



Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Präsidentin, Oberrichter Dr. Stephan Mazan, Vizepräsident, die Handelsrichter Patrik Howald und Marco La Bella, die Handelsrichterin Verena Preisig sowie Gerichtsschreiber Lukas Bügler

Beschluss und Urteil vom 17. April 2024

in Sachen

A._____ GmbH,

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

gegen

B._____ AG,

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y2._____

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 100'000.– für Ertragsausfall und Lohnkosten infolge Epidemie zu bezahlen, nebst 5 % Zins seit dem Tag der Klageeinleitung.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

geändertes Rechtsbegehren gemäss Replik:

(act. 16 Rz. 1 f.; sinngemäss)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 80'000.– für Ertragsausfall und Lohnkosten infolge Epidemie zu bezahlen, nebst 5 % Zins seit dem Tag der Klageeinleitung.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien

Die Klägerin ist eine GmbH und führt ein Restaurant in C._____. Die Beklagte ist eine als Aktiengesellschaft organisierte Versicherung mit Sitz in D._____.

b. Prozessgegenstand

Die Klägerin hat bei der Beklagten eine Betriebsversicherung abgeschlossen, welche u.a. den Ertragsausfall im Falle einer Epidemie bis zu einem Betrag von CHF 100'000.– abdeckt. Das Restaurant der Klägerin wurde im Zuge der von den Behörden angeordneten COVID-19-Massnahmen vom 17. März 2020 bis am 10. Mai 2020 und im weiteren Verlauf vom 22. Dezember 2020 bis am 18. April 2021 vollständig geschlossen. Die Beklagte richtete der Klägerin für die erste Schliessung eine Entschädigung von CHF 67'246.65 aus. Für die zweite Schliessung überwies sie der Klägerin eine Akontozahlung von CHF 20'000.– und bot ihr darüber hinaus die Zahlung weiterer CHF 12'753.35 an. Die Klägerin ist der Ansicht, es handle sich bei den beiden Schliessungen um zwei unterschiedliche Versicherungsfälle. Ihr stehe daher für den bei der zweiten Restaurantschliessung er-

littenen Ertragsausfall von rund CHF 120'000.– die maximale Versicherungssumme von CHF 100'000.– zu. Die Beklagte stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, es handle sich bei beiden Schliessungen um einen einheitlichen Versicherungsfall. Die Klägerin könne entsprechend für beide Schliessungen die maximale Versicherungssumme von CHF 100'000.– nur einmal beanspruchen. Die Versicherungssumme habe sie bereits geleistet bzw. die Klägerin darauf verzichtet. Die Klage sei daher abzuweisen.

B. Prozessverlauf

Mit Eingabe vom 5. Juli 2021 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin ihre obgenannte Klage ein (act. 1; act. 2; act. 3/2–31). Nach Eingang des von der Klägerin mit Verfügung vom 8. Juli 2021 einverlangten Kostenvorschusses (act. 4; act. 6) wurde der Beklagten mit Verfügung vom 21. Juli 2021 Frist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt (act. 7). Fristgerecht reichte die Beklagte mit Eingabe vom 18. Oktober 2021 ihre Klageantwort ein (act. 9; act. 10; act. 11/1–4).

Am 19. Oktober 2021 wurde das Verfahren an die Instruktionsrichterin delegiert (act. 12). In der Folge wurde das Verfahren bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens HG210031-O sistiert (Prot. S. 6).

Nach rechtskräftigem Abschluss des erwähnten Verfahrens wurde mit Verfügung vom 14. Juni 2023 auf die Durchführung einer Einigungsverhandlung verzichtet, das Verfahren schriftlich fortgesetzt und der Klägerin Frist zur Einreichung der Replik angesetzt (act. 14). Die Klägerin reichte daraufhin mit Eingabe vom 18. September 2023 fristgerecht ihre Replik ein (act. 16; act. 17/32–85). Am 25. September 2023 wurde der Beklagten Frist zur Einreichung der Duplik angesetzt (act. 18). Mit Datum vom 27. November 2023 erstattete die Beklagte innert Frist ihre Duplik (act. 20; act. 21/1–4). Mit Verfügung vom 13. Dezember 2023 wurde die Duplik der Klägerin zugestellt und festgehalten, dass der Aktenschluss eingetreten ist (act. 22). Mit Eingabe vom 11. Januar 2024 reichte die Klägerin in der Folge eine als "Stellungnahme" bezeichnete Eingabe ein (act. 24; act. 25/1–2), welche der Beklagten am 16. Januar 2024 zugestellt wurde (act. 26).

