

ZH_OBERGERICHT LA220015 vom 26. Januar 2023

ZH Obergericht, 2023-01-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LA220015

FR: ZH_OBERGERICHT LA220015 du 26 janvier 2023

IT: ZH_OBERGERICHT LA220015 del 26 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt

E. 1.1

Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass die Beklagte dem Kläger zusätzlich zu den Bezügen gemäss Arbeitsvertrag (Urk. 5/2) Leistungen versprach, die ihn dafür hätten entschädigen sollen, dass er bei seiner früheren Arbeitgeberin infolge Stellenantritts bei der Beklagten nicht in den Genuss einer vollen Bonuszahlung kam. Die Ziffer 2 des Side Letters vom 26. Mai 2017 (Urk. 15/18) bildet die Grundlage dieser Leistungsversprechen, wobei in Ziffer 2. a) die Zahlung eines Sign-On Bonus von CHF 150'000.– und in Ziffer 2. b) die Zuteilung von Aktien der C1._____ SA nach Massgabe des C._____ Employee Share Purchase Plan, Version 2014, durch die C3._____ SA, geregelt sind.

E. 1.2

Gemäss unangefochten gebliebener Feststellung der Vorinstanz, handelte es sich beim als "Bonus" bezeichneten Betrag von CHF 150'000.–, welcher dem Kläger mit der Lohnabrechnung im Februar 2018 ausbezahlt worden war (Urk. 5/13), um den Sign-On Bonus gemäss Ziffer 2. a) des Side Letters (Urk. 50 S. 17 ff. Ziff. 2).

E. 1.3

Strittig zwischen den Parteien ist, ob die Beklagte zur Übergabe der Aktien der C1._____ SA gemäss Ziffer 2. b) des Side Letters verpflichtet gewesen wäre. 2. Fehlende Übergabe des Aktienpakets

E. 2

Die Berufung richtet sich gegen die Dispositiv-Ziffern 1 und 4 bis 6 des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 49 S. 2). Gegenstand der Berufung ist inhaltlich einzig der vom Kläger geltend gemachte Schadenersatz für die fehlende Übergabe des Aktienpakets (Urk. 49 Rz 9).

E. 2.1

Die Vorinstanz kam nach Darstellung der Parteistandpunkte (Urk. 50 S. 19 ff. E. IV. 1.) im Rahmen der Anspruchsprüfung zum Schluss, aus Ziffer 2. b) des Side Letters ergebe sich deutlich, dass die Beklagte dem Kläger zusätzlich zum Sign-On Bonus den ihm entstandenen Verlust des Aktienpakets seines vor-maligen Arbeitgebers habe kompensieren wollen, und zwar unabhängig von den Leistungen oder vom sonstigen Verhalten des Klägers. Versprochen werde die Kompensation von bei der früheren Arbeitgeberin verlorenen Aktien im Wert von CHF 150'000.–. Einzige (nicht einmal ausdrücklich erwähnte) Bedingung sei gewesen, dass der Kläger zur Beklagten wechseln

würde. Weil der – unentgeltliche ("free of charge") – Erwerb der Aktien eben eine Kompensation von entgangenen

- 9 - Aktien der früheren Arbeitgeberin darstelle, könne das Wort "Vesting" bzw. "vested" auch nicht so verstanden werden, wie die Beklagte dies offenbar tue. Zwar spreche die Beklagte von "Verfügbarkeit" (Urk. 13 S. 15 Rz 53). Aber offenbar sei sie der Ansicht, der Anspruch auf die Aktien sei jeweils (erst) am 30. Juni 2018, 2019 und 2020 entstanden. Diese Ansicht könne nicht zutreffen, wenn die Aktien Ersatz für entgangene Aktien der ehemaligen Arbeitgeberin gewesen sein sollen. Vielmehr müsse Ziffer 2. b) so verstanden werden, dass dem Kläger fest versprochen worden sei, dass er Aktien im Marktwert von CHF 150'000.– übertragen erhalten werde. Jeweils am 30. Juni 2018, 2019 bzw. 2020 wäre festgelegt worden, welche Anzahl Aktien jeweils CHF 50'000.– entsprächen, und erst dann hätte der Kläger auch über die Aktien verfügen können. Der Anspruch auf Zuteilung aber sei bereits mit dem Versprechen im Side Letter und dem Stellenantritt des Klägers entstanden. Nur so hätte der Verlust des Klägers infolge Stellenwechsels kompensiert werden können (Urk. 50 S. 26). Eine andere Auslegung würden auch die Bestimmungen des C._____ Employee Share Purchase Plan Version 2014 nicht nahe legen (Urk. 5/9). Die Regeln dieses Plans seien gemäss Side Letter (Urk. 5/8 = 15/18) und gemäss übereinstimmender Ansicht der Parteien anzuwenden. Interessant sei, dass der Begriff "Vesting" in diesem Plan nicht einmal vorkomme, geschweige denn definiert werde. Insbesondere sei in diesem Plan nicht vorgesehen, dass der Anspruch auf die Zuteilung der Aktien im Marktwert von CHF 150'000.– mit einer ordentlichen Kündigung, wie sie die Beklagte ausgesprochen habe, verloren gehe. Im Übrigen sehe das auch Ziffer 3 des Side Letters nicht vor. Nur bei einer Kündigung "for cause" könnten solche Ansprüche verwirken. Allerdings bestimme der Plan, was passieren solle bei einer Kündigung durch die Arbeitgeberin. In einem solchen Fall hätte die Beklagte die Aktien zum Kaufpreis zurückkaufen können, nicht aber müssen (Urk. 5/9 § 9.3.). Offensichtlich unrichtig sei die Auffassung der Beklagten, sie hätte die Aktien zum Preis null zurücknehmen können, weil der Kläger ja auch nichts dafür hätte bezahlen müssen. Dem Kläger seien im Side Letter als Ausgleich des Verlustes der Mitarbeiteraktien der D._____ Namenaktien im Wert von CHF 150'000.– zugesprochen worden. Mithin hätte dem Kläger der Schaden in der Höhe von CHF 150'000.– durch den Verlust seines Anspruches auf die Mitarbeiteraktien der D._____ ersetzt wer-

