

# Der Verjährungseinredeverzicht

RAPHAEL MÄRKI

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Inhaltsübersicht.....	IX
Literaturverzeichnis.....	XXI
1. Kommentare.....	XXI
2. Monografien, Aufsätze, Lehrbücher und übrige Literatur.....	XXIV
Materialienverzeichnis.....	XLI
Abkürzungsverzeichnis.....	XLIII
<b>Einleitung.....</b>	<b>1</b>
<b>1. Teil: Grundlagen.....</b>	<b>5</b>
<b>I. Grundlagen und Begriffe des Verjährungsrechts.....</b>	<b>7</b>
A. Allgemeines.....	7
1. Verjährung, Verjährungsfrist und Verjährungslauf.....	7
2. Verjährungseinrede.....	9
3. Beweis.....	10
B. Zweck der Verjährung.....	11
C. Privatautonomie im Verjährungsrecht.....	13
1. Verjährungsverzicht und Verjährungseinredevorzicht.....	14
2. Verjährungsfristvereinbarung.....	14
3. Weitere Einflussmöglichkeiten der Parteien.....	14
<b>II. Revision des Verjährungsrechts.....</b>	<b>16</b>
A. Hintergrund der Revision.....	16
1. Frühere Reformbestrebungen.....	16
2. Vorentwurf.....	17
3. Vernehmlassungsverfahren.....	18
4. Gesetzesentwurf und Botschaft.....	19
5. Parlamentarische Phase.....	20
B. Überblick über die Verjährungsrechtsrevision.....	21
1. Verjährungsfristen des OR AT.....	21
2. Verjährungsfristen des Gesellschaftsrechts.....	22
3. Spezialgesetzliche Verjährungsfristen.....	23
4. Weitere revidierte Normen des allgemeinen Verjährungsrechts.....	24

<b>2. Teil: Entstehungsgeschichte und Rechtsvergleich (Art. 141 und 129 OR) .....</b>	<b>25</b>
<b>I. Entstehungsgeschichte .....</b>	<b>27</b>
A. Gemeinrechtliche Literatur .....	27
B. OR von 1881 .....	28
1. Art. 159 aOR.....	28
2. Art. 148 aOR.....	30
C. OR von 1911 .....	31
1. aArt. 141 OR.....	31
2. Art. 129 OR .....	33
D. Revision des Verjährungsrechts .....	33
1. Revision von Art. 141 OR .....	33
1.1. Frühere Reformbestrebungen.....	34
1.2. Vorentwurf (Art. 134 VE-OR).....	35
1.3. Vernehmlassungsverfahren .....	36
1.4. Gesetzesentwurf und Botschaft (Art. 141 E-OR).....	37
1.5. Parlamentarische Phase.....	38
2. Keine Revision von Art. 129 OR.....	39
2.1. Frühere Reformbestrebungen.....	39
2.2. Vorentwurf (Art. 133 VE-OR).....	40
2.3. Vernehmlassungsverfahren .....	41
2.4. Gesetzesentwurf und Botschaft.....	42
E. Würdigung und Ergebnis .....	42
<b>II. Internationale Modellregelwerke und europäische Rechtsordnungen .....</b>	<b>44</b>
A. Internationale Modellregelwerke .....	45
B. Übereinkommen.....	49
C. Deutschland .....	50
1. Verjährungsvereinbarungen im Allgemeinen .....	52
2. Verjährungsverzicht im Besonderen .....	53
D. Frankreich .....	55
E. Österreich.....	57
F. Schlussfolgerungen .....	58
G. Einfluss der modernen europäischen Tendenzen auf die Verjährungsrechtsrevision .....	61

