

AJP/PJA

3/2000, S. 243 ff.

Aktuelle Juristische Praxis / Pratique Juridique Actuelle

Aufsätze / Articles

[Seite 243] Verjährt oder nicht verjährt? Drei höchstrichterliche Antworten

Alfred Koller, Professor an der Universität St. Gallen

(Meinem Assistenten Herrn RA lic. iur. Markus Brändle danke ich für die formale Bereinigung des Textes.)

Résumé

Eine verjährte Forderung ist bekanntlich kein juristisches Nichts: Sie kann nach Massgabe von Art. 120 Abs. 3 OR zur Verrechnung gestellt werden. Ist sie mit einem Pfandrecht bewehrt, so kann der Gläubiger den Pfandgegenstand trotz der Verjährung verwerten lassen und sich aus dem Erlös bezahlt machen (Art. 140 OR)¹. Schliesslich ist dem Schuldner jede Rückforderung abgeschnitten, wenn er die verjährte Forderung begleicht, denn er hat eben nicht eine Nicht-Schuld, sondern eine, wenn auch verjährte, Schuld getilgt, weshalb der Gläubiger nicht ungerechtfertigt, sondern mit vollem Recht bereichert ist (Art. 63 Abs. 2 OR). Die verjährte Forderung ist somit durchaus Forderung, sie ist lediglich der Klagbarkeit beraubt. Das ist freilich für den Gläubiger von grosser praktischer Tragweite. Denn regelmässig hat er weder eine Verrechnungsmöglichkeit noch ein Pfandrecht, so dass er seine Forderung, einmal verjährt, nicht mehr durchsetzen kann, es sei denn, dem Schuldner sei der Verjährungseintritt nicht bewusst oder er sei so kulant, die verjährte Schuld trotz erkannter Verjährung zu begleichen. Das Verjährungsrecht zu kennen ist daher für den Gläubiger, aber auch für den Schuldner, von vitalem Interesse. "Verjährt oder nicht verjährt?" -- eine auch für Gerichte häufige Frage. Allein das Bundesgericht hat in den letzten Jahren einen schönen Strauss verjährungsrechtlicher Entscheide gebunden². Drei davon seien nachstehend referiert und kurz besprochen.

L'auteur expose et commente trois nouveaux arrêts du Tribunal fédéral concernant la prescription. L' ATF 123 III 213 pose la question de savoir si des prétentions peuvent être prescrites durant la procédure d'appel. Le Tribunal fédéral a tranché positivement cette question. L' ATF 122 III 10 repose sur l' article 130 al. 2 CO . Cette disposition porte sur des prétentions dont l'exigibilité prend naissance au moment de la résiliation. Cependant, le délai de prescription de telles prétentions ne commence pas contrairement à l' article 130 al. 1 CO à l'échéance mais au moment où la résiliation est admissible, c'est-à-dire à la première échéance possible. Le Tribunal fédéral applique l' article 130 al. 2 CO au-delà de son interprétation littérale, c'est-à-dire non seulement aux prétentions existantes et inconditionnelles, mais aussi aux prétentions, dont la naissance dépend d'une condition potestative. Le troisième arrêt non publié porte sur l'article 10 de l'accord de recours. Il statue que l'interruption de l' article 135 CO est de nature dispositive, en ce sens que les parties peuvent s'accorder contractuellement sur des motifs d'interruption qui ne sont pas prévus par la loi.

(Alexander Berger)

INHALTSÜBERSICHT

I. Eintritt der Verjährung im Berufungsverfahren vor Bundesgericht (BGE 123 III 213)

II. Der Anspruch auf das Stammgeleise und Art. 130 Abs. 2 OR (BGE 122 III 10)

III. Die verjährungsrechtliche Bedeutung von Art. 10 des Regressabkommens

I. Eintritt der Verjährung im Berufungsverfahren vor Bundesgericht (BGE 123 III 213)

1. Der Sachverhalt, den das Bundesgericht zu beurteilen hatte, war – etwas vereinfacht – der folgende: Am 23. Juli 1985 brannte eine im Eigentum von W. stehende Scheune in Littau nieder. Mit Urteil vom 4. August 1992 verpflichtete das Amtsgericht Luzern W. gestützt auf **Art. 58 OR**, dem A., der in der Scheune Waren gelagert hatte, Fr. 6130.– zu bezahlen. Im anschliessenden Appellationsverfahren wies das Obergericht des Kantons Luzern die Klage mit Urteil vom 14. November 1994 ab. Gegen dieses Urteil erhob A. Berufung beim Bundesgericht und Kassationsbeschwerde beim Gesamtobergericht des Kantons Luzern. Die Kassationsbeschwerde wurde mit Entscheid vom 4. April 1995 abgewiesen. A. focht diesen Entscheid mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 16. Juni 1995 an. Die Bundesgerichtskanzlei hat die Berufungsantwort und die Beschwerdevernehmlassung von W. dem A. am 29. August 1995 bzw. 11. September 1995 zur Kenntnisnahme zugestellt. Mit Eingabe vom 16. Oktober 1996 erhob W. die Einrede der Verjährung; er machte geltend, die Forderung sei während des Berufungsverfahrens verjährt.

