

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160808_d_ch_b_01 vom 8. August 2016

FINMA Versicherungsrecht, 2016-08-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20160808_d_ch_b_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160808_d_ch_b_01 du 8 août 2016

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160808_d_ch_b_01 del 8 agosto 2016

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 75 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde zulässig gegen Entscheide letzter kantonaler Instanzen und des Bundesverwaltungsgerichts. Letztinstanzlichkeit gemäss Art. 75 Abs. 1 BGG bedeutet, dass der kantonale Instanzenzug für die Rügen, die dem Bundesgericht vorgetragen werden, ausgeschöpft sein muss (BGE 134 III 524 E. 1.3 S. 527 mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss der Instanzenzug bzw. auch die Möglichkeit, vor der Vorinstanz Beanstandungen vorzubringen, nicht nur formell, sondern auch materiell ausgeschöpft werden, indem die Beanstandungen soweit möglich schon der Vorinstanz unterbreitet werden (Urteile 4A_366/2015 vom 13. April 2016 E. 4.4 und 4.5.2, nicht publ. in: BGE 142 III 375; 4A_280/2015 vom 20. Oktober 2015 E. 5.2; 4A_202/2014 vom 18. Februar 2015 E. 1.1 und 4.4; 4A_260/2014 vom 8. September 2014 E. 1 und 2.3.1; 4A_94/2014 vom 1. Juli 2014 E. 1 und 3.2). Bezüglich der Zulässigkeit von Verfassungsprüfungen hat das Bundesgericht allerdings in einer jüngeren Entscheidung die Bedeutung des Grundsatzes der Ausschöpfung des Instanzenzuges im Rahmen einer Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingeschränkt und präzisiert (vgl. BGE 142 I 155).

E. 1.2

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Mit Blick auf die allgemeinen Begründungsanforderungen an eine Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) behandelt es aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind; es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f. mit Hinweisen). Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht. Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 138 I 171 E. 1.4 S. 176 mit Hinweisen).

Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 sowie Art. 106 Abs. 2 BGG, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz Seite 3

ansetzen (BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116). Erfüllt eine Beschwerde diese Anforderungen nicht, ist darauf nicht einzutreten. Die Begründung hat in der

Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen. Die beschwerdeführende Partei darf eine allfällige Replik nicht dazu verwenden, ihre Beschwerde zu ergänzen oder zu verbessern. Zulässig sind nur Vorbringen, zu denen erst die Ausführungen in der Vernehmung eines anderen Verfahrensbeteiligten Anlass geben (vgl. BGE 135 I 19 E. 2.2 S. 21; 132 I 42 E. 3.3.4 S. 47; Urteile 4A_574/2015 vom 11. April 2016 E. 2.1; 4A_279/2013 vom 12. November 2013 E. 2).

E. 1.3

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f. mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117, 264 E. 2.3 S. 266). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG). Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 mit Hinweisen). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern die genannten Voraussetzungen erfüllt sein sollen (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 S. 90). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18). Zu beachten ist, dass das Bundesgericht in die Beweiswürdigung des Sachgerichts nur eingreift, wenn diese willkürlich ist. Willkür liegt nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu Seite 4

ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn der angefochtene Entscheid im Ergebnis offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f.; 129 I 8 E. 2.1 S. 9; je mit Hinweisen). Die Beschwerdeführer ergänzen verschiedentlich den Sachverhalt, ohne dass sie die oben dargestellten Grundsätze beachten. Die entsprechenden Vorbringen sind somit unbeachtlich; das Bundesgericht stellt auf den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt ab.

E. 2

Zwischen den Ehegatten C._____ und der Beschwerdegegnerin bestanden zwei Versicherungsverträge, eine Hausratversicherung/Wertsachenversicherung, Kombi-Police-Nr. xxx bzw. yyy, und eine Allgemeine Sach- und/oder Haftpflichtversicherung für Privatkunden, Police-Nr. zzz.

