

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

Gesetz: BGB § 611 Haftung des Arbeitnehmers, §§ 667, 823, 985, 992; ZPO §§ 286, 320; ArbGG § 60 Abs. 4 Satz 2

Leitsätze:

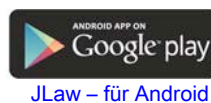
K e i n e

Aktenzeichen: 3 AZR 559/75

Urteil des BAG vom 2. September 1976 LAG Frankfurt/Main



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



3 AZR 559/75

6 Sa 282/74 Frankfurt/Main

Verkündet am
2. September 1976

gez. Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 2. September 1976 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Thomas und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wagner und Waydelin für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 15. Mai 1975 - 6 Sa 282/74 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte war vom 1. Oktober 1970 bis zum 31. März 1973 bei der Klägerin als Akquisiteur im Vertriebsbezirk der Technischen Geschäftsstelle Köln (TG Köln) beschäftigt. Nach fristgemäßer und fristloser Kündigung durch die Klägerin endete das Arbeitsverhältnis durch einen gerichtlichen Vergleich vom 3. Mai 1973. Mit der vorliegenden Klage hat die Klägerin vom Beklagten die Herausgabe bestimmter technischer Geräte, eines Schlüssels zum Geräteschrank und eines Ordners betreffend das vom Beklagten verwaltete Lager von elektronischen Geräten verlangt; hilfsweise hat sie den Ersatz des auf 8.527,-- DM bezifferten Werts der Geräte begehrt.

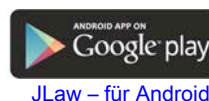
Die Klägerin hat behauptet, der Beklagte habe die Geräte erhalten, um sie Kunden vorzuführen und zu verkaufen. Es handle sich um elektronische Meßgeräte der Firma Grundig. Für deren Verkauf seien zwar neben dem Beklagten noch andere Angestellte zuständig gewesen. Jedoch sei es ihm allein aufgetragen gewesen, das Vorführ- und Verkaufslager zu betreuen. Ihm sei ein Stahlschrank zugewiesen worden, in dem er die Geräte aufbewahren konnte. Zu diesem Schrank hätten nur der Beklagte und der Leiter der Geschäftsstelle einen Schlüssel besessen.

Alle Ein- und Ausgänge für die Frankfurter Grundig-Geräte seien durch die Angestellte F laufend karteimäßig festgehalten worden, nachdem zum 31. Dezember 1971 die Geräte in einer Inventur erfaßt worden seien. Aus diesen Unterlagen ergebe sich, daß die von dem Beklagten herausverlangten Geräte noch nicht verkauft worden seien und demzufolge vorhanden sein müßten. Einige der herausverlangten Geräte könnten als Meßgeräte bei Fernsehreparaturen verwendet werden. Der Beklagte habe wiederholt erklärt, er führe privat solche Reparaturen aus. Er habe von dem Geschäftsstellenleiter W die Erlaubnis erhalten, verschiedene Geräte mit nach Hause zu nehmen und für Meßzwecke zu benutzen.

- 3 -



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



- 3 -

Die Klägerin hat, nachdem der Beklagte ein gegen ihn ergangenes Versäumnisurteil rechtzeitig angegriffen hatte, beantragt,

unter Aufhebung des Versäumnisurteiles vom 22. November 1973 den Beklagten zu verurteilen, an sie folgende Gegenstände herauszugeben:

1 Analog-Digital-Umsetzer	"AD 43"
1 Verstärkereinschub	"ZE 10"
1 Vorverstärker	"VB 2"
1 Regeltrenntransformator	"RT 4"
1 Frequenzzähler	"FZ 74"
1 Oszillograph	"MO 10/13"
1 Verstärkereinschub	"VE 10"
1 Schlüssel zum Geräteschrank, den Ordner, betreffend das von ihm verwaltete Lager von elektronischen Geräten	

hilfsweise

den Beklagten zu verurteilen, an sie DM 8.527,-- zu bezahlen.

