

Entscheidung des Ombudsmanns vom 31.08.2022

Aktenzeichen: 10215/2021-J

Versicherungssparte: Kraftfahrzeugversicherung (Kasko)

Falschberatung durch Untervermittler in Bezug auf eine (fehlende) GAP-Versicherung beim finanzierten Autokauf. Zurechnung gegenüber dem Versicherer.

Leitsätze

- 1. Ein Versicherer kann verpflichtet sein, im Rahmen der Antragstellung für eine Kfz-Haftpflicht- und Vollkaskoversicherung für ein kreditfinanziertes Fahrzeug auf die Deckungslücke, die im Hinblick auf die Differenz zwischen der Restdarlehenssumme zum Zeitpunkt eines Schadenfalls und der Schadenregulierung auf der Grundlage des Wiederbeschaffungswerts besteht, und auf die Absicherungsmöglichkeiten durch eine sogenannte GAP-Versicherung hinzuweisen.**
- 2. Eine entsprechende Pflichtverletzung des Mehrfachagenten und des für diesen tätigen Untervermittlers ist dem Versicherer zuzurechnen.**

Aus den Gründen:

I.

Der Beschwerdeführer kaufte im März 2019 bei dem Autohaus X einen Gebrauchtwagen mit Erstzulassung vom 4. Juni 2018. Dies war sein erster Autokauf. Zur Finanzierung des Kaufpreises von 51.990,00 Euro nahm er auf Vermittlung des Autohauses bei einer Autobank ein Darlehen über 56.704,95 Euro auf. Zum Zulassungsdatum, dem 27. März 2019, schloss er bei der Beschwerdegegnerin eine Kfz-Versicherung ab (Tarif xxx, Verbraucherinformationen Stand Juli 2018). Auch diese Versicherung wurde von dem Autohaus vermittelt, bei dem es sich um einen produktakzessorischen Versicherungsvertreter mit Erlaubnisbefreiung nach § 34d Absatz 6 Gewerbeordnung (GewO) handelt, der seine Tätigkeit unmittelbar im Auftrag der Autobank ausübt. Zwischen der Beschwerdegegnerin (Versicherer) und dem Autohaus (Untervermittler) bestehen keine unmittelbaren vertraglichen Beziehungen. Die Autobank vermittelt als Mehrfachagentur für ihre Kunden speziell entwickelte Produkte.

Das am 5. März 2019 unterschriebene Formular war mit „Antrag zur Kraftfahrtversicherung“ und „xxx-Fahrzeuge“ überschrieben. Dieses Produkt vermittelt die Autobank laut Vermittlerinformation ausschließlich für die Beschwerdegegnerin und die xxx Versicherungs-AG, einem Schwesterunternehmen. Unter Anerkennung der Allgemeinen Bedingungen für die Kfz-Versicherung (AKB) wurde beantragt (und später policiert) „Haftpflicht- zuzüglich Teil- und Vollkasko-Versicherungsschutz“. Im Beratungsprotokoll vom selben Tag heißt es, dass der Kunde anlassbezogen (Autokauf) über die Möglichkeit einer Kraftfahrtversicherung für ein

xxx-Fahrzeug beraten wird. Nachfolgend wird darauf hingewiesen, dass weder jetzt noch zu einem späteren Zeitpunkt eine umfassende Beratung in anderen Versicherungsangelegenheiten erfolgen könne. Dem Beschwerdeführer wurde weder erläutert, dass bei einem Totalschaden eine Deckungslücke droht, noch wurde ihm eine „GAP-Deckung“ (auch Differenzdeckung oder Unterdeckungsschutz) angeboten.

In der Präambel der dem Vertrag zugrunde liegenden AKB wird ausgeführt, dass die Kfz-Versicherung je nach Inhalt des Versicherungsvertrags neben der Haftpflichtversicherung (A.1) und der Kaskoversicherung (A.2) unter anderem auch eine Differenzdeckung (A.7) umfasst. Die aufgeführten Versicherungen werden, so der Wortlaut der Präambel weiter, als jeweils rechtlich selbständige Verträge abgeschlossen; welche Versicherungen der Versicherungsnehmer für sein Fahrzeug abgeschlossen hat, ist im Versicherungsschein zu finden.