Mit Verfügung vom 11. März 2024 wurde den Parteien die Änderung im Spruchkörper angezeigt und Gelegenheit eingeräumt, um auf die Durchführung einer Hauptverhandlung zu verzichten (act. 28). Mit Eingaben vom 2. und 3. April 2024 verzichteten die Parteien auf die Durchführung einer Hauptverhandlung (act. 30 f.). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zuständigkeit

Die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist aufgrund einer Gerichtsstandsvereinbarung gegeben, was von der Beklagten nicht in Abrede gestellt wird (Art. 17 ZPO; Art. 31 ZPO; act. 1 Rz. 7; act. 9 Rz. 2). Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ergibt sich aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG.

1.2. Rechtsbegehren der Klägerin und Teilrückzug der Klage

Die Klägerin beantragt in ihrer Klage die Zusprechung von CHF 100'000.– zzgl. Zins (act. 1 S. 2). Im Rahmen ihrer Replik führt sie aus, sie halte an ihrem Rechtsbegehren fest, wonach die Beklagte zur Zahlung von CHF 100'000.– zzgl. Zins zu verpflichten sei. Sie gestehe zu, dass dieses Rechtsbegehren missverständlich formuliert sei, da die Beklagte bereits CHF 20'000.– bezahlt habe. Die Beklagte sei daher zu verpflichten, ihr die restlichen CHF 80'000.– zzgl. Zins zu bezahlen (act. 16 Rz. 1 f.).

Rechtsbegehren sind im Lichte ihrer Begründung nach Treu und Glauben auszulegen (BGE 137 III 617 E. 6.2). Das von der Klägerin in ihrer Klage gestellte Rechtsbegehren ist eindeutig und lautet auf Zusprechung von CHF 100'000.– zzgl. Zins. Die von der Klägerin sodann in der Replik gemachten Ausführungen sind nach Treu und Glauben so zu verstehen, dass sie nunmehr bloss noch CHF 80'000.– zzgl. Zins fordern will. Es liegt damit im Umfang von CHF 20'000.– zzgl. Zins ein

Klagerückzug vor. Das Verfahren ist folglich im erwähnten Umfang als durch Rückzug erledigt abzuschreiben (Art. 241 ZPO).

1.3. Eingabe nach Aktenschluss

Im ordentlichen Verfahren haben die Parteien zweimal unbeschränkt die Möglichkeit, sich zur Sache zu äussern und neue Tatsachen sowie Beweismittel in den Prozess einzubringen (BGE 144 III 67 E. 2). Am 11. Januar 2024 reichte die Klägerin nach Aktenschluss eine als "Stellungnahme" bezeichnete Eingabe ein (act. 24). Auf die darin enthaltenen Ausführungen sowie die Zulässigkeit der Vorbringen (vgl. dazu statt vieler: ZR 113/2014 Nr. 54 S. 176 f. E. 3; KUKO ZPO-SOGO/NAEGELI, Art. 229 N 11d) wird – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – im Zusammenhang mit den nachfolgenden Erwägungen einzugehen sein.

2. Unbestrittener Sachverhalt und Streitpunkte

2.1. Unbestrittener Sachverhalt

2.1.1. Betriebsversicherung

Die Klägerin hat bei der Beklagten eine Betriebsversicherung abgeschlossen und ist dabei als Restaurant/Bar mit Eventbetrieb versichert. Im Rahmen dieser Versicherung wählte die Klägerin u.a. den Deckungsbaustein Epidemie für Ertragsausfall und Lohnkosten mit einer maximalen Versicherungssumme von CHF 100'000.– und einem Selbstbehalt von CHF 200.– (act. 1 Rz. 2 und 12; act. 9 Rz. 21; act. 3/2 S. 3). Die der Versicherungspolice zugehörige Kundeninformation enthält soweit für den vorliegenden Fall interessierend folgende Ausführungen (act. 3/3 S. 2):

"[...]

2. **Welches ist der Umfang des Versicherungsschutzes?**

[...]

- Epidemieversicherung

Versichert sind der Ertragsausfall (Unterbrechungsschäden), Lohnkosten oder Warenkosten als Folge von Massnahmen, die von den zuständigen Behörden an-

geordnet werden, um die Verbreitung von übertragbaren Krankheiten zu verhindern.

[...]"

Die Bausteinbeschreibung Epidemie in der Policenbeilage zur Betriebsversicherung lautet wie folgt (act. 3/4 S. 14):

"1 Gegenstand

Wir versichern je nach Vereinbarung in der Police:

1.1 Ertragsausfall

Infolge der Betriebsschliessung oder [...].

[...]

2 Versicherte Gefahren

Massnahmen, die von den zuständigen Behörden bzw. nach EN45001 akkreditierten Labors kraft gesetzlicher Bestimmungen angeordnet werden, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten zu verhindern.

Als übertragbare Krankheiten gelten solche, die in der Regel meldepflichtig sind, wie [beispielhafte Aufzählung von Krankheiten].

[...]

3 Leistungen

Wir entschädigen im Schadenfall:

3.1 Ertragsausfall

Umsatzausfall abzüglich eingesparter Kosten.

