

= NJW 2004, 2751) und darauf hingewiesen, dass im Bereich der rechtlichen Bewertung festgestellter Tatsachen eine Bindung des BerGer. an eine lediglich mögliche, aber nicht überzeugende Wertung der Vorinstanz nicht besteht (BGHZ 160, 83 [92] = NJW 2004, 2751). Die insoweit angestellten Erwägungen gelten für die Überprüfung der Schmerzensgeldbemessung in gleicher Weise (vgl. *OLG Brandenburg*, VersR 2005, 953 [954]; *Geisler*, jurisPR-BGH ZivilR 33/2004 Anm. 6). Auch nach der Reform des Rechtsmittlerechts hat das BerGer. die erstinstanzliche Schmerzensgeldbemessung auf der Grundlage der nach § 529 ZPO maßgeblichen Tatsachen gem. §§ 513 I, 546 ZPO in vollem Umfang darauf zu überprüfen, ob sie überzeugt. Hält das BerGer. sie für zwar vertretbar, letztlich aber bei Berücksichtigung aller Gesichtspunkte nicht für sachlich überzeugend, so darf und muss es nach eigenem Ermessen einen eigenen, dem Einzelfall angemessenen Schmerzensgeldbetrag finden.“

Hinsichtlich der **Überprüfung im Rahmen der Revision** bestand eine solche Unsicherheit nicht; dennoch sei an dieser Stelle auf das aktuelle Urteil des **BGH vom 9.12.2008**⁹⁶⁶ verwiesen, der hierzu kurz anmerkte: „Wo das Gesetz dem Tatrichter ein Ermessen einräumt (§ 847 BGB a.F., § 287 ZPO), kann das Revisionsgericht lediglich überprüfen, ob das Ermessen ausgeübt worden ist, ob die Grenzen der Ermessensausübung eingehalten wurden und ob alle wesentlichen Umstände Beachtung gefunden haben (vgl. *Senat*, VersR 1976, 967; *Zöller/Gummer*, ZPO, 27. Aufl., § 546 Rdnr. 14). Fehler dieser Art in Bezug auf das festgesetzte Schmerzensgeld (§ 847 a.F. BGB) beanstandet die Revision nicht; solche sind auch nicht ersichtlich“.⁹⁶⁷

3. Zinsen

a) Zinsanspruch auch bei unbeziffertem Antrag. Das Schmerzensgeld gilt als von Anfang an geschuldet. Eine Verzinsung tritt aber erst ab dem Zeitpunkt ein, von dem der Schuldner sich anhand von objektiven Unterlagen, die er sich allerdings nach besten Kräften baldmöglichst zu beschaffen hat, eine für die Bezifferung des Anspruchs ausreichende Gewissheit über den tatsächlich eingetretenen und in Zukunft in etwa zu erwartenden Schaden verschafft hat und er in Verzug gesetzt wurde.⁹⁶⁸

Auch, wenn eine unbezifferte Schmerzensgeldklage erhoben wird, so ist das Schmerzensgeld ab Rechtshängigkeit zu verzinsen.⁹⁶⁹ Allerdings darf das Gericht auch nur dann Zinsen zusprechen, wenn diese ausdrücklich begehrt – spricht: beantragt – werden. Unterlässt dies die klagende Partei, darf das Gericht keinen Hinweis nach § 139 ZPO geben, selbst wenn der Zinsrückstand wegen der langen Dauer des Prozesses an die Höhe des Schmerzensgeldes heranreicht (im dort entschiedenen Fall Schmerzensgeld von 25.564,- €, bei fiktivem Zinsrückstand von 15.338,- €).⁹⁷⁰

b) Zur Höhe der Zinsen. Im Rahmen des am 1. 1. 2002 in Kraft getretenen Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts (kurz: SMG) wurde die bisher im Diskontsatz-Überleitungsgesetz⁹⁷¹ enthaltene Regelung als § 247 (Basissatz) in das BGB eingeführt. Auf den sich halbjährlich verändernden (§ 247 Abs. 1 Satz 2: „Er verändert sich zum 1. Januar und

⁹⁶⁶ BGH, Urteil vom 9. 12. 2008 – VI ZR 277/07 = NJW 2009, 993 ff.

⁹⁶⁷ BGH, Urteil vom 9. 12. 2008 – VI ZR 277/07 = NJW 2009, 993 ff. [997].

⁹⁶⁸ So schon OLG Celle NJW 63, 1205.

⁹⁶⁹ BGH NJW 65, 531 ff.

⁹⁷⁰ Musielak, ZPO 4. Auflage 2005; Greger in Zöller ZPO 26. Auflage 2007 zu 139 Rn. 8; OLG Köln VersR 72, 1150 [1152]; a. A. – mit der Begründung, „Das Unterlassen ... beruht ersichtlich auf einem Versehen“ – Jaeger/Luckey, Schmerzensgeld 4. Auflage, Seite 57.

⁹⁷¹ BGBL I Seite 1242.

