
Datum: 27.06.2014
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-4 U 222/12
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2014:0627.I4U222.12.00

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 30.10.2012 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf (9 O 469/11) unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels des Klägers teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von einer Verbindlichkeit aus der Kostenrechnung der Kanzlei M. B. D. vom 14.08.2012, Rechnungs-Nr. ..., in Höhe von 1.094,80 € freizustellen.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... für die gerichtliche Durchsetzung in I. Instanz im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S. AG (Vertrags-Nr. ... und Vertrags-Nr. ...) gegen die E. & Y. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und die C. Deutschland Holding GmbH Kostenschutz zu gewähren.

Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit erledigt ist, soweit der Kläger darüber hinaus beantragt hat, festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... für die gerichtliche Durchsetzung in I. Instanz im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S. AG (Vertrags-Nr. ... und Vertrags-Nr. ...) gegen die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Kostenschutz zu gewähren.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 25 % und die Beklagte 75 % zu tragen.

Dieses Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung der jeweils anderen Partei durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die vollstreckende Partei zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gegen dieses Urteil wird die Revision zugelassen, soweit die Beklagte auf die Berufung des Klägers verurteilt worden ist, ihn von einer Verbindlichkeit aus der Kostenrechnung der Kanzlei M. B. D. vom 14.08.2012, Rechnungs-Nr. ..., in Höhe von 1.094,80 € freizustellen.

Gründe

I.

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche aus einer seit dem 01.12.1982 bei ihr beziehungsweise ihrer Rechtsvorgängerin bestehenden Familien- und Verkehrsrechtsschutzversicherung mit der Vertrags-Nr. ... geltend, der als Allgemeine Versicherungsbedingungen die ARB 75 (Anlage K3 zur Klageschrift) zugrunde liegen.

Der Kläger beteiligte sich im Jahr 1998 als atypischer stiller Gesellschafter an der S. AG, einem Unternehmen der sog. G. Gruppe. Er erbrachte in die Gesellschaft unter den Vertragsnummern ... und ... Einlagen von 89.655,03 €. Im Dezember 2002 wandte er sich erstmals an seine Prozessbevollmächtigten, um seine Interessen gegen die S. AG von den Anwälten wahrnehmen zu lassen. Für die gerichtliche Geltendmachung der seinerzeit u.a. wegen Pflichtverletzungen bei Vertragsschluss erhobenen Ansprüche gegen die Gesellschaft gewährte die Beklagte Kostenschutz. Das Klageverfahren hatte in 1. Instanz überwiegend Erfolg. Allerdings wurde mit Beschluss vom 14.06.2007 über das Vermögen der S. AG das Insolvenzverfahren eröffnet.

Für ein Vorgehen gegen Konzeptanten, Initiatoren und ehemalige Vorstände von Unternehmen der G. Gruppe wegen Betrug und anderer unerlaubter Handlungen gewährte die Beklagte dem Kläger, der wieder durch seine jetzigen Prozessbevollmächtigten vertreten wurde, Kostenschutz erst aufgrund einer Vereinbarung vom 06./08.07.2009. Wegen der Einzelheiten dieser Vereinbarung wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung (Anlage K10 zur Klageschrift) Bezug genommen.

Aufgrund einer rund 200 Seiten umfassenden Darstellung, die sich mit einer Haftung dreier ehemals für die Unternehmen der G. Gruppe tätiger Wirtschaftsprüfungsunternehmen wegen Beihilfe zum Betrug und Kapitalanlagebetrug sowie wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung befasst und auf die wegen ihrer Einzelheiten verwiesen wird (Anlage K16 zur Klageschrift), beehrte der Kläger von der Beklagten Deckungsschutz für ein Vorgehen gegen diese Wirtschaftsprüfungsunternehmen. Seine Prozessbevollmächtigten erbat mit Schreiben vom 28.03.2011 bei der Beklagten zunächst Deckungsschutz für eine außergerichtliche Interessenwahrnehmung gegenüber den

1

2

3

4

5

6

Wirtschaftsprüfungsgesellschaften. Für rechtsschutzversicherte Mandanten übernehmen sie das Einholen einer Deckungszusage im Rahmen eines Dienstleistungsannexes zur Hauptsache. Die Deckungsanfrage verwies auf die von den Prozessbevollmächtigten des Klägers gefertigte Stellungnahme zur Haftung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, welche die Prozessbevollmächtigten des Klägers der Beklagten mit anderer Post übersandt hatten. Wegen der weiteren Einzelheiten des Schreibens vom 28.03.2011 wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung desselben (Anlage K18 zur Klageschrift) verwiesen.	
Vorausgegangen war dieser Deckungsanfrage ein Schreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers an diesen vom 09.03.2011, in dem es unter anderem hieß:	7
„[...] Daher raten wir vorliegend, auch die bestehenden Ansprüche gegen die Wirtschaftsprüfer geltend zu machen.	8
Wegen der Neuregelung der Verjährung im Jahr 2001 müssen Ihre Ansprüche gegen die Wirtschaftsprüfer noch in diesem Jahr geltend gemacht werden. Wir bitten Sie daher, die beigefügte Vollmacht unterschrieben im Original alsbald zurückzusenden.	9
Nach Einholung der entsprechenden Deckungszusage Ihrer Rechtsschutzversicherung werden wir Ihre Ansprüche gegen die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften wegen Beihilfe zum Betrug geltend machen. Die Stellung der Deckungsanfrage erfolgt wie bisher durch unsere Kanzlei. Sollten sich bei der Einholung von Kostenschutz Probleme ergeben, werden wir Rücksprache mit Ihnen nehmen.	10
Die anfallenden Kosten hat Ihre Rechtsschutzversicherung zu tragen. [...]“	11
Wegen der weiteren Einzelheiten dieses Schreibens wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung (Anlage K68 zur Klageschrift) Bezug genommen.	12
Der Kläger unterzeichnete das ihm übersandte Dokument am 30.03.2011. In diesem lautete es unter anderem wie folgt:	13
„Den Rechtsanwälten [...] wird [...] gegen Unternehmen der Sch. E. & Y. Gruppe und Rechtsnachfolger wegen Schadensersatz	14
Auftrag und Vollmacht	15
zur außergerichtlichen und gerichtlichen Vertretung erteilt.“	16
Wegen der weiteren Einzelheiten der Urkunde wird auf Anlage K41 zur Klageschrift verwiesen.	17
Die Prozessbevollmächtigten des Klägers nahmen in der Folgezeit außergerichtlich keinen Kontakt mit den für haftbar gehaltenen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften auf. Die Beklagte reagierte unterdessen auf die Deckungsschutzanfrage vom 28.03.2011 mit einem Schreiben vom 29.04.2011, in dem es unter anderem hieß:	18
„[...] Im Hinblick auf das beabsichtigte Vorgehen gegen die 3 WP-Gesellschaften gehen wir ferner nach derzeitigem Kenntnisstand davon aus, dass eine außergerichtliche Rechtsverfolgung untunlich ist. Es darf unterstellt werden, dass die Gegenseite die behaupteten Ansprüche zurückweisen wird. Im Übrigen wäre ohnehin von einer Angelegenheit im Sinne von § 15 RVG auszugehen. Es würde sich anbieten, die laufenden Klagen um die WP-Gesellschaften zu erweitern. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund,	19

dass die Haftung der Wirtschaftsprüfer an die „Haupttaten“ der Konzeptanten (Beihilfe zu § 264 a, 263, 26 StGB - §§ 823 II, 826 BGB) anknüpft. [...]“

Wegen der weiteren Einzelheiten des Antwortschreibens vom 29.04.2011 wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung (Anlage K20 zur Klageschrift) Bezug genommen. Die Prozessbevollmächtigten des Klägers reagierten hierauf mit zwei Schreiben vom 10. und 11.05.2011 an die Beklagte (Anlagen K21 und K22 zur Klageschrift). In dem Schreiben vom 10.05.2011 hieß es unter anderem:

„[...] Bereits jetzt möchten wir aber auch darauf hinweisen, dass das Rechtsschutzinteresse Ihrer Versicherungsnehmer nach § 158n Satz 3 VVG a.F. als bereits anerkannt gilt, da es sich bei Ihren Einwendungen sämtlichst um Fragen der Mutwilligkeit der Interessenwahrnehmung bzw. um die Frage hinreichender Erfolgsaussicht handelt, es Ihrem Schreiben jedoch an der erforderlichen Belehrung fehlt. [...]“

Die Beklagte reagierte hierauf mit einem Schreiben vom 20.05.2011 (Anlage K23 zur Klageschrift), mit welchem sie für eine verbindliche Entscheidung über den Rechtsschutz von den Prozessbevollmächtigten des Klägers bestimmte Nachweise verlangte. Die Prozessbevollmächtigten des Klägers und der Kläger persönlich reagierten hierauf sowie auf ein weiteres Schreiben der Beklagten vom 01.06.2011 (Anlage K24 zur Klageschrift) mit zwei Schreiben vom 27.06.2011 (Anlagen K26 und K30 zur Klageschrift). Die Prozessbevollmächtigten des Klägers teilten in ihrem Schreiben mit, dass die Einholung der Deckungszusage als Dienstleistungsannex zur eigentlichen Fallbearbeitung erbracht werde. Der Kläger persönlich bat in seinem Schreiben, sich in der Angelegenheit an seine Prozessbevollmächtigten zu wenden, diese seien auch zur Einholung von Kostenschutz befugt. Im Hinblick auf die Verjährung seiner Ansprüche zum Ende des Jahres bat er um umgehende Erteilung von Kostenschutz. Die Beklagte wandte sich anschließend mit einem Einschreiben vom 12.07.2011 (Anlage K29 zur Klageschrift) erneut an den Kläger persönlich und bat diesen um zahlreiche Informationen. Ferner führte sie in dem Schreiben unter anderem Folgendes aus:

„[...] Dazu haben Sie uns mitgeteilt, dass wir uns an die von Ihnen beauftragte Anwaltskanzlei wenden sollen. Das machen wir natürlich, wenn sichergestellt ist, dass Sie diese Kanzlei im Rahmen ihres Rechtsschutzversicherungsvertrages rechtsverbindlich als Ihre Stellvertreter gelten lassen. [...]“

Der Kläger persönlich antwortete hierauf mit einem Schreiben vom 16.07.2011 (Anlage K31 zur Klageschrift), in dem er zum Ausdruck brachte, dass er über das Schreiben der Beklagten vom 12.07.2011 sehr aufgebracht sei und erwarte, dass ihn die Beklagte dabei unterstütze, von seiner verlorenen Altersvorsorge etwas zurückzubekommen.

