

Tätigkeitsbericht

Kundenbeschwerdestelle
beim Bundesverband
der Deutschen Volksbanken
und Raiffeisenbanken

2024

Tätigkeitsbericht

Kundenbeschwerdestelle
beim Bundesverband
der Deutschen Volksbanken
und Raiffeisenbanken

2024

<u>Inhalt</u>						
	Die Ombudspersonen der genossenschaftlichen FinanzGruppe				6-9	
	Die Kundenbeschwerdestelle beim BVR				10-24	
	Verfahrensrechtliche Grundlagen für die Streitbeilegung				14-15	
	Europarechtliche Regulierung der Streitbeilegung				16-17	
	Das Streitbeilegungsverfahren				18-22	
	Netzwerk der Schlichtungsstellen für Finanzdienstleistungen				23-24	
	Statistik				25-32	
	Sachgebiete				30-32	

Im April 2002 wurde das Streitschlichtungsverfahren in der deutschen genossenschaftlichen Bankengruppe eingeführt. Seitdem haben Kunden von Genossenschaftsbanken die Möglichkeit, Streitigkeiten mit ihrer Bank außergerichtlich und ohne Kostenrisiko durch einen unabhängigen Schlichter klären zu lassen. Verbraucher wie Unternehmer sind so in der Lage, ihre Streitigkeiten mit der Bank nach Maßgabe der geltenden Rechtslage und unter Berücksichtigung von Billigkeits-erwägungen mithilfe eines unparteilichen Streitschlichters ohne Einschaltung eines ordentlichen Gerichts schnell und unkompliziert zu lösen.

Für die Kundenbeschwerdestelle beim BVR sind derzeit vier Ombudspersonen tätig. Die Streitschlichter unterbreiten den Parteien einen am aktuellen Verbraucherschutzrecht und der hierzu ergangenen Rechtsprechung orientierten Schlichtungsvorschlag, wenn die Parteien sich nicht bereits im Vorprüfungsverfahren einigen. Die Streitschlichter sind daher nicht nur das Gesicht der Kundenbeschwerdestelle beim BVR, sondern aufgrund ihrer fachlichen Kompetenz von enormer Bedeutung für die Parteien und ihre Einigungsbereitschaft.

Seit Oktober 2015 übt Professor Dr. Franz Häuser sein Amt als Streitschlichter für die genossenschaftliche Bankengruppe aus. Professor Dr. Franz Häuser war Co-Direktor des Instituts für Deutsches und Internationales Bank- und Kapitalmarktrecht der Juristenfakultät der Universität Leipzig und vormaliger Rektor der Universität Leipzig.

Seit Februar 2016 ist Werner Borzutzki-Pasing, Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht Düsseldorf a. D., als Streitschlichter der genossenschaftlichen Banken tätig.

Ebenfalls im Februar 2016 nahm Gerhard Götz, Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht Bamberg a. D., seine Tätigkeit als Streitschlichter auf.

Im April 2021 nahm schließlich Karl Heinz Dörfler, Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht Bamberg a. D., seine Tätigkeit als Streitschlichter auf.



Gerhard Götz

Karl Heinz Dörfler

	1951	Geboren in Neudrossenfeld	1954	Geboren in Neudrossenfeld	
	1972–76	Studium der Rechtswissenschaften an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg	1974–78	Studium der Rechtswissenschaften an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg	
	1979	Zweite juristische Staatsprüfung	1980	Zweite juristische Staatsprüfung	
	1979–80	Richter auf Probe am Landgericht Bayreuth	1981–83	Richter auf Probe am Landgericht Bayreuth	
	1981–83	Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft Bayreuth	1984–88	Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft am Landgericht Bayreuth	
	1983–91	Richter am Amtsgericht Kulmbach	1989	Richter am Amtsgericht Bayreuth	
	1991–94	Richter am Landgericht Bayreuth	1990–96	Richter am Landgericht Bayreuth	
	1994–96	Staatsanwalt als Gruppenleiter bei der Staatsanwaltschaft Bayreuth	1997–2003	Richter am Oberlandesgericht Bamberg	
	1996–2003	Richter am Oberlandesgericht Bamberg	2004–2021	Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht Bamberg	
	2003–08	Vizepräsident des Landgerichts Hof	2021	Bestellung zum Streitschlichter der deutschen genossenschaftlichen Bankengruppe	
	2008–16	Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht Bamberg			
	2016	Bestellung zum Streitschlichter der deutschen genossenschaftlichen Bankengruppe			

Die Kundenbeschwerdestelle beim BVR ist gemäß § 14 Absatz 3 Satz 1 des Unterlassungsklagengesetzes (UKlaG) in Verbindung mit § 11 Absatz 1 der Finanzslichtungsstellenverordnung (FinSV) vom Bundesamt für Justiz mit Bescheid vom 30. Januar 2017 als private Verbraucherschlichtungsstelle anerkannt worden.

Dieses behördliche Gütesiegel bestätigt: Die Organisation, die Finanzierung und die Verfahrensordnung der Kundenbeschwerdestelle beim BVR erfüllen die gesetzlichen Anforderungen des UKlaG sowie der FinSV vollständig. Zudem müssen bestimmte Anforderungen an Fachwissen, Unparteilichkeit, Unabhängigkeit und Transparenz sowie an den Ablauf des Streitbeilegungsverfahrens erfüllt sein, um als Verbraucherschlichtungsstelle anerkannt zu werden.

Die Kundenbeschwerdestelle beim BVR wird auf nationaler Ebene auf der vom Bundesamt für Justiz geführten Liste der anerkannten Verbraucherschlichtungsstellen geführt, die als zentrale Anlaufstelle für die Europäische Kommission fungiert.¹

Im Finanzbereich wird die außergerichtliche Streitschlichtung vorrangig durch private und spezialisierte Verbraucherschlichtungsstellen und nur subsidiär durch die behördlichen Schlichtungsstellen bei der Deutschen Bundesbank und der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) wahrgenommen.

Bei Streitigkeiten aus der Anwendung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zu Fernabsatzverträgen über Finanzdienstleistungen, dem Verbraucher kreditrecht (§§ 491 bis 509 BGB) oder dem Zahlungsdiensterecht (§§ 675c bis 676c BGB) wird zugleich eine öffentlich-rechtliche Streitschlichtungsaufgabe wahrgenommen. Aufgrund der Anerkennung der Kundenbeschwerdestelle beim BVR als private Verbraucherschlichtungsstelle ist diese gemäß § 14 Absatz 1 UKlaG – vorrangig vor den behördlichen Verbraucherschlichtungsstellen für Kreditinstitute, die dem BVR angehören und an dem dortigen Schlichtungsverfahren teilnehmen – für die Beilegung von Streitigkeiten nach § 14 Absatz 1 Nummer 1 bis 7 UKlaG zuständig.

Ist eine Streitigkeit zu schlichten, die nicht in den Anwendungsbereich des Katalogs der Streitigkeiten nach § 14 Absatz 1 UKlaG fällt, und ist die Kundenbeschwerdestelle des BVR nicht zuständig, so ist gegebenenfalls die behördliche Aufgangschlichtungsstelle – das Zentrum für Schlichtung e.V. – für diese Schlichtungsaufgabe zuständig. Dieser Fall kommt allerdings selten vor, da der Katalog der Streitigkeiten in § 14 Absatz 1 UKlaG weit gefasst ist und nahezu jede erdenkliche bankrechtlich gelagerte Streitigkeit umfasst.

Die behördlichen Auffangschlichtungsstellen bei der Deutschen Bundesbank und der BaFin sind auch dann zuständig, wenn sich ein Antrag auf Streitbeilegung gegen ein genossenschaftliches Institut wendet, das nicht am Streitbeilegungsverfahren bei der Kundenbeschwerdestelle beim BVR teilnimmt. Zurzeit gibt es nur noch eine im unteren Prozentbereich liegende Anzahl nichtteilnehmender Mitgliedsinstitute.



Verfahrensrechtliche Grundlagen für die Streitbeilegung

Grundlage des Streitschlichtungsverfahrens ist die „Verfahrensordnung für die außergerichtliche Schlichtung von Kundenbeschwerden im Bereich der deutschen genossenschaftlichen Bankengruppe“ (Verfahrensordnung).² Demgemäß führt die Kundenbeschwerdestelle beim BVR auf Antrag eines Verbrauchers oder eines Unternehmers ein Verfahren zur außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten bezüglich aller von der Bank angebotenen Produkte oder Dienstleistungen durch. Die Verfahrensordnung regelt dabei unter anderem die Organisation der Schlichtungsstelle, die aus der Geschäftsstelle beim BVR und den Ombudspersonen besteht. Ferner definiert sie die formellen und inhaltlichen Anforderungen an einen Antrag auf Streitbeilegung, mögliche Gründe für eine Ablehnung der Durchführung eines Schlichtungsverfahrens sowie die einzelnen Verfahrensschritte bis hin zum Schlichtungsvorschlag. Die Organisation der Schlichtungsstelle und das Schlichtungsverfahren sind in der Verfahrensordnung nach den gesetzlichen Vorgaben in § 1 Absatz 5 und den §§ 2 bis 10 Absatz 1 der Verordnung über die Verbraucherschlichtungsstellen im Finanzbereich nach § 14 des UKlaG und ihr Verfahren (sogenannte Finanzschlichtungsstellenverordnung – FinSV) ausgestaltet worden.

Das Streitbeilegungsverfahren berücksichtigt folgende wichtige Verfahrensgrundsätze:

Fachliche Qualifikation, Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Streitschlichter

Die Ombudspersonen müssen die Befähigung zum Richteramt haben.

Sie werden für die Dauer von mindestens drei Jahren als Streitschlichter bestellt und können nicht ohne hinreichenden Grund ihres Amtes enthoben werden. Die Streitschlichter agieren als neutrale Person im Schlichtungsverfahren, sie sind unabhängig und nicht an Weisungen gebunden.

Der Schlichterspruch orientiert sich – unter Berücksichtigung der Parteiinteressen – am Verbraucherschutzrecht und der dazu ergangenen Rechtsprechung. Der Schlichter darf keiner der Parteien beratend zur Seite stehen. Auf eine Beratung abzielende Anträge auf Streitbeilegung werden daher abschlägig beschieden.

Fairness und Transparenz

Der Antrag auf Streitbeilegung mit allen dazugehörigen Unterlagen wird der Bank vollständig zugeleitet. Die von der Bank erstellte Stellungnahme wird dem Antragsteller ebenfalls vollständig zur Verfügung gestellt. Der Antragsteller kann, muss aber nicht auf die Stellungnahme der Bank erwidern. Nur für den Streitschlichter bestimmte Unterlagen können im Streitbeilegungsverfahren nicht berücksichtigt werden. Dies

wäre ein Verstoß gegen die Verfahrensordnung (VerfO), die eine vollständige Weiterleitung der Unterlagen an die jeweils andere Partei vorschreibt.

Vertraulichkeit

Die Ombudspersonen sowie die Mitarbeiter der Geschäftsstelle sind nach § 10 VerfO zur Verschwiegenheit über alle das Streitbeilegungsverfahren betreffende Tatsachen verpflichtet.

Unentgeltlichkeit

Das Streitbeilegungsverfahren ist für den Antragsteller kostenlos, vergleiche § 9 Absatz 1 VerfO.

Verjährungshemmung

Der Ablauf der Verjährungsfrist von Ansprüchen, die Gegenstand des Streitbeilegungsverfahrens sind, wird nach Maßgabe des § 204 Absatz 1 Nummer 4 BGB gehemmt.

vertreten lassen, wenn ein Nachweis der Vertretungsmacht bei der Kundenbeschwerdestelle eingereicht wird.

Das Streitschlichtungsverfahren gilt für alle Mitgliedsbanken des BVR, die ihre freiwillige Teilnahme hieran gegenüber der Kundenbeschwerdestelle erklärt haben. Nur wenige Institute haben bislang ihre Teilnahme nicht erklärt.

Unter www.bvr.de kann jeder Antragsteller per Suchfunktion überprüfen, ob seine Bank am Streitbeilegungsverfahren teilnimmt oder nicht.

Die VerfO, eine an den Kunden gerichtete Kurzinformation zum Verfahren (Titel: „Die Lösung bei Konflikten. Der Streitschlichter für Streitigkeiten zwischen Kunde und Bank“) sowie weitere Hinweise für die Einreichung eines Antrags auf Streitbeilegung bis hin zu einem elektronisch ausfüllbaren Beschwerdeformular stehen auf der Internetseite des BVR (www.bvr.de/Service/Kundenbeschwerdestelle) zur Verfügung. Der Antragsteller kann sich durch eine andere (rechtskundige) Person

Europarechtliche Regulierung der Streitbeilegung

Die rechtlichen Rahmenbedingungen für das Streitbeilegungsverfahren sind stark durch europarechtliche Vorgaben geprägt. Diese haben sich der Förderung des Binnenmarkts verschrieben. Die Richtlinie 2013/11/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Mai 2013 über die alternative Beilegung verbraucherrechtlicher Streitigkeiten – kurz: ADR-Richtlinie – ist durch das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie über alternative Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten und zur Durchführung der Verordnung über Online-Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten in nationales Recht umgesetzt worden.

Die Regelungen sollen sicherstellen, dass für jegliche vertragliche Streitigkeiten – also auch solche ohne bankrechtliche Bezüge – zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmen eine Möglichkeit zur außergerichtlichen Streitbeilegung angeboten wird. Der ordentliche Rechtsweg wird dadurch nicht beschränkt. Vielmehr ergänzen sich die Möglichkeiten zur außergerichtlichen Schlichtung sowie der gerichtlichen Klärung von Streitigkeiten sinnvoll. Dabei führt aber die Anhängigkeit der Streitigkeit bei Gericht oder ein in der Sache ergangenes Urteil eines Gerichts zwingend zur Ablehnung eines Streitbeilegungsverfahrens durch den Streitschlichter.

Der Antragsteller muss sich also entscheiden, welchen Weg er gehen möchte. Eine gerichtliche Auseinandersetzung nach erfolglosem außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahren ist möglich.

Die außergerichtliche Streitschlichtung bietet für beide Parteien offensichtliche Vorteile: Der Kunde kann eine Streitigkeit weniger förmlich, unentgeltlich und schneller aufklären lassen. Er kann sich dabei eines Rechtsbeistands bedienen, muss dies aber nicht. Die Bank kann freiwillig durch ein geeignetes und vom Gesetzgeber reguliertes Beschwerdeverfahren die Kundenzufriedenheit steigern und zum Erhalt einer durch Streitigkeiten strapazierten Geschäftsbeziehung beitragen.

Herzstück des Gesetzes ist das in Artikel 1 geregelte Gesetz über die alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen. Das sogenannte Verbraucherstreitbeilegungsgesetz (VSBG) gilt in seinem sachlichen Anwendungsbereich auch für Verbraucherschlichtungsstellen, die nach anderen gesetzlichen Vorschriften anerkannt, beauftragt oder eingerichtet wurden, sofern diese anderen Rechtsvorschriften keine abweichenden Regelungen treffen, vergleiche § 1 VSBG. Somit gilt das VSBG grundsätzlich auch für die Kundenbeschwerdestelle beim BVR.

Andere Rechtsvorschriften, die vorrangig vor den Regelungen des VSBG gelten, sind gemäß § 14 Absatz 3 UKlaG die Regelungen

in der Finanzschlichtungsstellenverordnung (FinSV). Diese wurden als branchenspezifische Spezialregelungen vom Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz erlassen.³ Die FinSV enthält nahezu regelmäßig spezialgesetzliche und damit vorrangig vor dem VSBG anzuwendende Vorschriften etwa zum Verfahren der Streitbeilegung oder zur Organisation und Finanzierung der Schlichtungsstelle bis hin zu formellen wie materiellen Voraussetzungen für die Anerkennung der Kundenbeschwerdestelle beim BVR als private Verbraucherschlichtungsstelle. Dadurch werden die Vorschriften im VSBG durch die der FinSV weitgehend verdrängt.

Der Abschnitt 1 (§§ 2 bis 10 FinSV) betrifft die Auswahl, die Bestellung und die Unparteilichkeit der Streitschlichter sowie die Vertraulichkeit und Kostenfreiheit (für den Verbraucher) des Streitbeilegungsverfahrens. Außerdem werden dort die formellen wie materiellen Voraussetzungen eines Antrags auf Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens, die Behandlung des Antrags durch die Geschäftsstelle sowie die gegebenenfalls erforderliche Ablehnung der Durchführung eines Schlichtungsverfahrens sowie die Unterbreitung eines Schlichtungsvorschlags festgehalten.

Der Abschnitt 2 (§§ 11 bis 19 FinSV) regelt die organisatorischen wie finanziellen Anforderungen an die Geschäftsstelle der Kundenbeschwerdestelle sowie weitere formelle Voraussetzungen, die bei der Anerkennung der Kundenbeschwerdestelle

beim BVR als private Verbraucherschlichtungsstelle gegenüber dem Bundesamt für Justiz nachzuweisen sind.

Der Abschnitt 3 (§§ 20 bis 23 FinSV) legt die Verpflichtung zur Erstellung und Veröffentlichung eines jährlichen Tätigkeitsberichts sowie eines Evaluationsberichts fest. Beide Berichte sind dabei gemäß der Verbraucherstreitbeilegungs-Informationspflichtenverordnung (VSBInfoV) zu erstellen. Auch die Inhalte für die Webseite der Kundenbeschwerdestelle werden hier geregelt.

Schließlich wird in Abschnitt 4 (§§ 24 bis 27 FinSV) die Zusammenarbeit mit anderen Streitbeilegungsstellen sowie das Inkrafttreten der Neuregelungen festgelegt.

Derzeit überarbeitet die Europäische Kommission die ADR-Richtlinie mit dem Ziel, sie an die Digitalisierung der Märkte anzupassen; daneben soll erreicht werden, dass die außergerichtliche Streitbeilegung in international gelagerten Sachverhalten gefördert wird.⁴

³ Verordnung über die Verbraucherschlichtungsstellen im Finanzbereich nach § 14 UKlaG und ihr Verfahren (Finanzschlichtungsstellenverordnung – FinSV), abgedruckt im Bundesgesetzblatt (BGBl.) | 2016, 2140.

⁴ Proposal for a Directive amending Directive 2013/11/EU on alternative dispute resolution for consumer disputes, as well as Directives (EU) 2015/2302, (EU) 2019/2161 and (EU) 2020/1828 | European Commission (europa.eu).

Das Streitbeilegungsverfahren erfolgt nach den Vorgaben der Verfahrensordnung für die außergerichtliche Schlichtung von Kundenbeschwerden im Bereich der deutschen genossenschaftlichen Bankengruppe.

Antrag auf Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens

Das Streitbeilegungsverfahren beginnt mit Antragstellung durch den Bankkunden. Die Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens ist in Textform bei der Kundenbeschwerdestelle beim BVR in deutscher Sprache zu beantragen. Dort ist die zu schlichtende Streitigkeit hinreichend genau zu schildern, ein konkretes Begehren darzulegen und die zum Verständnis des Sachverhalts notwendigen Unterlagen beizufügen. Der Antragsteller kann das vom BVR unter www.bvr.de zur Verfügung gestellte Antragsformular verwenden.

Wichtig: Immer wieder werden Beschwerden mit konkreten Forderungen an die Banken gerichtet, wobei die Kundenbeschwerdestelle lediglich eine Kopie erhält oder als Kopieempfänger (in „cc“ gesetzt) informiert wird. Ein solches Schreiben ist wohl kaum als Antrag auf Streitbeilegung zu verstehen und wird von der Kundenbeschwerdestelle als solches nicht bearbeitet. Antragsteller sollten der Kundenbeschwerdestelle bitte eindeutig mitteilen, ob die Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens gewünscht ist.

Nach Eingang des Antrags verschickt die Kundenbeschwerdestelle eine Eingangsbestätigung, die Verfahrensordnung und Datenschutzhinweise an den oder die Antragsteller. Die Kundenbeschwerdestelle beim BVR lässt Anträge jeder Kundengruppe zu. Es können sich auch Unternehmer und Gesellschaften an die Kundenbeschwerdestelle wenden.

Vorprüfungsverfahren

Die Geschäftsstelle der Kundenbeschwerdestelle beim BVR prüft zunächst, ob die vom Antragsteller genannte Bank am Streit-schlichterverfahren teilnimmt. Wird eine Schlichtung wegen einer Streitigkeit nach § 14 UKlaG beim Streitschlichter der genossenschaftlichen FinanzGruppe beantragt und ist dieser für die Streitbeilegung mangels Teilnahme der betroffenen Bank am Streit-schlichterverfahren nicht zuständig, gibt die Geschäftsstelle den Schlichtungsantrag gemäß § 24 FinSV unter Benachrichtigung des Antragstellers an die zuständige private oder behördliche Verbraucherschlichtungsstelle ab. Der Antragsteller muss sich so nicht erneut an die zuständige Verbraucherschlichtungsstelle wenden.

Ist die Streitigkeit hingegen nicht bankrechtlich gelagert und somit keine Streitigkeit nach § 14 UKlaG, wird die Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens gegenüber dem Antragsteller mangels Zuständigkeit abgelehnt.⁵ Dieser kann dann recherchieren, ob es für seine Streitigkeit eine zuständige Verbraucherschlichtungsstelle gibt.

5 Insbesondere satzungsrechtliche Streitigkeiten, also Streitigkeiten, die die genossenschaftliche Mitgliedschaft betreffen, fallen nach § 1 VerFO nicht in den sachlichen Zuständigkeitsbereich der Kundenbeschwerdestelle beim BVR. Behördliche Schlichtungsstellen sind hierfür ebenfalls nicht zuständig, weil diese nur für Verbraucher tätig werden.

Ist der Streitschlichter der genossenschaftlichen FinanzGruppe für die Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens sachlich zuständig, überprüft die Geschäftsstelle, ob der Antrag auf Streitbeilegung vollständig ist und den Anforderungen an die Bestimmtheit entspricht, also im Sinne von § 5 VerFO ausreichend ist.

Sofern der Streitgegenstand mangels ausführlicher Schilderung des Lebenssachverhalts oder Beifügung prüfbarer Unterlagen nicht konkret dargelegt wurde, bittet die Geschäftsstelle den Antragsteller per Hinweis auf den oder die Mängel um Nachbesserung binnen eines Monats.

Sofern der Antragsteller mit seinem Antrag auf Streitbeilegung noch nicht die nach § 5 Absatz 1 Satz 4 VerFO erforderliche Versicherungserklärung abgegeben hat, wird er aufgefordert sie nachzureichen. In einer solchen Erklärung versichert der Antragsteller, dass bestimmte, in der VerFO geregelte Gründe für die Ablehnung eines Streitbeilegungsverfahrens nicht vorliegen.

Ablehnung der Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens

Sofern nach § 3 Absatz 1 oder 2 der Verfahrensordnung (VerFO) ein Ablehnungsgrund vorliegt, lehnt der Streitschlichter, gegebenenfalls bereits vor der Einholung einer Stellungnahme bei der Bank, die Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens ab. Die einzelnen Ablehnungsgründe sind abschließend in § 3 Absatz 1 und 2 VerFO geregelt.

Der am häufigsten vorkommende Ablehnungsgrund ist in § 3 Absatz 2b VerFO geregelt: Der Schlichter kann demnach die Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens ablehnen, wenn Tatsachen, die für den Inhalt eines Schlichtungsvorschlags entscheidend sind, im Schlichtungsverfahren streitig bleiben, weil der Sachverhalt von der Schlichtungsstelle unter Berücksichtigung der Erklärungen der Streitparteien und der von ihnen eingereichten Urkunden nicht aufgeklärt werden kann. Dieser Ablehnungsgrund ist als Kann-Regelung ausgestaltet: Der Streitschlichter kann in geeigneten Fällen unter Berücksichtigung des streitigen Sachverhalts und unter Abwägung prozessualer Risiken in einem möglichen Beweiserhebungsverfahren bei Gericht einen Schlichtungsvorschlag unterbreiten, wenn er dies für sachdienlicher hält, als lediglich über die Nichtdurchführung des Streitbeilegungsverfahrens zu entscheiden.

Ein Streitbeilegungsverfahren ist zwangsläufig abzulehnen, wenn der Antrag auf Streitbeilegung nicht ausreichend im Sinne von § 5 VerFO ist, also den Lebenssachverhalt oder den erhobenen Anspruch nicht erkennen lässt oder aber die zum Verständnis der Streitigkeit erforderlichen Unterlagen vom Antragsteller nicht beigebracht werden.

Ein Streitbeilegungsverfahren findet auch dann nicht statt, wenn wegen derselben Streitigkeit ein Streitbeilegungsverfahren bei einer Verbraucherschlichtungsstelle bereits durchgeführt wurde oder nur anhängig ist oder aber die Streitigkeit vor einem

Gericht anhängig ist oder ein Gericht durch Sachurteil über die Streitigkeit entschieden hat.

Hat der Antragsteller einen Antrag auf Streitbeilegung, der sich zu derselben Streitigkeit verhält, zuvor gegenüber der Kundenbeschwerdestelle zurückgenommen, so ist eine erneute Antragstellung nicht mehr möglich (Verbrauch des Antragsrechts).

Ist der vom Antragsteller erhobene Anspruch im Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf Streitbeilegung bereits verjährt und hat die Bank die Einrede der Verjährung erhoben, so lehnt der Schlichter ebenfalls die Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens ab.

Ferner steht das Streitschlichterverfahren dem Antragsteller bei Streitigkeiten über den Anspruch auf Abschluss eines Basiskontovertrags nach dem Zahlungskontengesetz nicht zur Verfügung, sofern er bereits ein Verwaltungsverfahren bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) nach den Vorschriften der §§ 48 bis 50 des Zahlungskontengesetzes (ZKG) eingeleitet hat.

Ein weiterer zwingender Ablehnungsgrund liegt vor, wenn wegen der Streitigkeit ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt worden ist, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Schließlich kann die Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens abgelehnt werden, wenn eine grundsätzliche

Rechtsfrage, die für die Schlichtung der Streitigkeit erheblich ist, nicht geklärt ist.

Stellungnahme der Bank und Erwiderung des Antragstellers

Ist die Schlichtungsstelle für den Antrag zuständig und entspricht er den Anforderungen des § 5 Absatz 1 VerFO, leitet die Geschäftsstelle den Antrag dem betroffenen Kreditinstitut mit der Bitte um Stellungnahme zu. Die Bank muss innerhalb eines Monats beziehungsweise einer Nachfrist von einem weiteren Monat zur Beschwerde schriftlich Stellung nehmen. Die Stellungnahme der Bank wird danach dem Beschwerdeführer zugeleitet. Dieser erhält die Möglichkeit, sich innerhalb eines weiteren Monats zur Stellungnahme des Kreditinstituts zu äußern (Erwiderung). Auch diese Frist kann auf Wunsch des Antragstellers um einen weiteren Monat verlängert werden.

Nach Ablauf der für die Erwiderung eingeräumten Frist legt die Geschäftsstelle dem Streitschlichter den Antrag sowie die dazu eingegangenen Stellungnahmen und Unterlagen vor, es sei denn, die Bank hat dem Anliegen des Antragstellers entsprochen oder das Schlichtungsverfahren hat sich auf andere Weise – etwa durch eine Rücknahmeerklärung – erledigt.

Entscheidung des Streitschlichters

Sofern die Streitparteien während des Vorprüfungsverfahrens kein Einvernehmen hinsichtlich des Streitgegenstands erzielen, wird der Vorgang dem nach dem Geschäftsverteilungsplan zuständigen Streitschlichter

vorgelegt. Soweit er dies für erforderlich hält, kann der Streitschlichter weitere Stellungnahmen, Unterlagen oder sonstige Erklärungen von den Parteien im Rahmen einer Aufklärungsverfügung einholen.

Nach Prüfung der Rechtslage unterbreitet der Streitschlichter den Streitparteien unter Beachtung der Verbraucherschutzgesetze sowie der hierzu ergangenen Rechtsprechung in Textform und mit kurzer verständlicher Begründung einen Vorschlag, wie die Streitigkeit angemessen beigelegt werden kann. Liegt ein zwingender Ablehnungsgrund für die Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens vor, lehnt er diese per Bescheid ab. Nur der Streitschlichter trifft hierüber eine abschließende Entscheidung. Vorsorgliche Hinweise der Geschäftsstelle auf mögliche Ablehnungsgründe haben daher nur den Zweck, dem Antragsteller zu einem ausreichenden Antrag auf Streitbeilegung zu verhelfen.

Verfahren nach Unterbreitung des Schlichtungsvorschlags

Zusammen mit dem Schlichtungsvorschlag werden die Streitparteien gebeten, sich innerhalb von sechs Wochen über die Annahme oder Ablehnung zu erklären. Hierbei wird auf die rechtliche Folge einer Annahme oder Nichtannahme hingewiesen. Erklärt sich eine Partei innerhalb dieser Frist nicht zur Annahme oder Ablehnung des Schlichtungsvorschlags, gilt dieser als abgelehnt.

Nach Ablauf der Frist oder nach Eingang der Annahme- beziehungsweise Ablehnungserklärungen teilt die Geschäftsstelle den Beteiligten das Ergebnis des Schlichtungsverfahrens mit. Mit dieser Mitteilung ist das Verfahren bei der Schlichtungsstelle beendet.