Der Beklagte hat beantragt, das Versäumnisurteil vom 22. November 1973 aufzuheben und die Klage abzuweisen. Er hat behauptet, er sei für die Frankfurter Grundig-Geräte nicht zuständig gewesen. Er habe niemals den Empfang der bezeichneten Geräte quittiert. Den Schlüssel für den ihm zugewiesenen Schrank habe er nicht ständig verwahren können. Der Geschäftsstellenleiter W habe angeordnet, den Schlüssel bei Abwesenheit, z. B. wegen Außendiensttätigkeit, auf der Geschäftsstelle zu hinterlassen; sonst hätten Kunden die Geräte nicht vorgeführt werden können.

Das Arbeitsgericht hat den Beklagten verurteilt, die Geräte, den Schlüssel und den Ordner herauszugeben. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Der Beklagte hat die Abweisung der Klage erstrebt; die Klägerin hat neben der Zurückweisung der Berufung beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie 8.527,-- DM zu zahlen, wenn die Geräte nicht innerhalb von zwei Wochen nach Rechtskraft des Herausgabeurteils herausgegeben werden.

- 4 -



Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung des Beklagten die Klage abgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin nur noch den Anspruch auf Herausgabe der Geräte, hilfsweise begehrt sie, den Beklagten zur Zahlung von 8.527,-- DM zu verurteilen.

Entscheidungsgründe:

I.1. Das Landesarbeitsgericht ist von folgenden tatsächlichen Feststellungen ausgegangen:

- a) Entgegen der Behauptung des Beklagten sei dieser neben anderen Angestellten auch für den Verkauf der von der Klägerin herausverlangten Frankfurter Grundig-Geräte zuständig gewesen. Diese Geräte habe er in dem ihm zugewiesenen Schrank aufbewahren sollen.
- b) Der Beklagte habe weder bei Aufnahme seiner Tätigkeit noch bei der Inventur zum 31. Dezember 1971 einen bestimmten Bestand ihm zugewiesener Geräte quittiert. Es könne nicht einmal festgestellt werden, daß der Beklagte bei dieser Bestandsaufnahme anwesend war. Der Bestand sei zudem nicht durch tatsächliche Feststellungen erhoben worden; vielmehr habe sich die Zeugin F auf die ihr gegebenen Erklärungen verlassen, soweit Geräte sich außerhalb der Geschäftsstelle befunden haben sollen.
- c) Zu- und Abgänge nach der Inventur zum 31. Dezember 1971 habe die Angestellte F erfassen und an die Frankfurter Zentrale weitermelden sollen. Diese Verbuchung sei jedoch nicht ordnungsgemäß erfolgt. Infolge menschlicher Unzulänglichkeiten sei nicht immer angezeigt worden, wenn Geräte aus dem Schrank entnommen wurden. Diese Mitteilungen hätten sowohl der Beklagte wie auch die anderen für den Verkauf zuständigen Angestellten unterlassen.
- d) Zu dem Schrank, in dem die Geräte aufbewahrt werden sollten, hätten zwar nur der Beklagte und der Geschäfts-



- 5 -

stellenleiter einen Schlüssel besessen. Seinen Schlüssel habe der Beklagte jedoch, wenn er sich außerhalb der Geschäftsstelle befunden habe, dort zurückgelassen, damit bei seiner Abwesenheit Kunden die im Schrank verwahrten Geräte vorgeführt werden konnten. Zwar könne nicht festgestellt werden, daß diese Handhabung auf eine Weisung des Geschäftsstellenleiters zurückgehe. Sie habe aber einem Bedürfnis für die Geschäftsabwicklung bei der Klägerin entsprochen. Alle Verkaufingenieure seien so verfahren und die Klägerin habe dies geschehen lassen.

e) Die Einlassung des Beklagten im Prozeß spreche gegen ihn. Er habe die Darstellung der Klägerin in verschiedenen Punkten bestritten, obwohl er später deren Richtigkeit einräumen mußte oder sie als erwiesen anzusehen seien. Das gelte insbesondere für seine Zuständigkeit für die Frankfurter Grundig-Geräte.

f) Zugunsten der Klägerin könne unterstellt werden, daß ein Teil der Geräte für Fernsehreparaturen verwendet werden könnten und der Beklagte solche Reparaturen nebenher ausgeführt habe. Der Beklagte habe solche Geräte wiederholt mit nach Hause genommen, jedoch sei dies mit Genehmigung des Geschäftsstellenleiters geschehen.