Kommentierung

1. Juli eines jeden Jahres ...“) Basiszinssatz nehmen die §§ 288 BGB (Verzugszinsen) und 291 BGB (Prozesszinsen) Bezug.

Dementsprechend wird im korrekt formulierten Klagantrag die Hauptforderung „nebst Zinsen von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem TT.MM.JJJJ“ beantragt.

Wie bisher steht der Verzugszins dem Gläubiger als objektiver Mindestschaden zu.⁹⁷²

Mit der Frage der Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast bei einer höheren Zinsforderung befasste sich der BGH in einem Urteil vom 20. 12. 94.⁹⁷³

Das Berufungsgericht bewertete die Vorlage einer Bankbestätigung bezüglich der reinen Möglichkeit, bei langfristiger Kapitalanlage einen höheren Zinssatz zu erhalten (damals 6 %) für nicht ausreichend, da der Kläger keinen Nachweis dafür erbringen konnte, dass er eine solche Kapitalanlage tatsächlich getätigt hatte. Der BGH sah diese Anforderung als zu hoch gesetzt an. „Der Kl. konnte davon ausgehen, dass das Berufungsgericht seinen Prozessvortrag dahin verstehen werde, dass er, hätte ihm der Schmerzensgeldbetrag zur Verfügung gestanden, die in der Bescheinigung der X. Bank aufgezeigte Anlagemöglichkeit wahrgenommen hätte“, urteilte zutreffend der BGH.

Zur Berücksichtigung von Zinsschwankungen bei der Kapitalisierung von Schadensersatzrenten sei auf den aktuellen Aufsatz von Schneider/Schneider verwiesen.⁹⁷⁴

4. Verjährung

Auch die Verjährungsregelung wurde im Rahmen des am 1. 1. 2002 in Kraft getretenen Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts (kurz: SMG) grundlegend überarbeitet und reformiert. Drei Basisaspekte zeichnen diese Überarbeitung aus: Eine – wenn auch nicht durchgängig eingehaltene und meiner Ansicht nach überhaupt nicht erfolgreich gelöste – Vereinheitlichung der Verjährungsfristen, eine im Grundsatz vorgenommene Verkürzung derselben sowie grundsätzlich eine Subjektivierung des Fristbeginns.

Ausgangsbasis und Kernstück des neuen Verjährungsrechts sind die §§ 195 und 199 BGB n. F. Demgemäß beträgt die regelmäßige Verjährungsfrist für alle Schadensersatzansprüche und somit auch für solche auf Schmerzensgeld drei Jahre. Sie beginnt entsprechend den in § 199 BGB n. F. getroffenen Fristen und Kenntniserlangungstatbeständen. Dabei wählte der Gesetzgeber bezüglich der Verjährungsfristen eine Kombination von kurzen kenntnisabhängigen (subjektiven) und langen kenntnisunabhängigen (objektiven) Fristen.

Für Schmerzensgeldansprüche hat sich infolge dieser Reform die Rechtssituation jedoch nicht einfacher gestaltet und wird wohl auch daher in vielen Aufsätzen und Kommentierungen wenig transparent dargestellt.

Nachfolgend soll daher versucht werden, die neue Rechtslage möglichst verständlich zu vermitteln:

a) Grundsatz. Im Grundsatz gibt es – für das Schmerzensgeldrecht relevant – zwei Verjährungsfristen:

Eine kurze, dreijährige Regelfrist (§ 195 BGB n. F.) und eine lange, dreißigjährige Höchstfrist (§ 199 Abs. 2 BGB n. F.). Hierzu nunmehr im Einzelnen⁹⁷⁵:

⁹⁷² So zuletzt OLG Köln, Urteil vom 13. 3. 2009 – 20 U 128/05 = BeckRS 2009, 09228 mit Verweis auf Palandt, Heinrichs, Kommentar zum BGB, 68. Auflage 2009 § 288.

⁹⁷³ BGH 20. 12. 94 – VI ZR 338/93 = NJW 95, 733 = VersR 95, 471.

⁹⁷⁴ Schneider/Schneider, Berücksichtigung von Zinsschwankungen bei der Kapitalisierung von Schadensersatzrenten, NZV 2005, 497 ff.

⁹⁷⁵ Siehe anschaulich hierzu auch Bamberger/Roth Vorbemerkung zu Abschnitt 5. Verjährung.

- Die kurze **3-jährige Verjährung** gemäß **§ 195 BGB (Regelmäßige Verjährungsfrist)** gilt grundsätzlich für alle Schadensersatzansprüche, Ansprüche auf regelmäßig wiederkehrende Leistungen, den Direktanspruch gegen den KH-Versicherer⁹⁷⁶ und übergegangene Ansprüche eines Rechtsnachfolgers (um nur einige hier wichtige Bereiche zu benennen), und auch **für Schmerzensgeldansprüche**.

Dabei spielt es keine Rolle, ob die Schadensersatzansprüche aus Vertrag oder Delikt herrühren.

