



Kantonsgericht St.Gallen

III. Zivilkammer

Präsident Hans Schawalter, Kantonsrichterin Dr. Martha Niquille-Eberle, Kantonsrichter Leo Lorenzi, Gerichtsschreiberin Regula Traub-Künzli

Entscheid vom 12. April 2007

in der Sache

X.

**Klägerin und
Berufungsklägerin,**

vertreten von Rechtsanwalt Adrian Fiechter,

gegen

A. **Versicherungs-Gesellschaft AG,**

**Beklagte und
Berufungsbeklagte,**

vertreten von Rechtsanwalt Michael B. Graf, Buob Staub & Partner,

betreffend

Forderung aus Versicherungsvertrag

Anträge vor Kreisgericht

a) der Klägerin

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von Fr. 23'058.50 nebst 5% Zins seit 14.10.2002 zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

b) der Beklagten

1. Die Klage sei abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Anträge vor Kantonsgericht

a) Der Klägerin

1. Der Entscheid des Kreisgerichts Rheintal vom 07. Juni 2006 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Die Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin den Betrag von Fr. 23'058.50 nebst 5% Zins seit 14.10.2002 zu bezahlen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Berufungsbeklagten.

b) der Beklagten

1. Die Berufung sei abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Erwägungen

I.

1.a) Am 14. Oktober 2002 brach in der Werkstatt der S. Autohaus GmbH (nachfolgend S.) ein Brand aus. Die Klägerin war Eigentümerin der Stammanteile und Geschäftsführerin dieser Firma, welche am 31. Oktober 2005 im Handelsregister des Kantons St. Gallen gelöscht wurde. Im Zeitpunkt des Brandes war auch der Lebenspartner der Klägerin, Y., für diese Firma einzelzeichnungsberechtigt (Handelsregister des Kantons St. Gallen, Internet Vollauszug; vgl. auch bekl. act. 3). Beim Brand wurde unter anderem das Privatfahrzeug der Klägerin, ein Mazda MX-3, samt den Reiseeffekten, die sich darin befanden, zerstört. Die Klägerin meldete den Brandschaden umgehend der Beklagten (kläg. act. 3), bei welcher sie eine Motorwagen- sowie eine Haushaltversicherung besass (kläg. act. 8 und 9). Am 27. Oktober 2002 liess sie ihr die Schadenanzeige für die Motorfahrzeugversicherung zukommen (kläg. act. 2). Den Schaden an ihrem Fahrzeug bezifferte sie mit Fr. 22'105.– (kläg. act. 2 Ziff. 6); den Wert der zerstörten Reiseeffekten gab sie mit Fr. 3'585.50 an (kläg. act. 6).

b) Da der Verdacht bestand, dass Y. eine unbekannte Person angestiftet hatte, die Werkstatt der S. in Brand zu setzen, oder diese selber in Brand gesetzt hatte, um widerrechtlich in den Genuss der Versicherungsleistungen der Beklagten zu gelangen, wurde ein Untersuchungsverfahren eröffnet. Dieses Strafverfahren wurde jedoch am 9. Januar 2004 aufgehoben, da nach Ansicht der Untersuchungsbehörde rechtsgenügende Beweise fehlten (bekl. act. 4). Die Beklagte erhob gegen diese Aufhebungsverfügung Beschwerde (bekl. act. 5), die dazu führte, dass die Staatsanwaltschaft mit Verfügung vom 1. März 2004 die Aufhebungsverfügung aufhob und die Strafsache zur Anklageerhebung an das Untersuchungsamt Altstätten zurückwies (kläg. act. 13; vgl. auch bekl. act. 2 [Rückseite]). Am 28. September 2005 wurde Y. beim Kreisgericht Rheintal angeklagt und unter anderem der Anstiftung zur Brandstiftung und des versuchten Versicherungsbetruges beschuldigt. Mit Urteil des Kreisgerichts Rheintal vom 15. März 2006 wurde Y. in diesen beiden Punkten indessen von der Anklage frei gesprochen (Urteil, 3). Wegen des Verdachts der Veruntreuung, des Betruges sowie der Unterlassung der Buchführung wurde im Frühjahr 2005 auch die Klägerin als Angeschuldigte vom Untersuchungsamt Altstätten einvernommen (bekl. act. 2).

c) Mit Schreiben vom 4. März 2003 teilte die Beklagte der Klägerin mit, es sei ihr auf-

grund der jetzigen Aktenlage nicht möglich, irgendwelche Auszahlungen zu veranlassen (kläg. act. 11; vgl. auch kläg. act. 10). Am 11. Februar 2005 lehnte die Beklagte die Übernahme des Schadens vollumfänglich ab und trat "in Anwendung von Art. 6 und 40 VVG" von der Motorfahrzeugversicherung zurück (bekl. act. 15).

2. Da der Vorstand, abgehalten am 29. Oktober 2004, unvermittelt verlaufen war (Leitschein), reichte die Klägerin am 28. Dezember 2004 beim Kreisgericht Rheintal Klage ein mit dem Begehren, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr Fr. 24'265.50 nebst Zins zu bezahlen. Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 14. September 2005 reduzierte die Klägerin ihre Klage auf Fr. 23'058.50 (Urteil, 6). Nach Durchführung eines Beweisverfahrens wies die Vorinstanz am 7. Juni 2006 die Klage ab. Entsprechend diesem Ausgang des Verfahrens wurden die Gerichtskosten von Fr. 5'492.– der Klägerin auferlegt und diese wurde zudem verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 7'574.25 zu bezahlen (Urteil, 22). Die Vorinstanz erwog in ihrem Entscheid, es liege in Bezug auf den Wert des verbrannten Mazda MX3 als auch in Bezug auf den Wert des verbrannten Zubehörs in objektiver und subjektiver Hinsicht ein Anwendungsfall von Art. 40 VVG vor (Urteil, 9 – 16). Der Beklagten stehe jedoch ein Rücktrittsrecht nur in Bezug auf die Motorfahrzeug- und nicht auch in Bezug auf die Haushaltversicherung zu. Sie prüfte daher, ob und inwieweit der Klägerin aufgrund der mit der Beklagten abgeschlossenen Haushaltversicherung ein Versicherungsanspruch zustehe. Hier kam die Vorinstanz zum Schluss, es beständen gewisse Zweifel, ob die Behauptungen der Klägerin in Bezug auf die zerstörten Reiseeffekten richtig seien, und verlangte von ihr, dass sie für den behaupteten Schaden den strikten Beweis erbringe. Da die Klägerin diesen Beweis nicht erbracht habe, sei die Klage auch hinsichtlich des im Zusammenhang mit der Haushaltversicherung geltend gemachten Schadens abzuweisen (Urteil, 17 – 21).

3. Gegen dieses Urteil reichte die Klägerin fristgerecht Berufung ein. Wie vor Vorinstanz verlangt sie von der Beklagten die Bezahlung von Fr. 23'058.50. Die Beklagte stellt den Antrag auf Abweisung der Berufung. Eine Berufungsverhandlung wurde nicht durchgeführt, und die Parteien haben auf einen zweiten Schriftenwechsel (Art. 234 Abs. 3 lit. a ZPO) verzichtet.

II.

