

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA140010-O/U.doc

damit vereinigt Geschäfts-Nr.: RA140011

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiber lic. iur. Ch. Büchi

Beschluss und Urteil vom 20. November 2014

in Sachen

1. **A.**____ **AG**,
2. **B.**____,
3. **C.**____, Dr.oec.HSG,

Beklagte, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte bzw.
Beschwerdeführer

1, 2, 3 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1.____ und / oder
Rechtsanwalt lic. iur. X2.____

gegen

D.____,
Kläger, Berufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger sowie
Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.____

betreffend **Forderung**

**Berufung und Beschwerde gegen ein Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich,
4. Abteilung, vom 20. Februar 2014 (AN100352-L)**

Rechtsbegehren:

(Urk 1 S. 2)

- " 1. Die Beklagten 1, 2 und 3 seien solidarisch zu verpflichten, dem Kläger CHF 105'000.00 nebst Zins zu 5% seit dem 01.01.2010 zu bezahlen;
2. Die Beklagte 1 sei zu verpflichten, dem Kläger CHF 32'000.00 nebst Zins zu 5% seit dem 01.01.2010 zu bezahlen;
3. Die Beklagte 1 sei zu verpflichten, dem Kläger eine Strafzahlung von CHF 50'000.00 nebst Zins zu 5% seit dem 01.01.2010 zu bezahlen;
4. Die Beklagten 2 und 3 solidarisch, eventuell die Beklagte 1, seien zu verpflichten,
- a) dem Kläger 5% des Carried Interest per 31.12.2009 gemäss Beweisergebnis nebst Zins zu 5% seit 01.01.2010 zu bezahlen;
- b) eine entsprechende Abrechnung über den dem Kläger bis Ende Arbeitsverhältnis angewachsenen Anteil des Carried Interest zu erstellen;
- c) einem gemeinsam von den Parteien bezeichneten oder durch den Richter bestimmten Sachverständigen die nötigen Aufschlüsse und Einsicht in Geschäftsbücher zu geben;
5. Die Beklagte 1 sei zu verpflichten, dem Kläger ein Arbeitszeugnis gemäss beiliegendem Entwurf auszustellen;
6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten der Beklagten. "

Mit Replik vom 9. Januar 2011 geändertes Rechtsbegehren:

(Urk. 19, S. 3 sinngemäss)

" [...]

4. Die Beklagten 2 und 3 solidarisch, eventuell die Beklagte 1, seien zu verpflichten,
- a) dem Kläger 5% des Carried Interest per 30.11.2009 gemäss Beweisergebnis nebst Zins zu 5% seit 01.01.2010 zu bezahlen;

[...] "

Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung:

1. Die Beklagte 1 wird in teilweiser Gutheissung der Klage verpflichtet, dem Kläger
 - Fr. 90'579.20 netto (Fr. 96'617.80 brutto abzüglich Fr. 5'313.55 AHV, ALV, IV, EO) nebst Zins zu 5 % seit 1. Januar 2010 (Ziff. 1 und 2 des Rechtsbegehrens) sowie
 - Fr. 23'200.– (netto = brutto) nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010 (Ziff. 3 des Rechtsbegehrens)

zu bezahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 23'500.– ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 200.– Zeugenentschädigungen

Fr. 23'700.–

3. Die Gerichtskosten werden im Umfang von Fr. 7'775.– der Beklagten 1 auferlegt. Der von den Beklagten geleistete Barvorschuss von Fr. 600.– wird für die Deckung der Gerichtskosten verwendet.

Im Umfang von Fr. 15'925.– werden die Gerichtskosten dem Kläger auferlegt. Der vom Kläger geleistete Barvorschuss von Fr. 5'100.– wird für die Deckung der Gerichtskosten verwendet.

4. Der Kläger wird verpflichtet, den Beklagten eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 17'320.– (Fr. 16'036.– zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
5. (Mitteilung)
6. (Berufung)

Berufungsanträge:

der Beklagten, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagten (Urk. 127 S. 2 f.):

- "1. Ziffer 1 des Dispositivs des Urteils des Arbeitsgerichts Zürich vom 20. Februar 2014 (Geschäfts-Nr: AN100352) sei dahingehend abzuändern, dass die Berufungsklägerin einzig verpflichtet wird, dem Berufungsbeklagten den Betrag von CHF 10'875 (netto) zu bezahlen, nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010 (Ziffer 1, 2 und 3 des klägerischen Rechtsbegehrens);
2. Eventualiter zum Antrag gemäss Ziffer 1 sei Ziffer 1 des Dispositivs des Urteils des Arbeitsgerichts Zürich vom 20. Februar 2014 (Geschäfts-Nr: AN100352) dahingehend abzuändern, dass die Berufungsklägerin einzig verpflichtet wird, dem Berufungsbeklagten den Betrag von CHF 60'093.75 (netto) zu bezahlen, nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010 (Ziffer 1, 2 und 3 des klägerischen Rechtsbegehrens);
3. Ziffer 2, 3 und 4 des Dispositivs des Urteils des Arbeitsgerichts Zürich vom 20. Februar 2014 (Geschäfts-Nr: AN100352) seien aufzuheben und es seien, unter Neuberechnung des Streitwerts, die Gerichtsgebühren und die Prozessentschädigungen neu festzusetzen und gemäss dem Grad des Ob-siegens der einzelnen Parteien neu zu verteilen;
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuerzusatz zulasten des Klägers und Berufungsbeklagten."

des Klägers, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungsklägers (Urk. 132 S. 2):

- "1. Die Berufung der Berufungsklägerin sei vollumfänglich abzuweisen.

2. In Abänderung von Ziffer 1 Absatz 1 erster Unterabsatz des Dispositivs des vorinstanzlichen Urteils sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger CHF 116'600.– abzüglich Sozialversicherungsbeiträge nebst Zins zu 5% seit dem 01.01.2010 zu bezahlen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MwSt zu Lasten der Beklagten."

der Beklagten, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagten zur Anschlussberufung (Urk. 136 S. 2):

1. Die Anschlussberufung sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungsklägers.

Beschwerdeanträge:

der Beklagten 2 und 3 und Beschwerdeführer (Urk 138/127 S. 3f.):

1. Ziffer 2, 3 und 4 des Dispositivs des Urteils des Arbeitsgerichts Zürich vom 20. Februar 2014 (Geschäfts-Nr.: AN100352) seien aufzuheben und es seien, unter Neuberechnung des Streitwerts, die Gerichtsgebühren und die Prozessentschädigungen neu festzusetzen und gemäss dem Grad des Ob-siegens der einzelnen Parteien neu zu verteilen;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuerzusatz zulasten des Klägers und Beschwerdegegners.

des Klägers und Beschwerdegegners (Urk.138/132 S. 2):

"Die Beschwerde der Beschwerdeführer sei vollumfänglich abzuweisen;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MwSt zu Lasten der Beschwerdeführer."

Erwägungen:

I.

1. Der Kläger macht gegenüber den Beklagten 1-3 Ansprüche aus Arbeitsvertrag geltend. Die Beklagten 2 und 3 sind Gründungsmitglieder und heute Verwaltungsräte der Beklagten 1. Mit ihnen hat der Kläger vorvertragliche Abmachungen im Hinblick auf den Abschluss eines Arbeitsvertrags getroffen (Urk. 3/3). Mit der Beklagten 1 schloss er später einen Arbeitsvertrag (Urk. 3/5).

Der Kläger war ab 1. August 2007 für die Beklagten tätig. In einer ersten Phase ging es um die Gründung und Vorbereitung eines Private Equity-Unternehmens. Es bestand für diese Periode lediglich eine Vereinbarung vom 3. Mai 2007 für den späteren Abschluss eines branchenüblichen Arbeitsvertrages. Der spätere Vertragsschluss und eine Entschädigung für die "einkommensfreie Periode" wurde von der Bedingung abhängig gemacht, dass bis Ende Dezember 2007 bzw. Ende März 2008 (nachträgliche Änderung vom 21. Dezember 2007) Commitments von mindestens Fr. 100 Mio. abgeschlossen werden könnten (Urk. 3/3 Ziff. 1 und 5). Dem Kläger wurde mit der Salärabrechnung für den Juli 2008 trotz Nichterreichen dieser Bedingung ein "Spezialbonus für Aufbau" von Fr. 66'800.– bezahlt, wobei zwischen den Parteien strittig ist, was und welche Zeitperiode diese Vergütung konkret abdeckte (Urk. 3/4). Ab 1. Juli 2008 bestand zwischen dem Kläger und der Beklagten 1 ein Arbeitsvertrag mit einem Jahresbruttogehalt von Fr. 90'000.– (Urk. 3/5). Unter dem Vorbehalt, dass weitere Closings zustande kämen, wurden dem Kläger mit einer neuen Vereinbarung vom 17. Juli 2008 bessere (Lohn-)Konditionen zugesichert (Urk. 3/6). Ab November 2008 wurde dem Kläger ein Lohn von Fr. 11'600.– ausbezahlt (Urk. 1 Rz. 9, Urk. 13 Rz. 31). Mit Schreiben vom 30. April 2009 kündigte der Kläger den Arbeitsvertrag vom 17. Juli 2008 per 31. Mai 2009 (Urk. 3/7). Nach Verhandlungen zwischen den Parteien wurde das Arbeitsverhältnis allerdings fortgesetzt. Auf

neue schriftliche Vertragsbedingungen konnten sich die Parteien in der Folge nicht einigen. Mit Schreiben vom 18. September 2009 kündigte die Beklagte 1 dem Kläger per Ende Oktober 2009 (Urk. 3/11).

Der Kläger fordert von den Beklagten 1, 2 und 3 unter solidarischer Verpflichtung Fr. 105'000.– als (zusätzliche) Vergütung für die Gründungs- und Vorbereitungsphase von August 2007 bis Februar 2008. Weiter verlangt er von der Beklagten 1 Lohn in der Höhe von Fr. 32'000.– unter dem Titel Lohnnachzahlung für die Monate Juni bis Oktober 2009 sowie Lohn für November 2009. Der Kläger macht ferner geltend, die Kündigung der Beklagten 1 vom 18. September 2009 sei missbräuchlich erfolgt. Er fordert aus diesem Grund eine Entschädigung von Fr. 50'000.–. Zudem macht der Kläger Ansprüche auf Abrechnung sowie Auszahlung von Carried Interest (Form der Gewinnbeteiligung der Fondsgesellschaft und deren Mitarbeiter) geltend. Der Kläger verlangte weiter eine Zeugnisänderung (Urk. 1 S. 9 ff.).

2.a) Mit Urteil vom 20. Februar 2014 des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung, wurde die Beklagte 1 in teilweiser Gutheissung der Klage verpflichtet, dem Kläger Fr. 90'579.20 netto nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010 (Ziffern 1 und 2 des Rechtsbegehrens) sowie Fr. 23'200.– nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010 Ziffer 3 des Rechtsbegehrens) zu bezahlen. Im Übrigen wurde die Klage abgewiesen. Die Gerichtskosten von Fr. 23'700.– wurden im Umfang von Fr. 7'775.– der Beklagten 1 und im Umfang von Fr. 15'925.– dem Kläger auferlegt. Der Kläger wurde verpflichtet, den drei Beklagten zusammen eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 17'320.– (inkl. 8% MwSt) zu bezahlen (Urk. 128 S. 63 f.). Mit Beschluss wurde gleichzeitig davon Vormerk genommen, dass die Parteien das Verfahren bezüglich des Arbeitszeugnisses (Ziffer 5 des Rechtsbegehrens) mit einem Vergleich abgeschlossen haben. In diesem Umfang wurde das Verfahren abgeschrieben (Urk. 128 S. 63). Dieser Komplex ist somit nicht mehr Thema des Berufungsverfahrens.

Mit Eingabe vom 27. März 2014 erhob die Beklagte 1 rechtzeitig Berufung gegen dieses Urteil (Urk. 127) und stellte die oben wiedergegebenen Anträge. Gleichzeitig erhoben die Beklagten 2 und 3 eine Kostenbeschwerde, für welche

eine separates Verfahren angelegt wurde (RA140011). Mit Verfügung vom 7. April 2014 wurde der Beklagten und Berufungsklägerin (fortan Beklagte) Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens einen Vorschuss von Fr. 8'900.– zu leisten (Urk. 129). Dieser ging bei der Obergerichtskasse innert der angesetzten Frist ein (Urk. 130). Am 29. April 2014 wurde dem Kläger und Berufungsbeklagten (fortan Kläger) Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 131). Die Berufungsantwortschrift, datierend vom 2. Juni 2014, ging rechtzeitig ein. Gleichzeitig mit der Berufungsantwort erhob der Kläger Anschlussberufung und stellte die oben angeführten Begehren (Urk. 132). Am 4. Juni 2014 wurde dem Kläger Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten einen Vorschuss von Fr. 3'000.– zu bezahlen (Urk. 133). Dieser erfolgte fristgemäss (Urk. 134). Mittels Verfügung vom 17. Juni 2014 wurde der Beklagten Frist zur Beantwortung der Anschlussberufung anberaumt. Diese ging am 21. August 2014 rechtzeitig hierorts ein (Urk. 136). Das Doppel der Anschlussberufungsantwort wurde der Gegenpartei am 22. August 2014 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 136). Weitere Eingaben der Parteien erfolgten nicht.

b) Mit Verfügung vom 7. April 2014 wurde den Beklagten 2 und 3 im Beschwerdeverfahren Frist angesetzt, um einen Vorschuss von Fr. 5'100.– zu leisten (Urk. 138/129). Dieser wurde fristgerecht einbezahlt (Urk. 130).

3. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheides im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Der Kläger hat mit der Berufungsantwort gleichzeitig Anschlussberufung erhoben, welche am 3. Juni 2014 hierorts einging (Urk. 132). Damit ist Dispositivziffer 1, erster Unterabsatz, des erstinstanzlichen Urteils im Fr. 116'000.– (netto, nebst Zins zu 5%) übersteigenden Betrag am 3. Juni 2014 in Rechtskraft erwachsen. Dispositivziffer 1, zweiter Unterabsatz, des vorinstanzlichen Urteils ist insoweit, als die Klage im Fr. 23'200.– (nebst Zins zu 5%) übersteigenden Betrag abgewiesen wurde, am 3. Juni in Rechtskraft erwachsen. Überdies ist die Klageabweisung gegenüber den Beklagten 2 und 3 (mangels Passivlegitimation) ebenfalls am 3. Juni 2014 in Rechtskraft erwachsen. Die bezüglich dieser Punkte eingetretene Rechtskraft ist vorzumerken.

4. Wie bereits erwähnt, wurde gleichzeitig mit der Berufung gegen das Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich auch eine Kostenbeschwerde der Beklagten 2 und 3 betreffend die von der Vorinstanz festgesetzte Gerichtsgebühr und die Prozessentschädigung erhoben. Die Beklagte 1, welche allein Berufung erhob, stellte bezüglich der Kosten- und Entschädigungsfolgen im Kontext des Berufungsverfahrens denselben Antrag, wie ihn die Beklagten 2 und 3 im Rahmen des Beschwerdeverfahrens gestellt hatten (Urk. 127 S. 3). Da beide Rechtsmittel die gleiche Streitsache zwischen den gleichen Parteien betreffen und den Beklagten 1-3 von der Vorinstanz zusammen nur eine Parteientschädigung zugesprochen worden war, sind die beiden Verfahren in Anwendung von Art. 125 lit. c ZPO zu vereinigen, das Beschwerdeverfahren als dadurch erledigt abzuschreiben und unter dem vorliegenden Geschäft weiterzuführen. Die Akten des Beschwerdeverfahrens (RA140011) sind als Urkunde 138 zu den Akten des Berufungsverfahrens zu nehmen. Auf die unterschiedliche Kognition der Rechtsmittelinstanz im Berufs- und Beschwerdeverfahren wird – soweit erforderlich – bei der materiellen Behandlung der jeweiligen Rechtsbegehren einzugehen sein.

II.

1. Auf den 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Gemäss Art. 404 Abs. 1 ZPO gilt für Verfahren, die bei Inkrafttreten der Zivilprozessordnung rechtshängig sind, das bisherige Verfahrensrecht bis zum Abschluss vor der betroffenen Instanz. Da die vorliegende Klage im Jahre 2010 anhängig gemacht wurde, galten - wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (Urk. 128 S. 5) - für das erstinstanzliche Verfahren die altrechtlichen Prozessbestimmungen des Kantons Zürich. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheides in Kraft ist (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Der vorinstanzliche Entscheid datiert vom 20. Februar 2014 und wurde den Parteien am 24. Februar 2014 schriftlich eröffnet (Urk. 125). Somit ist für das Berufungsverfahren die Schweizerische Zivilprozessordnung anwendbar. Soweit sich im Rahmen der Überprüfung des vorinstanzlichen Entscheids Fragen der Anwendung von Verfahrensregeln stellen, wird deshalb zu prüfen sein, ob die Vorinstanz die für ihr Ver-

fahren massgeblichen Normen des bisherigen (kantonalen) Rechts richtig angewandt hat; eine Rückwirkung des neuen Rechts findet nicht statt (vgl. Art. 404 Abs. 1 ZPO; ZR 110 Nr. 6; BGE 138 I 1 E. 2.1 S. 3; BGer 5A_330/2013 vom 24.9.2013 E.2.2).

