

Obergericht des Kantons Luzern, 13. Dezember 2000,  
E. c. Winterthur, Schweizerische Versicherungs-Gesellschaft, Luzern

**Tatbestand:** Der Kläger erwarb von der inzwischen konkursiten E & M I. AG, bei welcher er als Geschäftsführer tätig war, zu Beginn des Jahres 1997 als Gegenleistung für Lohnforderungen das Fahrzeug Lancia Thema 2.9 V6. Er schloss für dieses Fahrzeug bei der Beklagten eine Motorfahrzeugversicherung (Haftpflicht- und Kaskoversicherung) ab mit Deckungsbeginn am 21. Februar 1997.

Nach seiner eigenen Darstellung fuhr der Kläger am 22./23. März 1997 zusammen mit G. E. für einige Tage nach Südtalien in die Kleinstadt T., um dort seine Mutter und seinen Stiefvater zu besuchen, wo der Wagen in der darauffolgenden Nacht vor dem Elternhaus verschwunden sei. Nach Benachrichtigung der lokalen Polizei setzte sich der Kläger mit der Zweigniederlassung der Beklagten in G. telefonisch in Verbindung und übermittelte eine Diebstahlsmeldung. Am 28. März 1997 reiste der Kläger mit einem bei der A. Autovermietung in B. gemieteten Fahrzeug zurück in die Schweiz. Die Kosten von Fr. 1'908.10 für das Mietauto wurden von der Beklagten aufgrund der mit dem Kläger abgeschlossenen Reiseversicherung vom 15. Dezember 1995 übernommen. Am 11. April 1997 reichte der Kläger eine schriftliche Schadenanzeige an die Zweigniederlassung in Luzern ein. Mit Schreiben vom 5. Januar 1998 teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie komme für den entstandenen Schaden nicht auf, da sie ernsthafte Zweifel an der Unfreiwilligkeit des Schadenereignisses habe.

Mit Klage vom 9. April 1998 verlangte der Kläger von der Beklagten die Bezahlung von Fr. 24'000.-- nebst 5 % Zins seit 10. November 1997, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

Die Beklagte trug auf kostenfällige Abweisung der Klage an. Zudem beantragte sie widerklageweise, der Kläger habe ihr die übernommenen Kosten von Fr. 1'908.10 nebst 5 % Zins seit 23. Mai 1997 für das Mietauto zurückzubezahlen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.

Der Kläger beantragte die kostenfällige Abweisung der Widerklage.

Mit Urteil vom 9. August 1999 hiess das Amtsgericht L.-Stadt, 1. Abteilung, die Klage gut und wies die Widerklage ab, wobei es alle Prozesskosten der Beklagten überband.

Zur Begründung führte das Amtsgericht im Wesentlichen aus, das Fahrzeug Lancia Thema 2.9 V6 sei grundsätzlich im Zeitpunkt des Schadenereignisses bei der Beklagten gegen Diebstahl versichert gewesen. Gemäss Art. 8 ZGB obliege es dem Versicherungsnehmer, den die Leistungspflicht des Versicherers begründenden Eintritt des Schadenfalls zu beweisen. Angesichts der Beweisschwierigkeiten beim Nachweis des unfreiwilligen Abhandenkommens einer Sache sei allerdings das Beweismass zu senken; nach Lehre und Rechtsprechung genüge der Versicherungsnehmer seiner Beweislast mit dem Prima-facie-Beweis (Beweis auf ersten Anschein, Anscheinsbeweis), was bedeute, dass der behauptete Ablauf des Geschehens aufgrund der Lebenserfahrung typisch (wahrscheinlich) sein müsse. Anderes gelte freilich dann, wenn Tatsachen erstellt seien, die Zweifel an der Unfreiwilligkeit des Schadenereignisses rechtfertigen würden; in diesem Fall trage der Versicherungsnehmer die volle Beweislast. In Würdigung sämtlicher Behauptungen, Umstände und Beweismittel kam die Vorinstanz zum Schluss, dass keine namhaften Gründe gegen die Darstellung des Klägers sprächen. Die Glaubwürdigkeit des Klägers sei durch das Beweisverfahren nicht erschüttert worden. Es rechtfertige sich nicht der Verdacht, der Kläger habe mit dem Diebstahl zu tun gehabt. Der Nachweis des Eintritts des versicherten Ereignisses sei in dem Ausmass erbracht, wie er bei negativen Tatsachen (Unfreiwilligkeit des Abhandenkommens) vernünftigerweise möglich sei, zwar nicht un

