

Bundesamt für Justiz  
Bundesrain 20  
3003 Bern

RR/tm

312

Bern, 30. November 2011

**Vernehmlassung – Obligationenrecht (Revision des Verjährungsrechts)**

Sehr geehrte Damen und Herren

In randvermerkter Angelegenheit nimmt der Schweizerische Anwaltsverband (SAV) Bezug auf die ihm unterbreiteten Vernehmlassungsunterlagen und dankt Ihnen für die Gelegenheit, dazu Stellung nehmen zu dürfen.

Aus Sicht des SAV sind folgende Bemerkungen anzubringen:

**1. Vereinheitlichung des Verjährungsrechts im Bereich des ausservertraglichen Haftpflichtrechts**

Eine Vereinheitlichung der Bestimmungen in den vorerwähnten Bereichen ist im Grundsatz zu begrüssen, da eine Vielzahl unterschiedlicher Verjährungsfristen bzw. Verjährungsregelungen besteht, welche sich sachlich kaum rechtfertigen lässt. Im Sinne der Rechtssicherheit für den Geschädigten, aber auch für den potentiell Haftpflichtigen ist deshalb die vorgesehene Vereinheitlichung sinnvoll.

Die vorgesehene relative Verjährungsfrist von drei Jahren ist angemessen, auch wenn in einem Teil der Fälle (geschädigte Jugendliche, langer Heilungsprozess) möglicherweise die relative Verjährungsfrist bereits in einem Zeitpunkt zu laufen beginnt (Verfügung des Sozialversicherers), in welchem der Schaden haftpflichtrechtlich noch nicht wirklich beziffert werden kann. Solche "Ungereimtheiten" sind jedoch systemimmanent und in Einzelfällen hinzunehmen. Für die überwiegende Mehrheit aller Fälle erscheint die dreijährige Frist jedoch sachgerecht.

Die in Art. 130 vorgesehene absolute Frist für Forderungen aus Personenschäden ist sachlich gerechtfertigt. Es fragt sich jedoch, ob diese Frist u.a. nicht auch für Deponieschäden gelten soll. Solche Schäden treten oft erst nach Jahren auf, weshalb die Gefahr besteht, dass im Zeitpunkt der Schadensentdeckung die absolute Verjährung bereits eingetreten ist. Dies insbesondere auch deshalb, weil das Bundesgericht in einem jüngeren Urteil<sup>1</sup> offengelassen hat, wann Ansprüche aus Deponieschäden verjähren.

---

<sup>1</sup> BGE 127 III 257

Die Bestimmungen von Art. 115 ff. der Schweizerischen Strafprozessordnung sehen Regelungen über Opferhilfe, die Privatklägerschaft sowie die Geltendmachung von Zivilansprüchen im Strafverfahren vor. Die geschädigten Personen (Sach- und/oder Personenschaden) beteiligen sich an den Strafverfahren v.a. auch deshalb, um Beweismittel zur Begründung der Zivilansprüche zu erlangen. Diese Vorgehensweise ist legitim und nicht zu beanstanden. Strafverfahren können, je nach dem zu beurteilenden Sachverhalt (z.B. Brandschaden) längere Zeit dauern. Im Sinne einer "Verfahrensentlastung" wäre es wünschenswert, wenn in Art. 138 VE bzw. Art. 135 OR die Konstituierung als Privatkläger als weiterer Unterbrechungsgrund aufgenommen würde. Damit könnte verhindert werden, dass der Privatkläger, neben seiner Beteiligung im Strafverfahren zusätzliche, die Verjährung unterbrechende, Handlungen vorkehren müsste. Die in der Variante zu Art. 49 SchIT ZGB vorgesehene Lösung ist abzulehnen. Namentlich die in Abs. 2 vorgesehene Regelung würde dazu führen, dass "verjährte" Altfälle wieder aufleben würden. Dies ist nicht nur ein Verstoss gegen den in Art. 1 SchIT ZGB verankerten Grundsatz der Nichtrückwirkung von Gesetzesänderungen, sondern führt auch dazu, dass Geschädigte, deren Ansprüche aufgrund der eingetretenen Verjährung abgewiesen wurden, die Ansprüche wegen der materiellen Rechtskraft definitiv verloren haben, während Geschädigte, deren Ansprüche nach geltendem Recht zwar auch verjährt sind, aber noch keinen rechtskräftigen Entscheid erwirkt hatten, nach wie vor klagbare Ansprüche hätte, was eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung bedeuten würde. Entgegen der im Bericht zum VE vertretenen Auffassung, stehen gegen Gesetzesrevisionen gerade keine Rechtsmittel (auch nicht das Rechtsmittel der Revision) zur Verfügung. Sodann ist zu beachten, dass auch Regressansprüche wieder aufleben würden, womit zusätzliche Komplikationen in bereits erledigten Schadenfällen auftreten könnten.

