

1. Auftrag und Zweck des Gutachtens

Herr Hermann Gromes, GF Gromes Kfz-Handel GmbH erteilte, nachdem ihm bei seinen Zinsabrechnungen „etwas spanisch vorkam“, den Auftrag, auf Basis des mit der „die neue CC-Bank“ geschlossenen Vertrages vom 19./24.03.2004 und unter außer Achtlassung der SANTANDER-Schreiben 20.01.2011 und 27.07.2011, die Gebrauchtwagen-Finanzierung, welche durch „die neue CC-Bank“ und nach deren Übernahme durch die SANTANDER CONSUMER Bank AG (künftig SANTANDER) über das bei ihr geführte Konto 89169089 erfolgte, auf Richtigkeit (IST-Zustand) zu prüfen und bei Feststellungen zur Nichteinhaltung des vom 19. / 24.03.2004 Vertrages im Vergleichs- bzw. dem 2. Parallelkonto entsprechend zu korrigieren (SOLL-Zustand).

Außer acht gelassen wurde auch, dass wenn die SANTANDER selbst geringere als die ihr zustehenden Zinsen abrechnete (Beispiel Seite 1, Zeilen 47 bis 64), ihr diese „nachträglich“ im SOLL-Verlauf zugestanden wären. (OLG Stuttgart 9 U 75/11 wonach das Institut -bei Unterschreitung- an diese gebunden).

Die aus IST- und SOLL-Zustand errechneten Differenzen zeigen:

- wie groß die Salden-Differenz Bank- versus Vergleichskonto = Bereicherung
- sowie der vom Institut mit dem Kapital der Kontoinhaber gezogene Nutzen, welcher nach § 818 BGB vollständig herauszugeben ist, war.

Kapital welches sich das Institut zu ansonst marktüblichen Bedingungen hätte am Markt besorgen müssen, besorgte es sich auf diese Art im Konto des Kunden und verrechnete diesem, wenn sein Konto im Soll, hierfür Zinsen, bzw. hielt ihm bei Haben, ggf. solche vor.

Ergebnis

	EUR
Bereicherung bis 30.05.2011 (Primärschaden)	222.479,82
zuzügl. ab 30.05.2011 Tageszinsen bei 12,0% aus € 222.479,82	
€ 74,16	
aus Falschabrechnung Hausbank-Zinsen (Sekundärschaden)	85.552,85
zuzügl. ab 30.11.2012 Tageszinsen bei 12,0% aus € 85.552,85	
€ 28,52	
Gutachterkosten	14.280,00
Gesamt-Bereicherung	322.312,67

Damit ist u.a. bewiesen, dass die Bilanzen der SANTANDER CONSUMER BANK AG im Prüfzeitraum um mindest diese ermittelten Summen nicht richtig waren, da in diesen Werte enthalten, welche nicht Eigentum dieser, aber als solche ausgewiesen sind.

Ob die Revision die „durch rechtsfehlerhafte Abrechnung erzielten Mehreinnahmen – als Eigenkapitalersatz- bewusst übersah“, könnte prüfenswert sein, da es u.a. in deren Aufgabenbereich liegt, Mehr- Mindereinnahmen und deren Ursachen

- a) ob Systemfehler
- b) ob Mitarbeiter bedingter manipulierter Einzeleingriff, festzustellen.

Würde es sich „um einen systemischen Fehler handeln“, wären alle Kunden der SANTANDER davon betroffen. Wäre es ein Einzeleingriff, könnte festgestellt werden, wer diesen manipulierte.

Die Häufigkeit der Fehler lassen zweifeln, ob es sich um „unabsichtlich gemachte“ handelt. Es sei, man beschäftigt nicht entsprechend qualifiziertes Personal.

Mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit handelt es sich um systemische, mit Vorsatz erfolgte Falschabrechnungen, zum grundsätzlichen Nachteil nicht nur des Kreditnehmer Gromes Kfz-Handel GmbH.

