

RUNDSCHREIBEN

München, 03.03.20

Hinweise Corona Virus

Liebe Mitglieder,

zum Thema „Corona“ folgende Hinweise zur typischen Vertragslage:

Vorab die Zusammenfassung der Hinweise als **Leitsatz**:

1. Grundsätzlich enthalten die AGB der Filmversicherer Regelungen, nach denen Schäden als Folge von Seuchen vom Versicherungsschutz nicht abgedeckt sind. Es muss damit gerechnet werden, dass der Corona Virus diesen Status besitzt.
2. Die Haftung für Mehrkosten, die durch notwendige Maßnahmen aufgrund der Verbreitung des Corona Virus entstehen, trägt der Werbefilmproduzent, wenn er im Angebot/Vertrag dieses Risiko nicht auf den Auftraggeber verlagert hat, wie dies z.B. für das Schlechtwetterisiko üblich

ist. Für zukünftige Aufträge sollte diese Verlagerung unbedingt erfolgen. Das Muster einer entsprechenden Klausel ist unten vorformuliert.

3. Sofern die Mehrkosten auf einer Weisung des Auftraggebers beruhen (z.B. Anordnung der Verschiebung eines Drehs ohne behördlichen Zwang), trägt der Auftraggeber die Mehrkosten. Kündigt der Auftraggeber die Produktion insgesamt, richtet sich der Vergütungsanspruch nach den vereinbarten Absageszenarien oder der gesetzlichen Regelung (§ 648 BGB).

Dazu im Einzelnen:

Versicherungsschutz:

Regelmäßig enthalten Filmversicherungen Ausschlüsse für besondere Risiken, insbesondere für Terroranschläge, Kriegsakte und Strahlenrisiken. Ob eine Seuche ebenfalls als Risiko ausgeschlossen ist, ergibt sich aus den Versicherungsbedingungen. Für die AXA-Versicherung, die von Marsh vermittelt wird, ist dies der Fall:

- 5.5 *Schäden die im direkten oder indirekten Zusammenhang mit einer Seuche (wie z.B. BSE, H5N1, Maul- und Klauenseuche oder SARS) stehen.*

Ein Zusammenhang mit einem Ausfall ist jedenfalls dann gegeben, wenn eine behördliche Untersagung vorliegt und deshalb nicht gedreht werden kann bzw. darf. Für diesen Fall gilt der Haftungsausschluss der Filmversicherung auf jeden Fall, wenn er wie bei der AXA einen Leistungsausschluss für Seuchen vorsieht.

Ein weiterer denkbarer Fall ist der Betriebsausfall bei Dritten z.B. ein Drehort wird ohne behördliche Anordnung auf Weisung des Betreibers freiwillig bzw. vorsorglich geschlossen. Ob derartige freiwillige Vorsichtsmaßnahmen einen Haftungsausschluss rechtfertigen, ist offen. Die Versicherung wird sich aber wohl wegen der weiten Formulierung darauf berufen. Wenn die Schließung nicht behördlich angeordnet war, könnten in diesem Fall auch Regressansprüche gegen den Dritten bestehen.

Ein weiterer Zweifelsfall wäre die Einzelerkrankung einer versicherten Person (z.B. Darsteller, Regisseur). Auch hier ist nicht ganz klar, ob der Haftungsausschluss greift, wenn das Erkrankungsrisiko durch die „Seuche“ nicht höher als sonstige Erkrankungsrisiken ist; aber auch hier wird sich die Versicherung wohl auf seinen Haftungsausschluss berufen, mit der Folge eines langen unsicheren Prozesses, sollte man eine andere Ansicht vertreten. In diesem Zusammenhang kann es auch eine Rolle spielen, inwieweit

der Versicherer überhaupt darlegen kann, dass ein ausgefallener Darsteller tatsächlich an Corona erkrankt ist. Er trägt jedenfalls dafür die Beweislast.

Insgesamt müssen sich alle Produzenten darauf einstellen, dass Folgen des Corona Virus nicht versichert sind bzw. die Versicherung sich auf einen Haftungsausschluss berufen wird.

Rechtliche Folgen im Verhältnis zum Kunden:

Grundsätzlich liegt bei Werkverträgen das Leistungsrisiko bis zur Abnahme beim Filmproduzenten und zwar auch für nicht versicherbare Risiken, die auf höherer Gewalt beruhen. Etwas anderes gilt nur, wenn dies vereinbart wurde bzw. Bestandteil des Angebots ist; in etwa vergleichbar zum „Schlechtwetterrisiko“.

