

Arbeitsgericht Zürich

4. Abteilung



4. Abteilung

Geschäft Nr. AN100821-L/U

Mitwirkende: Präsident lic.iur. E. Kaufmann als Vorsitzender, die Arbeitsrichterin lic.iur. M. Frauenfelder und der Arbeitsrichter lic.iur. D. Tiboldi sowie die Gerichtsschreiberin lic.iur. H. Zenuni

Urteil vom 6. Dezember 2011

in Sachen

TA, [REDACTED]

[REDACTED],
Kläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Michael Grimmer, Peyer Partner Rechtsanwälte, Löwenstr. 17, Postfach 2217, 8021 Zürich

gegen

NML, [REDACTED],

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Thomas Klein, Klein Rechtsanwälte AG, Beethovenstr. 7, Postfach 2755, 8022 Zürich

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Saskia Toszeghi, Klein Rechtsanwälte AG, Beethovenstr. 7, Postfach 2755, 8022 Zürich

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger Lohn in der Höhe von Fr. 50'000.– brutto, zzgl. Zins zu 5% seit 31. März 2010 (mittlerer Verfall) sowie Bonus in der Höhe von Fr. 5'000.– brutto, zzgl. Zins zu 5% seit 30. Juni 2010 zu bezahlen.
2. Die Beklagte sei zu verpflichten, die auf die unter vorangegangener Ziff. 1 genannte Bruttolohn- sowie Bruttobonusforderung von insgesamt Fr. 55'000.– entfallenden Sozialabgaben zu entrichten.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7.6% MWST) zulasten der Beklagten.

Anlässlich der Hauptverhandlung ergänztes Rechtsbegehren:

(act. 9 S. 1 f.)

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger Lohn in der Höhe von Fr. 50'000.– brutto, zzgl. Zins zu 5% seit 31. März 2010 (mittlerer Verfall) sowie Bonus in der Höhe von Fr. 5'000.– brutto, zzgl. Zins zu 5% seit 30. Juni 2010 zu bezahlen.
2. Die Beklagte sei zu verpflichten, die auf die unter vorangegangener Ziff. 1 genannte Bruttolohn- sowie Bruttobonusforderung von insgesamt Fr. 55'000.– entfallenden Sozialabgaben zu entrichten.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7.6% bzw. 8% MWST) zulasten der Beklagten.

Erwägungen:

I.

Die Beklagte, eine Company Limited by Shares nach britischem Recht mit Hauptsitz in [REDACTED], bezweckt das Zeichnen von Rückversicherungsgeschäften und betreibt hierzu eine Zweigniederlassung in Zürich. Nach Vertragsschluss vom 14. bzw. 28. September 2009 trat der Kläger am 1. Oktober 2009 als "Financial Controller" in die Dienste der Beklagten ein (act. 3/3). Obwohl im Vertrag ein Jahressalär von Fr. 270'000.–, entsprechend Fr. 22'500.– pro Monat, festgehalten war (Ziff. 6.1), wurden dem Kläger während der Zeit seiner Anstellung monatlich nur Fr. 17'500 ausbezahlt, erstmals am 23. Oktober 2009 (act. 3/6/1). Der am 25.

März 2010 zugesicherte Bonus in der Höhe eines Monatslohns belief sich ebenfalls auf Fr. 17'500.–. Mit Schreiben vom 28. Januar 2010 löste die Beklagte das Arbeitsverhältnis ordentlich per 31. Juli 2010 auf (act. 3/4).

Mit Eingabe vom 7. Oktober 2010 machte der Kläger vorliegende Klage mit dem eingangs erwähnten Rechtsbegehren hierorts anhängig (act. 1). Nach Durchführung der Hauptverhandlung vom 26. Januar 2011 konnte zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden, weshalb ihnen zu den strittigen Sachverhaltsfragen (Vertragsverhandlungen, Vertragsinhalt, Monieren des Lohnes durch den Kläger) die entsprechenden Haupt- und Gegenbeweise auferlegt wurden (act. 15). Nach Eingang der Beweisantretungsschriften (act. 16 und 18) erging am 11. April 2011 der Beweisabnahmebeschluss (act. 22). Am 30. August 2011 wurden anlässlich einer Beweisverhandlung diverse Zeugen einvernommen und der Kläger persönlich befragt (Prot. S. 27 f.). Nach Eingang der Stellungnahmen zum Beweisergebnis vom 17. Oktober 2011, in welchen beide Parteien auf die Einvernahme der verbleibenden Zeugen verzichteten (act. 55 S. 13 f. und act. 56 S. 13), erweist sich der Prozess als spruchreif.