- 10 - den sollen. Folglich könne der Kaufpreis nicht null sein. Offensichtlich seien CHF 150'000.– als Kaufpreis anzurechnen, auch wenn der Kläger dafür nichts hätte bezahlen müssen. Letztlich könne diese Frage aber offen bleiben. Die Beklagte habe es unterlassen, die Aktien dem Kläger zu übertragen. Sie habe entsprechend die Aktien auch nicht zurückkaufen können, zu welchem Preis auch immer. Habe die Beklagte dem Kläger die Aktien nicht übertragen, sei es dem Kläger auch nicht möglich gewesen, die Aktien anderweitig, beispielsweise auf dem freien Markt, zu verkaufen. Dadurch sei dem Kläger ein Schaden entstanden, der ihm durch die Beklagte zu ersetzen sei. Die Beklagte habe die weiteren Voraussetzungen für einen Schadenersatz nicht substantiiert bestritten, insbesondere auch nicht die Schadensberechnung des Klägers und die Verzugszinsforderung. Dem Kläger stehe unter diesen Umständen (nach Abzug der bereits erhaltenen CHF 50'000.–) ein Betrag von CHF 100'000.– zuzüglich Verzugszins von 5% seit 1. Juli 2019 zu (Urk. 50 S. 24 ff. Ziff. 3).

E. 2.2

Nach Ansicht der Beklagten hat die Vorinstanz die Schadenersatzforderung des Klägers zu Unrecht gutgeheissen. Die Beklagte rügt mit ihrer Berufung einen unrichtig festgestellten Sachverhalt und eine unrichtige Rechtsanwendung (Urk. 49 S. 5 Rz 9). Zudem macht sie eine Verletzung ihres Rechts auf Zulassung zum Beweis bzw. eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung geltend (Urk. 49 S. 11 Rz 29).

E. 2.3

Die Beklagte macht eine unzutreffende Grundprämisse der Vorinstanz geltend, wenn diese ausführe, es sei Ziel der Beklagten gewesen, "den Kläger so zu stellen, wie wenn er die Arbeitsstelle nicht gewechselt hätte" und "ihm mindestens die ihm offensichtlich verlustig gehenden Zahlungen auszugleichen, um einen Anreiz zu schaffen, die Anstellung zu wechseln". Sie beziehe sich mit dieser Aussage zwar auf den Sign-On Bonus nach Ziffer 2. a), führe in Erw. IV. 3.3 aber gleich anschliessend aus, dies gelte auch mit Bezug auf die nach Ziffer 2. b) des Side Letters (Urk. 15/18) versprochenen Aktien (Urk. 49 S. 6 Rz 13). Diese Grundprämisse der Vorinstanz sei unzutreffend. Weder sei der Inhalt der beklagischen Leistungsversprechen so behauptet worden noch ergebe er sich aus dem Side Letter. Die Beklagte habe sich nicht verpflichtet, den Kläger für Bonusverluste bei

- 11 - der früheren Arbeitgeberin bedingungslos im Betrag von CHF 150'000.– zu entschädigen. Entsprechendes sei auch nicht behauptet worden. Wenn sie dem Kläger unter diesem Titel Leistungen in Aussicht gestellt habe, sei sie frei gewesen, was und wie viel sie ihm unter welchen Bedingungen versprochen habe. Zu beurteilen sei vorliegend allein, was die Beklagte dem Kläger nach Ziffer 2. b) des Side Letters (Urk. 15/18) versprochen habe. Soweit die Vorinstanz dazu ausgeführt habe, die Beklagte habe dem Kläger die "Kompensation von bei der früheren Arbeitgeberin verlorenen Aktien im Wert von CHF 150'000.–" versprochen, "und zwar unabhängig von den Leistungen oder sonstigem Verhalten des Klägers", wobei "einzige (nicht einmal ausdrücklich erwähnte) Bedingung" gewesen sein solle, dass der Kläger zur Beklagten wechsele, habe sie den entscheiderelevanten Sachverhalt unvollständig und unrichtig dargestellt (Urk. 49 S. 6 Rz 14 f.).

