

ZH_OBERGERICHT LA130024 vom 17. Februar 2014

ZH Obergericht, 2014-02-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LA130024

FR: ZH_OBERGERICHT LA130024 du 17 février 2014

IT: ZH_OBERGERICHT LA130024 del 17 febbraio 2014

Erwägungen

E. 1

Abteilung des Arbeitsgerichts Zürich nahm diese Anfrage unter der Verfahrensnummer AN040711 entgegen und vereinigte mit Beschluss vom 17. September 2004 die beiden Verfahren unter der Verfahrensnummer AN040613 (vgl. Urk. 10/1–5). Am 10. Dezember 2004 wurde die Klageantwort erstattet und zusammengefasst die Abweisung sämtlicher Anträge des Klägers beantragt (Urk. 17 S. 2 f.). Ferner liess die Beklagte den Antrag auf Kautionsierung des Klägers im Sinne von § 73 Ziff. 3 ZPO/ZH stellen, was mit Beschluss der 1. Abteilung des Arbeitsgerichts Zürich vom 17. Februar 2005 gutgeheissen wurde. Der vom Kläger gegen diesen Beschluss erhobene Rekurs wurde mit Beschluss der hiesigen Kammer vom 5. Januar 2006 gutgeheissen und die Sache wurde zur Fortsetzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen (Urk. 26). Mit Urteil der Vorinstanz vom 13. November 2008 wurde die Beklagte in teilweiser Gutheissung der Forderungsklage verpflichtet, dem Kläger Fr. 61'500.– brutto bzw. Fr. 57'779.25 netto nebst 5% Zins seit 28. Juni 2004 zu bezahlen. Im Übri-

- 8 - gen wurden die Forderungsklage sowie die weiteren Begehren des Klägers abgewiesen (Urk. 53). Gegen das Urteil erhob der Kläger Berufung und die Beklagte Anschlussberufung (Urk. 58 und 67). Mit Beschluss der hiesigen Kammer vom 26. März 2010 wurde vorgemerkt, dass das Urteil der Vorinstanz vom 13. November 2008 insoweit rechtskräftig sei, als damit die Klage im Fr. 382'222.– nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2004 übersteigenden Umfang – hinsichtlich der Abgangsentschädigung und der Genugtuungsforderung – abgewiesen wurde. Im übrigen Umfang wurde das Urteil aufgehoben und das Verfahren zur Beweisergänzung und zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen (Urk. 76). Mit Urteil vom 25. Juni 2013 hiess die Vorinstanz die Klage im Umfang von Fr. 101'671.90 netto nebst 5% Zins seit 28. Juni 2004 gut. Im Mehrbetrag und in den übrigen Rechtsbegehren wurde die Klage vollumfänglich abgewiesen. Die Vorinstanz stellte fest, dass die vom Kläger der Beklagten geschuldete Restdarlehenssumme Fr. 234'328.10 betrage (vgl. Urk. 147).

E. 1.5

Mio. – 2.0 Mio. 10% über 2 Mio. 10% Nach Auffassung des Klägers ist das Agreement so zu verstehen, dass ihm je nach Cashflow der Beklagten der entsprechende prozentuale Anteil am gesamten Cashflow zustehe. Die Gewinnbeteiligung betrage also 5% des Cashflow, sofern dieser unter Fr. 1 Mio. liege, 20% des Cashflows, sofern er zwischen Fr. 1 Mio. und Fr. 1.5 Mio. liege und 10%, sofern der Cashflow darüber liege, was die Parteien und die Vorinstanz als "lineare Lösung im Sinne einer Skala" bezeichnen. Die Beklagte macht demgegenüber geltend, die Prozentzahlen würden sich nicht auf den Gesamtbetrag, sondern die jeweiligen Betragsabschnitte beziehen. Dem Beklagten stehe somit bei einem Cashflow zwischen Fr. 1 Mio. und Fr. 1.5 Mio. nicht 20% vom Gesamtbetrag zu, sondern

5% bzw. Fr. 50'000.– für den erreichten Betrag von Fr. 1 Mio. und 20% auf dem Fr. 1 Mio. übersteigenden Betrag. Zudem hätten sich die Parteien auf einen für fünf Jahre geltenden Durchschnittswert in Höhe von Fr. 150'000.– geeinigt. Die Vorinstanz verwendet hierfür den Begriff "Sockellösung" (Urk. 147 S. 14, S. 21). Die Vorinstanz erwog, das Agreement dürfe gemäss Zeugenaussage von G._____ durchaus so verstanden werden, dass sich der Durchschnitt auf die kommenden fünf Jahre, also 2000 bis 2004, beziehe.

Bezüglich der Skaladefiniti-

- 17 - on (Sockellösung oder linear im Sinne einer Skalierung) hätten sich die Verwaltungsräte auf die Sockellösung festgelegt. Auch wenn die Aussagen dieser Zeugen angesichts ihrer Organstellung mit Vorsicht zu würdigen seien, vermöge dem der Kläger beweismässig nichts entgegenzusetzen, sprächen doch bereits verschiedene Aktenstücke klar für eine Sockellösung (Urk. 147 S. 21). Der Kläger wendet sich mit der Berufung gegen die Beweiswürdigung durch die Vorinstanz und macht geltend, die Zeugenaussagen zeigten, dass sich die Bemerkung "GB A._____ Ø 5 Jahre 150'000" auf den Durchschnittswert der vergangenen 5 Jahre bezogen habe, damit die Parteien hätten abschätzen können, welche finanziellen Auswirkungen die Vereinbarung mit sich bringen werde (Urk. 157/149 S. 23). Zudem habe die Vorinstanz zu Unrecht festgestellt, die Zeugen hätten sich auf die Sockellösung festgelegt. Der Zeuge F._____ habe sich im Sinne der Sockellösung geäußert. Der Zeuge G._____ habe sich vor dem Blickkontakt mit seinem Anwalt [recte: jenem der Beklagten] zuerst im Sinne der Skalierung und erst danach im Sinne des Zeugen F._____ geäußert. Die Formulierung sei unklar und könne durchaus im Sinne des Klägers verstanden werden. Als Begründung der Sockellösung taugten diese Aussagen jedoch nicht, sie sprächen im Gegenteil für die Skalierung (Urk. 157/149 S. 25).

