LG München I, Endurteil v. 20.04.2021 – 12 O 15984/20

Titel:

Intransparente Regelung in den Bedingungen einer Betriebsschließungsversicherung

Normenketten:

IfSG § 6, § 7, § 28, § 32
VVG § 76
BGB § 288 Abs. 2

Leitsätze:

1. Eine Regelung in den Bedingungen einer Betriebsschließungsversicherung, die im Anschluss an das Entschädigungsversprechen bei einer Betriebsschließung aufgrund des Infektionsschutzgesetzes die Krankheiten und Krankheitserreger einschränkend als "die folgenden im IfSG in den §§ 6 und 7 namentlich genannten" bestimmt, ist bei unvollständiger Wiedergabe der im Gesetz namentlich benannten Krankheiten und Krankheitserreger wegen Intransparenz unwirksam, weil der Versicherungsnehmer diese Regelung auch dahin verstehen kann, dass die §§ 6 und 7 IfSG vollständig zitiert und wiedergegeben werden. (Rn. 22 – 31) (redaktioneller Leitsatz)
2. Der Versicherungsschutz bei derartigen Regelungen bestimmt sich dann allein nach dem allgemeinen Leistungsversprechen und gewährt einen Entschädigungsanspruch, wenn das Versprechen generell auf das IfSG verweist, ohne eine bestimmte Gesetzesfassung zur Grundlage der Leistungspflicht zu machen und wenn das der Betriebsschließung zugrunde liegende Coronavirus im Zeitpunkt der Betriebsschließungsverfügung im IfSG aufgeführt ist. (Rn. 46) (redaktioneller Leitsatz)
3. Bei Liquiditätshilfen der öffentlichen Hand sowie bei Kurzarbeitergeld handelt es sich nicht um Leistungen aufgrund öffentlichrechtlichen Entschädigungsrechts. (Rn. 73 – 76) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Betriebsschließungsversicherung, Intransparenz, Coronavirus, Covid-19, Gaststätte, Taxe, Liquiditätshilfen, Kurzarbeitergeld

Fundstellen:

VersR 2021, 840
LSK 2021, 8027

Tenor

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 30.000,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 14.10.2020 sowie weitere 673,90 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 27.10.2020 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

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

3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

4. Der Streitwert wird auf 30.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

1
Die Klägerin macht als Betreiberin einer Gaststätte gegen die Beklagte Ansprüche aus einer Betriebsschließungsversicherung im Zusammenhang mit den Maßnahmen wegen der Coronakrise geltend.

2
Die Klägerin betreibt eine Gaststätte in München. Sie unterhält dafür seit dem 19.01.2009 bei der Beklagten eine Betriebsschließungsversicherung (Versicherungsschein mit Nachtrag vom 05.05.2020, Anlage K1). Vereinbart war von Anfang an eine Tagesentschädigung von 1000 € für maximal 30 Tage und eine

Entschädigung für Warenschaden in Höhe von bis zu 10.000 €. Der Jahresnettobeitrag beträgt unverändert 90 €. Für den Versicherungsvertrag gelten die Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten, AVB-BS - Stand 01.01.2009 (Anlage K1).

3
Am 20.03.2020 erließ das bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege eine Allgemeinverfügung zum Vollzug des IfSG, nach der Gastronomiebetriebe jeder Art untersagt wurden mit Ausnahme der Abgabe und Lieferung von mitnahmefähigen Speisen (Anlage K2). Das Verbot des Betriebs von Gastronomiebetrieben jeder Art mit Ausnahme der Abgabe und Lieferung von mitnahmefähigen Speisen wurde unter anderem durch die Verordnungen vom 27.03.2020 und 31.03.2020 (Anlagen K3 und K4) bis zum 19.04.2020 verlängert.

4
Im März 2020 nahm die Klägerin die Beklagte aus der bestehenden Betriebsschließungsversicherung in Anspruch und verlangte die Zahlung der vereinbarten Tagesentschädigung mit dem vereinbarten Höchstbetrag für 30 Schließungstage. Mit Schreiben vom 09.04.2020 lehnte die Beklagte den Anspruch mit der Begründung ab, dass die Betriebsschließung nicht vom Versicherungsumfang umfasst sei und unterbreitete ein Kulanzangebot (Anlage K5). Auch nach anwaltlichem Schreiben vom 29.09.2020 (K6) blieb die Beklagte bei ihrer ablehnenden Haltung (Schreiben vom 30.09.2020, Anlage K7).

5
Die Klägerin behauptet, der Betrieb ihrer Gaststätte sei aufgrund der Allgemeinverfügung vom 20.03.2020 seit dem 21.03.2020 ununterbrochen bis zum 19.04.2020 komplett geschlossen gewesen. Zuvor sei die Gaststätte der Klägerin täglich ohne Ruhetag (bis auf Heiligabend und Neujahr) geöffnet gewesen. Außerhausverkauf habe zuvor nur in ganz geringem Umfang stattgefunden.

6
Sie ist u.a. der Ansicht, dass es vorliegend nicht darauf ankomme, dass das Coronavirus in den maßgeblichen Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten nicht ausdrücklich genannt sei, denn § 1 Nr. 2 der maßgeblichen Bedingungen der Beklagten sei intransparent und mithin nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam.

7
Die Klägerin habe daher einen Anspruch auf Zahlung der vereinbarten Tagespauschale für 30 Tage mithin in Höhe von 30.000 € insgesamt. Die Tagesentschädigung sei nicht anhand des Gewinns, sondern anhand der Umsatzzahlen berechnet worden.

8
Die Klägerin beantragt,

I. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 30.000 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 9 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 14.10.2020 nebst vorgerichtlicher nicht anrechenbarer Rechtsanwaltskosten in Höhe von 673,90 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 9 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 14.10.2020 zu zahlen.

9
Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

10
Die Beklagte ist der Auffassung, dass sich der Versicherungsschutz nicht auf das neuartige Coronavirus erstrecke, nachdem in den AVB die Krankheiten und Erreger, für die Versicherungsschutz versprochen wird, tabellarisch und enummerativ aufgezählt seien. Bei § 1 Nr. 2 der AVB handele es sich nicht um eine Einschränkung des Versicherungsschutzes, sondern lediglich um eine genauere Definition des Leistungsversprechens. Ziffer 1.1 AVB könne nicht ohne Ziffer 1.2 AVB gelesen und verstanden werden. Ziffer 1.1 AVB bestimme, dass Versicherungsschutz beim Auftreten meldepflichtiger Krankheiten bzw. Krankheitserreger gewährt werde. Hieraus allein lasse sich nicht erkennen, wann Versicherungsschutz gewährt wird. Es sei vielmehr erforderlich, den Begriff der meldepflichtigen Krankheiten bzw. Krankheitserreger zu definieren. Dies erfolge unmittelbar im Anschluss mittels in Fettschrift erhobener Überschrift unter Ziffer 1.2 AVB. Die Aufzählung sei abschließend. Ein Hinweis auf den Begriff „namentlich“,

der dort verwendet wird, sei irreführend. Ein Versicherungsnehmer sei verpflichtet, die AVB sorgfältig, aufmerksam und vor allem vollständig zur Kenntnis zu nehmen.

