Ulrich Krämer

Die Neuregelung des Verjährungsrechts im Schuldrechtsmodernisierungsgesetz

Cuvillier Verlag Göttingen

Die Neuregelung des Verjährungsrechts
im
Schuldrechtsmodernisierungsgesetz

Inauguraldissertation

zur

Erlangung des Doktorgrades des Fachbereichs Rechtswissenschaften der

Justus–Liebig-Universität Gießen

vorgelegt von

Ulrich Krämer aus Gießen

Gießen 2002

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek
Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.ddb.de abrufbar.
1. Aufl. - Göttingen : Cuvillier, 2002
Zugl.: Gießen, Univ., Diss., 2002
ISBN 3-89873-588-5

Erstgutachter: Prof. Dr. Richard Motsch

Zweitgutachter: Prof. Dr. Günter Weick

Dekan: Prof. Dr. Walter Gropp

Tag der mündlichen Prüfung: 04.11.2002

© CUVILLIER VERLAG, Göttingen 2002
Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen
Telefon: 0551-54724-0
Telefax: 0551-54724-21
www.cuvillier.de

Alle Rechte vorbehalten. Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet, das Buch oder Teile daraus auf fotomechanischem Weg (Fotokopie, Mikrokopie) zu vervielfältigen.
1. Auflage, 2002
Gedruckt auf säurefreiem Papier

ISBN 3-89873-588-5

Meinen Eltern

Vorwort:

Die Arbeit lag in der Zeit zwischen SS 2002 und WS 2002/2003 dem Fachbereich Rechtswissenschaften der Justus-Liebig-Universität Gießen zur Begutachtung vor.

Mein herzlicher Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Richard Motsch, der den Fortgang der Arbeit stets mit Rat und Tat begleitet und sie nach ihrer Fertigstellung äußerst zügig begutachtet hat.

Herrn Prof. Dr. Günter Weick danke ich für die ebenso schnelle Erstellung des Zweitgutachtens.

Gießen, im November 2002 Ulrich Krämer

Inhaltsverzeichnis

Einleitung 1

1. Teil: Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz 4

A. Entstehung des Gesetzes 4
B. Zielsetzung 5
C. Allgemeines Leistungsstörungsrecht 8
I. Ausschluss der Leistungspflicht des Schuldners 8
II. Schadensersatzhaftung 9
III. Rücktritt 11
D. Kauf- und Werkvertragsrecht 13
I. Grundlagen des Kaufrechts 13
II. Mangelbegriff 14
III. Rechte des Käufers 15
IV. Verbrauchsgüterkauf 17
V. Werkvertragsrecht 18

2. Teil: Zweckbestimmungen der Verjährung 20

A. Vorbemerkung 20
B. Allgemeine Aufgaben 20
I. Schutz des Nichtschuldners 20
II. Schutz des Schuldners 21
III. Wahrung des Gläubigerinteresses 22
IV. Rechtssicherheit und Rechtsfrieden 23
C. Der besondere Zweck der Verjährung im Gewährleistungsrecht 24

3. Teil: Die Neuregelung des Verjährungsrechts 29

A. Das Verjährungsrecht im Reformprozess 29
B. Leitgedanken 30
I. Zweck der Verjährung 30

II. Gesamtschau der verjährungsrechtlichen Parameter: Dauer, Beginn, Hemmung und Neubeginn 31
C. Gegenstand und Rechtsfolgen der Verjährung 32
I. Gegenstand der Verjährung (§ 194 BGB) 32
II. Rechtsfolgen der Verjährung (§ 214 – 218 BGB) 34
1. Vorbemerkung 34
2. Wirkung der Verjährung (§ 214 BGB) 34
3. Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht nach Eintritt der Verjährung (§ 215 BGB) 35
4. Wirkung der Verjährung bei dinglich gesicherten Ansprüchen (§ 216 BGB) 37
a) § 216 Abs. 1 BGB: Hypothek, Schiffshypothek, Pfandrecht 37
b) § 216 Abs. 2 BGB: Verschaffung eines Rechts und Eigentumsvorbehalt 39
5. Verjährung von Nebenleistungen (§ 217 BGB) 40
6. Unwirksamkeit des Rücktritts (§ 218 BGB) 41
a) § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB: Schuldner beruft sich auf die Verjährung des (Nach-) Erfüllungsanspruchs 41
b) § 218 Abs. 1 Satz 2 BGB: Unmöglichkeit des (Nach-) Erfüllungsanspruchs und dem gleichgestellte Fälle 42
c) § 218 Abs. 2 BGB: Keine Rückforderung des Geleisteten 43
D. Neuregelung von Dauer und Beginn der BGB-Verjährungsfristen im Überblick 43
I. Gesetzliche Fristensystematik 43
II. Parteiautonomie 47
E. Die regelmäßige Verjährung gemäß §§ 195, 199 BGB 48
I. Anwendungsbereich und Struktur 48
II. Leitbilder 49
1. Das Verjährungsmodell von *Peters* und *Zimmermann* 49
2. Das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* 49
3. Vergleich mit den §§ 195, 199 BGB 50
III. Das „subjektive“ Verjährungsmodell im Allgemeinen 50
IV. Das Verjährungsmodell der §§ 195, 199 BGB 54
1. Vorbemerkung 54
2. Grundtatbestand einer regelmäßigen Verjährungsfrist 55

