

# ZH\_HANDELSGERICHT HG100340 vom 25. Februar 2014

Zh Handelsgericht, 2014-02-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HG100340](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG100340)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HG100340 du 25 février 2014

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HG100340 del 25 febbraio 2014

## Erwägungen

### E. 1

Formelles

#### E. 1.1

Anwendbares Prozessrecht Die Klage wurde am 21. Dezember 2010 (Poststempel) eingereicht, mithin vor Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung. Nach Art. 404 Abs. 1 ZPO gelten für das vorliegende Verfahren somit die früheren Verfahrensbestimmungen des Kantons Zürich (ZPO/ZH und GVG/ZH).

#### E. 1.2

Zuständigkeit Nach Art. 404 Abs. 2 ZPO bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit indessen nach dem neuen Recht (ZPO). Gemäss Art. 38 Abs. 1 i.V.m. Art. 404 Abs. 2 ZPO ist das Gericht am Sitz der beklagten Partei oder am Unfallort für eine Klage aus einem Motorfahrzeugunfall zuständig. Vorliegend hat die Beklagte ihren Sitz in Winterthur. Die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ist somit gegeben. Im Übrigen hat sich die Beklagte auf das Verfahren eingelassen. Die Beklagte ist im Handelsregister eingetragen. Der vorliegende Streit bezieht sich auf das von der Beklagten betriebene Gewerbe. Der Streitwert beträgt mehr als CHF 30'000.--. Somit ist das Handelsgericht auch sachlich zuständig (§ 63 Abs. 1 i.V.m. § 62 GVG/ZH).

- 8 -

### E. 2

Zum Vorwurf der Sorgfaltswidrigkeit durch den klägerischen Rechtsvertreter Fürsprecher A. \_\_\_\_\_

#### E. 2.1

Die Beklagte macht geltend, dass der Rechtsvertreter der Klägerin absichtlich die im Rahmen einer gerichtlichen Verhandlung unverbindlich geäusserten rechtlichen Erwägungen des Gerichts sowie die Vergleichsposition der Parteien, welche infolge des Widerrufs des Vergleichs auch als informell und unpräjudiziell zu gelten habe, verwendet habe. Dies sei ein Verstoß gegen Art. 12 lit. a BGFA, wonach der Anwalt den Inhalt von Vergleichsverhandlungen, die ausdrücklich als vertraulich oder unpräjudiziell bezeichnet würden, weder dem Gericht noch anderen Behörden bekannt geben dürfe (act. 43 Rz. 7). Ebenfalls stelle ein solches Verhalten einen Verstoß gegen das Verbot des Berichtens gemäss § 129 GVG/ZH dar (act. 43 Rz. 9). Die Beklagte führt weiter aus, dass dem Handelsgericht gemäss Art. 15 BGFA eine Meldepflicht für solche Vorfälle obliege. Die Klägerin hat sich hierzu nicht geäussert.

#### E. 2.2

Es ist zwar richtig, dass zur sorgfältigen und gewissenhaften Ausübung des Anwaltsberufs gemäss Art. 12 lit. a BGFA auch gehört, dass der Anwalt den Inhalt von Vergleichsverhandlungen, die ausdrücklich als vertraulich bezeichnet wurden, dem Gericht oder anderen Behörden nicht bekannt gibt. Vorliegend äusserte sich der klägerische Rechtsvertreter jedoch im Rahmen einer Vergleichsverhandlung; mithin in Anwesenheit der betreffenden Gerichtsdelegation am hiesigen Gericht. Der Inhalt dieser Verhandlung ist somit bekannt und nicht vertraulich. Es erstaunt zwar, dass die Klägerin in ihrer Replik Ausführungen zum Inhalt der Vergleichsverhandlung und Referentenaudienz vom 14. November 2012 macht, denn die vorläufige Würdigung und die anschliessenden Vergleichsgespräche werden - wie es bei solchen Verhandlungen üblich ist - bekanntlich nicht protokolliert. Bei einer allfälligen Fortsetzung des Verfahrens sollen sie denn auch nicht für und/oder gegen die Parteien verwendet werden. Da die betreffenden Ausführungen dem Gericht bzw. zumindest der Gerichtsdelegation aber bereits bekannt waren, kann nicht von einer entsprechenden Beeinflussung ausgegangen werden. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, inwiefern Art. 12 lit. a BGFA bzw. § 129 GVG/ZH - 9 - verletzt sein sollen. Insofern besteht auch kein Anlass, den von der Beklagten monierten Vorfall gemäss Art. 15 BGFA bei der Aufsichtsbehörde zu melden.

### **E. 3**

Haftung des Veranstalters (Art. 72 SVG i.V.m. Art. 58 SVG)

#### **E. 3.1**

Am tt. August 2006 fand die "E.\_\_\_\_\_ [Veranstaltung]" statt (act. 1 Rz. 2; act. 9 Rz. 9). Bei dieser Veranstaltung handelte es sich nicht um ein eigentliches Rennen, sondern um eine Automobil-Veranstaltung, bei welcher auf einem abgesperrten Rundkurs mit Oldtimer-Fahrzeugen Demonstrationsfahrten vor Publikum durchgeführt wurden (act. 9 Rz. 9). Für die Durchführung der Veranstaltung wurde eine Bewilligung mit Auflagen erteilt (act. 44/1). Die Beklagte ist die Haftpflichtversicherung des Motorsportclubs ..., welcher die E.\_\_\_\_\_ veranstaltete.