Nach Borges BKR 2005 (225, (230)) täuscht ein Institut den Kontoinhaber, wenn es diesen mit nicht geschuldeten Beträgen belastet. Ferner können sie eine unerlaubte Wettbewerbshandlung darstellen.

Da es sich hier –durch entsprechende Computervorgaben und -einstellungen- um vorsätzliche Falschbelastung und Vermögensverfügungen zu Lasten des Kontoinhabers handelt, könnte der Begriff „Täuschung“ nicht ganz zutreffend sein, nachdem es sich mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit um systemische Falschabrechnung mit grundsätzlich zum Nachteil des/der Kreditnehmer dieses Institutes handelt.

Dies ist jedoch lediglich der aus der SANTANDER Falschabrechnung „Primärschaden“.

„Weiterer Vermögensschaden“ entstand dem Kontoinhaber, da er die von der SANTANDER zu hoch angesetzten Zinsen „bei seiner Hausbank belastet bekam“ und somit für etwas bezahlte „das er nicht schuldete“.

Da das „Hausbankkonto“ im Soll, wurden ihm Zinsen belastet, die er auf Grund der SANTANDER-Falschabrechnung ebenfalls nicht schuldete. Diese hat ihm die SANTANDER zu erstatten.

Da die Berechnung dieser zuviel bezahlten Zinsen aus Zeit- und ökonomischen Gründen (es sei die SANTANDER trägt hierfür die Kosten) nur über die in der Zeit von 2007 bis 2011 Nachstaffelung der kompletten Hausbank Bewegungen (ca. 25.000 Buchungen) ermittelt werden kann, wird der Einfachheit halber der jeweils zuviel bezahlte Monatsbetrag (jeweils letzte Fahrzeug-Zeile Spalte 9) mit dem TREPPENRECHNER P® der GILLARDON AG „und einem durchschnittlichen Zinssatz von 12,0% hochgerechnet“ und als weitere Schadensposition dargestellt.

Dies sind € 85.552,85 nebst Tageszinsen aus € 188.063,19 von € 62,69.

Sollte die SANTANDER mit dieser Berechnung nicht einverstanden sein, ist es ihr freigestellt, einen im Hausbankkonto geringeren Zinsschaden „zu beweisen“.

Weiterer Vermögensschaden entstand dem Kreditnehmer, in dem er, auf Grund des (nicht berechtigten) Vorgehens der SANTANDER Sicherheiten verwerten musste, welche bei korrekter Abrechnung noch in seinem Besitz.

Zudem gefährdete/beeinträchtigte die SANTANDER durch ihr Verhalten die Kreditwürdigkeit des Kreditnehmers.

Zum Prüfumfang gehört u.a., ob Zinssätze zur Berechnung der Zinsen, mit den in den Kontoauszügen bekannt gemachten übereinstimmen.

Dies war, auf Grund von stichprobenhaften Prüfungen bis Februar 2007 der Fall.

Danach fingen die Zinsen an, um bis zu 14,75% über dem am 19./24.03.2004 vertraglich vereinbarten 3,0%-Aufschlag auf den 3-Monats EURIBOR zu differieren (Seite 196, Spalte 13, Zeile 8).

Nach RiBGH Ellenberger (07.05.2007 WM-Tagung Kreditrecht) ist die Bank nicht berechtigt, Zinsänderungen zur Gewinnsteigerung zu nutzen (FS Hopt 1753, (1761)).

Sich aus IST-Zustand (Bank) und SOLL-Zustand (Vergleich) ergebende Differenzen dienen dem Nachweis ob die SANTANDER auf Grund der Differenz berechtigt war, obige Konten am 22.10.2010 fristlos zu kündigen und die ihr gewährten Sicherheiten –mit großer Wahrscheinlichkeit- unter Wert „zu verwerten“.

Für die Prüfung notwendige Parameter wurden aus von der SANTANDER erstellten Monats-Kontoauszügen in ein dafür erstelltes EXCEL-Sheet übertragen, welches so programmiert ist, dass wie auch die SANTANDER, die Zinsen nach der deutschen 30/360 Tage Zinsusance berechnet werden.

