
Datum: 09.07.2002
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 239/96
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2002:0709.9U239.96.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 24 O 291/95

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 14.11.1996 verkündete Urteil der 24. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 24 O 291/95 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und unter teilweiser Aufhebung des Versäumnisurteils des Landgerichts Köln vom 28.03.1996 wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 38.704,80 EUR (75.700,00 DM) zu zahlen nebst Zinsen

vom 06.02.1995 bis 30.3.1995 in Höhe von 9,5%

vom 01.04.1995 bis 24.08.1995 in Höhe von 9 %,

vom 25.08.1995 bis 14.12.1995 in Höhe von 8,5 %,

vom 15.12.1995 bis 18.04.1996 in Höhe von 8 %,

vom 19.04.1996 bis 08.10.1999 in Höhe von 7,5 %,

vom 09.10.1999 bis 31.12.1999 in Höhe von 6,95 %,

vom 01.01.2000 bis 30.04.2000 in Höhe von 7,68 %,

vom 01.05.2000 bis 30.08.2000 in Höhe von 8,42 % und

seit 01.09.2000 in Höhe von 9,26 %.

Im übrigen bleibt das Versäumnisurteil des Landgerichts aufrechterhalten.

Die Kosten des Rechtsstreits der ersten Instanz werden zu 30 % dem Kläger und zu 70 % der Beklagten auferlegt; die durch die Anrufung des Landgerichts Düsseldorf entstandenen Mehrkosten und die Kosten der Säumnis hat jedoch der Kläger zu tragen.

Die Kosten des Rechtsstreits der zweiten Instanz werden zu 22 % dem Kläger und zu 78 % der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten wird gestattet, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 70.000.00 EUR abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die jeweiligen Sicherheitsleistungen dürfen auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, Genossenschaftsbank oder öffentlichen Sparkasse erbracht werden.

Tatbestand

Der Kläger hatte für den Porsche 968 Coupé mit dem amtlichen Kennzeichen

x - xx xxx bei der Beklagten eine Vollkaskoversicherung abgeschlossen.

Durch Leasingvertrag vom 10.03.1992 hatte der Kläger den Wagen von der A. Leasing GmbH & Co OHG geleast. Gemäß § 6 der Leasingbedingungen verpflichtet sich der Leasingnehmer, eine Vollkaskoversicherung mit 1.000,-- DM Selbstbeteiligung abzuschließen. Ferner heißt es dort, dass mit Abschluss des Leasingvertrages der Leasingnehmer die Entschädigungsleistungen aus Versicherungsverträgen an den Leasinggeber abtritt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Leasingvertrag Bezug genommen (Bl. 85, 86GA).

In der Nacht vom 30.07. auf den 31.07. 1993 brannte das Fahrzeug in einem Parkhaus im F. Bahnhofsviertel (M.straße) aus. Der Kläger hatte den Wagen dort geparkt. Der Hergang des Schadenereignisses ist zwischen den Parteien streitig. Zu diesem Zeitpunkt befand sich der Kläger mit Leasingraten in Verzug. Vor dem Brand hatte der Kläger das Fahrzeugradio entfernt.

Durch Vertrag vom 06./23.09.1993 leaste der Kläger bei der H. Leasing Gesellschaft für Mobilien mbH einen PKW Audi 100, 2,5 TDI (Bl.229 GA).

1

2

3

4

5

6

7

Mit Schreiben vom 27.05.1994 wies die Beklagte gegenüber dem Kläger

Entschädigungsansprüche zurück, weil die Indizlage dafür spreche, dass nicht ein unbeteiligter Dritter das Fahrzeug in Brand gesetzt habe. 8

Daraufhin hat der Kläger mit am 01.12.1994 bei Gericht eingegangenen Antrag gegen die Beklagte einen Mahnbescheid des Amtsgerichts Düsseldorf über eine Hauptforderung von 108.025,-- DM nebst 4 % Zinsen ab Rechtshängigkeit erwirkt, der der Beklagten am 06.02.1995 zugestellt worden ist. 9

