

Aktenzeichen: 8 AZR 246/91  
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 23. Januar 1992  
- 8 AZR 246/91 -

I. Arbeitsgericht  
Münster

Urteil vom 09. Dezember 1986  
- 2 Ca 2062/84 -

II. Landesarbeitsgericht  
Hamm

Urteil vom 08. März 1987  
- 5 Sa 250/87 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein  
Für die Fachpresse : Nein  
Für das Bundesarchiv : Nein

---

Entscheidungsstichwort:

Grenzen des zumutbaren Eigenaufwands bei der Schadens-  
beseitigung

Gesetz:

BAT § 14; LBG NW § 84; BGB § 249 Satz 2; LPVG NW § 72 Abs. 4;  
ZPO § 253 Abs. 2, §§ 286, 287

Leitsätze:

keine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8 AZR 246/91

-----  
5 Sa 250/87 Hamm

Verkündet am  
23. Januar 1992

Siegel,  
Amtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Januar 1992 durch die Vizepräsidentin Michels-Holl, die Richter Dr. Ascheid und Dr. Müller-Glöße sowie



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

die ehrenamtlichen Richter Schmidt und Dr. Gaber für Recht erkannt:

1. Die Revision des klagenden Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 8. März 1991 - 5 Sa 250/87 - wird hinsichtlich des Feststellungsantrages zurückgewiesen.
2. Im übrigen wird das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.
3. Das Landesarbeitsgericht hat auch über die Kosten der Revision zu entscheiden.

V o n   R e c h t s   w e g e n !

#### T a t b e s t a n d :

Der am 19. Juli 1934 geborene Kläger stand seit 1968 in den Diensten des klagenden Landes und war als Magazin-Verwalter im Staatsarchiv M tätig. Auf das Arbeitsverhältnis fand kraft einzelvertraglicher Vereinbarung der Bundes-Angestelltentarifvertrag Anwendung.

Als Magazin-Verwalter hatte der Beklagte ungehinderten Zugang zu allen im Staatsarchiv aufbewahrten Archivalien. Aus den Aktenbeständen des Staatsarchivs entnahm der Beklagte in der Vergangenheit in einem zwischen den Parteien streitigen Ausmaß sog. vorphilatelistische Briefe und gab diese gegen Zahlung an seinen Schwager A weiter.

Bei den vorphilatelistischen Briefen handelt es sich um Briefe aus der Zeit vor Einführung der Briefmarken. Die zu dieser



Zeit versendeten Briefe bestanden aus einem großformatigen Blatt Papier, von dem eine Hälfte mit dem Text beschrieben wurde und die andere Hälfte die Adressenangaben aufwies. Das gesamte Blatt wurde so gefaltet, daß die Blatthälfte mit den Adressenangaben den Umschlag bildete. Dieser wurde versiegelt und im Postversand mit Stempelaufdrucken versehen, die in der Regel den Absendeort sowie das Datum (häufig ohne Jahreszahl) enthielten. Die Blatthälften, auf denen sich die Stempelaufdrucke befinden, werden im folgenden als vorphilatelistische Briefe bezeichnet.

Am 6. April 1984 übergab der Inhaber eines Auktionshauses dem Staatsarchiv 487 vorphilatelistische Briefe, die er von A - , dem Schwager des Beklagten, für 16.000,00 DM erstanden hatte. Die im Staatsarchiv M vorgenommene Überprüfung ergab, daß 482 dieser Briefe aus den Beständen des Staatsarchivs stammten. Bei einer noch am selben Tag in der Wohnung des Schwagers des Beklagten durchgeführten polizeilichen Durchsuchung wurden weitere 5.446 Briefe gefunden und beschlagnahmt, die ebenfalls aus den Beständen des Staatsarchivs stammten.

Mit Schreiben vom 9. April 1984 kündigte das klagende Land das Arbeitsverhältnis der Parteien fristlos. Die vom Kläger erhobene Kündigungsschutzklage wurde vom Arbeitsgericht M mit Urteil vom 13. Dezember 1984 rechtskräftig abgewiesen.