E. 2.4

Entgegen der Behauptung der Beklagten, hat der Kläger in seiner Klageschrift ausgeführt, wie in der Finanzbranche üblich, habe er für seine durch den Stellenwechsel gegenüber seinem vormaligen Arbeitgeber wegfallenden Ansprüche entschädigt werden sollen. Unter Ziffer 2. a) des Side Letters sei folglich vereinbart worden, dass der Kläger einen sog. "Sign-on" Bonus von CHF 150'000.– erhalten solle, welcher im Februar 2018 zur Zahlung fällig geworden sei. Weiter hätten die Parteien unter Ziffer 2. b) des Side Letters vereinbart, dass er zur Kompensation seiner unter dem Mitarbeiterbeteiligungsprogramm der D._____ AG durch den Stellenwechsel wegfallenden Ansprüche gratis Aktien der damaligen Muttergesellschaft der Beklagten, der C1._____ SA, im Gegenwert von CHF 150'000.– erhalten solle, über welche er gemäss dem vereinbarten "Vesting" zu je einem Drittel jeweils am 30. Juni 2018, 2019 und 2020 hätten verfügen können sollen. Allerdings sei die Beklagte ihrer Pflicht zur Übergabe der Aktien der C1._____ SA nicht nachgekommen. Bis heute sei ihm nicht mitgeteilt worden, wie viele Aktien er für den Gegenwert von CHF 150'000.– hätte erhalten sollen, noch habe er je einen Aktienkaufvertrag oder eine Übertragungserklärung erhalten (Urk. 1 S. 7 Rz 18). Die Beklagte habe es unterlassen, die

für die Übertragung der Aktien notwendigen Rechtshandlungen vorzunehmen respektive zu veranlassen. Ihm sei auch nie der zum Beitritt in den Beteiligungsplan gemäss § 2 notwendige Aktienkaufvertrag übergeben worden. Gemäss § 3.1. könnten nur Mitarbeiter der

- 12 - C. _____ dem Beteiligungsplan beitreten. Seit dem 31. Mai 2019 treffe dies auf ihn nicht mehr zu. Mit Schreiben vom 14. Januar 2019 habe die Beklagte seine Ansprüche unter Ziffer 2. b) des Side Letters abgelehnt, ihm aber unter diesem Titel CHF 50'000.– bezahlt. Einer letzten Aufforderung zur Zustellung der zur Übertragung der zugesicherten Aktien [notwendigen Dokumente] vom 21. Mai 2019 sei die Beklagte nicht nachgekommen. Er gehe davon aus, dass die Beklagte ihre Verpflichtung unter Ziffer 2. b) des Side Letters nicht mehr erfüllen könne, weshalb sie gemäss Art. 97 OR Schadenersatz wegen Nichterfüllung schulde (Urk. 1 S. 14 Rz 41). Mit diesen Ausführungen behauptet der Kläger eine entsprechende (bedingungslose) Leistungspflicht der Beklagten, weshalb deren Einwand einer fehlenden Behauptung im vorinstanzlichen Verfahren unberechtigt ist.

E. 2.5

Mittels Vertragsauslegung ist vorliegend zu eruieren, welche Vereinbarung die Parteien in Ziffer 2. b) des Side Letters getroffen haben.

E. 2.5.1

Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat das Gericht in einem ersten Schritt den übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien festzustellen (sog. subjektive oder empirische Auslegung; BGE 143 III 157 E. 1.2.2; BGE 142 III 239 E. 5.2.1; BGE 140 III 86 E. 4.1; BGE 132 III 268 E. 2.3.2). Der Wortlaut des Vertragstexts ist bei der subjektiven Auslegung Ausgangspunkt der Auslegung. Er ist ein Auslegungsmittel, mit welchem der tatsächliche, subjektive Wille der Parteien ermittelt werden soll (BSK OR I-Wiegand, Art. 18 N 19 m.w.H.). Allerdings ist der Wortlaut nicht das einzig entscheidende Auslegungsmittel. Heranzuziehen ist vielmehr alles, was geeignet ist, zur Feststellung des wirklichen Parteiwillens bei Vertragsschluss beizutragen (BSK OR I-Wiegand, Art. 18 N 25). Weiter zu berücksichtigen ist im Rahmen der subjektiven Auslegung das nachvertragliche Parteiverhalten, sofern es Rückschlüsse auf den tatsächlichen Parteiwillen im Zeitpunkt des Vertragsschlusses zulässt (BGE 143 III 157 E. 1.2.2 m.w.H.).