In einem Rechtsstreit zwischen der A.-Leasing GmbH, der Rechtsnachfolgerin der A. Leasing GmbH &Co. OHG, und dem Kläger wegen der Ansprüche aus dem Leasingvertrag wurde dieser durch Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 08.12.1994 rechtskräftig zur Zahlung von 79.842,55 DM zuzüglich Zinsen an die A.-Leasing GmbH verurteilt. Die Leasinggeberin hatte bei der DBV - Winterthur Versicherung AG eine Versicherung abgeschlossen, wonach u. a. Entschädigung zu leisten ist, wenn der Leasingnehmer seiner Verpflichtung zum Abschluss einer Versicherung nicht oder nur unzureichend nachgekommen ist oder der Leasinggeber aus einer abgeschlossenen Versicherung keine oder nur teilweise Entschädigung erlangt und seine Ansprüche aus dem Leasingvertrag dadurch nicht voll erfüllt werden. Wegen der Einzelheiten des Versicherungsvertrages wird auf die Anlage zum Schriftsatz des Klägers vom 09.04.2002 (Bl.684 ff) Bezug genommen. Am 10.04.1996 hat die DBV - Winterthur auf Grund des Versicherungsvertrages an die A.-Leasing GmbH einen Betrag von 74.512,34 DM gezahlt. 10

Unter dem Datum des 18.04.1996 hat die A.-Leasing GmbH vorsorglich etwaige Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag zwischen den Parteien an den Kläger abgetreten und den Kläger ermächtigt, die Versicherungsansprüche gegenüber dem Beklagten geltend zu machen und einzuklagen (Bl. 630). 11

Durch Versäumnisurteil vom 28.03.1996 hat das Landgericht Köln die Klage abgewiesen. Gegen das am 11.04.1996 zugestellte Versäumnisurteil hat der Kläger mit am 22.04.1996 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz Einspruch eingelegt. Er hat die Auffassung vertreten, ein Entschädigungsanspruch sei gerechtfertigt. 12

Ein gegen den Kläger wegen des Schadenereignisses eingeleitetes Strafverfahren (50 Js 48949.0/93 StA Frankfurt/Main) endete mit einem Freispruch durch das Amtsgericht Frankfurt a. M. 13

Der Kläger hat beantragt, 14

das Versäumnisurteil aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, an 15

ihn 108.025,-- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 06.02.1995 zu zahlen. 16

Die Beklagte hat beantragt, 17

das Versäumnisurteil aufrecht zu erhalten. 18

Sie hat sich auf Leistungsfreiheit berufen und vorgetragen, dass die Umstände für Eigenbrandstiftung sprechen. Es habe die Sicherstellung des Fahrzeugs durch die Leasinggeberin unmittelbar bevorgestanden. Damit sei ein wirtschaftliches Interesse des Klägers an der Zerstörung des Wagens durch Brand gegeben. Der Porsche sei zum Zeitpunkt des Brandausbruchs ordnungsgemäß verschlossen und mit dem Heck zur 19

Garagenwand geparkt gewesen. Der Brand sei auch dort von innen mittels Brandbeschleunigers, Dieselöl, gelegt worden. Erst durch die Hitzeeinwirkung sei das elektrische System aktiviert worden, wodurch die Alarmanlage in Gang gesetzt worden sei. Auf einer Wand in unmittelbarer Nähe des Fahrzeugs sei mit silberfarbigem Felgenspray die Aufschrift "Jude - Ausländer raus - on fire" angebracht gewesen. Die dazu passende Spraydose sei auf dem Garagenboden neben dem Wagen aufgefunden worden, während der Ventilkopf dieser Sprühdose auf dem Beifahrersitz gelegen habe. Hieraus folge, dass sich die Sprühdose vor Ausbruch des Brandes im Fahrzeug befunden haben müsse. Dies lasse den Schluss zu, dass der Kläger die Aufschrift an der Wand mittels der Spraydose angebracht habe, um den Verdacht in eine andere Richtung zu lenken.