Mit Schreiben vom 27. April 1984 forderte das klagende Land den Beklagten auf, Schadenersatz in Höhe von 268.732,50 DM zu leisten. Mit der Klage begehrt das klagende Land vom Beklagten Schadenersatz in Höhe von 261.105,70 DM.



Das klagende Land hat behauptet, der Beklagte habe die von dem Inhaber des Auktionshauses zurückgegebenen 482 Briefhüllen und die weiteren bei seinem Schwager A beschlagnahmten 5.446 Briefhüllen entwendet. Durch den fortlaufenden Diebstahl und die dabei entstandenen Beschädigungen der vorphilatelistischen Briefe sei ein Schaden entstanden. Allein die Rückordnung der entwendeten Briefe in die dazugehörigen Akten erfordere einen enormen Zeitaufwand und werde Jahre beanspruchen.

Das klagende Land hat seinen bezifferten Schaden wie folgt berechnet:

1. In der Zeit vom 5. bis zum 26. April 1984 seien von Beamten des höheren und gehobenen Dienstes für das Zuordnen und Sortieren der vom Inhaber des Auktionshauses K übergebenen und der beim Schwager des Beklagten sichergestellten Stücke 356,5 Arbeitsstunden à 42,20 DM aufgewendet worden. Dies mache einen Betrag von 15.044,30 DM aus.
2. Der Zeitaufwand für das Restaurieren der beschädigten Blätter betrage pro Blatt mindestens 10 Minuten, bei 5.928 Stücken insgesamt 988 Stunden. Die hierfür eingesetzten Kräfte erhielten ein durchschnittliches Entgelt von 35,15 DM pro Stunde, so daß ein Aufwand von insgesamt 31.764,20 DM erforderlich sei.
3. Der Zeitaufwand für das Ausheben der Akten und das Zuordnen der zusammengehörenden Blätter betrage mindestens 1 Stunde pro



Blatt. Die hierfür eingesetzten Kräfte erhielten einen durchschnittlichen Stundensatz von 36,15 DM, so daß bei 5.928 Stücken ein Aufwand von 214.297,20 DM erforderlich sei.

Bei den vorstehend errechneten Schadensbeträgen sei der Stundenaufwand nach dem aktuellen Besoldungsstand berechnet und nur der jeweilige Mindestaufwand zugrundegelegt worden. Es sei davon auszugehen, daß die tatsächlichen Aufwendungen weitaus höher seien. Hinzu komme, daß der Beklagte über die der Schadensberechnung zugrundegelegte Zahl von 5.928 Briefen hinaus möglicherweise weitere sichergestellte Briefe entwendet habe und auch insoweit als Schädiger in Betracht komme.

Das klagende Land hat beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an das klagende Land 261.105,70 DM nebst 8,1 % Zinsen seit dem 27. Mai 1984 zu zahlen,
2. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, allen weiteren und zukünftigen Schaden zu ersetzen, der aus der Entwendung von Urkunden aus dem Nordrhein-Westfälischen Staatsarchiv in M durch den Beklagten noch entsteht oder noch entstehen wird.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat den vom Land geltend gemachten Schadenersatzanspruch dem Grunde wie der Höhe nach bestritten. Nach seiner Auffassung habe das klagende Land einen etwaigen Schaden für jedes einzelne Archivalienblatt darlegen und ggf. beweisen müssen.



Das Arbeitsgericht hat mit Urteil vom 9. Dezember 1986 nach Beweisaufnahme die Klage abgewiesen. Mit seiner Berufung hat das klagende Land geltend gemacht, das Arbeitsgericht habe die erhobenen Beweise unzutreffend gewürdigt. Eine zeitaufwendige und außerordentliche Prüfung zur Wiederherstellung der Vollständigkeit und Ordnung des Archivs sei unerlässlich. Die Überprüfung des Archivs diene unmittelbar der Wiederherstellung des durch die unerlaubte Handlung des Täters gestörten Zustandes.

