

Kantonsgericht Appenzell. i. Rh., 1. Oktober 1996,
C. AG c. Winterthur Versicherungen, Winterthur

Tatbestand: Am 18. April 1995 liess die Klägerin durch ihren Rechtsvertreter beim Bezirksgericht Appenzell Klage mit obigen Anträgen einreichen. Zum Sachverhalt wird insbesondere ausgeführt, die Klägerin habe am 17. Juni 1992 einen Mercedes Benz 600 SEL, Modell 1991, mit ca. 22'800 km gekauft und für diesen Wagen bei der Beklagten eine Vollkaskoversicherung abgeschlossen. Am 27. Juni 1994 zwischen ca. 23.30 Uhr und 01.30 Uhr sei ihr obiger, bei der Bushaltestelle Sch. parkierter Wagen gestohlen worden.

Sie habe umgehend Diebstahlanzeige erstattet und den Schadenfall der Beklagten gemeldet. Die Beklagte sei, gestützt auf Art. 40 VVG, am 23. Dezember 1994 rückwirkend auf das Schadendatum vom Vertrag zurückgetreten, mit der Begründung, die Klägerin habe versucht, mit falschen Angaben eine übersetzte Versicherungsleistung zu erlangen. Es treffe jedoch nicht zu, dass der Kläger falsche Angaben gemacht habe. Deshalb sei ein Vertragsrücktritt der Beklagten nach Art. 40 VVG nicht möglich.

Mit Urteil B 9/95 vom 11. Dezember 1995/16. Januar 1996 erkannte das Bezirksgericht Appenzell i.Rh. zu Recht:

"1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die amtlichen Kosten, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 3'500.--, der Kanzleigebür von Fr. 114.-- sowie den Barauslagen von Fr. 70.--, total Fr. 3'684.--, hat der Kläger zu bezahlen unter Anrechnung der von ihm geleisteten Einschreibgebühr von Fr. 300.--.

Die Kosten für die vollständige Ausfertigung des Urteils, bestehend aus einer Motivierungsgebühr von Fr. 300.--, der Kanzleigebür von Fr. 186.-- sowie den Barauslagen von Fr. 30.--, total Fr. 516.--, hat der Kläger zu bezahlen, falls die Berufung nicht weitergeführt wird. Andernfalls wird hierüber im zweitinstanzlichen Entscheid befunden.

Der Kläger hat die Beklagte mit Fr. 10' 130.50 zu entschädigen.

Das vollständig ausgefertigte Urteil wurde am 23. Februar 1996 an die Parteien versandt.

Gegen dieses Urteil reichte der Rechtsvertreter der Klägerin am 18. März 1996 Berufung mit den eingangs erwähnten Anträgen ein. Es werde insbesondere auf die Befragung folgender Zeugen Wert gelegt: St., O., W., Kpl. S., M., Herr R. Die Vorinstanz habe nicht die notwendigen Anforderungen an die Beweise gestellt, kein Beweisverfahren durchgeführt und nicht nachvollziehbare Vermutungen aufgestellt. Weiter habe sie die Glaubwürdigkeit der Parteien überhaupt nicht gewürdigt.

In seiner Berufungsantwort vom 10. April 1996 stellte der Rechtsvertreter der Beklagten die ebenfalls oben aufgeführten Anträge. Aufgrund einer antizipierten Beweiswürdigung habe die Vorinstanz zu Recht auf weitere Beweiserhebungen verzichtet. Betont wird nochmals, dass vorliegend sowohl die objektive wie die subjektive Seite des Tatbestandes gemäss Art. 40 VVG erfüllt seien.

. Zur heutigen Berufungsverhandlung erschienen die Rechtsvertreter beider Parteien sowie C. und K., der Sachbearbeiter bei der Beklagten. Beide Parteien hielten unverändert an ihren Anträgen fest.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien in ihren Rechtschriften und vor Schranken sowie die Akten wird, soweit erforderlich, nachstehend eingegangen.