Das Landgericht hat das die Klage abweisende Versäumnisurteil aufrechterhalten. Es hat im Wesentlichen ausgeführt, die Frage der Eigenbrandstiftung könne offen bleiben. Der Kläger habe nicht schlüssig dargelegt, dass ihm eine Entschädigung zustehe. Die Voraussetzungen für eine Neuwertentschädigung seien nicht vorgetragen. Im übrigen fehlten Angaben zum Zustand des Wagens zum Schadenzeitpunkt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das erstinstanzliche Urteil und seine Verweisungen Bezug genommen. 20

Gegen das am 28.11.1996 zugestellte Urteil hat der Kläger am 27.12.1996 21

Berufung eingelegt und diese nach Fristverlängerung bis 06.03.1997 22

mit an diesem Tage eingegangenen Schriftsatz begründet. 23

Der Kläger wiederholt seinen erstinstanzlichen Vortrag und macht geltend, das er mit dem Brand nicht zu tun habe. Er vertritt nunmehr die Auffassung, dass die Voraussetzungen für eine Neupreisentschädigung, jedenfalls in der bisher beantragten Höhe, nicht vorliegen. Der Wiederbeschaffungswert des streitgegenständlichen Porsche belaufe sich - so behauptet der Kläger - auf mindestens 97.000,00 DM. 24

Unter dem 26.06.2001 hat die DBV - Winterthur Versicherung vorsorglich alle Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag mit der A. -Leasing GMBH und auch eventuell übergegangene Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag zwischen den Parteien an den Kläger abgetreten und ihn zur Geltendmachung im eigenen Namen ermächtigt (Bl. 635 GA). 25

Der Kläger beantragt, 26

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte 27

zu verurteilen, an den Kläger 97.000,00 DM zu zahlen nebst 28

9,5 % Zinsen vom 06.02.1995 bis 30.03.1995, 29

9 % Zinsen vom 01.04.1995 bis 24.08.1995, 30

8,5 % Zinsen vom 25.08.1995 bis 14.12.1995, 31

8 % Zinsen vom 15.12.1995 bis 18.04.1996, 32

7,5 % zinsen vom 19.04.1996 bis 08.10.1999, 33

6,95 % Zinsen vom 09.10.1999 bis 31.12.1999, 34

7,68 % Zinsen vom 01.01.2000 bis 30.04.2000, 35

8,42 % Zinsen vom 01.05.2000 bis 30.08.2000 und	36
9,26 % Zinsen seit dem 01.09.2000 sowie	37
dem Kläger zu gestatten, Sicherheitsleistung auch durch Bürgschaft einer deutschen Großbank, Genossenschaftsbank oder öffentlichen Sparkasse leisten zu dürfen.	38
Die Beklagte beantragt,	39
die Berufung zurückzuweisen und	40
zu gestatten, Sicherheit auch durch Bürgschaft einer deutschen	41
Großbank, öffentlichen Sparkasse oder Genossenschaftsbank	42
zu leisten.	43
Sie verteidigt das Urteil des Landgerichts und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Sie trägt vor, dass die Gesamtumstände des durch Brandstiftung hervorgerufenen Fahrzeugbrandes dafür sprechen, dass es sich um eine "bestellte Tat" gehandelt habe. Die Spraydose habe sich im Inneren des Wagens befunden. Das Autoradio sei herausgerissen und nicht fachmännisch ausgebaut gewesen. Sie macht insbesondere geltend, dass Leistungsfreiheit nach § 12 Abs. 3 VVG eingetreten sei. Das Ablehnungsschreiben sei dem Kläger und der Leasinggesellschaft zu Händen ihrer Bevollmächtigten spätestens am 30.05.1994 zugegangen, so dass durch den Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids die Sechsmonats- Frist nicht gewahrt sei.	44
Zudem sei der Kläger nicht aktivlegitimiert, weil die DBV-Winterthur Versicherung AG als Subsidiärversicherung an die A.-Leasing GmbH am 10.04.1996 74.512,34 DM gezahlt habe. Aufgrund dieser Leistung sei der Anspruch der A.-Leasing in diesem Umfang gemäß § 67 Abs. 1 VVG auf die DBV-Winterthur übergegangen. Am 18.04. 1996 habe demnach insoweit eine Abtretung der A.-Leasing an den Kläger nicht mehr erfolgen können.	45
Schließlich beruft sich der Beklagte mit Schriftsatz vom 17.08.2001 erstmals auf Verjährung. Wenn der Kläger mit Schriftsatz vom 17.07.2001 eine Abtretung der DBV-Winterthur Versicherung AG vorlege, so sei der Kläger zwar jetzt aktivlegitimiert, wenn die Abtretung wirksam sei, inzwischen sei die Versicherungsforderung aber nach § 12 Abs. 1 VVG verjährt. Die gerichtliche Geltendmachung habe die Verjährung nicht unterbrochen mangels Aktivlegitimation des Klägers.	46
Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung von Zeugen, des Klägers als Partei und durch Sachverständigengutachten.	47
Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschriften des Senats vom 02.12.1997, Bl. 278 ff GA, des Amtsgerichts Frankfurt /Main vom 29.05.1998, Bl. 330 ff GA; des Amtsgerichts Wiesbaden vom 14.08.1998, Bl. 346 ff GA, und 02.10.1998, Bl. 359 ff GA, des Senats vom 14.12.1999, Bl. 482 ff GA, sowie auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen L. vom 29.03.2000, Bl. 517 ff GA, und dessen mündliche Erläuterung vom 19.12.2000, Bl. 562 ff GA, auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen V. vom 27.08.2001, Bl. 642 ff GA, und dessen Ergänzungsgutachten vom 02.11.2001, Bl. 671 ff GA, Bezug genommen.	48

