

Obergericht des Kantons Luzern, 28. September 1998,
B. c. Basler Versicherungs-Gesellschaft, Basel

Tatbestand: Der Kläger versicherte bei der Beklagten im Rahmen einer Wertsachenversicherung einen Herrenring Solitär mit einem 1,17 ct Brillanten River if für Fr. 42'000.-- gegen Diebstahl, Abhandenkommen, Beraubung, Zerstörung sowie Verlieren und Beschädigung. Am 28. Februar 1995 meldete er der Beklagten den Bruch und Verlust des Ringes. Diese richtete jedoch keine Entschädigung aus, sondern trat unter Berufung auf Art. 6 des Versicherungsvertragsgesetzes (VVG) rückwirkend auf den 31. März 1994 vom Versicherungsvertrag zurück, indem sie dem Kläger vorhielt, beim Antrag um Einschluss des Ringes in die Wertsachenpolice falsche Angaben gemacht zu haben.

Am 23. August 1995 erhob der Kläger beim Amtsgericht Hochdorf Klage mit folgenden Anträgen:

Im Zusammenhang mit dem Schaden Nr. ... vom 26. Februar 1995 zu Police Nr. ... sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger als Versicherungsleistung einen Herrenring Solitär 18 K GG/Platin 950, gefasst mit einem Brillant 1. 17 ct River if, Brillant-Schliff (der Brillant hat die Mindestvoraussetzungen gemäss Zertifikat Nr. ... der Firma Gübe)in vom 18. Januar 1994 zu erfüllen), zu liefern, wobei die Ringfassung bezüglich der Grösse dem Kläger passend (Ringgrösse) sein muss.

2. Eventualiter:

Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger Fr. 42'000.-- nebst 5 % Verzugszins seit 18. Mai 1995 abzüglich 10 % Selbstbehalt zu bezahlen.

3. Nachforderungen bleiben ausdrücklich vorbehalten.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

Mit Klageantwort vom 6. November 1995 stellte die Beklagte folgende Begehren:

1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.

2. Eventualiter sei die Klage in einem Teilbetrag gutzuheissen, wegen schuldhafter Verletzung von Sorgfaltspflichten sei ein angemessener Abzug von 70 % des allfälligen, klägerischen Anspruchs vorzunehmen.

Beim Realersatz sei der Kläger folgerichtig zu verpflichten, an den neu zu erstellenden Ring 70 % zu bezahlen.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Klägers.

In der Replik vom 28. November 1995 bzw. Duplik vom 19. Januar 1996 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest, wobei die Beklagte zusätzlich die Rückerstattung ihrer Aufwendungen für einen Privatdetektiv beantragte.

Mit Urteil vom 13. Januar 1998 wies das Amtsgericht Hochdorf, II. Abteilung, die Klage ab und überband die Prozesskosten dem Kläger.

Am 4. Februar 1998 erklärte der Kläger rechtzeitig die Appellation an das Obergericht und beantragte die Gutheissung seiner Klage. Mit Eingabe vom 20. Mai 1998 begründete er sei-

ne Begehren. Die Beklagte beantragte in ihrer Antwort vom 22. Juni 1998 die Abweisung der Appellation, eventualiter die Zurückweisung der Streitsache an die Vorinstanz, um die Beweisaufnahme betreffend der Problematik betreffend Art. 40 VVG (Unverbindlichkeit des Vertrags wegen betrügerischer Anspruchs begründung) und der Leistung des vollen Beweises zu ergänzen.

Auf die Begründung der Anträge bzw. auf den Inhalt der Appellationsschrift und der Appellationsantwort wird im Folgenden - soweit für den Ausgang des Prozesses erheblich - eingegangen.

Die Parteien haben auf die Durchführung der Appellationsverhandlung verzichtet.

Gründe: Die neu aufgelegten Urkunden werden zu den Akten genommen. Der Sachverhalt ist genügend abgeklärt, so dass sich weitere Beweiserhebungen erübrigen. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass der Luzerner Zivilprozess die Parteibefragung nur als Beweisaussage der Gegenpartei unter Wahrheitspflicht und nicht als Parteiverhör oder Parteieinvernahme der eigenen Partei mit minderem Beweiswert kennt. Die Befragung der eigenen Partei ist ausgeschlossen (vgl. § 156 ZPO; Studer/-Rüegg/Eiholzer, Der Luzerner Zivilprozess, N 1 und 2 zu § 156).

