

**Titel:**

**Anforderung an eine Umorganisation in der Berufsunfähigkeitsversicherung**

**Normenketten:**

VVG § 172

ZPO § 142, § 286

AVB Berufsunfähigkeitsversicherung

**Leitsätze:**

1. Ist das Gericht bereits aufgrund des Inhalts der Akten und der Verhandlung, zu der auch die Anhörung nach § 141 ZPO gehört, von der Richtigkeit einer bestrittenen Behauptung - hier zum Berufsbild in der Berufsunfähigkeitsversicherung - überzeugt, so bedarf es der zusätzlichen Anordnung einer Parteivernehmung nicht, zumal dieser kein notwendig höherer Beweiswert zukommt, als der Anhörung nach § 141 ZPO (Anschluss an KG Berlin BeckRS 2011, 5677); dabei ist zu berücksichtigen, dass nicht der unredliche, sondern der redliche Versicherungsnehmer der Regelfall ist (Anschluss an OLG Saarbrücken BeckRS 2018, 38923). (Rn. 20) (redaktioneller Leitsatz)

2. Macht die Arbeit ohne die vom Versicherten einer Berufsunfähigkeitsversicherung nicht mehr ausübbare Tätigkeit keinen Sinn, liegt vollständige Berufsunfähigkeit unabhängig davon vor, welchen Zeitanteil sie eingenommen hat (Anschluss an BGH BeckRS 2017, 120124; BeckRS 2000, 10301). Dasselbe gilt, wenn ein wichtiger Teil des Berufes, auch wenn dieser nur in wenigen Ausnahmefällen zum Tragen kommt, nicht mehr ausgeübt werden kann. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)

3. Da der selbständig tätige Versicherte nicht fremdbestimmt arbeitet, sondern grundsätzlich selbst entscheiden kann, was er tut und wann und wie er es tut, ist der Selbstständige erst dann außerstande seinen bisherigen Beruf auszuüben, wenn er auch unter Ausnutzung dieses Freiraums die konkrete Tätigkeit, die er bisher ausgeübt hat, nicht mehr in dem vereinbarten Grade fortsetzen kann. Sofern dem selbständig tätigen Versicherten eine Umorganisation ohne nennenswerte Einkommenseinbußen möglich und zumutbar ist und ihm ein ausreichendes eigenes Betätigungsfeld verbleibt, kann er nicht als berufsunfähig angesehen werden (Anschluss an BGH BeckRS 1996, 4610; BeckRS 1994, 2134; BeckRS 1992, 2267; hier verneint). (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Berufsunfähigkeitsversicherung, Selbständiger, Umorganisation, Berufsbild, Parteianhörung

**Rechtsmittelinstanz:**

OLG München, Endurteil vom 13.10.2022 – 25 U 2340/21

**Tenor**

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 181.724,05 € zu zahlen, und zwar nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz

ab dem 19.11.2015 aus 86.282,77 € (= Rente Juni 2013-November 2015),

ab dem 02.12.2015 aus 2.892,16 € (= Rente Dezember 2015),

ab dem 04.01.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Januar 2016),

ab dem 02.02.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Februar 2016),

ab dem 02.03.2016 aus 2.892,16 € (= Rente März 2016),

ab dem 04.04.2016 aus 2.892,16 € (= Rente April 2016),

ab dem 03.05.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Mai 2016),

ab dem 02.06.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Juni 2016),

ab dem 04.07.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Juli 2016),  
ab dem 02.08.2016 aus 2.892,16 € (= Rente August 2016),  
ab dem 02.09.2016 aus 2.892,16 € (= Rente September 2016),  
ab dem 04.10.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Oktober 2016),  
ab dem 02.11.2016 aus 2.892,16 € (= Rente November 2016),  
ab dem 02.12.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Dezember 2016),  
ab dem 03.01.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Januar 2017),  
ab dem 02.02.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Februar 2017),  
ab dem 02.03.2017 aus 2.892,16 € (= Rente März 2017),  
ab dem 04.04.2017 aus 2.892,16 € (= Rente April 2017),  
ab dem 03.05.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Mai 2017),  
ab dem 02.06.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Juni 2017),  
ab dem 04.07.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Juli 2017),  
ab dem 02.08.2017 aus 2.892,16 € (= Rente August 2017),  
ab dem 04.09.2017 aus 2.892,16 € (= Rente September 2017),  
ab dem 03.10.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Oktober 2017),  
ab dem 02.11.2017 aus 2.892,16 € (= Rente November 2017),  
ab dem 04.12.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Dezember 2017),  
ab dem 02.01.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Januar 2018),  
ab dem 02.02.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Februar 2018),  
ab dem 02.03.2018 aus 2.892,16 € (= Rente März 2018),  
ab dem 03.04.2018 aus 2.892,16 € (= Rente April 2018),  
ab dem 03.05.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Mai 2018),  
ab dem 02.06.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Juni 2018),  
ab dem 03.07.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Juli 2018),  
ab dem 02.08.2018 aus 2.892,16 € (= Rente August 2018).

2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin aus der Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung (Versicherungs-Nr. ...) eine monatliche Rente von 2.892,16 € zu zahlen, zahlbar im Voraus bei Beginn eines Monats, erstmals zu zahlen am 01.09.2018 und längstens bis zum 01.12.2028.

3. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 16.977,54 € zu zahlen, und zwar nebst Zinsen in Höhe von 5 %

ab dem 02.12.2015 aus 3.125,54 € (= Beiträge Dezember 2015-November 2016)

ab dem 02.12.2016 aus 3.281,80 € (= Beiträge Dezember 2016-November 2017)

ab dem 02.12.2017 aus 3.445,91 € (= Beiträge Dezember 2017-November 2018).

4. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Klägerin ab dem 01.12.2018 von ihrer Beitragszahlungspflicht in der Basisrentenversicherung einschließlich der Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung (Versicherungs-Nr. ...) zu befreien.

5. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 3.509,19 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.05.2016 zu zahlen.

6. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

7. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

8. Das Urteil ist für die Klägerin gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 331.500,86 € festgesetzt.

## **Tatbestand**

**1**

Die Parteien streiten um Ansprüche aus einer Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung.

**2**

Die Klägerin unterhält seit dem 01.12.2007 bei der Beklagten unter der Versicherungsnummer 6339609 eine fondsgebundene Basisrentenversicherung. Darin eingeschlossen ist eine private Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung mit Dynamisierung. Vereinbart wurde, dass die Klägerin bei Eintritt einer Berufsunfähigkeit von mindestens 50 % in der Zeit ab 01.12.2012 eine monatliche Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 2.892,16 € nebst Beitragsbefreiung erhalten soll. Die Rentenzahlungen sollten bis längstens 01.12.2028 laufen.

