

ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH AN230015-L vom 14. Oktober 2024

Zh Bezirksgericht Zuerich, 2024-10-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_zuerich_AN230015-L

FR: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH AN230015-L du 14 octobre 2024

IT: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH AN230015-L del 14 ottobre 2024

Erwägungen

E. 1

Mit Eingabe vom 21. März 2023 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin Klage mit den eingangs genannten Rechtsbegehren ein. Die Klagebewilligung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich, Kreise ... und ..., datiert vom 6. Februar 2023; die Frist gemäss Art. 209 Abs. 3 ZPO wurde somit gewahrt. Nachdem die Klägerin den Prozesskostenvorschuss geleistet hatte, wurde dem Beklagten Frist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt. Mit Eingabe vom 19. Juni 2023 reichte der Beklagte seine Klageantwort ein. Daraufhin wurde das mit der Klageantwort gestellte Sistierungsgesuch des Beklagten – nachdem sich die Klägerin dazu äussern konnte – abgewiesen und mit Präsidialverfügung vom 29. August 2023 ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet. Die Klägerin erstattete die Replik am 19. September 2023, der Beklagte die Duplik am 27. November 2023. Beide Parteien verzichteten auf eine Hauptverhandlung. Das von der Staatsanwaltschaft III des Kantons Zürich am 5. Dezember 2023 gestellte Auskunftsersuchen wurde mit

- 3 - Schreiben vom 13. Dezember 2023 beantwortet. Innert erstreckter Frist reichte die Klägerin am 9. Februar 2024 ihre Dupliknovenstellungnahme ein samt dem prozessualen Antrag, es sei im Sinne einer vorsorglichen Beweisabnahme unverzüglich C._____ als Zeuge zu befragen. Mit Präsidialverfügung vom 12. Februar 2024 wurde dem Beklagten Frist zu einer diesbezüglichen Stellungnahme angesetzt, die innert erstreckter Frist am 10. April 2024 beim Gericht einging. Da nicht beide Parteien an einer Vergleichsverhandlung interessiert waren, wurde von der in der Präsidialverfügung vom 29. November 2023 in Aussicht gestellten Vergleichsverhandlung wegen Aussichtslosigkeit eines solchen Unterfangens Abstand genommen. Der Beweisbeschluss datiert vom 27. März 2024. Die von den Parteien verlangten Kostenvorschüsse wurden innert Frist geleistet; die Klägerin nannte die Wohnadressen der von ihr bezeichneten Zeugen ebenfalls fristgerecht. Die mit Präsidialverfügung vom 10. April 2024 vorgenommenen Zustellungen an die Parteien zogen keine weiteren Eingaben nach sich. Mit Vorladungen vom 23. Mai 2024 wurden die Parteien und Zeugen zur Beweisverhandlung auf den 24. Juni 2024 sowie zur Beweis- und Schlussverhandlung auf den 8. Juli 2024 vorgeladen. Anlässlich der Beweisverhandlung vom 24. Juni 2024 wurden die Parteibefragungen der Klägerin und von D._____, Vorstandspräsident des Beklagten, sowie die Zeugeneinvernahmen von E._____, F._____, C._____, G._____ und Dr. H._____ (nachfolgend: H._____) durchgeführt. Im Rahmen der Beweisverhandlung vom 8. Juli 2024 wurden I._____, J._____ und K._____ als Zeugen befragt. Nach einem mehrstündigen Verhandlungsunterbruch wurde gleichentags die Schlussverhandlung durchgeführt, in welcher die Parteien ihre Schlussvorträge hielten. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

E. 1.1

Der Streitwert der vorliegenden Klage ist mit Fr. 67'598.15 zu beziffern. Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 114 lit. c ZPO e contrario). Die Kosten- und Entschädigungsfolgen richten sich nach dem Obsiegen und Unterliegen der Parteien (Art. 106 ZPO).

E. 1.2

Betreffend die Rechtsbegehren 1a-1d mit einem Streitwert von Fr. 60'507.75 obsiegt die Klägerin im Umfang von Fr. 38'755.75. Betreffend Rechtsbegehren 2 mit einem Streitwert von Fr. 7'090.40 obsiegt die Klägerin vollumfänglich. Insgesamt ergibt dies ein Obsiegen der Klägerin im Umfang von Fr. 45'846.15 und damit zu rund 68%. 2. Bei einem Streitwert von Fr. 67'598.15 beträgt die Grundgebühr gemäss der zürcherischen Gerichtsgebührenverordnung Fr. 6'958.– (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Aufgrund des Zeitaufwandes des Gerichts (z.B. mehrere prozessuale Anträge, mehrtägiges Beweisverfahren) und der Schwierigkeit des Falls (z.B. hohe Verrechnungsforderung des Beklagten, aufwändige Beweiswürdigung) ist die Grundgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 2 GebV OG um rund 75% zu erhöhen, weshalb die Entscheidgebühr auf Fr. 12'000.– festzusetzen ist. Auch die Kosten der Beweisführung, die sich in casu auf Fr. 500.– belaufen, zählen zu den Gerichtskosten (Art. 95 Abs. 2 lit. c ZPO). Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss zu 32% von der Klägerin und zu 68% vom Beklagten zu tragen und aus den von den Parteien geleisteten Prozesskostenvorschüssen (Klägerin Fr. 8'458.–; Beklagter Fr. 100.–) zu beziehen. Der Fehlbetrag von Fr. 3'942.– (Fr. 12'500.– abzüglich Summe der Vorschüsse in der Höhe von Fr. 8'558.–) ist vom Beklagten nachzufordern. Zu den Gerichtskosten zählen auch die Kosten des Schlichtungsverfahrens (Art. 95 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 207 Abs. 2 ZPO), die Fr. 500.– betragen und der Klägerin auferlegt wurden. Der Beklagte hat der Klägerin davon Fr. 340.– zu ersetzen (68% von Fr. 500.–). Der Beklagte ist zudem zu verpflichten, der Klägerin Fr. 4'458.– (klägerischer Prozesskostenvorschuss von Fr. 8'458.– abzüglich Fr. 4'000.–, entsprechend dem klägerischen Anteil von 32% an den Gerichtskosten von Fr. 12'500.–) zu ersetzen.

- 49 -

E. 1.3

Entsprechend ist allein im klägerischen Verhalten im Gespräch vom

E. 1.4

Dass die Klägerin die Rechtzeitigkeit der fristlosen Kündigung nicht bestreitet (die erst nach Aktenschluss aufgestellte Behauptung, die Untersuchung habe viele Monate nach der fristlosen Kündigung stattgefunden, ist als verspätet nicht zu beachten; vgl. vorne Ziff. I.2.), ändert am Gesagten nichts, da eine nicht schlüssig behauptete Tatsache keiner Bestreitung bedarf.

E. 1.5

Selbst wenn die fristlose Kündigung vom 3. Oktober 2022 entgegen der vorliegend vertretenen Auffassung als rechtzeitig erfolgt erachtet würde, so könnte der Beklagte im Ergebnis nichts zu seinen Gunsten ableiten (vgl. dazu die nachfolgenden Erwägungen). 2. Vorliegen eines wichtigen Grundes bzw. einer schwerwiegenden Treupflichtverletzung

E. 2

Der Beklagte macht geltend, die Klägerin sei nach einem persönlichen Gespräch zwischen D._____ (Vorstandspräsident und Geschäftsführer ad interim des Beklagten) und M._____ (Schulleiter des Beklagten) einerseits und der Klägerin andererseits am 3. Oktober 2022 unverzüglich fristlos entlassen worden. Weiter macht der Beklagte geltend, dass D._____, seit 1. Oktober 2021 Vorstandspräsident des Beklagten, ab 1. April 2022 interimistisch als Geschäftsführer des Beklagten tätig gewesen sei. Während seiner Einarbeitung sei er "im Sommer 2022" auf unplausible Buchungen und nicht nachvollziehbare Belege in der Buchhaltung der Vorjahre gestossen. Da die internen Abklärungen zwischen dem 22. und 30. August 2022 erfolglos geblieben seien, habe der Vorstand "Anfang September 2022" entschieden, eine umfassende Aufarbeitung der Buchhaltung der Jahre 2020 und 2021 durch eine externe und unabhängige Revisionsgesellschaft in Auftrag zu geben. "Anfang September 2022" habe der Vorstand des Beklagten die externe Revisionsgesellschaft N._____ AG mit der Aufarbeitung der Buchhaltung für die Jahre 2020 und 2021 beauftragt, die vom 14. September 2022 bis 24. Januar 2023 durchgeführt worden sei (demgegenüber steht im Untersuchungsbericht, dass die Prüfung vom 15. September 2022 bis 24. Januar 2023 gedauert habe). Am 28. September 2022 habe die N._____ AG dem Beklagten per E-Mail eine erste, superprovisorische Übersicht der bisher festgestellten Unregelmässigkeiten zukommen lassen. Beim Beklagten sei der Verdacht entstanden, dass die Klägerin Belege für ihre privaten Einkäufe als angeblich geschäftsbegründete Ausgaben visiert habe bzw.

- 7 - habe visieren lassen und sich die entsprechenden Kosten dafür habe zurückerstat-ten lassen. Dieser Verdacht habe sich erhärtet, als die N._____ AG am Montag,

E. 2.1

Der Arbeitnehmer hat gemäss Art. 330a Abs. 1 OR Anspruch auf ein Arbeitszeugnis, das sich über die Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie über seine Leistungen und sein Verhalten ausspricht. Das Zeugnis hat nach Lehre und Rechtsprechung wohlwollend zu sein, wobei das Wohlwollen seine Grenze an der Wahrheitspflicht findet (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a OR N 3a).

E. 2.1.1

Der Beklagte trägt grundsätzlich wie erwähnt die Beweislast für alle Tatsachen, die zum Schluss der Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses führen, und damit für die der Klägerin vorgeworfene Treuepflichtverletzung. Bevor sich allerdings die Frage der Beweisführung stellt, müssen die Tatbestandselemente der angerufenen Norm zunächst schlüssig behauptet und – im vorlie-

- 20 - gend gegebenen Bestreitungsfall – darüber hinaus auch substantiiert, sprich in Einzeltatsachen zergliedert umfassend und klar, dargelegt werden (vgl. vorne Ziff. I.1.4.2.).

E. 2.1.2

Soweit es jedoch um unbestrittene Einkäufe oder Bestellungen von Waren oder Gegenständen geht, die klarerweise nicht dem Vereinszweck des Beklagten dienen (Designerkleider, Umstandsmode), trägt die Klägerin – im Sinne eines Entlastungsbeweises – die Beweislast für die von ihr behauptete Zustimmung oder Genehmigung seitens des Geschäftsführers und/oder Vorstands des Beklagten (vgl. dazu hinten Ziff. V.2.4.1.2. und V.2.4.2.2.).