E. 2.5.2

Lässt sich kein natürlicher Konsens feststellen bzw. beweisen, sind die Willenserklärungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip auszulegen (sog. objektivierende oder normative Auslegung). Bei der Prüfung nach dem Vertrauensgrundsatz hat das Gericht durch eine objektivierende Auslegung den Vertragswillen zu ermitteln, den die Parteien mutmasslich gehabt haben, wobei es als Ver-

- 13 - tragswillen anzusehen hat, was vernünftig und korrekt handelnde Parteien unter den gegebenen, auch persönlichen Umständen durch die Verwendung der auslegenden Worte oder ihr sonstiges Verhalten ausgedrückt und folglich gewollt haben würden. Die erklärende Partei hat ihre Erklärung so gelten zu lassen, wie sie von der Adressatin nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstanden werden durfte und musste (BGE 143 III 157 E. 1.2.2 m.w.H.; BGE 142 III 239 E. 5.2.1; BGE 138 III 659 E. 4.2.1). Das Gericht hat nach einem sachgerechten

Resultat zu suchen, weil nicht anzunehmen ist, dass die Parteien eine unangemessene Lösung gewollt haben (BGE 142 V 466 E. 6.1 m.w.H.; BGE 142 V 129 E. 5.2.2; BGE 140 V 50 E.2.2). Führt auch die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip zu keiner Lösung, so hat der Verfasser der unklaren Vertragsbestimmung, welche mindestens zwei vertretbare Deutungen zulässt, gemäss dem Grundsatz "in dubio contra stipulato- rem" als Konsequenz die für ihn ungünstigere Auslegung hinzunehmen (BSK OR I-Wiegand, Art. 18 N 40 m.w.H.).

E. 2.6

Im unterzeichneten Side Letter vom 30. Mai 2017 (Urk. 15/18) ist nach der Anrede einleitend Folgendes festgehalten: "We herewith confirm the specific terms and conditions of your employment with C2._____ SA (hereinafter referred to as "The Company") with regards to your bonus scheme". Unter dem Titel "2. Loss of bonus and share plan" (Verlust von Bonus und Aktien- plan) ist das Folgende festgehalten (Urk. 15/18 S. 1 f.): "a) We agree to take on your missed bonus of CHF 150'000 gross, which will be paid in February 2018, if you have not received or given notice of the termination of your contract, by either party, prior to the date of payment, irrespective of the effective date of the termination of the employment relationship. b) In addition, the board of directors of C1._____ SA (the "holding") and the C3._____ SA (the "Foundation") have agreed to compensate you for the loss of shares amounting to CHF 150'000 you had under the employee share plan of your former employer by allowing you to become a shareholder of the holding, subject to the conditions and restrictions of the C._____ Employee Share Purchase Plan Version 2014 set up by the holding (the "Plan"). The Foundation offers you, free of charge, registered shares of the holding of at par value of CHF 10.– each and a total mar- ket value of CHF 150'000 with the following schedule: (...)".

- 14 - Die Bestimmung betreffend entgangenem Bonus gemäss Ziffer 2. a) und diejeni- ge betreffend Beteiligungsplan in Ziffer 2. b) des Side Letters stehen unter dem gleichen Titel (2. Loss of bonus and share plan), weshalb sie thematisch zusam- mengehören. Die lit. b) nimmt mit der Formulierung "In addition" sodann Bezug auf die Bestimmung in lit. a). In lit. b) wird festgehalten, dass sich der Vorstand der C1._____ SA und die C3._____ SA damit einverstanden erklärt haben, den Kläger für seinen Verlust der Aktien im Betrag von CHF 150'000.–, auf welche der Kläger gemäss dem Aktienplan seines ehemaligen Arbeitgebers Anspruch gehabt hätte, zu kompensieren, indem ihm erlaubt wird, Aktionär der Holding zu werden. Eine Bedingung ist damit in der einschlägigen Bestimmung des Side Letters, wie die Vorinstanz richtig festgehalten hat, nicht enthalten, sondern es wird bezüglich der Modalitäten auf die Konditionen und Beschränkungen des "C._____ Employee Share Purchase Plan Version 2014" verwiesen. Die Formulierung am Anfang des Side Letters "We herewith confirm (...)" zeigt zudem, dass sich die Beklagte entsprechend verpflichtet hat und dass es sich bei den Leistungen gemäss Ziffer 2 des Side Letters nicht um freiwillige Abgeltungen gehandelt hat, sondern um Leistungen, auf die der Kläger einen Anspruch hatte. Dies zeigt sich auch daran, dass die Beklagte den Sign-On Bonus gemäss Ziffer 2. a) des Side Letters, wie in Aussicht gestellt, im Februar 2018 ausbezahlt hat. Die diesbezügliche Rüge der Beklagten ist somit unberechtigt.

E. 2.7

Die Vorinstanz führte aus, Hintergrund der Bestimmung sei es, dem Kläger die ihm durch den Wechsel des Arbeitsverhältnisses entstandenen "Verluste" auszugleichen, was in der

Finanzbranche so üblich sei. Ziel sei es gewesen, den Klägers so zu stellen, wie wenn er die Arbeitsstelle nicht gewechselt hätte, bzw. ihm mindestens die ihm offensichtlich verlustig gehenden Zahlungen auszugleichen, um einen Anreiz zu schaffen, die Anstellung zu wechseln. Die Zahlung sei nicht von der Leistung des Klägers abhängig, dies würde dem Sinn und Zweck der Bestimmung zuwiderlaufen, da es darum gehe, dem Kläger den Verlust des Stellenwechsels auszugleichen. Einzige Voraussetzung sei, dass der Arbeitsvertrag bis zum vereinbarten Auszahlungstermin im Februar 2018 nicht aufgelöst

- 15 - worden sei. Soweit seien sich die Parteien denn auch einig (Urk. 50 S. 24 f. Ziff. 3.2.). Diese Ausführungen der Vorinstanz blieben unbestritten.

