

Oberlandesgericht Brandenburg

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 276, 278, 280 BGB, § 14 WEG

- 1. Lässt der Mieter einer Eigentumswohnung während des Aufenthalts im Keller den Schlüssel von außen in der Kellertür stecken, muss sich der Wohnungseigentümer dieses im Sinne von § 276 Abs. 2 BGB fahrlässige Verhalten seines Mieters gemäß § 278 BGB zurechnen lassen.**
- 2. Der Wohnungseigentümergeinschaft steht daher bei Entwendung des Schlüssels aufgrund der fortbestehenden Missbrauchsgefahr gemäß §§ 280 Abs. 1, 278 BGB i.V.m. § 14 Nr. 1 WEG dem Grunde nach ein Anspruch auf Zahlung der Kosten für den Austausch der Schließanlage zu.**
- 3. Bei der Ermittlung der Höhe des Schadensersatzanspruchs ist ein Vorteilsausgleich in Höhe von 3/4 der Anschaffungskosten für die neue Schließanlage vorzunehmen, da der Austausch die Sicherungsfunktion der Schließanlage deutlich verbessert hat.**

OLG Brandenburg, Urteil vom 27.04.2023, Az.: 10 U 100/22

Tenor:

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Neuruppin vom 19. Mai 2022, Az. 1 O 162/21, teilweise abgeändert und unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.625,30 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21. August 2021 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die außergerichtlichen Kosten der Streithelferin trägt die Klägerin zu 3/4, im übrigen trägt die Streithelferin ihre außergerichtlichen Kosten selbst. Die Kosten des Rechtsstreits tragen im Übrigen die Klägerin zu 3/4 und der Beklagte zu 1/4.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

4. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 6.627,71 € festgesetzt

Gründe:

I.

Die Parteien streiten über Ansprüche wegen eines Schlüsselverlusts.

Der Beklagte ist als Mitglied der klagenden WEG Sondereigentümer einer an die Streithelferin vermieteten Wohnung.

Am 4. März 2020 begab sich die Streithelferin gegen 17:00 Uhr in den Keller. Sie schloss die Kellertür auf und ließ den Schlüssel im Schloss der offenen Kellertür stecken und begab sich in den anliegenden Waschmaschinenraum. Die Tür war angelehnt, so dass von außen nicht erkennbar war, dass in der Kellertür ein Schlüssel steckte. Eine unbekannte Person verschloss die Tür und sperrte ab, was der Streithelferin auffiel, als sie den Keller verlassen wollte und es ihr nicht möglich war die Tür von innen zu öffnen.

Der Schlüssel passte an Haustür, Kellergänge, Müllhaus und Tiefgarage. Er gehörte zu einer erweiterbaren Schließanlage, die im Jahr 1996 geliefert worden war. Nach dem Verlust des Schlüssels kam es wiederholt zu Diebstählen in der Tiefgarage des Gebäudes.

Die Klägerin ließ 41 DOM Doppelzylinder mit jeweils drei Schlüsseln sowie 7 Halbzylindern mit jeweils drei Schlüsseln und 130 Zylinderverlängerungen liefern und einbauen. Sie bestellte außerdem 80 Einzelmehrschlüssel. Hierfür wandte sie 6.669,21 € auf. Die Lieferung bzw. Einbau erfolgte am 20. Januar 2021, also etwa 10,5 Monate nach dem Diebstahl.

Für den Beklagten zahlte die Haftpflichtversicherung der Streithelferin vorgerichtlich 42,00 €.

Der Haftpflichtversicherer der Streitverkündeten hat ein Privatgutachten des Sachverständigen B... eingeholt. Dieser kam in dem Gutachten vom 24. Juni 2020 zum Ergebnis, es hätten bereits vor dem Vorfall diverse Schlüssel gefehlt.

Die Klägerin hat behauptet, die Sicherheit der ganzen Anlage sei aufgrund des Schlüsselverlustes nicht mehr gewährleistet. Sie habe nur Zylinder ausgetauscht, hinsichtlich derer ein Austausch aufgrund des Schlüsselverlustes erforderlich gewesen sei.

Erstinstanzlich hat die Klägerin Zahlung von 6.627,71 € nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit begehrt, der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Der Beklagte hat behauptet, die Schließanlage sei bereits vor dem Schlüsselverlust unvollständig gewesen. Er hat behauptet, ein Austausch der gesamten Anlage wäre sinnvoller gewesen, als den Klagebetrag in die alte Anlage zu investieren.