E. 2.2

Ein Vollzeugnis muss mindestens die Personalien des Arbeitnehmers, die notwendigen Angaben zur eindeutigen Individualisierung des ausstellenden Arbeitgebers und dessen rechtsgültige Unterschrift samt Ausstellungsdatum, Beginn und rechtlichem Ende des Arbeitsverhältnisses, eine detaillierte Auflistung der wichtigen Funktionen und der das Arbeitsverhältnis prägenden Tätigkeiten des Arbeitnehmers sowie deren Zeitdauer, eine aussagekräftige Bewertung der Leistung des Arbeitnehmers und seines Verhaltens enthalten. Die Leistungen und das Verhalten des Arbeitnehmers müssen dabei so konkret und ausführlich geschildert werden, dass sich ein neuer Arbeitgeber ein aussagekräftiges Bild über dessen Qualifikation machen kann. Weiter gelten für den Inhalt des Zeugnisses die Grundsätze der Wahrheitspflicht, der Verhältnismässigkeit sowie von Treu und Glauben (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O. Art. 330a OR N 3 f.). Die Art der Auflösung - 46 - des Arbeitsverhältnisses sowie der Beendigungsgrund können gegen den Willen des Arbeitnehmers nur dann in ein Zeugnis aufgenommen werden, wenn dies für die Darstellung des Gesamtbildes wesentlich ist (JAR 2009, S. 693; BSK OR I-PORTMANN/RUDOLPH, Art. 330a OR Rz. 5).

E. 2.3

In Abweichung von der Wahrheitspflicht ist im Falle einer ungerechtfertigten fristlosen Entlassung nicht das wirkliche Beendigungsdatum anzugeben, sondern der Tag, auf welchen das Arbeitsverhältnis ordentlich kündbar gewesen wäre (JAR 2013, S. 617 f.; JAR 2009, S. 694).

E. 2.3.1

Der Beklagte behauptet ein "gemeinschaftliches Handeln" bzw. "gemeinschaftliche Machenschaften" der Klägerin mit H._____ und I._____ und macht geltend, dass die privaten Ausgaben "in gemeinsamer Absprache" zwischen den drei genannten Personen stattgefunden hätten. Gemeint ist wohl ein Zusammenwirken im Sinne einer strafrechtlichen Mittäterschaft, zumal der Beklagte H._____ und I._____ teilweise als Komplizen der Klägerin bezeichnet bzw. von gemeinschaftlicher Veruntreuung spricht. Die Klägerin bestreitet das gemeinschaftliche Handeln mit H._____ und I._____ und rügt die unzureichende Substantiierung des

- 21 - Vorwurfs. Gleichwohl hat sich der Beklagte in der Duplik nicht konkret und im Detail zu den Tatbestandselementen der Mittäterschaft geäußert.

E. 2.3.2

Nach der Rechtsprechung ist Mittäter, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern so zusammenwirkt, dass er als Hauptbeteiligter dasteht, und der über die tatsächliche Begehung der Tat nicht allein zu bestimmen hat, sondern zusammen mit anderen; Mittäterschaft setzt somit eine (Mit-) Tatherrschaft voraus. Dabei kommt es darauf an, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt. Mittäterschaft setzt unter anderem einen gemeinsamen Tentschluss voraus. Dieser muss indes nicht ausdrücklich bekundet werden; es genügt, wenn er konkludent zum Ausdruck kommt. Dabei ist nicht erforderlich, dass der Mittäter bei der Entschlussfassung mitwirkte; es genügt, dass er sich später den Vorsatz seines Mittäters zu eigen macht. Mittäter ist danach, wer auf der Grundlage eines gemeinsamen Tatplanes die Durchführung der gemeinschaftli-

chen Tat durch seinen Beitrag zusammen mit den übrigen Beteiligten beherrscht; Mitherrschaft ist dabei jede arbeitsteilige, für den Erfolg wesentliche Mitwirkung im Ausführungsstadium (BGE 118 IV 397 E. 2.b). Entsprechend hätte der Beklagte, der ja auch von einer solidarischen Haftung der Klägerin für die gesamte Schadenssumme ausgeht und dieser damit auch nicht von ihr persönlich getätigte Ausgaben zurechnet, in der Duplik konkret und detailliert darlegen müssen, wann und wie der gemeinsame Tatentschluss gefasst wurde, inwiefern die Beiträge aller Beteiligten auf einem gemeinsamen Tatplan basieren und weshalb diese als so wesentlich einzustufen sind, dass H._____, I._____ und die Klägerin als Hauptbeteiligte erscheinen. Das hat der Beklagte nicht getan. Auch das gemeinsame Verschulden im Sinne von Art. 50 OR für die vom Beklagten behauptete solidarische Haftung der Klägerin für den gesamten behaupteten Schaden von rund Fr. 525'000.– wurde nicht im Einzelnen dargelegt.

E. 2.3.3

Zudem lassen auch weitere Aspekte der beklagten Sachdarstellung eine schlüssige Behauptung vermissen:

- 22 - Zum einen äussert der Beklagte mehrmals die blosser Vermutung, gewisse Einkäufe bzw. Bestellungen seien zu privaten Zwecken der Klägerin und/oder H._____ und/oder I._____ erfolgt. Das genannte Vorbringen stellt keinen hinreichend konkret formulierten Vorwurf dar. Was der Beklagte vermutet, ist rechtlich nicht relevant. Entsprechend fehlt es in dieser Hinsicht an einer rechtsgenügend behaupteten Treuepflichtverletzung. Zum andern wird der Klägerin zusammen mit H._____ und I._____ vorgeworfen, sie hätten die internen Kontrollmechanismen ausgehebelt und ihre Mischenschaften jahrelang verdeckt gehalten. Was damit gemeint ist, bleibt unklar, zumal der Beklagte nicht behauptet, Belege seien manipuliert oder an der Buchhaltung vorbei manövriert worden. Hinzu kommt insofern ein unauflösbarer Widerspruch, als der Beklagte ebenfalls geltend macht, die Klägerin habe "nahezu frei von internen und externen Kontrollen" agiert bzw. "ohne Kontrollmechanismen" private Ausgaben auf Kosten des Beklagten getätigt. Dieses Vorbringen steht einerseits in Widerspruch zum behaupteten Aushebeln der Kontrollmechanismen und ist andererseits nicht mit dem Umstand zu vereinbaren, dass der Beklagte unbestrittenermassen nicht nur über eine Revisionsstelle, sondern auch über eine Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommission verfügt. Schliesslich sind die Vorbringen zu den "Weiteren Unregelmässigkeiten" nicht rechtsgenügend. Einerseits werden die behaupteten Unregelmässigkeiten nur teilweise (Lunch-Checks und entgangene Werbeeinnahmen) beziffert und sind im Übrigen in den tabellarischen Zusammenfassungen in der Klageantwort zu suchen. Andererseits formuliert der Beklagte diesbezüglich keinen konkreten Vorwurf, sondern beschränkt sich darauf, auf den Untersuchungsbericht zu verweisen. Dieses Vorgehen ist prozessual nicht angängig. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Behauptungs- und Substantiierungslast grundsätzlich in den Rechtschriften nachzukommen. Der bloss pauschale Verweis auf Beilagen genügt in aller Regel nicht. Es geht darum, dass das Gericht und die Gegenpartei die Sachdarstellung nicht aus den Beilagen zusammensuchen müssen. Es ist nicht Sache des Gerichts, Beilagen zu durchforsten, ob sich daraus etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt (z.B. BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018,

- 23 - E. 2.2.1.). Ein Abweichen vom erwähnten Regelfall ist nicht geboten, da keine Rede davon sein kann, dass die wesentlichen Tatsachen (z.B. wer hat bestellt? wer hat visitiert?) in den wesentlichen Zügen in der Klageantwort behauptet und nur für Einzelheiten auf eine

Beilage verwiesen wird. Zudem stimmen die Angaben in den Tabellen teilweise nicht mit der Bezifferung des Vorwurfs überein, da betreffend Lunch-Checks zweimal ein Betrag von Fr. 17'500.– erwähnt wird, derweil in den Rechtsschriften bloss Fr. 17'500.– als nicht nachvollziehbar bezeichnet werden.

E. 2.3.4

Aus den genannten Gründen fehlt es an einer rechtsgenügenden Behauptung eines strafbaren Verhaltens der Klägerin (im Sinne eines gemeinschaftlichen Handelns zusammen mit I._____ und H._____) und damit insoweit an einer Treuepflichtverletzung als Voraussetzung sowohl einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses als auch einer Schadenersatzforderung. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.3.5

Selbst wenn entgegen der vorliegend vertretenen Auffassung von einer hinreichenden Behauptung des gemeinschaftlichen Handelns mit H._____ und I._____ ausgegangen würde, könnte der Beklagte im Ergebnis nichts zu seinen Gunsten herleiten. Da die Klägerin das gemeinschaftliche Handeln mit den Genannten wie erwähnt bestreitet, müsste der Beklagte den entsprechenden Nachweis erbringen, wobei er folgende Beweismittel offeriert: Den Untersuchungsbericht der N._____ AG vom 24. Januar 2023, die Zeugenaussage von O._____, der Geschäftsführerin der N._____ AG und Mitunterzeichnerin des Untersuchungsberichts, sowie die Parteibefragung von D._____, dem Vorstandspräsidenten des Beklagten. Weitere Beweismittel wurden nicht genannt. Mit den bezeichneten Beweismitteln ist der Beweis, dass H._____, I._____ und die Klägerin in gemeinschaftlichem Zusammenwirken private Ausgaben in der Gesamthöhe von Fr. 525'000.– auf Kosten und damit zum Schaden des Beklagten getätigt haben, schlechterdings nicht zu führen. Betreffend den Bericht ist vorab zu kritisieren, dass keine "ergebnisoffene" Untersuchung in Auftrag gegeben wurde, sondern ein konkret formulierter Verdacht, nämlich die ungetreue Geschäftsführung durch den ehemaligen Geschäftsleiter und seine beiden Mitarbeiterinnen, abgeklärt werden sollte. Schon aus