In einem Schreiben an die Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 29.07.2011 stellte sich die Beklagte sodann erneut auf den Standpunkt, dass der Kostenschutz für die hier behandelte außergerichtliche Angelegenheit wegen § 15 Abs. 5 Satz 1 RVG bereits erteilt und geleistet sei. Wegen der Einzelheiten dieses Schreibens wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung desselben (Anlage K32 zur Klageschrift) verwiesen.

Mit einem Schreiben vom 29.07.2011 (Anlage B2 zur Klageerwiderung) wandte sich die Beklagte auch an den Kläger persönlich. Sie schrieb ihm unter anderem:

„**Ganz wichtig:** Als Ihr Vertragspartner gehört es zu unseren Pflichten, Sie von Gebührenansprüchen Ihres Anwalts freizustellen. „Freistellung“ bedeutet bei berechtigten

Gebührenforderungen Zahlung an den Anwalt und bei unberechtigten Forderungen Unterstützung bei der Abwehr dieser Gebührenforderung. Deshalb unsere dringende Bitte: Informieren Sie uns sofort, wenn Ihnen die Anwaltskanzlei für die außergerichtliche Tätigkeit gegen Wirtschaftsprüfer Kosten in Rechnung stellt. Alles Weitere werden wir dann – selbstverständlich ohne Kosten für Sie – veranlassen und wenn nötig einen Rechtsanwalt zur Abwehr der Gebührenforderung einschalten.“

Der Kläger hat mit Klageschrift vom 17.12.2011 zunächst den Antrag angekündigt, 28

festzustellen, dass die Beklagte ihm aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... Kostenschutz für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S.-AG (Vertrags-Nr. ... und Vertrags-Nr. ...) gegen die E. & Y. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, gegen die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und gegen die C. Deutschland Holding GmbH zu gewähren hat. 29

Kurz darauf, mit Schreiben vom 19.12.2011 (Anlage K64 zum Schriftsatz vom 30.04.2012), leiteten die Prozessbevollmächtigten des Klägers gegen die drei im Klageantrag genannten Wirtschaftsprüfungsgesellschaften ein außergerichtliches Streitschlichtungsverfahren ein. Mit einem Schreiben vom 28.03.2012 setzten die Prozessbevollmächtigten des Klägers die Beklagte hierüber in Kenntnis und baten sie um Kostenschutz für das Güteverfahren sowie für das gerichtliche Verfahren 1. Instanz. In dem Schreiben hieß es insoweit wörtlich: 30

„[...] Im Hinblick auf die gemäß § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB eintretende Verjährung der Ansprüche haben wir für Ihre Versicherungsnehmer rechtzeitig Ende letzten Jahres gegenüber den drei benannten Gesellschaften ein Schlichtungsverfahren vor einer staatlich anerkannten Gütestelle eingeleitet. Eine Kopie des Antrags haben wir zu Ihrer Kenntnisnahme beigefügt (**Anlage**). 31

Wir bitten Sie nunmehr um Zusage von 32

Kostenschutz für das Güteverfahren 33

und vorsorglich für den Fall, dass das Schlichtungsverfahren scheitert, auch um Zusage von 34

Kostenschutz für die I. Instanz. 35

Bei den Kosten des Güteverfahrens handelt es sich um notwendige und vom Rechtsschutzversicherer daher zu ersetzende Kosten der Rechtsverfolgung, denn das Güteverfahren stellt eine kostengünstige Maßnahme zur Hemmung der Verjährung dar [...] 36

Das Schlichtungsverfahren läuft derzeit noch. Eine Reaktion der Anspruchsgegner liegt uns bisher in keinem der Verfahren vor. Allerdings bestimmt § 204 Abs. 2 BGB, dass die Hemmung der Verjährung der Ansprüche bereits sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Beendigung des eingeleiteten Verfahrens endet, sodass ein ggf. erforderlich werdendes gerichtliches Vorgehen zeitnah zu erfolgen hat. 37

[...] 38

Wir bitten um die Zusage von Kostenschutz im begehrten Umfang bis zum 39

11.04.2012 (eingehend). [...]“ 40

41

Wegen der weiteren Einzelheiten dieser Deckungsanfrage wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung (Anlage K65 zum Schriftsatz vom 30.04.2012) Bezug genommen. Die Beklagte lehnte eine Deckungszusage mit einem an die Prozessbevollmächtigten des Klägers gerichteten Schreiben vom 19.04.2012 (Anlage K66 zum Schriftsatz vom 30.04.2012) ab, in welchem sie unter anderem ausführte, eine Deckungsanfrage für die 1. Instanz sei verfrüht. Hinsichtlich des Schlichtungsverfahrens führte sie darin aus:	
„[...] Wir stellen fest, dass diese kostenauslösende Maßnahme nicht mit uns abgestimmt wurde und behalten uns den Einwand der Leistungsfreiheit insbesondere wegen Obliegenheitsverletzung und Mutwilligkeit vor. [...]“	42
Die Prozessbevollmächtigten des Klägers antworteten hierauf mit einem Schreiben vom 26.04.2012 (Anlage K67 zum Schriftsatz vom 30.04.2012), in dem sie dieser Ansicht widersprachen. In diesem Schreiben hieß es unter anderem:	43
„[...] Mit den Anspruchsgegnern wurde bisher nicht korrespondiert, dies auch vor dem Hintergrund der fehlenden Kostenschutzzusage. Da keinerlei Gewähr dafür bestand, dass die Anspruchsgegner zur Abgabe einer Verzichtserklärung hinsichtlich der Einrede der Verjährung bereit gewesen wären, war hier die Einleitung einer verjährungshemmenden Maßnahme zweckmäßig und erforderlich.	44
[...] Ihr Versicherungsnehmer begehrt Kostenschutz für die Durchsetzung seiner Schadensersatzansprüche, was neben dem Begehren von Kostenschutz für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung zugleich auch das Begehren von Kostenschutz für eine ggf. erforderlich werdende gerichtliche Geltendmachung dieses Anspruchs beinhaltet. [...]“	45
Die Beklagte wandte sich hierauf mit einem Schreiben vom 10.05.2012 (Anlage K74 zum Schriftsatz vom 25.06.2012) an den Kläger persönlich, in dem sie ihm unter anderem Kostenschutz für die Abwehr einer Honorarforderung seiner Anwälte aus dem Schlichtungsverfahren zusagte. Es hieß darin unter anderem wörtlich:	46
„[...] Wir können daher nicht nachvollziehen, weshalb zum Jahresende 2011 plötzlich Zeitdruck und die Notwendigkeit eiliger verjährungshemmender Maßnahmen entstanden sein sollen. Normalerweise hätte – nach ausreichend begründeter Deckungsanfrage an uns und hinreichenden Erfolgsaussichten der Rechtsverfolgung – eine entsprechende Klage gegen die Wirtschaftsprüfer erhoben werden müssen. [...]“	47
Dieses Vorgehen stellt uns gegenüber eine vorsätzliche Obliegenheitsverletzung dar, die nach § 82 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) ggf. zur Leistungsfreiheit des Versicherers führen kann. Dieses Verhalten Ihrer Rechtsanwälte müssen Sie sich dabei zurechnen lassen. [...]“	48
Für die Tätigkeit im Schlichtungsverfahren fällt dort normalerweise eine zusätzliche Geschäftsgebühr nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) an. Wir sind der Meinung, dass diese Gebühr aber von Ihnen nicht verlangt werden kann, da durch diese Vorgehensweise der Rechtsanwälte unnötige Mehrkosten entstanden sind. Wir werden Ihnen in diesem Fall daher Kostenschutz für die Abwehr der Gebührenforderung zur Verfügung stellen. [...]“	49
Mit Schriftsatz vom 25.06.2012 kündigte der Kläger den weiteren Antrag an,	50
	51

festzustellen, dass die Beklagte ihm aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... für die gerichtliche Durchsetzung in I. Instanz im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S. AG (Vertrags-Nr. ... und Vertrags-Nr. ...) gegen die E. & Y. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, gegen die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und gegen die C. Deutschland Holding GmbH Kostenschutz zu gewähren hat.