. Gegen das am 22. Januar 1996 im Dispositiv in Empfang genommene Urteil wurde gleichentags Berufung angemeldet. Das vollständig ausgefertigte Urteil wurde am 27. Februar 1996 in Empfang genommen und die Berufung dagegen am 18. März 1996 eingereicht. Berufungsanmeldung und Berufung erfolgten fristgemäss nach Art. 268 ZPO. Da auch die übr-

gen prozessualen Voraussetzungen erfüllt sind, ist auf die materielle Behandlung der Streitsache einzutreten.

Unbestritten ist in tatsächlicher Hinsicht, dass die Klägerin am 17. Juni 1992 einen Mercedes 600 SEL, Modell 1991, Chassis-Nr. WDB 140 057 1A 015 405, Stamm-Nr. 181.982.585, kaufte und für diesen bei der Beklagten eine Vollkaskoversicherung abschloss. Weiter ergibt sich aufgrund des Polizeirapportes der Kantonspolizei St. Gallen vom 28. Juni 1996, dass C. am 28. Juni 1994 um 02.10 Uhr bei der Polizei Anzeige gegen Unbekannt erstattete, obiges Fahrzeug sei auf unbekannte Art zwischen 23.30 Uhr und 01.30 Uhr vom Parkplatz vis-à-vis der Bushaltestelle "Sch." entwendet worden.

Umstritten ist die Höhe des bezahlten Kaufpreises und eine diesbezügliche Täuschungsabsicht der Klägerin gegenüber der Beklagten.

Unter dem Randtitel "Betrügerische Begründung des Versicherungsanspruches" bestimmt Art. 40 VVG, dass die zum Zwecke der Täuschung erfolgte Verschweigung oder unrichtige Mitteilung von Tatsachen, die die Leistungspflicht des Versicherers ausschliessen oder mindern würden, den Hinfall des Versicherungsanspruches nach sich zieht. Die gleiche Folge muss das wahrheitswidrige Vorbringen von Tatsachen haben, die die Leistungspflicht des Versicherers begründen oder erhöhen würden. Art. 40 VVG kann nur so gemeint sein, wie denn der Randtitel in erster Linie nicht den im Text umschriebenen negativen, sondern den positiven Tatbestand des fälschlichen Vorbringens anspruchsbegründender Tatsachen bezeichnet. Der Sache nach ist denn auch diese Auslegung allgemein anerkannt (BGE 78 II 278 Erw. 1 mit Hinweisen).

Die Beklagte trägt die Beweislast dafür, dass die Voraussetzungen von Art. 40 VVG erfüllt sind (Roelli/Keller, Kommentar zum Schweizerischen Gesetz über den Versicherungsvertrag, Bd. I, 2. Aufl., Bern 1968, S. 584).

a) Die Klägerin hat das Fahrzeug bei der Beklagten unbestrittenermassen nach Modus A gemäss Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) vollkaskoversichert. Die Leistungen der Beklagten im Totalschadenfall können grundsätzlich einer Tabelle entnommen werden (C 3.2 Abs. 3 Lit. a AVB):

Die Leistungen betragen:

Betriebsjahr	% des Katalogpreises inkl. versicherte Ausrüstung
im 1. Jahr	95
im 2. Jahr	95-90
im 3. Jahr	90-80
im 4. Jahr	80-70
im 5. Jahr	70-60
im 6. Jahr	60-50
im 7. Jahr	50-40
mehr als 7 Jahre	Zeitwert

...

- Sind die so ermittelten Leistungen höher als der Kaufpreis, werden sie auf diesen reduziert, höchstens aber auf den Zeitwert, wenn dieser über dem Kaufpreis liegt.

Aus diesen AVB, welche einen integrierenden Bestandteil des durch die Klägerin abgeschlossenen Versicherungsvertrages bilden, geht hervor, dass der Kaufpreis grundsätzlich eine Bedeutung im Schadensfall hat. Diese Bestimmung ist keineswegs ungewöhnlich. Weiter wurden diese AVB unbestrittenermassen durch die Klägerin als integrierender Bestandteil des Versicherungsvertrages mitunterzeichnet. Die Klägerin konnte demnach diese Bestimmung oder hätte sie zumindest kennen müssen. Anzumerken bleibt, dass C. insbesondere als Kaufmann die Wichtigkeit von Vertragsbedingungen kennen sollte und sich die-

se erklären lassen muss, falls er, wie vorgebracht, diese nicht versteht. Auf die diesbezügliche Befragung der Zeugen M. und W. kann darum verzichtet werden.

