

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 242 Cc; VVG § 6 Abs. 3; Yacht-Police-Bedingungen
(YPB) § 5

- a) Ein Versicherungsnehmer (hier: Yacht-Neuwertversicherung), der täuschende Angaben über den erlittenen Schaden macht, kann den Anspruch auf die Versicherungsleistung auch dann verwirken, wenn diese Rechtsfolge im Versicherungsvertrag nicht vereinbart worden ist.
- b) Die Verwirkung des Anspruchs auf die Versicherungsleistung ist auf besondere Ausnahmefälle beschränkt, in denen es für den Versicherer unzumutbar wäre, sich an der Erfüllung der von ihm übernommenen Vertragspflichten festhalten zu lassen.
- c) Erforderlich ist eine Gesamtschau aller Umstände, des Einzelfalls, in die vor allem das Maß des Verschuldens, die Motivation des Täuschenden, der Umfang der Gefährdung der schützenswerten Interessen des Versicherers, die Folgen des Anspruchsverlustes für den Versicherungsnehmer und das Verhalten des Versicherers einzubeziehen sind.

BGH, Urt. v. 8. Juli 1991 - II ZR 65/90 - OLG Bremen
LG Bremen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 65/90

URTEIL

Verkündet am:
8. Juli 1991
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Karl N [REDACTED], I [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED],

Kläger, Revisionskläger
und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

S [REDACTED] D [REDACTED] Insurance public limited Company,
L [REDACTED]/Großbritannien, vertreten durch den Hauptbevoll-
mächtigten der Niederlassung für die Bundesrepublik
Deutschland einschließlich des Landes B [REDACTED] Helmut E [REDACTED],
H [REDACTED] [REDACTED] B [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und
[REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juli 1991 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Brandes, Dr. Hesselberger, Röhrich und Dr. Goette

für Recht erkannt:

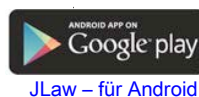
Auf die Revisionen des Klägers und der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 25. Januar 1990 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsverfahren, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger hatte bei dem beklagten englischen Versicherer eine Motoryacht zum Neuwert von 360.000,-- DM zuzüglich 2.500,-- DM für persönliche Effekten versichert. Nachdem die Yacht in Spanien gestohlen worden war, hat er die Versicherungssumme von 362.500,-- DM eingeklagt. Die Beklagte hat zunächst nur den Zeitwert von 140.000,-- DM bezahlen wollen und gegen sich Teilanerkennnisurteil in dieser Höhe ergehen lassen. Sie ist dann vom Landgericht zur Zahlung weiterer 95.900,-- DM verurteilt worden, wobei das Landgericht davon ausgegangen ist, der Betrag von insgesamt 235.900,-- DM mache die Wiederbeschaffungskosten für ein gleichwertiges Schiff aus.

Auf die Berufung des Klägers hat das Berufungsgericht der Klage in voller Höhe stattgegeben und die Anschlußberufung der Beklagten zurückgewiesen.

Die Revision der Beklagten ist teilweise, nämlich soweit sie sich gegen die Verurteilung zur Zahlung bis zu 235.900,-- DM nebst Zinsen richtete, zurückgewiesen, im übrigen ist das Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden (vgl. BGHZ 103, 228 ff.). Dem Berufungsgericht ist die Klärung aufgetragen worden, ob dem Kläger über die ihm rechtskräftig zuerkannte Entschädigung von 235.900,-- DM nebst 7 % Zinsen hinaus die Differenz von 126.600,-- DM zusteht. Dies hing nach dem Revisionsurteil des Senats davon ab, ob die Verwendung der Entschädigung zur Wiederbeschaffung eines gleichwertigen neuen Schiffs sichergestellt war.