E. 2.8

Zu Ziffer 2. b) des Side Letters erwog die Vorinstanz, dass es im Grunde um das Gleiche gehe, nämlich um eine Kompensation von Verlusten des Klägers im Zusammenhang mit dem Stellenwechsel. Es gehe darum, dem Kläger die durch den Wechsel des Arbeitsverhältnisses entgangenen Mitarbeiteraktien auszugleichen (Urk. 50 S. 25 Ziff. 3.3.). Soweit die Beklagte diese Ausführungen rügt, genügt ihre Kritik den Anforderungen an eine rechtsgenügende Rüge nicht: Sie moniert, dass die Vorinstanz von einer falschen Grundprämisse ausgegangen sei, setzt sich aber nicht mit der Begründung, nämlich dem Sinn und Zweck der Regelung in Ziffer 2 des Side Letters, auseinander [Urk. 49 lit. b) S. 6 Rz 13 f.]. Auf diese Vorbringen, die eine sachbezogene Auseinandersetzung mit den Erwägungen des angefochtenen Urteils vermissen lassen (vgl. vorstehend E. II. 3.), ist demzufolge nicht weiter einzugehen und es bleibt bei der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung.

E. 2.9

Die Beklagte macht weiter geltend, dass die Aktienzuteilung nach Ziffer 2. b) des Side Letters, entgegen der Vorinstanz, keine bedingungslose Leistung gewesen sei (Urk. 49 Ziff. 2 S. 6 f.). Einerseits sei der C._____ Employee Share Purchase Plan, Version 2014, anwendbar gewesen und andererseits sei als weitere Bedingung festgehalten worden, dass die versprochenen Aktien zunächst gesperrt gewesen seien [Urk. 49 lit. a) und b) S. 7 f.]. Eine allfällige Zuteilung der Aktien stehe ferner unter der ausdrücklichen Bedingung, dass der Kläger dem Stiftungsratspräsidenten der C3._____ SA vor Zuteilung der Aktien einen unterzeichneten Aktienkaufvertrag und eine Abtretungsurkunde zukommen lasse [Urk. 49 lit. c) S. 8 f.]. Mit diesen Ausführungen nimmt die Beklagte keinen Bezug auf die vorinstanzliche Erwägung, dass die Ansicht der Beklagten, der Anspruch des Klägers sei jeweils (erst) am 30. Juni 2018, 2019 und 2020 entstanden, nicht zutreffen könne, wenn die Aktien Ersatz für entgangene Aktien der ehemaligen Arbeitgeberin sein sollten. Vielmehr, so die Vorinstanz weiter, müsse Ziffer 2. b) so verstanden werden,

- 16 - dass dem Kläger fest versprochen worden sei, dass er Aktien im Marktwert von CHF 150'000.– übertragen erhalten werde. Jeweils am 30. Juni 2018, 2019 bzw. 2020 wäre festgelegt worden, welche Anzahl Aktien jeweils CHF 50'000.– entsprächen, und erst dann hätte der Kläger auch über die Aktien verfügen können. Der Anspruch auf Zuteilung aber sei bereits mit dem Versprechen im Side Letter und dem Stellenantritt des Klägers entstanden, denn nur so hätte der Verlust des Klägers infolge Stellenwechsels kompensiert werden können (Urk. 50 S. 27). Auf die Rüge der Beklagte ist damit nicht weiter einzugehen (vgl. vorstehend E. II. 3.)

E. 2.10

Die Vorinstanz erwog weiter, nicht nachvollziehbar sei der Einwand der Beklagten, der Kläger hätte den Aktienkaufvertrag und die Abtretungsurkunde selbst ausstellen müssen, und weil er das nicht gemacht habe, habe er seinen Anspruch auf die Aktien verwirkt. Aus dem durch die Beklagte zitierten Abschnitt der Bestimmung lasse sich nicht ableiten, wer ganz genau den Aktienkaufvertrag und die Abtretungsurkunde hätte ausstellen müssen. Entgegen der Ansicht der Beklagten könne aus dem Umstand, dass der Kläger CEO gewesen sei, jedenfalls nicht geschlossen werden, er hätte diesen Vertrag sowie die Urkunde ausstellen müssen. Vielmehr sei davon auszugehen, dass der Kläger gerade nicht mit dieser Aufgabe betraut gewesen sei, sondern der Vollzug der Aktienübertragung Sache des unterzeichnenden (und sich damit verpflichtenden) Verwaltungsrates bzw. der C3._____ AG gewesen sei. Wie sonst hätte denn der Kläger die Dokumente retournieren ("return", "returning to the chairman of the board of the Foundation") können, wenn er sie selber hätte erstellen müssen? Und wie hätte der Kläger den Marktwert der Aktien festlegen können? Er hätte es nicht gekonnt und er hätte es auch nicht tun müssen. Im Side Letter heiße es ausdrücklich: "(...) and we will determine the number of shares (...)". Aus dem von der Beklagten eingereichten Exemplar des Side Letters ergebe sich daher mit aller nur wünschbaren Deutlichkeit, dass mit "we" nicht der Kläger gemeint sein könne (Urk. 15/18).