Auf Antrag eines Beteiligten hat die Geschäftsstelle eine Bescheinigung über einen erfolglosen Schlichtungsversuch nach § 15a Absatz 1 Satz 2 des Gesetzes betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung auszustellen.

Die Bescheinigung muss folgende Angaben enthalten:

1. Name und Anschrift der Beteiligten
2. Kurze Darstellung des Gegenstands des Schlichtungsverfahrens
3. Zeitpunkt der Beendigung des Schlichtungsverfahrens

Der BVR hat als Träger der Kundenbeschwerdestelle bereits im Jahr 2002 seine Teilnahme an dem von der Europäischen Kommission geschaffenen Netzwerk der Schlichtungsstellen für Finanzdienstleistungen (FIN-NET) erklärt. Diesem Netzwerk gehören 63 anerkannte Streitschlichtungseinrichtungen aus 30 Staaten des Europäischen Wirtschaftsraums (Europäische Union sowie Island, Liechtenstein und Norwegen) an.

Das FIN-NET erleichtert die Beilegung grenzüberschreitender Streitigkeiten zwischen Anbietern von Finanzdienstleistungen und Verbrauchern im Europäischen Wirtschaftsraum. Grundlage des Netzwerks ist die freiwillige und nicht rechtsverbindliche Vereinbarung über ein grenzübergreifendes, außergerichtliches Netz zur Behandlung von Beschwerden für Finanzdienstleistungen im Europäischen Wirtschaftsraum. Diese beruht im Wesentlichen auf der gegenseitigen Anerkennung der in den verschiedenen Mitgliedstaaten eingerichteten Beschwerdestellen. Mit dem FIN-NET sollen im Interesse der Finanzdienstleistungsanbieter wie auch der Verbraucher der Informationsaustausch und die Zusammenarbeit zwischen den in den Mitgliedstaaten bereits bestehenden außergerichtlichen Schlichtungsverfahren gefördert werden. Anträge auf Streitbeilegung gelangen so möglichst schnell zu einer zuständigen Schlichtungseinrichtung.

Weitere Informationen zum FIN-NET, insbesondere zu den angeschlossenen nationalen Schlichtungsstellen, sowie die bislang erschienenen Tätigkeitsberichte können online⁶ abgerufen werden. Dort wird Schritt für Schritt erläutert, wie vorzugehen ist, wenn ein im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) lebender Kunde einen Antrag auf Streitbeilegung bezüglich eines in einem anderen EWR-Land niedergelassenen Finanzdienstleisters einreichen möchte.

Kunden können sich dort ein Antragsformular herunterladen und ausfüllen. Die hinterlegten Kontaktinformationen zu allen Mitgliedern des FIN-NET helfen bei der Suche nach der zuständigen Schlichtungsstelle. Auch Informationen zum weiteren Verfahren sind übersichtlich dargestellt.

Im Berichtszeitraum verzeichnete die Kundenbeschwerdestelle beim BVR sieben grenzüberschreitende Streitigkeiten. Sie alle fielen in die Zuständigkeit der Schlichtungsstelle, weil sie von Kunden am Verfahren teilnehmender (inländischer) Banken eingereicht wurden, die ihren Wohnsitz im europäischen Ausland haben.



Netzwerk der Schlichtungsstellen für Finanzdienstleistungen

6 https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/consumer-finance-and-payments/consumer-financial-services/financial-dispute-resolution-network-fin-net_de.

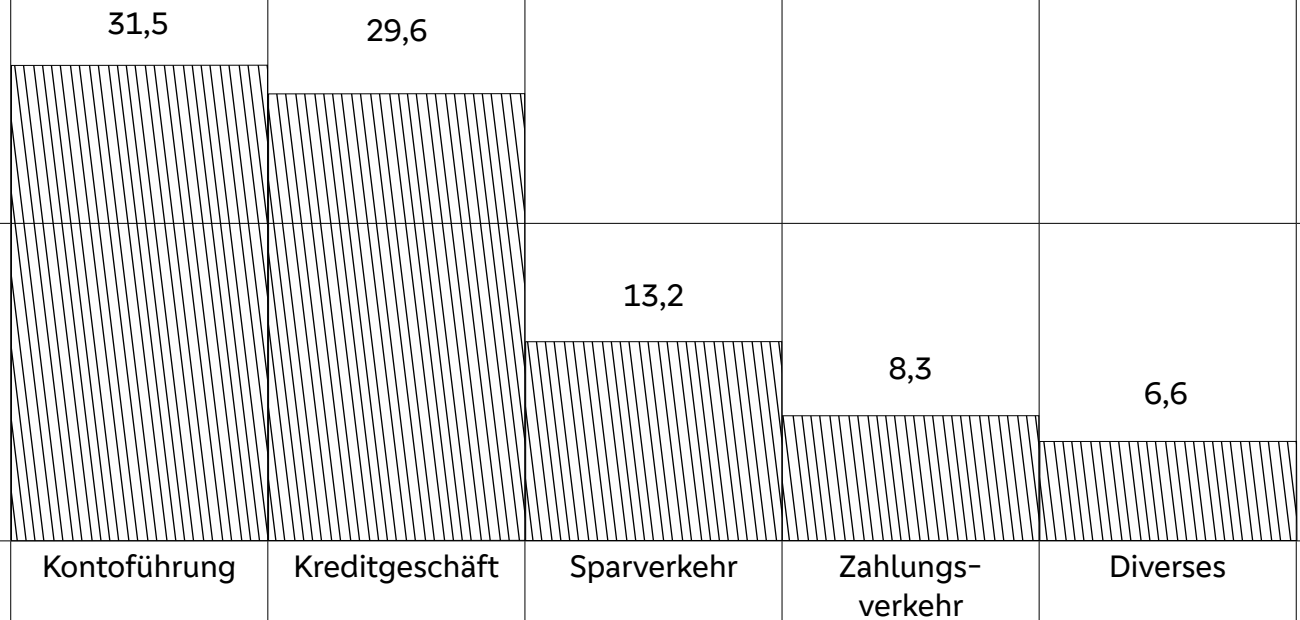
Der Gesetzgeber hat in § 42 Absatz 1 Nummer 4 Verbraucherstreitbeilegungsgesetz (VSBG) in Verbindung mit § 4 Absatz 2 der Verbraucherstreitbeilegungs-Informationspflichtenverordnung (VSBInfoV) geregelt, dass der Tätigkeitsbericht jährlich zum 1. Februar des Folgejahres erscheinen muss. Natürlich können dann die im Berichtszeitraum eingegangenen Anträge auf Streitbeilegung noch nicht vollständig und abschließend bearbeitet sein. Die statistischen Angaben erfolgen nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften und beziehen sich nicht nur auf die im Berichtszeitraum bei der Kundenbeschwerdestelle eingegangenen Anträge auf Streitbeilegung, sondern auch auf Streitbeilegungsverfahren, die unabhängig vom Eingangsdatum bei der Kundenbeschwerdestelle im Berichtszeitraum beendet wurden – sei es als unzulässig behandelt, vom Streitschlichter abgelehnt, ergebnislos geblieben oder als vom Beschwerdeführer zurückgenommen.

	Berichtszeitraum	2023 (Rückblick)	2024	
	Anträge, die bereits von der Geschäftsstelle nach § 24 FinSV an die zuständige Streitbeilegungsstelle abgegeben wurden	28	20	
	Anerkennung oder Erfüllung durch den Antragsgegner im Vorprüfungsverfahren	217	150	
	Anteil der nach § 6 Absatz 1 oder 2 FinSV abgelehnten Anträge⁹	213	215	
	davon:			
	1. Es wurde kein ausreichender Antrag im Sinne von § 5 Absatz 1 VerFO gestellt.	87	74	
	2. Die Verbraucherschlichtungsstelle ist für die Streitigkeit nicht zuständig. ¹⁰	21	34	
	3. Wegen derselben Streitigkeit wurde bereits ein Schlichtungsverfahren bei einer Verbraucherschlichtungsstelle durchgeführt oder ist bei einer solchen anhängig.	2	2	
	4. Bei Streitigkeiten über den Abschluss eines Basiskontovertrags nach dem ZKG ist bereits ein Verwaltungsverfahren nach den §§ 48 bis 50 ZKG zur Durchsetzung des Anspruchs anhängig oder es ist in einem solchen Verfahren unanfechtbar über den Anspruch entschieden worden.	0	0	
	5. Wegen der Streitigkeit ist ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt worden, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bot oder mutwillig erschien.	0	0	
	6. Die Streitigkeit ist bereits bei Gericht anhängig oder ein Gericht hat durch Sachurteil über die Streitigkeit entschieden.	5	6	
	7. Die Ansprüche oder Rechtsverhältnisse, die Gegenstand der Streitigkeit sind, wurden zu einer Verbandsklage im Verbandsklageregister angemeldet oder die Klage ist noch anhängig.	0	0	
	8. Die Streitigkeit wurde durch Vergleich oder in anderer Weise (Anerkennung im Vorprüfungsverfahren) beigelegt.	1	32	
	9 Der Anteil der nach § 6 Absatz 1 oder 2 FinSV abgelehnten Anträge umfasst alle im Berichtszeitraum ergangenen Ablehnungsentscheidungen (Bescheide), unabhängig davon, wann der Antrag eingegangen ist, aufgeteilt in den nachfolgenden Ziffern 1 bis 11 nach den in der VerFO abschließend aufgeführten Ablehnungsgründen.			
	10 Ist die Kundenbeschwerdestelle beim BVR nicht zuständig, weil die Voraussetzungen des § 1 VerFO nicht gegeben sind (zum Beispiel, weil sich der Antrag nicht auf eine Streitigkeit bezüglich einer Dienstleistung oder eines Produkts der Bank bezieht), und liegen die Voraussetzungen einer Abgabe des Antrags an eine zuständige Verbraucherschlichtungsstelle nach § 24 FinSV nicht vor, erlässt der Streitschlichter einen Bescheid, weil ein Ablehnungsgrund gemäß § 3 Absatz 1 Buchstabe b VerFO vorliegt.			

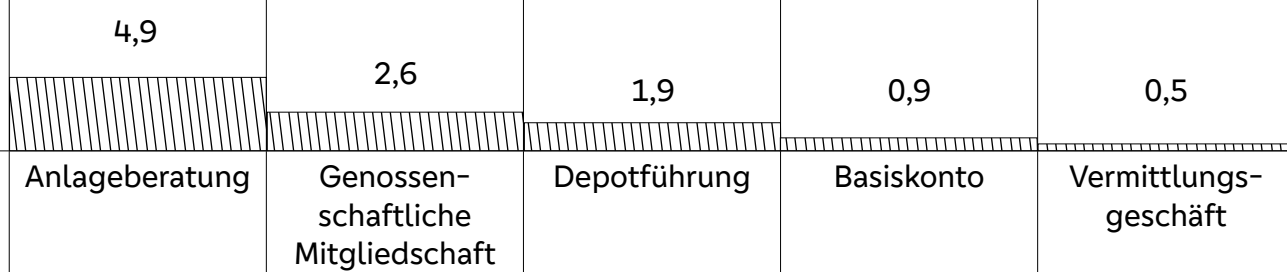
		2023 (Rückblick)	2024	
	Berichtszeitraum			
	9. Der Anspruch ist verjährt und der Antragsgegner hat die Einrede der Verjährung erhoben.	7	8	
	10. Eine grundsätzliche Rechtsfrage, die für die Schlichtung der Streitigkeit erheblich ist, ist nicht geklärt.	4	4	
	11. Tatsachen, die für den Inhalt eines Schlichtungsvorschlags entscheidend sind, bleiben im Schlichtungsverfahren streitig, weil der Sachverhalt von der Schlichtungsstelle nicht geklärt werden kann.	86	55	
	Anzahl der Verfahren, in denen die Parteien einen Schlichtungsvorschlag angenommen haben	168	149	
	Anzahl der ergebnislos gebliebenen Verfahren¹¹	739	771	
	davon: Die Parteien haben den Vergleichs- oder Schlichtungsvorschlag nicht angenommen.	401	384	
	davon: Der Antragsteller hat seinen Antrag nicht weiterverfolgt/zurückgenommen (§ 7 Absatz 2 FinSV).	338	387	
	Durchschnittliche Dauer der Verfahren (in Tagen)¹²			
	1. Zeitraum zwischen Eingang der vollständigen Beschwerdeakte und Übermittlung des Schlichtungsvorschlags (§ 9 Absatz 1 FinSV)	9	10	
	2. Zeitraum zwischen Antragseingang und endgültigem Abschluss des Verfahrens (Mitteilung nach § 9 Absatz 3 Satz 5 FinSV)	68	68	
	Anzahl der grenzübergreifenden Streitigkeiten	10	7	
	Die Anzahl der Fälle, in denen sich die Parteien an das Ergebnis des Verfahrens gehalten oder auch nicht gehalten haben, ist der Kundenbeschwerdestelle mangels Rückmeldung hierzu nicht bekannt.			
	11 Die Anzahl der ergebnislos gebliebenen Verfahren umfasst alle im Berichtszeitraum beendeten Verfahren, in denen ein ergangener Schlichtungsvorschlag abgelehnt wurde oder aber das Streitbeilegungsverfahren auf Wunsch der Parteien oder aufgrund der Antragsrücknahme durch den Antragsteller beendet wurde. Gerade im letzteren Fall kann der Streit zwischen den Parteien durchaus einvernehmlich beendet worden sein, mitunter auch aufgrund sachdienlicher Hinweise der Kundenbeschwerdestelle. Oft werden unterbreitete Schlichtungsvorschläge der Ombudsleute und die darin enthaltenen ausführlichen Hinweise auf die Rechtslage und die dazu ergangene Rechtsprechung als Grundlage für eine anderweitig getroffene Vereinbarung herangezogen; auch in diesen Fällen ist das Ergebnis der Schlichtung „ergebnislos“, aber durchaus wesentlich für die später erfolgte Einigung der Parteien. Gemessen an der Zielsetzung des Streitbeilegungsverfahrens, eine Streitigkeit zwischen Kunde und Bank zu beendigen, kann ein ergebnisloses Verfahren daher durchaus erfolgreich im Sinne der Zielsetzung des Streitbeilegungsverfahrens sein. Auch wenn die Parteien einen ergangenen Schlichtungsvorschlag des Streitschlichters nicht annehmen, kann der Schlichtungsvorschlag dennoch eine den Streit beilegende Wirkung haben, wenn der Antragsteller angesichts des Schlichtungsvorschlags davon ablässt, seine Forderung(en) weiterhin gegenüber der Bank vorzutragen oder gar gerichtlich durchsetzen zu wollen. Ergebnislos ist daher rein formal definiert. Es sagt lediglich aus, dass der Streit nicht durch beiderseitige Annahme eines Schlichtungsvorschlags des Streitschlichters beigelegt wurde.			
	12 Die durchschnittliche Dauer der Verfahren umfasst zum einen die Angabe des Zeitraums zwischen dem Zeitpunkt, zu dem alle Informationen für das Schlichtungsverfahren vorlagen, die Akte also sämtliche Stellungnahmen (auch aufgrund von Aufklärungsverfügungen des Streitschlichters) der Parteien enthält, und dem Zeitpunkt der Übermittlung des Schlichtungsvorschlags des Streitschlichters. Dieser Zeitraum darf nach § 7 Absatz 1 Verfo 90 Tage nicht überschreiten. Zum anderen wird die durchschnittliche Gesamtdauer des Streitschlichterverfahrens angegeben, also der Zeitraum zwischen Eingang des Antrags bei der Kundenbeschwerdestelle und der Beendigung des Verfahrens.			

Sachgebiete

in Prozent

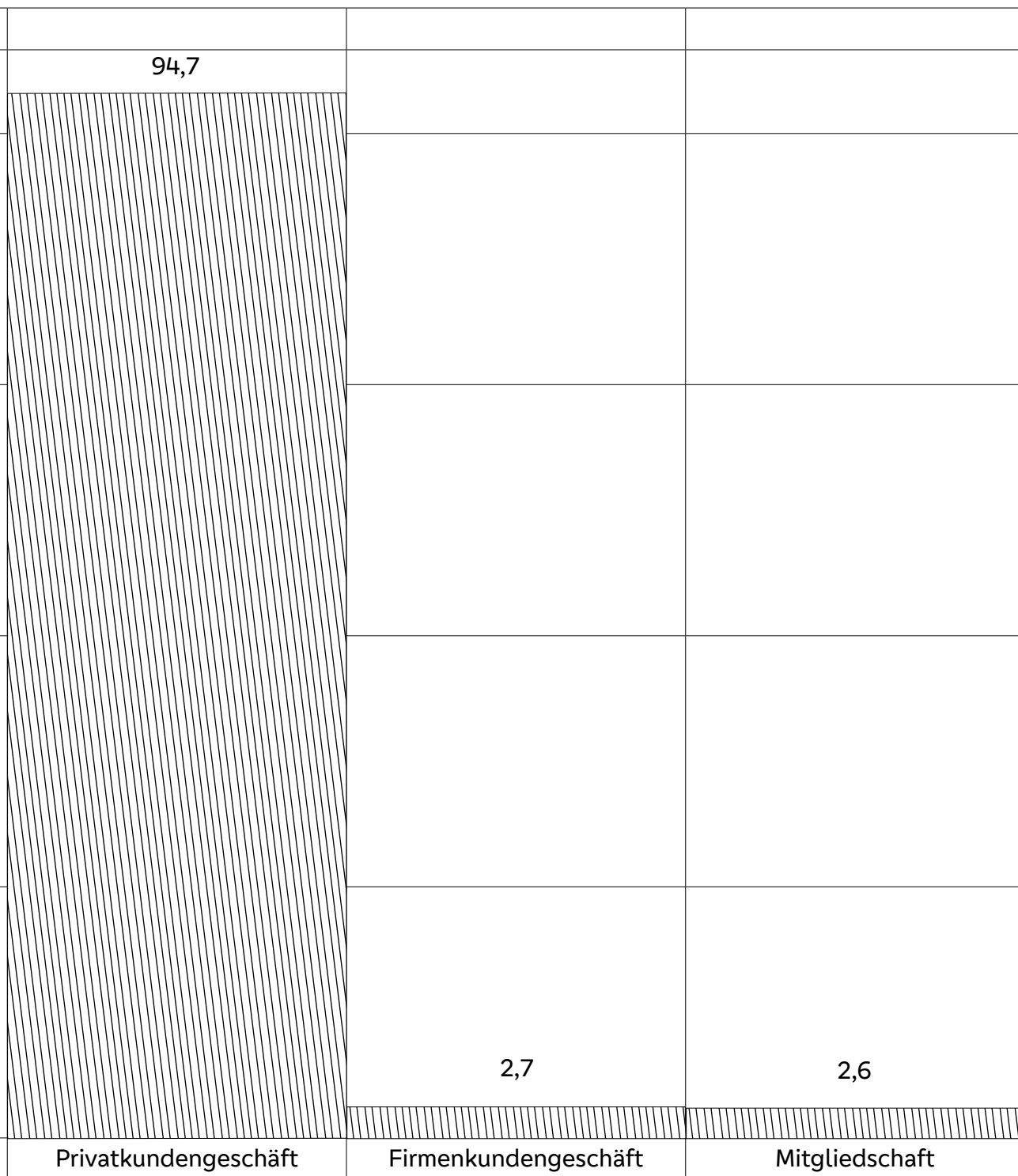


An die Kundenbeschwerdestelle beim BVR können sich Privatkunden und auch Firmenkunden wenden. Es sind jedoch überwiegend Privatpersonen, die Hilfe im Streitbelegungsverfahren suchen. Im Berichtszeitraum lag der Anteil der von Privatpersonen gestellten Anträge bei 94,7 Prozent, der Firmenkundenanteil bei nur 2,7 Prozent. In 2,6 Prozent der Fälle wünschten die Antragsteller die Überprüfung von Fragen, die sich aus der genossenschaftlichen Mitgliedschaft ergaben. Auch dafür ist die Kundenbeschwerdestelle beim BVR nicht zuständig ist, vergleiche § 1 Verfo.



--	--	--	--	--	--

in Prozent



a) Kreditgeschäft

Ein hoher Anteil der eingereichten Anträge auf Streitbeilegung betraf im Berichtszeitraum 2024 das Kreditgeschäft.

Viele Kunden stellten einen Streitbeilegungsantrag, weil die Bank sich geweigert hatte, einen Dispositionskredit einzuräumen, weil das Dispositionslimit gekürzt oder gelöscht wurde oder weil die Bank eine Überziehung des Limits nicht geduldet hat. Bei all diesen Fragen handelt es sich um geschäftspolitische Entscheidungen der Bank, in die im Streitbeilegungsverfahren nicht eingegriffen werden kann. Einen materiellen Anspruch auf Einräumung eines Kredits gibt es im deutschen Recht grundsätzlich nicht. Sofern die Antragsteller konkrete Forderungen erhoben haben, waren die Anträge zwar zulässig, aber im Hinblick auf die Privatautonomie unbegründet.

Darüber hinaus bezogen sich über die Hälfte der eingegangenen Streitbeilegungsanträge auf die Rückabwicklung eines Darlehensvertrags nach Widerruf. Allein am 31. Dezember 2024 gingen hierzu 254 Beschwerden ein. In all diesen Fällen wurde geltend gemacht, dass die Widerrufsbelehrung der Bank nicht ordnungsgemäß war.

Häufig machten Darlehensnehmer, die mit ihrem Partner gemeinschaftlich ein Darlehen bei der Bank aufgenommen haben, nach einer Trennung geltend, dass auch der getrennt lebende Partner aus der gesamtschuldnerischen Haftung gegenüber der Bank entlassen wird. Nachvollziehbar ist

dieser Wunsch vor allem dann, wenn der zu entlassende Partner das finanzierte Grundstück nach der Trennung und der Abrede der Partner untereinander nicht mehr zur Nutzung des finanzierten Grundstücks berechtigt sein soll.

Die Entlassung eines Darlehensnehmers aus der dem Kreditinstitut gegenüber bestehenden gesamtschuldnerischen Haftung kann demgegenüber nicht verlangt werden. Sie stellt eine Vertragsänderung dar, auf die ein Darlehensnehmer im Außenverhältnis zur Bank auch dann keinen Anspruch hat, wenn die Partner und Mitdarlehensnehmer untereinander die darlehensrechtliche Haftung entsprechend abgesprochen haben. Eine solche Zustimmung der Bank zu einer Haftentlassung obliegt allein der geschäftspolitischen Entscheidung der Bank und kann auch vom Streitschlichter weder verlangt noch überprüft werden, wie der folgende Schlichtungsvorschlag zeigt:

Schlichtungsvorschlag von Werner Borzutzki-Pasing vom 2. März 2024 im Verfahren T 7/24

I.

Der Antragsteller und seine getrennt lebende Ehefrau haben bei der Antragsgegnerin einen Immobiliarkredit in Höhe von 120.300,75 Euro und einen KfW-Förderkredit über 50.000 Euro aufgenommen, und zwar zur Finanzierung eines Hauskaufs. Die Vertragszinsen sind bis zum 30. Juni/31. Juli 2025 festgeschrieben.

Das finanzierte Objekt wird derzeit nur vom Antragsteller bewohnt. Der Antrag-

steller hat sich um die Haftentlassung seiner Frau und um eine Ersatzfinanzierung bei einer anderen Bank unter vorzeitiger Ablösung der bezeichneten Kredite bemüht.

Die Bank widersetzt sich dem Ansinnen unter Berufung auf die verbindlichen Zinsfestschreibungen.

Der Antragsteller ist zu einer Vertragserfüllung wegen der beabsichtigten Ehescheidung nicht mehr bereit.

II.

Den Schlichtungsantrag kann ich nicht befürworten.

Ein Anspruch auf Entlassung der Ehefrau aus der mitübernommenen Haftung für die Kreditverbindlichkeiten und auf vorzeitige Ablösung der Darlehen besteht nicht. Der recht unglücklich agierende Antragsteller sollte berücksichtigen, dass er mit seiner Ehefrau für bestimmte Zeit vertragliche Zinsversprechen gegenüber der Bank abgegeben hat, die mit Rücksicht auf die Trennung der Eheleute auch nicht ohne Weiteres zur Disposition gestellt werden können.

Es ist zwar im Ansatz nachvollziehbar, dass die Eheleute ihre Angelegenheit wegen der anstehenden Scheidung neu regeln wollen. Das kann aber nicht einseitig zu Lasten der Bank gehen. Mit der Trennung und Scheidung von Eheleuten verwirklichen sich allgemeine Lebensrisiken, welche die geschäftlichen Beziehungen zur Bank nicht unmittelbar tangieren. Eingegangene vertragliche Pflichten müssen sich der Antragsteller und seine Ehefrau daher im

Verhältnis zur Bank grundsätzlich als verbindlich entgegenhalten lassen.

Insoweit gilt in erster Linie der uralte Grundsatz, dass Verträge zu erfüllen sind (*pacta sunt servanda*). Für Kreditverträge, die für eine bestimmte Zeit, also mit einer Zinsfestschreibung abgeschlossen wurden, gibt es auch kein freies Kündigungsrecht. Sie sind mit den vertraglichen Konditionen abschließend verbindlich, und zwar für beide Darlehensnehmer. Ohne die Zustimmung der Bank können solche Darlehen nicht vorzeitig abgelöst werden. Selbst wenn die Bank einer Ablösung zustimmen sollte oder ein berechtigtes Interesse auf Antragstellerseite gegeben wäre (§ 500 Absatz 2 Satz 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)), müsste die Bank wegen der ihr entgehenden Zinsen entschädigt werden (§ 502 Absatz 1 Satz 1 BGB). Die beabsichtigte Umfinanzierung könnte also schon deswegen richtig teuer werden. Ob ein solches Vorhaben auch förderschädlich wäre, muss hier nicht abschließend geklärt werden.

Es besteht vor diesem Hintergrund auch kein Anspruch auf Entlassung der Ehefrau aus den vertraglichen Pflichten. Die gesetzlichen Bestimmungen zur gesamtschuldnerischen Haftung mehrerer Schuldner (§§ 421 folgende BGB) sehen grundsätzlich nicht vor, dass ein Gläubiger (hier die Bank) einen von mehreren Gesamtschuldnern (hier die Eheleute) aus seiner vertraglichen Haftung entlassen muss. Die Bank kann vielmehr beide Eheleute als Gesamtschuldner auf den Ausgleich der vertraglichen Zins- und Tilgungsforderungen in Anspruch nehmen. Das erklärt auch zwanglos das weiter bestehende Haftungsinteresse der Bank.

Eine Haftentlassung bewirkt demgegenüber eine gravierende Änderung des Vertrags und kann eine grundlegende Verschiebung der Haftungssituation bewirken. Dies gilt im Verhältnis aller Vertragsbeteiligten zueinander. Ob ein bereits geschiedener Ehegatte vom anderen die Freistellung von seiner persönlichen und dinglichen Haftung für (gesamtschuldnerisch) eingegangene Verbindlichkeiten verlangen kann (vergleiche etwa Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 4. März 2015 – XII ZR 61/13, juris), ist hier nicht weiter beachtlich. Das Verhältnis der Eheleute untereinander ist von dem mit der Bank eingegangenen Rechtsverhältnis zu unterscheiden. Die Bank muss sich den Umstand einer Trennung und Ehescheidung grundsätzlich nicht entgegenhalten lassen. Bei einer Haftentlassung würde die Bank eine Vertragspartnerin verlieren, die mit ihrem Vermögen für eingegangene Verbindlichkeiten einzustehen hat. Die Bank müsste also auf eine (Mit-)Schuldnerin verzichten.

Die Haftung der Ehefrau steht auch in anderer Hinsicht nicht feststellbar in Frage. Ihre vertragliche Haftung unterscheidet sich grundlegend von solchen Konstellationen, bei denen ein wirtschaftlich krass überforderter Ehegatte die Einstandspflicht für die Verbindlichkeiten mitübernimmt, deren Entstehung allein im Verantwortungsbereich seines Ehepartners gelagert ist. Die Frage, ob eine Ehegatten- (Mit-)Haftung dann unter bestimmten Bedingungen unwirksam sein kann (vergleiche etwa BGH, Wertpapier-Mitteilungen. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 1994, 677; 1994, 1022; 1998, 2327),

stellt sich hier nicht. Vorliegend kam es ersichtlich im Zuge einer gemeinsamen familiären Lebensplanung dazu, dass die Eheleute für den Hauserwerb Kreditverbindlichkeiten eingingen. Sie verfolgten also unmittelbar gemeinsame Ziele und Zwecke. Bei einer solchen echten Schuldnerschaft, bei der beide Darlehensnehmer unmittelbar eigene Zwecke verfolgen, kommt die Annahme einer unwirksamen Haftungsübernahme grundsätzlich nicht in Betracht (vergleiche nur BGH, Urteil vom 14. November 2000 – XI ZR 248/99, Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (BGHZ) 146, 37).

Der Antragsteller sollte akzeptieren, dass er und seine Ehefrau sich nicht ohne die Zustimmung der Bank von den Darlehensverträgen lösen können.