- 24 - diesem Grund erscheint die Beweiskraft dieser Urkunde zumindest als stark eingeschränkt. Sodann verkörpert der Untersuchungsbericht das Ergebnis der vorgenommenen Prüfungshandlungen, die im Bericht wie folgt umschrieben werden: "Unsere Prüfung bestand unter anderem darin, die Buchführung der beiden Jahre 2021 und 2020 zu überprüfen. Damit verbunden war die Sichtung der gemäss den Verbandsstatuten vorgegebenen Pflichten der verschiedenen Organe, im Speziellen des Vorstandsvorstands, der Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommissionen, der buchführenden Stelle sowie der Treuhand- und Revisionsstelle. Weiter wurden die massgeblichen Finanzkompetenzen und die vorhandenen internen Kontrollmassnahmen überprüft bzw. in Frage gestellt. Zudem wurden Verbuchungsmethoden hinterfragt, stichprobenweise Belegsichtungen vorgenommen sowie die Spesenzahlungen der im Fokus stehenden Personen genauer überprüft. Unser Prüfurteil basiert auf den schriftlich dokumentierten Unterlagen sowie den Aussagen von Herrn D._____, Vorstandspräsident". Die Untersuchung der Buchführung basiert somit auf der stichprobeweisen Belegsichtung, wobei – abgesehen vom Vorstandspräsidenten des Beklagten, der im überprüften Zeitraum noch gar nicht dem Vorstand des Beklagten angehörte – keine Aussagen erhoben wurden. Den Buchhaltungsunterlagen ist nicht zu entnehmen, ob der entsprechende Vorgang autorisiert,

d.h. mit vorgängiger Zustimmung oder nachträglicher Genehmigung des zuständigen Organs des Beklagten vorgenommen wurde. Mit einer solchen im Wesentlichen aktenbasierten Untersuchung kann der Nachweis, dass H._____, I._____ und die Klägerin ein mittäterschaftliches Vorgehen bzw. ein gemeinsames Verschulden im Sinne von Art. 50 OR zum Nachteil des Beklagten an den Tag gelegt haben, nicht erbracht werden. Abgesehen davon ist die Schlussfolgerung im Untersuchungsbericht betreffend H._____, I._____ und die Klägerin nicht mehr als eine vage Vermutung. Weder der Konjunktiv II ("Damit müsste er ...") noch die darauf fussende Vermutung ("Es ist daher davon auszugehen, dass...") sind beweisbildend, zumal die Beantwortung der Frage, ob die verbuchten Käufe und Bestellungen auf Anordnung oder mit Genehmigung der zuständigen Organe des Beklagten vorgenommen wurden, offenkundig nicht Gegenstand des der N._____ AG erteilten Auftrags bildete. Von der Zeugenaussage von O._____

- 25 - ist zum Beweisthema keine relevante Aussage zu erwarten. Der Beklagte behauptet nicht, dass O._____ verfahrensrelevante Wahrnehmungen gemacht hat, die nicht in den von ihr mitunterzeichneten Untersuchungsbericht Eingang gefunden haben. Die in der Duplik aufgestellte Behauptung, O._____ habe betreffend Weinbestellungen nicht nur Unterlagen geprüft, sondern sich auch auf Zeugenaussagen von Mitarbeitenden des Beklagten gestützt, steht nicht nur im Widerspruch zum Wortlaut des Untersuchungsberichts, sondern ist auch ohne Verfahrensrelevanz. Schliesslich ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Parteibefragung von D._____, der erst seit Januar 2022 im Vorstand des Beklagten ist und seither als dessen Präsident fungiert, für das vorerwähnte Beweisthema aussagekräftig sein könnte. Da die H._____, I._____ und der Klägerin zur Last gelegten Privatausgaben in den Jahren 2014-2021 erfolgt sein sollen, ist nicht ersichtlich (und es wird seitens des Beklagten auch nichts Derartiges vorgebracht), dass D._____ aus eigener Wahrnehmung Angaben zu einem allfälligen Zusammenwirken der drei Genannten machen kann. Es ist nicht nachvollziehbar, wie der Nachweis des gemeinschaftlichen Handelns von H._____, I._____ und der Klägerin zum Nachteil des Beklagten gelingen soll, wenn weder die Aussagen der drei Genannten noch diejenigen der im rechtlich relevanten Zeitraum für den Beklagten tätigen Personen als Beweismittel bezeichnet werden, was der Beklagte nicht getan hat. Aus den genannten Gründen ist es nicht möglich, mit den vom Beklagten bezeichneten Beweismitteln zu beweisen, dass H._____, I._____ und die Klägerin in gemeinschaftlichem Zusammenwirken private Ausgaben im Umfang von mindestens rund Fr. 525'000.– getätigt und als angeblich geschäftsmässig begründete Kosten in der Buchhaltung des Beklagten verbucht haben.

E. 2.3.6

Es ist denkbar, dass der Beklagte hofft, dass im Strafverfahren eine Mittäterschaft von H._____, I._____ und der Klägerin bei Vermögensdelikten nachgewiesen wird. Das entbindet ihn aber im Zivilprozess nicht davon, entsprechende Vorwürfe hinreichend konkret zu formulieren und im Bestreitungsfall taugliche Beweisangebote zu stellen. Beides hat er nicht getan.

E. 2.3.7

Soweit der Beklagte geltend macht, die Klägerin habe auch insofern in krasser Weise gegen ihre arbeitsrechtliche Treuepflicht verstossen, als sie es un-

- 26 - terlassen habe, ihre Machenschaften zusammen mit I._____ und H._____ dem Beklagten zu melden, beisst sich die Katze – sprichwörtlich – in den Schwanz. Aus den bereits

dargelegten Gründen lassen die behaupteten (und seitens der Klägerin bestrittenen) "Machenschaften" jegliche Substantiierung vermissen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.1. ff.) und wären im Übrigen ohnehin mit den offerierten Beweismitteln nicht nachweisbar (vgl. vorne Ziff. V.2.3.5.). Damit ist einer Meldepflicht der Klägerin die Grundlage entzogen.

E. 2.3.8

Aus den genannten Gründen sind angeblich von I._____ und/oder H._____ getätigte Käufe bzw. Bestellungen nicht der Klägerin zuzurechnen.

E. 2.4

Die Redaktion eines Arbeitszeugnisses ist Sache der Arbeitgeberin (AGer Zürich 2002 Nr. 3). Es gilt dabei zu beachten, dass Aussagen über Leistung und Verhalten Werturteile darstellen (JANSSEN, Zeugnispflicht des Arbeitgebers, Bern 1996, S. 71; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O. Art. 330a OR N 3b). Ent- sprechend verfügt die Arbeitgeberin sowohl über ein Beurteilungsermessen als auch über ein breites Ermessen bei der Formulierung des Arbeitszeugnisses. Das Gericht kann nur bei nachgewiesener, objektiver Unrichtigkeit des Arbeitszeugnis- ses bzw. bei allenfalls erfolgter Ermessensüberschreitung die Arbeitgeberin ver- pflichten, dieses abzuändern (REHBINDER/STÖCKLI, a.a.O., Art. 330a N 7 und N 13; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a OR N 3b; WYSS, a.a.O., Rz. 9.46). Nach ständiger Praxis hat ein Arbeitnehmer grundsätzlich Anspruch auf ein gutes Arbeitszeugnis. Ebenso hat der Arbeitnehmer Anspruch darauf, dass klare Fehler in Grammatik und Interpunktion korrigiert werden (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a OR N 5a).

E. 2.4.1

Betreffend Designerkleider:

E. 2.4.1.1

Der Beklagte wirft der Klägerin vor, sie habe in den Jahren 2018 bis 2020 Designerkleider für mindestens Fr. 39'779.40 zu privaten Zwecken zu Lasten des Beklagten gekauft und auf unterschiedlichen Konten der Buchhaltung verbucht. Dass der Beklagte seine diesbezüglichen Vorbringen revidiert hätte, ist entgegen der Auffassung der Klägerin nicht zutreffend. Die Klägerin macht geltend, dass der Geschäftsführer ihr jahrelang die Anschaffung von angemessener Kleidung für die Berufsausübung bzw. für die Repräsentation des Beklagten bewilligt habe, womit teilweise ihre anderweitig nicht entschädigten Überstunden, Wochenendeinsätze sowie ihre regelmässigen Einsätze während ihres Mutterschaftsurlaubs abgegolten worden seien; sie habe kein einziges Kleidungsstück ohne Zustimmung des Ge- schäftsführers und ohne nachträgliche Absegnung durch den Gesamtvorstand und die Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommission gekauft. Die Klägerin räumt ein, dass sie Pauschalspesen und "Fringe Benefits" erhalten und dass die Kleider- käufe teilweise für den Privatgebrauch bestimmt gewesen seien. Der Beklagte be- streitet, dass er der Klägerin "Fringe Benefits" eingeräumt und die Anschaffung von Kleidung für die Berufsausübung bzw. für die Repräsentation bewilligt habe. Der Beklagte macht weiter geltend, dass es sich bei der Klägerin um eine leitende An- gestellte handle und dass gemäss ihrem Arbeitsvertrag sämtliche Arbeitsleistungen

- 27 - abgegolten gewesen seien, wobei bestritten werde, dass die Klägerin im behaup- teten Ausmass Überstunden und Wochenendeinsätze und grundsätzlich, dass sie Arbeitseinsätze

während ihres Mutterschaftsurlaubs habe leisten müssen. Der Vorstand des Beklagten habe solche Einkäufe von Designerkleidern weder angeordnet noch genehmigt. Hätte es sich tatsächlich um "Fringe Benefits" bzw. Entschädigungen für Überstunden- und Wochenendarbeiten gehandelt, wären die Leistungen als Lohn in den vom Beklagten ausgestellten Lohnausweisen aufgeführt gewesen, was nicht der Fall gewesen sei und wogegen die Klägerin nie einen Einwand erhoben habe.

E. 2.4.1.2

Die Kleiderkäufe als solche sind unbestritten. Dass die Klägerin in der Dupliknovenstellungnahme und damit nach Aktenschluss teilweise von anderen Beträgen ausgeht und zudem neue Vorbringen zur "angemessenen Entlohnung" der Klägerin macht, ist als verspätet einzustufen und deshalb nicht weiter zu beachten. Es ist auch unbestritten, dass die Kleider von der Klägerin teilweise privat gebraucht wurden. Ein geschäftlicher Nutzen des Beklagten durch die Kleiderkäufe ist nicht ersichtlich, einen in den schriftlichen Arbeitsverträgen vorgesehenen Anspruch der Klägerin auf Bezahlung der Kleider gibt es nicht. Entsprechend muss die Klägerin beweisen, dass die Kleiderkäufe (2018 für mindestens Fr. 11'877.–, 2019 für mindestens Fr. 18'442.40, 2020 für mindestens Fr. 9'460.–) mit Zustimmung des Geschäftsführers H._____ und nachträglicher Absegnung durch den Gesamtvorstand erfolgt seien.

