

11 06 28

I. Kammer

als Appellationsinstanz

Mitwirkend Oberrichter Boesch (Präsident), Oberrichterin Glanzmann-Tarnutzer und  
Oberrichterin Peyer-Egli, Gerichtsschreiber Iseli

**Urteil vom 3. Oktober 2006**

in Sachen

X. \_\_\_\_\_ vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas Rebsamen, Kapellplatz 1, 6004 Luzern, Kläger und Appellant,

gegen

Y Versicherungs-Gesellschaft, \_\_\_\_\_ vertreten durch  
Rechtsanwalt Dr. Peter Rothenbühler, Huobmattstrasse 7, 6045 Meggen, Beklagte und Appellatin,

betreffend

Forderung aus Versicherungsvertrag,

worüber

das Amtsgericht Luzern-Stadt, I. Abteilung, am 27. Januar 2006 erstinstanzlich geurteilt hat  
(11 05 31).

## Sachverhalt

### **A.**

Anfangs des Jahres 2000 schloss der Kläger mit der BMW Leasing, einer Abteilung der BMW (Schweiz) AG, einen Leasingvertrag über ein Auto BMW 740d zum Nettopreis von Fr. 101'800.--. Für das geleaste Fahrzeug schloss er gleichzeitig mit der Beklagten einen Versicherungsvertrag für die obligatorische Haftpflichtversicherung samt Vollkaskodeckung. Die Leasinggesellschaft liess sich allfällige Ansprüche aus der Kaskoversicherung abtreten. Am Freitag, 20. April 2001, meldete der Kläger der Stadtpolizei Luzern den Diebstahl dieses Fahrzeuges an der X Strasse, beim Parkplatz in unmittelbarer Nähe des Restaurants S, und orientierte die Beklagte am Montag, 23. April 2001, telefonisch. Am 28. April 2001 sandte der Kläger der Beklagten eine schriftliche Schadensanzeige. In der Folge verweigerte die Beklagte die Auszahlung einer Versicherungsleistung, weil sie den Eintritt des Versicherungsfalles bezweifelte. Im Herbst 2001 leitete die Kantonspolizei eine Untersuchung gegen den Kläger wegen Verdachts auf Irreführung der Rechtspflege und Versicherungsbetrug ein. Mit Entscheid vom 25. November 2004 stellte das Amtsstatthalteramt Luzern, Abteilung Luzern-Stadt, das Verfahren gegen den Kläger betreffend Betrug und Irreführung der Rechtspflege mangels Beweises ein. Am 14. April 2005 liess sich der Kläger die Forderung aus Versicherungsvertrag gegenüber der Beklagten von der Leasinggeberin zurückzedieren.

### **B.**

Mit Klage vom 12. Mai 2005 beantragte der Kläger, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm den Betrag von Fr. 98'990.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit 19. Mai 2001 zu bezahlen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten. Die Beklagte verlangte in ihrer Klageantwort vom 15. Juni 2005 die Abweisung der Klage.

### **C.**

Mit Urteil vom 27. Januar 2006 wies das Amtsgericht Luzern-Stadt die Klage ab und auferlegte dem Kläger sämtliche Prozesskosten.

### **D.**

Gegen dieses Urteil appellierte der Kläger am 6. März 2006 (OG amtl.Bel. 1), beantragte die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils und erneuerte die vor dem Amtsgericht gestellten Anträge. In seiner Appellationsbegründung ergänzte der Kläger seine Anträge mit dem Eventualbegehren, es sei die Parteientschädigung der Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren auf höchstens Fr. 8'608.-- (das heisst Fr. 8000.-- exkl. MWST) herabzusetzen. Die Beklagte schloss in ihrer Appellationsantwort vom 30. Juni 2006 (OG amtl.Bel. 13) auf

Abweisung der Appellation. Eventualiter sei die Forderung infolge Grobfahrlässigkeit um mindestens 50 % zu kürzen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge vor beiden Instanzen zu Lasten des Klägers.

## **E.**

Die Parteien haben auf die Durchführung einer Appellationsverhandlung verzichtet (OG amtl. Bel. 14-16).

## **Erwägungen**

### **1.**

Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (OG amtl. Bel. 2). Die neu aufgelegten Urkunden beider Parteien (OG kläg. Bel. 1-6; OG bekl. Bel. 1-9) werden zu den Akten genommen. Die vom Kläger beantragte Befragung der Zeugin A und des Zeugen S ist nicht notwendig, da deren Aussagen am Prozessausgang nichts zu ändern vermöchten. Weitere Beweise wurden nicht beantragt.

### **2.**

#### **2.1.**

Zwischen den Parteien ist streitig, ob der Kläger den Diebstahl des BMW 740d zu beweisen vermag. Das Amtsgericht hat die beweisrechtlichen Besonderheiten bei Ansprüchen aus Versicherungsverträgen anhand der Rechtsprechung des Bundesgerichts dargestellt (unter Verweis auf BGE 130 III 321). Danach hat der Anspruchsberechtigte (in der Regel der Versicherungsnehmer, der begünstigte Dritte oder der Begünstigte) die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruches zu beweisen, also namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrages, den Eintritt des Versicherungsfalles und den Umfang des Anspruchs. Den Versicherer trifft die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchsberechtigten unverbindlich machen (Art. 40 VVG). Anspruchsberechtigter und Versicherer haben im Streit um die vertragliche Leistung somit je ihr eigenes Beweisthema und hierfür den Hauptbeweis zu erbringen.

#### **2.2.**

##### **2.2.1.**

Im Zusammenhang mit dem Eintritt des Versicherungsfalles geht die Rechtsprechung davon aus, dass namentlich bei der Diebstahlversicherung eine Beweisnot gegeben ist, so dass sich die Herabsetzung des Beweismasses der überwiegenden Wahrscheinlichkeit rechtfertigt. Die Anforderungen beim Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit

werden vom Bundesgericht wie folgt umschrieben: Die Möglichkeit, dass es sich auch anders verhalten könnte, schliesst die überwiegende Wahrscheinlichkeit zwar nicht aus, darf aber für die betreffende Tatsache weder eine massgebende Rolle spielen noch vernünftigerweise in Betracht fallen (BGE 130 III 325 E. 3.3 mit Hinweis auf Hohl; Procédure civile, t. I: Introduction et théorie générale, Bern 2001, N 1061 f. S. 200 f. und N 1096 f. S. 210, sowie t. II: Organisation judiciaire, compétence, procédures et voies de recours, Bern 2002, N 2760-2763 S. 225).