Die Kundenbeschwerdestelle empfiehlt den Bankkunden, keine Anträge auf Streitbeilegung mit der Zielsetzung einer Haftentlassung zu stellen, da sie keine Aussicht auf Erfolg haben.

b) Kontoführung

Eine erhebliche Anzahl von Beschwerden war auch im Berichtszeitraum 2024 ebenso wie in den vorangegangenen Jahren 2021, 2022 und 2023 darauf gerichtet, dass die Bank die berechneten Kontoführungsgebühren beziehungsweise Bankentgelte, die auf eine unwirksame Vereinbarung zurückgingen, erstatten möge.

Hintergrund dieser Anträge ist, dass sich Banken bei der Einführung oder Anhebung von Kontoführungsgebühren regelmäßig einer Fingierung der Zustimmungserklärung des Kunden in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen bedienen. Danach galt ihre Zustimmung zur Vertragsänderung nach Ablauf einer bestimmten Frist als erteilt, wenn die Kunden nicht aktiv widersprachen. Entsprechende Klauseln in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen erklärte der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 27. April 2021 (Aktenzeichen: XI ZR 26/20) im Verfahren des Verbraucherzentrale Bundesverbands gegen die Postbank jedoch für unwirksam, weil sie den Bankkunden unangemessen benachteiligen. Zur Vermeidung von Wiederholungen sei an dieser Stelle auf die Berichterstattung der letzten Jahre verwiesen.

Zu viele Banken fanden selbst im vierten Jahr nach Veröffentlichung des oben genannten BGH-Urteils in den Streitbeilegungsverfahren nicht zu einer korrekten Bewertung der Rechtslage: So wird seitens der Banken gegen erhobene Erstattungsansprüche der Kunden nahezu regelmäßig

und zu Unrecht eingewendet, dass mehr als drei Jahre zurückliegende, zustimmungslose Vertragsänderungen rechtswirksam (geworden) seien, wenn der Kunde die Entgelterhöhung widerspruchslos bezahlt habe (sogenannte Dreijahreslösung). Richtig ist vielmehr, dass eine unwirksame Vereinbarung unwirksam bleibt und auf Basis einer solchen Vereinbarung berechnete Entgelte von der Bank zu erstatten sind.

Der BGH hat nunmehr mit Urteil vom 27. November 2024 (Aktenzeichen: XI ZR 139/23) erwartungsgemäß entschieden, dass die Banken den berechtigten Erstattungsansprüchen der Kunden gerade nicht die sogenannte Dreijahreslösung entgegenhalten können.

Der BGH begründet sein Urteil unter anderem damit, dass „Kontoführungsgebühren immer dann zurückgezahlt werden müssen, wenn die Bank sie gar nicht hätte einfordern dürfen. Eine Dreijahreslösung – wie sie etwa in Energielieferungsverträgen üblich ist – ist hier trotz Einwänden der Sparkasse nicht anwendbar. Dabei handelt es sich um eine Regelung, nach der Betroffene innerhalb von drei Jahren handeln müssen, wenn sie gegen eine Vertragsbestimmung vorgehen möchten. Diese Frist wäre theoretisch überschritten gewesen“. Gemäß diesem Urteil lässt sich die Dreijahreslösung aber gar **nicht auf Zustimmungsfiktionsklauseln anwenden**, weil diese im Sparkassen-Fall ohnehin unzulässig sind.

Diese Entscheidungsgründe des BGH entsprechen inhaltlich der langjährigen

und kohärenten Schlichtungspraxis der vier Streitschlichter.

So konnte ein Antragsteller die von ihm im Zeitraum von Januar 2021 bis Dezember 2023 an die Bank gezahlten Kontoführungsgebühren erstattet verlangen, die auf eine rechtlich unwirksame Gebühreneinführung seitens der Bank im Jahr 2012 zurückgingen, wie der folgende Schlichtungsvorschlag aufzeigt:

Schlichtungsvorschlag von Karl Heinz Dörfler vom 21. März 2024 im Verfahren M 11/24

I.

Der Antragsteller unterhält bei der Antragsgegnerin seit Jahren (29. Februar 2008) ein Girokonto, das ursprünglich kostenfrei geführt wurde.

Im Hinblick auf die Entscheidung des BGH vom 27. April 2021 (XI ZR 26/20) fordert er von der Antragsgegnerin seiner Meinung nach zu Unrecht vereinnahmte Entgelte (fehlende Zustimmung seinerseits) für die Kontoführung für die Zeit von Januar 2021 bis Dezember 2023 in Höhe von insgesamt 180 Euro (36 × 5 Euro).

Die Antragsgegnerin lehnt eine Zahlung ab und ist der Auffassung, dass die vom Antragsteller ins Feld geführte Entscheidung nicht einschlägig sei. Bei ihr würden andere Verhältnisse vorliegen. Ein Anspruch käme nur dann in Betracht, wenn in den letzten drei Jahren Änderungen in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) ohne ausdrückliche Zustimmung des

Kunden erfolgt wären. Das sei aber nicht der Fall. Die Kontoführungsgebühren für das Girokonto seien 2012 eingeführt und seitdem nicht mehr erhöht worden.

Hinzu komme ein weiterer Umstand, den der Antragsteller zu vertreten habe. Im November 2020 sei der Abrechnungsprozess für das Girokonto neu gestaltet worden. Das Lohn- und Gehaltskonto sei weiterhin gebührenfrei. Allerdings habe der Arbeitgeber den sogenannten Purpose Code zu verwenden, damit die Überweisung automatisch ausgewertet und kostenfrei gestellt werden könne. Trotz entsprechender Hinweise habe der Antragsteller darauf nicht reagiert.

Außerdem sei der Antragsteller nach Ziffer 11 Absatz 4 AGB verpflichtet, die Kontoauszüge und sonstigen Abrechnungen auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit zu überprüfen sowie etwaige Einwendungen unverzüglich vorzubringen. Dies sei nicht erfolgt.

II.

Die Beschwerde des Antragstellers führt zu nachfolgendem Vergleichsvorschlag:

A) Der Antragsteller hat gemäß § 812 Absatz 1 Satz 1 erste Alternative BGB grundsätzlich Anspruch auf Erstattung aller von ihm in den Jahren 2021 bis 2023 erbrachten Zahlungen für die Kontoführung (180 Euro).

Mit Urteil vom 27. April 2021 (XI ZR 26/20) hat der BGH entschieden, dass

Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer Bank, die ohne inhaltliche Einschränkung die Zustimmung des Kunden zu Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Sonderbedingungen fiktieren, im Verkehr mit Verbrauchern gemäß § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nummer 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) unwirksam sind. Die von der Bank im Zusammenhang mit den Entgelterhöhungen verwendeten Allgemeinen Geschäftsbedingungen haben einen Änderungsmechanismus mit einer derartigen zusammenfassenden Zustimmungsfunktion im Sinne der BGH-Rechtsprechung vorgesehen. Hierauf gestützte Entgelteinführungen/Entgelterhöhungen sind mithin nicht wirksam geworden. Dies gilt unabhängig von der Art des vereinbarten Entgelts. Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsteller den von der Antragsgegnerin vorgeschlagenen Änderungen ausdrücklich zugestimmt hat, bestehen nicht.

Nach den Angaben des Antragstellers wurde das Konto bei Eröffnung kostenfrei geführt. Zumindest verstehe ich seine Ausführungen entsprechend, weil er mitteilt, dass die 5 Euro monatlich erst ab Januar 2020 verlangt worden sind. Dem ist die Antragsgegnerin nicht substantiiert entgegengetreten. Sie führt vielmehr aus, dass entsprechende Entgelte für die Kontoführung erst 2012 eingeführt worden seien. Damit ist es bei dem ursprünglichen Kontomodell beziehungsweise Entgeltmodell aus dem Jahre 2008 (kostenlose Kontoführung) geblieben.

Die Entscheidung des BGH betrifft nicht nur Vertragsänderungen, die mehr als drei

Jahre zurückliegen, sondern alle, die auf der oben geschilderten Klausel beruhen. Sie hat zur Folge, dass sämtliche Vertragsänderungen, die nach den AGB der Antragsgegnerin auf dem unterlassenen Widerspruch des Antragstellers beruhen, unwirksam sind. Dies betrifft nicht nur die Zeit ab Januar 2018 oder 2019, sondern auch bereits die Zeit vorher und in der Folge auch die Änderung aus dem Jahre 2012. Auch hierfür war die explizite Zustimmung des Antragstellers erforderlich, auch wenn es bei Gehaltskonten bei der kostenfreien Kontoführung geblieben sein sollte. Diese Umstellung stellt eine Änderung der ursprünglichen Konditionen dar und war folglich als Vertragsänderung zustimmungspflichtig.

Der von der Antragsgegnerin ins Feld geführte Zeitraum von drei Jahren ist in erster Linie für die Frage der Verjährung von Relevanz, die hier aber für die Ansprüche ab Januar 2021 auf keinen Fall eingetreten ist, weil der Lauf der Verjährungsfrist erst am Jahresende beginnt. Außerdem hat die Antragsgegnerin die erforderliche Einrede der Verjährung nicht erhoben (§ 214 Absatz 1 BGB).

B) Auch eine konkludente Zustimmung des Antragstellers zu den Änderungsangeboten der Antragsgegnerin durch die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung aa) und die Akzeptanz der Abbuchung der erhöhten Kontogebühren durch den Antragsteller bb), die nach §§ 145 folgende BGB grundsätzlich möglich wäre, liegt nicht vor.

aa) Der Antragsteller hat auf die Änderungsangebote der Antragsgegnerin

geschwiegen, sonst nichts. Schweigen ist keine Willenserklärung. Die Aufrechterhaltung einer Geschäftsbeziehung ist kein konkludentes Verhalten, das eine Vertragsänderung zu begründen vermag.

bb) Gegenteiliges ergibt sich auch nicht daraus, dass der Antragsteller über Jahre hinweg die Kontogebühren durch die unbeanstandete Abbuchung von seinem Girokonto akzeptiert hat. Insoweit ergibt sich auch aus dem Umstand, dass der Antragsteller den jeweiligen Rechnungsabschlüssen nicht widersprochen hat, nichts anderes. Zum einen haben Rechnungsabschlüsse keine konstitutive Wirkung. Sie schließen eine Korrektur einer fehlerhaften Buchung nicht aus, sondern führen lediglich zu einer Umkehr der Beweislast. Im Übrigen ergibt sich auch insoweit aus dem Schweigen des Antragstellers nicht, dass er damit in das ihm berechnete Entgelt rechtsgeschäftlich einwilligt. Es sind vielerlei Gründe denkbar, weshalb ein Kunde gegen einen Rechnungsabschluss keine Einwendungen erhebt (Lethargie, Desinteresse, intellektuelle Überforderung, Unbeholfenheit, Krankheit oder tatsächliches Einverständnis; vergleiche hierzu BGH, am angegebenen Ort). Dass bei dem Antragsteller lediglich der letztgenannte Grund für das Fehlen eines Widerspruchs ursächlich war, ist fernliegend und kann deshalb auch nicht unterstellt werden.

Aus der rügelosen Duldung der Abbuchungen seitens des Kunden kann deshalb aus der Sicht der Bank nicht auf dessen Einverständnis mit der Erhöhung der Entgelte geschlossen werden. Schließlich hat der

BGH auch in seiner Entscheidung zu den Energielieferungsverträgen (Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (BGHZ) 192, 372–384, Randnummern 17, 18) ein konkludentes Einverständnis des Kunden durch die Zahlungen abgelehnt, wenn auch aus anderen rechtlichen Erwägungen.

C) An dem Ergebnis ändert auch der vielleicht konkludente Hinweis der Antragsgegnerin auf die Rechtsprechung des BGH zur Dreijahreslösung nichts. Vielleicht will sie mit ihrer Auffassung, dass nur Vertragsänderungen von Relevanz seien, die in den letzten drei Jahren erfolgt sind, hierauf Bezug nehmen.

Die Grundsätze sind auf Verträge über die Nutzung eines Girokontos nicht übertragbar und haben im Übrigen auch nichts mit der Verjährung zu tun.

Der BGH hat in seiner Entscheidung vom 9. Februar 2011 (VIII ZR 295/09; Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2011, 1342–1346) zunächst Folgendes ausgeführt (Randnummern 38, 39):

„Ein einseitiges Preisänderungsrecht der Beklagten lässt sich für die Preisanpassungen vom 1. Januar 2004 bis zum 1. April 2007 ebenso wenig aus einer ergänzenden Vertragsauslegung herleiten. Sind Allgemeine Geschäftsbedingungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam, so bleibt der Vertrag grundsätzlich nach § 306 Absatz 1 BGB im Übrigen wirksam und richtet sich sein Inhalt gemäß § 306 Absatz 2 BGB nach den gesetzlichen

Vorschriften. Dazu zählen zwar auch die Bestimmungen der §§ 157, 133 BGB über die ergänzende Vertragsauslegung. Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt aber nur dann in Betracht, wenn sich die mit dem Wegfall einer unwirksamen Klausel entstehende Lücke nicht durch dispositives Gesetzesrecht füllen lässt und dies zu einem Ergebnis führt, das den beiderseitigen Interessen nicht mehr in vertretbarer Weise Rechnung trägt, sondern das Vertragsgefüge völlig einseitig zugunsten des Kunden verschiebt (Senatsurteile vom 14. Juli 2010 – VIII ZR 246/08, am angegebenen Ort, Randnummer 50; vom 15. Juli 2009 – VIII ZR 225/07, am angegebenen Ort, Randnummer 36; jeweils mit weiteren Nachweisen). Das ist hier nicht der Fall.

Der Beklagten steht gemäß Nummer 2 Satz 3 der Bedingungen das Recht zu, sich mit einer Kündigungsfrist von einem Monat vom Vertrag zu lösen. In einem solchen Fall ist ihr, auch wenn sie bis zum Ablauf der Kündigungsfrist an den vertraglich vereinbarten Preis gebunden bleibt, ein Festhalten am Vertrag zu den bestehenden Bedingungen nicht ohne Weiteres unzumutbar (vergleiche Senatsurteile vom 14. Juli 2010 – VIII ZR 246/08, am angegebenen Ort, Randnummer 51; vom 15. Juli 2009 – VIII ZR 225/07, am angegebenen Ort, Randnummer 37; jeweils mit weiteren Nachweisen). Der Kläger hat am 20. Dezember 2004 erstmals Widerspruch gegen eine Preiserhöhung der Beklagten erhoben und in der Folgezeit durch Erhebung der vorliegenden Klage deutlich gemacht, dass er mit den weiteren Preisänderungen durch die Beklagte nicht einverstanden ist. Für die Beklagte

bestand deshalb seither Anlass, auch eine Kündigung des mit dem Kläger bestehenden Vertrages etwa mit dem Ziel der Rückkehr in ein Tarifkundenverhältnis in Betracht zu ziehen, um auf diese Weise einer unbefriedigenden Erlössituation zu begegnen.“

Aus diesen Ausführungen wird Folgendes deutlich: Ist eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, führt dies im Regelfall nach § 306 Absatz 1 BGB zu Unwirksamkeit der einzelnen Klausel. An der Wirksamkeit des Vertrags selbst ändert sich nichts. An die Stelle der unwirksamen Klausel tritt das BGB. Ist das von den Vertragsparteien vereinbarte Entgelt für eine Seite nicht mehr adäquat, kann sie kündigen. Für eine ergänzende Vertragsauslegung besteht kein Anlass. Genau das ist hier der Fall (vergleiche Ziffer 19 der AGB).

Der BGH hat sich nun in seiner späteren Entscheidung vom 14. März 2012 (BGHZ 192, 372–384) weiter mit den Folgen der Unwirksamkeit einer Preisanpassungsklausel auseinandergesetzt. In der Entscheidung hat er es nämlich nicht nur bei der bereits geschilderten Möglichkeit der Kündigung als Rechtsfolge bewenden lassen, die nach seiner Auffassung bei Energielieferungsverträgen nur für die Zukunft eine sachgerechte Lösung bietet. Er ist vielmehr auf der Grundlage des § 306 Absatz 3 BGB zur Unwirksamkeit des gesamten Vertrags gelangt, weil er die Aufrechterhaltung des Vertrags für die Vergangenheit ohne Änderungsmöglichkeit für die Lieferanten als unzumutbare Härte angesehen hat. Er meint,

„beide Parteien seien sich bei Vertragsschluss einig gewesen, dass der vereinbarte (Anfangs-)Preis nur zu Beginn des Versorgungsverhältnisses gelten und bei späteren Änderungen der allgemeinen Tarife ein anderer Preis geschuldet sein solle. Denn die Aufnahme eines Preisänderungsrechts zeige den Willen der Parteien, dass der Kunde – und nicht das Versorgungsunternehmen – Preisänderungen tragen soll, die etwa auf Veränderungen der Brennstoffbezugskosten oder der Lohn- und Materialkosten zurückgehen. Aus der Aufnahme einer Preisänderungsklausel bei Vertragsschluss werde deutlich, dass sich die Parteien von dem lebensnahen Bewusstsein hätten leiten lassen, dass Preisänderungen im Laufe des auf unbestimmte Zeit angelegten Bezugsverhältnisses zu erwarten sind und deshalb der Gefahr einer zukünftigen Äquivalenzstörung in angemessener Weise zu begegnen ist. Da die von den Parteien vereinbarte Preisänderungsklausel der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB (Artikel 229 § 5 Satz 2 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB) nicht standhalte, sei daher im Regelungsplan der Parteien eine Lücke eingetreten (vergleiche. Senatsurteile vom 1. Februar 1984 – VIII ZR 54/83, BGHZ 90, 69, 74, und VIII ZR 106/83, juris, Randnummer 27). [...]

Bei langfristigen Vertragsverhältnissen, insbesondere solchen, die auf Leistungsaustausch gerichtet sind, bestehe ein anerkennenswertes Bedürfnis, das bei Vertragsschluss bestehende Verhältnis von Leistung und Gegenleistung über die gesamte Vertragsdauer im Gleichgewicht zu halten (vergleiche Senatsurteile vom

1. Februar 1984 – VIII ZR 106/83, am angegebenen Ort, Randnummer 32; vom 16. Januar 1985 – VIII ZR 153/83, BGHZ 93, 252, 258). Diesem Bedürfnis liefe es zuwider, wenn bei einem Energielieferungsvertrag mit langer Laufzeit die Unwirksamkeit der Preiserhöhungen rückwirkend ohne zeitliche Begrenzung geltend gemacht werden könnte. Denn dies hätte zur Folge, dass der Energieversorger ohne Rücksicht auf Schwankungen seiner eigenen Bezugspreise für die gesamte Vertragslaufzeit nur den ursprünglich vereinbarten Preis beanspruchen könnte. Angesichts der Entwicklung der Energiepreise entstünde dadurch bei langfristigen Versorgungsverträgen regelmäßig ein gravierendes Ungleichgewicht von Leistung und Gegenleistung. Dies wäre unbillig und würde dem Kunden einen unverhofften und ungerechtfertigten Gewinn verschaffen (vergleiche Senatsurteile vom 1. Februar 1984 – VIII ZR 54/83, am angegebenen Ort, Seite 77 folgende, und VIII ZR 106/83, am angegebenen Ort; vom 12. Juli 1989 – VIII ZR 297/88, am angegebenen Ort unter II 2 b, III 1 b). Dies entspräche auch nicht dem objektiv zu ermittelnden hypothetischen Parteiwillen.“

Diese oben erwähnte Lücke hat der BGH aus den schon dargestellten Gründen im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung in der Weise geschlossen, dass die Unwirksamkeit einer Entgelterhöhung dann nicht mehr geltend gemacht werden kann, wenn sie nicht innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nach Zugang der jeweiligen Jahresabrechnung, in der die Preiserhöhung erstmals berücksichtigt worden ist, beanstandet worden ist.

Für den hier maßgeblichen Vertrag über die Nutzung des Girokontos bedeutet dies, dass man zur Dreijahreslösung nur dann kommen kann, wenn die Unwirksamkeit der Klauseln über die Änderung von Vertragsbedingungen in der Vergangenheit zur Unwirksamkeit des gesamten Girokontovertrags wegen einer unzumutbaren Härte für einen der Vertragsbeteiligten führen würde. Das ist jedoch nicht der Fall.

Zwar mag es durchaus naheliegend sein, dass die Vertragsparteien aufgrund des vereinbarten Vorbehalts zur Änderung von Entgelten davon ausgegangen sind, dass es zu entsprechenden Erhöhungen kommt. Zweifelhaft ist dies jedoch schon, wenn das Konto ursprünglich bei Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen kostenlos geführt wurde.

Entscheidend ist jedoch, dass im Recht der Energielieferung stets vorausgesetzt wurde, dass die Möglichkeit der Versorger besteht, Änderungen der Bezugspreise weiterzugeben, ohne den mit dem Kunden bestehenden Versorgungsvertrag kündigen zu müssen. Damit sollte die Versorgungssicherheit gewährleistet werden (BGH NJW 2012, 1865, Randnummern 28, 29 mit Nachweisen).

In seiner ergänzenden Entscheidung vom 5. Oktober 2016 (Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (NJW-RR) 2017, 557–560) hat der BGH weiter auf Folgendes hingewiesen:

„Ohne diese auf der Grundlage einer objektiv-generalisierenden Abwägung

der Interessen der Parteien vorzunehmende ergänzende Vertragsauslegung bestünde aufgrund des Wegfalls des die Vertragsstruktur prägenden und für den Vertragsbestand essenziellen Preisanpassungsrechts ein auch nach objektiven Maßstäben schlechterdings untragbares Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung mit der Folge, dass der Energielieferungsvertrag sowohl gemäß § 306 Absatz 3 BGB insgesamt unwirksam wäre.“

Damit ist die Ausgangslage bei Anpassungsklauseln von Energieversorgungsverträgen eine völlig andere.

Die Möglichkeit der Preisanpassung aufgrund der vom BGH für unwirksam erklärten Änderungsklauseln ist keineswegs für die Vertragsstruktur einer Vereinbarung über die Nutzung eines Girokontos prägend. Auch geht es für die Bank nicht darum, Kosten eines Vorlieferanten, die sie kaum beeinflussen kann, an den Endkunden weiterzugeben. Schließlich hat die hier strittige Preisanpassungsmöglichkeit auch nichts mit der Versorgungssicherheit zu tun. Der Wegfall der Änderungsmöglichkeit auf der Basis einer Widerspruchslösung führt auch keineswegs zu einem untragbaren Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung, die den Vertrag insgesamt unwirksam machen würde.

Die Erhöhung der Entgelte für die Führung eines Girokontos mag wirtschaftlich durchaus notwendig sein. Dies ist der Antragsgegnerin auch nicht verwehrt. Die einzige „Unannehmlichkeit“ besteht darin,

dass, wie bisher auch praktiziert, ein Angebot zur Änderung von Gebühren erfolgen muss und seitens des Kunden eine Zustimmung zu erfolgen hat, die ausdrücklich vorgenommen werden muss. Dies ist der einzige Unterschied. Wieso sich hieraus eine unzumutbare Härte für die Antragsgegnerin ergeben soll, erschließt sich nicht.

Auch aus der Höhe der insgesamt für die Vergangenheit vorzunehmenden Rück-erstattungen ergibt sich eine solche nicht. Eine Gefährdung der Antragsgegnerin oder generell der Banken ist nicht ersichtlich. Dass den Banken insoweit kein Vertrauensschutz zuzubilligen ist, hat der BGH in seiner Entscheidung vom 27. April 2021 (Randnummer 35) bereits dezidiert ausgeführt.

Dem Antragsteller steht damit grundsätzlich gegen die Antragsgegnerin für die Zeit bis Dezember 2023 ein Erstattungsanspruch in Höhe von 180 Euro zu. Auf die weiteren Ansprüche für die Zeit von Januar bis April 2024 soll er im Hinblick auf die Ausführungen unter D) verzichten.

D) Darüber hinaus stellt sich die weitere Frage, wie sich das Verhältnis der Beteiligten in Zukunft gestaltet.

Ohne explizites Einverständnis des Antragstellers verbleibt es bei der oben geschilderten Rechtslage.

Allerdings scheint es sich bei dem strittigen Girokonto um ein Konto zu handeln, auf welches das Gehalt des Antragstellers überwiesen wird, wobei die Antragsgegne-

rin insoweit auch derzeit eine kostenfreie Kontoführung anbietet. In der Vergangenheit scheint dies nur deshalb nicht umgesetzt worden zu sein, weil der Antragsteller seinem Arbeitgeber den erforderlichen Purpose Code nicht mitgeteilt hat.

Vor dem Hintergrund schlage ich weiter vor, dass der Antragsteller für die Zeit ab 1. Mai 2024 explizit sein Einverständnis mit den neuen AGBs und dem neuen Preis- und Leistungsverzeichnis der Antragsgegnerin (kostenfreie Kontoführung bei Gehaltskonto) erteilt und der Antragsteller seinen Arbeitgeber auffordert, bei den Überweisungen zukünftig den Purpose Code anzugeben. Hierzu dürfte es genügen, wenn der Antragsteller seinem Arbeitgeber die Beschwerdeerwiderung der Antragsgegnerin überlässt.

Durch diese Lösung könnte möglicherweise verhindert werden, dass sich die Antragsgegnerin zu weiteren rechtlichen Schritten gezwungen sieht.

Leider verabsäumen die Banken in diesen Fällen immer wieder, die Einrede der Verjährung zu erheben, obwohl die Antragsteller oft (auch) Entgelte aus verjährter Zeit verlangten. Seit Jahren wird im Tätigkeitsbericht ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Berufung auf die sogenannte Dreijahreslösung als Einwendung gegen den erhobenen Anspruch keineswegs die Einrede der Verjährung nach Ablauf der dreijährigen Verjährungsfrist obsolet werden lässt: Das eine hat mit dem anderen nichts zu tun. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die Berichterstattung

der letzten Jahre verwiesen. Es ist kaum nachvollziehbar, dass Banken die Einrede der Verjährung nicht erheben, die eine das Streitbeilegungsverfahren beendende Wirkung hätte.

Mitunter wurde die Einrede der Verjährung erhoben, mit dem Hinweis, dass die Entgelterhöhung mehr als drei Jahre zurückliege, auch wenn der Antragsteller nur die überzahlten Entgelte für einen nicht verjährten Zeitraum verlangte. In so gelagerten Fällen geht es nicht um verjährte Ansprüche. Hier wurde missverstanden, dass im deutschen Recht nur Ansprüche verjähren können, nicht aber Sachverhalte, wie der Streitschlichter im Verfahren B 100/23 klarstellt:

Schlichtungsvorschlag von Karl Heinz Dörfler vom 29. Januar 2024 im Verfahren B 100/23

I.

Der Antragsteller unterhält bei der Antragsgegnerin seit 2002 ein Girokonto, das nach seiner Darstellung ursprünglich kostenfrei geführt wurde.

Im Hinblick auf die Entscheidung des BGH vom 27. April 2021 (XI ZR 26/20) fordert er von der Antragsgegnerin Erstattung der Entgelte für die Zeit von Januar 2020 bis Oktober 2023 in Höhe von insgesamt 395,40 Euro zuzüglich Nutzungsersatz in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz.

Die Antragsgegnerin führt aus, dass zu keinem Zeitpunkt ein kostenloses Konto

geführt worden sei. Es habe sich nur um eine Drittbankverbindung mit geringen Umsätzen gehandelt.

Im Übrigen beruft sie sich auf die Rechtsprechung des BGH zur Dreijahreslösung (Urteil vom 5. Oktober 2016; VIII ZR 241/15) und stellt in der Folge auf die Konditionen von vor drei Jahren ab (welche?). Auf der Grundlage (welcher?) gelangt sie zu einem Erstattungsbetrag in Höhe von 17,22 Euro inklusive Nutzungsentschädigung (0,95 Euro). Eine weitere Erstattung lehnt sie ab und beruft sich ergänzend auf die Einrede der Verjährung hinsichtlich eventueller Ansprüche für die Zeit vor dem 1. Januar 2019.

II.

Das Beschwerdebegehren des Antragstellers ist im Wesentlichen begründet. Er kann von der Antragsgegnerin die Zahlung von 395,40 Euro verlangen. Der Anspruch ergibt sich aus § 812 Absatz 1 Satz 1 erste Alternative BGB.

A) Vorab ist festzuhalten, dass der Antragsteller grundsätzlich für den Anspruch aus § 812 Absatz 1 Satz 1 erste Alternative BGB in vollem Umfang darlegungs- und beweispflichtig ist. Hierzu gehört, dass er Ausführungen dazu macht, welche Entgelte die Antragsgegnerin erhalten hat und weshalb diese keinen Anspruch darauf hat. Diesen Anforderungen hat er entsprochen.

Aus der vorgelegten Aufstellung ergibt sich eindeutig, welche Zahlungen er in dem strittigen Zeitraum erbracht hat. Er hat ausgeführt, weshalb die Antragsgegnerin auf die Zahlungen keinen Rechtsanspruch hat.

Hierzu hat er erklärt, dass das Konto bei Eröffnung kostenfrei geführt wurde.

Ob diese Behauptung von der Antragsgegnerin überhaupt bestritten werden soll, wird aus deren Einlassung nicht ganz klar. Welche Relevanz ihr Hinweis haben soll, dass es sich um eine Drittbankverbindung mit geringen Umsätzen gehandelt hat, erschließt sich nicht.

