

Bundesamt für Justiz

3003 Bern

Zürich, 29. November 2011 / BU

Obligationenrecht (Revision des Verjährungsrechts) - Vernehmlassungsantwort

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Bundesrat hat am 31. August 2011 das Eidg. Justiz- und Polizeidepartement EJPD beauftragt, in der einleitend erwähnten Angelegenheit ein Vernehmlassungsverfahren durchzuführen. Gerne machen wir von der Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch.

bauenschweiz ist die Dachorganisation der Schweizer Bauwirtschaft mit 66 Mitgliedorganisationen und gliedert sich vorab in die vier Stammgruppen Planung, Bauhauptgewerbe, Ausbau und Gebäudehülle sowie Produktion und Handel. Wir bitten Sie, bei der Auswertung der Vernehmlassungsantworten der volkswirtschaftlichen Bedeutung unserer Branche Rechnung zu tragen: Die Bauwirtschaft generiert einen jährlichen Umsatz von über 50 Milliarden Franken und beschäftigt über 500'000 Arbeitnehmende.

Die Revisionsvorlage beschlägt die Verjährungsregelung der gesamten Rechtsordnung. **bauenschweiz** beschränkt sich als Branchendachverband im Folgenden auf einige wenige, aus ihrer Sicht aber zentrale Bemerkungen und verweist im Übrigen auf die Ihnen direkt zugestellten Eingaben unserer bauwirtschaftlichen Mitgliedorganisationen, namentlich des Schweiz. Maler- und Gipserunternehmer-Verbands SMGV, des Schweizerisch-Liechtensteinischen Gebäudetechnikverbands suissetec, des Schweiz. Baumeisterverbands SBV und der Schweiz. Vereinigung Beratender Ingenieurunternehmen usic.

Zusammenfassung:

1. **bauenschweiz** weist die Vorlage zurück. Anstelle einer umfassenden Revision ist das Verjährungsrecht in differenzierter Weise und unter Einbezug der Wirtschaft zu optimieren.
2. Sollte der Gesetzesentwurf trotzdem weiterverfolgt werden, ist die vorgeschlagene Verjährungsfrist für Forderungen aus Körper- und Gesundheitsschäden erheblich zu verkürzen.
3. Von den Änderungen im Bereich der kauf- und werkvertragsrechtlichen Sachgewährleistungsansprüche ist abzusehen. Diese sind Gegenstand einer im Parlament hängigen und weit fortgeschrittenen Vorlage. Im Gesetz ist das Ergebnis der entsprechenden parlamentarischen Beratungen umzusetzen bzw. zu belassen. Der Vernehmlassungsentwurf würde demgegenüber die mit der Umsetzung der Pa. Iv. Bürgi "Änderung der Verjährungsfrist im Kaufrecht; Art. 210 OR" erreichte Koordination der Verjährungsfristen für Ansprüche wegen Mängeln von beweglichen Sachen, die bestimmungsgemäss für ein unbewegliches Werk verwendet worden sind und dessen Mangelhaftigkeit verursacht haben, wieder grösstenteils zunichte machen.
4. Die vertragliche Abänderbarkeit von Verjährungsfristen ist zu überprüfen.

1. Grundsätzliche Überlegungen

bauenschweiz anerkennt im Grundsatz das Bedürfnis, die Verjährungsregeln zu vereinfachen und Unsicherheiten zu beseitigen. Allerdings wird eine derart umfassende Neukonzeption des Verjährungsrechts, wie sie die Vernehmlassungsvorlage anstrebt, zwangsläufig wiederum zu neuen Auslegungs- und Rechtsfragen führen. Beispielsweise existiert im Baubereich die weit verbreitete und bekannte Norm SIA 118 "Allgemeine Bedingungen für Bauarbeiten", die Gegenstand umfangreicher juristischer Literatur und höchstrichterlicher Rechtsprechung ist, und die sich vor dem Hintergrund der **heute geltenden** Rechtslage versteht.