E. 2

Umfang der Berufung Die Berufung hemmt die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheides im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Der Kläger beantragt die vollständige Aufhebung des angefochtenen Urteils und stellt unter anderem den Antrag, es sei die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Schadenersatz von Fr. 3'000.– für seine Aufwendungen im Zusammenhang mit seiner Kündigung zu bezahlen (Urk. 149 S. 2). Die Vorinstanz sprach dem Kläger im angefochtenen Urteil den von ihm verlangten Schadenersatz von Fr. 3'000.– sowie Fr. 98'671.90 als Gewinnbeteiligung zu (Urk. 147 S. 29). Dies wird von der Beklagten nicht angefochten (vgl. Urk. 149 S. 2). Auf die klägerische Berufung, mit welcher er die Aufhebung des gesamten Urteils verlangt (Urk. 157/149 S. 2), ist mangels Rechtsschutzinteresses daher

- 10 - nicht einzutreten, soweit damit die Aufhebung der Gutheissung seiner Klage im Umfang von Fr. 101'671.90 (Fr. 3'000.– Schadenersatz und Fr. 98'671.90 Gewinnbeteiligung) beantragt wird.

E. 2.1

Berufungsanträge des Klägers Der Kläger macht geltend, ihm stehe nebst dem Schadenersatz von Fr. 3'000.– eine Gewinnbeteiligung gemäss Ziffer 3 des Agreements vom 17. November 1999 (Urk. 19/8/1) für die Jahre 2000 bis 2003 in Höhe von Fr. 641'656.– sowie aufgrund von Ziffer 4 des Agreements ein zusätzlicher Betrag in Höhe von Fr. 106'566.– zu. Auf dem Totalbetrag in Höhe von Fr. 751'222.12 behalte er sich ein Nachklagerecht vor (Urk. 157/149 S. 2, S. 52). Als Folge davon verlangt er die Beseitigung des Rechtsvorschlages in der Betreuung Nr. 2 des Betreibungsamts L._____ gemäss

Zahlungsbefehl vom 6. Februar 2004 [über einen Betrag in Höhe von Fr. 471'975.–].

- 12 - Weiter beantragt der Kläger die Feststellung, dass die Darlehensforderung der Beklagten in Höhe von Fr. 366'000.– zuzüglich Zins bis zur Verrechnungserklärung am 9. Januar 2004 durch Verrechnung erloschen sei. Schliesslich beantragt der Kläger, es sei der Beklagten zu befehlen, ihm die Inhaber-Schuldbriefe über Fr. 600'000.–, lastend auf seiner Liegenschaft in D._____, herauszugeben.

E. 2.2

Berufungsanträge der Beklagten Die Beklagte beantragt die Abweisung der Aberkennungsklage im Mehrbetrag von Fr. 101'671.90 (= dem von der Vorinstanz dem Kläger zugesprochenen Betrag) bzw. die Abweisung des durch die Vorinstanz zugesprochenen Zinses von 5% auf diesem Betrag seit 28. Juni 2004. Ferner verlangt sie die Feststellung, die Darlehensforderung bestehe im Umfang von Fr. 264'328.10 zuzüglich Zinsen von 5% seit 9. Januar 2004 samt ausstehenden Zinszahlungen von Fr. 2'970.– nebst Zins seit 12. Januar 2004 sowie Fr. 200.– Betreibungskosten.

E. 3

Vorgehen Zunächst ist zu prüfen, ob bzw. in welchem Umfang der Kläger einen Anspruch auf die von ihm geltend gemachten Gewinnbeteiligungen gemäss Ziffern 3 und 4 des Agreements vom 17. November 1999 (Urk. 19/8/1+2) besitzt. Hernach werden die ermittelten Zahlen den tatsächlich ausbezahlten Leistungen gegenübergestellt.

E. 4

Gewinnbeteiligung gemäss Ziffer 3 des Agreements Vorab ist auf die Ausführungen der hiesigen Kammer in den Beschlüssen vom 26. März 2010 zu verweisen (Urk. 78 S. 12 ff.).

- 13 -

E. 4.1

Fortbestand der Vereinbarung im Jahre 2002/2003 Die Vorinstanz hatte zu prüfen, ob Ziffer 3 des Agreements von den Parteien per 1. Januar 2002 aufgehoben wurde (vgl. Urk. 78 S. 20). Sie kam nach Durchführung des Beweisverfahrens im Wesentlichen zum Schluss, im Nachtrag/Anpassung des Arbeitsvertrags vom 3. Januar 2002 erwähne die Beklagte, dass sie sämtliche Rechte und Verpflichtungen der E.____ AG übernommen habe, was mindestens nach Treu und Glauben als Widerspruch zur angeblichen Aufhebung von Ziffer 3 des Agreements aufgefasst werden könne. Diesen Widerspruch habe sich die Beklagte als Verfasserin des Nachtrags vom 3. Januar 2002 anrechnen zu lassen. Der Kläger habe somit darauf vertrauen dürfen, auch für die Jahre ab 2002 Gewinnbeteiligungen mindestens im ähnlichen Durchschnitt wie gemäss Anhang zum Agreement zu erhalten. Die anderslautenden Aussagen der Zeugen F.____ und G.____ seien nicht genügend glaubhaft. Zudem liege urkundlich kein klares Einverständnis des Klägers zur Vertragsänderung vor. Er habe denn auch mindestens gemäss der Gesamtsumme in den Lohnausweisen für das Jahr 2002 eine Gewinnbeteiligung erhalten (Urk. 147 S. 24 f.). Die Beklagte wiederholt mit der Berufung im Wesentlichen ihre Behauptung, Ziffer 3 des Agreements sei im September 2001 von den Parteien aufgehoben worden. Im Beweisverfahren habe nicht erstellt werden können, dass der Kläger dagegen opponiert hätte. Vielmehr sei von einer stillschweigenden Willenserklärung mit entsprechendem Erklärungsgehalt auszugehen (Urk. 157/154 S. 8). Mit dieser kurzen Begründung, welche sich mit den vorinstanzlichen Erwägungen in keiner Weise auseinandersetzt, genügt die

Beklagte der Begründungspflicht im Sinne von Art. 311 Abs. 1 ZPO nicht. Ohnehin verkennt sie, dass sie die Beweislast für die Aufhebung von Ziffer 3 des Agreements bzw. das Einverständnis des Klägers hierzu trug (Beweissatz 12). Dieser Beweis misslang ihr, was die Vorinstanz zutreffend würdigte (vgl. Urk. 147 S. 24 f.).

