

Titel:

Versicherungsschutz bei coronabedingter Schließung einer Gaststätte

Normenkette:

IfSG § 6, § 7, § 28, § 32

VVG § 76 Abs. 1 S. 2, § 82

AVB Betriebsschließungsversicherung § 1 Nr. 1 lit. a

ZPO § 593 Abs. 1

BayZustV § 65 S. 2 Nr. 2

Leitsätze:

1. Hat ein Versicherer seinem Versicherungsnehmer auf Frage mitgeteilt, eine coronabedingte Betriebsschließung führe zur Deckungspflicht, besteht ungeachtet einer das so nicht vorsehenden Bedingungslage Versicherungsschutz. (Rn. 30) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die Betriebsschließungsversicherung tritt nicht nur bei behördlichen Maßnahmen aufgrund betriebsinterner Gefahren ein. (Rn. 37 – 40) (redaktioneller Leitsatz)
3. Ein Gaststättenbetrieb wird auch dann vollständig geschlossen, wenn ihm die bislang nicht genutzte Möglichkeit des Außenvertriebs von Speisen verbleibt. (Rn. 45) (redaktioneller Leitsatz)
4. Ein Versicherungsnehmer kann seine Schadenminderungsobliegenheit verletzen, wenn sein Gastronomiebetrieb auch auf einen nicht lediglich völlig untergeordneten Außer-Haus-Verkauf ausgelegt ist und er ihn unterlässt. (Rn. 47) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Urkundenprozess, Betriebsschließung, betriebsinterne Gefahr, SARS-CoV-2, Gaststätte, Corona, meldepflichtige Krankheit, Schadenminderungsobliegenheit, Außer-Haus-Verkauf

Fundstelle:

BeckRS 2020, 32201

Tenor

1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 465.000,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 9 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 13.05.2020 zu zahlen.
2. Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrags leistet.
4. Dem Beklagten bleibt die Ausführung seiner Rechte im Nachverfahren vorbehalten.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 465.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

1

Die Parteien streiten im Urkundenprozess über Ansprüche der Klägerin aus einer Betriebsschließungsversicherung.

am ...

2

Die Klägerin betreibt den Gastronomiebetrieb „...“

3

Die Parteien schlossen unter der Versicherungsnummer ... eine Betriebsschließungsversicherung für die Gaststätte bzw. das Restaurant mit Beginn am 25.02.2014 ab. Vereinbart ist bis zur Dauer von 30 Schließungstagen eine Tagesentschädigung in Höhe von 15.500,00 €. Weiterhin ist ein Warenschaden bis 10.000,00 € versichert.

4

Gemäß § 1 Ziffer 1a) erster Halbsatz der Allgemeinen Bedingungen für die Versicherung von Betrieben gegen Schäden infolge Infektionsgefahr (Betriebsschließung; im Folgenden: AVB leistet der Beklagte Entschädigung, wenn die zuständige Behörde aufgrund des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionsschutzkrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz - IfSG) beim Auftreten meldepflichtiger Krankheiten oder Krankheitserreger den versicherten Betrieb zur Verhinderung der Verbreitung von meldepflichtigen Krankheiten oder Krankheitserregern beim Menschen schließt. Die meldepflichtigen Krankheiten und Krankheitserreger im Sinne der AVB sind nach § 1 Ziffer 2 AVB die - so wörtlich - „folgenden, im Infektionsschutzgesetz in den §§ 6 und 7 namentlich genannten Krankheiten und Krankheitserreger“. Es schließt eine Aufzählung von Krankheiten und Krankheitserregern an. Weder die Krankheit COVID-19 noch der Coronavirus SARS-CoV-2 sind darin genannt.

