

Verjährung altrechtlicher Verlostscheinforderungen – was ist zu beachten?

Thomas Gisselbrecht, Rechtsanwalt, Executive MBA HSG, GisselbRecht & Wirtschaft AG, Bern*

Einleitung

Früher¹ waren Verlostscheine unverjährbar. Mit der Revision des SchKG per 1. Januar 1997 gilt für Forderungen aus Verlostschein en eine Verjährungsfrist von 20 Jahren. Für Verlostscheine, die unter dem alten Recht ausgestellt wurden, begann die 20-jährige Verjährungsfrist am 1. Januar 1997 zu laufen.² Per Ende dieses Jahres werden nun die ersten Verlostscheine verjähren, wenn die Gläubiger³ keine verjährungsunterbrechenden Handlungen vornehmen. Nach Schätzungen soll es sich aktuell um rund 3 Millionen Verlostscheine mit Forderungen über 15 Milliarden Franken handeln.⁴ Von dieser gewaltigen Menge wird ein Teil davon nun in den verbleibenden gut 7 Monaten die Betreibungsämter und Gerichte, aber auch die Anwaltschaft beschäftigen.

Die nachfolgenden praktischen Hinweise beleuchten zum einen den unbestimmten Zeitbegriff „Ende dieses Jahres“, sie zeigen im weiteren auf, welche verjährungsunterbrechenden Handlungen sich für Gläubiger solcher Forderungen anbieten und beleuchten zuletzt das Schicksal der verjäherten Forderungen.

Fristenberechnung

Als erstes stellt sich die Frage, wann genau die Forderungen aus den altrechtlichen Verlostschein en verjähren. Handelt es sich dabei um den 31. Dezember 2016 (nach Art. 2 Abs. 5 der ÜbBest. SchKG beginnt die Verjährung der altrechtlichen Verlostscheinforderungen mit dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes, d.h. mit dem 1. Januar 1997 zu laufen), oder um den 1. Januar 2017 (nach Art. 31 SchKG und einem Teil der Lehre⁵). Nimmt man also den 31. Dezember 2016 als letzten Tag, um die Verjährungsfrist zu unterbrechen, weist der Kalender den aufmerksamen Fristenrechner schnell darauf hin, dass in diesem Jahr der 31. Dezember auf einen Samstag fällt. Entsprechend den Berechnungsregeln von Art. 142 Abs. 3 ZPO würde die Frist somit am nächsten Werktag enden. Die Forderungen aus altrechtlichen Verlostschein en würden damit nicht in der Silvesternacht „verglühen“ bzw. verjähren. Vielmehr würden sie es bis ins Neue Jahr 2017 schaffen! Der Neujahrstag ist in der gesamten Schweiz ein Feiertag. In einigen Kantonen, wie z.B. im Kanton Bern, ist dann auch der 2. Januar ein öffentlicher kantonaler Ruhetag. Gläubiger, welche die Verjährung gegen einen Schuldner mit Wohnsitz / Gerichtsstand / Betreibungsort im Kanton Bern unterbrechen wollen⁶, haben entsprechend einen Tag länger Zeit dafür, nämlich bis am 3. Januar 2017, 24.00 Uhr Gegen einen Schuldner mit Wohnsitz in einem Kanton, in welchem der 2. Januar hingegen ein normaler Werktag ist, müsste der Gläubiger somit spätestens am 2. Januar 2017 aktiv werden.

* Mit dem bestem Dank an Rechtsanwalt Dominik Gasser, LWP, Luginbühl, Wernli & Partner, Bern für Anregungen und Durchsicht

¹ Art. 149 Abs. 5 aSchKG, in der Fassung vom 01.10.1996

² Art. 2 Abs. 1 ÜbBest. SchKG

³ Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im vorliegenden Artikel die männliche Form verwendet

⁴ Tagesanzeiger vom 16.02.2016 <http://www.tagesanzeiger.ch/wirtschaft/sozial-und-sicher/Milliardenschulden-loesen-sich-auf/story/25400078> mit Verweis auf die Schätzung der Creditreform

⁵ ARNOLD F. RUTSCH, CHRISTOPH BAUER, Drohende Verjährung von Verlostschein en, in AJP 10/2015, S. 1409ff.

⁶ Für welche Kantone dies ebenfalls zutrifft, siehe <https://de.wikipedia.org/wiki/Berchtoldstag>

Nun wird diese Koketterie betreffend die möglichen Verjährungsdaten für die zielgerichtete Beratung von Rechtsuchenden kaum hilfreich sein. Es ist vielmehr aus Sicht der Praxis jedem Gläubiger einer solchen Verlustscheinforderung anzuraten, seine Forderung so rasch als möglich zu schützen. Bereits die Abklärung betreffend den (aktuellen) Wohnort (d.h. Betreuungsort und ordentlichen Gerichtsstand) des Schuldners und dessen Bonität bedarf unter Umständen einiger Zeit. Für ein seriöses Forderungsinkasso sollte der Gläubiger daher nicht bis zum letzten Tag zuwarten. Sinnvoll ist in diesem Zusammenhang sicherlich, Gläubiger für den Zeitbegriff „Ende dieses Jahres“ entsprechend zu sensibilisieren und Massnahmen allerspätestens per 31. Dezember 2016 zu terminieren, zumal auch während den Betreibungsferien verjährungsunterbrechende Handlungen – namentlich das Einreichen des Betreibungsbegehrens – erfolgen dürfen bzw. sogar erfolgen müssen⁷.