E. 2.4.1.3

Diesbezüglich wurde ein Beweisverfahren durchgeführt (vgl. hinten Ziff. V.2.4.1.4.), wobei die abgenommenen Beweismittel im Beschluss vom 27. März 2024 aufgeführt sind. Diversen Beweisanträgen der Parteien wurde dagegen nicht entsprochen, und zwar aus folgenden Gründen: Die von der Klägerin gestellten Editionsanträge – "Edition sämtlicher Revisionsstellenberichte über die Jahresabschlüsse des Beklagten ab 2013" sowie "Edition sämtlicher Revisionsberichte GRPK ab Stellenantritt der Klägerin" – waren als unzulässige Beweisausforschungsbegehren zu qualifizieren. Die Anordnung der Urkundenedition ist nur soweit zulässig, als die Urkunden für den Beweis konkret behaupteter Sachverhalte

- 28 - relevant sind. Hinsichtlich des Erfordernisses der Relevanz sind strenge Anforderungen zu stellen; die sich dabei ergebende Mitwirkungspflicht der zur Edition verpflichteten Partei (oder des Dritten) im Sinne von Art. 160 Abs. 1 lit. b ZPO darf nicht überspannt werden (ZR 95 Nr. 62 E. 5.3. i.f.; ZR 114 Nr. 70 E. 3). Diese Voraussetzungen sind bei den ausgesprochen weitgehenden Editionsanträgen der Klägerin nicht erfüllt, weshalb diesen nicht zu entsprechen war. Auch dem von der Klägerin in der Klage gestellten Beweisantrag, die zuständigen Revisoren der L._____ AG seien als fachkundige Zeugen zu befragen, war nicht zu entsprechen. Einerseits ist es Sache der Parteien, die einzuvernehmenden Personen namentlich zu nennen, was die Klägerin nicht getan hat (die replicando erwähnten Revisoren wurden nicht für das vorliegende Beweisthema genannt). Andererseits ist nicht ersichtlich, inwiefern allfällige Aussagen der Revisoren für das Beweisthema relevant sein könnten (die Revisionsstelle kann nicht gültig für den Beklagten Rechtsgeschäfte abschliessen oder anderweitig gültig für ihn handeln oder einen Willen seinerseits bilden oder zum Ausdruck bringen, vgl. Art. 731a Abs. 2 OR). Auch die vom Beklagten offerierten Beweismittel waren nur insoweit abzunehmen, als sie für das Beweisthema relevant waren (die der Klägerin vorgeworfenen Käufe als solche sind wie erwähnt unbestritten). Entsprechend hatte insbesondere die Zeugeneinvernahme von

O._____ aus den bereits dargelegten Gründen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.5.) zu unterbleiben. Die Editionsanträge des Beklagten hinsichtlich der Steuererklärungen der Klägerin für die Jahre 2018-2021 waren als zu weitgehend abzuweisen (das vorstehend zu den Revisionsberichten Gesagte gilt analog).

E. 2.4.1.4

Entgegen der Auffassung des Beklagten ist der Klägerin der Nachweis gelungen, dass sie die ihr zur Last gelegten Kleiderkäufe mit Zustimmung des Geschäftsführers H._____ getätigt hat. Diese Schlussfolgerung ist im Wesentlichen gestützt auf die Zeugenaussage von H._____ ("Ich war stets in Kenntnis, was da eingekauft wurde") zu ziehen. Entgegen der Auffassung des Beklagten ist kein Grund ersichtlich, nicht auf diese Zeugenaussage abzustellen. Dabei wird nicht verkannt, dass H._____ – dasselbe gilt auch in Bezug auf die früheren Vorstandsmitglieder des Beklagten, die vorliegend als Zeugen befragt wurden – nicht dem Idealtypus des neutralen Zeugen entspricht, der in keinerlei Beziehung zu den Parteien steht und dem jegliches Interesse am Verfahrensausgang abgeht. Der vorliegende

- 29 - Arbeitsstreit – wie auch die nach wie vor pendente Strafuntersuchung gegen die Klägerin, ihre Mutter I._____ sowie H._____ – ist vielmehr vor dem Hintergrund des im Oktober 2021 erfolgten Führungswechsels beim Beklagten zu sehen, der Vorwürfe an die früheren Verantwortlichen in Geschäftsführung und Vorstand nach sich zog, welche von diesen als unberechtigt zurückgewiesen, teilweise offenbar als Affront empfunden werden. Die aktenkundigen Bestätigungsschreiben sind in diesem Kontext zu sehen, wobei sie inhaltlich bei der Beweiswürdigung keine Rolle spielen (massgeblich sind die als Zeugen in der Beweisverhandlung gemachten Aussagen). Ungeachtet des bestehenden Interesses am Verfahrensausgang gibt es keine Hinweise dafür, dass H._____, der unter der strengen Strafandrohung von Art. 307 StGB (Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis fünf Jahre) befragt wurde, wesentlich und willentlich wahrheitswidrige Angaben gemacht hat. Vielmehr hat er plausibel dargelegt, dass er die Klägerin in langjähriger Praxis und mit Wissen des Vorstands berechnete, Kleidereinkäufe zu tätigen, die sich umfangsmässig am Geschäftsgang orientierten, zu einer angemessenen Lohnentschädigung der Klägerin führten und dafür sorgten, dass ihre Arbeitskraft dem Beklagten erhalten blieb. Diese Sachdarstellung ist auch deshalb als glaubhaft einzustufen, weil mehrere dazu befragte Personen bestätigt haben, dass H._____ als Geschäftsführer des Beklagten der Klägerin Kleiderkäufe bewilligt hat und dass die Klägerin sehr gute Arbeit für den Beklagten geleistet hat. K._____, langjähriges Mitglied der Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommission (GRPK) des Beklagten, hat als Zeuge zu Protokoll gegeben, dass die Kleiderkäufe der Klägerin auf Kosten des Beklagten im Rahmen der GRPK-Sitzungen mit dem Geschäftsführer H._____ thematisiert worden seien. Es ist kein Grund ersichtlich, diese unter der strengen Strafandrohung von Art. 307 StGB erfolgte Aussage anzuzweifeln, zumal der Zeuge K._____ ein Interesse am Verfahrensausgang verneinte. Aus der Deposition des Zeugen K._____ ist zu folgern, dass H._____ von den Kleiderkäufen nicht nur Kenntnis hatte, sondern dass diese auch mit seinem Einverständnis erfolgt waren, was als gewichtige, von neutraler Seite getätigte Bestätigung der Sachdarstellung des Zeugen H._____ zu werten ist. Dass H._____ betreffend Kleiderkäufe von anderen Zahlen ausging, wirkt sich nicht limitierend aus. So ist nicht auszuschliessen, dass er aufgrund der ihm vorliegenden Liste von der Richtigkeit anderer Zahlen

- 30 - ausging, als sie im vorliegenden Prozess unbestritten geblieben sind. Abgesehen davon wären die genauen Zahlen ohnehin nur dann relevant, wenn aufgrund des

Beweisergebnisses davon auszugehen wäre, dass die Klägerin von sich aus und eigenmächtig Kleiderkäufe auf Kosten des Beklagten tätigte, was nicht der Fall ist. Entgegen der Auffassung des Beklagten spielt es auch keine Rolle, ob der Geschäftsführer H. _____ überhaupt berechtigt war, diese Ausgaben zu bewilligen. Abgesehen davon, dass die Vorbringen des Beklagten zur Ausgabenkompetenz des Geschäftsführers bzw. zum Inhalt seines Pflichtenhefts erstmals im ersten Schlussvortrag, mithin nach Aktenschluss und somit verspätet (vgl. vorne Ziff. I.2.), gemacht wurden, muss die Frage, ob sich der Geschäftsführer in Bezug auf die Kleiderkäufe pflichtgemäss verhalten hat, gar nicht beantwortet werden. Für die Belange des vorliegenden Prozesses ist vielmehr nur relevant, ob die Klägerin im Zusammenhang mit den Kleiderkäufen auf Kosten des Beklagten eine derart gravierende Treuepflichtverletzung beging, dass die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt war. Aus demselben Grund ist auch irrelevant, ob die Kleiderkäufe korrekt budgetiert waren oder nicht. Im Übrigen hat das Beweisverfahren ergeben, dass der Vorstand des Beklagten sehr wohl von den Kleiderkäufen bzw. der diesbezüglichen Praxis des Geschäftsführers H. _____ wusste und damit auch einverstanden war. Es ist kein Grund ersichtlich, diese im Kerngehalt übereinstimmenden Angaben einer Mehrzahl von Zeugen in Zweifel zu ziehen. Dabei wird nicht übersehen, dass die Aussagen der Zeugen durchaus Widersprüche und Ungereimtheiten erkennen lassen, die jedoch erklärbar sind und überdies der Annahme eines abgesprochenen Aussageverhaltens entgegen stehen. Diese Zeugen wurden zu Vorgängen befragt, welche mehrere Jahre zurückliegen. Dass der Zeitablauf dem menschlichen Erinnerungsvermögen nicht eben zuträglich ist, stellt eine allgemein bekannte Tatsache dar. Entsprechend vermag es nicht zu erstaunen, dass die Vorbringen der Zeugen zu Detailfragen (z.B. betreffend Höhe der Beträge der bewilligten Kleiderkäufe) teilweise divergieren. In dieser Konstellation hätten deckungsgleiche Aussagen aller Zeugen einstudiert, abgesprochen und damit unglaubhaft gewirkt. Dass die Zeugen auch zu Erinnerungslücken standen und diese nicht einfach zum Nachteil des Beklagten schlossen, spricht für ein Aussageverhal-

- 31 - ten nach bestem Wissen und Gewissen. Dass im Jahre 2019 ein Vorstandsbeschluss betreffend ein Hochzeitsgeschenk für die Klägerin protokolliert wurde, schliesst nicht aus, dass in früheren Jahren – zu Beginn der von H. _____ erwähnten langjährigen Praxis betreffend Kleiderkäufe – ebenfalls solche Beschlüsse gefasst und im Protokoll vermerkt wurden (Protokolle aus der Zeit vor 2019 wurden nicht eingereicht), in der Folge die blosser Weiterführung dieser Praxis dagegen nicht mehr protokollarisch festgehalten wurde. Die der Klägerin auf Kosten des Beklagten bewilligten Kleiderkäufe wären eigentlich in ihren Lohnausweisen betragsmässig zu berücksichtigen gewesen, da es sich dabei gemäss Aussage des Zeugen H. _____ um einen Lohnbestandteil der Klägerin handelte. Dies war jedoch nicht der Fall, mit der Konsequenz, dass auf den entsprechenden Beträgen weder Einkommenssteuern noch Sozialabgaben entrichtet wurden. Ob dieses nicht gesetzeskonforme Vorgehen – nota bene beider Parteien – auf "Unachtsamkeit" oder "steuerliche Gründe" zurückzuführen ist, dürfte wohl im Rahmen der pendenten Strafuntersuchung abgeklärt werden (§ 167 Abs. 1 GOG). So oder so ändert die unterbliebene Berücksichtigung der Kleiderkäufe in den Lohnausweisen nichts am Beweisergebnis, dass die Klägerin die ihr zur Last gelegten Kleiderkäufe mit Zustimmung des Geschäftsführers H. _____ getätigt hat. Dasselbe gilt auch mit Blick auf die vom Beklagten genannten Gegenbeweismittel. D. _____, der im Oktober 2021 zum Vorstandspräsidenten des Beklagten gewählt wurde, konnte im Rahmen seiner Parteibefragung aus eigener Wahrnehmung keine Angaben dazu machen, ob die von der

Klägerin zwischen 2018 und 2020 getätigten Kleiderkäufe auf Kosten des Beklagten von einem Organ des Beklagten bewilligt oder genehmigt worden waren. Aus der Aussage des Zeugen K._____ ist wie erwähnt zu folgern, dass H._____ von den Kleiderkäufen wusste und damit einverstanden war.