**3**

Auf den Versicherungsschein in Anlage K1 nebst Nachtrag in Anlage B1 und die Bedingungen für die Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung in Anlage K4 wird Bezug genommen.

**4**

Am 21.06.2015 stellte die Klägerin bei der Beklagten einen Leistungsantrag wegen einer seit 06.06.2013 bestehenden Berufsunfähigkeit. Die Beklagte trat daraufhin in die Leistungsprüfung ein und lehnte die Leistung mit Schreiben vom 18.11.2015 sowie erneut mit Schreiben vom 23.05.2016 ab.

**5**

Die Klägerin trägt vor, dass sie aufgrund orthopädischer Beschwerden seit dem 06.06.2013 nicht mehr in der Lage sei, ihrer selbstständig ausgeübten beruflichen Tätigkeit als Betreiberin eines Einzel- und Onlinehandels für Kamine und Zubehör nachzugehen. Sie leide seit April 2013 an einer Erkrankung der Halswirbelsäule. Die zunächst nur in Form von Nackenbeschwerden vorliegenden Beeinträchtigungen hätten Anfang Juni 2013 zu einem großen Bandscheibenprolaps HWK 5/6 geführt. Im Oktober 2017 sei ein zweiter Bandscheibenvorfall diagnostiziert worden.

**6**

Aufgrund des Krankheitsbildes könne die Klägerin kaum noch Lasten tragen oder heben. Auch die 55 % ihrer Arbeitszeit in Anspruch nehmenden Büroarbeiten seien ihr nicht mehr möglich, da es bereits nach kurzer Zeit zu Verspannungen im Hals- und Schulterbereich kommen würde.

**7**

Die Klägerin trägt weiter vor, dass ihr eine Umorganisation der beruflichen Tätigkeit nicht möglich sei. Die Anstellung eines Mitarbeiters, der den Großteil der Lager- und PC-Arbeiten übernimmt, sei wirtschaftlich nicht zumutbar. Da ein solcher Mitarbeiter eine entsprechende Qualifikation hätte vorweisen müssen, wären Lohnkosten in Höhe von mindestens 25.000 € entstanden. Für die Klägerin würden dann keine ausreichenden Einkünfte zum Unterhalt ihres Lebens verbleiben. Im Übrigen sei der Klägerin die Delegation auf einen anderen Mitarbeiter auch deshalb nicht zumutbar, da ihr in einem solchen Fall selbst nicht ausreichend eigene berufliche Tätigkeiten verblieben wären. Die Berufsunfähigkeit habe auch nicht durch den Einsatz von Hilfsmittel (Sackkarre/Ameise/Hubwagen) vermieden werden können. Der Arbeitsplatz der Klägerin sei so eng und mit so vielen Stufen gestaltet, dass ein sinnvoller Einsatz von Hilfsmitteln nicht in Betracht gekommen wäre. Zudem sei die vorhandene Lagerfläche nicht so groß, dass die Pakete niedriger

hätten gestapelt werden können. Durch die Anmietung einer größeren Lagerfläche ohne Stufen wären wiederum höhere Kosten entstanden, die wirtschaftlich nicht tragbar gewesen seien.

## 8

Die Klägerin beantragt,

I. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 181.724,05 € zu zahlen, und zwar nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz

ab dem 18.11.2015 aus 86.282,77 € (= Rente Juni 2013-November 2015),

ab dem 02.12.2015 aus 2.892,16 € (= Rente Dezember 2015),

ab dem 04.01.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Januar 2016),

ab dem 02.02.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Februar 2016),

ab dem 02.03.2016 aus 2.892,16 € (= Rente März 2016),

ab dem 04.04.2016 aus 2.892,16 € (= Rente April 2016),

ab dem 03.05.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Mai 2016),

ab dem 02.06.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Juni 2016),

ab dem 04.07.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Juli 2016),

ab dem 02.08.2016 aus 2.892,16 € (= Rente August 2016),

ab dem 02.09.2016 aus 2.892,16 € (= Rente September 2016),

ab dem 04.10.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Oktober 2016),

ab dem 02.11.2016 aus 2.892,16 € (= Rente November 2016),

ab dem 02.12.2016 aus 2.892,16 € (= Rente Dezember 2016),

ab dem 03.01.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Januar 2017),

ab dem 02.02.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Februar 2017),

ab dem 02.03.2017 aus 2.892,16 € (= Rente März 2017),

ab dem 04.04.2017 aus 2.892,16 € (= Rente April 2017),

ab dem 03.05.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Mai 2017),

ab dem 02.06.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Juni 2017),

ab dem 04.07.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Juli 2017),

ab dem 02.08.2017 aus 2.892,16 € (= Rente August 2017),

ab dem 04.09.2017 aus 2.892,16 € (= Rente September 2017),

ab dem 03.10.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Oktober 2017),

ab dem 02.11.2017 aus 2.892,16 € (= Rente November 2017),

ab dem 04.12.2017 aus 2.892,16 € (= Rente Dezember 2017),

ab dem 02.01.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Januar 2018),

ab dem 02.02.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Februar 2018),

ab dem 02.03.2018 aus 2.892,16 € (= Rente März 2018),

ab dem 03.04.2018 aus 2.892,16 € (= Rente April 2018),

ab dem 03.05.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Mai 2018),

ab dem 02.06.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Juni 2018),

ab dem 03.07.2018 aus 2.892,16 € (= Rente Juli 2018),

ab dem 02.08.2018 aus 2.892,16 € (= Rente August 2018),

II. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin aus der Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung (Versicherungs-Nr. ...) eine monatliche Rente von 2.892,16 € zu zahlen, zahlbar im Voraus bei Beginn eines Monats, erstmals zu zahlen am 01.09.2018 und längstens bis zum 01.12.2028,

III. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 16.977,54 € zu zahlen, und zwar nebst Zinsen in Höhe von 5 %

ab dem 21.06.2015 aus 10.249,83 € (= Beiträge Juni 2013-November 2016)

ab dem 02.12.2016 aus 3.281,80 € (= Beiträge Dezember 2016-November 2017)

ab dem 02.12.2017 aus 3.445,91 € (= Beiträge Dezember 2017-November 2018),

IV. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Klägerin ab dem 01.12.2018 von ihrer Beitragszahlungspflicht in der Basisrentenversicherung einschließlich der Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung (Versicherungs-Nr. ...) zu befreien,

V. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die von ihr zu zahlende Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 2.892,16 € ab dem 01.12.2013 durch einen Rentenzuwachs zu erhöhen, sofern die Beklagte Überschüsse erwirtschaftet hat,

VI. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 4.045,41 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.05.2016 zu zahlen.