11
Im Übrigen wird bestritten, dass eine wirksame behördliche Anordnung aufgrund einer wirksamen Rechtsverordnung vorgelegen habe. Auch unterscheide die Klägerin nicht zwischen Allgemeinverfügung und Rechtsverordnung. Abstrakt generalpräventive Gesundheitsmaßnahmen seien nicht Gegenstand einer Betriebsschließungsversicherung, bei der es nur um betriebsinterne Gefahren gehe. Dies ergäbe sich aus den weiteren Regelungen der Versicherung, die jeweils Bezug zu einem konkreten Betrieb haben. Außerdem sei der Betrieb der Klägerin auch nicht vollständig geschlossen worden. Bürotätigkeiten, vorbereitende Werbemaßnahmen, Lagerarbeiten, Renovierungsarbeiten sowie Außer-Haus-Verkauf und Liefer- und Abholservice seien nicht verboten gewesen. Im Übrigen lägen die Voraussetzungen für den Wegfall der Geschäftsgrundlage vor, nachdem beide Parteien sich zum Zeitpunkt des Abschlusses des Versicherungsvertrags überhaupt nicht hätten vorstellen können und nicht vorgestellt hätten, welche massive Störung der Geschäftsgrundlage eintrete, wenn „einfach so“ eine Pandemie versichert werden solle. Wäre dies bedacht worden, wäre der Vertrag gar nicht oder mit einer völlig anderen Prämie oder einem ausdrücklichen Risikoausschluss zustande gekommen.

12
Bei der vereinbarten Tagesentschädigung handele es sich zudem um eine Höchstersatzleistung je Versicherungsfall. Aus den betriebswirtschaftlichen Auswertungen der Klägerin für die Monate Januar bis Juni 2020 ergäbe sich im Verhältnis zum Vergleichszeitraum Januar bis Juni 2019, dass der tatsächliche Schaden deutlich, und zwar um mehr als 2/3 unterhalb des eingeklagten Tagessatzes gelegen habe. Die Beklagte könne sich mithin auf § 76 VVG berufen. Die Klägerin müsse sich auch anrechnen lassen, dass sich aufgrund des Kurzarbeitergeldes die Personalkosten um 90% reduziert hätten. Auch andere staatliche Soforthilfen und die Reduktion der verbrauchsabhängigen Kosten für Strom, Wasser, Gas usw. seien zu berücksichtigen. Aus dem Jahresabschluss zum 31.12.2019 nach Handelsregister ergäbe sich ein nur sehr geringer Tagesgewinn von 94,47 €. Für den Vergleich sei die Lage bei Eintritt des Versicherungsfalls (§ 76 Absatz ein Satz 2 VVG) maßgeblich. Zu diesem Zeitpunkt sei die Nachfrage aufgrund der Corona Krise ohnehin bereits eingebrochen gewesen. Staatliche Hilfen seien zudem im Rahmen der Schadensminderungsobliegenheit des § 82 VVG anzurechnen.

13
Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten „Allgemeine Bedingungen für die Versicherung von Betrieben gegen Schäden infolge Infektionsgefahr (Betriebsschließungen) - AVG- - Stand 01.01.2009“ (künftig: AVB) lauten auszugsweise wie folgt:

„§ 1 Gegenstand der Versicherung, versicherte Gefahren

1. Versicherungsumfang

Der Versicherer leistet Entschädigung, wenn die zuständige Behörde aufgrund des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz - IfSG [1]) beim Auftreten meldepflichtigen Krankheiten oder Krankheitserreger (siehe Nr. 2)

a) Den versicherten Betrieb oder eine versicherte Betriebsstätte zur Verhinderung der Verbreitung von meldepflichtigen Krankheiten oder Krankheitserregern beim Menschen schließt

2. Meldepflichtigen Krankheiten und Krankheitserreger

Meldepflichtigen Krankheiten und Krankheitserreger im Sinne dieser Bedingungen sind die folgenden im Infektionsschutzgesetz in den §§ 6 und 7 namentlich genannten Krankheiten und Krankheitserreger

a) Krankheiten

Es folgt eine Aufzählung von 18 Krankheiten, zum Teil mit näherer Spezifizierung in Form einer Liste jeweils mit einem Spiegelstrich davor

b) Krankheitserreger

Es folgt eine Aufzählung von 49 Krankheitserregern zum Teil mit näherer Spezifizierung in Form einer Liste jeweils mit einem Spiegelstrich davor.“

[Auf dem unteren Rand der Seite abgetrennt durch eine ein Stück weit durchlaufende Linie ist in kleinerer Schrift Folgendes angegeben:

[1] Auf Wunsch werde Auszüge zu den genannten Gesetzestexten zur Verfügung gestellt

§ 2 Umfang der Entschädigung …

3. Entschädigungsberechnung

Der Versicherer ersetzt im Falle

a) einer Schließung nach § 1 Nr. 1 a) den Schaden in Höhe der vereinbarten Tagesentschädigung für jeden Tag der Betriebsschließung bis zur vereinbarten Dauer. Tage, an denen der Betrieb auch ohne die behördliche Schließung geschlossen wäre, zählen nicht als Schließungstage. …

§ 3 Ausschlüsse

…

4. Krankheiten und Krankheitserreger

Der Versicherer haftet nicht bei Prionenerkrankungen oder dem Verdacht hierauf. …

§ 21 Wegfall der Entschädigungspflicht aus besonderen Gründen

1. Öffentlichrechtliches Entschädigungsrecht

a) Ein Anspruch auf Entschädigung besteht insoweit nicht, als Schadensersatz aufgrund öffentlichrechtlichen Entschädigungsrecht beansprucht werden kann (zum Beispiel nach den Bestimmungen des Infektionsschutzgesetzes, den Vorschriften über Amtshaftung oder Aufopferung oder EU-Vorschriften). Der Versicherungsnehmer ist verpflichtet, unverzüglich entsprechende Anträge zu stellen."