2. Auf der Grundlage der vorgenannten Feststellungen hat das Landesarbeitsgericht angenommen, die Klägerin könne weder Herausgabe der Geräte noch Schadenersatz fordern.

a) Den Herausgabeanspruch hat das Landesarbeitsgericht nach Maßgabe der Vorschrift des § 985 BGB beurteilt. Es hat dazu ausgeführt, dieser Anspruch setze neben dem Eigentum der Klägerin voraus, daß der Beklagte die Geräte bei Rechtshängigkeit der Klage im Besitz hatte. Diese Feststellung könne nicht getroffen werden. Die Art, wie der Beklagte sich verteidigt habe, spreche zwar gegen ihn. Das lasse jedoch nicht die Feststellung zu, daß er sich die Geräte angeeignet habe. Es sei möglich, daß die Geräte in anderer Weise als durch Wegnahme durch den Beklagten abhanden gekommen sind. Dafür hat das

- 6 -



- 6 -

Berufungsgericht folgendes für wesentlich angesehen: Der Schrank, in dem die Geräte verwahrt wurden, sei auch anderen Angestellten zugänglich gewesen; die Ein- und Ausgänge an Geräten seien nicht vollständig und zutreffend erfaßt worden.

Weil der Beklagte nicht zur Herausgabe verpflichtet sei, entfalle auch der Schadenersatzanspruch der Klägerin, den sie für den Fall erhoben hat, daß dem Beklagten die Herausgabe nicht möglich ist.

b) Soweit in Betracht kommt, daß die Geräte anders als durch Zueignung seitens des Beklagten abhanden gekommen sind, hat das Landesarbeitsgericht eine Schadenersatzpflicht des Beklagten ebenfalls verneint. Hierzu hat das Berufungsgericht ausgeführt, es könne nicht festgestellt werden, daß der Beklagte den Fehlbestand verursacht habe. Er habe nicht den alleinigen Zugang zu dem Geräteschrank gehabt. Hinzu komme, daß für die Frankfurter Grundig-Geräte die bestandsmäßige Erfassung nicht als zutreffend zugrunde gelegt werden könne, weil nach der Bekundung der Zeugin F nicht alle Abgänge erfaßt worden seien.

II.1. Die Revision macht in erster Linie geltend, das Landesarbeitsgericht habe seine Feststellungen verfahrensfehlerhaft getroffen. Die dahingehenden Rügen sind jedoch unbegründet.

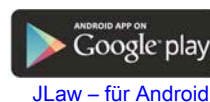
a) Die Revision meint, das Landesarbeitsgericht habe § 286 ZPO verletzt, weil der Beklagte durch die Art seiner Einlassung in diesem Verfahren seine Unglaubwürdigkeit offenbart habe. Unter diesen Umständen hätte es in dem Urteil in besonderem Maße leitender Gründe darüber bedurft, weshalb die Unglaubwürdigkeit gegenüber dem schlüssigen Tatsachenvortrag der Klägerin nicht das Übergewicht haben sollte.

Das Landesarbeitsgericht hat nicht übersehen, daß der Beklagte Behauptungen der Klägerin bestritten hat, die er später als richtig anerkennen mußte. Es hat auch berück-

- 7 -



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



sichtigt, daß in einem wesentlichen Punkt, nämlich der Verantwortung für die Frankfurter Grundig-Geräte, die Darstellung des Beklagten widerlegt worden ist. Wenn das Berufungsgericht gleichwohl aufgrund der sonstigen von ihm festgestellten Umstände zu der Feststellung gekommen ist, es könne eine Aneignung der Geräte durch den Beklagten nicht für erwiesen ansehen und auch nicht davon ausgehen, daß er das Abhandenkommen verursacht habe, so liegt das im tatrichterlichen Beurteilungsspielraum.

b) Im Zusammenhang mit der vorstehenden Rüge hat die Revision geltend gemacht, die Klägerin hätte eine Berichtigung des Tatbestandes des angefochtenen Urteils beantragt, wenn sie daran nicht durch die verspätete Zustellung des Urteils gehindert worden wäre.