2. Die Vorinstanz erachtete die Passivlegitimation der Beklagten 2 und 3 als nicht gegeben. Sie hielt dazu fest, dass der Kläger tatsächlich nicht mit der Beklagten 1, sondern mit den Beklagten 2 und 3 eine Vereinbarung für den späteren Abschluss eines branchenüblichen Arbeitsvertrages getroffen habe. Aus dieser Vereinbarung lasse sich allerdings kein Entschädigungsanspruch ableiten - weder für die Anfangsphase noch unter dem Titel Carried Interest. Denn gemäss deren Ziffer 1 stehe sie unter der nicht eingetretenen Bedingung, dass bis spätestens Ende Dezember 2007 bzw. März 2008 ein Investitionskapital von Fr. 100 Mio. erreicht werden könne. Der Kläger gehe davon aus, von Anfang an für die Beklagte 1 gearbeitet zu haben. Er mache nicht geltend, darauf vertraut zu haben, dass auch die Beklagten 2 und 3 solidarisch mitgehaftet hätten. Somit fehle es für diese Anfangsphase an einem willentlichen Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger 1 und den Beklagten 2 bzw. 3. Die Klagen gegen die Beklagten 2 und 3 seien dementsprechend mangels Passivlegitimation abzuweisen (Urk. 128 S. 9).

Diese Erwägungen der Vorinstanz wurden im Berufungsverfahren von den Parteien nicht angefochten. Da sie zutreffend sind, ist darauf nicht weiter einzugehen. Es bleibt bei der Klageabweisung gegen die Beklagten 2 und 3. Sie sind somit nicht Parteien des Berufungsverfahrens, jedoch des Beschwerdeverfahrens, welches mit dem vorliegenden Berufungsverfahren zu vereinigen ist (vgl. dazu oben).

3. Bezüglich des Arbeitszeugnisses (Ziffer 5 des klägerischen Rechtsbegehrens) schlossen die Parteien vor Vorinstanz einen Vergleich. Das Verfahren wurde in diesem Umfang von der Vorinstanz als erledigt abgeschlossen. Das Arbeitszeugnis ist somit nicht Thema des Berufungsverfahrens.

III.

1. Entschädigung für die Anfangsphase August 2007 bis Februar 2008

1.1.a) Der Kläger brachte vor, dass sämtlichen Beteiligten klar gewesen sei, dass die Zeitspanne der Anfangsphase bis zum Abschluss des formellen Arbeitsvertrages per 1. Juli 2008 zu entschädigen sei (Urk. 1 Rz 6). Er habe Arbeit geleistet, die nur gegen Lohn zu erwarten sei. Fehle bei einem Arbeitsvertrag die Lohnabrede, so sei gemäss Art. 322 OR der übliche Lohn zu bezahlen (Urk. 1 Rz 10). Der Kläger machte geltend, immer wieder auf die Vereinbarung neuer Lohnbedingungen gedrängt zu haben (Urk. 1 Rz 10). In der vorinstanzlichen Replik erklärte der Kläger, dass die Ziffern 2 bis 5 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 ursprünglich unter der Bedingung des Vorhandenseins eines Investitionskapitals von Fr. 100 Mio. hätten Geltung erlangen sollen. In der Folge hätten sich die Beklagten jedoch mit Fr. 51 Mio. für das first closing begnügt. Mit dem first closing über diesen Betrag hätten die Beklagten gezeigt, dass ihrer Ansicht nach genug Kapital im Fonds gewesen sei, um die Geschäftstätigkeit aufzunehmen bzw. weiterzuführen (Urk. 19 Rz 13). Die Fristverlängerung für das first closing bis März 2008 habe im beidseitigen Interesse gelegen (Urk. 19 Rz 16). Dass die Voraussetzung des Vorhandenseins eines Investitionskapitals von Fr. 100 Mio. bis Ende März 2008 nicht eingetreten sei, werde nicht bestritten (Urk. 19 Rz 17). Dies führe jedoch nicht dazu, dass die Beklagte für den Zeitraum August 2007 bis Februar 2008 keine Lohnverpflichtungen gegenüber ihm zu erfüllen gehabt hätte. Die Parteien hätten es unterlassen, für diese Zeit eine Regelung zu treffen. Es sei in Ziffer 5 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 nur um einen Lohnaufschub gegangen. Der (gemeinsame) Wille der Parteien sei klar auf die Bezahlung eines Monatslohns von Fr. 15'000.– gerichtet gewesen (Urk. 19 Rz 17). Auch in der Vereinbarung der Parteien vom 17. Juli 2008, Ziffer 7, sei festgehalten worden, dass dem Kläger für diese 7 Monate je Fr. 15'000.– pro Monat zu bezahlen seien (Urk. 19 Rz 19). Es werde bestritten, dass die Zahlung von Fr. 66'800.– ein Spezialbonus für Aufbauarbeit gewesen sei (Urk. 19 Rz 23). Der Kläger bestritt auch, dass eine Saldovereinbarung bestanden habe. Er habe mit der Zahlung von Fr. 66'800.– Entlohnung für die Monate März bis Juni 2008 erhalten. Ein anderes Parteiver-

ständnis habe nicht bestanden (Urk. 19 Rz 27). Das Nichterreichen der Fr. 100 Mio. ändere nichts an seinem Lohnanspruch (Urk. 19 Rz 58). Die Parteien seien übereinstimmend davon ausgegangen, dass ein Arbeitsverhältnis bestanden habe. Der Kläger habe seine Arbeitsleistung in der Zeit von August 2007 bis Februar 2008 erbracht. Soweit die Bedingung für den vorgesehenen Lohn von Fr. 15'000.– nicht eingetreten sei, habe er Anspruch auf den branchenüblichen Lohn von Fr. 15'000.– (Urk. 19 Rz 67). Wenn die Beklagten geltend machen würden, dass kein faktisches Arbeitsverhältnis vorgelegen habe, sei ihnen Recht zu geben, weil sie ja ausdrücklich mit dem Kläger einen Arbeitsvertrag abgeschlossen hätten (Urk. 19 Rz 72). Die Beklagten würden übersehen, dass die Parteien vorliegend keine Unentgeltlichkeit vereinbart hätten. Nur wenn dies ausdrücklich geschehe, komme die gesetzliche Vermutung von Art. 320 Abs. 2 OR nicht zum Zug. Zudem sei die Lohnzahlung nur aufgeschoben, keineswegs sei damit Unentgeltlichkeit vereinbart worden (Urk. 19 Rz 73).

Zusammengefasst machte der Kläger damit geltend, dass kein faktisches Arbeitsverhältnis vorgelegen habe (Urk. 19 Rz 72), weil die Beklagte mit ihm einen Arbeitsvertrag abgeschlossen habe. Es sei der übereinstimmende tatsächliche Wille der Parteien gewesen, dass er für diese Zeit einen Monatslohn von Fr. 15'000.– erhalten werde; die Bezahlung sei allerdings aufgeschoben worden (Urk. 19 Rz 17).

b) Die Beklagten stellten sich auf den Standpunkt, dass die Vereinbarung vom 3. Mai 2007 mangels Bedingungseintritts der bis März 2008 verlängerten Frist, innert welcher die 100 Mio. erforderliches Investitionskapital nicht beschafft werden konnten, ohne Wirkung geblieben sei (Urk. 13 Rz 16, Rz 151). Der Kläger habe gewusst, dass er bei Nichteintritt der Bedingung gemäss Ziffer 1 der Vereinbarung keine Entschädigung erhalten werde. Die Bedingung bezüglich der Fr. 100 Mio. sei unmissverständlich in den Mittelpunkt der Abmachungen gestellt worden. Dem Kläger sei klar gewesen, dass er unter Umständen keine Entschädigung erhalten werde (Urk. 13 Rz 17; Urk. 26 Rz 7, Rz 103). Zudem sei mit Datum vom 17. Juli 2008 eine weitere Vereinbarung geschlossen worden, in deren Ziffer 8 die Ersetzung sämtlicher früherer Vereinbarungen festgehalten worden sei. Die Ver-

einbarung vom 3. Mai 2007 sei somit von den Parteien explizit aufgehoben worden (Urk. 13 Rz 18; Urk. 26 Rz 34). Dass die Beklagten in der Folge das Risiko der Fundgründung, trotz weniger vorhandenem Kapital als ursprünglich vorgesehen, auf sich genommen hätten, ändere an der klaren Bedingung des Vertrages nichts (Urk. 26 Rz 36). Entgegen den Behauptungen des Klägers handle es sich bei der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 nicht um einen Arbeitsvertrag (Urk. 26 Rz 37). Entgegen der Auffassung des Klägers hätten die Parteien in Ziffer 7 der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 nochmals klar von einer einkommensfreien Periode gesprochen. Der Kläger habe unter vertiefter Kenntnis der Sachlage und Entwicklung der bisherigen Investitionszusagen zum zweiten Mal auf die von ihm heute geltend gemachte Entschädigung verzichtet (Urk. 26 Rz 12, 49). Der Bonus sei als eine rein freiwillig erbrachte Leistung der Beklagten zu qualifizieren (Urk. 26 Rz 50, Rz 52). Der Kläger habe für die Zeit von März bis Juni 2008 nicht monatlich Fr. 15'000.– brutto ausbezahlt erhalten, sondern einen (freiwilligen) Spezialbonus für Aufbau der Periode von August 2007 bis Ende Juni 2008 in der Höhe von Fr. 66'800.– (Urk. 13 Rz 23, Rz 152; Urk. 26 Rz 47). Man habe explizit von einer einkommensfreien Periode gesprochen. Es sei somit klar gewesen, dass für diese Periode nichts geschuldet sei (Urk. 26 Rz 49). Mit dieser Auszahlung sei die Aufbauarbeit des Klägers vollumfänglich entschädigt worden, auch wenn hiezu keine Rechtspflicht bestanden habe. Dies sei auch das klare Verständnis der Parteien gewesen, dass damit die Leistungen des Klägers per Saldo aller Ansprüche abgegolten seien (Urk. 13 Rz 26; Urk. 26 Rz 9). Auch aus der Vereinbarung der Parteien vom 17. Juli 2008 würden dem Kläger keine Ansprüche zustehen. Unbestrittenermassen seien keine Privat Equity Commitments in der Höhe von insgesamt 100 Mio. Franken zusammengekommen. Im Juli 2008 seien noch immer nicht Fr. 100 Mio. für den Fonds vorhanden gewesen; dies sei auch jetzt (Oktober 2010) nicht der Fall (Urk. 13 Rz 27; Urk. 26 Rz 11 f.). Die Ziffern 3, 4 und 7 der Vereinbarung seien daher nicht zum Tragen gekommen (Urk. 13 Rz 70). Ziffer 7 dieser Vereinbarung könne als Fortsetzung der Bestimmung von Ziffer 5 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 gesehen werden. Nochmals sei der vom Kläger bereits im Mai 2007 abgegebene Lohnverzicht aufgenommen worden und erneut habe der Kläger zugestimmt, auf Entschädigung zu verzichten. Dem Kläger stehe

daher weder unter der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 als auch derjenigen vom 17. Juli 2008 eine Entschädigung in der geforderten Höhe zu (Urk. 26 Rz 13). Der Kläger anerkenne selbst, dass die Verträge von Mai 2009 nicht zustande gekommen seien, weil sie nicht unterzeichnet worden seien. Der Kläger habe die Offerte nicht angenommen (Urk. 26 Rz 64, Rz 154). Daraus lasse sich nichts zu Gunsten des Klägers ableiten. Die Beklagten bestritten, dass die gemäss Urk. 3/9 offerierte Sonderzahlung von Fr. 83'000.– eine Entschädigung für angeblichen Lohnanspruch des Klägers für August 2007 bis Februar 2008 dargestellt hätte. Bei dieser Summe habe es sich um eine zusätzliche Anreizzahlung in Bezug auf zukünftige Leistungen des Klägers gehandelt. Ein Rückroller sei dem Kläger nicht zugestanden (Urk. 26 Rz 75). Der Kläger habe eingestanden, dass er bereit gewesen sei, bis zum Eintritt der Bedingung auf die Lohnzahlung zu verzichten (Urk. 26 Rz 156).

Der Vertrag vom 3. Mai 2007 sei unter der Bedingung gestanden, dass bis spätestens Ende Dezember 2007 Verträge über die Aufnahme von Investitionskapital in Höhe von mindestens Fr. 100 Mio abgeschlossen würden. Am 21. Dezember 2007 sei die Frist bis Ende März 2008 verlängert worden (Urk. 13 Rz 90; Urk. 26 Rz 142). Ähnliches sei in der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 geregelt worden. Auch hier sei bezüglich der Entschädigung in den Ziffern 3, 4 und 7 ein Mindestinvestitionskapital von Fr. 100 Mio. als Bedingung verabredet worden (Urk. 13 Rz 91, Urk. 26 Rz 143). Der innere Wille der Parteien sei vorliegend auf nicht anderes als den bedingten Abschluss einer Vereinbarung gerichtet gewesen (Urk. 13 Rz 95). Es sei nicht voraussehbar gewesen, ob die Bedingung auch eintreten werde (Urk. 13 Rz 96). Es werde bestritten, dass die Parteien übereinstimmend von einem Arbeitsverhältnis ausgegangen seien. Vielmehr seien sie sich einig gewesen, dass die Vereinbarung vom 3. Mai 2007 wie auch diejenige vom 17. Juli 2008 unter der Bedingung der Akquirierung von weiterem Equity Kapital gestanden sei (Urk. 26 Rz 141). Es sei auch das klare Verständnis der Parteien gewesen, dass damit die Leistungen des Klägers per Saldo aller Ansprüche abgegolten seien (Urk. 13 Rz 26; Urk. 26 Rz 9).

Zusammenfassend stellte sich die Beklagten somit vor Vorinstanz auf den Standpunkt, dass zwischen den Parteien für die Anfangsphase kein arbeitsvertragliches Verhältnis vorgelegen habe; die Parteien seien nicht übereinstimmend von einem solchen ausgegangen. Der übereinstimmende tatsächliche Wille der Parteien sei auf nichts anderes als den bedingten Abschluss einer Vereinbarung gerichtet gewesen (Urk. 13 Rz 95). Der Kläger habe gewusst, dass er bei Nicht-eintritt der Bedingung (Vorliegen eines Investitionskapitals von Fr. 100 Mio.) keine Entschädigung erhalten würde. Er habe mit Unterzeichnung der Vereinbarung einem bewussten Lohnverzicht zugestimmt (Urk. 26 Rz 8). Der Kläger habe für die Zeit von März bis Juni 2008 nicht monatlich Fr. 15'000.– brutto ausbezahlt erhalten, sondern einen freiwilligen Spezialbonus für Aufbau der Periode von August 2007 bis Ende Juni 2008 in der Höhe von Fr. 66'800.– erhalten. Einen Anspruch darauf hätte er nicht gehabt (Urk. 13 Rz 23, Rz 152; Urk. 26 Rz 47).

1.2. Aufgrund dieser Parteibehauptungen ist davon auszugehen, dass beide Parteien einen tatsächlichen Konsens im Sinne ihres jeweiligen Verständnisses der zwischen ihnen bestehenden vertraglichen Vereinbarungen geltend machten. Zu prüfen ist, ob sich ein tatsächlicher übereinstimmender Wille der Parteien vorab eruieren lässt. Bestand und Inhalt eines Vertrages sind durch Auslegung der Willensäusserungen der Parteien zu bestimmen. Ziel der Vertragsauslegung ist es, in erster Linie den übereinstimmenden Parteiwillen festzustellen (Art. 18 Abs. 1 OR). Diese subjektive Vertragsauslegung beruht auf Beweiswürdigung. Steht eine tatsächliche Willensübereinstimmung fest, bleibt für eine Auslegung nach dem Vertrauensgrundsatz kein Raum. Erst wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Das Bundesgericht überprüft diese objektivierete Auslegung von Willenserklärungen als Rechtsfrage (BGE 132 III 626, BGE 4A_500/2011 vom 8. Mai 2012.).

a) Zur Ermittlung dieses behaupteten tatsächlichen übereinstimmenden Willens hatte die Vorinstanz ein Beweisverfahren durchgeführt. Dem Kläger war in

diesem Zusammenhang der Hauptbeweis dafür auferlegt worden, dass er von August 2007 bis Juni 2008 zu 100% für die Beklagte tätig gewesen sei, dass die Parteien den "Spezialbonus für Aufbauarbeit" als Entschädigung für die Arbeitsleistung in den Monaten März 2008 bis Juni 2008 verstanden hätten und dafür, dass die von E. _____ unter demselben Titel erhaltene Summe ebenfalls lediglich die Monate März bis Juni 2008 betroffen habe (Urk. 28 S. 2 f.). Der Beklagten wurde demgegenüber der Hauptbeweis dafür auferlegt, dass sich die Parteien darüber einig waren, dass mit dem "Spezialbonus für Aufbauarbeit" im Betrag von Fr. 66'800.– die Leistungen des Klägers für die Periode August 2007 bis Ende Juni 2008 per Saldo aller Ansprüche abgegolten worden waren (Urk. 28 S. 3).