3. Die „objektive“ Voraussetzung des Beginns der Regelverjährung: Entstehung des Anspruchs bzw. Zuwiderhandlung 57
a) Entstehung des Anspruchs gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB 57
b) Zuwiderhandlung gemäß § 199 Abs. 4 BGB 60
4. Die „subjektive“ Voraussetzung des Beginns der Regelverjährung: Kenntnis bzw. grobfahrlässige Unkenntnis 61
a) Vorbemerkung 61
b) Erkennbarkeit als Novum 61
c) Formulierung des Erkennbarkeitsmerkmals 62
d) Bezugspunkt des Erkennbarkeitsmerkmals 63
5. Die Einführung einer Jahresschlussverjährung 64
6. Höchstfristen gemäß § 199 Abs. 2 – 4 BGB 66
a) Überblick 66
b) Dreißigjährige Höchstfrist für Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter gemäß § 199 Abs. 2 BGB 67
c) Zehn- bzw. dreißigjährige Höchstfrist für Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung „sonstiger“ Rechtsgüter gemäß § 199 Abs. 3 BGB 69
d) Zehnjahresfrist für andere Ansprüche gemäß § 199 Abs. 4 BGB 71
V. Die Vorzüge des Verjährungsmodells der *Principles of European Contract Law* 71
1. Verjährungshemmung als Ausdruck der Idee des *agere non valenti non currit praescriptio* 71
2. Gerechtere Verteilung der Darlegungs- und Beweislast 72
3. Angemessenere Ausgestaltung der Höchstfrist 73
4. Einfachheit und Transparenz 74
VI. Schlussbetrachtung 75
F. Die Zehnjahresfrist des § 196 BGB für grundstücksbezogene Ansprüche 75
G. Die Dreißigjahresfrist des § 197 BGB für Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten, für familien- und erbrechtliche Ansprüche und titulierte Ansprüche 78
I. Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten (§ 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB) 78
II. Familien- und erbrechtliche Ansprüche (§ 197 Abs. 1, Nr. 2 und Abs. 2 1. HS. BGB) 81

III. Rechtskräftig festgestellte Ansprüche, Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden und Ansprüche, die durch die im Insolvenzverfahren erfolgte Feststellung vollstreckbar geworden sind (§ 197 Abs. 1 Nr. 3 – 5 und Abs. 2 2. HS. BGB) 83

H. Die Verjährung kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche gemäß §§ 438, 634a BGB 86

I. Vorbemerkung 86

1. Ansprüche wegen Sachmängeln 86

2. Ansprüche wegen Rechtsmängeln 87

II. Verjährung kaufrechtlicher Mängelansprüche nach § 438 BGB 88

1. Struktur und Anwendungsbereich 88

2. Die Grundregelung: § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB 89

a) Anspruch auf Nacherfüllung gemäß § 437 Nr. 1 BGB 93

b) Ansprüche auf Schadensersatz gemäß § 437 Nr. 3 BGB 97

aa) Vorbemerkung 97

bb) Anspruch auf Ersatz von Mangelfolgeschäden 98

cc) Anspruch auf Ersatz von Mangelschäden 102

3. Die Ausnahmeregelung des § 438 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BGB für bestimmte Rechtsmängel 104

a) Überblick 104

b) § 438 Abs. 1 Nr. 1 a) BGB: Eviktionshaftung 104

c) § 438 Abs. 1 Nr. 1 b) BGB: Sonstiges, im Grundbuch eingetragenes Recht 105

4. Die Ausnahmeregelung des § 438 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB für bauwerksbezogene Mängel 106

a) Überblick 106

b) § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB: Bauwerksmängel 106

c) § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB: Mangelhafte Baumaterialien 109

5. Die Sonderregelung für Arglist gemäß § 438 Abs. 3 BGB 112

a) Überblick 112

b) § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB: Anwendbarkeit der Regelverjährung 112

c) § 438 Abs. 3 Satz 2 BGB: Kein Eintritt der Verjährung vor Ablauf der Frist des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB 114

6. Auswirkungen der Verjährung auf Rücktritt und Minderung gemäß § 438 Abs. 4 und 5 BGB 114

III. Verjährung werkvertraglicher Mängelansprüche nach § 634a BGB 116
1. Struktur 116
2. Die Grundregelung des § 634a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BGB 118
a) Einheitliche Fristlänge für Mängelansprüche hinsichtlich Werkleistungen und hierauf bezogener „Planungs- oder Überwachungsleistungen“ 118
b) Risikoverteilung 120
3. Die Regelung für Bauwerksmängel gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB 122
4. Die Auffangbestimmung des § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB 124
5. Die Arglistregelung des § 634a Abs. 3 BGB 125
6. Auswirkungen der Verjährung auf Rücktritt und Minderung gemäß § 634a Abs. 4 und 5 BGB 125
I. Vereinbarungen über die Verjährung gemäß § 202 BGB 126
I. Vorbemerkung 126
II. Verjährungserleichterung gemäß § 202 Abs. 1 BGB 128
III. Verjährungserschwerung gemäß § 202 Abs. 2 BGB 129
J. Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn der Verjährung 130
I. Überblick 130
II. Hemmung der Verjährung bei Verhandlungen gemäß § 203 BGB 132
1. Die Hemmungswirkung der Verhandlungen als allgemeines Prinzip 132
2. Der Wegfall der Hemmungswirkung 133
III. Hemmung der Verjährung durch Rechtsverfolgung gemäß § 204 BGB 135
1. Überblick 135
2. Die „Herabstufung“ von Klageerhebung und anderen Maßnahmen der Rechtsverfolgung zu Hemmungsgründen 135
3. Die Hemmungstatbestände des § 204 Abs. 1 Nr. 1 – 14 BGB 138
a) § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB: Klageerhebung 138
b) § 204 Abs. 1 Nr. 2 BGB: Antrag im vereinfachten Verfahren über den Unterhalt Minderjähriger 138
c) § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB: Zustellung eines Mahnbescheids im Mahnverfahren 138
d) § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB: Veranlassung der Bekanntgabe eines Güteantrags 138
e) § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB: Geltendmachung der Aufrechnung des Anspruchs im Prozess 139

f) § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB: Zustellung der Streitverkündung 140
g) § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB: Zustellung des Antrags auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens 140
h) § 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB: Beginn eines vereinbarten Begutachtungsverfahrens oder Beauftragung des Gutachters im Verfahren nach § 641a BGB 140
i) § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB: Zustellung bzw. Einreichung eines Antrags auf Erlass eines Arrestes, einer einstweiligen Verfügung oder einer einstweiligen Anordnung 141
j) § 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB: Anmeldung des Anspruchs im Insolvenz – oder im Schifffahrtsrechtlichen Verteilungsverfahren 143
k) § 204 Abs. 1 Nr. 11 BGB: Beginn des schiedsrichterlichen Verfahrens 143
l) § 204 Abs. 1 Nr. 12 BGB: Einreichung eines Antrags bei einer Behörde, wenn die Zulässigkeit von deren Vorentscheidung abhängt
Entsprechendes gilt für bei einem Gericht oder einer Gütestelle zu stellende Anträge, deren Zulässigkeit von der Vorentscheidung einer Behörde abhängt 144
m) § 204 Abs. 1 Nr. 13 BGB: Einreichung des Antrags bei dem höheren Gericht, wenn dieses das zuständige Gericht zu bestimmen hat oder Stellung des Antrags, für den die Gerichtsstandbestimmung zu erfolgen hat 145
n) § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB: Veranlassung der Bekanntgabe des erstmaligen Antrags auf Gewährung von Prozesskostenhilfe 146
4. § 204 Abs. 2 BGB: Ende der Hemmung durch Rechtsverfolgung 147
a) Überblick 147
b) Rechtskräftige Entscheidung oder anderweitige Beendigung des Verfahrens 147
c) Letzte Verfahrenshandlung bei Stillstand 149
IV. Hemmung der Verjährung bei Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 205 BGB 150
V. Hemmung der Verjährung bei höherer Gewalt gemäß § 206 BGB 151

VI. Hemmung der Verjährung aus familiären und ähnlichen Gründen gemäß § 207 BGB 153
VII. Hemmung der Verjährung bei Ansprüchen wegen der Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung gemäß § 208 BGB 155
1. Vorbemerkung 155
2. § 208 Satz 1 BGB: Hemmung bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres des Opfers 156
3. § 208 Satz 2 BGB: Hemmung bis zur Beendigung der häuslichen Gemeinschaft 157
VIII. Ablaufhemmung bei nicht voll Geschäftsfähigen gemäß § 210 BGB 158
IX. Ablaufhemmung in Nachlassfällen gemäß § 211 BGB 158
X. Neubeginn der Verjährung gemäß § 212 BGB 159
1. Vorbemerkung 159
2. Neubeginn durch Anerkenntnis gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB 160
3. Neubeginn durch beantragte oder vorgenommene Vollstreckungshandlung gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB 160
XI. Hemmung, Ablaufhemmung und erneuter Beginn der Verjährung bei anderen Ansprüchen gemäß § 213 BGB 161
K. Die Überleitung des Verjährungsrechts nach Art. 229 § 6 EGBGB 163
I. Vorbemerkung 163
II. Die Grundregel (Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB) 163
III. Sonderbestimmungen für Beginn, Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn (Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 2 und 3, Abs. 2 EGBGB) 164
IV. Sonderregel für den Fall, dass „neue“ Frist länger (Art. 229 § 6 Abs. 3 EGBGB) 165
V. Sonderregel für den Fall, dass „neue“ Frist kürzer (Art. 229 § 6 Abs. 4 EGBGB) 165

Schlussbetrachtung 167

Literaturverzeichnis 170

Einleitung

Das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001[1] enthält neben tiefgreifenden Änderungen des allgemeinen Leistungsstörungsrechts sowie des Kauf- und Werkvertragsrechts auch eine grundlegende Umgestaltung des Verjährungsrechts.

Die Reformbedürftigkeit dieses Rechtsgebiets stand dabei außer Streit: Bereits im Jahre 1981 zeigten *Peters* und *Zimmermann* im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz (BMJ) umfassend die Mängel des bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Verjährungsrechts auf.[2] Der Gesetzgeber selbst konstatiert, dass die früheren Verjährungsregeln in vielen Punkten nicht den Bedürfnissen des heutigen Wirtschaftsverkehrs entsprochen hätten und daher grundsätzlich überarbeitet werden müssten.[3]

Viele Anwendungsschwierigkeiten waren dabei allein auf den „fast barock zu nennende(n) Formenreichtum“[4] zurückzuführen, der dieses Rechtsgebiet charakterisierte. Immerhin hatte es der Rechtssuchende mit mehr als 130 Vorschriften zu tun, die sich innerhalb und außerhalb des BGB mit dem Verjährungsrecht beschäftigten.[5] Hinzu kamen zahlreiche Einzelprobleme: Exemplarisch kann hier auf den umständlich-kasuistisch gefassten § 196 BGB a.F. verwiesen werden, der ohnehin in weiten Teilen nicht mehr den Anforderungen der heutigen Zeit entsprach.[6] Als eine der wichtigsten Quellen der Unstimmigkeiten und Verwerfungen wurde indes aus gutem Grund zumeist das Spannungsfeld zwischen den kurzen kauf- und werkvertraglichen Gewährleistungsfristen gemäß §§ 477, 638 BGB a.F. einerseits und der dreißigjährigen Regelfrist des § 195 BGB a.F. andererseits genannt.[7] Allein die in Kauf- und Werkvertragsrecht sehr unterschiedliche verjährungsrechtliche Behandlung von Ansprüchen aus positiver Vertragsverletzung gab Anlass zu vielfältigen und diffizilen Abgrenzungsfragen:[8]

---

[1] BGBl. I S. 3138.
[2] Peters/Zimmermann, S. 77 ff. Siehe daneben etwa auch Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 3 ff.
[3] BT-Drucksache 14/6040, S. 89. Eine Zusammenstellung der wichtigsten Mängel findet sich auf S. 87 ff. Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Ausführungen der Bundesministerin der Justiz, Däubler-Gmelin, NJW 2001, S. 2281, 2282 f.
[4] So treffend Peters/Zimmermann, S. 187. Ganz ähnlich auch Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 3, der von einem „gesetzgeberischen Wildwuchs“ spricht.
[5] Vgl. Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 3 und Däubler-Gmelin, NJW 2001, S. 2281, 2282.
[6] Näher hierzu z.B. BT-Drucksache 14/6040, S. 90 und vor allem Unterrieder, S. 47 ff.
[7] Siehe etwa Peters/Zimmermann, S. 202 ff.; Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 4 f. und BT-Drucksache 14/6040, S. 87 ff.
[8] Vgl. auch Oetker, S. 13.