Mit einem Schreiben vom 03.07.2012, wegen dessen Einzelheiten auf die bei der Akte befindliche Ablichtung (Bl. 164-170 GA) Bezug genommen wird, lehnte die Beklagte die Zusage von Deckungsschutz für eine Klage in 1. Instanz mangels hinreichender Erfolgsaussicht ab und wies den Kläger auf seine Rechte nach § 17 Abs. 2 ARB hin. 52

Die Prozessbevollmächtigten des Klägers stellten ihm unter dem 14.08.2012 aus einem angenommenen Streitwert von 89.737,71 € eine Gebührenvorschussrechnung über 3.922,65 €, mit der sie unter anderem eine 1,8 Geschäftsgebühr für eine außergerichtliche Tätigkeit sowie eine 0,75 Geschäftsgebühr für ihre Tätigkeit im Schlichtungsverfahren berechneten. Wegen der Einzelheiten der Rechnung, welche die Prozessbevollmächtigten des Klägers mit Schreiben vom 17.08.2012 (Bl. 147-150 GA) in Kopie der Beklagten mit der Bitte um Ausgleich bis zum 27.08.2012 übersandten, wird auf die bei der Akte befindliche Ablichtung (Bl. 151 GA) verwiesen. Die Beklagte reagierte hierauf mit einem Schreiben vom 27.08.2012 (Bl. 152 GA), in welchem sie die begehrte Leistung ablehnte und unter anderem ausführte: 53

„[...] Wie Ihnen bekannt ist, haben wir unsere Versicherungsnehmer von der Ihnen zustehenden Vergütung für die außergerichtliche Tätigkeit umfassend freigestellt, nämlich in Form der Zahlung berechtigter und der Abwehr unberechtigter Ansprüche. [...]“ 54

Auch die Zahlung der von ihnen berechneten Gebühr für das von Ihnen eingeleitete Güteverfahren schulden unsere Versicherungsnehmer nach unserer Beurteilung nicht. [...] Die durch die Einleitung des Güteverfahrens verursachten Mehrkosten stellen pflichtwidrig verursachte Mehrkosten dar. Gegenüber Ihrer Gebührenforderung steht den Mandanten/Versicherungsnehmern Schadensersatz wegen Schlechterfüllung des Mandatsvertrages zu. [...]“ 55

Der Kläger hat behauptet, dass seine Prozessbevollmächtigten von ihm ab April 2011, nach Unterzeichnung der Vollmacht, Informationen entgegen genommen, ihn fernmündlich und schriftlich informiert und beraten und für ihn Einsicht in Unterlagen genommen hätten. Er hat die Ansicht vertreten, sie mit der außergerichtlichen Interessenwahrnehmung gegenüber den Wirtschaftsprüfungsgesellschaften im Rahmen eines gesonderten Mandats beauftragt zu haben. Die Beklagte verhalte sich treuwidrig, wenn sie ihm vorhalte, das eingeleitete Schlichtungsverfahren sei nicht ordnungsgemäß geführt worden; ohne bestehende Kostenschutzzusage habe er sich nicht schneller als notwendig dem Risiko einer negativen Feststellungsklage aussetzen müssen. Die Beklagte habe bei ihren Leistungsablehnungen die nach § 158n VVG a.F. notwendigen Belehrungen nicht rechtzeitig erteilt und könne sich daher ihm gegenüber nicht darauf berufen, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg biete oder mutwillig sei. 56

Der Kläger hat – teilweise anstelle der bis dahin angekündigten Anträge – beantragt, 57

1. die Beklagte zu verurteilen, ihn von der Verbindlichkeit aus der Kostenrechnung der Kanzlei M. B. D. vom 14.08.2012, Rechnungs-Nr. ..., in Höhe von 3.922,65 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab 28.08.2012 freizustellen.

- 2. festzustellen, dass die Beklagte ihm aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... für die gerichtliche Durchsetzung in I. Instanz im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S. AG (Vertrags-Nr. 611294 und Vertrags-Nr. ...) gegen die E. & Y. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, gegen die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und gegen die C. Deutschland Holding GmbH Kostenschutz zu gewähren hat, 60

und, hilfsweise für den Fall einer (Teil)Abweisung des Klageantrags zu 1., 61

- 3. festzustellen, dass die Beklagte ihm aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S. AG (Vertrags-Nr. ... und Vertrags-Nr. ...) Kostenschutz für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung gegen die Initiatoren, Konzeptanten und Vorstände der G. Gruppe einerseits und die E. & Y. Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und die C. Deutschland Holding GmbH andererseits insgesamt im Umfang einer 2,5 Geschäftsgebühr nach §§ 2, 13 RVG, Nr. 2300 VV zu gewähren hat. 62

Die Beklagte hat beantragt, 64

die Klage abzuweisen. 65

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, bei dem vom Kläger beabsichtigten außergerichtlichen Vorgehen gegen die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften handele es sich gebührenrechtlich um die gleiche Angelegenheit wie das Vorgehen gegen die Konzeptanten, Initiatoren und ehemaligen Vorstände der Unternehmen der G. Gruppe. Für diese gebührenrechtliche Angelegenheit sei von ihr Kostenschutz bereits mit der Vereinbarung vom 06./08.07.2009 gewährt worden. Im Übrigen habe sie die Freistellungsansprüche des Klägers dadurch erfüllt, dass sie ihm Kostendeckung für eine Abwehr der Gebührenansprüche seiner Prozessbevollmächtigten zugesagt habe. Insoweit stehe es ihr nach dem Versicherungsvertrag frei, wie sie Kostenschutz gewähre. Da sie den begehrten Kostenschutz im Umfang des Freistellungsantrags nicht versagt habe, habe es nach § 158n VVG a.F. zu erteilender Hinweise nicht bedurft. Da die Einleitung des Schlichtungsverfahrens unnötige zusätzliche Kosten verursacht habe, liege darin eine Schlechterfüllung des Anwaltsvertrages. Dem Kläger stehe gegen seine Prozessbevollmächtigten ein Schadensersatzanspruch in Höhe der darauf entfallenden Gebühren zu, den er der Gebührenforderung entgegen halten könne. Das unnötige Produzieren zusätzlicher Kosten durch seine Prozessbevollmächtigten sei dem Kläger in seinem Verhältnis zur Beklagten im Übrigen auch zurechenbar. Schließlich gehe die Gebührenrechnung der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 14.08.2012 von einem zu hohen Gebührenstreitwert aus. Die Deckungsanfrage des Klägers für ein gerichtliches Vorgehen gegen die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften habe sie nicht verspätet unter Hinweis auf die mangelnden Erfolgsaussichten abgelehnt. Zum einen sei eine abschließende Prüfung der Erfolgsaussichten der vom Kläger beabsichtigten Klage auf der Grundlage der von seinen

Prozessbevollmächtigten gefertigten Stellungnahme (Anlage K16) nicht möglich gewesen. Mit ihrem Ablehnungsschreiben vom 03.07.2012 habe sie daher fristgerecht reagiert. Da der Kläger zugleich um Kostenschutz für das Schlichtungsverfahren nachgesucht habe, sei die Deckungsanfrage für ein Klageverfahren 1. Instanz zum anderen aber auch widersprüchlich und verfrüht gewesen. Da die Prozessbevollmächtigten des Klägers Nachfragen der Beklagten zur Deckungsanfrage nicht vollständig beantwortet hätten, sei sie, die Beklagte, überdies wegen einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung leistungsfrei.

Das Landgericht hat der Klage durch Urteil vom 30.10.2012, auf das wegen der weiteren Sachdarstellung Bezug genommen wird, im Umfang des Feststellungsantrages zu 2. stattgegeben und die Klage im Übrigen abgewiesen. Es hat zur Begründung unter anderem ausgeführt, der vom Kläger erhobene Feststellungsantrag bezüglich der Verpflichtung der Beklagten zur Gewährung von Deckungsschutz für ein Verfahren in 1. Instanz sei begründet, weil die Beklagte den Einwand fehlender Erfolgsaussicht nicht rechtzeitig erhoben habe. Im Übrigen sei die Beklagte ihrer Freistellungspflicht gegenüber dem Kläger dadurch nachgekommen, dass sie ihm Rechtsschutz für eine gerichtliche Auseinandersetzung mit seinen Prozessbevollmächtigten gewährt habe. Dieses Vorgehen stehe im Einklang mit dem allgemeinen Grundsatz, dass die Freistellungsverpflichtung auch die Pflicht umfasse, unbegründete Ansprüche vom Freistellungsgläubiger abzuwehren. Wegen der weiteren Einzelheiten der Urteilsbegründung wird auf die Entscheidungsgründe (Bl. 320-324 GA) Bezug genommen. 67

Beide Parteien haben gegen das ihnen am 30.10.2012 zugestellte Urteil mit einem am 30.11.2012 bei dem Oberlandesgericht Düsseldorf eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt, die sie, nach Fristverlängerung bis zum 30.01.2013, mit einem an diesem Tag bei Gericht eingegangenen Schriftsatz begründet haben. Sie rügen das landgerichtliche Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags jeweils als fehlerhaft. 68

Der Kläger behauptet, gegen zwei der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften inzwischen Klage erhoben zu haben. 69

Der Kläger beantragt, 70

- 1. die Beklagte unter teilweiser Abänderung des Urteils des Landgerichts Düsseldorf vom 30.11.2012, AZ. 9 O 469/11, zu verurteilen, ihn von der Verbindlichkeit aus der Kostenrechnung der Kanzlei M. B. D. vom 14.08.2012, Rechnungs-Nr., in Höhe von 3.922,65 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab 28.08.2012 freizustellen, 772

und hilfsweise, für den Fall einer (Teil)Abweisung des Klageantrags zu 1., 73

- 2. unter teilweiser Abänderung des Urteils des Landgerichts Düsseldorf vom 30.11.2012, AZ. 9 O 469/11, festzustellen, dass die Beklagte ihm aus dem Versicherungsvertrag mit der Vertragsnummer ... im Zusammenhang mit seinen Beteiligungen an der S. AG (Vertrags-Nr. ... und Vertrags-Nr. ...) Kostenschutz für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung gegen die Initiatoren, Konzeptanten und Vorstände der G. Gruppe einerseits und die E. & Y. Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und die C. Deutschland Holding GmbH andererseits insgesamt im Umfang einer 2,5 Geschäftsgebühr nach §§ 2, 13 RVG, 775