Bezüglich der Frage, ob die Entschädigung von Fr. 66'800.– lediglich auf die Monate März bis Juni 2008 zu beziehen sei, erachtete die Vorinstanz den dem Kläger auferlegten Hauptbeweis als gescheitert (Urk. 128 S. 24-26). Aufgrund der - nach Ansicht der Vorinstanz - inhaltlich nicht konstanten Aussagen des Beklagten 2 (B. _____) erachtete die Vorinstanz auch den Hauptbeweis der Beklagten, wonach im Betrag von Fr. 66'800.– die Leistungen des Klägers für die Periode August 2007 bis Ende Juni 2008 per Saldo aller Ansprüche abgegolten worden seien, als gescheitert (Urk. 128 S. 27). Die Beklagte 1 kritisierte im Berufungsverfahren die durch die Vorinstanz vorgenommene Beweislastverteilung und Beweisführung als unrichtig und rügte eine Verletzung von Art. 8 ZGB (Urk. 127 Rz 34 ff.). Ebenso kritisierte sie die vorgenommene Beweiswürdigung. Insbesondere monierte sie, dass die Vorinstanz zwei der insgesamt drei dem Kläger in diesem Zusammenhang auferlegten Beweise als gescheitert erachtete, aber dennoch die diesbezüglichen Forderungen des Klägers teilweise guthiess. Sie stellte sich auf den Standpunkt, dass die Vorinstanz den vom Kläger geltend gemachten Anspruch für die einkommensfreie Periode ohne Weiteres hätte abweisen müssen, nachdem sie zum Schluss gekommen sei, dass die Beweise gemäss den Beweissätzen 2 und 3 nicht gelungen seien. Denn hätte die Vorinstanz die Beweislast hinsichtlich Beweissatz 12 nicht falsch verteilt, hätte sie angesichts dieses Beweisergebnisses die Frage der Entschädigung für die einkommensfreie Periode zulasten des Klägers entscheiden müssen, ohne dass sie die weiteren rechtlichen Überlegungen zur Bedeutung der in Frage stehenden Vertragsbestimmun-

gen hätte anstellen müssen. Denn diese Überlegungen habe die Vorinstanz nur deshalb gemacht, weil sie zum Schluss gekommen sei, dass der Beklagten 1 der Beweis gemäss Beweissatz 12, der inhaltlich mit dem den Kläger betreffenden Beweissatz 2 übereinstimme, nicht gelungen sei (Urk. 127 Rz 46).

b) Der Hinweis der Beklagten 1, wonach die Vorinstanz die Beweislast insbesondere bezüglich der vom Kläger behaupteten Lohnansprüche für August 2007 bis Februar 2008 falsch verteilt, indem sie dem Kläger den Hauptbeweis dafür auferlegt habe, dass der von der Beklagten entrichtete "Spezialbonus für Aufbauarbeiten" lediglich die Monate März 2008 bis Juni 2008 betroffen habe (Beweissatz 2, Urk. 28 S. 2) und gleichzeitig aber auch der Beklagten 1 ebenfalls den Hauptbeweis dafür, dass mit diesem Spezialbonus die Ansprüche des Klägers von August 2007 bis Juni 2008 per Saldo abgegolten gewesen seien (Beweissatz 12, Urk. 28 S. 3), überbunden habe, habe sie den Parteien für dasselbe Thema den Hauptbeweis auferlegt (Urk. 127 Rz 20, Rz 38), ist zutreffend. Es standen sich lediglich die Behauptung gegenüber, dass der Spezialbonus nur die vier Monate 2008 bis Juni 2008 - oder aber nach Auffassung der Beklagten 1 - die Zeit von August 2007 bis Juni 2008 abgedeckt habe. Eine weitere Variante wurde von keiner Partei vorgebracht. Die Behauptung der Beklagten 1, wonach die Entschädigung die ganze Zeitspanne abgegolten habe, war nur die Bestreitung der klägerischen Behauptung. Scheitert nun aber der Kläger mit seinem Beweis, wonach diese Zahlung für nur vier Monate erbracht worden war, bildet dies ein Indiz dafür, dass die Behauptung der Beklagten 1, dass die Entschädigung für die ganze Zeit gedacht war, wahrscheinlicher ist. Wie die Beklagte 1 richtigerweise geltend machte, hätte sie zu diesem Beweissatz demnach lediglich den Gegenbeweis führen müssen. Ihr hätte mit Beweissatz 12 (Urk. 28 S. 3) kein Hauptbeweis auferlegt werden dürfen. Wie noch zu zeigen sein wird, spielt dieser Umstand vorliegend im Ergebnis keine Rolle (BGE 130 III 602).

Die Beklagte 1 ging mit der Vorinstanz einig, dass dem Kläger der Hauptbeweis dafür, dass es der übereinstimmende Wille der Parteien gewesen sei, dass die Entschädigung nur für die Monate März bis Juni 2008 geleistet worden sei, gescheitert ist. Dieser Beweiswürdigung (Urk. 128 S. 24-28) ist beizupflichten.

Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, ergeben sich weder aus den Aussagen des Zeugen E. _____ noch aus den als Beweismittel offerierten Unterlagen und Dokumenten (Urk. 43 A S. 7) zweifelsfreie Schlüsse zugunsten einer Beschränkung der Entschädigung auf die Monate März bis Juni 2008 (Urk. 128 S. 26). Unter diesen Umständen wird die Führung des Gegenbeweises durch die Beklagte 1 gegenstandslos (BSK ZGB-Schmid/Lardelli, Art. 8 N 36; BK-Walter, Art. 8 N 68 f.). Es ist somit davon auszugehen, dass der Kläger mittels des Beweisverfahrens keinen tatsächlichen übereinstimmenden Willen der Parteien belegen konnte, wonach die Entschädigung von Fr. 66'800.– nur für die Monate März bis Juni 2008 erbracht worden sei.

Selbst wenn man davon ausginge, dass die Vorinstanz der Beklagten 1 zu Recht den Hauptbeweis dafür auferlegt hatte, dass sich die Parteien mit der Zahlung von Fr. 66'800.– für die Periode August 2007 bis Ende Juni 2008 per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt haben (Beweissatz 12 Urk. 28 S. 3), ergibt sich aus der Würdigung der angebotenen und abgenommenen Beweismittel der Beklagten 1 (Urk. 43A S. 20) kein diesbezüglicher übereinstimmender tatsächlicher Wille der Parteien, wie dies auch die Vorinstanz im Ergebnis zutreffend feststellte (Urk. 128 S. 26 f.). Weder aus den Aussagen des Beklagten 2 (B. _____; Urk. 114) noch den eingereichten Dokumenten (Urk. 3/4 und Urk. 27/1) ergibt sich - entgegen der Auffassung der Beklagten 1 (Urk. 127 Rz 70 ff.) - mit genügender Klarheit eine solche Intention. Der Beklagte 2 sagte ausdrücklich, dass es ihr - d.h. der Beklagten - Wille gewesen sei, dass man sich mit dieser Zahlung über die Vorphase geeinigt habe. Auf die Frage, dass es offensichtlich nicht der Wille des Klägers gewesen sei, meinte der Beklagte 2, dass er über dessen Willen nicht spekulieren könne (Urk. 114 S. 16). Damit brachte er klar zum Ausdruck, dass auch er nicht von einem gemeinsamen übereinstimmenden Willen ausgehen konnte. Auch im nächsten Satz erklärte er wiederum, dass er der Meinung sei, dass man sich geeinigt habe. Dagegen sagte er nicht ausdrücklich, dass auch der Kläger dieser Meinung gewesen sei. Entgegen der Auffassung der Beklagten 1 bildet auch die mit E. _____ vereinbarte Saldoklausel (Urk. 27/1) kein gewichtiges Indiz für ihre Version. Die Behauptung der Beklagten 1, wonach vergessen wurde, mit dem Kläger ebenfalls eine solche Erklärung zu vereinbaren, erscheint zwar

möglich, doch sind auch andere Gründe für das Nichtvorhandensein denkbar. Jedenfalls reicht dieser Umstand nicht aus, um den Beweis für einen entsprechenden übereinstimmenden tatsächlichen Willen zu dieser Frage zu beweisen.

1.3. Da sich somit aufgrund des Beweisverfahrens kein tatsächlicher übereinstimmender Wille der Parteien bezüglich der Frage, ob die Zahlung von Fr. 66'800.– als Entschädigung für die Arbeitsleistung in den Monaten März 2008 bis Juni 2008 oder für die ganze Periode von August 2007 bis Juni 2008 per Saldo aller Ansprüche geleistet wurde, ergab, ermittelte die Vorinstanz in der Folge richtigerweise den mutmasslichen Willen der Parteien primär durch Auslegung der zwischen den Parteien bestehenden vertraglichen Abmachungen. Zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens sind die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach dem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen von den Parteien verstanden werden durften und mussten (BGE 132 III 632; BGE 4A_500/2011 vom 8. Mai 2012).

a) Vorab qualifizierte die Vorinstanz die Vereinbarung der Parteien "für den späteren Abschluss eines branchenüblichen Arbeitsvertrages" vom 3. Mai 2007 (Urk. 3/3) nicht als Arbeitsvertrag, sondern als bedingten Vorvertrag zum Abschluss eines Arbeitsvertrages. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die Parteien nicht Unentgeltlichkeit der Arbeitsleistung in dieser Periode vereinbart hätten, sondern es sei der Abschluss eines (künftigen) Arbeitsvertrages ausdrücklich von einer nicht eingetretenen Bedingung abhängig gemacht worden. Zudem sei geregelt worden, wie hoch das Salär für die "einkommensfreie Periode" bei Eintritt der Bedingung ausfallen solle. Auch in der Folge-Vereinbarung vom 17. Juli 2008 hätten die Parteien keinen Lohnverzicht vereinbart. Der Lohn in der Höhe von Fr. 15'000.– sei einzig von den vorausgesetzten Closings abhängig gemacht worden. Dem Kläger sei daher für die Anfangsphase Lohn geschuldet. Die Vorinstanz bejahte somit das Vorliegen eines faktischen Arbeitsverhältnisses. Aufgrund dessen ging sie davon aus, dass der übliche Lohn geschuldet sei (Urk. 129 S.27 ff.).

Bezüglich der Höhe der geschuldeten üblichen Entschädigung erklärte die Vorinstanz, dass in der Regel auf die entsprechenden Statistiken des Bundesamtes für Statistik zugrückt werde. Es sei allerdings nicht per se auf den "üb-

lichen" Lohn für vergleichbare Tätigkeiten in der betreffenden Region und Branche abzustellen. Es müssten auch die Besonderheiten des einzelnen Verhältnisses berücksichtigt werden (Urk. 128 S. 30). Wie erwähnt, habe der Kläger nicht darlegen können, dass der "Spezialbonus für Aufbau" im Betrag von Fr. 66'800.– brutto nur die Zeit zwischen März und Juni 2008 abgedeckt habe und eigentlich der Lohn für diese Zeit gewesen sein sollte. Dies bedeute einerseits, dass nicht einfach davon ausgegangen werden könne, dass Fr. 15'000.– pro Monat der übliche Lohn gewesen sei. Andererseits frage es sich, ob der Betrag von Fr. 66'800.– für die gesamte unentschädigt gebliebene Arbeitszeit (August 2007 bis Juni 2008) als üblicher Lohn betrachtet werden könne. Dies hänge unter anderem davon ab, in welchem Pensum der Kläger für die Beklagte 1 tätig gewesen sei. Wie erwähnt sei davon auszugehen, dass der Kläger in der Anfangsphase von August 2007 bis Juni 2008 in einem 100% Pensum gearbeitet habe. Hingegen habe nicht erstellt werden können, dass der "Spezialbonus für Aufbau" in der Höhe von Fr. 66'800.– lediglich März bis Juni 2008 abgedeckt habe. Insofern könnten die ausbezahlten Fr. 66'800.– vorerst einmal als Anhaltspunkt für den üblichen Lohn für die gesamte Zeit von August 2007 bis Juni 2008, also 11 Monate, herangezogen werden. In Anbetracht dessen, dass der Kläger in einem 100% Pensum gearbeitet, bei seinem vorherigen Arbeitgeber bereits Fr. 15'000.– verdient, einen umfangreichen Aufgabenkatalog gehabt und über viel Erfahrung in diesem Business verfügt habe, reiche dieser Betrag nicht aus. Die Beklagte 1 sei bei ihrer Argumentation bezüglich der Zahlung von Fr. 66'800.– von einem Pensum von 50% ausgegangen und habe stets geltend gemacht, dies sei die Entschädigung für die gesamte Periode August 2007 bis Juni 2008 gewesen. Nun sei aber von einem 100% Pensum des Klägers auszugehen. Sei ein Lohn von Fr. 6'072.70 auch in den Augen der Beklagten 1 für ein 50% Pensum angemessen, so sei also für ein 100% Pensum ein Lohn von Fr. 12'145.40 (brutto) pro Monat einzusetzen. Da der Kläger den Lohn für sieben Monate verlange, sei die Beklagte 1 zu einer Zahlung von Fr. 85'017.80 brutto abzüglich Fr. 5'313.60 Sozialbeiträge zu verpflichten (Urk. 128 S. 30 f.).

b) Die Beklagte 1 kritisierte diese vorinstanzlichen Erwägungen. Insbesondere monierte sie, dass die Vereinbarung vom 3. Mai 2007 durch die Vereinba-

zung vom 17. Juli 2008 vollumfänglich ersetzt worden sei. Die Frage einer allfälligen Entschädigung beurteile sich daher allein gemäss der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 (Urk. 127 Rz 81). Auch diese Vereinbarung habe jedoch die Entgeltlichkeit der grundsätzlich einkommensfreien Periode von August 2007 bis Februar 2008 vom Eintritt der Bedingung, wonach Privat Equity Commitments von insgesamt Fr. 100 Mio. vorhanden sein müssten, abhängig gemacht. Diese Bedingung sei unbestrittenermassen nie eingetreten (Urk. 127 Rz 88). Die Erwägung der Vorinstanz, wonach mit dieser Bestimmung nicht ausdrücklich vereinbart worden sei, dass die Arbeitsleistung bei Nichteintritt der Bedingung unentgeltlich erbracht werde, sondern lediglich festgehalten werde, welcher Lohn bei Bedingungseintritt geschuldet sei, sei falsch. Es sei unerfindlich, welchen Sinn diese vereinbarte Bedingung gehabt haben sollte, als mit ihrem Eintritt bzw. Nichteintritt die Entgeltlichkeit von der Unentgeltlichkeit der einkommensfreien Periode abzugrenzen. Aus dem Terminus "einkommensfreie Periode" müsse die Unentgeltlichkeit für diesen Zeitraum abgeleitet werden (Urk. 127 Rz 89).

c) Es ist unbestritten, dass die sowohl in der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 (Urk. 3/3 Ziffer 1) als auch in jener vom 18. Juli 2008 (Urk. 3/6 Ziffer 7) vorgesehene Bedingung über das Vorliegen eines Investitionskapitals von Fr. 100 Mio. nie eingetreten ist. Somit ist die Frage strittig, ob der Kläger für die Periode August 2007 bis Juni 2008, die in beiden Vereinbarungen als "einkommensfreie Periode" bezeichnet wurde, bei Nichteintritt dieser Bedingung unentgeltlich tätig war und damit einen betreffenden Lohnverzicht abgab, oder ob er trotz Ausbleibens der Bedingung und über den von der Beklagten 1 (freiwillig) geleisteten "Spezialbonus für Aufbauarbeiten" hinaus Lohnansprüche für diese Periode habe.