<b>3. Teil: Verjährungseinredevorzicht (Art. 141 OR)</b> .....	<b>65</b>
<b>I. Zweck</b> .....	<b>67</b>
<b>II. Wesen des Verjährungseinredevorzichts</b> .....	<b>69</b>
A. Problemaufriss und Terminologie.....	69
B. Verzicht auf die Verjährung nach aArt. 141 Abs. 1 OR.....	72
1. Bundesgericht .....	72
2. Lehre.....	76
2.1. Herrschende Lehre.....	76
2.2. Mindermeinung.....	77
2.3. Andere Lehrmeinungen .....	79
3. Würdigung und Ergebnis.....	80
C. Auslegung von Art. 141 Abs. 1 OR .....	82
1. Grammatikalische Auslegung.....	83
1.1. Verzicht auf die Erhebung der Verjährungseinrede im Sinne eines prozessualen Verteidigungsmittels.....	83
1.2. Verjährungseinredevorzicht im Sinne einer Verlängerung des Verjährungslaufs.....	84
1.3. Würdigung und Ergebnis.....	86
2. Historische Auslegung .....	86
2.1. Entwicklung bis zur Verjährungsrechtsrevision .....	86
2.2. Verjährungsrechtsrevision.....	87
2.2.1. Vorentwurf .....	88
2.2.2. Gesetzesentwurf, Botschaft und parlamentarische Phase....	88
2.3. Würdigung .....	89
3. Teleologische Auslegung.....	91
4. Systematische Auslegung .....	92
4.1. Verhältnis zur Verjährungsfristvereinbarung (Art. 129 OR e contrario).....	93
4.2. Verhältnis zu Art. 142 OR.....	94
5. Lehre zum revidierten Recht .....	95
6. Würdigung und Ergebnis.....	97
D. Kritische Würdigung.....	100
<b>III. Rechtsnatur des Verjährungseinredevorzichts</b> .....	<b>102</b>
A. Einseitige und zweiseitige Rechtsgeschäfte.....	102
B. Rechtsprechung und Lehre.....	103
1. Rechtsprechung zum aArt. 141 OR.....	103
2. Lehre.....	104
C. Würdigung und Ergebnis .....	106
D. Zum Gestaltungsgeschäft im Besonderen.....	108
E. Fazit.....	111

<b>IV.</b>	<b>Anwendungsbereich .....</b>	<b>112</b>
	A. Grundsätzliche Anwendung auf alle Verjährungsfristen des Privatrechts.....	112
	1. Allgemeines .....	112
	2. Keine Beschränkung auf die Verjährungsfristen des dritten Titels des OR .....	114
	2.1. Rechtslage gemäss aArt. 141 OR.....	114
	2.2. Rechtslage gemäss Art. 141 OR.....	116
	3. Längere strafrechtliche Verjährungsfrist nach Art. 60 Abs. 2 OR.....	117
	B. Anwendung auf die Verjährungsfristen von Art. 46 VVG.....	118
<b>V.</b>	<b>Wirkungen des Verjährungseinredeverzichts.....</b>	<b>122</b>
	A. Verlängerung des Verjährungslaufs.....	122
	B. Zeitpunkt des Wirksamwerdens.....	123
	C. Verjährungsunterbrechung während der Verzichtsdauer.....	126
	D. Verjährungshemmung während der Verzichtsdauer.....	128
	E. Abweichende Rechtsfolgen beim Verzicht nach Eintritt der Verjährung?....	129
	1. Zulässigkeit .....	130
	2. Wirkung .....	131
	F. Negative Umschreibung der Wirkungen und Abgrenzungen .....	132
	1. Verzicht auf das Institut der Verjährung als solches .....	133
	2. Verzicht auf die Erhebung der Verjährungseinrede im Sinne eines prozessualen Verteidigungsmittels .....	133
	3. Keine Wirkung einer Verjährungsunterbrechung .....	135
	4. Schuldanererkennung.....	135
	5. Keine Beschränkung auf den abgelaufenen Teil der Verjährungsfrist....	137
<b>VI.</b>	<b>Vorausverzichtsverbot (Art. 141 Abs. 1 OR) .....</b>	<b>138</b>
	A. Zweck des Vorausverzichtverbots .....	139
	B. Massgebender Zeitpunkt: Verjährungsbeginn oder Entstehung der Forderung? .....	141
	1. Rechtslage gemäss aArt. 141 Abs. 1 OR .....	142
	1.1. Gemäss Bundesgericht.....	142
	1.2. Gemäss Lehre .....	144
	1.2.1. Vor Verjährungsbeginn oder nach Entstehung der Forderung .....	144
	1.2.2. Vor Verjährungseintritt.....	147
	1.3. Würdigung des alten Rechts und Schlussfolgerungen für das revidierte Recht.....	147
	2. Lehre zum revidierten Recht .....	149