5

Ergänzend wird auf den Versicherungsschein vom 25.02.2014 (Anlage K 1), die AVB- (Anlage K 2), die Besonderen Bedingungen und Risikobeschreibungen für Versicherungen von Betrieben gegen Schäden infolge Infektionsgefahr (Betriebsschließung, BBR-, Anlage K 3), die Folgen einer Verletzung der gesetzlichen Anzeigepflicht (Anlage K 4), das Produktinformationsblatt Betriebsschließungsversicherung wegen Infektionsgefahr (Anlage K 5), die allgemeinen Informationen für den Versicherungsnehmer (Anlage K 6) und das Widerrufsrecht (Anlage K 7) Bezug genommen.

6

Auf eine im Auftrag der Klägerin gestellte Anfrage teilte die Beklagte der Versicherungsmaklerin der Klägerin zur streitgegenständlichen Betriebsschließungsversicherung durch E-Mail vom 03.03.2020 (Anlage K 14) wörtlich mit:

„Am 01.02.2020 wurde der Coronavirus als meldepflichtige Krankheit im IfSG aufgenommen.

Da im Rahmen des Vertrages Krankheiten nach § 6 und 7 des IfSG versichert gelten, ist eine Betriebsschließung durch eine Behörde aufgrund des Coronavirus im Rahmen der dem Vertrag zugrunde liegenden Bedingungen mitversichert.“

7

Mit der Allgemeinverfügung des bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege vom 20.03.2020 (Anlage K 8) wurden in der Ziffer 2 mit Wirkung vom 21.03.2020 Gastronomiebetriebe jeder Art untersagt. Dies galt für den Außenbereich bis zum 18.05.2020 und für den Innenbereich bis zum 25.05.2020.

8

Die Klägerin schloss ab 21.03.2020 ihren Gastronomiebetrieb. Sie meldete dem Beklagten einen Schaden. Der Beklagte bestätigte mit Schreiben vom 27.03.2020 den Eingang der Schadensmeldung (Anlage K 9).

9

Mit Schreiben vom 20.04.2020 (Anlage K 10), dem Beklagten zugegangen am 21.04.2020 (Einschreiben/Rückschein, Anlage K 11), forderte die Klägerin die Zahlung eines Schadensbetrags in Höhe von 465.000,00 € (Tagesentschädigung in Höhe von 15.500,00 € × 30 Tage) bis zum 04.05.2020.

10

Mit Schreiben vom 05.05.2020 (Anlage K 12), dem Beklagten zugegangen am 06.05.2020 (Anlage K 13), mahnte die Klägerin den Beklagten und setzte ihm eine letzte Frist zur Zahlung bis zum 12.05.2020.

11

Die Klägerin ist der Ansicht, der Versicherungsfall sei eingetreten, denn der Beklagte habe der Versicherungsmaklerin der Klägerin mit der E-Mail vom 03.03.2020 (Anlage K 14) ausdrücklich bestätigt, dass die streitgegenständliche Betriebsschließungsversicherung für den Fall der Betriebsschließung aufgrund des Coronavirus einzutreten habe.

12

Aus den AVB würden sich für den durchschnittlichen verständigen Versicherungsnehmer keine Anhaltspunkte ergeben, dass nur intrinsische Gefahren, d.h. solche aus dem Inneren des Betriebes, versichert seien.

13

Es sei eine pauschale Tagesentschädigung vereinbart. Ein weiterer Nachweis des Schadens sei nicht erforderlich.

14

Die Klägerin beantragt,

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 465.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 9 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 13.05.2020 zu bezahlen.

15

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

16

Der Beklagte ist im Wesentlichen der Ansicht, die Voraussetzungen des Urkundenprozesses lägen nicht vor. Die Klägerin müsse nachweisen, dass überhaupt eine behördliche Anordnung zu einer vollständigen Betriebsschließung vorliege, dass diese wirksam sei, ferner dass eine betriebsinterne Gefahr vorliege und dass keine Anhaltspunkte für die Abweichung von einer festen Taxe gegeben seien. Diese Tatsachen könne die Klägerin nicht durch Urkunden beweisen. Die E-Mail des Beklagten vom 03.03.2020 (Anlage K 14) sei keine Urkunde, mit der die Klägerin nachweisen könne, dass es sich um einen von der Versicherung überhaupt gedeckten Virus handle. Der Beklagte rügt die Wirksamkeit der behördlichen Anordnung. Die Allgemeinverfügung sei nicht nur materiellrechtlich rechtswidrig, sondern schlicht nichtig. Es gäbe keine Ermächtigungsgrundlage für eine derart intensive Zwangsmaßnahme. Damit fehle es an einer Tatbestandsvoraussetzung im Sinne von § 1 AVB Die Betriebsschließung sei zudem nicht durch die zuständige Behörde angeordnet worden.