Handlungen zwecks Verjährungsunterbrechung

Grundsätzlich ist zu unterscheiden zwischen verjährungsunterbrechende Handlungen, welche durch den Schuldner erfolgen, und Handlungen, welche durch den Gläubiger – ohne Zutun des Schuldners – ausgelöst werden. Der Schuldner kann die Forderung aus dem Verlustschein (erneut) anerkennen, insbesondere auch durch Zins- oder Abschlagszahlungen sowie Pfand- oder Bürgschaftsbestellung⁸. Der Gläubiger kann nach Art. 135 Ziff. 2 OR die Verjährung unterbrechen durch Schuldbetreibung, Schlichtungsgesuch, Klage oder Einrede vor einem staatlichen Gericht oder Schiedsgericht oder Eingabe im Konkurs. In allen diesen Fällen beginnt dann nach Art. 137 Abs. 1 OR eine neue Verjährungsfrist von wiederum 20 Jahren zu laufen

Von praktischem Interesse ist dabei die Frage, ob die verjährungsunterbrechenden Handlungen dem Schuldner – wenn sie schon ohne sein Zutun erfolgen – zumindest zur Kenntnis gebracht werden müssen, damit sie Wirksamkeit entfalten. Unter dem Titel „Schuldbetreibung“ steht dabei die Frage im Raum, ob die Postaufgabe bzw. die elektronische Übermittlung eines Betreibungsbegehrens alleine bereits die Verjährung unterbricht, ohne dass das zuständige Betreibungsamt dem Schuldner dann in der Folge auch wirklich einen Zahlungsbefehl zustellt. Nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Lehre genügt zur Unterbrechung der Verjährung bereits die Postaufgabe des Betreibungsbegehrens⁹. Das Betreibungsbegehren unterbricht die Verjährung selbst dann, wenn die Zustellung des Zahlungsbefehls in der Folge unterbleibt¹⁰. In der Praxis spielt sich das in der Regel so ab, dass der Gläubiger dem Betreibungsbegehren gleichzeitig eine Rückzugserklärung beilegt. Diese bewirkt, dass das zuständige Betreibungsamt die Ausstellung eines Zahlungsbefehls und dessen Zustellung an den Schuldner unterlässt. Dieses Modell ist v.a. im Kanton Zürich verbreitet. Es ist allerdings zweifelhaft, ob es auch in anderen Kantonen angewendet werden wird.

Inkassogesellschaften, grössere Unternehmen aus der Versicherung- und Finanzbranche, Telekommunikationsanbieter, die SBB, aber auch öffentliche Ämter, welche in der Regel über einen grossen Bestand altrechtlicher Verlustscheine verfügen, werden sich – wenn nicht bereits geschehen – die Frage stellen müssen, mit welchem vertretbaren Kostenaufwand die verjährungsunterbrechenden Handlungen vorgenommen werden sollen. Die Einleitung einer Betreibung mit zeitgleicher Rückzugserklärung

⁷ KUKO-SARBACH, Art. 56 N 23ff., wonach das Stellen eines Betreibungsbegehrens keine Betreibungshandlung darstellt und daher nicht den Einschränkungen von Art. 56 SchKG unterliegt

⁸ Art. 135 Ziff. 1 OR

⁹ BGE 114 II 261 E. a S. 262, 101 II 77 E. 2c S. 81, 83 II 41 E. 5 S. 50; SPIRO, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalefristen, Bd. 1, Bern 1975, S. 312f.; VON DER MÜHLL, Verjährungsunterbrechung durch Schuldbetreibung und Konkurs, BISchKG 1991, S. 2f.; SCHKG-KOFMEL EHRENZELLER, Art. 67 N 48

¹⁰ BGE 104 III 20 E. 2 S. 22, 101 II 77 E. 2c S. 81; Wüthrich/Schoch, Kommentar zum SchKG, N. 25 zu Art. 72; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, SchKG, 4.A., N9 zu Art. 81

erscheint kostenseitig überzeugend: Die Gebühr, welche der Gläubiger für die verjährungsunterbrechende Betreuung nach diesem „Zürcher Modell“ bezahlt, beläuft sich auf rund CHF 30.00 und ist damit deutlich geringer als die Gebühr, welche das Betreibungsamt dem Gläubiger für die Aus- und Zustellung des Zahlungsbefehls in Rechnung stellt. Wird dem Schuldner tatsächlich ein Zahlungsbefehl zugestellt, bemessen sich die Gebühren der Betreuungseinleitung nach Art. 16 GebV SchKG, d.h. nach der Höhe der in Betreuung gesetzten Forderung. Das Auskunfts- und Inkassobüro Creditreform schätzt die durchschnittliche Forderung eines altrechtlichem Verlustschein auf rund CHF 5'000.00, was durchschnittliche Betreuungskosten von etwas über CHF 70.00 pro Fall ausmacht. Zusätzlich zu bevorzussende Gebühren für allfällig weitere Zustellversuche sind dabei noch nicht berücksichtigt.

