

Tatbestand: Am 17. November 1994 wurde in die Liegenschaft von K. eingebrochen und aus zwei Tresoren Schmuck und Uhren im Wert von total Fr. 175'510.-- entwendet. Die S. Versicherung, bei welcher K. eine Wertsachenversicherung abgeschlossen hatte, leistete diesem eine "Anzahlung für entwendeten Schmuck" in der Höhe von Fr. 100'000.--, lehnte im übrigen aber weitere Leistungen "aufgrund der Sorgfaltspflichtverletzung bezüglich Schlüsselaufbewahrung" ab.

Am 16. Oktober 1995 reichte K. (nachstehend: Kläger) beim Kantonsgericht des Kantons Zug gegen die S. (im folgenden: Beklagte) eine Forderungsklage ein über Fr. 75'510.--, abzüglich eines Selbstbehaltes von Fr. 17'551.--, zuzüglich Zins und Kosten. Die 2. Abteilung des Kantonsgerichts hiess die Klage mit Urteil vom 24. Juni 1996 gut.

Gegen dieses Urteil reichte die Beklagte beim Obergericht des Kantons Zug Berufung ein mit den eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren.

Der Kläger schloss auf Abweisung der Berufung.

Die Parteien verzichteten auf die Teilnahme an einer Berufungsverhandlung.

Gründe: Punkt A4 Ziff. 2 der allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB), welche von den Parteien zum Vertragsinhalt erhoben worden sind, bestimmt u.a., dass die Gesellschaft bei versicherten Schmucksachen im Gesamtwert von über Fr. 100'000.-- nur über diesen Betrag hinaus haftet, wenn die Schmucksachen getragen, ständig beaufsichtigt oder aus einem abgeschlossenen Sicherheitsbehältnis gestohlen werden. Die Schlüssel der betreffenden Behältnisse müssen in einem anderen Raum sorgfältig verwahrt oder von den verantwortlichen Personen auf sich getragen werden.

Unbestritten ist, dass die Ehefrau des Klägers, M. K. jeweils einen der je zwei Tresorschlüssel bei sich trug. Einer der Zweitschlüssel befand sich sodann im Schlafzimmerschrank, zwischen Kleidern versteckt. Diesen hat der Einbrecher gefunden und damit einen der Tresore aufschliessen können. Dort stiess er auf den Zweitschlüssel zum anderen Tresor. Die Parteien sind sich uneinig darüber, ob es sich beim im Schlafzimmerschrank versteckten Schlüssel um den Zweitschlüssel zum grünen Büro- oder zum weissen Schlafzimmertresor handelte. Im Polizeirapport vom 21. November 1994, auf welchen sich die Beklagte stützt, ist zwar festgehalten, dass der Täter "im Schlafzimmer, weisser Kasten, in einem Pullover versteckt, den Schlüssel zum darunterliegenden Tresor fand". Die Vorinstanz kam jedoch aufgrund des übrigen Beweisergebnisses zum Schluss, der vom Einbrecher im Schlafzimmerschrank vorgefundene Schlüssel sei derjenige zum grünen Tresor im Büro im unteren Stock gewesen. Darin habe sich der Zweitschlüssel zum Tresor im Schlafzimmer befunden. Folglich sei aber der Tresorschlüssel "in einem anderen Zimmer" aufbewahrt worden, und der Sorgfaltspflicht sei Genüge getan worden.

Die Beklagte rügt nun vorab die vorinstanzliche Beweismwürdigung betreffend Aufbewahrungsorte der Zweitschlüssel. Der Polizeirapport habe als öffentliche Urkunde zu gelten, welche die Vermutung der Richtigkeit in sich trage.

Ob der Grundsatz der freien Beweismwürdigung gilt, ist eine Frage des kantonalen Rechts (Oscar Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4.A., 10 N. 69). Nach Bundesrecht gilt lediglich die Beweisregel von Art. 9 ZGB, wonach öffentliche Register und öffentliche Urkunden für die durch sie bezeugten Tatsachen vollen Beweis erbringen. Das zugerische Prozessrecht sieht zwar die freie Beweismwürdigung durch den Richter vor (§ 155 Abs. 2 ZPO), schränkt diese jedoch in § 156 ZPO wieder ein. Danach erbringen öffentliche Urkunden, d.h. solche,

die von den Behörden oder Beamten kraft ihres Amtes und in Beachtung der gesetzlichen Formen ausgestellt wurden, für die durch sie bezeugten Tatsachen vollen Beweis, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhaltes nachgewiesen ist.