E. 2.10.1

Die Beklagte rügt diese Ausführungen der Vorinstanz und macht geltend, dass die Bedingungen für die Übertragung der Aktien in Ziffer 2 b) des Side Letters (Urk. 15/18) unmissverständlich klar formuliert seien: "Unter der Bedingung,

- 17 - dass Sie dem Stiftungsratspräsidenten ... [die] gehörig unterzeichneten [Verträge] retournieren, wird Ihnen die Stiftung alle mit den verkauften Aktien verbundenen Rechte und Pflichten übertragen". Es sei unbestritten, dass diese Bedingung für die Übertragung der Aktien nicht erfüllt gewesen sei. Die Beklagte treffe jedoch keine Schuld daran (Urk. 49 S. 9 f. Rz 24).

E. 2.10.2

Es trifft zu und ist zudem unbestritten, dass in Bezug auf die Aktienübertragung keine Verträge aufgesetzt worden waren, weshalb eine spätere Übertragung von Aktien auch gar nicht möglich war. Mit der Behauptung, sie treffe keine Schuld daran, dass diese Bedingung nicht erfüllt worden sei, nimmt die Beklagte keinen Bezug auf die vorinstanzlichen Ausführungen, wonach der Vollzug der Aktienübertragung Sache des unterzeichnenden und sich damit verpflichtenden Verwaltungsrates bzw. der C3._____ SA gewesen sei. Wenn die Vorinstanz sodann ausführt, dass es dem Kläger gar nicht möglich gewesen wäre, den Marktwert der Aktien festzustellen und sich zudem aus dem von der Beklagten eingereichten Exemplar des Side Letters ("[...] and we will determine the number of shares [...]") in aller nur wünschbaren Deutlichkeit ergebe, dass mit "we" nicht der Kläger gemeint sein könne (Urk. 50 S. 26), so ist das nicht zu beanstanden.

E. 2.10.3

Weiter macht die Beklagte geltend, die Pflicht, die für die Aktienübertragung erforderlichen Dokumente zu erstellen, habe nicht sie getroffen (Urk. 49 S. 10 lit. c). Die Vorinstanz habe zum in Ziffer 2. b) des Side Letters festgehaltenen Ablauf der Aktienübertragung zunächst korrekt festgehalten, dass sich aus dem Wortlaut der zitierten Regelung nicht ergebe, wer den Aktienkaufvertrag und die Abtretungsurkunde hätte erstellen müssen. Sie habe in der Klageantwort Rz 56 behauptet, es wäre die Aufgabe des

Klägers gewesen, diese zwei Dokumente zu erstellen oder erstellen zu lassen und anschliessend alle Unterschriften einzu- holen. Sie habe dazu drei Zeugen offeriert, die von der Vorinstanz nicht befragt worden seien (Urk. 49 S. 10 Rz 27). Die Beklagte macht in diesem Zusammen- hang eine Verletzung ihres Rechts auf Zulassung zum Beweis (Urk. 49 S. 10 f. Rz 28 und 33) bzw. eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung (Urk. 49 S. 11 Rz 29) geltend.

- 18 -

E. 2.10.4

Mit den Erwägungen der Vorinstanz, insbesondere dass es dem Kläger gar nicht möglich gewesen wäre, den Marktwert der zu übertragenden Aktien festzustellen, setzt sich die Beklagte nicht auseinander. Soweit sie geltend macht, dass die Vorinstanz ausser Acht gelassen habe, dass nach Ziffer 2. b) des Side Letters nicht sie, sondern der Verwaltungsrat der C1._____ SA und die C3._____ SA die Zuteilung von Aktien angeboten hätte und nicht Aktien der Beklagten, son- dern Aktien der C1._____ SA angeboten worden seien, so zeigt sie nicht auf, dass und wie sie diese Ausführungen im vorinstanzlichen Verfahren vorgebracht hatte. Infolgedessen ist diese Behauptung der Beklagten als neu zu qualifizieren (vgl. vorstehend E. II. 5). Dazu ist weder dargetan noch ersichtlich, weshalb die Beklagte diese Behauptung nicht bereits im vorinstanzlichen Verfahren hätte vor- bringen können. Entsprechend handelt es sich um ein unzulässiges neues Vor- bringen, das im vorliegenden Berufungsverfahren nicht berücksichtigt werden kann (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO und oben E. II. 5). Es bleibt damit bei der Feststellung der Vorinstanz, dass es die Pflicht der Beklag- ten gewesen wäre, die notwendigen Dokumente zu erstellen um die Aktien dem Kläger zu übertragen. Die Durchführung eines Beweisverfahrens erübrigt sich deshalb.