E. 2.1

Die Vorinstanz erwog, gemäss diesen Policen bestehe bei einfachem Diebstahl eine beschränkte Deckung, bei Vorliegen einer Beraubung dagegen betreffend den Hausrat

eine höhere bzw. betreffend die ausdrücklich versicherten Schmuckgegenstände eine unbeschränkte Deckung. Unter Hinweis auf die AVB 1985 für Wertsachen (nachfolgend AVB 1985), dort A3 Ziffer 2 e contrario und A4, wies sie die Beschwerdeführer in der Berufungsreplik, die Deckung sei bei Diebstahl und Beraubung identisch, zurück. Aus diesem Grund sei entscheidend, ob es sich beim hier streitigen Vorfall um einen einfachen Diebstahl oder um einen Raub gehandelt habe.

E. 2.2

Die Beschwerdeführer machen geltend, die Versicherungsleistungen seien bei Diebstahl und Beraubung absolut identisch. Sie verweisen ihrerseits auf die AVB 1985 und führen aus, der Vorbehalt in A3 Ziffer 21, nicht versichert seien "Diebstähle von Schmucksachen aus Motorfahrzeugen [...], auch wenn diese abgeschlossen sind", bedeute "nach der AVB-Systematik und nach der ratio legis und e contrario" nichts anderes, als dass lediglich Diebstähle von nicht ständig beaufsichtigten Schmucksachen aus Motorfahrzeugen nicht versichert seien. Das ergebe sich aus A4 Ziffer 21 der AVB 1985. Mit dem Vorbehalt in A3 Ziffer 21 schliesse der Versicherer einzig den Diebstahl von Schmucksachen aus Motorfahrzeugen aus, die – selbst wenn abgeschlossen – unbeaufsichtigt parkiert seien. Vorliegend sei aber sowohl das Fahrzeug wie der Schmuck angesichts des Beladens des

Fahrzeugs Seite 5 beaufsichtigt gewesen. Einziger Grund für den Vorbehalt in A3 Ziffer 21 sei, dass aufgrund der Risikolage das Aufbrechen oder Eindringen in ein Fahrzeug im Vergleich zum Eindringen in ein Haus vereinfacht sei.

E. 2.3

Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, ihre tatsächlichen Ausführungen zur Deckungsfrage in der Klageantwort seien erstinstanzlich von den Beschwerdeführern nicht ansatzweise bestritten worden. Auch in der Berufungsschrift finde sich dazu nichts. Erstmals in der Replik an der von der Vorinstanz zitierten Stelle werde behauptet, Versicherungsleistungen bei Diebstahl und Beraubung seien identisch. Letzteres bestreiten die Beschwerdeführer in der Beschwerde-replik.

E. 2.4

Es sind zwei Fragen zu unterscheiden: Die erste ist, ob die AVB allgemein für Diebstahl und Beraubung die gleichen Leistungen vorsehen. Darauf bezog sich die Begründung der Vorinstanz und so verstand die Vorinstanz offensichtlich auch die von ihr zitierte Stelle in der Berufungsreplik, wo die Beschwerdeführer lediglich geltend gemacht hatten, dass "[...] die Versicherungsleistungen bei Diebstahl und Beraubung identisch sind", um dann fortzufahren, sie hätten nicht nachträglich die Beraubung präsentiert. Vielmehr sei die Beschwerdegegnerin von Anfang an mit der Beraubung konfrontiert worden. Dass in diesem allgemeinen Sinn keine Identität besteht, hat die Vorinstanz mit zutreffenden Hinweisen auf die AVB 1985 verneint. Der in A3 Ziffer 21 AVB 1985 vorgesehene Ausschluss greift nach dem klaren Wortlaut nur bei Diebstahl, während die Beraubung nicht erwähnt wird.