b) Im Recht liegt ein schriftlicher Kaufvertrag vom 17. Juni 1992 zwischen St. (Verkäufer) und C. (Käufer), welcher von beiden Parteien unterzeichnet ist. Darin wird der Kaufpreis des Fahrzeugs Mercedes 600 SEL mit Fr. 130'000.-- angegeben. Von diesem Wert als Kaufpreis ist grundsätzlich auszugehen. Die Klägerin macht nun aber geltend, der Vertrag über Fr. 130'000.-- sei nur simuliert. Das Fahrzeug habe tatsächlich Fr. 178'000.-- gekostet: Fr. 130'000.-- seien bar und Fr. 48'000.-- in Waren beglichen worden.

Da im allgemeinen von der Ernstlichkeit rechtsgeschäftlicher Willenserklärungen auszugehen ist, trägt bei Unwirksamkeit eines Geschäfts wegen Simulation derjenige die Beweislast, der sich darauf beruft. Sehr oft ist der Richter hier auf Indizien angewiesen. Selbst ein auffällig geringer Kaufpreis beweist noch nicht, dass der Kaufvertrag simuliert ist. Mit dem Beweis der Simulation ist es streng zu nehmen (Jäggi/Gauch, Zürcher Kommentar, Zürich 1980, Art. 18 OR N 130; Kramer, Berner Kommentar, Bern 1986, Art. 18 OR N 196). Die Unwirksamkeit des simulierten Geschäfts kann nicht nur unter den Parteien, sondern auch gegenüber Dritten geltend gemacht werden (Jäggi/Gauch, a.a.O., Art. 18 OR N 132; Kramer, a.a.O., Art. 18 OR N 165). Es gilt also nachstehend zu prüfen, ob der Klägerin der Nachweis der Simulation gelingt.

Im Polizeirapport vom 28. Juni 1994, welcher unmittelbar nach der Feststellung der Entwendung des Fahrzeugs aufgenommen wurde, gab C. insbesondere an, er habe das Fahrzeug als Occasion für Fr. 130'000.-- von einer Garage gekauft. Erstinstanzlich führte C. dazu aus, er habe, nach der Verwunderung der Polizei über den niedrigen Preis, den tatsächlichen Preis mit Fr. 178'000.-- angegeben. Der Polizist habe aber das Protokoll nicht mehr ändern wollen.

Wird von der Polizei nach dem Preis gefragt, muss der Befragte davon ausgehen, dass eine Preisangabe Bedeutung hat. Unverständlich ist daher, dass C. angesichts der grossen Preisdifferenz nicht auf einer Korrektur bestanden hat und auf dem Polizeirapport mit der Unterschrift bestätigte, dass er den gemachten Angaben nichts beizufügen habe.

Auf die Zeugenaussage des damals diensttuenden Kpl. S. kann verzichtet werden. Einerseits liegt das Ereignis schon mehr als zwei Jahre zurück was das Erinnerungsvermögen einschränkt, andererseits hat C. die Richtigkeit des Protokolls bestätigt. Weiter bewiese diese Preisangabe noch überhaupt nichts bezüglich eines tatsächlich bezahlten Preises und hätte damit keinen entscheidenden Einfluss auf das Urteil.

Es erscheint aus diesen Gründen dem Gericht nicht glaubwürdig dargelegt, dass C. am 28. Juni 1996 von einem anderen Kaufpreis als Fr. 130'000.-- gesprochen hat.

Am 25. August 1996 fand gemäss unbestrittenen Angaben der Beklagten in Winterthur eine Besprechung zwischen C. und der Beklagten statt.

Anlässlich dieser Besprechung habe C. der Beklagten ein Schreiben von O. vom 22. August 1994 übergeben, in welchem letzterer bestätigt, C. den Mercedes 600 SEL Jg. 91 vermittelt zu haben: "Der Preis von St. betrug Fr. 178'000.--, den Sie (C., Anm.) meines Wissens wie folgt getilgt haben: Fr. 130'000.-- bar und Fr. 48'000.-- in Waren.