Der Begriff der öffentlichen Urkunde kommt in den Gesetzen verschiedentlich vor: Im Bundesprivatrecht, z.B. in Art. 9 ZGB; im kantonalen Recht, z.B. in § 156 ZPO; sowie u.a. auch im Strafrecht, Art. 110 Ziff. 5, Art. 251 Ziff. 2 StGB.

Im Bundesprivatrecht ist nach herrschender Auffassung die öffentliche Urkunde ein Begriff des Bundesrechts, wofür sich anführen lässt, dass das Bundesrecht dieses Institut vorschreibt. Praktisch allein erheblich ist jedoch, dass das Bundesrecht die Regelung der öffentlichen Urkunde teilweise dem kantonalen Recht überlässt und folglich, wo es das tut, der Entscheidung, ob eine öffentliche Urkunde vorliege oder nicht, insoweit beim kantonalen Recht liegt. Was in einer öffentlichen Urkunde (Register oder öffentliche Beurkundung) festzuhalten ist, sagt das Bundesrecht. In welchem Verfahren es zu geschehen hat, bestimmt für die Register das Bundesrecht, für die öffentliche Beurkundung das kantonale Recht und nur ausnahmsweise das Bundesrecht. Die öffentliche Urkunde (im Sinne von Art. 9 ZGB) stellt sich daher dar als die Feststellung bundesrechtlich bezeichneter Tatsachen oder Willenserklärungen durch eine (aus Bundesrecht oder kantonalem Recht) zuständige Urkundsperson in gesetzlich (bundesrechtlich oder kantonalechtlich) geregelterm Verfahren (Berner Kommentar, Max Kummer, Art. 9 ZGB N 35-37, mit Hinweisen; vgl.a. Schweizerisches Privatrecht II, Max Gutzwiler (Hrsg.), Basel 1967, S. 274).

Im Kanton Zug gelten folgende Personen als Urkundspersonen: Die Gemeindeschreiber und deren Stellvertreter, der Grundbuchverwalter und dessen Stellvertreter, sowie die zur öffentlichen Beurkundung ermächtigten Rechtsanwälte (§ 1 des Gesetzes über die öffentliche Beurkundung und die Beglaubigung in Zivilsachen vom 3.6.1946; BGS 223.1). Der fragliche Polizeirapport kann somit bereits aus dem Grunde, dass es sich bei einem Polizeibeamten um keine dieser gesetzlich genannten Urkundspersonen handelt, nicht eine öffentliche Urkunde im Sinne von Art. 9 ZGB darstellen.

Wie oben erwähnt, vertritt Max Kummer (a.a.O.) die Auffassung, was in öffentlicher Urkunde festzuhalten ist, besage das Bundesrecht. Art. 9 ZGB befasst sich jedoch nur mit den bundesprivatrechtlichen öffentlichen Urkunden. Soweit es um diese geht, kann somit § 156 ZPO neben Art. 9 ZGB keine selbständige Bedeutung haben. Die Legaldefinition der öffentlichen Urkunde in § 156 ZPO kann mithin nur insoweit praktische Bedeutung haben, als sie nicht dem Bundesprivatrecht unterstehende Urkunden zu öffentlichen erklärt (vgl. Leuch/Marbach/Kellerhals, Die ZPO für den Kanton Bern, N 1a zu Art. 232; N 1 zu Art. 233).

Gemäss § 156 ZPO liegt eine öffentliche Urkunde dann vor, wenn sie von einer Behörde oder einem Beamten kraft seines Amtes und in Beobachtung der gesetzlichen Formen ausgestellt worden ist. Eine interne Verwaltungsmeldung ist nur dann eine öffentliche Urkunde, wenn die Erstattung solcher Meldungen (z.B. Rapporte) zu den Amtspflichten des Beamten gehört und in den gesetzlich vorgeschriebenen Formen geschieht (vgl. Margrit Spillmann, das Beweisrecht in der zugerischen Zivilprozessordnung vom 3. Oktober 1940 und de lege ferenda, Zürich 1973, S. 89 ff.). Ein Polizeibeamter hat über Dienstsachen wie Tatbestandsaufnahmen, Anzeigen, Festnahmen und andere Auftragserledigungen ohne Verzug dem Polizeikommando zu rapportieren (§ 27 des Dienstreglementes für die Kantonspolizei vom 22. Januar 1985). Bei der Erstellung des Rapportes am 21. November 1994 (vier Tage nach dem Ereignis) erfüllte der Polizeibeamte somit eine Amtspflicht, weshalb wohl von einer öffentlichen Urkunde im Sinne von § 156 ZPO auszugehen ist (wörtliche Auslegung).