Als Umsatz gilt:

- 1 bei Handelsbetrieben der Erlös aus dem Absatz der gehandelten Waren,
- 2 bei Dienstleistungsbetrieben der Erlös aus den geleisteten Diensten,
- 3 bei Fabrikationsbetrieben der Erlös aus dem Absatz der produzierten Fabrikate.

Als Schadensdauer gilt die Dauer der behördlichen Massnahme [...]. Dazu wird in allen Fällen eine Nachperiode von höchstens 30 Tagen berücksichtigt.

[...]"

2.1.2. Massnahmen zur Bekämpfung von COVID-19 bis im Frühling 2021

Am 28. Februar 2020 ordnete der Bundesrat erste Massnahmen gegen die Ausbreitung von COVID-19 an. Konkret wurden öffentliche und private Veranstaltungen mit mehr als 1'000 Personen verboten und Einschränkungen für Veranstaltungen mit weniger als 1'000 Personen erlassen (AS 2020 573). In der Folge verschärfte der Bundesrat diese Massnahmen und ordnete per 17. März 2020 insbesondere die Schliessung von Restaurants an (AS 2020 783).

Die vollständige Schliessung der Restaurants dauerte bis am 10. Mai 2020. Danach war der Betrieb von Restaurants unter Auflagen wie z. B. Schutzkonzepten wieder erlaubt (AS 2020 1499; AS 2020 2213; AS 2020 4159; AS 2020 4503; AS 2020 5189; AS 2020 5377).

Per 22. Dezember 2020 wurde aufgrund der sich verschlechternden epidemiologischen Lage der Betrieb von Restaurants erneut untersagt (AS 2020 5813). Restaurants blieben schliesslich bis am 18. April 2021 vollständig geschlossen. Ab dem 19. April 2021 war der Betrieb von Restaurants im Aussenbereich unter Auflagen wieder gestattet (AS 2021 213). Vom 31. Mai 2021 an war schliesslich auch der Betrieb des Innenbereichs von Restaurants unter Auflagen wieder möglich (AS 2021 300).

2.1.3. Von der Beklagten geleistete Zahlungen an die Klägerin

Für die von der Klägerin während der ersten Schliessung im Frühling 2020 erlittenen Ertragsausfälle richtete die Beklagte gestützt auf eine Entschädigungsvereinbarung vom 1. Oktober 2020 Leistungen in der Höhe von CHF 67'246.65 aus (act. 1 Rz. 16; act. 9 Rz. 125). Für die zweite Betriebsschliessung leistete die Beklagte im Januar 2021 eine Akontozahlung von CHF 20'000.–. Weiter bot sie der Klägerin die Zahlung von zusätzlichen CHF 12'753.35 bei Unterzeichnung einer weiteren Ent-

schädigungsvereinbarung an, worauf die Klägerin jedoch nicht einging (act. 1 Rz. 36; act. 9 Rz. 125; act. 16 Rz. 31).

2.2. Wesentliche Parteistandpunkte und Streitpunkte

Umstritten ist zwischen den Parteien im Kern, ob durch die beiden Schliessungen des klägerischen Restaurants der Versicherungsfall ein- oder zweimal eingetreten ist. Die Klägerin geht von letzterem aus und ist der Ansicht, der Versicherungsfall trete nur und erst mit einer konkreten Massnahme zulasten des Betriebs bzw. einer Betriebsschliessung ein. Sie macht geltend, bei der zweiten Betriebsschliessung sei ihr ein Ertragsausfall von gesamthaft rund CHF 120'000.– entstanden. Entsprechend stehe ihr die maximale Versicherungssumme von CHF 100'000.– unter Abzug der von der Beklagten geleisteten Akontozahlung von CHF 20'000.– zu (act. 1 Rz. 5, 12 ff und 30 ff.; act. 16 Rz. 4 ff. und 36 ff.). Die Beklagte geht demgegenüber von einem einheitlichen Versicherungsfall und einer maximalen Leistungspflicht von CHF 100'000.– aus, welche sie bereits erbracht bzw. die Klägerin darauf verzichtet habe. Im Weiteren bestreitet sie den von der Klägerin behaupteten Ertragsausfall (act. 9 Rz. 6 ff. und 125 ff.; act. 20 Rz. 5 ff. und 123 ff.).

Umstritten und nachfolgend zu prüfen ist demnach, wann der Versicherungsfall in der streitgegenständlichen Epidemievericherung eintritt und ob die beiden Restaurantschliessungen als ein oder zwei Versicherungsfälle zu qualifizieren sind. Sofern dies für die Entscheidungsfindung erforderlich sein wird, wird danach in einem weiteren Schritt der von der Klägerin geltend gemachte Ertragsausfall zu beleuchten sein.

3. Anspruch auf erneute Zahlung der Versicherungssumme

3.1. Rechtliche Grundlagen

Die vorliegend strittige Umschreibung des Versicherungsfalls ist in von der Beklagten vorformulierten Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten. Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, dass diese gültig in den Vertrag einbezogen wurden (act. 1 Rz. 7 und 19; act. 9 Rz. 74).