Hiernach geltend gemachte Schmerzensgeldansprüche verjähren grundsätzlich – **kenntnisabhängig** – gemäß der §§ 195, 199 Abs. 1 Nr. 2 in 3 Jahren, beginnend „mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist **und** der Geschädigte von den, den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt **oder** ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste“ (§ 199 Abs. 1 Ziffer 2 BGB).

Die Regelmäßige, dreijährige Verjährungsfrist gilt selbst dann, wenn für das Stammrecht eine längere Verjährungsfrist besteht. Ist allerdings „das Stammrecht ... verjährt, [werden] davon ... auch die Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen erfasst“, so urteilte erneut⁹⁷⁷ der BGH mit Urteil vom 28. 1. 2003⁹⁷⁸.

Zum Streit, ob Schmerzensgeldrenten zu den „regelmäßig wiederkehrender Leistungen“ i. S. des § 197 Abs. 2 BGB zu zählen sind, siehe nachfolgend unter **b**.

- Die lange, **30-jährige Verjährungsfrist** gemäß **§ 199 Abs. 2 BGB (Höchstfrist)** gilt für die dort enumerativ aufgezählten Rechtsgüter.

§ 199 Abs. 2 BGB legt somit eine Höchstfrist fest, innerhalb derer ein solcher Anspruch – abweichend von der 3-jährigen Regelfrist (s. o.) spätestens verjährt, sofern der Schmerzensgeldanspruch nicht bereits zuvor – nämlich nach 3 Jahren gemäß der §§ 195, 199 Abs. 1 BGB – verjährt ist. Sofern dies jedoch gegeben ist, hilft die Höchstfristenregelung des § 199 Abs. 2 BGB dem Geschädigten nicht mehr.⁹⁷⁹

Dabei spielt es wiederum keine Rolle, ob die Schadensersatzansprüche aus Vertrag oder Delikt herrühren.

Beruhet der Schmerzensgeldanspruch – wie meistens gegeben – auf einer „Verletzung ... des Körpers, der Gesundheit oder Freiheit“ (so der Wortlaut des § 199 Abs. 2 BGB), verjährt dieser Anspruch – wie oben im Gliederungspunkt eins dargelegt – kenntnisabhängig in 3 Jahren (gemäß §§ 195, 199 Abs. 1 BGB).

In jedem Falle ist er aber spätestens nach 30 Jahren⁹⁸⁰ verjährt (Höchstfrist).

Diese Höchstfrist beginnt – **kenntnisunabhängig**⁹⁸¹ – mit Vornahme der Handlung, die den Schadensersatzanspruch und somit auch den Schmerzensgeldanspruch begründet. Insofern nahm der Gesetzgeber zum **Schutz des Geschädigten** eine deutliche Fristverlängerung vor; berücksichtigte jedoch auch den **Schutz des Schuldners**, der – unabhängig von Verhaltensweisen und Kenntnissen des Geschädigten – irgendeinmal Klarheit über eine mögliche Inanspruchnahme seiner Person haben muss. Deshalb wurde hier ein rein objektiv bestimmbarer Verjährungsablauf („von der Begehung der Hand-

⁹⁷⁶ Anmerkung: Zu beachten ist insofern jedoch, dass sich hier die Verjährung nach der Verjährung des Haftpflichtanspruchs (**3 Nr. 3 S. 1 PfIVG**) richtet, jedoch spätestens nach **10 Jahren** endet und sich die Verjährung des Direktanspruchs gegen den Haftpflichtversicherer nicht zugunsten des Schädigers auswirkt. Vgl. **BGH, Urteil vom 9.1.2007** – VI ZR 139/06 = SP 2007, 136 ff. sowie Küppersbusch a. a. O. Randnummer 782.

⁹⁷⁷ Vgl. Auch bereits BGH NJW 2002, 1878; BGH VersR 2000, 116; BGH NJW 1999, 1782.

⁹⁷⁸ BGH VI ZR 263/02 = NJW 2003, 1524.

⁹⁷⁹ Vgl. hierzu Henrich/Spindler in Baumberger/Roth, 2005 zu § 199 BGB Rn. 1 und 2.

⁹⁸⁰ Vgl. Jauernig, Kommentar zum BGB 11. Auflage 2004 zu § 199 Rn. 10 (Gliederungspunkt 3. b. aa); Huber/Faust Schuldrechtsmodernisierung 1. Auflage 2002 11. Kapitel Verjährung Rn. 14.

⁹⁸¹ Die kenntnisunabhängig Frist wird auch als „Relative Verjährungsfrist“ bezeichnet, vgl. Heinrichs in Palandt 68. Auflage zu § 199 BGB Rn. 1.

Kommentierung

lung, Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an“, so § 199 Abs. 2 letzter Teilsatz) eingefügt. Für den Fristbeginn genügt somit – insofern vergleichbar mit dem alten § 852 BGB – dass der Schädiger die Schadenursache setzt, ohne Rücksicht darauf, wann der Schaden selbst eintritt (Wichtig bei so genannten gestreckten Kausalverläufen).