So wurden diese Ansprüche im Kaufrecht der kurzen Frist des § 477 BGB a.F. unterstellt, wenn eine Schlechtlieferung[9] oder eine mit dem Sachmangel im unmittelbaren Zusammenhang stehende Nebenpflichtverletzung[10] zu einem Mangelfolgeschaden geführt hatten. Wies die verletzte vertragliche Nebenpflicht hingegen keinen Bezug zum geltend gemachten Mangel der Kaufsache auf, verjährte der Anspruch aus positiver Vertragsverletzung gemäß § 195 BGB a.F. in dreißig Jahren.[11]
Anders die Unterscheidung im Werkvertragsrecht: Hier kam es darauf an, ob es sich um einen „engen" oder „entfernten" Mangelfolgeschaden handelte. Erstgenannte wurden § 635 BGB a.F. zugerechnet und unterfielen demgemäß der Gewährleistungsfrist des § 638 Abs. 1 BGB a.F. Demgegenüber waren „entfernte" Mangelfolgeschäden zwar über das Institut der positiven Vertragsverletzung ersetzbar, die Verjährung richtete sich jedoch „regulär" nach § 195 BGB a.F.[12]

Die Neuregelung soll diesen Missstand beseitigen. Es fragt sich, ob und inwieweit dies dem Gesetzgeber gelungen ist.

Auch wenn die Reform des Verjährungsrechts im Mittelpunkt steht, wäre eine isolierte Sicht verfehlt. Der *erste* Teil der Arbeit behandelt die Entstehung und Zielsetzung des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes und skizziert den rechtspolitischen Hintergrund des Gesamtprojekts.
Sodann werden die Strukturen des neu geordneten allgemeinen Leistungsstörungsrechts und Kauf- und Werkvertragsrechts dargestellt.[13] Beides hat Auswirkungen auf das Verjährungsrecht.

Der *zweite* Teil behandelt die verschiedenen, auch gegenläufigen Zwecke des Instituts der Verjährung.

---

[9] Siehe etwa BGHZ 77, S. 215, 219 f.
[10] So z.B. BGHZ 66, S. 208, 214.
[11] BGHZ 107, S. 249, 252 ff.
[12] Siehe etwa BGHZ 115, S. 32, 34 f.
[13] Vgl. hierzu auch den Überblick von Motsch, NJ 2002, S. 1, 2 ff.

Die Darstellung und Würdigung des „neuen“ Verjährungsrechts findet sich im *dritten* Teil. Ziel der Arbeit ist, die Reform im Ganzen zu beleuchten, um so dem Rechtsanwender einen Überblick über das neue Regelwerk zu verschaffen. Schwerpunkte werden dort gesetzt, wo wesentliche Unterschiede zum früheren Recht zu verzeichnen sind, also etwa bei der Neubestimmung der Regelverjährung in den §§ 195, 199 BGB oder hinsichtlich der Verjährung kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche in den §§ 438, 634a BGB.

Das Schrifttum wurde bis Ende 2001 berücksichtigt.

1. Teil: Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz

A. Entstehung des Gesetzes

Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz ist das Endprodukt einer intensiv geführten Diskussion zwischen dem federführenden BMJ, der Rechtspraxis und besonders der Rechtswissenschaft. Den Auftakt[14] bildete die Veröffentlichung des Diskussionsentwurfes eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes (im Folgenden: Diskussionsentwurf) am 4. August 2000[15], der in großen Teilen dem Entwurf der Schuldrechtskommission aus dem Jahre 1992[16] entsprach. Der Diskussionsentwurf rief im Schrifttum eine lebhafte Resonanz hervor[17] und war Gegenstand der Tagungen in Regensburg am 17./18. November 2000 und Münster am 22. Januar 2001.[18] In Folge dieser „fruchtbaren Diskussion“[19] entschloss sich das BMJ, den Entwurf noch einmal zu überarbeiten: Zu diesem Zweck wurde im Januar 2001 eine Kommission eingesetzt und eine Bund-Länder-Arbeitsgruppe initiiert. Aufgabe der Kommission war es, das Leistungsstörungsrecht des Diskussionsentwurfs zu redigieren, während sich die Bund-Länder-Arbeitsgruppe mit den entsprechenden Vorschlägen zum Kauf- und Werkvertragsrecht sowie zum Verjährungsrecht auseinander zu setzen hatte.[20]

---

[14] Erste Überlegungen hinsichtlich einer Schuldrechtsreform setzten freilich bereits mit dem Ende der 1970er Jahre ein, vgl. Wolf, ZRP 1978, S. 249, 249 ff. Einen Überblick über die weitere Entwicklung gibt Zimmermann, JZ 2001, S. 171, 176 f.

[15] Abgedruckt ist der Diskussionsentwurf in Ernst/Zimmermann (Hrsg.), Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, Anhang I, S. 613 ff.; daneben ist er – nebst Begründung - auch im Internet zugänglich, etwa auf der Homepage von Dauner-Lieb unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_ schuldrecht.htm. Vorschriften des Diskussionsentwurfs, welche das BGB betreffen, werden im Folgenden mit BGB-DiskE bezeichnet. Wird auf die Begründung des Diskussionsentwurfs Bezug genommen, so gelten die Seitenzahlen der Internetveröffentlichung.

[16] BMJ (Hrsg.), Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, Köln 1992. Vorschriften des Kommissionsentwurfs, welche das BGB betreffen, werden im Folgenden mit BGB-KE gekennzeichnet. Des weiteren wird nachfolgend die Kurzform „Abschlussbericht“ verwendet.
Eine umfangreiche Übersicht über die Sekundärliteratur zum Abschlussbericht ist Ernst/Zimmermann, Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, Anhang II B, S. 730 ff., zu entnehmen.