- Mit Schriftsatz vom 03.06.2013 erklärt er die Sache für erledigt, soweit sich der vom Landgericht Düsseldorf mit Urteil vom 30.10.2012, Az. 9 O 469/11, zugesprochene Klageantrag zu 2. auf Kostenschutz für ein gerichtliches Vorgehen des Klägers gegen die E. Revision und Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft richtet. Er hat wegen des von ihm zum 06.03.2013 angenommenen Verjährungseintritts von etwaigen Ansprüchen gegen dieses Unternehmen keine Klage erhoben. In dem Rechtsstreit des Klägers gegen E. & Y. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft u.a. hat das Landgericht Göttingen den Gebührenstreitwert mit Beschluss vom 04.04.2013 (Anlage K206) auf 72.804,33 € festgesetzt. 76
- Die Beklagte widerspricht der Erledigungserklärung des Klägers und beantragt, 77
- die Berufung des Klägers zurückzuweisen sowie 78
- die Klage unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Düsseldorf vom 30.10.2012 – Az. 9 O 469/11 – insgesamt abzuweisen. 79
- Der Kläger beantragt, 80
- die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. 81
- Die Beklagte bestreitet mit Nichtwissen, dass der Kläger gegen zwei Wirtschaftsprüfungsgesellschaften Klage erhoben hat. Sie behauptet unter Bezugnahme auf die von ihr vorgelegte Anlage B10, die Prozessbevollmächtigten des Klägers hätten ihm gegenüber auf eine Berechnung von Gebühren verzichtet. Die Beklagte ist der Ansicht, dass die Gebührenforderung, von der sie den Kläger freistellen solle, nicht bestehe. Im Übrigen habe sie mit der Zusage der Abwehr unberechtigter Forderungen den geltend gemachten Freistellungsanspruch erfüllt. Die Deckungsanfrage des Klägers hinsichtlich der Kosten für ein Vorgehen gegen die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften in 1. Instanz sei als eine aufschiebend bedingt gestellte Anfrage anzusehen gewesen. Die Deckungsablehnung der Beklagten sei daher auch aus diesem Grund rechtzeitig gewesen. 82
- Im Verhandlungstermin hat der Senat den Inhalt der zugleich verhandelten, in weiten Teilen inhaltsidentischen Verfahrensakte I-4 U 3/13 zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht. In diesem Verfahren haben die Prozessbevollmächtigten des hiesigen Klägers, die auch den Kläger des Verfahrens I-4 U 3/13 vor dem Senat vertreten, vorgetragen, dass der dortige Kläger sich ohne bestehende Kostenschutzzusage nicht schneller als notwendig dem Risiko einer negativen Feststellungsklage habe aussetzen müssen (dort Bl. 290 GA). Von den Prozessbevollmächtigten des Klägers unwidersprochen blieb dort, dass sie in weiteren Parallelverfahren erklärten, dass die von ihnen vertretenen Anleger kein Interesse daran hätten, die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften außergerichtlich mit angeblichen Ansprüchen zu befassen, da sie von dort eine negative Feststellungsklage befürchteten. Der Kläger im Verfahren I-4 U 3/13 wolle daher, wie seine Prozessbevollmächtigten für alle von ihnen vertretenen Versicherungsnehmer zum Ausdruck gebracht hätten, mit einer Anspruchsberühmung warten, bis er mit gerichtlicher Hilfe Deckungsschutz für eine Klage erstritten habe (vgl. dort Bl. 261 GA). 83
- In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers vorgetragen, es sei beabsichtigt gewesen, auch außergerichtlich an die 84

Wirtschaftsprüfungsunternehmen heranzutreten. Wegen der hinausgezögerten Deckungszusage habe man sich dann aber letztlich für andere Maßnahmen entschieden. Die Beklagte hat dieses Vorbringen als verspätet gerügt und mit Nichtwissen bestritten.

Mit einem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 11.04.2014 hat der Kläger behauptet, seine Prozessbevollmächtigten mit der außergerichtlichen Durchsetzung seiner Schadensersatzansprüche gegenüber den Wirtschaftsprüfungs- und Beratungsgesellschaften beauftragt zu haben. Eine nach außen gerichtete Tätigkeit seiner Prozessbevollmächtigten gegenüber den Wirtschaftsprüfungs- und Beratungsgesellschaften sei nicht nur beabsichtigt gewesen, es habe sie auch gegeben. Die Prozessbevollmächtigten hätten sich infolge der Auftragserteilung durch den Kläger mit dem Insolvenzverwalter der Unternehmen der G. Gruppe besprochen und wiederholt Einsicht in Unterlagen der Beteiligungsgesellschaften in Räumlichkeiten in G. genommen. Wegen der weiteren Einzelheiten des diesbezüglichen Klägervorbringens wird auf den Schriftsatz vom 11.04.2014 (Bl. 1035-1049 GA) verwiesen. 85

Mit einem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 14.04.2014 (Bl. 1065-1072 GA) hat die Beklagte u.a. ihr Vorbringen zur Zulässigkeit der Gewährung von Kostenschutz durch Abwehrdeckung in der Rechtsschutzversicherung weiter vertieft. Sie hat sich insoweit auf Ausführungen des Richters am Bundesgerichtshof W. bezogen, von denen sie annimmt, dass sie ihre Rechtsauffassung stützen. Sie hat ein außergerichtliches Tätigwerden der Prozessbevollmächtigten des Klägers unter Vertiefung ihres bisherigen Vorbringens abermals bestritten und insoweit auch auf das Vorbringen der Prozessbevollmächtigten des Klägers im Parallelverfahren I-4 U 3/13 vor dem Senat verwiesen. Sie hat ferner die Auffassung vertreten, dass die Prozessbevollmächtigten des Klägers für das Schlichtungsverfahren keine Vergütung verlangen könnten, weil sie es nicht ordnungsgemäß betrieben hätten. Die Durchführung von 750 identischen, aber getrennten Schlichtungsverfahren, wie sie die Prozessbevollmächtigten des Klägers eingeleitet hätten, entspreche im Übrigen nicht dem Grundsatz kostensparsamen Vorgehens. Es hätte genügt, nur ein einziges Schlichtungsverfahren für alle Anspruchsteller durchzuführen. Der Kläger könne daher bezüglich des Schlichtungsverfahrens allenfalls Freistellung vom entsprechend reduzierten Betrag von insgesamt 269,39 € verlangen. 86

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens in der Berufungsinstanz wird auf die Berufungsbegründung des Klägers vom 30.01.2013 (Bl. 422 ff. GA) und seine Schriftsätze vom 03.06.2013 (Bl. 581 ff. GA), vom 04.06.2013 (Bl. 760 ff. GA), vom 06.12.2013 (Bl. 891 ff. GA) und vom 14.02.2014 (Bl. 1000 ff. GA) sowie die Berufungsbegründung der Beklagten vom 30.01.2013 (Bl. 522 ff. GA) und ihre Schriftsätze vom 16.09.2013 (Bl. 814 ff. GA), vom 27.01.2014 (Bl. 952 ff. GA) und vom 25.02.2014 (Bl. 1020 ff. GA) verwiesen. Des Weiteren wird auf die beiden weiteren nicht nachgelassenen Schriftsätze des Klägers und der Beklagten vom 24.04.2014 (Bl. 1095-1097 GA) und vom 08.05.2014 (Bl. 1118-1126 GA) Bezug genommen. 87

II. 88

Die Berufung des Klägers ist zulässig und teilweise begründet. Die zulässige Berufung der Beklagten ist hingegen unbegründet. 89

1. 90

Auf das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien sind nach den für den Senat bindenden tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts gemäß Art. 1 Abs. 2 EGVVG das VVG in der bis zum 31.12.2007 geltenden Fassung – der maßgebliche Rechtsschutzfall fällt in die 90er 91

Jahre – sowie die ARB 75 anzuwenden. Hiernach ist der Kläger von der Beklagten gemäß §§ 25 Abs. 2 a), 14 Abs. 1 Satz 1, 2 Abs. 1 a) Satz 1 und Abs. 2 ARB 75 von einer Gebührenforderung seiner Prozessbevollmächtigten im Zusammenhang mit dem Rechtsschutzfall in Höhe von 1.094,80 € freizustellen (Klageantrag zu 1.).

a) 92

Der Kläger wird von seinen Prozessbevollmächtigten wegen einer Gebührenforderung in Anspruch genommen. Eine Inanspruchnahme im Sinne von § 2 Abs. 2 ARB 75 liegt hier in der Mitteilung der Kostenrechnung an den Versicherungsnehmer (vgl. *Wendt*, r+s 2010, 221, 229). Die im Streitfall die Inanspruchnahme auslösende Kostenrechnung ist diejenige der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 14.08.2012. 93

Soweit die Beklagte behauptet, die Prozessbevollmächtigten des Klägers hätten diesem gegenüber generell auf ihre Gebühren verzichtet – was in der Sache zugleich den Grund des Anspruchs betrifft –, hat sie hierfür keinen Beweis angetreten. Aus der von ihr vorgelegten Anlage B10 ergibt sich ein solcher genereller Verzicht nicht. Selbst wenn der Kläger mit seinen Prozessbevollmächtigten eine der Anlage B10 vergleichbare Vereinbarung geschlossen hätte, so würde sich ihm gegenüber daraus nur eine Stundung etwaiger nach der Vereinbarung abrechnungsfähiger Ansprüche ergeben, bis die Frage einer Eintrittspflicht des Rechtsschutzversicherers geklärt ist. 94

b) 95

Da der Kläger die Honorarrechnung seiner Prozessbevollmächtigten bislang nicht beglichen hat, hat er gegen die Beklagte einen Anspruch auf Freistellung in dem Umfang, in dem die Honorarforderung der Prozessbevollmächtigten begründet ist. Die Beklagte hat diesen Freistellungsanspruch des Klägers nicht bereits dadurch erfüllt, dass sie ihm sowohl hinsichtlich eines außergerichtlichen Tätigwerdens seiner Prozessbevollmächtigten als auch ihrer Tätigkeit im Schlichtungsverfahren Kostenschutz für eine Abwehr der anwaltlichen Gebührenforderung zugesagt hat. 96