2. Die Forderung aus **Art. 58 OR** verjährt mit Ablauf eines Jahres seit Kenntnis des Schadens und des Haftpflichtigen, spätestens aber 10 Jahre seit Eintritt des schädigenden Ereignisses (**Art. 60 Abs. 1 OR**). Hinsichtlich der Hemmung und der Unterbrechung der Verjährung gelten die allgemeinen Vorschriften, also Art. 134 bzw. 135-138 OR.

Im konkreten Fall machte W. ausschliesslich Verjährung zufolge Ablaufs der relativen Verjährungsfrist geltend. Die absolute Frist war in der Tat offensichtlich nicht abgelaufen. Zwar waren seit dem schädigenden Ereignis mehr als zehn Jahre verflossen. Indes kann auch die absolute Verjährungsfrist unterbrochen werden³, und dies war mehrfach (rechtzeitig) geschehen, so u.a. durch die Klageerhebung, die Zustellung des amtsgerichtlichen Urteils, die Einleitung des Appellationsverfahrens, usw.

Die relative Verjährungsfrist war am 16. Oktober 1996, als W. die Verjährungseinrede erhob, abgelaufen, falls im Jahre davor keine unterbrechenden Handlungen mehr erfolgt waren und falls die Verjährung nicht gehemmt war. Beides traf nicht zu:

[Seite 244] a. **Art. 134 OR** erwähnt den Forderungsprozess nicht als Hemmungsgrund. Lehre⁴ und Rechtsprechung interpretieren von jeher wörtlich, so auch der referierte Entscheid:

"Nach Bundesrecht läuft bei verjährenbaren Forderungen auch unter der Hand des Richters die Verjährung, sofern sie nicht nach **Art. 134 OR** ruht. Dies ergibt sich ebenfalls aus **Art. 138 Abs. 1 OR**, entspricht konstanter Rechtsprechung (BGE 21 246 ff.; **111 II 429 ff.**) und ist auch in der Literatur unbestritten. Indes ruht die Verjährung während eines befristet sistierten Prozessverfahrens analog **Art. 134 Abs. 1 Ziff. 6 OR**, da es Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung widerspräche, dem Gläubiger die Obliegenheit anzulasten, durch ein von vornherein unnützes Begehren um Beschleunigung oder Beendigung des Verfahrens eine bloss materiellrechtlich gebotene, prozessual aber unwirksame Unterbrechungshandlung vorzunehmen (BGE 75 II 227 E. 3c /aa 235 f.; Spiro, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalfristen, Bd. I, 157 f., insbesondere Fn. 33). Anderes gilt hingegen, wenn die Parteien im Hinblick auf Vergleichsverhandlungen die Sistierung des Prozesses für unbestimmte Zeit verlangen (Stauffer, Note sur l'art. 138 al. 1 CO, in SJ 87 /1965 369 ff.; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2. A., 1997, 819 f.). In dieser Zeit wie auch zwischen dem Abschluss der Parteiverhandlungen und der Urteilsfällung ruht die Verjährung nicht (SJ 95/1973 145 E. 2c); es steht dem Gläubiger frei, den Abschluss des Verfahrens zu verlangen. Für das Verfahren vor Bundesgericht kann materiellrechtlich nichts anderes gelten. Das Bundesprivatrecht enthält eine einheitliche Verjährungsordnung für die Dauer eines Prozessverfahrens und kennt für dasjenige vor Bundesgericht keine Ausnahmeregelung. Daher ist davon auszugehen, dass bei Forderungen auch während des

Berufungsverfahren die Verjährung nach Massgabe der genannten Grundsätze läuft, sie mithin nicht von Gesetzes wegen ruht."

b. Verjährungsunterbrechend wirkte der Abschluss des Schriftenwechsels⁵ durch die Zustellung der Berufungsantwort an den Beklagten W. am 29. August 1995 (**Art. 138 Abs. 1 OR**). Dasselbe gilt für die Zustellung der Vernehmlassung zur staatsrechtlichen Beschwerde am 11. September 1995. Spätere Unterbrechungshandlungen waren nicht auszumachen. Insbesondere hat es das Bundesgericht -- zu Recht -- abgelehnt, die Zuteilung an einen Richter zum Referat als verjährungsunterbrechende Handlung gelten zu lassen. Unter Berufung auf Spiro⁶ hat es ausgeführt, "dass rein interne Handlungen eines Gerichts, selbst wenn sie Verfügungscharakter haben, nicht die Verjährung unterbrechen, ausser sie würden den Parteien eröffnet" (E. 6b). Letzteres traf nicht zu.