Die Streithelferin hat behauptet, sie sei nur wenige Minuten im Keller gewesen. Sie hat weiter behauptet, in dieser Zeit seien keine hausfremden Personen beobachtet worden seien, sie habe auch niemanden gehört. Eine Missbrauchsgefahr bestehe deswegen nicht, weil der Diebstahl durch jemanden aus dem Haus erfolgt sein müsse.

Die Klage ist dem Beklagten am 20. August 2021 zugestellt worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Ein Anspruch sei zwar dem Grunde nach gegeben. Eine konkrete Missbrauchsgefahr sei von der Klägerin ausreichend dargetan, weil die Entwendung gezielt erfolgt sei und sich darin eine nicht unerhebliche kriminelle Energie des Täters zeige. Ein etwaiger Schadensersatzanspruch reduziere sich aber wegen eines vorzunehmenden Abzugs „Neu für Alt“ auf Null. Das Gericht schätze die Lebensdauer einer Schließanlage gem. § 287 ZPO auf 20-25 Jahre, die streitgegenständliche Anlage sei mindestens 24 Jahre alt gewesen. Hinzu komme, dass die Klägerin nicht ausreichend dem Vortrag der Beklagten entgegengetreten sei, dass weitere Schlüssel abhanden gekommen seien. Sie hätte konkret vortragen müssen, wie

viele Schlüssel ausgehändigt worden seien und welche Schlüssel zum Zeitpunkt des streitgegenständlichen Abhandenkommens noch vorhanden gewesen seien.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der sie ihr Klagebegehren weiter verfolgt. Sie macht geltend, ein Abzug „Neu für Alt“ sei bei einer funktionsfähigen Schließanlage auch älterer Bauart nicht vorzunehmen, weil durch den Austausch einzelner Zylinder weder die Gesamtlebensdauer der Anlage verlängert werde, noch eine Werterhöhung der Anlage eintrete.

Die Klägerin rügt weiter die Feststellung des Landgerichts, der Verlust weiterer Schlüssel sei nicht ausreichend bestritten gewesen. Sie macht geltend, die Kammer hätte sie vorher darauf hinweisen müssen, dass sie ihren Vortrag für unzureichend halte. Im Übrigen sei aber auch der Vortrag des Beklagten unzureichend. Das Privatgutachten, auf das er Bezug nehme, sei unbrauchbar, weil der Sachverständige auf die Durchführung eines Ortstermins verzichtet habe. Dieser habe zumindest vortragen müssen, welche Schlüssel konkret abhanden gekommen sein sollen, erst dann wäre die Klägerin in der Lage gewesen, darauf genauere Erklärungen abzugeben.

Die Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und den Beklagten zu verurteilen, einen Betrag in Höhe von 6.627,71 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit an sie zu zahlen.

Der Beklagte und die Streithelferin beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Beklagte verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Bezugnahme auf seine erstinstanzlichen Ausführungen. Er wiederholt seine Ansicht, der Verlust eines Schlüssels einer Schließanlage führe nicht zu einer Beeinträchtigung der Sachsubstanz der Schließanlage.

Die Streithelferin verteidigt das Urteil ebenfalls. Sie macht ergänzend geltend, der lange Zeitraum zwischen Schlüsseldiebstahl und Austausch der Schließanlage von knapp 11 Monaten widerlege die Missbrauchsgefahr.

Wegen der weiteren tatsächlichen Feststellungen wird im Übrigen auf das erstinstanzliche Urteil Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

II.

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet. Die Klägerin hat in der Hauptsache gegen den Beklagten einen Anspruch auf Ersatz von 1/4 des ihr entstandenen Schadens, abzüglich bereits gezahlter 42 €.

1.

Der Anspruch ergibt sich dem Grunde nach aus §§ 280 Abs. 1, 278 BGB i.V.m. § 14 Nr. 1 WEG (a.F.).

a) Die nach § 280 Abs. 1 BGB erforderliche Pflichtverletzung liegt in der mangelhaften Verwahrung des Schlüssels und damit der nicht ausreichend sorgfältigen Nutzung des Gemeinschaftseigentums durch die Streithelferin. Die Schutz- und Obhutspflichten des Wohnungseigentümers erstrecken sich auch auf Schließanlagen, die im

Gemeinschaftseigentum der Wohnungseigentümer stehen (BGH, Urteil vom 5. März 2014 – VIII ZR 205/13).