E. 4.2

Fixer Lohn

- 14 - Die Vorinstanz kam nach Durchführung des Beweisverfahrens im Wesentlichen zum Schluss, das Agreement samt Attachment (Urk. 4/4) sei von Mitgliedern des Verwaltungsrats der Beklagten (G._____ und F._____) erstellt worden. Es enthalte eine Grundvergütung zu Gunsten des Klägers in Höhe von Fr. 213'000.– fix (Salär + Spesen, Urk. 147 S. 20 f.). Umstritten war, ob zum Fixlohn auch die sog. Fringe Benefits in Höhe von Fr. 23'700.– zu zählen seien, was die Vorinstanz implizit verwarf (Urk. 147 S. 21). Der Kläger wiederholt mit der Berufung seinen Standpunkt vor Vorinstanz, wonach die Tabelle im Anhang zum Agreement nur so verstanden werden könne, dass sich die Beklagte verpflichtet habe, dem Kläger fixe Fringe Benefits in Höhe von jährlich Fr. 23'700.– zukommen zu lassen. Es sei offen gelassen worden, in welcher Form diese geleistet werden (Urk. 157/149 S. 12). Unter Fringe Benefits werden Vergütungen und geldwerte Vorteile verstanden, welche die Arbeitgeberin dem Arbeitnehmer neben dem Barlohn in Natura oder mit Rückvergütungen gewährt. Ob diese aber nur insoweit geschuldet sind, als der Arbeitnehmer die Leistung in Anspruch nimmt, oder ob dafür ein fester Betrag eingesetzt wird, der in erster Linie in Form der entsprechenden Leistung zu beziehen ist, bleibt dabei offen. Ist der Arbeitnehmer aber letztlich frei, ob er den entsprechenden Betrag in Geld ausbezahlt erhalten will oder ob er dafür bestimmte Leistungen der Arbeitgeberin zu normalen Preisen beziehen will, liegen keine Fringe Benefits vor. Dann handelt es sich vielmehr um normalen Lohn, der bloss zur Umgehung des Steuer- und Sozialversicherungsrechts anders bezeichnet wird (Urteil des Bundesgerichts 4C.406/2005 vom 2. August 2006, E. 2.2.2.). Vorliegend behauptete der Kläger nicht, dass es ihm frei gestanden sei, die Fringe Benefits wahlweise bar oder durch Leistungen zu beziehen. Er macht einzig geltend, er habe die vereinbarte Nebenleistung nicht zur Verfügung gestellt erhalten und sie sei ihm nicht bezahlt worden. Indes bleibt unklar, welche Leistung von ihm verlangt und ihm letztlich verweigert wurde. Dass er bei einem Nichtbezug der Nebenleistung automatisch einen fixen Geldbetrag ausbezahlt bekäme, lässt sich der Tabelle nicht entnehmen und ist bei Fringe Benefits nicht üblich.

- 15 - Zudem ist darauf hinzuweisen, dass in der Tabelle unmissverständlich deklariert wird, welche Vergütungen "fix" sind, nämlich das Salär und die Spesen in Höhe von total Fr. 213'000.–. Die übrigen Positionen sind folgerichtig keine fixen Werte. Die vom Kläger angerufene Unklarheitsregel (Urk. 157/149 S. 11) hilft ihm daher nicht weiter. Führt das Vertrauensprinzip wie im vorliegenden Fall zu einem klaren Ergebnis, liegt keine Unklarheit vor. Die Vorinstanz auferlegte dem Kläger daher zu Recht die Beweislast für die Behauptung, die Fringe Benefits seien (entgegen dem Wortlaut) Teil des fixen Salärs (vgl. Urk. 79). Soweit der Kläger rügt, die Vorinstanz habe sich mit dem Beweisergebnis nicht auseinandergesetzt (Urk. 157/149 S. 12), ist dies zutreffend. Dennoch kann der Kläger aus dem Beweisergebnis nichts zu seinen Gunsten ableiten, da dem Beweisverfahren zur Leistungsverpflichtung betreffend Fringe Benefits nichts entnommen werden kann, was der Kläger zu Recht selbst festhält (Urk. 157/149 S. 11). Weil er für seine Behauptung die Beweislast trug, gelang ihm der entsprechende Beweis nicht. Unter diesen Umständen

berücksichtigte die Vorinstanz die fixe Vergütung zu Recht mit Fr. 213'000.–, ohne die Fringe Benefits mit einzubeziehen.

E. 4.3

Keine Kürzung wegen Freistellung Die Gewinnbeteiligung als Zusatz zu einem bereits angemessenen Lohn ist ihrer Idee nach ein Leistungsansporn (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319 – 362 OR, 7. Aufl. 2012, S. 316). Darum könnte in Frage gestellt werden, ob sie auch geschuldet sei, wenn der Arbeitnehmer gar nicht arbeitet, zum Beispiel nach einer Kündigung freigestellt wird. Grundsätzlich verliert der Arbeitnehmer den vereinbarten Anspruch auf eine Umsatz- oder Gewinnbeteiligung durch seine Freistellung nicht, sofern nichts anderes vereinbart wurde (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., S. 316 und S. 398, Conradin Cramer, Der Bonus im Arbeitsvertrag, Diss. Basel 2007, S. 202). Mangels einer Abrede besteht demnach die Gewinnbeteiligung auch für das Jahr 2003, was von der Beklagten im Berufungsverfahren nicht in Frage gestellt wird.

- 16 -

E. 4.4

Vereinbarte Berechnungsmethode für die Gewinnbeteiligung

E. 4.4.1

Ausgangspunkt Im Anhang zum Agreement wird die Berechnung der Gewinnbeteiligung wie folgt festgehalten (Urk. 19/8/2): GB A._____ * Ø 5 Jahre 150'000 [...] * GB A._____
Definition: CF (Gewinn vor Abschr.) plus Kapitalkosten Skala: 0 – 1 Mio. 5% 1 Mio. – 1.5 Mio. 20%

E. 4.4.2

Rechtliches und Würdigung Kann – wie in diesem Punkt – ein übereinstimmender wirklicher Parteiwille nicht ermittelt werden, sind vertragliche Vereinbarungen nach dem Vertrauensprinzip so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen, die ihnen vorausgegangen und unter denen sie abgegeben worden sind, verstanden werden durften und mussten (BGE 132 III 24 E. 4 m.w.H.). Dabei ist vom Wortlaut der Erklärungen auszugehen, welche jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen sind (BGE 123 III 165 E. 3a). Selbst wenn der Wortlaut einer Vereinbarung auf den ersten Blick klar erscheint, kann nicht darauf abgestellt werden, wenn sich aus dem Zweck des Vertrages und den Umständen, unter denen er geschlossen wurde, ergibt, dass er den Sinn der Vereinbarung nicht exakt wiedergibt (BGE 133 III

- 18 - 61 E. 2.2.1 mit Hinweisen). Demnach ist der vom Erklärenden verfolgte Regelungszweck, wie ihn der Erklärungsempfänger in guten Treuen verstehen durfte und musste, massgebend (BGE 132 III 24 E. 4). Dabei ist zu berücksichtigen, was sachgerecht ist, weil nicht anzunehmen ist, die Parteien hätten eine unangemessene Lösung gewollt (BGE 122 III 420 E. 3a m.w.H.). G._____ wurde am 22. Oktober 2012 durch die Vorinstanz als Zeuge einvernommen. Er war Mitglied des Verwaltungsrates der Beklagten und seine Holdinggesellschaft, in welcher seine Tochter CEO war, besass 20% der Aktien der Beklagten (Urk. 133 S. 1). Auch wenn er unter der strengen Strafandrohung von Art. 307 StGB (falsches Zeugnis) aussagte, ist nicht zu verkennen, dass er ein gewisses Interesse am Prozessausgang hat, würde doch die Gutheissung der Klage seine finanziellen