Zwar kann sich die Beklagte für diese von ihr vertretene Auffassung, der sich das Landgericht 97 angeschlossen hat, auf eine Stimme in der Literatur (*Bauer*, in: Harbauer, Rechtsschutzversicherung, 8. Aufl., ARB 2000 § 5 Rz. 10, und *ders.*, r+s 2013, 131 ff.) stützen, die sich ihrerseits auf eine Entscheidung des Versicherungsombudsmanns beruft. Die Gewährung von Abwehrdeckung ist nach der gesetzlichen Ausgestaltung der einzelnen Versicherungsarten, wenn auch deutlicher nach neuem Recht, indes allein Bestandteil der Haftpflicht-, nicht aber der Rechtsschutzversicherung (vgl. §§ 149, 150 VVG a.F./§§ 100, 101 VVG n.F. einerseits und §§ 158I-158o VVG a.F./§ 125 VVG n.F. andererseits). Aus dem Versicherungsvertrag der Parteien und den darin einbezogenen ARB 75 ergibt sich nichts anderes. Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rechtsprechung so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss. Die dem Versicherungsvertrag zugrunde liegenden Regeln der §§ 1, 2 ARB 75 kann ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer bei der hiernach gebotenen objektiven Auslegung nur so verstehen, dass der Rechtsschutzversicherer die gesetzliche Vergütung (vgl. § 2 Abs. 1 a) ARB 75) des vom Versicherungsnehmer ausgewählten Anwalts zu tragen hat. Von einem Wahlrecht dergestalt, dass sich der Versicherer auch dafür entscheiden kann, den Versicherungsnehmer unter Übernahme der hierfür anfallenden Kosten auf die Abwehr von anwaltlichen Gebührenansprüchen zu verweisen, ist in den Vertragsbedingungen nicht die Rede.

Ergibt sich aber weder aus den spezialgesetzlichen Regelungen des
Versicherungsvertragsgesetzes noch aus dem Inhalt der vertraglichen Vereinbarung der
Parteien, dass der Rechtsschutzversicherer gegen den Willen des Versicherungsnehmers
Kostenschutz durch Abwehrdeckung gewähren kann, sondern ist das Gegenteil der Fall, so
kommt es nicht darauf an, dass eine Freistellungsverpflichtung typischerweise auch die
Pflicht umfasst, unbegründete Ansprüche vom Freistellungsgläubiger abzuwehren. Aus einer
solchen allgemeinen Pflicht kann die Beklagte im Streitfall kein Recht herleiten.

98

Die Auffassung der Beklagten, der Bundesgerichtshof habe sich in der von ihr vertretenen
Weise bereits geäußert, teilt der Senat nicht. Insbesondere aus der von der Beklagten
zitierten Entscheidung vom 14.03.1984 – IVa ZR 24/82 – ergibt sich dies nicht. Dort bezieht
der Bundesgerichtshof Wahlmöglichkeiten des Rechtsschutzversicherers allein auf die
Zahlung an den Versicherungsnehmer oder den Kostengläubiger oder an die
Prozessbevollmächtigten zur Weiterleitung an die Gerichtskasse (BGH, Urt. v. 14.03.1984 –
IVa ZR 24/82, Juris). Weitere von der Beklagten wiederholt zitierte Entscheidungen des
Bundesgerichtshofs (Urt. v. 19.01.1983 – IVa ZR 116/81 und Urt. v. 19.04.2002 – V ZR 3/01,
Juris) haben vertraglich vereinbarte Freistellungsverpflichtungen zum Gegenstand. Einen
Bezug zur Rechtsschutzversicherung lassen sie nicht erkennen.

99

Auch die von der Beklagten für ihre Rechtsansicht angeführten Zitate aus Veröffentlichungen
von *Wendt* (r+s 2010, 221, 229; r+s 2012, 209, 211) versteht der Senat nicht in dem Sinne,
dass der Rechtsschutzversicherer zwischen Kostentragung und Kostenabwehr soll wählen
können. Die von der Beklagten zitierten Textstellen erwähnen aus Sicht des Senats allein die
Möglichkeit des Rechtsschutzversicherers, in Verhandlungen mit dem Anwalt als
Kostengläubiger unbegründete Forderungen abzuwehren, sowie seine korrespondierende
Pflicht, seinen Versicherungsnehmer, der sich gegen eine unbegründete anwaltliche
Gebührenforderung aus einem Rechtsschutzfall zur Wehr setzen möchte, hierbei zu
unterstützen (siehe auch *Graf*, VersR 2013, 753, 756). Hierfür spricht auch die von *Wendt* im
Einzelnen in Bezug genommene Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. r+s 2010,
221, 229, Fn. 77). Diese gibt für die Rechtsansicht der Beklagten nichts her.

100

In der Rechtsschutzversicherung leistet der Versicherer nicht schuldbefreiend, indem er den
Versicherungsnehmer darauf verweist, sich auf Kosten des Versicherers gegen die
Gebührenforderung seines Anwalts zu verteidigen. Denn er erfüllt damit nicht den vom
Versicherungsnehmer geltend gemachten Versicherungsfall der – beispielsweise –
Inanspruchnahme von Schädigern, sondern bietet eine Leistung an, die sich auf einen
tatsächlich noch nicht eingetreten, jedenfalls aber noch nicht angemeldeten Versicherungsfall
bezieht, nämlich die Abwehr von Gebührenansprüchen des Verfahrensbevollmächtigten des
Versicherungsnehmers. Dass der Kläger einen solchen letztgenannten Versicherungsfall
überhaupt geltend machen, nämlich sich gegen die Gebührenforderung seiner
Prozessbevollmächtigten verteidigen will, ist nicht ersichtlich. Eine Pflicht des
Versicherungsnehmers, anstelle des bisherigen Versicherungsfalls einen anderen
Versicherungsfall zu verfolgen, besteht nicht. Hält der Versicherungsnehmer die
Gebührenforderung für begründet und verlangt vom Versicherer Freistellung, so kann dieser
– bleiben seine etwaigen Verhandlungen mit dem Anwalt erfolglos – auf der Grundlage des
Rechtsschutzversicherungsvertrages nur noch zwischen der Kostenübernahme oder ihrer
vollständigen oder teilweisen Versagung wählen, nicht aber zwischen den
Versicherungsfällen. Erfolgreich und ohne seine vertraglichen Pflichten zu verletzen, kann er
die Kostenübernahme dann verweigern, wenn die gegen den Versicherungsnehmer
gerichtete Gebührenforderung unbegründet ist.

101

c)		
Von den Gebühren aus der Rechnung der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 14.08.2012 hat die Beklagte den Kläger allerdings nur zum Teil freizustellen, weil nur ein Teil der Gebühren angefallen und damit gesetzliche Vergütung im Sinne von § 2 Abs. 1 a) Satz 1 ARB 75 ist.		103
Soweit der Kläger hiergegen einwendet, die Beklagte könne sich auf das Nichtentstehen von Gebühren nicht mehr berufen, weil sie ihre Leistung hierauf gestützt nicht zeitnah und verbunden mit einer Belehrung gemäß § 158n VVG a.F. abgelehnt habe, greift dieser Einwand nicht durch. § 158n VVG a.F. erfasst nach seinem eindeutigen Wortlaut den Fall, dass der Versicherer seine Leistungspflicht verneint, weil die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet oder mutwillig ist. Um einen solchen Fall handelt es sich bei der Frage der angefallenen gesetzlichen Gebühren im Sinne von § 2 Abs. 1 a) Satz 1 ARB 75 jedoch nicht.		104
d)		105
Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Anspruch zu, von Rechtsanwaltshonorar in Höhe von 2.759,13 € freigestellt zu werden, das seine Prozessbevollmächtigten auf §§ 611 Abs. 1, 675 Abs. 1 BGB, 3 BRAO i.V.m. §§ 2, 13 RVG, Nr. 2300, 7002, 7008 VV RVG stützen.		106
aa)		107
Der Kläger hat mit seinen Prozessbevollmächtigten zwar im März 2011 einen Geschäftsbesorgungsvertrag nach §§ 611, 675 BGB, 3 BRAO geschlossen. Der vom Kläger geltend gemachte Freistellungsanspruch in Höhe von 2.759,13 € würde jedoch voraussetzen, dass dieser Vertrag einen Inhalt hatte und eine anwaltliche Tätigkeit ausgelöst hat, die eine Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG, wie sie in der Gebührenrechnung zuzüglich Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer mit 2.759,13 € abgerechnet wird, entstehen lässt. Darlegungs- und beweisbelastet hierfür ist der Kläger.		108
bb)		109
Nach Vorbemerkung 2.3 Abs. 3 des VV RVG entsteht die Geschäftsgebühr für das Betreiben des Geschäfts einschließlich der Information. Die Geschäftsgebühr ist regelmäßig abzugrenzen von Gebühren nach § 34 RVG für eine Beratung. Auf das Rechtsverhältnis der Parteien ist § 34 RVG in der Fassung des Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 05.05.2004 anwendbar, da der Kläger „Auftrag und Vollmacht“ im März 2011 erteilt hat. Soweit sich die anwaltliche Tätigkeit auf die Erteilung eines Rates beschränkt, entsteht die Geschäftsgebühr nicht (<i>Hartmann</i> , Kostengesetze, 43. Aufl., VV 2300 Rz. 7). Die Abgrenzung im Einzelfall ist schwierig (<i>Mayer</i> , in: Gerold/Schmidt, RVG, 21. Aufl., VV 2300 Rz. 14), weshalb dringend dazu geraten wird, in Fällen, in denen die Tätigkeit des Rechtsanwalts nicht nach außen sichtbar wird, eine Abrechnung nach Nr. 2300 VV RVG zu vereinbaren (<i>Mayer/Kroiß</i> , RVG, 6. Aufl., § 34 RVG Rz. 23). Eine solche Gebührenvereinbarung, wie sie auch § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG empfiehlt, haben der Kläger und seine Bevollmächtigten aber unstreitig nicht getroffen. Es liegt auch kein Fall nach § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG vor, wonach Teil 2 Abschnitt 1 des Vergütungsverzeichnisses eine Gebühr bestimmt. Teil 2 Abschnitt 1 des Vergütungsverzeichnisses regelt die Prüfung der Erfolgsaussicht eines Rechtsmittels.		110
Entscheidend ist daher, mit welcher Tätigkeit der Kläger seine Prozessbevollmächtigten beauftragt hat und wie sie daraufhin ggf. tätig geworden sind. Mit der Geschäftsgebühr kann		111