## **9**

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

## **10**

Die Beklagte bestreitet, dass bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit eingetreten ist. Im Übrigen sei der Klägerin eine Umorganisation ihres Betriebes dahingehend zuzumuten, dass sie eine Aushilfe auf 450 € Basis einstellen könnte, die ihr punktuell bei den behaupteten schweren Hebe- und Tragearbeiten der Pakete helfen würde. Auch könne sich die Klägerin einen Sackkarren und/oder einen Hubwagen zulegen, mit Hilfe derer sie die Pakete transportieren könne. Darüber hinaus sei es der Klägerin zumutbar, die Gebinde zu öffnen und die Pakete in kleinen Teilen zu transportieren.

## **11**

Die Beklagte ist der Ansicht, dass ein Anspruch auf Berufsunfähigkeitsrente selbst unter Zugrundelegung des klägerischen Vortrags erst ab 01.07.2013 bestehen würde, da nach § 1 Abs. 2 der Bedingungen der Anspruch erst mit Ablauf des Monats entstehe, in dem die Berufsunfähigkeit eingetreten ist. Die Klage sei daher bereits in Höhe von 3.722,63 € abweisungsreif.

## **12**

Im Übrigen sei der Antrag in Ziffer V unbegründet, da dem § 5 Abs. 3 der Zusatzbedingungen für die fondsgebundene Basisrentenversicherung mit Dynamik keine Erhöhungen erfolgen würden, solange wegen Berufsunfähigkeit die Beitragspflicht der Klägerin ganz oder teilweise entfällt.

## **13**

Das Gericht hat die Klägerin in den mündlichen Verhandlungen vom 12.11.2019 und 26.02.2021 informatorisch angehört sowie Beweis erhoben aufgrund des Beweisbeschlusses vom 01.04.2020 (Bl. 150/153 d.A.). Auf den Inhalt des genannten Beschlusses wird Bezug genommen. Es wurde Beweis erhoben durch Einholung eines fachorthopädisch-unfallchirurgischen Sachverständigengutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. Peter M. vom 20.07.2020 und einer mündlichen Befragung im Termin vom 26.02.2021. Mit Beschluss vom 13.05.2020 wurde der Sachverständige ermächtigt, die Sachverständige Prof. Dr. Baur-Melnyk mit der Erstellung eines radiologischen Zusatzgutachtens zu beauftragen sowie die

Hilftätigkeit des Sachverständigen Dr. Holzgruber in Anspruch zu nehmen. Auf den Inhalt der schriftlichen Gutachten sowie des Protokolls der mündlichen Verhandlung vom 26.02.2021 wird Bezug genommen.

**14**

Zur Ergänzung des Tatbestands wird auf sämtliche Schriftsätze der Parteien sowie auf den sonstigen Akteninhalt Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe**

**15**

Die zulässige Klage ist überwiegend begründet.

A.

**16**

Die Voraussetzungen für die begehrten Versicherungsleistungen liegen überwiegend vor, weil die Klägerin während der Dauer des Versicherungsverhältnisses zu mindestens 50 % berufsunfähig geworden ist.

**17**

I. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung der noch ausstehenden Berufsunfähigkeitsrenten in Höhe von insgesamt 181.724,05 € sowie einer monatlichen Berufsunfähigkeitsrente ab 01.09.2018 in Höhe von 2.892,16 €.

**18**

1. Nach § 1 Abs. 1 BUZ besteht ein Anspruch auf die Versicherungsleistungen, wenn der Versicherte während der Dauer der Zusatzversicherung mindestens zu dem vereinbarten Mindestgrad von 50 % berufsunfähig wird. Vollständige Berufsunfähigkeit liegt dabei gemäß § 2 Abs. 1 BUZ vor, wenn der Versicherte infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich sechs Monate ununterbrochen außerstande ist, seinen zuletzt ausgeübten Beruf, so wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigungen ausgestaltet war, auszuüben. Hingegen keine Berufsunfähigkeit vorliegt, wenn der Versicherte in zumutbarer Weise als Selbstständiger nach betrieblich sinnvoller Umorganisation ohne erheblichen Kapitaleinsatz innerhalb seines Betriebs noch eine Tätigkeit ausüben könnte, die seiner Stellung als Betriebsinhaber angemessen ist.

**19**

1.1. Bei der Ermittlung bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit ist grundsätzlich die letzte konkrete Berufsausübung des Versicherten maßgebend, so wie sie in gesunden Tagen ausgestaltet war, d.h. solange seine Leistungsfähigkeit noch nicht beeinträchtigt war. Der Versicherte muss zu dieser konkreten beruflichen Tätigkeit in einem Ausmaß nicht mehr imstande sein, dass nach den Versicherungsbedingungen ein Rentenanspruch begründet wird. Dies muss der Versicherungsnehmer darlegen und beweisen (BGH NJW-RR 2003, 673; OLG Hamm NJW-RR 2002, 95). Als Sachvortrag genügt dazu grundsätzlich nicht die Angabe des Berufstyps und der Arbeitszeit, vielmehr muss für einen Außenstehenden ohne weiteres nachvollziehbar werden, welcher Art die regelmäßig ausgeübten Tätigkeiten waren, welchen Umfang und Häufigkeit sie annahmen und welche Anforderungen sie an die Leistungsfähigkeit stellten (BGH NJW-RR 1996, 345 NJW-RR 2004, 1679).

**20**

Nach diesen Grundsätzen hat die Klägerin ihre bisherige Tätigkeit und die hieran zu stellenden Anforderungen ausreichend dargelegt. Mit Schriftsatz vom 25.02.2019 hat die Klägerin eine typische Arbeitswoche in Form eines Stundenplans sehr detailliert dargelegt, wodurch ein ausreichendes Bild ihrer täglichen Arbeiten vermittelt wurde. Durch den umfangreichen Vortrag konnte insbesondere der Anteil der Lager- und Büroarbeiten an der gesamten Tätigkeit nachvollzogen werden. So ergibt sich ein durchschnittlicher Anteil an Bürotätigkeiten in Höhe von 55 % und Lagertätigkeiten in Höhe von 45 %. Auch die konkrete Ausführung der Lagerarbeiten wurde detailliert und nachvollziehbar geschildert. Eine Beweisaufnahme zur konkreten Ausgestaltung der beruflichen Tätigkeit der Klägerin in Form eines berufskundlichen Sachverständigengutachtens oder einer Parteivernehmung war vorliegend aufgrund des Ergebnisses der Parteianhörung in der mündlichen Verhandlung vom 12.11.2019 und 26.02.2021 nicht erforderlich. Nach ständiger Rechtsprechung kann der Tatrichter wegen des Grundsatzes der Gleichwertigkeit der Grundlagen zur Überzeugungsbildung im Rahmen der freien Würdigung des Verhandlungsergebnisses, § 286 ZPO, allein aufgrund der schlüssigen Behauptungen und Angaben des