mittelbar, jedoch durch andere positive Sachumstände. So habe der Kläger die näheren Umstände des Verschwindens seines Fahrzeuges relativ ausführlich und widerspruchsfrei dargelegt. Auch sei der Diebstahl eines Lancia Thema 2.9 V6 gerade in Italien nichts Aussergewöhnliches. Zudem habe G. E. als Zeugin die klägerischen Ausführungen in allen wesentlichen Punkten als richtig bestätigt und dabei einen glaubwürdigen Eindruck gemacht. Demgegenüber erachtete das Amtsgericht die meisten der von der Beklagten vorgebrachten Einwände gegenüber den klägerischen Angaben als wenig stichhaltig und mittels plausibler Erklärungen entkräftbar. Das gelte insbesondere für die Vorwürfe der "verspäteten" Meldung bei der Polizei, der präzisen Angaben über den Wert des Fahrzeuges und des Zubehörs, des Hinweises in der Schadenanzeige, der Kläger sei schon oft nach Italien gefahren, ohne dass ihm das Auto entwendet worden sei oder der unrichtigen Angaben im Policenantrag. Wohl sei die Argumentation der Beklagten überzeugend, wonach der Kläger ihr nach dem Diebstahl gar nicht die zum gestohlenen Lancia gehörenden Schlüssel übergeben habe, sondern andere bzw. falsche, doch basiere diese Argumentation auf der nicht bewiesenen Annahme, es seien vom gestohlenen Auto lediglich noch zwei Autoschlüssel vorhanden gewesen. Insgesamt hielt das Amtsgericht die Vorbringen der Beklagten nicht für geeignet, erhebliche Zweifel an der Unfreiwilligkeit des Schadenereignisses und damit am Eintritt des versicherten Risikos zu erwecken, weshalb es die Beklagte zur Erbringung der versicherten Leistung verpflichtete. Gestützt auf die Versicherungspolice schützte es die klägerische Berechnung der Entschädigungsforderung für das Fahrzeug nach dem Zeitwertzusatz, ebenso die Entschädigungsforderungen für die mitgeführten Sachen. Die Guttheissung der Klage hatte ohne weiteres die Abweisung der Widerklage zur Folge, da die Beklagte ihre Rückforderung damit begründet hatte, dass das streitgegenständliche Fahrzeug gar nicht gestohlen worden sei.

Gegen dieses Urteil reichte die Beklagte rechtzeitig am 16. September 1999 Appellation ein mit den Anträgen:

1. Das Urteil des Amtsgerichts L.-Stadt vom 9. August 1999 sei aufzuheben.
2. Die Klage des Klägers sei vollumfänglich abzuweisen.
3. Die Widerklage der Beklagten sei gutzuheissen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge vor beiden Instanzen zu Lasten des Klägers, vor zweiter Instanz eventuell zu Lasten der Staatskasse.

Der Kläger beantragte in seiner Appellationsantwort vom 5. Januar 2000 die vollumfängliche Abweisung der Appellation sowie die Bestätigung des amtsgerichtlichen Urteils vom 9. August 1999, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

Auf die Begründung der Parteianträge wird - soweit erforderlich - nachfolgend eingegangen.

Am 25. Mai und 8. November 2000 wurden Instruktionsverhandlungen mit Zeugenbefragungen durchgeführt. An der Verhandlung vom 8. November 2000 verzichteten die Parteien auf die Appellationsverhandlung.

**Gründe:** Die von den Parteien neu aufgelegten Urkunden werden zu den Akten genommen. Mit der Einvernahme von P. und O. St.-E., R. de Z., A. H. und E. Sch. als Zeugen ist der Sachverhalt genügend abgeklärt. Die Abnahme weiterer Beweise ist nicht notwendig.