Der Beklagte haftet dafür, dass der Schlüssel der Streithelferin und nicht ihm selbst abhanden gekommen ist. Das Verschulden der Streithelferin muss sich der Beklagte nämlich gemäß § 278 BGB zurechnen lassen. Ein Wohnungseigentümer haftet den übrigen Miteigentümern auch für das Verschulden seiner Mieter und Untermieter (BGH, a.a.O.).

Der Beklagte hat die Pflichtverletzung zu vertreten. Das Verhalten der Streithelferin, den Schlüssel von außen in der Kellertür während ihres Aufenthalts stecken zu lassen, ist fahrlässig im Sinne von § 276 Abs. 2 BGB. Die verkehrsübliche Sorgfalt gebietet es, einen Schlüssel sorgsam zu verwahren (vgl. OLG Brandenburg, Urteil vom 10.02.2021 – 7 U 100/19). Das Steckenlassen des Schlüssels von außen wird der Verwahrungspflicht nicht mehr gerecht, weil so Fremden der Zugriff auf den Schlüssel ermöglicht wird. Die Unannehmlichkeit, die damit verbunden ist, den Schlüssel in den Keller mitzunehmen und ihn dann zum Absperren erneut einstecken zu müssen, ist dabei auch nicht so erheblich, dass dies die Inkaufnahme des Risikos rechtfertigt und das Steckenlassen der verkehrsüblichen Sorgfalt entsprechen würde.

b) Der Klägerin ist durch die Pflichtverletzung auch ein Schaden entstanden. Der Verlust eines Schlüssels führt zwar nicht zu einer Beeinträchtigung der Sachsubstanz der Schließanlage, so dass die Kosten einer neuen Schließanlage nicht nach § 249 Satz 2 BGB fiktiv - also unabhängig vom Austausch der Anlage - abgerechnet werden können. Ein ersatzfähiger Schaden entsteht aber dann, wenn sich der Geschädigte aus objektiver Sicht, unter den konkret gegebenen Einzelfallumständen zur Beseitigung einer fortbestehenden Missbrauchsgefahr veranlasst sehen darf, die Schließanlage zu ersetzen, und diesen Austausch auch tatsächlich vornimmt. In einem solchen Fall hat sich das Gefährdungspotential in einer Vermögenseinbuße realisiert (BGH, Urteil vom 5. März 2014 – VIII ZR 205/13).

Im Streitfall hat ein Austausch von verschiedenen Zylindern und Schlüsseln der Anlage tatsächlich stattgefunden. Die Klägerin durfte sich hierzu auch zur Beseitigung einer fortbestehenden Missbrauchsgefahr veranlasst sehen. Diese ergibt sich daraus, dass der Diebstahl im Haus selbst erfolgte und der Schlüssel damit zuordenbar war. Die Missbrauchsgefahr entfällt auch nicht deswegen, weil die Streithelferin geltend macht, als Dieb komme nur eine Person aus dem Haus in Betracht. Ein anderer Hausbewohner verfügte zwar schon vor dem Diebstahl über einen eigenen Schlüssel, so dass die Einbruchgefahr durch eine solche Person durch einen weiteren Schlüssel für die Gemeinschaft nicht höher wird, als er/sie es schon vorher war. Die bloße Möglichkeit, dass der Dieb ein Hausbewohner sein könnte, reicht aber nicht aus, um die Befürchtung zu zerstreuen, dass eine hausfremde Person den Schlüssel entwendet hat. Aus dem Vortrag der Streithelferin ergibt sich auch nicht, dass der Diebstahl durch einen Hausbewohner sicher wäre. Nicht ausreichend ist insoweit, dass man zur Kellertür nur kommt, wenn man vorher das Haus betritt. Denn üblicherweise werden Häuser den ganzen Tag über auch durch fremde Personen, etwa Besucher der Bewohner oder Lieferanten betreten und verlassen. Es ist daher möglich, dass eine hausfremde Person das Haus betreten und die Gelegenheit des Schlüsseldiebstahls ergriffen hat. Soweit die Streithelferin vorträgt, weder sie noch die Nachbarn hätten zu diesem Zeitpunkt Personen bemerkt, die das Haus betreten hätten, so ist dieser Einwand nicht erheblich, weil Personen auch unbemerkt das Haus hätten betreten können. Dass die Nachbarn der Streithelferin ihre Aufmerksamkeit nicht ständig auf das Geschehen im Treppenhaus richteten, ergibt sich im Übrigen eindrucksvoll daraus, dass die Streithelferin nach ihrem Vortrag ca. 10 Minuten rufen und klopfen musste, bis nur durch Zufall Nachbarn vorbeikamen und sie befreiten. Erst Recht gilt das für den Vortrag der Streithelferin, sie selbst habe niemanden gehört. Da irgendeine Person den Schlüssel entwendet haben