nur die umfassende Geschäftsbesorgung abgerechnet werden. Sie ist dann als gewollt anzusehen, wenn der Rechtsanwalt nach außen tätig werden soll, beispielsweise mit Dritten korrespondieren und ihnen gegenüber den Mandanten vertreten soll (OLG Hamm, Urt. v. 11.10.2012 – I-28 U 88/11; OLG Nürnberg, Urt. v. 26.07.2010 – 14 U 220/10, Juris). Wenn der Rechtsanwalt demgegenüber lediglich im Innenverhältnis zum Mandanten beratend tätig werden soll, kommt eine Beratung nach § 34 RVG in Betracht und kann nur nach dieser Vorschrift abgerechnet werden (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 04.06.2009 – I-24 U 136/08, Juris).

Bei der Frage, welchen Inhalt der Auftrag des Klägers an seine Prozessbevollmächtigten hatte, sind alle Umstände des Einzelfalls zu betrachten. Eine mündliche Auftragserteilung an seine Prozessbevollmächtigten, bei welcher bestimmte Absprachen getroffen wurden, trägt der Kläger nicht vor. Aus dem Anschreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers an diesen vom 09.03.2011 und dem vom Kläger daraufhin mit Datum vom 30.03.2011 unterzeichnet zurückgesandten Formular „Auftrag und Vollmacht“ lässt sich nicht sicher entnehmen, dass der Kläger von seinen Prozessbevollmächtigten ein bestimmtes vorgerichtliches Tätigwerden mit dem Ziel einer Außenwirkung wünschte oder seine Prozessbevollmächtigten seine Unterschrift unter dem ihm übersandten Vordruck so verstehen durften. Der Kläger musste das an ihn gerichtete Anschreiben vielmehr so verstehen, dass sich seine Prozessbevollmächtigten zunächst um eine Deckungszusage der Beklagten bemühen würden, bevor Weiteres unternommen wird. Aus dem von ihm vor dem Hintergrund dieses Schreibens unterzeichneten Formular ergibt sich kein hiervon abweichender Wille des Klägers. Dies gilt angesichts des Vortrags des Klägers zu einer befürchteten negativen Feststellungsklage der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und dem insoweit korrespondierenden Akteninhalt des beim Senat anhängigen Parallelverfahrens I-4 U 3/13 umso mehr. Die unzweifelhaft umfassende Vollmacht, die der Kläger unterzeichnet hat, lässt keinerlei Rückschlüsse auf den Umfang der Beauftragung zu, weil der Umfang der Vollmacht gesetzlich festgelegt ist (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 27.05.2010 – I-24 U 211/09, Juris; *Rinkler*, in: *Zugehör/Fischer/Vill/Fischer/Rinkler/Chab*, Handbuch der Anwaltshaftung, 3. Aufl., Rz. 53). Unter den in dem Vordruck verwendeten Begriff der „außergerichtlichen Vertretung“ kann mit Blick auf den Auftrag auch allein das Schlichtungsverfahren fallen, welches die Prozessbevollmächtigten des Klägers für ihn später eingeleitet haben. Das Einholen der Deckungszusage führte nicht zum Entstehen der Geschäftsgebühr, weil die Prozessbevollmächtigten des Klägers diese Tätigkeit kostenfrei erbringen. Sichere Rückschlüsse auf den Umfang des Auftrags und das Entstehen einer Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG ließ bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat auch der Vortrag des Klägers zu den von seinen Prozessbevollmächtigten entfalteteten Tätigkeiten nicht zu. Der Kläger hat – abgesehen von der Einleitung des Schlichtungsverfahrens – keine nach außen wirkende Tätigkeit seiner Prozessbevollmächtigten vorgetragen, die das Ziel einer außergerichtlichen Inanspruchnahme der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften zweifelsfrei erkennen ließen.

112

Obwohl die Frage des Entstehens einer vorgerichtlichen Geschäftsgebühr im Vortrag der Parteien bereits erstinstanzlich breiten Raum einnahm, hat der Kläger zu den tatsächlichen Voraussetzungen nur rudimentär vorgetragen. Die bis dahin gänzlich unkonkret behaupteten Aktivitäten der Anwälte konnten ebenso den Tatbestand einer Beratung erfüllen, bei der ebenfalls Informationen entgegen genommen werden können sowie informiert, beraten und in Unterlagen Einsicht genommen werden kann. Eine Beratung im Sinne von § 34 RVG, welche allerdings nicht Gegenstand der streitgegenständlichen Honorarrechnung ist, muss auch nicht auf einen Termin beschränkt sein. § 34 Abs. 1 Satz 3, 3. Halbs. RVG begrenzt lediglich die für ein erstes Beratungsgespräch anfallende Gebühr, sagt aber nichts darüber aus, über

113

welche Anzahl von Terminen sich eine Beratung erstreckt. Mehrere Beratungen mit ggf. mehreren Gesprächsterminen in der gleichen Angelegenheit bilden einen einheitlichen Auftrag und lösen nur eine Beratungsgebühr aus (Mayer/Kroiß, RVG, 6. Aufl., § 34 Rz. 36; Mayer, in: Gerold/Schmidt, RVG, 21. Aufl., § 34 Rz. 16), für die dann, soweit der Auftraggeber Verbraucher ist, § 34 Abs. 1 Satz 3, 1. und 2. Halbs. RVG gelten.

cc) 114

Ob der Kläger mit seinem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 11.04.2014 nunmehr 115
Tatsachen vorträgt, aus denen im Regelfall auf das Entstehen einer Geschäftsgebühr nach
Nr. 2300 VV RVG geschlossen werden kann, kann dahinstehen. Ein Anspruch des Klägers
gegen die Beklagte auf Freistellung von Gebühren für ein außergerichtliches Tätigwerden –
das Schlichtungsverfahren ausgenommen – scheidet jedenfalls deshalb aus, weil seine
Prozessbevollmächtigten dem Kläger mit Anschreiben vom 09.03.2011 zugesagt haben, dass
sie für ihn erst nach einer von der Beklagten erteilten Deckungszusage in Kosten
auslösender Weise außergerichtlich tätig werden würden. In dem Anschreiben heißt es
insoweit unmissverständlich, dass Ansprüche erst nach erteilter Deckungszusage geltend
gemacht werden sollen und bei etwaigen Problemen bei der Einholung von Kostenschutz
eine Rücksprache erfolgen wird. Mit ihrem Anschreiben an den Kläger brachten die
Prozessbevollmächtigten damit lediglich zum Ausdruck, was auch ohne eine solche
Korrespondenz regelmäßig gilt. Ein Rechtsanwalt darf im Regelfall vor der Kostenzusage des
Rechtsschutzversicherers Kosten auslösende Maßnahmen nur vornehmen, wenn der
Mandant ihn damit ausdrücklich beauftragt hat und der Mandant weiß, dass er damit Gefahr
läuft, die Kosten selbst zu tragen (vgl. Vill, in: Zugehör/Fischer/Vill/Fischer/Rinkler/Chab,
Handbuch der Anwaltshaftung, 3. Aufl., Rz. 721). Aufgrund ihres vorausgegangenen
Anschreibens an den Kläger konnten seine Prozessbevollmächtigten seine Unterschrift unter
ihren Vordruck „Auftrag und Vollmacht“ nur so verstehen, dass sie erst nach erteilter
Deckungszusage kostenauslösend tätig werden durften bzw. für eine gleichwohl entfaltete
Tätigkeiten jedenfalls keine Vergütung verlangen konnten. Damit schuldet der Kläger eine
Vergütung einer außergerichtlichen Tätigkeit seiner Rechtsanwälte aber auch dann nicht,
wenn sein Auftrag darauf gerichtet gewesen sein sollte, dass seine Prozessbevollmächtigten
die Wirtschaftsprüfungsunternehmen auch noch außergerichtlich in Anspruch nehmen. Ein
solcher Auftrag stand jedenfalls unter der Bedingung der Erteilung einer Deckungszusage.
Diese ist von der Beklagten jedoch abgelehnt worden.

e) 116

Abweichend hiervon steht dem Kläger gegen die Beklagte aber ein Anspruch auf Freistellung 117
von einer Honorarforderung seiner Anwälte in Höhe von 1.094,80 € zu. Insoweit ist der Kläger
einer begründeten Gebührenforderung seiner Prozessbevollmächtigten aus §§ 611 Abs. 1,
675 Abs. 1 BGB, 3 BRAO i.V.m. §§ 2, 13 RVG, Nr. 2303, 7002, 7008 VV RVG ausgesetzt.

aa) 118

Nach den für den Senat bindenden Feststellungen des Landgerichts haben die 119
Prozessbevollmächtigten des Klägers für diesen eine Antragschrift im Schlichtungsverfahren
erstellt. Das ist für das Entstehen der Gebühr nach Nr. 2303 Ziff. 4 VV RVG ausreichend.