C. habe mitgeteilt, bei der Ware habe es sich um eine Uhr der Marke IWC gehandelt, deren Neuwert Fr. 48'000.-- betragen habe. Die genaue Bezeichnung des Modells werde er nachreichen.

Gemäss der Bestätigung von H., Uhren+Schmuck, Schaffhausen, vom 1. September 1994 habe er im März 1987 C. eine IWC Uhr Ref 6723, Geh.Nr. 2181706 mit 124 Brillanten geliefert, welche damals einen Handelswert von Fr. 48'000.-- gehabt habe.

Nachforschungen der Beklagten ergaben, dass obige IWC-Uhr vom 28. November 1990 bis 21. Mai 1993 als Faustpfand im Besitze der SKA, Weinfelden, war.

Damit ist erstellt, dass die Vertragsabwicklung mindestens nicht so stattgefunden haben konnte, wie C. dies der Beklagten am 25. August 1996 dargelegt hat, da obige IWC-Uhr im

Zeitpunkt des Autokaufs erwiesenermassen nicht im Besitz von C. war und deshalb von ihm auch nicht zahlungshalber übergeben werden konnte.

Anlässlich der Zusammenkunft zwischen C. und der Beklagten vom 1. November 1994 wurde er auf die Unmöglichkeit obiger Zahlungsmodalitäten aufmerksam gemacht.

Am 7. November 1994 teilte C. in einer weiteren Besprechung der Beklagten mit, er habe Fr. 130'000.-- direkt an St. bezahlt und zwei Uhren O. gegeben: eine Rolex Daytona, welche noch originalverpackt gewesen sei und eine Omega Constellation, welche er direkt vom Handgelenk genommen habe. Für diese beiden Uhren habe er Fr. 48'000.-- berechnet, also für das Fahrzeug insgesamt Fr. 178'000.-- bezahlt. Gleichzeitig übergab er der Beklagten eine Bestätigung von H. vom 27. August 1987 betreffend eine Omega Constellation Ref. RA 563 6143 über Fr. 36'000.--.

Am 4. November 1994 bestätigte L., ca. Mitte Mai 1992 C. eine Herren-Armbanduhr Marke Rolex Typ Daytona 18 Karat Gold im damaligen Tauschwert von Fr. 22'500.-- verkauft bzw. mit ihm getauscht zu haben.

Diese weitere Sachverhaltsdarstellung erscheint dem Gericht aus folgenden Gründen nicht überzeugend:

War sich C. zuerst sicher, nur eine Uhr an Zahlung gegeben zu haben, waren es später genau so sicher zwei Uhren; er wusste auch, dass er die eine vom Handgelenk genommen und übergeben hatte. Der klägerische Rechtsvertreter bringt vor, C. sammle Uhren in dieser Preisklasse und treibe Handel damit, ohne jedoch irgendwelchen Nachweis des Umfanges zu erbringen. In den Rechtsschriften werden nur die drei oben erwähnten Uhren aufgeführt. Die allfällige Teilnahme an Uhrenbörsen sagt noch nichts über den Umfang der Sammlung oder des Handels aus. Deshalb kann auf die Befragung der durch den klägerischen Rechtsvertreter beantragten Wirte der Gaststätten, in welchen die Uhrenbörsen stattfinden, verzichtet werden. Das Gericht geht deshalb mit der Vorinstanz davon aus, dass für C. die Weggabe einer Uhr im Wert von Fr. 48'000.-- etwas Nichtalltägliches darstellt und demgemäss bei ihm einen gewissen Eindruck hinterlassen musste, was wiederum Einfluss auf das Erinnerungsvermögen bezüglich der damit verbundenen Umstände hat. Es erscheint daher unwahrscheinlich, dass er die beiden unterschiedlichen Sachverhalte verwechseln konnte.