Fraglich bleibt, ob der Gesetzgeber tatsächlich bezweckte, jedes von einem Beamten oder von einer öffentlich-rechtlich angestellten Person im Zuge der Amtstätigkeit erstellte Dokument unter den Begriff der "öffentlichen Urkunde" zu fassen (historische Auslegung). Ein Polizei- oder Verwaltungsbeamter, der einen Rapport erstattet, ist nicht besser als ein Privater gegen Irrtum gefeit (Margrit Spillmann, a.a.O., S. 101), insbesondere nach Ablauf eines ge-

wissen Zeitraumes. In teleologischer Hinsicht, also unter dem Gesichtspunkt des Zweckes bzw. der Werte und Interessen, ist das wörtliche Verständnis der öffentlichen Urkunde im Sinne von § 156 ZPO ebenfalls in Frage zu stellen, werden damit doch einfache Aktennotizen und Rapporte, in welchen von Beamten einseitig gewisse Feststellungen festgehalten werden, (Einvernahme-) Protokollen und öffentlichen Beurkundungen gleichgestellt, deren Inhalt der betroffenen Person zur Kenntnis gebracht und von ihr genehmigt wird.

Eine vertiefte Auseinandersetzung damit, ob dem Polizeirapport volle Beweiskraft im Sinne von § 156 ZPO zukommen soll, kann allerdings im vorliegenden Fall offen bleiben, ist doch der diesfalls vom Kläger zu erbringende Gegenbeweis ohnehin als gelungen zu erachten:

Beweis erbringt die öffentliche Urkunde nur insoweit, als sie eine Amtshandlung verkörpert oder Feststellungen wiedergibt, die bei Vornahme einer Amtshandlung gemacht wurden. Wird ein Polizeirapport aufgrund von Aussagen von Privatpersonen erstellt, so beweist die Urkunde nur, dass die Aussagen gemacht worden sind, nicht aber, dass sie inhaltlich richtig sind (Max Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3.A., S. 333 Fn 5). Vorliegend kann der Polizeirapport somit lediglich ein Beweis dafür sein, dass der Kläger eine bestimmte Aussage betreffend Aufenthaltsort der Schlüssel gemacht hat, nicht aber für den Ablauf des Einbruchs, welcher lediglich auf Vermutungen des rapportierenden Polizeibeamten beruhte.

Die Aussage von Gfr G. als Zeuge, welcher sich nicht mehr an die wörtlichen Angaben des Klägers erinnerte, kann den Inhalt des Polizeirapportes nicht erhärten, wie dies der Kläger in seiner Berufungsantwort zutreffend ausführte. Soweit die Beklagte weiter behauptet, der Kläger habe bereits bei der Erstellung des Rapportes von dessen Inhalt Kenntnis erhalten, da er in seiner Schadenanzeige vom 18. November 1994 darauf verwiesen habe, braucht darauf nicht näher eingegangen zu werden. Der Polizeirapport datiert nämlich erst vom 21. November 1994. Zudem hat die Vorinstanz gestützt auf das Beweismittelverfahren zutreffend festgehalten, dass der Rapport dem Kläger erst kurz vor dem 20. Dezember 1994 zugegangen war.