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind grundsätzlich nach denselben Prinzipien auszulegen wie andere vertragliche Bestimmungen. Entscheidend ist damit in erster Linie der übereinstimmende wirkliche Parteiwillen bei Vertragsschluss. Wenn ein solcher nicht festgestellt werden kann, sind in zweiter Linie zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips auszulegen. Dabei ist vom Wortlaut der Erklärungen auszugehen, welche jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen sind. Auch wenn der Wortlaut auf den ersten Blick klar erscheint, darf es also nicht bei einer reinen Wortauslegung sein Bewenden haben. Vielmehr sind die Erklärungen der Parteien so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Das Gericht hat auch den vom Erklärenden verfolgten Regelungszweck zu beachten, wie ihn der Erklärungsempfänger in guten Treuen verstehen durfte und musste (BGE 148 III 57 E. 2.2.1 m.w.H).

Mehrdeutige Wendungen in allgemeinen Geschäftsbedingungen sind im Zweifel zu Lasten jener Partei auszulegen, die sie verfasst hat (sog. Unklarheitsregel). In allgemeinen Versicherungsbedingungen sind mehrdeutige Klauseln somit gegen den Versicherer als deren Verfasser zu interpretieren. Für den Versicherungsvertrag konkretisiert Art. 33 VVG die Unklarheitsregel insofern, als der Versicherer für alle Ereignisse haftet, welche die Merkmale der versicherten Gefahr an sich tragen, es sei denn, dass der Vertrag einzelne Ereignisse in "bestimmter, unzweideutiger Fassung" von der Versicherung ausschliesst. Es ist somit am Versicherer, die Tragweite der Verpflichtung, die er eingehen will, genau zu begrenzen. Die Unklarheitsregel kommt jedoch nur subsidiär zur Anwendung, wenn sämtliche übrigen Auslegungsmittel versagen. Es genügt mithin nicht, dass die Parteien über die Bedeutung einer Erklärung streiten, sondern es ist vorausgesetzt, dass die Erklärung nach Treu und Glauben auf verschiedene Weise verstanden werden kann und es nicht möglich ist, den Zweifel mit den übrigen Auslegungsmitteln zu beseitigen (BGE 148 III 57 E. 2.2.2. m.w.H).

3.2. Eintritt des Versicherungsfalls in der Epidemieversicherung

Zunächst ist festzustellen, dass sich die Parteien nicht auf einen wirklichen übereinstimmenden Willen berufen. Die streitgegenständliche Epidemieversicherung ist demnach nach dem Vertrauensprinzip auszulegen.

Die Klägerin bringt vor, die Parteien seien sich einig darüber, was die versicherte Gefahr und der versicherte Schaden sei, während keine Einigkeit bestehe, wie das versicherte Ereignis zu definieren sei (act. 16 Rz. 4 ff.). Vor diesem Hintergrund ist zur Terminologie im Zusammenhang mit dem Eintritt der Leistungspflicht des Versicherers einleitend festzuhalten, dass das Bundesgericht den Versicherungsfall als Verwirklichung der Gefahr, gegen welche die Versicherung abgeschlossen worden ist, definiert (BGE 142 III 671 E. 3.6 mit Hinweis auf BGE 129 III 510 E. 3.2). In der Lehre wird postuliert, dass der Versicherungsfall bzw. das versicherte Ereignis eintritt, wenn sich die versicherte Gefahr verwirklicht (vgl. LANDOLT/PRIBNOW, Privatversicherungsrecht, 1. Aufl. 2022, N 570, wonach der Versicherungsfall eintritt, wenn sich die versicherte Gefahr verwirklicht, vor der ein bestimmtes versichertes Interesse geschützt werden soll; FUHRER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1. Aufl. 2011, N 2.6 und 2.8, der davon spricht, dass bei Verwirklichung der versicherten Gefahr das versicherte Ereignis eintritt). Das Gesetz selbst spricht uneinheitlich von Gefahr (vgl. z. B. Art. 33 VVG) und vom befürchteten Ereignis (vgl. z. B. Art. 38 VVG). Es existiert keine klare Abgrenzung zwischen den Begriffen des Versicherungsfalls, der versicherten Gefahr und des versicherten Ereignisses. Vielmehr werden diese in der Regel synonym verwendet (WALDMEIER, in: COVID-19 – Ein Panorama der Rechtsfragen zur Corona-Krise, 1. Aufl. 2020, § 9 N 40; vgl. auch GROLIMUND, Versicherungsvertragsrecht, SPR Bd. XIII, 1. Aufl. 2023, N 361). Ob und gegebenenfalls wie die vorstehend erwähnten Begriffe zu definieren und voneinander abzugrenzen sind, ist denn auch nicht relevant. Entscheidend ist vielmehr, wie der konkrete Versicherungsvertrag die Bedingungen formuliert, die für den Eintritt der Leistungspflicht des Versicherers erfüllt sein müssen (GROLIMUND, a.a.O., N 361; LANDOLT/PRIBNOW, a.a.O., N 572).