#### **E. 3.2**

Bei einer solchen Veranstaltung gilt Art. 72 Abs. 2 SVG, wonach der Veranstalter in sinngemässer Anwendung der Bestimmungen über die Haftung der Motorfahrzeughalter für den Schaden, der durch Fahrzeuge der Teilnehmer oder Begleitfahrzeuge oder andere im Dienst der Veranstaltung verwendeten Fahrzeuge verursacht wird, haftet. Den Veranstalter trifft somit grundsätzlich die Haftpflicht des Motorfahrzeughalters gemäss Art. 58 SVG. Eine Ermässigung oder ein Ausschluss der Haftung kann erfolgen, wenn die Voraussetzungen von Art. 59 Abs. 1 SVG (Ausschluss) bzw. Art. 59 Abs. 2 SVG (Reduktion) erfüllt sind. Dies ist im Folgenden zu prüfen.

### **E. 4**

Ermässigung oder Ausschluss der Haftung (Art. 59 SVG)

#### **E. 4.1**

Unbestrittener Sachverhalt Es ist unbestritten, dass D.\_\_\_\_\_ anlässlich der "Demonstrationsfahrt" der "E.\_\_\_\_\_" am tt. August 2006 als Streckenposten im Einsatz stand (act. 1 Rz. 2; act. 9 Rz. 9). Es regnete damals in Strömen und die Fahrbahn war nass. F.\_\_\_\_\_, ein Teilnehmer, verlor bei einem Unfall verschiedene Teile seines Fahrzeugs,

welche sich auf der Strecke verteilten. D.\_\_\_\_\_ schwenkte die gelbe Flagge (Achtung Gefahr), um die nachfolgenden Fahrzeuge zu warnen. Der ebenfalls an der Veranstaltung teilnehmende und später startende C.\_\_\_\_\_ verlor in der Folge die

- 10 - Kontrolle über sein Fahrzeug (Lamborghini) und kollidierte mit D.\_\_\_\_\_, der dadurch tödlich verletzt wurde (act. 1 Rz. 6 f.; act. 9 Rz. 9). Unbestritten blieb die beklagte Behauptung, wonach das Fahrzeug von C.\_\_\_\_\_ am 26. August 2006 geprüft und für technisch in gutem Zustand befunden worden sei (act. 43 Rz. 15). Anerkannt ist sodann, dass die Veranstaltung unter zahlreichen Auflagen bewilligt wurde (act. 9 Rz. 10). Die Klägerin stellte nicht in Abrede, dass sämtliche dem Veranstalter auferlegten Auflagen erfüllt wurden. Insbesondere bestritt sie nicht, dass die Streckenposten entsprechend den Auflagen instruiert und mittels eines Instruktions-Manuals auf die erheblichen Gefahren der Motorsport-Veranstaltung hingewiesen worden sind (act. 9 Rz. 10; act. 10/2). In diesem Manual wird unter anderem festgehalten, dass die Streckenposten darauf zu achten haben, dass die Zuschauer hinter den Abschränkungen bleiben müssen und dass die Piste auf keinen Fall betreten werden darf (act. 10/1 S. 2 unten). Von der Klägerin ebenfalls unbestritten blieb, dass die Streckenposten anlässlich eines Orientierungsabends seitens der Veranstalter zunächst ca. eine Woche vor dem Anlass während ca. 2.5 Stunden instruiert und danach sowohl am tt. als auch am tt. August 2006 um ca. 7 Uhr während ca. einer Stunde nochmals in die bevorstehende Tätigkeit als Streckenposten eingeführt und bezüglich der notwendigen Sicherheitsmassnahmen und des Verhaltens bei Unfällen speziell orientiert worden sind (act. 43 Rz. 14). Das gegen C.\_\_\_\_\_ eröffnete Strafverfahren stellte die Staatsanwaltschaft See/Oberland anfänglich mit Einstellungsverfügung vom 22. November 2007 ein (act. 10/1). Mit Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 28. Juni 2009 wurde diese Einstellungsverfügung jedoch aufgehoben und die Sache an die Staatsanwaltschaft See/Oberland zurück gewiesen (act. 4/2). Mit Verfügung vom 2. September 2010 stellte die Staatsanwaltschaft See/Oberland das Strafverfahren gegen C.\_\_\_\_\_ dann aber endgültig ein (act. 44/2).

- 11 -

## **E. 4.2**

Parteivorbringen

### **E. 4.2.1**

Behauptungen der Klägerin Die Klägerin macht geltend, dass D.\_\_\_\_\_ pflichtbewusst gehandelt habe (act. 39 Rz. 22). Es könne ihm kein Verschulden angelastet werden (act. 39 Rz. 19.2). Von den befragten Personen sei er als pflichtbewusster, routinierter und ruhiger Streckenwart geschildert worden, der seine Pflichten gekannt habe (act. 39 Rz. 20). Es sei seine Pflicht gewesen, nach dem Unfall von F.\_\_\_\_\_ die nachfolgenden Fahrzeuge vor den auf der Strecke umherliegenden Fahrzeugteilen zu warnen. Als der Lamborghini daher gekommen sei, hätten nicht nur D.\_\_\_\_\_, sondern auch drei weitere Streckenposten wegrennen müssen (act. 39 Rz. 20). D.\_\_\_\_\_ habe sich vor der Lebensgefahr in Sicherheit bringen wollen (act. 39 Rz. 19.2). Im Übrigen sei nicht genau feststellbar gewesen, wo sich die Kollision ereignet habe (act. 39 Rz. 19.2). So habe es auf der regennassen Strasse keine Spuren gehabt (act. 39 Rz. 19.2). D.\_\_\_\_\_ habe als Streckenposten bei Zwischenfällen die Pflicht gehabt, nahe an der Fahrbahn zu stehen, um die nachfolgenden Fahrzeuge zu warnen (act. 39 Rz. 21). Es frage sich - so die Klägerin weiter - ohnehin, ob eine derart gefährliche Veranstaltung mit Streckenposten, die verpflichtet seien, sich bei