Verhältnisse mittelbar erheblich beeinflussen. Auf die Frage, wie der Abschnitt "Gewinnbeteiligung A. _____ Ø 5 Jahre 150'000" zu verstehen sei, antwortete der Zeuge G. _____, es könne sein, dass der Kläger für die letzten 5 Jahre einen Durchschnitt von Fr. 150'000.– erhalten habe. Auf die Frage, ob das nicht für die Zukunft gedacht sei, erklärte der Zeuge, das wisse er nicht. Das Sternchen unten könnte auch bedeuten, dass es für die Zukunft gemeint sei (Urk. 133 S. 3). Obwohl er zunächst aussagte, die Skala sei so zu verstehen, dass bei einem Cashflow von Fr. 1.7 Mio. eine Gewinnbeteiligung von 10% von Fr. 1.7 Mio. resultiere, korrigierte er in der Folgefrage diese Aussage und erklärte auf die Frage, ob die Beteiligung bei Fr. 1.4 Mio. somit 20% sei, dies sei nicht zutreffend. Zwischen Fr. 0.– bis Fr. 1 Mio. seien es 5% und dann 20% von den Fr. 400'000.– (Urk. 133 S. 2 f.). Der Autor der Tabelle, Dr. F. _____, wurde ebenfalls am 22. Oktober 2012 durch die Vorinstanz als Zeuge einvernommen. Obwohl er im Verwaltungsrat der Beklagten ist, widersprach er teilweise den Behauptungen der Beklagten, was seine Glaubwürdigkeit erhöht. Er führte aus, man habe für eine minimale Summe einen Bonus festgelegt, für eine höhere Summe sei ein höherer Bonus geschuldet, und damit es nicht ausfere, sei der Bonus ab einer bestimmten Höhe beschränkt worden. Als Beispiel gebe es bei Fr. 1.5 Mio. Fr. 50'000.– für die erste Million, das

- 19 - heisse 5% von einer Million, und 20% für die ausstehenden 0.5 Mio., das heisse insgesamt Fr. 150'000.–. Es seien nicht 20% von Fr. 1.5 Mio. zu rechnen gewesen. Dies sei mit dem Kläger so besprochen worden. Man habe diese Beispiele besprochen und dies sei allen klar gewesen. Die durchschnittliche Gewinnbeteiligung von Fr. 150'000.– sei so zu verstehen gewesen, dass der Kläger in den letzten 5 Jahren im Durchschnitt Fr. 150'000.– Gewinnbeteiligung bekommen habe. Es sei nicht die Meinung gewesen, dass dies der Durchschnitt für die kommenden

E. 4.5

Definition des Cashflows Die Vorinstanz erwog, die Gewinnbeteiligung sollte Fr. 150'000.– im Durchschnitt betragen, und setzte sich in der Folge mit der Frage des Cashflows in den massgeblichen Jahren nicht auseinander. Sie erwog einzig, dessen Berechnung sei im Beweisverfahren unklar geblieben und die Zahlen der Beklagten könnten nicht als offensichtlich unrichtig taxiert werden. Eine vollständige Edition der Buchhaltung würde auch nicht weiterhelfen, weil es einerseits am Fundament, nämlich der [un-]klaren Berechnungsweise des Cashflows, fehle und weil andererseits vom Kläger auch keine Expertise über die Richtigkeit der Buchhaltung als Beweismittel verlangt worden sei (Urk. 147 S. 22). Hat der Arbeitnehmer vertraglich Anspruch auf einen Anteil am Gewinn oder am Umsatz oder sonst am Geschäftsergebnis, so ist für die Berechnung des Anteils das Ergebnis des Geschäftsjahres massgebend, wie es nach den gesetzlichen Vorschriften und allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätzen festzustellen ist (Art. 322a Abs. 1 OR). In sachlicher Hinsicht ist – ohne anderslautende vertragliche Regelung – der Gewinn massgeblich, der sich aus der Gewinn- und Verlustrechnung bzw. (gleichbedeutend) der Erfolgsrechnung ergibt. Den Gewinn nicht schmälern dürfen nicht geschäftlich bedingte Auslagen des Inhabers. Grundsätzlich können die Parteien frei bestimmen, welche Unkosten und Ausgaben bei der Bestimmung des Gewinnes vorweg abgezogen werden dürfen. Die Parteien entfernen sich unter Umständen dadurch von der üblichen Gewinndefinition. Bestimmt allerdings der Arbeitgeber eine gewinnschmälernde Grösse, hat er sein Ermessen nach Treu und Glauben auszuüben. Je nach Organisation des Unternehmens ist bei fehlender Parteivereinbarung auch zu prüfen, ob sich der Gewinnanteil

nur aufgrund des finanziellen Erfolgs des effektiven Arbeitgebers oder allenfalls auch auf weitere Gesellschaften bezieht, die mit dem Arbeitgeber kon- zernmässig verbunden sind. Wählt man den Cashflow als Massstab, werden we- der die Abschreibungen noch Tantiemen, Steuern, Dividenden bei der Berech-

- 22 - nung des Gewinnes abgezogen, ebenso wenig eine Eigenkapitalverzinsung. Deshalb ist dieser Massstab gerechter als eine Beteiligung an dem in der Bilanz ausgewiesenen Reingewinn (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., S. 315 ff., Roger Peter Morf, Lohn und besondere Vergütungsformen im privatrechtlichen Arbeits- verhältnis, Diss. St. Gallen 2011, N 469 und N 472 f.). Wie erwähnt spielt der Cashflow für die Frage der Berechnung der Gewinnbeteili- gung eine massgebliche Rolle. Entgegen der Ansicht des Klägers (Urk. 157/149 S. 33 f.) wurde er jedoch von den Parteien definiert als "CF (Gewinn vor Abschr.)" (Urk. 4/4). Der Kläger bestritt diese Definition bzw. machte vor Vorinstanz und auch mit der Berufung geltend, der Cashflow sei auf einem internen Arbeitspapier weitergehend definiert worden. Namentlich seien neben Abschreibungen ausser- ordentliche Ausgaben, Sonderbezüge der Inhaber, Gewinnverteilung, Zinsen, Amortisationen etc. bei der Berechnung des Cashflows ausgeschlossen worden, weil sie nicht das operative Ergebnis reflektieren würden. Die Vorinstanz führte zu Recht kein Beweisverfahren zur Frage durch, ob der Cashflow mit "CF (Gewinn vor Abschr.)" genügend definiert sei, sondern auferlegte dem Kläger die Beweis- last, dass die Definition des Cashflows eine andere sei (Urk. 79 S. 2). Die Vorinstanz kam im Wesentlichen zum Schluss, im Rahmen des Beweisver- fahrens habe das behauptete Arbeitspapier nicht beigebracht werden können. Die Beklagte habe dessen Existenz bestritten und keiner der Zeugen habe bestätigt, dass der Cashflow je im Sinne des Klägers definiert worden wäre. Der Zeuge F._____, der von der Beteiligung des Klägers am operativen Gewinn spreche, habe diesen anders bzw. weitergehend definiert (Urk. 147 S. 21 f.). Diese Be- weiswürdigung ist nicht zu beanstanden. Somit ist davon auszugehen, dass mit Cashflow der Gewinn ohne Abschreibungen gemeint war.

