



Mitwirkend: Oberrichter Dr. George Daetwyler, Präsident, und Oberrichterin Dr. Helen Kneubühler Dienst, die Handelsrichter Dr. Alexander Müller, Dr. Thomas Lörtscher und Thomas Klein sowie der Gerichtsschreiber Christian Markutt

Urteil vom 5. Juli 2017

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur., LL.M. X._____

gegen

B._____ Versicherungen AG,

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 180'000.00 zuzüglich 5 % Zins zu bezahlen.
2. Im Bestreitungsfall sei auf Anordnung des Gerichts ein Gutachten über die Schadenursache einzuholen.
3. Es sei der C._____ AG, ... [Adresse], im Sinne von Art. 78 ZPO der Streit zu verkünden, bzw. die Streitverkündigung gerichtlich mitzuteilen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin, eine Aktiengesellschaft mit dem Zweck der Herstellung und des Vertriebs von EDV-Programmen sowie der Beratung im EDV-Bereich, hatte bei der Beklagten Versicherungen für mehrere Motorfahrzeuge abgeschlossen.

Bei der Beklagten handelt es sich um ein Versicherungsunternehmen, welches den Betrieb jeder Art von Versicherung sowie aller damit zusammenhängender Geschäfte bezweckt.

b. Prozessgegenstand

Die Klägerin als Halterin des Personenwagens *Nissan GT-R SpecV 3.8 V6 BiT*, Fahrgestell-Nr. ... (nachfolgend: [das] Fahrzeug), hat mit der Beklagten per 4. Juli 2012 eine Motorfahrzeugversicherung abgeschlossen. D._____, Geschäftsführer der Klägerin/Fahrzeughalterin, beabsichtigte, am tt. und tt. April 2014 mit dem Fahrzeug ein sog. "Perfektionstraining" auf dem Nürburgring (DE) zu absolvieren. Für diese Veranstaltung wurde von der Klägerin eine spezifische Deckungsbestätigung bei der Beklagten (act. 3/5) eingeholt. Nachdem besagtes Fahrzeug am

tt. April 2014 – im Rahmen des Perfektionstrainings – infolge eines Fahrzeugbrandes einen Totalschaden erlitten hat, fordert die Klägerin nun von der Beklagten gestützt auf den Versicherungsvertrag die Übernahme des Schadens respektive die Bezahlung von CHF 180'000.– zuzüglich Zins von 5 %.

Die Beklagte weigert sich aus diversen Gründen zur Übernahme des Schadens: Unter Verweis auf die zwischen den Parteien vereinbarten Versicherungsbedingungen und die daraus folgenden Deckungsausschlüsse stellt sich die Beklagte im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass (i) sog. Betriebsschäden nicht versichert seien, (ii) es sich – trotz Deckungsbestätigung – um eine "Fahrt ohne behördliche Genehmigung" gehandelt habe, für welche die Versicherungsdeckung ausgeschlossen sei, sowie (iii) die Klägerin infolge "Tuning-Massnahmen" am Fahrzeug – ohne in Kenntnis setzen der Beklagten – eine wesentliche Gefahrserhöhung herbeigeführt habe, was zum Ausschluss der Leistungspflicht führe. Schliesslich sei der Zeitwert des Fahrzeugs inkl. Zusatzausrüstung und Zubehörteile im Zeitpunkt des Schadenfalls nicht auf CHF 180'000.–, sondern auf noch ca. CHF 120'000.– zu beziffern. Zusammengefasst liege für den Fahrzeugschaden weder eine Versicherungsdeckung noch ein klägerischer Leistungsanspruch vor.

B. Prozessverlauf

Am 16. November 2015 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin hierorts die Klage ein, mit welcher sie zudem der C._____ AG nach Art. 78 Abs. 1 ZPO den Streit verkündete (act. 1). Mit Verfügung vom 19. November 2015 wurde der Klägerin Frist angesetzt zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 12'000.–; weiter wurde von der Streitverkündung Vormerk genommen (act. 4). Die Streitberufene hat sich nicht zum Prozess erklärt. Nach rechtzeitiger Leistung des geforderten Gerichtskostenvorschusses (act. 6) wurde der Beklagten Frist angesetzt, um die Klageantwort einzureichen (act. 11). Die Klageantwort vom 21. Januar 2016 (Datum Poststempel) wurde innert angesetzter Frist eingereicht (act. 13). Nach Durchführung der Vergleichsverhandlung vom 8. April 2016, anlässlich welcher keine Einigung zustande kam (Prot. S. 6 f.), wurde mit Verfügung vom 12. April 2016 ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet (act. 19). In der

Folge erstattete die Klägerin innert Frist am 15. Juni 2016 (Datum Poststempel) die Replik (act. 21). Die Duplik der Beklagten vom 22. September 2016 wurde innert Frist eingereicht (act. 23 bzw. act. 25). Die Duplik wurde der Klägerin unter Hinweis auf den Aktenschluss zugestellt (act. 28). Mit Eingabe vom 14. Oktober 2016 ersuchte die Klägerin um Fristansetzung bis zum 24. Oktober 2016, um zu den beklagischen Vorbringen in der Duplik Rz. 4/5 S. 3 f. (act. 25) Stellung nehmen zu können (act. 30). Mit Verfügung vom 17. Oktober 2016 wurde der klägerische Antrag auf Fristansetzung zur Stellungnahme abgewiesen (act. 32). Mit Verfügung vom 27. Februar 2016 (act. 34) wurde den Parteien Frist angesetzt zur Erklärung, ob sie auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung – vorbehalten der Durchführung eines Beweisverfahrens – verzichteten. Mit Eingabe vom 10. März 2017 verlangte die Klägerin die Durchführung einer Hauptverhandlung (act. 37); die Beklagte erklärte, auf deren Durchführung zu verzichten (act. 36).

Die Hauptverhandlung fand am 5. Juli 2017 statt. Zulässige Noven wurden keine vorgebracht (Prot. S. 16 ff.).

C. Beweisvorbringen der Parteien

Die Parteien offerierten ihre Beweismittel form- und fristgerecht, jeweils versehen mit Beweismittelverzeichnissen. Die Klägerin offeriert zum Beweis ihrer Behauptungen diverse Urkunden (act. 3/2-18; act. 10; act. 22/19-21), das Einholen eines Gutachtens zum Thema: "Ermittlung der Brandursache am Nissan GT-R SpecV 3.8 V6 BiT anlässlich des Perfektionstrainings vom tt.04.2014 auf dem Nürburgring" (act. 10) und die Einvernahme der Zeugen D._____, E._____ sowie F._____ (act. 22/19-21: S. 19). Die Beklagte offeriert zum Beweis ihrer Darstellungen den Zeugen G._____ sowie diverse Urkunden (act. 14/1-15; act. 26; act. 27/1-2).

Wie zu zeigen sein wird, ist ein Beweisverfahren nicht notwendig. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

Erwägungen

I. Formelles

1. Zuständigkeit

Der geltend gemachte Anspruch basiert auf dem zwischen den Parteien per 4. Juli 2012 abgeschlossenen Versicherungsvertrag (act. 3/4 und act. 3/17 i.V.m. act. 14/13). Gestützt auf Art. 31 ZPO ist für Klagen aus Vertrag das Gericht am Sitz der Beklagten, vorliegend ... (Kanton Zürich), örtlich zuständig.

Das hiesige Gericht ist sodann für die Klage gestützt auf Art. 6 Abs. 2 ZPO sachlich zuständig, da die Parteien im schweizerischen Handelsregister eingetragen sind, aufgrund des Streitwertes von CHF 180'000.– gegen den Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht und sich die Streitigkeit auf einen Versicherungsvertrag bezieht, womit die geschäftliche Tätigkeit der Beklagten betroffen ist. Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist damit sowohl örtlich als auch sachlich zuständig (Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO, Art. 31 ZPO sowie § 44 lit. b GOG), was im Übrigen unbestritten blieb. Das Verfahren wurde zudem mittels Klage gehörig eingeleitet (Art. 220 ZPO); ein Schlichtungsverfahren entfiel (Art. 198 lit. f ZPO). Vollmachten wurden beigebracht (act. 2; act. 8). Die Klägerin hat ebenfalls den von ihr geforderten Kostenvorschuss firstgerecht geleistet (act. 6). Auf die Klage ist daher einzutreten (Art. 59 Abs. 1 ZPO).

2. Internationales Verhältnis und anwendbares Recht

Vorab stellt sich die Frage, ob es sich um ein internationales Verhältnis handelt, nachdem die Parteien ihren Sitz zwar beide in der Schweiz haben, indessen das gegenständliche Schadensereignis in Deutschland eingetreten ist. Die Parteien haben auf einschlägige – zumindest explizite – Ausführungen zum internationalen Verhältnis und anwendbaren Recht verzichtet. Das Bundesgericht ist in einem Fall, in welchem alle Parteien ihren Wohnsitz in der Schweiz hatten und sich das

umstrittene Unfallereignis im Ausland ereignete, für welches der Kläger einen vertraglichen (Haftungs-)Anspruch geltend machte, von einem internationalen Verhältnis ausgegangen (Urteil des Bundesgerichts 4A_420/2013 vom 22. Januar 2014 E. 4; vgl. auch JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ, IPRG/LugÜ Kommentar, 2015, N. 3 zu Art. 1 IPRG unter Hinweis auf BGE 134 III 420 E. 2). Angesichts der bundesrechtlichen Erwägungen ist hier gleichermassen von einem internationalen Verhältnis auszugehen, wodurch sich die Frage des anwendbaren Rechts stellt. Das anwendbare Recht ist vom Gericht von Amtes wegen nach der *lex fori*, d.h. nach dem schweizerischen IPRG, zu prüfen (Art. 57 ZPO i.V.m. Art. 16 Abs. 1 IPRG; BGE 137 III 481 E. 2.1 = PRA 101 [2012] Nr. 29). Das ansonsten auf Strassenverkehrsunfälle anwendbare Haager Übereinkommen vom 4. Mai 1971 (SR 0.741.31; Art. 134 IPRG) kommt nicht in Betracht, da sich das Übereinkommen gemäss Artikel 1 ausschliesslich auf die *ausservertragliche zivilrechtliche Haftung* bezieht (vgl. auch BGE 134 III 420 E. 3.1); vorliegend wird hingegen eine vertragliche Anspruchsgrundlage geltend gemacht. Zur Anwendung kommen Art. 116 f. und 120 IPRG (MÖNNICH/HEISS, in: Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz [Nachführungsband], 2012, ad N. 29 Vor Art. 101a-c VVG). Der dem Streit zugrundeliegende Versicherungsvertrag samt Verweis auf die "Allgemeinen Vertragsbedingungen" (nachfolgend: AVB) statuiert in AVB A14 die Anwendbarkeit von schweizerischem Recht, worauf ebenso die gesamten Vertragsumstände hindeuten (act. 3/4 und act. 3/17 i.V.m. act. 14/13). Schliesslich indizieren daneben die Parteivorbringen eine Rechtswahl zugunsten Schweizer Recht im Sinne von Art. 116 Abs. 2 bzw. 3 IPRG (BGE 130 III 417 E. 2.2 = PRA 94 [2005] Nr. 30; AMSTUTZ/WANG, in: Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 3. Aufl. 2013, N. 43 zu Art. 116 IPRG). Nachdem unabhängig von einer allfälligen Rechtswahl keine Kollisionsnorm ersichtlich ist, welche für eine abweichende Anwendung von ausländischem Recht sprechen würde, ist Schweizer Recht anwendbar.