Der Kläger hatte durch seine Ehefrau bereits im März 1987 - also während des ersten Berufungsverfahrens - ein anderes Schiff ("Princess 385") in England kaufen lassen. Dieses kostete einschließlich Zubehör £ 94.050. Nach Erlaß des Revisionsurteils begab sich der Kläger im April 1988 nach England zu der Schiffswerft und erhielt nach Gesprächen, deren Inhalt streitig ist, unter demselben Datum eine neue, nunmehr auf seinen Namen ausgestellte Rechnung, die fälschlich einen um £ 29.950 (das entspricht ca. 94.000,-- DM) höheren Endpreis und entsprechende Zahlungen auswies. Diese Rechnung ließ der Kläger über seinen Anwalt dem Gericht und der Gegenseite zum Beweis dafür zuleiten, daß die Verwendung der Versicherungsleistung im Sinne des Revisionsurteils sichergestellt sei. Die Beklagtenseite deckte jedoch mit am 16. September 1988 eingegangenem Schriftsatz diese Unstimmigkeit auf. Etwa zur gleichen Zeit, nämlich am 20. September 1988 bestellte der Kläger eine teurere Yacht ("Princess 415"), nachdem er die von seiner Ehefrau im Jahre 1987 erworbene Yacht "Princess 385" mit Rechnung vom 15. August 1988 verkauft hatte.

Nach Meinung des Klägers sind die Voraussetzungen erfüllt, unter denen er die volle Versicherungsleistung beanspruchen kann, weil er ein Schiff gekauft habe, das einschließlich der in Deutschland anfallenden Einfuhrumsatzsteuer und der Zusatzausrüstungen 461.339,40 DM gekostet habe.

Die Beklagte dagegen meint, der Kläger habe wegen der Vorlage der unrichtigen Zweitrechnung, die sie als Täu-

schungsversuch qualifiziert hat, jeden Anspruch auf Zahlung einer weiteren Versicherungsleistung verwirkt. Mit der Widerklage hat sie Rückzahlung der unter Vorbehalt zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus dem ersten Berufungsurteil gezahlten Betrages von 180.000,-- DM gefordert und ist im übrigen der Berechnung des Wiederherstellungsaufwandes entgegengetreten.

Auf der Grundlage der Anschaffung der "Princess 385" hat das Berufungsgericht eine zu zahlende Versicherungsleistung von insgesamt 284.079,36 DM ermittelt und die Beklagte - in Anrechnung auf die bereits zur Abwendung der Zwangsvollstreckung gezahlten 180.000,-- DM - zur Zahlung weiterer 48.179,36 DM nebst Zinsen verurteilt, die auf die bereits zur Abwendung der Zwangsvollstreckung gezahlten 180.000,-- DM angerechnet werden sollen. Der Kläger hat nach diesem Urteil 118.163,94 DM nebst Zinsen zurückzuzahlen, auf die er keinen Anspruch haben soll.

Hiergegen richten sich die Revisionen der Parteien.

Entscheidungsgründe:

Die Revisionen führen erneut zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Dieses hat angenommen, der dem Kläger anzulastende Täuschungsversuch verwehre es ihm nach Treu und Glauben, eine Verlängerung der Wiederbeschaffungsfrist über den Zeitpunkt hinaus in Anspruch zu nehmen, zu dem er der beklagten

Versicherung die inhaltlich unzutreffende Rechnung übermittelt habe. Andererseits müsse die Beklagte aber nach § 242 BGB eine Überschreitung der genannten Frist durch den Kläger bis zu der versuchten Täuschung hinnehmen.

Die Berufungsentscheidung beruht demnach auf der Annahme, die Dreijahresfrist, innerhalb deren der geschädigte Kläger die vertragsgerechte Verwendung der Versicherungsleistung sichergestellt haben müsse, habe mit dem Versicherungsfall, also dem 15. Juni 1984, zu laufen begonnen.