Das angefochtene Urteil ist am 15. Mai 1975 verkündet und am 13. August 1975 zugestellt worden. Nach § 320 Abs. 2 Satz 1 ZPO ist die Berichtigung des Tatbestandes ausgeschlossen, wenn sie nicht binnen drei Monaten seit der Verkündung des Urteils beantragt wird. Der Antrag auf Tatbestandsberichtigung ist am 18. August 1975 beim Landesarbeitsgericht eingegangen, das ihn zurückgewiesen hat, weil er nach Ablauf der Dreimonatsfrist gestellt war.

Das Bundesarbeitsgericht hat wiederholt entschieden, daß ein Urteil wegen Verstosses gegen § 60 Abs. 4 Satz 2 ArbGG i. Verb. mit § 320 ZPO aufzuheben ist, wenn der Revisionskläger geltend macht, er hätte, wäre das Urteil nicht nach Ablauf der Dreimonatsfrist zugestellt worden, einen Tatbestandsberichtigungsantrag gestellt, und wenn das angefochtene Urteil auf dem berichtigten Sachverhalt beruhen kann (BAG 4, 81 [82 f] = AP Nr. 2 zu § 60 ArbGG; AP Nr. 1 zu § 313 ZPO; AP Nr. 1 zu § 320 ZPO).

Selbst wenn man zugunsten der Klägerin davon ausgeht, die Zustellung des Urteils zwei Tage vor Ablauf der Dreimonatsfrist sei gleichzubehandeln einer Zustellung nach Ablauf dieser Frist, verhilft das der Revision nicht zum Erfolg.

- 8 -

Durch den Berichtigungsantrag sollte die Erklärung des Beklagten in der letzten mündlichen Verhandlung festgehalten werden, seine Unterschrift auf einem Schreiben an die Bundesanstalt für Straßenwesen vom 1. Juli 1971 über das Angebot eines elektronischen Universalzählers des Typs UZ 144 sei montiert. Diese Behauptung des Beklagten sei unrichtig gewesen. Daraus hätte sich die Unglaubwürdigkeit des Beklagten ergeben.

Diese Ergänzung des Sachverhalts führt jedoch nicht dazu, die im angefochtenen Urteil getroffenen Feststellungen auch nur zweifelhaft werden zu lassen. Das Landesarbeitsgericht hat bei seiner Beweismwürdigung nämlich schon die Tatsache berücksichtigt, daß der Beklagte sich mit unrichtigen Behauptungen verteidigt hat. Die begehrte Sachverhaltsergänzung hätte insoweit keine neuen Gesichtspunkte erbracht.

c) Die Revision rügt ferner, das Landesarbeitsgericht habe keinen Beweis darüber erhoben, ob die herausverlangten Geräte für Fernsehreparaturen geeignet waren und von dem Beklagten dafür verwendet werden konnten.

Auch insoweit liegt keine Verletzung des § 286 ZPO vor. Das Landesarbeitsgericht hat diesen Vortrag der Klägerin als zutreffend unterstellt. Es ist sogar davon ausgegangen, daß der Beklagte nach der Bekundung des Zeugen W mit dessen Genehmigung wiederholt einige der Geräte für Fernsehreparaturen mit nach Hause genommen hat.

d) Die Revision hält es für verfahrensfehlerhaft, daß das Landesarbeitsgericht nicht die als Zeugen angebotenen Mitarbeiter der Technischen Geschäftsstelle Köln darüber gehört hat, daß sie die herausverlangten Geräte nicht an sich gebracht hätten. Wenn sich ergeben hätte, daß keiner der anderen Mitarbeiter die Geräte in seinen Besitz gebracht habe, wäre der Beklagte überführt gewesen.