Gemäss Art. 6 des Bundesgesetzes vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (SR 221.229.11; VVG) kann der Versicherer vom Vertrag zurücktreten, "wenn der Anzeigepflichtige beim Abschluss der Versicherung eine erhebliche Gefahrstatsache, die er kannte oder kennen musste, unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen hat". Art. 4 Abs. 2 VVG bezeichnet diejenigen Gefahrstatsachen als erheblich, "die geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben". Dabei werden nach Art. 4 Abs. 3 VVG die Gefahrstatsachen als erheblich vermutet, "auf welche die schriftlichen Fragen des Versicherers in bestimmter, unzweideutiger Fassung gerichtet sind" (BGE 109 II 61).

Die Vorinstanz hat zusammenfassend festgestellt, die Beklagte durfte und musste aus der vom Kläger der Beklagten mit dem Versicherungsantrag übergebenen Quittung vom 28. Januar 1994 schliessen, der Kläger habe mit der Firma J. L. + K. ein Kaufgeschäft abgeschlossen, bei welchem die einander gegenüberstehenden Leistungen einerseits im fraglichen Ring, andererseits im Geldbetrag von Fr. 42'000.-- bestanden hätten. Demgegenüber sei der Erwerb in Tat und Wahrheit über ein Tauschgeschäft erfolgt, bei welchem drei Uhren gegen den Ring sowie ein Aufgeld ausgetauscht worden seien. Beim Kauf sei die Preishöhe grundsätzlich Sache der privatautonomen Vereinbarung, doch könne nach der allgemeinen Lebenserfahrung davon ausgegangen werden, dass eine Sache für ihren Gegenwert gekauft werde. Dabei sei das Geld direkt Wertträger bzw. Wertmesser. Anders beim Tausch; hier stehe der Sachleistung nicht der allgemeine Wertmesser Geld gegenüber, sondern ebenfalls eine Ware. Die Wertmessung basiere auf anderen und zusätzlichen Elementen. Deshalb hätte sich der Kläger nicht damit begnügen dürfen, der Beklagten lediglich die Bewertung des Ringes in Geld anzuzeigen, ohne zusätzlich auch darauf hinzuweisen, dass diese im Rahmen eines Tauschgeschäftes erfolgt sei und ohne der Beklagten zumindest alle, beidseits ausgetauschten Sachleistungen sowie die Höhe des Aufgeldes bekanntzugeben. Nur unter diesen Umständen wäre die Beklagte in der Lage gewesen, die Bewertung des Ringes und damit dessen relevanten Anschaffungspreis nachzuvollziehen. Da der Kläger dies unterlassen habe, habe er seine Anzeigepflicht nach Art. 4 und 6 VVG verletzt.

Der Kläger wendet dagegen ein, entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei der Erwerb des Ringes nicht im Rahmen eines eigentlichen Tauschgeschäftes erfolgt. Vielmehr habe er - der Kläger - der Firma J. L. + K. drei Uhren für Fr. 62'000.-- verkauft. Dieser Verkauf sei völlig losgelöst vom späteren Kauf des Ringes zu sehen. In einem späteren Zeitpunkt habe die Firma J. L. + K. ihm den besagten Ring für Fr. 42'000.-- verkauft. Unter Verrechnung dieser beiden Forderungen habe sich ein Saldo von Fr. 20'000.-- ergeben, welcher an die Firma J. L. +

K. bar ausbezahlt worden sei. Da es zweifellos keinen Einfluss auf den Preis habe, ob tatsächlich Geld über den Ladentisch gereicht werde oder aber lediglich eine Verrechnung mit einer bestehenden Forderung aus dem Verkauf von Wertsachen stattfindet, sei absolut irrelevant, wie der vereinbarte Kaufpreis des Ringes von Fr. 42'000.-- tatsächlich beglichen worden sei. Tatsache sei, dass er unter dem Strich für den Ring einen Betrag von Fr. 42'000.-- ausgelegt habe.

Der Kläger stellt sich mit seiner neuen Behauptung - der Erwerb des Ringes sei nicht im Rahmen eines Tauschgeschäftes erfolgt - in Widerspruch zu seiner bisherigen Darstellung. In der Klage Ziff. 5.2 S. 6 führte er wörtlich aus:

In der Folge einigten sich die Parteien [= der Kläger und Herr K.; Einschub durch die Redaktion] auf folgendes Tauschgeschäft:

Die Firma J. L. + K. liefert den Brillanten River D mit Zertifikat Nr. ... und der Kläger seinerseits übergibt der Firma J. L. + K. drei Uhren, nämlich eine Ebel Chronograph (Anrechnungswert Fr. 28'000.--), eine Omega Chronograph (Anrechnungswert Fr. 6'000.--) sowie eine Audemars Piguet Royal Oak (Anrechnungswert Fr. 52'000.--). Ferner einigten sich Herr K. mit dem Kläger dahingehend, dass der Brillant bei der Firma T. AG, in W. entsprechend den Instruktionen des Klägers gefasst wird, wobei sich die Parteien bezüglich des Ringes auf einen Anrechnungswert samt Einfassung von Fr. 42'000.-- einigten.