Eine differenzierte, auf die Ausmerzung der gewichtigsten Unklarheiten bzw. Missstände beschränkte Rechtsänderung dürfte der Rechtssicherheit letztlich zuträglicher sein, zumal sich die Auswirkungen der Vorlage in den einzelnen Rechtsgebieten schlechthin nicht überblicken lassen und sich der Erläuternde Bericht in den entsprechenden Kapiteln, wenn überhaupt, nur sehr rudimentär damit auseinandersetzt. Wo spezielle Regeln für einzelne Haftungstatbestände bestehen, ist stets zu hinterfragen, ob eine Revision dieser Regeln überhaupt angebracht ist. Die Beantwortung solcher Fragen setzt eine umfassende Betrachtung sowohl der Rechtspolitik auf dem betreffenden Gebiet wie auch eines jeden Haftungstatbestands voraus, und es sind die jeweiligen Besonderheiten namentlich mit Bezug auf die zur Diskussion stehenden Risiken zu berücksichtigen.

Auch bei einer beschränkten Revision kann eine gewisse Vereinheitlichung erreicht werden, soweit sich eine solche rechtfertigt. Das ist indessen nicht immer der Fall. So ist beispielsweise nicht ersichtlich, weshalb im Bereich der Produkthaftung eine Rechtsänderung erfolgen sollte, die nicht mehr eurokompatibel ist. Auch ist nicht einzusehen, weshalb das System der doppelten Fristen (relative und absolute Verjährungsfrist) auf die Verträge ausgeweitet werden soll, obwohl es dort eigentlich nicht passt. Mit der Vernehmlassungsvorlage geht der Bundesrat denn auch weit über den Auftrag der Motion 07.3763 "Verjährungsfristen im Haftpflichtrecht" hinaus, die wie folgt lautet: *"Der Bundesrat wird beauftragt, mit einer Revision des Haftpflichtrechtes die Verjährungsfristen derart zu verlängern, dass auch bei Spätschäden Schadenersatzansprüche gegeben sind."*

Das Bestreben, die Opfer von Spätschäden durch eine Verlängerung der Verjährungsfristen besser zu schützen, verdient grundsätzlich Zustimmung. Allerdings ist eine unverhältnismässige Ausdehnung der Haftpflicht insbesondere zu Lasten der unternehmerischen Tätigkeit zu vermeiden. Die jeweiligen volkswirtschaftlichen Kosten und die Auswirkungen insbesondere auf KMU sind für jeden Revisionspunkt genau zu analysieren und zu bewerten. Es ist auf die wirtschaftliche Tragbarkeit zu achten; eine Revision hat sich auf die Behebung klarer Missstände zu konzentrieren und die Haftpflicht in einer Weise zu begrenzen, dass die Schadenskosten nach gerechten und ökonomisch vertretbaren und für die Rechtsunterworfenen voraussehbaren Kriterien verteilt werden. Auch darf das Haftpflichtrecht nicht für die Zwecke des Sozialschutzes instrumentalisiert werden. Letztlich geht es darum, effiziente Lösungen mit dem Ziel zu finden, dass die Betroffenen (potentielle Schädigende, Geschädigte und Versicherungen) möglichst zur Vermeidung von Schäden beitragen. Entsprechende ökonomische Analysen fehlen vollständig im Vorentwurf, der von einer rein juristisch fachtechnischen Sicht geprägt ist.

Schliesslich dürfen auch die Beweisschwierigkeiten nicht verkannt werden, die naturgemäss mit einer Verlängerung der Verjährungsfristen massiv zunehmen. Auch diesbezüglich vermisst **bauenschweiz** eine eingehende Auseinandersetzung mit den dadurch entstehenden Problemen und mit der Frage, wie sie bewältigt werden können.

2. Stellungnahme zu einzelnen Revisionspunkten

2.1 Verlängerung der Verjährungsfristen für Forderungen aus Körper- und Gesundheitsschäden auf 30 Jahre

Die Ausdehnung der relativen Frist auf 3 Jahre erscheint wirtschaftlich vertretbar. Hingegen schießt eine – zumal generelle – Verlängerung der absoluten Frist von 10 auf 30 Jahre für Forderungen aus

Körper- und Gesundheitsschäden weit über das Ziel hinaus. Abgesehen von den dadurch für die Unternehmen entstehenden Kosten ist der Nutzen einer derart massiven Verlängerung der Verjährungsfrist auch für die Betroffenen zu relativieren: Wer Schadenersatz geltend macht, muss den Nachweis der Kausalität (oder gar des Verschuldens) erbringen. Dieser Nachweis fällt umso schwerer, je weiter das schädigende Ereignis zurückliegt. Dazu kommt, dass das Opfer auch dann leer ausgeht, wenn keine Schuldnerin mehr vorhanden ist. Das kann beispielsweise der Fall sein, wenn das haftpflichtige Unternehmen in der Zwischenzeit in Konkurs gefallen und liquidiert worden ist, wie in der Stellungnahme des Bundesrates vom 28. November 2007 zur Motion 07.3763 richtigerweise in Erinnerung gerufen wird.