Gemäß A.2.6.1 AKB zahlt der Versicherer im Kaskoschadenfall bei Totalschaden, Zerstörung oder Verlust den Wiederbeschaffungswert unter Abzug eines vorhandenen Restwerts des Fahrzeugs. Wenn der Schaden innerhalb von 24 Monaten nach der erstmaligen Zulassung eines Pkw auf den Versicherungsnehmer eintritt, zahlt der Versicherer den Kaufwert des Fahrzeugs. Ein vorhandener Restwert wird ebenfalls abgezogen. Kaufwert ist der durch einen vom Versicherer beauftragten Kraftfahrzeugsachverständigen ermittelte Wiederbeschaffungswert des Fahrzeugs am Tag der erstmaligen Zulassung auf den Versicherungsnehmer.

Unter A.7 AKB ist die Differenzdeckung für Leasing- und kreditfinanzierte Fahrzeuge geregelt. In Ergänzung zur Kaskoversicherung zahlt der Versicherer demnach im Totalschadensfall bei kreditfinanzierten Fahrzeugen die Differenz zwischen dem Wiederbeschaffungswert und dem sich aus dem Darlehensvertrag errechnenden abgezinsten Darlehensbetrag am Schadentag, der bei vorzeitiger Beendigung bzw. Kündigung des Darlehensvertrags an die Bank zu zahlen ist. Der Betrag vermindert sich um den Zinsvorteil, den die Bank durch die vorzeitige Befriedigung des Darlehensvertrags erlangt. Die in der Vollkaskoversicherung vereinbarte Selbstbeteiligung wird nicht entschädigt.

Am 15. April 2021 hatte der Beschwerdeführer einen selbstverschuldeten Unfall mit Totalschaden. Die Beschwerdegegnerin zahlte auf der Grundlage des ermittelten Wiederbeschaffungswerts von 36.000,00 Euro und des Restwerts von 8.500,00 Euro sowie unter Abzug der vereinbarten Selbstbeteiligung von 1.000,00 Euro 26.500,00 Euro für den Schaden und nahm damit eine Abrechnung nach A.2.6.1 AKB vor. Die in der Vollkaskoversicherung enthaltene Kaufwertentschädigung griff nicht mehr, da sich der Unfall erst nach Ablauf von 24 Monaten nach Zulassung auf den Beschwerdeführer ereignete. Wegen des Totalschadens kündigte die Autobank bedingungsgemäß den Darlehensvertrag und wies dem Beschwerdeführer per 22. April 2021 die von ihm zu entrichtende Ablösesumme von 41.032,63 Euro aus.

Mit E-Mail vom 2. Mai 2021 wandte sich der Beschwerdeführer an das Autohaus und wies auf die Prüfung der Versicherungsunterlagen durch seinen Anwalt sowie die fehlende Differenzdeckung hin. Das Autohaus antwortete am 5. Mai 2021 und führte aus, dass ein (solcher) Unterdeckungsschutz im Rahmen dieser Gebrauchtfahrzeugversicherung weder damals noch aktuell anwählbar sei. Mit Schreiben vom 7. Juni 2021 machte der Beschwerdeführer über seinen Anwalt gegenüber dem Autohaus eine Falschberatung „des Kaskoversicherers bzw. dessen Vertreter/Vermittler“ geltend und forderte zur Anerkennung der Schadenersatzpflicht dem Grunde nach bis zum 21. Juni 2021 auf. Darauf erfolgte keine Antwort.