Zwischenfällen nahe an der Fahrbahn aufzuhalten, um die nachfolgenden Fahrzeuge zu warnen, bei solch starkem Regen mit eingeschränkten Sichtverhältnissen nicht hätte abgebrochen werden müssen (act. 39 Rz. 21). Das Fahrverhalten von C.\_\_\_\_\_ sei offensichtlich nicht den Sicht- und nassen Strassenverhältnissen angepasst gewesen. Die Geschwindigkeitsangaben der gemäss Polizeibericht befragten Personen würden zwischen 100 und 160 km/h schwanken (act. 39 Rz. 19.1). Schliesslich macht die Klägerin geltend, dass das Verhalten von C.\_\_\_\_\_ als grobes Verschulden zu qualifizieren sei und dieses zur erheblichen Betriebsgefahr noch hinzu trete (act. 39 Rz. 22).

- 12 -

#### **E. 4.2.2**

Behauptungen der Beklagten Die Beklagte macht dagegen grobes Selbstverschulden seitens von D.\_\_\_\_\_ und somit eine Haftungsbefreiung im Sinne von Art. 59 Abs. 1 SVG geltend (act. 43 Rz. 11). D.\_\_\_\_\_ habe in Anbetracht der gesamten Umstände weder pflichtbewusst noch routiniert und ruhig gehandelt (act. 43 Rz. 36). Demgegenüber könne dem Veranstalter keine pflichtwidrige Unvorsichtigkeit angelastet werden; dieser habe sämtliche ihm auferlegten Auflagen erfüllt und mithin seine Sorgfaltspflicht vollumfänglich und bestens wahrgenommen (act. 43 Rz. 25, 37). Es sei auch ohne weiteres möglich, eine solche Veranstaltung gefahrlos bei Regen durchzuführen, was in früheren Jahren schon oft erfolgreich und ohne jegliche Zwischenfälle gemacht worden sei (act. 43 Rz. 37). Bei Regen und nassen Strassen könne sogar insofern von einer verminderten Gefahr durch die Fahrzeuge ausgegangen werden, als diese mit erheblich tieferen Geschwindigkeiten fahren würden (act. 43 Rz. 37). D.\_\_\_\_\_ sei jedenfalls im Fahrbereich vom ausser Kontrolle geratenen Fahrzeug von C.\_\_\_\_\_ erfasst worden. Diesen Bereich habe der Verstorbene eigenverantwortlich betreten (act. 43 Rz. 16; act. 10/1 S. 2 c). Die Beklagte weist insbesondere darauf hin, dass G.\_\_\_\_\_, ein von der Staatsanwaltschaft zugezogener Sachverständiger mit langjähriger Erfahrung im Fachbereich Motorsport, die Frage verneint habe, ob C.\_\_\_\_\_ damit habe rechnen müssen, dass sich ein Streckenposten im Fahrbereich aufhalten könnte (act. 43 Rz. 16). Die Beklagte beruft sich in diesem Zusammenhang im Wesentlichen auf die Aussagen der Zeugen H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_. Der Zeuge H.\_\_\_\_\_ habe ausgesagt, dass ein oder zwei Streckenposten auf die Strasse hinausgelaufen seien und abgewinkt hätten. Er, H.\_\_\_\_\_, gehe davon aus, dass sich D.\_\_\_\_\_ auf der Strasse befunden habe, als er vom Fahrzeug erfasst worden sei (act. 43 Rz. 18; act. 44/2 S. 3 Ziff. 4a). Der Zeuge I.\_\_\_\_\_ habe gesehen, wie Leute mit einem Fahnen in der Hand hinausgelaufen seien. Er habe dann noch zu seinem Cousin gesagt, dass dieses Verhalten sehr gefährlich sei (act. 43 Rz. 18; act. 44/2 S. 3 Ziff. 4a). Der Zeuge J.\_\_\_\_\_ habe sich über das Verhalten von D.\_\_\_\_\_ gewun-

- 13 - dert und bemerkt, dass dieser Mann wohl nie Militär gemacht habe, ansonsten er gewusst hätte, dass ein Streckenposten seinen Posten nicht verlassen dürfe; das dürfe er nicht machen (act. 43 Rz. 18; act. 44/2 S. 3 Ziff. 4d). Die Beklagte macht diesbezüglich geltend, dass sich D.\_\_\_\_\_ völlig unachtsam, entgegen sämtlichen ihm gegenüber wiederholt erteilten Instruktionen und für die übrigen Teilnehmer, namentlich auch die Zuschauer, gänzlich unverständlich und unerwartet in den Fahrbereich begeben habe, um, wohl in bester Absicht, mit seiner gelben Flagge auf das Hindernis (...) aufmerksam zu machen, ohne die sich daraus ergebenden fatalen Konsequenzen zu bedenken. Dies sei als grobes Selbstverschulden i.S.v. Art. 59 Abs. 1 SVG zu qualifizieren (act. 43 Rz. 24). Aus der (zweiten) Einstellungsverfügung gehe zudem deutlich hervor, dass weder dem

Veranstalter noch C.\_\_\_\_\_ eine pflichtwidrige Unvorsichtigkeit angelastet werden könne, die kausal für den tragischen Tod von D.\_\_\_\_\_ gewesen wäre (act. 43 Rz. 19, 25; act. 44/2 S. 3 Ziff. 5). Ob C.\_\_\_\_\_ zwischen 100-160 km/h gefahren sei, lasse sich nachträglich nicht mehr nachweisen; es handle sich dabei um eine reine Schätzung der Klägerin (act. 43 Rz. 34).