- 9 -



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



Das Landesarbeitsgericht hat § 286 ZPO nicht verletzt, wenn es diesen Beweis nicht erhoben hat. Fraglich erscheint schon, ob die Beweisführung überhaupt zulässig war, weil sie nur darauf abzielte, die Wegnahme der Geräte durch andere Angestellte auszuschließen. Jedenfalls brauchte das Berufungsgericht deshalb nicht darauf einzugehen, weil es angenommen hat, die Geräte könnten auch auf anderem Wege als durch Aneignung seitens eines der Mitarbeiter abhanden gekommen sein, nämlich durch einen nicht verbuchten Verkauf. Die begehrte Beweiserhebung konnte aber allenfalls ergeben, daß die Aneignung durch einen der Mitarbeiter ausgeschlossen wurde.

e) Unverständlich ist das Argument der Revision, das Landesarbeitsgericht habe die Parteiinteressen deshalb nicht richtig gegeneinander abgewogen, weil es nicht berücksichtigt habe, daß der Beklagte außer der Kostenlast nichts riskierte, wenn er zu Unrecht auf Herausgabe verurteilt würde. Das daraus abgeleitete Ansinnen, das Landesarbeitsgericht habe geringere Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast der Klägerin stellen dürfen und müssen, ist unberechtigt. Im übrigen übersieht die Revision, daß der Beklagte schadenersatzpflichtig würde, wenn er verurteilt wäre, die Geräte herauszugeben, dies aber nicht könnte.

2. Auf der Grundlage der getroffenen und durch die Verfahrensrügen nicht erschütterten Feststellungen ist das angefochtene Urteil auch in materiell-rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden.

a) Der Anspruch auf Herausgabe der Geräte setzt voraus, daß der Beklagte sich den Besitz verschafft hat. Das gilt sowohl bei der vom Landesarbeitsgericht in Betracht gezogenen rechtlichen Grundlage (§ 985 BGB) wie bei jeder anderen möglichen Anspruchsgrundlage (§ 667 BGB, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i. Verb. m. § 242 StGB oder § 246 StGB, § 992 BGB). Die genannte Voraussetzung hat das Landesarbeitsgericht jedoch nicht als erwiesen angesehen.

b) Soweit ein Schadenersatzanspruch in Betracht kommt, weil der Beklagte das Abhandenkommen der Geräte zu vertreten habe, hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dem Beklagten könne die Verantwortung für den Bestand nicht auferlegt werden. Hierzu macht die Revision geltend, der Beklagte müsse sich den buchmäßigen Bestand der Geräte so entgegenhalten lassen, wie wenn er selbst die Buchungen vorgenommen habe. Es spiele dafür keine Rolle, daß er den Zu- und Abgang der Geräte nicht selbst erfaßt habe; denn es sei auf ihn zurückzuführen, wenn die Buchungen nicht ordnungsgemäß vorgenommen werden konnten.

In dieser Bewertung kann der Revision nicht gefolgt werden. Sie geht von einem Sachverhalt aus, den das Landesarbeitsgericht nicht festgestellt hat. Die Zeugin F hat bekundet, daß zwar bei dem Beklagten die Mitteilung über Zu- und Abgänge nicht geklappt habe; die gleichen Nachlässigkeiten seien aber auch bei den anderen Verkaufsingenieuren vorgekommen. Unter diesen Umständen kann die Klägerin nicht die Rechtsprechung für sich ins Feld führen, die angenommen hat, wer über einen Waren- oder Geldbestand selbst Aufzeichnungen führe, müsse sich den Inhalt dieser Aufzeichnungen solange als zutreffend entgegenhalten lassen, wie er nicht Irrtümer oder Unrichtigkeiten nachweist (vgl. BAG 19, 1 [6] = AP Nr. 2 zu § 1 ErstattG [zu III 1 der Gründe]; BAG AP Nr. 67 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers [zu III 1 der Gründe]).

c) Die Revision möchte ferner erreichen, daß der Beklagte wie ein Lagerverwalter behandelt wird, der den alleinigen Zugang zum Bestand hatte (BAG AP Nr. 67 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers [zu III 4 der Gründe]). Es bestünden durchgreifende Zweifel daran, daß Dritte, die ebenfalls Zugang zu den Geräten hatten, diese entnommen haben. Das Landesarbeitsgericht hat dies in Betracht gezogen. Es hat jedoch angenommen, trotz der Bedenken gegen die Glaubwürdigkeit des Beklagten sei es durchaus möglich,



- 11 -

daß aus Nachlässigkeit anderer Angestellter der Klägerin
Geräte ohne Verbuchung verkauft oder weggegeben wurden.

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

Dr. Wagner Waydelin