Versicherungsnehmers - insbesondere im Rahmen einer Anhörung gemäß § 141 ZPO - feststellen, was für wahr und was für nicht wahr zu erachten ist (BGH NJW-RR 2018, 249; BGH BeckRS 1987, 31067682). Ist das Gericht bereits aufgrund des Inhalts der Akten und der Verhandlung, zu der auch die Anhörung nach § 141 ZPO gehört, von der Richtigkeit einer bestrittenen Behauptung überzeugt, so bedarf es der zusätzlichen Anordnung einer Parteivernehmung nicht, zumal dieser kein notwendig höherer Beweiswert zukommt, als der Anhörung nach § 141 ZPO (KG NVZ 2010, 300). Dabei ist zu berücksichtigen, dass nicht der unredliche, sondern der redliche Versicherungsnehmer der Regelfall ist (OLG Saarbrücken NJOZ 2019, 874). Im vorliegenden Fall waren die Angaben der Klägerin im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung glaubhaft. Ihre detailreiche, nachvollziehbare Schilderung spricht für ein wahres Erleben. Ihre Schilderungen waren in sich schlüssig und nachvollziehbar. Scheinbare Widersprüche konnte die Klägerin nachvollziehbar aufklären. Die Klägerin ist auch sonst glaubwürdig. Davon konnte sich auch die nach einem Richterwechsel nunmehr zuständige Einzelrichterin im Rahmen der informatorischen Anhörung in der mündlichen Verhandlung vom 26.02.2021 überzeugen. Die Klägerin räumte Erinnerungslücken bereitwillig ein und bemühte sich sichtlich um eine möglichst exakte Aussage, in dem sie etwa Ungenauigkeiten korrigierte, Unsicherheiten einräumte sowie Fotos und Unterlagen zur Veranschaulichung vorlegte. Auch Nachfragen des Gerichts konnte die Klägerin nachvollziehbar und überzeugend beantworten. Die Angaben der Klägerin decken sich zudem mit dem Inhalt der vorgelegten Unterlagen. So hat die Klägerin beispielsweise ausführlich geschildert, dass sie die angelieferten Pakete aufgrund des beengten Lagers sehr hoch stapeln müsse. Dies wird durch die im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 12.11.2019 vorgelegten Fotos bestätigt. Entsprechendes gilt auch für die Aussage der Klägerin, dass sie einen Hubwagen aufgrund der Treppenstufe vor dem Eingang des Lagers (Bild 9, 19) nicht verwenden könne. Daneben wird durch die vorgelegten Bilder auch die angegebenen Paketgrößen und Gewichte bestätigt und veranschaulicht. Auf Bild 17 ist beispielsweise erkennbar, dass die angelieferten Kartons jeweils 14 kg wogen und Maße von 78 × 59,5 × 45 cm aufwiesen. Auch auf den Bildern 7 und 8 können die entsprechenden Gewichte und Maße abgelesen werden.

## 21

1.2. Unter Zugrundelegung der Ausführungen der Klägerin zur Ausgestaltung ihrer bisherigen beruflichen Tätigkeit, steht für das Gericht aufgrund der überzeugenden Feststellungen des Sachverständigen Prof. Dr. M. fest, dass die Klägerin seit 06.06.2013 zu mindestens 50 % außerstande war ihren bisherigen Beruf auszuüben.

## 22

1.2.1. Der Sachverständige hat in seinem schriftlichen Gutachten ausgeführt, dass sich in der gutachterlichen Untersuchung der Klägerin vom 25.05.2020 eine seit Anfang 2013 bestehende Cervicobrachialgie rechtzeitig ohne initiales sensormotorisches Defizit bei nachgewiesenem Bandscheibenprolaps HWK 5/6 und operativer Versorgung im August 2014 mittels ACDF HWK 5/6 gezeigt habe. Zudem sei in der gutachterlichen Untersuchung eine polyradikuläre Cervicobrachialgie mit leichten motorischen Ausfällen an der rechten Hand ersichtlich gewesen. Weiter führt der Sachverständige sowohl in seinem schriftlichen Gutachten als auch in der mündlichen Verhandlung aus, dass der Klägerin in Bezug auf die körperlichen Tätigkeiten bei den vorliegenden Befunden der Halswirbelsäule - sowohl beim vorliegenden Bandscheibenprolaps auf Höhe der HWK 5/6 ohne sensomotorischem Defizit, als auch postoperativ nach Versteifung des Bandscheibenfaches - leichte Tätigkeiten im Wechselrhythmus mit gelegentlichem Heben und Tragen bis 7,5 kg, gelegentlichen Überkopftätigkeiten, gelegentliches Bücken, normales Treppensteigen oder Besteigen kleiner Leitern sowie Tätigkeiten im Freien oder mit Publikumsverkehr zumutbar seien. Hingegen sei es der Klägerin insbesondere nicht zumutbar Lasten über 7,5 kg über eine längere Strecke zu heben oder zu tragen. Dies sei der Klägerin nur kurzzeitig möglich. Auch das Stapeln derartiger Lasten könne der Klägerin nicht zugemutet werden. Zur Begründung führt der Sachverständige aus, dass das Heben der Lasten bis zu 7,5 kg einhändig vorgenommen werden könne. Bei schweren Lasten müsse hingegen der Schultergürtel stabilisiert und der Nackenbereich angespannt werden. Dies führe dazu, dass der Kopf etwas nach hinten geneigt werden müsse, was wiederum eine Belastung der Halswirbelsäule bedinge. Der Klägerin sei dies aufgrund ihrer Krankheitsgeschichte nur dann zumutbar, wenn sie immer wieder Pausen einlegen würde. In Bezug auf die sitzende Tätigkeit ergibt sich aus Sicht des Sachverständigen lediglich eine Einschränkung von 20-30 %. Grund hierfür ist, dass die Beschwerden aufgrund von Zwangshaltungen entstehen würden. Die Klägerin könne aber durch vermehrte Pausen und durch Haltungswechsel derartige Zwangshaltungen vermeiden. Die sitzende Tätigkeit sei mit unterschiedlichen Kopfhaltungen ausführbar. Auch durch Rotationsbewegungen der Halswirbelsäule könne

eine mögliche Einengung der Nervenaustrittsstellen vermieden werden. Lediglich im Zeitraum ab 15.03.2019 ergebe sich aufgrund der Schwäche der rechten Hand eine verminderte Belastbarkeit, sodass in diesem Zeitraum in Bezug auf die sitzende Tätigkeit von einer Berufsfähigkeit von 30 % auszugehen sei.