3.	Auslegung von Art. 141 Abs. 1 OR .....	152
3.1.	Grammatikalische Auslegung .....	152
3.2.	Historische Auslegung .....	153
3.2.1.	Vorentwurf .....	153
3.2.2.	Gesetzesentwurf und Botschaft .....	154
3.3.	Teleologische Auslegung .....	154
3.3.1.	Vertragliche Forderungen .....	155
a.	Regelfall .....	155
b.	Verjährungsbeginn nach Entstehung der Forderung.....	156
c.	Positive Vertragsverletzung im Besonderen .....	157
3.3.2.	Deliktische Forderungen.....	159
3.4.	Systematische Auslegung.....	162
4.	<i>Würdigung und Ergebnis</i> .....	162
C.	Absolute oder relative Verjährungsfrist?.....	164
D.	Rechtsfolgen eines zu frühen Verzichts .....	167
1.	Grundsatz der Nichtigkeit.....	167
2.	Konversion.....	168
E.	Ausgewählte Aspekte.....	170
1.	Besonderheiten betreffend Art. 139 OR.....	170
2.	Verjährungsabkommen BSV/SLK/Suva 2020 und 2022.....	173
2.1.	Allgemeines .....	173
2.2.	Verjährungseinredeverzicht.....	174
2.3.	Rechtsfolgen des Verstosses gegen das Vorausverzichtsverbot.....	176
<b>VII.</b>	<b>Zehnjährige Maximaldauer (Art. 141 Abs. 1 OR) .....</b>	<b>178</b>
A.	Allgemeines .....	178
B.	Anwendungsbereich der Maximaldauer .....	179
C.	Zeitpunkt, ab welchem die Maximaldauer zu berechnen ist.....	181
1.	Rechtsprechung zu aArt. 141 Abs. 1 OR.....	182
2.	Lehre .....	183
3.	Auslegung von Art. 141 Abs. 1 OR .....	184
3.1.	Grammatikalische Auslegung .....	184
3.2.	Historische Auslegung .....	184
3.2.1.	Vorentwurf .....	184
3.2.2.	Gesetzesentwurf und Botschaft .....	184
3.2.3.	Würdigung und Ergebnis.....	185
3.3.	Teleologische Auslegung .....	185
3.4.	Systematische Auslegung.....	186
3.5.	Würdigung und Ergebnis .....	186
D.	Berechnung der Maximaldauer.....	187

<b>VIII.</b>	<b>Dauer des Verjährungseinredevetzichts.....</b>	<b>189</b>
	A. Bestimmung der Dauer des Verjährungseinredevetzichts.....	189
	1. Ausgestaltungsmöglichkeiten .....	189
	2. Beginn der Verzichtsdauer .....	192
	B. Unbefristeter Verjährungseinredevetzichts.....	193
	1. Ergänzung eines unbefristeten Verjährungseinredevetzichts.....	194
	1.1. Dispositives Recht .....	195
	1.1.1. Rechtsprechung und Lehre .....	195
	1.1.2. Auslegung von Art. 141 Abs. 1 OR .....	196
	1.2. Hypothetischer Parteiwille oder Rechtsregel modo legislatoris? ..	197
	1.3. Würdigung und Ergebnis .....	197
	2. Nachträgliche Befristung oder Terminierung .....	198
	C. Zu langer Verjährungseinredevetzichts .....	199
	D. Mehrmalige Verzichtserklärungen .....	200
<b>IX.</b>	<b>Form (Art. 141 Abs. 1<sup>bis</sup> Satz 1 OR).....</b>	<b>201</b>
	A. Allgemeines .....	201
	1. Rechtslage gemäss aArt. 141 OR .....	201
	2. Vorentwurf und Botschaft .....	202
	2.1. Vorentwurf und Vernehmlassungsverfahren .....	202
	2.2. Gesetzesentwurf und Botschaft.....	203
	3. Zweck der Formvorschrift in Art. 141 Abs. 1 <sup>bis</sup> OR .....	203
	3.1. Rechtssicherheit und Beweis .....	203
	3.2. Übereilungsschutz? .....	204
	3.3. Würdigung und Ergebnis .....	206
	B. Voraussetzungen der einfachen Schriftlichkeit .....	206
	1. Eigenhändige Unterschrift .....	207
	2. Stellvertretung im Besonderen .....	208
	2.1. Form der Vollmacht .....	209
	2.2. Exkurs: Interne Anscheinsbevollmächtigung .....	211
	C. Umfang des Formzwangs.....	212
	1. Objektiv wesentliche Punkte .....	214
	2. Subjektiv wesentliche Punkte .....	216
	3. Formfrei gültige Punkte.....	217
	D. Rechtsfolgen bei einem Formverstoss .....	218
	1. Formvorschrift als Gültigkeitsvorschrift .....	218
	1.1. Rechtsfolgen gemäss Bundesgericht.....	219
	1.1.1. Absolute Nichtigkeit als Grundsatz.....	219
	1.1.2. Rechtsmissbräuchliche Geltendmachung eines Formmangels .....	220
	a. Arglistige oder bewusste Herbeiführung eines Formmangels .....	221