Die Kopien der Akten 50 Js 48949.0/93 StA Frankfurt/Main sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Im Hinblick auf die weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. 50

Entscheidungsgründe 51

Die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung des Klägers ist teilweise begründet. 52

I. Dem Kläger steht gegen die Beklagte gemäß den §§ 12 Nr. 1 Abs. 1 a), 13 Abs. 1 AKB in der zwischen den Parteien vereinbarten Fassung, 398 BGB, ein Entschädigungsanspruch in Höhe von 38.704,80 EUR (75.700,00 DM) auf Grund der zwischen den Parteien bestehenden Kaskoversicherung zu. 53

1. Der Kläger ist anspruchsberechtigt. Durch Abtretung vom 18.04.1996 hat die Leasinggeberin dem Kläger alle Ansprüche aus dem Kaskoversicherungsvertrag mit der Beklagten rückabgetreten. Soweit ein Anspruchsübergang auf die DBV-Winterthur Versicherung AG in Rede steht, hat diese dem Kläger sämtliche Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag mit der Leasinggeberin und übergegangene Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag mit der Beklagten durch Abtretungsvertrag vom 26.06.2001/ 06.07.2001 abgetreten. Damit ist der Kläger zur Geltendmachung des Anspruchs auf Entschädigung berechtigt. 54

2. Der Anspruch ist insbesondere nicht verjährt. Die von der Beklagten mit Schriftsatz vom 17.08.2001 erstmals in zweiter Instanz erhobene Einrede der Verjährung greift nicht durch. Gemäß § 12 Abs. 1 VVG verjähren Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag in zwei Jahren. Die Verjährung beginnt mit dem Schluss des Jahres, in welchem die Leistung verlangt werden kann. Da das Brandereignis am 31.07.1993 stattgefunden hat, ist der für den Beginn der Verjährung maßgebende Zeitpunkt das Jahresende 1993 gewesen. 55

Die Verjährungsfrist ist durch die Einreichung des Mahnbescheidantrages des Klägers am 01.12.1994 nach § 209 Abs. 1 , 2 Nr. 1 BGB (i.V. § 693 Abs. 2 ZPO) unterbrochen worden. Der Kläger war nämlich im Sinne des § 209 Abs. 1 BGB Berechtigter. Entscheidend ist nicht die Rechtsinhaberschaft, sondern die Befugnis zur klageweisen Geltendmachung des Anspruchs (vgl. Palandt - Heinrichs, BGB, 61. Aufl., § 209, Rn 9 mit weiteren Nachweisen). Aus § 76 Abs. 1 VVG ergibt sich, dass der Versicherungsnehmer über Rechte, welche dem Versicherten aus dem Versicherungsvertrag zustehen, im eigenen Namen verfügen kann. Der Versicherungsnehmer kann demnach den Anspruch einklagen (vgl. Prölss in Prölss/Martin, VVG, 26. Aufl., § 76 , Rn 1; Stiefel/Hofmann, Kraftfahrtversicherung, 17. Aufl., § 3 AKB, Rn. 87) und ist damit grundsätzlich Berechtigter im Sinne des Verjährungsrechtes. 56