### **2.2.2.**

Bei Fahrzeugdiebstahl hat das Bundesgericht eine kantonale Entscheidung bestätigt, wonach der Versicherungsnehmer konkrete Angaben über die Umstände machen müsse, unter denen sich der Diebstahl zugetragen haben soll. Könne er beweisen, dass das als gestohlen gemeldete Fahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt an einem bestimmten Ort abgestellt wurde und sich beim nächsten Nachsehen nicht mehr dort befand, so habe er den von ihm zu fordernden Nachweis des Diebstahl grundsätzlich erbracht. Es sei nun am Versicherer, solche Tatsachen zu behaupten und zu beweisen, mit denen erhebliche Zweifel an der Diebstahlsvariante geweckt werden können (Niquille-Eberle, Beweiserleichterungen im Versicherungsrecht, in: Koller [Hrsg.], Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1997, S. 233 mit Hinweis auf das unpublizierte Bundesgerichtsurteil vom 5.12.1996 i.S. R.S. gegen X Versicherungsgesellschaft, siehe auch S. 239 mit Hinweis auf das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 8./9.2.1996, GVP 1996 Nr. 28; und auf das Urteil des Bezirksgerichts Plessur vom 5.10.1993, SVA XIX Nr. 90 S. 507).

### **2.2.3.**

Die Beweiserleichterung erfordert die Glaubwürdigkeit des vorgebrachten Sachverhalts. Beim Wahrscheinlichkeitsbeweis wird der substanziierten Schilderung des Anspruchsberechtigten hinreichender Beweiswert zuerkannt, wenn sie plausibel, in sich schlüssig und widerspruchlos erscheint. Wenn der Anspruchsteller die Richtigkeit seiner Behauptungen auf keine andere Art – etwa durch den direkten Nachweis objektiver Tatsachen – beweisen kann, muss der Versicherer auf seine blossen Angaben abstellen, sofern sie glaubwürdig und plausibel sind (Nef, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Basel 2001, N 36 zu Art. 39 VVG; ders. in HAVE 2002 S. 378 Ziff. 3; Niquille-Eberle, a.a.O., S. 240 mit Hinweis auf das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 17.6.1994, GVP 1994 Nr. 58; und auf das Urteil des Appellationshofs des Kantons Bern vom 28.11.1994 [Nr. 87/III/94]). Die Richtigkeit der Angaben des Anspruchstellers und seine Redlichkeit werden also unterstellt, solange seine Schilderung plausibel erscheint. 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 (Nef, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, N 42 zu Art. 39 VVG).

### **2.3.**

Dem Versicherer steht ein Recht auf Gegenbeweis zu. Er hat Anspruch darauf, zum Beweis von Umständen zugelassen zu werden, die beim Gericht erhebliche Zweifel an der Richtigkeit der Sachdarstellung wecken, die den Hauptbeweis bilden. Für das Gelingen des Gegenbeweises ist bloss erforderlich, dass der Hauptbeweis erschüttert wird (Nef, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, N 38 zu Art. 39 VVG). Dazu gehört auch dessen Glaubwürdigkeit: Da sich der Eintritt des Versicherungsfalles in der Regel nicht direkt, sondern bloss mit mehr oder weniger schlüssigen Indizien beweisen lässt, kann eine Beeinträchtigung der Glaubwürdigkeit geeignet sein, auch die Überzeugungskraft der Sachdarstellung zu erschüttern. Gelingt der Gegenbeweis, dürfen die vom Anspruchsberechtigten behaupteten Tatsachen nicht als bewiesen anerkannt werden. Der Hauptbeweis ist vielmehr gescheitert (BGE 130 III 326 E. 3.4). Das Bundesgericht liess allerdings im zitierten Entscheid offen, welches Beweismass für den Gegenbeweis gefordert wird. In seinem Urteil vom 22. November 1990 (Pra 80 [1991] Nr. 230 S. 965) hat das Bundesgericht auch dem Versicherer den Wahrscheinlichkeitsbeweis zuerkannt, allerdings nur in speziellen Fällen von Beweisnot, wenn der behauptete Sachverhalt einem vollen Beweis nicht zugänglich ist. In der Literatur wird die Meinung vertreten, dass Anspruchsberechtigter und Versicherung hinsichtlich des Beweismasses gleich zu behandeln sind (Nef, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, N 39 zu Art. 39 VVG). Darauf kann abgestellt werden.

## **3.**

### **3.1.**

Der Kläger bringt vor, nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts genüge der Versicherungsnehmer seiner Beweisführungslast für das unfreiwillige Abhandenkommen einer Sache mit dem Anscheinsbeweis. Das heisse im Normalfall, dass er den Eintritt des Schadenereignisses durch konkrete Angabe glaubhaft machen müsse. Dabei komme es massgeblich darauf an, wie glaubwürdig der Versicherungsnehmer den Sachverhalt darstelle (OG amtl.Bel. 9 S. 18 Ziff. 71 und 72). Er habe sich nach dem Diebstahl sofort an die Polizei gewandt und alle möglichen Auskünfte über den Diebstahl abgegeben. Es gebe keinen Grund, weshalb er nicht glaubwürdig sein soll (OG amtl.Bel. 9 S. 18 Ziff. 74).

### **3.2.**

Der Kläger hat bei den verschiedenen Befragungen stets dieselben Umstände des von ihm behaupteten Diebstahls, was Zeit und Ort anbelangt, zu Protokoll gegeben und vor Gericht

vorgetragen. Danach habe er das Auto am 20. April 2001, am ersten Tag der LUGA, 17.30 Uhr beim Restaurant P auf der Luzerner Allmend abgestellt, die Luzerner Gewerbe Ausstellung (LUGA) besucht und sich dann um ca. 19.30 Uhr ins Restaurant H begeben, wo er ca. eine Stunde verweilt habe. Als er zum Parkplatz zurückgekehrt sei, habe er das Auto nicht mehr auffinden können, worauf er die Stadtpolizei telefonisch orientiert habe. Dabei sei er allein gewesen, da ihn seine Ehefrau wegen Gallensteinkoliken nicht habe begleiten wollen (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache 2, UA Dep. 6; AG Klageschrift S. 3 f.). Seine Schilderungen sind widerspruchsfrei, und die geschilderten Umstände erscheinen plausibel. Da der Kläger keine Zeugen für das Geschehen anführen kann, muss vorerst auf seine Redlichkeit abgestellt werden. Damit genügt der Kläger – wie die Vorinstanz festgehalten hat – den Anforderungen des Wahrscheinlichkeitsbeweises.