### **E. 4.3**

Rechtliches: Ausschluss der Halterhaftung (Art. 59 Abs. 1 SVG)

#### **E. 4.3.1**

Grundsatz und Beweis Gemäss Art. 59 Abs. 1 SVG wird der Halter bzw. - in Anwendung von Art. 72 Abs. 2 SVG - der Veranstalter von der Haftpflicht befreit, wenn er beweist, dass der Unfall durch höhere Gewalt oder grobes Verschulden des Geschädigten oder eines Dritten verursacht wurde, ohne dass ihn selbst oder Personen, für die er verantwortlich ist, ein Verschulden trifft und ohne dass eine allfällige fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeuges zum Unfall beigetragen hat. Somit muss die Beklagte einen dreifachen Beweis erbringen, um sich von der Haftung ganz zu befreien: a) Leistung des positiven Beweises, dass der Unfall durch höhere Gewalt oder grobes Selbstverschulden des Geschädigten oder durch grobes Verschulden eines Dritten verursacht wurde; b) Leistung des negativen Beweises, dass sie selbst oder Personen, für die sie verantwortlich ist - wie

- 14 - namentlich den Fahrzeuglenker (Art. 58 Abs. 4 SVG) -, kein Verschulden am Unfall trifft und c) Leistung des negativen Beweises, dass auch keine fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeugs zum Unfall beigetragen hat (vgl. ROLAND BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, Bern 2008, Rz. 398). Misslingt nur einer dieser Beweise, bleibt es bei der Halter- bzw. Veranstalterhaftung. Die Berufung auf Entlastungsgründe und besondere Befreiungsgründe bedeuten die Erhebung einer Einrede seitens des Halters/Veranstalters. Dieser trägt die zugehörige Beweislast und damit das Risiko, dass die Unfallursachen unklar bleiben. Diesfalls haftet er, sofern nur die positiven Ursachen seiner Haftung ausser Zweifel stehen (KARL OFTINGER/EMIL W. STARK, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. II/2, 4. Aufl., Zürich 1989, § 25 Rz. 426). Der Beweis gilt als erbracht, wenn das Gericht vernünftigerweise und nach objektiven Gesichtspunkten von der Wahrheit der rechtserheblichen Tatsachenbehauptungen überzeugt ist. Die Verwirklichung der Tatsache braucht indessen nicht mit Sicherheit festzustehen, sondern es genügt, wenn allfällige Zweifel als unerheblich erscheinen. Nicht ausreichend ist dagegen, wenn bloss eine überwiegende Wahrscheinlichkeit besteht, dass sich die behauptete Tatsache verwirklicht hat. Ausnahmen von diesem Beweismass, dem sog. Regelbeweismass, in denen eine überwiegende Wahrscheinlichkeit oder ein blosses Glaubhaftmachen als ausreichend betrachtet wird, ergeben sich einerseits aus dem Gesetz selbst und sind andererseits durch Rechtsprechung und Lehre herausgearbeitet worden (Urteil des Bundesgerichts 4C.332/2002 vom 8. Juli 2003 E. 3). Der Wortlaut der Gesetzesbestimmung von Art. 59 Abs. 1 SVG enthält keine Anhaltspunkte dafür, dass hinsichtlich der verschiedenen vom Halter zu erbringenden Entlastungsbeweise eine Ausnahme vom Regelbeweismass gelten soll (Urteil des Bundesgerichts 4C.332/2002 vom 8. Juli 2003 E. 3.1, mit Hinweisen). Die Haftungsordnung des SVG beruht auf dem Gedanken, dass die Betriebsgefahr des Motorfahrzeugs für sich allein eine hinreichende Haftungsgrundlage setzt, wenn ihretwegen ein Schaden entsteht. Die Entlastung von der Halterhaftung wegen Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs zufolge höhe-