Die Voraus-Abtretung des Entschädigungsanspruchs in § 6 des Leasingvertrages zwischen dem Kläger und der Rechtsvorgängerin der A. - Leasing GmbH steht dem nicht entgegen. Der Kläger hat dadurch die Berechtigung zur Geltendmachung des Anspruchs als Versicherungsnehmer und zur Herbeiführung der Verjährungsunterbrechung nicht verloren. 57

Die Voraus-Abtretung war auch zunächst nach den §§ 3 Nr. 4 AKB, 399 BGB unwirksam. Versicherungsansprüche können vor ihrer endgültigen Feststellung ohne ausdrückliche Genehmigung des Versicherers nicht abgetreten werden. 58

Die Beklagte hat allerdings unbestritten vorgetragen, dass der Leasinggeberin ein Sicherungsschein ausgestellt war, wobei der Zeitpunkt nicht feststeht. In diesem Fall ist in der Ausstellung des Sicherungsscheins eine Genehmigung im Sinne von § 3 Nr.4 AKB zu sehen (vgl. Knappmann in Prölss/Martin, a.a.O., § 3 AKB, Rn 13). Gleichwohl kann der Versicherungsnehmer klagen, allerdings auf Leistung an den Inhaber des Sicherungsscheins (vgl. BGH, VersR 1985, 981; Stiefel/Hofmann, a.a.O., § 3 AKB, Rn 87).

Dies hat der Kläger zwar im Mahnbescheidsantrag nicht eindeutig zum Ausdruck gebracht, er hat aber auf den Vollkaskoversicherungsvertrag mit der Beklagten unter genauer Bezeichnung des versicherten Fahrzeugs bereits im Mahnbescheid Bezug genommen. Damit war der Beklagten klar, dass es um einen Entschädigungsanspruch betreffend das geleaste Fahrzeug ging, für das ein Sicherungsschein ausgestellt war, der Kläger also auf Grund einer Abtretung oder einer Prozessstandschaft vorging. Dies geht auch aus dem Inhalt des Klageerwiderungsschriftsatzes der Beklagten vom 19.12.1995 hervor. Diese erkennbaren Umstände reichten, um die Verjährung zu unterbrechen (vgl. BGH, NJW 1999, 3707(3708)). Abzustellen ist nämlich darauf, ob die Beklagte in die Lage versetzt war, sich sachgerecht zu verteidigen. Davon war auszugehen. 60

Die Tatsache, dass die DBV-Winterthur Versicherung AG am 10.04.1996 an ihre Versicherungsnehmerin, die A.-Leasing GmbH, einen Betrag von 74.512,34 DM nebst Zinsen gezahlt hat, ändert an der Verjährungsunterbrechung nichts. Es genügt, wenn der Kläger zum Zeitpunkt der Einreichung des Mahnbescheidsantrages bzw. Klageerhebung berechtigt war. Spätere Änderungen sind verjährungsrechtlich unschädlich (vgl. BGH, NJW 1984, 2102; Palandt-Heinrichs, a.a.O., § 209, Rn 9). Da es nicht auf die Inhaberschaft des Rechtes ankommt, sondern auf die Befugnis zur Geltendmachung des Anspruchs im Wege des Mahnbescheids oder der Klage, war es nicht von Bedeutung, ob durch die Zahlung in diesem Umfang Ansprüche der Leasinggeberin gemäß § 67 Abs. 1 VVG oder Vertrag an die DBV-Winterthur Versicherung AG übergegangen sind. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass der Übergang nach § 67 Abs. 1 VVG sich nur auf die Entschädigungsansprüche erstreckt, die sich auf die Schäden beziehen, die in den Schutzbereich der in Frage stehenden Versicherung fallen, also kongruent sind (vgl. Prölss in Prölss/Martin, a.a.O., § 67, Rn 8). Aus den Versicherungsbedingungen zwischen der DBV-Winterthur Versicherung AG und der Leasinggeberin ergibt sich, dass es sich jedenfalls nicht um eine reine Kaskoversicherung handelt, sondern subsidiär die Ansprüche aus dem Leasingvertrag abgesichert sein sollten (Ziffer 2.1 und 8 der Bedingungen). Diese Problematik bedarf jedoch nicht der Vertiefung. 61