bb) 120

Dem Entstehen dieses Gebührenanspruchs der Prozessbevollmächtigten steht nicht 121
entgegen, dass der Kläger ein Kosten auslösendes Tätigwerden seiner Anwälte grundsätzlich

von einer Deckungszusage der Beklagten abhängig gemacht hat, die vorher nicht erteilt wurde. Mit der Einleitung eines Schlichtungsverfahrens konnte der nach Auffassung des Klägers Ende 2011 drohende Verjährungseintritt gehemmt werden. Insoweit kann nach den Umständen des Falles angenommen werden, dass der Kläger – zumal die Parteien nichts Gegenteiliges vortragen – ein Kosten auslösendes Tätigwerden seiner Prozessbevollmächtigten ungeachtet des ansonsten bedingten Auftrags zumindest insoweit billigte, als es bei Eilbedürftigkeit darauf gerichtet war, Risiken oder Gefahren von ihm abzuwehren (vgl. Borgmann/Jungk/Graus, *Anwaltshaftung*, 4. Aufl., § 12 Rz. 70). Hierfür war das Schlichtungsverfahren grundsätzlich geeignet, zumal – solange die Deckungszusage der Beklagten weiter ausblieb – es zunächst weniger kostenträchtig war als ein Klageverfahren. Mit Blick auf ein ggf. nachfolgendes Klageverfahren sprach für ein Schlichtungsverfahren zudem die Anrechnungsvorschrift aus Vorbemerkung 3 Abs. 4 zu Nr. 3100 VV RVG.

cc) 122

Im Zusammenhang mit einem Schlichtungsverfahren nach Nr. 2303 Ziff. 4 VV RVG entstehende Rechtsanwaltsgebühren sind auch eine vom Versicherer zu tragende gesetzliche Vergütung im Sinne von § 2 Abs. 1 a) Satz 1 ARB 75 (ebenso OLG Köln, Urt. v. 26.03.2013 – 9 U 75/12, Juris; a.A. aber OLG Karlsruhe, Urt. v. 15.01.2013 – 12 U 157/12, Juris). Die ARB 75 unterscheiden zwischen der in § 2 Abs. 1 a) geregelten Anwaltsvergütung und sonstigen vom Versicherer zu tragenden Kosten, darunter ggf. den Kosten einer Schlichtungsstelle (vgl. OLG Köln, Urt. v. 26.03.2013 – 9 U 75/12, Juris). Die Regelung des § 2 Abs. 1 c) ARB 75, nach der sonstige Kosten nur in ausdrücklich bezeichnetem Umfang übernommen werden, erlaubt wegen dieser Differenzierung keine den Leistungsumfang einschränkenden Rückschlüsse auf den Begriff der vom Versicherer zu tragenden gesetzlichen anwaltlichen Vergütung nach § 2 Abs. 1 a) Satz 1 ARB 75 (vgl. BGH, *Beschl. v. 15.12.2010 – IV ZR 96/10*, Juris). Aus dem Umstand, dass der Versicherer die Kosten einer Schlichtungsstelle nach § 2 Abs. 1 c) ARB 75 nicht zu tragen hat, folgt daher nicht, dass durch ein Schlichtungsverfahren entstandene anwaltliche Gebühren vom Versicherer nicht zu tragen sind.

dd) 124

Die von der Beklagten erhobenen Einwände gegen ihre Pflicht zur Freistellung von anwaltlichen Gebühren aus dem Schlichtungsverfahren greifen nicht durch. 125

(1) 126

Soweit sie anführt, hierdurch seien unnötige Kosten entstanden, handelt es sich um den Einwand der Mutwilligkeit nach § 1 Abs. 1 Satz 2 ARB 75. Diesen hätte die Beklagte rechtzeitig, nämlich unverzüglich im Sinne von § 17 Abs. 1 Satz 2 ARB 75, schriftlich geltend machen und über die Folgen nach § 158n VVG a.F. belehren müssen. Das ist nicht geschehen, so dass die Beklagte mit diesem Einwand gemäß § 158n Satz 3 VVG a.F. ausgeschlossen ist. 127

Die Gewährung oder Ablehnung von Rechtsschutz muss innerhalb des Zeitraums erfolgen, den der Versicherer bei sachgerechter, nicht schuldhaft verzögerter Prüfung für seine Entscheidung benötigt. Die Prüfungspflicht beginnt, sobald der Versicherungsnehmer vollständig und wahrheitsgemäß über sämtliche Umstände des Einzelfalles unterrichtet hat. Seiner Informationsobliegenheit nach § 15 Abs. 1 a) ARB 75 hinsichtlich des Rechtsschutzfalles ist der Kläger bereits mit dem Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 28.03.2011 und dem darin enthaltenen Verweis auf die der Beklagten übersandte 128

umfangreiche Stellungnahme zur Haftung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften nachgekommen. Darin waren die Ansatzpunkte für die behauptete deliktische Haftung der Wirtschaftsprüfungsunternehmen umfassend dargestellt. Die Beklagte durfte eine Entscheidung nach § 17 Abs. 1 Satz 1 ARB 75 hiernach nicht mehr mit der Begründung aufschieben, die Erfolgsaussichten der beabsichtigten Rechtsverfolgung ließen sich nicht prüfen und es seien weitere Informationen nötig (vgl. OLG Karlsruhe, Urteile v. 15.01.2013 – 12 U 155/12 und 12 U 157/12, Juris). Dies gilt umso mehr, als die Beklagte nicht erstmals mit Haftungsfragen im Zusammenhang mit der Beteiligung des Klägers an Unternehmen der Göttinger Gruppe in Berührung kam. Über das eingeleitete Schlichtungsverfahren informierte der Kläger die Beklagte sodann in ausreichender Weise durch das Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 28.03.2012. Die Reaktion der Beklagten hierauf mit Schreiben vom 19.04.2012 genügte den Anforderungen der § 17 Abs. 1 Satz 2 ARB 75, § 158n VVG a.F. nicht. In dem Schreiben erklärte sie ohne Belehrung nach § 158n Satz 2 VVG a.F., sich hinsichtlich des Schlichtungsverfahrens den Einwand der Leistungsfreiheit wegen Mutwilligkeit vorzubehalten. Der Einwand der Mutwilligkeit kann jedoch nicht vorbehalten werden, sondern wäre gemäß § 17 Abs. 1 Satz 2 ARB 75 unverzüglich zu erheben gewesen. Da die Beklagte ihn nicht unverzüglich wirksam erhob und den Kläger nach § 158n Satz 2 VVG a.F. belehrt hat, ist sie hiermit nunmehr ausgeschlossen und gilt das Rechtsschutzbedürfnis des Klägers nach § 158n Satz 3 VVG a.F. als anerkannt.

Ob daneben, was aus Sicht des Senats schon zweifelhaft ist, noch Raum für eine Anwendung der Kostenminderungsobliegenheit nach § 15 Abs. 1 d) cc) ARB 75 bleibt (so wohl *Bauer*, in: Harbauer, Rechtsschutzversicherung, 8. Aufl., ARB 2000, Vor § 18 Rz. 29; vgl. auch VerfGH München, Entsch. v. 13.07.2010 – Vf. 98-VI-09, Juris), bedarf keiner abschließenden Entscheidung. Diese Klausel ist, soweit sie den Versicherungsnehmer verpflichten will, eine unnötige Erhöhung der Kosten zu vermeiden, nach gefestigter obergerichtlicher Rechtsprechung, von der abzuweichen der Senat keinen Anlass hat, wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam (vgl. BGH, Beschl. v. 12.12.2012 – IV ZB 24/12; OLG Hamm, Urt. v. 10.08.2011 – I-20 U 31/11, Juris; weitere Nachweise bei *Wendt*, r+s 2012, 209, 213).

(2) 130

Soweit die Beklagte vorträgt, die Einleitung des Schlichtungsverfahrens sei mit ihr zuvor nicht abgestimmt worden, und sie sich damit auf eine Obliegenheitsverletzung nach § 15 Abs. 1 d) cc) ARB 75 oder § 62 VVG a.F. berufen möchte, führt auch dies nicht zur Leistungsfreiheit. Nachdem sie dem Kläger Deckungsschutz für ein beabsichtigtes außergerichtliches Vorgehen gegen die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften mit ihren vorgerichtlichen Schreiben konkludent endgültig verweigert hatte, trafen ihn gegenüber der Beklagten – zumindest für außergerichtliche Schritte wie das Schlichtungsverfahren – keine Informations- und Abstimmungsobliegenheiten mehr (vgl. BGH, Urt. v. 23.06.1999 – IV ZR 211/98, Juris).

(3) 132

Erfolglos bleibt auch der Einwand, das Schlichtungsverfahren sei von den Prozessbevollmächtigten des Klägers sorgfaltspflichtwidrig geführt worden. Zum einen bringt dies den Gebührenanspruch der Prozessbevollmächtigten des Klägers, selbst wenn der Vorwurf zuträfe, nicht von alleine in Wegfall (vgl. BGH, Urt. v. 15.07.2004 – IX ZR 256/03, Juris; *Bauer*, in: Harbauer, Rechtsschutzversicherung, 8. Aufl., ARB 2000, § 5 Rz. 33). Zum anderen würde ein Schadensersatzanspruch des Klägers, den er einem Vergütungsanspruch seiner Prozessbevollmächtigten ggf. entgegen halten könnte, einen Schaden voraussetzen. Ein solcher steht aber nicht fest. Für ihre Behauptung, dass die Tätigkeit der

Prozessbevollmächtigten des Klägers das Ziel der Verjährungshemmung nicht erreicht und nur nutzlose Kosten verursacht hat, hat die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte keinen Beweis angetreten.

