



# infobrief 36/04

Montag, 15. Dezember 2004 UR/AT

---

## Stichwörter

Verjährung, Hemmung, Ombudsmannverfahren

## A Sachverhalt

Für viele geprellte Bankkunden droht die Gefahr, dass ihre Ansprüche aus zurückliegenden Problemen mit der Bank zum 31.12.2004 verjähren. Was kann man machen, damit man gerade angesichts der jüngsten verbraucherfreundlicheren Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (XI. Senat zu Kombikrediten und zur Vorfälligkeitsentschädigung, II. Senat zu Schrottimmobilen und Haustürgeschäften, EuGH zum Widerrufsrecht) eine Chance behält, davon zu profitieren?

## B Stellungnahme

### B.I Hintergrund

Die kurze Regelverjährung von 3 Jahren in § 195 BGB ist die Folge der Schuldrechtsreform. Sie wirkt sich bei Finanzdienstleistungen Verbraucher schädigend aus, weil die dortigen Verträge sehr langfristig sind, die Schadensersatzansprüche sich immer auf den Zeitpunkt des Abschlusses beziehen, während Kunden ebenso wie im Arbeits- und Mietrecht während laufender Beziehungen zum Anbieter Rechtskonflikte scheuen und daher erst nach Abschluss klagen.

Das iff hatte bereits in einem ausführlichen Schreiben an die Bundesjustizministerin seinerzeit warnend auf diese Folge hingewiesen. Die Warnung wurde damals jedoch beiseite geschoben. Immerhin fand § 199 Abs.1 Ziff. 2 BGB Eingang in das Gesetz, wonach die Verjährungsfrist erst zu laufen beginnt, wenn der Gläubiger (ohne grob fahrlässig sich der Kenntnis verschlossen zu haben) die Kenntnis über die „den Anspruch begründenden Umstände“ erhalten hat.

Diese Regelung ist zunächst einmal sehr offen formuliert und schafft große Unsicherheit. Zudem reicht sie nicht an die Probleme der Verbraucher heran, die in laufenden Beziehungen nicht klagen möchten.

### B.II (Begrenzte) Wirkung der Verjährung

Gemäß § 195 BGB i.V.m. §§ 199 Abs.1 BGB verjährt ein Anspruch auf Geldleistung in drei Jahren ab Jahresende seiner Entstehung. Das bedeutet, dass am 31.12.2004 alle Ansprüche verjähren, die der Schuldner kannte oder hätte kennen müssen und die vor dem Inkrafttreten der

Schuldrechtsmodernisierung, also irgendwann vor dem Jahr 2002 entstanden sind. Ansprüche aus dem Jahre 2002 verjähren regelmäßig am 31.12.2005 usw.

### **B.III Möglichkeit der Aufrechnung**

Gemäß § 215 BGB wird durch eine Verjährung die Geltendmachung eines Anspruchs dann nicht gehindert, wenn man der Bank bereits zu einem Zeitpunkt etwas schuldet (und immer noch schuldet), als die Forderung noch nicht verjährt war und man damals bereits einen Anspruch gegen sie auf Schadensersatz oder Bereicherungsausgleich hatte. Wer also 2005 noch der Bank etwas aus diesem Verhältnis schuldet, sollte eine Aufrechnung oder ein Zurückbehaltungsrecht prüfen. (Es kann vertraglich ausgeschlossen sein. Man sollte aber die Wirksamkeit solcher Klauseln ebenfalls überprüfen lassen.)

### **B.IV Möglichkeit einer Neuabrechnung**

Keine Verjährung tritt ein, wenn die Bank lediglich eine Forderung falsch berechnet hatte und noch Beträge von ihr verlangt werden. Dies gilt bei falscher Tilgungsverrechnung, bei einer vorenthaltenen Disagioerstattung ebenso (unserer Meinung nach) bei Falsch- oder Nichtangabe des Effektiven Jahreszinssatzes. Hier kann der Kunde eine Neuberechnung verlangen, die zu einer Reduzierung seiner Forderungen führt.