14
Der Geschäftsführer der Klägerin wurde in der mündlichen Verhandlung vom 18.02.2021 (Protokoll Blatt 78/81 der Akte) angehört. In dieser und der weiteren Verhandlung am 30.03.2021 (Protokoll Blatt 111/113 der Akte) wurde die neuere strittige Rechtsprechung, auf die sich die Parteivertreter in ihren Schriftsätzen jeweils bezogen hatten, intensiv besprochen. Auf den Inhalt der Protokolle, sowie die gewechselten Schriftsätze samt Anlagen und den übrigen Akteninhalt wird Bezug genommen. Der Beklagtenseite wurde am Ende der Verhandlung noch eine nachgelassene Schriftsatzfrist zur Erwiderung auf einen Schriftsatz der Klagepartei vom 24.03.2021 bis zum 13.04.2021 eingeräumt.

Entscheidungsgründe

15
Die Klage ist weitgehend begründet. Abzuweisen war sie nur hinsichtlich eines Teils der Zinsen.

I.

16
1. Die streitgegenständliche Betriebsschließung wegen der Coronapandemie ist nach den Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten vom Versicherungsumfang erfasst. Dies ergibt sich aus deren Auslegung.

17
a) Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rechtsprechung entsprechend der Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse auszulegen, der die Allgemeinen Versicherungsbedingungen aufmerksam liest und vollständig unter Abwägung der Interessen der beteiligten Kreise und unter Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhanges würdigt. Dabei kommt es auf den betreffenden Versicherungszweig an. Spricht der Versicherungsvertrag üblicherweise einen bestimmten Personenkreis an, so kommt es auf die Verständigungsmöglichkeiten und Interessen der Mitglieder dieses Personenkreises an. Maßgeblich für die Auslegung ist in erster Linie der Klauselwortlaut. Die vom Versicherer verfolgten Zwecke sind maßgeblich, sofern sie in den AVB Ausdruck gefunden haben, sodass sie dem aufmerksamen und verständigen

Durchschnittsversicherungsnehmer erkennbar sind. Maßgeblich ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses. (BGH, Urteil vom 22.01.2020, Az: IV ZR 125/18, ständige Rechtsprechung).

18
b) Betriebsschließungsversicherungen werden von gewerblich tätigen Versicherungsnehmern abgeschlossen, insbesondere von Betrieben, die mit der Lebensmittelherstellung oder -verarbeitung zu tun haben, aber auch mit der Betreuung von Menschen (vgl. § 1 Abs. 2 Satz 2 IfSG). Bei solchen Unternehmen besteht die Gefahr, dass eine Behörde den Betrieb aufgrund von Vorschriften des IfSG schließt. Bei den Inhabern handelt es sich damit um geschäftserfahrene und gewerblich bzw. kaufmännisch tätige Personen. Diese Personen sind gemäß §§ 43, 42 IfSG zwar vom Gesundheitsamt bezüglich der Tätigkeitsverbote zu belehren, die bestehen, wenn Personen an bestimmten in § 42 IfSG aufgezählten Krankheiten oder Krankheitserregern leiden oder dessen verdächtig sind. In § 42 IfSG sind jedoch nicht alle Krankheiten und Krankheitserreger genannt, die in §§ 6 und 7 IfSG enthalten sind. Es gibt auch keine Auffangtatbestände. Auch die Hygieneanforderungen gemäß § 4 Lebensmittelhygiene-Verordnung (LMHV), die den in diesem Gewerbe tätigen Personen bekannt sein müssen, vermitteln ein derartiges Wissen nicht. Die Meldepflicht bezüglich der in nach §§ 6, 7 IfSG angegebenen Krankheiten und Krankheitserreger betrifft nur den in § 8 IfSG angegebenen Personenkreis, nicht jedoch den möglicherweise von einer Schließung ihres Betriebs betroffenen Personenkreis. Von Kaufleuten generell zu verlangen, dass jedes Gesetz, das ihr berufliches Umfeld tangiert, von vorne bis hinten zu kennen, auch wenn es nur um den Abschluss einer Versicherung geht, geht nach Auffassung des erkennenden Gerichts zu weit. Vorliegend ist die Beklagte wohl auch selbst nicht davon ausgegangen. Sonst hätte sie den Versicherungsnehmern nicht ausdrücklich in einer Randziffer angeboten, ihnen den Text des IfSG zur Verfügung zu stellen.

19
2. Für die Vertragsbestimmungen der Beklagten bedeutet dies Folgendes:

20
a) In § 1 Nr. 1 AVB verspricht die Beklagte Entschädigung, „wenn die zuständige Behörde aufgrund des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz - IfSG) beim Auftreten meldepflichtiger Krankheiten oder Krankheitserreger (siehe Nr. 2) a) den versicherten Betrieb (…) schließt."

21
In Nr. 2. heißt es dann, dass „meldepflichtigen Krankheiten und Krankheitserreger im Sinne dieser Bedingungen" „die folgenden im Infektionsschutzgesetz in den §§ 6 und 7 namentlich genannten Krankheiten und Krankheitserreger" sind, wobei das Wort „folgenden" ist fett gedruckt. Die Formulierung ist zwar etwas umständlich, weil sie suggeriert, dass es Krankheiten und Krankheitserreger gibt, die nach den Versicherungsbedingungen meldepflichtig seien, was tatsächlich nicht der Fall ist. Beim aufmerksamen Lesen wird der Versicherungsnehmer dennoch verstehen, dass der Versicherungsschutz für die nachfolgend aufgelisteten Krankheiten und Krankheitserreger gelten soll. Damit kann man allein dem Wortlaut der Bestimmungen nicht entnehmen, dass das Coronavirus zu den versicherten Risiken gehört.

22
b) § 1 Nr. 2 AVB ist unter Berücksichtigung des § 1 Nr. 1 der AVB jedoch intransparent und damit nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam.