muss und die Streithelferin selbst dies nicht bemerkt haben will, können aus ihrer fehlenden Wahrnehmung keine Schlussfolgerungen dazu gezogen werden, dass und ob jemand das Haus von außen betreten hat. Da der Vortrag der Streithelferin unerheblich ist, kann offenbleiben, ob der Vortrag der Streithelferin aufgrund des Widerspruchs des Beklagten im Schriftsatz vom 9. November 2021 gem. § 68 Satz 1 ZPO überhaupt berücksichtigt werden muss.

Für ein bestehendes und bei Austausch eines Teils der Anlage noch fortdauerndes Missbrauchsrisiko spricht im Übrigen auch die ausweislich des Tatbestands des Urteils und damit für den Senat gem. § 314 Abs. 1 ZPO bindend unstrittige Tatsache, dass es nach dem Diebstahl der Schlüssel zu vermehrten Diebstählen aus der Tiefgarage gekommen ist.

Das Missbrauchsrisiko dauerte zum Zeitpunkt des Austauschs der Schließanlage jedenfalls aufgrund der erfolgten Diebstähle auch noch an, obwohl der Austausch erst 10,5 Monate nach dem Diebstahl erfolgte. Für einen Dieb kann auch noch Monate bzw. Jahre nach der Entwendung die missbräuchliche Verwendung des Schlüssels sinnvoll sein, da Gemeinschaftsräume ständig mit neuen Gegenständen belegt werden und selbst nach einem Einbruch in einen einzelnen Keller der Einbruch in andere Kellerabteile versucht werden könnte. Dass die Gemeinschaft etwas über 10 Monate mit dem Ersatz abgewartet und vorläufige Sicherungsmaßnahmen unterlassen hat, widerlegt auch nicht die bestehende Missbrauchsgefahr. Dass eine Körperschaft gewisse Zeit braucht, um einen Schlüsselverlust zu reagieren und die finanziellen Rahmenbedingungen für den Austausch auszuloten, ist im Grundsatz nachvollziehbar und widerlegt nicht die Missbrauchsgefahr (vgl. AG Witten Urteil vom 20. November 2002 – 15 C 417/02, BeckRS 2006, 5374, beck-online). Dies gilt insbesondere für die Entscheidungsfindung innerhalb einer WEG. Soweit in der Rechtsprechung eine Missbrauchsgefahr bei langem Zeitablauf ausgeschlossen worden ist, zum Beispiel nach vier Jahren, innerhalb derer es von Anfang an zu keinem Missbrauch des verloren gegangenen Schlüssels gekommen ist (vgl. LAG München Urteil vom 24. November 2006 – 11 Sa 416/06, BeckRS 2009, 67758, beck-online), so ist der Sachverhalt allein schon wegen der hier unstrittig erfolgten Diebstähle nach Schlüsselentwendung anders.

c) Es liegt auch der erforderliche Zurechnungszusammenhang zwischen dem Schlüsselverlust und der Schadensbeseitigungsmaßnahme vor. Dies setzt voraus, dass der Austausch der Schließanlage das durch den Verlust entstandene Missbrauchsrisiko beseitigt.

Daran würde es zwar fehlen, wenn die Anlage schon vor dem streitgegenständlichen Diebstahl nicht mehr sicher war, der Verlust des Schlüssels also das Missbrauchsrisiko nicht erhöht hat. Eine solche fehlende Sicherheit der Anlage folgt aber nicht aus der streitigen Tatsache, dass in der Vergangenheit schon andere Schlüssel verloren gingen, ohne dass das seinerzeit zu einer Schlossauswechslung führte. Denn selbst bei verloren gegangenen Schlüsseln kann dies zwar einzelnen Personen die Möglichkeit des Zutritts und des Missbrauchs geben, allen übrigen Personen wird der Zutritt in das Haus aber auch bei verloren gegangenen Schlüsseln weiterhin versperrt. Für den Zurechnungszusammenhang reicht es dementsprechend aus, dass auch bei schon fehlenden Schlüsseln die Gefahr eines Missbrauchs durch die Entwendung eines zuordenbaren Schlüssels begründet wird und das Risiko eines Schadens durch eine solche Entwendung deutlich erhöht wird (vgl. OLG Dresden, Urteil vom 20. August 2019 - 4 U 665/19; Flatow, NZM 2011, 660, beck-online). Eine solche deutliche Risikoerhöhung liegt hier auch bei schon vorher fehlenden Schlüsseln vor, weil der Schlüssel der Streithelferin nicht nur verloren ging, sondern gezielt von einem Dieb entwendet wurde. Anders, als bei dem Verlust eines Schlüssels, bei dem sich aus dem Verlust selbst noch kein Indiz dafür ergibt, dass der Schlüssel gefunden und der Finder ihn missbrauchen wird, indiziert der gezielte Diebstahl des Schlüssels, dass der