Die Höchstfrist gilt jedoch nur für Schmerzensgeldansprüche, die auf Rechtsgütern basieren, für die der Gesetzgeber in der abschließenden Aufzählung des § 199 Abs. 2 eine Ausnahme geschaffen hat; es sind dies die Rechtsgüter **Leben, Körper, Gesundheit und Freiheit**.

Sie gilt somit nicht, wenn beispielsweise Schmerzensgeld in Fällen von Persönlichkeitsrechtsverletzungen (Beleidigungen, Verletzungen des Rechts am eigenen Bild; etc.⁹⁸²) und Verletzungen des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung⁹⁸³ – um nur zwei Beispiele zu benennen, gefordert wird.

Das Verhältnis des § 199 Abs. 1 zum Abs. 2 ist in der Praxis vorrangig vor dem Hintergrund des subjektiven Elements (Kenntnis) bezüglich der Regelverjährung und dem objektiven Element (ohne Rücksicht auf ... Kenntnis) bezüglich der Höchstfrist zu verstehen.

Der Ablauf der nur dreijährigen und damit recht kurzen Verjährungsfrist des § 195 BGB würde sich – da die Verjährungsuhr erst mit der Kenntniserlangung⁹⁸⁴ zu schlagen beginnt – ohne die Stoppmarke der Höchstfrist des Abs. 2 ansonsten über Jahrzehnte hinziehen können, sofern der Geschädigte beispielsweise erst nach Jahren Kenntnis über die Ursache und Herkunft einer, ihn zeitlebens beeinträchtigenden Gesundheitsverletzung erlangt, deren schadensauslösendes Ereignis bereits lange zurückliegt. Hier hilft nun § 199 Abs. 2 mit der Höchstfrist und sagt somit sinngemäß aus:

- Ist die kurze Regelverjährung noch gar nicht **angelaufen**, die Höchstfrist von 30 Jahren jedoch bereits abgelaufen, so ist der Schmerzensgeldanspruch gemäß § 199 Abs. 2 verjährt.
- Ist die kurze Regelverjährung noch nicht **abgelaufen** (Beispiel: Der Geschädigte erlangt im 29. Jahr nach dem schadensauslösenden Ereignis erstmals Kenntnis⁹⁸⁵), so begrenzt jedoch in jedem Falle die Höchstfrist von 30 Jahren die Möglichkeit den Schmerzensgeldanspruch geltend zu machen, denn spätestens nach 30 Jahren ist der Schmerzensgeldanspruch gemäß § 199 Abs. 2 kenntnisunabhängig verjährt. Maßgeblich ist somit immer die zuerst ablaufende Frist!

b) Ausnahmen/Besonderheiten. Von der Vielzahl der Details im Rahmen der noch recht jungen Reform, die hier nicht in allen Facetten durchleuchtet werden kann⁹⁸⁶ seien noch zwei mir wichtig erscheinende Besonderheiten, von denen die erste jedoch umstritten ist, aufgeführt:

⁹⁸² Nicht aber in Fällen von Freiheitsentziehung, da dieses Rechtsgut wiederum in § 199 Abs. 2 explizit („... oder der Freiheit“) aufgeführt wird!

⁹⁸³ Beim Verletzungen des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung, (d. h. vorrangig bei sexuellem Missbrauch oder Vergewaltigung) hilft den Opfern jedoch § 208 BGB mit der Verjährungshemmung, sofern das Opfer entweder noch nicht das 21. Lebensjahr vollendet hat oder mit dem Täter in häuslicher Gemeinschaft lebt.

⁹⁸⁴ Auf die gleichgeschaltete grob fahrlässige Nichterlangung der möglichen Kenntnis soll an dieser Stelle nicht eingegangen werden; siehe hierzu nachfolgend.

⁹⁸⁵ Und auch grob fahrlässige Unkenntnis kann ihm nicht entgegengehalten werden.

⁹⁸⁶ Vgl. hierzu jedoch Human, Verjährungsregelungen im Verkehrszivilrecht, NJW-Spezial 2005, 399; Heß, „Neuregelung des Verjährungsrechts: Auswirkungen auf das Zivilrecht“ NZV 2002, 65ff; Heinrichs in Palandt 68. Auflage zu § 199 BGB.