Soweit die jeweiligen Versicherungsbedingungen eine entsprechende Wiederherstellungsklausel enthalten, ist dieser Ausgangspunkt zutreffend. Im vorliegenden Fall kann dies indessen nicht gelten, weil der Kläger nicht durch die vertraglichen Abreden gewarnt sein, sondern erst aufgrund des am 8. Februar 1988 ergangenen, den lückenhaften Vertrag ergänzenden Urteils des Senats überhaupt wissen konnte, daß er die von ihm beanspruchte Versicherungsleistung zum Neuwert des gestohlenen Schiffs nur dann in Anspruch nehmen könne, wenn er binnen einer auf drei Jahre bemessenen Frist ein gleichwertiges anderes Schiff erwarb und damit die bestimmungsgemäße Verwendung der Versicherungsleistung sicherstellte. Durch diese Entscheidung wurde zwar keine neue Dreijahresfrist in Lauf gesetzt, weil der Kläger bereits während des Rechtsstreits hinreichend Zeit hatte, sich darüber klar zu werden, ob er überhaupt die Versicherungsleistung für den Erwerb eines anderen Schiffs einsetzen wollte. Nicht anders, als wenn die Entschädigungspflicht zum Neuwert erst nach Ablauf der Wiederbeschaffungsfrist rechtskräftig festgestellt wird (BGH, Urt. v. 6. Dezember 1978

- IV ZR 129/77, VersR. 1979, 173, 175), bedurfte der Kläger aber einer angemessenen Frist, um sich darüber klar zu werden, ob er sich mit der Zeitwertentschädigung und einem weniger aufwendigen Schiff begnügen oder aber die Voraussetzungen für eine Abrechnung zum Neuwert schaffen wollte, und um diesen Entschluß durch den Erwerb einer entsprechenden Yacht auszuführen. Wie lange diese Frist sein kann, um noch als angemessen erscheinen zu können, bedarf keiner generellen Festlegung. Der endgültige Vertragsschluß des Klägers mit der englischen Werft über die "Princess 415" am 20. September 1988, also in einer Zeitspanne von weniger als sechs Monaten seit der am 15. März 1988 bewirkten Zustellung des ersten Revisionsurteils, liegt jedenfalls innerhalb dieser dem Kläger zu gewährenden angemessenen Frist.

2. Kann danach von einer Überschreitung der Wiederbeschaffungsfrist nicht ausgegangen werden, kommt es für die Entscheidung, ob und in welcher Höhe der Kläger weitere Entschädigungsleistungen verlangen kann, auf die vom Berufungsgericht ausdrücklich offengelassene Frage an, ob ein Versicherungsnehmer, der täuschende Angaben über den erlittenen Schaden macht, den Anspruch auf die Versicherungsleistung auch dann verwirken kann, wenn diese Rechtsfolge, wie im vorliegenden Fall, im Versicherungsvertrag nicht vereinbart worden ist.

a) Diese Frage ist nicht etwa deshalb bedeutungslos, weil die Beklagte zuvor weitere Leistungen abgelehnt hatte, was in den Fällen vereinbarter Leistungsfreiheit nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Erlöschen von Aufklärungsobliegenheiten führt (vgl. BGHZ 107, 367, 370). Der

dieser Rechtsprechung zugrundeliegende und allein auf den Schutzzweck des § 6 Abs. 3 VVG abstellende Gedanke gilt im vorliegenden Fall schon deswegen nicht, weil durch das Urteil des Senats im ersten Revisionsverfahren die generelle Leistungsablehnung der Beklagten für ungerechtfertigt erklärt und den Parteien der Nachweis und die Prüfung der Voraussetzungen aufgegeben worden ist, unter denen eine Neuwertentschädigung gezahlt werden muß. Insofern liegt der Fall nicht anders, als wenn der Versicherer nach früherer Leistungsablehnung unmißverständlich zu erkennen gibt, daß er nunmehr wieder in die Prüfung seiner Leistungspflicht eintreten und die Verhandlungen über die Schadensregulierung erneut aufnehmen will (BGHZ 107, 367, 371 f.).