3. Dass eine Forderung materiellrechtlich verjährt ist, ist das eine, dass die Verjährungseinrede im bundesgerichtlichen Berufungsverfahren mit Erfolg erhoben werden kann, das andere. Diesbezügliche Zweifel erheben sich deshalb, weil gemäss Art. 55 Abs. 1 lit. c OG neue Tatsachen und Einreden vor Bundesgericht nicht mehr vorgebracht werden können. "Tritt die Verjährung im Verlauf des bundesgerichtlichen Verfahrens ein, kollidiert die materiellrechtliche mit der prozessualen Ordnung, indem einerseits die Verjährung eintreten kann, andererseits aber -- nach dem Gesetzeswortlaut -- nicht mehr durch Einrede geltend gemacht werden kann" (referierter Entscheid, 217). Nichts lässt jedoch darauf schliessen, so das Bundesgericht, dass der Gesetzgeber mit dem Erlass von Art. 55 OG die Geltendmachung einer erst vor Bundesgericht eingetretenen Verjährung habe ausschliessen wollen. Daher sei die Verjährungseinrede vor Bundesgericht zuzulassen, sofern der Schuldner "keine andere Möglichkeit" habe, "der begründeten Einrede zur Rechtswirksamkeit zu verhelfen". Dies aber treffe nicht zu (E. 5b):

"aa. Mit der kantonalrechtlichen oder bundesrechtlichen Revision kann die Verjährung nachträglich nicht geltend gemacht werden, weil das Rechtsmittel so oder anders nur für neu entdeckte Tatsachen offensteht, die bereits im Zeitpunkt des kantonalen Entscheids bestanden (Poudret, a.a.O., N 2.2.3 zu Art. 137 OG) oder erst im Verfahren vor Bundesgericht entstanden sind, aber als zulässiges Novum hätten geltend gemacht werden können (Poudret, a.a.O., N 2.2.4 zu Art. 137 OG).

bb. Dagegen kann eine nach Abschluss des kantonalen Verfahrens eingetretene Tatsache Anlass zu einem neuen Prozess geben, wobei diesfalls die Einrede der res iudicata der neuen Klage nicht entgegensteht (**BGE 105 II 268** E. 2b; 77 II 283 ff.; Poudret, a.a.O. N 2.2.3 zu Art. 137 OG Vogel, a.a.O., 352 und 373). Hierbei handelt es sich in der Regel um Tatsachen, die den beurteilten Anspruch untergehen lassen oder einen neuen materiellen Anspruch begründen (**BGE 105 II 268** E. 2b). Die Einrede der Verjährung lässt einen Anspruch indes nicht untergehen, sondern belastet ihn bloss (Berti, a.a.O., N. 1 zu **Art. 142 OR**).

cc. Im Gegensatz zur Einrede der Tilgung kann die Verjährungseinrede im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens nicht erhoben werden. Nach der klaren Regelung von **Art. 137 Abs. 2 OR** beginnt von der urteilsmässigen Feststellung einer Forderung an eine neue Verjährungsfrist von zehn Jahren zu laufen. Die vor dem Urteilsspruch eingetretene Verjährung könnte im Vollstreckungsverfahren nicht geltend gemacht werden, auch nicht einredeweise im Rechtsöffnungsverfahren."

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Forderungen im Berufungsverfahren vor Bundesgericht verjähren können und die Verjährung trotz Art. 55 OG vor Bundesgericht auch noch geltend gemacht werden kann. Kommt es im Einzelfall zur Verjährung, so hat sich dies der Gläubiger selbst zuzuschreiben, denn **Art. 135 OR** bietet genügend Möglichkeiten, die Verjährung zu unterbrechen, insbesondere **[Seite 245]** durch eine Rechtsverzögerungsbeschwerde. Für Schadenersatzansprüche gegen den Staat bleibt daher kein Raum. Dass allerdings der Gläubiger in Fällen wie dem vorliegenden grossen Beifall klatscht, wird man nicht erwarten dürfen.

II. Der Anspruch auf das Stammgeleise und **Art. 130 Abs. 2 OR (BGE 122 III 10)**

1. Das Bundesgericht hatte folgenden, etwas vereinfacht dargestellten Sachverhalt zu beurteilen:

Willy Schuchter verkaufte der Ulrich Steinemann AG ein Grundstück, welches Teil eines zur gewerblichen Nutzung vorgesehenen Geländes bildet; dieses umfasst zwei weitere Parzellen, wovon eine immer noch im Eigentum des Verkäufers steht. Im Kaufvertrag wurde unter der Überschrift "Stammgeleise" festgehalten:

"Die Käuferin hat Kenntnis vom Situationsplan 1:1000 des Architekturbüros W. Schuchter und vom Projektplan Nr. 71.38.25.3 des Ingenieurbüros Zähler + Wenk vom Juni/Juli 1971 für die Erstellung einer Industriegeleiseanlage (...). Die Anlage besteht aus einem Stammgeleise als gemeinsame Verbindung zur Station St. Gallen-Winkeln und einem parallel dazu verlaufenden Anschlussgeleise mit den erforderlichen Weichen und Verbindungsstücken für den individuellen Anschluss der Anlieger.

Die Käuferin verpflichtet sich, auf erstes Verlangen eines Hinterlegers das Stammgeleise auf ihrem Teilstück in eigenen Kosten projektgemäss auszuführen und dasselbe zur Mitbenützung durch die Hinterleger freizugeben. (...)"