- Gemäß **§ 197 Abs. 2 BGB** gilt für Ansprüche wegen „regelmäßig wiederkehrender Leistungen“ die kurze Verjährung des § 195 BGB. Insofern ist – zumindest nach der o.a. Rechtsreform – umstritten, ob **Schmerzensgeldrenten** „regelmäßig wiederkehrender Leistungen“ i. S. des § 197 Abs. 2 sind⁹⁸⁷
 Wer – wie Heß und Küppersbusch – diese Frage bejaht, hat zu beachten, dass dies unabhängig davon gilt, ob das Stammrecht – etwa durch ein Feststellungsurteil oder eine entsprechende Abfindungserklärung – auf 30 Jahre „abgesichert“⁹⁸⁸, ist.
 Der Meinung von Heß und Küppersbusch ist zuzustimmen, da nach herrschender Rechtsprechung grundsätzlich von einem einheitlichen Schmerzensgeld auszugehen ist und der Schmerzensgeldrente insofern kein eigener Rechtscharakter zukommt und zudem – worauf Küppersbusch zutreffend hinweist – der Begriff der „wiederkehrenden Leistung“ über den Begriff einer technischen Rente hinausgeht.
 Ungeachtet dieses Streits muss anwaltsseitig – gerade bei einem außergerichtlichen Vergleich – stets sehr darauf geachtet werden, dass auch die Schmerzensgeldrente mittels entsprechender Maßnahmen vor dem Eintritt der Verjährung geschützt wird.⁹⁸⁹
- Der Gesetzgeber hat in **§ 199 Abs. 2 BGB** nicht explizit als geschütztes bzw. privilegiertes Rechtsgut die sexuelle Selbstbestimmung aufgeführt. Sofern daher im Einzelfall zur **Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung** nicht noch eine Verletzung des Körpers oder der Gesundheit hinzukommt, so gilt insofern nicht die lange Verjährung des § 199 Abs. 2 BGB. **Mit § 208 Abs. 2 BGB** hilft der Gesetzgeber jedoch den Opfern von sexuellen Übergriffen, – zumindest sofern das Opfer entweder noch nicht das 21. Lebensjahr vollendet hat oder mit dem Täter in häuslicher Gemeinschaft lebt.

c) Fristbeginn der regelmäßigen Verjährung i. S. d. § 195 i. V. m. § 199 Abs. 1 BGB n. F. (Ultimoverjährung). Anders als früher (§ 852 BGB a. F.) wurde der Fristbeginn auf den „Schluss des Jahres“ versetzt, „in dem der Anspruch entstanden ist **und** der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen **und** der Person des Schuldners Kenntnis erlangt **oder** ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste“ **§ 199 Abs. 1 BGB n. F.**

d) Kenntnis des Schadens i. S. d. § 199 Abs. 1 BGB n. F. Für die Durchsetzung eines Schmerzensgeldanspruchs bedeutet dies, dass der Geschädigte oder seine Hinterbliebenen zumindest soviel Kenntnisse über den Schadeneintritt und die Verletzungshandlung haben müssen, dass sie eine Feststellungsklage erheben können.⁹⁹⁰ Da der Schaden grundsätzlich als Einheit (Grundsatz der Schadeneinheit) anzusehen ist, genügt es insofern, wenn der Geschädigte überhaupt vom Eintritt der Schädigung Kenntnis besitzt. Auf den Schadenumfang, dessen Höhe oder gar einzelne Schadenpositionen muss sich seine Kenntnis zu diesem Zeitpunkt nicht erstrecken. Seine Kenntnis muss sich allerdings zumindest darauf erstrecken, dass er selbst geschädigt ist und daher als Inhaber einer Schadens-

⁹⁸⁷ So ausdrücklich Heß a. a. O. [66], der – sofern man seine Ansicht vertritt – zutreffend von einer „Haftungsfalle“ spricht; ebenso Küppersbusch, Ersatzansprüche bei Personenschaden 9. Auflage Rn. 784 sowie Buschbell, MAH Straßenverkehrsrecht, 3. Auflage 2009, § 26 Randnummer 255; **a. A.** jedoch Grothe in Münchener Kommentar zum BGB 5. Auflage 2006 zu § 197 Rn. 24 und 26.

⁹⁸⁸ So Heß wörtlich in: „Neuregelung des Verjährungsrechts: Auswirkungen auf das Zivilrecht“, NZV 2002, 65 ff.

⁹⁸⁹ Vgl. hierzu nachfolgend im Unterpunkt **h**.

⁹⁹⁰ So BGH, Urteil vom 17.2.2000 – IX ZR 436/98 = NJW 2000, 1498 [1500], Das Urteil befasst sich zwar mit der nicht schmerzensgeldrelevanten Frage der Verjährung des Schadensersatzanspruchs gegen einen Notar. Es trifft aber unter Ziffer III Ziffer 3 abb eine auch zum obigen Themenkreis zutreffende und gültige Aussage.

Kommentierung

ersatzforderung in Frage kommt, wie dies der BGH – bereits vor Jahren⁹⁹¹ aber auch insofern noch gültig – deutlich machte.