Schlüssel in unbefugten Händen ist und dass die Person, die schon zur rechtswidrigen Entwendung bereit war, auch zu einem anschließenden Missbrauch des Schlüssels bereit ist.

2.

Der Klägerin ist ein Schaden in Höhe von 6.669,71 € entstanden. Die Klägerin durfte sich veranlasst sehen, die streitgegenständlichen Aufwendungen zur Wiederherstellung der Sicherheit der Anlage zu tätigen.

Der zu ersetzende Schaden erfasst dabei - über die bereits ersetzten Kosten eines Ersatzschlüssels in Höhe von 42,00 € hinaus - nicht nur die Kosten für den offensichtlich erforderlichen Austausch des Zylinders für das Schloss der Streithelferin, sondern auch die weiteren Kosten für den teilweisen Austausch der Schließanlage. Dem Vortrag der Klägerin, dass solche Zylinder ausgetauscht wurden, die mit dem verlorenen Schlüssel aufgeschlossen werden konnten, sowie Zylinder für andere Wohnungen, die zwar selbst nicht mit dem verlorenen Schlüssel aufgeschlossen werden konnten, deren zugehörige Schlüssel aber Haustür etc. aufschließen und daher bei einem Austausch der Zylinder für diese Türen ebenfalls ausgetauscht werden müssen, ist der Beklagte nicht ausreichend entgegengetreten. Dass der Beklagte bzw. die Streithelferin die Erforderlichkeit des Austauschs der gesamten Schließanlage bestreiten, ist unerheblich, weil die Klägerin gerade nicht die gesamte Schließanlage ausgetauscht hat, sondern nur einen Teil, was sich im Übrigen nicht nur aus dem Vortrag der Klägerin, sondern auch aus dem von der Streithelferin vorgelegten vorherigen Privatgutachten ergibt. Dort war der Gutachter nämlich sogar zu dem Schluss gekommen, dass ein kompletter Tausch der gesamten Anlage und Ersatz mit einem neuen System (RS Sigma) günstiger sei, als der zunächst vorgeschlagene und dann auch vorgenommene teilweise Austausch. Vor diesem Hintergrund lässt sich dem Vortrag des Beklagten bzw. der Streithelferin nicht entnehmen, dass sie bestreiten möchte, dass die Klägerin nur die Zylinder ausgetauscht hat, die zur Wiederherstellung der Sicherheit erforderlich war.

3.

Die Klägerin kann allerdings nicht mehr als 1/4 der ihr entstandenen Kosten, also 1.667,30 €, vom Beklagten verlangen, weil ein Vorteilsausgleich in Höhe von 3/4 der Anschaffungskosten vorzunehmen ist. Wird eine gebrauchte Sache durch eine neue ersetzt, kann dies zu einer Wertsteigerung führen, die die Schadensersatzpflicht mindert, soweit hierdurch eine messbare Vermögensmehrung eingetreten ist und sich diese Werterhöhung für den Geschädigten wirtschaftlich günstig auswirkt (OLG Dresden, Urteil vom 20. August 2019 - 4 U 665/19).