17

Versichert sei nur eine im Betrieb selbst auftretende Gefahr durch Infektionen. Dies folge aus § 1 Ziffer 1a) 2. Halbsatz AVB Streitgegenständlich sei demgegenüber eine abstraktgenerelle präventive Gesundheitsmaßnahme, welche nicht spezifische Gefahren bei der Klägerin betreffe. Tätigkeitsverbote gegen sämtliche Betriebsangehörige würden voraussetzen, dass die Mitarbeiter Krankheitsträger seien. Es habe jedoch keinerlei COVID-19-Erkrankungen bei der Klägerin gegeben. Die BBR- (Anlage BLD 1) stellten gleichfalls ausschließlich auf betriebsinterne Gefahren ab. Auch alle weiteren versicherten Gefahren seien ausschließlich betriebsinterne Gefahren.

18

Das Risiko eines sogenannten „shutdowns“ sei völlig unkalkulierbar und damit unversicherbar. Die Einholung von Rückversicherungsschutz sei praktisch unmöglich. Eine Betriebsschließungsversicherung werde nur in lebensmittelverarbeitenden Betrieben angeboten, also dort, wo ausschließlich betriebsinterne Gefahren auftreten könnten.

19

Unter einer Betriebsschließung sei nur eine vollständige Schließung zu verstehen. Ein Tätigkeits- oder Betretungsverbot habe es nicht gegeben. Sämtliche Arbeiten ohne Außenkontakt seien erlaubt geblieben sowie auch ein Außer-Haus-Verkauf. Der Beklagte bestreitet mit Nichtwissen, dass die Klägerin von geschäftlichen Aktivitäten ohne Publikumsverkehr und von der Gestattung eines Außer-Haus-Verkaufs keinen Gebrauch gemacht hat.

20

Die Klägerin müsse außerdem einen kausalen Schaden nachweisen. Bereits vor der streitgegenständlichen Allgemeinverfügung sei es zu Umsatzeinbrüchen gekommen. Die Besucherzahlen seien schon früher zurückgegangen und Tischreservierungen seien storniert worden. Der tatsächliche Schaden liege mehr als 2/3 unterhalb des eingeklagten Schadens. Die vereinbarte feste Taxe sei nicht bindend, da sie erheblich von dem tatsächlichen Schaden abweiche, § 76 Abs. 1 Satz 2 VVG.

21

Die Klägerin könne vom Staat Entschädigung aufgrund des öffentlichrechtlichen Entschädigungsrechts aus § 56 IfSG oder § 65 IfSG beanspruchen, aber auch nach den Grundsätzen des enteignenden Eingriffs. Nach § 21 Abs. 1a) AVB sei sie auch verpflichtet, unverzüglich entsprechende Anträge bei Behörden zu stellen. Weiterhin gelte die gesetzliche Schadensminderungsobliegenheit des § 82 VVG.

22

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 29.09.2020 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

23

Die Klage ist im Urkundenprozess zulässig, denn die Voraussetzungen des Urkundenprozesses liegen vor. Die Klage enthält gemäß § 593 Abs. 1 ZPO die Erklärung, dass im Urkundenprozess geklagt wird. Die Klägerin richtet zudem entsprechend § 592 Satz 1 ZPO ihren Anspruch auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme. Die anspruchsbegründenden Tatsachen sind gemäß §§ 592 Satz 1, 595 Abs. 3 ZPO durch Urkunden beweisbar, die von der Klägerin als Beweisführerin selbst vorgelegt werden können (§§ 420, 434 ZPO). Unstreitige Tatsachen muss die Klägerin nicht beweisen, aber zur Vorlage von Urkunden zum Nachweis des Anspruchsgrundes in der Lage sein.