Da die drei Uhren einen höheren Anrechnungswert hatten als der Brillant samt Einfassung, hat das Aufgeld Herr K. dem Kläger bar ausbezahlt."

In der Replik (zu Ziff. 5.2 S. 5) hielt der Kläger an diesen Ausführungen vollumfänglich fest. Er hielt der Beklagten gar vor, offensichtlich noch nie etwas von einem Tauschgeschäft gehört zu haben, anders seien ihre Ausführungen nicht zu interpretieren. Auch der am Geschäft beteiligte R. K. bestätigte als Zeuge, dass sie sich auf ein Tauschgeschäft geeinigt hätten. Schliesslich deutet auch die handschriftliche Bemerkung des Klägers auf der Quittung - "Bezahlt mit Audemars - Piguet Royal Oak und Ebel - Chronograph. Rothenburg 22. März 1995 Sig. F. B." auf ein Tauschgeschäft hin. Bei dieser Sachlage erscheint der erst im Appellationsverfahren eingenommene Standpunkt, es lägen zwei völlig unabhängige Kaufverträge vor, wenig überzeugend. Beweise dafür liefert der Kläger jedenfalls nicht.

Auch der Hinweis des Klägers, sein früherer Rechtsvertreter habe bei den drei eingetauschten Uhren und beim Ring irrtümlich von Anrechnungswerten statt von Anschaffungskosten gesprochen, stützt den neuen Standpunkt nicht. Nach Darstellung des Klägers hätte die Vorinstanz diesen Irrtum zweifellos bemerken müssen, da es offensichtlich sei, dass niemand Uhren zum Anrechnungswert von total Fr. 86'000.-- gegen einen Ring zum Anrechnungswert von Fr. 42'000.-- und ein Aufgeld von Fr. 20'000.-- tausche und damit einen Verlust von Fr. 24000.-- realisiere.

Dem ist entgegenzuhalten, dass auch R. K. bei der Beschreibung des Tauschgeschäftes die Werte der drei Uhren mit total Fr. 86'000.-- (Ebel Chronograph Fr. 28'000.--; Omega Chronograph Fr. 6'000.--; Audemars Piguet Royal Oak Fr. 52'000.--) beziffert hat. Als Käufer der Uhren wird er bei den Werten wohl kaum den ehemaligen Anschaffungspreis des Verkäufers eingesetzt haben. Bis zur Aussage des Zeugen K. vor dem Amtsgericht am 26. März 1996 musste aufgrund der Rechtsschriften geschlossen werden, das Aufgeld habe Fr. 44'000.-- betragen (Wert Uhren Fr. 86'000.-- ./ Wert Ring Fr. 42'000.--. Erst K.'s Aussage an der amtsgerichtlichen Verhandlung vom 26. März 1996, er habe an den Kläger eine Rückzahlung von Fr. 20'000.-- gemacht, brachte die Differenz von Fr. 24'000.-- zutage. Dies dürfte auch der Grund sein, weshalb der Kläger die genannten Werte neu als Anschaffungskosten, statt als Anrechnungswerte verstanden haben will. Wie es sich damit genau verhält, kann indes offen bleiben, wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen.

Bei der Prüfung der Frage, ob der Kläger seine Anzeigepflicht verletzt hat, ist von seiner Deklaration beim Antrag auf Einschluss des Ringes in die Wertsachenversicherung auszugehen. Nach übereinstimmender Darstellung der Parteien hat der Kläger der Beklagten mit seinem Antrag das Zertifikat Nr. ... vom 18. Januar 1994, eine Quittung der J. L. + K. vom 28. Ja-

nuar 1994 über Fr. 42'000.-- und eine Schmuck-Schätzung der J. T. AG vom 16. Februar 1994 über Fr. 42'200.-- übergeben.