b) Das Reichsgericht hat bei arglistiger Täuschung durch den Versicherungsnehmer mehrfach Verwirkung angenommen, auch wenn Leistungsfreiheit nicht vereinbart worden war (RGZ 160, 3, 6 f.; RGZ 157, 67, 75; RGZ 149, 69, 64; RGZ 117, 327, 331; zustimmend Bruck/Möller, 8. Aufl., VVG, § 34 Anm. 45 und 57 f. m.w.N.; ferner Prölß/Martin, 24. Aufl., VVG, § 6, Anm. 9 Aa und C). Der für allgemeines Versicherungsrecht zuständige IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat die Frage zunächst unentschieden gelassen (Urt. v. 13. Dezember 1977 - IV ZR 177/77, VersR. 1979, 343, 345), sich inzwischen aber der Rechtsprechung des Reichsgerichts angeschlossen (Urt. v. 14. Oktober 1987 - IVa ZR 29/88, LM, Nr. 70 zu § 6 VVG). Auch der erkennende Senat folgt dieser Auffassung. Wie er in anderem Zusammenhang ausgeführt hat (BGHZ 40, 387, 388), ist gerade das Versicherungsverhältnis in besonderem Maße auf Vertrauen gegründet. Treu und Glauben beherrschen es stärker als viele

andere Vertragsverhältnisse, so daß jede Erschütterung durch arglistige Täuschung seine Grundlagen in Frage stellt. Allerdings würde es dem wechselseitig zu beachtenden Gebot, Treu und Glauben zu wahren, widersprechen, wenn jede Erschütterung dieses Vertrauensverhältnisses dazu führen würde, daß der Versicherungsnehmer seinen Anspruch auf die Versicherungsleistung verliert. Deswegen ist in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung seit jeher die Verwirkung des Anspruchs auf die Versicherungsleistung auf besondere Ausnahmefälle beschränkt worden (vgl. RGZ 157, 69, 75 f., RGZ 160, 3, 6; BGH, Urt. v. 14. Oktober 1987 aaO.), in denen es für den Versicherer unzumutbar wäre, sich an der Erfüllung der von ihm übernommenen Vertragspflichten festhalten zu lassen. Daß die Annahme einer nach § 242 BGB eintretenden Leistungsfreiheit des Versicherers auf besondere Ausnahmefälle von erheblichem Gewicht beschränkt bleiben muß, ergibt sich auch daraus, daß selbst für den Fall, daß im Versicherungsvertrag die Leistungsfreiheit gemäß § 6 Abs. 3 VVG ausdrücklich vereinbart worden ist, der Versicherungsnehmer also, anders als im vorliegenden Fall, bereits vorgewarnt ist, der Versicherer keineswegs in jedem Fall bei Vorliegen unzutreffender Angaben des Versicherungsnehmers leistungsfrei wird. Vielmehr steht dort die scharfe, Präventionszwecke verfolgende Sanktion unter anderem unter dem Vorbehalt, daß der Versicherungsnehmer deutlich über die Rechtsfolgen unrichtiger Mitteilungen belehrt wird, daß die falschen Angaben zu einer Gefährdung der Interessen des Versicherers führen können und daß die Berufung auf die Leistungsfreiheit im Einzelfall nicht eine treuwidrige Überreaktion darstellt.

c) Den Anforderungen, die danach an die Begründung eines solchen nur ausnahmsweise zur Leistungsfreiheit des Versicherers führenden Vertrauensverstoßes zu stellen sind, wird das angefochtene Urteil, dessen Ergebnisse bei entsprechenden Feststellungen und der gebotenen Gesamtschau rechtlich möglich erscheinen, nicht gerecht.