E. 2.4.1.5

Entsprechend fehlt es an einem Nachweis einer von der Klägerin begangenen Treupflichtverletzung im Zusammenhang mit den auf Kosten des Beklagten getätigten Kleiderkäufen als Voraussetzung sowohl einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses als auch einer Schadenersatzforderung. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

- 32 -

E. 2.4.2

Betreffend Umstandsmode, Babyausstattung und Kinderkleidung:

E. 2.4.2.1

Diese in den Jahren 2020 und 2021 getätigten Käufe im Betrag von Fr. 5'100.65 wirft der Beklagte allein der Klägerin vor, wobei er auch geltend macht, dass die Klägerin diese Käufe als angeblich geschäftsbegründete Ausgaben in der Buchhaltung des Beklagten verbucht und sich die entsprechenden Kosten als Spesen auf ihr Lohnkonto habe zurückerstatten lassen. Die Klägerin weist den Vorwurf treuwidrigen Verhaltens zurück, da der Geschäftsführer in Absprache mit dem Finanzvorstand ihr die Anschaffung von Umstandskleidern bewilligt habe und da der Geschäftsführer sie beauftragt habe, für zwei Mitarbeiterinnen sowie für nahestehende Bezugspersonen des Beklagten als Geschenke zur Geburt von Kindern Babykleider einzukaufen. Der Beklagte bestreitet, dass der Klägerin der Kauf von Umstandsmode bewilligt oder genehmigt worden sei. Zutreffend sei, dass der Beklagte zwei Mitarbeiterinnen ein kleines Geschenk zur Geburt ihrer Kinder ausgerichtet habe, wobei die entsprechenden Auslagen der Klägerin nicht angelastet würden.

E. 2.4.2.2

Die Einkäufe als solche sind unbestritten. Dass die Klägerin in der Dupliknovenstellungnahme und damit nach Aktenschluss weitere Geschenke für Referenten und andere dem Verband nahestehende Bezugspersonen erwähnte, ist als verspätet einzustufen und deshalb nicht weiter zu beachten (vgl. vorne Ziff. I.2.). Aus dem Arbeitsvertrag geht kein Anspruch der Klägerin auf Bezahlung von Umstandsmode etc. hervor. Ein geschäftlicher Nutzen des Beklagten durch den Kauf der Umstandskleider etc. durch die Klägerin ist nicht ersichtlich. Selbstredend hätte die Klägerin ihrer Arbeit während der Schwangerschaft auch in Umstandsmode nachgehen können, für die sie selber bezahlt hat. Entsprechend trägt wiederum die Klägerin die Beweislast für ihre Behauptung, dass die Kleiderkäufe vom Geschäftsführer in Absprache mit dem Finanzvorstand bewilligt worden seien. Der Beklagte wirft der Klägerin Käufe im Total von Fr. 5'100.65 vor, die sie in den Jahren 2020 und 2021 getätigt habe. Wie erwähnt sind die Käufe als solche nicht bestritten. Die Klägerin beziffert die Höhe der Geschenke für die zwei Mitarbeiterinnen nicht. Damit bleibt die Behauptung unsubstantiiert, zumal der Beklagte bestreitet, dass diese Geschenke der Klägerin zur Last gelegt würden. Damit muss die Klägerin

- 33 - beweisen, dass der Geschäftsführer H._____ die Käufe von Umstandsmode im Betrag von Fr. 5'100.65 in den Jahren 2020 und 2021 in Absprache mit dem Finanz- vorstand F._____ bewilligt hat.

E. 2.4.2.3

Auch diesbezüglich wurde ein Beweisverfahren durchgeführt (vgl. hinten Ziff. V.2.4.2.4.), wobei die abgenommenen Beweismittel im Beschluss vom 27. März 2024 aufgeführt sind. Diversen Beweisanträgen der Parteien wurde da- gegen nicht entsprochen, und zwar aus folgenden Gründen: Der Editionsantrag der Klägerin hinsichtlich der Revisionsstellenberichte sowie ihr Beweisantrag, die zu- ständigen Revisoren der L._____ AG seien als fachkundige Zeugen zu befragen, waren aus den bereits dargelegten Gründen (vgl. vorne V.2.4.1.3.) abzuweisen. Auch die vom Beklagten offerierten Beweismittel waren nur insoweit abzunehmen, als sie für das Beweisthema relevant sind (die der Klägerin vorgeworfenen Käufe als solche sind wie erwähnt unbestritten). Entsprechend hatte insbesondere die Zeugeneinvernahme von O._____ aus den bereits dargelegten Gründen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.5.) und auch diejenige von P._____ mangels Relevanz für das Beweis- thema zu unterbleiben. Als Gegenbeweismittel abzunehmen war demnach einzig die Parteibefragung von D._____.

E. 2.4.2.4

Der Klägerin ist der Nachweis gelungen, dass sie die ihr zur Last ge- legten Käufe von Umstandsmode in den Jahren 2020 und 2021 mit Zustimmung des Geschäftsführers H._____ getätigt hat. Diese Schlussfolgerung ist im Wesent- lichen gestützt auf die Zeugenaussage von H._____ ("Ja, davon [gemeint von der Klägerin 2020 und 2021 getätigte Käufe von Umstandsmode auf Kosten des Be- klagten] weiss ich und es wurde auch von mir so genehmigt") zu ziehen. Ungeach- tet des bestehenden Interesses am Verfahrensausgang gibt es aus den bereits dargelegten Gründen (vgl. vorne Ziff. V.2.4.1.4.), die an dieser Stelle analog gelten, keine Hinweise dafür, dass H._____, der unter der strengen Strafandrohung von Art. 307 StGB (Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis fünf Jahre) befragt wurde, wis- sentlich und willentlich wahrheitswidrige Angaben gemacht hat. Vielmehr hat er nachvollziehbar begründet, dass es ihm wichtig gewesen sei, dass die Klägerin solange wie möglich zur Führung der Buchhaltung während der Schwangerschaft und bei Bedarf auch während des Mutterschaftsurlaubs zur Verfügung gestanden

- 34 - habe, zumal die Kosten für die Umstandsmode viel geringer gewesen seien, als wenn er einen Ersatzarbeitnehmer hätte anstellen müssen. Diese Sachdarstellung erscheint auch vor dem Hintergrund des Beweisergebnisses zu den Kleiderkäufen (vgl. vorne Ziff. V.2.4.1.4.) glaubhaft. Hinzu kommt, dass mehrere dazu befragte Personen bestätigt haben, dass die Käufe von Umstandsmode durch die Klägerin nicht etwa unautorisiert, sondern mit Wissen ihrer Vorgesetzten erfolgt sind. Aus der Zeugenaussage von F._____, dem (damaligen) Finanzvorstand des Beklagten, geht zwar nicht eindeutig hervor, ob und allenfalls wie er in den Entscheid, der Klä- gerin den Kauf von Umstandsmode auf Kosten des Beklagten zu erlauben, invol- viert war, doch liess er keinen Zweifel daran aufkommen, dass er davon wusste und damit einverstanden war ("Es war selbstverständlich"). Dass H._____ betref- fend Umstandsmode von einer anderen Zahl ausging, wirkt sich nicht limitierend aus. So ist nicht auszuschliessen, dass er von der Richtigkeit eines anderen Be- trags ausging, als er im vorliegenden Prozess unbestritten geblieben ist. Abgese- hen davon wäre die genaue Zahl ohnehin nur dann relevant, wenn aufgrund des Beweisergebnisses

davon auszugehen wäre, dass die Klägerin von sich aus und eigenmächtig Umstandsmode auf Kosten des Beklagten kaufte, was nicht der Fall ist. Dass es keine Rolle spielt, ob der Geschäftsführer H._____ überhaupt berechtigt war, diese Ausgaben zu bewilligen, ob diese Käufe korrekt budgetiert wurden und weshalb die Beträge betreffend Umstandsmode nicht in die Lohnausweise der Klägerin Eingang fanden, wurde bereits dargelegt (vgl. vorne Ziff. V.2.4.1.4.). Schliesslich vermag auch die Parteibefragung von D._____, einziges Gegenbeweismittel des Beklagten, nichts am Beweisergebnis zu ändern, dass die Klägerin die ihr zur Last gelegten Käufe von Umstandsmode mit Bewilligung des Geschäftsführers H._____ getätigt hat. D._____, der im Oktober 2021 zum Vorstandspräsidenten des Beklagten gewählt wurde, konnte im Rahmen seiner Parteibefragung aus eigener Wahrnehmung keine Angaben dazu machen, ob die von der Klägerin 2020 und 2021 getätigten Käufe von Umstandsmode auf Kosten des Beklagten von einem Organ des Beklagten bewilligt oder genehmigt worden waren.

E. 2.4.2.5

Entsprechend fehlt es an einem Nachweis einer von der Klägerin begangenen Treuepflichtverletzung im Zusammenhang mit den auf Kosten des Beklagten getätigten Käufen von Umstandsmode als Voraussetzung sowohl einer

- 35 - fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses als auch einer Schadenersatzforderung. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.4.3

Betreffend "Unterhaltungselektronik":

E. 2.4.3.1

Vorab ist festzuhalten, dass der vom Beklagten verwendete Ausdruck "Unterhaltungselektronik" wenig passend erscheint, da es um Smartphones, Tablets bzw. Notebooks, Computer und Zubehör geht, mithin um Geräte, für die grundsätzlich ein geschäftlicher Bedarf des Beklagten auf der Hand liegt, da heutzutage eine Verbandstätigkeit ohne solche elektronischen Geräte nicht möglich erscheint.