Gemäss Ziffer 1 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 zwischen dem Kläger und den Beklagten 2 und 3 sollten die Bestimmungen dieser Vereinbarung nur in Kraft treten, sofern die zu gründende Private Equity Unternehmung bis spätestens Ende Dezember 2007 Verträge über die Aufnahme von Investitionskapital in Höhe von mindestens Fr. 100 Mio. abgeschlossen habe. Da dieses Ziel bis Dezember 2007 nicht erreicht wurde, verlängerten die Parteien in der Folge diese Frist mittels handschriftlichem Zusatz bis März 2008 (Urk. 3/3). Weiter wurde ver-

einbart, dass der Kläger nach Eintritt dieser Bedingung als Investment Manager in die zu gründende Privat Equity Unternehmung eintrete (Ziffer 2). Die Details dieses dannzumaligen Arbeitsverhältnisses würden nach Eintritt der in Ziffer 1 beschriebenen Bedingung in einem separaten schriftlichen branchenüblichen Arbeitsvertrag geregelt (Ziffer 3). Weiter wurde vereinbart, dass bei Eintritt der in Ziffer 1 beschriebenen Bedingung eines closings von Fr. 100 Mio. die Parteien für ihre Arbeitsleistung abhängig von ihrer einkommensfreien Periode mit entsprechenden monatlichen Lohnzahlungen "fixes Salär" (rückwirkend) entschädigt würden, sobald dies die Liquidität der Private Equity Unternehmung erlaube (Ziffer 5). In der nachfolgenden Vereinbarung vom 17. Juli 2008 (Urk. 3/6) wurde u.a. festgehalten, dass die nachstehenden Vertragsbedingungen, mit Ausnahme der Ziffern 8 und 9 (Ersetzung der früheren Vereinbarung, Geheimhaltung), nur in Kraft treten würden, wenn die Beklagte 1 im Rahmen von weiteren Closings neue Private Equity Commitments erhalten würde (Ziffer 1). Bei Vorliegen von Private Equity Commitments in Höhe von insgesamt Fr. 100 Mio. würde dem Kläger auch ein Firmenwagen zur Verfügung gestellt, der auch privat genutzt werden könne (Ziffer 3). Die Kündigungsfrist würde diesfalls auf 3 Monate festgelegt (Ziffer 4). Bei Private Equity Commitments in Höhe von insgesamt Fr. 100 Mio. würden die Parteien ausserdem für ihre Arbeitsleistung abhängig von ihrer einkommensfreien Periode mit monatlichen Lohnzahlungen "fixes Gehalt" (beim Kläger: 7 Monate à Fr. 15'000.–) rückwirkend entschädigt, sobald dies die Liquidität der Private Equity Unternehmung erlaube (Ziffer 7). Schliesslich wurde noch festgehalten, dass diese Vereinbarung sämtliche früheren Vereinbarungen zwischen den Parteien ersetze (Ziffer 8).

Da die Vereinbarung vom 17. Juli 2008 die frühere Vereinbarung vom 3. Mai 2007 wie erwähnt ausdrücklich ersetzte, ist - wie die Beklagte 1 zu Recht geltend macht (Urk. 127 Rz 81) - primär nur die spätere Vereinbarung massgebend, weshalb sich die Frage nach einer allfälligen Entschädigung für diese sog. Anfangsphase allein nach der gleichzeitig mit dem Arbeitsvertrag abgeschlossenen Vereinbarung vom 17. Juli 2008 (Urk. 3/6) beurteilt. Die im vorliegenden Zusammenhang vor allem interessierende Ziffer 7 der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 ist jedoch praktisch identisch mit Ziffer 5 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007. Wiede-

rum (und in diesem Sinne weiterhin) wurde die (rückwirkende) Entschädigung für die Aufbauphase bis Juni 2008 vom Zustandekommen von Private Equity Commitments in der Höhe von insgesamt Fr. 100 Mio. abhängig gemacht. Wie bereits erwähnt, waren solche Commitments in dieser Höhe jedoch auch im Sommer 2008 (und später) unbestrittenermassen nicht vorhanden. Diese Bedingung war gemäss dem Wortlaut in Ziffer 7 an keine Frist gebunden. Im Unterschied zur Vereinbarung vom 3. Mai 2007, welche ausdrücklich im Hinblick auf die künftige Zusammenarbeit und den Abschluss eines entsprechenden Arbeitsvertrages abgeschlossen wurde, kam diese Vereinbarung parallel zum Abschluss des Arbeitsvertrages zustande, aber wiederum nicht mit der Beklagten 1, sondern nur mit den Beklagten 2 und 3. Wahrscheinlich wollten sich die Beklagten 2 und 3 als Organe der Beklagten 1 zu weiteren Zugeständnissen verpflichten, um dem Kläger eine Perspektive aufzuzeigen. Es wird nämlich in der Präambel der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Parteien damit gewisse Änderungen des bestehenden Arbeitsvertrages sowie weitere finanzielle Rahmenbedingungen festhalten wollten, welche jedoch nur unter der Voraussetzung wirksam werden sollten, dass die Beklagte 1 weiteres Investitionskapital erhalten werde (Urk. 3/6, vgl. auch Ziffer 1 der Vereinbarung). Gemäss Ziffer 2 dieser Vereinbarung waren in jenem Zeitpunkt erst Fr. 50 Mio. an Private Equity Commitments vorhanden. Das im gleichentags abgeschlossenen Arbeitsvertrag vereinbarte Bruttojahresgehalt belief sich entsprechend auch nur auf Fr. 90'000.– bzw. Fr. 7'500.– pro Monat brutto (Urk. 3/5 Ziffer 4). Die Klägerin führte explizit aus, dass dieser Lohn ihrer damaligen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit entsprechen habe (Urk. 13 Rz 30). Bei Vorhandensein von Private Equity Commitments von Fr. 75 Mio. im Rahmen eines weiteren Closings wurde dem Kläger in der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 jedoch ein neues, fixes Jahresbruttogehalt von Fr. 135'000.– in Aussicht gestellt (Urk. 3/6 Ziffer 2). [Ab November 2008 wurde dem Kläger dann auch tatsächlich ein Lohn von Fr. 11'600.– brutto bezahlt (Urk. 1 Rz 9; Urk. 13 Rz 31)]. Auch in dieser Vereinbarung vom 17. Juli 2008 standen somit die meisten - mit Ausnahme der Lohnerhöhung auf Fr. 135'000.– - in Aussicht gestellten Leistungen unter der Bedingung des Vorliegens von Private Equity Commitments über Fr. 100 Mio. Auch diese Vereinbarung machte die

rückwirkende Entgeltlichkeit der grundsätzlich einkommensfreien Periode ab August 2007 ausdrücklich vom Eintritt einer Bedingung abhängig, was bereits aus Ziffer 1 hervorgeht (Urk. 3/6).

d) Die Vorinstanz ging gemäss Art. 320 Abs. OR davon aus, dass ein Arbeitsvertrag und somit eine Lohnzahlungspflicht auch bestehe, wenn der Arbeitgeber Arbeit in seinem Dienst auf Zeit entgegennehme, deren Leistung nach den Umständen nur gegen Lohn zu erwarten sei. Dieser Artikel sei auch auf Fälle anwendbar, in denen die Leistung in Erwartung einer besonderen Vergütung vorerst unentgeltlich erbracht wird, diese Erwartung aber später enttäuscht wird (Urk. 128 S. 28). Allerdings komme diese gesetzliche Vermutung eines Einzelarbeitsvertrages nicht zum Zug, wenn die Parteien nachweislich ausdrücklich die Unentgeltlichkeit der Arbeit vereinbart hätten (Urk. 128 S. 29). Die Vorinstanz ging allerdings davon aus, dass in Ziffer 5 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 nicht ausdrücklich vereinbart worden sei, dass die Arbeitsleistung bei Nichteintritt der Bedingung unentgeltlich erbracht werde. Es werde lediglich festgehalten, welcher Lohn bei Bedingungseintritt geschuldet sei. Einzig aus dem Terminus "einkommensfreie Periode" könne nicht die Vereinbarung von Unentgeltlichkeit abgeleitet werden (Urk. 128 S. 29). Dieser Interpretation kann so nicht beigespflichtet werden. Die Entgeltlichkeit der Tätigkeit des Klägers in der sog. "einkommensfreien Periode" wurde in beiden Vereinbarungen ausdrücklich von der Bedingung des Vorliegens von Private Equity Commitments von Fr. 100 Mio. abhängig gemacht: Es wurde in dieser Vereinbarung nicht etwa lediglich die Höhe des allfälligen Salärs geregelt. Die Höhe des allfälligen Salärs war in Ziffer 5 der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 gar nicht geregelt (Urk. 3/3). Die mögliche Höhe des allfälligen Salärs wurde erst in der Vereinbarung vom 17. Juli 2008 thematisiert (Urk. 3/6 Ziffer 7), aber immer noch unter derselben, in der Folge nie eingetretenen Bedingung. In beiden Vereinbarungen wurde unter der entsprechenden Ziffer 5 (Urk. 3/3) bzw. Ziffer 7 (Urk. 3/6) von einer einkommensfreien Periode gesprochen, was nichts anderes bedeuten kann, als dass für diese Zeit grundsätzlich kein Einkommen generiert werde, mithin also kein Lohn geschuldet sein sollte, was nichts anderes bedeutet, als einen ausdrücklichen Lohnverzicht. Dieser Lohnverzicht war jedoch nicht absolut, sondern insofern bedingt, als er nur Geltung erlangen sollte, wenn

es nicht gelingen würde, Private Equity Commitments von Fr. 100 Mio. erhältlich zu machen. Offenbar gingen die Parteien im Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 davon aus, dass dies bis Ende Dezember 2007 problemlos gelingen werde (vgl. Ziffer 1 letzter Satz der Vereinbarung vom 3. Mai 2007, Urk. 3/3). Dies war jedoch - wie erwähnt - nicht der Fall. Gemäss der Vereinbarung der Parteien vom 3. Mai 2007 wäre unter diesen Umständen für die Zukunft kein Arbeitsvertrag mit dem Kläger abzuschliessen gewesen, weil die vorgesehene Geschäftstätigkeit zufolge Nichteintritts der Bedingung gar nicht aufgenommen worden wäre. Der Kläger behauptete nie, dass er in diesem Fall Anspruch auf Lohn für die Monate August bis Dezember 2007 gegenüber der Beklagten 1 gehabt hätte.

In der Folge vereinbarten die Parteien am 21. Dezember 2007 jedoch eine Verlängerung der Frist für die Kapitalsuche bis Ende März 2008 (vgl. Urk. 3/3), unter denselben Bedingungen auch bezüglich einer allfälligen Entschädigung. Bis Ende März 2008 war die Bedingung des Vorliegens von Fr. 100 Mio. Investitionskapital unbestrittenermassen nicht eingetreten (Urk. 13 Rz 16). Am 29. Mai 2008 wurde der Fonds schliesslich dennoch, aber mit einem Investitionskapital von nur Fr. 51 Mio., also rund der Hälfte des ursprünglich beabsichtigten Kapitals, gegründet. Darauf schloss die Beklagten 1 mit dem Kläger am 17. Juli 2008 einen Arbeitsvertrag ab, mit Beginn 1. Juli 2008, in welchem wie erwähnt ein Jahressalar von Fr. 90'000.- vereinbart wurde (Urk. 3/5 Ziffer 4), was nur der Hälfte des in der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 für den allfälligen Abschluss eines Arbeitsvertrages vorgesehenen Lohnes bei Vorliegen von Investitionskapital in der Höhe von Fr. 100 Mio. entsprach (Urk. 3/3 Ziffer 3). Es macht den Anschein, dass die Lohnzahlung somit direkt vom vorhandenen Investitionskapital abhängig gemacht wurde: Ebenso war auch schon der sog. Rückroller, also die Entschädigung für die einkommensfreie Phase, die dann zur einkommenspflichtigen Phase mutiert wäre, vom vorhandenen Investitionskapital, mindestens Fr. 100 Mio., abhängig gemacht worden. Da sich die Umstände seit der Vereinbarung vom 3. Mai 2007 infolge des geringer als erwartet vorhandenen Investitionskapitals grundlegend veränderten, regelten der Kläger und die Beklagten 2 und 3 die in jener Vereinbarung getroffenen Punkte am 17. Juli 2008 (Urk. 3/6) neu, wie oben bereits ausge-

führt. In Kenntnis dieser veränderten Umstände, eines markant tieferen Anfangslohnes und in Unkenntnis der weiteren Entwicklung der Firma unterzeichnete der Kläger demnach erneut eine Vereinbarung, in welcher für die sog. einkommensfreie Periode bis zum Abschluss des Arbeitsvertrages - in Kenntnis dessen, dass diese nun effektiv von August 2007 bis Ende Juni 2008 gedauert hatte - vorgesehen war, dass er nur eine (weitere) Entschädigung für sieben Monate (je Fr. 15'000.-) erhalten werde, unter der Bedingung, dass einstmals Private Equity Commitments in Höhe von Fr. 100 Mio. vorhanden sein würden (Urk. 3/6). Die Vorinstanz wertete dies wiederum nicht als einen (unter Bedingung stehenden) Lohnverzicht (Urk. 128 S. 30). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Wie schon oben ausgeführt, ist aufgrund des verwendeten Begriffs "einkommensfrei" davon auszugehen, dass dieser ein Synonym zu "unentgeltlich" ist, weshalb von einem (bedingten) Verzicht auf eine Entschädigung ausgegangen werden muss. Es wäre denn auch nicht erklärbar, welchen Sinn diese vereinbarte Bedingung gehabt haben sollte, als die mit ihrem Eintritt bzw. Nichteintritt verbundenen Folgen zu regeln, nämlich die Entgeltlichkeit von der Unentgeltlichkeit der einkommensfreien Periode abzugrenzen. Der Kläger machte nirgends geltend, dass er bei Nichteintritt der Bedingung des Vorhandenseins von Fr. 100 Mio. Investitionskapital innert der von den Parteien vereinbarten Frist eine Entschädigung erhalten hätte, wenn die Firma in der Folge keine Geschäftstätigkeit aufgenommen und er mit ihr keinen Arbeitsvertrag abgeschlossen hätte. In diesem Fall wäre die Unentgeltlichkeit seiner erbrachten Leistungen wohl auch für ihn klar gewesen. Auch dies spricht für das Vorliegen eines Lohnverzichts bei Nichteintritt der Bedingung. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmungen und unter Einbezug der weiteren Umstände kann diesen Vertragsklauseln kein anderer Sinn zukommen.

e) Zusammenfassend ist somit davon auszugehen, dass die Parteien für die Anfangsphase einen gültigen (bedingten) Verzicht auf finanzielle Entschädigung vereinbart haben, welcher wirksam wurde, weil die erforderliche Bedingung zur Leistung der Entschädigung nicht eintrat. Der Kläger kann daher für die Zeit von August 2007 bis Juni 2008 grundsätzlich keinen Lohn von der Beklagten 1 einfordern. Wenn kein faktisches Arbeitsverhältnis zur Beklagten 1 bestanden hätte, hätte der Kläger ohnehin keinen Lohnanspruch gegenüber der Beklagten 1, da er

einen solchen aus den mit den Beklagten 2 und 3 abgeschlossenen Vereinbarung ableitete, die Beklagten 2 und 3 jedoch gemäss rechtskräftigem Entscheid der Vorinstanz nicht passivlegitimiert sind. Die von den Beklagten geleistete Entschädigung von insgesamt Fr. 66'800.–, welche durch Zahlung von Fr. 15'000.– im April 2008, Fr. 24'000.– am 12. Juni 2008, Fr. 5'000.– am 24. Juni 2008 sowie Fr. 22'800.– am 18. Juli 2008 erfolgte, ist somit als freiwillig erbrachte Zahlung zu qualifizieren. Sie wurde von den Beklagten als "Spezialbonus für Aufbauarbeit" bezeichnet (Urk. 13 Rz 23) und auch in der Salärabrechnung Juli 2008 so ausgewiesen (Urk. 3/4). Die Zahlung wurde nach den unbestrittenen Angaben der Beklagten zu je 50% von den Beklagten 2 und 3 persönlich geleistet (Urk. 13 Rz 25). Über die genaueren Gründe für die Auszahlung der Entschädigung machten die Beklagten keine weiteren Angaben. Möglich erscheint jedoch, dass sie aufgrund der wesentlich längeren als ursprünglich geplanten Vorlaufzeit bis zur Aufnahme der eigentlichen Geschäftstätigkeit und damit der "einkommensfreien Periode" eine Geste gegenüber dem Kläger machen wollten, welcher in dieser Zeit unbestrittenermassen Aufbauarbeit für die Beklagten geleistet hatte. Entgegen der Behauptung des Klägers (Urk. 132 Rz 22) lässt sich auch aus Urk. 41/21 nichts zu seinen Gunsten ableiten. Ob dieses Dokument von den Beklagten stammt, ist möglich (Urk. 114 S. 14), aber nicht ganz sicher. Die Beklagte 1 bestritt, dass sie dieses Papier dem Kläger übergeben habe (Urk. 136 Rz 14). Selbst wenn man jedoch davon ausgehen würde, dass die Entschädigung von Fr. 66'800.– den Lohn inkl. Auto für vier Monate darstellen würde, ändert dies nichts daran, dass dies eine freiwillige Zahlung der Beklagten gewesen wäre und keinen Anspruch auf weitere Zahlungen gibt. Es kann diesbezüglich auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. Aus dem Umstand, dass der Zeuge E. _____ für den Zeitraum von März bis Juni 2008 eine ähnlich hohe Zahlung wie der Kläger erhielt und eine entsprechende Saldoklausel unterschrieb, lässt sich entgegen der Auffassung des Klägers (Urk. 132 Rz 26) ebenfalls nichts zu seinen Gunsten ableiten. Diese Umstand wäre eher ein Indiz dafür, dass die Zahlung den ganzen Zeitraum der sog. einkommensfreien Phase abdecken sollte. Schliesslich ist noch anzufügen, dass der Kläger in diesem Zusammenhang auch nichts für sich aus den dem Arbeitsvertrag vom Mai 2009 (Urk. 3/8) und der im selben Zeitraum erstellten Vereinba-

zung (Urk. 3/9) ableiten kann. In der genannten Vereinbarung war eine "Sonderzulage" von Fr. 83'000.– sowie eine solche von Fr. 22'000.– vorgesehen worden, welcher Betrag von insgesamt Fr. 105'000.– nach Angaben des Klägers den Restbetrag für die Anfangsphase (welcher nach seiner Auffassung noch 7 x Fr. 15'000.– betrug), welche ihm nur teilweise entschädigt worden sei, hätte sein sollen (Urk. 113 6). Unbestrittenermassen wurden beide Dokumente von den Parteien in der Folge jedoch nicht unterzeichnet, wobei beide gegenseitig den Vorwurf erheben, dass die andere Partei die Zustimmung verweigert habe, so dass diese Verträge nicht zustande kamen.