## 23

Die Ausführungen des gerichtsbekannt zuverlässigen und kompetenten Sachverständigen sind insgesamt vollständig, verständlich, nachvollziehbar und in allen medizinischen Punkten überzeugend. Der Sachverständige ging von den richtigen Anknüpfungstatsachen aus. Auch im Rahmen seiner mündlichen Befragung bestätigte der Sachverständige sein schriftliches Gutachten und beantwortete sämtliche Fragen des Gerichts und der Parteien umfassend, überzeugend und zutreffend. Das Gericht schließt sich der zutreffenden Einschätzung des Sachverständigen vollumfänglich an und macht sich diese zu Eigen.

## 24

1.2.2. Nicht gefolgt werden kann dem Sachverständigen allerdings im Hinblick auf das dargelegte Gesamtergebnis, dass bei der Klägerin über einen Zeitraum von über sechs Monaten keine mindestens 50 % Berufsunfähigkeit vorgelegen habe. Grund hierfür ist, dass der Sachverständige - wie er im Rahmen seiner mündlichen Befragung am 26.02.2021 bestätigt hat - die Gesamtbewertung rein rechnerisch anhand des jeweiligen Zeitanteils vorgenommen hat. Der Sachverständige hat erklärt, dass er aufgrund der Beschreibung der Tätigkeit zuerst eine Unterteilung in sitzende und körperliche Tätigkeiten vorgenommen habe, bevor er jede einzelne Tätigkeit medizinisch bewertet habe. Im Anschluss daran habe der Sachverständige den Zeitanteil an der gesamten Tätigkeit berechnet, sodass er auf die Gesamtbewertung gemäß Seite 60 des Gutachtens gelangte sei. Dies mag aus Sicht eines Sachverständigen plausibel sein, bedarf allerdings einer juristischen Korrektur. Die Feststellung des Grades der Berufsunfähigkeit ist nicht lediglich eine Rechenaufgabe. Sie erfordert vielmehr eine wertende Betrachtung der gesamten mit der Berufsausübung verbundenen Tätigkeiten. Dabei kommt es darauf an, ob ein Versicherungsnehmer einzelne Verrichtungen seiner bisherigen Tätigkeit nicht mehr wahrnehmen kann, von deren Erfüllung abhängt, ob er noch ein sinnvolles Arbeitsergebnis zu erzielen vermag, oder die seine berufliche Tätigkeit im Übrigen prägen. Macht also die Arbeit ohne die nicht mehr ausübbarer Tätigkeit keinen Sinn, liegt vollständige Berufsunfähigkeit unabhängig davon vor, welchen Zeitanteil sie eingenommen hat (BGH NJW-RR 2017, 1066; NJW 2001, 1943). Dasselbe gilt, wenn ein wichtiger Teil des Berufes, auch wenn dieser nur in wenigen Ausnahmefällen zum Tragen kommt, nicht mehr ausgeübt werden kann (Prölss/Martin/Lücke, 31. Aufl. 2021, VVG § 172 Rn. 63).

## 25

Aufgrund der Einschränkung der Belastbarkeit ist die gesamte körperliche Tätigkeit der Klägerin von Wareneingang bis Warenausgang und Retoure - wenn auch in jeweils unterschiedlichen Ausprägungen - betroffen. Die Klägerin hat dargelegt, dass die eingehende Ware teilweise in Gebinden, teilweise in Paketen und teilweise auf Europaletten angeliefert wird. Die Gebinde bestehen dabei üblicherweise aus 2-6 Einzelstücken, zum Beispiel aus Kaminbesteck, dass wiederum jeweils etwa 5-6 kg wiegt. Die größeren Gebindekartons, die auf Europaletten angeliefert werden, weisen ein Gewicht von 10-30 kg auf. Eine Palette besteht dabei aus 10-20 Einzelkartons. Diese Kartons muss die Klägerin einzeln in den Lagerraum tragen, sortieren und aus Platzgründen stapeln. Einmal im Jahr wird die Ware in Seecontainern angeliefert. Die darin enthaltenen Pakete, weisen ein Gewicht von ca. 18 kg pro Stück auf. In einem Seecontainer befinden sich 140 Pakete. Auch diese müssen einzeln in den Lagerraum getragen, sortiert und aus Platzgründen 2,50 m hoch gestapelt werden. Darüber hinaus erklärte die Klägerin, dass sie einmal im Monat Laternen direkt bei WMF abholt. Die Kartons weisen ein Gewicht von ca. 10-15 kg auf. Aus Platzgründen müssen diese Kartons ebenfalls teilweise sehr hoch gestapelt werden. Im Rahmen des Versands der Kundenpakete, muss die Klägerin die 3-11 kg schweren, versandfertigen Pakete aus Platzgründen teilweise ebenfalls sehr hoch stapeln. Aus den Ausführungen der Klägerin ergibt sich, dass im Bereich des Wareneingangs in Paketen, des Wareneingangs auf Palette, des Wareneingangs in Seecontainer sowie der Abholung der Laternen aufgrund der Lasten über 7,5 kg eine vollständige Beeinträchtigung besteht. Auch der Sachverständige gelangt in seinem Gutachten in den Bereichen Wareneingang auf Palette, Wareneingang in Seecontainern und Abholung der Laternen zu einer 100 %igen Berufsunfähigkeit. Die Tatsache, dass der Sachverständige im Rahmen des Wareneingangs in Paketen nur zu einer Beschränkung von 20-30 % (je nach Zeitabschnitt) gelangte, resultiert daraus, dass der Sachverständige davon ausgegangen ist, dass dort auch Lasten mit einem Gewicht von unter 7,5 kg



anfallen würden. Aus den Ausführungen der Klägerin ergibt sich jedoch, dass ein Gebinde mindestens 10 kg wiegt.

## 26

Im Ergebnis besteht daher für den kompletten Wareneingang eine vollständige Einschränkung. Die Klägerin kann ihren Onlinehandel allerdings nur dann sinnvoll betreiben, wenn sie auch Ware in Empfang nehmen kann. Ohne Ware kann die Klägerin nichts verkaufen und damit ihre bisherige Tätigkeit nicht mehr ausüben. Die Annahme der Ware stellt einen nicht abtrennbaren Teil eines Gesamtvorgangs der Arbeit dar und ist für diese prägend. Damit ist unabhängig von etwaigen Einschränkungen in der Bürotätigkeit von einer vollständigen Berufsunfähigkeit der Klägerin auszugehen.