17 Spalten und die daraus Ergebnisse erklären sich wie folgt:

- Spalte 1, laufende Zeilennummer
- Spalte 2, die letzten 5 Ziffern Fahrzeug-Fahrgestellnummer
- Spalte 3, Finanzierungsbeginn lt. Bank
- Spalte 4, Standtage seit Finanzierungsbeginn
- Spalte 5, aktueller Saldo, wenn innerhalb des Monats Abschlagszahlungen, dann zwei Salden
- Spalte 6, Zinstage (deutsche 30/360 Tage Zinsusance)
- Spalte 7, Vertrags-Zinsbetrag aus aktuellem Saldo bei 3-Monats-EURIBOR (in Kopfzeile über Spalte 10)
- Spalte 8, von der SANTANDER berechneter Zinsbetrag
- Spalte 9, Differenz Vertrags-Zinsbetrag Spalte 7 (geschuldeter Zins) vs. von SANTANDER berechneter Zinsbetrag Spalte 8 (Beispiel Seite 5, Zeile 75)
- Spalte 10, Zinsmarge bei 1,0% und 3,0% Aufschlag auf 3-Monats EURIBOR
- Spalte 11, Prozent-Zinssatz wie er sich aus der Rückrechnung des von der SANTANDER behaupteten Zinsbetrages (Spalte 8) der Zinstage (Spalte 6) sowie des Saldo (Spalte 5) ($88,10 : 30 \times 360 : 15.720 = 6,725\%$) errechnet
- Spalte 12, %-Aufschlag auf 3-Monats EURIBOR aus Kopfzeile Spalte 10

- Spalte 13, %-Aufschlag auf 3-Monats-EURIBOR größer Vertrag 19.03.2004
- Spalte 14, höchster %-Aufschlag auf 3-Monats-EURIBOR zu Vertrag 19.03.2004
- Spalte 15, ab Oktober 2008 (Seite 70) willkürlicher SANTANDER %-Zinssatz aus Kopfzeile Spalte 15
- Spalte 16, %-Aufschlag auf willkürlichen SANTANDER %-Zinssatz aus Kopfzeile Spalte 15
- Spalte 17, höchster %-Aufschlag auf willkürlichen SANTANDER %-Zinssatz aus Kopfzeile Spalte 15

IST-Zustand und SOLL-Zustand Konto sind und rechnen voneinander unabhängig.

Die „blaue Trennlinie“ markiert den Wechsel „Standtage“, welcher von der SANTANDER ab 30.05.2008 (Finanzmarktkrise lässt grüßen), um nochmals höhere Zinsen zu generieren (Seite 60) für Fahrzeuge Standtage größer 360 Tage willkürlich verändert wurde.

Ab 30.11.2008 (Seite 85) wird ein weiterer Faktor zur überhöhten Zinsabrechnung „eingeführt“, in dem jetzt bis 120 / 360 / 450 und über 450 Standtagen berechnet wird.

„Gelbe“ Markierungen zeigt Abweichungen zum Vertrag 19.03.2004 (Beispiel Seite 5, Zeile 75 wo anstelle eines 1,0% Aufschlages auf den 3-Monats-EURIBOR ein solcher von 1,25% abgerechnet wird).

„Rote“ Markierung zeigt die höchste in dem betreffenden Monat Abweichung zum Vertrag 19.03.2004 (Beispiel Seite 13, Zeile 1), wo anstelle eines Aufschlages von 3,0% auf den 3-Monats-EURIBOR ein solcher von 4,481 abgerechnet wird).

Der „höchste“ auf den 3-Monats-EURIBOR Aufschlag erfolgte im März 2011 mit 17,75% (Seite 196, Spalte 12, Zeile 8). Zur Erinnerung, vertraglich vereinbart waren 3,0%!