Der Beschwerdeführer hat laut Antrag vom 13. Juli 2021 gegen die Beschwerdegegnerin und das Autohaus als Vermittler Beschwerde eingelegt und diese mit Schreiben vom 24. Februar 2022 auf die Autobank erweitert. Er macht geltend, dass ihm durch die fehlende GAP-Deckung ein Schaden in Höhe von 6.032,63 Euro (Differenz zwischen Ablösesumme und Wiederbeschaffungswert zuzüglich der bei der bisherigen Regulierung abgezogenen Selbstbeteiligung) entstanden sei. Er trägt vor, dass eine solche Deckung bei Leasing- und Finanzierungsgeschäften üblich sei und von einer Vielzahl von Versicherungsunternehmen angeboten werde. Dabei vertritt er die Ansicht, dass es unerheblich sei, ob das vermittelnde Versicherungsunternehmen eine solche Deckung anbiete oder nicht. Er hätte, so der weitere unbestrittene Vortrag des Beschwerdeführers, bei einer entsprechenden Aufklärung bei einem anderen Versicherer einen Vertrag mit GAP-Deckung abgeschlossen.

Die Beschwerdegegnerin wendet ein, dass das Verfahren gegen sie gemäß § 2 Absatz 3 Satz 1 VomVO nicht zulässig sei, weil der Beschwerdeführer seinen Anspruch erst mit der Eingabe und nicht schon zuvor bei ihr geltend gemacht habe. Insofern sei auch fraglich, ob von Seiten des Beschwerdeführers überhaupt ein Beschwerdeverfahren gegen sie geführt werden sollte.

Ferner ist die Beschwerdegegnerin der Ansicht, dass ihr ein etwaiges Beratungsverschulden des Autohauses nicht zuzurechnen sei. Die Autobank als Mehrfachagent sei für die Auswahl der Untervermittler und deren Verschulden verantwortlich. Das Verfahren sei nicht gegen sie als Kfz-Versicherer, sondern gegen die Autobank zu führen.

Die Beschwerdegegnerin trägt unbestritten vor, dass von ihren Produkten über die Autobank nur die xxx-Versicherung angeboten werde. Diese Versicherung beinhalte auch optional keinen GAP-Schutz. Der Einschluss dieses Bausteins in dieses Produkt sei nicht vorgesehen. In diesem Zusammenhang meint die Beschwerdegegnerin, ein Mehrfachvertreter müsse gemäß § 61 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) eine echte Auswahlentscheidung zwischen den verschiedenen von ihm vertretenen Anbietern zugunsten seines Kunden treffen. Der Rat sei zu begründen und zu dokumentieren. Diese Auswahlpflicht treffe den Versicherer nach § 6 Absatz 1 VVG selbstverständlich nicht. Insoweit bestehe keine Gesamtschuld. Daher müsse sich der Versicherer das Verschulden des Mehrfachvertreters nicht zurechnen lassen.

Die Autobank hat im Rahmen des unter einem anderen Aktenzeichen gesondert gegen sie geführten Beschwerdeverfahrens vorgetragen, dass es sich bei einer KFZ-Versicherung um ein allgemein bekanntes Standardprodukt handle. Ihrer Ansicht nach ist den Unterlagen nicht zu entnehmen, „dass der Beschwerdeführer auch den Abschluss einer weiteren Versicherung wünschte, welche eine GAP- oder eine Kaufpreisschutzdeckung bietet, bzw. Anlass für eine dahingehende Beratung bestand“. Es sprengt jedenfalls „die Beratungspflichten eines Versicherungsvermittlers, mithin des Autohauses, hielte man ihn bzw. es für verpflichtet, auch ohne konkreten Anlass, mit jedem Kunden, der ein bestimmtes Standardprodukt wünscht, ebenfalls dessen umfangreiche Versicherungsbedingungen im Detail zu besprechen, um herauszufinden, ob ggf. der Abschluss weiterer Versicherungen benötigt werde, die etwaige im Rahmen des gewünschten Standardproduktes nicht abgedeckte Risiken zusätzlich versichern“.

Im Ombudsmannverfahren ist die Beschwerdegegnerin mehrfach auf die Zweifel im Hinblick auf ihre bisherige Haltung hingewiesen worden. Sie hat an ihrer Bewertung aber festgehal-

ten, zuletzt mit Schreiben vom 20. Juni 2022 als Reaktion auf die Übersendung der Stellungnahme der Autobank, weshalb nunmehr über das Anliegen des Beschwerdeführers zu entscheiden ist.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und begründet.