E. 4.6

Berechnung der Gewinnbeteiligung Gemäss Art. 8 ZGB hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, jene Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ab- leitet. Wer eine Forderung aus Vertrag geltend macht, hat alle Sachumstände nachzuweisen, welche das Zustandekommen des Vertrags und den Inhalt der

- 23 - Schuld betreffen. Demgegenüber obliegt der Beweis der quantitativ und qualitativ richtigen Erfüllung dem Schuldner (Urteil des Bundesgerichts 4C.131/2000 vom 24. April 2001, E. 4b m.w.H.). Der Gewinn ergibt sich mangels anderer Abrede aus der Differenz zwischen Er- trag und Aufwand gemäss Erfolgsrechnung. Zum Cashflow sind sodann Kapital- kosten hinzuzurechnen. Letzteres sind Kosten, die einem Unternehmen dadurch entstehen, dass es sich für Investitionen Fremd- oder Eigenkapital beschafft bzw. einsetzt. Mit anderen Worten sind die Zinsen und der Wertzuwachs für Partizipa- tionsscheine zum Gewinn hinzuzurechnen, wie es auch vom Kläger geltend ge- macht wird. Mit den eingereichten Buchhaltungsunterlagen ist der Beklagten der Beweis der richtigen Erfüllung gelungen, wie nachfolgend zu zeigen ist. Der Kläger bestreitet die Massgeblichkeit der von der Beklagten eingereichten Erfolgsrechnungen für die Bestimmung des Cashflows und beruft sich auf die von ihm eingereichte pro- visorische Saldobilanz (Urk. 157/149 S. 39 f.). Indes ist darauf hinzuweisen, dass es sich dabei – wie die Bezeichnung suggeriert – um einen provisorischen Ab- schluss handelt. Dieser ist naturgemäss nachträglichen Anpassungen bis zum de- finitiven Abschluss unterworfen und kann für die Berechnung des

Cashflows und der Gewinnbeteiligung nicht massgeblich sein. Soweit der Kläger moniert, die Buchhaltungsunterlagen enthielten Geschäftsvorfälle, welche zur Ergebnisschmälerung ohne geschäftsmässige Begründung aufgelistet worden seien (Urk. 157/149 S. 38), gilt es festzuhalten, dass die kaufmännische Buchführung und ihre Bestandteile (Belege, Bücher, Buchhaltungsauszüge über Einzelkonten, Bilanzen oder Erfolgsrechnungen) kraft Gesetzes (Art. 957 OR) bestimmt und geeignet sind, Tatsachen von rechtlich erheblicher Bedeutung zu beweisen (BGE 138 IV 130 E. 2.2.1.). Die vom Kläger gerügte fehlende Unterschrift (Urk. 157/149 S. 6) hindert die Urkundenqualität nicht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_446/2011 vom 27. Juli 2012, E. 7.5.). Die vom Kläger sinngemäss geltend gemachte Urkundenfälschung kann nicht leichthin angenommen werden. Für einen Verdacht genügt namentlich nicht, wenn sich der Klä-

- 24 - ger an Lizenzvereinbarungen nicht zu erinnern vermag, die in den Buchhaltungsunterlagen erscheinen (Urk. 157/149 S. 38), oder der Umstand, dass sie später ausgedruckt wurden. Der klägerische Hinweis, bestimmte Bezüge müssten unter einem anderen Konto verbucht sein (Urk. 157/149 S. 39), ist unbehelflich und hat auf die erfolgte Berechnung keinen wesentlichen Einfluss. Sodann hat der Kläger zwar Anspruch auf Auskunftserteilung (Art. 322a Abs. 2 OR), doch erstrecken sich seine Kontrollrechte auf die nötigen, d.h. für die Überprüfung der Beteiligungsabrechnung erforderlichen Auskünfte und Einsichtnahmen. Den berechtigten Geheimhaltungsinteressen des Arbeitgebers (Urk. 157/154 S. 27) ist Rechnung zu tragen, so dass dieser auf den zur Verfügung zu stellenden Unterlagen Schwärzungen vornehmen kann, soweit diese Daten für die Kontrolle nicht erforderlich sind (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., S. 318). Die hiesige Kammer erachtet die Schwärzungen auf den Buchhaltungsunterlagen nicht als Versuch, dem Kläger wichtige Informationen vorzuenthalten. Vielmehr spricht die eindeutige Schwärzung gegen eine Manipulation, wären wohl diesfalls vielmehr Positionen verändert worden, ohne sie derart offensichtlich zu kennzeichnen. Wenn einzelne Positionen laut Kläger "in der Regel" im Kontoblatt höher sind (Urk. 157/149 S. 40), vermag dies die gesamte Buchhaltung nicht genügend in Zweifel zu ziehen, zumal gewisse Positionen in der Bilanz zu Ungunsten der Beklagten verbucht sind (Konti 1300 und 8900 der A._____ AG in Urk. 103/3), was sich für die Beklagte nachteilig auswirkt und gegen eine Manipulation spricht. Wie erwähnt ist nicht erstellt, dass weitere Positionen vereinbart wurden, welche zum Gewinn hinzuzurechnen wären, wie Rückstellungen, Privatbezüge etc. Dabei ist hervorzuheben, dass gemäss den eingereichten Unterlagen diese Positionen sich ohnehin teilweise gegenüber dem Vorjahr verringerten bzw. aufgelöst wurden (vgl. Urk. 103/2: -Fr. 165'000.- [2001], Urk. 103/3: - Fr. 82'000.- [2002]), wovon der Kläger profitierte.

- 25 - Der Gewinn der E._____ AG, dessen CEO der Kläger war, stellte sich in den Jahren 2000–2003 wie folgt dar (Erfolgsrechnungen in Urk. 103/1–4): Ertrag / Aufwand Gewinn
2000 17'043'839.67 16'349'225.39 694'614.28 2001 14'772'281.95 13'976'083.65
796'198.30 2002 2'676'857.48 2'482'873.95 193'983.53 2003 1'608'998.66 1'726'679.43
-117'680.77 Gewinn Abschr. Kapitalk. Basis für GB 2000 694'614.28 725'381.01 60'658.75
1'480'654.04 2001 796'198.30 672'182.52 74'569.76 1'542'950.58 2002 193'983.53
250'680.00 78'872.75 523'536.28 2003 -117'680.77 209'584.71 51'197.48 143'101.42 Der
Kläger macht geltend, durch die Aufteilung der H._____ AG [recte: E._____ AG] in
I._____ AG [recte: E._____ AG] und A._____ AG sei eine unübersichtliche und konfuse
Buchführung entstanden. Als Grundlage zur Bestimmung der Gewinnbeteiligungen
müssten jeweils die Ergebnisse beider Firmen genommen werden (Urk. 157/149 S. 37).