II. Materielles

3. Anspruch aus Versicherungsvertrag?

3.1. Vertragliche Grundlage

Nach übereinstimmender Ansicht der Parteien liegt dem vorliegenden Streit eine Motorfahrzeugversicherung zugrunde. Dem diesbezüglichen Versicherungsantrag sowie der Police Nr. ... lässt sich entnehmen, dass die allgemeinen und besonderen Vertragsbedingungen der Beklagten zum Vertragsinhalt erklärt wurden (AVB "H.____", Ausgabe 06.2011 bzw. BVB). Versichert wurden dabei die Risiken *Haftpflicht*, *(Voll-)Kasko* sowie *Unfall* gemäss dem Versicherungsprodukt "H.____ OPTIMA" (act. 1 Rz. 1 [S. 4]; act. 13 Rz. 1; act. 3/4; act. 3/17; act. 14/13); folglich handelt sich um eine sog. Sachversicherung, welche dem Versicherungsvertragsgesetz unterliegt (vgl. CHRISTIAN BOLL, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), 2001, N. 9 zu Art. 48 VVG).

3.2. Grundlegendes und Beweislast

In einem Leitentscheid hat das Bundesgericht in BGE 130 III 321 E. 3.5 die Rechtsprechung zum *Beweis des Eintritts des Versicherungsfalls* zusammengefasst und festgestellt, dass (i) wer gegenüber dem Versicherer einen Anspruch erhebe, für den Eintritt des Versicherungsfalls behauptungs- und beweispflichtig sei (E. 3.1), (ii) das erforderliche Beweismass auf die überwiegende Wahrscheinlichkeit herabgesetzt sei (E. 3.3), (iii) dem Versicherer gestützt auf Art. 8 ZGB das Recht auf Gegenbeweis zustehe, welcher erbracht sei, wenn der Hauptbeweis des Anspruchsberechtigten erschüttert werde (E. 3.4).

Im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 130 III 321 E. 3.1) hat die Klägerin somit namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrages zu beweisen, den Eintritt des Versicherungsfalls bzw. des befürchteten Ereignisses (BGE 129 III 510 E. 3.2; BGE 4A_10/2016 vom 8. September 2016 E. 3.5.) und den Umfang des Anspruchs. Die Beklagte hat demgegenüber diejenigen Tatsa-

chen zu beweisen, welche zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen.

3.3. Versicherungsfall / Eintritt des befürchteten Ereignisses

Mit dem Versicherungsvertrag trifft eine Person Vorsorge für den Fall, dass sich künftig ein bestimmter Tatbestand, eine versicherte *Gefahr* bzw. ein *Risiko* verwirklichen wird (ALFRED MAURER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. 1995, S. 166 f.). Das VVG spricht demgegenüber vom Eintritt oder der Herbeiführung des *befürchteten Ereignisses* (ALFRED MAURER, a.a.O., S. 167; ROELLI/KELLER, Kommentar zum VVG, Bd. 1, 2. Aufl. 1968, S. 233 ff.; vgl. ebenso Urteil des Bundesgerichts 5C.89/2000 vom 5. November 2001 E. 2bb, nicht publ. in: BGE 128 III 34). Wenn sich die versicherte Gefahr hinsichtlich des versicherten Gegenstandes konkret verwirklicht, so spricht man auch vom Eintritt des *Versicherungsfalls* (BGE 4A_10/2016 vom 8. September 2016 E. 3.5. f. m.w.H.; STEPHAN FUHRER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 2011, N. 11.2 ff.; MORITZ W. KUHN, Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. 2010, N. 796; WILLY KOENIG, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. 1967, S. 260 ff.).

Nach allgemeinem Begriffsverständnis in der Versicherungsbranche umfasst die (Teil-)Kaskoversicherung im Rahmen von Motorfahrzeugversicherungen in der Regel die Zerstörung, Beschädigung, Entwertung oder den Verlust bzw. das Abhandenkommen des versicherten Fahrzeugs (MORITZ W. KUHN, a.a.O., N. 439; ALFRED MAURER, a.a.O., S. 520). Im vorliegenden Zusammenhang sind konkret Schäden am versicherten Fahrzeug gedeckt, welche sich nach Massgabe der Vertragsbedingungen und vereinbarten Abreden auf die direkte Einwirkung von definierten Ereignissen zurückführen lassen (act. 3/4 [S. 3] und act. 3/17: C1 "Versicherungsschutz" Ziff. 1-26 [S. 10] i.V.m. act. 14/13 [S. 3]). Der Deckungsumfang kann durch die Aufzählung der versicherten Risiken ("Enumerationsmethode") definiert werden (STEPHAN FUHRER, a.a.O., N. 11.73). Die hier massgebende Kaskoversicherung ist gleichermassen aufgebaut, in der Versicherungspolice bzw. den AVB sowie dem Versicherungsantrag wird die Deckung für einzelne versicherte Ereignisse – u.a. in Bezug auf "Feuer" – definiert.

Vorliegend betrifft das befürchtete Ereignis den durch *Feuer* ausgelösten *Schaden* am klägerischen Fahrzeug. Da weder der Brand noch der Schaden am Fahrzeug, d.h. die konkrete Verwirklichung der versicherten Gefahr am versicherten Gegenstand, bestritten wurde, ist der Eintritt des Versicherungsfalles im Prinzip gegeben (act. 1 Rz. 4 [S. 5]; act. 13 Rz. 9 f.; vgl. zum Eintritt des Versicherungsfalles bei einem Fahrzeugbrand: KELLER LEUTHARDT/VILLARD, in: Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz [Nachführungsband], 2012, ad N. 35 zu Art. 39 VVG unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 4A_431/2010 vom 17. November 2010). Ebensowenig hat die Beklagte in Frage gestellt, dass der erwähnte Brand den (Total-)Schaden des Fahrzeugs kausal verursacht hat. Die beklagtische Argumentation beschränkt sich vielmehr auf den Ausschluss der Versicherungsdeckung bzw. die Frage der Gefahrserhöhung, etc. (vgl. act. 13 Rz. 44). Im Folgenden sind die entsprechenden Einwände der Beklagten, für welche sie die Behauptungs- und Beweislast trägt, zu prüfen. Abschliessend wird noch zu erörtern sein, wie die Deckungsbestätigung vom 10. April 2014 (act. 3/5) einzuordnen ist und ob hierdurch allenfalls die beklagtischen Einwände betroffen sind.

4. Einwendungen der Beklagten

4.1. Allgemeines zur Leistungskürzung bzw. -verweigerung

Wie erwähnt obliegt es grundsätzlich dem Versicherer, diejenigen (rechtshindernden bzw. rechtsvernichtenden) Tatsachen zu beweisen, welche ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen (BGE 130 III 321 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 2.4.). Im Folgenden betrifft dies namentlich die AVB Ausschlüsse *C4 Ziff. 1* und *Ziff. 7* sowie *AVB A4*. Nach dem Gesagten trifft somit die Behauptungs- und Substantiierungslast den Versicherer bzw. die Beklagte. Der Versicherer kann sich dabei für seinen Hauptbeweis unter Umständen ebenfalls auf das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit berufen (Urteil des Bundesgerichts 4A_382/2014 vom 3. März 2015 E. 5.3.; gl.M. JÜRGEN NEF, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), 2001, N. 25 zu

Art. 39 VVG). Der Klägerin wiederum steht dort ein aus Art. 8 ZGB abgeleitetes Recht auf Gegenbeweis zu (BGE 130 III 321 E. 3.4).

4.2. AVB C4 Ziff. 1 ("**Betriebsschäden**")

4.2.1. Unbestrittener Sachverhalt

Zum Schadenshergang sind sich die Parteien insofern einig, als dass sehr wahrscheinlich ein Versagen einer "Klippverbindung" im Treibstoffkreislauf zum Treibstoffaustritt im Motorraum führte, welcher sich in der Folge entzündete und zum Brand ausweitete (act. 1 Rz. 4 [S. 5]; act. 13 Rz. 13 f. und Rz. 37; act. 14/6; act. 21: "Zu Rz. 13" [S. 7] sowie "Zu Rz. 37" [S. 19]; act. 25 Rz. 25 und Rz. 59).

4.2.2. Parteistandpunkte

Die Beklagte stellt unter Berufung auf die Feststellungen von Ing. G._____ (act. 14/6-7) in den Raum, dass die sog. Klippverbinder bei nicht korrekter Montage undicht werden können, was nicht zwingend zu einem sofortigen Benzinaustritt mit anschliessender Brandauslösung führen müsse. In der Praxis würden regelmässig technische Probleme angetroffen, welche zeitversetzt zum Versagen von Bauteilen führten (act. 25 Rz. 25). Ausserdem seien durch die von der Klägerin vorgenommenen Modifikationen höhere Belastungen auf diese Klippverbindungen, welche insbesondere durch Reparatur- und Umbauarbeiten äusserst anfällig würden, verursacht worden (act. 13 Rz. 13 und Rz. 21; act. 25 Rz. 25). In diesem Zusammenhang führt die Beklagte folgende Beweisofferten an: Bericht von Ing. G._____ [act. 14/6] und seine gutachterliche Stellungnahme [act. 14/7] sowie dessen Einvernahme als sachverständiger Zeuge und die Konformitätsbeglaubigung KL-0709/13 [act. 3/6] (act. 13 Rz. 21). Bei der Ursache des Fahrzeugbrands handle es sich zweifelsohne um einen gemäss AVB C4 Ziff. 1 nicht gedeckten Betriebsschaden (act. 13 Rz. 22). Der Brand sei zurückzuführen auf die von der Klägerin zu verantwortenden Modifikationen. Die gesteigerte Benzinzufuhr habe zu einem Fehler oder der Ermüdung bzw. der Überbeanspruchung der Klippverbindungen sowie zu einer erhöhten Wärmeentwicklung im Motorraum geführt (act. 13 Rz. 22; act. 25 Rz. 36). Weiter entspreche die Treibstoffmenge aufgrund

der Verwendung anderer Einspritzdüsen und Benzinpumpen nicht denjenigen eines Serienfahrzeugs, es würde ein massiv höherer Volumenstrom des Treibstoffs generiert, womit eine höhere Motorenleistung erreicht würde, was in der Folge – auch bei einer Drucküberwachung – zu einer erhöhten Belastung führe (act. 25 Rz. 27). Zusammengefasst deute nichts auf einen Unfallschaden hin, es sei ausgeschlossen, dass der Fahrzeugbrand auf eine gewaltsame mechanische Einwirkung von aussen zurückzuführen sei (act. 25 Rz. 39).

Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass das Versagen der Klippverbindungen nicht auf einen Montagefehler zurückzuführen sei, da eine fehlerhafte Montage zu einem sofortigen Kraftstoffaustritt geführt hätte, dem aber entgegenstehe, dass D._____ vor dem Brand ohne Probleme 13 Runden auf dem Nürburgring absolviert habe (act. 21: "Zu Rz. 13" [S. 7]). Auf jeden Fall könne der Brand keinesfalls auf gesteigerte Benzinzufuhr zurückgeführt werden, da eine Drucküberwachung der Benzinleitungen unabhängig von der Motorleistung für einen gleichmässigen Volumenstrom im Kraftstoffsystem Sorge und dadurch Druckspitzen bzw. -belastungen auf das System bzw. seine Komponenten verhindere (act. 21: "Zu Rz. 13" [S. 7] und "Zu Rz. 22" [S. 11]). Zum Betriebsschaden im Sinne von AVB C4 Ziff. 1 bringt die Klägerin vor, dieser sei allein bei durch das Fahrzeug selber verursachten Schäden bzw. durch allgemeine Abnutzung gegeben (act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 11]). Im vorliegenden Fall spreche hingegen gegen das Vorliegen eines Betriebsschadens, dass D._____ vor dem Schadenereignis ohne Zwischenfall bereits 13 Runden gefahren sei und keinen Benzingeruch habe feststellen können; ein Problem an der Klippverbindung hätte zwingend zu einem sofortigen Benzinaustritt führen müssen (act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 11]). Überdies hätten die verwendeten Bauteile nicht zu einer Überbeanspruchung der Klippverbindung geführt, nachdem mit dem Fahrzeug 270 km problemlos zurückgelegt worden seien. Ferner bestünden keine Anhaltspunkte für eine Materialermüdung an der Klippverbindung, zumal die Revisionsarbeiten am Fahrzeug erst am Vortag des Perfektionstrainings abgeschlossen und alle Komponenten nochmals sorgfältig geprüft worden seien. Eine Klippverbindung müsse einem (theoretischen) Druck von mindestens 20 bar standhalten, obwohl der tatsächliche Benzindruck bloss ca. 4 bar betrage (act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 12]). Eine betriebsbedingte Ursa-

che für den Schaden sei auszuschliessen, es sei vielmehr davon auszugehen, dass der Schaden durch eine plötzliche, äussere Einwirkung auf das Fahrzeug bewirkt worden sei, wobei sich die Klippverbindung im Motorraum gelöst haben müsse (act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 12]). Zu berücksichtigen sei, dass sich der Schaden während des sog. freien Fahrens ereignet habe, wo Geschwindigkeiten von über 250 km/h gefahren würden und die ständigen Änderungen der Geschwindigkeiten und Richtungswechsel – im Unterschied zum gewöhnlichen Fahrbetrieb – erhebliche Belastungen für Fahrer und Fahrzeug bedeuteten. Zusammengefasst müsse von einem Unfallschaden ausgegangen werden, da eine Kombination von äusseren Faktoren (starke Schläge, Vibrationen und g-Kräfte), d.h. eine gewaltsame mechanische Einwirkung von aussen, zu einem plötzlichen Versagen der Klippverbindungen geführt haben müsse (act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 13]).

4.2.3. Rechtliches und Begriff des "Betriebsschadens"

In der zugrundeliegenden Bestimmung AVB C4 Ziff. 1 (act. 3/17 [S. 12]) findet sich folgender Ausschluss:

C4

Ausschlüsse

Nicht versichert sind Schäden:

- 1 durch den Betrieb (Betriebsschäden), vor allem Schäden ohne gewaltsame äussere Einwirkung oder aufgrund eines inneren Defekts (z. B. Fehlen oder Einfrieren von Flüssigkeiten, Bedienungsfehler, Materialfehler und -ermüdung, Abnützung, Überbeanspruchung, Ausfall von elektrischen und elektronischen Bauteilen);

Für die Beurteilung der Versicherungsdeckung sind in erster Linie die zwischen den Parteien vereinbarten Bestimmungen massgebend. Vorformulierte allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB bzw. AVB) sind, wenn sie in Verträge übernommen werden, grundsätzlich nach denselben Prinzipien auszulegen wie andere vertragliche Bestimmungen (BGE 135 III 1 E. 2; vgl. zuletzt BGE 4A_10/2016 E. 3.3.; vgl. ferner zum Versicherungsvertrag MORITZ W. KUHN, a.a.O., N. 608). Erst wenn sich keine tatsächliche Willensübereinstimmung (Art. 18 Abs. 1 OR)

feststellen lässt, ist das Vertrauensprinzip heranzuziehen (BGE 140 III 391 E. 2.3; Urteile des Bundesgerichts 4A_512/2015 vom 14. April 2016 E. 4.2. sowie 4A_585/2012 vom 1. März 2013 E. 3).

In den einschlägigen rechtlichen Grundlagen findet sich keine Definition des "Betriebsschadens". Das Bundesgericht hat festgestellt, dass die Unfalldefinition nach Art. 4 ATSG – zur Abgrenzung von Betriebsschäden – grundsätzlich analog im Privatversicherungsrecht gelte (Urteil des Bundesgerichts 4A_200/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.4, zusammengefasst in: STEPHAN FUHRER, HAVE 2013, Anmerkungen zu privatversicherungsrechtlichen Entscheidungen des Bundesgerichts, S. 143). Dem erwähnten Entscheid lag der Sachverhalt zugrunde, dass der Kas-koversicherer eines Bootes die Schadensübernahme – unter Berufung auf eine praktisch wortwörtlich gleiche AVB-Bestimmung wie C4 Ziff. 1 – ablehnte, nachdem es infolge Entzündens eines Feuerzeugs zur Explosion einer Gasblase gekommen war und das versicherte Boot einen Totalschaden erlitten hatte. Das Bundesgericht nahm in diesem Zusammenhang eine (analoge) Prüfung der Merkmale von Art. 4 ATSG vor und bejahte anschliessend das Vorliegen eines unfallmässig eingetretenen Ereignisses. Im Einklang mit diesen Erwägungen gilt gemäss Art. 4 ATSG als unfallmässig eingetretener Schaden ein *plötzlich* eintretendes, *nicht beabsichtigtes*, durch einen *äusseren Faktor* bewirktes, *ungewöhnliches* Ereignis. Das in Art. 4 ATSG enthaltene Kriterium der *Plötzlichkeit*, verlangt eine Einwirkung während eines kurzen, abgrenzbaren Zeitraums. Das Merkmal der *Unfreiwilligkeit* schliesst das vorsätzliche und eventualvorsätzliche Vorgehen aus (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, N. 17 und 21 zu Art. 4 ATSG). Weiter liegt *Ungewöhnlichkeit* im Sinne von Art. 4 ATSG generell vor, wenn ein entsprechendes Ereignis den Rahmen des im jeweiligen Lebensbereich Alltäglichen oder Üblichen überschreitet (BGE 134 V 72 E. 4.1). Hauptsächlich tritt die Ungewöhnlichkeit in einer sog. Programmwidrigkeit auf, wobei nicht die Wirkung des betreffenden Faktors, sondern dieser selbst ungewöhnlich ist (UELI KIESER, a.a.O., N. 34 ff. zu Art. 4 ATSG; BGE 134 V 72 E. 4.3.1). Der nach Art. 4 ATSG vorausgesetzte *äussere Faktor* besteht darin, dass vom menschlichen Körper (bzw. analog vom Fahrzeug) unabhängige Kräfte auf diesen einwirken (UELI KIESER, a.a.O., N. 60 zu Art. 4 ATSG).

In gleicher Weise wird im deutschen und österreichischen Recht für die Kaskoversicherung zwischen gedeckten *Unfallschäden* und ungedeckten *Betriebsschäden* unterschieden (bspw. für das deutsche Recht: ULRICH KNAPPMANN, in: Prölss/Martin, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 29. Aufl., München 2015, AKB 2008 [350] A.2.3, N. 2; STIEFEL/HOFMANN, Kommentar zu den Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung, 15. Aufl., München 1992, § 12 AKB, N. 63 ff.). Als Betriebsschäden seien dabei diejenigen Schäden anzusehen, "*die der Betrieb des Kraftfahrzeuges üblicherweise mit sich bringe und deshalb vom Versicherungsnehmer als Betriebskosten ohne weiteres kalkulierbar seien, insbesondere alle Schäden durch Verschleiß, Materialermüdung und Gebrauchsabnutzung*"; ein Unfallschaden liege demgegenüber vor, bei einem "*unmittelbar von außen her plötzlich mit mechanischer Gewalt einwirkenden Ereignis*" (Urteil des deutschen BGH vom 23. Oktober 1968, Az.: IV ZR 515/68, in: VersR 1969 S. 32; vgl. weiter zum Begriff des Betriebsschadens: Urteil des deutschen BGH vom 5. November 1997, Az.: IV ZR 1/97, in: VersR 1998, S. 197; Urteil OLG Thüringen 4 U 812/03 vom 24. März 2004, in: VersR 2004, S. 1261; Entscheid OGH [Österreich] 7Ob47/88 vom 15. Dezember 1988).

4.2.4. Würdigung

Vorab zum Sachverhalt ist festzuhalten, dass entgegen der beklagischen Annahme zwar die Brandursache nicht restlos anerkannt und geklärt ist, gleichwohl aber die wesentlichen Elemente der Kausalkette nicht mehr strittig sind (Versagen der Klippverbindungen, Treibstoffaustritt und Brand im Motorraum). Lediglich die Frage nach dem ursächlichen Grund für das Versagen der Klippverbindungen respektive die Verantwortung hierfür ist im Detail unklar und umstritten. Die effektive (technische) Ursache des Fahrzeugbrandes lässt sich nicht abschliessend aus den vorliegenden Akten eruieren, wobei aufgrund des Brandschadens zweifelhaft ist, ob sich derselbe im heutigen Zeitpunkt überhaupt noch definitiv bestimmen liesse. Wie nachfolgend dargestellt, ist der rechtlich erhebliche Sachverhalt jedoch unbestritten und erstellt; ein Beweisverfahren ist nicht erforderlich.

