



# Kammergericht

## Im Namen des Volkes

Geschäftsnummer:  
26 U 18/15  
21 O 209/13 Landgericht Berlin

verkündet am : 02.03.2016  
•••, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
des Kammergerichts Berlin

In dem Rechtsstreit

der •••,

- Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte •••,-

Beklagten und Berufungsklägerin,

g e g e n

Frau •••,

- Prozessbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt •••,-

Klägerin und Berufungsbeklagte,

hat der 26. Zivilsenat des Kammergerichts, Eißholzstraße 30-33, 10781 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 3. Februar 2016 durch den Richter am Kammergericht ••• als Einzelrichter

**f ü r R e c h t e r k a n n t :**

1.  
Die Berufung der Beklagten gegen das am 15. Januar 2015 verkündete Urteil der Zivilkammer 21 des Landgerichts Berlin - 21 O 209/13 - wird zurückgewiesen.
2.  
Die Beklagte hat auch die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

3.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar; das angefochtene Urteil ist fortan ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung aus beiden Urteilen durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des gegen sie vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht vor der Vollstreckung die Klägerin Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils beizutreibenden Betrages leistet.

#### Gründe:

I.

Die Parteien streiten auch in zweiter Instanz darüber, ob der Klägerin Schadensersatzansprüche aus abgetretenem Recht gegen die beklagte Bank zustehen, weil die Beklagte es nicht verhindert hat, dass unbekannte Dritte am 1.4.2009 Geld aus dem Bankschließfach der ursprünglichen Anspruchsinhaberin bei der Beklagten raubten. Wegen der weiteren Einzelheiten des vorgetragenen Sachverhaltes wird auf den Tatbestand der angegriffenen Entscheidung verwiesen.

Das Landgericht hat der Klage nach Vernehmung von Zeugen mit Urteil vom 15.1.2015 weitgehend stattgegeben und die Beklagte zur Zahlung von 65.000 EUR nebst Zinsen verurteilt. Zur Begründung führt das Landgericht im Wesentlichen aus, die Beklagte habe ihre Obhutspflichten aus dem Vertrag mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin vom 6.3.2006 über die Anmietung des Schließfaches (Anlage B1) verletzt, es sei aufgrund der Zeugenaussagen erwiesen, dass in dem Schließfach 65.000 lagerten, die von den Tätern entwendet wurden, und schließlich sei der Rechtsvorgängerin der Klägerin kein Mitverschulden zur Last zu legen, etwa weil sie den Schließfachinhalt nicht versichert habe oder weil sie kein Bargeld im Schließfach hätte lagern dürfen. Das landgerichtliche Urteil ist der Beklagten am 19.1.2015 zugestellt worden. Die Beklagte hat am 18.2.2015 Berufung gegen das Urteil eingereicht und am 19.3.2015 die Berufungsbegründung nachgereicht.

Die Berufungsklägerin beantragt,

das Urteil des Landgerichts Berlin vom 15.1.2015 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zweitinstanzlich haben die Parteien ihr Vorbringen aus der ersten Instanz vertieft, wobei sie nur noch zur Frage der Verletzung der Obhutspflicht der Beklagten gestritten haben.

II.

1.

Die Berufung ist zulässig; sie ist insbesondere statthaft und wurde form- und fristgerecht eingereicht sowie begründet (§§ 511, 517, 519, 520 ZPO).

2.

Die Berufung ist jedoch unbegründet.

Denn die Beklagte war gemäß §§ 398, 280 Abs. 1, 249 BGB zur Zahlung des von dem Landgericht ausgeteilten Schadensersatz verpflichtet. Dies ergibt sich aus Folgendem:

a)

Die Beklagte hat ihre Pflichten gegenüber der Rechtsvorgängerin der Klägerin aus doppeltem Grunde verletzt:

aa)

Die Beklagte hat zum einen ihre *Obhutspflicht* - wie das Landgericht zu Recht angenommen hat - verletzt.