Wurde zuerst der Handelswert der an Zahlung gegebenen einzigen Uhr mit Fr. 48'000.-- angegeben, um exakt auf die Summe von insgesamt Fr. 178'000.-- zu kommen, beträgt der Wert der zwei Uhren gemäss Bestätigungen Fr. 58'500.--, musste also im zweiten Fall von einer Reduktion von Fr. 10'500.-- ausgegangen werden, um auch wieder auf den vom Kläger angegebenen Wert zu kommen. Der klägerische Rechtsvertreter führte dazu vor Schranken aus, dies hänge mit der Preisentwicklung von Luxusuhren zusammen. Wie es sich damit aber verhält und wieso diese Preisentwicklung nur zwei der drei Uhren betrifft, legt er nicht dar.

Zusammenfassend gelingt dem klägerischen Rechtsvertreter der rechtsgenügeliche Nachweis nicht, dass sich der Sachverhalt gemäss dieser zweiten Darstellung abgespielt hat.

Am 23. Mai 1995 bestätigte St., er habe von O., soweit er sich erinnern möge, Fr. 125'000.-- erhalten. Er wisse aber nicht, wie teuer O. den Wagen verkauft habe.

Mit Brief vom 22. August 1994 führte O. aus: "Der Preis von St. betrug Fr. 178'000.--, den Sie (C., Anm.) meines Wissens wie folgt getilgt haben: Fr. 130'000.-- bar und Fr. 48'000.-- in Waren." Am 12. Februar 1995 wiederum bestätigte er, dass er (O., Anm.) die beiden oben-erwähnten Uhren Rolex Daytona und Omega Constellation für die Vermittlung des Mercedes Benz 600 SEL erhalten habe.

Die Aussagen in diesen verschiedenen Akten widersprechen sich insgesamt so, dass sich in Bezug auf den Kaufvertrag nichts rechtsgenügelich ableiten lässt. Das Schreiben von St. vom 23. Mai 1995 deutet darauf hin, dass zumindest er als Verkäufer von einem erzielbaren Preis in der Grössenordnung des im Vertrag festgehaltenen ausgegangen ist und weiter die Summe an O. bezahlt wurde.

O. schreibt hingegen in der Bestätigung vom 22. August 1994, dass der Preis von St. Fr. 178'000.-- betragen habe. Die Zahlungsmodalität beschreibt er mit der Formulierung "seines Wissens", was eine Zahlung an ihn selbst ausschliessen lässt, weil er es dann genau wissen müsste. Diese Aussage steht im Widerspruch zum Schreiben St. vom 23. Mai 1995. Auch die Bestätigung O. vom 12. Februar 1995 kann nicht widerspruchsfrei gedeutet werden.

Wurden die Uhren direkt an ihn übergeben, hätte er dies, wie oben erwähnt, auch schon am 22. August 1994 genau gewusst. An St. hingegen wurden sie gemäss seinem Schreiben nicht übergeben.

Weiter erscheint auch eine "Vermittlungsprovision" in der Höhe von Fr. 48'000.- übermässig hoch, da davon ausgegangen werden kann, dass auch St. die ungefähren Marktpreise für Mercedes-Occasionen wusste und es für ihn keinen ersichtlichen Grund gab, sein Auto soviel unter Wert an O. zum Wiederverkauf abzugeben.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es der Klägerin nicht gelungen ist, den Nachweis der Vertragssimulation zu erbringen, und deshalb von einem vertraglich abgemachten Kaufpreis von Fr. 130'000.-- auszugehen ist. Angesichts der langen Zeitdauer seit Verkauf des Fahrzeugs im Jahre 1991, welche das Erinnerungsvermögen einschränkt, und der klaren Widersprüche in den schriftlichen Bestätigungen von O. und St. könnte ihre Befragung als Zeugen nichts an diesem Resultat ändern. Damit hat die Klägerin mit der Angabe eines Kaufpreises von Fr. 178'000.-- den Tatbestand von Art. 40 VVG in objektiver Hinsicht erfüllt, da sie wahrheitswidrig Tatsachen vorbrachte, die die Leistungspflicht des Versicherers erhöhen.