E. 2.11

Soweit die Beklagte ausführt, dass insbesondere nicht behauptet oder be- wiesen worden sei, dass sie den Bedingungseintritt nach Art. 156 OR wider Treu und Glauben verhindert hätte oder dass sie eine Garantie übernommen habe, dass die C3._____ SA dem Kläger bedingungslos Aktien übertrage (Urk. 49 S. 12 Rz 32), so sind diese Ausführungen neu und können nicht berücksichtigt werden (vgl. vorstehend E. II. 5.).

E. 2.12

Ausgehend davon, dass die Beklagte sich gemäss Side Letter Ziffer 2. b) zur unentgeltlichen Übertragung von Aktien im Gegenwert von CHF 150'000.– verpflichtet hat und dieser Pflicht unbestrittenermassen nicht nachgekommen ist, ist eine Vertragsverletzung zu bejahen. Soweit die Beklagte geltend macht, dass vor Vorinstanz unbewiesen geblieben sei, dass die Beklagte eine Schuld treffen würde, dass die Bedingung nach Ziffer 2. b) in fine des Side Letters (Urk. 15/18) nicht erfüllt worden sei (Urk. 49 S. 12 Rz 32), ist festzuhalten, dass ein Verschul-

- 19 - den bei Vertragsverletzungen vermutet wird, wobei es dem Schuldner obliegen würde nachzuweisen, dass diese entschuldbar sei (BSK OR I-Wiegand, Art. 97 N 42). Einen solchen Nachweis hat die Beklagte vorliegend weder behauptet noch erbracht. Liegt eine vom Schuldner zu verantwortende Vertragsverletzung vor, so hat der Gläubiger einen Anspruch auf Ersatz des positiven Interesses bzw. des Nichter- füllungsschadens oder Erfüllungsinteresses (BSK OR I-Wiegand, Art. 97 N 38a und N 46). Gemäss Ziffer 2. b)

des Side Letters wären dem Kläger Aktien im Gegenwert von CHF 150'000.– zuzuteilen gewesen. Eine Aktienübertragung ist gemäss § 3.1. des Beteiligungsplanes (Urk. 5/9 S. 2) nicht mehr möglich, da der Kläger per 31. Mai 2019 bei der Beklagten ausschied und ab diesem Zeitpunkt nicht mehr Mitarbeiter war.

E. 2.13

Die Beklagte hält in seiner Berufung nochmals fest, der Purchase Price werde in Ziffer 3.4 des Plans als Preis definiert, zu dem die Aktien dem Beneficiary zugeteilt würden. Die Bestimmung halte ausdrücklich fest, dass dieser Preis auch null betragen könne. Tatsächlich hätte der Kläger, hätte er denn alle Bedingungen erfüllt, die Aktien kostenlos erhalten. Dementsprechend wäre die Gesellschaft auch berechtigt gewesen, die Aktien zum Preis null zurückzukaufen bzw. wäre der Kläger verpflichtet gewesen, diejenige Aktien, die noch nicht gevested gewesen seien, kostenlos zurückzugeben. Selbst wenn der Kläger also Aktien unter dem Plan erhalten hätte (worauf er unter den gegebenen Umständen keinen Anspruch gehabt habe), so hätten diese vor dem im Side Letter erwähnten Vesting-Datum keinen Wert gehabt, da der Kläger verpflichtet gewesen wäre, diese der ausgehenden Gesellschaft kostenlos zurückzugeben (Urk. 49 S. 17 Rz 59 f.). Mit diesen Ausführungen setzt sich die Beklagte wiederum nicht mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinander, wonach dem Kläger im Side Letter als Ausgleich des Verlustes der Mitarbeiteraktien der D._____ Namenaktien im Wert von CHF 150'000.– zugesprochen worden seien. Dem Kläger sollte der Schaden in der Höhe von CHF 150'000.– durch den Verlust seines Anspruches auf die Mitarbeiteraktien der D._____ ersetzt werden. Folglich sei der Kaufpreis nicht null, sondern es seien CHF 150'000.– als Kaufpreis anzurechnen, auch wenn der Klä-

- 20 - ger dafür nichts hätte bezahlen müssen (Urk. 50 S. 28). Auf den Einwand der Beklagten ist unter Hinweis auf E. II. 3. nicht weiter einzugehen.

E. 2.14

Nachdem feststeht, dass sich die Beklagte gemäss Ziffer 2. b) des Side Letters zur Leistung von insgesamt CHF 150'000.– in Form von Aktien verpflichtet hat, erweist sich die Behauptung der Beklagten, die an den Kläger geleisteten CHF 50'000.– seien eine freiwillige Abgeltung ohne Anspruch gewesen [Urk. 49 S. 17 lit. c)], als unzutreffend.

E. 2.15

Der Kläger verlor durch den Stellenwechsel von der D._____ zur Beklagten seine gemäss dem Mitarbeiterbeteiligungsprogramm der D._____ vorhandenen Ansprüche. Diese Ansprüche hätte ihm die Beklagte gemäss Ziffer 2. b) des Side Letters ausgleichen müssen, wobei dies mittels der Zahlung gemäss Schreiben vom 14. Januar 2019 nur im Umfang von CHF 50'000.– erfolgte. Den Restbetrag von CHF 100'000.– hat die Beklagte unbestrittenermassen nicht bezahlt, weshalb dieser Betrag den Schaden darstellt. Der Kausalzusammenhang zwischen der Vertragsverletzung der Beklagten und dem Schaden des Klägers ist offensichtlich, weshalb es sich erübrigt auf die diesbezügliche Rüge der Beklagten (Urk. 49 S. 18 Rz 51-53) einzugehen.

