

30 01 183

UZ 011

Präsident I

Urteil vom 21. Mai 2003

██████████, ██████████, ██████████
vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Heidi Koch-Amberg, Stauffacherstrasse 1,
6020 Emmen,

Klägerin

gegen

██████████, ██████████, ██████████
vertreten durch Fürsprecher Urs Kröpfli, c/o Generali Allgemeine Versicherungen, rue
de la Fontaine 1, 1211 Genève 3,

Beklagte

betreffend Forderung e. P. (Versicherung).

Sachverhalt

1. Die Parteien schlossen am 25. September 1998 einen Motorfahrzeugversicherungsvertrag für das Fahrzeug Nissan Patrol, [REDACTED], der Klägerin ab. Im Juni 1999 meldete die Klägerin der Beklagten einen Hagelschaden, den ihr Fahrzeug Nissan Patrol, [REDACTED], am 2. Juni 1999 erlitten habe. Am betreffenden Fahrzeug wurden bereits in den beiden Vorjahren gegenüber der damaligen Versicherungsgesellschaft Schadensmeldungen wegen Hagelschäden angezeigt und in diesem Zusammenhang Versicherungsleistungen erbracht. Die Beklagte weigerte sich in der Folge, die von der Klägerin verlangte Auszahlung der geltend gemachten Schadenssumme vorzunehmen.

2. Am 31. Januar 2001 fand vor dem Friedensrichter Emmen der Aussöhnungsversuch statt. Die Beklagte erschien unentschuldigt nicht und wurde in die Tageskosten verfällt (kläg. Bel. 3). Der Klägerin wurde der Weisungsschein ausgestellt (kläg. Bel. 4).

3. Mit Klage vom 2. April 2001 stellte die Klägerin folgende Anträge:

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 3'400.-- zuzüglich Zins zu 5 % auf diesem Betrag ab 2. Juni 1999 zu bezahlen.
2. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

4. Mit Gesuch vom 25. April 2001 beantragte die Beklagte, den vorliegenden Zivilprozess bis zum rechtskräftigen Abschluss der vor dem Amtsstatthalteramt Luzern hängigen Strafuntersuchung gegen die Klägerin zu sistieren (amtl. Bel. 3). Die Klägerin stimmt dem Sistierungsgesuch am 4. Mai 2001 zu (amtl. Bel. 5). Mit Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten I von Hochdorf vom 9. Mai 2001 wurde daher der vorliegende Zivilprozess bis zum rechtskräftigen Abschluss der Strafuntersuchung beim Amtsstatthalteramt Luzern sistiert (amtl. Bel. 6).

5. Nachdem die Strafuntersuchung gegen die Klägerin vor dem Amtsstatthalteramt Luzern rechtskräftig eingestellt worden war (amtl. Bel. 8), wurde mit Verfügung vom 21. März 2002 die Sistierung des vorliegenden Verfahrens aufgehoben und der Beklagten eine neue Frist zur Einreichung der Klageantwort angesetzt (amtl. Bel. 15).

6. Die Beklagte stellte mit Klageantwort vom 12. April 2002 folgende Anträge:

1. Die Klage sei abzuweisen.
2. Die Klägerin sei zu verpflichten, der Beklagten den Betrag von Fr. 393.80 zu ersetzen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.

7. An der Hauptverhandlung vom 4. Juni 2002 hielt beide Parteien an ihren Anträgen fest. Die Klägerin stellte neue Beweisanträge.

8. Die Strafakten 01.3146.12 wurden beim Amtsstatthalteramt Luzern ediert und zu den Akten genommen. Der Entscheid über weitere Beweisabnahmen wurde mit Beweisentscheid vom 1. Juli 2002 zurückgestellt (amtl. Bel. 16).

9. Mit Beweisentscheid vom 15. Juli 2002 wurde gestützt auf die edierten Strafakten die Vornahme der von der Klägerin beantragten Zeugeneinvernahmen abgewiesen. Das Beweisverfahren wurde geschlossen und den Parteien Frist zur Einreichung einer Stellungnahme zum Beweisergebnis und der Kostennoten angesetzt (amtl. Bel. 18). Die Beklagte liess sich am 30. August 2002 und die Klägerin am 2. September 2002 schriftlich zum Beweisergebnis vernehmen (amtl. Bel. 19, 20).

E r w ä g u n g e n

1. Örtliche und sachliche Zuständigkeit, Widerklage

Auch der Versicherungsvertrag fällt unter den Begriff des Konsumentenvertrags nach Art. 22 Abs. 2 GestG [SR 272] (Alexander Brunner in: Kommentar zum Schweizeri-

schen Zivilprozessrecht, Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen, Basel, Genf, München 2001, N 16 zu Art. 22). Somit ist für Klagen des Konsumenten das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der beiden Parteien zuständig (Art. 22 Abs. 1 GestG). Die Klägerin hat Wohnsitz in Emmenbrücke. Das angerufene Amtsgericht Hochdorf ist demzufolge für die vorliegende Forderungsklage aus Versicherungsvertrag örtlich zuständig.

Die Beklagte kann Widerklage erheben, wenn für ihr Rechtsbegehren sachlich der gleiche Richter zuständig und die gleiche Verfahrensart vorgesehen ist (§ 96 Abs. 1 ZPO). Die Widerklage muss mit der Hauptklage in einem sachlichen Zusammenhang stehen (Art. 6 Abs. 1 GestG). Die beiden vorliegend streitigen Ansprüche entstanden aus dem gleichen Rechtsverhältnis und sind verrechenbar. Die Widerklage wurde mit der Klageantwort eingereicht (§ 203 Abs. 1 ZPO). Die Bestimmungen über die Klage sind auf die Widerklage sinngemäss anzuwenden (§ 203 Abs. 2 ZPO).

Der Streitwert richtet sich nach den Rechtsbegehren der Klägerin bei Klageeinreichung (§ 18 Abs. 1 ZPO). Bei Haupt- und Widerklage ist der höhere Streitwert massgebend (§ 19 Abs. 2 ZPO). Der Streitwert beträgt somit vorliegend Fr. 3'400.--.

Der Streitwert beträgt weniger als Fr. 8'000.--. Demzufolge ist der Amtsgerichtspräsident sachlich zuständig (§ 7 Abs. 1 lit. a ZPO). Es sind die Vorschriften über den einfachen Prozess anwendbar (§ 220 lit. b ZPO).

2. Tatsächliche Grundlage

2.1. Der unbestrittene Sachverhalt

Auf Antrag der Klägerin vom 25. September 1998 schlossen die Parteien einen Motorfahrzeugversicherungsvertrag für das Fahrzeug der Klägerin, Nissan Patrol, [REDACTED], ab. Der Versicherungsbeginn erfolgte per 1. Januar 1999, der Ablauf der Versicherung wurde, vorbehaltlich einer Verlängerung des Vertrages, per 31. Dezember 1999 vereinbart. Unter den vertraglichen Leistungen des Versicherers wurde auch eine Teilkaskoversicherung mit Zeitwertzusatz und einem Selbstbehalt der Versicherungsnehmerin von Fr. 200.-- vereinbart (kläg. Bel. 6).

Anfang Juni 1999 meldete die Klägerin der Beklagten, ihr Fahrzeug Nissan Patrol, [REDACTED], habe am 2. Juni 1999 einen Hagelschaden erlitten (kläg. Bel. 7). Die Klägerin erstellte danach zu Händen der Beklagten eine schriftliche Schadenanzeige für Hagelschaden (bekl. Bel. 3). Der Schadenanzeige war u.a. zu entnehmen, dass das Fahrzeug bereits früher einmal einen Hagelschaden erlitten habe, worauf die Beklagte die Klägerin aufforderte, ihr die entsprechende Reparaturrechnung des früheren Hagelschadens zuzustellen (kläg. Bel. 9). Das Fahrzeug wurde am 30. Juni 1999 durch [REDACTED], einem Schadensinspektor der Beklagten, einer Fahrzeugexpertise unterzogen; dabei wurde ein Hagelschaden festgestellt sowie Reparaturkosten von Fr. 3'384.-- zuzügl. MWSt ermittelt (bekl. Bel. 4).