a) Eine solche Wertsteigerung ergibt sich für den Senat im vorliegenden Fall daraus, dass der Austausch der Anlage die Sicherungsfunktion der Schließanlage deutlich verbessert hat. Durch den Austausch der Anlage hat die Klägerin eine Schließanlage erhalten, bei der nunmehr alle Schlüssel nachweisbar sind und der deswegen eine sehr hohe Sicherungsfunktion zukommt. Vor dem Austausch der Anlage hatte die Anlage aus den oben genannten Gründen zwar eine Sicherungsfunktion, der Senat muss aber davon ausgehen, dass diese Sicherungsfunktion aufgrund des Verlusts von Schlüsseln in den letzten 24 Jahren ihrer Nutzung zwar nicht aufgehoben, aber erheblich beeinträchtigt war. Insoweit hat die Klägerin auf den Vortrag des Beklagten, es würden zahlreiche Schlüssel fehlen, dem von der Haftpflichtversicherung beauftragten Privatgutachter seien von den 16 lt. Herstellerangaben gelieferten Hauptschlüsseln nur 3 nachgewiesen; von den 162 weiteren Schlüsseln seien ihm nur 90 nachgewiesen und von dem Zentralschlüssel seien zwei Schlüssel mehr nachgewiesen worden, als laut Hersteller überhaupt angefertigt wurden (Bl. 64 GA), nicht ausreichend erwidert, der Vortrag gilt daher gem. § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden.

Die Darlegungs- und Beweislast für anspruchsmindernd zu berücksichtigende Vorteile des Geschädigten trägt zwar nach allgemeinen Grundsätzen der Schädiger, also der Beklagte. Den Geschädigten trifft jedoch eine sekundäre Darlegungslast, soweit der Schädiger außerhalb des von ihm darzulegenden Geschehensablaufs steht und dem Geschädigten nähere Angaben zumutbar sind (BGH, Urteil vom 9. Juni 2022 – III ZR 24/21 –, BGHZ 234, 102-125, Rn. 48). Diese Voraussetzungen sind erfüllt, weil der Beklagte als Mitglied der WEG keine eigene Kenntnis über die Ausgabe und die Verwaltung der gesamten Schlüssel haben muss, der Klägerin hingegen nach eigenem Vortrag Unterlagen über jeden einzelnen Schlüssel vorliegen. Gründe, warum konkreter Vortrag zu den einzelnen Schlüsseln nicht zumutbar sein könnte, sind weder vorgetragen, noch sonst ersichtlich. Ihrer sekundären Darlegungspflicht ist die Klägerin nicht nachgekommen, weil sie lediglich behauptet hat, es würden keine Schlüssel fehlen, es frage sich, wie der Gutachter zu dieser Feststellung gelangt sei, jedenfalls habe niemand bei der Verwalterin den aktuellen Stand erfragt, hier seien Schlüssel seit Übergabe der Unterlagen durch die Vorverwaltung/Bauträger noch vorhanden (Bl. 79 GA). Erforderlich gewesen wäre stattdessen konkreter Vortrag, wieviele Schlüssel für die Schließanlage hergestellt wurden und eine Angabe zum Verbleib jedes einzelnen Schlüssels, z.B. durch Vorlage bei der Klägerin vorhandenen Unterlagen zu einzelnen Schlüsseln. Nur so wäre es dem Beklagten möglich, konkret zu erwidern und - z.B. durch einen Abgleich mit den ihm bzw. der Haftpflichtversicherung der Streithelferin nachgewiesenen Schlüssel - diejenigen Schlüssel zu benennen, die aus seiner Sicht nicht mehr vorhanden sind und so ggfs. eine auf diese Schlüssel beschränkte weitere Darlegungspflicht der Klägerin auszulösen. Die bloße Behauptung der Klägerin, alle Schlüssel im Umlauf seien ihr nachgewiesen, ist dagegen durch den Beklagten, der keine Kenntnis von Anzahl, Nummer und Verbleib von Schlüsseln, die ihn nicht selbst betreffen, haben muss, nicht konkret erwidernsfähig und wird der sekundären Darlegungslast der Klägerin nicht gerecht. Hinzu kommt, dass die Klägerin selbst vorgetragen hat, bei einem etwaigen Schlüsselverlust werde dies protokolliert und gegeben falls durch Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung die Nichtauffindbarkeit eines Schlüssels dokumentiert. Das legt nahe, dass es eben doch in den letzten 24 Jahren zu Schlüsselverlusten gekommen.