- 15 - rer Gewalt, groben Verschuldens des Geschädigten oder eines Dritten erscheint als Ausnahme von der Regel und ist daher grundsätzlich strengen Anforderungen zu unterstellen. Voraussetzung für eine Entlastung im Sinne von Art. 59 Abs. 1 SVG ist ein Drittverschulden, das so sehr überwiegt, dass die Beteiligung des Halterfahrzeugs, also dessen Betriebsgefahr, nicht ins Gewicht fällt und deshalb als adäquate Ursache ausgeschaltet wird. Gemäss Art. 52 Abs. 2 und Abs. 3 SVG können motor- und radsportliche Veranstaltungen auf öffentlichen Strassen unter gewissen Voraussetzungen und Auflagen bewilligt werden. Grundsätzlich gelten bei Veranstaltungen die allgemeinen Verkehrsregeln, ausser die kantonale Behörde gestattet Ausnahmen von den Verkehrsvorschriften, wenn genügende Sicherheitsmassnahmen getroffen sind (Art. 52 Abs. 4 SVG). Bei einem von Berufsfahrern bestrittenen Radrennen auf öffentlichen Strassen ist allerdings einzuräumen, dass "an die Sorgfaltspflicht der Rennfahrer nicht der normale Massstab angelegt werden kann". Zudem muss sich ein Fahrer bei einem staatlich bewilligten Rennen "bis zu einem gewissen Grade auf die mit der Bewilligung verbundenen Sicherheitsvorkehrungen verlassen können". Bei einem Rennen "liegt [es] in der Natur eines derartigen Kräftemessens, dass jeder bestrebt ist, so rasch als möglich vorwärts zu kommen und das Ziel auf dem kürzesten Wege zu erreichen." Weiter muss "angesichts der bei einem Strassenrennen bestehenden Ausnahmesituation eine gewisse Lockerung der Verkehrsvorschriften anerkannt werden", jedoch "nur für untergeordnete, nicht aber für fundamentale Regeln" (SJZ 1963 S. 327 Nr. 154; RENÉ SCHAFFHAUSER, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, 2. Aufl., Bern 2002, 307).

#### **E. 4.3.2**

**Positiver Befreiungsbeweis: Grobes Selbstverschulden** Das grobe Selbstverschulden stellt neben der höheren Gewalt und dem groben Drittverschulden einen der drei klassischen Unterbrechungs- oder Entlastungsgründe dar und kann zu einer Entlastung und damit Befreiung des Haftpflichtigen führen. Das Selbstverschulden muss intensiv sein, um den Betrieb des Motorfahrzeugs bzw. die bei einem Unfall verwirklichte Betriebsgefahr als rechtlich relevante Ursache abzulösen (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 25 Rz. 437). Mit anderen Worten: Der Entlastungsgrund der groben Fahrlässigkeit muss eine so hohe Intensität

- 16 - aufweisen, dass er als einzige beachtliche Ursache dasteht (GIOVANNI PELLONI, Die Grobfahrlässigkeit - Bedeutung in der Schadenpraxis, in: HAVE, Tagungsband "Haftung und Versicherung", 2002, 267). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt ein grobes Verschulden vor, wenn Sorgfaltspflichten verletzt werden, "die sich jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage aufdrängen mussten" (BGE 95 II 333 E. 6.a S. 340). bzw. wenn der Haftpflichtige eine elementare Vorsichtspflicht verletzt, deren Beachtung jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage unter den gleichen Umständen hätte einleuchten sollen (BGE 64 II 237 E. 2 S. 241). Weiter ist grobes Selbstverschulden dann zu bejahen, wenn sich der Geschädigte unerklärlich verhält und eine empörte Reaktion bei anderen Leuten auslöst (ROLAND BREHM, a.a.O., Rz 427, mit Hinweisen; "wie kann man nur!", vgl. Urteil des Bundesgerichts 5C.175/2003 vom 24. Februar 2004 E. 5.1). Das Gericht prüft, wie sich der Geschädigte unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände hätte verhalten sollen und wie er sich tatsächlich verhalten hat. Das Fehlverhalten des Geschädigten muss qualifiziert abnorm sein, damit es als grobes Selbstverschulden eingestuft werden kann. Es muss so sehr überwiegen, dass die Beteiligung des Halterfahrzeugs, also dessen Betriebsgefahr, nicht ins Gewicht fällt und

deshalb als adäquate Ursache ausgeschaltet wird (Urteil des Bundesgerichts 4C.332/2002 vom 8. Juli 2003 E. 3.3.). Falls eine erhöhte Betriebsgefahr zu beachten ist, ist daher eine zusätzliche Schwere des Verschuldens des Geschädigten zu fordern, wenn der Halter vollständig entlastet werden will. Die Durchführung eines Rennens wird als Erhöhung der Betriebsgefahr angesehen (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 25 Rz. 440). Auch wenn die Betriebsgefahr erhöht ist, kann eine Entlastung erfolgen. Diesfalls muss jedoch das Selbstverschulden derart grob sein, dass die vom Halter bzw. Veranstalter zu vertretenden Ursachen zurücktreten. OFTINGER/STARK führen diesbezüglich als Beispiel den Zuschauer auf, der bei einem Automobilrennen nur deshalb überfahren wird, weil er die Rennpiste betreten hat (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 25 Rz. 441).

- 17 - Die Beurteilung der Grobfahrlässigkeit ist letztlich ein unter Berücksichtigung aller Besonderheiten getroffenes Werturteil (PELLONI, a.a.O., 264). Die Unterscheidung zwischen grober und leichter Fahrlässigkeit ist ein ausgesprochener Ermessensentscheid (PELLONI, a.a.O., 265).

### **E. 4.3.3**

Negative Befreiungsbeweise: Fehlendes Verschulden und keine fehlende Beschaffenheit des Fahrzeugs Die Beklagte muss sodann das Nichtverschulden des Lenkers und die nicht fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeugs beweisen. Kann sie diese beiden Befreiungsbeweise nicht erbringen, haftet sie kausal für den vollen Schaden. Wenn das Gericht Zweifel zu Lasten des Lenkers/Halters hat, wird dessen Haftung grundsätzlich bejaht (BREHM, a.a.O., Rz. 477, 574). So hat beispielsweise das Bundesgericht für eine Haftung (und somit gegen ein grobes Selbstverschulden) entschieden, als die tatsächliche Geschwindigkeit des Fahrzeuges ungewiss war und der Lenker nicht beweisen konnte, dass er genügend vorsichtig gefahren ist (Urteil des Bundesgerichts vom 26. Oktober 1976 E. 1d; nicht publiziert, zitiert bei BREHM, a.a.O., Rz. 477). Ebenso bejahte das Bundesgericht die Haftung, als es fraglich war, ob die Geschwindigkeit unter den gegebenen Umständen nicht doch zu hoch war (BGE 111 II 89 E. 2.b S. 93).