Für Gläubiger mit einer grossen Anzahl altrechtlicher Verlustscheinforderungen ist ein solcher Standardprozess prüfenswert. Aber auch der „durchschnittliche“ Gläubiger muss sich überlegen, ob er die kostengünstigere Variante zur Verjährungsunterbrechung wählen soll. Ergibt nämlich die Bonitätsprüfung, dass der Schuldner über kein Vermögen verfügt und höchstens das betreibungsrechtliche Existenzminimum verdient, wird der Gläubiger – statt zu einem Erlös zu kommen – nur zu Gebühren und Inkassokosten verpflichtet.

Allerdings ist zum heutigen Zeitpunkt nicht klar, inwieweit die Betreibungsämter das beschriebenen „Zürcher Modell“ anwenden (Betreibungsbegehren mit gleichzeitiger Rückzugserklärung; keine Zustellung eines Zahlungsbefehls an den Schuldner; kein Eintrag im Betreibungsregister) oder *lege artis* vorgehen: Zustellung eines Zahlungsbefehls.

In der Tat ist das „Zürcher Modell“ nicht unproblematisch, so schlank und kostengünstig (für den Gläubiger) es auch erscheinen mag: Beim „Zürcher Modell“ bekommt der Schuldner nämlich nicht mit, ob die Forderung des Verlustscheingläubigers gegen ihn tatsächlich verjährt ist oder nicht. Die Verjährungsunterbrechung erfolgt im Stillen – obwohl doch eigentlich materiell der Schuldner Adressat der verjährungsunterbrechenden Massnahme ist. Das kann nicht befriedigen. Still und leise können so die Verlustscheinforderung weitere 20 Jahre überleben – was dem Sinn der SchKG-Revision 1994 klar widerspricht.

Schicksal der verjäherten Verlustscheinforderung

Im Kanton Bern werden nach Eintritt der Verjährung die Pfändungsverlustscheine¹¹ sowohl im Betreibungsregister als auch in der Verlustscheinkontrolle durch datierten und unterzeichneten Vermerk in der entsprechenden Rubrik unter Angabe des Datums gelöscht¹². Erfolgt nun ab Januar 2017 eine massenweise Löschung von Amtes wegen oder muss jeder einzelne Schuldner aktiv werden und einen kostenpflichtigen Antrag auf Löschung des verjäherten Verlustscheines stellen? Dem Vernehmen nach ist vorgesehen, dass ab 2017 im Betreibungsregisterauszug des Schuldners nur noch die nichtgetilgten, offenen Forderungen aus Pfändungsverlustscheinen der jeweils letzten 20 Jahre aufgeführt werden. Mit anderen Worten: Alle Pfändungsverlustscheine älter 20 Jahre, ungeachtet ob verjährt oder verjährungsunterbrochen, sowie Verlustscheine aus Konkurs würden nicht mehr im Betreibungsregisterauszug des Schuldners erscheinen.

¹¹ Da die Konkursverlustscheine nicht in der Verlustscheinkontrolle eingetragen sind, erfolgt deren Löschung durch entsprechenden Vermerk im Konkursverzeichnis (Art. 1 Ziff. 1 KOV)

¹² Siehe Kreisschreiben Nr. A 7 der Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen für den Kanton Bern vom 6. September 2005

Fazit

Gläubiger altrechtlicher Verlostscheinforderungen, welche die drohende Verjährung ihrer Forderungen unterbrechen wollen, müssen handeln, und zwar – um akademische Diskussionen um das Verjährungsdatum zu vermeiden – bis allerspätestens am 31.12.2016 (Postaufgabe eines Betreibungsbegehrens). Gläubiger von Verlostscheinforderungen, welche seit Januar 1997 ausgestellt wurden, müssen zudem beachten, dass ab Januar 2017 laufend die Verjährung für die „neurechtlichen“ Verlostscheine droht (das sind Verlostscheine, die ab dem 1.1.1997 ausgestellt wurden). Kostenmässig wird die Verjährungsunterbrechungs-Betreibung unterschiedlich zu Buche schlagen, je nachdem ob das Betreibungsamt nach dem „Zürcher Modell“ verfährt oder tatsächlich einen Zahlungsbefehl zustellt. Die letzte Variante ist aus rechtsstaatlichen Gründen zu bevorzugen – auch wenn sie den Ämtern mehr Aufwand und den Gläubigern mehr Kosten verursachen mag.