E. 2.16

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz zu Recht ohne Durchführung eines Beweisverfahrens zum Schluss kam, dass die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, dem Kläger Aktien in der Höhe von CHF 150'000.– zu übertragen. Indem sie dies unterlassen

hat, ist dem Kläger ein Schaden entstanden, der unter Berücksichtigung der Zahlung der Beklagten in der Höhe von CHF 50'000.– insgesamt CHF 100'000.– beträgt. Nicht bestritten wurde die Verzugszinsforderung. Der vorinstanzliche Entscheid ist folglich zu bestätigen. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist auch das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziffern 3 bis 6) zu bestätigen.

- 21 - 2. Der Streitwert im zweitinstanzlichen Verfahren beträgt CHF 100'000.–. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist auf Fr. 8'750.– (§ 4 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG) festzusetzen. Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen, der Beklagten zufolge ihres Unterliegens und dem Kläger mangels Aufwendungen. Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 16. März 2022 wird bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 8'750.– festgesetzt. 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beklagten auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet. 4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage des Doppels von Urk. 49, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

E. 3

Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist zu begründen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Es ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist. Dies setzt voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfechtet, und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht. Es genügt nicht, lediglich auf die vor erster Instanz vorgetragenen Vorbringen zu verweisen, auf frühere Prozesshandlungen hinzuweisen oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise zu kritisieren (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375). Auf Rügen, die eine sachbezogene Auseinandersetzung mit den Erwägungen des angefochtenen Urteils vermischen lassen, ist nicht einzutreten. Soweit in der Berufungsbegründung Tatsachen vorgebracht oder Sachverhaltsrügen erhoben werden, ist mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor Vorinstanz zu zeigen, wo die entsprechenden Behauptungen oder Bestreitungen vorgetragen wurden (ZPO-Rechtsmittel-Kunz, Art. 311 N 95 und N 97; Hungerbühler/Bucher, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2016, Art. 311 N 37). Auch sind die Parteien grundsätzlich gehalten, erstinstanzlich gestellte Beweisanträge, denen nicht entsprochen wurde, vor der zweiten Instanz zu wiederholen (BGE 144 III 394 E. 4.2 S. 398).

E. 4

Abgesehen von offensichtlichen Mängeln hat sich das Berufungsgericht grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und Berufungsantwort gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken. Die

- 7 - Rügen der Parteien geben mithin das Prüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor; der angefochtene Entscheid ist grundsätzlich nur auf die gerügten Punkte hin zu überprüfen. In rechtlicher Hinsicht ist das Berufungsgericht, in Anwendung des Grundsatzes *iura novit curia*, bei dieser Prüfung jedoch weder an die Erwägungen der ersten Instanz noch an die

mit den Rügen vorgetragene Argumente der Parteien gebunden. In tatsächlicher Hinsicht ist es nicht an die Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts gebunden, auch wenn mangels entsprechender Sachverhaltsrügen der Parteien im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid nach dem Gesagten in der Regel als Grundlage des Rechtsmittelverfahrens dient (BGE 144 III 394 E. 4.1.4 S. 397 f. mit Hinweis auf BGE 142 III 413 E. 2.2.4 und weitere Entscheide). Das Berufungsgericht kann die Rügen der Parteien folglich auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (sog. Motivsubstitution; BGer 2C_124/2013 vom 25. November 2013, E. 2.2.2; Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 318 N 21; Seiler, Die Berufung nach ZPO, Zürich 2013, N 1507; für das Verfahren vor Bundesgericht: BGE 138 III 537 E. 2.2 S. 540; 137 III 385 E. 3 S. 386; BSK BGG-Meyer/Dorrmann, Art. 106 N 11 f.).

E. 5

Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) können im Berufungsverfahren nur unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO berücksichtigt werden, d.h. wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht wurden (lit. a) und trotz zutunmöglicher Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Wer sich auf (unechte) Noven beruft, hat deren Zulässigkeit darzutun und ihre Voraussetzungen notwendigenfalls zu beweisen (BGE 143 III 42 E. 4.1 S. 43; BGer 5A_86/2016 vom 5. September 2016, E. 2.1, je m.w.Hinw.). Neue rechtliche Argumente (Vorbringen zum Recht) stellen keine Noven im Sinne von Art. 317 Abs. 1 ZPO dar und können in der Berufung uneingeschränkt vorgetragen werden (BGer 4A_519/2011 vom 28. November 2011, E. 2.1; 5A_351/2015 vom 1. Dezember 2015, E. 4.3). Sie dürfen sich allerdings nicht auf unzulässige neue Tatsachen stützen.

E. 6

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 vermögensrechtliche arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 100'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

- 22 - Zürich, 26. Januar 2023 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Der Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. A. Huizinga MLaw C. Rüedi versandt am: st

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