

Für das Nachschlagewerk !      Nein  
Für die Fachpresse !            Nein  
Für die Amtliche Sammlung !    Nein

---

Gesetz:                    BGB § 249, §§ 276, 823 Abs. 2;  
                              ZPO § 286

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 3 AZR 408/77

Urteil des BAG vom 25. Januar 1979

LAG Berlin



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



3 AZR 408/77

7 Sa 29/74 Berlin

Verkündet am  
25. Januar 1979

# Im Namen des Volkes!

gez. Sürig,  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

## Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 25. Januar 1979 durch den Vizepräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Thomas und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Kynast und Dr. Schwarze für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 17. März 1977 – 7 Sa 29/74 – aufgehoben.
2. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n   R e c h t s   w e g e n   !



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war seit dem 15. Oktober 1966 als Abteilungsleiter bei der Beklagten beschäftigt; er verdiente zuletzt monatlich 2.576,-- DM brutto.

Die Beklagte kauft von anderen Firmen kupferhaltigen Metallschrott auf, dessen Preis sie je nach Anteil des Kupfergehalts berechnet. Sie ermittelt den Kupfergehalt durch eine sog. Bemusterung, über die jeweils ein Bemusterungsprotokoll erstellt wird. Der Kläger war Leiter der Bemusterungsabteilung. Bis April 1971 wurde der Kupfergehalt durch ein Schätzverfahren aufgrund von Erfahrungssätzen festgestellt. Diese Methode wurde durch ein Schmelzverfahren abgelöst, bei dem repräsentative Proben eingeschmolzen und auf ihren Kupfergehalt analysiert werden.

Anfang 1973 trat bei der Beklagten der Verdacht auf, daß der Kläger zusammen mit einem Meister bei der Ermittlung des Kupfergehalts zu ihren Ungunsten falsche Angaben gemacht und sie daher überhöhte Kaufpreise gezahlt habe. Als der Kläger wegen Arbeitsunfähigkeit seit dem 23. Januar 1973 fehlte, wurde der verdächtige Meister zu den Vorwürfen gehört. In einer schriftlichen Erklärung vom 13. Februar 1973 gab dieser zu, daß er seit über einem Jahr auf Anweisung des Klägers die tatsächlich ermittelten Kupferwerte zum Nachteil der Beklagten verändert habe; dafür habe er im Abstand von zwei bis vier Wochen jeweils 200,-- DM vom Kläger erhalten.

Dem Kläger wurde diese Erklärung vorgehalten; er bestritt jegliche Teilnahme an den behaupteten Manipulationen. Die Beklagte kündigte jedoch am 19. Februar 1973 das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger fristlos. Die hiergegen gerichtete Klage ist rechtskräftig abgewiesen worden.

Die Beklagte hat Widerklage erhoben und vom Kläger Ersatz des durch seine Manipulationen verursachten Schadens verlangt. Sie hat behauptet, der Kläger habe zusammen mit dem Meister bei Schrottlieferungen der Firma K und L die Ermittlung des Kupfergehalts verfälscht und dadurch Überzahlungen

- 3 -



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

veranlaßt. Hierzu hat die Beklagte im einzelnen geschildert, wie der Kläger vorgegangen sei. Als Leiter der Bemusterungsabteilung sei er im übrigen für die ordnungsmäßige Durchführung der Bemusterung verantwortlich gewesen; sämtliche Gewichts- und Bemusterungsprotokolle seien von ihm unterzeichnet worden. Selbst wenn er keine eigenen Verfehlungen begangen habe, hätte er die von anderen Arbeitnehmern vorgenommenen Verfälschungen bemerken müssen.

Zum Schadensumfang hat die Beklagte vorgetragen, die Firma K und L habe in der fraglichen Zeit etwa 2,2 Mill. kg Schrott mit einem bewertbaren Kupferinhalt von 25,462 % geliefert. Dies ergebe einen Kaufwert von 1.552.957,64 DM ohne Mehrwertsteuer. Gehe man entsprechend den Angaben des Meisters von einer Veränderung des Kupfergehalts um 7 % bei 70 % der Lieferungen aus, so erhöhe sich der Kaufpreis um 313.332,93 DM. Nach Aufrechnung gegenüber der Firma K und L mit einem Betrag von 30.858,71 DM verbleibe eine restliche Schadenersatzforderung von 282.474,22 DM.

Die Beklagte hat beantragt,

den Kläger zur Zahlung von 282.474,22 DM  
nebst 7,5 % Zinsen seit dem 29. März 1973  
zu verurteilen.

Der Kläger hat beantragt, die Widerklage abzuweisen. Er hat bestritten, unredlich gehandelt zu haben. Auch arbeitsvertragliche Pflichten habe er nicht verletzt. Er sei nicht nur Leiter der Bemusterungsabteilung, sondern auch der Abteilung Warenentnahme gewesen. Zeitweise sei er auch noch für den gesamten Fuhrpark zuständig gewesen. Infolge seiner starken Inanspruchnahme als Leiter verschiedener Abteilungen habe er den einzelnen Meistern in den Abteilungen mehr Zuständigkeiten einräumen müssen, als er es normalerweise getan hätte. Etwaige Manipulationen durch den Meister der Bemusterungsabteilung habe er deshalb nicht zu vertreten. Dessen Bekundungen seien im übrigen nicht geeignet, einen Schadenersatzanspruch zu stützen. Die Beklagte habe sich die persönliche Situation des Meisters zu-

- 4 -



- 4 -

nutze gemacht und ihn unter Druck gesetzt. Der Meister habe mit einer Kündigung rechnen müssen, da er wegen Trunkenheit am Arbeitsplatz bereits dreimal verwarnt worden sei.