Nicht weiter geprüft werden muss deshalb die Sache mit den Autoschlüsseln, wo durch C. auch widersprüchliche Angaben gemacht wurden: Im Polizeirapport vom 28. Juni 1994, gab C. an, er vermisse keinen Fahrzeugschlüssel: seinen Schlüssel habe er noch und die Ersatzschlüssel seien in seinem Safe zu Hause eingeschlossen. Anlässlich des Gesprächs vom 25. August 1996 zwischen C. und der Beklagten hat er zu den Wagenschlüsseln ausgeführt, dass er einen Reserveschlüssel immer im Wageninnern gelassen habe. Dieser sei ihm mit dem Fahrzeug zusammen gestohlen worden. Zu bemerken bleibt in diesem Zusammenhang, dass das Fahrzeug im Juli 1994 in R., Lettland, sichergestellt wurde. Es konnten keine Aufbruchspuren festgestellt werden.

Die subjektive Voraussetzung zur Erfüllung von Art. 40 VVG liegt darin, dass die unrichtige Mitteilung von Tatsachen zum Zwecke der Täuschung dem Versicherer zur Kenntnis gebracht wurde. Dabei ist Art. 40 VVG ausschliesslich nach zivilrechtlichen Kriterien zu beurteilen. Ob ein Tatbestand auch strafrechtliche Bedeutung hat, ist nicht zu untersuchen (Roelli/Keller, a.a.O., S. 579ff.).

Wie oben unter a) erwähnt, ist gemäss AVB der Kaufpreis für die Versicherungsleistung von Bedeutung und müssen diese AVB bei der Klägerin als bekannt vorausgesetzt werden. Die Klägerin hat gemäss obigen Ausführungen einen zu hohen Kaufpreis angegeben und wusste, dass dies zu einer höheren Entschädigung führen würde. Sie hat damit der Beklagten wissentlich und willentlich eine falsche Darstellung gegeben, in der Absicht, damit eine höhere Versicherungsleistung zu erwirken, als sie selbst subjektiv als berechtigt betrachtet hat. Deshalb ist auch der subjektive Tatbestand von Art. 40 VVG erfüllt.

Zusammenfassend erachtet das Gericht die vorsätzliche täuschende Tatsachendarstellung durch die Klägerin gegenüber der Beklagten im Bestreben um eine höhere als die objektiv gerechtfertigte Versicherungsleistung als erwiesen. Die Beklagte hat ihre Leistungen zu Recht unter Berufung auf Art. 40 VVG verweigert. Das vorinstanzliche Urteil B 9/95 ist deshalb zu schützen und die dagegen erhobene Berufung abzuweisen.

Die amtlichen und ausseramtlichen Kosten dieses Verfahrens werden gemäss Art. 90 ZPO grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt. Vorliegend ist die Klägerin und Berufungsklägerin mit ihren Anträgen vollständig unterlegen.

Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens betragen insgesamt Fr. 4'200.--. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden in Anwendung von Art. 11 der VO über die Gebühren der

Zivilrechtspflege auf pauschal Fr. 6'000.-- festgelegt. Diese amtlichen Kosten vor beiden Instanzen von total Fr. 10'200.-- hat die Klägerin und Berufungsklägerin zu tragen. Anzurechnen sind die von ihr geleisteten Kostenvorschüsse von total Fr. 900.-.

Der Beklagten und Berufungsbeklagten wurde erstinstanzlich eine ausseramtliche Entschädigung von Fr. 10'130.50 zugesprochen, welche nicht angefochten wurde. Im Berufungsverfahren reichte der Rechtsvertreter der Beklagten und Berufungsbeklagten eine Honorarnote von Fr. 4'307.60 ein, welche nicht zu beanstanden ist. Die Klägerin und Berufungsklägerin hat somit die Beklagte und Berufungsbeklagte für das Verfahren vor beiden Instanzen ausseramtlich mit Fr. 14'438.10 zu entschädigen.

Demgemäss wird zu Recht erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen.
2. Die amtlichen Kosten für das Verfahren vor beiden Instanzen von total Fr. 10'200.- trägt die Klägerin und Berufungsklägerin unter Anrechnung der von ihr geleisteten Kostenvorschüsse von total Fr. 900.
3. Die Klägerin und Berufungsklägerin hat die Beklagte und Berufungsbeklagte ausseramtlich für das Verfahren vor beiden Instanzen mit Fr. 14'438.10 zu entschädigen.