Somit ist unbestritten, dass das Fahrzeug der Klägerin, Nissan Patrol, [REDACTED], mindestens einmal einen Hagelschaden erlitten hat und dass während der Versicherungsdauer von der Klägerin ein Hagelschaden gemeldet und von der Beklagten festgestellt worden ist.

2.2. Der bestrittene Sachverhalt

a) Ausgangslage

Die Beklagte macht geltend, die Klägerin versuche ihren Anspruch unter Vorspiegelung falscher Tatsachen resp. Unterdrückung von Tatsachen zu begründen. Es bestünde der dringende Verdacht, dass es sich um einen Schaden handle, der zumindest teilweise bereits vor Versicherungsbeginn entstanden sei und schon früher gegenüber der damaligen Versicherungsgesellschaft (mehrfach) geltend gemacht und auch entschädigt worden sei. Gemäss Art. 40 VVG sei sie jedoch in einem solchen Fall nicht an den Vertrag gebunden und zu keinerlei Leistungen an die Klägerin verpflichtet.

Von der Klägerin wird geltend gemacht und von der Beklagten bestritten, dass der am 30. Juni 1999 vom Experten der Beklagten festgestellte Hagelschaden am Fahrzeug der Klägerin wie behauptet am 2. Juni 1999, somit während der Versicherungsdauer eingetreten sei (bekl. Bel. 3).

b) Darstellung der Klägerin

Die Klägerin macht geltend, am 2. Juni 1999 habe es in Emmenbrücke gehagelt und dabei habe ihr Fahrzeug einen Hagelschaden erlitten. Da sie über keinen Garagenplatz

sondern lediglich über einen Aussenabstellplatz verfüge, habe sie mehrmals Hagelschäden erlitten. Da sie beabsichtigte, das Auto zu verkaufen, habe sie die Auszahlung bevorzugt. Sie habe nie verheimlicht, bereits früher Hagelschäden gehabt zu haben (Klage; II. Begründung, Ziff. 6, 7, 8). Die Klägerin legt zwei Rechnungen vom 3. Juli 1997 und 22. September 1998 auf, wonach das Fahrzeug Nissan Patrol, [REDACTED], von [REDACTED], Carrosseriespengler, zweimal wegen Hagelschäden repariert worden sei (kläg. Bel. 12, 13). Weiter legt sie eine undatierte, handschriftliche Bestätigung von [REDACTED] auf, wonach die besagten Reparaturen ausgeführt worden seien (kläg. Bel. 21; bekl. Bel. 7).

c) Darstellung der Beklagten

Die Beklagte wendet ein, man habe bei der Schadensbearbeitung ein ungutes Gefühl gehabt und daher die Klägerin aufgefordert, die Reparaturrechnungen betreffend den früheren Reparaturen aufzulegen (kläg. Bel. 9). Wegen des aufkommenden Verdachts einer betrügerischen Anspruchsbegründung habe man in der Folge am 13. August 1999 durch die Experten [REDACTED] und [REDACTED] am nicht reparierten Fahrzeug der Klägerin eine Farbschichtendickenmessung vornehmen lassen. Diese Messung habe ergeben, dass auf dem Fahrzeug Nissan Patrol, [REDACTED] noch die Originallackierung angebracht sei und eine Nachlackierung nie erfolgt sei (kläg. Bel. 5). Die zwei behaupteten und vom damaligen Versicherer auf entsprechende Rechnungsstellung eines Carrosseriespenglers hin tatsächlich vergüteten früheren Reparaturen wegen Hagelschäden seien somit nie ausgeführt worden. Daher bestehe der dringende Verdacht, dass es sich vorliegend nicht um einen während der Versicherungsdauer entstandenen Elementarschaden handle, sondern dass vielmehr von einem bei Vertragsschluss bereits bestehenden und gegenüber der Beklagten verschwiegenen Vorschaden auszugehen sei, welcher nun gegenüber der Beklagten (abermals) geltend gemacht werde. Für ein nicht während der Vertragsdauer eingetretenes Schadensereignis habe die Beklagte keine Leistungen zu erbringen, die streitige Forderung werde daher zu Unrecht geltend gemacht. Die Beklagte erklärte in der Folge gegenüber der Klägerin mit Schreiben vom 13. Oktober 1999 den Rücktritt vom Versicherungsvertrag per 9. Juni 1999 zufolge betrügerischer Begründung des Versicherungsanspruchs gemäss Art. 40 VVG durch die Klägerin (kläg. Bel. 14).

3. Rechtliche Grundlagen

3.1. Der Versicherungsvertrag und der Anspruch des Versicherten gegen den Versicherer

Der Versicherungsvertrag als besonderes Vertragsverhältnis wird im Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag detailliert und als *lex specialis* zum allgemeinen Vertragsrecht nach Obligationenrecht geregelt (VVG: SR 221.229.1).

Tritt das versicherte Schadensereignis ein, so hat der Versicherte den Versicherer zu benachrichtigen, sobald er vom Ereignis und seinem Anspruch aus der Versicherung Kenntnis hat (Art. 38 Abs. 1 VVG). Neben dieser Behauptungspflicht des Versicherten hat dieser auf Begehren des Versicherers hin jede Auskunft über solche ihm bekannte Tatsachen zu erteilen, die zur Ermittlung der Umstände, unter denen das befürchtete Ereignis eingetreten ist, oder zur Feststellung der Folgen des Ereignisses dienlich sind (Art. 39 Abs. 1 VVG). Der Versicherungsanspruch wird mit Ablauf von 4 Wochen seit dem Zeitpunkt fällig, in dem der Versicherer Angaben erhalten hat, aus denen er sich von der Richtigkeit des Anspruchs überzeugen kann (Art. 41 Abs. 1 VVG).

3.2. Der Versicherungsbetrug im Sinne von Art. 40 VVG

"Hat der Anspruchsberechtigte oder sein Vertreter Tatsachen, welche die Leistungspflicht des Versicherers ausschliessen oder mindern würden, zum Zwecke der Täuschung unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen oder hat er die ihm nach Massgabe des Artikels 39 dieses Gesetzes obliegenden Mitteilungen zum Zwecke der Täuschung zu spät oder gar nicht gemacht, so ist der Versicherer gegenüber dem Anspruchsberechtigten an den Vertrag nicht gebunden." (Art. 40 VVG)

Bei nachgewiesenem (versuchtem) Versicherungsbetrug stellt das VVG dem Versicherer eine scharfe Sanktion zur Verfügung. Art. 40 VVG erlaubt ihm, einseitig vom Versicherungsvertrag zurückzutreten (Jürg Nef, a.a.O., N 1 zu Art. 40 VVG). Dies hat zur Folge, dass der Versicherer von jeglicher Leistungspflicht befreit wird, selbst wenn sich die Täuschung nur auf einen Teil des Schadens, bzw. einen einzelnen Schadensposten

bezieht (Urteil des Bundesgerichts 5C.11/2002; BGE 78 II 278 E. 1 S. 280, Jürg Nef, a.a.O., N 47 zu Art. 40 VVG).

Art. 40 VVG umschreibt einen zivilrechtlichen Tatbestand. Objektiv sind seine Merkmale die wahrheitswidrige Darstellung von Fakten, die für den Versicherungsanspruch Bedeutung haben, und subjektiv die Täuschungsabsicht (Nef Jürg, a.a.O., N 3 zu Art. 40 VVG). Das Zivilverfahren ist unabhängig vom Ausgang eines allfälligen Strafverfahrens (Nef Jürg, a.a.O., N. 4 zu Art. 30 VVG). Die Unschuldsvermutung des Strafrechts "Im Zweifel für den Angeklagten" kann denn auch nicht ins Zivilrecht übertragen werden (Nef Jürg, a.a.O., N 4 zu Art. 40 VVG). Ebenso wenig präjudiziell für die zivilrechtliche Beurteilung ist der Umstand, dass die amtliche Strafuntersuchung gegen den Versicherungsnehmer eingestellt wird und das Strafgericht den Fall gar nicht beurteilt (Nef Jürg, a.a.O., N 5 zu Art. 40). Im Gegensatz zum Betrug nach Art. 146 StGB muss für die betrügerische Anspruchsbegründung nach Art. 40 VVG keine Arglist seitens des Ansprechers nachgewiesen werden.

3.3. Die einzelnen Voraussetzungen der betrügerischen Anspruchsbegründung nach Art. 40 VVG

a) Wahrheitswidrige Darstellung von Fakten

Als Voraussetzung der betrügerischen Anspruchsbegründung gilt die wahrheitswidrige Darstellung von Fakten. Der Anspruchsteller muss den Versicherer über alle Tatsachen aufklären, welche für dessen Leistungspflicht wesentlich sind, ansonsten läuft der Versicherer Gefahr, Entschädigungen zu erbringen, die er nicht schuldet (Nef, Jürg, a.a.O., N 12 zu Art. 40 VVG). Art. 40 VVG hat im Speziellen die Verletzung der Auskunftspflicht im Auge. Die Auskunftspflicht gilt als verletzt, wenn der Anspruchsteller gegen die Obliegenheit von Art. 39 VVG verstösst. Unterlässt es der Anspruchsberechtigte, diese gesetzlich vorgeschriebenen Mitteilungen zu machen, welche die Leistungspflicht des Versicherers beeinflussen, ist die betrügerische Anspruchsbegründung objektiv erfüllt (Nef, Jürg, a.a.O., N. 13 zu Art. 40 VVG). Betrügerische Anspruchsbegründung liegt in objektiver Hinsicht vor, wenn der Anspruchsteller Tatsachen verfälscht oder verschweigt (Nef Jürg, a.a.O., N. 14 zu Art. 40). Nicht jede Verfälschung oder Verheimlichung von Tatsachen ist von Bedeutung, sondern nur jene, welche objektiv ge-

eignet ist, Bestand oder Umfang der Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen (Nef Jürg, a.a.O., N 16 zu Art. 40 VVG). Damit Art. 40 VVG zur Anwendung kommt, genügt ein Verhalten, das zum Zwecke der Täuschung an den Tag gelegt wird, also objektiv eine Irreführung des Versicherers verursachen kann. Das Gesetz verlangt jedoch keinen Täuschungserfolg (Nef Jürg, a.a.O., N. 17 zu Art. 40 VVG). Das Verhalten des Anspruchstellers, einen Versicherungsfall durch Vortäuschen eines grösseren Schadens auszunützen, fällt objektiv unter Art. 40 VVG (Nef Jürg, a.a.O., N. 18 und 22 zu Art. 40 VVG).

b) Verantwortung des Anspruchsberechtigten

Als Voraussetzung der betrügerischen Anspruchsbegründung gilt die Verantwortung des Anspruchsberechtigten. Zu bemerken bleibt, dass er auch für das Verhalten von Dritten, die dem Versicherer gegenüber für den Anspruchsteller dessen Auskunftspflichten erfüllen, verantwortlich ist. Geschieht dies in Geschäftsführung ohne Auftrag, hat der Anspruchsberechtigte für das Handeln seines Vertreters im Sinne von Art. 40 VVG Verantwortung und Rechtsfolgen jedenfalls dann zu tragen, wenn er dessen Intervention ausdrücklich oder stillschweigend billigt (Nef Jürg, a.a.O., N. 9 zu Art. 40 VVG).

c) Täuschungsabsicht

Betrügerische Anspruchsbegründung liegt aber nur dann vor, wenn der Anspruchsteller zum Zwecke der Täuschung gehandelt hat. Zu den hiervor erwähnten objektiven Voraussetzungen muss also noch das subjektive Element der Täuschungsabsicht hinzukommen. Der Anspruchsteller muss dem Versicherer mit Wissen und Willen unwahre Angaben machen, um einen Vermögensvorteil zu erlangen. Täuschungsabsicht ist aber auch schon dann gegeben, wenn der Anspruchsberechtigte um die falsche Willensbildung beim Versicherer weiss und dessen Irrtum ausnützt, indem er über den wahren Sachverhalt schweigt oder absichtlich zu spät informiert (Nef Jürg, a.a.O., N 23 zu Art. 40 VVG). Auch hier ist der Täuschungserfolg ohne Belang (Nef Jürg, a.a.O., N 24 zu Art. 40 VVG).

4. Beweislast

Wer gegenüber dem Versicherer einen Anspruch erhebt, ist für den Eintritt des Versicherungsfalles behauptungs- und beweispflichtig (C.11/2002 Urteil vom 11. April 2002). Da der Nachweis rechtsbegründender Tatsachen im Bereich des Versicherungsvertrages regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, genießt der beweispflichtige Versicherungsnehmer nach der Rechtsprechung insofern eine Beweiserleichterung, als er nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen des geltend gemachten Versicherungsanspruches darzutun hat (5C.240/1995 vom 1. Februar 1996, E. 2a; 5c.86/1996 vom 5. Dezember 1996, E. 3b; 5C.79/2000 vom 8. Januar 2001, E. 1 b/aa; Jürg Nef, in: Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, N 21 zu Art. 39 VVG und N 56 zu Art. 40 VVG; 5C.11/2002 vom 11. April 2002; BGE 107 II 269, 273). Bei der Geltendmachung und Begründung des Versicherungsanspruches spielt die Glaubwürdigkeit eine zentrale Rolle. Der gewährte Wahrscheinlichkeitsbeweis ist im Grunde eine Überprüfung der Glaubwürdigkeit. Die Richtigkeit der Angaben des Anspruchstellers und seine Redlichkeit werden unterstellt, solange seine Schilderung plausibel erscheint (Nef, a.a.O., N 42 zu Art. 39). Ein solcher "Regelfall" ist nicht mehr anzunehmen, wenn konkrete Tatsachen oder Anhaltspunkte vorliegen, die zu ernstlichen Zweifeln an der Glaubwürdigkeit des Anspruchsberechtigten oder seiner Darstellung Anlass geben. Diese vorzubringen, ist Sache des Versicherers (BGE 120 II 393, 397).

Der Versicherer kann im Rahmen des Gegenbeweises Indizien geltend machen, welche die Glaubwürdigkeit des Ansprechers erschüttern oder erhebliche Zweifel an der von diesem geschilderten Darstellung erwecken (BGE 120 II 393, 397, Jürg Nef, a.a.O., N 38 zu Art. 39 VVG). Gelingt dies dem Versicherer, findet eine Beweiserleichterung zu Gunsten des Versicherungsnehmers keinen Platz mehr und der Nachweis der überwiegenden Wahrscheinlichkeit des Bestehens des geltend gemachten Versicherungsanspruches reicht nicht mehr aus. In diesem Fall ist nach der allgemeinen Regel von Art. 8 ZGB vom Versicherungsnehmer der strikte Beweis des Eintritts des Versicherungsfalles zu fordern (5C.86/1996 vom 5. Dezember 1996, E. 3b; Jürg Nef, a.a.O., N 22 f., N 38 zu Art. 39 VVG; 5C.11/2002 vom 11. April 2002).

Bei nachgewiesenem (versuchtem) Versicherungsbetrug kann der Versicherer einseitig vom Versicherungsvertrag zurücktreten (Art. 40 VVG). Der Nachweis der betrügerischen Anspruchsbegründung im Sinne von Art. 40 VVG ist vom Versicherer zu erbringen. Der erbrachte Nachweis hat zur Folge, dass der Versicherer von jeglicher Leistungspflicht befreit wird, selbst wenn sich die Täuschung nur auf einen Teil des Schadens bzw. einen einzelnen Schadensposten bezieht (BGE 78 II 278 E. 1, S. 280; Jürg Nef, a.a.O., N. 47 zu Art. 40 VVG; 5C.11/2002 vom 11. April 2002). Gegenstand des Beweises nach Art. 40 VVG bildet nicht der Eintritt bzw. Nichteintritt des rechtsbegründenden Versicherungsfalles, sondern die rechtsvernichtende Tatsache des betrügerischen Vorgehens des Versicherungsnehmers (Urteil des Bundesgerichtes 5C.11/2002 vom 11. April 2002). Misslingt dem Versicherer der Beweis des Versicherungsbetruges oder tritt er ihn gar nicht erst an, bleibt er grundsätzlich an den Vertrag gebunden. Das ändert allerdings nichts daran, dass der Versicherungsnehmer nach der allgemeinen Regel von Art. 8 ZGB die Beweispflicht für den Eintritt des Versicherungsfalles trifft (Urteile des Bundesgerichtes 5C.11/2002 vom 11. April 2002).

Vom Versicherungsnehmer vorgebrachte Tatsachenbehauptungen, die sich als fragwürdig erweisen, können Indizien für betrügerisches Vorgehen sein. Dem Versicherer ist es aber unbenommen, nebst dem Hauptbeweis für betrügerische Anspruchsbegründung - allenfalls gestützt auf dieselben Indizien - den Gegenbeweis zu führen, dass der Ansprecher unglaubwürdig ist. Reichen die Indizien für den Nachweis des Betrugs nicht aus, können sie dennoch gewichtig genug sein, um die Glaubwürdigkeit des Ansprechers zu erschüttern mit der Folge, dass dieser den vollen Beweis für den Eintritt des Versicherungsfalles zu erbringen hat (Jürg Nef, a.a.O., N. 57 und 58 zu Art. 40 VVG, 5C.11/2002 vom 11. April 2002).

5. Gutachten

a) Internes Schadensgutachten des Versicherers

Der firmeninterne Schadensexperte ██████████ nahm am 13. August 1999 am Fahrzeug der Klägerin, Nissan Patrol, ██████████, ohne Beisein der Klägerin eine

Farbschichtendickenmessung vor, wobei er die Messresultate und seine persönlichen Schlussfolgerungen in einer undatierten Aktennotiz festgehalten hat (bekl. Bel. 5). Dabei hätten er und [REDACTED], ein weiterer Mitarbeiter der Beklagten, festgestellt, dass das betreffende Fahrzeug noch nie nachlackiert worden sei. Die Farbschicht sei immer noch original gewesen. Der Vorversicherer habe für dieses Fahrzeug aber bereits zweimal Reparaturrechnungen für Hagelschaden bezahlt. Der Aussteller der Rechnungen sei nicht auffindbar, werde aber von der [REDACTED] (damalige Kaskoversicherung der Klägerin) gesucht. Es liege daher ein offensichtlicher Versicherungsbetrug vor.

Ein Gutachten, welches von einer Partei einseitig in Auftrag gegeben und wie vorliegend sogar von einem Mitarbeiter der betreffenden Partei erstellt worden ist, ist klar von einem voll beweistauglichen Gutachten eines gerichtlich eingesetzten Sachverständigen im Sinne von § 183 Abs. 1 ZPO zu unterscheiden. Dem sogenannten Parteigutachten kommt lediglich die Bedeutung einer Parteibehauptung zu; es kann aber ein Indiz für die Richtigkeit der darin gemachten Feststellungen bilden (LGVE 2001 I Nr. 24).

Die Aktennotiz von [REDACTED] betreffend der Messungen vom 13. August 1999 (bekl. Bel. 5) erbringt demnach keinen Beweis für die Richtigkeit der darin enthaltenen Behauptungen. Diesem Schriftstück kommt lediglich die Bedeutung eines Indizes dafür zu, dass entgegen der klägerischen Behauptung und den Rechnungen [REDACTED] vom 3. Juli 1997 und 22. September 1998 (bekl. Bel. 1, 2) am Fahrzeug der Klägerin allenfalls doch keine Lackierarbeiten, insbesondere nicht im Zusammenhang mit der Reparatur von früher gemeldeten Hagelschäden, ausgeführt worden sind.

b) vorprozessualen Gutachten eines gemeinsamen Experten

Die Parteien einigten sich nach ihren Differenzen bezüglich des gemeldeten Schadeneignisses auf den neutralen Gutachter [REDACTED], welcher am 29. Dezember 1999 das Fahrzeug der Klägerin in deren Beisein einer eingehenden Untersuchung unterzog und am 10. Januar 2000 sein Gutachten ablieferte (kläg. Bel. 18, bekl. Bel. 6).

Der Experte hielt aufgrund der gemessenen Lackschichtendicke und der festgestellten Arbeitsspuren am Fahrzeug wie Schleifspuren, Orangenhaut, Staubeinschlüsse und Abdeckränder fest, dass die Lackierung nicht mehr original, sondern mindestens einmal erneuert worden sei. Den Zeitpunkt der Vornahme dieser Lackierarbeiten könne er je-

doch nicht feststellen. In Kenntnis der abweichenden Messresultate vom 13. August 1999 liess der Gutachter in seinem Beisein die beiden Experten der Beklagten, welche damals die betreffende Messung durchgeführt hatten, mit denselben Messgeräten nochmals nachmessen. Diese stellten dabei wesentlich dickere Lackschichten fest, als der Experte ██████ in seiner Aktennotiz zur Messung vom 13. August 1999 festgehalten hatte (bekl. Bel. 5).

Der unabhängige Gutachter zog daraus den Schluss, dass die festgestellten Lackierarbeiten in der Zeit zwischen dem 13. August 1999 und dem 29. Dezember 1999 stattgefunden haben müssen. Das würde bedeuten, dass die mit der Vorversichererin in den Jahren 1997 und 1998 abgerechneten Reparaturen wegen Hagelschäden entgegen der klägerischen Darstellung gar nie ausgeführt worden wären.

Es handelt sich bei diesem Gutachten zwar nicht um ein gerichtliches Gutachten gemäss § 183 ZPO, aber immerhin um ein vorgerichtlich von beiden Parteien einvernehmlich an einen anerkannten, neutralen Sachverständigen in Auftrag gegebenes Gutachten. Einem solchen Privatgutachten kommt ausnahmsweise Beweiswert zu und es ist im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung entsprechend zu berücksichtigen (LGVE 2001 I Nr. 24).

Insoweit als sich der neutrale Gutachter bei seinen Schlussfolgerungen auf die Messungen der Experten ██████ und ██████ vom 13. August 1999 abstützt (bekl. Bel. 5), kann seinen Ausführungen jedoch kein Beweischarakter zukommen, da die Messung vom 13. August 1999 von Mitarbeitern der Beklagten vorgenommen worden war und daher ohne Beweiswert ist. Somit können auch die darauf abstützenden Schlussfolgerungen des Experten ██████ keinen höheren Beweiswert als das ihnen zugrunde liegende Parteigutachten erlangen. Mit dem Gutachten vom 10. Januar 2000 ist aber immerhin unzweifelhaft festgestellt, dass das Fahrzeug der Klägerin eine Nachlackierung erfahren hat. Dass diese Lackierung noch vor Beginn der Versicherungsdauer, also vor dem Jahr 1999, vorgenommen worden sei, ist damit jedoch nicht erwiesen. Das mit der Messung vom 13. August 1999 gesetzte Indiz, dass im damaligen Zeitpunkt noch keine Nachlackierung erfolgt sei, wird durch das Ergebnis des Gutachtens vom 10. Januar 2000 weder ausgeschlossen noch bestätigt.

c) Ergänzende Abklärungen im Auftrag des Versicherers

Beim Abklärungsbericht der [REDACTED] vom 18. April 2000 handelt es sich erneut um ein von der Beklagten vorprozessual und einseitig in Auftrag gegebenes Gutachten (bekl. Bel. 8). Zur Beweistauglichkeit und zum Beweiswert dieser Urkunde kann auf die diesbezüglichen Ausführungen in Erw. Ziff. 5 lit. a verwiesen werden. Dem Bericht kann entnommen werden, dass [REDACTED], der beteiligte Carrosseriespengler, auf Konfrontation mit Messresultaten vom 13. August 1999 hin (bekl. Bel. 5) zugegeben habe, bis zum heutigen Tag nie irgendwelche Reparaturen am betreffenden Fahrzeug ausgeführt zu haben (bekl. Bel. 8). Im Sinne der angeführten Erwägungen stellt dies zwar keinen Beweis aber doch immerhin ein weiteres Indiz für die Nichtausführung der behaupteten Reparaturarbeiten in den Jahren 1997 und 1998 dar.

6. Beizug von Strafakten

a) Grundsätzliches

Die Akten von allfälligen Strafverfahren gegen den Versicherungsnehmer oder andere, in den mutmasslichen Versicherungsbetrug involvierte Personen, können vom Zivilrichter beigezogen werden. Die Strafbehörden haben bessere Möglichkeiten zur Feststellung des Tatbestandes als die Zivilparteien. Der Zivilrichter kann die Strafakten - Urkunden, Zeugenprotokolle - im Rahmen der freien Beweiswürdigung mitberücksichtigen und als Beweismittel verwenden (Nef, a.a.O., N 7 zu Art. 40, mit Hinweisen).

b) Strafverfahren gegen die Klägerin und [REDACTED]

Mit Schreiben vom 13. Februar 2001 erhob die Beklagte gegen die Klägerin und gegen [REDACTED], Privatstrafklage wegen vollendeten Betrugsversuchs sowie wegen Urkundenfälschung.

Das Strafverfahren gegen die Klägerin wurde mit rechtskräftigem Strafentscheid des Amtsstatthalters Luzern vom 4. Dezember 2001 eingestellt (bekl. Bel. 9). Der Amtsstatthalter von Luzern hielt in seinem Erkenntnis fest, es blieben bei der Darstellung der Klägerin Zweifel bestehen (bekl. Bel. 9 = Strafentscheid vom 4. Dezember 2001, Erwägungen, Ziff. 4). Die Beweislage sei jedoch nicht ausreichend, um der Klägerin gestützt

An der Einvernahme vom 17. September 2001 vor dem Amtsstatthalter Luzern bestätigte [REDACTED] diese Aussagen. Es stimme, dass er die 1997 in Rechnung gestellten Arbeiten nie ausgeführt habe (ed. Bel. 1: Dep. 50). Auch die Arbeiten für die Reparatur eines Hagelschadens im Jahr 1998 habe er gar nicht ausgeführt (ed. Bel. 1: Dep. 54). Die "Bestätigung" der Reparaturarbeiten (kläg. Bel. 21, bekl. Bel. 7) habe er nur ausgestellt, weil er von der Klägerin zuvor unter Druck gesetzt worden sei. Die Klägerin sei eines Abends bei der Garage [REDACTED] aufgetaucht, habe diese Bestätigung verlangt und sei längere Zeit auf dem Areal geblieben. Er sei nervös geworden und auch Herr [REDACTED] habe ihm deswegen Vorwürfe gemacht. Obwohl er das Fahrzeug nie repariert habe, habe er diese Bestätigung dann unterzeichnet, damit er endlich Ruhe habe. Er sehe diesen Fehler ein (ed. Bel. 1: Dep. 11 - 12, 63 - 67).

Somit ist in vorliegendem Verfahren als erwiesen anzusehen, dass [REDACTED] am Fahrzeug der Klägerin, Nissan Patrol, [REDACTED] weder im Jahr 1997 noch im Jahr 1998 Reparaturarbeiten von Hagelschäden, insbesondere nicht die damit notwendigerweise zusammenhängenden Lackierarbeiten, ausgeführt hat. Auch eine von der Klägerin im Verlaufe des Verfahrens vorgebrachte oberflächliche Reparatur kann ausgeschlossen werden (amtl. Bel. 13, 14). [REDACTED] sagte unzweideutig aus, in Bezug auf die in Rechnung gestellten Hagelschäden von 1997 und 1998 überhaupt keine Reparaturarbeiten ausgeführt zu haben.

Nichtsdestotrotz vertrat die Klägerin noch in ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis die Ansicht, [REDACTED] habe die besagten Reparaturen ausgeführt (amtl. Bel. 20). Es wird weder behauptet noch belegt, dass jemand anders die behaupteten Arbeiten ausgeführt habe. Würde die Klägerin plötzlich eine Ausführung der Reparaturen 1997 und 1998 durch eine Drittperson behaupten, erschiene dies höchst widersprüchlich und unglaubwürdig. Dies hat sie allerdings auch nicht getan. Damit ist jedoch davon auszugehen, dass in den Jahren 1997 und 1998 am betreffenden Fahrzeug überhaupt keine Reparatur- und Lackierarbeiten in Bezug auf erlittene Hagelschäden ausgeführt worden sind, weder von [REDACTED] noch von einer anderen Person.

- d) Die Kenntnis der Klägerin von der Nichtausführung der in Rechnung gestellten Reparaturarbeiten

An der untersuchungsrichterlichen Einvernahme erklärte die Klägerin, für sie sei in Bezug auf die beiden Hagelschäden aus den Jahren 1997 und 1998 alles mit rechten Dingen zugegangen. Mit der ersten Reparatur sei sie zufrieden gewesen. Bei der zweiten Reparatur sei Herrn ████████ die Farbe nicht so schön gelungen, auch seien dieses Mal die Löcher etwas grösser gewesen (bekl. Bel. 9 = Strafsentscheid vom 4. Dezember 2001, Sachverhalt, Ziff. 5).

Hagelschäden, deren Behebung mehr als Fr. 3'000.-- kosten, sind nach allgemeiner Erfahrung relativ gross, sichtbar und auffällig, so dass sich eine Neulackierung geradezu aufdrängt. Auf den aufgelegten Rechnungen vom 3. Juli 1997 und 22. September 1998 besteht denn auch die jeweils grösste Position in der Ausführung von Malerarbeiten (bekl. Bel. 1, 2). Für die Hagelschäden der Jahre 1997 und 1998 wurden Entschädigungen von Fr. 3'305.-- und Fr. 3'255.-- ausbezahlt (bekl. Bel. 9 = Strafsentscheid vom 4. Dezember 2001, Sachverhalt, Ziff. 7). Der Amtsstatthalter kam daher richtigerweise zum Schluss, dass es unter Berücksichtigung der aus den Entschädigungszahlungen abzuleitenden Schwere der Hagelschäden sowie der detaillierten Angaben der Klägerin zum Schadensbild und der Ausführung der Reparaturarbeiten sehr unglaubwürdig erscheine, dass diese - selbst als Laie - übersehen haben könnte, dass die erlittenen Beschädigungen in Tat und Wahrheit gar nicht repariert worden seien. Ein Hagelschaden, dessen Schwere eine Reparatur von über Fr. 3'000.-- nach sich zieht, kann selbst von einem Laien nicht übersehen werden. Die Schlussfolgerungen des Amtsstatthalters Luzern bedürfen keiner Weiterungen; dieser Ansicht ist zuzustimmen.

Somit ist davon auszugehen, dass die Klägerin entgegen ihren eigenen Behauptungen im Zeitpunkt der Geltendmachung des Versicherungsanspruchs gegenüber der Beklagten im Jahr 1999 davon Kenntnis hatte, dass die in den Jahren 1997 und 1998 für Hagelschäden in Rechnung gestellten Reparaturen überhaupt nicht ausgeführt worden sind.

Die Klägerin hat die betreffenden Rechnungen als Nachweis für die von ihr immer noch behauptete Ausführung dieser Reparaturarbeiten aufgelegt (kl. Bel. 12, 13). Diese Auflage von Urkunden erfolgt wider besseres Wissen. Die Urkunden vermögen die Ausführung der Reparaturarbeiten nicht zu beweisen. Da die Nichtausführung erwiesen ist, können sie höchstens belegen, mit welchen mutmasslichen Reparaturkosten im Falle der Ausführung hätte gerechnet werden müssen.

e) **Erfolgte Zahlungen im Zusammenhang mit den in Rechnung gestellten Reparaturarbeiten**

Es ist erstellt und zudem nicht bestritten, dass von der damaligen Kaskoversicherung Fr. 3'305.-- per 30. Juli 1997 und Fr. 3'255.-- per 20. Oktober 1998 auf zwei verschiedene Bankkonti, jeweils lautend auf [REDACTED], überwiesen worden sind (bekl. Bel. 9 = Strafbefehl vom 4. Dezember 2001, Sachverhalt, Ziff. 7). Die Klägerin macht geltend, sie selber habe in diesem Zusammenhang von Herrn [REDACTED] kein Geld erhalten.

[REDACTED] sagte gegenüber der Polizei am 24. April 2001 und im gleichen Sinn bei der Einvernahme durch den Amtsstatthalter Luzern am 17. September 2001 aus, er sei mit der Klägerin und deren Ehemann zum Drive-in Center der Versicherung gefahren und habe zusammen mit dem Experten den Schaden angesehen. Dieser habe die Höhe der Reparaturkosten bestimmt. Er habe dann entsprechende Rechnung für den voraussichtlichen Aufwand gestellt. Dieses Geld sei dann auch einige Zeit später auf sein Konto überwiesen worden. Eines Abends nach dem Spätdienst bei der Firma [REDACTED] hätten die Klägerin und ihr Ehemann auf dem Parkplatz neben seinem Auto gewartet und hätten von ihm das Geld verlangt. Die Klägerin sei dann in sein Auto gestiegen. Er vermute, diese habe das Gefühl gehabt, er könnte verschwinden. Er sei dann nach Ebikon zur Bank gefahren. Dort habe er das Geld vom Automaten bezogen und den beiden übergeben (ed. Bel. 1: Dep. 17; Dep. 40, 44-46). Den Ausführungen von [REDACTED] ist zu entnehmen, dass sich dieser Vorfall sich auf den ersten Hagelschaden im Jahr 1997 bezieht (Dep. 43, 51).

Die Klägerin macht ihrerseits geltend, sie habe in diesem Zusammenhang nie irgendwelche Zahlungen von [REDACTED] erhalten. Diese Darstellung erscheint sehr unglaubwürdig, da sie einerseits der Aussage von [REDACTED] widerspricht und andererseits vor allem die damit behauptete Verhaltensweise völlig unlogisch erscheint. Jeder Geschädigte, der einen Schadensfall beim Versicherer meldet, möchte entweder die Schadensbehebung oder eine geldwerte Entschädigung für den erlittenen Schaden, falls er diesen nicht reparieren lässt. Ein Verzicht auf beides ohne ersichtlichen Grund erscheint ausgeschlossen; in diesem Fall bestände gar keine Veranlassung zur Geltendmachung eines Anspruchs. Vorliegend ist erstellt, dass 1997 keine Reparatur erfolgt ist.

Die betreffende Entschädigung wurde jedoch an [REDACTED] ausbezahlt, was der Klägerin bekannt war. Hätte die Klägerin 1997 von [REDACTED] tatsächlich keine Zahlung erhalten, so würde das demzufolge bedeuten, dass sie zuerst den Schadensfall gemeldet, dann aber wissentlich sowohl auf die Reparatur des Schadens als auch auf die bereits ausbezahlte Versicherungsentschädigung verzichtet hätte, währenddessen [REDACTED] ungerechtfertigt bereichert wäre. Dieses Verhalten erscheint derart abwegig, dass dies ausgeschlossen werden kann. Demnach ist der Darstellung von [REDACTED] Glauben zu schenken, wonach die Klägerin von ihm im Zusammenhang mit dem Schadensfall im Jahr 1997 einen Betrag von rund Fr. 3'000.-- in bar erhalten hat.

[REDACTED] bestritt den Erhalt der im Jahr 1998 erfolgten Zahlung der damaligen Versichererin, obwohl auch diese Zahlung erwiesen ist. Er wisse nur von der Zahlung, welche er am Bancomat in Ebikon abgeholt und an die Klägerin übergeben habe (Dep. 61). Seinen Aussagen kann daher im Gegensatz zum Schadensfall 1997 über allfällige Zahlungen an die Klägerin nichts entnommen werden. Die in Rechnung gestellten Reparaturen wurden jedoch auch im Jahr 1998 erwiesenermassen nicht ausgeführt, somit müsste aus denselben Überlegungen wie im Schadensfall von 1997 (entweder Reparatur oder Zahlung, kein Verzicht auf beides) vermutet werden, dass die Klägerin auch in diesem Fall von [REDACTED] eine Entschädigungszahlung erhalten hat.

Aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt sich, dass auf die Klärung dieser Frage verzichtet werden kann.

Beim Schadensfall von 1998 lässt sich im heutigen Zeitpunkt nicht mehr feststellen, ob die Klägerin bloss den nicht reparierten Vorschaden von 1997 nochmals gemeldet hat oder ob tatsächlich ein erneuter Hagelschaden - zusätzlich zum nicht reparierten Vorschaden - entstanden war. Es ist aber erstellt, dass vom Versicherer an [REDACTED] eine erneute Entschädigungszahlung von Fr. 3'255.-- erging. Diese Zahlung liegt im selben Bereich wie der ein Jahr zuvor ausbezahlte Betrag von Fr. 3'305.--. Da der Vorschaden gar nicht repariert worden war und somit im Zeitpunkt der erneuten Geltendmachung immer noch bestand, wurde mit dieser Zahlung nicht ein erneuter Hagelschaden des reparierten Fahrzeugs geschätzt und entschädigt, sondern der nicht reparierte Hagelschaden aus dem Jahr 1997 ein zweites Mal begutachtet und vergütet. Die 1998 festgestellte Schadenssumme lag nicht höher als im Vorjahr, somit hatte ein allenfalls

tatsächlich zusätzlich zum Vorschaden erlittener, erneuter Hagelschaden keinen Einfluss auf die Schadenshöhe. Damit wäre aber schon im Jahr 1998 überhaupt keine weitere Entschädigung mehr geschuldet gewesen. Die entsprechende Geltendmachung 1998 durch die Klägerin, wobei die damalige Versicherung von der erfolgten Reparatur des Schadens aus dem Vorjahr ausging, ist daher zu Unrecht erfolgt.

Damit ist erstellt, dass die Klägerin für den oder die in den Jahren 1997 und 1998 erlittenen Hagelschäden, selbst wenn sie entgegen der obigen Vermutung nur die eine Zahlung von Fr. 3'000.-- im Jahr 1997 erhalten haben sollte, nahezu vollständig entschädigt worden ist.

f) Zeugenbestätigung von [REDACTED]

Weiter hat die Klägerin [REDACTED] veranlasst, zusätzlich eine nachträgliche Bestätigung für die behaupteten, aber nicht ausgeführten Reparaturarbeiten auszustellen (kl. Bel. 21). Diese Zeugenbestätigung hat im Forderungsprozess keinerlei Beweiswert und ist daher auch nicht tauglich, den bestätigten Sachverhalt glaubhaft zu machen (vgl. Studer/Rüegg/Eiholzer, Der Luzerner Zivilprozess, N. 1 zu § 174 ZPO; LGVE 1982 I Nr. 46). Sie liefert nicht einmal einen Anhaltspunkt für die Richtigkeit ihres Inhalts, da [REDACTED] als Aussteller der Bestätigung ausdrücklich die Unrichtigkeit eingestanden hat (vgl. vorstehend Erw. Ziff. 6 lit. c).

7. Beweisergebnis

a) Beweisanträge

Neben den aufgelegten und edierten Urkunden hat die Klägerin weiter die Einvernahme ihres Ehemannes, Herrn [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], als Zeugen verlangt (Klage vom 2. April 2001, Begründung, Ziff. 13 und 17). Als Beweisthema für den beantragten Zeugen wurden der Eintritt des behaupteten dritten Hagelschadens am 2. Juni 1999 sowie die Ausführung der in Auftrag gegebenen Reparaturarbeiten in den Jahren 1997 und 1998 angegeben. Dieser könne auch verlässlich über den Zustand des Wagens vor und nach der Reparatur Auskunft geben (amtl. Bel. 20, Ziff. 4). Ob der von der Klägerin behauptete Hagelschaden am 2. Juni 1999 tatsächlich stattgefunden hat,

besitzt im vorliegenden Verfahren keinerlei Einfluss auf das Ergebnis. Entscheidend ist, ob die Klägerin bei der Geltendmachung ihres behaupteten Anspruchs den Tatbestand von Art. 40 VVG erfüllt hat. Ist dies der Fall, so ist unerheblich, ob tatsächlich ein erneuter Hagelschaden (zusätzlich zum bereits bestehenden und nicht reparierten Schaden) entstanden ist. Zum Beweispunkt der Ausführung der Reparaturen in den Jahren 1997 und 1998 ist anzumerken, dass [REDACTED] deren Nichtausführung nicht zugegeben hätte und sich damit wegen Betrugs und Urkundenfälschung hätte verurteilen lassen, wenn dies nicht wirklich so wäre. Daran würde auch eine Befragung des befangenen Ehemannes der Klägerin, welcher selber an diesen Machenschaften beteiligt war, nichts ändern. Auf die Einvernahme des beantragten Zeugen [REDACTED] kann aus den genannten Gründen verzichtet werden.

Ebenfalls kann auf die beantragte Edition eines Strafregisterauszugs von [REDACTED] verzichtet werden (amtl. Bel. 14). Dass [REDACTED] kein blankes Vorstrafenregister besitzt, ergibt sich aus den edierten Straftaten und der rechtskräftigen Verurteilung (kläg. Bel. 26, ed. Bel. 1). Entgegen der Ansicht der Klägerin kann aus dem blossen Umstand, dass [REDACTED] möglicherweise bereits früher straffällig geworden ist, nicht pauschal auf die Unglaubwürdigkeit seiner im Strafverfahren gemachten Aussagen geschlossen werden.

b) Erstellter objektiver Sachverhalt

Das Beweisverfahren hat ergeben, dass entgegen der klägerischen Darstellung weder [REDACTED] Carrosseriespengler, noch jemand anders die in den Jahren 1997 und 1998 in Rechnung gestellten Reparaturen für Hagelschäden ausgeführt hat (vgl. Erw. Ziff. 6, lit. c). Somit müssen die in den Vorjahren von der damaligen Kaskoversicherung entschädigten Hagelschäden am betreffenden Fahrzeug Nissan Patrol, [REDACTED] im Zeitpunkt der Geltendmachung des streitigen Anspruchs gegenüber der Beklagten im Juni 1999 immer noch bestanden haben. Damit ist jedoch erwiesen, dass es sich bei dem mit Schadenanzeige vom 17. Juni 1999 angemeldeten Hagelschaden nicht um einen sicher während der Versicherungsdauer neu eingetretenen Schaden, sondern (zumindest teilweise) um einen bereits vor Versicherungsbeginn eingetretenen Vorschaden handeln muss. Allenfalls hat die Klägerin am 2. Juni 1999 tatsächlich, wie von ihr behauptet, einen erneuten Hagelschaden erlitten, dies ändert jedoch nichts am bereits vor-

bestandenen Hagelschaden. Für diesen Sachverhalt spricht zusätzlich der Umstand, dass die Schadenssummen aller drei, in den Jahren 1997, 1998 und 1999 geltend gemachten Hagelschäden nahezu identisch sind (bekl. Bel. 1, 2, 4) und dass ein Schadensinspektor der Beklagten am 13. August 1999, also nach der Geltendmachung des streitigen Anspruchs, immer noch die Originallackierung am betreffenden Fahrzeug festgestellt haben will (bekl. Bel. 5).

Somit ist erwiesen, dass die Darstellung der Klägerin, die früheren Hagelschäden seien repariert worden und der von der Beklagten am 15. Juni 1999 im Beisein der Klägerin festgestellte Hagelschaden sei vollständig neu während der Versicherungsdauer, somit im Jahr 1999, entstanden, unzutreffend ist. Weiter ist damit nachgewiesen, dass die von der Klägerin in diesem Zusammenhang aufgelegten Rechnungen vom 3. Juli 1997 und 22. September 1998 sowie die nachträglich von [REDACTED] verlangte Bestätigung für gar nie ausgeführte Arbeiten ausgestellt worden sind und demzufolge eine unrichtige Darstellung der Tatsachen wiedergeben (kläg. Bel. 12, 13, 21).

Zusammenfassend ist erstellt, dass die Klägerin die Beklagte entgegen dem tatsächlichen Sachverhalt und mittels unrichtiger Rechnungen und einer unzutreffenden schriftlichen Bestätigung von der angeblich erfolgten Behebung der früheren Schadensfälle und dem Eintritt eines vollständig neuen Hagelschadens zu überzeugen versuchte. Der in Juni 1999 festgestellte Schaden betrug jedoch, inklusive den unbewusst mitbegutachteten nicht reparierten Vorschäden, nicht mehr als die in den Jahren 1997 und 1998 jeweils festgestellten Schadensbeträge (kläg. Bel. 12, 13; bekl. Bel. 4).

c) Erstellter subjektiver Sachverhalt

In ihrer Klageschrift vom 2. April 2001 macht die Klägerin geltend, die Reparaturen von früheren Hagelschäden seien ausgeführt worden. In ihren späteren Eingaben macht die Klägerin plötzlich geltend, [REDACTED] habe den Wagen zweimal so repariert, dass ein Laie nicht habe feststellen können, dass nur oberflächlich repariert worden sei (amtl. Bel. 13, 14). Er habe jedoch zweimal den vollen Betrag für eine ordentliche Reparatur erhalten. Es könne ihr nicht angelastet werden, wenn sie als Laie nicht habe feststellen könne, ob die Reparatur gut ausgeführt worden sei oder nicht (amtl. Bel. 20).

Den vorausgehenden Ausführungen in Erwägung Ziff. 6, lit. c und d ist zu entnehmen, dass die Klägerin gewusst haben muss, dass [REDACTED] die für die Schadensfälle

von 1997 und 1998 in Rechnung gestellten Reparaturarbeiten gar nie ausgeführt hat. Trotz Kenntnis von der Nichtausführung der Reparaturarbeiten wegen Hagelschäden in den Jahren 1997 und 1998, behauptete die Klägerin wider besseres Wissen die Ausführung der genannten Reparaturen, untermauerte dabei ihre Darstellung mit den beiden Rechnungen vom 3. Juli 1997 und 22. September 1998 und versuchte damit, den bei Versicherungsbeginn bestehenden Vorschaden gegenüber der Beklagten zu verbergen. Auf ihre Veranlassung hin stellte [REDACTED] zusätzlich noch eine nachträgliche, ebenfalls unzutreffende, Bestätigung für angeblich ausgeführten Reparaturarbeiten aus, welche sie als weiteres Beleg für ihre Darstellung auflegte. Ziel dieser Vorgehensweise war, die Beklagte über den Sachverhalt betreffend den/die Hagelschäden zu täuschen. Diese sollte entgegen den tatsächlichen Verhältnissen von einem vollständig neuen Schadenseintritt nach Vertragsbeginn per 1. Januar 1999 ausgehen. Die Klägerin hat die Auszahlung einer Entschädigung, nicht die Reparatur des festgestellten Schadens verlangt (bekl. Bel. 4). Die Klägerin beabsichtigte somit, von der Beklagten eine Entschädigungszahlung für einen bei Versicherungsbeginn mindestens teilweise bereits vorbestanden Hagelschaden zu erhalten.

d) Bewertung des Ergebnisses nach den Grundlagen im VVG

Der objektive Tatbestand einer betrügerischen Anspruchsbegründung nach Art. 40 VVG ist erfüllt, wenn der Anspruchsteller bei der Geltendmachung Tatsachen verfälscht oder verschweigt, die geeignet sind, Bestand oder Umfang der Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen (Nef Jürg, a.a.O., N 12 ff. zu Art. 40 VVG; vgl. auch Erw. Ziff. 3.3., lit. a und b). Aus den Ausführungen unter Erw. Ziff. 7, lit. b ergibt sich klar, dass die Klägerin gegen die ihr obliegende Auskunftspflicht nach Art. 39 VVG verstossen hat. Eine wahrheitswidrige Darstellung von Fakten im Sinne von Art. 40 VVG ist damit in klarer Weise erfolgt. Der objektive Sachverhalt von Art. 40 VVG ist selbst dann erfüllt, wenn am 2. Juni 1999 zusätzlich zum bestehenden Vorschaden tatsächlich noch ein erneuter Hagelschaden eingetreten sein sollte.