1.a) Mit Schreiben vom 11. Februar 2005 trat die Beklagte unter Berufung auf Art. 6 und Art. 40 VVG von der Motorfahrzeugversicherung zurück (bekl. act. 15, 4). 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. Art. 40 VVG setzt somit objektiv die unrichtige Mitteilung von Tatsachen (nachfolgend lit. b) und subjektiv eine Täuschungsabsicht (nachfolgend lit. c) voraus. Bei Vorliegen einer betrügerischen Anspruchsbegründung ist der Versicherer demnach berechtigt, gegenüber dem Versicherungsnehmer vom Vertrag zurückzutreten (JÜRGEN NEF, Basler Kommentar, N 50 zu Art. 40 VVG).

Da es sich bei der betrügerischen Anspruchsbegründung um eine rechtsvernichtende Tatsache zu Lasten des Anspruchsberechtigten handelt, muss der Versicherer den Hauptbeweis leisten (NEF, a.a.O., N 57 zu Art. 40 VVG; MARTHA NIQUILLE-EBERLE, Beweiserleichterungen im Versicherungsrecht, in: Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1997, 227 ff., 235; BGE 130 III 323). Fraglich ist, welches Beweismass hierfür erforderlich ist. Ein Beweis gilt in der Regel als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist und keine ernsthaften Zweifel mehr hat bzw. allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen. Die Praxis anerkennt Ausnahmen von diesem Regelbeweismass, in denen eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als genügend erachtet wird (BGE 130 II 321 E.3.2 und 3.3; BGE 128 III 271 E. 2.b.aa). Überwiegende Wahrscheinlichkeit lässt die Möglichkeit, dass es sich auch anders verhalten könnte, zu; immerhin darf diese Möglichkeit nicht massgebend in Betracht kommen. So verlangt die bundesgerichtliche Praxis für den Beweis des Versicherungsnehmers, dass der Versicherungsfall eingetreten ist, lediglich überwiegende Wahrscheinlichkeit. In der Lehre wird die Auffassung vertreten, eine entsprechende Beweiserleichterung sollte auch dem Versicherer für den von ihm nach Art. 40 VVG zu erbringenden Beweis zugestanden werden, sofern auch für ihn typischerweise bei bestimmten Sachverhalten ein Beweisnotstand besteht (NEF, a.a.O., N 57 zu Art. 40 VVG und N 38 f. zu Art. 39 VVG). Dabei kann es zum vornherein nur um das subjektive Element der Täuschungsabsicht gehen. Das objektive Erfordernis, die unrichtige Mitteilung von Tatsachen, ist auf jeden Fall mit dem Regelbeweismass zu beweisen (i.d.S. wohl auch NEF, a.a.O., N 57 zu Art. 40 VVG). Bei der Täuschungsabsicht handelt es sich um einen inneren Sachverhalt, der nur indirekt durch Indizien bewiesen

werden kann. Das Bundesgericht hatte in BGE 128 III 271, nachdem es die einzelnen in der Rechtsprechung anerkannten Fälle von Beweiserleichterungen aufgezählt hatte, darauf hingewiesen, dass sich in der Literatur auch Meinungsäusserungen finden, die allgemein eine Herabsetzung des Beweismasses für Sachverhalte befürworten, bei denen typischerweise Beweisschwierigkeiten auftreten (HANS SCHMID, Basler Kommentar, N 18 zu Art. 8 ZGB; FABIENNE HOHL, Le degré de la preuve, in: Festschrift Vogel, Freiburg 1991, 125 ff., 151 f.). Es äusserte sich jedoch nicht dazu, ob diese Lehrmeinungen zu übernehmen seien oder nicht. In BGE 130 III 321 hielt es nun aber allgemein fest, Beweiserleichterungen setzten eine Beweisnot voraus. "Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn ein strikter Beweis nach der Natur der Sache nicht möglich oder nicht zumutbar ist, insbesondere wenn die von der beweisbelasteten Partei behaupteten Tatsachen nur mittelbar durch Indizien bewiesen werden können" (E. 3.2; Hervorhebung beigefügt). Somit ist davon auszugehen, dass es genügt, wenn die Beklagte die Täuschungsabsicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachweist.

b) Unrichtige Mitteilung von Tatsachen:

aa) Die Beklagte bringt vor, die Klägerin habe in ihrer Anzeige vom 27. Oktober 2002 die Schadenhöhe mit ca. Fr. 21'500.– plus Fr. 605.– beziffert. Sie habe darin den Kilometerstand zum Schadenzeitpunkt mit ca. 125'000 km angegeben. Die Eurotax-Bewertung des Wagens beruhe ebenfalls auf einem Kilometerstand von 125'000 km. Im geltend gemachten Schadensbetrag sei zudem eine Entschädigung für verbranntes Zubehör enthalten, namentlich für Alu-Räder BBS 8J17 ET 35 mit Reifen ein Betrag von Fr. 6'240.– (4 x Fr. 1'560.–). Ihre Abklärungen hätten ergeben, dass der Kilometerstand des Mazda MX-3 bei der amtlichen Prüfung vom 16. April 2002 bereits 167'691 km betragen habe. Zudem seien am Fahrzeug der Klägerin zum Brandzeitpunkt billige Stahlfelgen mit entsprechenden Reifen montiert gewesen. Des Weiteren könnten die Felgen samt Reifen von Privatpersonen samt Montage und Auswuchten zu einem Gesamtpreis von Fr. 2'432.60 (netto) gekauft werden, wobei Händlern ein zusätzlicher Rabatt von mindestens 20% gewährt werde. Die als Zubehör geltend gemachten BBS-Felgen seien entgegen den Zulassungsvorschriften nicht im Fahrzeugausweis eingetragen gewesen (Berufungsantwort, 3; Klageantwort, 3 ff.).

Die Klägerin entgegnet, sie habe irrtümlicherweise einen Kilometerstand zum Schadenzeitpunkt von ca. 125'000 km angegeben anstelle von etwa 170'000 km. Alleine von der Angabe eines falschen Kilometerstandes könne noch nicht darauf geschlossen werden, dass sie zum Zweck der Täuschung gehandelt habe. Auf allen acht Änderungen,

die seit dem Neuantrag vorgenommen worden seien, darunter sieben Änderungen auf Initiative der Beklagten, sei der ursprüngliche Kilometerstand von 125'000 km aufgeführt. Bei der Ausfüllung der Formulare seien die erforderlichen Angaben aus Zeitgründen und zufolge Arbeitsüberlastung jeweils aus dem vorangegangenen Schriftverkehr übernommen worden. Eine Täuschungsabsicht müsse auch aufgrund der Tatsache verneint werden, dass der Unterschied in der Eurotax-Bewertung bei einem Stand von 125'000 km und jenem von zum Brandzeitpunkt geschätzten 170'000 km lediglich Fr. 600.– betrage. In Bezug auf die Alu-Felgen und Reifen stellt sich die Klägerin auf den Standpunkt, sie hätte die Kompleträder, da es sich um ihr Privatauto gehandelt habe, zum Bruttopreis bezahlt. Sie habe dadurch einen höheren Umsatz generieren wollen (Berufung, 3 ff.; Klage, 3 f.).