Dieser Auffassung ist zuzustimmen, nachdem die Beklagte selbst ausführen lässt, der Kläger sei ab 1. Januar 2002 für A. _____ AG und die E. _____ AG tätig gewesen (Urk. 17 S. 7), und sich der Cashflow in den Jahren 2002 und 2003 zufolge der Aufteilung markant veränderte. Der Gewinn der A. _____ AG der Jahre 2002 und 2003 lässt sich wie folgt ermitteln (Urk. 103/3 und 103/4): Ertrag / Aufwand Gewinn 2002 10'601'343.88 10'573'064.44 28'279.44 2003 9'827'063.22 9'799'286.36 27'776.86 Gewinn + Abschr. + Kapitalk. Basis für GB 2002 28'279.44 401'399.11 32'324.42 462'002.97 2003 27'776.86 237'387.34 31'269.57 296'433.77

- 26 - Es ist daher von folgender Gewinnbeteiligungsrechnung auszugehen: CF E. _____ CF A. _____ Basis für GB GB 2000 1'480'654.04 1'480'654.04 146'130.80 2001 1'542'950.58 1'542'950.58 154'295.05 2002 523'536.28 462'002.97 985'539.25 49'276.96 2003 143'101.42 296'433.77 439'535.19 21'976.76 Total 371'679.57 Zusammenfassend steht dem Kläger gestützt auf Ziffer 3 des Agreements ein Gewinnbeteiligungsanteil in Höhe von Fr. 371'679.60 zu.

E. 5

Gewinnbeteiligung gemäss Ziffer 4 des Agreements In Ziffer 4 des Agreements wird Folgendes festgehalten (Urk. 4/4): "4. Bei guter Zusammenarbeit und Einvernehmen mit dem VRP und dem VR erhält PH zusätzlich 10% auf die vereinbarte Gewinnbeteiligung." Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, der Kläger habe unter diesem Titel in all den Jahren nie etwas erhalten. Eine solche Gewinnbeteiligung sei dem Kläger weder je ohne weiteres zugesichert worden noch komme sie ihm automatisch zu. Die Klausel räume der Beklagten vielmehr einen sehr grossen Ermessensspielraum ein, was zulässig sei und vertraglicher Parteiautonomie entspreche. Die Beklagte habe ihr Ermessen nicht unbillig angewendet, wenn sie dem Kläger diesbezüglich nie etwas ausbezahlt habe. Es liege in der Beurteilung der Beklagten, ob sie Einvernehmen und Zusammenarbeit mit dem Kläger als gut empfinde. Aus allfälligen Urkunden lasse sich nichts ableiten, wonach sich eine Belohnung des Klägers unter diesem Titel aufdrängen würde. Zudem sei das Einvernehmen nicht immer das Beste gewesen (Urk. 147 S. 27). Der Kläger macht im Wesentlichen geltend, seine Zusammenarbeit mit dem Verwaltungsrat und sein Umgang mit den Mitarbeitern der Beklagten seien stets positiv erwähnt worden. Er habe die Voraussetzung für die 10% Gewinnbeteiligung erfüllt, zumal er die Beklagte zur Marktführerin in der Schweiz gemacht habe.

- 27 - Im vorliegenden Fall liegt ein Bonus bzw. eine Gewinnbeteiligung im Streit, der/die bezüglich Höhe objektiv berechenbar ist und bezüglich Ausrichtung ein Ermessen beinhaltet. Es ist zunächst zu fragen, ob der Kläger wusste oder nach dem Vertrauensprinzip hätte wissen müssen, welche Kriterien der Bemessung des Bonus zugrunde gelegt würden. Mit der Gewinnbeteiligung am Cashflow im Sinne von Ziffer 3 des Agreements wurde der Kläger bereits für einen guten Geschäftsgang und seine gute Leistung entschädigt. Entgegen seinem Vorbringen können diese Umstände daher in Ziffer 4 des Agreements keine Kriterien für die (erneute) Ausrichtung einer Gewinnbeteiligung bilden. Nach dem eindeutigen Wortlaut von Ziffer 4 des Agreements ist (einzig) ein gutes Einvernehmen mit dem Verwaltungsratspräsidenten und dem Verwaltungsrat notwendig. Die Beweislast für das Vorliegen einer Ermessenskompetenz und für die Billigkeit der Ausübung dieses Ermessens trägt die Arbeitgeberin. Diese Abweichung von der allgemeinen Beweislastregel rechtfertigt sich, da nur die Arbeitgeberin über die notwendigen Informationen verfügt und die grundsätzlich unübliche subjektive

Leistungsbestimmung zu ihren Gunsten erfolgt (vgl. Conradin Cramer, a.a.O., S. 136). Der Beklagten ist der Beweis eines schlechten Einvernehmens zwischen den massgeblichen Protagonisten misslungen, nachdem die Zeugin J._____ zwischen dem Kläger und ihrem Vater, dem Verwaltungsrat, ein grundsätzlich gutes Verhältnis bis zur Auseinandersetzung, welche zur Kündigung führte, attestierte (vgl. Urk. 113 S. 8). Dieser selbst bezeichnete sein damaliges Verhältnis zum Kläger als "normal" (Urk. 133 S. 2). Hinweise für ein schlechtes Geschäftsklima lassen sich den Akten bis zum Jahre 2003 nicht entnehmen. Unter diesen Umständen hatte der Kläger bis und mit 2002 Anspruch auf zusätzliche 10% der vereinbarten Gewinnbeteiligung. Im Jahre 2003 wurde der Kläger von der Beklagten entlassen, weshalb in diesem Jahr von keinem guten Geschäftsklima gesprochen werden kann, das Anspruch auf einen Bonus begründen würde. Soweit der Kläger geltend macht, damit sei es ihm verunmöglicht worden, die Bedingung gemäss Ziffer 4 des Agreements zu erfüllen (Urk. 157/149), ver-

- 28 - kennt er, dass die Entlassung aufgrund eines schlechten Klimas zwischen ihm und dem Verwaltungsrat erfolgte und folglich die Bedingung bereits während seines Anstellungsverhältnisses nicht mehr erfüllt war. Zusammenfassend stehen dem Kläger 10% der Gewinnbeteiligung der Jahre 2000 bis 2002 in Höhe von insgesamt Fr. 34'970.30 (= [Fr. 146'130.80 + Fr. 154'295.05 + Fr. 49'276.96] / 10) brutto zu. Deren Einforderung erst nach Abschluss des Arbeitsverhältnisses widerspricht entgegen der Ansicht der Beklagten (Urk. 157/154 S. 30) nicht dem Prinzip von Treu und Glauben, da sie angesichts der verhältnismässig geringen Höhe im Verhältnis zur Gewinnbeteiligung gemäss Ziffer 3 des Agreements hierfür keine besonderen Rückstellungen bilden musste.