E. 2.4.3.2

Die diesbezüglichen Vorbringen des Beklagten sind in mehrfacher Hinsicht unklar und widersprüchlich, sprich unsubstantiiert: Zum einen ist nicht klar, ob diese Bestellungen zum Vorwurf des gemeinschaftlichen Handelns zählen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.) oder ob sie alleine der Klägerin zur Last gelegt werden. So oder so bestreitet die Klägerin jegliches Fehlverhalten. Zum andern wird in der Klageantwort ausgeführt, dass diese Bestellungen von der Klägerin "zusammen mit ihrer Mutter" vorgenommen worden seien, derweil duplicando zwar an den Ausführungen in der Klageantwort festgehalten, in der Folge aber geltend gemacht, dass es die Klägerin gewesen sei, welche die IT-Geräte eigenmächtig bestellt habe. Überdies äussert der Beklagte bloss die Vermutung, dass die bestellten Geräte für den Privatgebrauch der Klägerin, allenfalls auch ihrer Mutter I._____ sowie H._____, verwendet worden seien. Darin liegt wie erwähnt kein hinreichend konkreter Vorwurf an die Adresse der Klägerin (vgl. vorne Ziff. V.2.3.3.). Schliesslich räumt der Beklagte in der Duplik zwar ein, dass die Klägerin die Kinder-Tablets auf Empfehlung der Lieferfirma bestellt habe, ohne jedoch klarzustellen, ob am diesbezüglichen Vorwurf festgehalten wird oder nicht (die zweimalige Verwendung des Wortes "wohl" ist nicht geeignet, für klare Verhältnisse zu sorgen). Der Hinweis auf ein fehlendes

Inventar gemäss Art. 958c Abs. 2 OR hilft dem Beklagten nicht weiter, zumal ohne das Einreichen einer Bilanz nicht zu beurteilen ist, ob die Grundsätze ordnungsgemässer Rechnungslegung eingehalten wurden oder nicht.

- 36 -

E. 2.4.3.3

Aus den genannten Gründen fehlt es an einer rechtsgenügenden Behauptung einer Treupflichtverletzung im Zusammenhang mit dem Erwerb der elektronischen Geräte für den Beklagten als Voraussetzung sowohl einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses als auch einer Schadenersatzforderung. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.4.3.4

Selbst wenn die Vorbringen des Beklagten entgegen der vorliegend vertretenen Auffassung als hinreichend substantiiert erachtet würden, könnte der Beklagte daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten, da ihm – erwähntermassen trägt er die Beweislast, da für elektronische Geräte, anders als für Designerkleider oder Umstandsmode, grundsätzlich ein geschäftsmässig begründeter Bedarf des Beklagten zu bejahen ist – der Nachweis für seine Behauptung der Bestellung für private Zwecke nicht gelingt. Einerseits ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.5.). Andererseits ist weder ersichtlich noch wird vom Beklagten dargelegt, dass die duplicando offerierten Zeugenaussagen für die beklagtische Behauptung relevant sein sollen. Der Hinweis auf die Vereinsstatuten ist nicht beweisbildend. Zu erwähnen ist schliesslich, dass der Standpunkt des Beklagten, er habe keine Verwendung für Apple-Produkte, in dieser Absolutheit bereits der E-Mail des Verbandspräsidenten D._____ vom 22. August 2022 widerspricht, in der er selber bestätigt hat, dass er ein iPad, mithin ein Apple-Produkt, erhalten habe (die klägerische Behauptung, in der Duplik sei neu eingeräumt worden, D._____ habe nebst dem iPad auch ein iPhone erhalten ist aktenwidrig).

E. 2.4.4

Betreffend Parfüms, Wein sowie Lunch-Checks, Bücher etc. (erhebt der Beklagte – zumindest vor Aktenschluss (das Vorbringen im ersten Schlussvortrag ist verspätet; vgl. vorne Ziff. I.2.) – keinen Vorwurf allein an die Klägerin, weshalb auf die vorstehenden Erwägungen zum Vorwurf des gemeinschaftlichen Handelns zu verweisen ist (vgl. vorne Ziff. V.2.3.).

E. 2.4.5

Betreffend Duftkerzen und Raumdüfte:

E. 2.4.5.1

Der Beklagte listet für die Jahre 2019 bis 2021 insgesamt 607 (172+260+175) Duftkerzen und Raumdüfte im Wert von Fr. 40'501.54

- 37 - (9'757.71+21'450.98+9'292.85) auf, die er zum von der Klägerin verursachten Schaden von Fr. 525'830.15 zählt. Die Klägerin bestreitet jegliches Fehlverhalten.

E. 2.4.5.2

Da der Beklagte selber einräumt, dass 2020 und 2021 je ein Bedarf an 42 Raumdüften und Duftkerzen bestanden habe, dass am Partnertag einmalig 40 Duftkerzen verteilt worden

seien, dass im Oktober 2022 noch Produkte im Wert von Fr. 6'215.90 vorhanden gewesen seien und dass auch im Jahr 2019 ein (nicht bezifferter) Bedarf an Duftkerzen und Raumdüften bestanden habe, hätte der be- hauptete Schaden im entsprechenden Umfang reduziert werden müssen. Das hat der Beklagte nicht getan, indem er der Klägerin alle diesbezüglichen Bestellungen zur Last legt, ohne den gemäss eigener Darstellung geschäftsmässig begründeten Bedarf an Duftkerzen und Raumdüften in Abzug zu bringen. Das ist nicht angängig. Soweit geschäftlicher Bedarf bestand, ist ein Vorwurf nicht am Platz, da insoweit weder eine Treuepflichtverletzung noch ein Schaden ersichtlich sind. Zudem ist er- neut zu konstatieren, dass der Beklagte bloss vermutet, dass die Bestellungen für den Privatgebrauch der Klägerin bzw. für ihre eigene Gesellschaft bestimmt gewe- sen seien, was wie erwähnt keine rechtsgenügende Behauptung einer Treuepflicht- verletzung darstellt (vgl. vorne Ziff. V.2.3.3.).

E. 2.4.5.3

Aus den genannten Gründen fehlt es an einer rechtsgenügenden Be- hauptung einer Treuepflichtverletzung im Zusammenhang mit dem Erwerb von Duftkerzen und Raumdüften für den Beklagten als Voraussetzung sowohl einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses als auch einer Schadenersatzforde- rung. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.4.5.4

Selbst wenn die Vorbringen des Beklagten entgegen der vorliegend vertretenen Auffassung als hinreichend substantiiert erachtet würden, könnte der Beklagte daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten, da ihm – erwähntermassen trägt er die Beweislast – der Nachweis für seine Behauptung der Bestellung für private Zwecke nicht gelingt. Einerseits ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.5.), die an dieser Stelle analog gelten. Andererseits ist weder ersichtlich noch wird vom Beklagten dargelegt, dass die duplicando offe- rierten Zeugenaussagen für die beklagtische Behauptung relevant sein sollen.

- 38 -

E. 2.4.6

Betreffend Zigarren:

E. 2.4.6.1

Der Beklagte beziffert einen Betrag von rund Fr. 23'000.– für Zigar- renkäufe (inkl. Zubehör) in den Jahren 2019-2021 und macht geltend, dass er kei- nen Bedarf an Zigarren gehabt habe. Der Klageantwort ist nicht zu entnehmen, wer die Käufe vorgenommen haben soll; demgegenüber wird in der Duplik behauptet, die Klägerin habe die Käufe getätigt. Laut Klageantwort seien die Käufe für die pri- vaten Zwecke der Klägerin, ihrer Mutter I._____ und H._____ getätigt worden, der- weil in der Duplik von nicht geschäftsrelevanten Ausgaben für Vorstandsmitglieder des Beklagten in den Jahren 2020 und 2021 und in diesem Zusammenhang von "Verhalten und Machenschaften der Klägerin" die Rede. Die Klägerin bestreitet nicht nur die Käufe für private Zwecke, sondern auch, dass der Beklagte keinen Bedarf an Zigarren gehabt habe.

E. 2.4.6.2

Aus den beklaglichen Rechtsschriften geht nicht mit der erforderlichen Klarheit hervor, welcher Vorwurf an die Adresse der Klägerin erhoben wird. In der Klageantwort ist vom Kauf zu privaten Zwecken die Rede. In der Duplik wird zwar vollumfänglich an den Ausführungen in der Klageantwort festgehalten, dann aber doch ein ganz neuer Vorwurf (nicht geschäftsrelevante Ausgaben für Vorstandsmitglieder des Beklagten) formuliert, wenn auch in vager, jeglicher Präzisierung vermissen lassender Manier (Verhalten, Machenschaften).

E. 2.4.6.3

Aus den genannten Gründen fehlt es an einer rechtsgenügenden Behauptung einer Treuepflichtverletzung im Zusammenhang mit dem Erwerb von Zigarren für den Beklagten als Voraussetzung sowohl einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses als auch einer Schadenersatzforderung. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.4.6.4

Selbst wenn die Vorbringen des Beklagten entgegen der vorliegend vertretenen Auffassung als hinreichend substantiiert erachtet würden, könnte der Beklagte daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten, da ihm der Nachweis für seine diesbezüglichen Behauptungen nicht gelingt. Für den in der Klageantwort behaupteten Erwerb zu privaten Zwecken wurden keine Beweismittel offeriert. Hinsichtlich

- 39 - der Behauptung, es seien nicht geschäftsrelevanten Ausgaben für Vorstandsmitglieder des Beklagten getätigt worden, ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen (vgl. vorne Ziff. V.2.3.5.), die an dieser Stelle analog gelten. Insbesondere ist nicht ersichtlich, inwiefern die Parteibefragung von D. _____ zu Vorgängen vor seiner Funktionsübernahme beim Beklagten beweisbildend sein könnte.

E. 2.4.7

Betreffend Funktionszulage und Repräsentationsspesen:

E. 2.4.7.1

Der Beklagte führt dazu aus, dass die Klägerin Spesenzahlungen in der Höhe von Fr. 6'266.65 erhalten habe, die nicht den vertraglichen und gesetzlichen Bestimmungen entsprochen hätten. Die Klägerin macht geltend, dass alle Zulagen und Spesenentschädigung den Vereinbarungen mit dem Beklagten entsprochen hätten.

E. 2.4.7.2

Ein Vorwurf an die Adresse der Klägerin im Zusammenhang mit diesen als überhöht behaupteten Zulagen und Spesenzahlungen ist weder in der Klageantwort noch in der Duplik ersichtlich. Der Beklagte macht keine Ausführungen dazu, wer diese Zahlungen veranlasst hat, und hält überdies fest, dass die Klägerin "nicht aufgrund der zu viel ausbezahlten Spesenentschädigungen fristlos entlassen wurde". Damit erübrigen sich weitere Erwägungen dazu.