II.

1. Der Kläger stellt sich auf den Standpunkt, es sei ihm nur ein einziger Arbeitsvertrag unterbreitet worden, nämlich der schriftliche vom 14. bzw. 28. September 2009, welcher ein monatliches Salär von Fr. 22'500.– vorgesehen habe. Als er die Differenz zwischen Vertrag und tatsächlicher Auszahlung bemerkt habe, habe er sich sogleich an seinen direkten Vorgesetzten BGS gewandt und den Umstand mündlich bemängelt. Die mündliche Beanstandung habe er gegenüber BGS auch in den darauf folgenden Monaten mehrmals wiederholt (act. 9 S. 4).

2. Die Beklagte anerkennt zwar, dass der Arbeitsvertrag mit einem Jahreslohn von Fr. 270'000.– gültig geschlossen wurde, behauptet aber, dass der Vertrag kurz nach seiner Unterzeichnung mündlich abgeändert worden sei (act. 12 S. 4 f.). Der Lohn habe nämlich auf dem Vorsalär des Klägers basiert. Weil

dieser im Sommer 2009 mündlich erklärt habe, bei seinem vormaligen Arbeitgeber Fr. 220'000.– pro Jahr verdient zu haben, sei man auf das hohe Gehalt gekommen. Der Kläger habe hernach aber im Personalfragebogen vom 14. August 2009 korrigiert, dass er bei seinem vormaligen Arbeitgeber eigentlich einen Grundlohn von lediglich Fr. 180'000.– pro Jahr erzielt habe, weshalb sich aus Sicht der Beklagten nurmehr das tiefere Gehalt von Fr. 210'000.– pro Jahr gerechtfertigt habe. Man habe die Angelegenheit mit dem Kläger besprochen, worauf dieser einer Anpassung des Lohnes auf jährlich Fr. 210'000.– zugestimmt habe (act. 12 S. 6). Im Übrigen zeige sich das Akzept des Klägers auch dadurch, dass er monatelang nicht gegen die Salärzahlung von Fr. 17'500.– opponiert habe. Erst am 2. Juli 2010, nach neunmaliger Auszahlung des Monatslohnes, habe der Kläger gegenüber dem "Director of Human Resources", JR, erklärt, dass er mit der Lohn- und Bonushöhe nicht einverstanden sei und dass er auf einem Monatslohn von Fr. 22'500.– beharren würde (act. 12 S. 8 und 10).

Auf die übrigen Parteivorbringen ist - soweit entscheiderelevant - in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

III.

1. Inhalt des Beweisverfahrens

1.1. Mündliche Vertragsänderung?

Vorliegend stellt sich die Frage, ob der schriftliche Arbeitsvertrag vom 14. bzw. 28. September 2009 nachträglich mündlich abgeändert wurde. Der Arbeitsvertrag bedarf zu seiner Gültigkeit keiner besonderen Form (Art. 320 OR). Dasselbe gilt für eine Änderung des Arbeitsvertrags, sofern nichts anderes verabredet ist. Nachdem die Beklagte eine Änderung der schriftlichen Version mit für sie günstigerem Inhalt behauptet, obliegt ihr nach Art. 8 ZGB der Hauptbeweis für den Abschluss des mündlichen Vertrags. Ebenso trägt sie die Hauptbeweislast für den Hintergrund der behaupteten Vertragsmodifikation: die Diskussion über den früheren Lohn des Klägers und die Relevanz desselben für den neuen Lohn.

1.2. Konkludente Vertragsänderung?

Für den Fall, dass eine explizite mündliche Einigung über eine Vertragsänderung nicht nachgewiesen werden sollte, stellt sich die weitere Frage, ob der Kläger konkludent zur Lohnreduktion seine Zustimmung gab, indem er das Salär von Fr. 17'500.– monatelang widerspruchslos entgegennahm. Nach herrschender Lehre und Praxis kann - wie die Beklagte zurecht ausführte - bei etwa drei- bis sechsmaliger Entgegennahme eines tieferen Lohnes ohne Protest bereits eine Änderung der Lohnabrede zu Lasten des Arbeitnehmers angenommen werden (Streff / von Kaenel, Arbeitsvertrag Praxiskommentar, 6. Auflage, Zürich 2006, N 4 zu Art. 320 OR, mit weiteren Hinweisen; BGE 4A_223/2010 und 4 A_443/2010, ebenfalls mit weiteren Hinweisen).