Der Auslegung der strittigen Police ist vorzuschicken, dass sich das hiesige Gericht und das Bundesgericht in einem anderen Verfahren bereits mit den im Kern

gleichen Vertragsbedingungen der Beklagten auseinandergesetzt haben (Urteil des Bundesgerichts 4A_303/2022 vom 17. Oktober 2022; Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich HG210031 vom 8. Juni 2022).

Die vorliegend zu beurteilende Epidemieversicherung knüpft in der Bausteinbeschreibung unter der Überschrift "Versicherte Gefahren" explizit an "Massnahmen, die von den zuständigen Behörden [...] kraft gesetzlicher Bestimmungen angeordnet werden, um die Verbreitung von übertragbaren Krankheiten zu verhindern" an (act. 3/4 S. 14 Ziff. 2). Auslöser für die Leistungspflicht des Versicherers sind nach dem klaren Wortlaut der Bausteinbeschreibung behördliche Massnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten. Irrelevant ist in diesem Zusammenhang, ob dies – wie die Klägerin geltend macht (act. 24 Rz. 3) – unter der Überschrift "Versicherte Gefahr" oder "Versichertes Ereignis" festgehalten wird. Beim unter Ziff. 1.1 mit dem Titel "Gegenstand" erwähnten Ertragsausfall infolge Betriebsschliessung handelt es um eine Umschreibung des versicherten Schadens. Dies ergibt sich in systematischer Hinsicht aus Ziff. 3, worin festgehalten wird, dass "im Schadenfall" der Ertragsausfall entschädigt und für die Schadensdauer auf "die Dauer der behördlichen Massnahme" abgestellt wird. Weiter zeigt auch der Wortlaut von Ziff. 1, welcher in den dem Ertragsfall folgenden Ziff. 1.3. und 1.4 teilweise explizit von Schäden spricht ("1.3 Warenschäden" sowie unter Ziff. 1.4 "nicht versichert sind: Folgeschäden"; act. 3/4 S. 14), dass es sich bei allen unter Ziff. 1 aufgelisteten Positionen um den versicherten Schaden handelt. Die in Ziff. 1.1 erwähnte Betriebsschliessung kann vor diesem Hintergrund keine zusätzliche Voraussetzung für den Eintritt des Versicherungsfalls darstellen, sondern ist vielmehr als Konkretisierung bzw. Einschränkung des versicherten Schadens zu qualifizieren.

Diese Auslegung wird bestätigt durch die Ausführungen in der von der Beklagten erstellten Kundeninformation. Darin wird zur Epidemieversicherung festgehalten "Versichert sind der Ertragsausfall [...] als Folge von Massnahmen, die von den zuständigen Behörden angeordnet werden, um die Verbreitung von übertragbaren Krankheiten zu verhindern." (act. 3/3 S. 2 Ziff. 2). Aufgrund der Wendung "als Folge von" ist auch hier klar, dass die behördlichen Massnahmen die Pflicht der Beklagten

zur Erbringung von Leistungen auslösen und der Ertragsausfall den versicherten Schaden darstellt.

Nach dem Gesagten tritt der Versicherungsfall in der streitgegenständlichen Epidemievorsicherung ein, wenn von den zuständigen Behörden Massnahmen zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten angeordnet werden. Bei diesem Ergebnis besteht kein Raum für die Anwendung der Unklarheitsregel.

3.3. Würdigung der vom Bundesrat angeordneten Massnahmen

Zu prüfen ist vor diesem Hintergrund, ob die beiden vom Bundesrat angeordneten Schliessungen der Restaurants als unterschiedliche oder einheitliche Massnahmen einzustufen sind und entsprechend der Versicherungsfall ein- oder zweimal eingetreten ist. Dies ist aufgrund des Vertrauensprinzips und der konkreten Umstände zu beurteilen.

Die Klägerin ist der Meinung, dass die beiden Schliessungen als unterschiedliche Massnahmen zu qualifizieren sind (act. 1 Rz. 5 und 29; act. 16 Rz. 25 ff.). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Die zwischen den Parteien abgeschlossene Epidemievorsicherung bezweckt den Schutz des klägerischen Umsatzes vor behördlichen Massnahmen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten. Die Behörden sind bei der Bekämpfung solcher Krankheiten stets an das verfassungsmässige Prinzip der Verhältnismässigkeit gebunden. Das epidemiologische Umfeld ist darüber hinaus naturgemäss dynamisch und nicht bloss statisch und bringt entsprechend einen stetigen Anpassungsbedarf an die konkreten Umstände mit sich. Es kann bei dieser Ausgangslage nicht angenommen werden, dass die Versicherung bei jeder von den Behörden in Nachachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips angeordneten bzw. angepassten Massnahme von neuem leistungspflichtig wird. Diese Auslegung wird in systematischer Hinsicht dadurch untermauert, dass gemäss Ziff. 3.1 als Schadensdauer die gesamte Dauer der behördlichen Massnahme gilt. Es wäre widersprüchlich und mit dem Zweck der vorliegenden Epidemievorsicherung nicht vereinbar, wenn es sich beispielsweise bei einer blossen Verlängerung einer Massnahme weiterhin um dieselbe Massnahme handeln würde, bei einer nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip und den konkreten Um-