Der von der Beklagten angeführte Deckungsausschluss AVB C4 Ziff. 1 beschlägt im Wesentlichen (Betriebs-)Schäden, welche erfolgten: (a) *ohne gewaltsame*

äussere Einwirkung sowie (b) Schäden aufgrund eines *inneren Defekts* (z.B. [...] *Materialfehler und -ermüdung, Abnutzung, Überbeanspruchung* [...]). Dass diese Bestimmung ungewöhnlich sei oder nicht zum Vertragsinhalt geworden wäre, wurde von der Klägerin nicht behauptet; die Gültigkeit derselben steht somit nicht zur Diskussion. Angesichts der in AVB C4 Ziff. 1 statuierten Definitionen *e contrario* sowie gemäss übereinstimmender Parteivorbringen sind "unfallmässige Schäden" von der Versicherungspolice gedeckt. Obwohl sich die Parteien demnach über die Auslegung von AVB C4 Ziff. 1 zumindest teilweise einig sind, divergieren die Parteimeinungen auf der anderen Seite, insbesondere zur Abgrenzung Betriebsschaden-Unfallschaden, offensichtlich erheblich. Ein übereinstimmender wirklicher Wille lässt sich dort nicht feststellen, was bedeutet, dass die Bestimmung nach dem Vertrauensprinzip so auszulegen ist, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden musste und durfte. Auch wenn für die Versicherungsdeckung alleine die zwischen den Parteien vereinbarten Bestimmungen massgebend sind, rechtfertigt es sich, im Einklang mit dem erwähnten Bundesgerichtsurteil, u.a. die zu Art. 4 ATSG entwickelten Kriterien bezüglich "Unfall" zur Auslegung herbeizuziehen.

Die für die Prüfung der ersten Variante ("*ohne gewaltsame äussere Einwirkung*") relevanten Tatsachen und Umstände stehen soweit fest und sind zu würdigen: Unbestrittenermassen ist es nicht zu einer Kollision des Fahrzeugs gekommen, weder mit anderen Fahrzeugen noch mit Teilen der Rennstrecke oder sonstigen Gegenständen. Weder den Unterlagen noch den Darstellungen der Parteien lässt sich ein nachvollziehbarer Hinweis entnehmen, dass ein spezifisches äusseres Ereignis bzw. ein externer Faktor mechanisch auf das Fahrzeug eingewirkt haben könnte. Die klägerischen Mutmassungen betreffend "*Kombination von äusseren Faktoren*" stellen jedenfalls keine substantiierten Behauptungen dar; gestützt auf die Nähe zum Sachverhalt und die Mitwirkungspflicht wäre es dagegen – obwohl hier die Behauptungs- und Beweislast primär der Beklagten obliegt – an ihr gelegen, eine spezifische gewaltsame äussere Einwirkung darzustellen, was nicht erfolgte. Es ist denn auch schwer vorstellbar, was von aussen auf die Klippverbindungen, welche unstrittig als Ursprung des Brandes identifiziert wurden, eingewirkt haben könnte, zumal sich diese im Motorraum und somit im Inneren des

Fahrzeugs befinden. Selbst falls man von der klägerischen Interpretation ausgeht, dass physikalische Kräfte (Fliehkräfte, g-Kräfte, Vibrationen, "Schläge") zum Versagen der Klippverbindungen und schliesslich zum Brand geführt haben sollen, ist nicht nachvollziehbar, weshalb es sich hierbei um eine gewaltsame äussere (mechanische) Einwirkung handeln sollte, da diese Kräfte ausschliesslich auf den Betrieb des Fahrzeugs bzw. die Fahrweise zurückzuführen sind und nicht unabhängig davon ihre Wirkung entfalten konnten. Der Schaden wurde letztlich allein durch den Betrieb des Fahrzeugs verursacht.

Neben der fehlenden *gewaltsamen äusseren Einwirkung* sind zudem die weiteren, für einen gedeckten unfallmässigen Schaden nötigen Merkmale (analog zu Art. 4 ATSG) nicht gegeben. So ist schon zweifelhaft, ob das Element der *Unfreiwilligkeit* noch vorliegt: D._____ hat das Fahrzeug freiwillig den erheblichen physikalischen Kräften ausgesetzt, indem er an dem sog. freien Fahren teilnahm. Die Klägerin beschreibt das sog. freie Fahren, bei dem Geschwindigkeiten von 250 km/h gefahren wurden, in der Replik wie folgt (act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 13]):

"Durch die ständigen starken Änderungen der Geschwindigkeiten verbunden mit vielen Richtungswechseln entstehen erhebliche Belastungen auf Fahrer und Fahrzeug (sog. g-Kräfte), die sonst im gewöhnlichen Fahrbetrieb auf einer öffentlichen Strasse nicht annähernd auftreten. Es kommt hinzu, dass die Rennstrecke in den Kurven mit Randsteinen (sog. curbs) begrenzt wird, die auf dem Nürburgring teilweise sehr hoch sind und welche die Fahrbahn vom Grünstreifen oder den Auslaufzonen abtrennen. Im Weiteren sind auf dieser Strecke auch sog. Rattersteine eingearbeitet, welche die gleiche Funktion haben. Das heftige Überfahren von curbs oder Rattersteinen – was beim Fahren im Grenzbereich auftreten kann – verursacht starke Schläge und Vibrationen, die verbunden mit hohen g-Kräften zu einer aussergewöhnlichen Belastung auf das Fahrzeug und seiner Systeme führen, denen es unter gewöhnlichen Bedingungen ohne weiteres standhält. Im vorliegenden Fall muss davon ausgegangen werden, dass eine Kombination dieser äusseren Faktoren zum plötzlichen Versagen der Klippverbindung mit anschliessendem Treibstoffaustritt führte. Der unmittelbar danach am Fahrzeug ausgebrochene Brand ist deshalb auf eine gewaltsame mechanische Einwirkung von aussen zurückzuführen, die durch die besonderen Bedingungen auf einer Rennstrecke kurzfristig aufgetreten sein musste." [Unterstreichung beigefügt]

Unerheblich ist dabei, ob dieses "freie Fahren" zu Testzwecken für die vorgenommenen Fahrzeugmodifikationen diene, als eigentliches Fahrtraining oder zu anderen Zwecken; auf jeden Fall wurden die hohen Belastungen für das Fahrzeug und dementsprechend die absehbar erhöhte Gefahr von Fahrzeugschäden billigend hingenommen. Nebenbei ist ergänzend zu erwähnen, dass die Klägerin selber vorbringt, dass die für das Perfektionstraining vorgenommenen Fahrzeugmodifikationen zu Testzwecken erfolgten. Ein "Test" impliziert nun auch im Allgemeinen die Möglichkeit eines negativen Ergebnisses, hier spezifisch das Versagen der modifizierten Elemente. Überdies ist kein Ereignis ersichtlich, welches in einem abgrenzbaren Zeitrahmen und *plötzlich* eingetreten wäre, vielmehr wurde das fragliche Fahrzeug vor dem Brand offensichtlich während einer gewissen Dauer den extremen Belastungen (stark ändernde Geschwindigkeiten von teilweise über 250 km/h, häufige Richtungswechsel, heftiges Überfahren von sog. "curbs" und "Rattersteinen"; vgl. act. 21: "Zu Rz. 22" [S. 13]) ausgesetzt. Weiter lässt sich in dem zugrundeliegenden Sachverhalt keine *Programmwidrigkeit*, kein *ungewöhnlicher* äusserer Faktor erkennen. Selbst falls man die – durch den Betrieb des Fahrzeugs ausgelösten – physikalischen Kräfte als äusseren Faktor annimmt, so haben sich diese so ausgewirkt, wie aufgrund der beschriebenen klägerischen Fahrweise naturgemäss zu erwarten gewesen war. Das sog. freie Training hat sich objektiv programmgemäss abgespielt. Für die Annahme der Ungewöhnlichkeit fehlt ein zusätzliches Ereignis; das Bundesgericht spricht auch vom sog. Zusatzgeschehen (BGE 134 V 72 E. 4.3.2.1; vgl. weiter zur Ungewöhnlichkeit: Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts U 131/03 vom 25. März 2004 E. 2.2, E. 3.4 und E. 3.5). Demzufolge ist weder eine *Unfreiwilligkeit* noch der *plötzliche Eintritt* oder eine *Ungewöhnlichkeit* gegeben.

In Bezug auf die zweite Variante von AVB C4 Ziff. 1 ("*innerer Defekt*") kann wiederum auf die übereinstimmend vorgebrachten Tatsachen und den erstellten Sachverhalt abgestellt werden: Den Parteivorbringen zufolge hat ein Versagen der "Klippverbindungen" im Treibstoffkreislauf zum Treibstoffaustritt im Motorraum geführt, welcher sich in der Folge entzündet hat. Es ist nicht davon auszugehen, dass aufgrund von AVB C4 Ziff. 1 sämtliche Feuerschäden ausgeschlossen werden können, welche – im weitesten Sinne – auf den Betrieb oder innere Defekte

zurückzuführen sind, zumal dann wohl der grösste Teil von Feuerschäden generell ausgeschlossen wäre, was wiederum im Widerspruch stünde zu AVB C1 Ziff. 16. Ein solcher Widerspruch dürfte indessen hauptsächlich beim "gewöhnlichen Gebrauch" eines Fahrzeugs eine Rolle spielen, wo ein entsprechender Deckungsausschluss eingehend zu begründen wäre. Von einer gewöhnlichen Verwendung des Fahrzeugs kann hier allerdings keine Rede mehr sein, nachdem es sich gemäss eigenen Angaben der Klägerin um ein Fahren mit, gegenüber dem normalen Fahrbetrieb auf einer öffentlichen Strasse, stark erhöhten Belastungen gehandelt hat und nicht etwa behauptet wurde, das Fahrzeug sei als (ausschliessliches) Rennsportfahrzeug vorgesehen gewesen. Folglich deutet alles darauf hin, dass ein innerer Defekt vorliegt, welcher auf eine *Überbeanspruchung*, allenfalls einen *Materialfehler* oder eine *Materialermüdung* im Sinne von AVB C4 Ziff. 1 zurückzuführen ist. Bei einer solchen Verwendung des Fahrzeugs kann die Klägerin aber auch nicht mehr vernünftigerweise damit rechnen, dass – nicht unfallmässig eingetretene – Brandschäden durch die Kaskoversicherung gedeckt sind.

Wenig überzeugend ist ferner der klägerische Einwand, dass D._____ vor dem Schadenereignis problemlos noch mehrere Runden gefahren sein soll, ist es doch gerade typisch für Betriebsschäden, dass diese sich graduell verschlimmern und regelmässig erst nach einer gewissen Zeit auftreten.