E. 2.5

Die nun in der Beschwerde vorgebrachte Begründung meint aber genau besehen etwas anderes. Damit machen die Beschwerdeführer sinngemäss geltend, grundsätzlich sei auch gemäss AVB 1985 A3 Ziffer 1 der Diebstahl von Schmuck ebenso wie die Beraubung

verschert. Der Ausschluss gemäss A3 Ziffer 21 für Diebstähle aus Motorfahrzeugen sei aufgrund des Zwecks dieser Bestimmung vorliegend nicht anwendbar, weil es sich nicht in diesem Sinn um einen Diebstahl aus einem Motorfahrzeug gehandelt habe. Dabei geht es nicht um die Qualifikation der Tathandlung und die Abgrenzung zwischen Raub (unter Benutzung einer Waffe) und Diebstahl, auf welche die Vorinstanz ihren Entscheid stützte, sondern um die Tragweite des Ausschlusses gemäss A3 Ziffer 21 AVB 1985. Die Beschwerdeführer müssten somit nicht nur mit Aktenhinweis aufzeigen, dass sich ihre Rechtsvorgängerin im kantonalen Verfahren bereits prozesskonform auf dieses Verständnis berufen hat, denn nur insoweit konnte sich die Seite 6

Frage stellen, ob sie im Rahmen der Vertragsauslegung nach dem Vertrauensprinzip in ihrem Verständnis zu schützen ist (vgl. Urteil 4A_538/2011 vom 9. März 2012 E. 2.2). Sie müssten zudem aufzeigen, dass sie (oder ihre Rechtsvorgängerin) sich auch im Rechtsmittelverfahren auf dieses Verständnis berufen haben. Denn die Vorinstanz verletzt kein Recht, wenn sie die Beschwerdeführer nicht in einem Vertragsverständnis schützt, auf das sie sich selbst nicht (mehr) berufen. An der von der Vorinstanz zitierten Stelle verwiesen die Beschwerdeführer selber darauf, sie hätten die Beschwerdegegnerin von Anfang an mit der Beraubung konfrontiert. Die Begründung, es liege zwar nur Diebstahl vor, auch ein solcher sei aber, wenn ein Koffer aus einem – gemäss den für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz – offenen Kofferraum (vgl. E. 3.2 hiernach) gestohlen werde, versichert, liegt dagegen auf einer ganz anderen Begründungsbasis. Die Beschwerdeführer zeigen nicht auf, dass sie dies schon vor Vorinstanz vorgebracht haben. Auch an der in der Beschwerdereplik angegebenen Stelle ihrer Berufungsschrift wird nicht ausgeführt, die Tragweite des Ausschlusses gemäss A3 Ziffer 21 AVB 1985 sei auf unbeaufsichtigt parkierte Fahrzeuge beschränkt, sondern nur allgemein auf A3 Ziffer 1 der AVB 1985 verwiesen. Soweit die Ausführungen in der Beschwerdereplik überhaupt zu berücksichtigen sind (vgl. E. 1.2 in fine hiervor), belegen sie nicht, dass sich die Klagepartei vor der Vorinstanz auf das vor Bundesgericht behauptete Vertragsverständnis berufen hätte. Damit war die Vorinstanz nicht gehalten, dieses zu berücksichtigen.

E. 3

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 von Art. 39 VVG (SR 221.229.1) obliegenden Mitteilungen zum Zwecke der Täuschung zu spät oder gar nicht gemacht, so ist der Versicherer gegenüber dem Anspruchsberechtigten nicht an den Vertrag gebunden (Art. 40 VVG).