1.4. Selbst wenn man der vorinstanzlichen Auffassung, wonach im Rahmen eines faktischen Vertragsverhältnisse zwischen dem Kläger und der Beklagten 1 kein gültiger, bedingter Lohnverzicht vorgelegen und der Kläger für diese Phase Anspruch auf den üblichen Lohn gemäss Art. 322 Abs. 1 OR habe, folgen wollte, hätte der Kläger keinen Anspruch auf eine höhere, als die bereits ausbezahlte Entschädigung von Fr. 66'800.–. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, konnte der Kläger den Beweis dafür, dass diese Summe nur die Entschädigung für die Monate März 2008 bis Juni 2008 abdecken sollte, im Rahmen des Beweisverfahrens nicht erbringen (Urk. 128 S. 30). Die Vorinstanz erwog in der Folge, dass dies einerseits bedeute, dass nicht einfach davon ausgegangen werden könne, dass Fr. 15'000.– pro Monat der übliche Lohn gewesen sei. Andererseits frage es sich, ob die geleisteten Fr. 66'800.– für die gesamte Zeit von August 2007 bis Juni 2008 als üblicher Lohn betrachtet werden könnten. Dies hänge davon ab, in welchem Pensum der Kläger für die Beklagte gearbeitet habe. Die ausbezahlten Fr. 66'800.– könnten vorerst einmal als Anhaltspunkt für den üblichen Lohn für die gesamte Zeit von August 2007 bis Juni 2008 dienen. Dies würde einen Monatslohn von Fr. 6'072.70 ergeben. Da der Kläger in einem 100% Pensum gearbeitet habe, bei seinem vorherigen Arbeitgeber Fr. 15'000.– verdient, einen umfangreichen Aufgabenkatalog gehabt und über viel Erfahrung in diesem Business verfügt habe, reiche dieser Betrag als Entschädigung für diese Zeit nicht aus. Der Beklagten sei nämlich der Beweis einer Saldozahlung für den Zeitraum August 2007 bis Juni 2008 misslungen (Urk. 128 S. 30 f.).

Diese Ausführungen vermögen nicht zu überzeugen. Da - wie oben erwähnt - die Beklagten für diese Frage nur den Gegenbeweis hätten erbringen müssen, ist es nicht zutreffend, dass ihnen der Hauptbeweis misslungen ist. Es verhält sich eher so, dass das Scheitern des Hauptbeweises des Klägers für die Version der Beklagten spricht, da sich nur die Behauptungen gegenüberstehen, dass die Entschädigung für März bis Juni 2008 geleistet worden sei (Version Kläger) bzw. andererseits, dass die Entschädigung die ganze Periode von August 2007 bis Juni 2008 abgedeckt habe (Version Beklagte). Auch bezüglich des Pensums, in welchem der Kläger in jener Phase für die Beklagte tätig war, besteht keine definitive Gewissheit. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz hat das Beweisverfahren nicht mit genügender Klarheit ergeben, dass der Kläger in der Anfangsphase zu 100% für die Beklagte tätig war. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass es weder eine Arbeitszeiterfassung noch lückenlose direkte Wahrnehmungen der Zeugen betreffend den Umfang des Arbeitspensums des Klägers für die Zeit zwischen August 2007 und Juni 2008 gegeben habe (Urk. 128 S. 23). Auch die vom Kläger ins Recht gelegten diversen Tabellen und Übersichtslisten (Urk. 41/2, 41/4, 41/5, 41/6, 41/7, 41/9) und die meisten E-Mails würden kein abschließendes Bild über das genaue Arbeitspensum des Klägers ergeben, weil es unmöglich sei, diese zweifelsfrei dem Kläger zuzuordnen (Urk. 128 S. 23). Es sei deshalb auf Indizien abzustellen (Urk. 128 S. 23). Bei diesen handle es sich um die durchwegs einheitlichen Wahrnehmungen der Zeugen, wonach der Kläger in der fraglichen Zeit sehr viel für die Beklagte 1 gearbeitet und zur Verfügung gestanden habe sowie um einschlägige E-Mails und Urkunden. Diese würden darauf hindeuten, dass der Kläger zwar allenfalls weniger als 100% von den Beklagten ausgelastet gewesen sei, sich jedoch vollumfänglich seiner Tätigkeit bei den Beklagten gewidmet oder zumindest zur Verfügung gehalten habe. Die Vorinstanz übersieht bei dieser Argumentation, dass nicht Beweisthema war, ob sich der Beklagte vollumfänglich dieser Tätigkeit widmete oder sich zur Verfügung der Beklagten hielt, sondern ob er 100% für sie tätig war. Dies ist jedoch durch die angeführten Umstände nicht belegt. Die angeführten Indizien reichen nicht aus, um diesen Beweis zu erbringen und den Umstand, dass die Zeugeneinvernahmen sowie die meisten eingereichten Unterlagen und Dokumente kein eindeutiges Bild

ergaben, zu entkräften. Auch die weiteren Erwägungen der Vorinstanz, dass die Arbeitszeiten und auch die Auslastung unregelmässig gewesen seien, diese jedoch unbeachtlich sei, weil nicht auf ein stetes Arbeitspensum von lediglich 40-50% geschlossen werden könne, sind unbehilflich. Letzteres war auch nicht Thema des dem Beklagten auferlegten Beweises. Beweisthema war nur, dass er belegen konnte, 100% für die Beklagte tätig gewesen zu sein. Schliesslich führte die Vorinstanz noch an, dass es auch keinen Sinn gemacht hätte, wenn der Kläger seine gesamte Zeit der Beklagten 1 gewidmet hätte, sich jedoch nur zu einem 40 bis 50% Pensum - und somit auch zu einem entsprechend reduziertem Lohn - hätte engagieren lassen, habe doch der Kläger den Lebensunterhalt für sich und seine Familie bestreiten müssen (Urk. 128 S. 23 f.). Diese Feststellung ist eine reine Hypothese und entbehrt einer entsprechenden Behauptung des Klägers. Ob der Kläger auf Lohnzahlungen zur Bestreitung des Lebensunterhalts angewiesen war, ist nicht bekannt und kann auch nicht ausschlaggebend sein. Der Kläger hat sich durch die abgeschlossenen Vereinbarungen auf vage, nämlich bedingte Lohnzahlungen (wiederholt) eingelassen. Wäre die Geschäftstätigkeit von der Beklagten nach einigen Monaten Aufbauphase gar nicht aufgenommen worden, weil das Investitionskapital nicht hätte beschafft werden können, hätte der Kläger auch keinen Anspruch auf Entschädigung gehabt. Dies hat er bewusst in Kauf genommen. Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass der Kläger den Beweis für eine 100%ige Tätigkeit für die Beklagte in dieser Zeitperiode nicht erbringen konnte. Auch der Umstand, dass der Kläger bei seinem früheren Arbeitgeber Fr. 15'000.- verdiente, bildet kein taugliches Argument. Dieser Konnex stammt von der Vorinstanz. Es ist nicht unüblich, dass Arbeitnehmer bei einem Stellenwechsel und insbesondere in einer Aufbauphase einer neuen Firma zu Beginn eine schlechtere Bezahlung in Kauf nehmen, insbesondere wenn sie erwarten, ab einem bestimmten Zeitpunkt wieder gleichviel oder allenfalls mehr zu verdienen. Wie es sich vorliegend verhalten hat, ist offen. Wie bereits erwähnt, hat sich der Kläger ab 1. Juli 2008 auch mit einem Salär von Fr. 7'500.- begnügt. Zwar machte er geltend, dass er sich gezwungenermassen damit einverstanden erklärt habe (Urk. 1 Rz 9), doch ist dies unbeachtlich, da der Vertrag gültig zustande kam.

Aufgrund dieser Ausführungen lässt sich die vorinstanzliche Schlussfolgerung, wonach der Kläger 100% gearbeitet habe, die Beklagte nur von einem 50% Pensum ausgegangen sei und einen Lohn von monatlich Fr. 6'072.70 dafür angemessen gehalten habe, weshalb für eine 100%ige Tätigkeit von einem Lohn von Fr. 12'145.40 (brutto) auszugehen sei (Urk. 128 S. 31), nicht halten. Angesichts der Tatsache, dass sich der Lohn des Klägers gemäss dem im Juli 2008 zwischen den Parteien abgeschlossenen Arbeitsvertrag auf lediglich Fr. 7'500.– brutto belief und sich erst ab November 2008 auf Fr. 11'600.– (offenbar nach weiteren Closings) erhöhte, kann für die Aufbauphase, in der die Beklagte 1 noch keine Geschäftstätigkeit aufgenommen hatte, nicht von einem höheren Lohn ausgegangen werden. Die Voraussetzungen für die Referenzgrösse eines Lohnes von Fr. 15'000.– pro Monat lagen in der relevanten Zeitperiode nie vor. Dies würde sich auch dann so verhalten, wenn der Kläger in der Anfangsphase schon stets 100% gearbeitet hätte und man von einem solchen Pensum ausgehen würde. Angesichts dessen, dass sich die Akquisition des Investitionskapitals weit schwieriger gestaltete als ursprünglich angenommen und die Aufbauphase länger dauerte, erscheint eine monatliche Entschädigung von Fr. 6'072.70 pro Monat den damaligen Realitäten angemessen. Die entsprechende Forderung des Klägers ist somit auch deshalb abzuweisen. Der Kläger dringt demnach auch mit seiner Anschlussberufung nicht durch.

2. Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung

2.1. Die Beklagte 1 bestritt das Vorliegen einer missbräuchlichen Kündigung. Die Beklagte 1 erklärte, sie habe dem Kläger zufolge seiner ungenügenden Arbeitsleistungen gekündigt (Urk. 13 Rz 125; Urk. 19 Rz 82; Urk. 26 Rz 17). Der Kläger habe auch nicht Rechte aus einem bestehenden Arbeitsvertrag geltend gemacht, sondern neue Rechte eingefordert, welche ihm bisher nicht zugestanden seien (Urk. 26 Rz 162). Die Parteien hätten über bessere, bisher nicht im Arbeitsvertrag enthaltene Konditionen verhandelt, jedoch keine Einigung gefunden. Dafür, dass der Kläger noch mehr gewollt habe, könne die Beklagte 1 nichts (Urk 26 Rz 160 ff.). Dem Kläger sei vielmehr zufolge seiner unbefriedigenden Arbeitsleistungen gekündigt worden (Urk. 13 Rz 57 ff., 124 ff.). Die Kündigung ge-

genüber dem Kläger sei überdies auch erfolgt, weil die Beklagte 1 ihre Personalstruktur den wirtschaftlichen Begebenheiten habe anpassen müssen. Sie sei schlicht gezwungen gewesen, die Kosten zu senken und auf eine Stelle zu verzichten (Urk. 13 Rz 129 ff.). Der Kläger stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass der wahre Kündigungsgrund darin gelegen habe, dass die Beklagte 1 seine berechtigten Lohnansprüche nicht habe erfüllen wollen. Deshalb habe sie die Unterzeichnung der entsprechenden Verträge und Vereinbarungen hinausgezögert. Der Kläger bestritt, immer wieder neue Forderungen gestellt und eine ablehnende Haltung gegenüber neuen Vereinbarungen eingenommen zu haben. Nach der von ihm ausgesprochenen Kündigung habe ihm die Beklagte 1 zwar einen höheren Lohn für die Weiterbeschäftigung versprochen, diesen aber nie ausbezahlt. Die Begründung, wonach die Kündigung der Bereinigung der Personalstruktur hätte dienen sollen, sei nur vorgeschoben, da die Beklagte 1 mit F. _____ einen neuen Mitarbeiter eingestellt habe (Urk. 19 Rz 49, 56 ff.). Der Kläger bestritt, dass sich seine Arbeitsleistungen in den Jahren 2008 und 2009 verschlechtert hätten (Urk. 19 Rz 50 ff.).

Die Vorinstanz führte ein Beweisverfahren durch, im Rahmen dessen dem Kläger der Hauptbeweis dafür auferlegt wurde, dass ihm gekündigt worden sei, weil er auf der Unterzeichnung des Carry-Vertrages, den Rückroller für die Monate August 2007 bis Februar 2008 und die Lohnvereinbarung von Fr. 15'000.– pro Monat ab Juni 2009 gedrängt habe (Urk. 28 S. 2 Beweissatz 5). Die Vorinstanz kam in ihrer Beweiswürdigung zum Schluss, dass aufgrund der Zeugenaussagen sowie diverser Indizien eine hohe Wahrscheinlichkeit bestehe, dass die Beklagte 1 dem Kläger gekündigt habe, weil er auf die Unterzeichnung des Carry-Vertrages gedrängt habe. Das Drängen auf den Rückroller für die Monate August 2007 bis Februar 2008 sowie die Lohnvereinbarung in der Höhe von Fr. 15'000.– ab Juni 2009 könne auch trotz leicht reduziertem Beweisgrad nicht als nachgewiesen gelten (Urk. 128 S. 54). Die Vorinstanz ging davon aus, dass dem Kläger gemäss Vereinbarung vom 17. Juli 2008 bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses 5% am ausschüttbaren Carry zugestanden wären. Diese Vereinbarung habe Geltung und räume dem Kläger einen Anspruch auf eine Beteiligung am Carry ein. Zumindest habe der Kläger in guten Treuen davon ausgehen dürfen, dass ihm eine Beteili-

gung am Carried Interest zustehe bzw. zustehen werde, sobald der Carry-Vertrag ausgearbeitet sei. Aus diesem Grund sei es als missbräuchlich zu werten, wenn die Beklagte dem Kläger kündige, weil er auf die Unterzeichnung des Carry-Vertrages gedrängt habe, um dadurch seinen Anspruch auf eine Beteiligung am Carry vertraglich abzusichern (Urk. 128 S. 55).

2.2. Gemäss Art. 336 Abs. 1 lit d OR ist eine Kündigung missbräuchlich, wenn sie von einer Partei ausgesprochen wird, weil die andere Partei nach Treu und Glauben Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend macht. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung setzt diese Bestimmung voraus, dass die andere Partei den Willen gehabt hat, ein tatsächliches bestehendes oder auch nur vermeintliches Recht auszuüben, wobei stets - d.h. auch bei einem in Wirklichkeit nicht bestehenden Anspruch - Gutgläubigkeit vorausgesetzt wird (BGE 135 III 513 E. 2.4. S. 515). Der Begriff des Anspruchs muss weit im Sinne einer Rechtsposition verstanden werden (BSK OR I-Portmann, N 14 zu Art. 336 OR; Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag., N 8 zu Art. 336 OR). Bei mehreren Kündigungsgründen gilt, dass eine Rachekündigung nicht nur dann vorliegt, wenn die Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis der einzige Kündigungsgrund war, doch muss diesem Umstand eine entscheidende Bedeutung bei der Kündigung zugekommen sein (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 8 und N 20 zu Art. 336 OR, mit Verweis auf BGer 4C.84/2005 E. 3.1.). Eine solche "Rachekündigung" läge vor, wenn dem Kläger seitens der Beklagten 1 gekündigt worden wäre, weil er ihm nach seiner Ansicht zustehende Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis geltend machte. Dabei ist es Sache des Arbeitnehmers nachzuweisen, dass der angegebene Kündigungsgrund (ungenügende Leistungen, wirtschaftliche Überlegungen) gegenüber dem wahren Kündigungsgrund (Forderung der Erfüllung von in Aussicht gestellten Leistungen) nur vorgeschoben ist. Für den Nachweis des tatsächlichen Motivs (innere Tatsache) und dessen Kausalität für die Kündigung reicht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit aus (BGE 125 III 277 E. 3c S. 285; BGE 132 III 715), wobei oft kein direkter Beweis geführt werden kann, sondern auf Indizien abzustellen ist (BGE 130 III 699 E. 4.1. S. 703). Der Arbeitgeber hat als Ausfluss des Prinzips der Kündigungsfreiheit die in der Kündigungsbegrün-

dung angegebenen Gründe nicht zu beweisen. Diese Gründe müssen weder der Wahrheit entsprechen noch belegt ihre Unwahrheit bereits die Missbräuchlichkeit. Vielmehr muss der Arbeitnehmer einen Missbrauchstatbestand im Sinne des Gesetzes oder der Rechtsprechung behaupten und belegen (BGE 121 III 63). Eine Ausnahme ist allenfalls dort zu machen, wo aufgrund starker Indizien die Vermutung besteht, der vom Arbeitgeber angegebene Kündigungsgrund sei lediglich vorgeschoben zur Verschleierung eines Missbrauchstatbestandes im Sinne von Art. 336 OR. Die nachträgliche Nennung oder Ergänzung der Kündigungsgründe im Prozess ist zulässig, belegt für sich allein aber ebenfalls noch keine Missbräuchlichkeit der Kündigung, sondern kann sich höchstens auf die Kostenfolgen eines angestregten Prozessverfahrens auswirken (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O, Art. 335 N 14, 17).