Das klagende Land hat beantragt,

unter Abänderung des am 9. Dezember 1986 verkündeten Urteils des Arbeitsgerichts M :

1. den Beklagten zu verurteilen, an das klagende Land 261.105,70 DM nebst 8,1 % Zinsen seit dem 25. Mai 1984 zu zahlen,
2. und weiter festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem klagenden Lande allen weiteren zukünftigen Schaden zu ersetzen, der aus der Entwendung von Urkunden aus dem Nordrhein-Westfälischen Staatsarchiv in M noch entstehen sollte.

Der Beklagte hat beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des klagenden Landes zurückgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision rügt das klagende Land die Verkennung des Schadensbegriffs und macht die Ersatzfähigkeit seiner bisherigen und zukünftigen Aufwendungen i. S. von § 249



Satz 2 BGB geltend. Die Entstehung weiterer, konkret noch nicht absehbarer Aufwendungen sei wegen der Eigenart der noch einzuordnenden Briefe zu besorgen, so daß ein Feststellungsinteresse gegeben sei.

### E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

A. Die Revision des klagenden Landes ist hinsichtlich des Feststellungsantrags unbegründet.

Das Landesarbeitsgericht hat hierzu ausgeführt, es bestehe kein triftiger Anhaltspunkt für einen zukünftig konkret eintretenden Schaden des klagenden Landes. Deshalb sei mangels eines konkreten Feststellungsinteresses dieser Teil der Klage gemäß § 256 ZPO als unzulässig abzuweisen.

Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts ist im Ergebnis zutreffend. Der in objektiver Klagehäufung erhobene Feststellungsantrag ist unzulässig. Er ist nicht hinreichend bestimmt i. S. von § 253 Abs. 2 ZPO. Seinem Wortlaut und der hierzu gegebenen Begründung nach umfaßt der Antrag alle Schäden, die dem klagenden Land "aus der Entwendung von Urkunden aus dem Staatsarchiv in M " erwachsen könnten. Er bezieht sich damit nicht allein auf die Entwendung der dem Staatsarchiv übergebenen 5.928 vorphilatelistischen Briefe. Das klagende Land will vielmehr festgestellt wissen, daß der Beklagte auch zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, der aus möglichen weiteren Entwendungen



anderer Urkunden entstehen könnte. Damit ist der Grund des Anspruchs nicht hinreichend konkretisiert, denn über welche deliktischen Handlungen des Beklagten entschieden werden soll, kann dem vom Landesarbeitsgericht festgestellten Sachverhalt nicht entnommen werden.

B. Im übrigen ist die Revision des klagenden Landes begründet. Insoweit führt sie zur Aufhebung des Berufungsurteils. Die Sache ist jedoch nicht zur Entscheidung reif. Sie war deshalb zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO). Das Landesarbeitsgericht wird erneut darüber zu befinden haben, ob und in welcher Höhe der Beklagte für den Schaden haftet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, es könne dahingestellt bleiben, ob dem klagenden Land der Nachweis schadensbe gründender Handlungen des Beklagten gelungen sei. Der Geltendmachung des Schadensersatzanspruches stehe zwar § 72 Abs. 4 LPVG NW nicht entgegen, weil der Personalrat in dem genannten Fall nur auf Antrag des Beschäftigten mitzubestimmen habe, doch habe das klagende Land keinen ersatzfähigen Schaden dargelegt. Die behaupteten Schadenspositionen seien vom klagenden Land zu tragen, weil die Aufwendung der Schadensregistrierung nicht zum ersatzfähigen Schaden gehöre.



1. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, daß das klagende Land nicht wegen der bislang unterbliebenen Mitbestimmung des Personalrats an der klageweisen Durchsetzung seines behaupteten Schadensersatzanspruches gehindert ist.

Ungeachtet der Frage, ob im konkreten Fall ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats gemäß § 72 Abs. 4 Nr. 11 LPVG NW (§ 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 21 LPVG NW a. F.) bestanden hat, erfordert die Mitbestimmung einen Antrag des Beschäftigten. Dieser Antrag ist an die Dienststelle und nicht an den Personalrat zu richten (Cecior/Dietz/Vallendar, Das Personalvertretungsrecht in Nordrhein-Westfalen, Stand: Februar 1991, § 72 Rz 435 a. E.; Havers, Personalvertretungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, 6. Aufl., 1985, § 72 Erl. 67). Einen solchen Antrag hat der Beklagte nicht gestellt.