Aus diesen Unterlagen konnte und durfte die Beklagte mehreres ableiten: Erstens, dass der Kläger einen Brillantring gekauft und zweitens, dass der Kläger für diesen Ring einen Kaufpreis von Fr. 42'000.-- bezahlt hat. Drittens, dass der Wert des Ringes von einem nicht mit der Verkäuferin identischen Fachgeschäft tatsächlich auf etwa diesen Kaufpreis geschätzt worden war, der Kaufpreis somit in etwa dem realen Wert des Ringes entsprach. Der Wert der zu versichernden Sache zählt zweifellos zu den erheblichen Gefahrstatsachen nach Art. 4 VVG. Er beeinflusst den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen. Er bestimmt den Versicherungswert (Art. 49 Abs. 1 VVG) und damit auch die Versicherungssumme (vgl. Art. 51 VVG).

Nun ist erstellt, dass der Kläger den Brillantring nicht im Rahmen eines Kauf-, sondern eines Tauschvertrages erworben hat (vgl. oben E. 2.3), und der scheinbar unabhängige Schätzer in Wirklichkeit den Brillanten beschafft und in einen Ring gefasst hat (vgl. AG ZP B. V. S. 1; AG ZP J. T. S. 1). Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass sich der Kläger unter diesen Umständen nicht damit begnügen durfte, der Beklagten lediglich die Bewertung des Ringes in Geld anzuzeigen, ohne zugleich auch darauf hinzuweisen, dass diese im Rahmen eines Tauschgeschäftes erfolgte. Die Vorinstanz hat ausführlich dargelegt, dass die Wertmessung beim Tausch im Vergleich mit dem Kauf auf anderen und zusätzlichen Elementen basieren kann. Der vorliegende Fall zeigt solche Unterschiede mit aller Deutlichkeit. So lässt sich aufgrund der Akten auch zum heutigen Zeitpunkt nicht zweifelsfrei ermitteln, welchen Wert der Kläger und R. K. den ausgetauschten Waren beigemessen haben. Nach der Darstellung des Klägers vor Amtsgericht hätten sie sich in Bezug auf den Brillanten samt Einfassung auf einen Anrechnungswert von Fr. 42'000.-- geeinigt, der durch die Übergabe einer Ebel Chronograph mit einem Anrechnungswert von Fr. 28'000.--, einer Omega Chronograph mit einem Anrechnungswert von Fr. 6'000.-- und einer Audemars Piguet Royal Oak mit einem Anrechnungswert von Fr. 52'000.-- getilgt worden sei, wobei R. K. das Aufgeld an den Kläger bar bezahlt habe. Rein rechnerisch ergibt sich ein Aufgeld von Fr. 44'000.--, doch hat R. K. nur ein Aufgeld von Fr. 20'000.-- bezahlt. In der Appellationsbegründung will der Kläger die genannten Werte der Uhren nicht als Anrechnungswerte verstanden haben, sondern als Anschaffungskosten, die ihm selber seinerzeit bei der Anschaffung dieser Wertsachen entstanden seien. Wie sich der so neu ergebende Anrechnungswert von total Fr. 62'000.-- auf die drei Uhren verteilt, führt der Kläger nicht aus. Schliesslich müsste auf Grund der handschriftlichen Bemerkung des Klägers vom 22. März 1995 auf der fotokopierten Quittung der J. L. + K. vom 28. Januar 1994 geschlossen werden, er habe den Brillantring nur mit zwei Uhren bezahlt, nämlich mit der Audemars Piguet Royal Oak und der Ebel Chronograph.

Diese divergierenden Angaben lassen sich, wenn überhaupt, nur mit Blick auf das Tauschgeschäft erklären, wo der Wert einer Ware eben nicht durch einen fixen Geldbetrag bestimmt ist. Der Ansicht des Klägers, wonach die Art und Weise der Bezahlung keinen Einfluss auf den Preis habe, kann nicht beigepflichtet werden. Gerade vorliegend dürften die unterschiedlichen Interessen des Klägers und R. K. den Preis des Brillantringes beeinflusst haben. Der Kläger bezeichnet sich als Liebhaber von Schmucksachen und Uhren und war nach seinen Angaben bereits seit Monaten interessiert, einen Brillanten River D käuflich zu erwerben. Erfahrungsgemäss treibt eine solche Ausgangslage den Preis für das gesuchte Objekt in die Höhe. Demgegenüber war R. K. vor allem an den Uhren des Klägers interessiert. Als Uhrenhändler war er auf einen vorteilhaften Ankaufspreis bedacht. Dieses Ziel konnte er erreichen, indem er den Preis des Brillantringes möglichst hoch ansetzte. Dies fiel ihm insofern leicht, als der Ring eine Spezialanfertigung war, womit ein Preisvergleich praktisch unmöglich war. In dieser Situation kam der Schmuckschätzung eine wichtige Rolle zu. Da der Kläger wusste, dass der Brillant von der J. T. AG gefasst wurde, hätte er erkennen müssen, dass dieser Umstand die Schätzung beeinflussten konnte. Jedenfalls hätte er diesen Sachverhalt bei der Übergabe der Schätzung an die Beklagte mitteilen müssen. Aufgrund der Akten ist