Denn die Beklagte war verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen, die es Tätern zumindest in gewissem Umfang erschweren, unter Vortäuschung lauterer Absichten Zugang zum Schließfachraum zu erlangen und dort ungehindert Schließfächer auszurauben. So wäre u.a. in Betracht gekommen,

- dass die Beklagte die Echtheit des von einem Täter vorgelegten finnischen Passes durch ihr in der tatbetroffenen Filiale vorhandenes Datensystem "Verification Database" überprüft,
- dass die Beklagte eine Kontrolle der von den Tätern mitgeführten, großen Sporttaschen bei Zugang zum Schließfachraum vornimmt,
- dass die Beklagte eine Kontrolle der von den Tätern mitgeführten Taschen nach Verlassen des Schließfachraums vornimmt,

- dass die Beklagte im eigentlichen Schließfachraum eine Videokamera installiert und den Kunden zu Diskretionszwecken einen nichtüberwachten Nebenraum zur Verfügung stellt,
- dass die Beklagte eine Alarmanlage, die auf Erschütterungen reagiert, welche durch den Einsatz von Brechwerkzeug hervorgerufen werden, reagiert, an den Schließfachschränken installiert,
- dass die Beklagte Zutritt zu dem Schließfachraum nur Kunden der Bank gewährt, nicht aber unbekanntem Begleitpersonen mit großen Sporttaschen.

Dabei hatte der Senat nicht zu entscheiden, genau welche dieser oder ähnlicher Maßnahmen die Beklagte hätte (noch) ergreifen müssen, wenn sie bereits andere Maßnahmen ergriffen hätte. Denn die Beklagte hat keine derartigen Maßnahmen ergriffen.

Zur weiteren Begründung verweist der Senat zunächst auf die zutreffende Ausführung in der angegriffenen Entscheidung. Ergänzend hierzu ist auszuführen:

aaa)

Aus dem Text des Vertrages über die Anmietung des Schließfaches der Beklagten mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, in welchem Umfang die Beklagte Maßnahmen zur Sicherung des Inhaltes der Schließfächer zu ergreifen hatte. Insbesondere gebietet die Qualifizierung dieses Vertrages als Mietvertrag im Sinne der § 535 ff. BGB (so schon *RG*, Ur. v. 16.5.1933, VII 50/33, RGZ 141, 99 [101]; ihm nachfolgenden die h.M.: *Wiedenkaff* in Palandt, BGB, 75. Aufl. 2016, Einf v § 535 Rdnr. 19 a.E.; *Emmerich* in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2014, Vorbem zu § 535 Rdnr. 60) nicht, das Bestehen ungeschriebener Obhutspflichten gemäß §§ 241 Abs. 2, 242 BGB von vornherein zu verneinen (OLG Düsseldorf, Ur. v. 28.2.2012, 24 U 193/11, Rdnr. 37 zit. nach *Juris*; *OLG Hamburg*, Beschl. v. 17.5.2001, 1 W 41/00, Rdnr. 5 f. zit. nach *Juris*; *RG*, Ur. v. 16.5.1933, VII 50/33, RGZ 141, 99 [102]; *RG*, Ur. v. 18.10.1911, III 482/10, RGZ 77, 336 [338]).

bbb)

Maßgeblich für die Beantwortung der Frage, in welchem Umfang ungeschriebene Obhutspflichten gemäß §§ 241 Abs. 2, 242 BGB - nach Treu und Glauben - bestehen, ist eine mehrlagige Interessenabwägung, bei der insbesondere zum einen die Einwirkungsmöglichkeiten des Obhutsverpflichteten gegen die Abwehrmöglichkeiten des Obhutsberechtigten abgewogen werden und zum anderen die Zumutbarkeit des Risikobeseitigungsaufwandes des Obhutsverpflichteten gegen den Grad der Gefährdung der Rechtsgüter des Obhutsberechtigten (*Olzen* in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2015, § 241 Rdnr. 497 f., m.w.N.; ähnlich *Krebs* in NomosKommentar zum

BGB, 2. Aufl. 2012, § 241 Rdnr. 45 a.E.); ferner ist zu berücksichtigen, welche unausgesprochenen Erwartungen Beteiligte einer ähnlichen Situation im Hinblick auf das Maß an Obhut typischerweise haben.

Hiernach ergibt sich vorliegend folgendes Bild:

(1)

Die Abwägung der Einwirkungsmöglichkeiten der Beklagten gegen die Abwehrmöglichkeiten der Rechtsvorgängerin der Klägerin geht deutlich zu Lasten der Beklagten.

Dies ergibt sich aus Folgendem:

(a)

Die Abwehrmöglichkeiten der Beklagten waren - wie dargelegt - mannigfaltig. Zwar vermochten sie nicht zu 100% ausschließen, dass ein Einbruch der vorliegenden Art geschehen würde. So hätten die Täter z.B.