(1) Die Beschwerde ist zulässig. Der Beschwerdeführer hat den Schlichtungsantrag ausdrücklich auch gegen die Beschwerdegegnerin gestellt. Zwar hat er sich zuvor nur an das Autohaus und nicht zusätzlich direkt an die Beschwerdegegnerin gewandt. In dem Anspruchsschreiben vom 7. Juni 2021 wurde aber klar auf eine gleichlaufende Verantwortlichkeit des Versicherers und seines Vermittlers wegen Falschberatung abgestellt. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens hat der Beschwerdeführer auch sonst an keiner Stelle zum Ausdruck gebracht, dass die Beschwerdegegnerin nicht Verfahrensbeteiligte werden sollte.

Ein Unzulässigkeitsgrund gemäß § 2 Absatz 3 Satz 1 VomVO liegt nicht vor. Demnach lehnt der Ombudsmann die Durchführung des Verfahrens ab, wenn der Beschwerdeführer den Anspruch noch nicht beim Beschwerdegegner geltend gemacht hat. Da das Autohaus, an das sich der Beschwerdeführer gewandt hat, unmittelbar im Auftrag der Autobank handelt und die Autobank wiederum als Agentur Versicherungsvertreterin im Sinne vom § 59 Absatz 2 VVG ist, besteht eine gesetzliche Vollmacht zur Entgegennahme von das Versicherungsverhältnis betreffende Willenserklärungen (§ 69 Absatz 1 Nummer 2 VVG). Ferner erfolgt eine Kennnizzurechnung gemäß § 70 VVG. Daraus kann abgeleitet werden, dass eine Anspruchsanmeldung bei dem Autohaus auch gegenüber der Beschwerdegegnerin wirkt.

Darüber hinaus würde es dem Sinn und Zweck des § 2 Absatz 3 VomVO widersprechen, wenn sich die Beschwerdegegnerin, die das Beschwerdeanliegen im Rahmen des Ombudsmannverfahrens von Anfang an zurückgewiesen hat, im Ergebnis auf die fehlende vorangegangene Anspruchsanmeldung berufen könnte. Hintergrund von § 2 Absatz 3 VomVO ist, dass dem Versicherer zunächst Gelegenheit gegeben werden soll, selbst den Anspruch prüfen zu können. Deshalb ist auch eine gleichzeitige Anspruchsanmeldung beim Versicherer und Einlegung der Beschwerde beim Ombudsmann möglich. Insofern heißt es in § 2 Absatz 3 Satz 2 VomVO, dass der Beschwerdegegner nach der Geltendmachung die Aussetzung des Verfahrens beantragen kann, wenn seitdem noch nicht mehr als sechs Wochen vergangen sind und er den Anspruch zwischenzeitlich weder anerkannt noch abgelehnt hat. Es würde reinen Formalismus darstellen, wenn das Verfahren – nach der umgehenden Ablehnung des Versicherers – zuerst beendet werden müsste, um es dann sofort wieder zu eröffnen. Fragen der Verjährung, bei denen es eine Rolle spielen kann, ab wann genau das Verfahren wirksam eröffnet wurde, stehen hier nicht im Raum.

(2) Die Beschwerde ist auch überwiegend begründet. Der Beschwerdeführer hat gemäß § 6 Absatz 5 VVG einen Schadenersatzanspruch wegen Falschberatung gegen die Beschwerdegegnerin.

(a) Der Versicherer und der Versicherungsvertreter sind gemäß § 6 Absatz 1 VVG beziehungsweise § 61 Absatz 1 VVG zur vorvertraglichen Beratung verpflichtet, wobei der Vertreter in diesem Zusammenhang auch als Erfüllungsgehilfe des Versicherers tätig ist und bei einer Verletzung der parallelen Beratungspflichten deshalb eine gesamtschuldnerische Haf-