Es verhilft der Klägerin auch nicht zum Erfolg, dass sie die Feststellungen des Privatgutachters angreift und geltend macht, bei ihr selbst habe niemand den aktuellen Stand zum Verbleib der Schlüssel angefragt. Der Senat kann offenlassen, ob die sekundäre Darlegungslast der Klägerin entfallen würde oder eingeschränkt werden müsste, wenn dem Beklagten die konkreten Schlüssel (z.B. Nummern der Schlüssel) bekannt wären, deren Verbleib dem Privatgutachter nicht nachgewiesen wurden. Denn aus dem Vortrag der Parteien ergibt sich schon nicht, dass der Beklagte Kenntnisse hat, die über das hinausgehen, was er aus dem Inhalt des dem Gericht und der Klägerin vorgelegten Gutachtens erfahren konnte. Das liegt im Übrigen auch fern, weil der Beklagte nicht Auftraggeber des Privatgutachters war, sondern die Haftpflichtversicherung der Streithelferin. Den Beklagten trifft aus diesem Grund auch keine Pflicht, sich beim Privatgutachter nach den Grundlagen seiner Arbeit zu erkundigen und dann hierzu näher vorzutragen. Nach der Rechtsprechung wird zwar eine Erkundigungspflicht der Partei angenommen, wenn es sich um Vorgänge im Bereich von Personen - nicht nur der eigenen, sondern auch einer anderen Firma - handelt, die unter ihrer Anleitung, Aufsicht oder Verantwortung tätig geworden sind (BGH, Urteil vom 7. Oktober 1998 – VIII ZR 100/97 –, Rn. 14, juris). Diese Voraussetzungen sind hier jedoch nicht erfüllt, weil der Beklagte und der von der Haftpflichtversicherung der Streithelferin beauftragte Privatgutachter in keiner vertraglichen Verbindung stehen, welche dem Beklagten einen Anspruch auf weitere Informationen durch den Sachverständigen geben würde. Schon deswegen kann von ihm nicht verlangt werden, die Arbeitsweise des Privatgutachters näher aufzuklären.

Der Senat war auch nicht gehalten, auf ergänzenden Vortrag der Klägerin, die sich im Termin selbst nicht konkret zu jedem einzelnen Schlüssel erklärt hat, durch Erteilung eines Hinweises gem. § 139 ZPO und ggfs. durch Einräumung einer Schriftsatzfrist hinzuwirken. Denn das Landgericht hatte seine Entscheidung ausdrücklich und an zentraler Stelle auch darauf gestützt, dass der Beklagte das Abhandenkommen weiterer Schlüssel behauptet und die Klägerin dies nicht ausreichend bestritten hatte, sie vielmehr zunächst (u.a.) konkret hätte vortragen müssen wie viele Schlüssel ausgehändigt wurden (Seite 5 LGU). Ob - wie die Klägerin mit der Berufung geltend macht - das Landgericht insoweit einen Hinweis hätte erteilen müssen, kann offenbleiben. Wenn mit der Berufung die Verletzung der Hinweispflicht gerügt wird, muss gleichzeitig dargelegt werden, was bei Gewährung des rechtlichen Gehörs vorgetragen worden wäre und dass nicht auszuschließen ist, dass dieser Vortrag zu einer anderen Entscheidung geführt hätte (BGH, Beschluss vom 12. Februar 2020 – XII ZB 445/19). Die Klägerin hat aber bereits nicht dargelegt, was sie auf einen Hinweis hin vorgetragen hätte, stattdessen wiederholt sie im Kern nur ihren erstinstanzlichen Vortrag.

Ebensowenig muss der Senat die mündliche Verhandlung gem. § 156 Abs.1 ZPO im Hinblick auf den nicht nachgelassenen Schriftsatz der Klägerin vom 6. April 2023 wiedereröffnen. Denn der darin enthaltene Vortrag ist nicht entscheidungserheblich, weil die Klägerin nach wie vor nicht konkret zu den vorhandenen Schlüsseln vorträgt, sondern nur pauschal behauptet, alle Schlüssel seien vollständig.

b) Die Höhe des vorzunehmenden Abzugs neu-für-alt bestimmt der Senat gem. § 287 Abs. 1 ZPO mit 3/4 der Kosten für den Austausch der Schließanlage.

Insoweit berücksichtigt der Senat auf der einen Seite, dass nur Teile einer Schließanlage ausgetauscht wurden und sich deswegen die Lebenszeit der gesamten Anlage durch den teilweisen Austausch nicht verlängert (vgl. hierzu: LG Berlin, Urteil vom 2. Dezember 2016 – 63 S 112/16 –, Rn. 5, juris; Lützenkirchen in: Lützenkirchen, Mietrecht, 3. Aufl. 2021, § 546 BGB, Rn. 122). Eine Verlängerung der Lebenszeit der Anlage bleibt daher bei der Bemessung des Abzugs außer Betracht.