#### 4.

Die Vorinstanz erachtete es als unbestritten, dass zu einem BMW des vom Kläger erworbenen Typs ein kompletter Schlüsselsatz aus vier Schlüsseln bestehe (vgl. Auszug Schlüsselkatalog [AG bekl.Bel. 7]), nämlich zwei Schlüsseln mit Fernbedienung (Typ 15), einem so genannten "Portemonnaie-Schlüssel" (Typ 9) und einem so genannten "Hotelschlüssel" (Typ 8). Die Beklagte habe beweisen können, dass dem Kläger von der Verkäuferin bei der Übernahme des Fahrzeuges vier Schlüssel ausgehändigt worden seien. Der Kläger habe aber nicht glaubwürdig darlegen können, warum er nach der Schadenanzeige der Beklagten nur zwei Schlüssel habe übergeben können (AG Urteil S. 6 ff. E. 2.4). Der Kläger rügt diese Schlussfolgerungen in verschiedenen Punkten.

#### 4.1.

Zunächst widerspricht er der Feststellung der Vorinstanz, dass ein BMW des Typs 740d ohne Fahrzeugschlüssel kaum entwendet werden könne, weil es über ein hochwertiges Schliesssystem und eine sehr gute Wegfahrsperrung verfüge. Gemäss den eigenen Abklärungen der Vorinstanz sei dies nämlich durchaus möglich (OG amtl.Bel. 9 S. 17 Ziff. 65, S. 20 Ziff. 83). Zu dieser Problematik sagte R, Verkaufsleiter der Verkäuferin, S AG, vor der Amtsstatthalterin aus, laut BMW sei es nicht möglich, einen BMW 740d ohne Schlüssel zu öffnen und zu starten. Es befinde sich ein Wegfahr-Chip im Schlüssel. Dieser werde über das Zündschloss gelesen. Das System erkenne dann, ob der richtige Schlüssel stecke und erst dann könne das Fahrzeug gestartet werden. Er habe allerdings eine Reportage gelesen, in der darüber berichtet werde, dass man das Fahrzeug starten könne, indem man die Verbindung zwischen Zündschloss und Schlüssel umgehe. Einzelheiten wisse er allerdings nicht. Profis könnten viel. Die brächten jedes Auto auf (AG amtl.ed. Bel. 1 UA Dep. 88). Tatsächlich weisen die von der Vorinstanz erstellten und den

Parteien zur Kenntnis gebrachten Aktennotizen darauf hin, dass auch Fahrzeuge mit guten Sicherheitssystemen ohne die originalen Schlüssel gestohlen werden könnten. "Professionelle" Diebe würden die sie interessierenden Fahrzeuge erwerben und nach Sicherheitslücken untersuchen, damit in der Folge die Sicherheitssysteme innert kurzer Zeit überwunden und die Fahrzeuge gestohlen werden könnten (AG amtl.Bel. 17 über eine Auskunft eines Mitarbeiters des wissenschaftlichen Dienstes der Stadtpolizei Zürich). J, Mitarbeiter des TCS, technisches Center in E, verwies auf die Internet-Seite [www.versicherung-und-verkehr.de](http://www.versicherung-und-verkehr.de) des Verbandes der deutschen Versicherungswirtschaft (AG amtl.Bel. 18). Auf dieser Seite (Links: "Auto", "Diebstahl") wird diese Auskunft bestätigt.

Die Beklagte wendet ein, der Kläger versuche aus der Tatsache, dass Fahrzeuge angeblich auch ohne Schlüssel gestohlen werden könnten, für sich Kapital zu schlagen. Dies sei aber "eine Umkehrung der tatsächlichen Verhältnisse". Sie habe nicht behauptet, dass ein Diebstahl ohne passende Schlüssel schlechthin ausgeschlossen sei. Sie habe aber überzeugend dargelegt, dass der Diebstahl einer Luxuslimousine vom Typ BMW 740d ohne passenden Schlüssel mit erheblichen Umtrieben und gegebenenfalls mit dem Erregen von Aufmerksamkeit verbunden sei (OG amtl.Bel. 13 S. 27 f. zu Ziff. 83). Dieser Einwand erscheint unbehelflich, wenn bewiesen oder zumindest mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass es professionellen Dieben gelungen ist, technische Sicherheitsvorkehrungen von Schliessanlagen und Wegfahrsperrern mit hoher Sicherheitsqualität zu umgehen. Es liegt an der Beklagten, Umstände zu beweisen – und sei es nur auf der Stufe des Wahrscheinlichkeitsbeweises –, die die Glaubwürdigkeit des Klägers erschüttern. Allerdings ist die Tatsache, dass ein BMW 740d mit einer Wegfahrsperrung ausgerüstet ist, bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen.

## **4.2.**

### **4.2.1.**

Weiter ist zu untersuchen, ob die Beklagte zu beweisen vermag, dass dem Kläger ein vollständiger Schlüsselsatz übergeben wurde. Der Kläger führt aus, er habe nie behauptet, weniger als drei Schlüssel erhalten zu haben. Einen Schlüssel habe er jeweils auf sich geführt, einen habe er zu Hause gelassen und einen Schlüssel habe er aufgrund früherer Erfahrungen im Handschuhfach des gestohlenen Autos mitgeführt. Die Aussagen des Zeugen R seien dagegen von Unsicherheit geprägt. Dieser habe nicht sicher sagen können, ob dem Kläger drei oder vier Schlüssel ausgehändigt worden seien (OG amtl.Bel. 9 S. 20 f. Ziff. 82 ff.). Im Übrigen seien seine Angaben zu der Anzahl erhaltener Schlüssel nicht widersprüchlich (OG amtl.Bel. 9 S. 21 Ziff. 84 ff.).

#### **4.2.2.**

Es steht fest, dass ein BMW 740d einen kompletten Schlüsselsatz von vier Schlüsseln hat, was vom Kläger nicht bestritten wird. Dieser besteht aus zwei Schlüsseln mit Fernbedienung, einem "Portemonnaie-Schlüssel", welcher sehr flach ist und sich deswegen besonders eignet im Portemonnaie mitgetragen zu werden, und einem "Hotel-Schlüssel", mit welchem sich nur die Türen öffnen und das Zündschloss betätigen lassen, jedoch nicht den Kofferraum und das Handschuhfach (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 51 und 52). Es steht auch fest, dass der Kläger im Übergabeprotokoll die Entgegennahme sämtlicher Schlüssel bestätigt hat (AG bekl.Bel. 8). Unbestritten hat schliesslich der Kläger nach der Diebstahlsanzeige der Beklagten einen Schlüssel mit Fernbedienung und den "Hotel-Schlüssel" übergeben.