tung besteht (Prölss/Martin/Rudy, VVG, 31. Auflage, § 6 Rn. 58; Reiff in Langheid/Wandt, Münchener Kommentar zum VVG, 3. Auflage, § 63 Rn. 32). Grundsätzlich gilt, dass der Versicherungsnehmer seinen Versicherungsbedarf selbst ermitteln und das zu versichernde Risiko selbst abschätzen muss. Es besteht also keine Verpflichtung des Versicherers zur allgemeinen Risikoanalyse oder zu einer umfassenden Bedarfsermittlung von sich aus (Prölss/Martin/Rudy, a.a.O., § 6 Rn. 4). Anders verhält es sich, wenn Anhaltspunkte für einen gesteigerten Beratungsbedarf beim Versicherungsnehmer gegeben sind. Ein solcher Anlass kann sich aus einem geäußerten Beratungswunsch des Versicherungsnehmers, einer erkennbaren Fehlvorstellung auf seiner Seite oder auch – ohne individuelle Anhaltspunkte – aus einer Risikosituation ergeben, die typischerweise mit einem bestimmten Versicherungsbedarf verbunden ist (Prölss/Martin/Rudy, a.a.O., § 6 Rn. 11).

Es ist vorliegend unstrittig, dass bei Antragstellung nicht über eine etwaige Deckungslücke beziehungsweise eine GAP- oder Differenzdeckung gesprochen wurde. Angesichts des Finanzierungsbetrags von über 56.000,00 Euro war aber offensichtlich, dass der Wiederbeschaffungswert, der im Totalschadensfall über die Vollkaskoversicherung ersetzt wird, den offenen Darlehensbetrag über mehrere Jahre nicht abdecken konnte. Einem durchschnittlichen Versicherungsnehmer dürfte diese Deckungslücke nicht bewusst sein. Ferner wird er keine Kenntnis davon haben, dass es eine Zusatzversicherung gibt, die dieses Risiko abdeckt und auf dem Markt inzwischen ohne weiteres angeboten wird. Ein Versicherer und seine Vermittler haben in diesem Zusammenhang überlegene Kenntnis und müssen deshalb die Informationen, die der durchschnittliche Versicherungsnehmer für eine sachgerechte Entscheidung benötigt, weitergeben (vgl. Armbrüster in Langheid/Wandt, a.a.O., § 6 Rn. 68; ders., Privatversicherungsrecht, 2. Auflage, Rn. 845 ff.; Römer, Versicherungsrecht (VersR) 1998, 1313). Der Umstand, dass es sich um einen Gebrauchtwagen handelte, ändert daran nichts. Der Sachverhalt zeigt, dass auch bei einem hochpreisigen Gebrauchtwagen die Lücke zwischen Wiederbeschaffungswert und Restdarlehensbetrag nach mehr als zwei Jahren noch erheblich ist. Insofern besteht keine wesentlich andere Interessenlage als bei einem Neuwagen.

Zu berücksichtigen ist hier auch, dass der Beschwerdeführer ein xxx-Fahrzeug gekauft beziehungsweise finanziert hat und ihm hierzu eine in der Bezeichnung angepasste xxx-Kfz-Versicherung vermittelt wurde. Bei einem durchschnittlichen Versicherungsnehmer wird dadurch die Erwartung geweckt, dass umfassender, speziell angepasster Versicherungsschutz besteht, auch wenn er sich dazu keine Vorstellungen im Einzelnen macht. Auch deshalb kann dem Argument, bei der gewählten Versicherung würde es sich um ein Standardprodukt handeln, zu dem keine weitergehende Beratung stattfinden müsse, nicht gefolgt werden.

Dass die Einschätzung, der Abschluss einer Kfz-Versicherung sei mit keinen erkennbaren Verständnisproblemen verbunden, nicht zutrifft, hat sich auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens gezeigt. Die Beschwerdegegnerin hat zeitweise bestritten, dass die Kaufwertentschädigung für 24 Monate Bestandteil eines ihrer Produkte sei. Diese Entschädigung ist aber, wie oben ausgeführt, Bestandteil der Vollkaskoversicherung. Sie ergänzt den Versicherungsschutz für Neuwagen, für die in einem bestimmten Zeitrahmen eine Neupreiseschädigung gezahlt wird, um eine entsprechende Regelung für Gebrauchtwagen. Dieser Leistungsumfang der Kaskoversicherung war offensichtlich nicht einmal der Beschwerdegegnerin klar oder sie hat ihn mit dem Produkt „Kaufpreisschutz“ verwechselt, der laut Internetauftritt der Autobank von dieser ebenfalls als optionale Zusatzversicherung angeboten wird.