Bei Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht, die häufig per se Ausgangspunkt eines Schmerzensgeldanspruches ist, genügt insofern allerdings nicht die bloße Kenntnis der Schädigung, vielmehr muss sich die Kenntnis auch auf Tatsachen beziehen, aus denen sich die **Aufklärungspflichtverletzung** ergibt.⁹⁹²

Für die Kenntnis ist der Wissensstand des **gesetzlichen Vertreters** maßgebend, sofern der Geschädigte selbst geschäftsunfähig ist.⁹⁹³

Bei „**Behörden und juristischen Personen des öffentlichen Rechts [ist] auf die positive Kenntnis des für die Vorbereitung und Verfolgung des Regressanspruchs zuständigen Bediensteten** abzustellen“, so entschied der **BGH mit Urteil vom 28. 11. 2006**.⁹⁹⁴

Die Verjährungsfrist der §§ 195, 199 Abs. 1 beginnt auch dann zu laufen, wenn die Adresse des Schädigers zwar nicht bekannt ist, aber ohne großen Aufwand durch den beauftragten Rechtsanwalt herausgefunden⁹⁹⁵ werden kann. Der Lauf beginnt in der Regel schon mit Anklageerhebung oder dem Erlass eines Strafbefehls.⁹⁹⁶

Infolge der Schuldrechtsreform **neu** ist insofern die **Gleichstellung der positiven Kenntnis mit der grob fahrlässigen Unkenntnis**, mit der der Gesetzgeber über die insofern bisherige Rechtsprechung des BGH hinaus ging (§ 199 Abs. 1 Ziffer 2: „... erlangt **oder** ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste“); der BGH hatte insofern lediglich die missbräuchliche Nichtkenntnis der positiven Kenntnis gleichgesetzt, nicht jedoch eine grob fahrlässige Unkenntnis.⁹⁹⁷ Diese Rechtsprechung dürfte, worauf Heß⁹⁹⁸ zutreffend hinweist insofern in Zukunft keine praktische Bedeutung mehr haben, weshalb nachfolgend hierauf auch nicht mehr eingegangen werden soll. Nach dem neuen Wortlaut des Gesetzes (§ 199 Abs. 1 Ziffer 2 BGB) beginnt somit die Verjährungsfrist auch bereits dann, wenn die Unkenntnis grob fahrlässig nicht erlangt wurde; dies ist dann gegeben, wenn diese Unkenntnis auf einer besonders schweren Vernachlässigung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt basiert, so die Intension des Gesetzgebers.⁹⁹⁹

e) Zeitpunkt der Kenntnis. Dass auch nach dem neuen Recht – gerade auch im Bereich des Personenschadens und damit im Bereich des Schmerzensgeldanspruchs – auch weiterhin einige bereits bisher thematisierte Probleme zu behandeln sein werden, zeigt nachfolgender Fall des OLG München aus dem Jahre 1994. Hatte sich früher (vor dem 1. 1. 2002) die Rechtsprechung häufiger – gerade bei schmerzensgeldauslösenden Arzt-

⁹⁹¹ BGH 17. 10. 95 VI ZR 246/94, VersR 96, 76 ff.; vgl. hierzu auch OLG Hamm ZfS 94, 397 ff.

⁹⁹² Grothe in Münchener Kommentar zum BGB 5. Auflage 2006 zu § 197 Rn. 24 ff. und zu § 199 Rn. 37. Zur Frage der Verjährung im Falle eines ärztl. Behandlungsfehlers vgl. OLG Frankfurt, Urteil vom 23. 12. 2008 – 8 U 146/06 = BeckRS 2009, 00408.

⁹⁹³ OLG München 27. 10. 94 – 24 U 364/89 = VersR 96, 63 ff. [64] mit Verweis auf BGH VersR 91, 815 = NJW 91, 2350; vgl. hierzu auch BGH 12. 10. 93 – VI ZR 235/92 = DAR 94, 19 ff. und BGH 9. 7. 96 VI ZR 5/95 = NZV 96, 445 ff.

⁹⁹⁴ BGH, Urteil vom 28. 1. 2006 – VI ZR 196/05 = SP 2007, 101 sowie auch BGH, Urteil vom 9. 1. 2007 – VI ZR 139/06 = SP 2007, 136 [137].

⁹⁹⁵ Zumindest über den Halter (und den KH-Versicherer) ist dies leicht über den Zentralruf der KH-Versicherer möglich, deren Telefonnummer 018025026 – zumindest für inländische KFZ-Kennzeichen an 365 Tagen rund um die Uhr erreichbar ist; für ausländische Kennzeichen von Mo. bis Fr. jeweils von 8:00 bis 16:00.

⁹⁹⁶ OLG München r+s 98, 463.

⁹⁹⁷ BGH Urteil vom 6. 3. 2001 – VI ZR 30/00 = NJW 2001, 1721 = VersR 2001, 866; BGH VersR 1998, 378 ff.; vgl. insofern auch Heß, „Neuregelung des Verjährungsrechts: Auswirkungen auf das Zivilrecht“ NZV 2002, 65ff mit weiteren Nachweisen in Fußnote 15, 16 und 17.

⁹⁹⁸ Heß a. a. O.