b. Kein schutzwürdiges Interesse an der Geltendmachung des Formmangels .....	222
1.2. Rechtsfolgen gemäss Lehre .....	224
1.2.1. Relative Nichtigkeit.....	224
1.2.2. Flexible Ungültigkeit.....	224
1.3. Würdigung und Ergebnis .....	225
2. Formungültiger Verjährungseinredevorzicht als Vereinbarung einer Verjährungsfristverlängerung?.....	226
2.1. Auslegung .....	227
2.2. Konversion.....	228
E. Beweislast .....	229
F. Würdigung und Ergebnis .....	229
<b>X. Verjährungseinredevorzicht in AGB (Art. 141 Abs. 1<sup>bis</sup> Satz 2 OR).....</b>	<b>232</b>
A. AGB im Allgemeinen.....	232
B. Verjährungseinredevorzicht der Gegenpartei in AGB.....	233
1. Vorentwurf und Gesetzesentwurf.....	234
1.1. Vorentwurf .....	234
1.2. Gesetzesentwurf und Botschaft.....	234
2. Zweck .....	234
3. Rechtsfolge .....	236
C. Verjährungseinredevorzicht des Verwenders in AGB .....	236
1. Zulässigkeit vor Verjährungsbeginn?.....	237
1.1. Grammatikalische Auslegung.....	237
1.2. Historische Auslegung .....	237
1.3. Teleologische Auslegung .....	238
1.4. Systematische Auslegung.....	238
1.5. Würdigung und Ergebnis .....	239
2. Schriftlichkeitserfordernis in AGB .....	240
D. Würdigung und Ergebnis .....	240
<b>XI. Widerruf und Modifikation .....</b>	<b>242</b>
<b>XII. Inhaltliche Ausgestaltung .....</b>	<b>244</b>
A. Bedingungen .....	244
B. Vorbehalt der eingetretenen Verjährung (Voraussetzung).....	247
C. Beschränkung des Verzichts auf einen Teil der Forderung .....	250
D. Beschränkung des Verzichts auf bestimmte Anspruchsgrundlagen oder Schadensposten.....	251
E. Beschränkung des Verzichts auf die absolute oder relative Verjährungsfrist.....	252
F. Gegenleistungen.....	252

<b>XIII. Wirkung gegenüber Dritten (Art. 141 Abs. 2–4 OR)</b> .....	<b>254</b>
A. Art. 141 Abs. 2 und 3 OR.....	255
B. Art. 141 Abs. 4 OR.....	257
1. Allgemeines .....	258
1.1. Entstehungsgeschichte .....	258
1.2. Zweck.....	259
2. Direktes Forderungsrecht des Geschädigten .....	261
2.1. Direktes Forderungsrecht in Spezialgesetzen .....	262
2.2. Direktes Forderungsrecht im revidierten VVG.....	262
3. Umfang der Wirkung (Deckungsumfang des Versicherungsvertrags?)..	264
4. Exkurs: Stellvertretung .....	265
<b>XIV. Übergangsrecht</b> .....	<b>267</b>
<b>4. Teil: Verjährungsfristvereinbarung (Art. 129 OR)</b> .....	<b>269</b>
<b>I. Einleitung</b> .....	<b>271</b>
<b>II. Zweck</b> .....	<b>272</b>
<b>III. Unabänderlichkeit der Verjährungsfristen des dritten Titels des OR</b> .....	<b>275</b>
A. Anwendungsbereich: Verjährungsfristen des dritten Titels des OR.....	275
1. Art. 127 OR .....	276
2. Art. 128 OR .....	277
3. Art. 128a OR.....	277
4. Art. 137 Abs. 2 OR .....	279
5. Art. 139 OR .....	279
6. Zwischenfazit.....	281
B. Gegenstand des Abänderungsverbots.....	281
C. Würdigung und Ergebnis .....	284
<b>IV. Abänderlichkeit der Verjährungsfristen ausserhalb des dritten Titels des OR</b> .....	<b>285</b>
A. Wesen und Wirkung der Verjährungsfristvereinbarung .....	286
B. Rechtsnatur der Verjährungsfristvereinbarung.....	287
C. Anwendungsbereich: Welche gesetzlichen Verjährungsfristen sind abänderbar? .....	288
D. Zeitpunkt, in welchem die Fristen abgeändert werden dürfen.....	290
E. Schranken .....	292
1. Zwingende Natur der Verjährungsfristen.....	293
2. Maximalverjährungsfrist.....	294
2.1. Dauer der Maximalverjährungsfrist.....	295
2.2. Berechnung der Maximalverjährungsfrist .....	297
2.3. Unterschiede zur Maximaldauer nach Art. 141 Abs. 1 OR.....	298

3. Mindestfrist? .....	299
4. AGB .....	300
5. Haftungsbeschränkung .....	302
F. Form .....	302
G. Wirkung gegenüber Dritten .....	304
H. Würdigung und Zwischenergebnis .....	306
<b>V. Konflikt zwischen Art. 141 und 129 OR? .....</b>	<b>307</b>
<b>VI. Unterschiede zwischen Verjährungseinredevorzeit und Verjährungsfristvereinbarung .....</b>	<b>309</b>
<b>5. Teil: Zusammenfassung .....</b>	<b>313</b>
<b>Anhang: Muster .....</b>	<b>321</b>
<b>Sachregister .....</b>	<b>323</b>