Rund achtzehn Jahre nach Vertragsabschluss verlangte Willy Schuchter die Erstellung des Stammgeleises. Die Steinemann AG anerkannte diesen Anspruch dem Grundsatz nach, machte jedoch die Erstellung von einer Kostenbeteiligung des Verkäufers abhängig. Dieser war damit nicht einverstanden und erhob, als Vergleichsgespräche nichts fruchteten, Klage beim Bezirksgericht St. Gallen, mit welcher er im wesentlichen verlangte, die Beklagte sei zur Erstellung der Geleiseanlage auf eigene Kosten zu verpflichten. Die Beklagte wandte u. a. Verjährung nach **Art. 127 OR** ein. Das Bezirksgericht verwarf die Verjährungseinrede und hiess die Klage vollumfänglich gut, ebenso auf Berufung hin das Kantonsgericht St. Gallen. Das Bundesgericht hat die von der Beklagten erhobene eidgenössische Berufung gutgeheissen und die Klage unter Gutheissung der Verjährungseinrede abgewiesen.

2. "Muss die Fälligkeit einer Forderung vom Gläubiger erst durch Kündigung herbeigeführt werden, so hätte es der Gläubiger in der Hand, den Beginn der Verjährung durch Unterlassung der Kündigung zu verhindern. Dies geht nicht an, weshalb hierfür die besondere gesetzliche Regel (Art. 130, 2 OR) aufgestellt ist, dass bei solchen Forderungen die Verjährungsfrist, unabhängig von der Vornahme einer Kündigung, von dem Zeitpunkt an läuft, auf den die Kündigung zulässig ist"⁷. Macht man mit diesem Grundgedanken von **Art. 130 Abs. 2 OR** Ernst, so drängt es sich auf, die Bestimmung über den Wortlaut hinaus nicht nur auf die bereits unbedingt bestehende Forderung, die erst durch Kündigung fällig wird, anzuwenden, sondern auch auf Ansprüche, deren Entstehung von einer Wollensbedingung (Potestativbedingung) abhängig ist. "Bei Verträgen, die einer solchen Bedingung unterstehen, beginnen (somit) die vertraglichen Forderungen bereits mit Vertragsschluss zu verjähren" (referierter Entscheid, 19, E. 6).

In dem vom Bundesgericht zu beurteilenden Fall kam demzufolge **Art. 130 Abs. 2 OR** zur Anwendung, unabhängig davon, ob es sich beim Anspruch auf die Geleiseerstellung um einen unbedingten, aber auf Kündigung gestellten oder aber um einen von der Ausübung einer suspensiven Potestativbedingung abhängigen Anspruch handelte. Wenn aber dies zutraf, so war der Anspruch des Klägers zweifellos verjährt, denn eine Hemmung (**Art. 134 OR**) oder Unterbrechung (**Art. 135-138 OR**) der Verjährung hatte offenbar nicht stattgefunden.

3. Dass Forderungen nach **Art. 130 Abs. 2 OR** verjähren, scheint in der Praxis eher selten vorzukommen. Der Grund dürfte darin zu suchen sein, dass in den meisten Fällen die bereits in Gang gesetzte Verjährung nachträglich unterbrochen wird. Das sei an Beispielen verdeutlicht:

a. Dem **Art. 130 Abs. 2 OR** untersteht z.B ein Darlehen, für dessen Rückzahlung weder ein Termin noch eine Kündigungsfrist noch der Verfall auf beliebige Aufforderung hin vereinbart wurde. Ein solches Darlehen ist mit einer Frist von sechs Wochen kündbar (**Art. 318 OR**). Mit Ablauf dieser Frist, d.h. sechs Wochen nach Aushändigung des Darlehens an den Borger, nimmt die Verjährung ihren Anfang. Beim verzinslichen Darlehen ist allerdings

in jeder Zinszahlung eine die Verjährung unterbrechende Handlung zu sehen (**Art. 135 Ziff. 1 OR**), so dass es nur zur Verjährung kommt, wenn der Borger die Zinsen nicht zahlt und sich dies der Darleiher während der Dauer der Verjährungsfrist gefallen lässt. Die praktische Bedeutung von **Art. 130 Abs. 2 OR** bleibt daher gering.

b. Ähnlich wie beim verzinslichen Darlehen verhält es sich auch beim entgeltlichen Hinterlegungsvertrag: Ist hinsichtlich der Rückgabe nichts bestimmt, so kommt zwar -- entgegen **BGE 91 II 442 E. 5 -- Art. 130 Abs. 2 OR** zur Anwendung, die Bestimmung bleibt jedoch ohne grosse Bedeutung, weil der Aufbewahrer mit jeder Geltendmachung einer Entgeltszahlung nicht nur seine Aufbewahrungspflicht, sondern implizit auch seine Rückgabeverpflichtung anerkennt und damit die Verjährung unterbricht.