Nachdem ein schriftlicher Widerspruch des Klägers gegen die Lohnhöhe erstmals am 2. Juli 2010 erfolgt war (act. 10/6) und frühere Beanstandungen der Lohnhöhe gegenüber der HR-Abteilung der Beklagten unterblieben waren (Prot. S. 33), war im Beweisverfahren abzuklären, ob und wann der Kläger sich bei seinem direkten Vorgesetzten, dem Zeugen BGS, über die Differenz zwischen vereinbartem und ausbezahlten Lohn beschwerte. Die Hauptbeweislust lag beim Kläger.

1.3. Beweismittel

Die Beklagte bezeichnete für das ganze Beweisthema als Beweismittel den Leiter der beklagten Zweigstelle in Zürich, BGS, als Zeugen sowie die Lohnabrechnungen (act. 19/1) und das E-Mail des Klägers an JR vom 2. Juli 2010 (act. 19/2 =10/6).

Der Kläger offerierte als Beweismittel zum ganzen Beweisthema seine persönliche Befragung bzw. Beweisaussage und zur Frage, ob und wann der Kläger bei BGS den zu wenig ausbezahlten Lohn monierte, überdies diverse Mitarbeitende der Beklagten zur Zeit des Anstellungsverhältnisses als Zeugen sowie die E-Mails (act. 10/6 und 17), mit denen er sich wegen die zu tiefen Lohnzahlungen beschwerte (act. 16 S. 2 f. und act. 55 S. 3).

2. Ergebnis des Beweisverfahrens

Um das Beweisergebnis und insbesondere die Zeugenaussagen richtig würdigen zu können, drängt es sich auf, das Beweisverfahren bezüglich aller Beweisthemen als Ganzes zu analysieren, zumal die Beweisthemen ja eigentlich sachlich eng zusammenhängen.

2.1. Zusammenfassung der Aussagen im Beweisverfahren

BGS erklärte in der Einvernahme vom 30. August 2011, der Kläger habe ihm ursprünglich mitgeteilt, dass er zuvor Fr. 220'000.– zuzüglich Bonus verdient habe. Er, der Zeuge BGS, habe auf dieser Grundlage bei der [REDACTED] einen Lohn in der Höhe von Fr. 270'000.– für den Kläger aushandeln können. Als der Kläger später auf dem Personalblatt einen Lohn von Fr. 180'000.– angegeben habe, habe dies am Hauptsitz in London zu Diskussionen geführt. Der Job des Klägers sei auf dem Spiel gestanden. Er, BGS, habe daraufhin mit dem Kläger ein Gespräch geführt und ihm die Sachlage geschildert. Man habe den tieferen Lohn verabredet und der Kläger sei auch froh gewesen, dass er mit dem reduzierten Salär immerhin das Anstellungsverhältnis habe retten können (act. 36 S. 5 f.).

Der Kläger habe sich nicht bei ihm über einen zu tiefen Lohn beschwert. Er habe lediglich ihm und anderen Kollegen gegenüber seinen Unmut und seine Unzufriedenheit zum Ausdruck gebracht (act. 36 S. 8). Er, der Kläger, habe sich bei ihm namentlich darüber beschwert, dass die Vertreter der [REDACTED] ihn nicht mögen und nicht mit ihm zusammen arbeiten würden. Zudem habe er bemängelt, dass er nicht mehr das verabredete Salär verdienen würde (act. 36 S. 5).

Auf weitere Aussagen wird bei der Würdigung noch zurückzukommen sein.