Letztlich kann der Beschwerdeführer aber nichts aus der Kaufwertentschädigung herleiten, denn der versicherte Zeitraum von 24 Monaten war zum Schadenzeitpunkt abgelaufen. Sie würde eine Differenzdeckung auch nicht entbehrlich machen, denn der erstattungsfähige Kaufwert berücksichtigt nach den oben genannten Bedingungen nicht den Finanzierungsmehrbetrag.

Im Rahmen des Beratungsgesprächs kann nicht jedes Detail der AKB besprochen werden, die vorliegend Regelungen zu sieben verschiedenen Versicherungsarten enthalten. Diese Regelungen sind aber offensichtlich komplex. Allein der oben beschriebenen, kaum auffälligen Formulierung in der Präambel ist zu entnehmen, dass sich die Kfz-Versicherung nicht automatisch auf alle aufgeführten Versicherungsarten bezieht. Auch die Ausgestaltung des Antragformulars erleichtert es dem Versicherungsnehmer nicht, dies zu erkennen. Es gibt keinen Hinweis darauf, dass aus dem in den AKB behandelten Leistungsspektrum im Rahmen der xxx-Versicherung nur die Haftpflicht- und Kaskoversicherung ausgewählt werden können. Das Beratungsprotokoll hilft in diesem Zusammenhang ebenfalls nicht weiter. Dort heißt es lediglich, dass anlassbezogen über die Möglichkeit des Abschlusses einer Kraftfahrtversicherung für xxx-Fahrzeuge beraten wird und eine umfassende Beratung in anderen Versicherungsangelegenheiten nicht erfolgen kann. Der Abschluss einer Differenzdeckung kann aber nicht als „andere Versicherungsangelegenheit“ angesehen werden.

Diese Überlegungen werden durch die Ausführungen des Bundesgerichtshofs (BGH) zu einem in den wesentlichen Punkten vergleichbaren Sachverhalt gestützt (Urteil vom 26. Oktober 2016, Az. IV ZR 193/15). In diesem Fall hatte der Versicherungsnehmer für ein Leasingfahrzeug nur eine Vollkaskoversicherung und keine GAP-Versicherung abgeschlossen. Im Rahmen der Zurückverweisung an das Berufungsgericht führt der BGH dort ergänzend aus, dass allein die Übersendung einer Verbraucherinformation, in welcher unter anderem auch die GAP-Deckung erläutert ist, weder die von § 6 Absatz 1 Satz 1 VVG aus Anlass des Abschlusses eines neuen Versicherungsvertrages geforderte Bedarfsermittlung noch die nach § 6 Absatz 1 Satz 2 VVG erforderliche Beratungsdokumentation ersetzen kann. In den dem Kläger übersandten Frage- und Antragsbögen, so der BGH weiter, sei schon nicht die Option eröffnet, zusätzlich die GAP-Deckung durch Ankreuzen oder sonstigen Eintrag zu wählen. Ein Anspruch auf Schadenersatz wegen mangelnder Beratung über die Möglichkeit einer GAP-Versicherung könne auch nicht mit dem Hinweis auf das Lebensalter, die Stellung des Klägers als Selbständiger, den Umstand, dass er früher bereits geleaste Fahrzeuge gefahren habe, und die anwaltliche Vertretung des Klägers im Rechtsstreit abgelehnt werden.

Vor diesem Hintergrund war hier Anlass gegeben, im Rahmen des Beratungsgesprächs auf die bestehende Deckungslücke und die Absicherungsmöglichkeit über den Versicherungsmarkt hinzuweisen.