23
Allgemeine Versicherungsbedingungen sind so zu gestalten, dass die Rechte und Pflichten des Versicherungsnehmers möglichst klar und durchschaubar dargestellt werden. Dabei kommt es nicht nur darauf an, dass die Klausel in ihrer Formulierung für den durchschnittlichen Versicherungsnehmer verständlich ist. Vielmehr gebieten Treu und Glauben auch, dass die Klauseln die wirtschaftlichen Nachteile und Belastungen so weit erkennen lassen, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann (st. Rspr., z.B.: BGH, Urteil vom 09.05.2001, Az.: IV ZR 121/00; Palandt, 79. Aufl., § 307 BGB Rn. 21 m.w.N.). Wird der Versicherungsschutz durch eine AVB-Klausel eingeschränkt, so muss dem Versicherungsnehmer klar und deutlich vor Augen geführt werden, in welchem Umfang Versicherungsschutz trotz der Klausel besteht (BGH, r + s 2013, 601 Rn. 9; r + s 2013, 382 Rn. 40, 41; r + s 2001, 124). Der durchschnittliche Versicherungsnehmer braucht nicht mit Lücken im Versicherungsschutz zu rechnen, ohne dass die Versicherungsbedingungen ihm dies hinreichend verdeutlichen (BGH, Urteil vom 10.04.2019, Az.: IV ZR 59/18, Quelle: juris, Rn. 21).

24
Diese Verpflichtung der Versicherung nach der Rechtsprechung des BGH wurde von der Beklagten hier nicht genügend beachtet:

25
aa) Dem Versicherungsnehmer wird in § 1 Nr. 1 AVB Versicherungsschutz für Betriebsschließungen nach dem IfSG versprochen. Wegen der meldepflichtigen Krankheiten oder Krankheitserreger wird auf die Auflistung unter § 1 Nr. 2 Bezug genommen. Zudem wird in einer Randziffer angeboten, dem Versicherungsnehmer den Text des IfSG zur Verfügung zu stellen.

26
Aus dem Wortlaut des § 1 Nr.2 AVB ergibt sich nicht, dass in der Aufzählung der Krankheiten und Erreger nicht alle meldepflichtigen Krankheiten oder Krankheitserreger nach dem IfSG enthalten sind.

27
Die Versicherungsbedingungen enthalten lediglich in § 3 AVB einen Ausschluss für Prionenerkrankungen. Dieser bezieht sich auf die „humanespongiforme Enzephalopathie“, die in der Auflistung der Krankheiten in § 1 Nr. 2 AVB aber ohnehin nicht aufgeführt ist. An keiner Stelle gibt es einen Hinweis darauf, dass noch etwas anderes, was im IfSG genannt ist und zu einer Betriebsschließung führen kann, nicht vom Versicherungsschutz umfasst ist.

28
Das ist jedoch der Fall. Es fehlt bei den aufgelisteten Krankheiten nicht nur die humanespongiforme Enzephalopathie, die bereits in der Ursprungsfassung des IfSG vom 19.01.2000 enthalten ist, sondern es fehlen vor allem die im IfSG enthaltenen Öffnungsklauseln oder Auffangtatbestände, nach denen „das Auftreten bedrohlicher übertragbaren Erkrankungen“ (§ 6 Nr. 5 IfSG) oder eines Krankheitserregers, mit Hinweis „auf eine schwerwiegende Gefahr für die Allgemeinheit“ (§ 7 Abs. 2 IfSG) ebenfalls namentlich (d. h. mit dem Namen der betroffenen Person, § 9 IfSG) zu melden sind. Diese Öffnungsklauseln ermöglichen es den Behörden auch bei neu auftretenden bedrohlichen Krankheiten und Erregern den Betrieb zu schließen, auch wenn sie (die Krankheit oder der Erreger) noch nicht in §§ 6 und 7 IfSG aufgelistet sind. Dies ist eine wirtschaftlich bedeutsame Regelung, deren Fehlen in der Aufzählung in § 2 Nr. 2 AVB dem Versicherungsnehmer beim Studium der AVB verborgen bleibt. Die Auflistung der Krankheiten und Krankheitserreger wurde seit Einführung des IfSG am 01.01.2001 mehrfach geändert. Auslöser waren jeweils neu aufgetretene oder als gefährlich erkannte Krankheiten und Krankheitserreger, wegen derer die Gesundheitsbehörden bereits vorher nach diesen Öffnungsklauseln Maßnahmen nach dem IfSG ergreifen konnten. Das kann der Versicherungsnehmer allein beim Lesen der Versicherungsbedingungen nicht erkennen.

29
bb) Von dem typischen Versicherungsnehmer einer Betriebsschließungsversicherung kann auch nicht erwartet werden, dass er den Text der Auflistung Wort für Wort mit dem IfSG vergleicht (BGH, Urteil vom 27.01.2010, Az: IV ZR 50/09, Quelle: juris Rn. 13). Wie oben angegeben, ist Gastwirten auch kraft ihrer Hygienefortbildungen nach § 42 IfSG oder der Lebensmittelhygiene-Verordnung der hier maßgebliche Inhalt der §§ 6, 7 IfSG gerade nicht bekannt.

30
Eine Klausel, die nur durch den Vergleich mit einer gesetzlichen Vorschrift in ihrer Tragweite erkennbar ist, welche aber dem durchschnittlichen Versicherungsnehmer dieser Versicherung nicht bekannt ist, ist intransparent (Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil vom 27.03.1995, Az: 4 RE-Miet 1/93; Quelle: juris, Rn. 18; so auch angedeutet in BGH, Urteil vom 21.07.2010, AZ: XII ZR 189/08, Quelle: juris Rn. 29 ff.).

31
Der Versicherungsnehmer kann den Wortlaut des § 1 Nr. 2 AVB durchaus auch so verstehen, dass darin die §§ 6 und 7 IfSG vollständig zitiert und wiedergegeben werden. Es geht in Nr. 2 nicht darum, den Versicherungsschutz im Sinne von § 1 Nr. 1 AVB zu definieren, sondern darum, alles was dort nicht genannt ist, vom Versicherungsschutz auszunehmen. Damit wird die wahre Bedeutung der Aufzählung in § 1 Nr. 2 AVB verschleiert. Dies ist ein Verstoß gegen das Transparenzgebot (OLG München, Urteil vom 08.08.2008, Az 25 U 5188/07; Quelle: juris, Rn. 32).

32
Hier kann sich die Beklagte auch nicht dahingehend entlasten, dass dem Versicherungsnehmer in der Randziffer angeboten wird, ihm einen Text des Infektionsschutzgesetzes zur Verfügung zu stellen. Denn der Versicherungsnehmer hat nach dem Wortlaut der Versicherungsbedingungen keine Veranlassung dazu, den Text der Versicherungsbedingungen mit dem Text des IfSG zu vergleichen. Ihm bleibt die Lückenhaftigkeit verborgen.