E. 2.4.7.3

Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.4.8

Festzuhalten bleibt, dass zu diversen Positionen, die in den Tabellen der behaupteten Unregelmässigkeiten aufgeführt sind, keine konkreten Begründungen in den Rechtsschriften vorhanden sind: Kunstgegenstände im Betrag von Fr. 75'000.–, Restaurant- und Coiffure-Gutscheine im Gesamtbetrag von Fr. 15'000.–. Viele kleinere Positionen (Essensspesen H._____, Autobahnvignetten, Briefmarken, Essensspesen über Kasse abgerechnet, Privater Umzugstransport H._____, Arztkosten, Spesen/Funktionszulage H._____, Sitzungsgelder H._____ und I._____, Handgepäck-Koffer, Spesen 2019) summieren sich auf rund Fr. 14'000.–. Von den rund Fr. 525'000.–, die der Beklagte eventualiter als Schadenersatzforderung zur Verrechnung stellt, wird ein Betrag von über Fr. 100'000.–

- 40 - demnach nicht begründet bzw. der Klägerin keine diesbezügliche Treuepflichtverletzung vorgeworfen. Die diesbezügliche Verrechnungsforderung des Beklagten besteht somit nicht.

E. 2.5

Der Arbeitnehmer trägt die Behauptungs- und Beweislast für Formulierungen, die über die Normalqualifikation hinausgehen, der Arbeitgeber für solche, die diese nicht erreichen (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a OR N 5c, m.w.H.).

- 47 -

E. 2.6

Der Arbeitgeber kann eine Schadenersatzforderung klageweise durchsetzen oder in den Grenzen von Art. 323b Abs. 2 OR mit der Lohnforderung der Arbeitnehmerin verrechnen (BSK OR-PORTMANN/RUDOLPH, Art. 321e N 23). Der Arbeitgeber muss ihm bekannte oder erkennbare (Schadenersatz-)Forderungen spätestens bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses geltend machen (BGE 110 II 344 E. 2b; BGer 4A_666/2017 vom 17. Mai 2018, E. 4.3. = JAR 2019 S. 198 ff.; BGer 4A_257/2019 vom 6. November 2019 E. 4.4.2.). Von einem vorzeitigen Untergang der Forderung wäre auszugehen, wenn die Arbeitnehmerin nach den allgemeinen Regeln des Obligationenrechts über den Vertragsabschluss aus dem

- 16 - Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben auf einen vertraglichen Verzicht nach Art. 115 OR schliessen kann. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann die Arbeitnehmerin von einem Verzicht ausgehen, wenn es der Arbeitgeber unterlässt, Ansprüche, die ihm dem Umfang oder dem Grundsatz nach bekannt sind, vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses geltend zu machen, insbesondere unter vorbehaltloser Auszahlung des letzten Lohnes (BGer 4A_351/2011 vom 5. September 2011, E. 2.2. = ARV 2011 S. 284 ff.). Vorbehalten bleiben muss aber der Fall, dass der Arbeitgeber gar nicht die Möglichkeit hat, die Arbeitnehmerin vor dem Vertragsende über seine Absicht zu informieren (BGer 4A_666/2017 vom 17. Mai 2018, E. 4.3. = JAR 2019 S. 198 ff.). Eine Erklärung des Arbeitgebers, wonach er sich Schadenersatzansprüche aus einem bestimmten Ereignis vorbehalte, genügt, um zu verhindern, dass bei der Arbeitnehmerin die berechtigte Erwartung auf einen Verzicht entsteht (BSK OR-PORTMANN/RUDOLPH, Art. 321e OR Rz. 23). Ein Vorbehalt "aller Rechte" oder "sämtlicher Rechte" ist hinsichtlich der Geltendmachung einer Schadenersatzforderung gemäss Rechtsprechung des Obergerichts des Kantons Zürich jedenfalls dann als unklar und vage zu betrachten, wenn dem Arbeitgeber der Schaden betragsmässig bekannt war (Urteil LA150004 vom 15. Dezember 2015 E. D.3.2.). Das Bundesgericht hielt be-

treffend die Vorbehaltserklärung fest, dass diese keiner Bezifferung bedürfe und der Arbeitgeber überdies auch nicht bereits die Verrechnung zu erklären oder Klage einzuleiten habe (BGer 4A_351/2011 vom 5. September 2011, E. 2.2. = ARV 2011 S. 284 ff.).

E. 2.7

Der Arbeitgeber hat die Verletzung von Pflichten (Vertragsverletzung), den dadurch entstandenen Schaden sowie den (natürlichen) Kausalzusammenhang zu beweisen. Das Verschulden des Arbeitnehmers wird vermutet, jedoch steht ihm der Entlastungsbeweis offen, dass ihn kein oder nur ein geringes Verschulden trifft; auch die Beweislast für die ersatzmindernden Umstände liegt als Folge von Art. 97 Abs. 1 OR beim Arbeitnehmer (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 321e N 4 und N 13). Die Beweislast für die Tatsachen, die auf einen Verzicht seitens des Arbeitgebers schliessen lassen, trägt der Arbeitnehmer (BGer 4A_351/2011 vom 5. September 2011 E. 2.2. m.w.H. = ARV 2011 S. 284 ff.).

- 17 -

E. 2.8

Für die Verrechnung wird vorausgesetzt, dass eine entsprechende Erklärung vorliegt, dass die Forderung des Verrechnungsgegners (Passivforderung) existent, erfüllbar und liquide sowie die Aktivforderung existent und durchsetzbar ist, und dass beide Forderungen in einem Verhältnis der Gleichartigkeit und der Gegenseitigkeit zueinander stehen. Weiter darf kein Verrechnungsausschluss bestehen. Die Voraussetzungen müssen im Zeitpunkt der Verrechnungserklärung vorliegen (BK OR-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 120 OR N 4 ff.). V. Würdigung betreffend fristlose Kündigung / Verrechnungsforderung 1. Rechtzeitigkeit der fristlosen Kündigung vom 3. Oktober 2022

E. 3

Die Grundgebühr für die Parteientschädigung beträgt beim vorliegenden Streitwert gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV rund Fr. 8'600.– (exkl. MWSt.). Sie ist aufgrund der Schwierigkeit des Falls angemessen um einen Viertel auf Fr. 10'750.– (exkl. MWSt.) zu erhöhen (§ 4 Abs. 2 AnwGebV). Das aufwändige Verfahren (inkl. mehrtägige Beweisverhandlung) rechtfertigt gemäss § 11 Abs. 2 und 3 AnwGebV einen Pauschalzuschlag von rund 50% der erhöhten Grundgebühr, was zu einer Parteientschädigung von Fr. 16'000.– (exkl. MWSt.) führt. Aufgrund des Prozessausgangs hat die Klägerin Anspruch auf eine verrechnungsweise reduzierte Prozentschädigung von 36% von Fr. 16'000.– (68% - 32% = 36%), was einem Betrag von Fr. 5'760.– entspricht. Per 1. Januar 2024 wurde der Normalsatz der Mehrwertsteuer von zuvor 7,7% auf 8,1% erhöht. Da der doppelte Schriftenwechsel vor dem Stichtag abgeschlossen wurde (vgl. vorne Ziff. I.1.), fielen geschätzt drei Viertel des Aufwands im Jahr 2023 und damit zum tieferen MWSt.-Satz an. Entsprechend ist der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 6'209.30 (inkl. MWSt.) zu bezahlen (Fr. 4'320.– zzgl. 7,7% MWSt. = Fr. 4'652.65; Fr. 1'440.– zzgl. 8,1% MWSt. = Fr. 1'556.65). [...]» (gegen diesen Entscheid wurde kein Rechtsmittel erhoben, er ist rechtskräftig.)

E. 3.1

Der klägerische Anspruch auf ein Arbeitszeugnis ist unbestritten. Die Klägerin hat bis dato unbestrittenermassen noch kein Arbeitszeugnis erhalten, bloss eine Arbeitsbestätigung.

E. 3.1.1

Die Klägerin verlangt "Lohnnachzahlung" für den Zeitraum vom 1. Oktober 2022 bis 31. Januar 2023 in der Höhe von Fr. 18'170.50 netto.

E. 3.1.2

Der Beklagte bestreitet die Forderung, da die Kündigung gerechtfertigt gewesen sei; zudem sei die Berechnung der Klägerin falsch, da ihr Brutto-Monats-lohn Fr. 6'480.– betragen habe und Zulagen mit Spesencharakter nicht einzurechnen seien. In der Duplik äussert sich der Beklagte dazu nicht mehr.

E. 3.1.3

Gemäss Art. 337c Abs. 1 OR hat der vom Arbeitgeber ohne wichtigen Grund fristlos entlassene Arbeitnehmer Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist oder durch Ablauf der bestimmten Vertragszeit beendet worden wäre. Dabei ist der Arbeitnehmer grundsätzlich so zu entschädigen, als hätte er bis zum Ende des ordentlichen Vertragsablaufs weitergearbeitet (BGE 125 III 14 E. 2b). Er muss sich daran anrechnen lassen, was er infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erspart hat und was er durch anderweitige Arbeit verdient oder zu verdienen absichtlich unterlassen hat (Art. 337c Abs. 2 OR). Wenn der entlassene Arbeitnehmer eine neue Stelle angetreten hat, ist sein Anspruch meist einfach zu berechnen. Er setzt sich aus dem Lohn und den Nebenleistungen in der Zeit zwischen Entlassung und neuem Stellenantritt zusammen, abzüglich dem Lohn ab neuem Stellenantritt bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist beim alten Arbeitgeber (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 5 zu Art. 337c OR). Der Anspruch nach Art. 337c Abs. 1 OR umfasst auch den Ersatz für entgangenen Naturallohn (BGer 4C.406/2005 vom 2. August 2006, E. 5 = JAR 2007 S. 300). Pauschalspesen sind in dem Ausmass, in dem ihnen keine entsprechenden Auslagen entgegenstehen,

- 41 - ebenfalls zum Schaden zu addieren (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 2 zu Art. 337c OR).

E. 3.1.4

Die fristlose Kündigung wurde entgegen der Auffassung des Beklagten verspätet und im Übrigen nicht aus wichtigem Grund ausgesprochen (vgl. vorne Ziff. V.1. und Ziff. V.2.3. f.). Die Angaben der Klägerin zum Bruttolohn für den Zeitraum von Oktober 2022 bis Januar 2023, den sie beim Beklagten erhalten hätte, basiert auf dem Lohnblatt des Beklagten für den Monat September 2022 und beläuft sich auf Fr. 7'350.40. Von dieser Zahl ist auszugehen, zumal der Beklagte keine Angaben dazu macht, in welchem Ausmass den Repräsentationsspesen entsprechende Auslagen entgegenstehen, die bei der Schadensberechnung nicht zu berücksichtigen wären. Damit fehlt es an einer rechtsgenügenden Bestreitung der klägerischen Schadensberechnung. Als Lohnersatz und somit betreffend Rechtsbegehren 1a ist der Betrag von Fr. 18'170.50 netto geschuldet. Da die Verrechnungsforderung wie dargelegt nicht besteht (vgl. vorne Ziff. V.2.3. f.), ist der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin Fr. 18'170.50 netto als Lohnersatz zu bezahlen.