#### **4.2.3.**

Der Zeuge R, der mit dem Kläger die Übergabe des Fahrzeuges mitsamt Dokumenten und Schlüsseln durchführte (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 77 ff.), konnte bei seiner Befragung durch die Amtsstatthalterin nicht mit Sicherheit sagen, ob er dem Kläger drei oder vier Schlüssel übergab (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 84). Diese Sicherheit konnte er deshalb nicht haben, weil in gewissen Fällen, wenn die Leasing-Finanzierung bei der Übergabe des Fahrzeuges noch nicht feststeht, gelegentlich ein Schlüssel zurückbehalten wird. Der Zeuge R musste einräumen, dass der Kläger ein solcher Fall hätte sein können, da die Garage S AG Schwierigkeiten hatte, den Leasingvertrag durchzubringen (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 80 ff., insbesondere Dep. 83). Zu beachten ist dabei, dass das Ausfüllen des Übergabe-Protokolls eine Routine-Angelegenheit ist. Zur damaligen Zeit wurden Übergabe-Protokolle erstellt und unterzeichnet, bevor die Schlüssel ausgehändigt wurden. Das Feld, in dem die Übergabe von vier Schlüsseln protokolliert ist, wurde vorher angekreuzt bzw. das Formular wurde bereits mit dem Kreuz im betreffenden Feld ausgedruckt (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 77 f.). Der Zeuge R sagte ausserdem aus, dass das Übergabeprotokoll Angaben enthalte, die gar nicht zuträfen, z.B. dass dem Kunden der Garagebetrieb gezeigt werde, was man im Falle des Klägers nicht getan habe, da er den Betrieb bereits gekannt habe. Dem Übergabeprotokoll kann damit nicht entscheidende Bedeutung zugemessen werden; zumal der Zeuge R nicht sagt, dass im Übergabeprotokoll nur drei Schlüssel vermerkt wären, wenn die Garage S AG einen Schlüssel zur Sicherheit zurückbehalten hätte. Indessen besteht eine Unklarheit, die der Kläger in seiner Appellationsbegründung nicht ausräumen konnte. Es ist davon auszugehen, dass die Garage S AG den "Hotel-Schlüssel" zurückbehalten hätte, wenn sie nicht den vollständigen Schlüsselsatz hätte ausliefern wollen (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 85). Der Kläger hat jedoch der Beklagten neben einem Schlüssel mit Fernbedienung den Hotelschlüssel abgegeben (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 53), was klar gegen eine Aushändigung von nur drei Schlüsseln spricht. Die Tatsache, dass der Kläger der Beklagten

neben einem Schlüssel mit Fernbedienung den "Hotel-Schlüssel" übergeben hat, ist somit ein gewichtiges Indiz dafür, dass er einen kompletten Schlüsselsatz erhalten hat.

#### **4.2.4.**

Der Vorinstanz ist zudem zuzustimmen, dass die Aussagen des Klägers zur Anzahl der erhaltenen Schlüssel widersprüchlich sind. In der Schadenanzeige vom 28. April 2001 (AG kläg.Bel. 6 Ziff. 10) gab er an, zum Auto gehörten zwei Schlüssel, die sich bei ihm befunden hätten. Bei der Befragung vom 26. Juli 2001 durch die Schadenexperten der Beklagten, P und A, sagte der Kläger, es sei möglich, dass sich ein dritter Schlüssel im Bordbuch im Handschuhfach befunden habe. Er habe einen Schlüssel mit Fernbedienung des Typs 15 und einen Schlüssel des Typs 8 erhalten. Weitere Schlüssel habe er seines Erachtens nicht erhalten (AG kläg.Bel. 7). Bei der Befragung am 18. April 2002 durch die Kantonspolizei sagte er, beim Kauf des Fahrzeuges seien ihm drei Schlüssel ausgehändigt worden, glaublich zwei Schlüssel mit Fernbedienung und ein dritter, kleinerer Schlüssel ohne Fernbedienung. Einen Schlüssel habe er benutzt, einen habe er seiner Frau überlassen und der dritte habe sich mit dem Bordbuch im Handschuhfach des Fahrzeuges befunden (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache Beil. 2 Ziff. 13, 15a). Diese widersprüchlichen Erklärungen zum dritten Schlüssel im Handschuhfach sind nicht plausibel. In der Schadenanzeige deutet nichts auf einen dritten Schlüssel hin (AG kläg.Bel. 6). Bei der Befragung durch die Schadenexperten der Beklagten äusserte er die Möglichkeit, dass sich ein dritter Schlüssel im Handschuhfach befunden haben könnte. Manchmal sei es auch praktisch einen Reserveschlüssel im Fahrzeug zu haben. Einmal habe er in Belgrad einen Schlüssel seines damaligen VW Golf GTI verloren. Der "Touringclub" habe dann den Wagen geöffnet und er habe mit dem Reserveschlüssel den Wagen starten können (AG kläg.Bel. 7). Auf eine ganz bewusste und damit im Erinnerungsvermögen stets präsente Deponierung eines Reserveschlüssels im Handschuhfach lässt diese Erklärung nicht schliessen. Bei der Befragung durch die Kantonspolizei sagte er denn auch, er hätte dies nicht mit Absicht getan. Der Schlüssel hätte sich einfach mit den Unterlagen des Fahrzeuges im Handschuhfach befunden (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache Beil. 2 Dep. 27). Bei der Aussage vor der Amtsstatthalterin am 5. Dezember 2002 war der Kläger dann schon bestimmter. Das Ereignis mit dem verlorenen Schlüssel in Belgrad sei der Grund gewesen, weshalb er den dritten Schlüssel im Handschuhfach deponiert habe. Schon am Schluss der Befragung durch die Beklagte sei er sich sicher gewesen, dass ein Schlüssel im Handschuhfach gewesen sei (AG amtl.ed. Bel. 1 UA Dep. 13, 15). In der Appellationsbegründung spricht er gar von einer Angewohnheit, jeweils einen Zündschlüssel im Handschuhfach des Autos zu lassen (OG amtl.Bel. 9 S. 6 Ziff. 19). Wenn der Kläger gewohnheitsmässig einen Reserveschlüssel im Auto lässt, ist es nur schwer nachvollziehbar, weshalb ihm dies nicht bereits beim Ausfüllen der Schadenanzeige in den Sinn gekommen

ist. Eigentlich hätte er schon damals realisieren müssen, dass zum Fahrzeug drei Schlüssel gehörten. Vollends stutzig macht, wie er bei der polizeilichen Befragung noch erklären konnte, der dritte Schlüssel sei nicht mit Absicht im Handschuhfach gelegen, wo er sich doch bereits im Verlaufe der Befragung durch die Beklagte sicher geworden ist, ein dritter Schlüssel habe im Handschuhfach gelegen, und das Deponieren eines Reserveschlüssels im Auto für ihn eine Gewohnheitssache ist. Diese Widersprüche in den Aussagen als reine Wortklauberei abtun zu wollen (OG amtl.Bel. 9 S. 21 Ziff. 85), ist verfehlt. Vielmehr gewinnt man den Eindruck, der Kläger habe bewusst in der Schadenanzeige zwei Schlüssel aufgeführt, um zu zeigen, dass er der Beklagten den kompletten Schlüsselsatz zum Fahrzeug übergeben konnte. Erst als sich die Beweise verdichteten, wonach ihm beim Kauf des BMW 740d mindestens drei Schlüssel übergeben worden sind, äusserte er die Möglichkeit, dass er einen Schlüssel im Handschuhfach aufbewahrt haben könnte. Diese Aussage verträgt sich wiederum schlecht mit der späteren Erklärung, aus Angewohnheit jeweils einen Schlüssel im Handschuhfach aufzubewahren.