Die rechtlichen Folgen sind komplex und hängen davon ab, ob die Leistungserbringung unmöglich oder nur vorübergehend behindert wird und mit Mehraufwand verbunden ist. Grundsätzlich muss der Produzent umdisponieren, umplanen und die Mehrkosten dafür tragen. Sofern die Nachholung der Leistung für den Produzenten unverhältnismäßig ist, kann ein Fall der (wirtschaftlichen) Unmöglichkeit bzw. der Änderung der Geschäftsgrundlagen vorliegen. Der Produzent muss den Film dann nicht mehr liefern. Allerdings führt dies, wenn auch der Kunde die Unmöglichkeit nicht verschuldet (was hier anzunehmen ist), dazu, dass der Vergütungsanspruch entfällt. Ggf. sind Vorleistungen des Kunden dann rückabzuwickeln. Der Abbruch geht in diesem Fall zu Lasten des Produzenten.

Der Verband empfiehlt deshalb beim Abschluss von Neuverträgen, z.B. durch Hinweis in den Angebotsbedingungen, folgende besondere Klausel aufzunehmen. Die Klausel sieht in Satz 3 einen Kompromiss vor, der eine angemessene Risikoverteilung beinhaltet. Der Auftraggeber trägt nur die aufgewendeten Drittkosten und im Gegensatz zum willkürlichen Abbruch nicht die Kosten für kalkulierte Markups. Wir empfehlen diesen Ansatz, weil wir nicht davon ausgehen, dass die Kunden die Klausel ansonsten akzeptieren werden. Jedem Mitglied steht es natürlich frei, bessere Regelungen zu vereinbaren, wie eine anteilige Zahlung von Margen:

„Der Produzent nimmt den Auftrag unter Ausschluss der für ihn unvermeidbaren und nicht versicherbaren Risiken an, die sich aus den Folgen der Verbreitung des sog. Corona Virus ergeben. Wird die Leistung des Produzenten durch unmittelbare oder mittelbare Folgen der Verbreitung des Corona Virus, die nicht versichert sind, wesentlich erschwert oder vorübergehend oder ganz unmöglich (z.B. Einschränkungen des Reiseverkehrs, Erkrankung von wesentlichen Teammitgliedern oder Darsteller), wird er den Kunden darauf hinweisen und dessen Weisung

einholen. Entscheidet sich der Kunde für einen Abbruch der Produktion, bleibt der Vergütungsanspruch nur insoweit bestehen als unvermeidbare Drittkosten angefallen sind. Gewinn und Markup sind nicht zu zahlen. Entscheidet sich der Kunde für eine Verschiebung, hat der Produzent Anspruch auf Erstattung der dadurch bedingten Mehrkosten.“

Für den Fall, dass der Kunde einen bereits erteilten Produktionsauftrag von sich aus absagt bzw. den Produktionsauftrag kündigt, hängen die Rechtsfolgen –insbesondere der Vergütungsanspruch des Produzenten- davon ab, ob mit dem Kunden eine Kündigungsregelung getroffen wurde oder nicht.

Wurde mit dem Kunden eine vertragliche Regelung zur Kündigung durch den Kunden getroffen, bestimmen sich die Rechtsfolgen einschließlich der Folgen für den Vergütungsanspruch des Produzenten nach der jeweiligen vertraglichen Regelung zwischen Produzenten und Kunde. Der Verband hatte hierzu den Mitgliedern bereits eine Empfehlung mit Klausel-Vorschlägen zur „Projektabsage/Projektverschiebung“ ausgesprochen, diese ist unter www.werbefilmproduzenten.de im Download-Bereich für die Mitglieder abrufbar.

Wurde keine vertragliche Kündigungsregelung mit dem Kunden getroffen, gilt für die Kündigung durch den Kunden die gesetzliche Regelung gemäß § 648 BGB für Werkverträge. Danach kann der Werkbesteller (hier der Kunde) den Werkvertrag bis zur Vollendung des Werks (hier Werbefilm) jederzeit ohne Angabe von Gründen kündigen. Als Äquivalent für dieses freie Kündigungsrecht des Werkbestellers gibt § 648 S. 2 BGB dem Werkunternehmer einen von der konkreten Ausführung unabhängigen Anspruch auf die vereinbarte Vergütung, von der jedoch Ersparnisse (in Bezug auf den nicht erbrachten Teil der vereinbarten Leistungen) oder ein anderweitig erlangter oder böswillig nicht erzielter Erwerb abzuziehen sind.

Arbeitsrecht:

Hier verweisen wir auf folgende Links:

www.ihk-muenchen.de/de/Service/Recht-und-Steuern/Arbeitsrecht/Bestehende-Arbeitsverhaeltnisse-Kuendigung-und-Sozialversicherung/Corona-Virus-Dienstreisen-Arbeitsausfall-Arbeitsschutz

www.agv-stade.de/images/Beitragsdateien/BDA_Arbeitsrechtliche_Folgen_einer_Pandemie_Hinweise_fuer_die_Praxis.pdf

Ansonsten bitten wir Euch, uns über die Entwicklungen in der Praxis informiert zu halten.



Mit besten Grüßen

Dr. Martin Feyock
Justitiar