Anlässlich der Beweisverhandlung vom 30. August 2011 wurde der Kläger unter Hinweis auf § 149 ZPO/ZH persönlich befragt. Seine Aussagen deckten sich naturgemäss mit dem klägerischen Standpunkt. So sagte er, er habe einer Lohnreduktion auf Fr. 210'000.– nie zugestimmt. Zwar habe er gegenüber BGS tatsächlich mündlich angegeben, bei seinem vormaligen Arbeitgeber ein Gesamteinkommen von Fr. 240'000.– bis Fr. 250'000.– erzielt zu haben, und danach ha-

be er diesen Betrag im Personalfragebogen vom 14. August 2009 in Fr. 194'000.– Fixlohn und Fr. 50'000.– Bonus aufgesplittet (Prot. S. 28 f.). Dass es deshalb aber zu Unstimmigkeiten mit London gekommen sei, habe er gar nicht mitbekommen (Prot. S. 32). Als er den Zeugen BGS auf den Lohn angesprochen habe, habe dieser ihn gewarnt, dass er den Job verlieren würde, sollte er sich in London über die Gehaltsreduktion beschweren. Deshalb habe er nichts weiteres unternommen (Prot. S. 29). Der Kläger bestätigte, dass er sich mehrmals, rund einmal pro Monat, bei BGS über seine Lohnsituation beklagt habe. Dieser habe ihm gesagt, er könne nichts für ihn tun und wenn er sich mit der Lohnforderung an London wenden würde, würde er den Job verlieren. Deshalb habe er, der Kläger, den zu tiefen Lohn nicht schriftlich bemängelt (Prot. S. 30).

Zur Frage, ob der Kläger jeden Monat bei Herrn BGS den zu wenig ausbezahlten Lohn moniert habe, erstmals nach Erhalt des Oktoberlohnes (Beweissatz 4) wurden anlässlich der Beweisverhandlung vom 30. August 2011 auch die Zeugen JG (act. 37), MD (act. 38), WS (act. 39), LW (act. 40) und AC (act. 41) einvernommen. Bei ihnen handelt es sich durchgehend um Mitarbeiter, welche zum damaligen wie auch noch heutigen Zeitpunkt bei der Beklagten tätig waren bzw. sind. Sie sagten einheitlich aus, dass der Kläger sich ihnen gegenüber - zum Teil mehrmals - darüber beschwert habe, dass die Lohnauszahlungen nicht stimmen würden. Als Zeitraum dieser Beschwerden gaben die Zeugen Dezember 2009 respektive Januar 2010 an (act. 37 S. 3 und 4, act. 38 S. 3, act. 39 S. 3 f., act. 40 S. 3). Dass der Kläger seinen Protest auch gegenüber dem direkten Vorgesetzten, BGS, geäußert habe, nahmen die Zeugen an. Sie konnten dies jedoch nicht aus eigener Wahrnehmung bestätigen (act. 37 S. 3, act. 38 S. 3, act. 39 S. 3, act. 40 S. 3 f.).

2.2. Beweiswürdigung

2.2.1. Was die Glaubwürdigkeit des Zeugen BGS anbelangt, so hat dieser unter der Strafandrohung von Art. 307 StGB ausgesagt. Gleichwohl ist zu beachten, dass er auch heute noch als CEO / Chief Underwriting Officer im Rückversicherungsunternehmen der ██████████ tätig und damit interessensgebunden ist. Als Vorgesetzter des Klägers war er auch direkt für die Aushandlung der Anstellungskonditionen zuständig und hat das Ergebnis dieses Verfahrens gegenüber der ██████████ zu vertreten. Zudem hat er bei der Instruktion der Rechtsvertreterin der Beklagten massgeblich mitgewirkt (act. 36 S. 3). Bei der Würdigung seiner Aussagen ist daher Zurückhaltung geboten.

Die Zeugen JG, MD, WS, LW und AC sagten ebenfalls alle unter der Strafandrohung von Art. 307 StGB aus. Bei ihnen handelt es sich um Mitarbeitende, die in der hier interessierenden Zeit und auch heute noch bei der der Beklagten angestellt waren bzw. sind. Da sie vom Ausgang dieses Prozesses nicht betroffen sind, geniessen sie im Vergleich zum Kläger und dem Zeugen BGS erhöhte Glaubwürdigkeit. Eine allfällige Interessensbindung wäre eher zugunsten der Beklagten, der Arbeitgeberin der Zeugen, zu vermuten.

Mit Zurückhaltung sind die Aussagen des Klägers zu würdigen. Es liegt auf der Hand, dass er ein grosses Interesse am Ausgang des Prozesses hat. Sofern die Aussagen des Klägers zu seinen eigenen Gunsten lauten, bilden sie ohnehin keinen Beweis (§ 149 Abs. 3 ZPO/ZH).