4.2.5. Fazit

Nachdem es sich vorliegend um einen von der Versicherungsdeckung ausgeschlossenen Betriebsschaden im Sinne von AVB C4 Ziff. 1 handelt, entfällt prinzipiell der klägerische Anspruch aus Versicherungsvertrag. Im Zusammenhang mit der von der Beklagten abgegebenen Deckungsbestätigung (unten Ziff. 5.1.4.) wird noch zu prüfen sein, inwiefern die Gültigkeit des Deckungsausschlusses AVB C4 Ziff. 1 hiervon betroffen ist.

4.3. AVB C4 Ziff. 7 ("**Fahrten ohne behördliche Bewilligung**")

4.3.1. Unbestrittener Sachverhalt

Anerkanntermassen war das Fahrzeug samt Modifikationen zum Zeitpunkt des Schadensereignisses (noch) nicht vom zuständigen Strassenverkehrsamt nach Massgabe von Art. 34 Abs. 2 VTS geprüft worden (act. 1 Rz. 3 [S. 5]; act. 13 Rz. 10, Rz. 26 und Rz. 28; act. 21: "Zu Rz.10" [S. 6] und "Zu Rz. 21" [S. 10]; act. 25 Rz. 14).

4.3.2. Parteistandpunkte

Die Beklagte stützt sich auf AVB C4 Ziff. 7 und verneint eine Versicherungsdeckung. Hierzu verweist sie auf Art. 34 Abs. 2 VTS und bringt vor, dass Änderungen am Fahrzeug der Zulassungsbehörde zu melden und vor der Weiterverwendung zu prüfen seien (act. 13 Rz. 23). Unter Verweis auf die *Fahrordnung für das Befahren des Nürburgrings* und die AGB der I._____ GmbH sowie die AGB für das Perfektionstraining der "... " (Beweisofferten: act. 14/10-12) lässt die Beklagte ausführen, dass das Befahren des Nürburgrings nur erlaubt sei, bei Einhaltung der (deutschen) Strassenverkehrs-Zulassungs-Ordnung (StVZO) sowie der deutschen Strassenverkehrsregelverordnung (StVO) (act. 13 Rz. 24; act. 25 Rz. 18 und 41). Weiter bringt die Beklagte vor, gestützt auf § 3 Abs. 1 StVZO und § 20 Abs. 1 StVZO sowie Art. 4 und Anlage B des Internationalen Abkommens vom 24. April 1926 über den Kraftfahrzeugverkehr hätte das klägerische Fahrzeug nicht auf dem Nürburgring verkehren dürfen (act. 13 Rz. 25 f.).

Die Klägerin hält die Voraussetzungen für einen Deckungsausschluss gemäss AVB C4 Ziff. 7 für nicht gegeben und führt im Wesentlichen aus, dass sich der Geltungsbereich des SVG und der Verordnung über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (VTS) sowie der Verkehrsregelnverordnung (VRV) auf den Verkehr auf öffentlichen Strassen beschränke (act. 1 Rz. 3 [S. 8 f.]). Das fragliche Schadensereignis sei nun aber auf dem Nürburgring (DE), einer Motorsport-Rennstrecke, eingetreten. Bei einer Motorsport-Rennstrecke handle es sich klarerweise nicht um eine öffentliche Strasse, womit die Anwendbarkeit des SVG und

seinen Ausführungserlassen ausser Betracht falle (act. 1 Rz. 5 f. [S. 10]). Ausserdem finde das SVG und die Ausführungserlasse ebenso gestützt auf das Territorialitätsprinzip keine Anwendung, da sich der ganze Sachverhalt in Deutschland, ohne Auswirkung auf das Territorium der Schweiz, zugetragen habe (act. 1 Rz. 7 [S. 10 f.]). Eine Melde- und Prüfungspflicht von Fahrzeugmodifikationen im Sinne des VTS gegenüber der zuständigen Zulassungsbehörde habe jedenfalls nicht bestanden, solange diese nur zu Testzwecken auf einer privaten Motorsport-Rennstrecke erfolgten (act. 1 Rz. 8 [S. 11 f.]). Im Weiteren stellt sich die Klägerin auf den Standpunkt, dass die von der Beklagten zitierte Fahrordnung für das Befahren des Nürburgrings nicht einschlägig sei, da diese lediglich für sog. Touristenfahrten gelte, nicht aber für ein Perfektionstraining. Ebenso wenig seien die AGB der I._____ GmbH anwendbar, da sich jene nur auf reine Fahrsicherheitslehrgänge beziehen würden, nicht aber auf ein Perfektionstraining, in welchem das "freie Fahren" ein massgeblicher Teil ausmache (act. 21: "Zu Rz. 24" [S. 13 f.]). Schliesslich ziele genauso der beklagte Verweis auf die AGB der "..." daneben, da dort einzig die Vorgabe gemacht würde, dass reine Rennsportfahrzeuge nicht teilnahmeberechtigt seien (act. 21: "Zu Rz. 24" [S. 14 f.]). Zusammengefasst habe das klägerische Fahrzeug in jedem Fall an dem Perfektionstraining auf dem Nürburgring teilnehmen dürfen, da es sich um eine private Rennstrecke handle, auf welcher die [deutsche] StVZO nicht uneingeschränkt gelte und es sich um ein strassentaugliches Fahrzeug mit Zulassung handle. Eine behördliche Bewilligung für die Fahrzeugmodifikationen sei nicht erforderlich gewesen, im Übrigen spreche nichts dafür, dass die Modifikationen nicht vom Strassenverkehrsamt abgenommen worden wären (act. 21: "Zu Rz. 26" [S. 15 f.]).

4.3.3. Rechtliches

Art. 100 Abs. 1 VVG sieht die Anwendbarkeit der Bestimmungen des Obligationenrechts auf den Versicherungsvertrag vor, soweit das VVG keine Vorschriften aufweist. Betreffend Auslegung der vereinbarten Deckungsausschlüsse enthalten weder die vertraglichen Grundlagen selbst noch das VVG (abgesehen von dem auf Ausschlussklauseln anwendbaren Art. 33 VVG) allgemeine Regeln. Mithin sind die allgemeinen Bestimmungen des Obligationenrechts anwendbar (MORITZ

W. KUHN, a.a.O., N. 613; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 5C.31/2006 vom 10. Juli 2006 E. 1). Wie gesehen (oben Ziff. 4.2.3.) werden AVB-Bestimmungen nach denselben Prinzipien ausgelegt wie andere vertragliche Bestimmungen, wobei, wenn sich keine tatsächliche Willensübereinstimmung (Art. 18 Abs. 1 OR) feststellen lässt, das Vertrauensprinzip heranzuziehen ist. Weiter ist die Geltung von AGB bzw. AVB-Bestimmungen durch die Ungewöhnlichkeitsregel eingeschränkt, wenn die global zustimmende Partei, wobei es sich um die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei handeln muss, nicht gesondert auf diese aufmerksam gemacht worden ist (BGE 138 III 411 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_119/2015 vom 3. Juni 2015 E. 2.2.; ROMAN PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig [Hrsg.], Schweizerisches Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, 2016, N. 173 ff.). Generell ist ein gültiger Deckungsausschluss vom Versicherer genügend bestimmt und unzweideutig zu formulieren (Urteil des Bundesgerichts 4A_288/2013 vom 8. Oktober 2013 E. 2.3.).

Nach Art. 1 SVG wird der Geltungsbereich des SVG und der Ausführungsvorschriften grundsätzlich auf den *Verkehr auf öffentlichen Strassen* begrenzt. Dies gilt insbesondere für die *Zulassung der Fahrzeuge und Fahrzeugführer* nach Art. 7 bis 25 SVG, VTS, TGV sowie VZV (HANS GIGER, SVG Kommentar, 8. Aufl. 2014, N. 1 f. zu Art. 1 SVG). Gemäss Art. 1 Abs. 1 VRV sind die Strassen öffentlich, die nicht ausschliesslich privatem Gebrauch dienen. Für die Einordnung des Charakters einer Strasse als öffentlich ist die Art und Weise ihres Gebrauchs entscheidend; dies trifft zu, wenn eine Verkehrsfläche einem unbestimmten Personenkreis zur Verfügung steht (BGE 104 IV 105 E. 3; PHILIPPE WEISSENBERGER, Kommentar SVG und OBG, 2. Aufl., N. 7 zu Art. 1 SVG; HANS GIGER, a.a.O., N. 7 zu Art. 1 SVG; IGNACIO MORENO, Der Versicherungsschutz im Strassenverkehr – Ein Blick in die Welt des Deckungsrechts, in: René Schaffhauser [Hrsg.], Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2016, S. 76 f.).

4.3.4. Würdigung

Wiederum obliegt es grundsätzlich der Beklagten darzulegen, inwiefern die rechtshindernde/rechtsvernichtende Tatsache einer Fahrt "*ohne behördliche Bewilligung*" vorliegt. Hierbei stützt sie sich auf den vertraglichen Versicherungsaus-

schluss von AVB C4 Ziff. 7, wobei es sich zweifellos um eine vorformulierte Vertragsbedingung handelt. Die Klägerin scheint sich auf den Standpunkt stellen zu wollen, dass die Geltung von AVB C4 Ziff. 7 unter dem Aspekt der Ungewöhnlichkeitsregel in Frage steht. Dieser Einwand verfängt nicht. Zum einen handelt es sich bei der Klägerin bzw. D._____ anerkanntermassen nicht um eine branchenfremde Person. Zum anderen ist nicht erkennbar, dass die betreffende Klausel einen geschäftsfremden Inhalt aufweisen würde, d.h. weder führt AVB C4 Ziff. 7 zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters noch fällt sie in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus. Ob es sich ferner auch um eine branchenübliche Klausel handelt, kann offen bleiben. Vorrangig ist die massgebliche Interpretation der Klausel zwischen den Parteien umstritten, deren Gültigkeit ist davon nicht betroffen. Ein übereinstimmender wirklicher Wille der Parteien wird nicht behauptet. Dies bedeutet, dass die Vertragsbedingung nach dem Vertrauensprinzip so auszulegen ist, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden musste und durfte.