E. 3.1

Der Anspruchsberechtigte – in der Regel der Versicherungsnehmer, der versicherte Dritte oder der Begünstigte – hat die Tatsachen zur "Begründung des Versicherungsanspruches" (Marginalie zu Art. 39 VVG) zu beweisen, also namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrags, den Eintritt des Versicherungsfalls und den Umfang des Anspruchs (BGE 130 III 321 E. 3.1 S. 323; 141 III 241 E. 3.1 S. 242). Den Versicherer trifft demgegenüber die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglich vorgesehenen Seite 7

Leistung berechtigen oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchsberechtigten unverbindlich machen, wie u.a. die betrügerische Begründung des Versicherungsanspruchs nach Art. 40 VVG. Anspruchsberechtigter und Versicherer haben im Streit um vertragliche Leistungen also je ihr eigenes Beweisthema (BGE 130 III 321 E. 3.1 S. 323; Urteil 4A_382/2014 vom 3. März 2015 E. 5.3 mit Hinweis). Dies trifft auch dann zu, wenn sich beide Beweisthemen im gleichen Verfahren gegenüberstehen. Das Beweismass ist für den Eintritt des Versicherungsfalles auf die überwiegende Wahrscheinlichkeit herabgesetzt (BGE 130 III 321 E. 3.3 S. 325; 128 III 271 E. 2b/aa S. 276). Dem Versicherer steht gemäss Art. 8 ZGB das Recht auf Gegenbeweis zu. Für das Gelingen des Gegenbeweises ist nur erforderlich, dass der Hauptbeweis erschüttert wird (BGE 130 III 321 E. 3.4 S. 326; 115 II 305 je mit Hinweis). Das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt auch für den Nachweis der betrügerischen Anspruchsbegründung, (Urteile 4A_432/2015 vom 8. Februar 2016 E. 2.2; zit. Urteil 4A_382/2014 E. 5.3; wohl auch 4A_431/2010 vom 17. November 2010 E. 2.6, teilw. publ. in: SJ 2011 I S. 137 ff.). Die Vorinstanz ist zutreffend von diesen Grundsätzen ausgegangen. Es ist nicht klar, was die Beschwerdeführer meinen, wenn sie ausführen, die Vorinstanz habe nicht vollständig erfasst, dass ihnen der strikte (volle) Gegenbeweis zum von der Beschwerdegegnerin zu führenden Hauptbeweis des Versicherungsbetruges zustehe und die Vorinstanz habe Teile der erstinstanzlichen Beweisverfügung ausser Acht gelassen. Auch sie müssen für das Gelingen des Gegenbeweises lediglich Zweifel an dem von der Beschwerdegegnerin behaupteten Betrugstatbestand wecken und nicht den strikten Beweis (des Gegenteils) erbringen. Soweit sie hier allenfalls geltend machen wollen, massgebliche Beweise seien nicht abgenommen und damit der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verletzt worden beziehungsweise Art. 8 ZGB, der im Bereich des Bundesprivatrechts als Spezialbestimmung den Anspruch auf Beweisführung regelt (vgl. Urteil 4A_228/2012 vom 28. August 2012 E. 2.3 mit Hinweisen, nicht publ. in: 138 III 625), wäre die Beschwerde nicht hinreichend begründet (vgl. E. 1.2 hiervor). Die Vorinstanz hat sich zur Beweisabnahme bzw. dem Anspruch auf rechtliches Gehör explizit geäussert. Damit setzen sich die Beschwerdeführer nicht rechtsgenügend auseinander. Soweit sie einfach behaupten, der Beschwerdegegnerin sei der Beweis des Versicherungsbetruges misslungen, während ihnen der volle Beweis des Eintritts des Versicherungsfalles gelungen sei, weichen sie ohne

hinreichende Sachverhaltsrüge vom Beweisergebnis der Vorinstanz ab. Eine Verletzung von Art. 8 ZGB lässt sich so nicht begründen.