Abgelehnt wird von **bauenschweiz** die Variante mit einer generellen absoluten Frist von zwanzig Jahren für sämtliche Forderungen, zumal auch im Erläuternden Bericht auf die damit verbundene allfällige Erhöhung der Versicherungskosten verwiesen wird.

2.2 Gewährleistungsrecht im Kauf- und Werkvertrag

bauenschweiz lehnt eine Rechtsänderung im Bereich des Gewährleistungsrechts im Kauf- und Werkvertrag kategorisch ab. Dieser Bereich ist Gegenstand der beiden Parlamentarischen Initiativen 06.490 von NR Leutenegger Oberholzer "Mehr Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten; Änderung von Art. 210 OR" und 07.497 von SR Bürgi "Änderung der Verjährungsfrist im Kaufrecht; Art. 210 OR". Die Verjährungsfrist für Gewährleistungsansprüche aus Kauf- und Werkverträgen über eine bewegliche Sache bzw. ein bewegliches Werk soll im Sinne einer massvollen Stärkung des Konsumentenschutzes auf zwei Jahre verlängert werden. Gleichzeitig soll die Verjährungsfrist für Ansprüche aus Mängeln einer beweglichen Sache, welche bestimmungsgemäss für ein unbewegliches Werk verwendet wurde und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat, an die fünfjährige Frist angepasst werden, welche für den Besteller eines unbeweglichen Bauwerkes gegenüber dem Unternehmer gilt. Dies, um der Problematik entgegenzuwirken, dass ein Unternehmer im Falle eines Mangels des unbeweglichen Werkes wegen der stark unterschiedlichen Fristen zwar vom Besteller noch belangt werden kann, seine Ansprüche gegenüber einem Lieferanten bzw. Subunternehmer aber bereits verjährt sind.

Die Umsetzung dieser beiden Initiativen ist weit fortgeschritten. Der Nationalrat hat am 14. September 2011 den entsprechenden Gesetzesvorschlag seiner Kommission für Rechtsfragen mit überwiegender Mehrheit angenommen. Die Rechtskommission des Ständerats ist am 21. Oktober 2011 ohne Gegenstimme darauf eingetreten und hat die von ihr optimierte Vorlage am 15. November 2011 einstimmig gutgeheissen. In der nationalrätlichen Debatte führte Bundesrätin Sommaruga aus: *"...Erlauben Sie mir zum Schluss noch ein Wort zum Verhältnis dieser Vorlage zur Vorlage über das Verjährungsrecht, die der Bundesrat am 31. August 2011 in die Vernehmlassung geschickt hat. Die beiden Vorlagen sind miteinander verwandt, sie handeln aber von unterschiedlichen Ansprüchen. Beim Gewährleistungsrecht geht es um den Schutz des Käufers, der eine minderwertige Ware erhält. Er soll diese zurückgeben können oder weniger dafür bezahlen müssen, und zwar unabhängig von einem irgendwie gearteten Verschulden des Verkäufers. Bei der Verjährungsvorlage hingegen geht es darum, dass der Verkäufer gar nicht erst liefert oder dass der Käufer die gelieferte Sache nicht bezahlt. Diese Unterschiede rechtfertigen auch unterschiedliche Fristen, wobei dann politisch zu entscheiden ist, wie gross die Unterschiede sein sollen...."* **bauenschweiz** schliesst sich diesen Ausführungen vollumfänglich an. Sollte diese Vorlage schlussendlich auch vom Ständerat angenommen werden, gibt es keinen Grund, von dieser Regelung wieder abzuweichen, bevor sie überhaupt in Kraft getreten ist. Das wird im Grunde auch im Erläuternden Bericht anerkannt, wo auf S. 35 darauf hingewiesen wird, dass die diesbezüglichen von den Räten beschlossenen Regelungen zu berücksichtigen sein werden.