Auszulegen ist der Begriff der "Fahrten ohne behördliche Bewilligung": Der Begriff der (behördlichen) Bewilligung findet sich v.a. im Verwaltungsrecht, wo zum Schutz von Polizeigütern Bewilligungspflichten statuiert werden; d.h. die notwendige Prüfung durch Behörden, ob im jeweiligen Fall die erforderlichen (gesetzlichen) Voraussetzungen eingehalten werden (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, N. 2650 ff.). An dieser Stelle bezieht sich die Vertragsbestimmung ohne Weiteres auf die nötigen behördlichen Bewilligungen im Zusammenhang mit dem Strassenverkehr. Die klägerische Argumentation stellt im Wesentlichen darauf ab, dass anlässlich des Perfektionstrainings die einschlägigen deutschen und schweizerischen Strassenverkehrsnormen gar nicht anwendbar gewesen seien und folglich die Voraussetzungen für eine Anwendung von AVB C4 Ziff. 7 nicht gegeben seien. Gleichwohl hätte das Fahrzeug den massgeblichen Zulassungsvoraussetzungen entsprochen. Die Klägerin bestritt an sich nicht, dass AVB C4 Ziff. 7 im Allgemeinen eine verständliche und klare Grundlage für einen Versicherungsausschluss darstellt, wenn eine Fahrt ohne behördliche Bewilligung vorliegt. Die Bestimmung ist insofern genügend bestimmt

und unzweideutig. Die Klägerin behauptet nicht, dass die fraglichen Fahrzeugmodifikationen vor dem Perfektionstraining effektiv angemeldet und von den zuständigen Behörden geprüft worden waren, d.h. zum Zeitpunkt des Schadenseintritts lag für das Fahrzeug zweifelsohne keine entsprechende Zulassung des Strassenverkehrsamtes vor. Bei der Teilnahme am Perfektionstraining bzw. dem sog. freien Fahren handelte es sich demzufolge in Übereinstimmung mit dem klaren Wortlaut von AVB C4 Ziff. 7 um eine Fahrt ohne behördliche Bewilligung. Zu prüfen bleibt der Fall, dass gar keine behördliche Bewilligung vorausgesetzt war.

Zumindest nach schweizerischem Verständnis dürfte es sich bei einer privaten Rennstrecke nicht um eine öffentliche Strasse handeln, womit die Anwendung der betreffenden Strassenverkehrsnormen (SVG, VTS, etc.), soweit hier von Interesse, grundsätzlich ausser Betracht fällt. Im Übrigen wurde auch schon in der deutschen Rechtsprechung in diesem Sinne entschieden, dass die Anwendbarkeit der StVZO (und StVO) auf einer für den öffentlichen Strassenverkehr abgeschlossenen Rennstrecke, die von einem privaten Veranstalter genutzt wird, eingeschränkt ist (Urteil des Landesgerichts Magdeburg 11 O 35/15 vom 31. März 2015 Entscheidungsgrund I.a). Unerheblich ist, inwiefern sich aus den vom Betreiber des Nürburgrings bzw. vom Veranstalter "... " aufgestellten Bedingungen eine Anwendbarkeit der Strassenverkehrsnormen ergeben soll, da es sich bei ihnen jedenfalls nicht um Behörden handelt. Unter diesen Gesichtspunkten lässt sich für das Fahren auf dem Nürburgring zusammenfassen, dass im Grunde keine behördliche Bewilligung vorausgesetzt war.

Entscheidend ist hingegen, ob die Klägerin vernünftigerweise davon ausgehen konnte, dass der Ausschluss der Versicherungsdeckung von AVB C4 Ziff. 7 nicht zum Tragen kommen werde, wenn keine behördliche Bewilligung notwendig ist. Bei der Auslegung von AVB C4 Ziff. 7 ist vor Augen zu halten, dass es sich um eine privatrechtliche Vertragsklausel handelt, wo öffentlich-rechtliche Gesichtspunkte lediglich ergänzend zu berücksichtigen sind. Es liegt auf der Hand, dass nach Sinn und Zweck von AVB C4 Ziff. 7 Schäden ausgeschlossen werden sollen, welche sich auf Sachlagen mit immanent erhöhtem Risiko zurückführen lassen, in welchen keine behördliche Bewilligung die Einhaltung von gesetzlichen

Voraussetzungen garantiert (bspw. Fahrten mit einem nicht zugelassenen Fahrzeug oder ohne obligatorischen Führerausweis). Unter dem Aspekt von AVB C4 Ziff. 7 kann dem Versicherungsnehmer nach Treu und Glauben gemeinhin nicht obliegen, dass er – falls die erforderlichen behördlichen Bewilligungen vorliegen – jeweils selber noch eine Abschätzung vornimmt, ob die gesetzlichen Voraussetzungen effektiv erfüllt sind; er darf sich vielmehr auf die behördliche Prüfung verlassen. Umgekehrt kann sich der Versicherungsnehmer aber nicht darauf berufen, dass zwar keine behördliche Bewilligung vorliegt, aber die (technischen respektive gesetzlichen) Voraussetzungen für die Erteilung einer solchen vorliegen würden. Läge es im Ermessen des Versicherungsnehmers, ob im Einzelfall eine behördliche Bewilligung einzuholen ist oder nicht, würde dies zu einer untragbaren Unsicherheit führen. Dies stünde überdies offenkundig im Widerspruch zu der klaren Bestimmung von AVB C4 Ziff. 7. Unerheblich ist somit, ob das Fahrzeug zum Zeitpunkt des Schadenseintritts theoretisch eine behördliche Zulassung erhalten hätte.

Der gleiche Fall liegt vor, wenn gar keine behördliche Bewilligung nötig ist. So konnte die Klägerin zwar davon ausgehen, dass die Anwendbarkeit der Strassenverkehrsnormen für das Perfektionstraining eingeschränkt ist, allerdings ist wiederum der Sinn und Zweck von Bestimmung AVB C4 Ziff. 7 in Erinnerung zu rufen, welche das tendenziell erhöhte (Schadens-)Risiko ausschliessen will, wenn keine behördliche Bewilligung vorliegt. Dies war von der Klägerin umso mehr zu bedenken, als dass bei dem Perfektionstraining bzw. dem anschliessenden "freien Fahren" infolge hoher Geschwindigkeiten und eingeschränkter Verkehrsregeln offenbar generell ein erhöhtes Risiko in Kauf genommen werden sollte. Die Klägerin musste nach Treu und Glauben damit rechnen, dass sie ihrer Versicherungsdeckung verlustig geht, wenn sie – entgegen der klaren Bestimmung von AVB C4 Ziff. 7 und ohne abweichende Individualabrede – an besagtem Training teilnimmt und nicht über alle (für den ordentlichen Betrieb des Fahrzeugs) notwendigen behördlichen Bewilligungen verfügt.

4.3.5. Fazit

Die Leistungspflicht der Beklagten entfällt (auch), da der Schaden anlässlich einer Fahrt mit einem Fahrzeug ohne behördliche Bewilligung nach AVB C4 Ziff. 7 eingetreten ist. Zu prüfen ist wiederum nachfolgend die Wirkung der Deckungsbestätigung (unten Ziff. 5.1.4.).

4.4. AVB A4 bzw. Art. 28 VVG ("**Informationspflicht**" / "**Gefahrserhöhung**")

4.4.1. Vorbemerkung

Inwiefern die Leistungspflicht der Beklagten (zudem) gestützt auf AVB A4 bzw. Art. 28 VVG entfällt, könnte an sich offen bleiben, da aus den bereits dargestellten Gründen (oben Ziff. 4.2.5. und 4.3.5.) keine Leistungspflicht besteht. Der Vollständigkeit halber ist der weitere beklagtsche Einwand dennoch (zusammenfassend) zu erörtern.

4.4.2. Zusammengefasste Parteistandpunkte

Nachdem die Klägerin am Fahrzeug erwiesenermassen leistungssteigernde Modifikationen (Erhöhung PS) vorgenommen hatte (act. 13 Rz. 6 passim; act. 21: "Zu Rz. 12" [S. 6 f.] und "Zu Rz. 39" f. [S. 20]; act. 25 Rz. 23 passim), worüber die Beklagte vor dem Schadensereignis vom 24. April 2014 anerkanntermassen nicht entsprechend informiert wurde (act. 13 Rz. 41; act. 21: "Zu Rz. 40-43" [S. 20 f.]), stellt sich die Beklagte nun auf den Standpunkt, dass es sich um eine wesentliche Gefahrserhöhung gemäss Art. 28 VVG handle. Da sie über die Gefahrserhöhung nicht unverzüglich in Kenntnis gesetzt worden sei, entfalle ihre Leistungspflicht (act. 13 Rz. 38 ff.).

Die Klägerin bestreitet einerseits, dass die Erhöhung der Motorleistung eine wesentliche Gefahrserhöhung im Sinne von Art. 28 Abs. 2 VVG darstellt, andererseits bringt sie vor, dass die Modifikationen den schweizerischen Vorschriften entsprochen und jedenfalls nicht zu einer Überbelastung der Benzinleitungen und dem Versagen der Klippverbindungen geführt hätten, weshalb zumindest die an die Gefahrserhöhung geknüpften Rechtsfolgen nach Art. 32 Ziff. 1 VVG nicht ein-

träten (act. 21: "Zu Rz. 12" [S. 6 f.] und "Zu Rz. 40-43" [S. 20 f.]). Für die Behauptung der fehlenden Kausalität zwischen den leistungssteigernden Massnahmen und dem Schadenseintritt beruft sich die Klägerin auf das Einholen eines Gutachtens einer sachverständigen Fachstelle (act. 21: "Zu Rz. 14" [S. 8]).

4.4.3. Rechtliches

Im Zusammenhang mit Art. 28 VVG bedeutet "Zutun" das Setzen der adäquat kausalen Ursache für den Eintritt der Gefahrerhöhung durch den Versicherungsnehmer bzw. ein Organ, wenn der Versicherungsnehmer eine juristische Person ist (STEPHAN FUHRER, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), 2001, N. 2 und 9 zu Art. 28 VVG, nachfolgend zit.: FUHRER, VVG-Komm.; ROELLI/ KELLER, a.a.O., S. 405; vgl. auch ANDREA CANTIENI, Gefahrerhöhung mit Zutun des Versicherungsnehmers nach Art. 28 VVG, 1994, S. 42 ff.). Da einzig die von der Klägerin bzw. D._____ (Organ der Klägerin) veranlassten Fahrzeugmodifikationen ("Tuning") als Tatbestand der Gefahrerhöhung zur Diskussion stehen, kann sogleich festgestellt werden, dass allein eine Gefahrerhöhung *mit* Zutun des Versicherungsnehmers (Art. 28 VVG) in Betracht kommt. Die Bestimmungen des VVG zur Gefahrerhöhung sollen verhindern, dass der Versicherer aufgrund einer durch ihn nicht beeinflussbaren Änderung der versicherten Gefahr Leistungen erbringen muss, zu deren Übernahme er sich überhaupt nicht oder nicht zum vereinbarten Entgelt verpflichten wollte (FUHRER, VVG-Komm., N. 8 Vorbem. zu Art. 28-35 VVG). Das Vorliegen einer Gefahrerhöhung nach Art. 28 VVG wird in drei Schritten geprüft: Erstens ist festzustellen, ob eine im Laufe der Versicherung eingetretene *wesentliche Gefahrerhöhung* vorliegt, zweitens, ob einer der (echten) *Ausnahmetatbestände* (Art. 32 VVG) gegeben ist und drittens, ob die *besonderen Tatbestandsmerkmale* von Art. 28 VVG erfüllt sind (FUHRER, VVG-Komm., N. 1 zu Art. 28 VVG).