(1) Es fehlt schon eine rechtlich tragfähige Begründung dafür, warum der Kläger zwar die Aufwendungen nicht ersetzt erhalten soll, die er nach Vorlage der unrichtigen Rechnung in Erwartung der ihm zustehenden Entschädigung gemacht hat, daß aber die Beklagte trotz des vom Berufungsgericht bejahten Täuschungsversuchs die Versicherungsleistung für die Anschaffungen des Klägers erbringen müßte, die vor der Täuschung liegen, aber noch nicht abgerechnet waren. Zwar muß das Durchgreifen des Verwirkungseinwandes nicht dazu führen, daß der Versicherer entweder völlig oder gar nicht leistungsfrei wird. Es entspricht vielmehr anerkannter Rechtsprechung, daß die Leistungsfreiheit auch nur zum Teil eintreten kann (vgl. BGHZ 40, 387, 389; schon RG JW 1936, 2978 f. mit Anm. Prölß aaO. S. 2980 f.; RGZ 160, 3, 7; RGZ 157, 147, 151 f.). Es bedurfte aber - nach Feststellung der maßgeblichen Tatsachen - der eingehenden Begründung durch das Berufungsgericht, warum dem Versicherer die Zahlung einer Teilentschädigung ungeachtet der erheblichen, im übrigen zur Leistungsfreiheit führenden Erschütterung des Vertragsverhältnisses zumutbar sein soll.

(2) Darüber hinaus sind die Feststellungen des Berufungsgerichts, wie die Revision der Beklagten zum Teil mit Recht rügt, unvollständig. Auf ihrer Grundlage kann nicht

entschieden werden, ob der Kläger ganz oder teilweise die Versicherungsleistung verwirkt hat oder ob das Verhalten des Klägers so wenig Gewicht hat, daß ihm die Neuwertentschädigung ungekürzt zuzuerkennen ist.

Revisionsrechtlich nicht zu beanstanden und auch vom Kläger hingenommen ist allerdings die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger habe nicht aufgrund eines nicht erkannten Mißverständnisses, sondern vorsätzlich falsch zu den ihm durch den Kauf der "Princess 385" entstandenen Kosten vorgetragen und ebenso bewußt die nach seinem eigenen Vortrag als unrichtig erkannte, um £ 29.950 überhöhte Werftrechnung vorgelegt. Hierin liegt jedenfalls ein vorsätzlich begangener Täuschungsversuch.

Daß dem Kläger auch arglistiges Verhalten vorgeworfen werden muß, liegt nach den Ausführungen des Berufungsgerichts zu den Motiven, von denen sich der Kläger bei seinem Handeln hat leiten lassen, nahe. Arglist erfordert nämlich nicht, wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, eine Bereicherungsabsicht des Täuschenden. Es reicht aus, daß er einen gegen die Interessen des Versicherers gerichteten Zweck verfolgt, etwa indem er Schwierigkeiten bei der Durchsetzung berechtigter Deckungsansprüche ausräumen will und weiß, daß sein Verhalten den Versicherer bei der Schadensregulierung möglicherweise beeinflussen kann (vgl. st. Rspr., vgl. BGH, Urt. v. 2. Oktober 1985 - IVa ZR 18/84, VersR. 1986, 77 f. m.w.N., insofern in BGHZ 96, 88 nicht abgedruckt). Gerade ein solches Bestreben, leichter die ihm zustehenden Ansprüche durchzusetzen, soll den Kläger nach den Ausführungen des Berufungsgerichts geleitet haben. Fest-

stellungen hierzu - das entsprechende Vorbringen der Beklagten hat der Kläger stets in Abrede gestellt - hat es jedoch nicht getroffen, sondern sich auf Vermutungen ("offensichtlich") beschränkt. Es hat andererseits ebenso versäumt, dem eingehenden und unter Beweis gestellten Vortrag der Beklagten zu den Umständen nachzugehen, unter denen es zu der Beschaffung der inhaltlich falschen Rechnung gekommen ist. Sollte sich das Vorbringen der Beklagten als richtig erweisen, so hätte der Kläger den Täuschungsversuch von langer Hand und zielgerichtet geplant. Sein Verhalten müßte dann als arglistig eingestuft werden.