Jedenfalls ist die Antragsgegnerin der Behauptung des Antragstellers nicht substantiiert entgegengetreten, sodass die Behauptung des Antragstellers als zugestanden gilt (§ 138 Absatz 3 Zivilprozessordnung (ZPO)). Hierzu wäre es nämlich erforderlich gewesen, dass die Antragsgegnerin substantiiert darstellt, wann sie mit dem Antragsteller welche Entgeltvereinbarung getroffen hat. Hierzu äußert sie sich aber überhaupt nicht.

B) Eventuelle spätere, fiktive Zustimmungen des Antragstellers zu Entgeltvereinbarungen sind nicht wirksam geworden, wobei die Antragsgegnerin hierzu nicht einmal nähere Ausführungen macht.

Mit Urteil vom 27. April 2021 (XI ZR 26/20) hat der BGH entschieden, dass Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer Bank, die ohne inhaltliche Einschränkung die Zustimmung des Kunden zu Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Sonderbedingungen fingieren, im Verkehr mit Verbrauchern gemäß § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nummer 1 BGB unwirksam sind. Die von der Bank im Zusammenhang mit

den Entgelterhöhungen verwendeten Allgemeinen Geschäftsbedingungen haben einen Änderungsmechanismus mit einer derartigen zusammenfassenden Zustimmungsfunktion im Sinne der BGH-Rechtsprechung vorgesehen. Hierauf gestützte Entgelteinführungen/Entgelterhöhungen sind mithin nicht wirksam geworden. Dies gilt unabhängig von der Art des vereinbarten Entgelts. Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsteller den von der Antragsgegnerin vorgeschlagenen Änderungen ausdrücklich zugestimmt hat, bestehen nicht. Dies wird von ihr auch nicht behauptet. Das hat zur Folge, dass es zu keiner Änderung der Vergütung und des Vertrags gekommen ist, weil der Antragsteller diesem Angebot nicht aktiv zugestimmt hat. Die Regelung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin ist nach der bereits dargestellten Rechtsprechung des BGH unwirksam. Damit ist es bei dem Konto-modell der kostenlosen Kontoführung geblieben.

Die Entscheidung des BGH betrifft nicht nur Vertragsänderungen, die ab der Entscheidung des BGH oder vorher stattgefunden haben, sondern alle, die auf der oben geschilderten Klausel beruhen.

Sie hat zur Folge, dass sämtliche Vertragsänderungen, die nach den AGBs der Antragsgegnerin auf dem unterlassenen Widerspruch des Antragstellers beruhen, unwirksam sind.

Der Zeitraum vor Januar 2020 ist nur hinsichtlich einer eventuellen Verjährung der Rückerstattungsansprüche relevant

(§§ 194 folgende BGB), die für die Zeit ab Januar 2020 wegen der Regelverjährung von drei Jahren auf keinen Fall eingetreten ist. Der Antrag im gegenständlichen Verfahren hat die Verjährung der Ansprüche aus dem Jahre 2020 gemäß § 204 Absatz 1 Nummer 4 BGB gehemmt.

Die von der Antragsgegnerin erhobene Verjährungseinrede geht damit ins Leere, weil der Antragsteller keine Ansprüche aus der Zeit vor 2020 geltend gemacht hat. Die Antragsgegnerin hat die Beschwerde des Antragstellers offensichtlich nicht gelesen.

C) Auch eine konkludente Zustimmung des Antragstellers zu den Änderungsangeboten der Antragsgegnerin durch die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung aa) und die Akzeptanz der Abbuchung der erhöhten Kontogebühren durch den Antragsteller bb), die nach §§ 145 folgende BGB grundsätzlich möglich wäre, liegt nicht vor.

aa) Der Antragsteller hat auf die Änderungsangebote der Antragsgegnerin geschwiegen, sonst nichts. Schweigen ist keine Willenserklärung. Die Aufrechterhaltung einer Geschäftsbeziehung ist kein konkludentes Verhalten, das eine Vertragsänderung zu begründen vermag.

bb) Gegenteiliges ergibt sich auch nicht daraus, dass der Antragsteller über Jahre hinweg die Kontogebühren durch die unbeanstandete Abbuchung von seinem Girokonto akzeptiert hat. Insoweit ergibt sich auch aus dem Umstand, dass der Antragsteller den jeweiligen Rechnungsab-

schlüssen nicht widersprochen hat, nichts anderes. Zum einen haben Rechnungsabschlüsse keine konstitutive Wirkung. Sie schließen eine Korrektur einer fehlerhaften Buchung nicht aus, sondern führen lediglich zu einer Umkehr der Beweislast. Im Übrigen ergibt sich auch insoweit aus dem Schweigen des Antragstellers nicht, dass er damit in das ihm berechnete Entgelt rechtsgeschäftlich einwilligt. Es sind vielerlei Gründe denkbar, weshalb ein Kunde gegen einen Rechnungsabschluss keine Einwendungen erhebt (Lethargie, Desinteresse, intellektuelle Überforderung, Unbeholfenheit, Krankheit oder tatsächliches Einverständnis; vergleiche hierzu BGH, am angegebenen Ort). Dass bei dem Antragsteller lediglich der letztgenannte Grund für das Fehlen eines Widerspruchs ursächlich war, ist fernliegend und kann deshalb auch nicht unterstellt werden.

Aus der rügelosen Duldung der Abbuchungen seitens des Kunden kann deshalb aus der Sicht der Bank nicht auf dessen Einverständnis mit der Erhöhung der Entgelte geschlossen werden. Schließlich hat der BGH auch in seiner Entscheidung zu den Energielieferungsverträgen (BGHZ 192, 372–384 Randnummern 17, 18) ein konkludentes Einverständnis des Kunden durch die Zahlungen abgelehnt, wenn auch aus anderen rechtlichen Erwägungen.

D) An dem Ergebnis ändert auch der Hinweis der Antragsgegnerin auf die Rechtsprechung des BGH zur Dreijahreslösung nichts. Die Grundsätze sind auf Verträge über die Nutzung eines Girokontos nicht übertragbar.

Der BGH hat in seiner Entscheidung vom 9. Februar 2011 (VIII ZR 295/09; NJW 2011, 1342–1346) zunächst Folgendes ausgeführt (Randnummern 38, 39):

„Ein einseitiges Preisänderungsrecht der Beklagten lässt sich für die Preisanpassungen vom 1. Januar 2004 bis zum 1. April 2007 ebenso wenig aus einer ergänzenden Vertragsauslegung herleiten. Sind Allgemeine Geschäftsbedingungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam, so bleibt der Vertrag grundsätzlich nach § 306 Absatz 1 BGB im Übrigen wirksam und richtet sich sein Inhalt gemäß § 306 Absatz 2 BGB nach den gesetzlichen Vorschriften. Dazu zählen zwar auch die Bestimmungen der §§ 157, 133 BGB über die ergänzende Vertragsauslegung. Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt aber nur dann in Betracht, wenn sich die mit dem Wegfall einer unwirksamen Klausel entstehende Lücke nicht durch dispositives Gesetzesrecht füllen lässt und dies zu einem Ergebnis führt, das den beiderseitigen Interessen nicht mehr in vertretbarer Weise Rechnung trägt, sondern das Vertragsgefüge völlig einseitig zugunsten des Kunden verschiebt (Senatsurteile vom 14. Juli 2010 – VIII ZR 246/08, am angegebenen Ort, Randnummer 50; vom 15. Juli 2009 – VIII ZR 225/07, am angegebenen Ort, Randnummer 36; jeweils mit weiteren Nachweisen). Das ist hier nicht der Fall.

Der Beklagten steht gemäß Nummer 2 Satz 3 der Bedingungen das Recht zu, sich mit einer Kündigungsfrist von einem Monat vom Vertrag zu lösen. In einem solchen

Fall ist ihr, auch wenn sie bis zum Ablauf der Kündigungsfrist an den vertraglich vereinbarten Preis gebunden bleibt, ein Festhalten am Vertrag zu den bestehenden Bedingungen nicht ohne Weiteres unzumutbar (vergleiche Senatsurteile vom 14. Juli 2010 – VIII ZR 246/08, am angegebenen Ort, Randnummer 51; vom 15. Juli 2009 – VIII ZR 225/07, am angegebenen Ort, Randnummer 37; jeweils mit weiteren Nachweisen). Der Kläger hat am 20. Dezember 2004 erstmals Widerspruch gegen eine Preiserhöhung der Beklagten erhoben und in der Folgezeit durch Erhebung der vorliegenden Klage deutlich gemacht, dass er mit den weiteren Preisänderungen durch die Beklagte nicht einverstanden ist. Für die Beklagte bestand deshalb seither Anlass, auch eine Kündigung des mit dem Kläger bestehenden Vertrages etwa mit dem Ziel der Rückkehr in ein Tarifkundenverhältnis in Betracht zu ziehen, um auf diese Weise einer unbefriedigenden Erlössituation zu begegnen.“

Aus diesen Ausführungen wird Folgendes deutlich: Ist eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, führt dies im Regelfall nach § 306 Absatz 1 BGB zu Unwirksamkeit der einzelnen Klausel. An der Wirksamkeit des Vertrags selbst ändert sich nichts. An die Stelle der unwirksamen Klausel tritt das BGB. Ist das von den Vertragsparteien vereinbarte Entgelt für eine Seite nicht mehr adäquat, kann sie kündigen. Für eine ergänzende Vertragsauslegung besteht kein Anlass. Genau das ist hier der Fall (vergleiche Ziffer 19 der AGB).

Der BGH hat sich nun in seiner späteren Entscheidung vom 14. März 2012 (BGHZ 192, 372–384) weiter mit den Folgen der Unwirksamkeit einer Preisanpassungsklausel auseinandergesetzt. In der Entscheidung hat er es nämlich nicht nur bei der bereits geschilderten Möglichkeit der Kündigung als Rechtsfolge bewenden lassen, die nach seiner Auffassung bei Energielieferungsverträgen nur für die Zukunft eine sachgerechte Lösung bietet. Er ist vielmehr auf der Grundlage des § 306 Absatz 3 BGB zur Unwirksamkeit des gesamten Vertrags gelangt, weil er die Aufrechterhaltung des Vertrags für die Vergangenheit ohne Änderungsmöglichkeit für die Lieferanten als unzumutbare Härte angesehen hat. Er meint,

„beide Parteien seien sich bei Vertragsschluss einig gewesen, dass der vereinbarte (Anfangs-)Preis nur zu Beginn des Versorgungsverhältnisses gelten und bei späteren Änderungen der allgemeinen Tarife ein anderer Preis geschuldet sein solle. Denn die Aufnahme eines Preisänderungsrechts zeige den Willen der Parteien, dass der Kunde – und nicht das Versorgungsunternehmen – Preisänderungen tragen soll, die etwa auf Veränderungen der Brennstoffbezugskosten oder der Lohn- und Materialkosten zurückgehen. Aus der Aufnahme einer Preisänderungsklausel bei Vertragsschluss werde deutlich, dass sich die Parteien von dem lebensnahen Bewusstsein hätten leiten lassen, dass Preisänderungen im Laufe des auf unbestimmte Zeit angelegten Bezugsverhältnisses zu erwarten sind und deshalb der Gefahr einer zukünftigen Äquivalenzstörung in angemessener Weise zu begegnen ist. Da die von den Parteien vereinbarte

Preisänderungsklausel der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB (Artikel 229 § 5 Satz 2 EGBGB) nicht standhalte, sei daher im Regelungsplan der Parteien eine Lücke eingetreten (vergleiche Senatsurteile vom 1. Februar 1984 – VIII ZR 54/83, BGHZ 90, 69, 74, und VIII ZR 106/83, juris, Randnummer 27). [...]

Bei langfristigen Vertragsverhältnissen, insbesondere solchen, die auf Leistungsaustausch gerichtet sind, bestehe ein anerkanntes Bedürfnis, das bei Vertragsschluss bestehende Verhältnis von Leistung und Gegenleistung über die gesamte Vertragsdauer im Gleichgewicht zu halten (vergleiche Senatsurteile vom 1. Februar 1984 – VIII ZR 106/83, am angegebenen Ort, Randnummer 32; vom 16. Januar 1985 – VIII ZR 153/83, BGHZ 93, 252, 258). Diesem Bedürfnis liefe es zuwider, wenn bei einem Energielieferungsvertrag mit langer Laufzeit die Unwirksamkeit der Preiserhöhungen rückwirkend ohne zeitliche Begrenzung geltend gemacht werden könnte. Denn dies hätte zur Folge, dass der Energieversorger ohne Rücksicht auf Schwankungen seiner eigenen Bezugspreise für die gesamte Vertragslaufzeit nur den ursprünglich vereinbarten Preis beanspruchen könnte. Angesichts der Entwicklung der Energiepreise entstünde dadurch bei langfristigen Versorgungsverträgen regelmäßig ein gravierendes Ungleichgewicht von Leistung und Gegenleistung. Dies wäre unbillig und würde dem Kunden einen unverhofften und ungerechtfertigten Gewinn verschaffen (vergleiche Senatsurteile vom 1. Februar 1984 – VIII ZR 54/83, am angegebenen Ort, Seite 77 folgende, und VIII ZR

106/83, am angegebenen Ort; vom 12. Juli 1989 – VIII ZR 297/88, am angegebenen Ort unter II 2 b, III 1 b). Dies entspräche auch nicht dem objektiv zu ermittelnden hypothetischen Parteiwillen.“

Diese oben erwähnte Lücke hat der BGH aus den schon dargestellten Gründen im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung in der Weise geschlossen, dass die Unwirksamkeit einer Entgelterhöhung dann nicht mehr geltend gemacht werden kann, wenn sie nicht innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nach Zugang der jeweiligen Jahresabrechnung, in der die Preiserhöhung erstmals berücksichtigt worden ist, beanstandet worden ist.

Für den hier maßgeblichen Vertrag über die Nutzung des Girokontos bedeutet dies, dass man zur Dreijahreslösung nur dann kommen kann, wenn die Unwirksamkeit der Klauseln über die Änderung von Vertragsbedingungen in der Vergangenheit zur Unwirksamkeit des gesamten Girokontovertrags wegen einer unzumutbaren Härte für einen der Vertragsbeteiligten führen würde. Das ist jedoch nicht der Fall.

Zwar mag es durchaus naheliegend sein, dass die Vertragsparteien aufgrund des vereinbarten Vorbehalts zur Änderung von Entgelten davon ausgegangen sind, dass es zu entsprechenden Erhöhungen kommt. Zweifelhaft ist dies jedoch schon, wenn das Konto ursprünglich bei Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen kostenlos geführt wurde.

Entscheidend ist jedoch, dass im Recht der Energielieferung stets vorausgesetzt wurde, dass die Möglichkeit der Versorger besteht, Änderungen der Bezugspreise weiterzugeben, ohne den mit dem Kunden bestehenden Versorgungsvertrag kündigen zu müssen. Damit sollte die Versorgungssicherheit gewährleistet werden (BGH NJW 2012, 1865, Randnummern 28, 29 mit Nachweisen).

In seiner ergänzenden Entscheidung vom 5. Oktober 2016 (NJW-RR 2017, 557–560) hat der BGH weiter auf Folgendes hingewiesen:

„Ohne diese auf der Grundlage einer objektiv-generalisierenden Abwägung der Interessen der Parteien vorzunehmende ergänzende Vertragsauslegung bestünde aufgrund des Wegfalls des die Vertragsstruktur prägenden und für den Vertragsbestand essenziellen Preisanpassungsrechts ein auch nach objektiven Maßstäben schlechterdings untragbares Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung mit der Folge, dass der Energielieferungsvertrag sowohl gemäß § 306 Absatz 3 BGB insgesamt unwirksam wäre.“

Damit ist die Ausgangslage bei Anpassungsklauseln von Energieversorgungsverträgen eine völlig andere.

Die Möglichkeit der Preisanpassung aufgrund der vom BGH für unwirksam erklärten Änderungsklauseln ist keineswegs für die Vertragsstruktur einer Vereinbarung über die Nutzung eines Girokontos

prägend. Auch geht es für die Bank nicht darum, Kosten eines Vorlieferanten, die sie kaum beeinflussen kann, an den Endkunden weiterzugeben. Schließlich hat die hier strittige Preisanpassungsmöglichkeit auch nichts mit der Versorgungssicherheit zu tun. Der Wegfall der Änderungsmöglichkeit auf der Basis einer Widerspruchslösung führt auch keineswegs zu einem untragbaren Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung, die den Vertrag insgesamt unwirksam machen würde.

Die Erhöhung der Entgelte für die Führung eines Girokontos mag wirtschaftlich durchaus notwendig sein. Dies ist der Antragsgegnerin auch nicht verwehrt. Die einzige „Unannehmlichkeit“ besteht darin, dass, wie bisher auch praktiziert, ein Angebot zur Änderung von Gebühren erfolgen muss und seitens des Kunden eine Zustimmung zu erfolgen hat, die ausdrücklich vorgenommen werden muss. Dies ist der einzige Unterschied. Wieso sich hieraus eine unzumutbare Härte für die Antragsgegnerin ergeben soll, erschließt sich nicht.

Auch aus der Höhe der insgesamt für die Vergangenheit vorzunehmenden Rückerstattungen ergibt sich eine solche nicht. Eine Gefährdung der Antragsgegnerin oder generell der Banken ist nicht ersichtlich. Dass den Banken insoweit kein Vertrauensschutz zuzubilligen ist, hat der BGH in seiner Entscheidung vom 27. April 2021 (Randnummer 35) bereits dezidiert ausgeführt.

E) Den von dem Antragsteller geltend gemachten Anspruch auf Nutzungsersatz in Form einer Verzinsung des Erstattungs-

betrags mit 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz kann ich allerdings nicht unterstützen.

Richtig ist, dass der BGH mit Urteil vom 7. Juni 2011 entschieden hat, dass ein Bereicherungsgläubiger – das ist hier der Antragsteller – nach § 818 Absatz 1 BGB Anspruch auf Erstattung der von der Bank aus den ohne Rechtsgrund vereinnahmten Beträgen gezogenen Nutzungen hat und dass dann, wenn Geld Gegenstand des Anspruchs aus ungerechtfertigter Bereicherung ist, die tatsächlich erlangten Zinsen seit der Entstehung des Anspruchs herauszugeben sind. Die Höhe der von der Bank gezogenen Nutzungen ist dann, wenn hinreichende Angaben zur Berechnung der durchschnittlichen Wiederanlagezinsen fehlen, gemäß § 287 ZPO zu schätzen. Dies kann durch Anknüpfung an den jeweiligen Basiszinssatz und einen Aufschlag von 5 Prozentpunkten erfolgen (BGH, am angegebenen Ort). Allerdings hat der Bundesgerichtshof auch klargestellt, dass bei dieser Schätzung „das allgemeine Zinsniveau und seine Veränderungen in dem Zeitraum, in dem der rechtgrundlos erlangte Betrag zur Anlage zur Verfügung stand, zu berücksichtigen“ sind. Die aus dieser Entscheidung gezogene Vermutung, dass Banken Erstattungsbeträge immer mit 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen hätten, trifft deshalb in dieser Eindeutigkeit nicht zu. Dies konnte der BGH für den dort zu entscheidenden Fall, bei dem es um den Zeitraum von 2003 bis 2008 ging, guten Gewissens annehmen. Von solchen Nutzungsvorteilen aus zu Unrecht erlangtem Geld kann man heutzutage – und auch

schon seit 2018 – allenfalls noch träumen. Die Zeiten, zu denen Banken Geld mit solchem Gewinn anlegen konnten, sind lange vorbei. Aus diesem Grund hat der BGH in seiner neueren Rechtsprechung von dieser Vermutung auch keinen Gebrauch mehr gemacht, sondern vom Anspruchsberechtigten einen konkreten Sachvortrag zur Ertragslage des Bereicherungsschuldners – das ist die Bank – verlangt (BGH, Urteil vom 21. Juni 2017 – IV ZR 176/15).

Aus diesen Gründen und angesichts des Umstands, dass die Verzinsung demnach allenfalls einen minimalen Betrag ausmachen wird, halte ich es für gut vertretbar, dem Antragsteller im Rahmen einer Schlichtung vorzuschlagen, dass er sich mit dem Erstattungsbetrag zufriedengeben sollte.

Zur gütlichen Beilegung des Streits schlage ich deshalb vor, dass die Antragsgegnerin dem Antragsteller für die Zeit ab Januar 2019 die Entgelte und Gebühren für die Kontoführung in Höhe von 395,40 Euro erstattet. Die erbrachte Zahlung ist hierauf in vollem Umfang anzurechnen.

Empfehlungen der Kundenbeschwerdestelle

Die Kundenbeschwerdestelle empfiehlt, das Handeln an der ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung sowie den wohl abgewogenen Schlichtungssprüchen der vergangenen Jahre auszurichten. Die Streitschlichter hatten sich immer wieder mit der Frage zu beschäftigen, ob eine verbindliche Zustimmungserklärung zur Einführung oder Erhöhung von Kontoführungsentgelten konkludent, also durch schlüssiges Verhalten, erklärt wurde. Selbstverständlich sind zwar auch konkludente Willenserklärungen wirksam. Welches Verhalten des Bankkunden seitens der Bank als verbindliche Willenserklärung aufgefasst werden kann, ist zwischen den Parteien immer wieder strittig. Welches Verhalten welchen Erklärungswert hat, ist eine Auslegungsfrage, wobei auf den objektiven Empfängerhorizont unter Berücksichtigung der Verkehrssitte abzustellen ist, vergleiche §§ 133, 157 BGB. Schon hieraus wird klar, dass eine Bank nicht einseitig und abseits eines objektiven Maßstabs definierende Vorgaben machen kann, dass die Erteilung eines Zahlungsauftrags nach Ablauf einer bankseitig definierten Frist nach Unterbreitung eines Vertragsänderungsangebots eine konkludent erklärte Zustimmungserklärung des Bankkunden sei. Eine solche Vorgehensweise würde das Urteil des BGH vom 27. April 2021 sprichwörtlich auf den Kopf stellen, wie der folgende Schlichtungsvorschlag zeigt:

erklärung zur Einführung oder Erhöhung von Kontoführungsentgelten konkludent, also durch schlüssiges Verhalten, erklärt wurde. Selbstverständlich sind zwar auch konkludente Willenserklärungen wirksam. Welches Verhalten des Bankkunden seitens der Bank als verbindliche Willenserklärung aufgefasst werden kann, ist zwischen den Parteien immer wieder strittig. Welches Verhalten welchen Erklärungswert hat, ist eine Auslegungsfrage, wobei auf den objektiven Empfängerhorizont unter Berücksichtigung der Verkehrssitte abzustellen ist, vergleiche §§ 133, 157 BGB. Schon hieraus wird klar, dass eine Bank nicht einseitig und abseits eines objektiven Maßstabs definierende Vorgaben machen kann, dass die Erteilung eines Zahlungsauftrags nach Ablauf einer bankseitig definierten Frist nach Unterbreitung eines Vertragsänderungsangebots eine konkludent erklärte Zustimmungserklärung des Bankkunden sei. Eine solche Vorgehensweise würde das Urteil des BGH vom 27. April 2021 sprichwörtlich auf den Kopf stellen, wie der folgende Schlichtungsvorschlag zeigt:

Schlichtungsvorschlag von Karl Heinz Dörfler vom 23. August 2024 im Verfahren V 15/24

I.

Die Antragstellerin unterhält bei der Antragsgegnerin ein Girokonto.

Mit Schreiben vom 23. Februar 2024 hat die Antragsgegnerin auf die beabsichtigte Änderung der Bepreisung dieses Kontos hingewiesen und die Antragstellerin zur Einwilligung aufgefordert. Für den Fall

der fehlenden Zustimmung hat sie auf eine mögliche Kündigung hingewiesen. Für den Fall einer weiteren Nutzung des Kontos über das angegebene Datum hinaus hat sie angekündigt dies als Zustimmung anzusehen und das Konto entsprechend den angepassten Konditionen fortzuführen. Die Antragstellerin hat nach dem 1. April 2024 offensichtlich Transaktionen auf dem Konto vorgenommen. Die Antragsgegnerin hat in der Folge ab 1. April 2024 das Konto der Antragstellerin mit Entgelten entsprechend den geänderten Konditionen belastet.

Im Hinblick auf die Entscheidung des BGH vom 27. April 2021 (XI ZR 26/20) führt die Antragstellerin aus, dass sie der Entgelterhöhung nicht explizit zugestimmt habe und fordert von der Antragsgegnerin Erstattung der Differenz der Kontoführungsentgelte für die Zeit ab April 2024 (monatlich 7,04 Euro).

Die Antragsgegnerin lehnt eine Zahlung ab. Sie vertritt die Auffassung, dass die Antragstellerin durch die weitere Nutzung des Kontos der Änderung konkludent zugestimmt habe.

II.

Die Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

Die Beschwerde ist für die Zeit ab April 2024 begründet. Die Antragstellerin ist gemäß § 812 Absatz 1 Satz 1 erste Alternative BGB berechtigt die von ihr für die Zeit ab April 2024 beglichenen, erhöhten Entgelte in Höhe von unstreitig monatlich 7,04 Euro von der Antragsgegnerin zurückzufordern.

Mit Urteil vom 27. April 2021 (XI ZR 26/20) hat der BGH entschieden, dass Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer Bank, die ohne inhaltliche Einschränkung die Zustimmung des Kunden zu Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Sonderbedingungen fingieren, im Verkehr mit Verbrauchern gemäß § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nummer 1 BGB, Artikel 229 § 5 Satz 2 EGBGB unwirksam sind. Die von der Bank damals im Zusammenhang mit den Entgelterhöhungen verwendeten Allgemeinen Geschäftsbedingungen haben einen Änderungsmechanismus mit einer zusammenfassenden Zustimmungsfunktion vorgesehen. Hierauf gestützte Entgelt-einführungen/Entgelterhöhungen hat der BGH in der Folge als unwirksam angesehen. Dies gilt unabhängig von der Art des vereinbarten Entgelts.

Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage, ob und inwieweit diese Entscheidung auch hier von Relevanz ist.

Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin in der Fassung vom September 2021 sehen unter Ziffer 1 Absatz 2c die Möglichkeit der Annahme eines Änderungsangebots durch Schweigen des Kunden vor. Nach Ziffer 1 Absatz 2d gilt dies jedoch nicht bei Änderungen, die Hauptleistungspflichten des Vertrags und die Entgelte für die Hauptleistungen betreffen, damit nicht für die von der Antragsgegnerin vorgenommene Änderung der Entgelte für die Kontoführung.

Insoweit kündigt die Antragsgegnerin in Nummer 1 Absatz 2b, letzter Satz an, die

Zustimmung des Kunden zu Änderungen in anderer Weise einzuholen.

Offensichtlich soll dies in der mit Schreiben vom 23. Februar 2024 praktizierten Weise geschehen.

Bei diesem Schreiben handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des § 305 Absatz 1 BGB, weil es offensichtlich von der Antragsgegnerin standardisiert in einer Vielzahl von Fällen verwendet wird (Landgericht (LG) Hannover Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 2022, 2599–2603). Es handelt sich dabei nicht nur um ein Angebot, um dessen Annahme der Kunde gebeten wird. Die Antragsgegnerin legt damit vielmehr gegenüber allen bisher nicht zustimmenden Kunden einseitig die Bedingungen dafür fest, was als konkludente Annahme zu werten ist.

Es unterliegt folglich der Wirksamkeitskontrolle gemäß §§ 307 folgende BGB.

Die einseitige Auslegung des Kundenverhaltens als konkludente Zustimmung zu den aktualisierten Vertragsbedingungen durch Fortsetzung der Geschäftsbeziehung verstößt gegen die gesetzlichen Leitbildregeln der §§ 145 folgende BGB und ist gemäß § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nummer 1 BGB unwirksam (LG Hannover ZIP 2022, 2599–2603; in der Berufung beim Oberlandesgericht (OLG) Celle 13 U 70/22; zustimmend Graf von Westphalen, Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (EWiR) 2023, 67–69; Alexander Betz, Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht (BKR) 2023, 312–313).

Die durch das Schreiben (bloß unterstellte) konkludente Zustimmung weicht vom wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung ab. Die Vermutung einer unangemessenen Benachteiligung ist nicht widerlegt, wenn dem Kunden als Verbraucher die Last auferlegt wird, der Vertragsänderung widersprechen zu müssen. Bleibt er dagegen schlicht untätig und nutzt er lediglich sein Konto durch die Inanspruchnahme vertraglich geschuldeter Leistungen wie gewohnt weiter, geht die Antragsgegnerin von einer konkludenten Zustimmung auch in den Fällen aus, in denen der Verbraucher eine solche Zustimmung bislang gerade nicht erteilt hat und auch nicht erteilen will, was im Falle seiner Untätigkeit eigentlich naheliegt. Dies stellt eine unangemessene Benachteiligung dar.

Eine rechtliche Grundlage für die Forderung der Antragsgegnerin hinsichtlich der erhöhten Entgelte besteht deshalb nicht. Eine explizite Zustimmung der Antragstellerin zu den Änderungen liegt nicht vor. Die Antragsgegnerin ist nach der oben genannten Vorschrift deshalb zur Rückzahlung verpflichtet.