bb) Die Klägerin anerkennt, dass sie in Bezug auf die mit dem zerstörten Fahrzeug gefahrenen Kilometer eine falsche Angabe gemacht hat. Die unrichtige Angabe erfolgte einerseits in der Schadenanzeige für die Motorfahrzeugversicherung vom 27. Oktober 2002 (kläg. act. 2 Ziff. 2) und andererseits im Mail vom 6. Oktober 2004 an die Eurotaxglass's für die Bewertung des Fahrzeuges (kläg. act. 26 in Verb. mit kläg. act. 4). Da der Eurotax-Bewertung der (zu tiefe) Kilometerstand von 125'000 km zugrunde gelegt wurde, ergab sich für das zerstörte Fahrzeug ein zu hoher Wert. Der von der Klägerin angegebene Kilometerstand von 125'000 km hatte zur Folge, dass bei der Bewertung eine Kilometerkorrektur, entsprechend einem Zuschlag von Fr. 190.–, vorgenommen wurde (kläg. act. 4). Die Wertdifferenz beträgt mindestens Fr. 600.– (Replik, 6; Duplik, 3). Dieser von der Klägerin angegebene zu hohe Wert des verbrannten Fahrzeuges beeinflusste den Umfang der Leistungspflicht der Beklagten. In Bezug auf diesen Punkt ist eine unrichtige Mitteilung von Tatsachen als gegeben zu betrachten.

cc) Die Klägerin hat der Beklagten zudem Zubehör im Wert von Fr. 15'499.– als zerstört gemeldet. Auf der entsprechenden Liste befindet sich namentlich die Position "Alu-Räder BBS 8J17 ET 35 mit Reifen, Falken 215/40 ZR 17" im Wert von Fr. 6'240.– (4 x Fr. 1'560.–; Klage, 4).

Vorerst ist zu prüfen, ob die strittigen Felgen und Reifen beim Brand zerstört wurden. Die Klägerin präziserte in der Replik, die strittigen Felgen samt Reifen seien im Zeitpunkt des Brandes *neben* ihrem Fahrzeug aufgestapelt gewesen, wie auf bekl. act. 9 zu sehen sei (Replik, 6). Dies wurde von der Beklagten im vorinstanzlichen Verfahren bestritten (Duplik, 3). Die Vorinstanz holte zur Schadensposition "Alu-Räder mit Reifen" und namentlich zur Frage, ob es sich bei den auf bekl. act. 9 abgebildeten Autorädern

um die versicherten Räder handle, eine Expertise ein (act. 25 und 36). Der Experte, E., erklärte in seinem Bericht vom 18. Februar 2006, auf bekl. act. 9 lasse sich weder erkennen, ob es sich um eine BBS Felge handle, noch, ob es Reifen der Marke "Falken" seien. Erkennbar sei lediglich, dass es eine Felge mit fünf Speichen sei (act. 37). Mit der Expertise kann die Beklagte somit den Beweis nicht erbringen (vgl. act. 25 Ziff. 1), dass die im Brandobjekt aufgestapelten vier Räder *nicht* die versicherten Felgen und Pneu waren.

Gestützt auf die von ihr eingeholte Expertise ging die Vorinstanz davon aus, dass die strittigen Felgen und Reifen im Frühsommer 2002 – die Klägerin will sie zwischen April 2002 (MFZ-Kontrolle; Replik 7, Rz 11) und Mai/Juni 2002 (vgl. kläg. act. 5) gekauft haben - weniger als die von der Klägerin angegebenen Fr. 6'240.– gekostet haben, nämlich nicht mehr als Fr. 4'400.– (Urteil, 16). Die Klägerin rügt, dabei sei die Vorinstanz von falschen Basiswerten ausgegangen (richtig wären Fr. 800.– für eine Felge und ca. Fr. 600.– für einen Reifen). Ausserdem sei die Vorinstanz fälschlicherweise von Nettopreisen (gemeint nach Abzug von Rabatten) ausgegangen, spreche aber von Bruttopreisen. Sie habe die Räder von der S. aber zu Bruttopreisen gekauft, um bei der S. einen höheren Umsatz zu generieren. Schliesslich sei der seit 2002 eingetretene Preiszerfall nicht berücksichtigt worden. Hiezu beantragt sie den Experten E. als Zeugen (Berufung, 7 f.). Die Beklagte bringt vor, sie habe die Klägerin mehrfach aufgefordert zu beweisen, dass sie der S. überhaupt etwas bezahlt habe für die Räder. Es wäre einfach möglich gewesen, von der Bank entsprechende Auszüge ihrer privaten Konti beizubringen. Wenn man von der Expertise ausgehe und die handelsüblichen Rabatte berücksichtige, hätten die vier Räder nicht mehr als Fr. 2'520.– gekostet. Nachdem die Klägerin alle Räder über die S. bezogen haben will, seien die üblichen Rabatte für den Grosshandel offensichtlich zu berücksichtigen. Viel wahrscheinlicher sei aber, dass die Klägerin der S. überhaupt nichts bezahlt habe (Berufungsantwort, 7 f.).

Wie erwähnt trägt die Beklagte die Beweislast für die tieferen Preise. Die Klägerin hat aber eine Mitwirkungspflicht, denn sie allein (und ihr Lebenspartner) weiss, wo und zu welchem Preis die Räder gekauft wurden und verfügt über die entsprechenden Belege. Sie unterlässt es jedoch, Angaben zu machen, auf welche Weise sie der S. den Kaufpreis dafür bezahlte, und entsprechende Zahlungsbelege – ein Vergütungsauftrag der Post oder der Bank bzw. ein Bargeldbezug in diesem Betrag – einzureichen. Die Klägerin hat auch die in der Replik zum Beweis angebotene Offerte der Schlossgarage, Jegenstorf, nicht zu den Akten gegeben (vgl. Replik, 6 Ziff. 8). Die Klägerin behauptet,

weder sie noch Y. könnten sich erinnern, bei welchem Händler die Felgen bestellt worden seien (Replik, 8 Ziff. 13). Das ist unglaublich, wie die Vorinstanz im Einzelnen dargelegt hat. Auf deren Ausführungen (Urteil, 15 f.) wird verwiesen. Insbesondere ist der Hinweis, dass die Buchhaltung der S. mitverbrannt sei, unhelplich. Die Klägerin hat nie geltend gemacht, ihre eigene, private Buchhaltung sei mitverbrannt. Hat sie den Betrag von Fr. 6'240.– über die Bank bezahlt – immerhin handelt es sich um einen grösseren Betrag –, hätte sie dies ohne weiteres belegen können. Im erstinstanzlichen Plädoyer führte sie aus – und beantragte dazu Y. als Zeugen –, dass die Buchhaltung der S. nur rudimentär geführt worden sei. Belege seien meistens keine erstellt und bei der einfachen Barzahlung nur eine handgeschriebene Quittung ausgehändigt worden (vi-act. 23, 16, Rz 23). Hätte die Klägerin die S. bar bezahlt, hätte sie somit zumindest über eine Quittung verfügt und wäre es ihr auch möglich gewesen, zumindest einen entsprechenden (grossen) Barbezug ab ihrem Konto im fraglichen Zeitraum durch Kontoauszug zu belegen. Auch wenn die S. wie von der Klägerin behauptet in der Buchhaltung nur das Nötigste festhielt und diese zudem verbrannte, hätte sie zumindest den Zahlungseingang belegen können. Es ist nicht anzunehmen und wurde von der Klägerin auch nicht behauptet, dass ein Barbetrag von Fr. 6'240.– monatelang in der Barkasse im Geschäft der S. aufbewahrt wurde. Vielmehr ist davon auszugehen, dass er auf das Bankkonto einbezahlt wurde. Das ist umso mehr anzunehmen, als die Klägerin immer wieder betonte, wie wichtig es für sie gewesen sei, gegenüber der Bank Umsatz auszuweisen. Eine entsprechende Einzahlung hätte sie aber durch einen Bankauszug ohne weiteres belegen können. Unglaublich ist schliesslich auch, dass sich weder die Klägerin noch Y. an den Lieferanten erinnern können. Wie bereits die Vorinstanz zurecht erwog, dürften Felgen und Reifen in dieser Preislage angesichts des Umsatzes der S. nicht täglich gekauft worden sein. Vor allem ergibt sich aus der Expertise (vi-act. 37, zu Frage 2), dass es nur eine einzige 5-speichige Felge von BSS gibt, die auf das Auto der Klägerin montierbar war und diese exklusiv für Postert Tuning in Essen (D) gefertigt wurde, die auch in die Schweiz exportieren. Die Klägerin führte aus, bei einem "typischen und alltäglichen Verkaufsvorgang für Felgen (suche) der Kunde aus einem Katalog das gewünschte Modell aus... " und der Händler bestelle es dann. Angesichts der "etlichen Bestellvorgänge" und des Zeitablaufs sei daher nicht mehr nachvollziehbar, bei welchem Händler die SI-AG die Felgen bestellt habe (Replik, 8 Rz 12 f.; Plädoyer, vi-act. 23, 15 Rz 21 f.). Um einen typischen und alltäglichen Verkaufsvorgang handelte es sich bei diesem Produkt, das gemäss Expertise ein einziger Importeur exklusiv anbietet, gerade nicht. Es ist auszuschliessen, dass die Klägerin bzw. ihr Lebenspartner zwar den genauen Preis von Fr. 6'240.– (nicht etwa einen runden Betrag oder einen Schätzwert) noch wussten, den