Für die Revisionsinstanz ist zugunsten der Beklagten vom Vorliegen eines arglistig unternommenen Täuschungsversuchs auszugehen. Damit ist jedoch entgegen der Meinung der Beklagten nicht zugleich entschieden, daß der Kläger den Anspruch auf die ausstehenden Versicherungsleistungen verwirkt hat. Der Anspruchsverlust des arglistig Täuschenden tritt nicht automatisch ein, vielmehr ist, da Leistungsfreiheit bei fehlender Vereinbarung nur unter besonderen, im Einzelfall festzustellenden Umständen eintreten kann, eine wertende Gesamtschau aller Umstände erforderlich (vgl. BGH, Urt. v. 2. Oktober 1985, VersR. 1986 aaO.; Urt. v. 18. November 1986 - IVa ZR 99/85, VersR. 1987, 149; schon RGZ 150, 147 ff.; RG JW 1936, 2978). In diese Gesamtbetrachtung sind - nicht anders als in dem umgekehrten Fall, daß der Versicherungsnehmer die vereinbarte und durch sein Verhalten an sich eingetretene Leistungsfreiheit nicht gegen sich gelten lassen will - u.a. das Maß des Verschuldens, die Motivation des Täuschenden, der Umfang der Gefährdung der schützenswerten Interessen des Versicherers, die Folgen des Anspruchs-

verlustes für den Versicherungsnehmer - vor allem eine etwaige Existenzgefährdung - und das Verhalten des Versicherers einzubeziehen (st. Rspr., vgl. BGHZ 40, 387, 390; BGHZ 96, 88, 92 f.; Urt. v. 3. Dezember 1975 - IV ZR 34/74, VersR. 1976, 134 f.; v. 8. Februar 1984 - IVa ZR 203/81, VersR. 1984, 453 f.; v. 29. Mai 1985 - IVa ZR 259/83, VersR. 1985, 875 f.; v. 18. November 1986 - IVa ZR 99/85, VersR. 1987, 149). In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist darüber hinaus anerkannt, daß es bei der Gesamtschau zugunsten des täuschenden Versicherungsnehmers gewertet werden kann, wenn sich sein rechtswidriges Verhalten nur auf Gegenstände von verhältnismäßig geringem Wert bezieht (BGH, Urt. v. 29. Mai 1985, VersR. 1985 aaO.). Auf diesen Grundsatz kann sich der Kläger nicht berufen. Das täuschende Verhalten betrifft den gesamten, nicht durch rechtskräftiges Urteil zuerkannten Restschaden des Klägers, also einen Betrag von 126.600,-- DM. Der Kläger hat mit dieser überhöhten Rechnung den Nachweis führen wollen, daß er entsprechend den im seinerzeitigen Revisionsurteil gestellten Anforderungen die vertragsgerechte Verwendung der Entschädigung sichergestellt habe.

Hinsichtlich der übrigen für die Gesamtbetrachtung bedeutsamen Umstände hat das Berufungsgericht bislang tragfähige Feststellungen nicht getroffen, was nunmehr nachzuholen ist.

3. Sollte die erneute Verhandlung ergeben, daß das Verhalten des Klägers nicht arglistig war oder aber auch bei Feststellung der Arglist unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls nicht zur Verwirkung der Entschädigungsleistung

führt, weil der Beklagten ein Festhalten an dem Versicherungsvertrag zumutbar blieb (oben 2 b), kommt es vorrangig auf die vom Berufungsgericht - von seinem bisherigen Standpunkt aus zu Recht - offengelassene, zwischen den Parteien umstrittene und unter Beweis gestellte Frage an, ob die während des ersten Berufungsverfahrens gekaufte "Princess 385" der gestohlenen Yacht gleichwertig war. In diesem Zusammenhang wird das Berufungsgericht auch die von dem Kläger bis zum Erwerb der "Princess 415" im September 1988 abgegebenen prozessualen Erklärungen zu würdigen haben, aus denen die Beklagte herleitet, der Kläger selbst habe die "Princess 385" als gleichwertigen Ersatz betrachtet. Mit Recht wendet sich die Revision der Beklagten dagegen, daß das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, der Kauf der "Princess 385" sei von Anfang an nur als Provisorium gedacht gewesen. Auch insofern hat das Berufungsgericht Vermutungen an die Stelle gebotener Feststellungen gesetzt.