Im Ergebnis schlage ich deshalb vor, dass die Antragsgegnerin der Antragstellerin für die Zeit ab April 2024 die monatliche Differenz an Kontoführungsentgelten in Höhe von 7,04 Euro erstattet.

c) Basiskonto

Der Anspruch auf Abschluss eines Basiskontovertrags und auch die Überprüfung etwaiger Kündigungsvoraussetzungen oder Preisbestimmungen bei Basiskonten spielten eine nur untergeordnete Rolle. Im Berichtszeitraum sind lediglich 13 Anträge auf Streitbeilegung bei der Kundenbeschwerdestelle eingereicht worden, die sich zum Anspruch auf Abschluss eines Basiskontovertrags oder zu dessen Kündigung verhielten.

Im Berichtszeitraum sind etliche Kunden gegen die von der Bank ausgesprochene Kündigung ihres Kontos vorgegangen, mit dem Argument, man habe ja als Verbraucher einen materiellen Anspruch auf ein Basiskonto nach den Vorschriften des Zahlungskontengesetzes (ZKG). Dabei verwechseln die Antragsteller in der Regel zwei getrennt voneinander zu beurteilende Vertragssituationen: zum einen die Wirksamkeit der Kündigung eines bei der Bank geführten (normalen) Kontos und andererseits die Frage, ob der Kunde einen Anspruch auf Abschluss eines Basiskontovertrags nach den Vorschriften des ZKG hat, wie der folgende Schlichtungsvorschlag aufzeigt:

Schlichtungsvorschlag von Gerhard Götz vom 7. Februar 2024 im Verfahren T 5/24

I.

Mit Schreiben vom 27. Januar 2023 hat die Antragsgegnerin die Kündigung der Geschäftsverbindung zum Antragsteller mit Wirkung zum 29. Januar 2024 erklärt. Diese

von der Antragsgegnerin gekündigte Geschäftsverbindung umfasste auch die Führung des Kontos mit der IBAN xxx.

Der Antragsteller hält diese Kündigung für unwirksam. Er verweist darauf, dass das Konto nur auf Guthabenbasis geführt werden dürfe. Ein solches Konto, unbeschadet dessen Bezeichnung als Girokonto für jedermann, Bürgerkonto oder Basiskonto, könne nicht ordentlich gekündigt werden.

Er verlangt deshalb von der Antragsgegnerin die Fortführung der Geschäftsverbindung.

Dem tritt die Antragsgegnerin entgegen. Sie verweist darauf, dass es sich bei dem von der Kündigung betroffenen Konto nicht um ein Basiskonto handele.

II.

Den Schlichtungsantrag kann ich nicht unterstützen.

Die von der Antragsgegnerin erklärte Kündigung der gesamten Geschäftsverbindung ist wirksam und hat die Beendigung des Kontovertrags über das genannte Konto zum 29. Februar 2024 zur Folge. Die Ansicht des Antragstellers, sein auf Guthabenbasis geführtes Konto könne nur aus wichtigem Grund gekündigt werden, ist falsch.

1. Die Antragsgegnerin hat die Geschäftsverbindung auf der Grundlage von Ziffer 19 Absatz 1 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen wirksam gekündigt. Vom Grundsatz her ist es nach unserer

Rechtsordnung so, dass jeder Vertragspartner eines auf längere Dauer angelegten Schuldverhältnisses – dazu gehört auch ein Kontovertrag – die Möglichkeit und das Recht hat, diese vertragliche Bindung auch dann zu beenden, wenn sich aus den Umständen hierfür kein konkreter Anlass oder Grund ergibt. Dies entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, der deshalb in § 675h Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) die Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung eines Zahlungsdiensterahmenvertrags durch beide Parteien dieses Vertrags zugelassen und geregelt hat. Der Vertrag über die Führung eines laufenden Kontos ist ein solcher Zahlungsdiensterahmenvertrag.

Die Antragsgegnerin hat bereits in der Kündigungserklärung vom 27. Dezember 2023 klargestellt, dass sie die von ihr ausgesprochene Kündigung auf die Regelung in Ziffer 19 Absatz 1 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen stützt. Diese sogenannte ordentliche Kündigung ist wirksam. Nach dieser Bestimmung ist eine ordentliche Kündigung der gesamten Geschäftsverbindung jederzeit möglich. Ergänzt und begrenzt wird diese vertragliche Regelung durch das Gesetz. Voraussetzung für die Wirksamkeit der Kündigung ist nach § 675h Absatz 2 Satz 1 BGB, dass das Recht zur Kündigung durch die Bank vereinbart worden ist. Eine solche Vereinbarung ist hier getroffen worden, in Form der Einigung über die Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die ein Kündigungsrecht für die Bank vorsehen. Im Übrigen bedarf die ordentliche Kündigung, um wirksam zu sein, lediglich der Einhaltung

bestimmter formaler Voraussetzungen, also insbesondere der Einhaltung einer Kündigungsfrist, die hier – nachdem von der Kündigung ein laufendes Konto betroffen ist – zwei Monate beträgt (Ziffer 19 Absatz 1 Satz 3 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, § 675h Absatz 2 Satz 2 BGB). Sind diese Voraussetzungen – wie hier – gewahrt, bedarf es keiner zusätzlichen Abwägung zwischen dem Interesse des Antragstellers an der Fortführung der Kontoverbindung und dem Interesse der Bank an deren Beendigung; auch eine Rechtfertigung der Kündigung im Hinblick auf die – über § 242 BGB in das Zivilrecht einfließende – mittelbare Drittwirkung des Artikels 3 Absatz 1 Grundgesetz (GG) und den dort geregelten allgemeinen Gleichheitssatz ist nicht erforderlich (Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 15. Januar 2013 – XI ZR 22/12). Die Kündigung bedarf zudem, um wirksam zu sein, auch keines Kündigungsgrunds und folglich auch nicht der Angabe eines Kündigungsgrunds. Einem Ombudsmann ist es deshalb, wie im Übrigen einem ordentlichen Gericht auch, verwehrt, diejenigen Umstände, die die Antragsgegnerin letztlich zur Kündigung veranlasst haben, zu überprüfen.

2. Die Annahme des Antragstellers, sein lediglich auf Guthabenbasis geführtes Konto könne nur aus wichtigem Grund gekündigt werden, ist nicht richtig. Insbesondere gilt für das vom Antragsteller geführte Konto der besondere Kündigungsschutz nach den §§ 42 folgende des Zahlungskontengesetzes (ZKG) nicht. Bei dem Konto handelt es sich nicht um ein Basiskonto.

Richtig ist zwar, dass ein Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen (sogenanntes Basiskonto) – jedenfalls vom Grundsatz her – regelmäßig nur auf Guthabenbasis geführt wird. Dies bedeutet aber nicht etwa im Umkehrschluss, dass jedes Konto, das vereinbarungsgemäß nur auf Guthabenbasis geführt wird, gleichsam automatisch ein Basiskonto darstellt oder nur eingeschränkt kündbar ist. Es bleibt einer Bank völlig unbenommen, ob sie einem Konto-inhaber das Recht einräumt, das Konto zu überziehen, oder ob sie davon absieht, dem Kunden diese Möglichkeit einzuräumen. Vom rechtlichen Ausgangspunkt her ist ein normales Girokonto nämlich grundsätzlich nur auf Guthabenbasis zu führen und jede Überziehungsmöglichkeit ist gesondert zu vereinbaren. Auch wenn in der tagtäglichen Bankpraxis dieser Grundsatz möglicherweise längst ins Gegenteil verkehrt wurde, ist das auf Guthabenbasis geführte Girokonto der – jedenfalls rechtliche – Normalfall. Die Führung eines solchen normalen Girokontos ohne Überziehungsmöglichkeit ist vorliegend zwischen den Parteien vertraglich vereinbart worden. Ein Basiskonto – mit der Folge der nur eingeschränkten Kündigungsmöglichkeit – liegt nur dann vor, wenn die Parteien einen sogenannten Basiskontovertrag abgeschlossen haben. Ein solcher Vertrag setzt die Durchführung eines weitgehend formalisierten Verfahrens voraus, das in den §§ 33 folgende ZKG geregelt ist. Einen solchen Basiskontovertrag gibt es hier im Verhältnis zwischen den Parteien nicht. Dem steht schon entgegen, dass das Konto des Antragstellers bereits im Jahr 2007 eröffnet worden ist. Damals gab es noch kein Basiskonto. Zwar kann

auch ein normales Girokonto jederzeit in ein Basiskonto umgewandelt werden. Dass dies hier geschehen ist, behauptet der Antragsteller aber selbst nicht. Ein Antragsverfahren nach den §§ 33 folgende ZKG wurde unstreitig niemals durchgeführt.

Damit liegt ein nur beschränkt kündbares Basiskonto im Verhältnis zwischen den Parteien nicht vor. Ein normales Girokonto, das nicht der Regelung der §§ 33 folgende ZKG unterliegt, kann aber auch dann nach Ziffer 19 Absatz 1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ordentlich gekündigt werden, wenn es lediglich auf Guthabenbasis geführt wird.

III.

Die Rechtslage ist eindeutig. Der Antragsteller sollte sich deshalb mit der Kündigung abfinden. Statt sich mit der Antragsgegnerin – ohne Aussicht auf Erfolg – über die Wirksamkeit der Kündigung zu streiten, sollte er sich besser um ein neues Konto kümmern.

d) Anlageberatung

In vielen Fällen hatten Antragsteller – teils auf Empfehlung der Bank, teils auf eigene Initiative – Aktienfondsanteile, Anleihen, Beteiligungen oder Zertifikate erworben und verlangten mit ihrem Antrag auf Streitbeilegung Schadenersatz wegen Verletzung beratungsvertraglicher Aufklärungs- und sonstiger Pflichten, also die Rückgängigmachung des Anlageentschlusses.

Oft konnte von den Ombudsleuten aufgrund der unterschiedlichen Darstellungen beider Streitparteien hinsichtlich des Beratungsverlaufs mangels Beweiserhebungsmöglichkeit nicht eindeutig festgestellt werden, dass die Beratung der Bank den von der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen nicht entsprach. In solchen Fällen wird gemäß § 3 Absatz 2 Buchstabe b) Verfahrensverordnung (VerfO) die Durchführung des Streitbeilegungsverfahrens per Bescheid abgelehnt.

Im Berichtszeitraum 2024 haben sich zahlreiche Inhaber des von der Union Investment herausgegebenen offenen Immobilienfonds Unilmmo: Wohnen ZBI darüber beschwert, dass die Banken bei der Anlageberatung gegen die ihnen obliegenden Pflichten verstoßen haben. Meist wurde von der die Fondsanteile vermittelnden Bank Schadenersatz verlangt, also die Rückabwicklung der Investition in den vorgenannten Fonds. Wirtschaftlicher Hintergrund der Beschwerden ist eine negative Wertentwicklung des Fonds, die ihrerseits mit wirtschaftlichen und politischen Un-

sicherheiten zusammenhängt. Meist konnte der Streitschlichter indes keine Verletzung beratungsvertraglicher Pflichten feststellen, wie der folgende Schlichtungsvorschlag aufzeigt:

Schlichtungsvorschlag von Gerhard Götz vom 27. August 2024 im Verfahren M 40/24

I.

Die Antragstellerin verlangt von der Antragsgegnerin Schadenersatz wegen behaupteter fehlerhafter Anlageberatung.

Im Herbst 2018 erwarb die Antragstellerin Anteile am Fonds Unilmmo: Wohnen ZBI, wofür sie 10.000,00 Euro bezahlte. Eine schriftliche Unterlage zu diesem Kauf legt sie nicht vor.

Der Erwerb dieser Anteile erfolgte auf Empfehlung der Antragsgegnerin und nach Beratung durch deren damaligen Mitarbeiter N. Das für den Erwerb dieser Anlage maßgebliche Beratungsgespräch fand am 17. Oktober 2018 statt. Ausweislich der vom Mitarbeiter der Antragsgegnerin gefertigten Geeignetheitserklärung wurde die Antragstellerin als risikobereite Anlegerin mit einem Anlagehorizont von fünf Jahren und ohne eigene Erfahrungen in der Durchführung von Anlagegeschäften eingestuft.

Ausweislich der der Antragstellerin zur Verfügung gestellten Produktinformation eignet sich dieser Fonds für konservative Anleger mit einem Anlagehorizont von vier Jahren und länger, die geringe Risiken akzeptieren.

Die Antragstellerin legt einen Quartalsauszug zum 30. Juni 2024 vor, wonach der Wert ihrer Fondsanteile sich auf nur noch 7.771,19 Euro beläuft.

Aufgrund dessen wirft sie der Antragsgegnerin eine absichtliche Falschberatung vor. Sie habe dem Berater gegenüber unter Zeugen erklärt, dass sie das Geld sicher und risikolos anlegen wolle. Dies sei nicht geschehen. Die Einstufung als risikobereit sei eine glatte Lüge. Die mangelnde Seriosität des Beraters könne man auch daran erkennen, dass er ihrer Mutter im Alter von 84 Jahren noch einen Bausparvertrag verkauft habe, sicherlich nur wegen der Provisionszahlung.

Mit ihrem Schlichtungsantrag verlangt die Antragstellerin den Ersatz des ihr entstandenen Schadens.

Dem tritt die Antragsgegnerin entgegen. Sie macht geltend, dass ihr damaliger Mitarbeiter die Antragstellerin anleger- und objektgerecht beraten habe. Auf das Risiko marktbedingter Kursschwankungen sei die Antragstellerin durch die Produktinformation hingewiesen worden.

II.

Den Schlichtungsantrag kann ich nicht unterstützen. Die Antragsgegnerin hat sich der Antragstellerin gegenüber nicht nach § 280 Absatz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) schadensersatzpflichtig gemacht und sie insbesondere nicht fehlerhaft beraten, schon gar nicht absichtlich.

1. Auszugehen ist davon, dass zwischen den Parteien vorliegend ein Beratungsvertrag zustande gekommen ist.

Tritt ein Anlageinteressent an eine Bank oder der Anlageberater einer Bank an einen Kunden heran, um über die Anlage eines Geldbetrags beraten zu werden beziehungsweise zu beraten, so wird das darin liegende Angebot zum Abschluss eines Beratungsvertrags stillschweigend durch die Aufnahme des Beratungsgesprächs angenommen (vergleiche Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 4. März 1987 – IVa ZR 122/85). Dies ist hier der Fall und zwischen den Parteien auch nicht streitig.

2. Nach den vom BGH im sogenannten Bond-Urteil (Urteil vom 6. Juli 1993 – XI ZR 12/93) entwickelten Grundsätzen verpflichtet dies die Bank zur anlegergerechten und objektgerechten Beratung, wobei die konkrete Ausgestaltung der Pflicht von den Umständen des Einzelfalls abhängt. Zu den dabei zu berücksichtigenden Umständen in der Person des Kunden gehören insbesondere dessen Wissensstand über Anlagegeschäfte der vorgesehenen Art und dessen Risikobereitschaft; zu berücksichtigen ist also vor allem, ob es sich bei dem Kunden um einen erfahrenen Anleger mit einschlägigem Fachwissen handelt und welches Anlageziel der Kunde verfolgt. In Bezug auf das Anlageobjekt hat sich die Beratung auf diejenigen Eigenschaften und Risiken zu beziehen, die für die jeweilige Anlageentscheidung wesentliche Bedeutung haben oder haben können (BGH, am angegebenen Ort). Während die Aufklärung des Kunden über diese Umstände richtig

und vollständig zu sein hat (BGH, Urteil vom 9. Mai 2000 – XI ZR 159/99), muss die Bewertung und Empfehlung eines Anlageobjekts unter Berücksichtigung der genannten Gegebenheiten ex ante betrachtet lediglich vertretbar sein (BGH, Urteil vom 14. Juli 2009 – XI ZR 152/08).

3. Diesen Verpflichtungen ist die Antragsgegnerin hier gerecht geworden, sodass für die Annahme einer fehlerhaften Beratung kein Raum ist.

a) Die Antragsgegnerin hat den Wissensstand der Antragstellerin über Anlagegeschäfte festgestellt, deren Risikobereitschaft erfragt und sich ein Bild über die Anlageziele der Antragstellerin verschafft. Dies ergibt sich aus der von der Antragsgegnerin hierzu gefertigten Dokumentation in Form der Geeignetheitserklärung.

b) Die Antragstellerin wirft der Antragsgegnerin vor, diese Dokumentation gefälscht zu haben dergestalt, dass sie dort zu Unrecht als „risikobereit“ eingestuft worden sei. Tatsächlich habe sie, die Antragstellerin, dem damaligen Mitarbeiter der Antragsgegnerin gegenüber aber geäußert, dass sie eine sichere und risikolose Geldanlage wünsche.

Die Frage, ob der damalige Mitarbeiter N. der Antragsgegnerin in die Geeignetheitserklärung tatsächlich Angaben der Antragstellerin fehlerhaft übernommen hat, könnte ich im vorliegenden Schlichtungsverfahren nicht aufklären. Eine solche Aufklärung wäre nur möglich durch die Vernehmung der an diesem Gespräch be-

teiligten Personen, also dem von der Antragstellerin erwähnten Zeugen sowie dem damaligen Mitarbeiter der Bank. Eine solche Zeugenvernehmung findet aber in einem Schlichtungsverfahren nicht statt, sodass diese Frage ungeklärt bleibt. Diese Frage muss ich aber auch nicht aufklären, weil es für die Entscheidung über den Streit hierauf nicht entscheidend ankommt. Selbst wenn die Einstufung der Antragstellerin als risikobereit falsch sein sollte, hat sich dies nicht ausgewirkt und begründet dies nicht den Vorwurf einer Falschberatung. Wie sich aus der von der Antragsgegnerin vorgelegten Produktinformation ergibt, war der vom Berater N. empfohlene Fonds damals in die geringste Risikoklasse eingestuft. Die Antragsgegnerin durfte der Antragstellerin diesen Fonds deshalb selbst dann zum Erwerb empfehlen, wenn sie, die Antragstellerin, in der Geeignetheitserklärung als „konservativ“ eingestuft worden wäre. Aus damaliger Sicht, und nur darauf kommt es an, entsprach der Fonds der Antragstellerin dem Wunsch der Antragstellerin nach einer sicheren Anlage. Eine risikolose Anlage, wie von der Antragstellerin zum Ausdruck gebracht, gibt es nicht. Streng betrachtet sind nicht einmal Anlagen in Tagesgeldern völlig risikolos. Jede Anlage von Geld ist mit einem wenigstens geringen Risiko verbunden. Einen Kunden, der Geld anlegen will und gleichzeitig erklärt, eine risikolose Anlage zu wollen, müsste jeder Berater an sich wieder nach Hause schicken und auf den Sparstrumpf verweisen. Aus diesen Gründen spricht die Produktinformation auch von einem „geringen“ Risiko. Darüber, dass auch ein nur geringes Risiko sich verwirklichen

kann, ist die Antragstellerin aber durch die Zurverfügungstellung der Produktinformation ausreichend informiert worden.

c) Dass die Beratung durch den damaligen Mitarbeiter N. nicht „objektgerecht“ war, dass also Eigenschaften und Risiken des konkreten Anlageobjekts fehlerhaft dargestellt worden seien, macht die Antragstellerin nicht geltend und ist auch sonst nicht ersichtlich.

d) Die Vorgänge in Zusammenhang mit der Empfehlung an die Mutter der Antragstellerin zum Abschluss eines Bausparvertrags mögen sicherlich Einblick in die Einzelheiten der damaligen Praxis der Anlageberatung gewähren. An der Entscheidung daran, dass die Antragsgegnerin der Antragstellerin den konkreten Fonds empfehlen durfte, ändert dies aber nichts.

4. Damit entsprach die damalige Beratung der Antragstellerin den von der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen. Die Antragstellerin meint offenbar, dass eine schlechte Beratung schon deshalb vorliege, weil der ausgewählte Fonds sich negativ entwickelt hat. Mit dieser Ansicht liegt sie allerdings falsch. Die Bank schuldet eine ordnungsgemäße Sachverhaltsermittlung und eine daran ausgerichtete Beratung. Das Risiko, dass sich eine auf dieser Grundlage – aus damaliger Sicht zu Recht – empfohlene Anlageentscheidung im Nachhinein als falsch erweist, trägt der Kunde und nicht die Bank (BGH, Urteil vom 14. Juli 2009 – XI ZR 152/08, ebenso Urteil vom 27. September 2011 – XI ZR 178/10).

III.

Die Antragstellerin wird auch bei einer gerichtlichen Geltendmachung ihrer Forderung keinen Erfolg erzielen. Sie sollte den Streit mit der Bank deshalb beenden.

e) Zahlungsverkehr

Im Bereich des kartengebundenen Zahlungsverkehrs ging es wie in den Vorjahren überwiegend um die Frage der Haftung für Schäden aufgrund missbräuchlicher Verwendung abhandengekommener Zahlungskarten. Fast immer werden mit der Originalkarte unter korrekter Eingabe der PIN Abhebungen vom Konto vorgenommen. Signifikant viele Antragsteller, denen die Karte abhandengekommen war, verlangten von der Bank die Wiedergutschrift eines unter Verwendung der PIN verfügt Betrags mit der Begründung, die Transaktion sei nicht von ihnen autorisiert worden.

Der Kontoinhaber hat seine Bankkarte mit besonderer Sorgfalt aufzubewahren, um zu verhindern, dass sie abhandenkommt oder missbräuchlich verwendet wird. Außerdem hat der Karteninhaber dafür Sorge zu tragen, dass keine andere Person Kenntnis von der persönlichen Geheimzahl (PIN) erlangt. Die PIN darf insbesondere nicht auf der Karte vermerkt oder in anderer Weise zusammen mit dieser aufbewahrt werden, um die Gefahr missbräuchlicher Verfügungen abzuwenden. Der Streitschlichter gab den Antragstellern recht, wenn der von der Rechtsprechung entwickelte Beweis des ersten Anscheins, dass bei missbräuchlicher Verwendung unter Eingabe der zutreffenden PIN entweder der Karteninhaber die Abhebungen selbst vorgenommen hat oder ein Dritter nach der Entwendung der Karte von der Geheimnummer nur wegen ihrer Verwahrung gemeinsam mit der Karte Kenntnis

erlangen konnte (vergleiche Bundesgerichtshof (BGH) vom 29. November 2011, XI ZR 370/10; BGH vom 5. Oktober 2004, XI ZR 210/03), vom Antragsteller erfolgreich widerlegt werden konnte. Es wird auf die Berichterstattung der Vorjahre verwiesen, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden.

Auffallend häufig – auch in diesem Berichtszeitraum – haben Bankkunden vorgetragen, dass Trickbetrüger sich der persönlichen Zugangsdaten bemächtigten und missbräuchliche Verfügungen über erhebliche Beträge vornahmen. Da bei diesen Fällen eine vom Kunden autorisierte Zahlungsanweisung regelmäßig nicht festgestellt werden kann, hängt der Erfolg dieser Anträge auf Streitschlichtung davon ab, ob es der Bank gelingt, dem Kunden ein grob fahrlässiges Verhalten nachzuweisen.

Im nachfolgend zitierten Schlichtungsverfahren Verfahren W 27/24 wurde seitens der Bank im Zusammenhang mit der Umstellung des TAN-Verfahrens hin zu einem Push-TAN-Verfahren eine TAN generiert. Die Eingabe der TAN und die Beantwortung einer Sicherheitsfrage kann dem Antragsteller zwar vorgeworfen werden, ein Vorwurf grober Fahrlässigkeit hat der Streitschlichter allerdings deswegen nicht bejaht, weil sowohl die Sicherheitsfrage als auch die übersandte TAN keinen für den Antragsteller erkennbaren Bezug zu einer bestimmten Transaktion hatte, sodass die Bank mangels grober Fahrlässigkeit den abgebuchten Betrag wieder gutschreiben muss:

Schlichtungsvorschlag von Werner Borzutzki-Pasing vom 5. Juni 2024 im Verfahren W 27/24

I.

Die Antragstellerin ist Opfer einer Phishing-Attacke geworden. Sie verlangt von der Antragsgegnerin die Wiedergutschrift von 1.932,49 Euro und hat das unter anderem wie folgt begründet:

„Am 14. April 2023 10:47 Uhr stellte ich eine Verkaufsanzeige auf eBay-Kleinanzeigen online: ‚Avril Lavigne Konzertkarte für 55 Euro‘.

Schnell meldeten sich einige Interessenten, ich antwortete dem ersten Interessenten ‚Nathalie Koch‘, diese wollte über das Sofortkaufbezahlsystem von eBay-Kleinanzeigen bezahlen.

Kurz darauf sah ich schon eine E-Mail in meinem Postfach, ich folgte den Anweisungen auf der Seite des Bezahlabwicklungsanbieters. Ich registrierte mich auf der Plattform inklusive Absicherung mittels Sicherheitsfrage und Abschlussverifikation mittels Codes, der mir per SMS zugeschickt wurde, um 10:57 Uhr.

Es ging ein Fenster auf, dass das Geld gutgeschrieben wird.

Als ich nicht zum Versandetikett weitergeleitet wurde, versuchte ich, über ein Chatfenster auf der Seite nach Hilfe zu suchen, aber es antwortete niemand. Ich habe zusätzlich versucht, über eBay-Kleinanzeigen eine Hotline zur Hilfe zu erreichen, leider vergebens.

Um 12:09 Uhr kam es mir komisch vor und ich rief die Raiffeisenbank xxx an und bat um Sperrung meiner Karte und Banking.

Die Kollegin am Telefon, versicherte mir, es sei alles gut, es sei nicht zu sehen, dass etwas passiert sei, ich bekomme per Post neue Zugangsdaten zugeschickt. Und soll dann anrufen, um mich zu verifizieren, damit sie meinen Account mit den neuen Daten freischalten. Ich betone hiermit nochmals, dass ich, noch bevor irgendwelche Transaktionen zu sehen waren, meine Karte sperren ließ, dies bestätigte mir auch die Mitarbeiterin am Telefon.

Erst um 12:29 Uhr erhielt ich von eBay-Kleinanzeigen ein E-Mail, die mich vor dem Kontakt ‚Nathalie Koch‘ warnen sollte.

Am 19. April vormittags erhielt ich per Post meine neuen Anmelde Daten und rief sofort bei der Bank an, damit diese die Anmeldung freigeben. Hier war auch eine zusätzliche manuelle Freigabe durch einen ihrer Mitarbeiter notwendig.

Anschließend stellte ich drei Geldbuchungen fest: 828,21 Euro, 828,21 Euro und 276,07 Euro auf UND*BIG_DATA_CODING_ST KAZ ALMATY in US-Dollar (900 Dollar, 900 Dollar und 300 Dollar). [...]

Nach erneutem Hinterherrufen am 3. Juli 2023 erhielt ich am 4. Juli 2023 einen Rückruf, in dem mir mitgeteilt wurde, dass eine ausländische Handynummer befugt war, die Buchungen zu tätigen. Bis zu diesem Tag wusste ich gar nicht, dass eine

ausländische Nummer verifiziert gewesen sein soll, noch hat mir das jemand mitgeteilt.

Da sie laut System durch Abfrage der Sicherheitsfrage und Eingabe einer sechsstelligen TAN dazu befähigt war, ist das Geld somit weg.

Ich antwortete darauf, dass ich gar nicht im Banking war und auch keine ausländische Nummer verifiziert habe, auch diese Nummer nicht kenne oder so etwas veranlasst habe. Sie meinte, laut System wurde eine TAN an mein Handy geschickt. Anfangs konnte ich mich nach der langen Zeit nicht mehr daran erinnern und sah im Handy nach und tatsächlich war da diese Nachricht von einer deutschen Handynummer. Ich sagte ihr, die bekam ich von der eBay-Kleinanzeigen-Payment-Plattform zur Verifikation. Sie meinte, dass diese von der Raiffeisenbank ist (Nachweis im Anhang).

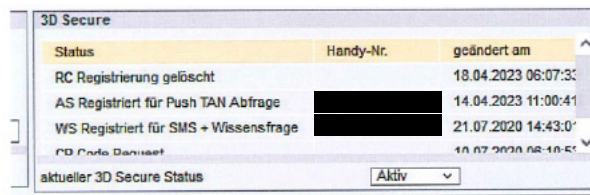
Dies geht nicht hervor, da diese von einer mir unbekanntem Nummer versendet wurde, ohne genauen Inhalt wofür, weswegen ich am 14. April 2023 ohne Zweifel der Meinung war, diese kam von der Payment-Plattform. Sie hat Rücksprache mit einem Kollegen gehalten, der meinte die versendenden Handynummern wechseln immer wieder. Ich fragte sie, woher ich denn das wissen sollte, dass der Absender die Raiffeisenbank ist, wenn es nicht aus dem Text hervorgeht oder dem Absender. Andere Firmen versenden auch per Firmenname (Microsoft, Klarna, Telekom, um nur ein paar Beispiele zu nennen) und auch

von der VR-SecureGo-App, kenne ich es, dass angegeben wird, an wen oder für was die TAN ist, bevor sie freigegeben wird.“

Die Bank ist dem Schlichtungsantrag entgegengetreten:

„Durch die Eingabe der TAN und Beantwortung der Sicherheitsfrage durch die Karteninhaberin wurde der Umstellung des bisherigen TAN-Verfahrens auf das Push-TAN-Verfahren zugestimmt und so einem Dritten (Betrüger) missbräuchlicher Zugriff auf diese Kreditkarte und damit verbundene Zahlungen ermöglicht. Die SMS mit der dazu nötigen TAN wurde an die Handynummer von Frau W. verschickt und die von ihr vergebene Sicherheitsfrage beantwortet. Diese beiden Sicherheitsmerkmale sind ausschließlich der Karteninhaberin bekannt. Durch die Umstellung war es dem Täter möglich, die Buchung zu automatisieren.“

Die SMS wird nicht durch uns, sondern durch das Verifizierungsverfahren 3D Secure versandt, es ist hier nicht möglich den Namen der Bank anzeigen zu lassen. Der nachfolgende Anhang zeigt einen Ausschnitt aus der 3D-Secure-Übersicht der Kundin, in der die Umstellung ersichtlich ist.“



Status	Handy-Nr.	geändert am
RC Registrierung gelöscht		18.04.2023 06:07:30
AS Registriert für Push TAN Abfrage	[REDACTED]	14.04.2023 11:00:41
WS Registriert für SMS + Wissensfrage	[REDACTED]	21.07.2020 14:43:07
RD Card Danneet		18.07.2020 08:10:51

aktueller 3D Secure Status:

Die Antragstellerin hält daran fest, dass der Verwendungszweck von SMS und TAN für sie nicht erkennbar gewesen sei.