(4) 134

Dem Freistellungsanspruch des Klägers steht auch nicht der Einwand entgegen, er habe seine Prozessbevollmächtigten kein eigenes Schlichtungsverfahren einleiten lassen dürfen. Eine Verpflichtung des Klägers, sich mit anderen Mandanten seiner Prozessbevollmächtigten zum Zwecke der Durchführung eines gemeinsamen Schlichtungsverfahrens zusammenzuschließen, lässt sich dem zwischen den Parteien geschlossenen Versicherungsvertrag nicht entnehmen (vgl. auch LG Münster, Urt. v. 19.03.2009 – 15 O 281/08, Juris). Hiervon ggf. abweichende schadensersatzrechtliche Grundsätze lassen sich auf das Versicherungsvertragsrecht nicht übertragen.

(5) 136

Der Freistellungsanspruch des Klägers richtet sich jedoch nicht nach dem von seinen Prozessbevollmächtigten zu Grunde gelegten Gebührenstreitwert. Der Kläger begehrt Freistellung von einer von seinen Prozessbevollmächtigten abgerechneten 0,75 Gebühr für das Schlichtungsverfahren aus einem Streitwert von 89.737,71 €. In das sich nach den Angaben des Klägers an das Schlichtungsverfahren anschließende streitige Verfahren sind jedoch nur Ansprüche des Klägers in Höhe von 72.804,33 € übergegangen (vgl. Anlage K206). Gründe, warum für das Schlichtungsverfahren dessen ungeachtet ein höherer Gebührenstreitwert anzunehmen sein sollte, trägt der insoweit darlegungsbelastete Kläger nicht vor, obwohl dieses nach seinem Vortrag inzwischen abgeschlossen ist. In seiner Klageschrift nennt er einen bei ihm verbliebenen Schaden infolge seiner Unternehmensbeteiligungen von etwas mehr als 69.000,- €. In seinen nicht nachgelassenen Schriftsätzen finden sich zum Gebührenstreitwert keine weiteren Darlegungen, obwohl die Höhe des Gebührenstreitwerts Gegenstand der Erörterung in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat war. Auszugehen ist daher nur von einem Gebührenstreitwert bis 80.000,- € und danach berechneten Gebühren von 1.094,80 €.

(6) 138

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch, auch von Zinsen aus dem Betrag von 1.094,80 € freigestellt zu werden. Dass seinen Prozessbevollmächtigten insoweit ein Verzugszinsanspruch gegen ihn zusteht, hat der Kläger nicht dargelegt.

2. 140

Den Hilfsantrag des Klägers (Klageantrag zu 3.) hat das Landgericht im Ergebnis zutreffend abgewiesen. Eine nachträgliche Anhebung einer früheren Geschäftsgebühr im Falle einer vollständigen oder teilweisen Zurückweisung der erneut geltend gemachten Geschäftsgebühr ist im Streitfall ausgeschlossen. Grundsätzlich kann eine von einem Rechtsanwalt einmal getroffene Ermessensausübung bei der Gebührenbestimmung nicht mehr geändert oder widerrufen werden (*Burhoff*, in: Gerold/Schmidt, RVG, 21. Aufl., § 10 Rz. 34). Dies gilt erst recht, wenn der Rechtsanwalt mit seinem Mandanten – wie im Streitfall – eine Vereinbarung trifft, dass Kosten auslösende Maßnahmen erst nach einer Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers ergriffen werden, diese Deckungszusage aber ausbleibt. In einem solchen Fall kann sich der Anwalt seine gleichwohl entfaltete Tätigkeit vom Mandanten nicht dadurch vergüten lassen, dass er für eine vorausgegangene Tätigkeit hilfsweise eine höhere

Vergütung verlangt.

3. 142
- Die Berufung der Beklagten ist unbegründet. Der Feststellungsantrag des Klägers ist nicht nur gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig, sondern auch begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Feststellung, dass ihm die Beklagte für die gerichtliche Durchsetzung seiner Ansprüche in 1. Instanz Kostenschutz zu gewähren hat. 143
- Weil die Beklagte auf die Deckungsanfrage des Klägers vom 28.03.2012 eine unverzügliche, mit Belehrung gemäß § 158n VVG a.F. versehene schriftliche Mitteilung unterlassen hat, ist sie mit den Einwänden nach § 17 Abs. 1 Satz 1 ARB 75 ausgeschlossen und gilt das Rechtsschutzbedürfnis des Klägers gemäß § 158n Satz 3 VVG a.F. als anerkannt. Am 03.07.2012 konnte die Beklagte die Deckung nicht mehr mangels hinreichender Erfolgsaussicht ablehnen. 144
- Der Kläger hatte seinen Antrag vom 28.03.2012 nicht unter die Bedingung eines Scheiterns des Schlichtungsverfahrens gestellt, sondern erwartete umgehend eine Deckungszusage. Das ergibt sich bereits aus der Formulierung des Schreibens seiner Prozessbevollmächtigten sowie der darin für die Deckungszusage gesetzten Frist. Diese bezog sich auf die Zusage von Kostenschutz „im begehrten Umfang“, also auch auf den Kostenschutz für die 1. Instanz. Die Prozessbevollmächtigten des Klägers erklärten in ihrem Schreiben zugleich den Grund, aus dem sie sofort – ungeachtet des laufenden Schlichtungsverfahrens – Deckungsschutz für die 1. Instanz begehrten. Sie gaben an, dass sich ein gerichtliches Vorgehen ggf. zeitnah anzuschließen habe. Dass die Beklagte das Schreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers durchaus zutreffend in diesem Sinne verstanden hat, zeigt ihr Schreiben vom 19.04.2012. Darin wies die Beklagte die Anfrage des Klägers als verfrüht zurück. Verfrüht konnte die Anfrage aber nur sein, wenn sie schon aktuell gestellt war. Dass dies so gemeint war, ergibt sich auch aus dem Schreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 26.04.2012. 145
- Die Deckungsanfrage des Klägers für die 1. Instanz war auch weder widersprüchlich noch verfrüht. Ungeachtet der Einleitung des Schlichtungsverfahrens war es aus Sicht des Klägers sinnvoll, sich des Deckungsschutzes für ein Klageverfahren 1. Instanz zu vergewissern. Verfrüht war die Deckungsanfrage ebenfalls nicht. Aus den ARB 75 ergibt sich nicht, dass ein Versicherungsnehmer vor einer Deckungsanfrage für ein Klageverfahren 1. Instanz den Ausgang eines eingeleiteten Schlichtungsverfahrens abwarten muss. Eine Beschränkung der Rechtsschutzgewährungszusage, wie sie für einzelne Instanzen des gerichtlichen Verfahrens anerkannt ist (vgl. BGH, Urt. v. 14.04.1999 – IV ZR 197/98; Beschl. v. 02.05.1990 – IV ZR 294/89, Juris), ist den ARB 75 für das Verhältnis von vorgerichtlichem Schlichtungsverfahren und erstinstanzlichem gerichtlichen Verfahren nicht zu entnehmen. 146
- Die Beklagte war zum Zeitpunkt der Deckungsanfrage aus den bereits dargelegten Gründen auch zu einer Entscheidung über die Anfrage in der Lage. Der Kläger war seiner Informationsobliegenheit nach § 15 Abs. 1 a) ARB 75 längst in ausreichender Weise nachgekommen (vgl. OLG Karlsruhe, Urteile v. 15.01.2013 – 12 U 155/12 und 12 U 157/12, Juris). Eine vorsätzliche Obliegenheitsverletzung kann die Beklagte dem Kläger daher insoweit nicht vorhalten. Weil die Beklagte die Deckungsanfrage gleichwohl unzutreffend als widersprüchlich und verfrüht zurückgewiesen hat, anstatt ihre Leistungspflicht verbunden mit einer Belehrung nach § 158n VVG a.F. gemäß § 17 Abs. 1 Satz 2 ARB 75 unverzüglich abzulehnen, gilt das Rechtsschutzbedürfnis des Klägers seither gemäß § 158n Satz 3 VVG a.F. als anerkannt. 147

4.	148
Der in der einseitigen Teilerledigungserklärung des Klägers liegende Feststellungsantrag ist zulässig und begründet. Bis zur Aufgabe der Klageabsicht, welche der Kläger mit der zwischenzeitlich eingetretenen Verjährung begründet, war der Feststellungsanspruch des Klägers bezüglich des zu gewährenden Kostenschutzes für ein Klageverfahren 1. Instanz zulässig und begründet.	149
III.	150
Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1 Satz 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	151
In dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang ist gegen die Entscheidung des Senats die Revision zuzulassen. Insoweit liegt die Zulassungsvoraussetzung des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2, 1. Alt ZPO vor. Der Sachverhalt gibt mit Blick auf die vom Senat zu Lasten der Beklagten entschiedene Frage, ob der Rechtsschutzversicherer seine Rechtsschutzverpflichtung auch durch eine vom Versicherungsnehmer nicht begehrte Abwehrdeckung gegenüber der anwaltlichen Gebührenforderung gewähren kann, Anlass, Leitsätze für die Auslegung materiellen Rechts aufzustellen. Eine höchstrichterliche Entscheidung ist zu dieser Frage bislang nicht ergangen. In seinem Urteil vom 14.04.1999 – IV ZR 197/98 – thematisiert der Bundesgerichtshof zwar Unterschiede zwischen Rechtsschutz- und Haftpflichtversicherung, musste über die im Streitfall entscheidungserhebliche Frage aber nicht befinden. In der Literatur werden zu dieser Frage unterschiedliche Rechtsauffassungen vertreten.	152
Gründe, auf die nicht nachgelassenen Schriftsätze erneut in die mündliche Verhandlung einzutreten, bestanden nicht.	153
Der Streitwert wird für den gesamten Rechtsstreit einheitlich auf bis 16.000 € festgesetzt.	154