- sich bei ihrem Vorgehen auch eines *echten* finnischen Passes bedienen können, der bei der Kontrolle durch die "Verification Database" zu keiner Auffälligkeit geführt hätte,
- ihre in den Taschen mitgeführten Brechwerkzeuge (vielleicht) so klein halten können, dass sie sie innerhalb der Taschen hätten verstecken können, so dass sie bei Durchführung einer Kontrolle nicht aufgefallen wären,
- ihre Beute so gering halten könnten, dass die Täter auch die Beute innerhalb ihrer mitgeführten Taschen hätten so verstecken können, dass sie bei Durchführung einer Kontrolle nach Verlassen des Schließfachraums nicht aufgefallen wäre,
- die Videokameraüberwachung des Schließfachraumes durch elektronische oder sonstige Mächschaften (vielleicht) unterlaufen können,
- eine auf Erschütterung reagierende Alarmanlage (vielleicht) ausschalten oder vom Auslösen eines Alarms irgendwie hindern können,
- die Tat auch alleine durch denjenigen von ihnen begangen, der zuvor ein Schließfach zu Täuschungszwecken angemietet hatte.

Jedoch war die Wahrscheinlichkeit, dass die genannten Abwehrmöglichkeiten den Einbruch verhindert hätten, sehr hoch, wie die vorstehenden Ausführungen unschwer erkennen lassen.

(b)

Eine Einwirkungsmöglichkeiten der Rechtsvorgängerin der Klägerin dahingehend, den Einbruch zu verhindern, bestanden nicht.

(2)

Die Abwägung der Zumutbarkeit des Risikobeseitigungsaufwandes der Beklagten gegen den Grad der Gefährdung der Rechtsgüter der Rechtsvorgängerin der Klägerin geht ebenfalls deutlich zu Lasten der Beklagten.

Dies ergibt sich aus Folgendem:

(a)

Die eingangs genannten Obhutsmaßnahmen waren allesamt mit überschaubarem, jedenfalls zumutbarem Aufwand für die Beklagte zu realisieren. Im Einzelnen:

- Die Überprüfung der Echtheit von Ausweisdokumenten durch das System "Verification Database" wäre der Beklagten jedenfalls in der von dem vorliegend Einbruch betroffenen Filiale leicht möglich gewesen, weil sie in dieser Filiale über das System verfügte. Soweit der Zugang zu dem System nicht direkt vom Bankschalter aus möglich war, sondern nur in einem dahinter gelegenen Büroraum, wäre es für den Schalterbediensteten und den Kunden ohne weiteres zumutbar gewesen, wenn der Schalterbediensteten den kurzen Weg in den hinteren Büroraum auf sich genommen hätte, um die Überprüfung vorzunehmen. Dass die Überprüfung schnell durchführbar ist, hat die Überprüfung gezeigt, die erfolgte, als der Einbruch entdeckt war. Im Übrigen vermag der Senat nicht zu erkennen, dass eine besondere Überprüfung von Ausweisdokumenten einer Person, die Zutritt zum Schließfachraum begehrt, das Vertrauensverhältnis des (angeblichen) Schließfachinhabers zur Bank nennenswert belasten könnte. Im Gegenteil: Den meisten Schließfachinhaber dürfte es angenehm sein, wenn die Bank besondere Sicherheitsprozeduren durchführt, bevor sie jemandem Zutritt zu einem Raum gewährt, in dem sich auch das eigene, mit potenziell wertvollem Inhalt gefüllte Schließfach befindet.
- Die Kontrolle der von den Tätern mitgeführten, großen Taschen beim Zugang zum Schließfachraum und beim Verlassen des Schließfachraum ist der Bank leicht möglich und kann mit der gebotenen Diskretion durch einen ihrer Mitarbeiter im Bereich zwischen Schließfachraum und Schalterhalle erfolgen.

- Die Installation einer Videoüberwachungskamera im Schließfachraum und die Einrichtung eines nichtüberwachten Nebenraumes ist zwar ebenso wie der An- bzw. Einbau einer auf Erschütterungen reagierenden Alarmanlage an den Schließfachschränken mit baulichen Maßnahmen verbunden. Der - im Wesentlichen - finanzielle Aufwand der Bank hierfür hält sich jedoch in Grenzen, zumal, wenn er ins Verhältnis gesetzt wird zu dem finanziellen Aufwand für bauliche Maßnahmen, die Banken in sonstigen Zusammenhängen häufig ergreifen.
- Das Verwehren von Zutritt zum Schließfachraum durch unbekannte Begleitpersonen mit großen Taschen ist für die Bank leicht umzusetzen. Werden die Gründe hierfür dem eigentlichen Bankkunden in passender Weise kommuniziert, dürfte sich hieraus keine Belastungen für das Verhältnis zwischen Bank ihrem Kunden ergeben. Möglich dürfte in diesem Zusammenhang auch sein, mit dem Kunden vor Ort Mittellösungen zu finden, etwa dergestalt, dass die unbekannte Person gebeten wird, keine Tasche in den Schließfachraum mitzunehmen oder dass die Tasche in besonderer Weise kontrolliert wird etc.