II.

Der Schlichtungsantrag ist begründet und sollte antragsgemäß zur Wiedergutschrift führen.

1. Wenn es an autorisierten Verfügungen des Kontoinhabers fehlt, hat die Bank nach § 675u BGB gegenüber einem Bankkunden grundsätzlich keinen Aufwendungsersatzanspruch für getätigte Transaktionen.

Maßgeblich sind die Voraussetzungen aus § 675j Absatz 1 BGB. Entscheidend ist die Autorisierung des Zahlers im Hinblick auf die von der Bank konkret veranlasste Belastungsbuchung auf dem Konto (vergleiche Graf von Westphalen in: Erman, BGB, 16. Auflage 2020, § 675u BGB, Randnummer 2 mit weiteren Nachweisen).

Die Antragstellerin hat die fraglichen Transaktionen nach Darstellung beider Parteien nicht autorisiert.

2. Bei fehlender Autorisierung kann ein Anspruch auf Wiedergutschrift ausgeschlossen sein, wenn der Bank ein deckungsgleicher Schadensersatzanspruch wegen Vertragsverletzung zusteht (§ 280 Absatz 1 BGB). Das ist hier aber nicht feststellbar.

Eine Haftung von Bankkunden für entstandene Schäden besteht namentlich dann, wenn ein Missbrauch auf eine grob

fahrlässige Verletzung der Sorgfalts- und Mitwirkungspflichten des Kunden im Sinne von § 675v Absatz 3 BGB beruht.

a) Ein solcher Fall liegt zum einen dann vor, wenn der Schaden durch eine vorsätzliche oder grob fahrlässige Verletzung gegen die Pflichten aus § 675l Absatz 1 BGB verursacht wurde. Das würde im gegebenen Zusammenhang voraussetzen, dass personalisierte Sicherheitsmerkmale nicht hinreichend vor unbefugtem Zugriff geschützt wurden. Ein relevanter Verstoß gegen die Vertragsbedingungen kann auch darin liegen, dass bei starker Authentifizierung Wissens- und Besitzelemente sorgfaltswidrig preisgegeben werden.

c) Ob eine grob fahrlässige Pflichtverletzung vorliegt, richtet sich nach einem strengen Maßstab. Grob fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt, indem etwa ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt oder beiseitegeschoben werden und dasjenige unbeachtet bleibt, was jedem einleuchten müsste (BGH, Urteil vom 18. November 2004 – VI ZR 141/13).

d) Die Bank hat nach § 675w Satz 4 BGB unterstützende Beweismittel für eine schuldhafte Pflichtwidrigkeit des Kunden vorzulegen (vergleiche Grüneberg/Grüneberg § 675u Randnummer 5; § 675w Randnummer 3 folgende). Sie muss also auch im Rahmen der Schlichtung aufzeigen, dass die Antragstellerin durch bestimmte Handlungen in einem bestimmten Zusammenhang schuldhaft sorgfaltswidrig gehandelt hat.

Im Mittelpunkt der anzustellenden Erwägungen steht die Grundannahme, dass es ganz maßgeblich auf die Sicherheit des bankseitig eingesetzten technischen Systems ankommt (BeckOK/Schmalenbach § 675w Randnummer 7 folgende; Staudinger/Omlor § 675w Randnummer 8). Unklarheiten in Bezug auf die Zuverlässigkeit dieses Systems können nicht durch Annahmen ersetzt werden, die zu Lasten von Bankkunden gehen. Daher verlangt auch der BGH den Nachweis durch unterstützende Beweismittel dafür, dass auf der Grundlage aktueller Erkenntnisse die praktische Unüberwindbarkeit des konkret eingesetzten Sicherungsverfahrens und dessen Beachtung im jeweiligen Einzelfall feststeht (BGH, Urteil vom 26. Januar 2016 – XI ZR 91/14, Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (BGHZ) 208, 331357, juris; Linardatos, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2017, 2145, 2150).

3. Der Sachverhalt lässt nicht die Feststellung grober Fahrlässigkeit zu.

Die Antragstellerin bestreitet, dass der tatsächliche Ablauf beziehungsweise Verwendungszweck für sie erkennbar gewesen sei. Demgegenüber hat die Bank keine Chronologie aufgezeigt und belegt, die etwas anderes erhärten könnte.

Die von der Antragstellerin zugestandene Betätigung eines Links weist allerdings auf ein leichtfertiges Verhalten von ihr hin. Ein grob fahrlässiges Verhalten der Antragstellerin – etwa in dem Sinne, dass sie an einem bestimmten Punkt sehenden

Auges einer Phishing-Attacke nachgegeben hätte – stehen insoweit aber durchgreifend in Frage. Der Link hatte noch keinen erkennbaren konkreten Transaktionsbezug, zumal nähere Einzelheiten zur insoweit abgelaufenen Prozedur ohnehin nicht feststellbar sind.

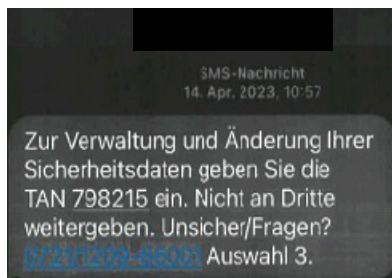
Die Bank lastet der Antragstellerin im Kern an, an der Umstellung auf das Push-TAN-Verfahren sorgfaltswidrig durch Beantwortung der Sicherheitsfrage und durch Verwendung der TAN mitgewirkt zu haben. Insoweit geht es in der Tat um den zentralen Prozess für die Umstellung auf das vom Täter beherrschte Push-TAN-Verfahren.

Die Sicherheitsfrage hatte dabei für sich genommen keinen unmittelbaren Bezug zu einer bestimmten Transaktion. Sie indizierte per se auch keinen unmittelbar drohenden Missbrauch.

Es kommt daher maßgeblich darauf an, ob der Verwendungszweck für die mit einer SMS übermittelte TAN für die Antragstellerin erkennbar war und ob sie veranlasst war, den Vorgang abubrechen. Die unkontrollierte Verwendung von Transaktionsnummern ist nach der Rechtsprechung in hohem Maße sorgfaltswidrig und kann den Tatbestand grober Fahrlässigkeit erfüllen (BGH, Urteil vom 24. April 2012 – XI ZR 96/11, juris; Oberlandesgericht (OLG) München, Beschluss vom 4. September 2023 – 19 U 1508/23 e, juris, mit vielen weiteren Nachweisen; OLG München, Urteil vom 23. Januar 2012 – 17 U 3527/11, juris).

Die gebotene Kontrolle muss aber auch die reale Möglichkeit eröffnen, drohende Gefahren zu erkennen und abzuwenden. Das wird namentlich dadurch gewährleistet, dass der tatsächliche Verwendungszweck konkret bezeichnet wird. Das ist hier aber nicht geschehen.

Die Antragstellerin hat unwidersprochen aufgezeigt, dass ihr die TAN wie folgt übermittelt wurde:



Aus dieser Mitteilung ging aber nicht, jedenfalls nicht mit der gebotenen Klarheit hervor, welchem Zweck die TAN dienen sollte. Der Begriff „Verwaltung“ ist gänzlich unkonkret und kann praktisch alle bankbezogenen Abläufe meinen. Auch die „Änderung“ von Sicherheitsdaten entbehrt eines klaren Bezugs zu dem, was tatsächlich ablief. Es ging konkret und auch entsprechend der von der Bank verwendeten Terminologie um die Umstellung des zentralen Auftrags- und Authentifizierungsakts durch die Umstellung des TAN-Verfahrens auf das Push-TAN-Verfahren für ein anderes Endgerät.

Demgegenüber ist der Begriff „Sicherheitsdaten“ so ungenau, dass er die Funktion als eindeutiger Hinweis auf den tatsächlichen Ablauf nicht erfüllen konnte. Das gilt umso mehr, als ein klar umrissener Verwen-

dungszweck – etwa im oben formulierten Sinne – unschwer möglich gewesen wäre.

Das Sicherungsverfahren wurde durch dieses Versäumnis erheblich geschwächt. Jedenfalls ist auch unter Würdigung aller Umstände nicht feststellbar, dass die Antragstellerin in einem solchen Grad sorgfaltswidrig handelte, dass ein Verschulden im Sinne grober Fahrlässigkeit gegeben wäre.

Die Bank sollte wiedergutschreiben.

In dem nachfolgend zitierten Schlichtungsverfahren hat der Ombudsmann die Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens abgelehnt, weil streitentscheidende Tatsachen von den Parteien widersprüchlich vorgetragen wurden. Nach der Verfahrensordnung (VerfO) kann in solchen Fällen gemäß § 3 Absatz 2 Buchstabe b) VerfO die Durchführung abgelehnt werden:

Bescheid von Prof. Dr. Franz Häuser vom 11. Oktober 2024 im Verfahren R 40/24

I.

Die Antragstellerin verlangt von der Bank die Wiedergutschrift von 2.200 Euro, mit denen diese ihr Girokonto am 14. Oktober 2022 wegen einer mit ihrem Smartphone veranlassten Sofortüberweisung auf das Konto eines Dritten belastet hat. Die Antragstellerin behauptet, dies sei ohne ihr Verschulden geschehen. Zwei Wochen vor der beanstandeten Abbuchung habe sie sich das letzte Mal eingeloggt. Als sie sich dann am 14. Oktober 2022 über ihren

Kontostand informieren wollte, meldete sie sich mit ihrem Anmeldenamen und Passwort an. Dafür habe sie ein Smartphone mit der Volksbank-App und für die Abfrage getrennt davon ein zweites Smartphone für den Zugangscode genutzt. Es öffnete sich dann eine neue Seite, auf der sie ihre IBAN eingeben sollte. Sie sei davon ausgegangen, dass es sich um eine Neugestaltung des Anmeldeprozesses der Bank gehandelt habe. Nach Eingabe der IBAN sei es dann zu spät gewesen, da die Abbuchung bereits realisiert war.

Sie habe sich umgehend am 14. Oktober 2022 bei der Hotline gemeldet, die nicht weiterhelfen konnte und eine Bearbeitung des Vorganges am folgenden Montag (17. Oktober 2022) zusagte, also den unberechtigten Zugriff der Bank umgehend angezeigt, das Konto gesperrt/gekündigt und ein neues Konto eingerichtet. Auf ihre Strafanzeige habe die Staatsanwaltschaft Görlitz ein Ermittlungsverfahren gegen Unbekannt eingeleitet, aber am 22. Februar 2023 ohne Ergebnis wieder eingestellt, weil ein Täter nicht ermittelt werden konnte. Die Antragstellerin meint, Opfer einer kriminellen Tat geworden zu sein, was nach ihrer Ansicht bereits auf Sicherheitslücken beim Eröffnen des Kontos im Post-Ident-Verfahren zurückzuführen sei. Dazu beruft sie sich auf die fraglichen Ermittlungen der Staatsanwaltschaft Görlitz in einem Schreiben vom 1. Februar 2024 und bestreitet, dass das Secure-Ident-Verfahren sicher sei.

Die Bank lehnt die von der Antragstellerin geforderte Wiedergutschrift ab, weil

es dafür an einer Rechtsgrundlage fehle, und meint, die Antragstellerin sei offenbar Opfer eines Betrugs geworden, der nicht aus von der Bank unterlassenen Handlungen resultiere. Die Antragstellerin habe sowohl die Kundenauthentifizierung als auch den Zahlungsauftrag selbst autorisiert.

Die Bank stellt sodann klar, dass die von der Antragstellerin herangezogenen Ausführungen im Schreiben der Staatsanwaltschaft Görlitz betreffend die Sicherheit des Secure-Ident-Verfahrens sich nicht auf das Konto der Antragstellerin bei ihr, sondern auf das Konto der Zahlungsempfängerin bei der Empfängerbank bezogen habe. Die auf ihrer Homepage einsehbaren Sicherheits- und Warnhinweise dienten der Information und dem Schutz der Kundschaft vor typischen Betrugsmaschen und Phishing-Tricks und würden keine Sicherheitslücken beschreiben. Das Online-Banking der Bank sowie die TAN-App (TÜV-geprüfte App vom 14. Dezember 2022) seien sicher. Sodann erläutert die Bank, dass die Vermutung der Antragstellerin über Änderungen oder Neugestaltungen zum Anmeldeprozess für das Online-Banking inklusive App falsch sei, denn solche Maßnahmen würden bei ihr standardgemäß im Vorfeld der Neuerung den Kunden kommuniziert. Solche Änderungen erfolgten nie mit der Aufforderung zur Eingabe der IBAN. Die IBAN werde auch nicht zu Zwecken der Legitimation oder Kundenauthentifizierung verwendet. Vom gewohnten Handling abweichend geforderte Eingaben seien verdächtig und könnten ein Indiz für einen Betrug sein.

Die Bank führt aus, sie habe der Antragstellerin die Zahlung als solche angezeigt, die diese dann freigegeben habe. Die Antragstellerin wendet ein, dass sie nur ihren Kontostand ablesen und keine Zahlung veranlassen wollte. Die Bank weist zur Begründung auf ihre Protokollierung hin, der zu entnehmen sei, dass die Antragstellerin sich am 14. Oktober 2022 um 20:03 Uhr mit korrekten Zugangsdaten im Online-Banking angemeldet und danach den fraglichen Auftrag mittels eigener Freigabe über die SecureGoPlus-App selbst autorisiert habe. Mit der Aufforderung zur Freigabe in der VR-SecureGoPlus-App seien der Antragstellerin die Auftragsart (SEPA-Überweisung), der Betrag (2.200 Euro) und die Empfänger-IBAN vollständig angezeigt worden. Den Auftrag habe die Antragstellerin nachweisbar durch die Eingabe ihres Passworts für die SecureGoPlus-App autorisiert. Dies sei wie bei allen anderen früheren Überweisungen so geschehen, was die Bank mit einem Beispiel erläutert. Die Bank weist weiter darauf hin, es sei durch technische Maßnahmen sichergestellt, dass die SecureGoPlus-App nur mit einem Mobilgerät der Antragstellerin verbunden sei und nicht auf anderen Geräten ausgeführt werden kann. Gemäß der Protokollierung sei die beanstandete Überweisung mit dem Huawei-Handy der Antragstellerin und der gleichen SecureGoPlus-App wie andere Überweisungen freigegeben worden. Die Bank schließt wegen der Gleichheit mit anderen Überweisungen technisch eine Freigabe durch Dritte aus. Die streitige Zahlung sei nur mit den Online-Banking-Zugangsdaten (Anmeldenamen und PIN) der Antragstellerin möglich. Sie nutze im

Rahmen der 2-Faktor-Authentifizierung als Sicherheitsverfahren das TAN-App-Verfahren. Die TAN-App sei absolut sicher, weshalb die betrügerisch gemeldete Verfügung von ihr selbst freigegeben worden sein muss.

Am 14. Oktober 2022 habe die Antragstellerin sich um 20:35 Uhr im Call-Center der Bank gemeldet. Daraufhin sei der Online-Zugang gesperrt worden, was die Antragstellerin bestätigt habe. Da der betrügerische Zahlungsauftrag ausweislich der Protokolle der Bank bereits um 20:06 Uhr ausgelöst wurde, konnte die Sperre des Online-Zugangs die Ausführung der Zahlung nicht verhindern, da diese als Echtzeitüberweisung (Instant Payment) beauftragt und ausgeführt wurde. Gemäß Teilziffer 7 der Sonderbedingungen für die Ausführung von Echtzeit-Überweisungen kann ein einmal erteilter Auftrag vom Kunden nicht mehr widerrufen werden, da der Zahlungsbetrag dem Empfänger innerhalb von wenigen Sekunden zur Verfügung gestellt werden muss. Es liege kein Fehler der Bank vor.

Bei derartigen Betrugshandlungen würden die IP-Daten der entsprechenden Transaktion zusätzlich durch das Rechenzentrum der Bank gesichert und für einen Zeitraum von 30 Tagen – zum Beispiel für Auskunftersuchen der Staatsanwaltschaft vorgehalten. Nach Ablauf dieser Frist müssen die Daten aufgrund gesetzlicher Bestimmungen gelöscht werden und stehen demnach für Ermittlungszwecke nicht mehr zur Verfügung. Die Bank habe keinen Zugriff auf diese Daten. Ob die gespeicherten Daten von den Ermittlungsbehörden

innerhalb der Frist abgerufen werden, wisse die Bank nicht. Jedenfalls wurde kein entsprechendes Auskunftsersuchen gestellt.

Die Bank beanstandet, die Antragstellerin habe die erforderlichen Sorgfaltspflichten zur Prüfung und Freigabe von Transaktionen und Aufträgen gemäß Nummer 7.3 der Sonderbedingungen für das Online-Banking verletzt. Durch die Freigabe ohne vorherige Prüfung und Abgleichung mit den Auftragsdaten habe sie ihre Sorgfaltspflicht zur Prüfung und Freigabe von Transaktion und Auftrag grob fahrlässig verletzt. Der Teilnehmer sei nämlich verpflichtet, die Übereinstimmung der angezeigten Daten mit den für den Auftrag vorgesehene Daten vor der Bestätigung zu prüfen. Einen von ihr nicht erteilten Zahlungsauftrag hätte sie nicht freigeben dürfen. Bei Abweichung sei die Transaktion abubrechen. Die Sonderbedingungen habe sie mit Abschluss des Vertrags zum Online-Banking anerkannt. Die Antragstellerin habe sowohl die Kundenauthentifizierung als auch den Zahlungsauftrag selbst autorisiert.

II.

Ich lehne die Durchführung des Schlichtungsverfahrens gemäß § 3 Absatz 2 b) der Verfahrensordnung (VerfO) ab, weil entscheidende Tatsachen im Schlichtungsverfahren streitig sind und der Klärung etwa durch das Gutachten eines Sachverständigen für Online-Banking (vergleiche § 144 Absatz 1 Zivilprozessordnung (ZPO)) bedürfen, was im Schlichtungsverfahren nicht möglich ist (§ 6 Absatz 5 VerfO).

Dies betrifft hier vor allem die Frage, ob die Antragstellerin die von ihr beanstandete Echtzeitüberweisung autorisiert hat (a) und ob der Bank bei fehlender Autorisierung ein Anspruch auf Schadensersatz gegen die Antragstellerin zusteht, weil sie girovertragliche Pflichten grob fahrlässig verletzt hat (b).

a) Wie es im vorliegenden Fall zu der Überweisung der 2.200 Euro vom Konto der Antragstellerin gekommen ist, ist zwischen den Beteiligten streitig. Die Bank schildert plausibel den Ablauf der fraglichen Überweisung vor allem anhand ihrer protokollierten Belegunterlagen. Die Antragstellerin bestreitet hingegen, der Bank einen von ihr autorisierten Zahlungsauftrag erteilt zu haben (§§ 675f Absatz 4 Satz 2, 675j Absatz 1 BGB). Sie habe auf einer neuen Internetseite wunschgemäß (nur) ihre IBAN angegeben. Bei einem von der Antragstellerin nicht autorisierten Zahlungsvorgang, der zur Belastung des Zahlungskontos des Kunden geführt hat, hätte die Bank keinen Anspruch auf Erstattung ihrer Aufwendungen (§ 675u Satz 1 BGB), vielmehr wäre sie nach § 675u Satz 2 Halbsatz 2 BGB verpflichtet, das Zahlungskonto wertstellungsneutral wieder auf den Stand zu bringen, auf dem es sich ohne die fragliche Belastung durch den Zahlungsvorgang befunden hätte (BGHZ 216, 184 Randnummer 17 = Wertpapier-Mitteilungen. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 2017, 2306; BGHZ 205, 377 Randnummer 23 = WM 2015, 1631; OLG Dresden, WM 2023, 1638, 1649; OLG Stuttgart, WM 2023, 875, 876; Amtsgericht (AG) München, WM 2023, 1268, 1289;

OLG Celle, Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht (BKR) 2021, 114 Randnummer 17; Landgericht (LG) Düsseldorf, BKR 2019, 154 Randnummer 155; OLG Frankfurt BKR 2017, 526 Randnummer 13; Kirchner, BKR 2023, 703, 706).

Für die von der Antragstellerin bestrittene Behauptung der Bank, sie habe die Überweisung selbst im Sinne von § 675j Absatz 1 Satz 1 BGB autorisiert, ist die Bank als Zahlungsdienstleisterin im Verhältnis zur Antragstellerin als Zahler nach § 675w Satz 1 BGB darlegungs- und beweispflichtig (OLG Dresden, WM 2024, 1165, 1166; OLG Dresden, WM 2023, 1639, 1640). Insoweit ist also durch Sachverständigen-gutachten zu klären, ob und wie es im fraglichen Verfahren zu einer Zustimmung der Antragstellerin zu der tatsächlich ausgeführten Überweisung gekommen sein kann. Nach der Beweiswürdigungsregelung in § 675w Satz 3 Nummer 1 BGB reicht als Nachweis für eine Autorisierung und nach § 675w Satz 3 Nummer 4 BGB für eine grobe Fahrlässigkeit des Kontoinhabers oder für einen Verstoß gegen die Bedingungen für die Nutzung eines Zahlungsinstruments allein die Aufzeichnung der Nutzung des Zahlungsinstruments einschließlich der Authentifizierung durch das Kreditinstitut nicht notwendigerweise aus. Erforderlich ist vielmehr eine Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles im Rahmen der Beweislastverteilung. § 675w Satz 4 BGB verlangt über die Anforderungen des Satzes 1 hinaus als Nachweis die Vorlage weiterer Beweismittel. Auch diese Vorschrift schließt beweis erleichternde Regeln zugunsten der Bank aber nicht aus (Grüneberg/

Sprau, § 675w BGB Randnummer 4; zur kritizierenden Entstehungsgeschichte vergleiche Linardatos, NJW 2017, 2145, 2150).

Im vorliegenden Fall spricht gegen einen Beweis des ersten Anscheins die Entscheidung des BGH vom 26. Januar 2016 (BGHZ 208, 331 = WM 2016, 691 = NJW 2016, 2014) zum Schadenersatzanspruch wegen des Missbrauchs im Online-Banking (§ 675v Absatz 2 BGB alte Fassung). Der BGH (am angegebenen Ort, Randnummer 75) führt aus, dass es keine Erfahrungssätze gäbe, die auf ein bestimmtes typisches Fehlverhalten des Kontoinhabers hinweisen würden. Die Vielzahl von Authentifizierungsverfahren, die sich zum Teil erheblich im Sicherungskonzept und dessen Ausgestaltung unterschieden, könnten jeweils auf unterschiedliche Weise angegriffen werden, wozu wiederum verschiedene Pflichtverletzungen des Kontoinhabers beitragen könnten.

b) Einem etwaigen Anspruch auf (Wieder-)Gutschrift (§ 675u Satz 2 Halbsatz 2 BGB) kann die Bank mit einem eigenen Schadenersatzanspruch gegen den Antragsteller begegnen (§ 242 BGB), wenn die Belastungen des Kontos durch einen entsprechenden Schadenersatzanspruch abgedeckt wird (BGHZ 227, 343 Randnummer 25 = WM 2021, 174; OLG Frankfurt am Main, WM 2014, 690, 691; OLG Dresden, WM 2024, 1165, 1166; OLG Dresden, WM 2023, 1638, 1640, 1644; OLG Stuttgart, WM 2023, 875, 876; Kirchner, BKR 2023, 703, 705, 708). Belastungsbuchungen haben nämlich nur eine deklaratorische Bedeutung (BGH, WM 2007, 982, 983; Placzek, WM 2017, 1835, 1840).

Dies kann die Bank, wenn die Antragstellerin vorsätzlich oder grob fahrlässig gegen Bedingungen für die Nutzung eines Zahlungsinstrumentes verstoßen hat (§ 675v Absatz 3 Nummer 2. b) BGB in Verbindung mit Nummer 10.2.1 Absatz 3 und Nummer 7.3 Sonderbedingungen für das Online-Banking). Als Regelbeispiel für grobe Fahrlässigkeit des Teilnehmers im Online-Banking nennt Nummer 10.2.1 Absatz 3 Sonderbedingungen für das Online-Banking, wenn der Teilnehmer seine Sorgfaltspflichten nach Nummer 7.3 verletzt hat.

Dies betrifft die „Prüfung der Auftragsdaten mit von der Bank angezeigten Daten“. Die Bank meint, die Antragstellerin habe gegen diese Prüfungspflicht verstoßen. Insofern bestreitet die Antragstellerin, dass die Bank ihr von ihr empfangene Auftragsdaten angezeigt habe, weshalb eine Überprüfung dieser Daten ausscheide. Ein Sachverständiger müsste dazu Stellung nehmen.

Ein Anspruch auf Schadensersatz der Bank gegen die Antragstellerin in fraglicher Höhe kommt nach § 675v Absatz 3 Nummer 2 BGB ferner in Betracht, wenn die Antragstellerin eine Pflicht aus § 675l Absatz 1 BGB, und zwar in Verbindung mit den Sonderbedingungen für das Online-Banking grob fahrlässig verletzt hat. Insoweit beanstandet die Bank, dass die Antragstellerin nach ihrem eigenen Vorbringen unmittelbar vor der Belastung des Kontos ihre IBAN einem Dritten bekannt gegeben habe. Allerdings hat der BGH (Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 2022, 2169) entschieden, dass die Kontonummer nicht zu den perso-

nalisierten Sicherheitsmerkmalen gehört, also nicht Bezugsobjekt der Sorgfaltspflichten der Zahlungsdienstenutzer ist, weil sie im Rahmen von Zahlungsvorgängen systembedingt offengelegt werden muss (zu Artikel 69 Absatz 2 Richtlinie der EU 2015/2366 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt; ebenso Grüneberg/Grüneberg, BGB, 83. Auflage 2024, § 675j Randnummer 7).

c) Zur Vermeidung eines Rechtsstreits schlage ich den Beteiligten vor, sich zur Klärung des Sachverhalts auf einen Sachverständigen in Fragen des Online-Bankings vergleichsweise zu einigen. Dessen Gutachten sollte dazu Stellung nehmen, ob mit Rücksicht auf das praktizierte Online-Verfahren von einer Autorisierung durch die Antragstellerin auszugehen ist oder ob und wie ein unbefugter Dritter an die sensiblen Daten für die Echtzeitüberweisung gelangen konnte, schließlich ob die Antragstellerin nach den Umständen des Falles die Prüfungspflicht nach Nummer 7.3 Sonderbedingungen für das Online-Banking verletzt hat.

f) Sparverkehr

Eine Vielzahl von Antragstellern, die einen Riester-Vertrag mit der Bank abgeschlossen hatten, der sich entweder bereits in der Auszahlungsphase oder kurz vor dem Wechsel der Ansparphase in die Auszahlungsphase befand, monierten verschiedene Bankentgelte, die im zeitlichen Zusammenhang mit dem Beginn der Auszahlungsphase seitens der Bank berechnet und von dem angesparten Kapital abgezogen wurden. Die Ombudsleute hatten sich mit der Frage zu beschäftigen, für welche Entgelte im Riester-Vertrag eine schuldrechtliche Regelung besteht und unter welchen formellen und materiellen Voraussetzungen andere Entgelte berechnet werden können.

Der unter anderem für das Bank- und Börsenrecht zuständige XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs (BGH) hat mit Urteil vom 21. November 2023 – XI ZR 290/22 – entschieden, dass die in Altersvorsorgeverträgen mit der Bezeichnung „S VorsorgePlus Altersvorsorgevertrag nach dem Altersvermögensgesetz (Sparkonto mit Zinsansammlung)“ einer Sparkasse enthaltene Klausel zu Abschluss- und Vermittlungskosten unwirksam ist. Die vom BGH beurteilte Klausel findet sich in einer vergleichbaren Formulierung auch in Verträgen der Volksbanken und Raiffeisenbanken wieder.

Der folgende Schlichtungsvorschlag zeigt auf, dass das Urteil auch auf Riester-Verträge von genossenschaftlich organisierten Instituten anzuwenden ist und dass

Banken auf Basis der zurzeit verwendeten Klauseln die streitgegenständlichen Entgelte mangels einer wirksamen schuldrechtlichen Grundlage nicht berechnen dürfen:

Schlichtungsvorschlag von Gerhard Götz vom 4. Juni 2024 im Verfahren K 18/24

I.