Der VE sieht vor, die Bestimmung von Art. 72 Abs. 3 ATSG anzupassen. Ob die vorgesehene Neuregelung „.... sobald die zugrunde liegende Leistung vollständig erbracht ist ....“ zur Vereinfachung im Regressalltag beiträgt und auch einen angemessenen Interessenausgleich zwischen Regressberechtigtem und Regressverpflichteten schafft, wagen wir zu bezweifeln. Dies gilt insbesondere für Dauerleistungen, welche periodisch ausgerichtet werden, wie Renten und/oder periodisch anfallende Heilungskosten. In solchen Fällen würde die Verjährung erst bei Beendigung der Leistungspflicht (Ende Rentenleistung) beginnen, was zu einer unbilligen Lösung zulasten des Regressverpflichteten führen würde. Aus unserer Sicht besteht derzeit keine Notwendigkeit, Art. 72 Abs. 3 ATSG anzupassen.

## **2. Vereinheitlichung des Verjährungsrechts im Vertragsrecht**

Im Bestreben einer Vereinheitlichung des gesamten Verjährungsrechts will der VE das Konzept der doppelten Fristen aus dem Delikts- und Bereicherungsrecht für die vertraglichen Forderungen übernehmen. Diese sollen künftig ebenfalls einer relativen Frist unterliegen, mit der Folge, dass die heute geltende Zehnjahresfrist (Art. 127 OR) grundsätzlich auf drei Jahre verkürzt und die Gläubigerstellung ganz erheblich verschlechtert würde. Wir lehnen einen solchen Systemwechsel aus folgenden Gründen entschieden ab:

Die allgemeine Verjährungsfrist von zehn Jahren ist seit mehr als 125 Jahren geltendes Recht und im Rechtsbewusstsein und der Rechtspraxis fest verankert und akzeptiert. Ein konkretes Bedürfnis des Geschäftsverkehrs nach einer Verkürzung der Zehnjahresfrist ist nicht ersichtlich und wird im Bericht zum VE auch nicht geltend gemacht. Die Gründe für den Miteinbezug der vertraglichen Verjährungsfristen in die Revision des Verjährungsrechts sind im Wesentlichen systematisch-dogmatischer Natur, was eine Abkehr von der bewährten und unangefochtenen Regelung des Art. 127 OR nicht zu rechtfertigen vermag. Der VE steht damit auch im Widerspruch zu den Überlegungen, die den Bundesrat zum Verzicht auf eine umfassende Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts veranlassten. Wenn dort zutreffend festgestellt wurde, der Gesetzgeber interessiere sich nicht für Fragen der Systematik, sondern für die Lösung konkreter gesellschaftlicher Probleme (Medienmitteilung EJPD vom 21.01.2009), so sollte dies auch für die in der Folge in Angriff genommene Teilrevision des Verjährungsrechts gelten. Es ist zudem nicht einsichtig, weshalb sich der VE nicht auf den parlamentarischen Auftrag, d.h. auf das Problem der Spätschäden, sowie die Regelung praktisch vordringlicher Probleme (wie die unbestrittene Verlängerung der relativen Einjahresfrist des Delikts- und Bereicherungsrechts oder die Vereinheitlichung der ausservertraglichen Verjährungsfristen) beschränkt, sondern weit darüber hinaus für die vertragliche Verjährung ohne Notwendigkeit und Bedarf einen grundlegenden Systemwechsel vorschlägt.