Dass **Art. 130 Abs. 2 OR** auch auf den ohne Rückgabebestimmung abgeschlossenen Hinterlegungsvertrag zur Anwendung gelangt, entsprach bis **BGE 91 II 442 [Seite 246]** konstanter Rechtsprechung⁸. Der eben zitierte Entscheid hat demgegenüber (auf Seite 451 f.) die Anwendbarkeit von **Art. 130 Abs. 2 OR** verworfen und **Art. 130 Abs. 1 OR** zur Anwendung gebracht:

"Er (**Art. 130 Abs. 2 OR**) gilt für Forderungen, die bereits bestehen und bei denen lediglich die Fälligkeit von einer einseitigen Erklärung des Gläubigers (Kündigung, avertissement, disdetta) abhängt, also namentlich für Darlehen ohne zum voraus bestimmten Rückzahlungstermin, (...). Der Rückerstattungsanspruch des Auftraggebers oder Hinterlegers gehört nicht zu diesen Forderungen, da nicht bloss seine Fälligkeit, sondern auch seine Entstehung von der infolge Kündigung aus einem anderen Grund eingetretenen Beendigung des Vertragsverhältnisses abhängt."

Diese formalistische Betrachtungsweise hat vor der ratio legis von **Art. 130 Abs. 2 OR** zurückzutreten (oben Ziff. 2). Entscheidend ist und bleibt der Gedanke, dass es "nicht ins Belieben des Gläubigers gestellt sein darf, über den Verjährungsbeginn zu bestimmen". Angesichts dieser deutlichen Bemerkung des referierten Entscheids (19, E. 6) dürften die Tage der "Geltungsdauer" von **BGE 91 II 442** gezählt sein; der Versuch, **BGE 91 II 442** doch noch zu retten (referierter Entscheid, 16 f., E. 5a), scheint unbehelflich, jedenfalls ist er mit der zitierten Bemerkung von 19, E. 6 nicht auf einen Nenner zu bringen.

4. Nach dem in Ziff. 2 Gesagten liegt es an sich nahe, **Art. 130 Abs. 2 OR** auch auf den durch die Abgabe einer Gestaltungserklärung bedingten Anspruch aus einem Kaufs- oder Rückkaufsrecht anzuwenden und dementsprechend anzunehmen, dass die Verjährung nicht erst mit Abgabe der Gestaltungserklärung, sondern bereits im Zeitpunkt beginnt, auf den die Geltendmachung des Kaufs- oder Rückkaufsrechts zulässig ist. Angesichts der neuen gesetzlichen Regelung über die zulässige Maximalfrist dieser Rechte (**Art. 216a OR**) wird man jedoch anders entscheiden und annehmen müssen, dass die Anspruchsverjährung erst mit der (rechtzeitigen) Rechtsausübung beginnt, gegebenenfalls also erst nach zehn (Kaufrechte) bzw. 25 Jahren (Rückkaufrechte). So zumal dann, wenn das Kaufs- oder Rückkaufsrecht für eine bestimmte Zeit eingegangen wurde (vgl. den referierten Entscheid, 19, E. 5 a.E.). Wenn also beispielsweise der Verkäufer eines Grundstücks, der sich für 25 Jahre ein Rückkaufsrecht hat einräumen lassen, dieses Recht nach 24 Jahren ausübt, so beginnt der Anspruch auf die Übereignung des Grundstücks erst jetzt zu verjähren. Die Annahme, er sei nach **Art. 127/130 Abs. 2 OR** bereits seit 14 Jahren verjährt, kann nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen. **Art. 216a OR** gilt allerdings nur für auf Grundstücke bezügliche Kaufs- und Rückkaufrechte, und auch die vorstehenden Ausführungen gelten nur mit der entsprechenden Einschränkung.

5. Ergänzend sei beigelegt: Haben die Parteien einen Termin vereinbart, bis zu dem eine Forderung bei Gefahr der Verwirkung geltend zu machen ist, so hindert dies die Anwendung von **Art. 130 Abs. 2 OR** nicht⁹. Die Forderung kann also verjähren, noch bevor sie verwirkt ist. Beispiel (ZR 36, 163 f. = SJZ 33, 12, Nr. 5): Die Contag hatte sich am 15. Dezember 1919 gegenüber dem B, der sich um den Abschluss eines Kohlenlieferungsvertrags verdient gemacht hatte, zur Zahlung von Fr. 100 000.-- verpflichtet. B konnte diesen Betrag während der Laufzeit des Vertrags, "d.h. bis zum Jahre 1939", jederzeit abrufen; die Zahlung hatte gegebenenfalls innert Monatsfrist zu erfolgen.

Im Jahre 1935 belangte der Sohn des verstorbenen B die Contag auf Zahlung der fraglichen Summe. Das Handelsgericht Zürich hat die Klage abgewiesen, da gemäss **Art. 130 Abs. 2 OR** am 15. Januar 1930 die Verjährung eingetreten sei.

III. Die verjährungsrechtliche Bedeutung von Art. 10 des Regressabkommens

(unveröffentlichter Entscheid vom 14. Mai 1998)

In einem nicht amtlich publizierten Entscheid vom 14. Mai 1998 befasst sich das Bundesgericht mit der verjährungsrechtlichen Tragweite von Art. 10 des Regressabkommens¹⁰. Der Entscheid ist auch für das allgemeine Verjährungsrecht von Bedeutung und soll daher im folgenden wiedergegeben werden.