exklusiven Lieferanten aber nicht mehr angeben konnten. Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass die Klägerin die ihr mögliche Mitwirkung verweigert hat. Dies ist bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen (Art. 123 Abs. 2 ZPO) und führt zu einer tatsächlichen Vermutung für das Bestehen der zu beweisenden Tatsache (LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 9 zu Art. 123 ZPO).

Mit der Vorinstanz (Urteil, 16) ist davon auszugehen, dass schon der Kauf der Felgen und Reifen durch die S. und sodann auch der Weiterverkauf derselben von der S. an die Klägerin höchst zweifelhaft erscheint. Letztlich kann der Entscheid darüber aber offen bleiben. Zumindest ist gestützt auf Art. 123 Abs. 2 ZPO und die Expertise davon auszugehen, dass Felgen und Reifen – wenn sie denn gekauft worden wären – erheblich weniger kosteten als Fr. 6'240.–. Die Klägerin beruft sich in der Berufungsschrift auf die Expertise, wonach eine Felge einen Wert von maximal ca. Fr. 800.– und ein Reifen einen Maximalpreis von ca. Fr. 600.– aufweisen würden, dies ergebe total ca. Fr. 1'400.– (Berufung, 7 Ziff. 12). Da die Vorinstanz ebenfalls von einem maximalen Preis von Fr. 600.– pro Reifen ausgegangen ist, ist der Einwand der Klägerin in Bezug auf die Reifen gegenstandslos. In Bezug auf den von ihr behaupteten Wert einer Felge kann der Klägerin nicht gefolgt werden: Bei den Felgen ist, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt (Urteil, 11), vom Einzelhandelspreis für eine *fünfspeichige* Felge auszugehen und nicht auf den Maximalpreis für eine andere BBS Felge abzustellen. In ihrer Beweiswürdigung (vi-act. 53, 2) hatte die Klägerin sowohl bei den Felgen wie bei den Reifen noch 7,6% Mehrwertsteuer dazugezählt. Dem kann nicht gefolgt werden. Bei der Preisangabe des Experten, wonach eine Felge in Deutschland im Einzelhandel Euro 259.– kostete (act. 37), handelt es sich offensichtlich um den Preis inklusive Umsatzsteuer (vgl. act. 50, wo der Experte bei den Reifen ausdrücklich vermerkt, dass es sich um Preise exklusive Mehrwertsteuer handle). Unter Berücksichtigung des tieferen Preisniveaus in Deutschland ergibt sich für die Schweiz ein Preis von Fr. 486.–, aufgerundet Fr. 500.– (Euro 259.– x Wechselkurs von 1.50 : 80% x 100%). Die Klägerin bringt weiter vor, die Vorinstanz habe bei ihrer Berechnung den seit 2002 eingetretenen Preiszerfall bei Felgen und Reifen ausser Acht gelassen (Berufung, 8 Rz 14). Weder in der gerichtlichen Expertise noch im Zusatzbericht findet sich ein Hinweis auf einen Preiszerfall seit 2002 bei Reifen und Felgen (act. 37 und 50). Die Vorinstanz liess die Frage offen. Sie nahm an, dass ein solcher – wenn er denn eingetreten wäre – jedenfalls nicht grösser gewesen wäre als die Rabatte, die gemäss Expertise im Handel gewährt wurden und welche sie in ihrer Rechnung nicht in Abzug gebracht hatte. Gemäss Expertise werden im Grosshandel bei Felgen 30 – 40% und bei Reifen 50% Rabatt gewährt. Und im Einzelhandel werden 10 – 15% bei Felgen und 40% bei Reifen weitergegeben (vi-act. 37 und

50). Die Klägerin macht geltend, sie habe die Räder zum Bruttopreis gekauft, da sie zugunsten der S. Umsatz generieren wollte (Berufung, 7, Rz 13). Aufgrund der Expertise und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge ist davon auszugehen, dass die S. gegenüber den Lieferanten von den üblichen Grosshandelsrabatten profitieren konnte und dass auch die Klägerin als Eigentümerin der Stammanteile der S. nicht mehr bezahlen musste. Aufgrund der verweigerten Mitwirkung besteht zumindest eine tatsächliche Vermutung, dass die Klägerin nicht mehr als das Übliche bezahlt hat. Etwas anderes hat sie nicht dargetan. Ihre Begründung, weshalb sie mehr bezahlt haben will, überzeugt nicht (vgl. auch Urteil Vorinstanz, 12 unten). Die Klägerin hat den von ihr behaupteten Preiszerfall seit 2002 nicht näher substantiiert. Das wäre ihr aber zweifellos möglich gewesen, zumal ihr Lebenspartner Geschäftsführer der S. war. Es ist davon auszugehen, dass ein solcher jedenfalls nicht grösser war als die erwähnten Rabatte von 30 – 40% auf Felgen und 50% auf Reifen. Die Vorinstanz ging somit zurecht davon aus, dass die Räder maximal Fr. 4'400.– gekostet haben konnten. Wahrscheinlicher ist, dass der Preis noch einiges tiefer war beziehungsweise die Klägerin überhaupt nichts bezahlen musste.