E. 3.2

Gemäss den Feststellungen der Vorinstanz haben der Beschwerdeführer 1 und seine Ehefrau, die vormalige Klägerin, auf dem Weg in ihr Feriendomizil in der Nacht vom 21. auf den 22. Dezember 2007 in Barcelona übernachtet. Um die Mittagszeit seien der Beschwerdeführer 1 und ein Bekannter, F. _____, mit dem Beladen ihres Mietfahrzeuges beschäftigt gewesen. Ein anderes Auto habe sich von hinten genähert, habe abrupt auf Höhe Kofferraum gehalten und einer Person sei es gelungen, eine Aktentasche des Beschwerdeführers 1 aus dem offenen Kofferraum zu entwenden. Daraufhin hätten die Täter den Tatort mit hoher Geschwindigkeit verlassen. Strittig sei, ob seitens der Täter eine Waffe im Spiel gewesen sei. Die Beschwerdegegnerin bestreite dies und mache geltend, der Beschwerdeführer 1 habe erst im Nachhinein versucht, den Sachverhalt in Richtung Raub mit Waffeneinsatz "zurechtzubiegen". Sie berufe sich deshalb in erster Linie auf Art. 40

VVG (betrügerische Begründung eines Versicherungsanspruchs) und stelle sich im Übrigen auf den Standpunkt, das versicherte Ereignis sei nicht nachgewiesen.

E. 3.2.1

Die Vorinstanz erwog, den Aussagen der ersten Stunde komme im Rahmen der Beweiswürdigung meistens höheres Gewicht zu als den nach Kenntnis einer Ablehnungsverfügung des Versicherers gemachten Angaben. Der Beschwerdeführer und die vormalige Klägerin hätten geltend gemacht, die Erstaussage habe bereits in der Hotel-lounge stattgefunden, wobei der Beschwerdeführer 1 gegenüber den anwesenden Polizeibeamten – die sich Notizen gemacht hätten – von "robo" (Raub) gesprochen habe. Solche Notizen hätten im Rahmen des von der Erstinstanz durchgeführten Rechtshilfesuchs aber nicht mehr erhältlich gemacht werden können, da es gemäss Auskunft der zuständigen Behörde "leider den Anschein (mache), dass Ihre Angaben verloren gegangen" seien. Die Vorinstanz ging daher nicht mehr weiter darauf ein und führte vielmehr aus, es bedeute nichts, wenn der Beschwerdeführer 1 gegenüber der Polizei von "robo" gesprochen habe, falls er nicht gleichzeitig eine Waffe erwähnt habe. Er habe nämlich selbst ausgeführt, ihm sei der Unterschied zwischen Diebstahl und Raub vor der Besprechung mit der Beschwerdegegnerin am 8. April 2008 nicht geläufig gewesen. Umgangssprachlich könne aber mit "Raub" bzw. "robo" auch ein professioneller Überfall ohne Waffengehalt gemeint sein. Zudem sei anzunehmen, dass die spanische Polizei einen bewaffneten Raub auch als solchen weiterbearbeitet hätte, wenn aus den Notizen entsprechende Anhaltspunkte hervorgegangen Seite 9