2.2.2. ████████ bestätigte in der Einvernahme vom 30. August 2011 zwar durchwegs die Sachdarstellung der Beklagten. Eine nähere Analyse ergibt aber, dass seine Aussagen nicht zu überzeugen vermögen.

Zunächst fällt auf, dass BGS bereits zu Beginn der Einvernahme nicht einfach die vom Präsidenten gestellte Frage mit Ja oder Nein beantwortete, sondern von sich aus Ausführungen machte zum Kennenlernen und dazu, wie es zur Tätigkeit der Beklagten in Zürich gekommen sei, zu Dingen also, nach denen der Zeuge gar (noch) nicht gefragt wurde (act. 36 S. 2 f.). Auch die Frage, was der

Kläger denn gemäss seinem Arbeitsvertrag verdient habe, wurde vom Zeugen nicht einfach beantwortet. Vielmehr benützte BGS die Gelegenheit, gleich das ganze Beweisthema der Beweissätze 1 - 3 aus seiner Sicht zu erörtern (act. 36 S. 4 f.).

Vor allem aber fallen gewisse Widersprüche innerhalb der Aussagen des Zeugen BGS, aber auch gegenüber den Aussagen der übrigen Zeugen in Bezug auf das Beweisthema von Beweissatz 4 auf. So antwortete BGS auf die Frage, ob sich der Kläger darüber beschwert habe, dass ihm jeden Monat Fr. 17'500.– bezahlt worden seien, er habe sich nicht beschwert. Im nächsten Satz sagte er indessen, er habe den Kläger darauf hingewiesen, dass er - wenn er sich gegenüber anderen Stellen darüber beschwere - die ganze Wahrheit erzählen solle (act. 36 S. 7). Das stellt einen Widerspruch dar. Hat sich der Kläger nun beschwert oder nicht? Schon einige Fragen vorher hatte der Zeuge ausgesagt, der Kläger habe begonnen, sich andern Teammitgliedern gegenüber zu beschweren über den reduzierten Lohn, ohne gleichzeitig den Hintergrund zu beschreiben. Erst beim Verlesen korrigierte sich der Zeuge, indem er präziserte, dass der Kläger Kollegen gegenüber seinen Unmut geäussert habe darüber, wie er von der [REDACTED] [REDACTED] behandelt werde (act. 36 S. 6). Der Zeuge BGS verneinte, dass der Kläger jeden Monat bei ihm reklamiert habe, es werde zu wenig ausbezahlt. Im Widerspruch zu den eben zitierten Aussagen, der Kläger habe sich bei andern beschwert, behauptete der Zeuge sodann, er wisse nicht, ob er bei jemand anderem als ihm, dem Zeugen, gegenüber reklamiert habe. Er, der Zeuge, habe aber gehört, dass der Kläger wirklich unzufrieden gewesen sei. Er habe daraus geschlossen, dass er sich andern gegenüber darüber beschwert habe (act. 36 S. 7). Auf die Frage, was der Kläger mit den andern besprochen habe, antwortete der Zeuge BGS, das wisse er nicht. Er wisse lediglich, dass er das Verhalten seines Arbeitgebers Kollegen gegenüber bemängelt und dadurch ein schiefes Licht auf die Sache gebracht habe. Er wisse allerdings nicht, was er genau gesagt habe (act. 36 S. 8).

Auch das ist widersprüchlich. Einerseits will der Zeuge nicht wissen, was der Kläger Kollegen gegenüber sagte, andererseits sah sich der Zeuge aber doch ver-

anlasst, den Kläger darauf hinzuweisen, dass er den andern die ganze Wahrheit erzählen solle und dass er - wenn er andern gegenüber seinen Unmut ausdrücke - stets auch den Hintergrund offen legen solle (act. 36 S. 7). Wenn der Zeuge BGS wirklich nicht gewusst hätte, was der Kläger seinen Kollegen gegenüber äusserte, hätte er ja gar keinen Anlass gehabt, den Kläger zu einer Korrektur aufzufordern.

Die Aussagen des Zeugen BGS erscheinen damit für sich alleine betrachtet nicht stimmig. In diesem Eindruck wird man bestärkt, wenn man die Aussagen der andern Zeugen genauer anschaut.