33
cc) Zur Klarstellung: Es wird hier keinesfalls davon ausgegangen, dass man den Versicherungen Vorschriften darüber machen kann, in welchem Umfang sie Versicherungsschutz gewähren (was). Das Transparenzgebot gilt nach der Rechtsprechung jedoch auch ausdrücklich für das „wie“ der Beschreibung des Hauptleistungsversprechens (Palandt, 80. Aufl., 2021, § 307 BGB Rn. 20, so auch Beschluss des OLG Stuttgart vom 24.12.2020, AZ: 7 U 334/20; a. A.: LG Hamburg, BeckRS 2020,32814).

34
Den Weg kann die Versicherung grundsätzlich selbst bestimmen. Es ist insbesondere durchweg üblich und anerkannt, dass einleitend in den Versicherungsbestimmungen die den Versicherungsfall verursachenden Ereignisse zunächst plakativ benannt und in weiteren Bestimmungen dann näher definiert werden. Derartiges findet sich z. B. in der Wohngebäudeversicherung, in der die versicherte Gefahr zunächst kurz benannt („Sturm “) und in den nachfolgenden Bestimmungen der Umfang des Versicherungsschutzes näher definiert wird (“wetterbedingte Luftbewegung von mindestens Windstärke 8 nach Beaufort, …“). Diesen anderen Versicherungswerken ist jedoch gemeinsam, dass in der Einleitung Begriffe aus der Alltagssprache verwendet werden, die dem Versicherungsnehmer bekannt sind und die eine gewisse Unschärfe beinhalten, sodass eine nähere Definition des Inhalts des Versicherungsumfangs erforderlich ist. Bezogen auf die Wohngebäudeversicherung: Auch wer nicht weiß, was „Beaufort“ bedeutet, wird der entsprechenden Definition entnehmen, dass nicht jeder „Wind“ bereits ein „Sturm“ im Sinne der Versicherungsbedingungen ist und ist demnach gehalten, gegebenenfalls nachzufragen, was „Beaufort“ bedeutet.

35
Der Inhalt des Infektionsschutzgesetzes ist hingegen im Infektionsschutzgesetz einerseits exakt definiert. Ein allgemeiner Obersatz und eine nähere Beschreibung sind aus Definitionsgründen nicht erforderlich. Er ist jedoch andererseits dem maßgeblichen Kundenkreis der Betriebsschließungsversicherung, wie oben ausgeführt, nicht bekannt und die Versicherung kann ein entsprechendes Wissen nicht voraussetzen. Umgekehrt kann in einfachen und klaren Worten zum Ausdruck gebracht werden, wenn nicht alles versichert werden soll, was sich aus dem Infektionsschutzgesetz ergibt, zum Beispiel durch eine Negativliste oder durch Hinzusetzen eindeutig einschränkender Formulierungen.

36
Von mehreren möglichen Klauselfassungen muss der Verwender diejenige wählen, bei der die kundenbelastende Wirkung einer Regelung nicht unterdrückt, sondern deutlich gemacht wird (vgl. dazu: BGH Urteil vom 10.07.1990, Az: XI ZR 275/89, Quelle: juris Rn. 18). Nur wo dies wegen der Komplexität der Materie nicht zumutbar ist, ist der Verweis auf ein Gesetz zulässig (Beispiel: BGH, Urteil vom 07.02.2019, Az: III ZR 38/18; Quelle: juris, Rn. 22 ff).

37
Nachdem hier eine klarere Ausdrucksweise möglich ist, ist hier dem Transparenzgebot gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht ausreichend Genüge getan.

38
dd) Es wird darauf hingewiesen, dass hier nicht die Auffassung vertreten wird, dass Betriebsschließungsversicherungen „dynamische“ Versicherungen seien, bzw. sein müssten, weil sich der Inhalt des Infektionsschutzgesetzes fortlaufend ändert oder dass Versicherungen verpflichtet seien, auch bei „Pandemien“ Versicherungsschutz zu gewähren (wie im Beschluss des OLG Stuttgart vom 24.12.2020, AZ: 7U334/20 ausgeführt). Auch der Begriff „namentlich“ spielt für die Auslegung der Versicherungsbedingungen keine Rolle, nachdem es sich um einen Begriff handelt, der ebenso wie der Begriff „meldepflichtig“ ersichtlich aus den §§ 6, 7 IfSG übernommen wurde und sich auf die Meldepflicht nach § 9 IfSG bezieht (entgegen LG Hamburg, Urteil vom 26.11.2020, AZ: 332O 190/20, Beck RS 2020,32814 Rn. 20 f. und OLG Stuttgart, Urteile vom 15.02.2021, AZ: 7 U 335/20 und 7 U 351/20, BeckRS

2021, 2001 bzw. BeckRS 2021, 2002). Es kommt auch nicht darauf an, ob durch einen Ausschluss des Coronavirus oder eines Ausschlusses von Pandemien der Vertragszweck insgesamt gefährdet wäre.

39
Das sind nach hiesiger Auffassung irreführende Argumente, die ins Feld geführt werden, um vom eigentlichen Problem der mangelnden Transparenz abzulenken. Es wird hier lediglich erwartet, dass den Versicherungsnehmern in den Bedingungen der Versicherungen deutlich gemacht wird, dass der Versicherungsschutz in Bezug auf Betriebsschließungen nach dem IfSG Lücken aufweist, um ihnen die Möglichkeit zu geben, nach einem anderen Versicherungsprodukt zu suchen, den Versicherungsschutz entsprechend anzupassen oder anderweitig Vorsorge zu treffen. Dies wird in den vorliegenden Versicherungsbedingungen jedoch durch die gewählten Formulierungen nicht geleistet, weil die Lückenhaftigkeit verschleiert wird.

40
ee) Auch wirtschaftliche Belange der Versicherung gebieten keine andere Auslegung.

41
Die wirtschaftlichen Belange der Versicherung und der vom Versicherer verfolgte Zweck sind nach der oben in Ziffer 1a) angegebenen Definition nur zu berücksichtigen, wenn dies in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen Ausdruck gefunden hat.

42
Die Beklagte beruft sich darauf, dass die regelmäßig vereinbarte Jahresprämie im Verhältnis zur Versicherungsleistung sehr gering sei, sodass der Versicherungsnehmer habe erkennen können, dass der Versicherungsschutz nicht bestehe, wenn nicht sein eigener Betrieb betroffen ist. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass das Auftreten derart ansteckender Erreger, wie das Coronavirus äußerst selten ist. Ein Versicherungsnehmer, der sich über die Relation zwischen Versicherungsbeitrag und Versicherungssumme Gedanken macht, wird davon ausgehen, dass Versicherungsmathematiker das Risiko kalkuliert haben. Auf der anderen Seite ist für die Beklagte offensichtlich, dass es für einen von einer Schließung nach dem IfSG betroffenen Betrieb keinen Unterschied macht, ob die Ursache der Maßnahme in seinem Betrieb selbst liegt oder nicht. Aus demselben Grund sind im vorliegenden Fall auch die Grundsätze über den Wegfall der Geschäftsgrundlage nicht anwendbar.