(b) Der Versicherer haftet, wie bereits erwähnt, für das Verhalten seines Agenten als Erfüllungsgehilfen (§ 278 Bürgerliches Gesetzbuch, BGB). Das gilt auch bei einem Mehrfachagenten und im Hinblick auf dessen Gehilfen (Gehilfen-Gehilfen, siehe Prölss/Martin/Dörner, a.a.O., § 59 Rn. 42, 43). Es ist deshalb unerheblich, dass nicht die Autobank in direktem Kontakt mit dem Beschwerdeführer den Versicherungsvertrag vermittelt hat, sondern das Autohaus. Es kann im Außenverhältnis grundsätzlich keinen Unterschied machen, ob die Mehrfachagentur durch ihre Angestellten tätig wird oder selbständige Untervermittler beauftragt. Andernfalls könnte sich die Beschwerdegegnerin ihrer Pflichten gemäß § 6 VVG ent-

ziehen, obwohl ihr bekannt sein dürfte, dass die Autobank Autohäuser in die Versicherungsvermittlung einschaltet.

Das Autohaus ist unmittelbar für die Autobank tätig geworden. Diese ist Obervermittlerin, das Autohaus produktakzessorischer Untervermittler im Sinne von § 34d Absatz 6 GewO. Anders als bei einem sogenannten Bagatell-/Annexvermittler oder Vermittler in Nebentätigkeit (§ 34d Absatz 8 GewO) ist der produktakzessorische Vermittler gemäß § 34d Absatz 6 GewO nicht von den Regelungen der §§ 60 bis 64 VVG ausgenommen (siehe § 66 VVG). Soweit also die Ansicht vertreten wird, dass die Befreiung des Bagatellvermittlers von den Beratungspflichten auf den Versicherer „durchschlägt“, kann dies nicht auf den produktakzessorischen Vermittler nach § 34d Absatz 6 GewO übertragen werden.

Der Umstand, dass die von der Beschwerdegegnerin angebotene xxx-Versicherung auch optional keinen GAP-Schutz bietet beziehungsweise die Autobank eine solche Zusatzversicherung in anderen Konstellationen gegebenenfalls für einen anderen Versicherer vermittelt, kann die Beschwerdegegnerin nicht aus der Haftung entlassen. Es geht nicht darum, wie die Beschwerdegegnerin meint, ihr die Nichtberatung des Mehrfachagenten zu Produkten eines anderen Versicherers, die sie nicht anbietet, zur Last zu legen.

Eine Verletzung der echten Auswahlpflicht des Mehrfachagenten soll dem Versicherer nicht zugerechnet werden können (Reiff in Langheid/Wandt, a.a.O., § 63 Rn. 36). Neben der Auswahl- und Beratungspflicht besteht aber auch die Bedarfsermittlungspflicht (Prölss/Martin/Rudy, a.a.O., § 6 Rn. 23). Diese gilt auch für den Mehrfachagenten. Zwar wird zum Teil angenommen, dass der Vertreter alleine haftet, wenn sich der Beratungsverlauf noch nicht auf einen bestimmten Versicherer konzentriert hat (Werber, VersR 2010, 553; Langheid/Rixecker/Rixecker, VVG, 7. Auflage, § 63, Rn. 5). Diese Konzentration war hier aber schon gegeben. Aus den Antrags- und Beratungsunterlagen sowie der Stellungnahme des Autohauses ergibt sich, dass es von Anfang an nur um die Vermittlung der „xxx-Versicherung für Gebrauchtwagen“ bei der Beschwerdegegnerin als Risikoträgerin ging.

Darüber hinaus wird auch die Ansicht vertreten, dass sich in einem Beratungsgespräch häufig keine klare Grenze zwischen allgemeiner und konkret-versichererbezogener Beratung ziehen lasse. Die „Annahme einer solchen zeitlichen Zäsur (müsste) Versuche des VR provozieren, sich zu Lasten des Vermittlers einer Haftung zu entziehen. Auch ein Mehrfachvertreter handelt daher auch im Hinblick auf eine noch ganz unspezifische und nicht auf ein konkretes Produkt bezogene Beratung bereits als Erfüllungsgehilfe desjenigen VR, mit dem dann später ein Vertrag zustande kommt, so dass dieser für die unzulängliche Beratung des Mehrfachvertreters in vollem Umfang nach § 278 BGB einstehen muss“ (Prölss/Martin/Dörner, a.a.O., § 63 Rn. 10).