1. Sachverhalt. Die SUVA erbrachte einem Versicherten, welcher 1976 bei einem Verkehrsunfall verschiedene Verletzungen erlitten hatte, die gesetzlichen Leistungen nach Massgabe des damals in Kraft stehenden KUVG. Mit Schreiben vom 29. September 1976 machte die SUVA gegenüber dem Motorfahrzeughaftpflichtversicherer des Unfallverursachers Regressansprüche geltend und stellte am 30. März 1978 knapp Fr. 155 000.– für diverse Aufwendungen und den Kapitalwert einer vorläufigen Rente von 25% in Rechnung. Im August 1978 leistete der Haftpflichtversicherer eine Akontozahlung. In der Folge ruhte die Angelegenheit zwischen den Parteien während längerer Zeit, u.a. weil noch ein Verfahren zur Festlegung der Rente hängig war. Am 26. September 1990 stellte die SUVA abschliessend Rechnung über Fr. 154 678.25. Anfangs Januar 1991 erhob der Haftpflichtversicherer die Verjährungseinrede.

Da es zu keiner Einigung kam, erhob die SUVA Klage beim Handelsgericht des Kantons Aargau. In der Verjährungsfrage kam das von den Parteien unstreitig übernommene Regressabkommen vom 24. Juli 1950/15. März 1951 zum Tragen. Dieses sieht vor, dass der Haftpflichtversicherer gegenüber der SUVA im Rahmen der versicherten Leistungen auf die Verjährungseinrede verzichtet, sofern **[Seite 247]** der Regressanspruch vor Eintritt der gesetzlichen Verjährung von der SUVA schriftlich angemeldet worden ist. Die SUVA vertrat den Standpunkt, die fristgerechte Anmeldung des Regressanspruchs schliesse jegliche Verjährungseinrede ohne zeitliche Beschränkung aus. Der Haftpflichtversicherer war demgegenüber der Meinung, der Einredevorzicht gelte lediglich für zehn Jahre. Das Handelsgericht wies die Verjährungseinrede ab.

Das vom Haftpflichtversicherer mit Berufung angegangene Bundesgericht bestätigte diesen Entscheid. Zwar verwarf es den von der SUVA eingenommenen Standpunkt und hielt in Übereinstimmung mit dem Haftpflichtversicherer fest, ein Einredevorzicht könne höchstens für zehn Jahre eingegangen werden. Hingegen kam es zum Schluss, die Verjährung sei während der Verzichtsauer mehrmals unterbrochen worden, so dass im Zeitpunkt der Klageerhebung die Verjährung noch nicht eingetreten gewesen sei. Unterbrechungshandlungen i.S.v. **Art. 135 OR** hatten allerdings nicht stattgefunden. Wohl aber nahm das Bundesgericht an, nach dem Vertragswillen habe die Verjährung durch jede Handlung, durch welche die SUVA ihren Regresswillen zum Ausdruck brachte, unterbrochen werden können. Eine solche vertraglich vereinbarte Unterbrechung hat das Bundesgericht als zulässig anerkannt.

2. Im einzelnen hat das Bundesgericht folgendes erwogen (E. 4):

"a. **Art. 129 OR** bestimmt, dass "die in diesem Titel aufgestellten Verjährungsfristen" durch Verfügung der Beteiligten nicht abgeändert werden können. Rechtsprechung und Lehre leiten daraus e contrario ab, die Parteien könnten ausserhalb des dritten Titels des OR aufgestellte Verjährungsfristen mittels Vereinbarung ändern, sofern die betreffende Fristbestimmung nicht ihrem Wesen nach zwingender Natur ist. Die Verlängerung abänderbarer Verjährungsfristen darf dabei die ordentliche gesetzliche Frist von zehn Jahren nicht übersteigen (**BGE 99 II 185 E. 2a; 112 II 231 E. 3e**; Berti, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, 2. A., N 2 und 3 zu **Art. 129 OR**; Gauch/Schlupe, a.a.O., Rz 3501; kritisch: Spiro, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalefristen, Bern 1975, Bd. I, §§ 343 und 345). Der vom Schuldner erklärte Verzicht auf die Verjährungseinrede kommt dabei im Ergebnis der Verlängerung der Verjährungsfrist

gleich; mit dem Verzicht auf die Verjährung verlängert der Schuldner seine Bindung, mit der Verlängerung verzichtet er auf einen ihm schon früher zustehenden Schutz (BGE 99 II 185 E. 3a; Alfred Koller, Verjährung von Versicherungsansprüchen, in: Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1993, St. Gallen 1993, 1 f., 29 und 30; ders., Die Tragweite eines zeitlich begrenzten Verjährungsverzichts, SJZ 92 (1996), 370; Spiro, Der Verzicht auf die laufende Verjährung, in: Festschrift für Karl H. Neumayer, Baden-Baden 1985, 543 f., 547). Dabei gilt nach der hier nicht in Frage zu stellenden Rechtsprechung des Bundesgerichts das Verbot des Vorausverzichts gemäss Art. 141 Abs. 1 OR nur für die im dritten Titel des OR normierten Verjährungsfristen (BGE 112 II 231 E. 3e/bb; 99 II 185 E. 2b in fine).