Die Beklagte macht geltend, die Eingabe des Klägers vom 8. Juni 2000 sei verspätet. Aus E. 3.3 ergibt sich, dass diese Eingabe eine Folge von Umständen ist, die sich anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 25. Mai 2000 im Prozess erstmals zeigten. Sie erweist sich daher als insoweit zulässig (§§ 207 lit. c und 252 Abs. 1 ZPO).

Das Fahrzeug Lancia Thema 2.9 V6 war unbestritten im Zeitpunkt des Schadenereignisses bei der Beklagten gegen Diebstahl versichert. Streitig ist dagegen, ob das Fahrzeug in T. gestohlen wurde oder nicht. Die Beklagte bestreitet die Diebstahlsvariante und damit ihre Leistungspflicht.

Die Beklagte rügt, die Vorinstanz habe im angefochtenen Urteil lapidar festgestellt, die meisten der von der Beklagten vorgebrachten Einwände gegenüber den klägerischen Angaben erschienen wenig stichhaltig und liessen sich mittels plausibler Erklärungen entkräften. Die Vorinstanz verkenne indes, dass nicht der einzelne Einwand für sich genommen, sondern die Gesamtheit der Einwände betrachtet werden müssten. Selten werde ein Indiz allein genügen, um beim Gericht erhebliche Zweifel an der Diebstahlsvariante zu wecken. In der Regel handle es sich um eine Kombination mehrerer Hinweise. Dass der Kläger für den einen oder anderen Einwand eine mehr oder weniger plausible Erklärung habe, sei nicht aussergewöhnlich. Vieles lasse sich im Nachhinein irgendwie erklären. Gerade die Häufung von ungewöhnlichen Tatsachen und Begebenheiten, aber auch die Erschütterung, der Glaubwürdigkeitsvermutung des Klägers würden Zweifel an der Diebstahlsvariante aufkommen lassen.

Der Vorwurf, die Vorinstanz habe die Einwände der Beklagten nur einzeln und nicht in ihrer Gesamtheit geprüft bzw. sich damit überhaupt nicht auseinandergesetzt (OG amtl.Bei. 7 S. 7 oben), ist unbegründet. Das Amtsgericht hat zwar die Erklärungen des Klägers in seinen Erwägungen nicht ausdrücklich wiedergegeben, doch hat es in E. 2.3.1 im Wesentlichen alle Einwände der Beklagten aufgegriffen, so die Vorwürfe der "verspäteten" Meldung bei der Polizei, der präzisen Angaben über den Wert des Fahrzeuges und des Zubehörs, des Hinweises in der Schadenanzeige, der Kläger sei schon oft nach Italien gefahren, ohne dass ihm das Auto entwendet worden sei und der unrichtigen Angaben im Policenantrag. Indem das Amtsgericht ausdrücklich auf die Erklärungen der Klägers in seiner Replik mit Zitatangaben verwies, gab es klar zu erkennen, dass es diese Erklärungen zum Bestandteil des Urteils machte und für plausibel hielt. Das Amtsgericht hat auch die weiteren Einwände der Beklagten - auf die Schlüsselverhältnisse wird unten noch ausführlich eingegangen - in sein Urteil einbezogen und gelangte in Würdigung sämtlicher bisher bekannten Vorbringen, Umstände und Beweismittel zum Schluss, dass keine namhaften Gründe gegen die Darstellung des Klägers sprächen. Weiter führte es aus, die Glaubwürdigkeit des Klägers sei durch das Beweisverfahren nicht erschüttert worden. Es rechtfertige sich der Verdacht nicht, der Kläger habe mit dem Diebstahl zu tun gehabt. Der Nachweis des Eintritts des versicherten Ereignisses sei in dem Ausmass erbracht worden, wie er bei negativen Tatsachen (Unfreiwilligkeit des Abhandenkommens) vernünftigerweise überhaupt möglich sei. Das Amtsgericht kam dabei aufgrund positiver Sachumstände zur Überzeugung, der Betrugsvorwurf der Beklagten sei unbegründet. Es gebe eine Reihe von einzelnen Fakten, die alle gegen einen vom Kläger geplanten Diebstahl sprächen: kurzfristige gemeinsame Reiseplanung; schwierige Planung des Diebstahls aus der "fernen" Schweiz; Mitnahme der Freundin; Tatort vor dem Elternhaus; Erstaunen der Eltern und Aufhebens in der Nachbarschaft; Freude des Klägers an seinem eigenen Auto; Überzeugung von G. E., es sei ein echter Diebstahl gewesen. Das Amtsgericht erachtete diese Fakten aufgrund der Aussagen der Zeugin G. E. als erwiesen. Dabei stützte es sich nicht allein auf dieses Zeugnis, wie die Beklagte behauptet. Zusätzlich hielt es den Diebstahl gestützt auf den Polizeirapport vom 24. März 1997 für glaubhaft; darin sei vermerkt, dass sich im gestohlenen Auto u.a. der Pass des Klägers, seine Brille und zwei Sonnenbrillen befunden hätten. Dazu führte es aus, hätte der Kläger den "Diebstahl" selbst organisiert, so hätte er wohl kaum seinen Pass und seine Brillen im Auto liegen lassen. Und schliesslich spreche auch der Umstand, dass dem Kläger und seiner Begleiterin durch den Diebstahl sehr viele Unannehmlichkeiten und grosser Zeitverlust erwachsen seien, für einen

Diebstahl. Mit diesen Ausführungen im amtsgerichtlichen Urteil setzt sich die Beklagte nicht auseinander; sie äussert bloss, eine Reihe von ihr genannten Umstände müssten "notgedrungen Zweifel an der Diebstahlsvariante des Appellaten aufkommen lassen."

Ebenfalls nicht berechtigt ist der Vorwurf, die Vorinstanz habe sich mit der Begebenheit bezüglich der Firma E. & S. AG überhaupt nicht auseinander gesetzt. Das Amtsgericht hat diesen Vorhalt der Beklagten in den Erwägungen aufgegriffen. Es hat ausgeführt, die Beklagte weise darauf hin, dass der Kläger im Juni 1992 als Mitinhaber der Firma E. & S. AG den Diebstahl eines Lancia Thema in Italien gemeldet habe, und bemerkte dazu, dieser rund fünf Jahre zurückliegende Diebstahl eines Firmenfahrzeuges vermöge keine Verdachtsmomente gegen die Integrität des Klägers zu begründen. Das Gleiche gelte bezüglich des in der Klage erwähnten Diebstahls eines Natels eines Mitarbeiters der E & M I. AG im Jahre 1989. Zu diesen Erwägungen des Amtsgerichts äussert sich die Beklagte nicht.

Weiter führt die Beklagte aus, für sie seien die Schlüsselverhältnisse von entscheidender Bedeutung. Ihre Abklärungen hätten ergeben, dass die Vorbesitzer des fraglichen Fahrzeuges lediglich im Besitze von zwei Schlüsseln gewesen seien. Der Kläger hingegen habe ihr vier Originalschlüssel eingereicht. Folglich könnten die vom Kläger aufgelegten Schlüssel nicht zum fraglichen Lancia gehören. Es sei deshalb nicht nachvollziehbar, wie die Vorinstanz auf die Befragung der Zeugen P. und O. St.-E. habe verzichten können.

Der Kläger hatte sämtliche Voreigentümer des fraglichen Fahrzeuges als Zeugen angerufen, darunter auch P. St., die seine Version bestätigen sollten, dass es zum umstrittenen Lancia mehr als zwei Schlüssel gegeben habe, vor allem zwei Serviceschlüssel in der Servicemappe. Nach Angaben des Klägers habe P. St. nie in diese Servicemappe geschaut und er schliesse es nicht aus, dass darin zwei Serviceschlüssel gewesen seien. Die Vorinstanz führte dazu aus, auch ohne die Einvernahme aller von beiden Parteien beantragten Zeugen durchgeführt zu haben, sei schon heute absehbar, dass der klare und widerspruchsfreie Beweis von lediglich zwei vorhandenen Schlüsseln mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht erbracht werden könne. Und sie schob nach, auch wenn es der Beklagten gelingen sollte, die Übergabe von lediglich zwei Schlüsseln zu beweisen, würden die dadurch erweckten Zweifel nicht ausreichen, um den vom Kläger geleisteten Nachweis der Unfreiwilligkeit des Abhandenkommens des Fahrzeuges zu entkräften.

Seitens der Parteien ist unbestritten, dass der Kläger einen kompletten, originalen Schlüsselsatz mit zwei Hauptschlüsseln und zwei Werkstatt- bzw. Serviceschlüsseln abgegeben hat. Falls zum fraglichen Lancia tatsächlich nur noch zwei Schlüssel existierten, dann folgt daraus zwingend, dass die vom Kläger an die Beklagten abgegebenen vier Schlüssel nicht zu diesem Lancia gehören können, mag die Schilderung des Klägers über die Umstände des Diebstahls noch so glaubwürdig erscheinen. Folglich wurden an der Instruktionsverhandlung vom 25. Mai 2000 P. und O. St.-E. als Zeugen befragt. Sie bestätigten indes nicht eindeutig, beim Eintausch des fraglichen Lancia nur zwei Schlüssel weitergegeben zu haben, obschon die Aussagen von P. St. eher die Darstellung der Beklagten stützte. Seine Aussagen waren aber in Bezug auf die Anzahl der weitergegebenen Schlüssel nicht derart überzeugend, um - im Sinne der Rechtsprechung - "erhebliche Zweifel" an der Diebstahlsvariante des Klägers zu wecken (vgl. Niquille-Eberle Martha, Beweiserleichterungen im Versicherungsrecht, insbesondere der Beweis des Fahrzeugdiebstahls, in: Koller Alfred [Hrsg.], Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1997, St. Gallen 1997, S. 233). Mit Bestimmtheit konnten die Zeugen nur sagen, dass im Zeitpunkt des Eintausches sicher zwei Schlüssel vorhanden waren. Allerdings zeigte sich im Verlaufe der Zeugenbefragung etwas anderes, was bisher noch nicht in den Prozess eingeflossen war. Aus den Zeugenaussagen war zu schliessen, dass mindestens einer der übergebenen Schlüssel ein anderes Aussehen hatte, als die vom Kläger an die Beklagte übergebenen vier Schlüssel. Nach Aussage von P. St. war ein Schlüssel (vielleicht waren es auch beide) mit einem integrierten Licht ausgestattet, und O. St.-E. führte aus, die beiden Schlüssel, an die sie sich noch erinnern könne, hätten nicht gleich ausgesehen. Ein Schlüssel habe ein Knöpfchen gehabt, womit die Fernbedienung betätigt worden sei. Ob

ein Schlüssel mit einem integrierten Lämpchen ausgestattet war, konnte sie nicht mehr sagen.

Ungeachtet, ob nun ein Schlüssel mit einem Licht oder mit einer Fernbedienung ausgestattet war, drängte sich nach den Zeugenaussagen St.-E. der Schluss auf, die vier vorgelegten Schlüssel stammten nicht vom umstrittenen Lancia. Aus diesem Grund stellte der Kläger mit Eingabe vom 8. Juni 2000 neue Beweisanträge; unter anderem verlangte er erneut die Einvernahme der früheren Besitzer bzw. Eigentümer des Lancia, nämlich R. de Z., A. H. und E. Sch. als Zeugen. Zudem gab er ein Schlüsselmuster zu den Akten. Am 8. November 2000 wurden die genannten Zeugen vom Instruktionsrichter einvernommen.

Die Zeugen A. H. und E. Sch. konnten keine sachdienlichen Aussagen mehr machen. Immerhin bestätigte E. Sch., als Geschäftsführer der ehemaligen Garage V.-Cars AG (früher L. Garage E. Sch. AG), die den fraglichen Lancia von P. St. erworben und an die Firma E & M I. AG weiterveräussert hatte, generell, dass zu einem Lancia Thema normalerweise drei bis vier Schlüssel gehörten, wobei bei Neuwagen dem Käufer ein Schlüssel in die Hand gegeben werde und zwei bis drei Schlüssel sich im Wagentossier (gleichbedeutend mit Servicemappe) befänden, das gewöhnlich im Handschuhfach oder in der Seitentasche der Wagentüre aufbewahrt, beim Kauf aber ebenfalls dem Käufer persönlich übergeben werde.

Demgegenüber konnte der Erstkäufer des fraglichen Lancia Thema 2.9 V6, R. de Z., präzise Aussagen machen. Auf die Frage, wie viele Schlüssel er bei der Veräusserung an die Garage I. in O. weitergeben habe, gab er an, zwei normale Schlüssel und zwei andere Schlüssel sowie zwei Fernbedienungskästchen. Wohl waren dem Zeugen die vier streitigen Wagenschlüssel und ein Fernbedienungskästchen vorgelegt worden, doch gab der Zeuge von sich aus an, zwei Fernbedienungen weitergegeben zu haben, was - in Bezug auf die Anzahl existierender Fernbedienungen - den übereinstimmenden Angaben der Parteien entspricht. Sodann sagte der Zeuge de Z. auf die Frage nach dem Aussehen der Schlüssel aus, seine Schlüssel hätten keine integrierten Fernbedienungen und sicher keine Lämpchen gehabt. Zudem bestätigte er, seine Schlüssel hätten im Wesentlichen so ausgesehen wie die ihm vorgelegten, und er habe die beiden normalen Schlüssel von den zwei anderen Schlüsseln deshalb unterscheiden können, weil die Schlüssel, die für alle Funktionen taugten (nebst Zündung für Türen und Kofferraum), eine Längsrille mehr aufwiesen als die anderen Schlüssel (nebst Zündung nur für Türen). Ob auch ein Grössenunterschied bei der Reide (Griffstück) bestand, konnte er nicht mehr sagen. Schliesslich fügte der Zeuge bei, das Fahrzeug sei wohl mit einer Zentralverriegelung, nicht aber (standardmässig) mit einer Fernbedienung ausgestattet gewesen. Er habe zusätzlich die Fernbedienung bestellt, wobei er dem Garagisten den Auftrag gegeben habe, diese so abzuändern, dass damit nicht nur die Türen, sondern gleichzeitig auch der Kofferraum geöffnet werden konnte. Die beiden Kästchen hätten die so abgeänderte Fernbedienung betroffen.

Aufgrund der präzisen und glaubwürdigen Aussagen des Zeugen R. de Z. gelangt das Gericht zur Überzeugung, dass die Schlüssel zum streitigen Lancia so ausgesehen haben, wie die vom Kläger an die Beklagte ausgehändigten. Es ist nicht auszuschliessen, dass die Eheleute St.-E. ihre Aussagen unter dem Eindruck der Beschaffenheit ihrer aktuellen Autoschlüssel gemacht haben, fahren sie doch wiederum einen Lancia, wobei P. St. bei der Zeugenbefragung meinte, der neue Lancia habe ähnliche Schlüssel wie der alte, nur seien sie dicker im Griff. Zudem konnte P. St. nicht mehr sagen, ob er die Schlüssel weitergab, die ihm bei der Befragung vorgelegt wurden. Bei diesem Beweisergebnis sind nunmehr keine Anhaltspunkte ersichtlich, die berechtigte Zweifel aufrechterhalten könnten, die vier bei den Akten liegenden Schlüssel würden nicht vom streitigen Lancia Thema 2.9 V6 stammen. Insofern ist der Beklagten der Gegenbeweis nicht gelungen (vgl. Niquille-Eberle, a.a.O., S. 234 f).