[17] Eine Übersicht findet sich z.B. auf den Seiten des Lehrstuhls Dauner-Lieb zur Schuldrechtsreform unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_schuldrecht.htm. Die Liste wird fortlaufend aktualisiert und umfasst Beiträge zu sämtlichen Entwicklungsstadien des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes bis hin zur aktuellen Diskussion.

[18] Die Regensburger Tagungsbeiträge sind veröffentlicht in Ernst/Zimmermann (Hrsg.), Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, solche der Münsteraner Tagung in Schulze/Schulte-Nölke (Hrsg.), Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts, Tübingen 2001.

[19] So der Staatssekretär im BMJ Geiger, JZ 2001, S. 473, 474.

[20] Näher hierzu Geiger, JZ 2001, S. 473, 474.
Der Kommission unter dem Vorsitz von Rolland gehörten an: Brambring, Haas, Heinrichs, Medicus, Canaris, Däubler, Ernst, Grunewald, Heldrich, Konzen, Teichmann und Westermann. Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe setzte sich aus Vertretern des BMJ, der Landesjustizverwaltungen und des BGH zusammen. Für den Teilbereich des Kauf- und Werkvertragsrechts nahm zusätzlich Westermann an den Beratungen teil, während im Teilbereich Verjährungsrecht noch Zimmermann und Heinrichs tätig wurden.

Das Ergebnis der Beratungen wurde am 6. März 2001 als Konsolidierte Fassung des Diskussionsentwurfs der Öffentlichkeit vorgestellt[21] und war zusammen mit einer „neukorrigierten Weiterentwicklung“ des Verjährungsrechts vom 22. März 2001[22] Thema der Sondertagung der Deutschen Zivilrechtslehrervereinigung in Berlin vom 30./31. März.[23] Letzte Überarbeitungen, gerade auch des verjährungsrechtlichen Teils, führten schließlich zum Regierungsentwurf vom 9. Mai 2001.[24] Seine endgültige Gestalt fand das Gesetz freilich erst durch die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 9. Oktober 2001[25], welche neben einer am 2. und 4. Juli 2001 durchgeführten Sachverständigenanhörung[26] insbesondere die Stellungnahme des Bundesrats vom 13. Juli 2001[27] sowie die zugehörige Gegenäußerung der Bundesregierung vom 31. August 2001[28] berücksichtigte. Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz wurde am 11. Oktober vom Bundestag verabschiedet und passierte am 9. November den Bundesrat. Nach seiner Verkündung im Bundesgesetzblatt am 26. November 2001[29] trat es zum 1. Januar 2002 in Kraft.[30]

B. Zielsetzung

Der unmittelbare Zweck des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes bestand vor allem in der Umsetzung der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufes und der Garantien für Verbrauchsgüter (im Folgenden: Verbrauchsgüterkaufrichtlinie), die bis zum Ablauf des

---

[21] Konsolidierte Fassung des Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes auf der Grundlage des Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, der hierzu vorliegenden Stellungnahmen und der Ergebnisse der Beratungen der Arbeitsgemeinschaften zu den einzelnen Komplexen und der Kommission Leistungsstörungsrecht. Abrufbar etwa auf der Homepage von Dauner-Lieb zur Schuldrechtsreform unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_schuldrecht.htm. Vorschriften der Konsolidierten Fassung, die das BGB betreffen, werden nachfolgend mit BGB-KF gekennzeichnet.

[22] Die „Weiterentwicklung“ ist ebenfalls unter obiger Adresse im Internet zugänglich. Ihre Vorschriften werden im weiteren Verlauf der Arbeit mit BGB-„Weiterentwicklung“ bezeichnet.

[23] Die Tagungsbeiträge sind zusammengefasst in JZ 2001, S. 473 ff.

[24] Der Regierungsentwurf wurde zunächst dem Bundesrat zur Stellungnahme zugeleitet (BR-Drucksache 338/01). Zur Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahren brachten SPD und Bündnis 90/Die Grünen am 14. Mai einen wortgleichen „Fraktionsentwurf“ als BT-Drucksache 14/6040 in den Bundestag ein. Im Folgenden wird als Gesetzesbegründung die BT-Drucksache 14/6040 zu Grunde gelegt.
Eine erste, jedoch unveröffentlichte Fassung des Regierungsentwurfes entstand im Übrigen bereits im April 2001, siehe hierzu Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686.

[25] Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss), BT-Drucksache 14/7052.

[26] Eine Liste der Teilnehmer findet sich in BT-Drucksache 14/7052, S. 171 f.

[27] Stellungnahme des Bundesrats zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, BR-Drucksache 331/01 (Beschluss).

[28] Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857 (Anlage 3).

[29] BGBl. I S. 3138.

[30] Das BGB wurde am 8. Januar 2002 in einer bereinigten Fassung neu bekannt gemacht.

31. Dezember 2001 in nationales Recht zu transformieren war.[31] Darüber hinaus sollten auch die Richtlinie 2000/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. Juni 2000 zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr (im Folgenden: Zahlungsverzugsrichtlinie)[32] sowie Art. 10, 11 und 18 der Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (im Folgenden: E – Commerce-Richtlinie)[33] umgesetzt werden.[34]

Wie bereits der Name „Schuldrechtsmodernisierungsgesetz“ besagt, beschränkte sich das Vorhaben indessen nicht auf die bloße Umsetzung von sekundärem Gemeinschaftsrecht. Wegen der teilweise gravierenden Mängel des geltenden allgemeinen Leistungsstörungs-, des Kauf- und Werkvertrags- sowie des Verjährungsrechts und wegen der zunehmenden Rechtszersplitterung in Gestalt von verbraucherschutzrechtlichen Sondergesetzen diente die Reform dazu, „das Schuldrecht in wesentlichen Teilen“ zu modernisieren.[35]

Hierzu sollten zum einen bislang sondergesetzlich geregelte Materien des Verbraucherschutzrechts in das BGB integriert werden, um so „die Einheit des Schuldrechts zu gewährleisten und zu stärken.“[36]