Dienen Fristverlängerung und Verjährungsverzicht regelmässig demselben Ziel, nämlich Unterbrechungshandlungen gemäss Art. 135 OR zu vermeiden, so rechtfertigt es sich auch, den – faktisch einer Fristverlängerung gleichkommenden – zeitlich nicht beschränkten Einredeverzicht für längstens zehn Jahre und nicht "ad infinitum" zuzulassen. Wohl will das Gesetz keineswegs verhindern, dass die Verjährung einer Forderung erst geraume Zeit nach deren Fälligkeit eintritt, weshalb es nicht nur die Hemmung, sondern auch Unterbrechungen des Fristenlaufs beliebig oft zulässt (Spiro, Der Verzicht, op. cit., 549). Hingegen soll verhindert werden, dass der Gläubiger sein Recht durchsetzen kann, obwohl er allzulang geschwiegen, trotz Möglichkeit und Anlass nichts unternommen hat, so dass der Bestand der Forderung und der Wille des Gläubigers, sie geltend zu machen, zweifelhaft geworden ist und der Schuldner erwartet, unbehelligt zu bleiben (Spiro, Der Verzicht, op. cit., 549). Entsprechend soll der Schuldner auf den durch Art. 127 OR gewährten Schutz weder ganz noch teilweise verzichten; soweit eine Verlängerung der Verjährungsfrist oder ein Einredeverzicht darüber hinaus reichen, sind diesbezügliche Abreden oder Verzichtserklärungen unwirksam und auf das erlaubte Mass zurückzunehmen (Art. 20 Abs. 2 OR; Spiro, Die Begrenzung, op. cit. § 345 855; Roland Hürlimann, Teilnichtigkeit von Schuldverträgen nach Art. 20 Abs. 2 OR, Diss. Freiburg 1984, Nr. 291).

b. ...

c. Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat die Klägerin der Beklagten am 29. September 1976 die Regressanzeige zukommen lassen. Dass bis zum Einreichen der Klage am 5. Januar 1995 Unterbrechungshandlungen im Sinne von Art. 135 OR vorgenommen worden wären, hat das Handelsgericht nicht festgestellt. Nach Darstellung beider Parteien wurde im betreffenden Zeitraum jedoch regelmässig korrespondiert. Zu prüfen ist demnach, ob mit Blick auf das Regressabkommen Parteierklärungen einen abermaligen, wiederum auf längstens zehn Jahre befristeten Verjährungsverzicht begründen können, auch wenn sie nicht als eigentliche Regressanzeige zu qualifizieren sind. Will das Abkommen betreibungs- oder prozessrechtliche Unterbrechungshandlungen entbehrlich machen, so muss es analog einer Regressanzeige genügen, wenn der Regressgläubiger seinem Schuldner unmissverständlich mitteilt, an einer bestimmten Regressforderung festzuhalten.

Im Lichte dieser Auslegung sind die nach dem angefochtenen Urteil am 30. März 1978 und 26. September 1990 der Beklagten zugestellten Rechnungen im Ergebnis als verjährungsunterbrechende Parteierklärungen im Sinne von Art. 10 des Regressabkommens zu qualifizieren. Wurde mit der Regressanzeige vom 29. September 1976 ein erstes Mal für zehn Jahre die Verjährung ausgeschlossen, hatte die Zustellung der ersten Faktura vom 30. März 1978 dieselbe Wirkung für eine neue zehnjährige Dauer. Aus deren Sicht erfolgte diejenige vom 26. September 1990 jedoch verspätet, war somit die in Streit gesetzte Forderung verjährt, wenn nicht zwischenzeitlich weitere Erklärungen an die Adresse der Beklagten gingen, mit welchen – im Sinne des [Seite 248] Abkommens – die Bedingung für einen weiteren Verjährungsverzicht erfüllt waren. Ob und allenfalls welche Handlungen in dieser Zwischenzeit vorgenommen worden sind, lässt sich dem angefochtenen Entscheid nicht entnehmen. Immerhin hat das Handelsgericht im Zusammenhang mit dem von der Klägerin erhobenen Einwand des Rechtsmissbrauchs darauf hingewiesen, dass die Beklagte von der Klägerin "stets über den Ablauf der Haftpflichtangelegenheit orientiert und mit Akten dokumentiert" worden sei. Kann den im Recht liegenden Akten entnommen werden, ob zwischen dem 26. September 1980 und dem

30. März 1988 verjährungsunterbrechende Handlungen stattgefunden haben, erübrigt sich die Rückweisung der Streitsache zwecks Ergänzung des rechtserheblichen Sachverhalts an die Vorinstanz (Art. 64 Abs. 2 OG).