Damit ist festzustellen, dass die Klägerin leistungsbegründende Tatsachen unrichtig mitgeteilt hat. Die betrügerische Anspruchsbegründung ist in objektiver Hinsicht somit gegeben.

c) Täuschungsabsicht:

Täuschungsabsicht ist gegeben, wenn der Anspruchsteller mit Wissen und Willen unwahre Angaben macht, um einen Vermögensvorteil zu erlangen. Täuschungsabsicht besteht nicht für Falschmeldungen, die der Anspruchsteller aus Irrtum, Versehen oder Unsorgfalt übermittelt (NEF, a.a.O., N 23 zu Art. 40 VVG). Das Gesetz verlangt auch keinen Täuschungserfolg, der in letzter Konsequenz zur finanziellen Schädigung des Versicherers führte (NEF, a.a.O., N 17 zu Art. 40 VVG; PIERRE GABUS, *Justification du sinistre et prétention frauduleuse en matière d'assurance privée*, in HAVE 1/2003 S. 38).

aa) Die Beklagte ist der Ansicht, die Differenz zwischen dem angegebenen und dem tatsächlichen Kilometerstand von knapp 50'000 km schliesse einen Irrtum aus. Die Täuschungsabsicht der Klägerin werde auch dadurch bewiesen, dass sie der Eurotaxbewertung, welche sie erst zwei Jahre nach dem Schadenereignis in Auftrag gegeben habe, ebenfalls einen unrichtigen Kilometerstand zu Grunde gelegt habe (Berufungsantwort, 5

Ziff. 13 und 14).

Die Klägerin behauptet, die falsche Kilometerangabe von 125'000 km sei irrtümlich erfolgt (Berufung, 3). Am 1. Januar 2000 sei der Neuantrag für ihren Wagen bei der Beklagten erfolgt; der ursprüngliche Kilometerstand habe 125'000 km betragen (Berufung, 4 f.).

Da bei der Prüfung vom 16. April 2002 der Kilometerstand 167'691 km betrug (bekl. act. 11), war die Klägerin in etwas mehr als zwei Jahren 42'691 km gefahren (167'691 km ./ 125'000 km). Der Klägerin musste bewusst sein, dass sie mit ihrem Wagen relativ viel gefahren war und dass sich der Kilometerstand demzufolge beträchtlich erhöht haben musste. Mit ihrer Unterschrift bestätigte sie zudem, dass die Schadenanzeige vollständig und wahrheitsgetreu ausgefüllt ist (kläg. act. 2 Ziff. 13). Aufgrund ihrer beruflichen Erfahrung – die Klägerin arbeitet als Verwaltungsangestellte beim Bau- und Umweltschutzdepartement des Kantons Appenzell I.Rh. (kläg. act. 27) – musste der Klägerin die Bedeutung einer solchen Bestätigung bewusst sein.

Die Klägerin macht überdies geltend, sie sei zu dieser Zeit von mehreren Seiten her unter Druck gestanden (Berufung, 6 Ziff. 8 und 9). Die Klägerin hat die Schadenanzeige, welche ihr am 17. Oktober 2002 zugestellt worden war (kläg. act. 3), am 27. Oktober 2002 unterzeichnet (kläg. act. 2). Von einem zeitlichen Druck beim Ausfüllen des Formulars kann somit keine Rede sein. Sie füllte im Übrigen die Anzeige sorgfältig aus: So setzte sie bei der Angabe "1. Inverkehrsetzung" "12.91" ein und präziserte in Klammer "Modell 92" (kläg. act. 2 Ziff. 2). Bei der Schadenhöhe fügte sie Fr. 605.– für den Auspuff hinzu (kläg. act. 2 Ziff. 6). Ferner hat sie für die zerstörten Reiseeffekten eine detaillierte Liste erstellt (kläg. act. 6). Auch bei der Bereitstellung der Angaben für die Eurotax-Bewertung stand die Klägerin nicht unter zeitlichem Druck: Erst mit Mail vom 6. Oktober 2004 liess sie eine rückwirkende Eurotax-Bewertung für ihr Fahrzeug erstellen (kläg. act. 26). Es musste der Klägerin bekannt sein, dass der Kilometerstand für die Eurotax-Bewertung ein wichtiger Faktor ist (vgl. bekl. act. 16 "Einleitung zur Eurotax-Bewertung") und dass daher dieser Angabe die erforderliche Aufmerksamkeit zu schenken ist.

Die Klägerin behauptet ferner, seit dem Neuantrag seien acht Änderungen vorgenommen worden, darunter sieben Änderungen auf Initiative der Beklagten. Auf allen Änderungen sei der ursprüngliche Kilometerstand von 125'000 km aufgeführt gewesen. Sie habe nur die jeweiligen Änderungen kontrolliert und gutgläubig die Änderungsanträge

der Beklagten unterzeichnet (Berufung, 5 Ziff. 7). Die Beklagte bestreitet die behaupteten acht Änderungen, wovon sieben auf Initiative der Beklagten und alle unter Aufführung eines Kilometerstandes von 125'000 km, nicht (Berufungsantwort, 5 Ziff. 15). Bei den Akten befindet sich der letzte Änderungsantrag, gültig ab 7. Oktober 2002 (kläg. act. 8). Der Änderungsantrag enthält auf der ersten Seite den Hinweis, dass die Antragsfragen vollständig und wahrheitsgemäss zu beantworten sind und dass die Beklagte bei Verletzung dieser Pflicht vom Vertrag zurücktreten könne. Die letzte Seite des Antrages enthält die Schlusserklärung und die Unterschrift des Versicherungsnehmers. Mit ihrer Unterschrift erklärte die Klägerin, die in diesem Antrag enthaltenen Fragen und Gefahrentatsachen nach bestem Wissen beantwortet zu haben. Die Klägerin wäre bei jedem Änderungsantrag verpflichtet gewesen, den von der Versicherung falsch vorgegebenen Kilometerzählerstand richtig anzugeben. Im Übrigen sind für den hier zu beurteilenden Schadenfall die Angaben auf der Schadenanzeige, und nicht diejenigen auf den Änderungsformularen, von Bedeutung. Die pflichtwidrige Unterlassung korrigierender Angaben auf den Änderungsanträgen stellt kein Indiz für einen guten Glauben dar.

Ferner ist das Vorbringen der Klägerin, der Wagen sei am 16. April 2002 nicht von ihr selbst vorgeführt worden (Berufung, 5 f. Ziff. 7), ohne Belang. Gemäss dem Prüfungsbericht fand am 16. April die Kontrolle und am 30. April 2002 die Nachkontrolle statt. Am 1. Mai 2002 wurde der Bericht der Klägerin zugestellt (bekl. act. 11). Die im Bericht enthaltenen Angaben waren ihr daher bekannt. Schliesslich ist die Klägerin der Ansicht, das Vorliegen eines Vorsatzes sei zu verneinen, weil der Unterschied in der Eurotax-Bewertung bei einem Stand von 125'000 km und jenem von 170'000 km lediglich Fr. 600.– betrage (Berufung, 6 f. Ziff. 10). Es spielt jedoch keine Rolle, in welcher Relation der unrechtmässig erhältlich zu machen versuchte Betrag zur gesamten Versicherungssumme steht; es genügt, dass sich die Täuschung nur auf einen Teil des Schadens bzw. einen einzelnen Schadensposten bezieht (ZR 1996 Nr. 60 S. 178; JÜRGENEF, Beweisregeln im Versicherungsfall, in HAVE 5/2002 S. 376). Im Übrigen setzt sich der geltend gemachte Betrag für das Auto aus einem Anteil von Fr. 15'499.– für das Sonderzubehör gemäss Deckungsanpassung (kläg. act. 5) und einem Anteil von Fr. 4'576.– für das Fahrzeug (Grundausrüstung) (kläg. act. 4) zusammen. Die Differenz von Fr. 600.– ist in Relation zu setzen zum Wert von Fr. 4'576.– (rund 13%).