Ein einheitliches Verjährungsregime für deliktische und vertragliche Forderungen erscheint auch in sachlicher Hinsicht nicht gerechtfertigt, da es sich um unterschiedliche Regelungsbereiche handelt, die sich nicht über ein und denselben Leisten schlagen lassen: Hier die Schädigung aus so genanntem Zufallskontakt und damit verbunden die Ungewissheit über mögliche Ersatzansprüche, was nach einer Klärung innert nützlicher Frist ruft. Dort die Grundsätze der Vertragsbindung und Vertragstreue ("*pacta sunt servanda*"), denen die Stabilität und Kontinuität der von den Vertragsparteien begründeten und für sie kalkulierbaren Forderungen entspricht und die nicht leichtthin durch das Institut der Verjährung unterbrochen werden sollen. Es sei daran erinnert, dass in den europäischen Kodifikationen lange Zeit eine Frist von 30 Jahren (die "*longi temporis praescriptio*") vorherrschend war und die zehnjährige Frist des OR rechtsvergleichend betrachtet als sehr knapp bemessen galt. In der Rechtspraxis wurde denn auch nie der Ruf nach einer Verkürzung der Zehnjahresfrist laut, sondern allenfalls derjenige nach einer engen Auslegung der davon abweichenden Fristen. Anschaulich ist diesbezüglich etwa die Diskussion um den Anwendungsbereich der Fünfjahresfrist von Art. 128 Ziff. 3 OR für Forderungen aus Handwerksarbeit: Ursprünglich wurde die verkürzte Frist damit begründet, dass die Forderungen dieser Fallgruppe auf zweiseitige Verträge beruhen, bei denen die Verkehrssitte eine rasche Abwicklung mit sich bringe und weder die Ausstellung von Vertragsurkunden noch die Aufbewahrung von Quittungen üblich sei. Diese Argumente gelten heute jedoch als durch die moderne Entwicklung überholt, nicht zuletzt mit Blick auf die zehnjährige Aufbewahrungspflicht für Geschäftsbücher, Buchungsbelege und Geschäftskorrespondenz (Art. 962 Abs. 1 OR). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gelangt Art. 128 Ziff. 3 OR deshalb nur mehr (restriktiv) auf typisch und traditionell manuelle Arbeiten zur Anwendung, nicht aber auf Arbeiten, die einen gewissen planerischen, koordinativen oder administrativen Aufwand bedingen.<sup>2</sup> Dahinter steht offenkundig die Überlegung, dass bei komplexeren Geschäften eine Verjährungsfrist von fünf Jahren unangemessen kurz ist. *De lege ferenda* wird gar einer Streichung der Fünfjahresfrist das Wort geredet.<sup>3</sup> Der Vorschlag

---

<sup>2</sup> BGE 123 III 123.

<sup>3</sup> u.a. DÄPPEN, Basler Kommentar OR I, 4. Aufl. 2007, Art. 128 N. 1.

einer relativen Dreijahresfrist steht hierzu quer in der Landschaft. Er hätte zudem zur Folge, dass im Werkvertragsrecht, insbesondere bei unbeweglichen Bauwerken, die Werklohnforderung regelmässig vor dem Gewährleistungsanspruch verjähren und damit die heute geltende Rechtslage gerade ins Gegenteil verkehren würde.