Die Beklagte hält sodann dafür, das Schreiben der Ehegattin des Klägers, welches der Schadenanzeige beigelegt war, bestätige die Darstellung des Polizeirapportes vom 21. November 1994. Dieses Schreiben ist jedoch unklar und daher an sich von geringerem Beweiswert. Allerdings lässt sich dem zweiten Absatz des Schreibens entnehmen, dass M. K. den Schlüssel des (weissen) Tresors auf sich trug, während der "andere Schlüssel" (in der Aufzählung der vierte und letzte Schlüssel, welcher mithin zum grünen Tresor im Büro gehören musste) in einem Achselpolster eines Pullovers im verschlossenen Schrank verwahrt wurde. Eine derartige Auslegung des genannten Schreibens wird einerseits durch die Zeugenaussage M. K., andererseits aber auch durch den Nachtragsrapport vom 30. November 1994 (Deliktgutsverzeichnis; KB 8 S. 4 Ziff. 38; öffentliche Urkunde) bestätigt. Danach hat die Ehegattin des Klägers offenbar auch auf der Polizeidienststelle B. angegeben, aus dem Schlafzimmerschrank sei ein Tresorschlüssel zum grünen Tresor im Büro entwendet worden. Dieses Deliktgutsverzeichnis wurde aufgrund der Angaben von Frau K. noch vor Bekanntwerden des Polizeirapportes vom 21. November 1994 und der Weigerung der Beklagten, den Fr. 100'000.-- übersteigenden Betrag zu begleichen, erstellt. Die Deutung des genannten Schreibens in dem Sinne, wie sie die Beklagte in ihrer Berufungsschrift ausführt, ist dagegen auch in Anbetracht des übrigen Sachverhaltes nicht schlüssig. Damit wird aber auch der fragliche Abschnitt des Polizeirapportes vom 21. November 1994 entkräftet.

Die Beklagte macht weiter geltend, bei der Ehegattin des Klägers handle es sich um eine direkt interessierte Person. Dies trifft zwar zu, die Aussage als Zeugin, wonach sie den Zweitschlüssel des grünen Tresors (und nicht des weissen Tresors) jeweils im Haus versteckte, ist aber dennoch glaubwürdig: Sie hat bereits kurz nach dem Einbruch auf der Polizeidienststelle B. zu Protokoll gegeben, im Schlafzimmerschrank habe sich ein Tresorschlüssel zum grünen Tresor befunden. Anlässlich der Zeugeneinvernahme von Frau K. erklärte diese ausserdem plausibel, weshalb gerade der Schlüssel zum grünen Tresor im Büro in der Wohnung versteckt und verwahrt wurde. Zudem verlangten der Kläger und seine Ehefrau un-

mittelbar nach Kenntnisnahme des Polizeirapportes eine Berichtigung desselben bei der Kantonspolizei Zug. Bereits die Vorinstanz hat diese Umstände entsprechend gewürdigt, weshalb auf ihre Erwägungen vollumfänglich verwiesen werden kann (§ 79 Abs. 2 GOG). Damit ist aber der Inhalt des Polizeirapportes, soweit er erhöhte Beweiskraft erbrachte, entkräftet und widerlegt.

Die Beklagte schildert den ihrer Ansicht nach "wahrscheinlichen Tathergang" und will daraus Rechte herleiten. Der genaue Tathergang wurde aber von niemandem beobachtet, auch bei den entsprechenden Darstellungen im Polizeirapport handelt es sich lediglich um Mutmassungen des Polizeibeamten. Einzig gesichert ist die Tatsache, dass der Täter vom Kläger im Büro überrascht worden war. Der vorherige Tathergang innerhalb des klägerischen Hauses ist dagegen unbekannt, weshalb allfällige, von der Beklagten geäusserte Vermutungen nicht genügen können, um das übrige Beweisergebnis umzustossen.

Das widerspruchsfreie Verhalten des Klägers und dessen Ehegattin sowie die schlüssigen Erklärungen lassen auf ihre Darstellung der Schlüsselaufbewahrung schliessen, während für die beklagte Version lediglich die Mutmassungen der Beklagten und der Polizeirapport vom 21. November 1994 sprechen würden. Das Obergericht - ebenso wie das Kantonsgericht - erachtet letztere in Würdigung der gesamten Umstände als weniger wahrscheinlich. Es ist somit davon auszugehen, dass es sich beim im Schlafzimmerschrank versteckten Schlüssel um den zum im Büro im unteren Stock gelegenen grünen Tresor passenden handelte.

Die Beklagte bringt weiter vor, dass selbst bei Annahme der Richtigkeit der klägerischen Darstellung die Schlüsselaufbewahrung nicht der Obliegenheit gemäss Ziff. 4 AVB entsprochen habe. Die Vorinstanz habe zu Unrecht ein Eingeständnis der Beklagten angenommen, wonach der Sorgfaltspflicht mit der alleinigen Aufbewahrung des Schlüssels in einem anderen Raum Genüge getan sei. In Ziff. 11.4 der Klageantwort sei lediglich ausgesagt worden, der Schlüssel müsse in einem anderen Zimmer aufbewahrt werden. Ob diese Aufbewahrung auch bereits dem weiteren Erfordernis der Sorgfalt genüge, darüber sei in diesem Abschnitt keine Aussage getätigt worden.