### **B.V Möglichkeit der Berufung auf fehlende Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände**

Grundsätzlich ist es möglich, sich darauf zu berufen, dass die Kenntnis über die den Anspruch begründenden Umstände erst später bekannt geworden sind und somit die Verjährung erst später anfang zu laufen. Soweit es auf die Kenntnis der wirtschaftlichen Zusammenhänge oder die Rechtsprechung ankommt, gibt es zu der neuen Gesetzgebung gem. § 199 BGB noch keine Rechtsprechung. Die alte Rechtsprechung zu § 852 BGB lässt dem Ansatz Spielraum, bei komplexen, nicht für einen Laien durchschaubaren wirtschaftlichen Zusammenhängen auf die spätere Kenntnis dieser Umstände bzw. bei einer neuen Rechtsprechung auf den Zeitpunkt dieser Gerichtsentscheidungen abzustellen. Die Literaturmeinung lehnt einen derartigen Ansatz aber verstärkt ab. Daher besteht diesbezüglich ein erhebliches Prozessrisiko und es sollte soweit wie möglich vermieden werden, allein darauf zu begründen, dass die Verjährung noch nicht eingetreten ist.

### **B.VI Hemmung der Verjährung**

Um eine drohende Verjährung zu vermeiden, kann man die Verjährung durch eine Hemmung hinausschieben. Dieses ist folgendermaßen möglich:

1. Die Bank kann **auf die Einrede der Verjährung verzichten**. Eine Unterbrechung der Verjährung kann auch durch ein **Anerkenntnis** gem. § 212 BGB erfolgen, wenn also

die Bank Ansprüche gegenüber Ihnen in einem Schreiben anerkannt hat. Dieses wird aber in der Praxis eher selten vorkommen.

2. Man führt **Verhandlungen mit der Bank**, diese geht auf die Verhandlungen ein bzw. erkennt ausdrücklich an, dass man sich in einer Verhandlungssituation befindet. (§ 203 BGB) Die Hemmung hört auf, drei Monate nachdem die Bank weitere Verhandlungen ausdrücklich ablehnt. Dazu hat der Bundesgerichtshof (BGH NJW 2001, 1723) zum Begriff der Verhandlungen, der in § 852 und § 203 BGB identisch ist, erklärt:

aa) Der Begriff der Verhandlung im Sinne des § 852 Abs. 2 BGB a.F. ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs weit zu verstehen. **Es genügt dafür jeder Meinungs-  
tausch über den Schadensfall** zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten, sofern nicht sofort und eindeutig jeder Ersatz abgelehnt wird. Verhandlungen schweben daher schon dann, wenn der Inanspruchgenommene Erklärungen abgibt, die dem Geschädigten die Annahme gestatten, der Verpflichtete lasse sich auf Erörterungen über die Berechtigung von Schadensersatzansprüchen ein. **Nicht erforderlich ist, daß dabei eine Vergleichsbereitschaft oder eine Bereitschaft zum Entgegenkommen signalisiert wird** (BGH Urteile vom 4. Februar 1987 a-aO; vom 20. Februar 2001 - VI ZR 179/00 - NJW 2001, 1723; vom 8. Mai 2001 - VI ZR 208/00 - NJW-RR 2001, 1168, 1169; vom 31. Oktober 2000 - VI ZR 198/99 - VersR 2001, 108, 110). Ein Abbruch von Verhandlungen muß - abgesehen von dem Fall des "Einschlafenlassens" der Verhandlungen - wegen seiner Bedeutung für die Durchsetzbarkeit der geltend gemachten Ansprüche durch klares und eindeutiges Verhalten zum Ausdruck gebracht werden (BGHZ 93, 64, 67, BGH Urteil vom 30. Juni 1998 - VI ZR 260/97 - NJW 1998, 2819, 2820)."