(b)

Die Rechtsgüter der Rechtsvorgängerin der Klägerin, so wie auch die Rechtsgüter anderer Schließfachkunden der Bank, waren in erheblichem Maße gefährdet.

Denn in einem Bankschließfach lagern üblicherweise Gegenstände, die für den Schließfachkunden von besonderem Wert sind und die er als besonders schützenswert erachtet; es ist gerade der Sinn von Bankschließfächern, dass in ihnen Gegenstände besonderen Wertes aufbewahrt werden. Das vom Prozessbevollmächtigten der Beklagten in der mündlichen Verhandlung hervorgehobene Argument, dass Bankeinbrüche selten vorkommen und daher der einzelne Schließfachkunde über einen längeren Zeitraum und im Durchschnitt gesehen nicht so stark gefährdet ist, überzeugt nicht. Denn zum einen hätte die Durchführung der genannten Obhutsmaßnahmen im vorliegenden Fall die Rechtsvorgängerin der Klägerin eben doch mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit vor dem erheblichen Schaden von 65.000 EUR bewahrt. Zum anderen liegt es in der Natur von Obhutsmaßnahmen, dass – wenn sie der Obhutsverpflichtete routinemäßig bei allen ähnlichen Geschäftsbeziehungen durchführt – in den meisten Einzelfällen keine konkrete Gefahr, sondern nur eine abstrakte Gefahr abgewendet wird. Zudem ist selbst dann, wenn ein Bankeinbruch in einer Bank nur alle 50 Jahre stattfindet, ein Schließfachkunde, der in seinem Schließfach – wie die Rechtsvorgängerin der Klägerin – 65.000 EUR aufbewahrt, durchschnittlich mit 1.300 EUR Verlust im Jahr betroffen. Dies ist kein geringer Betrag. Der sich aus dem Bankeinbruch ergebende Verlustbetrag ist sogar noch deutlich höher anzusetzen, wenn man in Betracht zieht, dass von dem

Einbruch in aller Regel nicht nur *ein* Schließfach, sondern eine *Vielzahl* von Schließfächern betroffen sein wird.

(3)

Bankschließfachkunden haben typischerweise die unausgesprochenen Erwartungen, dass Bankschließfächer in besonderem Maße gesichert sind.

Dies hat eine repräsentative Umfrage aus dem April/Mai 2014, die das Meinungsforschungsinstitut TNS Emnid im Auftrag der Deutschen Börse Commodities durchgeführt hat, ergeben. Danach sehen die Befragten ein Bankschließfach als den sichersten Aufbewahrungsort für Wertgegenstände an und bewerten seine Sicherheit im Durchschnitt mit 4,5 Punkten auf einer Skala von 1 Punkt (= sehr unsicher) bis 5 Punkte (= sehr sicher) (vgl. Pressemitteilung der Deutsche Börse vom 11.6.2014, "Im Garten vergraben oder im sicheren Banktresor: Wo Deutsche ihr Gold aufbewahren", zu finden u.a. online auf der Webseite der Deutschen Börse AG [www.deutsche-boerse.com](http://www.deutsche-boerse.com)).

Diesen Erwartungen wird die vorliegend von der Beklagten praktizierte Handhabung offenbar nicht gerecht, wonach es für die Einbrecher denkbar einfach war, sich Zugang zum Schließfachraum zu verschaffen und dort ungestört tätig zu werden.

ccc)

Der Senat steht mit seiner Bewertung des vorliegenden Falles in einer Linie mit der Rechtsprechung anderer Gerichte.

So hat das *Reichsgericht* schon in einem Urteil aus dem Jahre 1911 ausgeführt, "die Einrichtung eines Banksafe besteh[e] in der völligen Unzugänglichkeit für jeden Dritten und im völligen Verschluss vor jedem Dritten, und die Benutzung durch Safekunden [werde] durch regelmäßige ... Maßnahmen (... Einlasskarte, Passwort, ... notwendige Mitwirkung des Bankiers oder seines Angestellten beim Schließen) geregelt und gesichert" (*RG*, Ur. v. 18.10.1911, III 482/10, *RGZ* 77, 336 [338]). In einer späteren Entscheidung aus dem Jahre 1933 hat das *Reichsgericht* ausgeführt, dass die Sicherheit, die der Schließfachkunde habe, auf der "Bewachung und der Erschwerung des Zugangs" zum Schließfachraum liege (*RG*, Ur. v. 16.5.1933, VII 50/33, *RGZ* 141, 99 [101]); dies "unterscheid[e] sich nur dem Grade, aber nicht der Art nach von der Verpflichtung eines Vermieters einer Wohnung in einem großen Miethause, das Haus zur rechten Zeit zu verschließen, damit sich nicht Diebe einschleichen können, oder den Zugang derart unter Schutz eines Pförtners zu stellen, dass nur er den Zugang vermittelt" (*RG*, Ur. v. 16.5.1933, VII 50/33, *RGZ* 141, 99 [102]). Obgleich die insofern zum Ausdruck gebrachte Erwartung betreffend die