Der herabgesetzte Beweisgrad der hohen - bzw. nach Bundesgericht der überwiegenden - Wahrscheinlichkeit ist erreicht, wenn nach Auffassung des Gerichts kein ernst zu nehmender Raum für eine von der behaupteten abweichenden Sachverhaltsversion verbleibt. Ein anderer als der behauptete Hergang ist zwar denkbar, fällt aber bei vernünftig realistischer Betrachtung nicht massgeblich in Betracht. Die Zweifel dürfen gewichtiger sein als bei Anwendung des Regelbeweismasses, sind aber weiterhin auf ein stark untergeordnetes Gewicht verwiesen. Die numerische Wahrheitswahrscheinlichkeit muss mindestens 75% erreichen (BK-Walter, N 138 zu Art. 8).

2.3. Nachdem die Vorinstanz im Rahmen der Beweiswürdigung den Beweis des Klägers, wonach ihm wegen seiner Forderungen bezüglich Rückroller sowie des Abschlusses einer Lohnvereinbarung über Fr. 15'000.– ab Juni 2009 gekündigt worden sei, als gescheitert erachtete (Urk. 128 S. 49 ff.), dies von den Parteien im Berufungsverfahren nicht moniert wurde und die diesbezügliche Beweiswürdigung zutreffend erscheint, ist im Berufungsverfahren im Sinne von Beweissatz Ziffer 5 des vorinstanzlichen Beweisaufgabebeschlusses (Urk. 28 S. 2) lediglich noch zu prüfen, ob dem Kläger wegen seines Bestehens auf dem Abschluss des Carry-Vertrages gekündigt wurde.

a) Auf die Frage, weshalb dem Kläger gekündigt worden sei, erklärte der Zeuge E. _____, welcher bis Frühjahr 2009 ebenfalls bei der Beklagten 1 gearbeitet hatte, dass er den Kündigungsgrund nicht kenne. Er könne aber den vermuteten Kündigungsgrund angeben. Aus seiner Sicht sei dem Kläger gekündigt worden, weil man irgendwelchen Verpflichtungen von Seiten der Beklagten wieder einmal nicht habe nachkommen wollen (Urk. 111 S. 11). Auf Vorhalt des Richters, wonach der Kläger vermute, dass ihm gekündigt worden sei, weil er auf der Unterzeichnung des Carry-Vertrages bestanden habe, meinte der Zeuge, dass dieser Carry-Vertrag ein wichtiges Element gewesen sei, um Mitarbeiter für A. _____ zu gewinnen. Gemäss Vereinbarung hätte der Carry-Vertrag 12 Monate nach Unterzeichnung dieser Vereinbarung im April 2008 abgeschlossen werden sollen. Einen ersten Entwurf hätten sie im Juni/Juli 2008 erhalten und dann bis Februar 2009 darüber verhandelt. Für ihn sei dieser Umstand der Kündigungsgrund gewesen, weil eine Einigung über diesen wichtigen Bestandteil nicht zustande gekommen sei. Den Kläger habe man dann zum Bleiben bewegen wollen und ihm den zeitnahen Abschluss des Carry-Vertrages in Aussicht gestellt. Der Vertrag sei aber nicht abgeschlossen worden. Dem Kläger sei dann gekündigt worden, weil man alles gehabt habe, was man wollte und man sich dieser Gewinnbeteiligungsverpflichtung nicht habe unterwerfen wollen. Auf die richterliche Frage, ob dies eine Vermutung sei, erklärte der Zeuge, dass dies für einen gesunden Menschenverstand offensichtlich sei, wenn man mit dem Kläger kommuniziere. Aus seiner Sicht könnte es absolut sein, dass dies der Kündigungsgrund gewesen sei (Urk. 111 S. 11f.). Auf entsprechenden Vorhalt, ob der Zeuge von den Beklagten 2 und 3 gehört habe, dass dies der Kündigungsgrund gewesen sei, antwortete der Zeuge, dass er mit diesen beiden Personen schon seit 2009 nicht mehr gesprochen habe. Mit dem Kläger habe er dagegen im April/Mai 2009 und auch im Herbst 2009 Kontakt gehabt, als der Kläger gekündigt und ihn jeweils zeitnah über seine Sorgen informiert habe (Urk. 111 s. 13 f.).

b) Der Zeuge F. _____, welcher vom 9. November 2009 bis zum 31. Oktober 2010 bei der Beklagten 1 angestellt war, erklärte, dass er nicht wisse, weshalb der Kläger entlassen worden sei (Urk. 112 S. 4). Er habe dazu zwei Geschichten gehört. Der Beklagte 3 habe ihm gesagt, dass man den Kläger zufolge ungenü-

gender Arbeitsleistungen entlassen habe. Nachdem ihm selbst von der Beklagten 1 gekündigt worden sei, habe er sich an den Kläger gewandt und dieser habe ihm seine Geschichte erzählt. Diese sei sehr ähnlich wie die von ihm erlebte gewesen (Urk. 112 S. 4). Es könne sein, dass der Kläger entlassen worden sei, weil er in den Augen der Beklagten 2 und 3 zu hohe Forderungen gestellt habe (Urk. 112 S. 6). Er wisse nicht, ob der Kläger eine Carry-Vereinbarung gehabt habe, habe dies jedoch angenommen. Ihm sei eine versprochen worden, er habe jedoch keine gehabt. Auf die Feststellung des Vorderrichters, dass der Kläger keinen solchen Vertrag gehabt habe, jedoch behaupte, es sei ihm gekündigt worden, weil er auf dessen Abschluss beharrt habe, meinte der Zeuge, dass er das nachvollziehen könne, dass dies ein Kündigungsgrund hätte gewesen sein können. Dadurch würde man Fr. 100'000.– sparen (Urk. 112 S. 7). Auf die Frage, weshalb ihm selbst gekündigt worden sei, antwortete der Zeuge, dass seine Ergebnisse in diesem Zeitraum nicht alle ganz genau gewesen seien. Ihm sei aber ein Tag, bevor man mit ihm einen Vertrag bezüglich seines Anspruchs auf Carried Interest aus seiner Transaktion G._____ hätte abschliessen müssen, gekündigt worden. Er vermute, dass ihm gekündigt worden sei, damit man ihm seinen Bonus nicht habe bezahlen müssen. Sein Basissalär sei im Vergleich zu dem, was in Zürich üblich sei, relativ gering gewesen. Mit dem Bonus wäre es ausgeglichener gewesen. Im Endeffekt sei es sehr praktisch, wenn die Leute rechtzeitig weggehen würden (Urk. 112 S. 7).

c) Der Zeuge H._____ arbeitete vom 15. August 2008 bis Ende Oktober 2011 bei der Beklagten 1 (Urk. 81 S. 1). Er erklärte, dass er das Arbeitsverhältnis selbst gekündigt habe. Im Zusammenhang mit seinem Weggang habe es Diskussionen, aber keinen Streit gegeben (Urk. 81 S. 2). Auf die Frage des Vorderrichters, ob er den Kündigungsgrund betreffend den Kläger kenne, gab der Zeuge zu Protokoll, dass die Beklagten 2 und 3 ihm gegenüber abfallende Leistungen und eine falsche Einstellung des Klägers genannt hätten. Es habe nach ihren Angaben keine Freude mehr gemacht, mit dem Kläger zusammenzuarbeiten. Er glaube, dass diese Gründe teilweise zutreffend, teilweise nicht zutreffend gewesen seien. Er habe eine Verschlechterung der Leistungen nicht feststellen können. Es wäre für ihn als "junioren" Partner aber auch schwierig zu beurteilen gewesen.

Dass die beim Kläger vorherrschende Unzufriedenheit sich in einem gewissen Frustrationspotential aufgebaut habe, könne er bestätigen (Urk. 81 S. 9). Der Zeuge bestätigte weiter, dass der Kläger unzufrieden gewesen sei und auf der Unterzeichnung eines Carry-Vertrages gegenüber den Beklagten bestanden habe, konnte aber keine Angaben darüber machen, ob dies ein Kündigungsgrund gewesen sein könnte (Urk. 81 S. 10). Er selbst habe kurz nach der Kündigung des Klägers einen Carry-Vertrag unterzeichnet (Urk. 81 S. 11). Auf entsprechende Frage nach den Leistungen des Klägers, meinte der Zeuge, dass der Kläger ein intelligenter, engagierter und treuer Mitarbeiter gewesen sei. Er habe ihn auch als initiativen Mitarbeiter erlebt (Urk. 81 S. 18). Aus seiner Sicht habe das Engagement des Klägers auch gegen Ende des Arbeitsverhältnisse nicht nachgelassen. Es sei aber möglich, dass die Initiative im Zusammenhang mit dem erwähnten Frustrationspotential nachgegeben habe (Urk. 81 S. 19).

Die weiteren einvernommenen Zeugen konnten zu diesem Thema keine sachdienlichen Angaben machen (Urk. 80; Urk. 82; Urk. 83; Urk. 84; Urk. 85; Urk. 107).

d) Der Kläger führte anlässlich seiner persönlichen Befragung aus, dass er auf den Abschluss des Carry-Vertrages, die Zahlung des Rückrollers und die Bezahlung eines Monatslohnes von Fr. 15'000.– gedrängt habe. Dies habe er den Beklagten in seinem E-Mail vom 15. April 2009 (Urk. 20/1) erklärt und gleichzeitig darauf aufmerksam gemacht, dass er nicht mehr gewillt sei zu bleiben, falls man sich nicht über diese Punkte einig werde. Nach seiner Kündigung per Ende Mai 2009 sei es zu einem Gespräch mit den Beklagten 2 und 3 gekommen, anlässlich dessen man sich über den Rückroller sowie über einen Monatslohn von Fr. 15'000.– geeinigt habe. Ende April 2009 habe er auch einen entsprechenden Vertrag erhalten. Im Gegensatz zum Zeugen H._____ sei sein Vertrag jedoch nie unterzeichnet worden. Auf entsprechende Frage erklärte der Kläger, dass dies wohl damit zusammenhänge, dass die Verpflichtungen ihm gegenüber höher gewesen seien als diejenigen gegenüber H._____. Letzterer habe keinen Rückroller, einen niedrigeren Lohn und tieferen Carry verlangt (Urk. 113 S. 10 f.). Den ersten von der Beklagten genannten Kündigungsgrund "Anpassung der Struktur auf-

grund wirtschaftlicher Rahmenbedingungen" stellte der Kläger in Frage, da die Beklagten ihr Team nach seiner Entlassung trotzdem wieder aufgestockt hätten. Die zweite Begründung "fortgesetzte unbefriedigende Leistung" stehe klar im Widerspruch zur Klausel "erstmalig kündbar am 30. November 2009", welche im neuen Arbeitsvertrag vorgesehen gewesen sei. Zudem entspreche diese Aussage überhaupt nicht seinem alten Zeugnis (der früheren Arbeitgeberin 3i), welches die Beklagten 2 und 3 damals ausgestellt hätten. Er bezeichnete daher die Kündigungsgründe als schlicht und einfach unwahr. Daneben sei die Behauptung, er habe die Verträge nicht unterschreiben wollen, eine Lüge und mache keinen Sinn. Der Kläger stellte sich durchwegs auf den Standpunkt, dass die Beklagten es ihm verunmöglicht hätten, den Vertrag zu unterschreiben (Urk. 113 S. 11 f.).

e) Der Beklagte 2 nannte in seiner persönlichen Befragung als primären Kündigungsgrund die andauernd abfallende Arbeitsleistung und Arbeitsqualität. Der Kläger habe Ende 2008 eine unterdurchschnittliche Leistungsbeurteilung erhalten. Zudem habe sich die Leistung des Klägers nach Mai 2009 trotz Verbesserungsvorschlägen in der Zielvereinbarung für 2009 weiter verschlechtert. Der zweite Grund sei eine Personalreduktion gewesen aufgrund des Nichterreichens der Fondsgrösse von Fr. 100 Mio. Die Entlassung des Klägers habe nichts mit dessen Drängen auf den Rückroller, einen Monatslohn von Fr. 15'000.– und den Carry-Vertrag zu tun gehabt. Im Gegenteil hätten sie ihm seine höheren Forderungen in einem Vertrag ja offeriert. Die Verzögerungen betreffend Unterzeichnung des Carry-Vertrages seien aufgrund von immer neuen Forderungen von Seiten des Klägers entstanden (Urk. 114 S. 10 ff.).

Der Beklagte 3 führte aus, dass es aus seiner Sicht nach dem Weggang des Zeugen E. _____ im April 2009 sehr wichtig gewesen sei, den Rest des Teams und somit auch den Kläger zu behalten. Deshalb habe man auch den Passus, dass der Kläger bis mindestens Ende November 2009 bleiben müsse, in dessen Vertrag aufgenommen. Ausgehend von dieser Basis sei der Kläger in einer guten Verhandlungsposition gewesen. Er habe sich jedoch seit April 2009 mehr um seine eigenen Interessen als um diejenigen der Beklagten 1 gekümmert. Er habe immer neue umfassendere Forderungen bezüglich des Carry-Vertrages und eines

neuen Arbeitsvertrages gestellt. Aufgrund der Vernachlässigung seiner Pflichten habe die Beklagte 1 sich gezwungen gesehen, den Kläger zu entlassen. Daneben habe die Anpassung der Teamstruktur an die wirtschaftlichen Verhältnisse dessen Entlassung erforderlich gemacht. Man habe dessen Stelle nicht mehr neu besetzt. Der Beklagte 3 führte des Weiteren aus, dass der Kläger von ihnen zur Unterschrift des Arbeitsvertrages gedrängt worden sei. Um seinen Benefit zu optimieren, habe der Kläger sie jedoch unter Druck setzen wollen. Deswegen sei es nicht zur Unterschrift gekommen (act. 115 S. 2 ff.).

2.4. Vorab ist festzuhalten, dass die drei relevanten Zeugen E._____, F._____ und H._____ den Kündigungsgrund gemäss eigenem Bekunden nicht kannten, sondern darüber aufgrund der Umstände, eigener Erfahrungen mit den Beklagten und Aussagen der Beteiligten nur Vermutungen anstellen konnten. Sowohl der Zeuge F._____ als auch der Zeuge H._____ erklärten, dass die Beklagten 2 und 3 ihnen gegenüber ungenügende Arbeitsleistungen des Klägers als Grund für die Kündigung genannt hätten. Beide Zeugen erachteten diese Begründung jedoch nicht als überzeugend.

a) Der Zeuge F._____ erklärte, dass der Kläger ihm eine anderslautende Version geschildert habe. Der Zeuge erachtete es zudem aufgrund seiner eigenen Erfahrungen bei der Beklagten 1 als plausibel, dass dem Kläger gekündigt wurde, weil er auf dem Abschluss des Carry-Vertrages beharrte. Er erklärte, ihm sei ebenfalls kurz bevor man mit ihm einen Vertrag bezüglich seinem Anspruch auf Carried Interest hätte abschliessen müssen, gekündigt worden, damit man ihm seinen Bonus nicht habe bezahlen müssen. Allerdings hatte der Zeuge auch einräumen müssen, dass seine eigenen (Arbeits)Ergebnisse in diesem Zeitraum "nicht alle ganz genau" gewesen seien. Er gebe zu, dass von seiner Seite nicht alles gut gelaufen sei; es habe damals von seiner Seite ein bis zwei Fehler gegeben. Dies sei aber auch bei anderen vorgekommen. Er habe den Kläger erst nach seiner Entlassung kennengelernt. Er habe mit ihm Kontakt aufgenommen, um den Kläger bezüglich seiner Erfahrungen (mit den Beklagten) zu befragen und auch Tipps für einen neuen Job zu bekommen. Er habe in der Folge einen Anwalt konsultiert, welcher ihm jedoch gesagt habe, dass es aufgrund der Sachlage aus-

sichtslos wäre, gegen die Beklagten vorzugehen. Er habe jedoch den Eindruck gehabt, dass er noch etwas hätte bekommen sollen (Urk. 112). In ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis machten die Beklagten geltend, dass der Zeuge F._____ ebenfalls wegen ungenügender Leistungen entlassen worden sei (Urk.123 Rz 18 ff. und 115).