Zwischen den Parteien besteht ein Altersvorsorgevertrag nach dem Altersvermögensgesetz vom 28. Dezember 2005. Nach dem Inhalt des Vertrags verpflichtete sich der am 30. September 1960 geborene Antragsteller dazu, monatliche Sparleistungen zu erbringen. Im Gegenzug verpflichtete sich die Antragsgegnerin dazu, die sogenannte Auszahlungsphase derart zu gestalten, dass das angesparte Kapital – ganz oder teilweise – für einen Auszahlungsplan für eine lebenslang zu zahlende Rente verwendet wird.

In Bezug auf Entgelte enthält der Vertrag unter Ziffer 5 folgende Regelung:

„Abschluss- und Vertriebskosten werden für den Altersvorsorgevertrag nicht berechnet.“

Die Kosten für die Verwaltung des Altersvorsorgevertrages xxx gibt die Bank im Preisaushang beziehungsweise im Preisverzeichnis bekannt. Derzeit belaufen sich die Kosten auf 10,00 Euro jährlich für die Verwaltung xxx. Darüber hinaus können einmalige Verwaltungskosten beim Übergang von der Ansparphase in die Auszahlungsphase erhoben werden.“

Wegen der weiteren Einzelheiten der vertraglichen Vereinbarung nehme ich auf die mir vorliegende Vertragsurkunde Bezug.

Der Vertrag befindet sich nach den mir vorliegenden Informationen noch nicht in der Auszahlungsphase, obwohl der angesparte Einmalbetrag seit dem 1. Oktober 2023 fällig ist. Dem Antragsteller ist aber durch eine Verbraucherinformation der R+V Lebensversicherung AG vom 1. September 2023 mitgeteilt worden, dass ihm mit Beginn der Auszahlungsphase Abschluss- und Vertriebskosten in Höhe von 1.446,35 Euro sowie einmalig übrige einkalkulierte Kosten in Höhe von 650,83 Euro berechnet werden, die dem Einmalbetrag entnommen werden.

Hiergegen wendet sich der Antragsteller mit seinem Schlichtungsantrag. Unter Hinweis auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 21. November 2023 im Verfahren XI ZR 290/22 verlangt er eine Rente ohne die Berechnung dieser Kosten.

Dem tritt die Antragsgegnerin entgegen. Sie macht geltend, dass die Formulierung in den von ihr verwendeten Verträgen von der Formulierung, die dem BGH zur Entscheidung vorlag, abweiche. Die Entscheidung des BGH sei deshalb auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar.

II.

Der Schlichtungsantrag ist begründet.

Die Antragsgegnerin kann dem Antragsteller die vom Rentenversicherer kalkulierten Einmalbeträge auf der Grundlage von Ziffer 5 des Altersvorsorgevertrags nicht an den Antragsteller weitergeben.

1. Mit Urteil vom 21. November 2023 (XI ZR 290/22) hat der BGH entschieden, dass die in Altersvorsorgeverträgen mit der Bezeichnung „S VorsorgePlus Altersvorsorgevertrag nach dem Altersvermögensgesetz (Sparkonto mit Zinsansammlung)“ einer Sparkasse enthaltene Klausel zu Abschluss- und Vermittlungskosten unwirksam ist.

Diese Klausel hatte folgenden Wortlaut: „Im Falle der Vereinbarung einer Leibrente werden dem Sparer gegebenenfalls Abschluss- und/oder Vermittlungskosten belastet.“

Der BGH hat – dies war vorher zwischen verschiedenen Oberlandesgerichten (OLG) streitig – klargestellt, dass es sich bei der angefochtenen Klausel um eine Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne von § 305 Absatz 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) handele. Diese sei, so der BGH, nicht klar und verständlich. Dadurch würden die Vertragspartner der Sparkasse unangemessen benachteiligt. Diese könnten die mit der Klausel für sie verbundenen wirtschaftlichen Folgen nicht absehen. Die Klausel lasse nicht erkennen, ob die Sparkasse im Fall der Vereinbarung einer Leibrente tatsächlich Abschluss- und/oder Vermittlungskosten vom Verbraucher beansprucht. Voraussetzungen, die maßgebend dafür sein sollen, dass Abschluss- und/oder Vermittlungskosten dem Grunde nach anfallen, würden dem Verbraucher weder in der Klausel noch an anderer Stelle mitgeteilt. Außerdem erfahre der Verbraucher nicht, in welcher Höhe er gegebenenfalls mit Abschluss- und/oder Vermittlungskosten

belastet wird. Die Klausel benenne für die Abschluss- und Vermittlungskosten weder einen absoluten Betrag noch einen Prozentsatz, der sich auf ein bestimmtes Kapital bezieht. Sie lasse den Verbraucher auch im Unklaren darüber, ob die Kosten einmalig, monatlich oder jährlich anfallen sollen. Danach könne der Verbraucher die Größenordnung der Abschluss- und Vermittlungskosten nicht absehen, mit denen er bei Vereinbarung einer Leibrente von der Sparkasse belastet werden soll. Dies begründe nach § 307 Absatz 1 Sätze 1 und 2 BGB die Unwirksamkeit dieser Entgeltbestimmung.

2. Die von der Antragsgegnerin hier verwendete Entgeltklausel, die ich oben bereits wiedergegeben habe, weicht im Wortlaut geringfügig von der von der beklagten Sparkasse verwendeten Klausel ab. Die Entscheidung des BGH ist deshalb – und insoweit sind die von der Antragsgegnerin geäußerten Zweifel schon verständlich – nicht als Blaupause für den hier vorliegenden Vertrag verwendbar. Die Entscheidung lässt aber dennoch eine im Ergebnis – jedenfalls für mich – klare Bewertung zu.

a) Die im Vertrag enthaltene Klausel, wonach „einmalige Verwaltungskosten beim Übergang von der Ansparphase in die Auszahlungsphase erhoben werden“ können, ist in Anwendung der Entscheidung des BGH unwirksam nach § 307 Absatz 1 Sätze 1 und 2 BGB. Die vom BGH in Bezug auf die Klausel der Sparkasse entwickelten Grundsätze sind auch auf die vorliegend verwendete Klausel zu übertragen. Auch bei der von der Antragsgegnerin verwen-

deten Klausel erfährt der Kunde nicht, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe er mit Abschluss- und Vertriebskosten belastet werden wird.

b) Richtig ist, dass die vom BGH beanstandete Klausel sich im Vertrag unter I. Ziffer 5 befindet. Die Regelungen unter I. des Vertrags beziehen sich auf die Ansparphase. Gleichwohl betrifft die vom BGH bestätigte Unwirksamkeit der dort enthaltenen Entgeltklausel auch die hier im Streit befindlichen Entgelte. Ziffer 5 enthält ausdrücklich auch eine Entgeltregelung für den Übergang von der Anspar- in die Auszahlungsphase. Um akkurat die in diesem Zeitraum anfallenden Kosten geht es hier.

c) Richtig ist auch, dass der BGH in dieser Entscheidung keine Aussage dazu getroffen hat, welche konkreten Folgen sich aus der Unwirksamkeit dieser Entgeltklausel in Bezug auf die Berechnung einmaliger Kosten beim Übergang von der Ansparphase in die Auszahlungsphase ergeben. Dies musste er auch nicht. Die Entscheidung ist in einem sogenannten Klauselkontrollverfahren ergangen, in der lediglich die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit der Klausel festgestellt wird. Die Feststellung, dass die Klausel AGB-widrig und somit unwirksam ist, hat aber regelmäßig zur Folge, dass die Bank diese Klausel in Neuverträgen nicht mehr verwenden (§ 9 Nummer 3 Unterlassungsklagengesetz (UKlaG)) und auf Altverträge nicht mehr anwenden darf. Dies bedeutet, dass die Bank eine Berechnung von einmaligen Entgelten für die Auszahlungsphase nicht auf diese Vertragsklausel stützen kann.

d) Die Berechnung dieser Entgelte kann auch nicht auf eine andere Rechtsgrundlage gestützt werden. Die Entgeltregelung im Vertrag ist ersichtlich als abschließend gewollt, sodass etwa auch ein Aufwendungsersatzanspruch nach § 670 BGB – unbeschadet der Frage, ob dessen Voraussetzungen überhaupt vorliegen – ausscheidet.

3. Die dem Antragsteller ebenfalls angekündigten laufenden Verwaltungskosten werden von ihm nicht angegriffen. Sie sind somit nicht Gegenstand des Schlichtungsverfahrens. Rein vorsorglich weise ich den Antragsteller aber dennoch darauf hin, dass ich die Rechtslage in Bezug auf die laufenden Verwaltungskosten anders sehe. Diese sind im ursprünglichen Vertrag bereits vorgesehen, und zwar für die gesamte Laufzeit des Vertrags, also sowohl für die Ansparphase als auch für die Auszahlungsphase. Sie sind der Höhe nach konkret beziffert worden. Bedenken gegen die Wirksamkeit dieser Klausel ergeben sich auch nicht daraus, dass diese eine Erhöhung der laufenden Verwaltungskosten vorsieht, die nicht beziffert ist. Verträge der vorliegenden Art haben in aller Regel eine erhebliche Laufzeit, sodass das Bedürfnis nach einer Anpassung der Verwaltungskosten nicht von der Hand zu weisen ist. Dass das Ausmaß dieser Veränderung bei Vertragsschluss nicht für die gesamte Laufzeit des Vertrags prognostiziert werden kann, ist ebenfalls klar. Aus der Höhe des anfänglichen Entgelts lässt sich aber wenigstens in etwa absehen, in welcher Größenordnung sich zukünftige laufende Verwaltungskosten bewegen werden.

Im Ergebnis halte ich deshalb die Entgeltbestimmung in Bezug auf die laufenden Verwaltungskosten für hinreichend transparent im Sinne des § 307 Absatz 1 Satz 2 BGB und somit für wirksam. Diese laufenden Entgelte kann die Antragsgegnerin somit mit Rechtsgrund vom Antragsteller verlangen.

4. Der Schlichtungsantrag kann lediglich dazu führen, dass die Antragsgegnerin die vom Versicherer berechneten Entgelte nicht an den Antragsteller weitergibt. Eine Möglichkeit, diese Beträge für eine Aufstockung der Rente zu verwenden, besteht nicht. Der Versicherer ist kraft Gesetzes verpflichtet, die bei ihm anfallenden Kosten zu kalkulieren und das Ergebnis dieser Kalkulation in den Versicherungsvertrag einfließen zu lassen. Eine Änderung des zwischen der Antragsgegnerin und dem Versicherer abzuschließenden Versicherungsvertrags, bei dem der Antragsteller versicherte Person ist, ist deshalb nicht möglich.

III.

Zur Beilegung des Streits und zur Vermeidung einer weiteren Auseinandersetzung sollte die Antragsgegnerin dem Antragsteller die einmaligen Entgelte beim Übergang von der Ansparphase in die Auszahlungsphase deshalb erstatten.

Zahlreiche Anträge waren unter Hinweis auf die Entscheidungen des BGH vom 9. Juli 2024 in den Verfahren XI ZR 40/23 und XI ZR 44/23 darauf gerichtet, dass die Bank aufgrund der Unwirksamkeit einer Zinsanpassungsklausel in einem Sparvertrag während der Vertragslaufzeit eine Nach-

berechnung und Nachverzinsung vornimmt. Meist werden in diesem Zusammenhang Berechnungen von Verbraucherzentralen oder Gutachten von Zinssachverständigen vorgelegt und entsprechende Zinsnachzahlungen verlangt. Die Streitschlichter prüfen hier zunächst, ob die Zinsanpassungsklausel wirksam ist; im Falle einer festgestellten Unwirksamkeit erfolgt eine ergänzende Vertragsauslegung, auf deren Basis sodann ein Vorschlag zur Beilegung des Streits unterbreitet wird, wie der folgende Schlichtungsvorschlag zeigt:

Schlichtungsvorschlag von Gerhard Götz vom 9. Juli 2024 im Verfahren S 68/24

I.

Die Antragstellerin verlangt mit ihrem Schlichtungsantrag die Nachverzinsung eines Sparvertrags.

Zwischen den Parteien besteht ein als „SpardaAnsparPlan“ bezeichneter Raten-sparvertrag vom 16. Januar 2001. Nach dem Inhalt der dazu erstellten Anlagebestätigung sollte die Sparerin ab dem 20. Februar 2001 monatliche Sparleistungen in Höhe von 250,00 DM erbringen. Im Gegenzug sollte sie eine Verzinsung erhalten, die variabel war und die bei Vertragsbeginn bei 3,5 Prozent lag. Zudem sollte sie ab dem zweiten Ansparjahr einen Zinsbonus entsprechend einer der Anlagebestätigung beigefügten Bonustabelle erhalten. Angaben dazu, wonach sich die Zinsvariabilität des Sparguthabens richtet, enthält die Anlagebestätigung nicht. Die Sonderbedingungen SpardaAnsparPlan verweisen insoweit

lediglich auf den jeweils gültigen Zinssatz für das SpardaAnsparPlan-Konto. Dieser kann telefonisch erfragt oder im Internet abgerufen werden. Nummer 3 der damals geltenden Sonderbedingungen für den Sparverkehr sieht vor, dass der Zinssatz für normale Spareinlagen durch Aushang bekannt gegeben wird.

Im Februar 2021 hat die Antragsgegnerin den Sparvertrag abgerechnet. Hierzu liegt mir ein Kontoauszug vom 22. Februar 2021 vor. Mit Schreiben vom 17. April 2023 hat die Antragstellerin unter Verwendung eines aus dem Internet abrufbaren Musters und mit Hinweis auf die Rechtsprechung des BGH eine „neue“ und „nachvollziehbare“ Abrechnung des Sparvertrags sowie eine Zinsnachzahlung verlangt.

Dem ist die Antragsgegnerin nachgekommen, allerdings beschränkt auf die Jahre 2020 und 2021. Insoweit hat sie der von ihr vorgenommenen Nachberechnung der Zinsen als Referenzzins die Zeitreihe der Deutschen Bundesbank mit der – früheren – Bezeichnung WX4260 zugrunde gelegt und hieraus für die beiden genannten Jahre eine Nachverzinsung von 5,96 Euro berechnet und der Antragstellerin gutgeschrieben. Von einer Nachverzinsung für den davor liegenden Zeitraum hat sie abgesehen. Sie ist der Ansicht, dass der Anspruch der Antragstellerin insoweit verjährt sei und hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Dies sieht die Antragstellerin anders. Sie ist der Meinung, dass der Anspruch auf Nachzahlung von Zinsen erst mit der Beendigung des Sparvertrags fällig werde und

verweist hierzu auf das Urteil des BGH vom 6. Oktober 2021 im Verfahren XI ZR 234/20. Sie verlangt deshalb eine Nachverzinsung für die gesamte Laufzeit des Vertrags.

Dem tritt die Antragsgegnerin weiterhin entgegen. Sie hat der Antragstellerin gleichwohl aus Kulanz eine Nachzahlung in Höhe von 1.600,00 Euro angeboten. Dabei orientiert sie sich daran, dass eine Nachverzinsung für die gesamte Laufzeit auf der Grundlage der genannten Zeitreihe einen Betrag von 3065,52 Euro ergäbe. Dieses Angebot nimmt die Antragstellerin nicht an. Sie verweist darauf, dass sich bei Anwendung der Zeitreihe WX 4260 – gleitende Durchschnitte – eine Nachverzinsung von mehr als 5.000,00 Euro ergäbe.

II.

Der Schlichtungsantrag, für dessen Unterbreitung die auf den 9. Juli 2024 angekündigten Entscheidungen des BGH in den Verfahren XI ZR 40/23 und XI ZR 44/23 abgewartet wurden, führt zur Unterbreitung eines für die Antragstellerin günstigeren Schlichtungsvorschlags.

1. Auf den hier vorliegenden Sparvertrag sind trotz des am 16. Januar 2001 erfolgten Vertragsschlusses die Regelungen des BGB in der ab dem 1. Januar 2002 geltenden Fassung anzuwenden, Artikel 229 § 5 Satz 2 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB). Dies gilt insbesondere auch für die ab dem 1. Januar 2002 geltenden Vorschriften über die Verjährung, Artikel 229 § 6 EGBGB.

2. Nach den Angaben in der Anlagebestätigung vom 16. Januar 2001 sollte für den zwischen den Parteien geschlossenen Sparvertrag eine variable Grundverzinsung gelten. Angaben dazu, wonach sich die Variabilität der Grundverzinsung richtet, enthält die Anlagebestätigung nicht. Dies ergibt sich auch nicht aus den Sonderbedingungen SpardaAnsparPlan, die lediglich auf den „jeweils gültigen Zinssatz“ für das Konto hinweisen. Dieser kann telefonisch erfragt oder im Internet abgerufen werden. Daraus resultiert, dass der jeweilige Zinssatz für die Grundverzinsung einseitig von der Antragsgegnerin festgelegt wird. Nach welchen Kriterien diese Festlegung erfolgt, ist nicht ersichtlich. Damit liegt jedenfalls – und davon geht ersichtlich auch die Antragsgegnerin aus – eine wirksame Zinsanpassungsklausel nicht vor. Die Befugnis eines Kreditinstituts, dem Sparer den jeweils durch Nachfrage bekannt gemachten Zinssatz zu zahlen, weist nicht das erforderliche Mindestmaß an Kalkulierbarkeit möglicher Zinsänderungen auf. Die für den Sparvertrag geltende Zinsanpassungsklausel ist deshalb unwirksam gemäß § 308 Nummer 4 BGB (BGH, Urteile vom 17. Februar 2004 – XI ZR 140/03, BGHZ 158, 149, 153 folgende, vom 10. Juni 2008 – XI ZR 211/07, WM 2008, 1493 Randnummer 12 und vom 13. April 2010 – XI ZR 197/09, WM 2010, 933 Randnummer 15, ebenso zuletzt BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20).

3. Die durch die Unwirksamkeit der Zinsanpassungsklausel entstehende Vertragslücke ist im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen. Dazu, wie

diese ergänzende Vertragsauslegung vorzunehmen ist, hat der BGH klare Regelungen aufgestellt. Im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung ist ein Anpassungsmaßstab und -modus zu bestimmen, wobei in sachlicher und zeitlicher Hinsicht Parameter zu wählen sind, die dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit und Kontrollierbarkeit von Zinsänderungen genügen (BGH, Urteile vom 21. April 2009 – XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257 Randnummer 35, und vom 13. April 2010 – XI ZR 197/09, WM 2010, 933 Randnummer 19). Die im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu ermittelnden Parameter für eine Zinsänderung haben dabei grundsätzlich in Anknüpfung an einen Referenzzinssatz zu erfolgen. Zudem sind ein Anpassungsintervall sowie eine Anpassungsschwelle festzulegen. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass im Rahmen einer ergänzenden Vertragsanpassung nicht von einer fixen Marge ausgegangen werden darf, sondern dass die Zinsrelation zwischen Referenzzins und Vertragszins über die gesamte Dauer des Vertrags erhalten bleiben muss (BGH, Urteil vom 13. April 2010 – XI ZR 197/09, Randnummer 26).

4. Die Frage, welcher Referenzzinssatz der ergänzenden Vertragsauslegung zugrunde zu legen ist, ist durch die heutigen Entscheidungen des BGH in den oben genannten Verfahren wohl geklärt, und zwar ohne Unterschied, ob es sich – wie bei den heutigen Entscheidungen – um Sparverträge mit einer Sparkasse oder um solche mit einer Genossenschaftsbank handelt. Richtig ist zwar, dass Sparverträge mit Sparkassen wegen der in sogenannten Altfällen weiterhin geltenden Gewährträgerhaftung –

Einzelheiten dazu regelt die sogenannte Brüsseler Konkordanz – noch risikoloser sind als Sparverträge mit Genossenschaftsbanken, wo es eine solche Gewährträgerhaftung nicht gibt. Dies würde, sähe man darin einen erheblichen Unterschied, die Anwendung einer für den Sparer günstigeren Zeitreihe zur Folge haben. Ausweislich der Mitteilung der Pressestelle des BGH hält der für Banksachen zuständige XI. Zivilsenat des BGH allerdings Sparverträge dieser Art grundsätzlich für risikolos, sodass eine weitere Differenzierung danach, mit welchem Institut der Sparvertrag abgeschlossen worden ist, nicht geboten erscheint.

Im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung sind demnach für die Verzinsung des Sparguthabens die Umlaufrenditen inländischer Bundeswertpapiere mit Restlaufzeiten von über 8 bis 15 Jahren (Zeitreihe WU9554) zugrunde zu legen. Eine Zeitreihe mit gleitenden Durchschnitten kommt nicht in Betracht. Anzupassen ist in monatlichen Intervallen. Die Anpassungsschwelle beträgt null.

5. Entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin ist der Anspruch der Antragstellerin auf Nachberechnung und Nachzahlung von Zinsen auch für die Zeit vor dem Jahr 2020 nicht verjährt.

Richtig ist, dass der Entscheidung des BGH vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20 ein Fall zugrunde lag, in dem eine Verfügung des Sparers über die gutgeschriebenen Zinsen ausgeschlossen war. Daraus kann und darf aber nicht zwingend geschlossen werden, dass in allen anderen Fällen die

Verjährung des Anspruchs auf Zinsen mit Ablauf des jeweiligen Kalenderjahrs zu laufen beginnt. Im Sparverkehr werden Zinsen grundsätzlich zum Ende eines Kalendervierteljahrs beziehungsweise eines Kalenderjahrs gutgeschrieben und, soweit der Sparer darüber nicht innerhalb der vereinbarten Frist verfügt, der Spareinlage zugerechnet, was zur Folge hat, dass sie der dafür geltenden Kündigungsregel unterliegen. Die im Sparguthaben enthaltenen Zinsen unterliegen deshalb ebenso grundsätzlich derselben Verjährung wie das übrige angesparte Kapital (BGH, Urteil vom 4. Juni – XI ZR 361/01). Dies hat der BGH in den heutigen Entscheidungen nochmals ausdrücklich bestätigt. Die Verjährung des Anspruchs auf Auszahlung des Kapitals setzt aber grundsätzlich voraus, dass dieser Anspruch fällig ist (Grüneberg-Ellenberger, BGB, 83. Auflage, § 199 Randnummer 3). Fällig wird der Auszahlungsanspruch erst mit Kündigung oder der sonstigen Beendigung des Sparguthabens (Grüneberg-Ellenberger, am angegebenen Ort, Randnummer 4). Beendet wurde der Vertrag im Jahr 2021. Damit ist noch keine Verjährung eingetreten, nachdem die kenntnisabhängige Verjährung nach den §§ 195, 199 Absatz 1 BGB eine Frist von drei Jahren zum Schluss des Jahres vorsieht.

III.

Zur gütlichen Beilegung des Streits sollte die Antragsgegnerin die Verzinsung des Sparvertrags auf dieser Grundlage nachberechnen und der Antragstellerin die sich daraus ergebenden höheren Zinsen – unter Anrechnung der bereits erfolgten Zahlung – auszahlen.

g) Depotführung

Die Depotführung betreffende Streitigkeiten sind im Berichtszeitraum – wie in den Vorjahren auch – eher selten Gegenstand von außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahren gewesen. Antragsteller verfolgen jedoch häufig das Ziel, dass die Bank die einbehaltene und abgeführte Kapitalertragsteuer korrigieren möge, weil Fehler bei der Bemessung oder bei der Berücksichtigung persönlicher Voraussetzungen für das Abstandnehmen vom Kapitalertragssteuerabzug (Nichtveranlagungsbescheinigungen, Freistellungsauftrag) unterlaufen seien.

Wenn auch den Banken immer wieder Fehler bei der Erhebung der Kapitalertragsteuer unterlaufen, so haben entsprechende Anträge auf Streitbeilegung wenig Aussicht auf Erfolg, weil die Kundenbeschwerdestelle gemäß § 1 Verfahrensordnung (VerfO) für die Beilegung steuerlicher Streitigkeiten nicht zuständig ist. Die Ombudsleute lehnen die Durchführung eines außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahrens in Fällen dieser Art regelmäßig ab, weil die Erhebung der Kapitalertragsteuer eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung gegenüber dem Fiskus darstellt, nicht aber eine Bankdienstleistung gegenüber dem Kunden. Die Kunden sollten vielmehr die Klärung steuerlicher Fragen im Rahmen der Veranlagung zur Einkommensteuer anstreben.

h) Andere Sachgebiete

Immer wieder monieren Antragsteller, dass Banken vorgelegte Vorsorgevollmachten nicht anerkennen, weil diese im Original nicht dauerhaft zur Verfügung gestellt würden, weil diese nicht notariell beurkundet seien oder aber die Erteilung nicht auf einem bankeigenen Formular erfolgte. Viele Banken agieren hierbei äußerst misslich, weil die Parteien aufgrund der Verweigerungshaltung der Bank nicht mehr über ihre finanziellen Angelegenheiten entscheiden können.

Die Streitschlichter weisen in ihren Entscheidungen darauf hin, dass eine erteilte und der Bank vorgelegte Vorsorgevollmacht grundsätzlich anzuerkennen ist. Auch eine notarielle Beurkundung könne mangels gesetzlicher Grundlage nicht eingefordert werden, geschweige denn die Verwendung ausschließlich bankeigener Vordrucke, vergleiche den folgenden Schlichtungsvorschlag:

Schlichtungsvorschlag von Werner Borzutzki-Pasing vom 22. April 2024 im Verfahren K 22/24

I.

Der Schlichtungsantrag hat die Vertretung der an einer Demenz erkrankten Antragstellerin zum Gegenstand. Streitig ist die Wirkung einer Vorsorgevollmacht vom 11. September 2019 zugunsten ihres Sohns, Herrn O. G., die der Antragsgegnerin in beglaubigter Kopie vorgelegt worden ist.

Nachdem die Bank die Vollmacht nicht anerkannt und eine Betreuung angeregt hatte, wurden gerichtliche Betreuungsanordnungen mit Rücksicht auf die vorliegende Vollmacht abgelehnt (Beschluss des Amtsgerichts (AG) Sangerhausen vom 20. Dezember 2023).

Die Bank hat mitgeteilt, dass sie grundsätzlich nur notarielle Vollmachten akzeptiere. Sie werde aber die Vorsorgevollmacht anerkennen, wenn sie nochmals notariell beglaubigt und bestätigt werde. Das hat sie dahin ergänzt, dass außerdem die Geschäftsfähigkeit der Antragstellerin bestätigt werden solle.

Der Sohn der Antragstellerin verweist demgegenüber auf die Erkrankung der Antragstellerin. Er hält die Aussagen der Bank für unklar.

II.

Der zulässige Schlichtungsantrag ist auch in der Sache selbst begründet, soweit es um die Anerkennung der Vorsorgevollmacht geht. Er führt zu der Feststellung, dass die Antragstellerin durch ihren Sohn rechtswirksam vertreten wird. Die Bank sollte die Vollmacht daher akzeptieren.

Soweit mit dem Schlichtungsantrag auch die Umsetzung von bestimmten Widerrufs- und Nichtigkeitserklärungen angesprochen worden ist, ergeht hierzu kein Schlichtungsvorschlag.

Leider haben sich in Bezug auf die Abwicklung der Bankangelegenheiten vermeidbare Schwierigkeiten ergeben,

die auf immer wieder anzutreffenden Missverständnissen beruhen.

1. Die erteilte Vollmacht ist gegenüber der Bank verbindlich.

Die Erteilung und Verwendung von Vorsorgevollmachten ist generell zu begrüßen, denn dies ermöglicht es einer betroffenen Person, auch ohne das Erfordernis von Betreuungsanordnungen ihre Angelegenheiten selbstbestimmt zu regeln sowie behördlichen und gerichtlichen Aufwand zu vermeiden.

a) Das Handeln eines Bevollmächtigten wirkt gemäß § 164 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) von Gesetzes wegen unmittelbar für und gegen den Vertretenen. Demgemäß hat denn auch das Betreuungsgericht wegen der bestehenden Vollmacht gerichtliche Betreuungsanordnungen abgelehnt.

b) Eine Vollmachterteilung ist nicht an besondere formelle Voraussetzungen geknüpft. Sie bedarf grundsätzlich weder einer notariellen Beurkundung oder Beglaubigung noch ist die Verwendung spezieller (Bank-)Formulare oder Vordrucke erforderlich. Soweit die Bank im gegebenen Fall eine notarielle Mitwirkung für notwendig hält, entbehrt dies einer rechtlichen Grundlage. Die Bank kann nicht einseitig bestimmen, wie die Antragstellerin ihre Vertretung zu regeln hat.

c) Die Vollmacht ist auch inhaltlich hinreichend bestimmt und deckt den gesamten Bereich der Vermögenssorge und auch der Bankangelegenheiten ab. Der Bevollmächtigungswille und der Wirkungsbereich

der Vollmacht sind eindeutig geregelt. Dagegen bringt auch die Bank nichts vor.

d) Eine bestehende Vollmacht, die den Bereich der Bank- und Vermögensangelegenheiten im weiteren Sinne abdeckt, kann von einer Bank auch nicht einfach zurückgewiesen werden. Die Bank maßt sich eine nicht bestehende Dispositionsbefugnis über die ureigenen Belange der Antragstellerin an. Konkrete Bedenken gegen die Erteilung und den Fortbestand der Vollmacht sind weder dargetan noch sonst ersichtlich.