## 27

1.3. Die Berufsfähigkeit der Klägerin kann auch nicht durch etwaige Umorganisationsmaßnahmen beseitigt werden. Eine Umorganisation der beruflichen Tätigkeit ist der Klägerin weder möglich noch zumutbar.

## 28

Da der selbstständig tätige Versicherte nicht fremdbestimmt arbeitet, sondern grundsätzlich selbst entscheiden kann, was er tut und wann und wie er es tut, ist der Selbstständige erst dann außerstande seinen bisherigen Beruf auszuüben, wenn er auch unter Ausnutzung dieses Freiraums die konkrete Tätigkeit, die er bisher ausgeübt hat, nicht mehr in dem vereinbarten Grade fortsetzen kann (BGH VersR 1991, 1358; 1996, 1090). Sofern dem Versicherten eine Umorganisation ohne nennenswerte Einkommenseinbußen möglich und zumutbar ist und ihnen ein ausreichendes eigenes Betätigungsfeld verbleibt, können Sie nicht als berufsunfähig angesehen werden (BGH VersR 1996, 1090; 1994, 587; 1992, 1386).

## 29

Im vorliegenden Fall ergibt sich die Berufsunfähigkeit der Klägerin vor allem daraus, dass sie Lasten über 7,5 kg nicht heben oder tragen kann. Eine Delegation dieser Lagertätigkeiten auf einen anderen Mitarbeiter war anfangs nicht möglich, da die Klägerin ihren Betrieb in gesunden Tagen alleine geführt hat. Dies ergibt sich nicht nur aus den Ausführungen der Klägerin, sondern wird auch durch den vorgelegten Einkommenssteuerbescheid aus dem Jahr 2012 (Anlage B4) sowie durch die vorgelegte Gewinnermittlung aus dem Jahre 2012 (Anlage K9) gestützt. Insbesondere in der Anlage K9 ist ersichtlich, dass keine Personalkosten aufgeführt werden. Die Tatsache, dass Reisekosten für Arbeitnehmer in der Gewinnermittlung aufgeführt werden, vermag hieran nichts zu ändern, da es sich dabei um eigene Fahrt- und Reisekosten der Klägerin handelt, die lediglich auf ein falsches Konto gebucht wurden. Auch die Neueinstellung eines Lagermitarbeiters ist der Klägerin aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten nicht zumutbar. Aufgrund der geringen Einkünfte der Klägerin, stellt selbst die Einstellung eines Mitarbeiters auf einer 450 € - Basis eine unzumutbare wirtschaftliche Belastung dar. Um die Zumutbarkeit aus wirtschaftlichen Gründen beurteilen zu können, müssen die Einkünfte der Klägerin näher betrachtet werden. Nicht abgestellt werden kann dabei allein auf die Einkünfte, die die Klägerin noch im Jahr 2012 oder 2013 erwirtschaftet hat. Grund hierfür ist, dass die Betriebsausgaben unabhängig von etwaigen Personalkosten über die Jahre gestiegen sind. So war beispielsweise im Jahr 2012 und 2013 die Büromiete für die Lager noch geringer, da die Klägerin ihre Lager kostenfrei nutzen konnte. Im Jahr 2012 und 2013 hatte die Klägerin ein Außenlager in Markt Schwaben und ein Lager in München. Für das Außenlager in Markt Schwaben sind keine Mietkosten angefallen, da sie eine Halle auf dem Grundstück ihres Vaters gebaut hatte. Auch das Lager in München konnte die Klägerin bis ca. Februar 2013 kostenfrei nutzen. Erst im Anschluss daran musste die Klägerin einen anderen Raum mit vergleichbarer Größe (70 m<sup>2</sup>) entgeltlich anmieten. Dies hat zu Mehrkosten von über 8.000 € geführt. Denn während im Jahr 2012 noch Raumkosten in Höhe von 1.490,44 € angefallen sind (Gewinnermittlung Anlage K9), waren es im Jahr 2014 bereits 8.766,40 € (Gewinnermittlung Anlage X55) und im Jahr 2016 sogar 9.918,31 € (Gewinnermittlung Anlage K57). Des Weiteren ergibt sich aus den vorgelegten Einkommenssteuerbescheiden (Anlage B4 und B5, Anlage K44-46) und den Gewinnermittlungen (Anlage K9, K 47, K 54-57), dass weniger Betriebseinnahmen generiert wurden. Im Jahr 2012 lagen die reinen Betriebseinnahmen bei 284.667,41 €, im Jahr 2016 bei 195.946,92 €. Zusammenfassend lässt sich also feststellen, dass die Einnahmen über die Jahre gesunken sind, während die Betriebsausgaben gestiegen sind. Selbst die Anstellung eines Lagermitarbeiters auf einer 450 € - Basis kann der Klägerin daher wirtschaftlich nicht zugemutet werden. Im Übrigen hat die Klägerin in den Jahren 2014 - 2017 bereits selbst versucht, eine Umorganisation durch Einstellung von Mitarbeitern herbeizuführen. So wurde von Januar 2014 bis Mitte Februar 2017 Herr ... für Bürotätigkeiten und für den

Versand angestellt. Herr ... hat hierfür eine monatliche Vergütung in Höhe von 1.000 € erhalten (Anlage K 58). Des Weiteren hatte die Klägerin ihren Vater seit 2014 als Minijobber eingestellt, der auch bis Anfang 2017 im Unternehmen geblieben ist. Zudem wurde Herr ... von 2015 - 2017 auf 450 € - Basis beschäftigt, der kurzfristig und stundenweise im Lager gearbeitet hat. Die mit den Personalkosten verbundenen Mehraufwendungen konnten nicht durch andere Mehrarbeiten mit entsprechenden Einkünften ausgeglichen werden. Dies hat dazu beigetragen, dass die Klägerin 2014 und 2015 nur noch Einkünfte in Höhe von ca. 17.500 € und im Jahr 2016 in Höhe von knapp 9.000 € erzielen konnte sowie im Jahr 2017 einen Verlust in Höhe von ca. 7.000 € gemacht hat. Eine derartige Umorganisation ist also selbst dann unzumutbar, wenn man davon ausgeht, dass die Klägerin lediglich für die Lagertätigkeiten einen Mitarbeiter einsetzt und die Büroarbeiten selbst erledigt. Sobald die Klägerin nicht nur für die Lagertätigkeiten sondern auch für die Bürotätigkeiten einen Mitarbeiter einsetzen würde, wäre ihr die Umorganisation bereits aus dem Gesichtspunkt unzumutbar, dass ihr dann selbst keine ausreichenden eigenen Tätigkeiten mehr verbleiben würden.