⁹⁹⁹ Bundestagsdrucksache 14/6040, Seite 108.

haftungsfällen – mit dem Zeitpunkt der Kenntnis zu befassen, so wird dies auch in Zukunft nicht unproblematisch sein; insofern half hier der Gesetzgeber im Rahmen der Schuldrechtsreform (SMG) mit dem neugestalteten § 199 Abs. 2 BGB dem Geschädigten nicht.

Zur Problematik der alten Rechtslage führte das OLG München – lange vor der Reform des SMG – und somit damals, wie jedoch auch heute noch zutreffend aus: „Da das Ausbleiben des Erfolges ärztlicher Maßnahmen in der Eigenart der Erkrankung oder in der Unzulänglichkeit ärztlicher Bemühungen seinen Grund haben kann, setzt eine Kenntnis anspruchsbegründender Tatsachen das Wissen voraus, dass der aufgetretene Schaden auf einem fehlerhaften Verhalten auf der Behandlungsseite beruht. Die Verjährungsfrist beginnt nicht zu laufen, bevor nicht der Patient als medizinischer Laie Kenntnis von den Tatsachen erlangt hat, aus denen sich ergibt, dass der Arzt von dem üblichen ärztlichen Vorgehen abgewichen ist oder Maßnahmen nicht getroffen hat, die nach ärztlichem Standard zur Vermeidung oder Beherrschung von Komplikationen erforderlich waren.“¹⁰⁰⁰

Nach der Reform des SMG hätte sich das OLG mit dieser Problematik ebenso auseinandersetzen müssen, es sei denn, die Höchstfrist des § 199 Abs. 2 BGB wäre bereits abgelaufen. Denn, da es sich bei dem Anspruch des Patienten um einen Schadensersatzanspruch im Sinne des § 199 Abs. 2 BGB (neue Fassung!) handelt – verletzte Rechtsgüter sind Körper und Gesundheit – verjährt der Schmerzensgeldanspruch in 30 Jahren nach dem ärztlichen Eingriff, der den Schaden ausgelöst hat. Auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Patienten kommt es im Bezug auf die Höchstfrist von 30 Jahren nicht mehr an. Sein Schmerzensgeldanspruch verjährt kenntnisunabhängig spätestens „in 30 Jahren von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an“.¹⁰⁰¹

f) Die Einreden der Hemmung der Verjährung. Hemmung der Verjährung bedeutet, dass der Hemmungszeitraum nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet wird.¹⁰⁰²

Solange **Verhandlungen schweben**, ist die Verjährung gehemmt. Diese – im Bereich des Schadensersatzrechts und somit auch im Schmerzensgeldrecht sehr wichtige – Regelung, die sich früher im § 852 Abs. 2 BGB alte Fassung fand, wurde nunmehr in den **§ 203 BGB neue Fassung** überführt.

Die **Anforderungen an den Begriff „Verhandlungen“ sind gering**; es genügt bereits ein Gespräch über die Ansprüche oder den Eintritt der Verjährung.¹⁰⁰³ nicht jedoch die „reine **Schadensanmeldung**“, so das OLG (Rheinschiffahrtsgericht) Karlsruhe¹⁰⁰⁴ das jedoch zutreffend darauf hinwies, dass sich dies ändere und zwar „mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Schadenmeldung – sobald der derart in Anspruch genommene nicht sofort und eindeutig den Ersatz ablehnt, sondern sich im weiteren Verlauf auf eine Erörterung einlässt und sei es auch nur, in dem er darauf hinweist, noch nicht über die erforderlichen Entscheidungsgrundlagen für eine Haftungsanerkennung zu verfügen ...“

Streng sind dagegen die Anforderungen an ihre Beendigung, da durch diese die Hemmungswirkung beendet wird und die „gestoppte Verjährungsfrist“ wieder anläuft. Das Ende der Hemmung tritt ein bei Verweigerung der Fortsetzung der Verhandlung (§ 203 Satz 1, letzter Halbsatz, BGB) oder bei Verhandlungen mit einer Versicherung,

¹⁰⁰⁰ OLG München VersR 1996, 63 ff. [65] mit Verweis auf BGH VersR 91, 815 = NJW 91, 2350.

¹⁰⁰¹ Näher hierzu siehe Grothe in Münchener Kommentar zum BGB 5. Auflage 2006 zu § 199 Rn. 11 ff. und Rn. 24 ff.; Jauernig, Kommentar zum BGB 12. Auflage 2007 zu § 199 Rn. 10.

¹⁰⁰² Siehe § 209 BGB neue Fassung.

¹⁰⁰³ Grothe in Münchener Kommentar zum BGB 5. Auflage 2006 zu § 203.