### **E. 4.4**

Bindung des Zivilgerichts an das Strafurteil Gemäss Art. 53 Abs. 1 OR - diese Bestimmung gilt auch im Strassenverkehrs haftpflichtrecht - ist der Zivilrichter bei der Beurteilung der Schuld oder Nichtschuld, Urteilsfähigkeit oder Urteilsunfähigkeit nicht an ein Strafurteil oder eine Verfügung, mit welcher eine Strafverfolgung eingestellt wird, gebunden (BGE 125 III 401 E. 3 S. 411). Damit ist aber noch nicht gesagt, ob eine allfällige Bindung des Zivilrichters an Strafurteile in Bezug auf die Beurteilung von Tatbestandsfragen, der Widerrechtlichkeit und des adäquaten Kausalzusammenhanges besteht. Dies ist eine Frage des kantonalen Rechts. Im Kanton Zürich ist der Zivilrichter an die Feststellungen des Strafrichters nicht gebunden (ZR 96/1997 Nr. 119 S. 258; RICHARD FRANK/HANS STRÄULI/GEORG MESSMER, Kommentar zur zürcherischen

- 18 - Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1999, § 57 N 6). Stützt er sich auf Beweiserkenntnisse eines Strafurteils ab, hat er diese selbst frei zu würdigen.

### **E. 4.5**

Würdigung

#### **E. 4.5.1**

Zum Verschulden von D.\_\_\_\_\_: Frage des groben Selbstverschuldens a) Zunächst ist vorliegend zu prüfen, wo die Kollision zwischen dem durch C.\_\_\_\_\_ gelenkten Lamborghini und D.\_\_\_\_\_ geschah. Während die Beklagte unter Hinweis auf die (zweite) Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 2. September 2010 behauptet, dass sich D.\_\_\_\_\_ in den Fahrbereich begeben habe (vgl. act. 44/2 und act. 43 Rz. 24), macht die Klägerin geltend, dass es keine Spuren des Unfalls gegeben habe und es daher nicht sicher sei, wo sich die Kollision ereignet habe (act. 39 Rz. 19.2). Zunächst ist festzuhalten, dass das Zivilgericht die Beweiserkenntnisse in einer Einstellungsverfügung frei zu würdigen hat und an eine Einstellungsverfügung nicht gebunden ist. In der Einstellungsverfügung sind drei Zeugenaussagen aufgeführt, welche die Beklagte in ihrer Duplik zitiert (act. 43 Rz. 18). Der Zeuge H.\_\_\_\_\_ sagte aus, dass "einer oder zwei Streckenposten auf die Strasse rausgelaufen seien" und er denke, dass D.\_\_\_\_\_, "als er vom Lamborghini erfasst worden sei, auf der Strasse gestanden sei" (act. 44/2 S. 3 E. 4.a). Auch der Zeuge I.\_\_\_\_\_ gab zu Protokoll, dass Leute hinausgelaufen seien, mit einem Fahnen in der Hand, worauf er, I.\_\_\_\_\_, zu seinem Cousin gesagt habe, dass dies sehr gefährlich sei (act. 44/2 S. 3 E. 4.b). Im Weiteren erklärte der Zeuge J.\_\_\_\_\_, dass D.\_\_\_\_\_ von seinem Standort weggegangen sei, was den Zeugen J.\_\_\_\_\_ zur Bemerkung veranlasste, dass ein Streckenposten seinen Posten nicht verlassen dürfe; das dürfe er nicht machen (act. 44/2 S. 3 E. 4.d). Die Klägerin bestreitet sinngemäss, dass die Kollision im Fahrbereich stattgefunden habe, mit dem Bemerkung, dass der Kollisionsort - wie oben ausgeführt - nicht genau festgestellt werden können (act. 39 Rz. 19.2). Die von der Beklagten zitierten Zeugenaussagen als solche blieben aber von der Klägerin unbestritten.