Unabhängig davon muss ein Versicherer und natürlich auch der Vermittler auf wesentliche Deckungslücken des ausgewählten Produkts hinweisen (vgl. Prölss/Martin/Rudy, VVG § 6 Rn. 24). Gibt es kein passendes Produkt, muss vom Vertragsschluss abgeraten werden (Benken, r + s 2017, 617, 620). In diesem Stadium dürfte die Zurechnung unstreitig sein, denn es besteht in jedem Fall ein produktbezogener Zusammenhang (vgl. Langheid/Rixecker/Rixecker, a.a.O.).

Der Gesetzgeber hat sowohl dem Vermittler als auch dem Versicherer für die Situation des Vertragsschlusses konkrete Informations- und Beratungspflichten auferlegt. Wenn sich der

Versicherer allein mit dem Hinweis, dass ein Mehrfachagent tätig war, dieser Verantwortung entziehen könnte, würde das dem Verbraucherschutz zuwider laufen. Insofern stellt sich auch die Frage, wie eine den gesetzlichen Vorgaben entsprechende Vorgehensweise des Agenten sichergestellt ist. Gleiches gilt, wenn, wie hier, in den Vertrieb noch ein Autohaus eingebunden ist, das wohl vom Mehrfachagenten die Informationen und Angebotsunterlagen zur Verfügung gestellt bekommt. In jedem Fall sollten Abstimmungsschwierigkeiten bezüglich der Beratungsverantwortlichkeit nicht zu Lasten des Verbrauchers ausgetragen werden. Dieser Eindruck ist hier allerdings entstanden. Die Beschwerdegegnerin war auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht bereit, sich für eine Stellungnahme zu den Beratungsumständen an die Autobank als ihre Vertragspartnerin zu wenden. Die Autobank wiederum hat gegenüber dem Ombudsmann nur allgemein geantwortet und ist auf konkrete Fragen, etwa zu einem anderweitigen Angebot einer Differenzdeckung, nicht eingegangen.

Der Beschwerdegegnerin ist damit die Pflichtverletzung im Rahmen des Beratungsgesprächs zuzurechnen (§ 278 BGB).

(c) Der Beschwerdeführer hat Anspruch, so gestellt zu werden, wie er ohne Pflichtverletzung stünde, mithin Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens (vgl. Armbrüster in Langheid/Wandt, a.a.O., § 6 Rn. 310). Er hat unbestritten vorgetragen, dass er bei einer entsprechenden Aufklärung bei einem anderen Versicherer einen Vertrag mit GAP-Deckung abgeschlossen hätte. Es kann davon ausgegangen werden, dass dort vergleichbare Regelungen wie für die Differenzdeckung in den AKB der Beschwerdegegnerin gegolten hätten und der Beschwerdeführer mithin im Grundsatz die Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert und der offenen Darlehensforderung zum Schadentag erhalten hätte. Diese Differenz beträgt vor dem Hintergrund des wiederum unbestritten gebliebenen Vortrags des Beschwerdeführers 5.032,63 Euro. Von diesem Betrag sind gegebenenfalls der Zinsvorteil, den die Bank durch die vorzeitige Befriedigung des Darlehensvertrags erlangt hat, und der ersparte Mehrbeitrag für eine Versicherung mit GAP-Deckung abzuziehen. Die Selbstbeteiligung in Höhe von 1.000,00 Euro, die schon im Rahmen der Abrechnung der Kaskoentschädigung von der Versicherungsleistung abgezogen wurde, ist von dem Schadenersatzanspruch jedoch nicht erfasst. Angesichts einer gesamtschuldnerischen Haftung mit den Vermittlern kann in jedem Fall nur einmal Schadenersatz verlangt werden (§ 421 BGB).

Beide Verfahrensbeteiligte erhalten eine wortgleiche Ausfertigung dieser Entscheidung. Zu den Verfahren gegen das Autohaus und die Autobank, für die eine andere Verfahrensordnung ohne die Möglichkeit einer Verpflichtung gilt, ergehen gesonderte Bescheide.