d. In einem bei den kantonalen Akten liegenden Schreiben vom 15. Mai 1981 verweigerte die Klägerin der Beklagten die Rückzahlung eines Rentenvorschusses von Fr. 20 000.-- und veranschlagte "beim gegenwärtigen Stand" eine Regressforderung für die Erwerbsunfähigkeitsrente von Fr. 55 302.--. Gleichzeitig behielt sie sich die endgültige Bereinigung der Regressforderung noch vor. In einem Schreiben vom 30. Mai 1984 gelangte die Beklagte mit der Bitte an die Klägerin, ihr Arztberichte zuzustellen, um sich über den gegenwärtigen Stand des Schadensfalls ins Bild setzen zu können. Weitere Schreiben, in denen die Beklagte um Orientierung oder Einsichtnahme in medizinische Akten ersuchte, liegen mit Datum vom 15. November 1983, 20. September 1984, 4. September 1985 und 10. Juni 1986 im Recht. Damit stand aber für die Parteien gestützt auf die geführte Korrespondenz unzweifelhaft fest, dass seitens der Klägerin an einer Regressforderung festgehalten wurde, deren genaue Höhe aufgrund hängiger Verfahren, der ungewissen Höhe der SUVA-Rente und der bestehenden Überversicherung noch nicht beziffert werden konnte. Mit Blick auf die bisherigen Darlegungen genügten diese Anzeigen der Klägerin als Bedingung im Sinne von Art. 10 des Regressabkommens, um den Verjährungsverzicht der Beklagten für jeweils zehn Jahre zu verlängern. Im Ergebnis hat das Handelsgericht somit die Verjährungseinrede zu Recht verworfen. Damit kann offen bleiben, ob ihr ebenfalls wegen Rechtsmissbrauchs oder zufolge zeitweiligen Stillstands im Sinne von **Art. 134 Abs. 1 Ziff. 6 OR** kein Erfolg beschieden sein konnte."

3. Den bundesgerichtlichen Ausführungen ist wenig hinzuzufügen:

a. Das Bundesgericht stellt in E. 4b (vorstehend nicht wiedergegeben) fest, dass Art. 10 des Regressabkommens insoweit nichtig ist, als er "den auf eine Dauer von zehn Jahren beschränkten Verjährungsverzicht" überschreitet. Diese Teilnichtigkeit des Abkommens sei gemäss **Art. 20 Abs. 2 OR** "durch Vertragsergänzung aufgrund des hypothetischen Parteiwillens zu beheben". Das ist sicher zutreffend, immerhin mit der Einschränkung, dass die durch die Reduktion des Verzichts begünstigte Partei, der Haftpflichtversicherer, zum vornherein nicht geltend machen konnte, der hypothetische Wille der SUVA sei auf eine Ganznichtigkeit der Klausel gerichtet gewesen. Faktisch bedeutet dies, dass in Fällen wie dem vorliegenden immer eine Reduktion auf das zulässige Mass Platz zu greifen hat und die in **Art. 20 Abs. 2 OR** vorgesehene Möglichkeit der Ganznichtigkeit ausser Betracht fällt¹¹.

b. Das Bundesgericht hält im referierten Entscheid zwar nicht sehr explizit, aber doch mit aller Deutlichkeit fest, dass die Unterbrechungsordnung von **Art. 135 OR** insofern dispositiv ist, als die Parteien vertraglich zusätzliche Unterbrechungshandlungen vorsehen können. Z. B. ist denkbar, dass sie bereits die Geltendmachung der Forderung durch Einschreibebrief als verjährungsunterbrechende Handlung anerkennen.

c. Das Bundesgericht hat einmal mehr bezeugt, dass eine Verlängerung der Verjährungsfrist auf mehr als zehn Jahre ausgeschlossen ist. Für Kaufs- und Rückkaufsrechte gilt jedoch Spezielles (oben II. Ziff. 4).

Fussnoten:

- 1 Diese Aussage bezieht sich auf Forderungen, für die ein Fahrnispfand bestellt wurde. Bei Grundpfandgesicherten Forderungen ist die Verjährung ausgeschlossen (**Art. 807 ZGB**).
- 2 S. nebst den hier referierten Entscheiden **BGE 119 II 330, 119 II 468 = Pra 1994, 749 ff., BGE 121 III 270 = Pra 1996, 234, BGE 121 III 310, 122 III 5, 122 III 225, 123 III 120, 123 III 204, 124 III 370, 124 III 449**.
- 3 E. 6a des referierten Entscheids, ferner **BGE 112 II 231, 117 IV 233**, aus der Lehre neustens Robert Geisseler, St. Galler Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1999, 127.
- 4 Statt vieler Alfred Koller, St. Galler Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1993, 18 f.
- 5 Hemmende Wirkung war damit nicht verbunden (vgl. SJ 95/1973 145 E. 2c).
- 6 Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalefristen, Bd. I, Bern 1975, 348 FN 28.

- 7 Theo Guhl, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. A., Zürich 2000, §§ 1 bis 47 bearbeitet von A. Koller, § 39 N 21.
- 8 S. insbesondere BGE 78 II 243, 257 und **BGE 90 II 428**. Ebenso Karl Spiro (FN 14), 55.
- 9 Hermann Becker, Berner Kommentar, N 9 zu **Art. 130 OR**.
- 10 Der Entscheid wird zusammenfassend referiert von Christophe Leuenberger in ZBJV 1998, 583 ff.
- 11 A. Koller, OR AT, Band I, Bern 1996, Nr. 961, Th. Guhl/A. Koller (zit. in FN 7), § 7 Nr. 43, je mit weiteren Hinweisen, auch auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.