Absicherung eines Miethauses heute als überholt erscheinen mag, ist sie in Bezug auf ein Bankschließfach - nach Ansicht des Senats - weiterhin aktuell. Das *OLG Hamburg* hat im Jahre 2001 entschieden, dass der "Vermieterin des Schrankfaches die Sicherung der Anlage selbst sowie die ... Überwachung des Zugangs zu ihr" obliege (*OLG Hamburg*, Beschl. v. 17.5.2001, 1 W 41/00, Rdnr. 5 f. zit. nach *Juris*). Und das *OLG Düsseldorf* hat im Jahre 2012 ausgeführt, "geschuldet werde ... Sicherung des Schließfachs unter Zuhilfenahme von Mitteln, die dem anerkannten Stand der Technik entsprechen, eine ... Überwachung des Zugangs und die Prüfung der Zugangsberechtigung im Einzelfall"; "die Bank [müsse] danach insbesondere darüber wachen, dass Unbefugte keinen Zutritt erlangen ..., wobei sie beim Einzelzutritt jeweils die Berechtigung zu prüfen [habe] (*OLG Düsseldorf*, Urt. v. 28.2.2012, 24 U 193/11, Rdnr. 37 zit. nach *Juris*).

bb)

Die Beklagte hat zum anderen ihre *Auskunftspflicht* verletzt.

Denn sie wäre gemäß §§ 241 Abs. 2, 242 BGB verpflichtet gewesen, die Rechtsvorgängerin der Klägerin zumindest darauf hinzuweisen, wenn sie - wie vorliegend - keine nennenswerten Sicherheitsprozeduren, insbesondere auch nicht die oben genannten Obhutsmaßnahmen zum Schutz vor dem Zugang Unberechtigter zum Schließfachraum durchführt. Der typische Schließfachkunde geht nämlich - wie bisher auch der Senat - davon aus, dass die Bank zumindest bestimmte Maßnahmen ergreift, welche Einbrüche der vorliegenden Art verhindern. Demgemäß hat das *OLG Karlsruhe* entschieden, dass die Bank "über ... verschiedene Sicherheitsstandards der vorhandenen Schließfächer aufklären muss" (*OLG Karlsruhe*, Urt. v. 10.1.2012, 17 U 31/11, Rdnr. 39 zit. nach *Juris*).

b)

In zweiter Instanz nicht mehr im Streit zwischen den Parteien waren die weiteren, in erster Instanz diskutierten Fragen, namentlich ob in dem Schließfach tatsächlich 65.000 EUR lagerten, die entwendet wurden, und ob der Klägerin ein Mitverschulden zur Last zu legen ist, weil sie den Schließfachinhalt nicht gegen Diebstahl versichert hatte und weil sie in das Schließfach kein Bargeld hätte einlegen sollen.

Der Senat weist allerdings darauf hin, dass er zum einen an die tatsächliche Feststellung des Landgericht zum entwendeten Schließfachinhalt gemäß § 529 ZPO ohnehin gebunden wäre, nachdem die Durchsicht des landgerichtlichen Protokolls zu den Zeugenaussagen keine konkreten Anhaltspunkte für Zweifel an der Richtigkeit der tatsächliche Feststellung des Landgericht begründen. Zum anderen hält der Senat die Ausführungen des Landgerichts zum Mitverschulden für zutreffend.

3.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

4.

Die Entscheidung hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils beruht auf § 708 Nr. 10 Satz 2 ZPO n.F. ZPO i.V.m. einer analogen Anwendung von § 711 ZPO; die Gewährung einer Abwendungsbefugnis für den Vollstreckungsschuldner in Bezug auf die Vollstreckung aus dem angefochtenen Urteil analog § 711 ZPO ist im Rahmen der Anwendung von § 708 Nr. 10 Satz 2 ZPO n.F. ZPO - wie der Senat schon mehrfach entschieden hat - geboten.

5.

Die Revision war gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht zuzulassen. Denn weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes zur Fortbildung des Rechts oder die Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung erforderlich.

...