Aufgrund der gesamten Umstände erscheint es offensichtlich, dass die Aussagen des Zeugen von seiner eigenen Betroffenheit geprägt sind, er sich mit dem Kläger wegen des vermeintlich gemeinsam erlittenen Unrechts solidarisierte und daher seine Position nicht neutral ist. Der Zeuge fühlte sich von den Beklagten unfair behandelt, was ihn ohne Weiteres folgern liess, dass es sich beim Kläger wohl genauso verhalten haben müsse. Da der Zeuge selbst zugegeben hatte, dass seine Arbeitsleistungen nicht immer gut gewesen seien, erscheint es durchaus möglich, dass ihm aus anderen, als den von ihm angegebenen Gründen gekündigt wurde. Seine Aussagen erscheinen insgesamt nicht überzeugend. Jedenfalls vermögen seine Aussagen den Beweis dafür, dass dem Kläger zufolge seines Beharrens auf dem Abschluss des Carry-Vertrages, auch unter Berücksichtigung des reduzierten Beweismasses der überwiegenden Wahrscheinlichkeit, nicht zu erbringen. Die Wahrscheinlichkeit, dass dem Kläger aus anderen Gründen gekündigt wurde, erscheint mindestens ebenso gross.

b) Der Zeuge H._____ erklärte zu glauben, dass die Angaben der Beklagten 2 und 3, wonach dem Kläger wegen seiner nachlassenden Leistung und Motivation gekündigt worden sei, teilweise zutreffend sein könnten. Eine Verschlechterung der Leistungen des Klägers habe er zwar nicht feststellen können - was für ihn aber auch schwierig gewesen wäre - doch könne er bestätigen, dass der Kläger aufgrund seiner wahrnehmbaren Unzufriedenheit ein gewisses Frustrationspotential aufgebaut habe. Aus seiner Sicht habe das Engagement des Klägers auch gegen Ende des Arbeitsverhältnisses nicht nachgelassen. Es sei aber möglich, dass die Initiative im Zusammenhang mit dem erwähnten Frustrationspotential nachgegeben habe. Weiteres wusste der Zeuge bezüglich des Kündigungsgrundes des Klägers nicht. Der Zeuge dementierte nicht, dass die von den Beklagten angeführten nachlassenden Arbeitsleistungen des Klägers in diesem Zu-

sammenhang von den Beklagten thematisiert worden waren. Er konnte die Frage, ob das Beharren auf der Unterzeichnung eines Carry-Vertrages der Kündigungsgrund gewesen sei, nicht beantworten. Er war lediglich in der Lage, Aussagen darüber machen, dass der Kläger unzufrieden war und bei den Herrn C._____/B._____ betreffend Unterzeichnung dieses Vertrages insistierte (Urk. 81). Auch dieser Zeuge konnte somit nicht bestätigen, dass die Kündigung wegen des Beharrens des Klägers auf der Unterzeichnung des Carry-Vertrag erfolgte. Jedenfalls vermögen auch seine - grundsätzlich glaubhaften - Aussagen den Beweis dafür, dass dem Kläger zufolge seines Beharrens auf dem Abschluss des Carry-Vertrages, auch unter Berücksichtigung des reduzierten Beweismasses der überwiegenden Wahrscheinlichkeit, nicht zu erbringen. Die Wahrscheinlichkeit, dass dem Kläger aus anderen Gründen - allenfalls ungenügende Arbeitsleistungen - gekündigt wurde, erscheint mindestens so hoch.

c) Der Zeuge E._____ gab auf die entsprechende Frage explizit an, dass er nicht wisse, weshalb dem Kläger gekündigt worden sei (Urk. 111 S. 10), was ihn jedoch nicht daran hinderte, über den allfälligen Kündigungsgrund nachfolgend zu spekulieren. Der Zeuge vermutete, dass die Beklagten wahrscheinlich wieder einmal irgendwelchen Verpflichtungen nicht hätten nachkommen wollen. Die Beklagten hätten den Kläger - und zuvor auch ihn - immer wieder mit finanziellen Anreizen geködert und sich dann verbindlichen Verpflichtungen entzogen. Auf die Frage, ob er dies wisse oder das eine Vermutung darstelle, meinte er, dass sich dies aufgrund der Kommunikation mit dem Kläger durch den gesunden Menschenverstand erhelle. Aus seiner Sicht sei es deshalb absolut möglich, dass das Beharren auf der Unterzeichnung des Carry-Vertrages der Kündigungsgrund gewesen sei. Obwohl der Zeuge zu Beginn der Einvernahme angab, dass er mit dem Thema abgeschlossen habe und keinen Groll mehr gegen die Beklagten hege, erscheint dies wenig glaubhaft. Aufgrund seiner Aussagen ist evident, dass der Zeuge mit dem Verhalten der Beklagten keineswegs zufrieden war und dies bis heute nicht ganz überwunden hat. Der Zeuge hatte auch angegeben, dass er nach seinem Weggang eine Klage über Fr. 170'000.- sowie eine Beteiligung am Carry von rund 15% gegen die Beklagten erhoben habe. Im Rahmen eines Vergleichs habe er die Klage dann zurückgezogen und den Beklagten 2 und 3 eine

Prozessentschädigung von Fr. 7'000.– bezahlen müssen (Urk. 111 S. 4). Aufgrund dieser Umstände sowie der Tonalität und den einseitigen Aussagen bezüglich des Verhaltens der Beklagten, ist offensichtlich, dass die Aussagen des Zeugen einer neutralen Sachlichkeit entbehren und noch stark von seinem negativen Empfinden gegenüber den Beklagten geprägt sind. Auch diese Aussagen vermögen somit das erforderliche Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen der vom Kläger behaupteten Tatsache nicht zu erreichen.

Die Zeugen I._____ und J._____ konnten keine sachdienlichen Aussagen machen, wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (Urk. 128 S. 46).

d) Die Vorinstanz führte als weiteres Argument für die Richtigkeit der klägerischen Darstellung den Umstand an, dass unerfindlich geblieben sei, weshalb die Beklagten nach den angeblich so ungenügenden Arbeitsleistungen den Kläger nach dessen Kündigung per Ende April 2009 überredeten, bei ihnen zu bleiben und ihm zudem eine wesentlich bessere Entlohnung sowie Sonderzulagen von über Fr. 100'000.– in Aussicht stellten. Zudem sei im Arbeitsvertrag vom Mai 2009 (Urk. 3/8) eine frühest mögliche Kündigung per Ende November 2009 vorgesehen worden. All diese Umstände würden einen eklatanten Widerspruch zu den angeblich so schlechten Arbeitsleistungen des Klägers bilden (Urk. 128 S. 51 f.).

Die Beklagten führten dazu aus, dass die Leistungen des Klägers schon seit Ende 2008 (vgl. Urk. 14/3) ein Thema gewesen und mit dem Kläger bei der Zielvereinbarung thematisiert worden seien (Urk. 14/4). Dies wurde vom Kläger nicht bestritten. Auch habe der Kläger mit der Salärabrechnung Dezember 2008 (Urk. 14/5) lediglich einen Bonus von Fr. 9'000.– erhalten, was gemäss Angaben der Beklagten lediglich 10% des möglichen Bonus von 0 bis 100% war (Urk. 123 Rz 130). Die Beklagten gaben als Grund für die im Widerspruch dazu stehenden Zugeständnisse im Frühjahr 2009 an, dass E._____ damals gekündigt habe. Sie seien davon sehr überrascht worden und hätten die Auffassung gehabt, dass damit das ganze Projekt A._____ gefährdet sein könnte. Für die Investoren oder mögliche Investoren sei das Team ein wichtiges Element für Investitionsentscheide. Es sei daher wichtig gewesen, die Restmannschaft zusammenzuhalten, wozu auch der Kläger gehört habe. Sie hätten auch die Hoffnung gehabt, dass sich der

Kläger in seinen Leistungen wieder verbessere. Dieser sei sich seiner vorteilhaften Verhandlungsposition bewusst gewesen. Der Kläger habe sich in der Folge jedoch nur um seine Partikularinteressen gekümmert und nicht um die Interessen von A._____. Auf die Frage, weshalb der Kläger dann noch vor November 2009 entlassen worden sei, obwohl man ihn gebraucht habe, meinte der Beklagte 3, dass sie eine Entscheidung zwischen zwei Übeln hätten treffen müssen: Entweder mit dem Kläger einen weiteren Mitarbeiter zu verlieren oder, einen Mitarbeiter weiter zu beschäftigen, der die Leistungs- und Qualitätsanforderungen nicht mehr erfüllt habe. In den Monaten nach Mai 2009 hätten sich die Leistungen des Klägers weiter verschlechtert (Urk. 115 S. 2 ff.; Urk. 114 S. 7, 10 f.; Urk. 13 Rz 54; Urk. 26 Rz 89). Ausserdem seien vom Kläger immer wieder neue Forderungen erhoben worden (Urk. 114 S. 11). Die Parteien hätten sich deshalb nicht einigen können (Urk. 13 Rz 55).

Diese Ausführungen der Beklagten erscheinen plausibel und sind eine mögliche Erklärung für das vordergründig widersprüchlich erscheinende Verhalten. Allein aufgrund dieses Umstandes kann jedenfalls nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als erwiesen erachtet werden, dass dem Kläger nur zufolge seines Beharrens auf dem Carry-Vertrag gekündigt wurde. Auch das weitere Argument der Vorinstanz, wonach sich aus den E-Mails des Beklagten 3 vom 12. und 25. Mai sowie vom 9. Juni 2009 (Urk. 14/1, 14/2, 14/6 und 41/26) keinerlei Hinweise ergeben würden, dass der Kläger einem neuen verbesserten Arbeitsvertrag, der Zusatzvereinbarung und/oder dem Beteiligungsvertrag am Carry nicht zustimmte (Urk. 128 S. 52), vermag nicht zu überzeugen. Aus diesen E-Mails ergibt sich lediglich, dass es zwischen den Parteien - unter Beizug von Anwälten - Verhandlungen gab. Daraus ist jedoch nicht ersichtlich, dass die Beklagten nicht zustimmen wollten. Der von den Beklagten dem Kläger vorgelegte Arbeitsvertrag wurde von diesem auch nicht unterschrieben. Als Grund gab er an, dass die Beklagten nicht unterschrieben hätten. Auf Vorhalt des Vorderrichters, dass er ja hätte unterschreiben und den Vertrag darauf den Beklagten schicken können, meinte der Kläger, dass er sicher sei, dass dies nichts genützt hätte. Als der Arbeitsvertrag vereinbart worden sei, sei der Carry-Vertrag noch ausstehend gewesen; man hätte alle Dokumente zusammen unterschreiben wollen (Urk. 113 S. 9 f.). Der Be-

klagte 2 machte demgegenüber geltend, dass der Kläger den Arbeitsvertrag von Mai 2009 nicht unterzeichnet habe. Auf Vorhalt, ob es sich nicht umgekehrt verhalten habe, dementierte er dies, ansonsten sie - die Beklagten - dem Kläger ja nicht einen solchen Vertrag angeboten hätten. Diese Verträge seien nicht als Entwurf gekennzeichnet gewesen. Sie hätten dem Kläger in dieser Form ein Angebot gemacht, welches er nicht angenommen habe. Aus seiner Einschätzung habe der Kläger nicht unterschrieben, weil er zusammen mit dem Carry-Vertrag ein Paket habe verhandeln wollen (Urk. 114 S. 8). Aufgrund dieser sich widersprechenden Darstellung dieser Ereignisse bleibt offen, wie sich diese Verhandlungen genau abgespielt haben und wer aus welchem Grund den Abschluss der Verträge verzögert und den Arbeitsvertrag nicht unterzeichnet hat. Auch diese Umstände sind jedenfalls nicht geeignet, um das erforderliche Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der diesbezüglichen klägerischen Behauptung zu erreichen.

Der Auffassung der Vorinstanz, wonach der klägerische Standpunkt auch durch weitere Beweismittel gestützt werde, kann nicht gefolgt werden. Entgegen ihrer Ansicht kann dem E-Mail von Rechtsanwalt J. _____ an Rechtsanwalt K. _____ vom 1. Juli 2009 (Urk. 41/25) nur entnommen werden, dass der Kläger den Vertrag in der von den Beklagten vorgeschlagenen Form nicht akzeptieren, sondern Anpassungen vornehmen wollte. Aus den diversen E-Mails und Besprechungsterminen zwischen Mai 2009 und September 2009 (Urk. 41/26) lässt sich nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit herauslesen, dass die Verzögerungen zur Finalisierung des Carry-Vertrages allein durch die Beklagten 2 und 3 verursacht wurden. Wie gerade ausgeführt, verlangte der Anwalt des Klägers am 1. Juli 2009 und offenbar auch noch später (Urk. 107 S. 6) diverse Anpassungen. Die Beklagten machten - wie erwähnt - geltend, dass der Kläger immer wieder neue Forderungen gestellt habe. Wie es sich damit verhalten hat, kann dahingestellt bleiben. Es steht jedenfalls fest, dass sich die Parteien bis September 2009 - aus welchen Gründen auch immer - nicht einigen konnten. Den betreffenden E-Mails sind jedoch keinerlei Anhaltspunkte zu entnehmen, dass die Beklagten grundsätzlich keinen entsprechenden Vertrag mit dem Kläger abschliessen wollten. Es kann daher aufgrund dieser Beweismittel auch nicht mit überwiegender Wahrschein-

lichkeit darauf geschlossen werden, dass die Beklagte 1 dem Kläger im September 2009 wegen seines Beharrens auf dem Carry-Vertrag kündigte.

Zusammenfassend vermögen die zu Beweissatz 5 (Urk. 28 S. 2) vom Kläger offerierten Beweismittel (Urk. 43A S. 10 f.) den erforderlichen Beweis der überwiegenden Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen der vom Kläger vorgebrachten Behauptung, dass ihm wegen seines Beharrens auf dem Abschluss des Carry-Vertrages gekündigt worden sei, nicht zu erbringen.

e) Ob die Begründung der Beklagten, wonach dem Kläger auch gekündigt worden sei, weil aufgrund des Nichterreichens der Fondsgrösse von Fr. 100 Mio. eine Personalreduktion erforderlich gewesen sei, zutreffend ist, kann offen bleiben. Aufgrund des Umstandes, dass nach dem Weggang von E. _____ und dem Kläger offenbar nur eine Person neu eingestellt wurde, erscheint diese Begründung jedenfalls nicht völlig abwegig. Aber auch wenn es sich anders verhalten haben sollte, ändert sich nichts daran, dass die klägerische Behauptung des Grundes für die Kündigung unbewiesen blieb. Die Beklagte 1 muss nicht beweisen, aus welchem Grund sie dem Kläger gekündigt hat.

2.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Beweisverfahren nicht mit genügender Klarheit bzw. dem erforderlichen Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ergeben hat, dass dem Kläger gekündigt wurde, weil er nach Treu und Glauben Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, konkret die Unterzeichnung des Carry-Vertrages, geltend machte. Selbst wenn dieser Grund auch eine gewisse Rolle gespielt hätte, ist aufgrund des Beweisergebnisses davon auszugehen, dass ihm keine entscheidende bzw. nicht die entscheidende Bedeutung für die Kündigung zukam. Es gelang dem Kläger nicht nachzuweisen, dass der angegebene Kündigungsgrund (ungenügende Leistungen, wirtschaftliche Überlegungen) gegenüber dem wahren Kündigungsgrund (Forderung der Erfüllung von in Aussicht gestellten Leistungen) nur vorgeschoben ist. Aufgrund der genannten Zielvereinbarungen, des tiefen Bonus 2008 sowie der Angaben der Zeugen F. _____ und H. _____, wonach die Beklagten 2 und 3 ihnen gegenüber die nach Auffassung der Beklagten ungenügenden Arbeitsleistungen des Klägers thematisiert hätten, erscheint es auch möglich, dass diese Umstände einen massgebli-

chen Grund für die Kündigung bildeten. Der herabgesetzte Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ist vorliegend jedenfalls nicht erreicht, weil aufgrund des Beweisverfahrens bzw. der Akten ernst zu nehmende Anhaltspunkte für eine von der behaupteten Sachverhaltsversion abweichende Variante verbleibt. Ein anderer als der behauptete Hergang ist bei vernünftig realistischer Betrachtung denkbar. Der erforderliche Beweis der Missbräuchlichkeit der Kündigung ist somit nicht erbracht. Der Kläger hat demnach keinen Anspruch auf eine Entschädigung.