wären. Dies sei hier aber nicht der Fall gewesen und die Sache sei lediglich als einfacher Diebstahl ("FURT INTERIOR VEHICLE") an das Gericht überwiesen worden. Rund zwei Stunden nach dem Vorfall sei die Anzeige beim Regionalpolizeikorps "Mossos d'Esquadra" aufgenommen worden. Dort sei die Aussage des Beschwerdeführers 1 wie folgt protokolliert worden: Als er mit dem Verladen der Hunde fast fertig gewesen sei, habe sich das – bereits vorher beobachtete – schwarze Fahrzeug plötzlich dem Kofferraum genähert. Die Türe des Autos habe sich geöffnet und eine Hand und ein Fuss seien aus dem Auto gestreckt worden. Danach habe der Wagen den Ort des Geschehens schnell verlassen. Als er den Inhalt des Kofferraums überprüft habe, sei ihm aufgefallen, dass der Koffer gefehlt habe. Die Vorinstanz schloss daraus, damit werde im Wesentlichen ein Trickdiebstahl geschildert, der auf Überrumpelung basiert habe und für dessen Durchführung keine Waffe notwendig gewesen sei. Weil sich die Dinge so rasch abgespielt hätten, habe der Beschwerdeführer 1 auch nachsehen müssen, ob etwas weggekommen sei. Diese tatnahe Schilderung sei stimmig. Sie überzeuge auch, weil sie detailreich sei, habe der Beschwerdeführer 1 doch das Fahrzeug sehr genau beschreiben können (schwarz, vermutlich VW, getönte Scheiben, tiefergelegt). Von Gewalt oder Anwendung einer Waffe sei in diesen Aussagen der ersten Stunde jedoch keine Rede. Die Erklärungen, mit denen der Beschwerdeführer 1 seine Aussagen der ersten Stunde zu relativieren versuchte, überzeugten die Vorinstanz nicht. Hätte wie von ihm behauptet ein Schockzustand vorgelegen, wäre er nicht in der Lage gewesen, nur rund eineinhalb Stunden später mit seinem Versicherungsmakler zu telefonieren und diesem im Wesentlichen den Vorfall adäquat zu schildern sowie danach unbehindert auf den Polizeiposten zu gehen, wo er während rund eineinhalb Stunden ausführlich Red und Antwort gestanden sei. Er wäre auch nicht in der Lage gewesen, so detailliert die einzelnen Schadenspositionen zu bezeichnen und Telefonnummern anzugeben, wie er es getan habe. Es mute sodann sonderbar an, dass

der Beschwerdeführer 1 die Waffe nicht von sich aus erwähnt habe, denn aus Sicht der Opferbetroffenheit stelle Waffengewalt das zentrale Element eines Geschehens dar. Schliesslich könne auch ausgeschlossen werden, dass sprachliche Schwierigkeiten zu Missverständnissen geführt hätten. Der Beschwerdeführer 1 habe selber angegeben, die Fragen der Polizei verstanden zu haben. Das Protokoll sei zudem in spanisch und nicht in katalanisch abgefasst, sei sehr ausführlich und die einzelnen Schadenpositionen seien akribisch aufgenommen worden. Insgesamt sei davon auszugehen, dass die Aussagen der ersten Stunde – worunter Seite 10

die Vorinstanz sowohl die Angaben in der Hotellounge wie die Aussage zwei Stunden später auf dem Polizeiposten verstand – einen Diebstahl und nicht einen Raub wiedergeben würden.

E. 3.2.2

Die Vorinstanz erkannte sodann, die spätere Geltendmachung eines Raubes sei nicht glaubhaft. Erstmals in der Schadenmeldung vom 11. Januar 2008 werde die ominöse Waffe erwähnt. Diese Meldung sei von G. _____ (Versicherungsmakler des Beschwerdeführers 1) ausgefüllt worden, nachdem der Beschwerdeführer 1 diesen instruiert habe. Vorgängig habe jedoch G. _____ bei der Beschwerdegegnerin das Schaden-Formular telefonisch angefordert, wobei es zu einer Unterhaltung mit der Zeugin H. _____ gekommen sei. Diese habe von ihm wissen wollen, ob es sich beim Vorfall um einen Raub oder einen einfachen Diebstahl gehandelt habe. Gemäss den Aussagen der Zeugin H. _____ habe G. _____ dazu keine Details angeben können. Mit ihrer Frage habe die Zeugin aber die Bedeutung der Unterscheidung zwischen Raub und Diebstahl erstmals "aufs Tapet gebracht"; diese müsse dem Beschwerdeführer 1 bei der Schadenmeldung (einen Tag später) also bewusst gewesen sein. Die Schilderung in der Schadenmeldung vom 11. Januar 2008 (" [...] Einer davon streckte einen Revolver zur Türe hinaus, kam auf uns zu und wir blieben wie gelähmt stehen") kontrastiere auch mit der Aussage des ebenfalls am Vorfall beteiligten Zeugen F. _____. Dieser habe sich nicht festlegen wollen und habe vage von einem silbrigen Gegenstand, etwas Metallenes, Pistole oder Metallstange gesprochen. Er sei sich letztlich nicht sicher gewesen, ob es sich tatsächlich um eine Waffe gehandelt habe. Zudem habe er ausgesagt, dass der Beschwerdeführer 1 geschrien habe und dem Auto zwei, drei Meter hinterher gelaufen sei, was nicht mit der Schilderung des Beschwerdeführers 1 übereinstimme, sie seien "wie gelähmt" stehen geblieben. Die Schadenmeldung führe demnach nicht zu einer glaubwürdigen Korrektur der Erstaussage. Es sei zusammenfassend davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 1 im Nachhinein bewusst versucht habe, den sich zugetragenen Sachverhalt des einfachen Diebstahls als Raub mit Waffengewalt darzustellen. Nicht nur misslinge den Beschwerdeführern damit der Beweis des Versicherungsfalls; mit überwiegender Wahrscheinlichkeit sei vielmehr auch der Tatbestand von Art. 40 VVG als erfüllt zu betrachten.