#### **4.3.**

Als Zwischenergebnis kann festgehalten werden, dass die Beklagte ihre Behauptung, der Diebstahl eines BMW 740d mit hohem Sicherheitsstandard liesse sich ohne Originalschlüssel nicht ohne für Aussenstehenden sichtbaren Aufwand entwenden, nicht bewiesen hat. Es besteht jedoch ein gewichtiges Indiz dafür, dass der Kläger einen vollständigen Schlüsselsatz mit vier Schlüsseln erhalten hat, so dass nicht auszuschliessen ist, dass der Kläger zumindest einen Schlüssel weitergegeben haben könnte. Zudem erscheinen die Erklärungen des Klägers zu einem angeblich im Handschuhfach deponierten Schlüssel widersprüchlich und kaum nachvollziehbar.

#### **4.3.1.**

##### **4.3.1.1.**

Die Beklagte trug im erstinstanzlichen Verfahren vor, sie habe zur Abklärung des behaupteten Diebstahls einen in Österreich ansässigen Privatdetektiv namens M beauftragt. Dieser habe durch einen Mitarbeiter in Ex-Jugoslawien die Information erhalten, dass bereits am 14. Juni 2000 in Mostar (Bosnien-Herzegowina) der BMW mit der korrekten Chassisnummer für eine Person namens V registriert worden sei. Am 14. Juli 2000 sei eine Handänderung an N und am gleichen Tag eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen worden. Um das Fahrzeug von Mostar nach Bijelo Polje (Montenegro) zu überbringen, sei am 16. August 2000 ein Grenzversicherungsschein ausgestellt worden. Eine vorzeitige Registrierung habe den Zweck gehabt, eine Steuerforderung von 35 % des Fahrzeugwertes bei der Einfuhr nach Montenegro zu umgehen. Am 16. August 2000 sei der BMW 740d des Klägers in Bijelo Polje

zugelassen worden. Die Chassisnummer im Zulassungsdokument entspreche dem BMW 740d des Klägers.

#### **4.3.1.2.**

Das Amtsgericht führte dazu aus, im Strafuntersuchungsverfahren hätten die um Rechtshilfe ersuchten Behörden von Bosnien-Herzegowina mitgeteilt, dass die von der Beklagten in Kopie aufgelegte Bescheinigung Nr. xxxx vom 14. Juni 2000 der Polizeibehörde Posusje (Mostar) in den Registereinträgen nicht bestünde und dass ein Fahrzeug BMW 740d mit der Chassisnummer WBA vvvvv nicht registriert sei. In Posusje-Mostar existiere keine Person namens V. Im Rahmen des Strafverfahrens seien auch die zuständigen Behörden von Serbien und Montenegro rechtshilfweise ersucht worden, die Originale bzw. beglaubigte Kopien des Kaufvertrags, der Versicherungspolice, des Grenzversicherungsscheins und die Bestätigung vom 12. November 2001 des Sicherheitszentrum von Montenegro in Bijelo Polje über die Zulassung des BMW 740d einzureichen. Am 21. Juni 2004 hätten die Behörden von Serbien und Montenegro die zugestellten Unterlagen sowie die rechtshilfweise nur an Bosnien-Herzegowina gesandte Bescheinigung der Polizeibehörde Posusje (Mostar) Nr. xxxx vom 14. Juni 2000 mit einem Beglaubigungsstempel versehen an das Amtsstatthalteramt zurückgesandt. Das Amtsgericht erwog aufgrund der Beweiserhebungen der Amtstatthalterin, dass der Kläger keine Erklärung dafür habe, wie die korrekte Chassisnummer seines Fahrzeugs bereits knapp ein Jahr vor dem angeblichen Diebstahl in Dokumenten in Bosnien-Herzegowina und Serbien/Montenegro habe auftauchen können. Gemäss den Aussagen von M im Untersuchungsverfahren müsse bei einer Fahrzeugzulassung in Bosnien-Herzegowina das Fahrzeug vorgeführt werden. Ob diese Vorführung tatsächlich stattgefunden habe, sei jedoch nicht nachzuweisen. Nachdem die Registrierung des Fahrzeuges ins Bosnien-Herzegowina offenbar gefälscht worden sei, sei es nahe liegend, dass auch das Fahrzeug nicht vorgeführt worden sei. Dass sich aber das angeblich gestohlene Fahrzeug des Klägers anlässlich der Ausstellung des Grenzversicherungsscheins am 16. August 2000 um 11.00 Uhr an der Grenze zwischen Bosnien-Herzegowina und Montenegro befunden habe, könne durchaus sein. Der Kläger habe sich nach eigenen Angaben im Sommer 2000 zwar nur vom 29. Juli bis 12. August 2000 in seiner Heimat, jedoch ohne den BMW 740d, aufgehalten. Seine Ehefrau sei jedoch erst am 20. August 2000 in die Schweiz zurückgekehrt. Jedenfalls wäre es zeitlich möglich gewesen, nach der Registrierung an der Grenze zu Montenegro mit dem Fahrzeug in die Schweiz zurückzufahren, um am 18. August 2000 wieder in der Schweiz zu sein, wo der Kläger an diesem Tag durch den TCS einen Radwechsel am BMW 740d habe durchführen lassen müssen. Auch im August 2001 habe sich der Kläger wieder in seinem Heimatland aufgehalten. Es bleibe somit auffällig, dass das als gestohlen gemeldete Fahrzeug in Ex-Jugoslawien in einer Zeit

registriert worden sei, als sich der Kläger jeweils "in der Nähe" befunden habe. M habe in einem neueren Nachtragsbericht vom 16. März 2005 ausgeführt, die Erstanmeldung in Mostar sei gefälscht worden, um sich dadurch die Zollkosten für das Einführen in der Höhe von 35 % des Fahrzeugwertes in Montenegro zu ersparen. Tatsächlich sei der BMW 740d jedoch erst nach Ablauf der speziellen Zollregelungen am 16. August 2000 in Bijelo Polje zugelassen worden. Dadurch habe man einem möglichen Käufer gegenüber geltend machen können, die Zollgebühr habe ca. DM 30'000.-- gekostet und nicht nur DM 1'500.--. Die Versicherungspolice für die Grenzversicherung sowie die ordentliche Versicherung des Fahrzeuges seien nochmals überprüft und als richtig bestätigt worden. Obwohl diese neuen Angaben von M nicht hätten überprüft werden können, liefere die Beklagte eine nachvollziehbare Erklärung, weshalb für das Fahrzeug des Klägers zum Teil gefälschte Papiere erstellt worden seien, wie die einzelnen Belege zusammenhängen würden und dass der BMW 740d tatsächlich nach Ex-Jugoslawien verschoben worden sei. Das Amtsgericht gelangte sodann zum Ergebnis, dass das Fahrzeug des Klägers bereits Monate vor dem angeblichen Diebstahl mit der richtigen Chassisnummer in der Heimat des Klägers zum Verkehr zugelassen und versichert worden sei, ohne dass erklärbar sei, wie die korrekten Daten dorthin gekommen seien.