3. Es besteht keine Leistungsfreiheit der Beklagten nach § 12 Abs. 3 VVG. Nach dieser Vorschrift ist der Versicherer von der Leistungsverpflichtung frei, wenn der Anspruch auf Leistung nicht innerhalb von sechs Monaten gerichtlich geltend gemacht wird. Diese Frist beginnt erst, nachdem der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber den erhobenen Anspruch unter Angabe der mit dem Ablauf der Frist verbundenen Rechtsfolge schriftlich abgelehnt hat. 62

Die Beklagte hat nicht bewiesen, dass die Deckungsablehnung mit Schreiben vom 27.05.1994 spätestens am 31.05.1994 dem Kläger, der den Entschädigungsanspruch erhoben hatte, zugegangen ist. Nur dann wäre die Einreichung des Antrages auf Erlass eines Mahnbescheides am 01.12.1994 nicht mehr rechtzeitig gewesen (§§ 693 Abs. 2 ZPO). Dass der Antrag "demnächst" im Sinne der §§ 693 Abs.2, 270 Abs. 3 ZPO zugestellt ist, begegnet keinen Bedenken. Der Kläger hat alles Zumutbare für die alsbaldige Zustellung getan. 63

Der Kläger hat bei seiner Vernehmung als Partei unwiderlegt angegeben, dass der Eingangsstempel "01.Juni1994" auf dem Ablehnungsschreiben der Beklagten vom 64

27.05.1994 dem Tag des Zugangs entspricht. Er hat geschildert, dass seine damalige Bekannte, seine jetzige Ehefrau, den Stempel angebracht habe. Sie sei die einzige Angestellte in seinem Büro gewesen und habe es so gehandhabt, dass sie, wenn Post gekommen war, die Briefe aus dem Briefkasten entnommen und mit dem entsprechenden Datum gestempelt habe.

Auf die Vernehmung der vom Kläger gegenbeweislich benannten Zeugin S., die in W. wohnhaft ist, kam es nicht an. Sie hat zudem dem Senat mitgeteilt, dass sie aus gesundheitlichen Gründen nicht anreisen kann, so dass ihr Erscheinen vor dem Prozessgericht, das wegen des persönlichen Eindrucks von der Zeugin erforderlich gewesen wäre, auf Dauer ausgeschlossen ist. Soweit die Beklagte vorbringt, der vom Kläger beauftragte Rechtsanwalt B. habe im Ermittlungsverfahren vorgetragen, im November 1994 laufe die Klagefrist ab, ist daraus nicht zu entnehmen, wann das Ablehnungsschreiben beim Kläger eingegangen ist. Diese Äußerung kann vielfache Gründe haben. Auf den Zugang der Deckungsablehnung bei der Leasinggeberin, die für von ihr erhobene Ansprüche der richtige Adressat wäre (vgl. Senat, VersR 1997, 1222), kommt es im Verhältnis zum Kläger nicht an. Demnach ist die Frist gemäß § 12 Abs. 3 VVG durch den Antrag des Klägers als Versicherungsnehmer auf Erlass eines Mahnbescheids gewahrt.

65

4. Die Beklagte ist auch nicht nach § 61 VVG wegen vorsätzlicher Herbeiführung des Versicherungsfalles leistungsfrei.

66

Die Voraussetzungen des Leistungsausschlusses hat die Beklagte nicht bewiesen. Auf Grund der Aussagen der Zeugen, der Inaugenscheinnahme der Lichtbilder und des überzeugenden Gutachtens des Sachverständigen L. konnte der Senat nicht als bewiesen anzusehen, dass der Kläger den Brand des Fahrzeugs selbst gelegt oder veranlasst hat. Das Brandgeschehen ist zwar durch gewisse verdächtige Umstände gekennzeichnet, insgesamt betrachtet ist aber der Nachweis der Brandstiftung durch den Kläger oder durch einen in seinem Auftrag handelnden Dritten nicht geführt.