E. 5.1

Ausbezahlte Gewinnbeteiligungen 2000 – 2003 Strittig war im Verfahren der Vorinstanz, in welchem Umfang die Beklagte dem Kläger eine Entschädigung unter dem Titel Gewinnbeteiligung ausbezahlte. Während der Kläger sich auf die Lohnausweise jener Jahre stützt, stellte die Vorinstanz auf die Aufstellung der Beklagten über die ausbezahlte Gewinnbeteiligung, genannt "Kumulativjournal", ab (vgl. Urk. 147 S. 26; Urk. 10/4/11). Nachdem das Kumulativjournal von der Beklagten nachträglich erstellt wurde und damit vielmehr als Parteibehauptung zu würdigen ist, erscheint es sachgerecht, von den Lohnausweisen (Urk. 4/7) auszugehen, welche der Kläger durch die Beklagte erhielt. Dabei ist vorab festzuhalten, dass der Kläger bei der von ihm berechneten Gewinnbeteiligung von einem höheren Grundgehalt ausgeht bzw. Fringe Benefits als Grundlohn berücksichtigt. Wie oben dargelegt, sollen die effektiv bezogenen Fringe Benefits indessen gemäss Agreement keinen Teil des Grundlohns darstellen, wurden sie doch separat ausgegliedert. Sie sollen jedoch auch keinen Gewinnanteil darstellen, weshalb die effektiv ausbezahlten Fringe Benefits von der Berechnung des ausbezahlten Gewinnanteils auszunehmen sind.

- 29 - Zusammenfassend ist von folgenden ausbezahlten Gewinnbeteiligungen (brutto) auszugehen:

2000	2001	2002	2003	Bruttolohn
324'550.00	383'300.00	342'380.00	231'555.00	Lohn+Spesen
-213'000.00	-213'000.00	-213'000.00	-213'000.00	Kinderzulage
-1'800.00	-1'800.00	-1'380.00	fringe benefits*	
-6'000.00	-6'000.00	-6'000.00	-4'000.00	TOTAL GB
103'750.00	162'500.00	122'000.00	14'555.00	402'805.00

*vgl. Urk. 1 S. 11 ff.;
Urk. 10/1/1 S. 16 ff.

E. 5.2

Guthaben des Klägers aus Gewinnbeteiligung Dem Gewinnbeteiligungsanspruch des Klägers gemäss Ziffern 3 und 4 des Ag- reements in Höhe von total Fr. 406'649.90 (Fr. 371'679.60 + Fr. 34'970.30) stehen ausbezahlte Gewinnbeteiligungen in Höhe von total Fr. 402'805.– gegenüber. Der Kläger hätte somit grundsätzlich einen Anspruch auf den Differenzbetrag in Höhe von Fr. 3'844.90. Nachdem der ihm zugesprochene Betrag in Höhe von Fr. 98'671.90 (netto) unangefochten blieb, ist seine Berufung, es sei ihm ein hö- herer Betrag zuzusprechen, abzuweisen.

E. 6

Restdarlehenssumme Im Berufungsverfahren blieb die Restdarlehenssumme in Höhe von Fr. 366'000.– unbestritten (vgl. Urk. 157/149 S. 52). Die Beklagte macht mit der Berufung im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz ha- be der Beklagten nicht den von ihr verlangten Zins von 5% auf der Restdarle- henssumme zugesprochen (Urk. 149 S. 14). Zudem sei die Forderung des Klä- gers durch Verrechnung erloschen, weshalb darauf kein Zins erhoben werden könne (Urk. 149 S. 17). Der Kläger lässt demgegenüber die Abweisung der be- klagtischen Anträge beantragen und verweist auf seine eigenen Anträge (Urk. 154 S. 4). Wenn zwei Personen einander Geldsummen oder andere Leistungen, die ihrem Gegenstande nach gleichartig sind, schulden, so kann jede ihre Schuld, insofern

- 30 - beide Forderungen fällig sind, mit ihrer Forderung verrechnen (Art. 120 Abs. 1 OR). Wurde für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet oder ergibt sich ein solcher infolge einer vorbehaltenen und gehörig vorgenommenen Kündigung, so kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug (Art. 102 Abs. 2 OR). Gibt der Schuldner dem Gläubiger zu erkennen, dass er von seinem Recht der Verrechnung gebraucht macht, so wird angenommen, Forderung und Gegen- forderung seien, soweit sie sich ausgleichen, schon im Zeitpunkt getilgt worden, in dem sie zur Verrechnung geeignet einander gegenüberstanden (Art. 124 Abs. 2 OR). Die Forderung des Klägers aus Gewinnbeteiligung wurde per 31. Dezember 2003 fällig (Art. 102 Abs. 2 OR), währenddem jene der Beklagten am 9. Januar 2004 fällig wurde. Insofern bestand die Forderung des Klägers bis 9. Januar 2004, weshalb bis zu diesem Zeitpunkt 5% Zins auf dem Betrag von Fr. 98'671.90 ge- schuldet war, welcher Fr. 121.65 entspricht. Hernach ging die Gewinnbeteili- gungsforderung durch Verrechnung unter (vgl. Art. 124 Abs. 2 OR), weshalb die Beklagte zu Recht geltend macht, dass in der Folge darauf kein Zins anfällt. Auf der Schadenersatzforderung von Fr. 3'000.– hat der Kläger keinen Zins verlangt. Die Beklagte weist sodann zu Recht darauf hin, dass sie den Zins auf der Rest- darlehensforderung seit 1. Januar 2004 stets verlangt habe (vgl. Urk. 17 S. 2; Urk. 149 S. 13 f.). Nachdem das Fälligkeitsdatum für die Darlehensrückzahlung der 9. Januar 2004 war (vgl. Urk. 4/18), ist der Zins von 5% (Art. 73 Abs. 1 OR) ab

E. 10

Januar 2004 auf der Restdarlehenssumme geschuldet. Im Übrigen weist die Beklagte zu Recht darauf hin (Urk. 149 S. 19), dass die Vor- instanz es unterlassen hat, ihr den offenen Darlehenszins von Fr. 2'970.– samt Zins zu 5% seit 12. Januar 2004 sowie die Betreuungskosten in Höhe von Fr. 200.–, wie schon mit der Klageantwort beantragt (Urk. 17 S. 2, S. 18), zuzu- sprechen. Nachdem die Zinsforderung durch den Kläger vor Vorinstanz wie auch im Berufungsverfahren nicht substantiiert bestritten wurde (vgl. Urk. 30, Urk. 154), ist im Sinne der Beklagten zu entscheiden.