Es sei sodann darauf hingewiesen, dass die angeführten Rechtsunsicherheiten betreffend die Ersatzforderungen aus Vertrauenshaftung sowie die Ansprüche der Angehörigen eines direktgeschädigten Vertragspartners, die mit der Vereinheitlichung von deliktischer und vertraglicher Verjährung beseitigt werden sollen, in Wirklichkeit vom Bundesgericht geklärt und somit nur mehr dogmatischer Natur sind. Das Problem wird zudem durch eine Verlängerung der relativen deliktischen Verjährungsfrist auf drei Jahre hinreichend entschärft. Demgegenüber würde im Vertragsrecht mit der relativen Dreijahresfrist *neu* eine unnötige Quelle der Rechtsunsicherheit geschaffen, welche die Gerichte nachhaltig beschäftigen dürfte. So ist zu beachten, dass der Gläubiger im Regelfall seine vertraglichen Primäransprüche kennt und der Fristenlauf entsprechend mit deren Fälligkeit einsetzt, gerade die Fälligkeit sich indessen zeitlich nicht immer leicht fixieren lässt. Prinzipiell im Dunkeln liegt ferner etwa die Frage, in welchem Zeitpunkt die relative Frist für Verspätungsschäden zu laufen beginnt, die der Gläubiger neben dem Leistungsanspruch kumulativ einfordern will, oder für Sekundärleistungen, die nach den Regeln von Art. 107 Abs. 2 OR an die Stelle des ursprünglichen Leistungsanspruchs treten. Was heisst hier "Kenntnis über die gesamte Forderung" bzw. wann ist dem Gläubiger ein Prozess im "Hinblick auf die prozessuale Substantiierungspflicht möglich und zumutbar"?

Nicht zu überzeugen vermag schliesslich auch das Argument der europäischen Harmonisierung. Der Blick auf die Verjährungsordnung der europäischen Länder liefert ein ganz und gar uneinheitliches, von nationalen Besonderheiten geprägtes Bild, wobei z.B. in Österreich nach wie vor eine dreissigjährige Frist gilt und das italienische Recht wie das OR eine Zehnjahresfrist kennt. Modellregelwerke wie die Principles of European Contract Law (PECL) oder der Draft Common Frame of Reference (DCFR) sind vorderhand nicht mehr als akademische Entwürfe, die in den nationalen Rechtsordnungen bislang nur beschränkt Berücksichtigung gefunden haben. Von einem einheitlichen Verjährungsregime ist das europäische Recht derzeit noch weit entfernt. Vor diesem Hintergrund besteht kein Anlass, den "legislatorischen salto mortale"<sup>4</sup> der deutschen Schuldrechtsreform, mit welcher die dreissigjährige Frist um den Faktor zehn auf drei Jahre verkürzt wurde, im schweizerischen Recht nachzuvollziehen.

### **3. Zu einzelnen Punkten des VE bezüglich Verjährungsrecht im Vertragsrecht**

Sollte entgegen unsere Auffassung die Vereinheitlichung des Verjährungsrechts im Vertragsrecht weiterverfolgt werden, ist zu beachten, dass der VE insbesondere

- nicht sämtliche spezialgesetzlichen verjährungsrechtlichen Bestimmungen aufhebt und unklar bleibt, ob das Absicht oder ein Versehen ist;
- in Art. 133 VE unnötigerweise in die Parteiautonomie eingreift, was vor allem dort gilt, wo Parteien auf eine Haftung gänzlich verzichten können, weil sonst die Gefahr besteht, dass die Parteien die Haftung gänzlich ausschliessen (z.B. im Kaufvertragsrecht);

---

<sup>4</sup> BUCHER, recht 2006, S. 186 Fn. 2.