Sämtliche übrigen Zeugen ([REDACTED]) bestätigten mit hoher Bestimmtheit, dass der Kläger sich im Betrieb explizit über unrichtige Lohnzahlungen beschwert habe. Das kann deshalb ohne weiteres als bewiesen gelten. Dass er seine Beschwerde ebenfalls gegenüber dem Vorgesetzten, dem Zeugen BGS, erhob, ergibt sich - und darin ist der Beklagte (act. 56 S. 8) beizupflichten - zwar aus ihren Aussagen nicht direkt. Die bewiesenen Umstände lassen aber kaum einen anderen Schluss zu: So erscheint es als allzu realitätsfremd, wenn der Kläger den [REDACTED] [REDACTED] seine Lohnbeanstandungen so deutlich schilderte, dass sie sich rund eineinhalb Jahre später noch mühelos daran erinnern, der Vorgesetzte selber davon aber nichts gewusst haben will. Dies muss umso mehr gelten, als davon auszugehen ist, im Betrieb der Beklagten sei ganz allgemein ein offenes Verhältnis gepflegt worden, und die Probleme seien diskutiert worden (der Zeuge JG in act. 37 S. 4; übereinstimmend mit dem Kläger, Prot. S. 30 f.).

Selbst der Zeuge BGS betonte, mit dem Kläger in einem freundschaftlichen Verhältnis gestanden und daher transparente Gespräche geführt zu haben (act. 36 S. 11). Und der Zeuge BGS anerkannte auch, dass der Kläger ihm seinen Unmut über die gesamte Situation in der [REDACTED] und über das reduzierte Salär durchaus kundgetan habe. Einzig am Hinweis, dass die Lohnzahlung nicht stimme, soll es gefehlt haben (act. 36 S. 5 und 7).

Unter diesen Umständen muss es als schlichtweg unglaubhaft gelten, wenn der Zeuge BGS beteuert, der Kläger habe sich nicht bei ihm über die Lohndiskrepanz beschwert (act. 36 S. 7 f.). Immerhin fassten alle andern einvernommenen Teammitglieder die Beschwerde des Klägers einheitlich so auf, dass der Lohn entgegen der schriftlichen Vereinbarung und - nach Meinung des Klägers - zu Unrecht im niedrigeren Umfang ausbezahlt werde. Wieso der Kläger seinem Vorgesetzten zwar seinen "Unmut" über die Situation hätte kundtun, nicht aber gleichzeitig die Auszahlung des zu tiefen Lohnes hätte monieren sollen, ist angesichts der Umstände nicht plausibel erklärbar.

2.2.3. Als Fazit aus dem Gesagten ergibt sich dreierlei.

Erstens sind die Aussagen des Zeugen BGS nicht geeignet, den Beweis dafür zu erbringen, dass die Parteien ausdrücklich mündlich vereinbarten, den Lohn des Klägers zu reduzieren.

Ein Beweis gilt nur dann als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist, sodass keine ernsthaften Zweifel mehr daran verbleiben. Die Parteien haben einen schriftlichen Vertrag abgeschlossen, der von JR von der Beklagten am 14. September 2009 unterzeichnet wurde (act. 3/3), nota bene einen Monat nachdem der Kläger auf dem Personalfragebogen das richtige Vorsalär angegeben hatte. Der Vertrag wurde nie schriftlich angepasst, obwohl dies naheliegend gewesen wäre, wenn das Vertrauen der Beklagten in den Kläger wegen der angeblich falschen Lohnangaben angeschlagen war. Vor diesem Hintergrund verbleiben aufgrund der wenig überzeugenden Aussagen des Zeugen BGS ernsthafte Zweifel, ob die Parteien wirklich mündlich und einvernehmlich den Lohn des Klägers reduzierten.

Der Beweis, dass der schriftlich vereinbarte Lohn von Fr. 270'000.– pro Jahr nachträglich einvernehmlich reduziert wurde, ist daher gescheitert, und die Beklagte hat die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen.

Zweitens verbleiben angesichts der Aussagen der übrigen Zeugen keine wesentlichen Zweifel daran, dass der Kläger seinen Vorgesetzten, den Zeugen BGS, wissen liess, dass er die reduzierte Lohnzahlung nicht akzeptiere.