ständen erfolgenden Verschärfung oder Erleichterung der Massnahme aber eine neue Massnahme vorläge. Bei diesem Auslegungsergebnis besteht kein Raum für die Anwendung der Unklarheitsregel.

Die vom Bundesrat ab dem 28. Februar 2020 angeordneten und hernach stufenweise angepassten Massnahmen bezweckten alle die Eindämmung von COVID-19. Die Parteien sind sich einig, dass spätestens im Zuge der ersten Schliessung der Restaurants der Versicherungsfall eingetreten ist (act. 1 Rz. 16; act. 9 Rz. 64 ff.). Auch wenn der Bundesrat nach der ersten Schliessung mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip und die konkrete Situation zunächst die Öffnung von Restaurants unter Auflagen wieder gestattete und im späteren Verlauf eine zweite Schliessung anordnete, bleibt dies ein einheitliches Massnahmenpaket zur Bekämpfung derselben Krankheit und es liegen keine neuen Massnahmen vor, die zu einem zusätzlichen Versicherungsfall führen (vgl. in dieser Hinsicht auch Urteil des Bundesgerichts 4A_303/2022 vom 17. Oktober 2022, E. 6.2). Nicht von Bedeutung sein kann in diesem Zusammenhang, ob die jeweiligen Massnahmen stets in derselben Verordnung oder in neuen Verordnungen erlassen wurden bzw. sich auf unterschiedliche Rechtsgrundlagen stützen (act. 16 Rz. 28). Einerseits änderte dies nichts daran, dass es sich durchgehend um Massnahmen zur Bekämpfung von COVID-19 handelte. Andererseits betrifft die unterschiedliche Rechtsgrundlage im Wesentlichen die Unterscheidung zwischen der besonderen Lage nach Art. 6 EpG und der ausserordentlichen Lage gemäss Art. 7 EpG und damit letztlich eine weitere sich aus den konkreten Umständen und dem Verhältnismässigkeitsprinzip ergebende Anpassung des Massnahmenpakets.

Die Klägerin war denn auch durchgängig von den bundesrätlichen Massnahmen zur Eindämmung von COVID-19 betroffen, war ihr doch auch zwischen der ersten und zweiten Schliessung der Betrieb nur unter Auflagen wie z. B. Schutzkonzepten möglich. Es muss daher davon ausgegangen werden, dass sich das Massnahmenpaket, wenn auch in unterschiedlicher Intensität, durchgehend auf den mit der vorliegenden Epidemievericherung geschützten Umsatz der Klägerin ausgewirkt hat. Ob und inwiefern ein Umsatzausfall im Zuge der angeordneten Massnahmen zu

ersetzen ist, stellt eine Frage des von der Versicherung übernommenen Schadens und nicht des Eintritts des Versicherungsfalls dar.

Zusammenfassend stellen die vom Bundesrat angeordneten Massnahmen ein einheitliches Massnahmepaket dar, welches den Versicherungsfall nur einmal auslöste. Damit steht der Klägerin die aus diesem Versicherungsfall resultierende maximale Versicherungssumme von CHF 100'000.– für die unterschiedlichen von ihr durch die Massnahmen erlittenen Schäden nur einmal zu.

3.4. Leistungserfüllung der Beklagten

3.4.1. Von der Beklagten bereits erbrachte Leistungen

Die Beklagte hat der Klägerin unbestrittenermassen bereits gesamthaft CHF 87'246.65 bezahlt (act. 1 Rz. 36; act. 9 Rz. 125; act. 16 Rz. 31). Bis zum Erreichen der maximalen Versicherungssumme von CHF 100'000.– verbleibt damit ein Betrag von CHF 12'753.35.