### 30

Die Umorganisation ihres Betriebes dahingehend, dass Hilfsmittel (Sackkarre/Ameise/Hubwagen etc.) angeschafft und eingesetzt werden, ist der Klägerin ebenfalls nicht sinnvoll möglich. Sowohl im Lager in München als auch im Außenlager in Markt Schwaben konnten derartige Hilfsmittel nicht eingesetzt werden, da sich unmittelbar vor der Eingangstüre eine Stufe befindet. Die Pakete hätten daher auch unter Einsatz von Hilfsmitteln von der Türschwelle ins Innere des Lagers getragen werden müssen. Innerhalb der Lager war ein Einsatz von Hilfsmitteln ebenfalls nicht möglich, da ein Rangieren mit dem Hubwagen aus Platzgründen nicht möglich war. Aus den gleichen Gründen konnte auch auf das Stapeln der Pakete nicht verzichtet werden. Belegt wird dies auch durch die vorgelegten Bilder (Anlage zum Protokoll vom 12.11.2019, Bl. 117/126 d.A.). Wie bereits ausgeführt, ist auf den Bildern nicht nur die Treppenstufe vor der Eingangstür, sondern auch die beengte Situation im Lager erkennbar. Auch ist die Anmietung eines größeren Lagers der Klägerin wirtschaftlichen Gründen nicht zumutbar, da in diesem Fall aufgrund der hohen Mietpreise in München auch höhere Kosten angefallen wären.

### 31

Der Klägerin ist es auch nicht unzumutbar, die Kartons im Freien zu öffnen und die Einzelteile nach Drinnen zu tragen. Dies ergibt sich nicht nur daraus, dass dies zu einem enormen Zeitaufwand führen würde, sondern vor allem auch daraus, dass auf diese Weise nicht gesichert werden kann, dass die Produkte trocken und vor allem unbeschädigt ins Innere des Lagers gelangen. Berücksichtigt werden muss dabei auch, dass die Kunden eines Onlinehandels sehr anspruchsvoll sind und die bestellte Ware selbst bei unerheblichen Fehlern oder Beschädigungen sofort retourniert wird. Da Retouren aber sehr teuer sind, ist es für den Unternehmer äußerst wichtig, den Umfang dieser Retouren möglichst gering zu halten. Auch ein Öffnen der Kartons im Lager stellt keine angemessene Umorganisationsmöglichkeit dar. So bestünde auch hier die Gefahr von Beschädigungen der Ware, da diese dann weniger geschützt sind. Zudem stellt sich dann erneut das Platzproblem der Klägerin, da die Einzelteile nicht so hoch gestapelt werden könnten, wie es mit den Kartons möglich ist. Kann aber weniger gestapelt werden, ist die Klägerin gezwungen, weniger Ware zu bestellen, was wiederum den Umsatz des Unternehmens schmälert.

### 32

Zuletzt kann es der Klägerin auch nicht zugemutet werden, ausreichend Pausen beim Verräumen der Ware einzulegen. Dies liegt zum einen daran, dass ein LKW auf einmal entladen werden muss, da dieser aufgrund Zeitdrucks in der Regel zur zügigen Weiterfahrt gezwungen ist. Auch können die Kartons nicht über längere Zeit im Freien stehen, da sie so jeder Wetterlage ausgesetzt wären, was wiederum die Gefahr beschädigter Ware erhöhen würde. Im Übrigen muss auch hierbei berücksichtigt werden, ob der Klägerin in der von ihr noch zu leistenden Arbeitszeit die Erzielung eines sinnvollen Arbeitsergebnisses möglich ist. Denn wenn zwar über den Arbeitstag verteilt insgesamt mehrere schwere Pakete gehoben und getragen werden können, dies allerdings nicht an einem Stück geleistet werden kann, sondern über den Tag verteilt kurze Arbeitsphasen nur im Wechsel mit längeren Pausen möglich sind, dann ist auch dies eine unzumutbare Erschwernis.

### 33

Mangels zumutbarer Umorganisationsmöglichkeiten ist die Klägerin daher seit dem 06.06.2013 als berufsunfähig anzusehen.

**34**

2. Nach § 2 Abs. 4 BUZ gilt für den Fall, dass der Versicherte 6 Monate ununterbrochen infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, zu mindestens 50 % außerstande gewesen ist, seinen zuletzt ausgeübten Beruf oder eine der in Abs. 1 genannten Tätigkeit auszuüben, die Fortdauer dieses Zustands als Berufsunfähigkeit. In diesem Fall bringt der Versicherer die Leistungen rückwirkend ab Beginn des sechsmonatigen Zeitraums. § 1 Abs. 2 BUZ bestimmt, dass der Anspruch auf die versicherte Leistung mit Ablauf des Monats entsteht, in dem die Berufsunfähigkeit eingetreten ist. Tritt die Berufsunfähigkeit gemäß § 2 Abs. 4 ein, bringt der Versicherer die Leistungen vorbehaltlich des Abs. 3 rückwirkend ab Beginn des dort vorausgesetzten sechsmonatigen Zeitraums.

**35**

Die Klägerin war ab dem 06.06.2013 für sechs Monate zu mindestens 50 % außerstande, ihren zuletzt ausgeübten Beruf auszuüben. Dieser Zustand dauert auch fort. Die Beklagte hat daher rückwirkend ab Beginn des sechsmonatigen Zeitraums, folglich ab 06.06.2013 die Leistung zu erbringen. Der Klägerin steht daher ab dem 01.07.2013 eine monatliche Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 2.892,16 € und für den Monat Juni 2013 eine anteilige Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 2.410,13 € zu.

**36**

Insgesamt ergibt sich so ein Zahlungsanspruch der Klägerin für noch offene Renten (Juni 2013 bis August 2018) in Höhe von 181.724,05 € (Ziffer I). Darüber hinaus steht der Klägerin ab dem 01.09.2018 längstens bis 01.12.2028 eine monatliche Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 2892,16 € zu (Ziffer II).

**37**

3. Der Zinsanspruch ergibt sich für einen Betrag in Höhe von 86.282,77 € (Renten Juni 2013 bis November 2015) aus §§ 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3, 288 Abs. 1 BGB, da die Beklagte mit Schreiben vom 18.11.2015 die Leistung endgültig abgelehnt hat. Verzugsbeginn ist jedoch in entsprechender Anwendung des § 187 Abs. 1 BGB der Tag, der dem Tag nachfolgt, an welchem die Leistung endgültig verweigert wurde. Dies ist vorliegend der 19.11.2015.