67

Der von der Beklagten vorgetragene Verdacht der Brandstiftung durch den Kläger beruht auf der Annahme, dass die aufgefundene Farbspraydose, mittels derer die Parolen an die Wand gesprüht worden seien, sich vor dem Brand in dem verschlossenen Fahrgastraum des vom Kläger im Parkhaus abgestellten Porsche befunden habe. Dieser Umstand ließ sich jedoch nicht beweisen.

68

Der Kriminalbeamte J. hat als Zeuge vor dem Senat bekundet, dass unterhalb der Fahrerseite eine Art Milchflasche, gefüllt mit Dieseldieselkraftstoffresten, gelegen habe. Unterhalb der Fahrerseite des daneben geparkten Mitsubishi habe er eine Sprühflasche ohne Sprühkopf gefunden. Die Spraydose habe im Bodenbereich eine deutlich erkennbare Verformungsspur gehabt, und zwar so deutlich, dass anzunehmen sei, dass die Dose gegen die Decke geschleudert worden sei. Auf dem Beifahrersitz des Porsche habe er - festgebacken auf dem Sitz im Brandrest - einen Spraykopf gefunden, der nach Durchmesser und Art zu der Spraydose gepasst habe.

69

Der Sachverständige L., der auf Grund der Zeugenaussagen und des Inhalts der beigezogenen Akte 50 Js 48949.0/93 StA Frankfurt /Main das Geschehen sorgfältig analysiert hat, kommt zu dem Ergebnis, dass die Sprühdose sich zum Zeitpunkt des Brandes in dem Fahrgastinnenraum des Wagens befunden haben müsse. Der Gutachter hat die verschiedenen Möglichkeiten der Position der Spraydose im einzelnen abgehandelt.

70

71

Da aber nicht nachvollziehbar sei, ob die Beifahrertürscheibe zu Beginn des Brandes geöffnet oder eingeschlagen gewesen sei, sei eine Differenzierung, ob sich die Dose schon vor dem Brand im Fahrzeug befunden habe oder erst während des Brandes durch eine bereits geborstene Scheibe in das Fahrzeug eingebracht worden sei, nicht mehr nachvollziehbar. Bei der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens hat der Sachverständige klargestellt, dass es durchaus sein könne, dass die Spraydose während des Brandes von außen durch eine Handlung eines Dritten in das Fahrzeug gelangt sei. Der Sachverständige hat zu den Scheibenstellungen ausgeführt, dass sich aus den Spuren nicht zweifelsfrei ableiten lasse, ob eine Scheibe vor dem Brandgeschehen eingeschlagen worden oder während des Brandgeschehens eingefallen sei.

Die Angaben der Zeugen W. und B. führen nicht zu einer anderen Beurteilung. Sie haben den Brandort erst besichtigt, als der Porsche schon abgeschleppt worden war. Sie habe zu den Spuren im Fahrzeug am Ort des Brandgeschehens keine eigenen Feststellungen getroffen. Die Zeugen H. und R. haben den Porsche gesehen, als er sich beim Polizeipräsidium in Frankfurt befunden hat. Ihre Angaben führen ebenfalls nicht zu anderen Erkenntnissen. Der Zeuge H. berichtet von Glasresten an den Seitenfenstern. Diesen Umstand hat der Sachverständige L. berücksichtigt. 72

Die Tatsache, dass das Radio vom Kläger ausgebaut worden ist und nach der Bekundung des Zeugen J. der Zustand der Kabel im abgebrannten Fahrzeug auf ein Herausreißen hindeuten, gibt im Hinblick auf die Ausführungen des Gutachters keinen Anlass zu einer anderen Bewertung. 73

Die wirtschaftliche Situation des Klägers und den Umstand, dass der Kläger mit den Leasingraten in Rückstand war, hat der Senat nicht als entscheidend angesehen. 74