#### **4.3.1.3.**

Der Kläger rügt im Zusammenhang mit der Zulassung des BMW 740d in Mostar und Bijelo Polje, dass das Amtsgericht von Behauptungen der Beklagten ausgehe, die mehr oder weniger ungeprüft in das Urteil eingeflossen seien, obwohl sie von Drittpersonen stammten. M habe sich vor den Strafbehörden nur auf Informationen berufen können, welche er von seinem Mitarbeiter erhalten habe. Dieser Mitarbeiter sei indessen nie unter Wahrheitspflicht einvernommen worden (OG amtl.Bel. 9 S. 21 Ziff. 89). Die Vorinstanz spreche im Zusammenhang mit den den serbisch-montenegrinischen Behörden zugestellten Dokumenten von "beglaubigten Belegen". Es sei aber nur die Übereinstimmung einer Kopie (des gefälschten Dokumentes) mit einer anderen Kopie bestätigt worden. Die mit einem Stempel angebrachte Beglaubigung laute wörtlich "Es wird bestätigt, dass dieser Auszug mit dem ursprünglichen, beglaubigten Auszug (Photokopie) übereinstimmt, welcher aus einer Seite besteht. Die ursprüngliche ... (unlesbar) ... befindet sich beim Obergericht". Diese Übereinstimmung lasse aber keine Aussage über die Echtheit der Dokumente und die Richtigkeit deren Inhaltes zu. Die angebliche Verkehrszulassung des Wagens im Juli oder im August 2000 sei damit unbestätigt geblieben (OG amtl.Bel. 9 S. 13 Ziff. 48; S. 22 Ziff. 92). Die Vorinstanz habe deshalb keine Grundlage gehabt anzunehmen, diese Dokumente seien echt und nicht zurückdatiert. Dass sie die korrekte Chassis-Nummer enthielten, zeige eben gerade, dass sie erst ausgestellt worden seien, nachdem das Fahrzeug gestohlen worden sei (OG amtl.Bel. 9 S. 23 Ziff. 94). Die Mutmassung der Vorinstanz, wonach der Kläger im

Sommer 2000 mit dem Fahrzeug in seiner Heimat gewesen sein könnte und sodann selber oder eine Drittperson das Fahrzeug in die Schweiz zurückgebracht haben könnte und dort eine Reifenpanne gehabt habe, sei eine reine Spekulation (OG amtl.Bel. 9 S. 23 Ziff. 97).

#### **4.3.1.4.**

Es kann zum Vornherein ausgeschlossen werden, dass das Fahrzeug in Mostar (Bosnien-Herzegowina) registriert wurde, da sämtliche Papiere, die mit einer Registrierung am 14. Juni 2006 in Bosnien-Herzegowina im Zusammenhang stehen, gefälscht sind, was sich aus dem Schreiben der Behörden aus Mostar ergibt (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 38 bzw. 39). Ob weiter ein Verkauf des Fahrzeuges an eine Person namens N stattgefunden hat, lässt sich nicht sagen, da die darin genannte Verkäuferin V in Mostar nicht existiert (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 38 und 39). Damit kommen als einziger Beweis für eine Verkehrszulassung vor dem Datum des behaupteten Diebstahls, also vor dem 20. April 2001, die Dokumente in Betracht, die eine Einfuhr und Registrierung des Fahrzeuges in Montenegro belegen sollen.

Für das Amtsgericht und die Beklagte erscheint entscheidend, dass die Behörden in Bijelo Polje diese Dokumente im Rahmen der Beweiserhebung im Untersuchungsverfahren beglaubigt hätten (OG amtl.Bel. 13 S. 19 zu Ziff. 51 bis 54). Die Amtsstatthalterin reichte der montenegrinischen Behörde den Kaufvertrag zwischen V und N vom 14. Juli 2000, die Versicherungspolice Nr. 0000 der Montenegro Osiguranje vom 14. Juli 2000, den Grenzversicherungsschein vom 16. August 2000 und der Betätigung des Sicherheitszentrum von Montenegro in Bijelo Polje vom 12. November 2001 über die Registrierung des Fahrzeuges auf den Namen N in Montenegro ein (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 20). Die montenegrinischen Behörden übersandten in der Folge der Amtsstatthalterin neben den beglaubigten Fotokopien der oben angeführten Dokumente auch die Bescheinigung der Behörden von Bosnien-Herzegowina vom 14. Juni 2000 (AG kläg.Bel. 13 bzw. AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 40). Beim Vergleich der von der Amtsstatthalterin eingereichten Dokumenten mit den durch die montenegrinischen Behörden beglaubigten Dokumenten fällt auf, dass auf der beglaubigten Kopie der Versicherungspolice der M (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 40) im Gegensatz zur eingesandten Kopie (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 20) die Bescheinigung über die Bezahlung der Versicherungsprämie nicht abgebildet ist. Ferner stimmt die Bestätigung der montenegrinischen Sicherheitsbehörde vom 12. November 2001 (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 40) nicht mit derjenigen der eingesandten Kopie (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 20) überein. Schliesslich ist auf der Rückseite des beglaubigten Grenzversicherungsscheins vom 16. August 2000 (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 40) im Gegensatz zur