Unklar bleibt in dieser Rechtsprechung, ob allein die Aufforderung genügt. Es bleibt somit bei einem Brief das Risiko, dass eine unmissverständlich ablehnende Antwort ohne das Eingehen auf die Argumente vor Gericht später nicht als Grund für eine Hemmung der Verjährung gewertet wird.

3. Eine weitere Möglichkeit, die Verjährung zu hemmen, ist ein Verfahren bei einem Ombudsmann. Dieses kommt dann in Betracht, wenn der **Ombudsmann bzw. die Schlichtungsstelle** für die Angelegenheit zuständig ist und die Verfahrensordnung eine Hemmung der Verjährung ausdrücklich vorsieht. Fragen Sie bei dem Kreditinstitut bzw. der Versicherung nach, welche Schlichtungsstelle für die Angelegenheit zuständig ist, erkundigen Sie sich dort bezüglich der Hemmung der Verjährung und schicken Sie, soweit dieses zutrifft, Ihre Anfrage an den Ombudsmann. So sieht zum Beispiel die Verfahrensordnung des Ombudsmannes der Banken vom April 2004 in Nr. 5 (1) die Hemmung der Verjährung während des Schlichtungsverfahrens vor. Das Schlichtungsverfahren kann jedoch nur als Verbraucher gegenüber den Banken in Anspruch genommen werden, die sich dem Ombudsmann der Banken angeschlossen haben. Zudem gibt es Ausschlussgründe für das Ombudsmannverfahren, zum Beispiel, wenn schon eine Klage anhängig ist oder über den Anspruch gerichtlich schon einmal entschieden wurde.
4. Geht die Gegenseite nicht auf Verhandlungen ein, besteht die Möglichkeit, mit einer **Klage oder einem Mahnbescheid zu drohen**. Hilft auch das nichts so

5. schickt man über das Amtsgericht einen **Mahnbescheid** an die Bank über die voraussichtlich strittige Summe. (§ 204 Abs.1 Ziff. 3 BGB) Einen Mahnbescheid erhält man in jedem Schreibwarengeschäft. Man trägt dort die strittige Summe ein (kennt man sie nicht, sollte man sie großzügig schätzen z.B. bei der Vorfälligkeitsentschädigung 10% des gezahlten Betrages, bei Nichtangabe des Effektivzinssatzes im Hypothekenkredit die Hälfte der bisher gezahlten Zinsen, bei Schrottimmobilien die Differenz zwischen Kaufpreis und Bruttokredit). Außerdem gehört dort die Adresse der Bank eingetragen. Bei dem Zahlungsgrund trägt man ein: „wegen Schadensersatz, Bereicherung und aus Rückabwicklungsansprüchen aus Kredit- und Kaufverträgen“. Den Mahnbescheid gibt man beim Amtsgericht ab und zahlt dort gleich die Gebühr ein, die der Rechtspfleger nennt. Sie ist im Verhältnis gering. Man braucht hinterher keinesfalls zu klagen. Selbst wenn man dies angekreuzt hat, kann man die Klage jederzeit zurücknehmen. Anwaltsgebühren müssen auch noch nicht anfallen und die Kosten des Gegners zahlt man in diesem Verfahren auch noch nicht. Wer kein Geld hat, kann sich bei der öffentlichen Rechtsauskunft, den Verbraucherzentralen oder aber über die Beratungshilfe kostenfrei auch beim Anwalt beraten lassen. Ein Mahnbescheid ist mit Kosten verbunden und hemmt die Verjährung um wenigstens sechs Monate gem. § 204 Abs. 2 S. 1 BGB.

## B.VII Weiteres Vorgehen

Hat man die Verjährung erst einmal gehemmt, muss zügig gehandelt werden. Man sollte

- den Schaden berechnen lassen (Verbraucherzentralen, iff)
- evtl. ein Rechtsgutachten erstellen lassen (iff)
- sich eine Anwaltsadresse besorgen und einen geeigneten Anwalt aufsuchen
- einen fundierten Schriftsatz an die Bank schicken und eine gütliche Einigung anstreben und
- Wenn alles nichts hilft, klagen.