- 19 - Der Zeuge H.\_\_\_\_\_ und der Zeuge I.\_\_\_\_\_ sagten übereinstimmend aus, dass D.\_\_\_\_\_ auf die Strasse hinausgelaufen sei. Auch wenn der Zeuge J.\_\_\_\_\_ nicht wörtlich ausführte, dass D.\_\_\_\_\_ auf die Strasse gegangen sei, sondern (lediglich) erklärte, dass D.\_\_\_\_\_ von seinem Standort weggegangen sei, hat auch dieser (J.\_\_\_\_\_) zumindest gesehen, dass sich der tödlich Verunfallte von seinem zugewiesenen Platz fortbewegt hat. Dazu kommt, dass die bezüglich der Unfallörtlichkeit weitgehend deckungsgleichen Darstellungen auch von der Aussage von K.\_\_\_\_\_ gestützt werden, der bereits zu Beginn der Strafuntersuchung festhielt, dass D.\_\_\_\_\_ vom Strassenrand in die Fahrbahn gerannt sei (act. 4/2 S. 10). Und schliesslich weist gar der am Unfall direkt beteiligte Lamborghini-Fahrer D.\_\_\_\_\_ darauf hin, dass er gesehen habe, wie zwei Streckenposten auf die Strasse gegangen seien, was ihn irritiert habe (act. 4/2 S.11). Gestützt auf alle diese glaubhaft wirkenden Aussagen bestehen keine rechtsgenügenden Zweifel daran, dass sich D.\_\_\_\_\_ im Zeitpunkt der Kollision im ausschliesslich für die Fahrzeuge bestimmten Fahrbereich aufgehalten hat. Insofern kann der Staatsanwaltschaft See/Oberland, welche zum Ergebnis kommt, dass der Verstorbene in einem Bereich erfasst worden sei, den er eigenverantwortlich betreten habe ("wohl in bester Absicht, aber in Unbedachtheit der fatalen Folgen, die diese - vermutliche - Spontanhandlung für ihn haben konnte" (vgl. act. 44/2 S. 3 E. 5), vollumfänglich zugestimmt werden. Eine andere Beurteilung würde bedeuten, dass sich gleich fünf Personen unabhängig voneinander hinsichtlich eines zentralen Geschehensablaufs (Fortbewegung von D.\_\_\_\_\_ vom Strassenrand in die Fahrbahn) geirrt hätten, was lebensfremd wäre. b) Gemäss der Verfügung der Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich vom 21. Juni 2006 (act. 44/1) hat der Veranstalter dafür besorgt zu sein, dass die Fahrstrecke nicht von Unberechtigten betreten wird (Ziff. 16). Weiter heisst es darin, dass durch entsprechende Abschränkungen zwischen der Fahrstrecke und den Zuschauern eine Sicherheitszone zu schaffen ist, die Unfälle mit Zuschauern ausschliesst

(act. 44/1 Ziff. 16). In Ziff. 17 dieser Verfügung wird vorgeschrieben, dass Sicherheitsposten dafür besorgt sein müssen, dass keine Personen die Sperrzone betreten. Zudem wurde verfügt, dass das Überqueren der Fahrstrecke

- 20 - während der sich in Gang befindlichen Veranstaltung untersagt ist. Mit anderen Worten: Der Fahrbereich darf nicht betreten werden. Die gleiche Vorschrift ergibt sich aus dem Manual für die Streckenposten (act. 10/2 S. 3): "Streckenkontrolle: Vor jedem Lauf wird die Strecke vom Streckenkontrolleur abgefahren und freigegeben. Danach darf sich niemand mehr auf der Piste aufhalten." Entsprechend wurden auch die Streckenposten, so auch D.\_\_\_\_\_, instruiert (act. 9 Rz. 10; act. 43 Rz. 13 f.). D.\_\_\_\_\_ hat sich nicht an diese Anweisungen und Vorschriften gehalten und sich in den Fahrbereich begeben, wo es zur Kollision mit dem von C.\_\_\_\_\_ gelenkten Fahrzeug kam. Dies aber ist entscheidend für das vorliegende Verfahren. Ein solches Verhalten war klar und strengstens verboten und ist daher auch völlig unverständlich. Das Verhalten von D.\_\_\_\_\_ löste denn auch bei den als Zeugen einvernommenen Beobachtern entsprechende Reaktionen aus. So hielt der Zeuge J.\_\_\_\_\_ bestürzt fest: "(...) was macht dieser Streckenposten, (...)? (...) Das darf er nicht machen." (act. 44/2 S. 3 E. 4.d bzw. act. 43 Rz. 18). Auch der Zeuge I.\_\_\_\_\_ äusserte sich - wie bereits erwähnt - dahingehend, dass er "noch zu seinem Cousin gesagt [habe], dass dies sehr gefährlich sei" (act. 44/22 S. 3 E. 4.c bzw. act. 43 Rz. 18). Dazu kommt, dass die damaligen Witterungs- und Sichtbedingungen schlecht waren; es herrschte starker Dauerregen und die Fahrbahn war nass (act. 39 Rz. 18; act. 9 Rz. 9). Umso mehr hätte D.\_\_\_\_\_ bewusst sein müssen, dass aufgrund der stark erschwerten Fahr- und eingeschränkten Sichtverhältnissen eine erhöhte Gefahrenebene und damit verbunden eine erhöhte Sorgfaltspflicht für die Streckenposten bestand; dies zumal die Fahrzeuge teilweise Geschwindigkeiten von deutlich über 100 km/h erzielen konnten (vgl. act. 39 S. 13; act. 4/2 S. 8). In Anbetracht dieser Sachlage erscheint das Verhalten von D.\_\_\_\_\_ noch unverständlich. Der Umstand, dass nebst D.\_\_\_\_\_ offenbar auch noch ein weiterer Streckenposten den Fahrbereich betreten hatte, vermag D.\_\_\_\_\_ dagegen nicht zu entlasten, da sich dieser (unverletzt gebliebene) Streckenposten die gleichen Vorwürfe wie D.\_\_\_\_\_ gefallen lassen muss.

- 21 - c) Als Zwischenfazit ist aufgrund der obigen Ausführungen festzuhalten, dass insgesamt von einem groben Selbstverschulden seitens von D.\_\_\_\_\_ auszugehen ist.

#### **E. 4.5.2**

Zur Beschaffenheit des Fahrzeugs Nachdem seitens der Klägerin unbestritten blieb, dass das Fahrzeug von C.\_\_\_\_\_ - wie von der Beklagten geltend gemacht - am 26. August 2006 geprüft und für technisch in gutem Zustand befunden worden sei (act. 43 Rz. 15), ist der erste negative Befreiungsbeweis der Beklagten ohne Weiteres erbracht, so dass sich zusätzliche Ausführungen dazu erübrigen.