E. 3.3

Die Beschwerde genügt den vorne (E. 1) dargelegten Begründungsanforderungen über weite Strecken nicht. Bezüglich der Seite 11

vorinstanzlichen Beweiswürdigung wird einfach ausgeführt, wie die Beweismittel aus Sicht der Beschwerdeführer zu würdigen gewesen wären, und die davon abweichende Auffassung der Vorinstanz als willkürlich bezeichnet. Dabei handelt es sich um bloss appellatorische Kritik, die nicht genügt, um die Beweiswürdigung als willkürlich auszu-

weisen (vgl. BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 mit Hinweisen). Dazu wäre vielmehr aufzuzeigen, dass die gewürdigten Gegebenheiten unter keinen Umständen die von der Vorinstanz gezogenen Schlüsse zulassen oder dass die Vorinstanz massgebende prozesskonform behauptete Tatsachen nicht in Betracht gezogen hat, deren Berücksichtigung zwingend zu einem anderen Ergebnis führt. Im Einzelnen:

E. 3.3.1

Die Würdigung der Aussagen der ersten Stunde kritisieren die Beschwerdeführer mit Hinweisen auf die Zeugen-Aussagen des Beschwerdeführers 1 und von F. _____ im erstinstanzlichen Verfahren sowie Zitaten aus einem Gedächtnisprotokoll von I. _____ vom

E. 3.3.2

Die Beschwerdeführer äussern sich sodann erneut zur Verwendung von Begriffen wie "beraubt" oder "robbed", ohne sich mit der diesbezüglichen Begründung der Vorinstanz zu diesen bereits bei ihr vorgebrachten Einwänden rechtsgenügend auseinanderzusetzen. Darauf ist nicht einzutreten (vgl. E. 1.2 hiervor).