Aufgrund der heutigen Prozesslage kommt das Obergericht zur Überzeugung, dass keine namhaften Gründe gegen die Darstellung des Klägers sprechen. Dessen Glaubwürdigkeit wurde durch das obergerichtliche Beweisverfahren nicht erschüttert. In Bezug

auf das vor Amtsgericht durchgeführte Beweisverfahren schliesst sich das Obergericht der amtsgerichtlichen Beweiswürdigung an. Es liegen keine Anhaltspunkte vor, die das Zeugnis bzw. die Glaubwürdigkeit von G. E. in Frage stellen würden. Es genügt für die Beklagte nicht, diesbezüglich bloss Szenarien zu schildern, weshalb der Kläger habe sicher sein können, dass die Zeugin seine Diebstahlsversion bestätigen werde. Auch sind die Überlegungen der Vorinstanz im Zusammenhang mit dem als gestohlen gemeldeten Pass überzeugend. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass der Nachweis des Eintritts des versicherten Ereignisses in dem Ausmass erbracht wurde, wie er bei negativen Tatsachen vernünftigerweise möglich ist. Somit ist die Beklagte zur Erbringung der versicherten Leistung an den Kläger verpflichtet.

Die Höhe der von der Vorinstanz zugesprochenen Versicherungsleistung sowie Bestand und Umfang des gewährten Verzugszinses sind nicht angefochten, weshalb es diesbezüglich beim amtsgerichtlichen Urteil sein Bewenden hat. Demzufolge hat die Beklagte dem Kläger Fr. 24'000.-- zuzüglich 5 % Zins seit 10. November 1997 zu bezahlen.

Mit der Gutheissung der Klage ist das Klagefundament der Beklagten für ihre Widerklage dahingefallen. Diese ist daher abzuweisen. Allerdings ist anzumerken, dass das Amtsgericht auf die Widerklage nicht hätte eintreten dürfen. Nach § 96 Abs. 1 ZPO kann der Beklagte nur Widerklage erheben, wenn für sein Rechtsbegehren sachlich der gleiche Richter zuständig und die gleiche Verfahrensart vorgesehen ist. Diese Voraussetzungen waren vorliegend nicht erfüllt, da die Widerklage (Streitwert: Fr. 1'908.10) bei selbständiger Klageeinreichung in die Zuständigkeit des Amtsgerichtspräsidenten gefallen wäre, was zudem die Anwendung der Verfahrensvorschriften des einfachen Prozesses zur Folge gehabt hätte (§ 220 lit. b. ZPO). Erst kürzlich hat das Obergericht entschieden, dass § 96 Abs. 1 ZPO auch dann zu beachten ist, wenn die Widerklage die Hauptklage betragsmässig nicht übersteigt (zur Publikation vorgesehener Entscheid der 1. Kammer vom 8.11.2000; vgl. auch LGVE 1999 I 19). Nachdem die Vorinstanz auf die Widerklage eingetreten ist und diese beurteilt hat und seitens der Parteien diesbezüglich keine Anfechtung vorliegt, bleibt es in diesem Verfahren aus Gründen der Rechtssicherheit und der Prozessökonomie bei der Beurteilung der Widerklage.

Im Kostenpunkt bringt die Beklagte vor, die Schlüsselverhältnisse stellten für sie die zentrale Frage dar. Wären die angerufenen Zeugen bereits vor Amtsgericht einvernommen worden, ohne dass deren Befragung diesbezüglich eine Klarheit geschaffen hätte, hätte sie das amtsgerichtliche Urteil nicht an das Obergericht weitergezogen. Dies sei bei der Kostenverlegung entsprechend zu berücksichtigen, indem die zweitinstanzlichen Kosten auf die Staatskasse zunehmen seien. Die Vorinstanz hätte nämlich mit der Befragung der beantragten Zeugen den Gang ans Obergericht verhindern können.