Eine Gefahrerhöhung liegt dabei vor, wenn sich (i) *Gefahrstatsachen* (siehe Art. 4 VVG) *verändert haben*, welche (ii) zu einer *Erhöhung des Risikos* führen und (iii) ein *neuer Gefahrszustand* geschaffen wird, welcher sich etabliert bzw. stabilisiert haben muss (FUHRER, VVG Komm., N. 17 Vorbem. zu Art. 28-35 VVG; ANDREA CANTIENI, a.a.O., S. 23 ff.). Die Erhöhung der Gefahr kann zweierlei

bedeuten: einerseits, dass der *Eintritt des Versicherungsfalles* wahrscheinlicher wird, andererseits, dass der *Umfang des möglichen Schadens* grösser wird (ANDREA CANTIENI, a.a.O., S. 21).

Das Merkmal der Wesentlichkeit (der Gefahrserhöhung nach Art. 28 Abs. 2 VVG) enthält eine *materielle* und eine *formelle* Komponente: Eine Gefahrserhöhung ist *materiell* wesentlich, wenn die fraglichen Gefahrstatsachen geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherers den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben (FUHRER, VVG-Komm., N. 48 Vorbem. zu Art. 28-35 VVG; BGE 122 III 458 E.aa = PRA 86 [1997] Nr. 90). Neben der materiellen Wesentlichkeit muss eine *formelle* treten, d.h. es müssen Gefahrstatsachen betroffen sein, deren Umfang die Parteien bei Vertragsabschluss (schriftlich i.S.v. Art. 4 Abs. 1 VVG) festgestellt haben (FUHRER, VVG-Komm., N. 56 ff. Vorbem. zu Art. 28-35 VVG; BGE 99 II 67 E. 4c).

Wie erwähnt ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob ein Tatbestand von Art. 32 VVG vorliegt. Nach Art. 32 Ziff. 1 VVG treten die an die Gefahrserhöhung geknüpften Rechtsfolgen bei *fehlender Kausalität* nicht ein, wobei die Beweislast hierfür laut h.L. dem Versicherungsnehmer obliegt (ROELLI/KELLER, a.a.O., S. 425; FUHRER, VVG-Komm., N. 3 zu Art. 32 VVG).

4.4.4. Würdigung und Fazit

Der von der Beklagten ins Feld geführte Einwand der Verletzung der Informationspflicht ist hier insofern unbehelflich, als dass weder in den zugrundeliegenden AVB noch der Versicherungspolice eine Sanktionsordnung (bspw. Kürzung oder Verweigerung der Leistung; siehe MORITZ W. KUHN, a.a.O., N. 730) ersichtlich ist, was indessen, bei Beachtung der zwingenden gesetzlichen Bestimmungen (Art. 29 Abs. 2 und Art. 45 VVG), grundsätzlich hätte vorgesehen werden können (Urteil des Bundesgerichts 5C.89/2000 vom 5. November 2001 E. 4a, nicht publ. in: BGE 128 III 34; vgl. ferner BGE 122 III 118 E. 2c/aa). Die in Art. 28 Abs. 1 VVG vorgesehene Rechtsfolge tritt jedenfalls unabhängig davon ein, ob eine vertragliche Anzeigepflicht verletzt wurde oder nicht (ANDREA CANTIENI, a.a.O., S. 107 f.).

Die Klägerin hat unzweifelhaft eine deutliche Leistungssteigerung herbeigeführt; ob man nun von einer Erhöhung von ursprünglich 486 PS auf rund 730 PS oder 880 PS ausgeht, ist dabei unerheblich. Ohne Weiteres ist nachvollziehbar, dass die deutliche Leistungssteigerung eines Fahrzeugs in der Regel zu einer Erhöhung des Risikos eines Schadenseintritts führt. Erfahrungsgemäss führen (sehr) stark motorisierte Fahrzeuge zu einer tendenziell erhöhten Unfallgefahr (vgl. zu dieser Frage bzgl. eines wesentlich leistungsfähigeren Motorrades, als das ursprünglich bei Vertragsabschluss deklarierte: FUHRER, VVG-Komm., N. 2 zu Art. 32 VVG unter Hinweis auf SVA XII 1960-1966, Nr. 38 bzw. Nr. 106). Die Gefahrerhöhung liegt in diesem Zusammenhang in der Erhöhung der Eintrittswahrscheinlichkeit des Versicherungsfalles. Der zugrundeliegenden Versicherungspolice sowie dem entsprechenden Antrag lässt sich entnehmen, dass die "DIN-PS" für das betreffende Fahrzeug bei Abschluss des Versicherungsvertrages schriftlich festgehalten worden sind (act. 3/4 [S. 2]; act. 14/13 [S. 2]). Dass die technischen Angaben, spezifisch die Motorleistung, eines Fahrzeugs einen wesentlichen Einfluss auf den Vertragsabschluss und die Bedingungen einer Kaskoversicherung ausüben, ist nachvollziehbar und nicht weiter zu begründen. Die materielle und formelle Wesentlichkeit ist gegeben. Die Fahrzeugmodifikationen wurden sodann unbestrittenermassen nach Abschluss des Versicherungsvertrages vorgenommen. Ferner hat die Klägerin nicht ausdrücklich bestritten, dass sich die Leistungssteigerung (der gefahrerhöhende Zustand) mindestens für eine gewisse Zeit etabliert hatte (act. 13 Rz. 41; act. 21: "Zu Rz. 12" [S. 6 f.] und "Zu Rz. 40-43" [S. 20]).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass (auch) eine Gefahrerhöhung im Sinne von Art. 28 VVG vorliegt, worüber die Beklagte nicht in Kenntnis gesetzt worden war. Bei diesem Ergebnis stünde der Klägerin immerhin noch der Beweis des fehlenden Kausalzusammenhangs gemäss Art. 32 Ziff. 1 VVG offen. Inwiefern die von der Klägerin vorgenommenen Fahrzeugmodifikationen letztendlich kausal einen Einfluss auf das Schadensereignis ausgeübt haben, kann nicht ohne weitere Abklärungen abschliessend beurteilt werden. Da aus den dargestellten Gründen bereits keine Leistungspflicht der Beklagten besteht, erübrigt sich freilich eine ver-

tiefe Prüfung und es kann offen bleiben, ob der geforderte Konnex zwischen den Modifikationen und dem Schadensereignis besteht.

5. "Deckungsbestätigung"

5.1.1. Unbestrittener Sachverhalt

Die Klägerin hat von der Beklagten eine sog. Deckungsbestätigung für das Perfektionstraining vom 23./24. April 2014 verlangt, welche diese mit Schreiben vom 10. April 2014 gewährte (act. 1 Rz. 2 [S. 4]; act. 13 Rz. 3 und Rz. 29; act. 3/5). Nicht strittig ist, dass die in der Police vereinbarte Kasko- und Unfalldeckung – zumindest im Hinblick auf AVB C4 Ziff. 3 – für das Perfektionstraining ihre Gültigkeit behielt (act. 3/5; act. 13 Rz. 30; act. 25 Rz. 51).

5.1.2. Parteistandpunkte

Die Klägerin stellt sich zudem auf den Standpunkt, es sei mit der Deckungsbestätigung ausdrücklich die *volle* Versicherungsdeckung – ausser Fahrten unter Zeitmessung – für das Perfektionstraining gewährt worden (act. 1 Rz. 9 f. [S. 12 f.]; act. 21: "Zu Rz. 3" [S. 3] und "Zu Rz. 31" [S. 17]). Weiter bringt die Klägerin vor, dass sich die Beklagte widersprüchlich und sogar rechtsmissbräuchlich verhalte, wenn sie nun ihre eigene Deckungszusage nicht mehr gelten lassen wolle. Mit dieser Deckungsbestätigung habe sie bei der Klägerin das berechtigte Vertrauen geweckt, dass die Kasko- und Unfalldeckung ebenfalls für das Fahrtraining bestünde (act. 1 Rz. 10 [S. 13]). Ausserdem sei in der Deckungsbestätigung nicht erwähnt, dass eine gültige Strassenzulassung für das Fahrzeug vorausgesetzt würde (act. 21: "Zu Rz. 30" [S. 17]).

Die Beklagte stellt sich im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass mit der Deckungsbestätigung allein die Berufung auf die Bestimmung AVB C4 Ziff. 3 ausgeschlossen werden sollte (act. 13 Rz. 3 und Rz. 29; act. 25 Rz. 51). Zwar hätte das klägerische Fahrzeug am Perfektionstraining teilnehmen dürfen, aber nur unter der Bedingung, dass eine gültige Strassenzulassung bestünde; ein widersprüchliches Verhalten ihrerseits liege nicht vor (act. 13 Rz. 30 ff.). Beim Perfektionstraining sei die [deutsche] Strassenverkehrs-Zulassungs-Ordnung (STVZO) jeden-

falls nicht aufgehoben gewesen, was auch die AVB des Veranstalters vorgesehen hätten. Schliesslich bringt die Beklagte vor, dass die Deckungsbestätigung mit keinem Wort erwähne, dass das Ausprobieren von Tuning-Massnahmen und Fahren ohne gültige Strassenzulassung erlaubt sei (act. 25 Rz. 51 f.).

5.1.3. Rechtliches

Im Gegensatz zu AGB werden sog. Individualabreden von den beteiligten Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt (ROMAN PERRIG, a.a.O., N. 248). Gemäss Rechtsprechung sowie h.L. geht eine Individualabrede abweichenden AGB bzw. AVB prinzipiell vor (BGE 135 III 225 E. 1.4; Urteil des Bundesgerichts 4A_512/2015 vom 14. April 2016 E. 3.1.). In jedem Fall ist vorab durch Auslegung der Sinn der streitigen AGB-Klausel sowie der Individualabrede zu ermitteln und zu prüfen, ob sich die beiden Sinngehalte tatsächlich nicht miteinander vereinbaren lassen (ROMAN PERRIG, a.a.O., N. 246). Die Auslegung der Deckungsbestätigung ist analog wie bei sonstigen vertraglichen Bestimmungen oder AVB vorzunehmen: d.h. es ist zuerst zu prüfen, ob sich eine tatsächliche Willensübereinstimmung feststellen lässt und in einem zweiten Schritt ist das Vertrauensprinzip heranzuziehen (vgl. oben Ziff. 4.2.3.).