#### **E. 4.5.3**

Zur Frage des Verschuldens des Lenkers und des Veranstalters Anerkannt ist, dass die Streckenposten, so auch D.\_\_\_\_\_, entsprechend den durch das kantonale Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich aufgestellten Auflagen instruiert worden sind (act. 9 Rz. 10). In Bezug auf die Streckenposten gab es somit bekanntlich ein ausführliches Sicherheits- und Warndispositiv. Insofern ist der negative Befreiungsbeweis aus Sicht des Veranstalters gelungen. Vorliegend findet sich kein Hinweis, dass die Teilnehmer der Veranstaltung von den allgemeinen Verkehrsvorschriften entbunden waren. Es waren daher

im Grundsatz die strassenverkehrsrechtlichen Regeln im Sinne des SVG zu beachten. Insbesondere galt Art. 31 Abs. 1 SVG, wonach der Fahrer das Fahrzeug ständig so beherrschen muss, dass er seinen Vorsichtspflichten nachkommen kann. In diesem Sinne hat er seine Geschwindigkeit stets den Umständen anzupassen, so etwa den Sichtverhältnissen (Art. 32 Abs. 1 SVG). Wie vorne ausgeführt (E. 4.5.1.b), ist davon auszugehen, dass die Sicht eingeschränkt war. In der Rechtsprechung wird zwischen Fahrzeuglenkern auf öffentlichen Strassen und Berufsfahrern, die an einem auf öffentlichen Strassen ausgetragenen Rennen in Bezug auf den Massstab ihrer Sorgfaltspflicht unterschieden. An letztere kann nicht der normale Massstab angelegt werden. Bei der E.\_\_\_\_\_ handelt es sich unbestrittenermassen um eine Demonstrationsfahrt und nicht um ein Rennen. Doch auch für Teilnehmer an einer Demonstrationsfahrt auf öffentlichen Strassen

- 22 - muss ebenso gelten, dass nicht der normale Massstab an ihre Sorgfalt angelegt werden kann. Zudem mussten sich die Teilnehmer bei dieser staatlich bewilligten Veranstaltung bis zu einem gewissen Grade auf die mit der Bewilligung verbundenen Sicherheitsvorkehrungen verlassen können (SJZ 1963 327 Nr. 154). Dazu gehörte insbesondere die Anweisung der Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, dass das Überqueren der Fahrstrecke während der sich in Gang befindlichen Veranstaltung untersagt war. C.\_\_\_\_\_ musste jedenfalls nicht damit rechnen, dass sich zur betreffenden Zeit ein Streckenposten im Fahrbereich aufhielt. Auch der in diesem Zusammenhang zugezogene Sachverständige G.\_\_\_\_\_ mit langjähriger Erfahrung im Fachbereich Motorsport verneinte die Frage, ob der Fahrer damit rechnen musste, dass sich ein Streckenposten im Fahrbereich aufhalten könnte (vgl. act. 44/2 S. 2). Ansonsten wären sämtliche behördlichen Anweisungen eine reine Alibiübung, die getroffenen Sicherheitsvorkehrungen unnütz und auch der Sinn einer solchen Veranstaltung vereitelt. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass C.\_\_\_\_\_ im Rahmen der vorliegenden Oldtimer-Veranstaltung vor der Kollision unverhältnismässig schnell gefahren ist, liegen nicht vor. Diesbezüglich ist jedoch ganz generell zu beachten, dass auch bei den betreffenden Oldtimer-Demonstrationsfahrten teilweise erheblich beschleunigt wird und dabei hohe Geschwindigkeiten erzielt werden, was durchaus dem Sinn und Zweck dieser Veranstaltung entsprach. Im Übrigen erweist sich der Einwand der Klägerin, dass die Veranstaltung bei einer solchen Wetterlage, wie sie am tt. August 2006 herrschte, hätte abgebrochen werden müssen, als unbeachtlich. Zunächst handelte es sich bei diesem Anlass ja nicht um ein klassisches Rennen, bei welchem jeder Teilnehmer möglichst schnell ins Ziel zu gelangen hatte. Von daher bestand kein Grund, die Veranstaltung allein wegen des langandauernden Regens abubrechen. Die Unfallgefahr konkretisierte sich in der Folge denn auch vielmehr wegen des Fehlverhaltens von D.\_\_\_\_\_. Hätte sich dieser korrekt verhalten, wäre es nicht zur Kollision gekommen. Gesamthaft gesehen kann dem Veranstalter somit kein Vorwurf gemacht werden, dass er die Veranstaltung nicht abgebrochen hatte.

- 23 -

#### **E. 4.5.4**

Fazit Der Beklagten gelingt aufgrund der vorstehenden Erwägungen der gesamte Entlastungsbeweis nach Art. 59 Abs. 1 SVG (Haftungsausschluss). Eine Haftpflicht des Veranstalters nach Art. 58 ff. SVG ist somit nicht gegeben. Dies führt zur Abweisung der Klage.

## **E. 5**

Kosten- und Entschädigungsfolgen Bei diesem Prozessausgang wird die Klägerin vollumfänglich kosten- und ent- schädigungspflichtig. Entsprechend dem Klagebegehren ist von einem Streitwert von CHF 192'136.-- auszugehen (§ 18 i.V.m. § 20 ZPO/ZH). Das Gericht erkennt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.