eingereichten Kopie (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zum Verfahren Beil. 20) ein Auszug aus den Versicherungsbedingungen abgebildet. All diese Umstände lassen darauf schliessen, dass die bei den montenegrinischen Behörden hinterlegten Dokumente kopiert und beglaubigt wurden und nicht die Kopien der eingesandten Dokumente, wie der Kläger vorbringt. Damit ist jedoch noch nicht bewiesen, dass die eingetragenen Daten stimmen bzw. dass am 16. August 2000 der BMW 740d in Montenegro registriert wurde. Auf jeden Fall spricht nichts dafür, dass sich der Kläger an diesem Tag im ex-jugoslawischen Raum aufgehalten hat und dass sich sein Fahrzeug in diesem Zeitraum dort befunden hat. Der Kläger hat im Strafuntersuchungsverfahren mit Eingabe vom 28. Mai 2003 (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache Beil. 37) darauf hingewiesen, dass er am 29. Juli 2000 zusammen mit seiner Ehefrau per Flugzeug nach Belgrad gereist ist und Serbien am 12. August 2000 wieder per Flugzeug verlassen hat. Dies ist belegt durch die Reisebestätigung der T AG in Zürich vom 23. Mai 2003 (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache Beil. 37.1) und durch den Eintrag in seinem serbischen Pass (AG amtl.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache Beil. 37.2). Ferner ist glaubwürdig, dass der Kläger noch im September 2000 für den BMW 740d Diesel getankt hat, wie sich aus den im Strafuntersuchungsverfahren eingereichten Quittungen ergibt (AG amtl.ed.Bel. 1 UA Fasz.zur Sache Beil. 18.1; gemäss der nicht widerlegten Erklärung des Klägers braucht sein anderes Fahrzeug BMW 325ix bleifreies Benzin, AG amtl.ed.Bel. 1 UA Dep. 35). Ein Zusammenhang zwischen dem Aufenthalt des Klägers in der damaligen Republik Serbien in der Zeit vom 29. Juli 2000 bis 12. August 2000 und der Registrierung des Fahrzeuges am 16. August 2000 in Bijelo Polje kann deshalb nicht erstellt werden, wie das Amtsgericht in seinem Urteil vermutet. Damit ist zwar nicht ausgeschlossen, dass der Kläger durch eine Drittperson die Registrierung hätte vornehmen lassen können. M führte jedoch in seinem Bericht vom 16. März 2005 (AG bekl.Bel. 23 S. 8) aus, dass mehrere Beamte des Sicherheitszentrums in Bijelo Polje vom Dienst suspendiert worden seien und gegen sie ein Strafverfahren eingeleitet worden sei, da sie Dokumente verdächtigen Ursprungs entgegengenommen hätten. Dies betreffe auch die gefälschte Bescheinigung der Behörden von Bosnien-Herzegowina vom 14. Juni 2006 über die Zulassung des BMW 740d (vgl. z.B. AG kläg. Bel. 13). Damit kann aber die Möglichkeit nicht von der Hand gewiesen werden, dass eine auf den 16. August 2000 zurückdatierte Bescheinigung über die Zulassung des BMW 740d in Montenegro hätte erwirkt werden können, zumal Korruption in den ex-jugoslawischen Ländern ein grassierendes Problem ist. Der Kläger hätte ausserdem überhaupt kein Interesse daran, den BMW 740d im August 2000 zu registrieren, wenn er einen am 20. April 2001 begangenen Diebstahl vortäuschen wollte. Die Beklagte führt hierzu steuerliche Gründe ins Feld. Im genannten Bericht von M vom 16. März 2005 (AG bekl.Bel. 23 S. 12) wird dazu ausgeführt, dass der Kläger oder seine Kontaktleute den

BMW 740d bewusst nicht vor dem 14. Juli 2000 in Montenegro registriert hätten, um einem allfälligen Käufer vorzutäuschen, dass ihn die Zollgebühr ca. DM 30'000.-- gekostet hätte; denn vor diesem Datum hätte die Zollgebühr lediglich DM 1'500.-- betragen. Dieser Vorteil hätte aber auch bestanden, wenn das Fahrzeug erst nach dem 20. April 2001 registriert worden wäre. Die Beklagte vermag somit nicht überzeugend nachweisen, dass das Fahrzeug bereits am 16. August 2000 nach Montenegro eingeführt und in Bijelo Polje registriert worden ist. Daran ändert nichts, dass die L Versicherung am 2. März 2005 (OG bekl.Bel. 5) bestätigt, dass am 16. August 2000 die Versicherungspolice für den BMW 740d ausgestellt wurde, und die montenegrinische Behörde bestätigt, dass am 16. August 2000 das Fahrzeug auf den Namen N zugelassen wurde (OG bekl.Bel. 7). Denn beide Institutionen können nur bestätigen, was in den Dokumenten steht, nicht was tatsächlich geschehen ist.

## **5.**

### **5.1.**

Bei der Gesamtwürdigung der vorhandenen Beweise ist somit von folgendem Ergebnis auszugehen: Der Kläger hat den Wahrscheinlichkeitsbeweis für die Entwendung seines Fahrzeuges erbracht. Es ist bewiesen, dass der Kläger der Beklagten zwei Schlüssel übergeben hat, dass jedoch zu einem vollständigen Schlüsselsatz vier Schlüssel gehören. Die Möglichkeit, dass die Verkäuferin einen Schlüssel zurückbehalten hat, ist zwar nicht auszuschliessen; aber es bestehen Indizien, die dagegen sprechen. Die Erklärung des Klägers, dass er nur drei Schlüssel erhalten habe, widerspricht seinen Angaben in der Schadenanzeige und ist in Bezug auf den Aufbewahrungsort eines Schlüssels im Handschuhfach nicht plausibel. Weitere Gegenbeweise sind von der Beklagten nicht erbracht worden. Ergänzend sei hinzugefügt, dass mittelbare Indizien bezüglich der Glaubwürdigkeit des Klägers, wie Unredlichkeit im Rechtsverkehr, nicht bestehen.

### **5.2.**

In der Schweiz bestehen keine höchstrichterlichen Urteile darüber, welche Bedeutung dem Umstand zuzumessen ist, dass Originalschlüssel fehlen. Generell ist aber das unbemerkte Abhandenkommen von Originalschlüsseln in Betracht zu ziehen (Niquille-Eberle, a.a.O., S. 243). In den vom Kläger aufgelegten Auszügen aus der deutschen Literatur, wird die Meinung vertreten, dass das Fehlen eines Originalschlüssels nur zu den Indizientatsachen gehören, die im Zusammenhang weiterer vom Versicherer nachgewiesener Indizienumstände mit erheblicher Wahrscheinlichkeit für das Vortäuschen eines Versicherungsfalles sprechen. Allerdings gewinnt die Indizientatsache eines fehlenden Originalschlüssels in den Fällen eine selbständige Bedeutung, wenn das Fahrzeug mit einer elektronischen Wegfahrsperrung ausgerüstet war (Geyer in Terbille [Hrsg.], Münchener

Anwalts-Handbuch, Versicherungsrecht, München 2004, S. 631 f. [vgl. AG kläg.Bel. 54]; ähnlich auch Günther, Entwendung von Kfz mit eingebauter elektronischer Wegfahrsperrung, Neue Zeitschrift für Versicherungsrecht, Heft 2/1999 S. 57 ff. [AG kläg.Bel. 41]). Aus diesem Grund wird in der deutschen Rechtsliteratur die Diskussion geführt, ob bereits auf der Stufe des vom Versicherungsnehmer zu erbringenden Wahrscheinlichkeitsbeweises die Gründe für das Fehlen eines Originalschlüssels glaubwürdig vorgetragen werden müssen (Diehl, Der Nachweis des versicherten Kfz-Diebstahls, Zeitschrift für Schadensrecht, 2000, S. 189 [AG kläg.Bel. 40]; Günther, a.a.O., S. 59, 60).