Zum anderen ging es jedoch vor allem darum, das geltende Schuld- und Verjährungsrecht grundlegend zu reformieren. Als nach Auffassung des BMJ „verlässliche Grundlage“ hierfür dienten die Vorschläge der Schuldrechtskommission, die durch intensive Diskussion eine Weiterentwicklung erfahren hätten und so reif für eine Entscheidung des Gesetzgebers seien.[37]

Den entscheidenden Anstoß für die Reform gab letztlich die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie. Da sie nach Einschätzung des Gesetzgebers einen beträchtlichen Teil der Vorschläge aufgreife, die die Schuldrechtskommission in ihren Abschlussbericht unterbreitet hatte, gelange mit ihrer Umsetzung auch die Frage einer Modernisierung des Schuldrechts zwingend auf die Ta-

---

[31] ABl. EG Nr. L 171 S. 12. Sekundärliteratur hinsichtlich der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie findet sich in Ernst/Zimmermann (Hrsg.), Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, Anhang II C, S. 735 ff.

[32] ABl. EG Nr. L 200 S. 35. Die Umsetzungsfrist läuft bis zum 7. August 2002.

[33] ABl. EG Nr. L 178 S. 1. Genannte Artikel waren bis zum 17. Januar 2002 umzusetzen.

[34] BT-Drucksache 14/6040, S. 79.

[35] BT-Drucksache 14/6040, S. 1 f.

[36] Ebenda, S. 79. Im Ergebnis wurden das Fernabsatz- sowie das Haustürwiderrufsgesetz (§§ 312 ff. BGB), das Teilzeit-Wohnrechtegesetz (§§ 481 ff. BGB), das Verbraucherkreditgesetz (§§ 488 ff. BGB) sowie insbesondere der materielle Teil des AGB-Gesetzes (§§ 305 ff. BGB; der verfahrensrechtliche Teil wird vom neugeschaffenen Unterlassungsklagengesetz übernommen) in das BGB eingegliedert.
Mit diesem Integrationsvorhaben setzt der Gesetzgeber eine Entwicklung fort, die auch schon mit dem Fernabsatzgesetz vom 27.6.2000 verfolgt wurde. So wurden u.a. die Grundbegriffe des Verbraucherrechts „Verbraucher“ und „Unternehmer“ im BGB definiert (§§ 13, 14 BGB). Darüber hinaus wurden das Widerrufsrecht (§ 361a BGB) und das Rückgaberecht (§ 361 BGB) ebenfalls einer einheitlichen, für alle verbraucherschutzrechtlichen Gesetze geltenden Regelung zugeführt. Vgl. zum Ganzen BT-Drucksache 14/6040, S. 91 f.

[37] Ebenda, S. 79.

gesordnung. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die Umsetzungsmaßnahmen eng mit weiteren, von ihr nicht unmittelbar erfassten Bereichen des Schuld- und Verjährungsrechts verwoben seien. Sie gebe daher Veranlassung, das deutsche Schuld- und Verjährungsrecht umfassend zu modernisieren.[38]

Ob die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie die Schuldrechtsmodernisierung tatsächlich „zwingend" nach sich gezogen hat, sei dahingestellt.[39]
Jedenfalls war es die der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie beigemessene „subtile Harmonisierungswirkung"[40], welche das BMJ bewog, trotz des enormen Zeitdrucks[41] die große Reform in Angriff zu nehmen.

---

[38] BT-Drucksache 14/6040, S. 79. Vgl. auch die Bewertungen von Däubler-Gmelin, NJW 2001, S. 2281, 2281 f. und Geiger, JZ 2001, S. 473, 473.
Tatsächlich war die Bedeutung der beiden anderen zu transformierenden Richtlinien für das Vorhaben vergleichsweise gering: Die Umsetzung der Zahlungsverzugsrichtlinie hatte einige Modifikationen des Verzugsrechts zur Folge (vgl. BT-Drucksachen 14/6040, S. 145 ff. und 14/7052, S. 186 f.), während die der E - Commerce-Richtlinie im Wesentlichen zur Schaffung des § 312e BGB führte, der Pflichten des Unternehmers im elektronischen Geschäftsverkehr formuliert (vgl. jeweils ebenda, S. 169 ff. und S. 192).
[39] Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang aber auf die „kleine" Lösung von Ernst/Gsell, ZIP 2000, S. 1462 ff., die beide Autoren im selben Heft auf S. 1410 ff. erläutern sowie den (Gegen-) Entwurf von Kirchner/Richter, abrufbar z.B. auf der Homepage von Dauner-Lieb unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_schuldrecht.htm.
Generell zur Frage der Umsetzung der Verbrauchgüterkaufrichtlinie Grundmann/Medicus/Rolland (Hrsg.), Europäisches Kaufgewährleistungsrecht, Köln 2001.
[40] Schmidt-Räntsch, ZIP 1998, S. 849, 850.
[41] Insbesondere deshalb war (und ist) die Reform als solche rechtspolitisch umstritten, vgl. etwa die „Gemeinsame Erklärung zum Vorhaben des Erlasses eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes im Jahre 2001", die von Altmeppen und Wilhelm initiiert worden ist (zugänglich unter http://www.jura.uni-passau.de/fakultaet/lehrstuehle/Altmeppen/1024x768/Schuldrechtsreform/Schuldrechtsreform.htm) oder die Beiträge von Dauner-Lieb, JZ 2001, S. 8, 15 ff. und Wetzel, ZRP 2001, S. 117, 117 f. Demgegenüber aber Canaris, JZ 2001, S. 499, 524, für den sich die aktuelle Situation als eine offene Tür darstellt, „durch die man gehen muss, bevor sie sich wieder schließt." Tatsächlich ist zu bezweifeln, ob das Reformvorhaben ohne den durch die Umsetzungsverpflichtung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie bewirkten Zeitdruck überhaupt in Gang gekommen wäre. Eingehend zur den Einwänden gegen die „Große Lösung" siehe Däubler-Gmelin, NJW 2001, S. 2281, 2286 ff.