- 31 - 7. Fazit Die Berufung des Klägers ist abzuweisen. In teilweiser Gutheissung der Berufung der Beklagten ist der dem Kläger von der Vorinstanz zugesprochene Betrag in Höhe von Fr. 98'671.90.– nur vom 1. bis 9. Januar 2004 zu verzinsen. Damit ist unter Berücksichtigung der von der Vorinstanz zugesprochenen Fr. 101'671.90 die mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes K._____ (Betrie- bung Nr. 1) betriebene Forderung von Fr. 368'994.– nebst 5% Zins seit 1. Januar 2004 sowie Fr. 200.– Betriebskosten im Umfang von Fr. 98'671.90 zuzüglich 5% Zins vom 1. bis 9. Januar 2004 und Fr. 3'000.– abzuerkennen. Im Übrigen ist die mit Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom 12. Mai 2004 (Geschäft Nr. EB040188) erteilte Rechtsöffnung definitiv. Unter diesen Umständen lehnte die Vorinstanz den klägerischen Antrag auf Her- ausgabe der hinterlegten Schuldbriefe zu Recht ab. Auf ihre entsprechenden Aus- führungen (Urk. 147 S. 31 f.), welche vom Kläger mit der Berufung nicht in Frage gestellt werden, ist zu verweisen. Die weiteren Rechtsbegehren des Klägers sind daher abzuweisen. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Vorinstanzliches Verfahren Im Verfahren der Vorinstanz belief sich der Streitwert unangefochten auf Fr. 876'000.00 (Urk. 147 S. 32). Die Gerichtsgebühr für das erstinstanzliche Ver- fahren wurde für den erwähnten Streitwert korrekt auf Fr. 28'270.00 festgesetzt (§ 4 Abs. 1 GebV) und die Gebühr für das frühere Verfahren vor der hiesigen Kammer von Fr. 18'000.– korrekt übernommen. Für die Festsetzung der Parteientschädigung ging die Vorinstanz für ihr Verfahren von der doppelten Grundgebühr gemäss der Verordnung über die Anwaltsgebüh- ren und somit von einer vollen Entschädigung in Höhe von Fr. 59'080.– aus. Für das frühere Verfahren der hiesigen Kammer setzte sie offenkundig eine volle Ent- schädigung in Höhe von Fr. 20'000.– fest (vgl. Urk. 147 S. 32 f.).

- 32 - Gemessen an den damaligen Anträgen der Parteien obsiegt der Kläger mit Fr. 101'671.90 bzw. zu 11,6% und unterliegt zu 88,4%. Entsprechend sind die Kosten den Parteien aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Sodann ist der Kläger zu verpflichten, der Beklagten nach der Verrechnung der Entschädigungsansprü- che eine auf 76.8% reduzierte Parteientschädigung von Fr. 45'373.– für das erst- instanzliche Verfahren und eine solche in Höhe von Fr. 15'360.– für das frühere zweitinstanzliche Verfahren der hiesigen Kammer (LA080037) zuzusprechen. Damit ist das vorinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv zu bestätigen. 2. Berufungsverfahren Im Berufungsverfahren verlangt der Kläger die Erhöhung der ihm von der Vor- instanz zugesprochenen Forderung von Fr. 101'671.90 auf Fr. 751'222.10, was einem Streitwert in Höhe von Fr. 649'550.20 entspricht. Demgegenüber verlangt die Beklagte mit der Berufung die Aufhebung des dem Kläger zugesprochenen Zinses von 5% seit 31. Dezember 2003 auf dem Betrag von Fr. 101'671.90, wel- cher bis heute rund Fr. 50'000.– beträgt. Sodann beantragt die Beklagte die Zu- sprechung von 5% Zins seit 9. Januar 2004 auf dem Betrag von Fr. 264'325.10, entsprechend rund Fr. 130'000.–. Unter diesen Umständen ist von einem Streit- wert in Höhe von Fr. 829'000.– auszugehen. Bei diesem Streitwert sind die Gerichtskosten auf Fr. 27'330.– und die anwaltliche Grundgebühr auf Fr. 28'835.00 festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 GebV, § 4 Abs. 1 AnwGebV). Da die Parteien zwei Rechtsschriften verfassten und dabei eine umfangreiche Berufung der Gegenseite zu beantworten hatten, rechtfertigt sich eine Reduktion der Parteientschädigung im Berufungsverfahren um lediglich einen Drittel auf Fr. 19'223.– (§ 13 Abs. 2 AnwGebV). Gemessen an den Berufungsanträgen der Parteien unterliegt der Kläger. Ent- sprechend sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens gänzlich aufzuerlegen und er ist zu verpflichten, der Beklagten eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 19'223.– zuzüglich 8% Mehrwertsteuer zu bezahlen (Art. 106 Abs. 2 ZPO).

- 33 - Die Gerichtskosten sind mit den geleisteten Kostenvorschüssen zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Der Kläger ist zu verpflichten, der Beklagten den geleisteten Vorschuss von Fr. 12'800.– (Urk. 152) zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Es wird beschlossen: 1. Auf den Berufungsantrag des Klägers, das vorinstanzliche Urteil sei gesamthaft aufzuheben, wird insoweit nicht eingetreten, als damit die Aufhebung der Klageguttheissung im Umfang von Fr. 101'671.90 beantragt wird. 2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Unter Berücksichtigung der von der Vorinstanz zugesprochenen Fr. 101'671.90 wird die mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes K. _____ (Betreibung Nr. 1) betriebene Forderung von Fr. 368'994.– nebst 5 % Zins seit 1. Januar 2004 sowie Fr. 200.– Betreibungskosten im Umfang von Fr. 98'671.90 zuzüglich 5 % Zins vom 1. bis 9. Januar 2004 und Fr. 3'000.– ab-erkannt. Im Übrigen ist die mit Verfügung des Bezirksgerichts Zürich vom

E. 12

Mai 2004 (Geschäft Nr. EB040188) erteilte Rechtsöffnung definitiv. 2. Die weiteren Rechtsbegehren des Klägers werden abgewiesen. 3. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Disp.-Ziff. 3-5) wird bestätigt. 4. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 27'330.– festgesetzt. 5. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt und mit den geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 12'800.– zu ersetzen.

- 34 - 6. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 20'760.– zu bezahlen. 7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Arbeitsgericht Zürich, 1. Abteilung, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück. 8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 829'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 17. Februar 2014 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: Dr. L. Hunziker Schnider lic. iur. L. Stünzi versandt am: mc

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