Aufgrund dieser Erwägungen ist auszuschliessen, dass die Klägerin die falsche Angabe des Kilometerstandes irrtümlich gemacht hat.

bb) Im erstinstanzlichen Plädoyer (vi-act. 23, 10 Rz 6) hatte die Klägerin geltend gemacht, der Änderungsantrag vom 7. Oktober 2002 sei auf den Hinweis der Versicherungsberaterin der Beklagten hin erfolgt. Diese habe somit gewusst, dass der Wagen benutzt wurde. Die Beklagte habe somit den irrtümlichen Kilometerstand gekannt bzw. hätte ihn kennen müssen. Ob dies so war, kann offen bleiben. Da es keinen Täuschungserfolg braucht, sondern der Täuschungsversuch genügt, sind die Voraussetzungen von Art. 40 VVG auch dann erfüllt, wenn der Versicherer den wahren Sachverhalt im Augenblick des Täuschungsversuchs bereits kennt oder erkennen müsste (NEF, a.a.O., N 17 zu Art. 40 VVG m.w.N.).

cc) In Bezug auf die Alu-Räder mit Reifen ergibt sich Folgendes: Wie dargelegt, kosteten 2002 Alu-Räder BBS mit Falken Reifen für das Fahrzeug Mazda MX 3 maximal Fr. 4'400.–. Die Klägerin behauptet bei dieser Position nicht, sie habe irrtümlich einen zu hohen Schadensbetrag angegeben. Da es nicht zutreffen kann, dass die strittigen Felgen mit Reifen 2002 den von der Klägerin geltend gemachten Betrag von Fr. 6'240.– kosteten, ist Täuschungsabsicht gegeben. Mit der Vorinstanz (vgl. Urteil, 14 ff.) ist daher davon auszugehen, dass die Klägerin auch in Bezug auf die Felgen und Reifen wissentlich und willentlich falsche Angaben machte.

d) Da die Voraussetzungen der betrügerischen Anspruchsbegründung erfüllt sind, war die Beklagte berechtigt, von der Motorfahrzeugversicherung zurückzutreten. Der Klägerin stehen aus dieser Versicherung keine Leistungen zu.

2.a) Die Klägerin macht zudem geltend, beim Brand vom 14. Oktober 2002 seien die sich im Auto befindenden Reiseeffekten zerstört worden (Klage, 3; Replik, 9 Ziff. 16; Berufung, 8 Ziff. 15). Mit der Schadenanzeige vom 27. Oktober 2002 reichte die Klägerin der Beklagten eine Liste der verbrannten Effekten ein, deren Wert sich auf Fr. 3'585.50 beläuft (kläg. act. 6). Die Beklagte wendet ein, die Klägerin habe lediglich eine Liste eingereicht. Dass sich diese Gegenstände tatsächlich im Wagen befunden hätten, habe die Klägerin nicht nachgewiesen. Sie habe keine Belege geliefert, welche die Höhe des Schadens belegen würden. Überdies seien keine feuerfesten Überreste der Reiseeffekten gefunden worden, so namentlich des Feuerzeuges, der Compact Discs, der Herrenjacke und der Lederhandtasche (Klageantwort, 8 f.; Berufungsantwort, 9 Ziff. 27 f.).

b) In Ziffer 11 ihrer Schadenanzeige nennt die Klägerin bei der Frage "Bestehen anderweitige Versicherungen?" ihre Hausratversicherung, welche sie ebenfalls bei der

Beklagten abgeschlossen hat (kläg. act. 2). Es ist davon auszugehen, dass die Klägerin mit diesem Hinweis den Brandschaden, soweit er nicht durch die Motorfahrzeugversicherung gedeckt sein sollte, der Beklagten als Schadenfall der Haushaltversicherung meldete. Hiervon geht auch die Beklagte aus (vgl. Klageantwort, 4 Ziff. 9, wo sie ausführt, die Klägerin habe aus der Hausratversicherung eine Entschädigung für (verbrannte) Reiseeffekten verlangt).

c) Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, das Rücktrittsrecht gemäss Art. 40 VVG bzw. die Leistungsverweigerung beziehe sich vorliegend auch auf die Hausratversicherung. Die Zufälligkeit, dass die Reiseeffekten über die Hausratversicherung und nicht über die Motorfahrzeugversicherung gedeckt seien, rechtfertige unterschiedliche Rechtsfolgen bei der Anwendung von Art. 40 VVG nicht (Berufungsantwort, 9 Ziff. 26).

Das setzt voraus, dass die Beklagte auch von der Haushaltversicherung zurückgetreten ist. Für einen Rücktritt vom Vertrag ist eine Willenserklärung des Versicherers erforderlich, dass er den Vertrag wegen betrügerischer Anspruchsbegründungen nicht aufrechterhalten will. Die nicht präziser begründete Leistungsverweigerung seitens des Versicherers genügt hierfür noch nicht (NEF, a.a.O., N 52 zu Art. 40 VVG; ROELLI/ KELLER, Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Band I, 586 in Verb. mit 129). In ihrem Schreiben vom 11. Februar 2005 teilte die Beklagte der Klägerin mit, sie trete in Anwendung von Art. 6 und Art. 40 VVG vom Versicherungsvertrag, Policennummer 9.582.701, zurück (bekl. act. 15, 4; Klageantwort, 6 Ziff. 13). Bei dieser Policennummer handelt es sich um die Motorenwagenversicherung. Eine entsprechende Erklärung für die Haushaltversicherung fehlt. Damit kann die Frage offen bleiben, ob die Beklagte im vorliegenden Fall – der Brandfall vom 14. Oktober 2002 stellt sowohl ein Schadenereignis der Motorfahrzeugversicherung als auch ein solches der Hausratversicherung dar – berechtigt gewesen wäre, von der Haushaltversicherung zurückzutreten (vgl. BGE 131 III 314). Die Klägerin hat damit grundsätzlich Anspruch auf die Leistungen dieser Versicherung.

d) Die Beklagte ist weiter der Ansicht, die Klägerin dürfte an der schuldhaften Herbeiführung des versicherten Ereignisses beteiligt gewesen sein, womit ihre "Haftung" gestützt auf Art. 14 Abs. 1 VVG entfallen würde. Es dürfe ihr nicht zugemutet werden, dass sie an die Hausratversicherung gebunden bleibe und daraus für das gleiche Ereignis Leistungen erbringen müsse (Klageantwort, 7 Ziff. 19).