43
Versicherungen beschäftigen Fachleute zum Umgang mit versicherungstechnischen Risiken. Pandemien, große Naturkatastrophen, usw. gehören zu den Risiken, von denen man ausgehen kann, dass sie Versicherungen bekannt sind und einkalkuliert werden.

44
ff) Es wird zudem bezweifelt, dass die von der Beklagtenseite zitierten vielen Entscheidungen für die gegenteilige Auffassung tatsächlich die herrschende Meinung in der Rechtsprechung wiedergeben. Von den bei der 12. Zivilkammer des Landgerichts München I eingegangenen 90 Verfahren zu diesem Themenkomplex wurden bisher nur 4 durch Endurteil entschieden. Mindestens 9 Verfahren endeten mit Klagerücknahme nach vergleichsweise Einigung der Parteien, mindestens 27 Verfahren wurden auf Antrag der beklagten Versicherungen an die Kammern für Handelssachen abgegeben. Das könnte ein Indiz dafür sein, dass (wie beim Dieselskandal) manche beteiligte Unternehmen für sie negative Gerichtsentscheidungen, die veröffentlicht werden könnten, vermeiden wollen.

45
Es bleibt festzuhalten, dass § 1 Nr. 2 AVB gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit Satz 1 BGB unwirksam ist.

46
Der Versicherungsschutz bestimmt sich demnach allein nach § 1 Nr. 1 AVB. Dieser verweist auf das IfSG generell, ohne eine bestimmte Gesetzesfassung zur Grundlage des Versicherungsschutzes zu machen. Mit Wirkung vom 23.05.2020 wurde das Coronavirus in § 6 Abs. 1 Nr. 1. lit. t (Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19)) und in § 7 Abs. 4 IfSG (SARS-CoV und SARS-CoV-2) direkt aufgenommen. Damit war das Coronvirus zum Zeitpunkt der Allgemeinverfügung vom 20.03.2020 in §§ 6 und 7 IfSG als meldepflichtigen Krankheit aufgeführt. Auf die Frage der „Dynamik“ kommt es nicht an, sondern auf die Formulierung in § 1 Nr. 1 AVB.

47
3. Auch die übrigen Voraussetzungen für eine Entschädigungspflicht durch die Beklagte liegen vor.

48
a) Die Schließung der Präsenzgastronomie wurde von einer Behörde, nämlich dem zuständigen Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege gemäß §§ 28 Abs. 1, 32 Satz 1 IfSG in Verbindung mit § 65 Satz 2 Nr. 2 BayZustV bzw. § § 6, 7 IfSG und Art. 3 Abs. 1 Nr. 1 GDVG angeordnet. Eine Behörde ist nach allgemeiner sprachwissenschaftliche Definition eine öffentliche Stelle, die die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt (Def. z.B.: Wikipedia). Unter diese Definition fällt auch ein Ministerium (a.A.: LG Stuttgart, Urteil vom 07.12.2020, AZ: 18 O 270/20, BeckRS 2020,34908, Rn. 12-13). Die Betriebsschließung beruhte zunächst auf der Allgemeinverfügung des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege vom 20.03.2020 und später auf der Verordnung vom 24.03.2020, welche im Folgenden durch weitere Verordnungen bis mindestens zum 19.04.2020 aufrechterhalten wurde.

49
b) Nach dem Text der Versicherungsbedingungen kommt es nicht darauf an, in welcher Rechtsform die Anordnung der Schließung vorgenommen wird. Der Betrieb muss nur nach den Regelungen des IfSG geschlossen worden sein.

50
c) Auch auf die Rechtmäßigkeit der Anordnung kommt es nicht an. Der Versicherungsnehmer muss sich - wie jeder andere - grundsätzlich auch an Verfügungen, Verordnungen und Gesetze halten. Diese sind selbst im Falle von Mängeln oder bei Rechtswidrigkeit nicht automatisch unwirksam und damit grundsätzlich zu befolgen. Es ist dem Versicherungsnehmer im Regelfall auch nicht zumutbar, vor der Geltendmachung von Versicherungsleistungen zur Schadensminderung vor den Verwaltungsgerichten gegen eine behördliche Anordnung vorzugehen. Im Übrigen wurde die Verordnung vom 24.03.2020 rückwirkend zum 21.03.2020 in Kraft gesetzt und deren Rechtmäßigkeit vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof und bayerischen Verfassungsgerichtshof in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bestätigt (BayVGH, 30.03.2020, AZ: 20 NE 20.632; BayVerfGH 24.04.2020, AZ: 29-VII-20).

51
d) Die Anordnung erging auch aufgrund des Infektionsschutzgesetzes Die Maßnahme wurde in der Allgemeinverfügung und den nachfolgenden Verordnungen auf Vorschriften des IfSG gestützt, konkret auf § 28 bzw. § 32 IfSG i.V.m. der Verordnung des Bundesministeriums für Gesundheit vom 30.01.2020, mit der die Meldepflicht nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und § 7 Abs. 1 Satz 1 des IfSG auf das neuartige Coronavirus ausgedehnt wurde. Nach dem Bayerischen Verwaltungsgericht München, (Beschluss vom 20.03.2020, Az.: M 26 E 20.1209) und Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (Beschluss vom 30.03.2020, Az.: 20 NE 20.632) ist § 32 IfSG die richtige Rechtsgrundlage.

52
e) Die Anordnung richtete sich auch gegen den Betrieb der Klägerin.

53
Nach dem Wortlaut der Bedingungen ist nicht erforderlich, dass der Betrieb selbst betroffen sein muss. Die Maßnahme muss lediglich aufgrund des Infektionsschutzgesetzes erlassen worden sein.

54
Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass die übrigen Bestimmungen in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten Bezug auf den versicherten Betrieb nehmen (Betriebsort, Tätigkeitsverbote für sämtliche Betriebsangehörige, Desinfektion der Betriebsräume, Verwertung oder Vernichtung von Vorräten und Waren, Beschäftigungsverbote für Mitarbeiter oder Einleitung von Ermittlungsverfahren nach dem IfSG, usw.). Denn diese Versicherungsgegenstände werden neben der Betriebsschließung als eigener Versicherungsgegenstand genannt.