Der „höchste“ Durchschnittzinssatz der fehlerhaft abgerechneten Fahrzeuge wird im Mai 2011 mit 13,836% „abgerechnet“. Der 3-Monats-EURIBOR = 1,385%. Dies sind 998,99% Aufschlag.

Im Fußbereich des jeweiligen Monats findet sich unterhalb der:

- Spalte 11 der Durchschnittzinssatz um welchen die SANTANDER die jeweils fehlerhaft abgerechneten Fahrzeuge abrechnete (Beispiel Seite 15, Zeile 138 = 8,468% (Addition Seite 13 der Zeilen 1-4 : 4)
- Spalte 8 der Betrag um den die Gromes Kfz-Handel GmbH im betreffenden Monat „entreichert“ (Beispiel Seite 15, Zeile 140)
- die SANTANDER mit dem Durchschnitt-Zinssatz des aktuellen Monats „Nutzen zog“ (Beispiel Seite 15, Zeile 141)
- Bereicherung und Nutzen addiert sind (Beispiel Seite 15, Zeile 142)
-

2. Zur Begutachten standen zur Verfügung:

- Lückenlose Original-Kontoauszüge der Jahre 2004 bis 2011
- Kreditvertrag 19.09.2004 „die neue CC-Bank“ als Vorgängerin der SANTANDER
- Schreiben 20.01.2011 Anhebung Zinssatz um 0,50% wg. Rücklastschrift
- Gesprächsbestätigung 27.07.2011 eines am 29.05.2008! stattgefundenen Besuches

3. An Literatur findet u.a. Verwendung:

- Palandt, Ellenberger 70. Auflage, 2011, Rz. 22, 33, 34
- Ellenberger „Festschrift Hopt“ 1753 (1761,1762),
- Theisen/Theisen, „Festschrift Nobbe“ 453 ff.
- Beckmann, „Girovertragliche Abrechnungskontrolle und die EIBL-Kontenprüfung,
- Nobbe, „höchst- und obergerichtliche Rechtsprechung“ RWS Skript 261,
- Bruchner/Metz „variable Zinsklauseln“ RWS Skript 327
- Steppeler, „Bankentgelte“ RWS Skript 333
- Schimansky, „Festschrift Heinsius“ 705 ff,
- Nobbe WM 2008, 185 ff,
- WM 2002, 2094 ff.
- Schimansky, WM 2001, 1898 ff,
- Borges WM 1998, 105 ff,
- RWS-Forum Bankrecht 1998 (12), 2000 17, 2004 (24),
- ZIP 1997, 1055 ff.,
- DB 1989, 1857 ff.,
- Kindermann (WM 1982, 318 (320))
- ZHR 1981, 138 ff.,

4. An elektronischen Programmen wird eingesetzt:

- MS-WORD
 - MS-EXCEL
 - GILLARDON TREPPENRECHNER P®
- von denen ich gültige Nutzerlizenzen besitze

Rechtliche Grundlagen :

BGB sowie höchst- und obergerichtliche Rechtsprechung

Die Ausarbeitungen wurden von Hand gebucht und im Vergleichskonto nach bestem Wissen und Gewissen bearbeitet. Stehen aber unter Vorbehalt, da im Darlehensbereich nicht (mehr) alle Unterlagen zur Verfügung standen.

Eventuell vorhandene Buchungsfehler sind weder beabsichtigt, noch würden diese das Endergebnis entscheidend beeinflussen und verändern. Sie werden bei nachweislichem Vorhandensein und den Hinweis darauf korrigiert.

Ich versichere, das Gutachten unabhängig und frei von Interessen erstellt zu haben. Vorgaben des Auftraggebers, mit Ausnahme zur Erstellung des Gutachtens gab es keine und würden, wären diese auf ein von ihm gewünschtes Ergebnis gerichtet, nicht beachtet.

Lauffen den 20.12.2012

Hans Peter Eibl
Autor Prüf- und Beweishilfe-Programmsystem EIBL®