Es greift auch die Argumentation der Beklagten, dass der Kläger sich wegen der Lohndiskrepanz erst nach mehreren Monaten und damit zu spät an die Beklagte gewandt habe (act. 56 S. 9), nicht. Nachdem die Lohnzahlung erstmals Ende Oktober 2009 erfolgte, wäre nach der oben zitierten Lehre und Rechtsprechung ein Protest auf den dritten bis sechsten Monatslohn hin, d.h. zwischen Januar und April 2010, zu erwarten gewesen. Gemäss der Angaben der Zeugen ■■■■■ ("Januar 2010", act. 38 S. 3), ■■■■■ ("Dezember 2009", act. 39 S. 3) und ■■■■■ ("anfangs 2010", act. 41 S. 3), hat der Kläger die erforderliche kurze Reaktionszeit also eingehalten.

Von einer konkludenten Vertragsänderung kann daher keine Rede sein.

Drittens kann bei dieser Sachlage auf die Beweisaussage des Klägers ohne weiteres verzichtet werden.

3. Zusammenfassung / Sozialversicherungsbeiträge

Da eine mündliche Vertragsänderung unbewiesen blieb und auch eine konkludente Änderung nicht in Betracht fällt, weil der Kläger sich noch im späten Jahr 2009 darüber beschwerte, dass zu wenig Lohn ausbezahlt werde, ist die Lohndifferenz nachträglich zu begleichen. Sie beläuft sich entsprechend der klägerischen Darstellung auf brutto Fr. 50'000.– (zehn Monate à Fr. 5'000.–), entsprechend Fr. 47'425.– netto (abzüglich 5.15% AHV/IV/EO-Beiträge). Mangels sachlicher Zuständigkeit sind keine weiteren Sozialversicherungsbeiträge zu berücksichtigen, zumal unter dem Titel PK/BVG monatlich ein Pauschalbetrag von Fr. 875.– entrichtet wurde und sich weder aus den Parteivorbringen noch aus den Lohnabrechnungen ergibt, wie sich dieser berechnet und inwiefern er in Spar- und Risikoprämie aufgesplittet ist (act. 3/6/1-10).

4. Bonus von April 2010

4.1 Der Kläger fordert zudem, es sei ihm fehlender Bonus in der Höhe von Fr. 5'000.– zu bezahlen, da ihm ein solcher in der Höhe eines Monatslohns zugesichert worden sei. Nachdem sein Monatslohn statt der ausbezahlten Fr. 17'500.– Fr. 22'500.– betragen habe, sei auch die Bonuszahlung nachträglich zu korrigieren (Prot. S. 12). Die Beklagte stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass der Kläger laut Vertrag lediglich zur Beteiligung an einem freiwilligen Bonusprogramm berechtigt gewesen sei. Gestützt darauf und in vollständig freiem Ermessen habe die Beklagte ihm einen Bonus in der Höhe von Fr. 17'500.– ausbezahlen wollen. Sie geht davon aus, dass - selbst wenn das Gericht dem Kläger einen Monatslohn von Fr. 22'500.– pro Monat zusprechen würde, ein weitergehender Bonusanspruch ausgeschlossen wäre (act. 12 S. 11).

4.2 Nach Art. 322c OR hat ein Arbeitnehmer Anspruch auf Gratifikation, wenn es so verabredet ist. Dies ist vorliegend offensichtlich der Fall, da die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 25. März 2010 zusicherte, dass er einen Bonus in der Höhe eines Monatslohnes erhalten werde (act. 13/8). Entsprechend der Auffassung der Beklagten über den Vertragsinhalt wurde dem Kläger ein Bonus von Fr. 17'500.– ausbezahlt (act. 1 S. 4).