4. Falls das Berufungsgericht auch nach ergänzender Aufklärung des Sachverhalts wiederum der Entschädigung nur die Ersatzbeschaffung der "Princess 385" zugrunde legen sollte, gilt folgendes:

a) Zwischen den Parteien besteht kein Streit darüber, daß Einfuhrumsatzsteuer im vorliegenden Fall nicht entstanden ist, weil die Yacht von England unmittelbar in die Schweiz exportiert worden ist. Bei dieser Fallgestaltung beruft sich der Kläger zu Unrecht auf die Ausführungen des Senats (auf S. 10 des Umdrucks) im Urteil vom 8. Februar 1988. Dort ist nämlich nur gesagt, daß "grundsätzlich" die Mehrwertsteuer zum Wiederbeschaffungswert gehört, was aber

selbstverständlich voraussetzt, daß überhaupt ein steuerpflichtiger Vorgang gegeben ist. Davon mußte der Senat angesichts des Vortrags des Klägers, er habe ein Schiff in England bestellt und werde es demnächst in die Bundesrepublik Deutschland importieren, ausgehen. Daß der Senat seinerzeit nicht generell die Erstattungspflicht für die Mehrwertsteuer hat annehmen wollen, zeigt sich auch an seinem Zitat von Prölß/Martin (AKB § 13 Anm. 1 b) an der genannten Stelle; denn dort wird unter Hinweis auf das Urteil des IVa-Zivilsenats vom 17. Februar 1982 (IVa ZR 284/80, VersR 1982, 580, 581) ausdrücklich ausgeführt, daß die Möglichkeit, die Mehrwertsteuerzahlung im Wege des Vorsteuerabzuges zu vermeiden, bei der Bemessung der Versicherungsleistung zu berücksichtigen ist.

b) Es begegnet rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht Überführungskosten generell nicht von dem Wiederbeschaffungspreis erfaßt sehen will. Wenn das ersatzweise angeschaffte Schiff nicht am Versicherungsort verfügbar ist, sondern von der Werft in England überführt werden muß, dann sind diese Transportkosten Teil des Aufwandes, der der Wiederbeschaffung dient. Nach allgemeiner Ansicht gehören in der Sachversicherung die Transportkosten zum Wiederbeschaffungspreis (vgl. Prölß/Martin aaO § 86 VVG Anm. 2 c S. 530 und § 55 Anm. 2 B S. 357; Martin, Sachversicherungsrecht, 2. Aufl., R II Rdn. 7 i.V.m. Q IV Rdn. 24). Der Hinweis des Berufungsgerichts auf die Regelung in § 13 Nr. 6 AKB zwingt nicht zu der gegenteiligen Annahme. Abgesehen davon, daß § 13 AKB nicht am Wiederbeschaffungspreis, sondern am Wiederbeschaffungswert anknüpft und ihn mit dem Kaufpreis gleichsetzt, legt der ausdrückliche Ausschluß dieser beim

Erwerb eines Ersatzfahrzeuges entstehenden Kosten gerade die Annahme nahe, daß damit eine Ausnahme von dem an sich im Sachversicherungsrecht geltenden Grundsatz aufgestellt werden soll, wobei Besonderheiten der regelmäßig leichteren Ersatzbeschaffung von Kraftfahrzeugen eine Rolle spielen mögen. Selbst wenn man aber mit dem Berufungsgericht von einer nicht eindeutigen Festlegung dessen ausgehen will, was zum Wiederbeschaffungspreis im Sinne von § 5 YPB gehört, spricht für die grundsätzliche Einbeziehung der Überführungskosten das Argument der Revision des Klägers, daß dann zugunsten des Versicherungsnehmers die Unklarheitenregel des § 5 AGBG eingreift.

Gehören danach grundsätzlich auch die Überführungskosten zum Wiederbeschaffungspreis, dann ist damit allerdings nicht gesagt, daß hier auch eine Überführungsfahrt nach Spanien zu ersetzen wäre. Im Versicherungsschein ist zwar als Liegeort das Mittelmeer angegeben, nach seinem eigenen Vortrag ist der Kläger aber mit dem Schiff vom Rhein aus gestartet und hat das Mittelmeer über Rhein-Doubs-Saone-Rhone erreicht.