24

Die Klägerin hat die erforderlichen Nachweise durch Urkunden erbracht. Sie hat das bestehende Versicherungsvertragsverhältnis durch Vorlage des Versicherungsscheins sowie der Versicherungsbedingungen belegt (Anlagen K 1 und K 2). Eine Vorlage des Versicherungsscheins im Original in der mündlichen Verhandlung vom 29.09.2020 war nicht erforderlich, da der Beklagte den Bestand des Versicherungsvertragsverhältnisses nicht bestritten hat.

25

Das generelle Auftreten einer meldepflichtigen Krankheit bzw. eines meldepflichtigen Krankheitserregers in Form von COVID-19 bzw. SARS-CoV-2 ist gerichtsbekannt und muss von der Klägerin nicht nachgewiesen werden. Auch hat der Beklagte seine Auskunftserteilung mit E-Mail vom 03.03.2020 (Anlage K 14), dass eine Betriebsschließung durch eine Behörde aufgrund des Coronavirus im Rahmen der dem Vertrag zugrunde liegenden Bedingungen mitversichert sei, nicht bestritten.

26

Die behördliche Anordnung der Betriebsschließung hat die Klägerin mit der Allgemeinverfügung des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege vom 20.03.2020, Az.: Z 6 a - G 8000 - 2020/122-98 dargelegt und hierzu Anlage K 8 vorgelegt. Diese wurde im Übrigen auch nicht bestritten. Die von dem Beklagten problematisierten Fragen der Wirksamkeit und des Umfangs der Anordnung, die Notwendigkeit einer individuellen Betriebsschließungsanordnung und einer betriebsinternen Gefahr sowie die Zuständigkeit der anordnenden Behörde sind nicht Fragen der Zulässigkeit im Urkundenprozess, sondern der Begründetheit der Klage.

27

Einwendungen gegen den Anspruch wie eine erhebliche Abweichung von der vereinbarten Taxe muss nicht die Klägerin, sondern der Beklagte darlegen und nachweisen.

II.

28

Die Klage ist im Urkundenprozess begründet. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung von 465.000,00 € nebst Zinsen aus § 1 Ziffer 1a) AVB in Verbindung mit dem Betriebsschließungsversicherungsvertrag vom 25.02.2014 (Anlage K 1). Zwischen den Parteien besteht ein wirksames Versicherungsvertragsverhältnis. Der Versicherungsfall ist eingetreten. Die Klägerin kann die Versicherungsleistung in Höhe der vereinbarten Tagesentschädigung verlangen. Die weiteren Einwendungen des Beklagten können nicht im Urkundenprozess, gegebenenfalls aber im Nachverfahren berücksichtigt werden. Im Einzelnen gilt das Folgende:

29

1. Der Versicherungsfall ist eingetreten. Gemäß § 1 Ziffer 1a) erster Halbsatz AVB leistet der Beklagte Entschädigung, wenn die zuständige Behörde aufgrund des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionsschutzkrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz - IfSG) beim Auftreten meldepflichtiger Krankheiten oder Krankheitserreger den versicherten Betrieb zur Verhinderung der Verbreitung von meldepflichtigen Krankheiten oder Krankheitserregern beim Menschen schließt. Diese Voraussetzungen sind erfüllt. Das bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege untersagte durch die Allgemeinverfügung vom 20.03.2020 (Anlage K 8) zur Verhinderung der Verbreitung des neuartigen Coronavirus SARS-CoV-2 Gastronomiebetriebe jeder Art. Die Klägerin führt einen Gastronomiebetrieb, welchen sie am 21.03.2020 schloss.

30

a) Es kann an dieser Stelle dahinstehen, ob die AVB des Beklagten aus Sicht eines durchschnittlichen verständigen Versicherungsnehmers so auszulegen ist, dass die Krankheit COVID-19 bzw. der Krankheitserreger SARS-CoV-2 auch zum versicherten Risiko gehören, obwohl sie nicht in der Liste in § 1 Ziffer 2 AVB aufgezählt sind. Entscheidend ist für den vorliegenden Fall vielmehr, dass der Beklagte in der E-Mail vom 03.03.2020 (Anlage K 14), also noch vor der behördlichen Anordnung der Betriebsschließung, auf eine Anfrage der Klägerin mitgeteilt hat, dass - so wörtlich - „eine Betriebsschließung durch eine Behörde aufgrund des Coronavirus im Rahmen der dem Vertrag zugrunde liegenden Bedingungen mitversichert“ ist. Der Beklagte hat sich durch diese Auskunft in diesem konkreten Fall gegenüber der Klägerin gebunden.

31

b) Das Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege war für den Erlass einer Allgemeinverfügung nach §§ 28 Abs. 1, 32 Satz 1 IfSG in Verbindung mit § 65 Satz 2 Nr. 2 BayZustV und Art. 3 Abs. 1 Nr. 1 GDVG als oberste Landesbehörde zuständig.

32

c) Es kann offen bleiben, ob die Allgemeinverfügung rechtmäßig und wirksam war. Die AVB setzen keine wirksame Anordnung voraus. Ausreichend ist, wenn die zuständige Behörde aufgrund des IfSG beim Auftreten einer meldepflichtigen Krankheit oder von meldepflichtigen Krankheitserregern zur Verhinderung von deren Verbreitung den versicherten Betrieb schließt.

33

Diese Voraussetzungen sind erfüllt. Das Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege stützte seine Anordnung auf das IfSG. COVID-19 war zumindest nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 IfSG a.F. als sonstige bedrohliche übertragbare Krankheit im Zeitpunkt des Erlasses der Allgemeinverfügung eine meldepflichtige Krankheit, deren Verbreitung durch die Allgemeinverfügung verhindert werden sollte. Ausweislich der Begründung zu Ziffer 2 der Allgemeinverfügung war zur Verhinderung einer weiteren schnellen Verbreitung des Coronavirus die Schließung sämtlicher gastronomischer Betriebe mit Ausnahme der Abgabe von mitnahmefähigen Speisen und Lieferdiensten geboten.

34

d) Ein verwaltungsgerichtliches Vorgehen der Klägerin gegen die Anordnung war weder erfolgversprechend noch zumutbar gewesen.

35

Der Versicherungsnehmer muss sich - wie jeder andere - grundsätzlich an Gesetze und Verordnungen halten. Diese sind selbst im Fall von Mängeln oder bei Rechtswidrigkeit nicht automatisch unwirksam und damit grundsätzlich zu befolgen. Es ist dem Versicherungsnehmer im Regelfall auch nicht zumutbar, vor der Geltendmachung von Versicherungsleistungen zur Schadensminderung vor den Verwaltungsgerichten gegen eine behördliche Anordnung vorzugehen.

36

Allenfalls im Fall offensichtlicher, zur Nichtigkeit führender Fehler kann eine Pflicht des Versicherungsnehmers bestehen, sich zur Schadensminderung nicht an die Vorschrift zu halten und gegen sie gerichtlich vorzugehen. Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor. Es fehlt bereits an einer offensichtlich unwirksamen Verordnung (vgl. BayVGh, Beschluss vom 30.03.2020, Az.: 20 NE 20.632).

37

e) Die AVB beschränken den Versicherungsschutz entgegen der Ansicht des Beklagten nicht auf betriebsinterne Gefahren. Eine solche Einschränkung nimmt der Wortlaut von § 1 Ziffer 1a) AVB gerade nicht vor und stellt lediglich auf das Auftreten meldepflichtiger Krankheiten oder Krankheitserreger im Sinne der Ziffer 2 ab. Der Zusatz „im Betrieb“ fehlt gerade.

38

aa) Die Einschränkung ergibt sich auch nicht im Umkehrschluss aus § 1 Ziffer 1a) 2. Halbsatz AVB Die Gleichstellung von Tätigkeitsverboten gegen sämtliche Betriebsangehörige mit einer Betriebsschließung führt nicht zwingend zu dem Schluss, dass eine Betriebsschließung nur aufgrund von betriebsintern auftretenden Gefahren erfolgen darf. Denn ein Tätigkeitsverbot gegen Angehörige anderer Betriebe würde die Klägerin nicht beeinträchtigen und den Versicherungsfall nicht auslösen. Selbst wenn es sich bei dem 2. Halbsatz in § 1 Ziffer 1a) AVB um eine Deckungserweiterung handeln sollte, folgt daraus keine Einschränkung des ersten Halbsatzes. Vielmehr ist darin eine Klarstellung zu sehen, dass nicht nur die Schließung des Betriebes an sich versichert ist, sondern auch ein Tätigkeitsverbot gegen sämtliche Betriebsangehörige.

39

bb) Gegen die Versicherung von externen Infektionsgeschehen spricht auch nicht, dass die übrigen Bestimmungen in den AVB des Beklagten Bezug auf Maßnahmen im versicherten Betrieb nehmen, namentlich die Desinfektion der Betriebsräume, die Verwertung oder die Vernichtung von Vorräten und Waren, Beschäftigungsverbote für Mitarbeiter oder die Einleitung von Ermittlungsverfahren nach dem IfSG (vgl. § 1 Ziffer 1b) bis e) AVB Denn dies sind neben der Betriebsschließung eigenständige, vom Versicherungsumfang umfasste Versicherungsrisiken.

40

cc) Aus den weiteren Regelungen der Versicherungsbedingungen wie § 4 AVB- (Versicherungsort) folgt keine für den Versicherungsnehmer erkennbare Einschränkung des Versicherungsumfangs einer Betriebsschließung im Sinne von § 1 Ziffer 1a) 1. Halbsatz AVB Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer, der § 4 AVB verständlich und aufmerksam würdigt, wird lediglich feststellen, dass der Versicherungsschutz nur innerhalb des Versicherungsortes, also hier die im Versicherungsschein bezeichnete Betriebsstätte des versicherten Betriebs, besteht. Der Versicherungsfall wird jedoch nicht auf die Verwirklichung von intrinsischen Gefahren eingeschränkt.

41

dd) Auch aus den übrigen Argumenten des Beklagten vermag die Kammer nicht den Schluss zu ziehen, dass der Versicherungsschutz auf betriebsinterne Infektionsgeschehen begrenzt ist.

42

Es liegt ausschließlich im Kalkulations- und Risikobereich des Versicherers, wenn durch ein Großgeschehen wie eine Pandemie viele seiner Versicherungsnehmer gleichzeitig betroffen sind, ebenso wie die fehlende Rückdeckung durch Rückversicherer.

43

Auch dass Betriebsschließungsversicherungen von dem Beklagten nur im lebensmittelverarbeitenden Bereich angeboten werden, lässt nicht den Rückschluss zu, dass nur betriebsinterne Infektionsgeschehen gedeckt sind. Es zeigt nur, dass lebensmittelverarbeitende Betriebe bei Infektionsgeschehen besonders gefährdet und für Betriebsschließungen besonders anfällig sind.

44

Es mag sein, dass der Beklagte unter anderem bei seinen Werbeaussagen betriebsinterne Gefahren im Auge hatte. Er hat dies jedoch nicht ausdrücklich klargestellt.

45

f) Eine Betriebsschließung im Sinne von § 1 Ziffer 1a) AVB liegt vor. Versichert ist ausweislich des Versicherungsscheins vom 25.02.2014 (Anlage K1) „Gaststätte/Restaurant“. Untersagt wurden Gastronomiebetriebe jeder Art mit Ausnahme der Abgabe und Lieferung von mitnahmefähigen Speisen. Der Versicherungsgegenstand „Gaststätte/Restaurant“ war davon vollständig umfasst. Entgegen der Ansicht des Beklagten liegt damit eine vollständige Schließung vor. Die Möglichkeit des Außer-Haus-Verkaufs und von Arbeiten ohne Außenkontakt (z.B. Bürotätigkeiten, Renovierungsarbeiten, usw.) ändert daran nichts. Denn das Kerngeschäft der Klägerin ist der Gaststättenbetrieb.

46

g) Die Klägerin hat auch keine Obliegenheit im Sinne des § 12 Ziffer 1b) AVB verletzt, die zur Reduzierung oder Aufhebung der Eintrittspflicht des Beklagten führen könnte.

47

Der Nichtbetrieb einer Gaststätte kann gemäß § 12 Ziffer 1b) AVB in Verbindung mit §§ 28 Abs. 2, 82 Abs. 1 VVG eine Obliegenheitsverletzung aus dem Versicherungsvertrag darstellen, soweit ein Gastronomiebetrieb (auch) auf einen Außer-Haus-Verkauf ausgelegt ist und dieser nicht lediglich ein vollkommen untergeordnetes Mitnahmegeschäft darstellt (so auch Landgericht München I, Urteil vom 22.10.2020, Az. 12 O 5868/20).

48

Vor Erlass der Allgemeinverfügung vom 20.03.2020 hat die Klägerin Speisen und Getränke ausschließlich vor Ort in der Gaststätte angeboten und serviert. Es gab weder ein Cateringgeschäft noch einen Straßenverkauf. Der von der Beklagten behauptete stark eingeschränkte Notbetrieb fand nicht statt, da die Klägerin keinerlei Gäste bewirtet hat. Soweit die Klägerin als Notmaßnahme in der Pandemie in sehr eingeschränktem Umfang und unwirtschaftlich einen Außer-Haus-Verkauf angeboten hat, lag dies ohnehin außerhalb ihres eigentlichen Geschäftsmodells.

49

Der Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, dass sonstige Arbeiten wie Buchhaltung oder Renovierungen ohne Außenkontakt weiterhin möglich gewesen seien. Denn diese Nebentätigkeiten generieren keinen Umsatz.

50

Eine Betriebsschließung im Sinne der Versicherungsbedingungen erfordert keine hermetische Abriegelung im Sinne eines Betretungsverbots. Dies ist in den AVB nicht vorausgesetzt.

51

2. Die Klägerin kann die Versicherungsleistung in Höhe der vereinbarten Tagesentschädigung im Sinne einer festen Taxe nach § 76 Satz 1 VVG verlangen. Der Klägerin steht somit ein Anspruch in Höhe von 30 x 15.500,00 € = 465.000,00 € zu. Gemäß § 2 Ziffer 3a) AVB ersetzt der Beklagte im Falle einer Schließung nach § 1 Ziffer 1a) AVB den Schaden in Höhe der vereinbarten Tagesentschädigung für jeden Tag der Betriebsschließung bis zur vereinbarten Dauer. Tage, an denen der Betrieb auch ohne die behördliche Schließung geschlossen wäre, zählen nicht als Schließungstage. Der Nachweis eines konkreten kausalen Schadens ist daher nicht erforderlich.

52

Die Parteien haben eine Tagesentschädigung in Höhe von 15.500,00 € bis zur Dauer von 30 Schließungstagen vereinbart. Der Betrieb der Klägerin war ab dem 21.03.2020 (mehr als) 30 Tage geschlossen.

53

3. Aufgrund der Besonderheiten des Urkundenprozesses kann über die weiteren Einwendungen des Beklagten erst im Nachverfahren entschieden werden. Dies betrifft die Einwendung der erheblichen Überhöhung der fest vereinbarten Versicherungsleistung (Taxe) nach § 76 Satz 2 VVG und den eventuellen Wegfall der Entschädigungspflicht des Versicherers auf Grund öffentlichrechtlichen Entschädigungsrechts nach § 21 Ziffer 1a) AVB. Für beides ist der Beklagte darlegungs- und beweisbelastet. Hier sind umfangreiche, auch betriebswirtschaftliche Überlegungen anzustellen, die dem Urkundenbeweis allein nicht zugänglich sind. Eine abschließende Klärung dieser Fragen im Urkundenprozess ist nicht möglich.

Im Einzelnen:

54

a) Der Beklagte wird mit der Einwendung, dass eine erhebliche Überhöhung der vereinbarten Taxe vorliege, im Urkundenprozess nicht gehört. Gemäß § 76 Satz 2 VVG gilt die Taxe auch als der Wert, den das versicherte Interesse bei Eintritt des Versicherungsfalles hat, es sei denn, sie übersteigt den wirklichen Versicherungswert zu diesem Zeitpunkt erheblich. Die Beweislast für die erhebliche Überhöhung der Taxe bei Eintritt des Versicherungsfalles gemäß § 76 Satz 2 Halbsatz 2 VVG trägt der Beklagte als Versicherer (Prölss/Martin/Armbrüster, 30. Aufl. 2018 Rn. 19, VVG § 76 Rn. 19). Mit seinem Einwand, der tatsächliche

Schaden der Klägerin liege deutlich, nämlich um mehr als 2/3 unterhalb der eingeklagten Taxe, ist der Beklagte im Urkundenprozess zurückzuweisen, weil er dafür keinen in dieser Prozessart zulässigen Beweis angetreten hat (§ 598 ZPO). Der Beklagte hat zum Nachweis seiner Behauptung einen im Urkundenprozess unstatthafter Sachverständigenbeweis angeboten. Dem Beklagten wird die Ausführung seiner Rechte im Nachverfahren vorbehalten.

55

b) Das gleiche gilt für einen etwaigen Ausschluss von Entschädigungsansprüchen nach § 21 Ziffer 1a) AVB wegen etwaiger Schadensersatzansprüche gegen den Staat auf Grund öffentlichrechtlichen Entschädigungsrechts. Zwar besteht nach § 21 Ziffer 1a) AVB ein Anspruch auf Entschädigung gegen den Versicherer insoweit nicht, als Schadensersatz auf Grund öffentlichrechtlichen Entschädigungsrecht beansprucht werden kann (z.B. nach den Bestimmungen des IfSG). Eine abschließende Klärung dieser Frage ist mit im Urkundenprozess zulässigen Beweismitteln jedoch nicht möglich. Auch die Anrechnung von Kurzarbeitergeld sowie die Liquiditätshilfen von Bund und Freistaat Bayern kann im Urkundenprozess nicht abschließend geklärt werden. Nach § 95 Nr. 1 SGB III erhalten die Arbeitnehmer und nicht die Unternehmer das Kurzarbeitergeld. Es ist mithin kein Schadensersatzanspruch und damit kein Entschädigungsanspruch im Sinne von § 21 Ziffer 1a) AVB. Jedoch könnten die Lohnentlastungen durch das Kurzarbeitergeld möglicherweise im Rahmen der betriebswirtschaftlichen Betrachtung des § 76 Satz 2 VVG zu berücksichtigen sein.

56

4. Der Zinsanspruch der Klägerin folgt aus §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB aufgrund des Zahlungsverzuges des Beklagten. Der Beklagte hat nicht innerhalb der von der Klägerin gesetzten Frist bis zum 12.05.2020 die Versicherungsleistung an die Klägerin ausgekehrt. Mithin befindet sich der Beklagte seit dem 13.05.2020 in Zahlungsverzug.

III.

57

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

IV.

58

Die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 4, 711 ZPO.

V.

59

Gemäß § 599 Abs. 1 ZPO ist dem Beklagten, welcher dem geltend gemachten Anspruch widersprochen hat, die Ausführung seiner Rechte vorzubehalten.

VI.

60

Der Streitwert bestimmt sich nach §§ 3 und 4 ZPO.