55
Die Beklagte beruft sich darauf, dass die vereinbarte Jahresprämie im Verhältnis zur Versicherungsleistung sehr gering sei, sodass der Versicherungsnehmer erkennen konnte, dass der Versicherungsschutz nicht bestehe, wenn nicht sein eigener Betrieb betroffen ist. Wie bereits ausgeführt, wird ein Versicherungsnehmer, der sich über die Relation zwischen Versicherungsbeitrag und Versicherungssumme Gedanken macht, davon ausgehen, dass Versicherungsmathematiker das Risiko kalkuliert haben und ist für

die Beklagte offensichtlich, dass es für einen von einer Schließung nach dem IfSG betroffenen Betrieb keinen Unterschied macht, ob die Ursache der Maßnahme in seinem Betrieb selbst liegt oder nicht.

56
f) Der Betrieb war auch geschlossen und musste nicht wegen des weiter zulässigen Außerhausverkaufs wenigstens teilweise weiterbetrieben werden.

57
aa) Der durchschnittliche Versicherungsnehmer muss den Wortlaut der maßgeblichen Versicherungsbedingungen grundsätzlich so verstehen, dass die vollständige Schließung der Einrichtung angeordnet worden sein muss, damit ein Anspruch auf Versicherungsleistungen besteht. Die vereinbarte Tagespauschale wird am Schaden für den gesamten Betrieb berechnet und setzt dies folglich voraus. War der Betrieb nicht vollständig geschlossen, scheiden Ansprüche aus der Betriebsschließungsversicherung aus (vgl. LG München I, Urteil vom 17.09.2020, Az. 12 O 7208/20).

58
Der Geschäftsführer erläuterte in der mündlichen Verhandlung, dass der Betrieb geschlossen war und bis einschließlich 18.05.2020 auch kein Außerhausverkauf stattfand. Erst am 19.05.2020 habe man nach Betriebsumstellung mit dem Außerhausverkauf begonnen.

59
bb) Es lag nach den vorliegenden Umständen des Einzelfalls trotz des weiter erlaubten Außerhausverkaufs auch nicht nur eine Betriebseinschränkung vor.

60
Im Versicherungsschein ist die Gaststätte der Klägerin als „Restaurant“ beschrieben. Eine zusätzliche Tätigkeit, wie zum Beispiel Catering oder Außerhausverkauf ist im Versicherungsschein nicht angegeben. Unter einem „Restaurant“ versteht man nach allgemeinem Sprachgebrauch eine Stätte in der Gäste vor Ort mit Speisen und Getränken versorgt werden. Dies war nach der oben angegebenen Allgemeinverfügung und den nachfolgenden Verordnungen in dem maßgeblichen Zeitraum nicht erlaubt.

61
cc) Der nicht durchgeführte Außerhausverkauf während der Schließung der Präsenzgastronomie war auch keine Obliegenheitsverletzung gemäß § 12 der AVB in Verbindung mit §§ 28 Abs. 2, 82 Abs. 1 VVG.

62
Der Geschäftsführer der Klägerin bestätigte in der mündlichen Verhandlung, zwar, dass zuvor im Betrieb der Klägerin ein Außerhausverkauf stattgefunden hat.

63
Bereits mit Schriftsatz vom 02.02.2021 legte die Klägerin jedoch mit der Anlage K8 eine statistische Auswertung ihres Lokals vor, aus der sich ergab, dass im Jahr 2019 der Umsatz aus Außerhausverkauf lediglich 0,44% betragen habe. Dem hat die Beklagte erst im Rahmen der nachgelassenen Schriftsatzfrist nach der weiteren mündlichen Verhandlung vom 30.03.2021 bestritten. Das war verspätet, § 296 ZPO. Der Vortrag gilt mithin als zugestanden.

64
Unter diesen Umständen stellt der vor der Schließung am 21.03.2020 durchgeführte Außerhausverkauf lediglich ein vollkommen untergeordnetes Mitnahmegeschäft dar, was dazu führt, dass es sich um einen Fall der unzulässigen Rechtsausübung gemäß § 242 BGB handelt, wenn die Beklagte sich darauf beruft, dass der Außerhausverkauf weiterhin möglich war (vgl. Grüneberg in Palandt, 79. Aufl., § 242 BGB Rn. 53 f.). Der zuvor stattgefundene Außerhausverkauf ist als so geringfügig anzusehen, dass er gemäß § 242 BGB außer Betracht zu bleiben hat.

65
dd) Weitere mögliche Bürotätigkeit, Werbemaßnahmen und Renovierungsarbeiten haben außer Betracht zu bleiben, nachdem mit diesen Tätigkeiten eine Gewinnerzielung nicht möglich ist und dies ist der Sinn des Betriebs einer Gaststätte.

66

Damit steht der Klägerin wegen der nachgewiesenen 30 Tage, an denen ihr Betrieb aufgrund der oben angegebenen behördlichen Anordnungen wegen des Coronavirus nach dem IfSG geschlossen war, dem Grunde nach ein Anspruch auf Versicherungsleistungen gegen die Beklagte zu.

II.

67
Der Anspruch ist auch der Höhe nach weitgehend begründet.

68
1. Bei der vereinbarten Tagesentschädigung handelt es sich um eine Taxe nach § 76 Abs. 1 VVG. Der Geschäftsführer der Klägerin bestätigte in der mündlichen Verhandlung, dass bei Abschluss des Versicherungsvertrags die Tagesentschädigung nach dem damaligen Umsatz gekürzt um den Wareneinsatz vereinbart wurde. Dies rekonstruierte er nach entsprechendem Vorhalt des Beklagtenvertreters anhand seiner damaligen Umsatzzahlen und des Wertes der Waren. Nach dem vereinbarten Versicherungsvertrag hat die Klägerin tatsächlich neben der Tagessatzentschädigung auch einen eigenen Anspruch auf Warenentschädigung, so dass die Einlassungen plausibel und glaubwürdig sind.

69
2. Die sich aus den 30 Schließungstagen ergebende Gesamtentschädigung in Höhe von 30.000 € ist entgegen der Auffassung der Beklagten nicht nach Maßgabe des § 76 Abs. 1 VVG kürzen, weil die vereinbarte Tagesentschädigung (Taxe) den wirklichen Versicherungswert erheblich übersteige.