E. 3.3.3

Im Übrigen beschränken sie sich hinsichtlich der Würdigung der Aussagen der ersten Stunde durch die Vorinstanz – soweit überhaupt nachvollziehbar – auf die Feststellung, das Protokoll der Polizei enthalte, obwohl es der Beschwerdeführer 1 unterschrieben habe, zum Teil völligen Unsinn, der Beschwerdeführer 1 habe keine Veranlassung gehabt, auf dem Polizeiposten in Barcelona "repetitiv" den Waffeneinsatz zu erwähnen, und es habe für die spanische Polizei wohl weniger Aufwand bedeutet, den Fall als Diebstahl statt als Raub zu behandeln. All dies ist keine genügende Auseinandersetzung mit der sorgfältigen vorinstanzlichen Beweiswürdigung. Namentlich wird auf eines der Kernargumente der Vorinstanz nicht eingegangen, nämlich dass aus Sicht der Opferbetroffenheit der Einsatz von Waffengewalt das zentrale Element eines Geschehens ist, weshalb es sonderbar ist, dass der Beschwerdeführer 1 das auf dem Polizeiposten in Barcelona nicht erwähnt hat, wenn denn tatsächlich Waffengewalt angewendet worden wäre. Der schlichte Hinweis, es habe keine Veranlassung bestanden, "repetitiv" darauf einzugehen, ist offensichtlich keine genügende Auseinandersetzung mit diesem zutreffenden Argument. Weil die Beschwerde diesbezüglich den Rügeanforderungen nicht genügt, ist darauf nicht einzutreten (vgl. E. 1.3 hiervor). Aber selbst wenn eingetreten werden könnte, ist die vorinstanzliche Würdigung der Aussagen der ersten Stunde nicht willkürlich. Die Beschwerdeführer setzen in ihrer Argumentation ihre Version des Geschehens (dass dem Beschwerdeführer 1 der Handkoffer mit Waffengewalt entrissen wurde) bereits als zutreffend voraus, um gestützt darauf im Protokoll enthaltene Angaben (der Beschwerdeführer habe den Inhalt des Kofferraums überprüft und bemerkt, dass der Handkoffer fehlte) als unsinnig auszugeben. Streitig ist aber gerade, ob die vom Beschwerdeführer 1 im Prozess geschilderte oder die protokollierte Version zutrifft.

E. 3.4

Soweit die Beschwerdeführer die Anwendung des Art. 40 VVG kritisieren, beruhen ihre Rügen weitgehend auf den oben bereits zurückgewiesenen Einwänden. Darauf ist nicht mehr einzugehen. Im Übrigen machen sie geltend, die vormalige Klägerin, A.C. _____, habe bezüglich ihrer Ansprüche aus der Kombi-Wertsachenversicherung keine Täuschungsabsicht gehabt. Es sei völlig falsch, wenn die Erstinstanz und sinngemäss

stillschweigend auch die Vorinstanz Seite 13

annahmen, die vormalige Klägerin habe sich "allfällige unrichtige Mitteilungen zum Zwecke der Täuschung geeigneter Tatsachen anrechnen zu lassen, weil B.C._____ nach Abtretung seiner Ansprüche aus der Police- Nr. zzz, als Vertreter der Klägerin, versicherungsrechtlich als Dritter und als gegenüber dem Versicherer Auskunftspflichtiger gelte". Die Klägerin, die selber nicht Tatzeugin des Vorfalls vom 22. Dezember 2007 gewesen sei, habe sich gutgläubig auf die Schilderungen ihres Ehemanns und von F._____ verlassen. Es trifft zu, dass die Vorinstanz nicht weiter begründet hat, weshalb die Aussagen und das Verhalten des Beschwerdeführers 1 der vormaligen Klägerin anzurechnen sind. Ob die Begründung der Erstinstanz, auf die sich die Beschwerdeführer nun beziehen, im Berufungsverfahren überhaupt in Frage gestellt wurde, ist nicht ersichtlich, kann aber auch dahin gestellt bleiben. Die Beschwerdeführer führen selber aus, die Klägerin habe die Aussagen ihres Ehemannes gebilligt. Genau in diesem Sinn stellte die Erstinstanz fest, der Beschwerdeführer 1 habe "für die die Erklärungen billigende Klägerin deren Auskunftspflichten erfüllt". Wenn dieser nach dem nicht zu beanstandenden Beweisergebnis zuerst einen Diebstahl als Sachverhalt angab und später einen Raub, hat sie sich dies demzufolge anrechnen zu lassen. Nicht entscheidend ist, dass der Beschwerdeführer 1 seine Ansprüche aus der zweiten Police (Allgemeine Sach- und/oder Haftpflichtversicherung für Privatkunden, Police-Nr. zzz) an seine Ehefrau abtrat.

E. 4

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Seite 14

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.