Der subjektive Tatbestand einer betrügerischen Anspruchsbegründung ist erfüllt, wenn der Anspruchsteller bei der Erfüllung des objektiven Tatbestands zum Zwecke der Täuschung gehandelt hat (Nef Jürg, a.a.O., N 23 zu Art. 40 VVG; vgl. auch Erw. Ziff. 3.3., lit. c; Ziff. 7, lit. c). Den Ausführungen unter Erw. Ziff. 7, lit. c ist zu entnehmen, dass

ausgeschlossen werden kann, die Klägerin habe bei der Geltendmachung des Hagel-schadens in gutgläubiger Unkenntnis der nicht erfolgten Reparaturen der früheren Schäden gehandelt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die falschen Angaben der Klägerin gegenüber der Beklagten mit Wissen und Willen und in der Absicht, diese über die tatsächlich vorliegenden Verhältnisse zu täuschen, erfolgt sind.

8. Rechtsfolgen

Mit der bewussten und willentlichen Darstellung von wahrheitswidrigen Fakten, welche geeignet waren, die Beklagte über den tatsächlichen Sachverhalt zu täuschen und folgedessen Bestand und Umfang der Leistungspflicht der Beklagten zu beeinflussen, hat die Klägerin sämtliche Voraussetzungen der betrügerischen Anspruchsbegründung im Sinne von Art. 40 VVG erfüllt.

Mit erfülltem Tatbestand der betrügerischen Anspruchsbegründung ist die Beklagte gegenüber der Klägerin an den Vertrag nicht gebunden und eine Leistungspflicht der Beklagten aus diesem Versicherungsvertrag ist demzufolge ausgeschlossen (Art. 40 VVG). Eine Rückerstattung der Prämie für die betreffende Versicherungsperiode ist ebenso ausgeschlossen (Art. 24 VVG).

Die Klage ist somit vollumfänglich abzuweisen.

9. Widerklage

Die Beklagte macht widerklageweise einen Betrag von Fr. 393.80 geltend. Dieser Betrag setzt sich aus den Kosten der vorprozessualen Beschaffung von Beweismaterial (bekl. Bel. 10, 11) und den ihr auferlegten Kosten gemäss Kostenentscheid des Friedensrichteramtes Emmen vom 31. Januar 2001 (bekl. Bel. 12) zusammen, welche zusammengerechnet und mit der der Klägerin gegenüber der Beklagten zustehenden Parteienschädigung aus dem eingestellten Strafverfahren gegen die Klägerin verrechnet wurden (bekl. Bel. 9).

Die Kosten der vorprozessualen Beschaffung von Beweismaterial wurden der Beklagten bereits vom Amtsstatthalter Luzern adhäsionsweise im Strafverfahren gegen ██████████ ████████ im vollen Betrag zugesprochen (kläg. Bel. 26, 28). Die Strafverfügung vom 13. März 2002 gegen ██████████ ist rechtskräftig (bekl. Bel. 26).

Auch die ebenfalls widerklageweise geltend gemachten Kosten gemäss Kostenentscheid des Friedensrichteramtes Emmen vom 31. Januar 2001 von Fr. 255.-- wurden bereits verlegt (bekl. Bel. 12). Die Kostenverlegung an die zum Sühneversuch vom 31. Januar 2001 unentschuldigt nicht erschienene Beklagte durch den Friedensrichter Emmen ist rechtskräftig. Eine Neuverlegung dieser Kosten im vorliegenden Verfahren ist ausgeschlossen (§ 192 Abs. 2 ZPO).

Über sämtliche, der Widerklage zugrunde liegenden beklagtischen Forderungen ist somit bereits rechtskräftig entschieden worden, auf die erhobene Widerklage ist demzufolge wegen res iudicata nicht einzutreten (§ 100 Abs. 2 ZPO).

Unter dieser Voraussetzung braucht auf die von den Parteien angesprochene Verrechnungsproblematik nicht näher eingegangen zu werden.

10. Prozesskosten

Nach § 116 Abs. 1 ZPO umfassen die Prozesskosten die Gerichts- und Parteikosten. Entsprechend dem Ausgang des Prozesses wird die fast vollständig unterliegende Klägerin kosten- und entschädigungspflichtig (§ 119 Abs. 1 ZPO). Der Streitwert beträgt vorliegend Fr. 3'400.--. Vor Amtsgericht Hochdorf fand eine Gerichtsverhandlung statt. Während der Verfahrensdauer wurden vom Amtsgerichtspräsidenten zwei Verfügungen im Zusammenhang mit der Sistierung des Verfahrens, eine Editionsaufrorderung sowie zwei Beweisentscheide erlassen. Die Gerichtsgebühr wird gestützt auf § 6 lit. c KoV auf Fr. 800.-- festgesetzt. Die Beklagte wurde durch einen internen Rechtsanwalt vertreten; in solchen Fällen wird regelmässig 75 % des Honorars eines externen Rechtsanwalts zugesprochen. Unter Berücksichtigung der Ansätze von § 52 KOV und des entstandenen Aufwands sowie der Honorarnote der Gegenpartei wird der Beklagten für ihre

Aufwendungen eine Entschädigung von Fr. 1'500.-- (inkl. Auslagenpauschale und Reiseentschädigung) zugesprochen.

Somit hat die Klägerin die Gerichtskosten von Fr. 800.-- zu bezahlen, welche mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe bereits beglichen sind. Weiter hat die Klägerin der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- zu bezahlen.

R e c h t s s p r u c h

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Auf die Widerklage wird nicht eingetreten.
3. Die Klägerin trägt die Prozesskosten.

Die Klägerin hat die Gerichtskosten von Fr. 800.-- zu bezahlen, welche mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe bereits beglichen sind.

Die Klägerin hat der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- zu bezahlen.

4. Gegen dieses Urteil ist die Nichtigkeitsbeschwerde zulässig (§§ 265 ff. ZPO). Sie ist innert 20 Tagen seit Zustellung des Urteils schriftlich beim Obergericht des Kantons Luzern einzureichen (in je einem Exemplar für das Gericht und jede Gegenpartei). Die Nichtigkeitsbeschwerde muss den Antrag, in welchem Umfang der erstinstanzliche Rechtsspruch aufzuheben ist, sowie eine Begründung mit Angabe der Nichtigkeitsgründe enthalten. Das angefochtene Urteil ist beizulegen.


5. Dieses Urteil wird den Parteien zugestellt.

Der Gerichtsschreiber:



lic. iur. P. Wüest

Der Amtsgerichtspräsident I:



Dr. K. Meier

Zur Vollstreckung dieses Urteils ist eine Rechtskraftbescheinigung des Obergerichts erforderlich. Diese Bescheinigung kann nach Ablauf der im Urteil angeführten Rechtsmittelfrist schriftlich beim Obergericht des Kantons Luzern, Hirschengraben 16, 6002 Luzern, verlangt werden. Das Urteil ist beizulegen. Da für die Ausstellung der Rechtskraftbescheinigung Abklärungen erforderlich sind, muss mit gewisser Zeit gerechnet werden, bis die Bescheinigung zugestellt werden kann. Es wird daher empfohlen, das Gesuch um Erteilung der Rechtskraftbescheinigung rechtzeitig einzureichen.