Die besondere Art von Staatshaftung von § 120 Abs. 3 ZPO kommt nur dann zum Tragen, wenn bestimmte Prozesskosten klar und ausschliesslich durch das fehlerhafte Vorgehen eines Justiz-Mitarbeitenden verursacht werden (Studer/Rüegg/Eiholzer, Der Luzerner Zivilprozess, N 3 zu § 120 ZPO). Auf das Vorbringen der Beklagten, sie hätte auf eine Appellation verzichtet, wenn die in erster Instanz angerufenen Zeugen vom Amtsgericht einvernommen worden wären, kann nicht abgestellt werden. Wäre dieses Vorbringen ernst gemeint, hätte sie die Appellation nach der Einvernahme der Zeugen vor Obergericht zurückgezogen und damit den Aufwand für die zweitinstanzliche Beurteilung des Streits vermieden. Deshalb sind im vorliegenden Fall die Kosten des Appellationsverfahrens nach den gewöhnlichen Regeln über die Kostentragung zu verlegen. Danach sind die Prozesskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen (§ 119 Abs. 1 ZPO). Die Beklagte hat daher sämtliche Prozesskosten in beiden Instanzen zu tragen. Der amtsgerichtliche Kostenspruch ist zu bestätigen. Auszugehen ist von einem Streitwert von Fr. 25'908.10 (§ 1 und 2 Abs. 2 KoV). Der Kläger hat in seiner Kostennote neben dem ordentlichen Honorar von Fr. 3'600.-- gestützt auf § 64 KoV einen Zuschlag von Fr. 400.-- für die zwei Instruktionsverhandlungen geltend gemacht. Nach § 61 Abs. 1 KoV rechtfertigt sich eine angemessene Erhöhung der ordentlichen Gebühr jedoch erst, wenn der Anwalt an mehr

als zwei Verhandlungen teilnimmt. Da an den Instruktionsverhandlungen nur Zeugen einvernommen wurden, ist auch nicht erkennbar, inwiefern bei deren Vorbereitung ausserordentliche Bemühungen entstanden sein sollen (§ 64 KoV). Der Zuschlag von Fr. 400.-- ist deshalb nicht gerechtfertigt, zumal das Maximum der ordentlichen Anwaltsgebühr veranschlagt wird. Schliesslich sind die geltend gemachten Auslagen für Fotokopien und Fax von Fr. 68.-- ermessensweise auf Fr. 20.-- zu kürzen, da das Kopieren der eigenen Kanzleiakten mit dem ordentlichen Honorar abgegolten ist (vgl. 66 KoV; Leistungsverzeichnis der Kostennote. Die Anwaltskostenentschädigung des Klägers wird somit auf Fr. 3'956.95 (inkl. Fr. 80.90 Auslagen und Fr. 276.05 MWST) festgesetzt.

### Urteilsspruch

1. Die Beklagte hat dem Kläger Fr. 24'000.-- nebst 5 % Zins seit 10. November 1997 zu bezahlen.

2. Die Widerklage wird abgewiesen.

3. Die Beklagte trägt sämtliche Prozesskosten in beiden Instanzen. Der erstinstanzliche Kostenspruch wird bestätigt.

Die Gerichtskosten betragen vor erster Instanz Fr. 1'800.-- und vor zweiter Instanz Fr. 1'468.-- (inkl. Fr. 268.-- Zeugenlöhne). Sie sind durch die von den Parteien geleisteten Kostenvorschüsse von total Fr. 4'450.-- (Kläger Fr. 1'500.-- für Gerichtskosten und Fr. 550.-- für Beweiskosten; Beklagte Fr. 2'100.-- für Gerichtskosten und Fr. 300.-- für Beweiskosten) gedeckt. Die kantonale Gerichtskasse hat dem Kläger die Restanz von Fr. 1'182.-- zurückzuerstatten.

Die Beklagte hat dem Kläger für das erstinstanzliche Verfahren eine Anwaltskostenentschädigung von Fr. 6'642.-- (inkl. Fr. 217.20 Auslagen und Fr. 424.80 MWST) und für das zweitinstanzliche Verfahren eine solche von Fr. 3'956.95 (inkl. Fr. 80.90 Auslagen und Fr. 276.05 MWST) zu bezahlen. Zudem hat sie ihm noch Fr. 868.-- geleistete Kostenvorschüsse zu erstatten.

4. Dieses Urteil ist den Parteien und dem Amtsgericht L.-Stadt, 1. Abteilung, zuzustellen.