Abgesehen von diesem grundsätzlichen Einwand ist aus Sicht der Bauwirtschaft namentlich das Konzept der absoluten Rügefristen zu verwerfen. Dieses Konzept der absoluten Rügefristen, die bei beweglichen Sachen zwei Jahre, bei unbeweglichen fünf Jahre betragen sollen (E Art. 201 Abs. 4 bzw. Art. 219 Abs. 3 OR sowie E Art. 370 Abs. 4 OR) würde die mit der Umsetzung der Parlamentarischen Initiative Bürgi erreichte Koordination der Verjährungsfristen für Ansprüche wegen Mängeln von beweglichen Sachen, die bestimmungsgemäss für ein unbewegliches Werk verwendet worden sind und dessen Mangelhaftigkeit verursacht haben, grösstenteils wieder zunichte machen. **Diese Koordination ist aber für bauenschweiz conditio sine qua non jeder Revision.**

Die Streichung der Verjährungsfristen in E Art. 210 bzw. E Art. 371, welche beiden Bestimmungen Gegenstand der Umsetzung der Initiativen Leutenegger Oberholzer und Bürgi sind, würde im Übrigen die Gefahr bergen, dass sich der Zeitpunkt der Verjährung nach hinten geradezu ins Ungewisse verschieben würde, sofern nur die Mängelrüge rechtzeitig erhoben wurde. Man könnte sich nämlich auf den Standpunkt stellen, dass nach heutiger Lehre Gestaltungsrechte wie Wandelung oder Minderung etc. nicht mehr als Forderungen anzusehen sind und entsprechend nicht der Verjährung zugänglich sind; Beginn für die absolute Frist wäre die Fälligkeit der Forderung, die indessen erst mit Ausübung des Gestaltungsrechts einträte.

2.3 Abänderung von Verjährungsfristen

Mit Blick auf die mittelständische Wirtschaft, die nicht selten ähnlich wie Konsumenten und Konsumentinnen der Marktmacht von Grossunternehmen bzw. der öffentlichen Hand ausgesetzt ist, ist die Frage, inwieweit vertragliche Abänderungen der Verjährungsfristen zulässig seien, zu überprüfen. **Wir verweisen diesbezüglich auf die Ihnen direkt zugestellten Eingaben einiger unserer bauwirtschaftlichen Mitgliedorganisationen.** Abgesehen davon ist nicht ersichtlich, weshalb ein Verzicht auf die Verjährungseinrede schriftlich erfolgen muss, während die Verlängerungen, die in der Praxis von viel grösserer Bedeutung sind, formfrei erfolgen können.

2.4 Produkthaftpflicht – ein Beispiel

Ansprüche aus dem Produkthaftpflichtgesetz sollen künftig nach den allgemeinen Verjährungsbestimmungen des OR verjähren, was zu einem Widerspruch zur europäischen Regelung steht (Erläuternder Bericht S. 43f.). Dies zeigt exemplarisch die Problematik einer umfassenden Vereinheitlichung der Verjährungsbestimmungen, die sich mit den besonderen Gegebenheiten in den einzelnen Rechtsgebieten nicht auseinandersetzt. Denn damit würde im Bereich der Produkthaftpflicht ohne Not die Eurokompatibilität der schweizerischen Gesetzgebung aufgegeben, die sonst sehr oft der Massstab aller Gesetzesanpassungen ist (vgl. beispielsweise die kürzliche Übernahme des europäischen Produktesicherheitsrechts in die schweizerische Rechtsordnung, obwohl diese auf Bauprodukte so gar nicht passen mag). Regelungen in einem exportorientierten Land wie der Schweiz müssen mit den im Ausland geltenden Vorschriften so weit als möglich übereinstimmen.

3. Fazit

bauenschweiz weist die Vorlage zurück. Anstelle einer umfassenden Revision ist das Verjährungsrecht in differenzierter Weise und unter Einbezug der Wirtschaft zu optimieren. Sollte der Gesetzesentwurf trotzdem weiterverfolgt werden, sind die oberwähnten Detailanträge zu berücksichtigen. Beim Gewährleistungsrecht im Kauf- und Werkvertrag ist das Ergebnis der Beratungen zu den beiden Parlamentarischen Initiativen 06.490 von NR Leutenegger Oberholzer "Mehr Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten; Änderung von Art. 210 OR" und 07.497 Bürgi "Änderung der Verjährungsfrist im Kaufrecht; Art. 210 OR" im Gesetz umzusetzen bzw. zu belassen.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und nehmen gerne an, dass Sie unsere Anträge berücksichtigen werden.

Freundliche Grüsse

bauenschweiz



NR Hans Killer
Präsident



Charles Buser
Direktor

Zustellung per Post und elektronisch (philipp.weber@bj.admin.ch)