**38**

Für die monatlichen Berufsunfähigkeitsrenten ergibt sich der Anspruch auf Zinsen im Übrigen aus §§ 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, 288 Abs. 1 BGB.

**39**

II. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Rückzahlung der bis November 2018 geleisteten Beiträge in Höhe von insgesamt 16.977,54 € zu.

**40**

1. In § 1 Abs. 1 lit. a) BUZ haben die Parteien vereinbart, dass der Versicherte während der Dauer der Berufsunfähigkeit von der Beitragszahlungspflicht für die fondsgebundene Basisrentenversicherung und die eingeschlossene Zusatzversicherung befreit ist.

**41**

Da die Klägerin die Beiträge von Juni 2013 bis November 2018 trotz Berufsunfähigkeit und damit zusammenhängender Befreiung geleistet hat, steht ihr ein Anspruch auf Rückzahlung dieser Beiträge zu.

**42**

2. In Bezug auf den geltend gemachten Zinsanspruch ist in § 1 Abs. 6 BUZ geregelt, dass die Beklagte bei Anerkennung der Leistungspflicht die zu viel entrichteten Beiträge zurückzahlt und darüber hinaus die ab Eingang des Antrags zu viel entrichteten Beiträge mit einem Zinssatz von 5 % pro Jahr verzinst.

**43**

Ausgehend vom Wortlaut dieser Vorschrift werden allerdings nur die Beiträge verzinst, die nach Eingang des Antrags entrichtet werden. Da die Klägerin die Leistung am 21.06.2015 beantragt hat, sind lediglich die Beiträge gestaffelt zu verzinsen, die am 01.12.2015, am 01.12.2016 und am 01.12.2017 gezahlt wurden.

**44**

III. Die Beklagte ist auch verpflichtet, die Klägerin ab dem 01.12.2018 von der Beitragszahlungspflicht in der Basisrentenversicherung einschließlich der Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung zu befreien.

**45**

IV. Die Beklagte ist jedoch nicht verpflichtet, die von ihr zu zahlende Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 2.892,16 € ab dem 01.12.2013 durch einen Rentenzuwachs zu erhöhen, sofern ein Überschuss erwirtschaftet wird.

**46**

Gemäß § 5 Abs. 3 der Zusatzbedingungen für die fondsgebundene Basisrentenversicherung mit Dynamik (Anlage B2) erfolgen keine Erhöhungen, solange wegen Berufsunfähigkeit die Beitragszahlungspflicht ganz oder teilweise entfallen ist und sofern in der fondsgebundenen Basisrentenversicherung lediglich eine BUZ, aber nicht die beitragsfreie Dynamik der Berufsunfähigkeit eingeschlossen ist. Es besteht lediglich die Möglichkeit, dass der Versicherte beantragt, dass die Erhöhungen auch während einer bestehenden Berufsunfähigkeit weiter durchgeführt werden. Da dies vorliegend aber nicht geschehen ist - zumindest ist etwaiges nicht vorgetragen - besteht ein solcher Anspruch nicht. Auch wurde weder vorgetragen noch ist für das Gericht ersichtlich, dass hier die beitragsfreie Dynamik der Berufsunfähigkeit vereinbart wurde. Vielmehr wurde ausweislich des Versicherungsscheins geregelt, dass sich während der Leistungspflicht aus der Berufsunfähigkeitszusatzversicherung die versicherten Leistungen mit Ausnahme der Berufsunfähigkeitsrente im vereinbarten Umfang weiter erhöhen.

**47**

V. Die Klägerin kann den Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 3.509,19 € verlangen.

**48**

1. Der Klägerin steht nur der Ersatz einer 1,3 Geschäftsgebühr und nicht einer 1,5 Geschäftsgebühr zu. Eine Erhöhung der Geschäftsgebühr über die Regelgebühr von 1,3 hinaus kann nur gefordert werden, wenn die Tätigkeit des Rechtsanwalts umfangreich oder schwierig war und ist deshalb nicht unter dem Gesichtspunkt der Toleranzrechtsprechung bis zu einer Überschreitung von 20 % der gerichtlichen Überprüfung entzogen (BGH NJW-RR 2013, 1020; NJW 2012, 2813). Zwar steht dem Rechtsanwalt gem. § 14 I RVG bei Rahmengebühren wie der Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 RVG VV ein Ermessensspielraum zu, sodass die Gebühr nicht automatisch unbillig i.S. des § 14 I 4 RVG und daher von einem ersatzpflichtigen Dritten hinzunehmen ist. Eine Erhöhung der Schwellengebühr von 1,3 auf eine 1,5-fache Gebühr ist aber nicht der gerichtlichen Überprüfung hinsichtlich des Vorliegens der tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Überschreitung der Regelgebühr von 1,3 entzogen. Andernfalls könnte der Rechtsanwalt für durchschnittliche Sachen, die nur die Regelgebühr von 1,3 rechtfertigen, ohne weiteres eine 1,5-fache Gebühr verlangen. Dies verstieße gegen den Wortlaut und auch gegen den Sinn und Zweck des gesetzlichen Gebührentatbestandes in Nr. 2300 RVG VV, der eine Erhöhung der Geschäftsgebühr über die Regelgebühr hinaus nicht in das Ermessen des Rechtsanwalts stellt, sondern bestimmt, dass eine Gebühr von mehr als 1,3 nur gefordert werden kann, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig und damit überdurchschnittlich war (BGH NJW-RR 2013, 1020). Da die Klagepartei nicht vorgetragen hat, warum hier eine erhöhte Gebühr gerechtfertigt sein soll, kann nur eine 1,3 Geschäftsgebühr verlangt werden.

**49**

2. Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Mit Schreiben vom 25.04.2016 wurde die Beklagte auch zum Ersatz der Anwaltskosten bis 10.05.2016 aufgefordert. Die Beklagte befand sich daher seit 11.05.2016 in Verzug. Da die Zinsen aber erst ab 23.05.2016 geltend gemacht werden, stehen der Klagepartei auch erst ab diesem Zeitpunkt die Zinsen zu (§ 308 Abs. 1 ZPO).

B.

**50**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1, S. 2 ZPO.

C.

**51**

Der Streitwert wurde gemäß §§ 3, 9 ZPO, 48 GKG festgesetzt, wobei für die Ziffer I ein Wert in Höhe von 181.724,05 €, für Ziffer II von 121.470,72 €, für Ziffer III von 16.977,54 €, für Ziffer IV von 9.648,55 € und für Ziffer V von 1.680,00 € angesetzt wurde.