3.4.2. Anspruchsverzicht der Klägerin

Die Beklagte stellt sich in Bezug auf die noch verbleibende Versicherungssumme auf den Standpunkt, die Klägerin habe in der Entschädigungsvereinbarung vom 1. Oktober 2020 auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche verzichtet. Im Übrigen habe sie ihr aus Kulanz auch die Zahlung des Restbetrages von CHF 12'753.35 angeboten. Die Klägerin habe diesen Betrag aber nicht abgerufen. Sie sei daher ihrer Leistungspflicht vollumfänglich nachgekommen (act. 9 Rz. 69, 121 und 125; act. 20 Rz. 110 ff.). Die Klägerin hält dem entgegen, sie habe bei der Unterzeichnung der Entschädigungsvereinbarung nicht auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche verzichtet. Sie habe davon ausgehen dürfen und müssen, dass der Wortlaut der Entschädigungszahlung dahingehend zu verstehen sei, dass keine weiteren Schadenspositionen aus der Betriebsschliessung im Frühling geltend gemacht werden könnten und das versicherte Ereignis bereits abgeschlossen sei. Sie hätte keine solche Vereinbarung unterzeichnet, wenn sie gewusst hätte, dass die Beklagte das versicherte Ereignis als immer noch fortlaufend betrachte. Es sei für sie in keiner Weise vorhersehbar gewesen, dass eine allfällige erneute Betriebs-

schliessung nicht als neues versichertes Ereignis zu betrachten sei. Auch die Korrespondenz in Verbindung mit der zweiten Betriebsschliessung zeige, dass die Klägerin von der Sichtweise der Beklagten überrascht gewesen sei (act. 1 Rz. 28 f.; act. 16 Rz. 31 ff.).

Die von den Parteien am 1. Oktober 2020 abgeschlossene Entschädigungsvereinbarung lautet wie folgt (act. 3/9 S. 1):

"Entschädigungsvereinbarung

CHF 67'246.65 [...]

Die Versicherungsnehmerin/Der Versicherungsnehmer erklärt sich mit der Entschädigung einverstanden und verzichtet auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche aus diesem Schadenereignis. [...]"

Die Parteien berufen sich auch zu dieser Vereinbarung nicht auf einen wirklichen übereinstimmenden Willen. Sie ist demnach nach dem Vertrauensprinzip auszulegen. Nach dem Wortlaut verzichtet die Klägerin auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche "aus diesem Schadenereignis". Die Erwähnung von "Schadenereignis" spricht dafür, dass nicht bloss eine einzelne Schadensposition, sondern der gesamte Versicherungsfall davon erfasst ist. Klar ist sodann aufgrund des zeitlichen Kontextes der Entschädigungsvereinbarung sowie der auf der zweiten Seite enthaltenen Berechnungstabelle, welche als Startdatum den 13. März 2020 erwähnt (act. 3/9 S. 2), dass das in der Entschädigungsvereinbarung angesprochenen Schadenereignis die Massnahmen des Bundesrates zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 sind.

Bei der zwischen den Parteien abgeschlossenen Entschädigungsvereinbarung handelt es sich um einen aussergerichtlichen Vergleich. Ein Vergleichsvertrag beruht auf gegenseitigen Zugeständnissen der Parteien und bezweckt die Beendigung einer Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis und damit einhergehend die Schaffung von Rechtssicherheit (vgl. BGE 130 III 49 E. 1.2). Ein Verzicht auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche aus dem gesamten Versicherungsfall entspricht damit auch dem Zweck der vorliegenden Vereinbarung. Zu berücksichtigen ist weiter, dass ein Anspruchsverzicht den Versicherer nach der Rechtsprechung

nur von Ansprüchen befreit, von denen die versicherte Person Kenntnis hatte oder deren Erwerb sie zumindest für möglich hielt (BGE 100 II 42 E. 1; Urteil des Bundesgerichts 4A_523/2017 vom 12. Dezember 2017, E. 3.1). Nach den eigenen Ausführungen der Klägerin war im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Entschädigungsvereinbarung am 1. Oktober 2020 ein weiterer Lockdown mit einer erneuten Betriebsschliessung bereits absehbar (act. 16 Rz. 33; act. 24 Rz. 4 ff.). Dies lag zu diesem Zeitpunkt im Übrigen auch aufgrund der damals vorliegenden epidemiologischen Umstände sowie der im Verlauf der Corona-Pandemie gemachten Erfahrungen nahe (vgl. act. 3/13; act. 25/1). Damit ist erstellt, dass die Klägerin bei der Unterzeichnung der Entschädigungsvereinbarung den Erwerb weiterer Ansprüche aufgrund einer neuerlichen Betriebsschliessung für möglich hielt. Wenn die Klägerin bei dieser Ausgangslage auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche aus dem Schadenereignis verzichtet, so kann und muss dies nach Treu und Glauben so verstanden werden, dass sie auf sämtliche weiteren Ansprüche aus dem gesamten Versicherungsfall verzichtet. Die Klägerin kam im Gegenzug in den Genuss einer raschen und unkomplizierten Ausrichtung der Leistung durch die Beklagte und musste ihre Entschädigung nicht auf dem Prozessweg durchsetzen.