Das Arbeitsgericht hat nach Beweisaufnahme der Widerklage in Höhe von 82.062,61 DM nebst Zinsen stattgegeben. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das Landesarbeitsgericht hat den Rechtsstreit bis zum Abschluß des Strafverfahrens gegen den Kläger ausgesetzt. Durch Urteil des Schöffengerichts vom 20. August 1975 sind der Kläger sowie zwei Mitangeklagte der Firma K und L von der Anklage des Betruges und der Untreue zu Lasten der Beklagten freigesprochen worden. Dies Urteil ist rechtskräftig geworden, nachdem die Staatsanwaltschaft ihre Berufung zurückgenommen hat. Der von der Beklagten mitverdächtige Meister Z wurde unter Freisprechung im übrigen wegen Untreue in Tateinheit mit versuchtem Betrug zu 300,-- DM Geldstrafe verurteilt. In der Berufungsinstanz ist das Verfahren gegen ihn vorläufig eingestellt worden mit der Auflage, eine Geldbuße von 300,-- DM zu zahlen. Das Landesarbeitsgericht hat danach auf die Berufung des Klägers die Widerklage in vollem Umfange abgewiesen und die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte den Schadenersatzanspruch in der ursprünglichen Höhe weiter, während der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

Das Landesarbeitsgericht hat seine Feststellung, dem Kläger sei eine Vertragspflichtverletzung nicht nachzuweisen, verfahrensfehlerhaft getroffen. Seine Entscheidung kann daher keinen Bestand haben.

I.1. Das Landesarbeitsgericht hat als Grundlage für den Schadenersatzanspruch der Beklagten eine positive Vertragsverletzung durch den Kläger in Betracht gezogen. Es hat festgestellt, eine Vertragspflichtverletzung sei nicht festzustellen. Soweit sich aus den Bekundungen des vor dem Arbeitsgericht vernommenen Zeugen

- 5 -



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

Z etwas anderes ergebe, könne das nicht zur Grundlage der Entscheidung gemacht werden. Der Zeuge sei unglaubwürdig. Insoweit folge das Landesarbeitsgericht den vom Schöffengericht im Strafverfahren geäußerten Zweifeln.

2. Die Revision der Beklagten rügt mit Recht, daß das Landesarbeitsgericht seine Feststellung unter Verletzung des § 286 ZPO getroffen hat.

a) Gemäß § 398 ZPO steht es im Ermessen des Berufungsgerichts ob es einen im ersten Rechtszug vernommenen Zeugen noch einmal hört oder ob es sich mit der Verwertung der protokollierten Aussage begnügt. Wenn das erstinstanzliche Gericht die Aussage des von ihm vernommenen Zeugen als glaubwürdig angesehen hat, dann darf das Berufungsgericht die Glaubwürdigkeit nicht abweichend beurteilen, ohne den Zeugen nochmals selbst vernommen zu haben. Wenn das Berufungsgericht dies unterläßt und sich von der Glaubwürdigkeit des Zeugen nicht selbst einen eigenen unmittelbaren Eindruck verschafft, ist die Beweismwürdigung des Landesarbeitsgerichts unvollständig und damit fehlerhaft (BAG AP Nr. 1 zu § 286 ZPO [zu I 2 der Gründe]; AP Nr. 31 zu § 63 HGB [zu I 2 der Gründe]).

b) Die Revision hat ferner mit Recht beanstandet, daß das Landesarbeitsgericht die in den Schriftsätzen der Beklagten vom 20. Juni 1974 und 15. März 1977 enthaltenen Beweisangebote übergangen hat. Die Revision hat geltend gemacht, die Zeugen K und N sowie der Sachverständige G hatten bestätigt, daß der Kläger die von der Beklagten im einzelnen dargelegten Manipulationen vorgenommen hat.

Das Landesarbeitsgericht ist auf diese Beweisangebote nicht eingegangen, ohne hierzu eine nähere Begründung zu geben. Auch hierin liegt eine Verletzung des § 286 ZPO.

c) Es kann dahingestellt bleiben, inwieweit die weiteren Verfahrensrügen der Beklagten begründet sind. Bereits die vorstehend aufgezeigten Verstöße gegen § 286 ZPO zwingen dazu, das angefochtene Urteil aufzuheben.

- 6 -



- 6 -

II. Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Landesarbeitsgericht beachten müssen, daß es § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit der Verletzung eines Schutzgesetzes als Anspruchsgrundlage nicht ohne weiteres außer Betracht lassen kann. Der Freispruch des Klägers im Strafverfahren führt nicht dazu, daß § 823 Abs. 2 BGB als Anspruchsgrundlage von vornherein ausscheidet. Eine derartige Bindung an das strafgerichtliche Urteil besteht nicht (vgl. § 14 Abs. 2 Nr. 1 EGZPO; ferner Baumbach-Lauterbach-Albers-Hartmann, ZPO, 37. Aufl., § 149 Anm. 2 b und Anm. 4 C der Einführung vor §§ 322 - 327).

gez.: Dr. Stumpf Dr. Thomas Dr. Dieterich

Dr. Schwarze Kynast

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)