C. Allgemeines Leistungsstörungsrecht

I. Ausschluss der Leistungspflicht des Schuldners

Nach § 275 Abs. 1 BGB ist der Anspruch auf Leistung ausgeschlossen, soweit diese für den Schuldner oder für jedermann unmöglich ist. Die Vorschrift regelt damit subjektive und objektive („für den Schuldner oder für jedermann“), anfängliche und nachträgliche („unmöglich ist“) sowie die nur teilweise vorliegende Unmöglichkeit („soweit“) und fasst so die Fälle der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden § 275 Abs. 1 und 2 BGB a.F. und § 306 BGB a.F. zusammen.[42]

In Hinblick auf die besondere Konstellation der anfänglichen objektiven Unmöglichkeit ist § 311a Abs. 1 BGB zu beachten. Hiernach steht es der Wirksamkeit eines Vertrages nicht entgegen, dass der Schuldner nach § 275 Abs. 1 (bzw. Abs. 2 und 3) BGB nicht zu leisten braucht und das Leistungshindernis schon bei Vertragsschluss vorliegt. Der Unterschied zur bisherigen Rechtslage ist markant: Bekanntlich ordnete § 306 BGB a.F. die Nichtigkeit einer solchen Abrede an.

Der Reformgesetzgeber stellt der als Einwendung ausgestalteten Regelung des § 275 Abs. 1 BGB mit § 275 Abs. 2 BGB ein Leistungsverweigerungsrecht, also eine bloße Einrede, zur Seite. Danach kann der Schuldner die Leistung verweigern, soweit diese einen Aufwand erfordert, der unter Beachtung des Inhalts des Schuldverhältnisses und der Gebote von Treu und Glauben in einem groben Missverhältnis zu dem Leistungsinteresse des Gläubigers steht. Bei der Bestimmung der dem Schuldner zuzumutenden Anstrengungen ist auch zu berücksichtigen, ob dieser das Leistungshindernis zu vertreten hat. Die Regelung erfasst somit Fälle, in denen die Erbringung der Leistung zwar theoretisch möglich ist, dies aber mit einem – gemessen am Leistungsinteresse des Gläubigers - unverhältnismäßigen und dem Schuldner letztlich nicht zumutbaren Aufwand verbunden wäre (sog. faktische oder praktische Unmöglichkeit). Schulbeispiel hierfür ist der geschuldete Ring auf dem Grund eines Sees.[43]
Der Schuldner kann gemäß § 275 Abs. 3 BGB die Leistung auch dann verweigern, wenn er die Leistung persönlich zu erbringen hat und sie ihm unter Abwägung des seiner Leistung entgegenstehenden Hindernisses mit dem Leistungsinteresse des Gläubigers nicht zugemutet

[42] Näher hierzu die Regierungsbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 126 ff.
[43] Ebenda, S. 126 ff.
Die Konstellationen der sog. „wirtschaftlichen“ oder „sittlichen“ Unmöglichkeit oder der „Unerschwinglichkeit“ im Sinne der bloßen Leistungserschwerung für den Schuldner sollen dagegen nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) behandelt werden.

werden kann. Hauptanwendungsbereich der Vorschrift sind demnach Arbeits- und Dienstverträge, die regelmäßig eine persönliche Leistungserbringung voraussetzen. Das Leistungsverweigerungsrecht des § 275 Abs. 3 BGB könnte also etwa eine Sängerin geltend machen, die einen Auftritt verweigert, weil ihr Kind lebensgefährlich erkrankt ist.[44]

§ 275 Abs. 1 - 3 BGB treffen jeweils nur eine Aussage zum Schicksal der Leistungspflicht. Die Frage, ob der Gläubiger Schadensersatz verlangen oder vom Vertrag zurücktreten kann, beantworten die §§ 280, 283 bis 285, 311a und 326 BGB, auf die § 275 Abs. 4 BGB verweist.

II. Schadensersatzhaftung

§ 275 Abs. 1 – 3 BGB regeln drei Fälle, in denen der Anspruch auf die Leistung ausgeschlossen ist bzw. ausgeschlossen sein kann. Neben dem völligen Wegfall der Leistungspflicht kommen jedoch vor allem andere Störungen der Leistungsbeziehung zwischen Gläubiger und Schuldner in Betracht. Es sind dies der Verzug gemäß §§ 286 ff. BGB[45] und – ganz allgemein – jede andere Art der Verletzung einer (vor-) vertraglichen Pflicht.[46] Folgerichtig knüpft das Gesetz in § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB in Hinblick auf die Schadensersatzhaftung an den sämtliche Leistungsstörungen umfassenden Begriff der Pflichtverletzung an.[47] Voraussetzung ist, dass der Schuldner die Pflichtverletzung auch zu vertreten hat – was freilich gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB vermutet wird. Hierbei gilt der Maßstab des § 276 Abs. 1 Satz 1 BGB, wonach grundsätzlich eine Verantwortlichkeit für Vorsatz und Fahrlässigkeit besteht, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos zu entnehmen ist.
§ 280 Abs. 1 BGB dient insoweit als Grundnorm der Schadensersatzhaftung. Die beiden nachfolgenden Absätze legen für bestimmte Arten des Schadenersatzes zusätzliche Anforderungen fest:
Will der Gläubiger Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung geltend machen, so müssen gemäß § 280 Abs. 2 BGB auch die Voraussetzungen des Verzugs nach § 286 BGB erfüllt sein.

---

[44] Beispiel nach BT-Drucksache 14/6040, S. 130.
[45] Die Regelungen entsprechen prinzipiell denen der §§ 284 ff. BGB a.F. Hinsichtlich der vorgenommenen Änderungen vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 145 ff. und BT-Drucksache 14/7052, S. 186 f.
[46] § 311 Abs. 2 BGB kodifiziert die Grundsätze der culpa in contrahendo.
[47] Ausführlich zur Einführung der übergreifenden Kategorie der Pflichtverletzung siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 133 ff.