Das Ersatzschiff, die "Princess 385", ist in die Schweiz exportiert und in das Register des Schweizerischen Seeschiffahrtsamtes in Basel eingetragen worden; sollte es tatsächlich dorthin geschafft worden sein, dann könnte sich die nicht näher substantiierte Reise des Klägers in das Mittelmeer, wie das Berufungsgericht ohne hinreichende Feststellungen und mit unzutreffendem Ansatz vermutet hat, als eine neue Urlaubsreise darstellen.

Hierzu sind ebenso weitere tatsächliche Feststellungen erforderlich wie zu der Höhe der ggf. entstandenen Kosten. Daß der Kläger selbst überführt hat, würde einer Entschädigung durch die Beklagte nicht entgegenstehen, weil im Sachversicherungsrecht auch sonst Transportkosten ersetzt werden, ohne daß es darauf ankommt, ob sie als Teil des Kaufpreises des Lieferanten oder als Sonder- oder Gemeinkosten des Versicherungsnehmers entstehen (vgl. Prölß/Martin aaO. § 86 VVG Anm. 2 c S. 530).

5. Die nach alledem erforderliche Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht gibt den Parteien zugleich die Möglichkeit, auch zu den Zinsen und der Verrechnungsabrede ergänzend vorzutragen. Die beim jetzigen Verfahrensstand gegen das Berufungsurteil erhobenen Rügen sind nicht gerechtfertigt.

a) Es liegt entgegen der Meinung des Klägers (RB 12 f.) kein Denkfehler des Berufungsgerichts vor, vielmehr ändert der Kläger in dritter Instanz unzulässig seinen Vortrag, indem er das Zinsbegehren auf eine andere tatsächliche Grundlage stützt. Früher hat er Zinsen in Höhe von 7 % mit der Begründung gefordert, er hätte die Versicherungsleistung verzinslich anlegen können. Dies hat der Senat in seiner früheren Entscheidung gebilligt; damals war aber noch unklar, ob überhaupt und ggfs. mit welchem Aufwand ein anderes Schiff beschafft worden war. Der Senat hatte auch keinen Anlaß, sich zu dieser Frage zu äußern, weil er nur zur Entschädigung auf der Grundlage des Zeitwertes verurteilt hat. Mit der nunmehr feststehenden Ersatzbeschaffung hat sich die Situation geändert. Der Kläger hätte schon im zweiten Beru-

fungsverfahren vortragen müssen, daß er hierfür eigene Mittel eingesetzt hat, die er zuvor zu einem Zinssatz von wenigstens 7 % angelegt hatte. Ohne einen solchen Vortrag brauchte das Berufungsgericht andere rechtliche Grundlagen für den Zinsanspruch nicht zu erwägen, es war auch nicht zu einem Hinweis verpflichtet.

b) Die Beklagte rügt, die Parteien hätten sich bereits während des Rechtsstreits auf eine bestimmte Verrechnung der Zahlungen des Versicherers geeinigt; hiervon sei das Berufungsgericht ohne Grund abgewichen. Sie bezieht sich zur Begründung auf ihren Schriftsatz vom 1. März 1989.

Mit dieser Rüge kann sie nicht durchdringen. Der Vortrag, es sei eine verbindliche Verrechnungsabrede getroffen worden, ist - wie das Berufungsgericht in seinem Berichtigungsbeschluß zutreffend ausgeführt hat - erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung gebracht worden; bis dahin hatte die Beklagte mehrfach ihr Verrechnungsverlangen geändert. Vor allem auf das oben genannte Schreiben der Klägerseite kann sie eine einvernehmliche Abrede nicht stützen, weil dort ganz andere Zahlungen zugrunde gelegt sind, als in der jetzt für richtig gehaltenen Abrechnung.

Boujong

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhricht

Dr. Goette