Hat der Versicherungsnehmer oder Anspruchsberechtigte das befürchtete Ereignis absichtlich herbeigeführt, so führt dies grundsätzlich zur Leistungsfreiheit des Versicherers. Ein Versicherungsereignis ist angesichts dieses gesetzlichen Deckungswegfalls gar nicht eingetreten (HÖNGER/SÜSSKIND, Basler Kommentar, N 33 zu Art. 14 VVG). In Übereinstimmung mit Art. 8 ZGB trägt der Versicherer die Beweislast für diejenigen Tatsachen, die ein schweres Verschulden begründen, sei es nun Absicht oder Grobfahrlässigkeit (HÖNGER/SÜSSKIND, a.a.O., N 57 zu Art. 14 VVG; vgl. auch BGE 130 III 323). Eine strafrechtliche Verurteilung der Klägerin liegt nicht vor. Aufgrund der Akten des vorliegenden Zivilverfahrens ist ebenfalls nicht erstellt, dass die Klägerin den Versicherungsfall absichtlich herbeigeführt hätte. Die Beklagte kann sich damit nicht auf diese Bestimmung berufen.

e) Die Begründung des Versicherungsanspruchs obliegt dem Anspruchsberechtigten (NEF, a.a.O., N 21 zu Art. 39 VVG). In diesem Sinne bestimmt Art. 8.2. der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Haushaltversicherung, dass die anspruchsberechtigte Person die Höhe des Schadens nachzuweisen hat (kläg. act. 9). Zu beachten ist, dass die beim Vertragsschluss festgesetzte Versicherungssumme keinen Beweis für Vorhandensein oder Wert der versicherten Gegenstände oder für den Schaden bildet, sondern nur die oberste Grenze der Leistungspflicht des Versicherers festsetzt (NEF, a.a.O., N 34 zu Art. 39 VVG; VIRET, a.a.O., 150; vgl. auch kläg. act. 9 Art. 8.2.). Auch bei einem Brandfall ist der Nachweis des Schadens typischerweise mit Schwierigkeiten verbunden und genügt daher im Sinn der eingangs dargelegten Praxis die überwiegende Wahrscheinlichkeit. Wenn die Beklagte nicht im Rahmen ihres Gegenbeweises Zweifel begründen kann, genügt es, wenn der glaubwürdige Versicherungsnehmer einen Sachverhalt schildert, der plausibel, in sich schlüssig und widerspruchlos erscheint. Erforderlich ist somit Glaubwürdigkeit des vorgebrachten Sachverhalts (NEF, a.a.O., N 36 zu Art. 39 VVG) sowie Glaubwürdigkeit des Anspruchsberechtigten (NIQUILLE-EBERLE, a.a.O., 240 und 244 ff.; NEF, a.a.O., N 45 ff. zu Art. 39 VVG).

Die Glaubwürdigkeit der Klägerin ist beeinträchtigt: Die Klägerin hat in der Schadenanzeige betreffend die Motorfahrzeugversicherung, wie dargelegt, einen zu hohen Schadensbetrag geltend gemacht. Diese Unwahrheiten erscheinen als schwerwiegend. Allein aufgrund ihrer Sachverhaltschilderung, selbst wenn diese als solche keine Widersprüche aufwies, kann die Klägerin ihren Beweis somit nicht erbringen. Die von der Klägerin erstellte Liste ist als Parteibehauptung zu qualifizieren. Vielmehr muss sie mit anderen Beweismitteln nach dem Regelbeweismass beweisen, dass und welche Gegenstände durch den Brand zerstört wurden.

f) In Bezug auf den Beweis des Vorhandenseins sind die strittigen Reiseeffekten in zwei Kategorien zu unterteilen: Der ersten Kategorie sind Sachen zuzuordnen, von denen anzunehmen ist, dass sie sich nur für einen bestimmten Zweck, und entsprechend lediglich an einem bestimmten Tag, im Fahrzeug befanden, z.B. eine Handtasche, ein Mantel etc.. Zur zweiten Kategorie gehören Sachen, von denen anzunehmen ist, dass sie in der Regel längere Zeit im Fahrzeug verbleiben, z.B. eine Autoapotheke, ein Abschleppseil, CD's etc..

aa) Von den als verbrannt gemeldeten Reiseeffekten gehören die folgenden Gegenstände zur ersten Kategorie: Die Lederhandtasche inklusive persönlicher Utensilien, das Feuerzeug Marke Cartier, die Brieftasche (inklusive Führerausweis), der Damenmantel sowie die Herrenjacke (kläg. act. 6). Gemäss den Vorbringen der Klägerin wurde keine Brandschuttuntersuchung vorgenommen (act. 23 [Plädoyer], 16). Die Klägerin kann damit den Beweis für die behaupteten verbrannten Sachen nicht mit gefundenen Überresten erbringen. Die Klägerin offeriert als Beweismittel für diese als zerstört gemeldeten Sachen ihre Parteiaussage sowie die Zeugenaussage von Y. (Klage, 5). Diese Personen haben jedoch ein eigenes Interesse am Prozessausgang. In antizipierter Beweiswürdigung ist daher davon abzusehen, sie anzuhören, da der Beweiswert ihrer Aussagen als wertlos einzustufen ist.

In Bezug auf den als verbrannt gemeldeten Damenmantel bringt die Klägerin zudem vor, es müsse als gerichtsnotorisch gelten, dass sie über mehr als eine Winterbekleidung verfüge (Berufung, 8 f. Ziff. 16). Selbst wenn dies zutreffen sollte, wäre damit nicht erstellt, dass sich am 14. Oktober 2002 ein Damenmantel der Klägerin im Wert von Fr. 190.– im Auto befand und damit zerstört wurde. Weiter macht die Klägerin geltend, dass ihr Führerausweis verbrannt sei, sei daraus ersichtlich, dass sie am 6. November 2002 ein Duplikat beim Strassenverkehrsamt in St. Gallen bezogen habe (Berufung, 8 Ziff. 16). Aus dem eingereichten Faxschreiben des Strassenverkehrsamtes ergibt sich, dass am 6. November 2002 ein Duplikat des Führerausweises der Klägerin erstellt wurde (kläg. act. 29). Das ist ein Indiz, dass dieser Ausweis verbrannte. Diese Tatsache beweist aber nicht, dass sich der Ausweis in der Brieftasche befand und daher auch die Brieftasche als verbrannt zu gelten hat. Schliesslich offeriert die Klägerin ihren Bruder, L., als Zeugen für die Tatsache, dass dieser seiner Schwester das strittige Feuerzeug geschenkt habe (act. 22, 3). Von dieser Einvernahme ist abzusehen, da selbst mit dem allfälligen Beweis, dass es sich beim strittigen Feuerzeug um ein Geschenk handelte, nicht dargetan wäre, dass sich das Feuerzeug in der Brandnacht im Auto befand. Die Frage, ob dieser Beweisantrag überhaupt zuzulassen ist, kann daher

offen bleiben (Die Vorinstanz hat die nachträgliche Eingabe der Klägerin aus dem Recht gewiesen [Urteil, 20]; im Berufungsverfahren wurde dieser Beweisantrag nicht wiederholt). Weitere Beweismittel nennt die Klägerin nicht. Der im erstinstanzlichen Plädoyer enthaltene Beweisantrag, die Zeugen O. und P. könnten bestätigen, dass sich im Mazda sämtliche geltend gemachten Gegenstände befunden hätten [act. 23, 17 Ziff. 27], erfolgte verspätet; vgl. LEUENBERGER/UFFERTOBLER, a.a.O., N 1a zu Art. 171 ZPO. Im Berufungsverfahren wurde dieser Beweisantrag nicht wiederholt; vgl. insb. Berufung, 8 Ziff. 15.