¹⁰⁰⁴ OLG – Rheinschiffahrtsgericht – Karlsruhe, Urteil vom 29. 9. 2009 – 22 U 4/09 RhSch = NZV 2009, 605

Kommentierung

wenn diese eine abschließende schriftliche Entscheidung getroffen hat (§ 3 Nr. 3 S. 3 PflVG).¹⁰⁰⁵

Zur Anmeldung des Anspruchs gegenüber einer Versicherung genügt eine einfache Meldung (formlose Schadenmeldung). Die Hemmung endet dann erst, wenn die Versicherung sich **abschließend und eindeutig schriftlich** über den Anspruch bzw. dessen Regulierung positiv oder negativ geäußert hat. Eine Entscheidung ist nicht abschließend, wenn die Versicherung mitteilt, nach Sachlage könne der Anspruch nicht anerkannt werden, man sei aber bereit, nochmals zu prüfen, wenn die angegebenen Mitverschuldensvorwürfe nachvollziehbar vorgelegt bzw. ausreichen begründet seien.¹⁰⁰⁶ Die rechtliche Wirkung eines Schreibens eines Haftpflichtversicherers hinsichtlich der Auswirkungen auf die Verjährungshemmung nach § 3 Nr. 3 S. 3 PflVG ist für den Fall, dass das Schreiben unterschiedliche Streitgegenstände (im konkreten Fall zum einen den Schmerzensgeldanspruch sowie zudem den Anspruch auf materiellen Schadensersatz) zum Inhalt hat, in Bezug auf diese einzelnen Streitgegenstände differenziert zu betrachten.¹⁰⁰⁷

Vorsicht geboten ist in solchen, nicht selten vorkommenden Fällen, in denen die **Verhandlungen** – oder zutreffender gesagt, die Verhandlungspartner – „**einschlafen**“, d. h. auf ein Schreiben des einen hin der andere nicht mehr antwortet. „Schläft“ der Geschädigte oder dessen Anwalt, so hat dies die fatale Folge, dass die Hemmungswirkung endet und somit die Verjährung wieder anläuft und zwar zu dem Zeitpunkt, in dem eine Antwort des Geschädigten bei normalem Geschäftsverlauf hätte erwartet werden können.

Allerdings wirkt – wie der BGH¹⁰⁰⁸ bereits 1997 deutlich machte – die Verjährungshemmung des § 203 BGB für einen abtrennbaren Teil der gesamten Ansprüche dann nicht, wenn die Parteien nur über einen anderen Teil verhandelt haben. Der BGH schränkt jedoch ein, „an eine solche Annahme (seien) jedoch strenge Anforderungen zu stellen“.¹⁰⁰⁹

Die frühere **Unterbrechung der Verjährung** bzw. deren Gründe wurden nach der o. a. Rechtsreform vom Gesetzgeber im Wesentlichen in den Hemmungsgründen „untergebracht“. Zu einem **Neubeginn der Verjährung** führen gemäß § 212 BGB n. F. lediglich noch zwei Gründe: Das Anerkenntnis des Schuldners, insbesondere das durch Zahlung herbeigeführte Anerkenntnis sowie die Vornahme der Vollstreckungshandlung.

In einer aktuellen Entscheidung bejahte der BGH (Urteil vom 22. 7. 2004¹⁰¹⁰) die Frage, ob das Anerkenntnis seitens des KH-Versicherers und dessen regelmäßige Zahlung an den Geschädigten die Verjährung auch für den Teil der Ansprüche unterbricht, für den der KH-Versicherer wegen Überschreitung der Deckungssumme [im konkreten Falle lediglich 3.834.689,- €] nicht einzustehen hat. Das Urteil wird – da es noch nach altem Recht erging – noch dem § 208 BGB alte Fassung zugeordnet, betrifft jedoch auf die aktuelle Rechtslage übertragen den § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB n. F. Dies bedeutet, dass im vorliegenden Fall das Anerkenntnis des KH-Versicherers, der regelmäßig seiner Zahlungsverpflichtung aus dem Verkehrsunfall gegenüber dem schwer geschädigten Kläger nachgekommen war, auch für den Versicherungsnehmer Rechtswirkung (= Neubeginn der Verjährung) im Sinne des § 212 Abs. 1 Nr. 1 erzeugt. Dies gilt auch gegenüber den mitversicherten Personen, insbesondere dem Fahrzeugführer. Dies führt im Ergebnis dazu, dass „von dem Neubeginn der Verjährung auch Ansprüche erfasst werden, die der

¹⁰⁰⁵ BGH, Beschluss vom 11. 7. 95 – VI ZR 395/94 zu OLG Hamm DAR 95, 445 f. = VersR 96, 78 f. sowie jüngst BGH NZV 97, 228 f.

¹⁰⁰⁶ BGH VersR 98, 1295 = r+s 98, 412.

¹⁰⁰⁷ OLG Celle, Urteil vom 16. 7. 2008 – 14 U 64/08 = SP 2009, 9 f.

¹⁰⁰⁸ BGH vom 19. 11. 97 – IV ZR 357/96 NZV 98, 108.

¹⁰⁰⁹ BGH a. a. O. NZV 98, 108.

¹⁰¹⁰ BGH Urteil vom 22. 7. 2004 – IX ZR 482/00 = NJW-RR 2004, 1475 mit Anmerkung von Human in NJW-Spezial 2005, 399 [400].