Gerade das Vorliegen einer Alters- und Vorsorgevollmacht kann und soll auch und gerade Schwierigkeiten vorbeugen, die sich bei später abverlangten Erklärungen (wie Vollmachten) daraus ergeben können, dass der Vollmachtgeber dann nicht mehr in der Lage ist, solche Erklärungen noch (wirksam) abzugeben. Sinn und Zweck einer **Vorsorgevollmacht** ist es doch, gerade für den Fall vorausschauende Vorkehrungen zu treffen, dass man selbst dazu später nicht mehr in der Lage ist.

Die willkürliche Zurückweisung einer Vollmacht bringt sowohl den Vollmachtgeber als auch die bevollmächtigte Person in eine überaus missliche Situation und kann geradezu eine Zwangslage herbeiführen, zumal wenn das Betreuungsgericht gerade wegen bestehender Vollmacht eigene Anordnungen ablehnt. Sie kann daher dazu führen, dass einer Bank in einem (Betreuungs-)Verfahren, das durch eine restriktive Vollmachtbehandlung angestoßen wurde, die dadurch entstandenen Kosten auferlegt werden (Landgericht (LG) Hamburg,

Beschluss vom 30. August 2017 – 301 T 280/17, juris; LG Detmold, Urteil vom 14. Januar 2015 – 10 S 110/14, juris).

e) Vorsorglich weise ich darauf hin, dass die Bank verlangen kann, dass sich eine bevollmächtigte Person ihr gegenüber nach allgemeinen Grundsätzen legitimiert. Dieses Erfordernis liegt schon bei alltäglicheren Geschäften als dem Bankverkehr auf der Hand, macht aber keine besonderen Vorkehrungen erforderlich. Die Legitimation erfordert den Nachweis der persönlichen Identität, der regelmäßig durch Vorlage des Personalausweises erbracht werden kann, sowie den Nachweis der Vertretungsberechtigung durch die hier schon erfolgte Vorlage der Vollmacht (§ 172 BGB).

Die Bank sollte daher von ihren Bedenken Abstand nehmen und das Vertreterhandeln akzeptieren.

2. Zu der Umsetzung bestimmter Erklärungen des Vertreters kann ein Schlichtungsvorschlag nicht ergehen. Insoweit fehlt es an einem statthaft begründeten Schlichtungsziel. Die Durchführung einer Schlichtung ist gemäß § 3 (1) a der Verfahrensordnung (VerfO) abzulehnen, wenn kein ausreichender Antrag im Sinne von § 5 VerfO gestellt wurde. Mit einem solchen Antrag ist ganz bestimmt kein juristisch ausgefeilter Schriftsatz gemeint. Es muss aber konkret erkennbar werden, um welchen Sachverhalt es geht und aus welchen Umständen die antragstellende Person einen bestimmten eigenen Anspruch oder ein Gegenrecht gegenüber Ansprüchen der Bank herleiten will. Daran fehlt es hier.

Was der Antragsteller mit „Nichtigkeits- erklärungen“, die unsere Rechtsordnung im Zusammenhang mit der Regelung von Bankangelegenheiten überhaupt nicht als eigenständiges Rechtsinstitut kennt, und mit „Widerrufserklärungen“ zu einigen nur stichwortartig angedeuteten Komplexen bezwecken will, wird ebenso wenig greifbar wie der tatsächliche und rechtliche Hintergrund seiner Erklärungen. Abgesehen davon, dass die Vorlage von Unterlagen mit Schwärzungen (vergleiche Empfangsbestätigung vom 4. Januar 2024) schon ein nicht akzeptabler Gegenstand einer Antragsbegründung sein kann, fehlt es schon im Ansatz an der Darlegung eines nachvollziehbaren Lebenssachverhalts, der einer rechtlichen Beurteilung zugänglich wäre. Was sich etwa hinter der vermeintlichen Nichtigkeit „aller Verträge“ aus einem bestimmten Quartal verbergen soll, findet keinerlei Konkretisierung. Es ist auch nicht Sache des Ombudsmanns, sich aus irgendwelchen Unterlagen einen denkbaren Her gang zusammenzureimen.

Der Antragsteller mag im Übrigen bestimmte Verträge für nichtig oder wider rufbar halten, ohne dass sich daraus eine klare Handlungs- und Weisungsvorgabe für die Bank oder ein bestimmter Streitgegenstand ergäbe, der Beurteilungsgrundlage für die Schlichtung sein könnte. Der Antragsteller wäre ohnehin gut beraten, sich nicht in pseudojuristischen Verlautbarungen zu ergehen. Er sollte im Einvernehmen mit der Bank nach praktischen Wegen bei der Abwicklung der Bankangelegenheiten suchen.

Empfehlung der Kundenbeschwerdestelle

Die grundlegenden Regeln der (Vorsorge-)Bevollmächtigung sind zu beachten, damit die Vertretenen im Vorsorgefall in der Lage sind, ihre Bankangelegenheiten selbstbestimmt zu regeln. Es ist bedauerlich, wenn es den Vertretenen nicht möglich ist, am Rechtsverkehr teilzunehmen, wo doch die Verwendung von Vorsorgevollmachten es den Vertretenen ermöglichen soll, ohne gerichtliche Anordnung von Betreuung selbstbestimmt und unbürokratisch handlungsfähig zu bleiben.

Angesichts der Fülle verschiedener Sachgebiete im Bankrecht und verschiedener Vertragskonstellationen ist eine allgemeine Empfehlung zur Vermeidung oder Beilegung von häufig auftretenden Streitigkeiten unter Bezugnahme auf die konkreten Leistungsbeziehungen zwischen Bank und Kunde nur schwer zu fassen. In diesem Bericht sind im vorausgehenden Kapitel häufig auftretende Streitigkeiten, die schon in der statistischen Erfassung aufgrund ihrer Häufigkeit auffallen, dargestellt, wobei auf typische Schlichtungsbeispiele Bezug genommen wird. Bereits in diesem Kontext werden die diesbezügliche Rechtslage und auf die jeweilige Fallgruppe zugeschnittene sowie konkrete Empfehlungen der Kundenbeschwerdestelle gegenüber Banken oder Kunden zur Vermeidung solcher Streitigkeiten dargestellt.

Allgemeiner und weniger auf konkrete Fallgruppen zugeschnitten ist noch hinzuzufügen: Eine Fülle von Beschwerden ist im Berichtszeitraum bereits dadurch beendet worden, dass die Bank anlässlich der Anforderung zur Abgabe einer Stellungnahme zum Beschwerdeantrag die vom Kunden erhobene Forderung vollständig erfüllt hat. Oft wurde die Bank im Vorfeld des Beschwerdeverfahrens vom Kunden nicht einmal auf das Problem angesprochen. Die Kundenbeschwerdestelle empfiehlt daher den Beschwerdeführern, sich vor Einreichung einer Kundenbeschwerde unmittelbar mit der Bank auseinanderzusetzen. Erst wenn bei dieser Auseinandersetzung keine Einigung erzielt werden konnte, ist die Beantragung einer außergerichtlichen Streitbeilegung angezeigt.

Oft haben Antragsteller eine verkehrte Vorstellung vom Pflichtenumfang einer Bank, die als Wirtschaftsunternehmen durchaus eigene Interessen verfolgt, die den Interessen des Kunden entgegenstehen können. Solche Fehlvorstellungen sind oft Anlass zur Beschwerde, die naturgemäß keine oder wenig Aussicht auf Erfolg haben kann. Auch eine Bank ist grundsätzlich nicht dazu verpflichtet, in Wahrnehmung fremder, kundenseitiger Interessen die eigenen Ziele außer Acht zulassen.

Die Antragsteller haben oft falsche Vorstellungen, welche Rolle einer Bank als Geschäftspartner eines Zahlungsdienstvertrags gegenüber dem Kunden zukommt: Im Fall einer Autorisierung einer Zahlungsdienstleistung durch den Kunden obliegt es der Bank, den jeweiligen Zahlungsauftrag zu erfüllen. Eine Kontrollpflicht seitens der Bank hinsichtlich der dem Zahlungsauftrag zugrunde liegenden Verpflichtungsgeschäfte gibt es nicht; auch dann nicht, wenn der Antragsteller von dritter Seite betrügerisch zur Überweisung hoher Beträge verleitet wird.

Strukturelle Hindernisse für die Beilegung von Streitigkeiten sind nicht erkennbar. Die Kundenbeschwerdestelle beim BVR beantwortet telefonische wie schriftliche Anfragen zum Schlichtungsverfahren umgehend und weist in diesem Zusammenhang oft darauf hin, welche Voraussetzungen für das Schlichtungsverfahren erfüllt sein müssen und welche Mindestinhalte (vergleiche § 5 Absatz 1 Verfahrensordnung (VerfO)) ein Schlichtungsantrag aufweisen muss. Über die ODR-Plattform der EU wurde im Berichtszeitraum keine einzige Beschwerde eingereicht. Offenbar besteht aufgrund der unter www.bvr.de einsehbaren Informationen zum Streitbeilegungsverfahren und aufgrund der Möglichkeit zur Einreichung von Beschwerden über unterschiedliche Kommunikationskanäle kein strukturelles Hindernis und auch kein Bedarf zur Einreichung einer Beschwerde über den Umweg der ODR-Plattform. Mögliche Zugangshindernisse bei grenzübergreifenden Streitigkeiten sind – das etwaige sprachliche Zugangshindernis aufgrund der Verfahrenssprache Deutsch (§ 8 Absatz 1 VerfO) einmal abgesehen – nicht erkennbar.

Verfahrensordnung

**für die außergerichtliche Schlichtung
von Kundenbeschwerden Im Bereich der
deutschen genossenschaftlichen Banken-
gruppe (gültig ab 1. Februar 2017)**

Der Bundesverband der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken (BVR) hat bereits im Jahr 2001 ein Schlichtungsverfahren eingeführt zur außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten.

Damit soll den Beteiligten die Möglichkeit gegeben werden, förmliche Rechtstreitigkeiten vor den ordentlichen Gerichten zu vermeiden. Das im Folgenden dargestellte Verfahren gilt für Mitgliedsinstitute des BVR, die sich zur Teilnahme am Streitbeilegungsverfahren verpflichtet haben.

Die Streitbeilegung erfolgt nach den Vorgaben dieser Verfahrensordnung:

§ 1

Zuständigkeit

Die Schlichtungsstelle führt auf Antrag eines Verbrauchers oder eines Unternehmers (Antragsteller) ein Verfahren zur außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten bezüglich aller von der Bank angebotenen Produkte oder Dienstleistungen durch, insbesondere zur Beilegung von Streitigkeiten nach § 14 Absatz 1 Satz 1 des Unterlassungsklagengesetzes. Arbeitsvertragliche Streitigkeiten sind ausgenommen.

§ 2

Auswahl, Bestellung und Abberufung der Schlichter

(1)

Die Schlichter werden durch den Vorstand des BVR für die Dauer von drei Jahren bestellt. Die Schlichter müssen die Befähigung zum Richteramt haben. Vor der Bestellung einer Person zum Schlichter teilt der BVR dem Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. den Namen, die Qualifikation, den beruflichen Werdegang und etwaige Vortätigkeiten als Schlichter mit.

Wenn innerhalb von zwei Monaten schriftlich gegenüber dem BVR keine Tatsachen vorgetragen werden, welche die Qualifikation oder die Unparteilichkeit der Person in Frage stellen, kann diese zum Schlichter bestellt werden. Eine Person kann wiederholt zum Schlichter bestellt

werden. Der Name des Schlichters, dessen Qualifikation und beruflicher Werdegang in den letzten drei Jahren vor Bestellung sowie der Inhalt des Beschäftigungsverhältnisses mit dem BVR und das Ergebnis der Anhörung des Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. werden dem Bundesamt für Justiz mitgeteilt.

(2)

Zum Schlichter kann nicht bestellt werden, wer in den letzten drei Jahren vor der Bestellung beschäftigt war

- a) beim BVR, es sei denn, es handelte sich um eine Beschäftigung nur als Schlichter,
- b) bei einem Mitgliedsinstitut, welches an von der Schlichtungsstelle durchgeführten Schlichtungsverfahren teilnimmt, oder
- c) bei einem Unternehmen, das mit einem Unternehmer nach Buchstabe b) verbunden ist.

(3)

Ein Schlichter kann vom BVR abberufen werden, wenn

- a) Tatsachen vorliegen, die eine faire, unparteiische Schlichtertätigkeit nicht mehr erwarten lassen,
- b) der Schlichter nicht nur vorübergehend an der Wahrnehmung seiner Aufgaben gehindert ist, oder

- c) Ein vergleichbarer wichtiger Grund vorliegt.

Der Schlichter hat den BVR über das Vorliegen von Abberufungsgründen nach Satz 1 unverzüglich zu unterrichten.

§ 3

Ablehnungsgründe

(1)

Der Schlichter lehnt die Durchführung des Schlichtungsverfahrens ab, wenn

- a) kein ausreichender Antrag im Sinne von § 5 gestellt wurde,
- b) die Schlichtungsstelle für die Streitigkeit nicht zuständig ist und der Antrag nicht nach § 6 Absatz 1 an die zuständige Verbraucherschlichtungsstelle oder eine andere Streitbeilegungsstelle abzugeben ist,
- c) wegen derselben Streitigkeit bereits ein Schlichtungsverfahren bei einer Verbraucherschlichtungsstelle durchgeführt wurde oder anhängig ist,
- d) bei Streitigkeiten über den Anspruch auf Abschluss eines Basiskontovertrags nach dem Zahlungskontengesetz bereits ein Verwaltungsverfahren nach den §§ 48 bis 50 des Zahlungskontengesetzes zur Durchsetzung des Anspruchs anhängig ist oder in einem

solchen Verfahren unanfechtbar über den Anspruch entschieden worden ist,

- e) wegen der Streitigkeit ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt worden ist, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bot oder mutwillig erschien,
- f) die Streitigkeit bereits bei Gericht anhängig ist oder ein Gericht durch Sachurteil über die Streitigkeit entschieden hat,
- g) die Ansprüche oder Rechtsverhältnisse, die Gegenstand der Streitigkeit sind, zu einer Verbandsklage im Verbandsklageregister angemeldet wurden und die Klage noch rechtshängig ist,
- h) die Streitigkeit durch Vergleich oder in anderer Weise beigelegt wurde oder
- i) der Anspruch, der Gegenstand der Streitigkeit ist, verjährt ist und der Antragsgegner die Einrede der Verjährung erhoben hat.

Stellt der Schlichter das Vorliegen eines Ablehnungsgrundes nach Satz 1 fest, ist die Durchführung des Schlichtungsverfahrens unverzüglich gegenüber den Beteiligten unter Hinweis auf den Ablehnungsgrund abzulehnen.

(2)

Der Schlichter kann die Durchführung des Schlichtungsverfahrens ablehnen, wenn

- a) eine grundsätzliche Rechtsfrage, die für die Schlichtung der Streitigkeit erheblich ist, nicht geklärt ist oder
- b) Tatsachen, die für den Inhalt eines Schlichtungsvorschlages entscheidend sind, im Schlichtungsverfahren streitig bleiben, weil der Sachverhalt von der Schlichtungsstelle unter Berücksichtigung von § 6 Absatz 4 und 5 nicht geklärt werden kann.

Die Ablehnung nach Satz 1 ist gegenüber den Beteiligten zu begründen.

(3)

Eine Ablehnung nach Absatz 1 oder Absatz 2 ist nur bis drei Wochen nach dem Zeitpunkt möglich, zu dem dem Schlichter alle Informationen für das Schlichtungsverfahren vorlagen.

§ 4

Organisation der Schlichtungsstelle, Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schlichter

(1)

Die Schlichtungsstelle besteht aus mindestens zwei Schlichtern und der vom BVR eingerichteten Geschäftsstelle.

(2)

Die Schlichtungsverfahren sind von einem Schlichter durchzuführen, der dabei von der Geschäftsstelle unterstützt wird.

(3)

Die Schlichter sind unabhängig und nicht an Weisungen gebunden. Sie schlichten fair und unparteiisch. Ein Schlichter darf eine Streitigkeit nicht schlichten, wenn Gründe vorliegen, die Misstrauen gegen seine Unabhängigkeit oder Unparteilichkeit rechtfertigen. Anstelle des Schlichters wird sein Vertreter tätig. Die Mitarbeiter der Geschäftsstelle sind in Bezug auf die Schlichtung von Streitigkeiten nach dieser Verfahrensordnung nicht an Weisungen des Trägers der Kundenbeschwerdestelle gebunden.

(4)

Die Schlichter legen vor jedem Geschäftsjahr gemeinsam ihre Zuständigkeit für die Schlichtungsverfahren schriftlich fest. Die Geschäftsverteilung kann während des Geschäftsjahres nur aus wichtigem Grund geändert werden.

(5)

Für jeden Schlichter ist ein anderer Schlichter als Vertreter zu bestellen.

§ 5

Antrag auf Durchführung eines Schlichtungsverfahrens

(1)

Die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens ist in Textform bei der Verbraucherschlichtungsstelle in deutscher Sprache zu beantragen. In dem Antrag ist die Streitigkeit, die geschlichtet werden soll, zu schildern und ein konkretes Begehren darzulegen. Dem Antrag sind gegebenenfalls weitere zum Verständnis der Streitigkeit erforderliche Unterlagen beizufügen. Der Antragsteller hat zu versichern, dass

- a) wegen derselben Streitigkeit ein Verfahren bei einer Verbraucherschlichtungsstelle weder durchgeführt wurde noch anhängig ist,
- b) bei Streitigkeiten über den Anspruch auf Abschluss eines Basiskontovertrags weder ein Verwaltungsverfahren nach den §§ 48 bis 50 des Zahlungskontengesetzes anhängig ist noch in einem solchen Verfahren unanfechtbar über den Anspruch entschieden worden ist,
- c) über die Streitigkeit von einem Gericht nicht durch Sachurteil entschieden wurde,
- d) die Streitigkeit nicht bei einem Gericht anhängig ist,

- e) die Ansprüche oder Rechtsverhältnisse, die Gegenstand der Streitigkeit sind, nicht zu einer noch rechtshängigen Verbandsklage im Verbandsklageregister angemeldet sind,
- f) die Streitigkeit weder durch Vergleich noch in anderer Weise beigelegt wurde und
- g) wegen der Streitigkeit ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe nicht abgelehnt worden ist, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bot oder mutwillig erschien.

(2)

Der Antragsteller kann seinen Antrag bis zur Beendigung des Verfahrens zurücknehmen. Mit der Rücknahme des Antrags endet das Schlichtungsverfahren.

§ 6

Behandlung des Antrags

(1)

Ist die Schlichtungsstelle bei einer Streitigkeit nach § 14 Absatz 1 des Unterlassungsklagengesetzes nicht zuständig, so gibt sie den Schlichtungsantrag unter Benachrichtigung des Antragstellers an die zuständige Verbraucherschlichtungsstelle ab; soweit keine Streitigkeit nach § 14 Absatz 1 des Unterlassungsklagengesetzes vorliegt, lehnt der Schlichter im Falle der Unzuständigkeit die Durchführung des Schlichtungsverfahrens

ab. Hat der Antragsgegner keine inländische Niederlassung, besteht aber eine Niederlassung in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, unterrichtet die Schlichtungsstelle den Antragsteller über die Möglichkeit der außergerichtlichen Streitbeilegung in diesem Vertragsstaat. Auf Antrag des Antragstellers leitet die Schlichtungsstelle den Antrag an eine für außergerichtliche Streitbeilegung zuständige Stelle in dem anderen Vertragsstaat weiter.

(2)

Ist die Schlichtungsstelle für den Antrag zuständig, bestätigt die Geschäftsstelle dem Antragsteller den Eingang seines Antrags. Entspricht ein Antrag nicht den Anforderungen des § 5 Absatz 1, weist die Geschäftsstelle den Antragsteller auf die Mängel seines Antrags hin und fordert ihn auf, diese innerhalb einer Frist von einem Monat zu beseitigen. Der Antragsteller ist darüber zu unterrichten, dass die Durchführung des Schlichtungsverfahrens vom Schlichter abgelehnt werden kann, wenn innerhalb der Frist die Mängel des Antrags nicht beseitigt werden.

(3)

Ist die Schlichtungsstelle für den Antrag zuständig und entspricht er den Anforderungen des § 5 Absatz 1, leitet die Geschäftsstelle den Antrag dem Antragsgegner zu und fordert ihn zur Stellungnahme innerhalb eines Monats nach Zugang des Antrags auf. Die Geschäftsstelle leitet dem Antragsteller die Stellungnahme des Antragsgegners zu. Wenn der Antragsgegner nach seiner Stellungnahme nicht

bereit ist, dem Begehren des Antragstellers zu entsprechen, stellt die Geschäftsstelle dem Antragsteller anheim, sich innerhalb eines Monats zur Stellungnahme des Antragsgegners zu äußern. Die Fristen nach Satz 1 und 3 können auf Antrag um einen Monat verlängert werden. Nach Ablauf der Stellungnahmefrist des Antragstellers legt die Geschäftsstelle dem Schlichter den Antrag sowie die dazu eingegangenen Stellungnahmen und Unterlagen vor, es sei denn, der Antragsgegner hat dem Anliegen des Antragstellers entsprochen oder das Schlichtungsverfahren hat sich auf andere Weise erledigt.

(4)

Wenn der Schlichter eine weitere Aufklärung des Sachverhalts für geboten hält, kann er die Beteiligten zu ergänzenden Stellungnahmen auffordern oder Auskünfte bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, der Deutschen Bundesbank oder bei einer für die außergerichtliche Beilegung vergleichbarer Streitigkeiten zuständigen Stelle in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum einholen.

(5)

Eine Beweisaufnahme führt der Schlichter nur durch, wenn der Beweis durch die Vorlage von Urkunden angetreten werden kann.

(6)

Benötigt der Schlichter keine weiteren Stellungnahmen, Unterlagen oder sonstigen Informationen mehr, ist den Beteiligten unverzüglich der Zeitpunkt mitzuteilen,

zu welchem alle Informationen für das Schlichtungsverfahren vorlagen.

§ 7

Schlichtungsvorschlag

(1)

Der Schlichter hat den Beteiligten spätestens 90 Tage nach dem Zeitpunkt, zu dem alle Informationen für das Schlichtungsverfahren vorlagen, einen Schlichtungsvorschlag in Textform zu übermitteln, es sei denn, diese Frist konnte verlängert werden. Der Schlichter kann die Frist nach Satz 1 ohne Zustimmung der Beteiligten nur für Streitigkeiten verlängern, die sehr umfangreich sind oder bei denen sich schwierige Rechtsfragen stellen. Die Beteiligten sind über die Fristverlängerung unverzüglich zu unterrichten.

(2)

Der Schlichtungsvorschlag zeigt auf, wie die Streitigkeit von den Beteiligten nach geltendem Recht, insbesondere unter Beachtung von zwingenden Verbraucherschutzgesetzen und unter Berücksichtigung von Treu und Glauben, angemessen beigelegt werden kann. Er ist kurz und verständlich zu begründen. Der Schlichtungsvorschlag kann einen Vorschlag zur Übernahme von Auslagen enthalten, wenn dies zur angemessenen Beilegung des Streits der Beteiligten geboten erscheint.

(3)

Der Schlichtungsvorschlag kann von den Beteiligten innerhalb von sechs Wochen nach Zugang durch eine Erklärung in Textform gegenüber der Verbraucherschlichtungsstelle angenommen werden. Die Beteiligten sind auf diese Frist sowie darauf hinzuweisen,

- a) welche Rechtsfolgen die Annahme des Schlichtungsvorschlags hat,
- b) dass ein Gericht die Streitigkeit anders entscheiden kann,
- c) dass sie zur Annahme des Schlichtungsvorschlags nicht verpflichtet sind und
- d) dass sie bei Nichtannahme des Schlichtungsvorschlags berechtigt sind, wegen der Streitigkeit auch die Gerichte anzurufen.

Nach Ablauf der Frist nach Satz 1 teilt die Geschäftsstelle den Beteiligten das Ergebnis des Schlichtungsverfahrens unter Angabe der Beteiligten und des Verfahrensgegenstands in Textform mit. In der Mitteilung ist das Ergebnis des Schlichtungsverfahrens zu erläutern. Mit dieser Mitteilung ist das Verfahren bei der Schlichtungsstelle beendet.

(4)

Auf Antrag eines Beteiligten hat die Geschäftsstelle eine Bescheinigung über einen erfolglosen Schlichtungsversuch nach § 15a Absatz 1 Satz 2 des Gesetzes, betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung auszustellen, wenn ein Schlich-

tungsverfahren durchgeführt wurde, aber die Streitigkeit nicht beigelegt werden konnte. Die Bescheinigung hat folgende Angaben zu enthalten:

1. die Namen und Anschriften der Beteiligten,
2. eine kurze Darstellung des Gegenstands des Schlichtungsverfahrens und
3. den Zeitpunkt der Beendigung des Schlichtungsverfahrens.

§ 8

Verfahrenssprache, Vertretung

(1)

Schlichtungsverfahren werden in deutscher Sprache geführt.

(2)

Die Beteiligten können sich im Schlichtungsverfahren vertreten lassen. Die Geschäftsstelle unterrichtet die Beteiligten zu Beginn des Verfahrens, dass sie sich in jeder Lage des Verfahrens von einem Rechtsanwalt oder anderen Personen, die zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen befugt sind, beraten oder vertreten lassen können.

§ 9

Kosten, Entgelte

(1)

Das Verfahren ist für Verbraucher kostenlos. Auslagen werden nicht erstattet.

(2)

Der BVR erhebt von den am Schlichtungsverfahren teilnehmenden Mitgliedsinstituten für jeden Schlichtungsvorschlag ein Entgelt in Höhe von brutto 180 Euro.

§ 10

Vertraulichkeit

Die Schlichter und die in der Geschäftsstelle tätigen Personen sind zur Verschwiegenheit über die Schlichtungsverfahren verpflichtet.

Geschäftsverteilung 2024

Die Zuständigkeit der Streitschlichter Prof. Dr. Franz Häuser, Werner Borzutzki-Pasing, Gerhard Götz sowie Karl Heinz Dörfler richtet sich nach den vergebenen Aktenzeichen, die nach dem jeweiligen Namen beziehungsweise der Bezeichnung des Beschwerdeführers wie folgt gebildet werden:

1.

Sämtliche Beschwerden werden nach alphabetischer Reihenfolge geordnet. Maßgeblich ist dabei der Familienname des Beschwerdeführers beziehungsweise die Bezeichnung des Beschwerdeführers.

Dabei bleiben Berufsbezeichnungen, Titel, Anreden sowie Adelsprädikate außer Betracht.

Bei mehreren Beschwerdeführern, die eine Beschwerde gemeinsam erheben, ist der Name desjenigen maßgebend, dessen Anfangsbuchstabe im Alphabet an erster Stelle steht.

Bei Stellvertretung ist auf den Vertretenen abzustellen.

Umlaute ä, ö, ü werden wie Ursprungs-laute a, o, u behandelt.

2.

Die derart geordneten Beschwerden werden innerhalb eines Jahres und nach Buchstaben getrennt durchnummeriert (zum Beispiel M 28/23).

3.

Die Beschwerden werden den Streitschlichtern in der Weise zugeteilt, dass

- a) Prof. Dr. Franz Häuser für diejenigen Beschwerden, deren Aktenzeichen die Endziffer 0 tragen, zuständig ist;
- b) Karl Heinz Dörfler für diejenigen Beschwerden zuständig ist, deren Aktenzeichen die Endziffer 1, 5 oder 9 tragen;
- c) Werner Borzutzki-Pasing für diejenigen Beschwerden zuständig ist, deren Aktenzeichen die Endziffern 2, 6 oder 7 tragen;
- d) Gerhard Götz für diejenigen Beschwerden zuständig ist, deren Aktenzeichen die Endziffern 3, 4 oder 8 tragen.

Steht eine Beschwerde im Sachzusammenhang mit einer anderen Beschwerde, so wird sie von der Geschäftsstelle demjenigen Streitschlichter zugewiesen, der die andere Beschwerde bearbeitet hat. Ein Sachzusammenhang ist insbesondere dann gegeben, wenn für die Bearbeitung der Sache Erkenntnisse aus einem früheren Verfahren verwendet werden können.

Vertretungsregelung

Ist ein Streitschlichter länger als eine Woche an seiner Amtsausübung gehindert, wird er in eilbedürftigen Fällen vertreten. Dasselbe gilt für sämtliche Fälle, wenn der Ombudsmann länger als drei Wochen anders als durch Urlaub an der Amtsausübung gehindert ist. Die Vertretungsregelung greift ebenfalls, soweit ein Streitschlichter eine eigene Geschäftsbeziehung zu einer Antragsgegnerin unterhält. In diesen Fällen gilt folgende Vertretungsregelung:

1.

Herr Prof. Dr. Franz Häuser wird von Herrn Borzutzki-Pasing vertreten.

2.

Herr Werner Borzutzki-Pasing wird von Herrn Götz vertreten.

3.

Herr Gerhard Götz wird von Herrn Borzutzki-Pasing vertreten.

4.

Herr Karl Heinz Dörfler wird von Herrn Götz vertreten.