70
Der Geschäftsführer der Klägerin gab an, dass die damals bei Versicherungsbeginn vereinbarte Tagesentschädigung nie überprüft und an eventuell geänderte Verhältnisse im Betrieb der Klägerin angepasst wurde. Jedoch betrug nach seiner Einlassung der Umsatz des Unternehmens im Jahr 2019 insgesamt € und mithin unter Berücksichti gung der 363 Öffnungstage im Jahr (außer Heiligabend und Neujahr) über 3000 € pro Tag. Diesen Betrag hat die Beklagte nur pauschal und damit ins Blaue hinein bestritten. Ihre Einlassung, dass sich aus dem Jahresabschluss zum 31.12.2019 ergebe, dass der Gewinn täglich lediglich etwas unter 100 € betragen habe, ist für des Verfahren ohne Belang. Die Tagesentschädigung wurde auf Basis des Umsatzes vereinbart, nicht auf Basis des Gewinns. Der Umsatz lag deutlich oberhalb der vereinbarten Taxe. Damit ist auch unerheblich, ob die Klägerin in der maßgeblichen Zeit der Schließung niedrigere Kosten für Miete, Wasser, Strom, usw. hatte. Denn das berührt den Umsatz nicht. Eine Kürzung des Betrags nach § 76 VVG kommt mithin nicht in Betracht.

71
3. Aus dem Sinn und Zweck der vereinbarten Taxe folgt zudem, dass die Umsatzzahlen in der Zeit unmittelbar vor der Anordnung der Schließung als Maßstab für eine erhebliche Abweichung von der Taxe nicht berücksichtigt werden können.

72
Die vereinbarte Pauschale orientiert sich allein an den Tagen der Betriebsschließung. Den Parteien war bei Vertragsabschluss bewusst, dass der Schaden durch das zugrunde liegende Ereignis ausgelöst wird, nämlich das Auftreten einer Krankheit oder eines Krankheitserregers im Sinne des Infektionsschutzgesetzes. Damit sind im Regelfall bereits vor der behördlichen Anordnung der Schließung Einschränkungen im Gewerbebetrieb verbunden, etwa weil Kunden ausbleiben. Außerdem leistet die Versicherung vereinbarungsgemäß Schadensersatz nur für eine Höchstdauer von 30 Tagen, egal wie lang die Einschränkungen tatsächlich dauern, sodass der Gesamtschaden tatsächlich auch sehr viel höher sein kann, als die für 30 Tage vereinbarte Taxe (zu ähnlichen Erwägungen BGH, Urteil vom 04.04.2001, Az: IV ZR 138/00, a.a.O.). Folglich kann auch die Zeit kurz vor der Schließung nicht als Vergleichsmaßstab der erheblichen Abweichung des Schadens von der vereinbarten Taxe dienen. Es kommt vielmehr auf einen vergleichbaren Zeitraum zu „normalen“ Zeiten an.

73
4. Die Beklagte kann außerdem die vereinbarte Taxe nicht nach § 21 AVB im Hinblick auf Schadensersatzansprüche aufgrund öffentlichrechtlichen Entschädigungsrechts kürzen.

74

a) Genannt hat die Beklagte hier etwaige Ansprüche der Klägerin auf Soforthilfe und Ansprüche auf Kurzarbeitergeld.

75
b) Für die Liquiditätshilfen des Bundes und des Freistaates Bayern wegen der Corona Pandemie gilt Folgendes: Die „Soforthilfe Corona“ (Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie vom 17. März 2020, Az. 52-3560/33/1; BayMBl. 2020 Nr. 156) erfolgte ohne Rechtsanspruch im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel (Satz 2 der Einführung). Außerdem handelte es sich nicht um Schadensersatzansprüche für Betriebsschließung, sondern um eine „Hilfe zur Überwindung kurzfristiger Liquiditätsengpässe“ unabhängig von einer Betriebsschließung. Die nachfolgende „Überbrückungshilfe“ des Bundes (Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie vom 23.07.2020, Az: PGÜ-3560-3/2/30; BayMbl. Nr. 397) enthält in Ziffer 4.4 ausdrücklich eine Subsidiaritätsklausel gegenüber Versicherungsleistungen für Coronabedingte Umsatzeinbußen.

76
c) Das Kurzarbeitergeld gehört ebenfalls nicht zu den Entschädigungsansprüchen, auf die § 21 AVB Bezug nimmt. Nach § 95 Nr. 1 SGB III haben Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen einen Anspruch auf Kurzarbeitergeld. Das Kurzarbeitergeld schützt mithin die Arbeitnehmer und nicht die Unternehmer, auch wenn dadurch der Arbeitgeber mittelbar von einem Anspruch auf Entgeltfortzahlung befreit wird. Auch hier handelt es sich begrifflich nicht um einen Schadensersatzanspruch, sondern gemäß § 1 SGB III um eine Maßnahme zur Sicherung von Arbeitsplätzen.

77
Damit ist der Anspruch der Klägerin auf die geltend gemachte Tagesentschädigung von 30.000 € begründet.

78
5. Die geltend gemachten Nebenforderungen sind zum Teil begründet.

79
a) Die Beklagte befand sich nach dem Schreiben vom 09.04.2020 (K5) gemäß § 286 Abs. 2 Nr. 3 BGB in Verzug, nachdem sie mit diesem Schreiben ernsthaft und endgültig ihre Leistungspflicht aus dem Versicherungsvertrag ablehnte und lediglich (ohne Anerkennung einer Rechtspflicht) ein Vergleichsangebot unterbreitete. Demnach stehen der Klägerin die nachher entstandenen Kosten für die außergerichtliche Vertretung zu.

80
b) Die Klägerin hat durch Vorlage der entsprechenden Rechnung mit dem Buchungsvermerk (Anlage K9) nachgewiesen, dass ihr die Anwaltskosten in Rechnung gestellt wurden und sie diese bezahlt hat. Zinsen auf den Rechnungsbetrag kann die Klägerin jedoch erst ab dem Zeitpunkt verlangen, ab dem sie selbst die Rechnung bezahlt hat. Das war der 27.10.2020. Insoweit war die Klage teilweise abzuweisen.

81
c) Ein Zinssatz von 9 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz kann auch nicht verlangt werden. Bei einer Versicherungsleistung handelt es sich nicht um eine Entgeltforderung gemäß § 288 Abs. 2 BGB, die Äquivalent für eine erbrachte oder zu erbringende Gegenleistung ist (BGH, Urteil vom 21. April 2010, Az: XII ZR 10/08, Quelle: juris Rn. 20; Palandt, 79. Aufl., § 286 BGB, Rn. 27). Auch dies führt zu einer teilweisen Abweisung der Klage.

III.

82
Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

83
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gemäß § 709 ZPO.

84
Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 3 ZPO, §§ 43, 48 GKG.