Auf der anderen Seite ist Ansatzpunkt für die Haftung des Beklagten aber in erster Linie auch nicht die Beschädigung der Sachsubstanz, sondern darüber hinaus die Beschädigung der Sicherungsfunktion der Schließanlage. Diese Sicherungsfunktion nimmt bei einer Schließanlage für eine größere Wohnanlage, bei der es aufgrund von Mieter- und Nutzeranzahl zu häufigerem Wechsel der Bewohner kommt und es damit auch zu einem Verlust von Schlüsseln kommen kann, im Laufe der Zeit ab (vgl. OLG Dresden, Urteil vom 20. August 2019 – 4 U 665/19 –, Rn. 9, juris). Der Senat hat insoweit im Ausgangspunkt keinen Anlass, von der Auffassung anderer Gerichte abzuweichen, wonach im Grundsatz jedenfalls bei einer älteren Anlage die Abnutzung einer Schließanlage auf der einen Seite mit etwa 4-5% pro Jahr unter Einschluss der Abnutzung der Sachsubstanz bemessen werden kann (vgl. OLG Dresden, Urteil vom 20. August 2019 – 4 U 665/19 –, Rn. 9; LG Bonn, Urteil vom 27. September 2005 – 7 O 425/03 –, Rn. 40, juris), auf der anderen Seite aber, solange die Anlage noch funktionsfähig ist und ihr eine Sicherungsfunktion zukommt die Abnutzung auch nicht 100% erreicht (vgl. AG Hamburg-Altona, Urteil vom 16. März 2021 – 316 C 263/20, BeckRS 2021, 23527 Rn. 17, beck-online). Ein Abzug für die im Laufe des Alterns der Anlage eingetretenen Verlusts der Sicherungsfunktion ist auch im konkreten Streitfall angesichts der Tatsache gerechtfertigt, dass viele Schlüssel verloren gegangen bzw. nicht mehr nachweisbar sind.

Da der Senat aus den oben genannten Gründen die Verlängerung der Lebenszeit der Anlage bei Wertsteigerung nicht berücksichtigt, muss der Abzug pro Jahr bei weniger als 4% liegen. Unter Abwägung aller relevanten Gesichtspunkte hält der Senat für die im

Laufe der 24jährigen Nutzung der Anlage herabgesetzte Sicherungsfunktion einen Abzug von 75% für gerechtfertigt, was etwa 3% pro Jahr entspricht.

4.

Ein weiterer Abzug wegen eines Verstoßes gegen die aus § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB folgende Schadensminderungspflicht ist nicht gerechtfertigt. Ein solcher könnte zwar vorliegen, wenn ein kompletter Austausch im Rahmen einer Neuanlage günstiger gewesen wäre, als der nur teilweise Austausch der Schließanlage, wovon der Privatgutachter vorgerichtlich ausging (Seite 7 des Gutachtens, Bl. 63 GA). Einen solchen Verstoß kann der Senat aber nicht feststellen, weil der Beklagte nicht konkret vorträgt, zu welchem Preis der vollständige Austausch hätte stattfinden können. Der Privatgutachter war von 6.075,46 € nebst 1.200 € Montagekosten bei Komplettaustausch ausgegangen, was im Ergebnis mehr gewesen wären, als der für den Teilaustausch tatsächlich aufgewandte Betrag. Der Privatgutachter hat zwar ebenfalls ausgeführt, bei entsprechender Verhandlung seien günstigere Angebote zu erwarten. Der Beklagte trägt insoweit aber keine konkreten Beträge vor.

5.

Von dem so berechneten Schaden sind die vorgerichtlich bereits geleisteten 42 € abzuziehen, so dass die Klage in Höhe von 1.625,30 € begründet ist.

6.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB.

7.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache besitzt keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 S. 1 ZPO). Ebenso wenig erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 S. 1 Ziff. 2 ZPO). Die vom Senat angewandten Rechtsgrundsätze sind höchstrichterlich geklärt, die Entscheidung beruht auf einer Würdigung der im Einzelfall vorliegenden Umstände. Den Einwand der Klägerin, die Anlage als solche altere nicht, hat der Senat berücksichtigt und weicht insoweit auch nicht von anderer obergerichtlicher oder höchstrichterlicher Rechtsprechung ab. Der Abzug neu-für-alt beruht nicht darauf, dass alte gegen neue Sachsubstanz ausgetauscht wurde, sondern dass durch den Austausch die Sicherheit der Anlage verbessert wurde.