2. Das Landesarbeitsgericht hat den Umfang des gemäß § 249 BGB zu ersetzenden Schadens verkannt und ist deshalb zu Unrecht von der Unschlüssigkeit der auf § 14 BAT, § 84 LBG NW, § 249 BGB gestützten Klage ausgegangen.

Rechtsfehlerhaft meint das Berufungsgericht, ein Anspruch des klagenden Landes komme deshalb nicht in Betracht, weil es sich bei dem Zuordnen und Sortieren der vorphilatelistischen Briefe um eine Maßnahme zur Ermittlung des Schadenumfanges gehandelt habe. Es ist zwar richtig, daß dem Geschädigten ein Anspruch auf Ersatz für den eigenen Zeitaufwand nicht zusteht, der ihm bei der Feststellung, der Verfolgung und der Durchsetzung seiner Ersatzansprüche erwächst. Die Mühewaltung bei der Rechtswahrung ge-



hört zum eigenen Pflichtenkreis des Geschädigten. Dies gilt unabhängig davon, ob der Geschädigte selbst Zeit und Mühe aufwenden muß oder angestellte Hilfskräfte einschalten kann (vgl. BGH Urteil vom 9. März 1976 - VI ZR 98/75 - NJW 1976, 1256). Dies gilt jedoch nicht für die Bearbeitung größerer und atypischer Schäden, die die Grenzen des zumutbaren Eigenaufwands überschreiten (vgl. BGH Urteile vom 28. Februar 1969 - II ZR 154/67 - und vom 31. Mai 1976 - II ZR 133/74 - NJW 1969, 1109; 1977, 35; Soergel/Mertens, BGB, 12. Aufl., § 249 Rz 66).

Ein solcher Ausnahmefall liegt vor. Umfangreiche Entwendungen aus dem Staatsarchiv sind ein keineswegs alltägliches oder kalkulierbares Ereignis. Allein die Zahl der entwendeten vorphilatelistischen Briefe schließt die Annahme einer typischen Fallgestaltung aus. Dementsprechend gehören bereits das Sortieren der 5.928 vorphilatelistischen Briefe und die sachverständige Feststellung, ob sie dem Staatsarchiv M            entstammen, zum ersatzfähigen Schadensbeseitigungsaufwand. Gleiches gilt für die Restaurierung der beschädigten Briefbögen sowie die beim Ausheben der Akten und dem Zuordnen der zusammengehörenden Blätter notwendigen Arbeiten. Das klagende Land kann den dafür erforderlichen Aufwand als Schadensersatz verlangen (§ 249 Satz 2 BGB). Denn im Falle des Geldersatzes steht es dem Geschädigten frei, ob er den Schaden beseitigen oder hinnehmen will. Will der Geschädigte den Schaden im eigenen Betrieb unter Einsatz von ohnehin besoldeten Kräften beheben, gehört zu den erforderlichen Kosten nicht nur der Baraufwand, sondern auch der Verkehrswert der eingesetzten Arbeitskraft ohne Rücksicht darauf, ob insoweit ein Lohnmehraufwand eingetre-



ten oder anderweiter Verdienst tatsächlich entgangen ist (vgl. BGHZ 54, 82, 85; 76, 216, 221).

II. Das Berufungsgericht wird zu prüfen haben, ob und in welchem Umfange der Beklagte die vom Staatsarchiv M zurückerlangten 5.928 vorphilatelistischen Briefe entwendet hat, und ob für das Sortieren, Erfassen, Restaurieren und erneute Einordnen in die Akten ein Gesamtaufwand in Höhe von 261.105,70 DM erforderlich ist. Dabei wird das Landesarbeitsgericht die Regel nach §§ 286, 287 ZPO zu beachten haben.

Michels-Holl

Dr. Ascheid

Dr. Müller-Glöße

R. Schmidt

Dr. Gaber





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)