5. Dem Kläger steht - unter Berücksichtigung der Selbstbeteiligung von 1.000,00 DM - ein Anspruch in Höhe von 75.700 DM (38.704,80 EUR) gegen die Beklagte zu. 75

a) Eine Neupreisentschädigung nach § 13 AKB in der zwischen den Parteien vereinbarten Fassung (vgl. Knappmann in Prölss/Martin, a.a.O., § 13 AKB, Rn 2) kommt nicht in Betracht. Maßgebend sind die Verhältnisse des Leasinggebers (vgl. BGH, r+s 1993, 329; Senat, VersR 1997, 870; Knappmann, a.a.O., Rn 12). Nur wenn die Leasinggesellschaft ein Ersatzfahrzeug in Fortsetzung des bisherigen Leasingvertrages angeschafft hat, sind die Voraussetzungen für eine Neupreisentschädigung gegeben. Vorliegend hat der Kläger ein Neufahrzeug nicht gekauft, sondern bei einer anderen Leasinggesellschaft (H.) ein Fahrzeug geleast, so dass nicht nach Neupreis zu entschädigen ist. 76

b) Maßgebend ist der Wiederbeschaffungswert des durch Brand zerstörten Wagens gemäß § 13 Abs. 1 AKB, und zwar ohne Mehrwertsteuer, da auch insoweit auf den Leasinggeber, der zum Vorsteuerabzug berechtigt ist, abzustellen ist (vgl. BGH, r+s 1993,329). 77

Hinsichtlich der Berechnung folgt der Senat dem sorgfältigen Gutachten und dem Ergänzungsgutachten des Sachverständigen V.. 78

Der Gutachter hat die Kilometerleistung und das Zubehör sowie die Sonderausstattung des Porsche 968 Coupé angemessen berücksichtigt. 79

Zutreffend ist der Sachverständige davon ausgegangen, dass bei der Kilometerkorrektur bei einem derart hochwertigen Fahrzeug von einer höheren Kilometerkategorie auszugehen ist. 80

Zu Recht hat der Gutachter die Summe des Zubehörs nach der Anschaffungsrechnung und der Sonderlederausstattung sowie der Tieferlegung mit netto 25.955,44 DM angesetzt und einen angemessenen prozentualen Abschlag (ca. 46 %) vorgenommen. Bei der Korrektur für gute Marktgängigkeit hat der Gutachter auf Grund seiner Beobachtungen des Marktes einen dem Modell entsprechenden Zuschlag angesetzt.	
Damit ergibt sich folgende Berechnung:	82
Verkaufsnotierung nach DAT-Marktspiegel (ohne MWSt.) 56.695,00 DM	83
Laufleistung : 35.000 km	84
Bezugsfahrstrecke: 26.000 km	85
Km - Differenz: 9.000 km ./ 1.080,00 DM	86
Werterhöhung durch Ausstattung: 14.104,00 DM	87
Korrektur für gute Marktgängigkeit 10 %: <u>6.972,00 DM</u>	88
Fahrzeug-Grundwert (ohne MWSt): 76.691,00 DM	89
Wiederbeschaffungswert gerundet (ohne MWSt): 76.700,00 DM.	90
6. Der Zinsanspruch ergibt sich aus dem Gesichtspunkt des Verzuges, §§ 284, 288 Abs. 1 BGB a.F. Der Kläger hat die Zinshöhe mit Schriftsatz vom 06.03.2001 gegenüber dem Antrag aus dem Schriftsatz vom 19.01.1999 teilweise reduziert. Die von der Beklagten auch insoweit erhobene Einrede der Verjährung hinsichtlich der Jahre 1995 und 1996 greift demnach nicht durch.	91
II. Die prozessualen Nebenentscheidungen über die Kosten und die vorläufige Vollstreckbarkeit beruhen auf §§ 92 Abs. 1, 281 Abs. 3, 344, 708 Nr. 10, 711, 713, 108 Abs. 1 ZPO.	92
Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Voraussetzungen nach § 543 Abs. 2 ZPO n. F. liegen nicht vor, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat. Auch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer	93
einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht.	94
Streitwert für das Berufungsverfahren: 49.595,31 EUR (97.000,00 DM)	95