Es fehlt am direkten Beweis, dass der Kläger vier Schlüssel erhalten hat; Indizien sprechen aber dafür. Der Kläger hat nicht behauptet, einen Schlüssel unbemerkt verloren zu haben. Es bestehen widersprüchliche und daher nicht plausible Erklärungen des Klägers über den Verbleib eines Schlüssels im Handschuhfach. Gesamthaft betrachtet kann unter Berücksichtigung der Tatsache, dass das Fahrzeug mit einer Wegfahrsperrung ausgerüstet war, nicht mehr gesagt werden, dass die Möglichkeit eines vorgetäuschten Diebstahls keine massgebende Rolle spielt oder vernünftigerweise ausser Betracht fällt. Der (Wahrscheinlichkeits-) Gegenbeweis ist erbracht, der Hauptbeweis für einen Diebstahl des BMW 740d erschüttert und daher gescheitert. Die Auffassung des Amtsgerichtes unter E. 2.7 (S. 14), die von der Beklagten behauptete Sachdarstellung, wonach das Fahrzeug BMW 740d des Klägers mit seinem Wissen und seiner Hilfe nach Ex-Jugoslawien gebracht worden sei, liege näher, kann zwar nicht geteilt werden. Trotzdem bleibt es dabei, dass der Kläger den Beweis für einen Diebstahl nicht erbracht hat. Damit ist die Klage abzuweisen.

## 6.

Der Kläger verlangt für den Fall der Abweisung der Klage die Reduktion der Anwaltskostenentschädigung für das erstinstanzliche Verfahren auf höchstens Fr. 8'608.--. Er begründet dieses Begehren damit, dass das Amtsgericht in seinen Erwägungen unter E. 3 auf Fr. 8'608.-- festgesetzt habe. Im Urteilsdispositiv seien der Beklagten eine Anwaltskostenentschädigung von Fr. 12'000.-- zugesprochen worden. Mit Entscheid vom 22. Februar 2006 habe die Vorinstanz ohne Begründung ausgeführt, es sei zweifellos von der Richtigkeit des Rechtsspruches auszugehen. Es sei daher die Kostenfestsetzung der Vorinstanz zu überprüfen. Eine Herabsetzung auf den Betrag gemäss den Erwägungen sei angezeigt, welche offensichtlich dem damaligen Willen der Vorinstanz entsprochen habe (OG amtl.Bel. 9 S. 25 Ziff. 103 ff.).

Wie das Amtsgericht ausführte, hatte der beklagte Rechtsvertreter eine Klageantwort sowie eine Stellungnahme zu ergänzenden Vorbringen des Klägers und eine kurze Stellungnahme zum Beweisergebnis abzufassen. Zudem nahm er an einer kurzen

Instruktionsverhandlung teil. Der Kostenrahmen beträgt gemäss § 55 Abs. 1 KoV bei einem Streitwert zwischen Fr. 40'000.-- und Fr. 100'000.-- zwischen Fr. 4'000.-- bis Fr. 13'000.--. Der vorliegende Streitwert erreicht nahezu die obere Grenze von Fr. 100'000.--. Der zur Diskussion stehende Sachverhalt ist zwar nicht ausgeprägt komplex, machte aber rechtliche Abklärungen notwendig. Zudem ist im Ergebnis ein zweiter Rechtschriftenwechsel durchgeführt worden. Der klägerische Anwalt selbst hat in seiner Kostennote (AG amtl.Bel. 23) ein Grundhonorar von Fr. 13'000.-- gemäss § 55 Abs. 1 KoV sowie einen Zuschlag von Fr. 2'700.-- gemäss § 65 Abs. 1 KoV in Rechnung gebracht. Mit der Festsetzung des Honorars des beklagischen Rechtsanwaltes auf Fr. 12'000.-- hat das Amtsgericht sein ihm zustehendes Ermessen nicht überschritten. Die Kostenfestsetzung des Amtsgerichtes ist daher zu bestätigen.

## 7.

Ausgangsgemäss hat der Kläger sämtliche Prozesskosten zu tragen (§ 119 Abs. 1 ZPO). Der erstinstanzliche Kostenspruch wird mit Ausnahme der Mehrwertsteuer bestätigt. Gemäss Weisung des Obergerichts vom 7. August 2006, die am 1. September 2006 in Kraft getreten ist, ist keine Mehrwertsteuer mehr hinzuzurechnen, wenn – wie hier – die Anwaltskostenentschädigung einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei zugesprochen wird.

Für das Appellationsverfahren werden die Gerichtskosten auf Fr. 2'700.-- (§ 9 lit. a KoV) und die Kostennote von Rechtsanwalt Dr. Peter Rothenbühler auf Fr. 5'082.70 (inkl. Fr. 192.70 Auslagen) festgesetzt (§§ 55 Abs. 1 und 57 KoV).

## Urteilsspruch

1.

Die Klage wird abgewiesen.

2.

Der Kläger trägt sämtliche Prozesskosten.

Die Gerichtskosten betragen vor Amtsgericht Fr. 3'000.-- und vor Obergericht Fr. 2'700.--. Sie sind durch die vom Kläger geleisteten Kostenvorschüsse von Fr. 5'200.-- teilweise gedeckt. Der Kläger hat der kantonalen Gerichtskasse noch Fr. 500.-- zu bezahlen.

Der Kläger hat der Beklagten für den Prozess vor Amtsgericht eine Anwaltskostenentschädigung von Fr. 12'000.-- (inkl. Auslagen) und für denjenigen vor Obergericht eine solche von Fr. 5'082.70 (inkl. Fr. 192.70 Auslagen) zu bezahlen.

3.

Dieses Urteil kann mit der Berufung beim Bundesgericht angefochten werden. Mit der Berufung kann nur eine Verletzung des Bundesrechts mit Einschluss von Staatsverträgen des Bundes gerügt werden (Art. 43 Abs. 1 Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege). Die Berufung ist binnen 30 Tagen beim Obergericht einzureichen. Für die Berufungsschrift sind die Vorschriften von Art. 55 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege massgebend.

4.

Dieses Urteil ist den Parteien und dem Amtsgericht Luzern-Stadt, I. Abteilung, zuzustellen.

Luzern, 3. Oktober 2006

Für die I. Kammer des Obergerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber: