

## COVID-19: Deckung in der BUFT?

### I. Problemstellung und Untersuchungsgegenstand

Im Dezember 2019 hat das Virus SARS-CoV-2 bekanntlich seinen Ursprung in China genommen. Es löst die heute als COVID-19 bekannte Erkrankung („Corona-Virus“) aus. In Österreich wurde am 25. Februar 2020 die erste mit SARS-CoV-2 infizierte Person in Tirol registriert. Am 11. März 2020 erklärte die WHO die Verbreitung der Infektion offiziell als Pandemie.

Um die Verbreitung des Erregers in Österreich zu verhindern, erließ der Nationalrat am 15. März 2020 das COVID-19-Maßnahmgengesetz<sup>1</sup>. § 1 des COVID-19-Maßnahmgengesetzes ermächtigte den Gesundheitsminister<sup>2</sup>, durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten zu untersagen. Mit entsprechender Verordnung vom

selben Tag<sup>3</sup> wurde das **Betreten des Kundenbereichs** von Betriebsstätten (Handel, Dienstleistungsunternehmen, Freizeit- und Sportbetriebe) weitgehend untersagt (§ 1). In § 2 der Verordnung fanden sich in einer taxativen Aufzählung 20 davon ausgenommene Bereiche. Das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten des Gastgewerbes wurde ebenso untersagt (§ 3).

In einer weiteren Verordnung vom 16. März 2020<sup>4</sup> wurde das **Betreten öffentlicher Orte** verboten, soweit dies nicht zur Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse oder für berufliche Zwecke erforderlich ist.

Daneben wurde die **allgemeine Bewegungsfreiheit** im gesamten Bundesland **Tirol**, sowie in **einzelnen Gemeinden** in Vorarlberg, Salzburg und Kärnten beinahe zur Gänze ein-

geschränkt, indem diese mittels entsprechender Landesverordnungen unter Quarantäne gestellt wurden.<sup>5</sup>

Das Virus SARS-CoV-2 hat daher auf den ersten Blick ganz verschiedene Berührungspunkte zur **Betriebsunterbrechung für freiberuflich und selbständig Tätige** (BUFT): Eine Betriebsunterbrechung könnte sich etwa durch eine Erkrankung des Versicherungsnehmers oder einer den Betrieb leitenden Person an COVID-19 ergeben. Genauso ist denkbar, dass der Versicherungsnehmer in Quarantäne muss, weil er mit einer erkrankten Person Kontakt hatte, ohne selbst erkrankt zu sein. Daneben gibt es wirtschaftliche Ausfälle natürlich auch dort, wo der Betrieb – unabhängig von einem konkreten Krankheitsereignis – aufgrund der erwähnten Verordnung nicht betreten werden durfte. Ähnliches gilt, wenn

1 BGBl I 12/2020.

2 Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz.

3 BGBl II 96/2020.

4 BGBl II 98/2020.

5 Vgl. LGBl Tirol 35/2020 vom 20. März 2020.



Foto: Archiv

Univ.-Prof.  
Dr. Stefan Perner,  
WU Wien, Institut  
für Zivil- und Zivil-  
verfahrensrecht

der Betrieb nur noch eingeschränkt geführt werden konnte oder Kunden aufgrund von Ausgangssperren das Haus nicht verlassen durften.

All diese Fragen sind im folgenden Beitrag systematisch mit Blick auf die Frage nach der Deckung aufzuarbeiten. Ihm liegt eine Studie für den Verband der Versicherungsunternehmen Österreichs (VVO) zugrunde, die der Verfasser im April 2020 erstellt hat.

Neben der BUFT gibt es noch eine andere Gruppe von Betriebsunterbrechungsversicherungen, die als **Seuchen-BU** oder als „Betriebs-schließungsversicherung“ bezeichnet wird. Dieses Produkt bietet – wie der Name nahelegt – Deckung, wenn ein Betrieb wegen eines Seuchenrisikos geschlossen wird und daher ein Ertragsausfall entsteht. Die spezifischen mit der Seuchen-BU verbundenen Rechtsfragen sind nicht Gegenstand des vorliegenden Beitrags.

## II. Bedingungsstand

Die deckungsrechtliche Einschätzung wird auf den ersten Blick insofern etwas erschwert, als es für die „Betriebsunterbrechungs-Versicherung für freiberuflich und selbständig

Tätige“ **keine Musterbedingungen** gibt. Die am Markt verfügbaren Bedingungswerke zeigen allerdings, dass man dennoch von einer Art „Bedingungsstandard“ ausgehen kann, an dem man ansetzen kann.

Ein Versicherungsfall liegt nach allen Bedingungen vor, wenn der Betrieb unterbrochen ist. Die Unterbrechungsgründe sind dabei nicht in Form einer „All Risk-Versicherung“ aufgezählt, sondern sie beschränken sich auf explizit genannte Gründe. Bei den am Markt verfügbaren Bedingungswerken ist aber für die hier interessierenden Fallgestaltungen zumindest eine gewisse Einheitlichkeit erkennbar:<sup>6</sup>

- 1) Versicherte Gefahren sind die in den Bedingungen genannten Schäden, soweit sie zu einer Betriebsunterbrechung führen. Versichert ist allerdings der **Einkommensausfall des Betriebs**, weshalb die BUFT als gewerbliche Sachversicherung einzuordnen ist.<sup>7</sup>
- 2) Die Unterbrechung des Betriebs ist (meist) als Versicherungsfall gedeckt, wenn eine **Krankheit des Versicherungsnehmers** zu seiner völligen Arbeitsunfähigkeit führt (Personenschaden). Die verantwortlich leitende Per-

son wird dem Versicherungsnehmer meist gleichgestellt. In der Folge wird stets kurz vom „Versicherungsnehmer“ gesprochen.

- 3) Ein Versicherungsfall liegt aber auch vor, wenn ein **Sachschaden** an einer dem Betrieb dienenden Sache zur Unterbrechung führt. Die gedeckten Schadensereignisse sind in den Bedingungen taxativ aufgezählt.
- 4) **Maßnahmen** der Gesundheitsbehörden, die aufgrund von **Seuche** oder **Epidemie** gegen den **Versicherungsnehmer** ergehen und zu einer Betriebsunterbrechung führen, sind ebenfalls von der Deckung erfasst.<sup>8</sup> In vielen – aber nicht allen – Bedingungswerken kommt als Versicherungsfall zur Maßnahme gegen den Versicherungsnehmer auch eine Maßnahme hinzu, die den **Betrieb betrifft**.

Auf dieser Basis geht die folgende Beurteilung – aufgrund der genannten Überschneidungen – nicht von einzelnen Bedingungswerken aus, die mit Blick auf eine mögliche Deckung analysiert werden. Vielmehr werden die einzelnen Schadensereignisse zum Anlass für die Beurteilung der jeweiligen Klauseln genommen.

6 Zu abweichenden Bedingungswerken siehe genauer III.

7 Siehe nur OGH 7 Ob 46/19v; *Armbrüster*, Privatversicherungsrecht<sup>2</sup> (2019) Rz 2073.

8 Ausnahmen bilden ein Bedingungsmerk, das einen generellen Ausschluss für pandemische Risiken enthält sowie die Bedingungswerke eines Unternehmens, soweit sie nur an die Arbeitsunfähigkeit des Versicherungsnehmers wegen (eigener) Krankheit anknüpfen.

## III. Deckungsrechtliche Beurteilung:<sup>9</sup> Fallgruppen

### A. Erkrankung des Versicherungsnehmers

Auszugehen ist vom Fall, dass der Versicherungsnehmer **selbst** an COVID-19 **erkrankt**, völlig arbeitsunfähig ist und der Betrieb deshalb unterbrochen wird. In diesen Fällen besteht grundsätzlich Versicherungsschutz. Die Situation lässt sich sehr unkompliziert unter den Begriff der „Krankheit“ subsumieren, für die als versicherter Personenschaden Deckung besteht.

Die Deckung gilt allerdings nicht für ein Bedingungswerk, dessen Art 2.1.3.2 den Versicherungsschutz bei Personenschäden wegen einer von der WHO als epidemisch oder pandemisch eingestuften Krankheit ausschließt. Diese Klausel ist insofern völlig eindeutig. Inwiefern der Risikoausschluss einer Klauselkontrolle standhält, ist noch zu beurteilen.<sup>10</sup>

Nach Art 1 Abs 2 lit e eines anderen Bedingungswerks sind Erkrankungen des Versicherungsnehmers selbst nur bei gesonderter Vereinbarung gedeckt. Wird aber aufgrund der Erkrankung eine behördliche Maßnahme (gegen ihn) getroffen, gewähren die Bedingungen (wie bei einem Unfall nach lit d) sehr wohl Versicherungsschutz.<sup>11</sup>

### B. Seuche, Epidemie und Pandemie

Mit der eben getroffenen Einschätzung endet die Untersuchung freilich nicht, sondern an dieser Stelle beginnt sie erst. Alle Bedingungen bis auf zwei Bedingungswerke<sup>12</sup> decken nämlich gewisse behördliche Quarantänemaßnahmen anlässlich einer **Seuche** oder **Epidemie**. Damit lässt sich die begriffliche Frage nach der Einordnung von SARS-CoV-2 vor die Klammer ziehen: Fällt das Virus unter die in den Bedingungen genannten Begriffe?

Einer „Seuche“, „Epidemie“ und „Pandemie“ liegt gleichermaßen eine sich rasch ausbreitende Krankheit zugrunde. Eine Seuche ist auf Infektionskrankheiten beschränkt (für die jeweiligen Definitionen kann pauschal auf die entsprechenden Wikipedia-Fundstellen verwiesen werden). Eine Epidemie ist – anders als eine Pandemie – örtlich begrenzt.

Für die Einordnung einer Krankheit als Pandemie gibt es allerdings keine eindeutige Definition. Am 24. Februar 2020 hat die WHO COVID-19 als Epidemie eingeordnet. Seit 11. März 2020 gilt die Krankheit nach der WHO als Pandemie. Vor und nach der offiziellen Einordnung durch die WHO bezeichneten die Politik und Forschungseinrichtungen (zB das Robert Koch-Institut) die Krankheit unterschiedlich als „Epidemie in einzelnen Ländern“ oder eben auch als Pandemie.

Bereits aus der unterschiedlichen Bezeichnung der vorliegenden Krankheit als Epidemie oder Pandemie ergibt sich, dass es – aus der Perspektive des Versicherungsnehmers – fraglich ist, ob es für den Umfang der BUFT auf eine solche Einordnung ankommt. Dass eine Pandemie eine größere örtliche Reichweite hat, mag für die Frage der Rückversicherbarkeit relevant sein. Der Kunde wird aber wohl nicht danach unterscheiden, ob die Krankheit nur in Österreich oder darüber hinaus auch in anderen Ländern auftritt.

Entscheidend und (für den Versicherungsnehmer) erkennbar ist, dass es sich um eine leicht übertragbare und rasch ausbreitende Krankheit handeln muss. Das lässt sich aus dem allgemeinen Verständnis aller drei Begriffe ableiten und zeigt sich auch, wenn man diese mit dem Begriff der „Maßnahme (Quarantäne)“ wegen einer solchen Krankheit zusammenliest. Der durchschnittlich verständige Versicherungsnehmer<sup>13</sup> wird deshalb davon ausgehen können, dass aufgrund einer hoch ansteckenden Krankheit Maßnahmen gesetzt werden müssen, um deren Ausbreitung zu verhindern.

Im Ergebnis spricht daher viel dafür, nicht entscheidend darauf abzustellen, ob **COVID-19** begrifflich eine **Seuche, Epidemie** oder **Pandemie** ist. Die Frage der Deckung muss mit anderen, in der Folge darzustellenden Überlegungen bearbeitet und beantwortet werden.

9 Nach Drucklegung sind drei Beiträge zum vorliegenden Thema erschienen: Während *Prader/Weber*, COVID-19 – ein Fall der Betriebsunterbrechungsversicherung für freiberuflich Tätige? *Zak* 2020, 164 pauschal von einer Deckung ausgehen dürften (vgl aber die Hinweise auf die „sonstigen Voraussetzungen“ und den OGH auf S 167), zeichnet die deutsche versicherungsrechtliche Lehre (für die vergleichbaren Fragen) ein deutlich zurückhaltenderes und differenzierteres Bild: *Schreier*, Versicherungsschutz für Seuchen am Beispiel der COVID-19-Pandemie, *VersR* 2020, 513 (vgl nur das Fazit auf S 520) und *Lüttringhaus/Eggen*, Versicherungsschutz und Corona-Pandemie: Deckungs- und Haftungsfragen im Kontext der Betriebsunterbrechungs- und Veranstaltungsausfallversicherung, *r+s* 2020, 250. Vgl bereits davor *Philipp* in Beckmann/Matusche-Beckmann, *Versicherungsrechts-Handbuch*<sup>3</sup> (2015) § 31 Rn 217.

10 Siehe unten E.

11 Dazu unten C.

12 Eines schließt epidemische/pandemische Risiken generell aus, ein anderes (= verschiedene Bedingungsgenerationen desselben Unternehmens) knüpft nur an die tatsächliche Krankheit des Versicherungsnehmers an.

13 Vgl *Fenyves* in *Fenyves/Schauer*, *VersVG* (2014) Vor § 1 Rz 30.

## C. Maßnahme gegen den Versicherungsnehmer

### 1. Einbeziehung

In allen Bedingungen (außer den bereits erwähnten beiden Bedingungswerken, die keine Gleichstellung vorsehen) gelten **Maßnahmen** wegen einer Seuche oder Epidemie, die den **Versicherungsnehmer betreffen**, als versichertes Schadenereignis. Sie werden in den Bedingungen entweder systematisch dem Personenschaden zugeordnet,<sup>14</sup> der Erkrankung<sup>15</sup> oder dem Unfall<sup>16</sup> gleichgestellt, oder sie gelten überhaupt als eigenes Schadenereignis.<sup>17</sup>

Diese Einbeziehung ist sinnvoll und sachgerecht: Auszugehen ist ja stets davon, dass die Bedingungen an einer individuellen Betroffenheit beim Versicherungsnehmer anknüpfen, die zu seiner Arbeitsunfähigkeit und damit zur Betriebsunterbrechung führt.<sup>18</sup> Die Bedingungswerke bewirken nun, dass nicht nur der tatsächlich an COVID-19 erkrankte und deshalb arbeitsunfähige Versicherungsnehmer Versicherungsschutz erhalten soll.

Auch bei Quarantänemaßnahmen in Folge eines bloßen Verdachts sowie bei einem milden oder symptomlosen Krankheitsverlauf könnte vielmehr eine Betriebsunterbrechung vorliegen, die dann gedeckt ist. Voraussetzung ist freilich – aufgrund der Bedingungen – die tatsächliche Unterbrechung des Betriebs.

Wo eine Gleichstellung mit der Krankheit oder mit Personenschäden erfolgt, liegt es nahe, für den

Versicherungsfall ebenso auf die völlige Arbeitsunfähigkeit abzustellen.<sup>19</sup> Kann der Versicherungsnehmer die Betriebstätigkeit trotz Quarantäne ausüben, weil er etwa keine Symptome hat, anwaltlich tätig oder „Home Office“ möglich ist, liegt daher kein Versicherungsfall vor. Es liegt aber auch dann gar kein Versicherungsfall vor, wenn eine eingeschränkte Arbeit weiterhin möglich ist (Bearbeitung von Akten, aber keine persönlichen Besprechungen), weil eben bei Krankheiten oder Personenschäden eine völlige Arbeitsunfähigkeit gefordert wird.

### 2. Ausgangssperren

In manchen österreichischen Gemeinden und generell in Tirol wurden freilich weitgehende Ausgangssperren erlassen,<sup>20</sup> die als „Quarantäne“ bezeichnet werden können, weil Menschen zum Schutz der Gesellschaft vor ansteckenden Krankheiten isoliert werden. Zwar war das Verlassen des Wohnsitzes zur Ausübung beruflicher Tätigkeit weiterhin zulässig.<sup>21</sup> Es ist aber durchaus denkbar, dass solche Maßnahmen dazu führten, dass Betriebe im Zeitraum der Ausgangssperren nicht weitergeführt werden konnten, etwa, weil sich der Betrieb in einem Gebiet befindet, aus dem/in das der Versicherungsnehmer sich nicht bewegen durfte und „Home Office“ überhaupt nicht möglich war.

Fraglich ist, ob die in den Versicherungsbedingungen genannte „Maßnahme“ (die „Quarantäne“) **individuell** gegen den Versicherungsnehmer gerichtet sein muss, oder ob auch solch **großflächige Quarantänemaßnahmen** erfasst sind. Die verwendeten Begriffe („betreffen“, „anbelangen“, „zugehören“, „auf etwas beziehen“) lassen keine endgültigen Schlüsse zu, sie deuten eine Einschränkung auf individuelle Maßnahmen gegen den Versicherungsnehmer nur an.

Aufschluss gibt aber eine systematische Betrachtung der Bedingungswerke. Die in der Betriebsunterbrechung genannten Schadenereignisse sind (in den am Markt verfügbaren AVB, die keine „All Risk-Versicherungen“ sind) stets taxativ aufgezählte Personen- und Sachschäden. Damit sind ausnahmslos Fälle angesprochen, die den Betrieb des konkreten Versicherungsnehmers betreffen. *Er* wird krank, *er* erleidet einen Unfall, *sein* Betrieb wird durch Brand-, Blitzschlag- oder Explosion zerstört.

Stellt man die Quarantänemaßnahme nun neben diese Schadenereignisse, so wird klar, dass es nur um Maßnahmen gehen kann, die den Versicherungsnehmer individuell isolieren sollen, um damit einer Verbreitung einer Seuche oder epidemischen Krankheit über ihn als konkret gefährlichen Überträger vorzubeugen. Nur aus dieser Perspektive ist die Gleichstellung mit einer Krankheit des Versicherungsnehmers, seinem Unfall oder der Einordnung als sonstiger Personenschaden überhaupt sinnvoll zu erklären.

14 Gleichstellung mit Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit, Unfall und (daraus resultierender) Heilbehandlung.

15 Gleichstellung mit der Krankheit und Gegenüberstellung zum Sachschaden.

16 Gleichstellung mit dem Unfall – Erkrankungen selbst sind hingegen nach diesem Bedingungswerk grundsätzlich ausgenommen.

17 „Quarantäne“ wird als eigener Punkt neben den Sach- oder Personenschaden und sonstige (explizit genannte) Abwesenheitsgründe gestellt bzw. als eigener Abschnitt (Quarantäne-Betriebsunterbrechungs-Versicherung) geregelt.

18 Dies gilt auch für das Bedingungswerk, das die „Quarantäne“ eigens regelt, weil die „Auflistung der individuellen Betroffenheit“ nahtlos fortgesetzt wird.

19 Vgl. auch OGH 7 Ob 137/14v. Siehe weiters OGH 7 Ob 6/95.

20 Vgl. § 4 Abs 1 VO der LH Tirol, LGBl Tirol 35/2020.

21 § 4 Abs 5 der VO.

Die Unterscheidung leuchtet auch von der Zweckrichtung ein: Die flächendeckend angeordnete Quarantänemaßnahme verfolgt das Ziel, den Kontakt der Personen zueinander im Allgemeinen soweit als möglich zu verringern, um dem Virus den potenziellen Wirt zu entziehen. Der Versicherungsnehmer darf im Vergleich mit allen anderen angeführten Schadenereignissen nicht erwarten, dass eine derart exponierte Gefahr in der Betriebsunterbrechung mit ihren personenbezogenen Merkmalen versichert ist.

Somit lässt sich festhalten, dass Quarantänemaßnahmen gegen den Versicherungsnehmer nur solche sind, die ihn individuell (etwa mittels Bescheides) betreffen, um eine Verbreitung einer epidemischen Krankheit über ihn als Überträger zu verhindern. Eine Verordnung des Ministers, die sich auf ganze Bundesländer oder ganz Österreich erstreckt, zählt nicht dazu. Die Quarantäne muss zudem – wie erläutert – zur Folge haben, dass der versicherte Betrieb unterbrochen ist.

### 3. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis lässt sich damit festhalten: Die in den AVB genannte „Maßnahme, die den Versicherungsnehmer betrifft“, erfasst nur solche Versicherungsfälle, bei denen er entweder selbst erkrankt oder selbst unter Quarantäne gestellt wurde und daher arbeitsunfähig ist.<sup>22</sup> Das Betretungsverbot oder die strenger Beschränkungen Tirols (und

einiger Gemeinden) führen hingegen selbst dann nicht zur Deckung, wenn der Versicherungsnehmer seinen Betrieb nicht führen kann.

Nach den AVB, die sich auf die Maßnahme beschränken, „die den Versicherungsnehmer betreffen“, lässt sich die deckungsrechtliche Lage daher abschließend (und vorbehaltlich der Rechtfertigungsprüfung<sup>23</sup>) beurteilen. Der Versicherungsfall liegt nur dann vor, wenn der Versicherungsnehmer durch eine individuelle Quarantänemaßnahme betroffen ist und der Betrieb daher (ganz oder teilweise)<sup>24</sup> unterbrochen ist (dies ist bei zwei Bedingungswerken der Fall, bei einem anderen gibt es schon aufgrund des Risikoausschlusses für pandemische Ereignisse keinen Versicherungsschutz).

## D. Maßnahme gegen den Betrieb

### 1. Bedingungsstand

In vielen Bedingungen sind hingegen auch Maßnahmen, die einen **Betrieb betreffen** und zu einer Unterbrechung führen, vom Versicherungsschutz umfasst. Im Detail lassen sich dazu fünf verschiedene Versionen voneinander unterscheiden:

Variante 1: Nach einigen Bedingungen gelten als Personenschaden „Maßnahmen oder Verfügungen einer Gesundheitsbehörde (...), die anlässlich einer Seuche oder Epidemie ergehen und die den Betrieb [oder den Versicherungsnehmer]<sup>25</sup> betreffen (Quarantäne)“.

Variante 2: Nach zwei Bedingungen gelten als Personenschaden die „völlige Arbeitsunfähigkeit des Versicherungsnehmers wegen

*Krankheit oder Unfall und daraus resultierender Heilbehandlungen, sowie Quarantäne im Zusammenhang mit einer Seuche oder Epidemie.“ „Quarantäne ist eine Maßnahme oder Verfügung einer Gesundheitsbehörde oder ihr gleichgestellter Organe, die anlässlich einer Seuche oder Epidemie ergeht und die den Betrieb oder den Versicherungsnehmer betreffen.“*

Variante 3: Einmal findet sich die Bestimmung freistehend und losgelöst vom Punkt Personenschaden. Sie lautet: „Quarantäne: Maßnahmen oder Verfügungen einer Gesundheitsbehörde (...), die anlässlich einer Seuche oder Epidemie ergehen und die den Betrieb oder die namentlich genannte, den Betrieb verantwortlich leitende Person betreffen.“

Variante 4: In zwei Bedingungswerken wird Quarantäne in einer punktuellen Aufzählung als Personenschaden bezeichnet: „Quarantäne sind Maßnahmen oder Verfügungen einer Gesundheitsbehörde (...), die anlässlich einer Seuche oder Epidemie ergehen. Als Versicherungsfall gilt auch, wenn der Betrieb infolge Quarantäne geschlossen wird.“

Variante 5: In zwei Bedingungswerken wird Quarantäne in einer punktuellen Aufzählung ebenfalls (aber inhaltlich etwas anders) als Personenschaden bezeichnet: „Quarantäne sind Maßnahmen oder Verfügungen einer Gesundheitsbehörde (...), die anlässlich einer Seuche oder Epidemie ergehen und die versicherte Person betreffen. Als Versicherungsfall gelten auch derartige Maßnahmen oder Verfügungen soweit sie den versicherten Betrieb selbst betreffen und dessen Unterbrechung zur Folge haben.“

<sup>22</sup> Zum Unterbrechungsschaden noch unten D.2.

<sup>23</sup> Siehe unten E.

<sup>24</sup> Bei Gleichstellung mit Erkrankung: wegen völliger Arbeitsunfähigkeit des Versicherungsnehmers.

<sup>25</sup> In einem Bedingungswerk sind nur behördliche Maßnahmen, die den Betrieb betreffen (nicht aber solche, die den Versicherungsnehmer betreffen), erfasst.

## 2. Auslegung

Kleinsten – in der Sache gar nicht so kleiner – gemeinsamer Nenner der Bedingungen ist, dass die behördlich angeordnete Quarantäne den Betrieb des Versicherungsnehmers betrifft und es daher zu einem Betriebsausfall kommt. Sind die **Betretungsverbote** gem § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz und der darauf ergangenen Verordnung nun aber solche Maßnahmen?

Schon der **Wortlaut** lässt gewisse Zweifel an einem solchen Verständnis aufkommen: Quarantäne ist – wie erläutert – die Isolierung von Menschen zum Schutz der Gesellschaft vor Krankheiten. Bei sinngemäßer Anwendung auf den Betrieb müsste das bedeuten, dass der Betrieb isoliert sein muss (nur dann ist „er“ von einer Quarantäne „betroffen“). Bei enger Auslegung müsste dann aber das Betreten des Betriebs (wegen Seuche oder Epidemie) nicht nur für Kunden, sondern auch für den Versicherungsnehmer und seine Mitarbeiter untersagt sein. Das wäre auch insofern schlüssig, als vom „versiegelt“ Betrieb (nur) dann keine Gefahr (Verseuchung etc) mehr ausgehen kann. Nur dann kann von echter Quarantäne gesprochen werden. Der so ermittelte Wortlaut ist freilich nur ein Indiz, es kommt daneben ganz entscheidend auch auf den für den Versicherungsnehmer erkennbaren Sinn und Zweck der Klausel an.

Dass die Klausel systematisch meist beim Personen-, nicht aber beim Sachschaden verortet ist, liegt nur daran, dass die den Betrieb betreffende Maßnahme ja der Maßnahme gleichgesetzt wird, die den Versicherungsnehmer selbst betrifft (er wird unter Quarantäne gestellt). Die Regelung der beiden Fälle in einem örtli-

chen Zusammenhang ist (auch für die Lesbarkeit der Bedingungen) daher sinnvoll. Inhaltlich handelt es sich freilich bei der „den Betrieb betreffenden“ Quarantänemaßnahme selbstverständlich um eine solche, die für jeden erkennbar zum **Sachschaden** (= Schaden des Betriebs) gehört und nicht zum Personenschaden.<sup>26</sup>

So wie auch beim Personenschaden (Arbeitsunfähigkeit des Versicherungsnehmers) gehen die Bedingungen aber auch beim Sachschaden stets von einer **individuellen Betroffenheit** aus. Die Bedingungen setzen nämlich durchwegs die Beschädigung des Betriebs oder einer dem Betrieb dienenden Sache voraus, mitunter wird auch von einer unmittelbaren Einwirkung oder einer unmittelbaren Folge eines Schadensereignisses gesprochen. Die bloß mittelbare Auswirkung eines Ereignisses ist daher nicht versichert.

**Beispiele:** So muss etwa ein Elementarereignis *den Betrieb* beschädigen, um Versicherungsschutz auszulösen. Dass ein Felssturz oder ein Erdbeben eine Zufahrtsstraße zum Betrieb blockiert, der Sturm oder Hagel eine Stromleitung lahmlegt, kann zweifellos zu Betriebsunterbrechungen führen. Selbst wenn Sturm, Hagel, Felssturz oder Erdbeben als Elementarereignisse in den Bedingungen genannt sind, führen die genannten Situationen allerdings nicht zu einer Deckung in der Betriebsunterbrechungsversicherung. Auch wenn ein Brand in einem Betrieb zu einer großflächigen Absperrung eines Ortes führt, weshalb über Tage auch der Zugang zum benachbarten Betrieb versperrt ist: Versichert ist nur der brennende Betrieb, der durch das Feuer unterbrochen ist.

Verbietet eine Gesundheitsbehörde etwa, um einen hypothetischen Fall zu bemühen, temporär die Einfuhr einer bestimmten Warenkategorie, um einem Gesundheitsrisiko vorzubeugen, und ist der Betrieb der Händler, die ausschließlich diese Waren anbieten, dadurch unterbrochen, ist dies ebenfalls eine nicht versicherte mittelbare Auswirkung.

Auch die Quarantänemaßnahme muss daher unmittelbar (individuell) gegen den Betrieb gerichtet sein, um den Versicherungsfall auszulösen. Eine Maßnahme, die „Österreich lahmlegen“ soll, indem sie soziale Kontakte auf ein Minimum reduziert, betrifft den Betrieb dann aber ebenso nur mittelbar so wie der Erdbeben, der zur Blockierung der Zufahrtsstraße führt. Das passt auch mit der Überlegung zusammen, dass es zu einer Quarantänemaßnahme wegen einer *vom Betrieb ausgehenden* Gefahr gekommen sein muss, damit an Versicherungsschutz zu denken ist.

Eine systematisch-teleologische Betrachtungsweise zeigt insgesamt recht deutlich, dass es stets auf den **individuellen Betrieb** ankommt: Der Versicherungsnehmer fällt aus, weil er erkrankt ist oder unter Quarantäne steht, der Betrieb ist unterbrochen, weil eine Sache, die dazu notwendig ist, beschädigt wurde etc. Das spricht sehr deutlich dafür, dass mit der „den Betrieb betreffenden Quarantänemaßnahme“ eine solche gemeint ist, bei der die Behörden den individuellen Betrieb schließen (um etwa eine von ihm ausgehende Gesundheitsgefährdung zu vermeiden). Dass sich eine behördliche Maßnahme (Ausgangsbeschränkungen, allgemeine Betretungsverbote) mittelbar auf den Betrieb auswirkt, reicht nicht aus.

<sup>26</sup> Dies wird in einem Bedingungsnetzwerk sogar insofern ganz deutlich, als es die „Maßnahme gegen den Versicherungsnehmer“ gar nicht nennt, sondern nur von „Maßnahmen, die den Betrieb betreffen“, spricht.

Selbst wenn man dies anders sehen und von einer versicherten Quarantäne ausgehen würde, ist freilich zu bedenken, dass die behördlichen Anordnungen dazu führen müssten, dass der **Betrieb unterbrochen** wird. Kann er zu anderen (wenn auch erschwerten) Bedingungen weitergeführt werden, ist nicht von einer Betriebsunterbrechung auszugehen. Der Anwalt, Steuerberater, Wirtschaftstreuhänder, Webdesigner, etc, der seine Arbeit nach wie vor im Büro erledigen kann (und darf) oder der im „Home Office“ arbeitet, ist also selbst dann nicht geschützt, wenn er faktische Einbußen hat.

Schließlich ist noch zu bedenken, dass im Rahmen der Betriebsunterbrechung der **Unterbrechungsschaden** zu ersetzen ist. Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass die Alternative zu den Betretungsverboten nicht das Weiterarbeiten im vorherigen Modus gewesen wäre. Am Beispiel eines Restaurants: Selbst, wenn man keine Betretungsverbote ausgesprochen hätte, hätten andere Maßnahmen erfolgen müssen (Ausgangsbeschränkungen, Personenbeschränkungen etc). Im hypothetischen Alternativverlauf wäre das aber jedenfalls zu berücksichtigen.<sup>27</sup> Das Beispiel eines Hotels ist wohl noch drastischer: Selbst, wenn man vom Eintritt eines Versicherungsfalles ausgehen würde – in der momentanen Situation hätte es keine Gäste, was bei der Vergleichsrechnung (in der BUFT) aber zu berücksichtigen wäre. Die Ausbreitung des Corona-Virus hätte also jedenfalls und unabhängig von den Betretungsverboten gravierende Folgen für die Wirtschaft gehabt.

### 3. Zwischenergebnis

Viele Bedingungen sehen vor, dass der Versicherungsfall auch bei behördlich angeordneter Quarantäne eintritt, die den Betrieb des Versicherungsnehmers betrifft und einen Betriebsausfall bewirkt. Die Betretungsverbote gem § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz und der darauf ergangenen Verordnung sind allerdings keine solchen Maßnahmen.

Sieht man dies anders, müsste der Betrieb des Versicherungsnehmers freilich tatsächlich (ganz oder teilweise) unterbrochen sein, damit Versicherungsschutz besteht. Dann wären die durch die Pandemie bewirkten Folgen bei der Berechnung des Unterbrechungsschadens zu berücksichtigen.

### E. Sachliche Rechtfertigung

Die Auslegung führt – wegen der verschiedenen Bedingungswerke auf anderen Begründungsebenen, aber doch immer im Ergebnis – dazu, dass die Betriebsunterbrechungsver-sicherung nur dann eingreift, wenn der Betrieb des Versicherungsnehmers (durch Krankheit, Quarantäne) individuell betroffen ist.

Das führt zur Frage der Klauselkontrolle. Da die Versicherungsnehmer als freiberuflich und selbständig Tätige Unternehmer iSd KSchG sind, sind nur die Kontrollmechanismen des ABGB in den Blick zu nehmen. Dort ist insbesondere nach der sachlichen Rechtfertigung des Ausschlusses (vgl § 879 Abs 3 ABGB) zu fragen.<sup>28</sup>

Für diese Frage ist nicht entscheidend, ob die Auslegung dazu führt, dass die COVID-Maßnahmen nicht unter die primäre Risikoumschreibung fallen oder aber die Pandemie (wie bei einem der am Markt verfügbaren Bedingungswerke) aufgrund eines Risikoausschlusses ausgenommen ist. Es geht stets darum, dass das Risiko nicht gedeckt ist.

Quer durch die verschiedenen Sparten fällt auf, dass besonders **große** oder besonders **gefährliche Ereignisse** oft vom Versicherungsschutz **ausgenommen** sind, und zwar als objektiver Risikoausschluss völlig unabhängig davon, ob den Versicherungsnehmer ein Fehlverhalten trifft. Die Unfallversicherung deckt nicht, wenn der Unfall in Zusammenhang mit einem Kriegereignis steht,<sup>29</sup> die Krankenversicherung erbringt in solchen Fällen ebenfalls keine Leistung.<sup>30</sup> Bei der Lebensversicherung gibt es ebenfalls entsprechende Ausschlüsse (auch für atomare, biologische und chemische Ereignisse).<sup>31</sup> Die Reiseversicherung kennt verbreitet Ausschlüsse wegen Epidemie oder Pandemie.<sup>32</sup> Die Haushaltsversicherung schließt Schäden wegen Vandalismus aus.<sup>33</sup>

Das wirkt auf den ersten Blick paradox: Je größer das Risiko, desto eher wird im Fall des Falles doch Versicherungsschutz benötigt? Es ist freilich zu bedenken, dass der Zweck dieser Ausschlüsse darin liegt, dass ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko ausgenommen und so eine **sichere Kalkulation der Prämie** ermöglicht

27 Vgl Günther/Bertz in Looschelders/Pohlmann, VVG<sup>3</sup> (2016) Anhang R, Rn 62.

28 Zwar könnte man auf den allerersten Blick meinen, dass die hier überprüften Klauseln die „Hauptleistungen“ festlegen, weshalb sie nicht iSd § 879 Abs 3 ABGB kontrollfähig wären. Nach gefestigter Rsp ist allerdings im Versicherungsrecht von einem sehr engen Begriff der Hauptleistung auszugehen, der nur die Festlegung der Versicherungsart und die Prämienhöhe erfasst: vgl nur RS0128209. Die hier relevanten Klauseln müssen sich daher unzweifelhaft an einer Inhaltskontrolle messen lassen.

29 Art 17 Z 5 AUVB (Musterbedingungen); vgl Perner in Fenyves/Perner/Riedler, VersVG (2020) § 179 Rz 23.

30 Art 6 Abs 5 letzter Spiegelstrich AKKT (Musterbedingungen).

31 Die Musterbedingungen des Verbands sind momentan in Bearbeitung und daher nicht abrufbar.

32 Siehe stellvertretend Punkt 6.1.11. der aktuellen AVB der Allianz (die im Internet frei verfügbar sind).

33 Art 2.4.5. AHB 2001; dazu OGH 7 Ob 210/09x, vgl auch OGH 7 Ob 192/99g.

werden soll.<sup>34</sup> Gerade die besonders großen Ereignisse (Krieg, Pandemie) sind allerdings also solche nicht gut kalkulierbar. Bedenkt man, dass innerhalb weniger Tage *de facto* alle Reisen der Folgemonate aufgrund der Corona-Krise storniert wurden, wird klar, wieso ein Reiseversicherer einen Pandemieausschluss formuliert. Eine sichere Kalkulation hätte zu ganz erheblich höheren Prämien geführt.