Vorliegend kann offenbleiben, ob die Beklagte im vorinstanzlichen Verfahren ein Eingeständnis betreffend Sorgfaltspflicht äusserte, ist diese doch ohnehin gewahrt, wie im folgenden zu zeigen ist.

Ziff. A4.2.22 AVB schreibt vor, dass die Schlüssel der Sicherheitsbehältnisse in einem anderen Raum sorgfältig verwahrt oder von den verantwortlichen Personen auf sich getragen werden müssen.

Das Erfordernis der Aufbewahrung in einem anderen Raum ist erfüllt, weshalb das Kriterium der sorgfältigen Verwahrung zu prüfen bleibt. Der Ausdruck "sorgfältig" ist nach dem Vertrauensprinzip, das letztlich aus dem in Art. 2 Abs. 1 ZGB verankerten Grundsatz von Treu und Glauben abgeleitet wird, auszulegen. Bei der Auslegung einer vertraglichen Bestimmung ist vom allgemeinen Sprachgebrauch auszugehen. Sorgfalt wird auch umschrieben mit "Genauigkeit, Gewissenhaftigkeit, grosse Behutsamkeit (beim Arbeiten, Hantieren)" (Duden, deutsches Universalwörterbuch, 2.A., S. 1420). Von einem Versicherungsnehmer darf aber nicht ohne weiteres erwartet werden, dass er weitgehende versicherungstechnische oder statistische Erwägungen anstellt, um sich "sorgfältig" einen Aufbewahrungsort für den Tresorschlüssel auszudenken. Im übrigen ist die Rede von sorgfältig "verwahren" und nicht von "verstecken". Ein Versteck stellt aber eine besonders sichere Form der Verwahrung dar. Mit dem Schlüsselversteck zwischen Pullovern im Schlafzimmerschrank ist der Kläger seiner Sorgfaltspflicht denn auch durchaus nachgekommen.

Die angeführten Beispiele ausländischer Gerichtspraxis welche im übrigen in der Schweiz nicht massgeblich sein können - sind nicht mit dem vorliegenden Fall vergleichbar, wurde der jeweilige Schlüssel dort nämlich in Schreibtisch-Schubladen o.ä. in Büros, in welchen sich auch die Kassenschränke befanden, aufbewahrt. Soweit einem (privaten) Versicherungsnehmer überhaupt einbrecherstatistische Überlegungen zugemutet werden dürfen, müsste er

(gerade im gleichen Raum gelegene) Schreibtische, ähnlich wie Schlüsselbretter, als Aufbewahrungsort vermeiden, da es sich um Orte handelt, wo zuerst nach Tresorschlüsseln gesucht werden dürfte. Wenn aber andere, möglicherweise häufig gewählte Verstecke (wie in Kühl- und Kleiderschränken, unter Blumentöpfen und Matratzen, etc.) ausgeschlossen werden sollten, hätte dies im vornherein ausdrücklich vereinbart werden müssen.

Die Beklagte verlangt auch, der Schlüssel müsse abgelegen versteckt werden. Ein solches Erfordernis kann dem Ausdruck "sorgfältig" nicht entnommen werden. Zudem ist in Hinsicht auf die örtliche Distanz der Begriff "sorgfältig" bereits mit dem Erfordernis "in einem anderen Raum" abgedeckt worden.

In den AVB wird nicht differenziert zwischen Einfamilienhäusern und Geschäftsliegenschaften. Entgegen den beklagten Ausführungen in der Berufungsschrift könnte von Versicherungsnehmern aber nur dann bei der Aufbewahrung von Tresorschlüsseln in Einfamilienhäusern eine erhöhte Sorgfaltspflicht verlangt werden, wenn dies bei Vertragsabschluss so vereinbart worden wäre.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass auch das Obergericht davon ausgeht, der im Schlafzimmer zwischen Pullovern versteckte Schlüssel sei der zum Tresor im Büro passende gewesen. Mithin wurde der Tresorschlüssel gemäss den AVB "in einem anderen Raum" und "sorgfältig" aufbewahrt. Damit ist aber die Berufung unbegründet und folglich vollumfänglich abzuweisen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beklagte auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zu tragen und den Kläger für seine Umtriebe angemessen zu entschädigen.

DAS OBERGERICHT ERKENNT:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil des Kantonsgerichts des Kantons Zug, 2. Abteilung, vom 24. Juni 1996 wird vollumfänglich bestätigt.