- bei Art. 201 Abs. 4 VE unklar bleibt, ob diese Bestimmung zwingendes Recht darstellt und ob diese Rügefrist auch bei Täuschung gilt (vgl. Art. 210 Abs. 3 OR, der gemäss VE aufgehoben werden soll), was beides abzulehnen wäre; und
- redaktionelle Präzisierungen bedürfte, wie beispielsweise der Wortlaut in Art. 128 VE ("relative Verjährungsfrist" anstatt "Verjährungsfrist"), Art. 129 VE ("absolute Verjährungsfrist" anstatt "Verjährungsfrist" und "endet mit Ablauf von zehn Jahren" anstatt "endet mit Ablauf von spätestens zehn Jahren"), Art. 139 VE ("unterbrochenen Verjährungsfrist" anstatt "Verjährungsfrist") und Art. 210 Abs. 2 VE ("innerhalb von zwei Jahren" anstatt "innerhalb eines Jahres").

Einzelne Punkte des VE bezüglich des Verjährungsrechts im Vertragsrecht sind im Gegensatz zur vorgeschlagenen Vereinheitlichung zu begrüssen bzw. gehen in die richtige Richtung und sind im Rahmen einer partiellen Revision der Art. 127 ff. OR zu ändern:

- Verjährungsverzicht: der Schuldner sollte die Möglichkeit haben, durch mündliche oder schriftliche Erklärung auf die Erhebung der Verjährungseinrede zu verzichten. Vom Schriftformerfordernis sollte indessen abgesehen werden, da eine Notwendigkeit hierfür nicht ersichtlich ist. Die maximale Dauer des Einredeverzichts ist auf die Dauer der jeweiligen gesetzlichen oder (ausserhalb des Dritten Titels) vereinbarten Verjährungsfrist zu beschränken. Der Fristenbeginn ist auf den Zeitpunkt der Einredeverzichtserklärung festzusetzen (Datum Postaufgabe). Neben dem einseitigen Einredeverzicht sollten die Parteien eine Verjährungsfrist auch vertraglich um die jeweilige Dauer verlängern können.
- Unterbrechungshandlung: im VE nicht vorgesehen, aber begrüssenswert wäre ein gesonderter Verjährungsunterbrechungstatbestand bei Schuldner mit Sitz im Ausland, da in diesen Fällen eine Betreuung in der Schweiz regelmässig nicht möglich und die Klageeinleitung teilweise mit der Fortführungslast verbunden ist (z.B. bei Verfahren ohne Schlichtungsverfahren). Als Unterbrechungstatbestand sollte für Schuldner mit Sitz im Ausland die schriftliche Mitteilung an den Schuldner mit explizitem Hinweis auf die Verjährungsunterbrechung und unter Angabe der Informationen wie in einem Betreibungsbegehren (vgl. Art. 67 SchKG) aufgenommen werden. Art. 135 OR sollte mit einer entsprechenden Ziffer. 3 ergänzt werden.

#### **4. Fazit**

Aus den Ausführungen ergibt sich, dass die Vereinheitlichung des Verjährungsrechts im Bereich des ausservertraglichen Haftpflichtrechts begrüsst wird, nicht aber darüber hinaus. Aus systematisch-dogmatischer Sicht mag es zwar erstrebenswert sein, wenn das Verjährungsrecht vereinheitlicht wird, es schafft aber eine unnötige Rechtsunsicherheit. Ein gewisses Mass an Rechtsunsicherheit ist zwar mit jeder Gesetzesreform verbunden und auch hinzunehmen, wenn für eine Gesetzesreform nachweislich ein Bedarf besteht. Ein solcher Bedarf ist bezüglich der Vereinheitlichung des Verjährungsrechts im Vertragsrecht im Bericht zum VE weder behauptet worden – sofern man von der Vereinheitlichung um der Vereinheitlichung willen absieht – noch lässt sich ein solcher Bedarf erkennen.

Wir ersuchen Sie daher, von der unnötigen Vereinheitlichung des Verjährungsrechts im Vertragsrecht abzusehen und die diesbezügliche Revision auf punktuelle Änderungen zu beschränken.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Schweizerischen Anwaltsverband

Dr. Beat von Rechenberg  
Präsident

René Rall  
Generalsekretär