Nachdem es der Beklagten nicht gelungen ist, das ihrer Meinung nach vereinbarte tiefere Salär zu beweisen, stellt sich die Frage, ob die Beklagte dem Kläger im Schreiben vom 25. März 2010 den Bonus eher mit Blick auf die Höhe eines Monatslohns oder auf die konkreten Fr. 17'500.– zusprach bzw. wie der Kläger die Zusicherung verstehen durfte. Das Schreiben selber äussert sich nicht in Zahlen über die Höhe des Bonus und setzt den Schwerpunkt damit klarerweise auf den Monatslohn als solchen. Anders kann das Schreiben vernünftigerweise nicht verstanden werden. Dies ergibt durchaus Sinn, angesichts des Umstandes, dass in der Finanzbranche der Bonus häufig anstelle des - sonst verbreiteten - 13. Monatslohnes ausbezahlt wird. Es ist nicht anzunehmen, dass die Beklagte den Bonus noch um einige Prozente gekürzt hätte, hätte sie von der "richtigen" Lohnhöhe des Klägers Kenntnis gehabt. Sie ist daher auf dem Wortlaut ihres Schrei-

ben zu behaften, und dem Kläger sind unter dem Titel Bonus nochmals Fr. 5'000.– brutto, entsprechend Fr. 4'742.50 netto, auszubezahlen.

5. Zinslauf

Der Kläger fordert Verzugszins seit 31. März 2010 (mittlerer Verfall) für den Lohn sowie Verzugszins ab 30. Juni 2010 für den Bonus.

Hält der Arbeitgeber die Zahlungsfrist nicht ein, gerät er automatisch in Verzug, wenn der Fälligkeitstermin durch Abrede bestimmt ist oder andernfalls nach Mahnung (Streiff / von Kaenel, a.a.O., N 3 zu Art. 323). Der Arbeitsvertrag zwischen den Parteien hält zu den Zahlungsmodalitäten fest, dass das Jahresgehalt von Fr. 270'000.– dem Kläger in monatlichen Raten jeweils nachträglich ("*monthly in arrears*") bezahlt werde, und bestimmt als Datum der Arbeitsaufnahme den 1. Oktober 2009. Damit ist der Zahlungstermin jeweils per Monatsende hinreichend bestimmt, sodass die Fälligkeit sogleich eintritt und der Zins antragsgemäss ab mittlerem Verfall zuzusprechen ist.

Der Bonus wurde dem Kläger im Schreiben vom 25. März 2010 per Ende April 2010 in Aussicht gestellt (act. 3/5). Mit E-Mail vom 2. Juli 2010 mahnte der Kläger die Differenz erstmals (act. 10/6). Der Zinslauf beginnt somit ab diesem Datum.

IV.

Die vollständig unterliegende Beklagte hat die Kosten dieses Verfahrens zu tragen. Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 55'000.– belaufen sich diese auf Fr. 6'000.– (§ 4 GebV OG vom 4. April 2007). Zudem hat die Beklagte den anwaltlich vertretenen Kläger für dessen aussergerichtlichen Kosten und Umtriebe zu entschädigen. Die Entschädigung ist ausgehend von einer Grundgebühr von Fr. 7'450.– und unter Berücksichtigung dreier Zuschläge à 15 % für Beweisantretungsschrift, Teilnahme an der Beweisverhandlung und Stellungnahme zum Be-

weisergebnis auf Fr. 10'800.– festzusetzen (§§ 4 und 11 AnwGebV vom 21. Juni 2006). Wie vom Kläger beantragt wurde und seitens der Beklagten unbestritten blieb, ist dem Kläger Mehrwertsteuer zuzusprechen, 7,6 % für die Aufwendungen im Jahr 2010, 8 % für die Aufwendungen 2011. Eine genaue Aufstellung über die Aufwendungen des klägerischen Rechtsvertreters fehlt. Es ist aber davon auszugehen, dass der grössere Teil auf das Jahr 2011 entfällt. Es rechtfertigt sich daher, 8 % auf zwei Dritteln (8 % auf Fr. 7'200.– = Fr. 576.–) und 7,6 % auf einem Drittel (7,6 % von Fr. 3'600.– = Fr. 273.60) zu berechnen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger Fr. 50'000.– brutto bzw. Fr. 47'425.– netto zuzüglich Zins zu 5 % seit 31. März 2010 sowie Fr. 5'000.– brutto bzw. Fr. 4'742.50 netto zuzüglich Zins zu 5 % seit 2. Juli 2010 zu bezahlen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 6'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'012.50 Dolmetscherkosten

Fr. 7'012.50

3. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 11'649.60.– (einschliesslich Fr. 849.60 Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine Berufung gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht

des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, Postfach 2401, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Zürich, 6. Dezember 2011

ARBEITSGERICHT ZÜRICH
4. Abteilung

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Kaufmann

lic.iur. H. Zenuni