E. 3.1.5

Die Klägerin verlangt auf den Lohnersatz einen Verzugszins von 5% seit dem 1. Februar 2023. Gemäss Bundesgericht ist der Verzugszins für Ersatzansprüche gemäss Art. 337c OR in Anwendung von Art. 339 Abs. 1 OR ab dem Zeitpunkt der ungerechtfertigten fristlosen Kündigung – bzw. ab dem darauffolgenden Tag – geschuldet (BGer

4A_126/2021 vom 5. Juli 2021 E. 4.4, m.w.H.). Der Zins beträgt 5% p.a. (Art. 104 Abs. 1 OR). Es ist unbestritten, dass die fristlose Kündigung vom 3. Oktober 2022 gleichentags bei der Klägerin eingegangen ist. Das Zinsbegehren ist somit ausgewiesen (Art. 58 Abs. 1 ZPO).

E. 3.2

Rechtsbegehren 1b der Klägerin: BVG-Arbeitgeberbeiträge

E. 3.2.1

Eine von der Klägerin begangene Treupflichtverletzung wurde vom Beklagten wie erwähnt (vgl. vorne Ziff. V.2.3. f.) weder rechtsgenügend behauptet noch nachgewiesen.

E. 3.2.2

Der Beklagte bestreitet nicht, dass sich die beantragte Formulierung aus den Zwischenzeugnissen ergibt. In der Tat ist es so, dass der verlangte Wortlaut des Arbeitszeugnisses auch in den Zwischenzeugnissen zu finden ist. Gemäss Bundesgericht hat der Arbeitnehmer zwar keinen Anspruch darauf, dass im Schlusszeugnis die Formulierungen des Zwischenzeugnisses exakt übernommen werden (BGer 4C.129/2003 vom 5. September 2003, E. 6.1). Gleichwohl steht ausser Frage, dass bereits vorhandenen Zwischenzeugnisses grosses Gewicht zukommt.

E. 3.2.3

Der von der Klägerin beantragte Zeugniswortlaut wird vom Beklagten nicht bestritten. Das gilt neben dem eigentlichen Zeugnistext nicht nur hinsichtlich des Enddatums des Arbeitsverhältnisses, sondern auch für die Datierung der Zeugnisausstellung. Das beantragte Datum (30. September 2022) weicht zwar um einige Tage vom effektiven Ende des Arbeitsverhältnisses (3. Oktober 2022) ab. Das korrekte Datum würde jedoch Rückschlüsse auf die (ungerechtfertigte) fristlose Kündigung zulassen, was nicht angeht. Dass die Klägerin nicht die Datierung auf den Tag verlangt, auf den das Arbeitsverhältnis ordentlich kündbar gewesen wäre (vgl. vorne Ziff. VI.2.3.), dürfte darauf zurückzuführen sein, dass sie unbestrittenermassen bereits per 15. November 2022 eine neue Arbeitsstelle gefunden hat. Entsprechend ist das von der Klägerin beantragte Datum nicht zu beanstanden.

E. 3.3

Somit ist der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin ein Arbeitszeugnis mit folgendem Inhalt auszustellen: « ... »

- 48 - VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 3.3.1

Die Klägerin macht eine Pönale in der Höhe von Fr. 36'752.– geltend, was fünf Brutto-Monatslöhnen à Fr. 7'350.40 entspricht. Begründet wird diese Forderung damit, dass die fristlose Entlassung der Klägerin krass missbräuchlich sei, weshalb nach dem langjährigen Arbeitsverhältnis eine Entschädigung in dieser Höhe geschuldet sei.

E. 3.3.2

Der Beklagte bestreitet die Forderung. Die fristlose Kündigung sei gerechtfertigt. Selbst wenn das Gericht zu einem anderen Schluss kommen sollte, wäre von einer Pönale abzusehen, da die Klägerin ein massives Mitverschulden an ihrer Entlassung treffe.

Abgesehen davon habe der Brutto-Monatslohn der Klägerin Fr. 6'480.– betragen, da Zulagen mit Spesencharakter nicht einzurechnen seien. Duplicando wird bestritten, dass das Verhalten des Beklagten extrem treuwidrig gewesen sei und dass die Kündigung wider besseres Wissen ausgesprochen worden sei.

E. 3.3.3

Das Gericht kann den Arbeitgeber verpflichten, den Arbeitnehmer zusätzlich für die ungerechtfertigte, fristlose Entlassung zu entschädigen (Art. 337 Abs. 3 OR); dies nach freiem Ermessen unter Würdigung aller Umstände. Der Entschädigung kommt Genugtuungs- und Strafcharakter zu, wobei es sich um eine Kann-Vorschrift handelt, so dass der Richter im Normalfall eine solche zuspricht,

- 43 - jedoch unter Würdigung aller Umstände im Einzelfall anders entscheiden kann, sofern ausserordentliche Umstände vorliegen. Einfließen können dabei grundsätzlich auch Umstände, die sich erst nach der Kündigung zutragen (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 8 zu Art. 337c OR, m.w.H.). Massgebende Bemessungskriterien sind die Strafwürdigkeit des Verhaltens der Arbeitgeberin, das Mass der Widerrechtlichkeit der fristlosen Entlassung, die Schwere der Folgen für den Arbeitnehmer sowie das allfällige Mitverschulden des Arbeitnehmers und die finanzielle Situation beider Parteien (BGer 4C.395/2005 vom 1. März 2006, E. 7.1 = JAR 2007 S. 206 mit Hinweis auf BGE 123 III 246 E. 6a; BGE 119 II 157 E. 2b). In die Beurteilung miteinfließen können aber auch die Dauer des Arbeitsverhältnisses, das Alter der betroffenen Person, allfällige familiäre Verpflichtungen oder der Gesundheitszustand. Einfließen kann auch die Tatsache, dass die Begründetheit der fristlosen Entlassung nur deshalb verneint wurde, weil der Arbeitgeber mit seiner Reaktion zu lange zuwartete (BGer 4C.395/2005 vom 1. März 2006, E. 7.2 = JAR 2007 S. 206, BGE 120 II 243 E. 3.e; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 8 zu Art. 337c OR). Obwohl es sich bei Art. 337c Abs. 3 OR um eine Kann-Vorschrift handelt, ist die Entschädigung in der Regel geschuldet, sofern nicht ausserordentliche Umstände vorliegen (BGer 4C.395/2005 vom 1. März 2006, E. 7.1, BGE 116 II 300 E. 5a).

E. 3.3.4

Da vorliegend keine ausserordentlichen Umstände gegeben sind, ist der Anspruch der Klägerin auf eine Entschädigung im Sinne von Art. 337c Abs. 3 OR zu bejahen. Diese darf den Betrag von sechs Monatslöhnen nicht übersteigen, wobei das Gericht im freien Ermessen und unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände darüber entscheiden kann (Art. 337c Abs. 3 OR). In casu fällt ins Gewicht, dass ein langjähriges Arbeitsverhältnis am ersten Tag nach der Rückkehr aus dem Mutterschaftsurlaub ungerechtfertigt fristlos gekündigt wurde. Entsprechend ist von einer erheblichen Strafwürdigkeit des Arbeitgeberverhaltens auszugehen. Andererseits fand die Klägerin schnell wieder eine Arbeitsstelle. Auch wurde nicht konkret dargelegt, worin die krasse Missbräuchlichkeit der Kündigung bestehen soll. Die Art und Weise der Kündigung kann missbräuchlich sein (z.B.

- 44 - demütigende, mit Blossstellung verbundene Kündigung oder schwere Persönlichkeitsverletzung im Umfeld einer Kündigung, vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 4 zu Art. 336 OR S. 997 f., m.w.H.), wobei die Klägerin nichts Dergleichen behauptet. Dass die Klägerin widerspruchslos hingenommen hat, dass die Kleiderkäufe in ihren Lohnausweisen unerwähnt blieben, obwohl ihr deren Lohncharakter nicht entgangen sein kann, lässt einen Mitverschuldensabzug, allerdings nur in leichtem Ausmass, geboten

erscheinen. Insgesamt ist eine Entschädigung in der Höhe von rund zwei Brutto-Monatslöhnen und damit von Fr. 15'000.– angemessen. Das Zinsbegehren ist wie erwähnt ausgewiesen (vgl. vorne Ziff. V.3.1.5.).

E. 3.3.5

Da die Verrechnungsforderung wie dargelegt nicht besteht (vgl. vorne Ziff. V.2.3. f.), ist der Beklagte betreffend Rechtsbegehren 1c zu verpflichten, der Klägerin Fr. 15'000.– brutto für netto, nebst Zins zu 5% seit 1. Februar 2023, zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist die Klage betreffend Rechtsbegehren 1c abzuweisen.

E. 3.4

Rechtsbegehren 1d der Klägerin: Pro-rata-Anteil 13. Monatslohn

E. 3.4.1

Die Klägerin verlangt Fr. 4'731.35, entsprechend $\frac{3}{4}$ eines Netto-Monatslohnes, da sie für den Zeitraum vom 1. Januar 2022 bis 30. September 2022 den vertraglich vereinbarten 13. Monatslohn nicht erhalten habe.

E. 3.4.2

Der Beklagte macht geltend, dass er den pro-rata Anteil des 13. Monatslohns der Klägerin für das Jahr 2022 mit seiner eigenen, weit höheren Forderung gegen die Klägerin verrechnet habe, weshalb dieser Anspruch der Klägerin getilgt sei.

E. 3.4.3

Replicando bestreitet die Klägerin das Vorbringen des Beklagten. In der Duplik äussert sich der Beklagte dazu nicht.

E. 3.4.4

Der Beklagte bestreitet den Anspruch der Klägerin weder grundsätzlich noch in quantitativer Hinsicht. Da die Verrechnungsforderung wie dargelegt nicht besteht (vgl. vorne Ziff. V.2.3. f.), ist der Beklagte betreffend Rechtsbegehren 1d zu verpflichten, der Klägerin Fr. 4'731.35, nebst Zins zu 5% seit 1. Februar 2023, zu bezahlen.

- 45 - VI. Arbeitszeugnis 1. Parteivorbringen

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.