3. Lohn für November 2009, Differenz zu einem höheren Lohn für die Monate Juni bis Oktober 2009 und Carried Interest

4.1. Die Vorinstanz hatte die Forderung des Klägers auf Lohnzahlung für den Monat November 2009 gutgeheissen und festgestellt, dass die Beklagte 1 dem Kläger dafür Fr. 11'600.– brutto bzw. nach Abzug der Beiträge an die Sozialeinrichtungen Fr. 10'875.– schulde (Urk. 128 S. 42). Diese Verpflichtung wurde von der Beklagten 1 im Berufungsverfahren anerkannt (Urk. 127 S. 2), was vorzumerken ist. Sie erklärte ausdrücklich, dass der Lohn für November 2009 nicht Gegenstand der vorliegenden Berufung sei (Urk. 127 S. 6). Auf diese klägerische Forderung braucht daher nicht mehr eingegangen zu werden.

4.2. Die von der Vorinstanz abgewiesenen klägerischen Forderungen bezüglich Differenzzahlungen für die Löhne der Monate Juni bis Oktober 2009 sowie der geltend gemachte klägerische Anspruch auf Carried Interest sind ebenfalls nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens. Diesbezüglich wurde vom Kläger keine Anschlussberufung erhoben (Urk. 132). Somit bleibt es beim abweisenden Entscheid der Vorinstanz (Urk. 128 S. 39, 60).

IV.

(Kosten- und Entschädigungsfolgen; Beschwerde)

1. Beschwerde

Gemäss Art. 110 ZPO ist der Kostenentscheid selbständig nur mit Beschwerde anfechtbar. Unter den Begriff "Kostenentscheid" fallen sowohl der Entscheid über die betragsmässige Festsetzung der Gerichtskosten und deren Verteilung als auch der Entscheid über die Parteientschädigung bezüglich der berechtigten Partei und der Höhe. Der Kostenentscheid kann auf kantonaler Ebene jedoch in allen seinen Teilen mit der Sache selbst angefochten werden, d.h. mit dem in der Sache gegebenen Rechtsmittel der Berufung (Art. 308 ff. ZPO) oder mit der Beschwerde (Art. 319 ff. ZPO). Vorliegend hat die Beklagte 1, welche Berufung erhoben hat, die Kosten- und Entschädigungsfolgen unselbständig im Rahmen ihrer Rechtsmittelbegründung angefochten. Die Beklagten 2 und 3, welche in der Hauptsache kein Rechtsmittel eingelegt haben, haben die Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Recht selbständig mit Beschwerde angefochten.

2. Vorinstanzliches Verfahren

a) Die Vorinstanz ging bei der Festsetzung der Kosten- und Entschädigungsfolgen von einem Streitwert von Fr. 402'000.– aus. Dieser setzte sich aus folgenden Positionen zusammen: Fr. 137'000.– Lohnforderungen, Fr. 50'000.– Entschädigung für missbräuchliche Kündigung, Fr. 15'000.– Zeugnis und Fr. 200'000.– Carry-Anspruch. Die Vorinstanz führte dazu aus, dass sich die Parteien über den Streitwert des Begehrens auf Bezahlung des Carried Interest nicht einig seien. Der Kläger habe sich nie klar zum Streitwert geäussert. In der Replik habe sein Rechtsvertreter zwar vorgerechnet, dass ein Betrag von Fr. 550'472.14 resultieren müsste. Im Rahmen der Stellungnahme zum Beweisergebnis habe der Kläger dann allerdings vorbringen lassen, es sei haltlos und missbräuchlich, den Streitwert auf Fr. 600'000.– bzw. 1 Mio. zu beziffern, nachdem die Beklagten zuvor den Wert des Carried Interest mit Null beziffert hätten. (Urk. 128 S. 60). Der Kläger verlange einen Geldbetrag, ohne diesen jedoch zu beziffern. Der Betrag könne nicht festgestellt werden. In sinngemässer Anwendung von § 22 Abs. 2 ZPO/ZH habe das Gericht daher den Streitwert zu schätzen. Null könne der Streitwert des Carry-Anspruches nicht sein, eben so wenig mehr als eine halbe Million Franken. Es rechtfertige sich, den diesbezüglichen Streitwert auf Fr. 200'000.– zu schätzen (Urk. 128 S. 60 f.).

Die Beklagten rügten, dass die Vorinstanz für die Berechnung der Prozessentschädigung von einem zu tiefen Streitwert ausgegangen sei, weil sie das geldwerte Interesse bezüglich des "Carried Interest" unrichtig ermittelt habe. Der Kläger selbst habe diesen Wert in der Replik mit Fr. 550'472.14 errechnet (Urk. 127 Rz 131). Damit habe der Kläger den Streitwert hinsichtlich des von ihm geltend gemachten Carried Interest gemäss Rechtsbegehren Ziffer 4 der Klage beziffert (Urk. 127 Rz 133). Der Kläger sei strikt davon ausgegangen, einen prorata-Anspruch entsprechend der von den Beklagten ursprünglich erwarteten Gewinnentwicklung zu besitzen. Angesichts der Bezifferung des Streitwerts durch den Kläger sei von vornherein kein Raum für eine richterliche Schätzung des Streitwerts geblieben. Der Kläger erachtete diese Streitwertberechnung der Beklagten als falsch. Mangels Abrechnung seitens der Beklagten habe er die Höhe des Betrages nicht einschätzen können. Es handle sich um eine theoretische Berechnung gestützt auf frühere Angaben und Berechnungsmodelle der Beklagten. Zur Bezifferung seien einzig die Beklagten in der Lage gewesen, welche den Wert mit Fr. -4004.40 angegeben hätten. Folglich sei nicht ersichtlich, weshalb die Vorinstanz nicht von diesem Betrag ausgegangen sei (Urk. 138/132 S. 2 f.).

Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Es spielt keine Rolle, dass der Kläger mit seiner detaillierten Berechnung des Carry-Anspruches nicht den Streitwert beziffern, sondern seinen Anspruch ziffernmässig begründen wollte. Der Kläger hatte ausdrücklich erklärt, dass die Berechnung der Beklagten falsch sei und er an seinem Rechtsbegehren festhalte (Urk. 19 Rz 65). Unter diesen Umständen erscheint eine Schätzung des Streitwertes nicht geboten, sondern es ist davon auszugehen, dass sich dieser in der Grössenordnung des vom Kläger geschätzten bzw. geltend gemachten Anspruchs bewegt. Zum gleichen Ergebnis würde auch eine analoge Anwendung von § 22 Abs. 2 ZPO/ZH führen. Bei Uneinigkeit der Parteien ist vom höheren Betrag, somit dem vom Kläger genannten, auszugehen. Es rechtfertigt sich somit von einem Streitwert für das vorinstanzliche Verfahren von rund Fr. 550'000.– bezüglich des Carry-Anspruches auszugehen. Der vorinstanzliche Streitwert belief sich somit für die Beklagte 1 auf insgesamt rund Fr. 737'000.– und für die Beklagten 2 und 3, welchen gegenüber keine Lohnnachzahlungen für Juni bis Oktober 2009 geltend gemacht wurden und auch

keine Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung gefordert wurde, auf rund Fr. 655'000.–. Da unbestritten geblieben ist, dass den Beklagten zusammen eine Prozessentschädigung zu entrichten ist - die Beklagten fordern auch nicht Anderes (Urk. 127 Rz141) - rechtfertigt es sich, für diese auf den durchschnittlichen Streitwert von Fr. 696'000.– abzustellen. Da die Parteien betreffend Parteientschädigung im Teil-Vergleich (Urk. 108) bezüglich des Arbeitszeugnisses den gegenseitigen Verzicht auf eine Entschädigung vereinbarten und diesem Rechtsbegehren einen Wert von Fr. 15'000.– zuerkannten (Urk. 128 S. 62), reduziert sich der massgebliche Streitwert auf Fr. 684'000.–.

b) Gemäss § 25 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 gilt die bisherige Anwaltsgebührenverordnung vom 21. Juni 2006 weiterhin für Verfahren, auf welche wie vorliegend die Bestimmungen des kantonalen Prozessrechts Anwendung finden. Die Grundgebühr im Sinne von § 3 Abs. 1 aAnwGebVO beträgt bei diesem Streitwert demnach Fr. 26'660.–. In Anwendung von § 6 Abs. 1 und Abs. 2 aAnwGebVO gewährte die Vorinstanz darauf einen Zuschlag von insgesamt 90% für weitere Rechtsschriften und Aufwendungen im Beweisverfahren (Urk. 128 S. 62), was von den Parteien nicht kritisiert wurde und auch zutreffend erscheint. Die volle Parteientschädigung ist somit für die drei Beklagten zusammen auf Fr. 50'600.– zu bemessen.

c) Nach § 68 Abs. 1 ZPO/ZH hat jede Partei die Gegenpartei im gleichen Verhältnis für aussergerichtliche Kosten und Umtriebe zu entschädigen, wie ihr Kosten auferlegt werden. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen richten sich nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien (§ 68 Abs. 1 i.V.m. § 64 Abs. 2 ZPO/ZH). Aufgrund des Ausgangs des Berufungsverfahrens lässt sich die vorinstanzliche Verteilung der Kosten nicht mehr rechtfertigen. Mit Ausnahme der Einforderung des Lohnes von November 2009 im Betrag von Fr. 10'875.– (netto) sowie des Vergleichs bezüglich des Arbeitszeugnisses ist der Kläger mit seiner Klage unterlegen, also in einem Umfang von rund 98,5%. Demgemäss hat der Kläger den Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 49'841.– plus 8% Mehrwertsteuer, also insgesamt Fr. 53'828.–, zu bezahlen. Die Beschwerde der Beklagten 2 und 3 sowie die diesbezügliche Berufung der Be-

klagen 1 bezüglich der Parteientschädigung ist somit praktisch vollumfänglich gutzuheissen.

d) Auf den Antrag der Beklagten bezüglich Korrektur der vorinstanzlichen Gerichtskosten ist mangels eines Rechtsschutzinteresses der Beklagten nicht einzutreten. Von Amtes wegen kann diese nicht erhöht werden. Es ist demnach von einer vorinstanzlichen Gerichtsgebühr von Fr. 23'700.– auszugehen.

Die Verteilung der Gerichtskosten ist jedoch neu nach dem nunmehr feststehenden Ausgang des Verfahrens zu regeln. Gemäss den vorinstanzlichen Ausführungen - welche von den Parteien nicht beanstandet wurden - sind vorab Fr. 950.– der Gerichtskosten dem Beklagten 1 aufzuerlegen, was der Vereinbarung der Parteien im Streit um das Arbeitszeugnis entspricht (Urk. 108). Die restlichen Fr. 22'750.– sind gemäss § 64 Abs. 2 ZPO/ZH im Verhältnis von Unterliegen und Obsiegen der Parteien zu verteilen. Da der Kläger zu 98,5% unterlegen ist, hat er rund Fr. 22'400.– der vorinstanzlichen Gerichtskosten zu tragen; auf die Beklagte 1 entfällt davon ein Betrag von Fr. 350.–, also insgesamt Fr. 1'300.–. Die Beschwerde der Beklagten 2 und 3 sowie die Berufung der Beklagten 1 bezüglich der Verteilung der Gerichtskosten ist somit fast vollumfänglich gutzuheissen. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, den Kläger im Rahmen des Beschwerdeverfahrens als unterliegende Partei zu erachten. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen werden nachfolgend zusammen mit den Kosten des Berufungsverfahrens berechnet und verteilt.

2. Berufungsverfahren

1. Der Streitwert im Berufungsverfahren betreffend die Forderungen aus Arbeitsrecht beträgt noch Fr. 105'000.– Lohnanspruch brutto - nachdem die Beklagte 1 den Lohn von November 2009 von brutto Fr. 11'600.– anerkannt hatte - sowie Fr. 23'000.– Entschädigung zufolge missbräuchlicher Kündigung, also insgesamt Fr. 128'000.–. Der Streitwert bezüglich der im Beschwerde- bzw. von der Beklagten 1 im Berufungsverfahren angefochtenen Kosten- und Entschädigungsfolgen beträgt zusätzlich Fr. Fr. 10'510.– (Differenz zwischen Fr. 40'090.– und Fr. 50'600.–). Der Gesamtstreitwert beläuft sich demnach auf Fr. 138'510.–. Bei

diesem Streitwert beträgt die Gerichtsgebühr - welche sich im Berufungsverfahren nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 richtet - rund Fr. 10'270.- (§§ 4 Abs. 1, 12 Abs. 1 GebVO).

Die Prozesskosten werden den Parteien nach Massgabe ihres Unterliegens und Obsiegens auferlegt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Im Umfang der Anerkennung der klägerischen Forderung im Betrag von Fr. 10'875.- gilt die Beklagte 1 als unterliegende Partei (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Im Übrigen ist der Kläger mit seinen Forderungen unterlegen. Es rechtfertigt sich deshalb, die Gerichtskosten von Fr. 10'270.- zu 12% (rund Fr. 1232.-) der Beklagten 1 und zu 88% (rund Fr. 9'038.-) dem Kläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Die Beklagte 1 hatte einen Kostenvorschuss von Fr. 8'900.- geleistet (Urk. 130), die Beklagten 2 und 3 als Beschwerdeführer einen solchen von Fr. 5'100.- (Urk. 138/130) und der Kläger einen solchen von Fr. 3'000.- (Urk. 134). Diese Vorschüsse werden zur Tilgung der Entscheidgebühr verwendet werden. Der Kläger ist zu verpflichten, der Beklagten 1 (auch zuhanden der Beklagten 2 und 3 als Beschwerdeführer) den Vorschuss im Umfang von Fr. 6'038.- zu ersetzen.

2. Die volle Parteientschädigung beläuft sich bei einem Streitwert von Fr. 138'510.- auf rund Fr. 13'180.-. Sie ist im Berufungsverfahren auf einen Drittel bis zwei Drittel herabzusetzen (§§ 2 Abs. 1, 4 Abs. 1, 13 Abs. 1 und 2 AnwGebVO vom 8. September 2010) und vorliegend mit Fr. 8'750.- zu bemessen. Gemäss dem Ausgang des Berufungs- und Beschwerdeverfahrens hat der Kläger der Beklagten 1 eine Parteientschädigung im Umfang von 76%, also rund 3/4, zu bezahlen, was einem Betrag von rund Fr. 6'562.- bzw. 7'087.- inkl. 8% Mehrwertsteuer entspricht.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass Dispositivziffer 1, erster Unterabsatz des vorinstanzlichen Urteils des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 20. Februar 2014 insoweit, als die Klage im Fr. 116'600.- (nebst Zins zu 5% seit 1.

Januar 2010) übersteigenden Betrag abgewiesen wurde, am 3. Juni 2014 in Rechtskraft erwachsen ist.

Es wird vorgemerkt, dass Dispositivziffer 1, zweiter Unterabsatz, des Urteils des Arbeitsgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 20. Februar 2014 insoweit, als die Klage im Fr. 23'200.– (nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010) übersteigenden Betrag abgewiesen wurde, am 3. Juni 2014 in Rechtskraft erwachsen ist.

Es wird vorgemerkt, dass die Klageabweisung gegenüber den Klägern 2 und 3 am 3. Juni 2014 in Rechtskraft erwachsen ist.

2. Es wird vorgemerkt, dass die Beklagte 1 den Betrag von Fr. 10'875.– netto, nebst Zins zu 5% seit 1. Januar 2010, anerkannt hat.
3. Das Beschwerdeverfahren RA140011 wird mit dem vorliegenden Berufungsverfahren LA140010 vereinigt, unter dieser Prozessnummer weitergeführt und als dadurch erledigt abgeschrieben.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Klage wird - soweit sie noch zu beurteilen ist - abgewiesen.
2. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 23'500.–; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 200.– Zeugenentschädigung
Fr. 23'700.–
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 10'270.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren werden im Umfang von Fr. 1300.– der Beklagten 1 und im Umfang von Fr. 22'400.– dem Kläger auferlegt. Der von den Beklagten geleistete Barvorschuss von Fr. 600.– und der vom Kläger geleistete Barvorschuss von Fr. 5'100.– werden je für die

Deckung der Gerichtskosten verwendet. Im Mehrbetrag stellt die Obergerichtskasse Rechnung.

5. Die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren wird im Betrag von Fr. 1'232.– der Beklagten 1 und im Betrag von Fr. 9'038.– dem Kläger auferlegt und mit den geleisteten Kostenvorschüssen von Fr. 8'900.– der Beklagten 1 und Fr. 5'100.– der Beklagten 2 und 3 (Beschwerdeführer) sowie Fr. 3'000.– des Klägers verrechnet. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten 1 (auch zuhanden der Beschwerdeführer) den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 6'038.– zu ersetzen.
6. Der Kläger wird verpflichtet, den Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 53'828.– zu bezahlen.
7. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten 1 für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 7'087.– zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Arbeitsgericht Zürich, 4. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

9. 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. 138'510.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 20. November 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. Ch. Büchi

versandt am:
mc