5.1.4. Würdigung

Bei der Deckungsbestätigung (act. 3/5) handelt es sich klarerweise um eine Individualabrede, welche folgende relevante Bestimmungen vorsieht:

10. April 2014

Ihre Motorfahrzeugversicherung, Police Nr. ...
Deckungsbestätigung

Sehr geehrter Herr D. _____

Gern bestätigen wir Ihnen, dass die in der Police vereinbarte Kasko- und Unfalldeckung auch während folgendem Kurs (inkl. Fahren, das nicht mehr unter Instruktorenaufsicht erfolgt und/oder nicht mehr ausschliesslich Sicherheitszwecken dient und/oder bei dem die üblichen Verkehrsregeln, insbesondere betreffend Geschwindigkeit, Überholen oder Vorritt aufgehoben werden) ihre Gültigkeit behält:

Veranstaller	...
Kursbezeichnung	Perfektionstraining 214
Datum (von/ bis)	11.04. + 12.04.2014
Fahrerfuhrer/Jahrgang	Versichertes Fahrzeug: Nissan GT-R SpecV 3.8 V6. Stamm-Nr. ... Her D. _____, Geburtsdatum 11.07.1963

Für diesen Kurs kommt der AVB-Ausschluss C 4.3 nicht zur Anwendung. Weiterhin ausgeschlossen bleiben allfällige Programmteile oder -erweiterungen, die als eigentliche Rennen gelten (Wettbewerb/Kräftemessen auf Zeit).

Wie erwähnt ist unangefochten, dass die Beklagte mit Abgabe der Deckungsbestätigung explizit den AVB-Ausschluss C4 Ziff. 3 – ausgenommen in Bezug auf eigentliche Rennen – für nicht anwendbar erklärte. Ohne Individualabrede würde AVB C4 Ziff. 3 demgegenüber die Versicherungsdeckung für ein solches Perfektionstraining gerade ausschliessen. Ob die Deckungsbestätigung daneben als Individualabrede weitere AVB-Bestimmungen tangiert, ist umstritten; eine tatsächliche Willensübereinstimmung der Parteien lässt sich nicht feststellen.

Interpretationsbedurftig ist der Einleitungssatz der Deckungsbestätigung, wo die vereinbarte Kasko- und Unfalldeckung für das Perfektionstraining als grundsätzlich gültig bezeichnet wird, inkl. u.a. "Fahrten ohne Instruktorenaufsicht [...] bei dem die üblichen Verkehrsregeln [...] aufgehoben werden". Die Klägerin will diese Ausführungen sinngemäss als umfassende Deckungszusage für anlässlich des

Perfektionstrainings erlittene Schäden verstanden wissen. Eine solche umfassende Interpretation findet indessen schwerlich eine Stütze im Schreiben der Beklagten. Allenfalls könnte man sich bei einem definitionsgemässen Unfallschaden, bspw. infolge erhöhter Geschwindigkeit oder Missachtung der üblichen Verkehrsregeln, fragen, inwiefern die Versicherungsdeckung auf diese Fälle ausgedehnt worden ist und ob sich die Beklagte ihre Formulierungen (*in dubio contra stipulatorem*) entgegenhalten lassen müsste. Zumindest für den vorliegenden Fall fällt eine solche Diskussion – wie sogleich zu zeigen ist – ausser Betracht.

Gemäss klarem Wortlaut der Deckungsbestätigung wird nur die *Gültigkeit* der *in der Police vereinbarten* Kasko- und Unfallddeckung auf das Perfektionstraining ausgedehnt. Nicht enthalten sind Ausführungen zu einer erweiterten Versicherungsdeckung. So wird denn auch Bezug genommen auf die (ursprünglich) zugrundeliegenden Vertragsbestimmungen; dass diese hätten materiell geändert oder ergänzt werden sollen, lässt sich nicht erkennen. Der Einleitungssatz ist im Zusammenhang mit der Regelung betreffend AVB C4 Ziff. 3 zu sehen, welche sicherstellen soll, dass lediglich die Teilnahme am Perfektionstraining nicht automatisch zu einem Ausschluss der Versicherungsdeckung führt. Diese einleitenden Ausführungen erläutern die grundsätzliche Gültigkeit der Versicherungsdeckung in Bezug auf die einzelnen Bestandteile des Kurses. Anschliessend wird das entsprechende Perfektionstraining näher beschrieben und identifiziert sowie letztlich in einem weiteren Abschnitt explizit AVB C4 Ziff. 3 ausgeschlossen. Die verschiedenen Abschnitte der Deckungsbestätigung sind systematisch übereinstimmend und betreffen ausschliesslich das Thema der Teilnahme am Perfektionstraining.

Demzufolge scheint auch die sinngemässe Interpretation abwegig, dass die Beklagte mit der Deckungsbestätigung eine garantieähnliche Deckungszusage für jegliche während dem Perfektionstraining erlittenen Schäden abgegeben hätte. Die Klägerin konnte nicht ernstlich davon ausgehen, dass die Beklagte mit Abgabe der Deckungsbestätigung generell auf jegliche Einreden verzichten würde, wenn ein Schadenfall eintritt.

Zu den beklagischen Einwänden im Einzelnen:

(a) Betriebsschäden (vgl. oben Ziff. 4.2.)

Nichts deutet darauf hin, dass mit der Deckungsbestätigung etwas an der Definition und Abgrenzung von Unfall- und Betriebsschäden im Sinne von AVB C4 Ziff. 1 hätte geändert werden sollen.

(b) Fahrten ohne behördliche Bewilligung (vgl. oben Ziff. 4.3.)

In der Deckungsbestätigung wird lediglich der Fall erwähnt, dass die üblichen Verkehrsregeln aufgehoben sind. Dass damit genauso Verkehrsgesetze und gleichermassen AVB C4 Ziff. 7 hätten gemeint sein sollen, wird von der Klägerin nicht behauptet und wäre auch nicht nachvollziehbar. Nicht zielführend ist der klägerische Einwand, dass in der Deckungsbestätigung explizit hätte vorgesehen sein sollen, dass eine gültige Strassenzulassung vorausgesetzt wird. Erstens tangiert die Deckungsbestätigung wie dargelegt die übrigen zugrundeliegenden Vertragsbestimmungen gar nicht. Zweitens ist erstellt, dass die Beklagte im Zeitpunkt des Verfassens der Deckungsbestätigung keine Kenntnis von Fahrzeugmodifikationen hatte, es bestand für die Beklagte folglich keine Veranlassung dies zu erwähnen und regeln.

(c) Informationspflicht und Gefahrserhöhung (vgl. oben Ziff. 4.4.)

Wie gesehen ergeben sich die Voraussetzungen zur Gefahrserhöhung und Informationspflicht aus dem Gesetz sowie den zwischen den Parteien vereinbarten Vertragsgrundlagen. Wiederum deutet nichts darauf hin, dass die Deckungsbestätigung daran etwas hätte ändern sollen.

5.1.5. Fazit

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Klägerin aus der Deckungsbestätigung nichts zu ihren Gunsten ableiten kann. Insbesondere vermag das Schreiben nichts an den erstellten Einwänden der Beklagten (Ziff. 4.2. bis 4.4.) zu verändern. Es bleibt dabei, dass keine Leistungspflicht der Beklagten besteht.

6. Zusammenfassung

Obschon an sich der Eintritt des Versicherungsfalls nach Massgabe der vereinbarten Motorfahrzeugversicherung gegeben ist (Ziff. 3.3.), hat die Beklagte überzeugend dargelegt, dass die Versicherungsdeckung für den vorliegenden Schadenfall in mehrfacher Hinsicht nicht gegeben ist. Einerseits hat sich ergeben, dass es sich um einen sog. Betriebsschaden handelt, welcher zufolge vereinbarter AVB-Bestimmung C4 Ziff. 1 von der Versicherungsdeckung ausgeschlossen ist (Ziff. 4.2.5.), andererseits hat sich ergeben, dass es sich zum Zeitpunkt des Schadenseintritts um eine Fahrt ohne behördliche Bewilligung im Sinne von AVB C4 Ziff. 7 handelte (Ziff. 4.3.5.). Ob zudem der beklagtische Einwand der Verletzung der Informationspflicht und der Gefahrserhöhung nach AVB A4 bzw. Art. 28 VVG gegeben ist, kann unter diesen Umständen letztlich offen bleiben (Ziff. 4.4.4.). Schliesslich ändert die von der Klägerin ins Recht gelegte Deckungsbestätigung der Beklagten nichts an den vorhandenen Ausschlüssen der Versicherungsdeckung; eine Leistungspflicht der Beklagten besteht nicht (Ziff. 5.1.5.). Die Klage ist abzuweisen.

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss wird die Klägerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG), während die Höhe der Parteientschädigung gemäss der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 festzusetzen ist (Art. 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Sowohl die Gerichtsgebühr als auch die Parteientschädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 180'000.–. In Anbetracht des Schwierigkeitsgrades und des Aufwandes rechtfertigt es sich, die Gerichtsgebühr gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG auf CHF 18'000.– zu erhöhen (§ 4 Abs. 2 GebV OG).

Bei der Festsetzung der Parteientschädigung an die Beklagte ist die Anzahl der eingereichten Rechtsschriften zu berücksichtigen (§§ 4 und 11 AnwGebV). Die Parteientschädigung ist auf CHF 20'216.– festzusetzen. Zusätzlich hat die Beklagte – unter Verweis auf Art. 21 Abs. 2 Ziff. 18 MWSTG – einen Mehrwertsteuerzuschlag von 8 % auf die Parteientschädigung verlangt (act. 13: Rechtsbegehren-Ziff. 2 [S. 2] sowie Rz. 45). Nachdem die Beklagte ihren Antrag begründet hat, wogegen die Klägerin nicht opponierte, vermag dies den Voraussetzungen für die Zusprechung eines Mehrwertsteuerzuschlages zur Parteientschädigung zu genügen (Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5 unter Hinweis auf das Kreisschreiben des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. Mai 2006 bzw. 17. September 2010; vgl. ferner ZR 104 [2005] Nr. 76). Demzufolge ist der Beklagten eine Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer von 8 % zuzusprechen (CHF 20'216.– zuzüglich 8 % MwSt. = rund CHF 22'000).

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 18'000.–.
3. Die Gerichtskosten werden der Klägerin auferlegt und teilweise aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Im nicht gedeckten Betrag (CHF 6'000.–) werden die Kosten von der Klägerin bezogen.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 22'000.– (inkl. 8 % MwSt.) zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA, 3003 Bern.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder

Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 180'000.–.

Zürich, 5. Juli 2017

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiber:

Dr. George Daetwyler

Christian Markutt