Die Klägerin macht im Übrigen in ihrer Klagebegründung selbst geltend, sie sei der Ansicht gewesen, mit der Entschädigungsvereinbarung sei den Schadenfall *abschliessend* zu regeln (act. 1 Rz. 28). Damit stellt die Klägerin die Verbindlichkeit der Entschädigungsvereinbarung nicht in Frage. Sie gründet ihre Argumentation zur Entschädigungsvereinbarung vielmehr im Wesentlichen darauf, dass mit den beiden angeordneten Restaurantschliessungen zwei unterschiedliche Versicherungsfälle vorliegen. Sofern die Klägerin mit diesen Vorbringen einen Grundlagenirrtum (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR) oder eine absichtliche Täuschung (Art. 28 OR) durch die Beklagte geltend machen will, ist darauf hinzuweisen, dass sie nicht darlegt, ob und gegebenenfalls wann sie gegenüber der Beklagten die Entschädigungsvereinbarung angefochten hat. Eine Berufung auf einen Irrtum oder eine absichtliche Täuschung hat daher bereits aus diesem Grund keinen Erfolg, zumal aus dem E-Mail der Beklagten vom 14. Januar 2021 klar hervor geht, dass die Beklagte die Massnahmen zur Eindämmung von COVID-19 als einheitlichen Versicherungsfall be-

trachtet und die Klägerin damit spätestens ab diesem Zeitpunkt Kenntnis von einem allfälligen Irrtum bzw. einer Täuschung hatte (act. 9 Rz. 71; Art. 31 OR).

3.4.3. Ergebnis

Die Klägerin hat mit Abschluss der Entschädigungsvereinbarung auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche aus dem gesamten Versicherungsfall verzichtet. Da die vom Bundesrat zur Bekämpfung von COVID-19 angeordneten Massnahmen einen einheitlichen Versicherungsfall darstellen, stehen der Klägerin keine weiteren Ansprüche gegen die Beklagte zu. Die Klage ist daher abzuweisen.

4. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen

Der Versicherungsfall tritt in der von der Klägerin bei der Beklagten abgeschlossenen Epidemievericherung bei der Anordnung behördlicher Massnahmen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten ein. Die vom Bundesrat zur Eindämmung von COVID-19 angeordneten und in der Folge in Nachachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips mehrfach abgeänderten Massnahmen stellen einen einheitlichen Versicherungsfall dar. Die Klägerin kann die Versicherungssumme daher nur einmal ausschöpfen. Im Zuge der Abgeltung der im Frühling 2020 angeordneten Schliessung des klägerischen Restaurants haben die Parteien eine Entschädigungsvereinbarung abgeschlossen, worin die Klägerin auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche aus dem gesamten Versicherungsfall verzichtet hat. Der Klägerin stehen daher keine weiteren Ansprüche gegen die Beklagte zu. Die Klage ist folglich abzuweisen, soweit sie nicht als durch Klagerückzug abzuschreiben ist.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1. Streitwert und Gerichtskosten

Nach Art. 91 Abs. 1 ZPO bestimmt sich der Streitwert nach dem Rechtsbegehren. Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 100'000.–.

Ausgangsgemäss sind die Kosten der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1

GOG ZH). Die auf Basis des Streitwerts errechnete Grundgebühr beträgt rund CHF 8'800.– (§ 2 Abs. 1 lit. a und § 4 Abs. 1 GebV OG) und erweist sich im vorliegenden Fall als angemessen. Entsprechend ist die Gerichtsgebühr auf CHF 8'800.– festzusetzen und aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen (Art. 111 ZPO).

5.2. Parteientschädigungen

Die Höhe der Parteientschädigung wird nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) bestimmt. Sie setzt sich aus der Gebühr und den notwendigen Auslagen zusammen (§ 1 Abs. 2 AnwGebV). Die Grundgebühr ist mit der Begründung oder Beantwortung der Klage verdient; für jede weitere Rechtschrift oder Verhandlung ist ein Zuschlag zu gewähren (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV).

Gestützt auf den Streitwert beträgt die Grundgebühr rund CHF 10'900.–. Die Beklagte hat nebst der Klageantwort eine Duplik eingereicht. Hierfür ist ein Zuschlag von rund 25 % zu gewähren. Die Grundgebühr ist daher auf insgesamt CHF 13'650.– zu erhöhen. Mangels Darlegung der fehlenden Berechtigung zum Vorsteuerabzug ist die Parteientschädigung praxismässig ohne Mehrwertsteuerzuschlag zuzusprechen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016, E. 4.5).

Das Handelsgericht beschliesst:

1. Das Verfahren wird im Umfang von CHF 20'000.– zzgl. Zins als durch Klagerückzug erledigt abgeschlossen.
2. Schriftliche Mitteilung, Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen sowie Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Klage wird im Übrigen abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 8'800.–.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 13'650.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist innerhalb von **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 100'000.–.

Zürich, 17. April 2024

Handelsgericht des Kantons Zürich

Die Vorsitzende:

Dr. Claudia Bühler

Der Gerichtsschreiber:

Lukas Bügler