nämlich anzunehmen, dass er den Verkaufspreis der J. T. AG von Fr. 31'500.-- kannte (vgl. AG ZP J. T. S. 4). J. T. nahm sogar an, er habe den Ring an den Kläger verkauft (vgl. AG ZP J. T. S. 3 unten f.). Die Differenz zwischen dem Verkaufspreis von Fr. 31'500.-- und der Schätzung über Fr. 42'200.-- mussten beim Kläger die Frage nach dem wirklichen Wert des Ringes aufwerfen. Unter den gegebenen Umständen durfte er bei der Frage nach dem Wert des Ringes nicht bloss auf die Quittung über Fr. 42'000.-- und die Schätzung über Fr. 42'200.-- verweisen.

Steht aber fest, dass der Kläger seine Anzeigepflicht verletzt hat, war die Beklagte berechtigt, vom Vertrag zurückzutreten. Dass sie den Vertragsrücktritt rechtzeitig erklärte, ist nicht bestritten. Die Klage ist somit abzuweisen.

Bei diesem Ausgang des Prozesses ist nicht weiter zu prüfen, ob die Beklagte auch gestützt auf Art. 40 VVG nicht an den Versicherungsvertrag gebunden ist.

Dem Kläger sind entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sämtliche Prozesskosten zu überbinden (§ 119 Abs. 1 ZPO). Der Streitwert richtet sich nach dem Rechtsbegehren des Klägers bei Klageeinreichung. Eventualbegehren, Zinsen, Kosten und dergleichen werden nicht berücksichtigt. Der Kläger hat im Hauptbegehren als Versicherungsleistung die Lieferung eines Brillantringes verlangt, und zwar als Ersatz für seinen in Bruch und verloren gegangenen Ring. Obwohl der Kläger den Wert des Ringes mit Fr. 42'000.-- bezifferte, ist die Vorinstanz zu Recht von einem Streitwert von Fr. 37'800.-- ausgegangen. Wie aus der Klagebegründung hervorgeht, hat der Kläger nur deshalb die Lieferung in natura verlangt, weil die Beklagte ihn in der vorprozessualen Korrespondenz wissen liess, sie werde, falls eine Leistungspflicht bestehe, in natura leisten (AG Klage Ziff. 8 S. 8). Auf ihr Recht, die Entschädigung nach ihrer Wahl in bar oder in natura zu leisten [AVB B 2.6]), verwies die Beklagte nur deshalb, weil sie glaubte, den Ersatzring bedeutend günstiger als für Fr. 42'000.-- beschaffen zu können. Da der Kläger 10 % der Entschädigung selber zu tragen hat [AVB A 5], beträgt der Streitwert maximal Fr. 37'800.--. Im Appellationsverfahren beträgt die Anwaltsgebühr 20 bis 60 Prozent der für das Verfahren vor erster Instanz zulässigen Gebühr (§ 54 KoV). Diese bewegt sich zwischen Fr. 1'500.-- und Fr. 6'000.-- (§ 52 Abs. 1 KoV), weshalb die Anwaltsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren angesichts der Schwierigkeit und des Umfangs der Streitsache ermessensweise auf Fr. 3'200.-- festgesetzt wird. Hinzu kommen die Auslagen, die auf Fr. 89.-- festgesetzt werden und die MWST von Fr. 213.80 auf Honorar und Auslagen (§ 65 Abs. 1 KoV). Der vorinstanzliche Kostenspruch ist zu bestätigen.

Urteilsspruch

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt sämtliche Prozesskosten.

Die Gerichtskosten betragen vor Amtsgericht Fr. 2'000.-- (inkl. Fr. 380.-- Zeugenlöhne) und vor Obergericht Fr. 1'400.-- und sind durch die vom Kläger in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschüsse gedeckt.

Der Kläger hat der Beklagten für den Prozess vor Amtsgericht eine Anwaltskostenschädigung von Fr. 5'562.50 (inkl. Fr. 223.-- Auslagen und Fr. 339.50 MWST) und für denjenigen vor Obergericht eine solche von Fr. 3'502.80 (inkl. Fr. 89.-- Auslagen und Fr. 213.80 MWST), somit insgesamt Fr. 9'065.30 zu bezahlen.

3. Dieses Urteil ist den Parteien und dem Amtsgericht Hochdorf, 11. Abteilung, zuzustellen.