Aufgrund dieser Erwägungen hat die Klägerin den Beweis nicht erbracht, dass die erwähnten Sachen beim Brand vernichtet wurden.

bb) Die restlichen von der Klägerin als zerstört gemeldeten Reiseeffekten gehören zur zweiten Kategorie (kläg. act. 6). Dies sind namentlich die CD's, die Tonbänder, die Autoapotheke und das Plüschtier. In Bezug auf diese Gegenstände ist der Beweis, dass sie sich am 14. Oktober 2002 im Auto befanden und daher verbrannten, als erbracht zu betrachten, falls dargetan ist, dass die Klägerin diese Gegenstände im Auto mitzuführen pflegte. Die Klägerin führt aus, es sei alltäglich und absolut üblich, dass sich eine grössere Menge an CD's und Kassetten in einem Fahrzeug mit Audiosystem befänden (Replik, 9). Für den Bestand des Audiosystems verweist sie auf die diversen Fotos, die sich bei den Akten befinden (Berufung, 8 Ziff. 15). Bekl. act. 9 (vgl. act. 36a) enthält verschiedene Bilder. Darauf ist jedoch kein Audiosystem ersichtlich. Auch wenn die Klägerin den Bestand eines Audiosystems nicht beweisen kann, ist dennoch davon auszugehen, da dies zur Grundausstattung gehört, dass im Fahrzeug der Klägerin die Möglichkeit bestand, Musik zu hören und dass sich somit einige CD's und Tonbandkassetten im Wagen befanden.

Für das Vorhandensein der CD's und der Tonbandkassetten ruft die Klägerin O., Y. sowie P. als Zeugen an (Berufung, 8 Ziff. 15). O. und P. könnten bezeugen, dass sich im Innern des Mazdas unzählige CD's befunden hätten. O. habe mehrere Male den Wagen gereinigt und sich dabei an den vielen CD's gestört. Ihre Mutter sei mehrere Male mit dem Wagen gefahren (act. 22, 3 Ziff. 6 und 7). Wie bereits dargelegt, ist Y. als Zeuge unglaubwürdig und daher nicht anzuhören. Aber auch die Mutter der Klägerin, P., ist aufgrund der verwandtschaftlichen Beziehungen keine unbefangene Zeugin. Zu beachten ist zudem, dass sie sich mit ihrer eidlichen Aussage betreffend den Verbleib der Klägerin sowie von Y. am 13. bzw. 14. Oktober 2002 im

vorliegenden Verfahren bereits "beteiligt" hat (kläg. act. 18). Auch ihre Aussage wäre damit nicht geeignet, den entsprechenden Beweis zu erbringen. O. wurde im Rahmen der Strafuntersuchung gegen Y. einvernommen (vgl. bekl. act. 5, 20). Er war im Jahr 2002 Lehrling der S. Autohaus AG. Da seit dem Brandtag mehrere Jahre vergangen sind und da O. nicht mehr bei der S. Autohaus AG, deren Löschung erfolgt ist, arbeitet, bestehen keine grundsätzlichen Bedenken gegen dessen Einvernahme. Die Klägerin behauptet jedoch nur, er könne bezeugen, dass sich *unzählige* CD's im Auto befunden hätten, jedoch nicht, er könne eine Zahl nennen. Auch durch die Einvernahme dieses Zeugen könnte somit der durch die Zerstörung der CD's entstandene Schaden nicht ziffermässig nachgewiesen werden. Die Kosten bzw. der Aufwand einer – im Ergebnis doch nicht exakten – Beweiserhebung sind daher als unverhältnismässig zu bezeichnen. Gestützt auf Art. 42 Abs. 2 OR rechtfertigt es sich daher, den durch den Verlust der CD's und Tonbandkassetten entstandene Schaden nach richterlichem Ermessen festzulegen (vgl. ANTON K. SCHNYDER, Basler Kommentar, N 10 zu Art. 42 OR). Ein Betrag von Fr. 800.– erscheint angemessen. Für die weiteren Gegenstände, die zerstört worden sein sollen (Autoapotheke, Plüschtier), nennt die Klägerin keine Beweismittel. Der Nachweis, dass sie sich im Auto befanden, ist daher nicht erbracht. Die Klage ist somit im Betrag von Fr. 800.– nebst 5% Zins seit 14. Oktober 2002 (Schadenzins) zu schützen.

III.

Angesichts des nur sehr geringfügigen Obsiegens (rund 3,5%) rechtfertigt es sich, der Klägerin die Kosten des Berufungsverfahrens vollständig zu überbinden. Die Gerichtsgebühr beträgt Fr. 4'000.- (Ziff. 321.2 GKT). Die Parteientschädigung für die Beklagte wird nach Ermessen zugesprochen (Art. 6 HonO). Als angemessen erscheint ein Betrag von Fr. 2'097.60 (Art. 14 lit. c HonO: Fr. 4'686.20; Art. 26 lit. a: 40%; Art. 29^{bis} und Art. 28).

Die III. Zivilkammer hat im Verfahren nach Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin den Betrag von Fr. 800.– nebst 5% Zins seit 14. Oktober 2002 zu bezahlen.

Im Mehrbetrag wird die Klage und die Berufung abgewiesen.

2. Die Klägerin bezahlt die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von Fr. 4'000.–. Die Einschreibgebühr von Fr. 2'500.– wird ihr angerechnet.
3. Die Klägerin hat die Beklagte für das Berufungsverfahren mit Fr. 2'097.60 zu entschädigen.

Der Präsident

Die Gerichtsschreiberin

Hans Schawalder

Regula Traub-Künzli

Bekanntgabe des Rechtsspruchs mit diesem Entscheid.

Versand an

- Rechtsanwalt Adrian Fiechter (GU)
- Rechtsanwalt Michael B. Graf (R)
- Kreisgericht Rheintal (S)

am

Rechtsmittelbelehrung

Streitwert: Fr. 23'058.50

Beschwerde an das Bundesgericht (Art. 72 ff. BGG): Wenn der Streitwert mindestens Fr. 30'000.– beträgt oder sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen nach der Zustellung schriftlich unter Beilage des angefochtenen Entscheids Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden. Wenn kantonale Nichtigkeitsbeschwerde erhoben wird (vgl. unten), beginnt die Frist zur Einreichung der Beschwerde an das Bundesgericht erst mit der Eröffnung des begründeten Entscheids des Kassationsgerichts zu laufen. Mit der Beschwerde können die in Art. 95-97 BGG aufgeführten Beschwerdegründe geltend gemacht werden. Es sind die Formvorschriften von Art. 42 BGG zu beachten.

Subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Bundesgericht (Art. 113 ff. BGG): Ist keine Beschwerde nach Art. 72 ff. BGG zulässig, kann innert 30 Tagen nach der Zustellung schriftlich unter Beilage des angefochtenen Entscheids subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden. Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Es sind die Formvorschriften von Art. 42 BGG zu beachten. Wird gleichzeitig Beschwerde erhoben, weil sich allenfalls auch eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, sind beide Rechtsmittel in einer Rechtsschrift einzureichen.

Hinweis zu den Rechtsquellen

Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (BGG), SR 173.110; <http://www.admin.ch/ch/d/sr/173.110.de.pdf>
Zivilprozessgesetz vom 20. Dezember 1990 (ZPO), sGS 961.2; <http://www.gallex.ch/gallex/9/fs961.2.html>

Hinweis zum Fristenlauf

Die Rechtsmittelfrist beginnt an dem auf die Aushändigung dieses Entscheids folgenden Tag zu laufen. Wird eine Abholungseinladung im Briefkasten hinterlassen, ist der Adressat berechtigt, die Sendung innert sieben Tagen auf der Post entgegenzunehmen. Unterlässt er dies oder eröffnet die Post eine längere oder zweite Frist, so gilt die Sendung trotzdem mit Ablauf des siebten Tags als zugestellt. Am folgenden Tag beginnt die Rechtsmittelfrist zu laufen. Die Erteilung eines Postrückbehalteauftrags vermag den Lauf der Frist nicht zu beeinflussen: Auch in diesem Fall gilt die Sendung am siebten Tag als zugestellt.