Es ist daher auch in der BUFT sachgerecht, die gedeckten Risiken auf einzelne aufgezählte Schadensereignisse zu beschränken und andere Risiken – etwa pandemische – vom Versicherungsschutz auszuschließen. Dies gilt für das erwähnte Bedingungswerk, das Epidemie/Pandemie generell ausschließt und natürlich umso mehr für die anderen Bedingungen, die den individuell betroffenen Versicherungsnehmern ja eine Leistung gewähren. Für die Rechtfertigung der Ausnahme absoluter Ausnahmeereignisse wie Krieg oder Betroffenheit des gesamten Kontinents wegen einer Pandemie spricht noch ein weiteres Argument: Es ist davon auszugehen, dass dies nicht von Privatversicherern aufgefangen werden kann, weil ein Risikoausgleich im Kollektiv – der aber Wesensmerkmal der Privatversicherung ist – nicht möglich ist (nicht „streubares“ Risiko).

#### IV. Zusammenfassende Einschätzung

Der Beitrag soll eine erste Einschätzung zur Deckung von COVID-19-Schäden in der Betriebsunterbrechungsversicherung für freiberuflich und selbstständig Tätige (BUFT) liefern. Er gelangt zu den folgenden Ergebnissen:

- Da **keine Musterbedingungen** vorliegen, musste von den am

Markt verfügbaren Bedingungswerken ausgegangen werden. Diese AVB decken sich zwar natürlich nicht vollständig, es gibt allerdings weitgehende Überschneidungen.

- Wird der Betrieb unterbrochen, weil der Versicherungsnehmer an **COVID-19 erkrankt** und völlig arbeitsunfähig wird, besteht daher grundsätzlich Versicherungsschutz. Die Situation lässt sich sehr unkompliziert unter den Begriff der „Krankheit“ subsumieren, die als versicherter Personenschaden Deckung bewirkt. Anderes gilt für ein Bedingungswerk, in dem sich ein – mE sachlich gerechtfertigter – Risikoausschluss für Epidemien und Pandemien findet. Nach anderen Bedingungswerken ist die Erkrankung nicht erfasst; im Fall der „Quarantäne“ gibt es aber Versicherungsschutz (siehe gleich).
- Ob **COVID-19** im Lichte der Bedingungen unter die Begriffe der **Seuche** oder der **Epidemie** zu subsumieren ist, ist nicht entscheidend. Versicherungsschutz besteht nämlich aus systematisch-teleologischen Erwägungen nicht.
- Die in den AVB genannte **Quarantäne, die den Versicherungsnehmer betrifft**, setzt voraus, dass der Versicherungsnehmer selbst unter Quarantäne gestellt wurde. Das COVID-Betretungsverbot und die strengeren Beschränkungen Tirols (sowie einiger Gemeinden) führen hingegen selbst dann nicht zur Deckung, wenn der Versicherungsnehmer seinen Betrieb nicht führen kann. Nach zwei am Markt verfügbaren Bedingungswerken liegt ein Versicherungsfall daher schon aus diesem Grund nur vor, wenn der

Versicherungsnehmer durch eine individuelle Quarantäne betroffen und der Betrieb unterbrochen ist.

- Die übrigen Bedingungen sehen vor, dass der Versicherungsfall auch bei behördlich angeordneter **Quarantäne** eintritt, die den **Betrieb** des Versicherungsnehmers **betrifft** und einen Betriebsausfall bewirkt. Die Betretungsverbote gem § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz und der darauf ergangenen Verordnung sind allerdings mE keine solchen Maßnahmen, weil sie den Betrieb nicht individuell betreffen und keine konkrete von ihm ausgehende Gesundheitsgefahr vermeiden wollen.
- Sieht man dies anders, müsste der Betrieb des Versicherungsnehmers freilich **tatsächlich** (ganz oder teilweise) **unterbrochen** sein, damit Versicherungsschutz besteht. Wer seinen Betrieb etwa im „Home Office“ führen kann, hat keinen Versicherungsschutz.
- Selbst wenn man von einer gedeckten Betriebsunterbrechung ausgeht, wäre nur der **Unterbrechungsschaden** zu ersetzen. Die durch die Pandemie bewirkten – und unabhängig von einer allfälligen Betriebschließung eintretenden – Folgen wären bei der Berechnung des Unterbrechungsschadens zu berücksichtigen.
- All dies zeigt: Die Frage der Deckung von COVID-19-Schäden in der BUFT kann nicht allein aus der Perspektive der momentanen – leider für die Betroffenen tragischen – Anlasssituation gedacht werden.

34 Zu Risikoausschlüssen OGH 7 Ob 184/14f ecolx 2015, 1039 (Ertl); konkret ging es um einen Ausschluss in der Haftpflichtversicherung.