Beim Schadensersatz statt der Leistung nach § 280 Abs. 3 BGB (früher: Schadensersatz wegen Nichterfüllung) ist nach der Art der Pflichtverletzung zu differenzieren:

Nach § 284 BGB kann der Gläubiger an Stelle des Schadensersatzes statt der Leistung Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er im Vertrauen auf den Erhalt der Leistung gemacht hat und billigerweise machen durfte, es sei denn, deren Zweck wäre auch ohne die Pflichtverletzung des Schuldners nicht erreicht worden.

Soweit der Schuldner die fällige Leistung nicht oder nicht wie geschuldet erbringt, kann der Gläubiger gemäß § 281 Abs. 1 Satz 1 BGB unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB Schadensersatz statt der Leistung geltend machen, wenn er dem Schuldner eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat und die Frist erfolglos abgelaufen ist.[48] Die Fristsetzung ist nach § 281 Abs. 2 BGB entbehrlich, wenn der Schuldner die Leistung ernsthaft und endgültig verweigert oder wenn besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs rechtfertigen.
Hat der Schuldner eine Teilleistung bewirkt, so kann der Gläubiger gemäß § 281 Abs. 1 Satz 2 BGB Schadensersatz statt der ganzen Leistung (also den sog. „großen“ Schadensersatz)[49] nur verlangen, wenn er an der Teilleistung kein Interesse hat. Hat der Schuldner dagegen die Leistung nicht wie geschuldet bewirkt, ist der Anspruch auf den „großen“ Schadensersatzanspruch nach § 281 Abs. 1 Satz 3 BGB ausgeschlossen, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.
Der Gläubiger kann nach § 282 BGB – ebenfalls unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB - auch dann Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn der Schuldner eine Pflicht nach § 241 Abs. 2 BGB – mithin eine nicht leistungsbezogene Nebenpflicht - verletzt hat und ihm die Leistung durch den Schuldner nicht mehr zuzumuten ist. Beispiel:[50] Ein Maler führt zwar die ihm übertragenen Malerarbeiten ordentlich aus, beschädigt jedoch schuldhaft immer wieder auf dem Weg in den zu streichenden Teil der Wohnung Eingangstür und Einrichtungsgegenstände. Die Regelung des § 282 BGB ermöglicht es dem Gläubiger, noch vor Abschluss der Arbeiten einen anderen Maler zu beauftragen und die entstandenen Mehrkosten dem ersten, unsorgfältigen Handwerker in Rechnung zu stellen.

---

[48] Die Abhängigkeit des Anspruchs vom erfolglosen Verstreichen einer gesetzten Frist macht dabei deutlich, dass es sich im Fall des § 281 Abs. 1 Satz 1 BGB um behebbare Leistungsstörungen handelt, nämlich die Verzögerung sowie die Schlechterfüllung der Leistung.
[49] Macht der Gläubiger indes Schadensersatz statt der ganzen Leistung geltend, so ist der Schuldner nach § 281 Abs. 5 BGB zur Rückforderung des Geleisteten nach den §§ 346 – 348 BGB berechtigt.
[50] Nach BT-Drucksache 14/6040, S. 141.

Schadensersatz statt der Leistung kann der Gläubiger gemäß § 283 Satz 1 BGB unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB letztlich auch dann geltend machen, wenn der Schuldner nach § 275 Abs. 1 – 3 BGB nicht zu leisten braucht.[51]

Eine spezielle Anspruchsgrundlage für den Fall anfänglicher Unmöglichkeit stellt § 311a Abs. 2 Satz 1 BGB dar, wonach der Gläubiger nach seiner Wahl Schadensersatz statt der Leistung oder Ersatz seiner Aufwendungen in dem in § 284 BGB bestimmten Umfang verlangen kann. Anders als noch in § 307 BGB a.F., ist der Schadensersatzanspruch somit auch hier auf das Erfüllungsinteresse des Gläubigers gerichtet.
Nach § 311a Abs. 2 Satz 2 BGB scheidet ein Anspruch jedoch aus, wenn der Schuldner das Leistungshindernis bei Vertragsschluss nicht kannte und seine Unkenntnis auch nicht zu vertreten hat.

Das Anwendungsfeld von § 280 Abs. 1 BGB als selbständiger Anspruchsgrundlage ist damit abgesteckt: Die Vorschrift kommt immer dann zum Tragen, wenn der Gläubiger weder Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung noch statt der Leistung geltend macht.

III. Rücktritt

Die Voraussetzungen, unter denen der Gläubiger vom Vertrag zurücktreten kann, finden sich in den §§ 323 – 326 BGB.[52] Kennzeichnend für das reformierte Rücktrittsrecht ist zum einen seine vom Vertretenmüssen des Schuldners unabhängige Ausgestaltung, zum anderen das Novum, dass sich nach § 325 BGB Rücktritt und Schadensersatz nicht mehr ausschließen. Der Gläubiger kann also nach erfolgtem Rücktritt prinzipiell auch Schadensersatzansprüche geltend machen. Bedingung ist allerdings, dass der Schuldner die Pflichtverletzung nach § 280 Abs. 1 BGB auch zu vertreten hat.

Die Folgen des Rücktritts legen die §§ 346 – 354 BGB fest. Grundnorm ist § 346 Abs. 1 BGB, wonach im Fall des Rücktritts die empfangenen Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben sind. Ist die Rückgewähr oder die Herausgabe nach der Natur des Erlangten ausgeschlossen, hat der Schuldner den empfangenen Gegenstand verbraucht, veräußert, belastet, verarbeitet oder umgestaltet oder hat sich der empfangene Gegenstand verschlechtert oder ist er untergegangen, hat der Schuldner nach Abs. 2 Wertersatz zu leisten.[53]

---

[51] Nach § 283 Satz 2 BGB finden § 281 Abs. 1 Satz 2 und 3 und Abs. 5 BGB entsprechende Anwendung.
Im Übrigen hat der Gläubiger gemäß § 285 BGB auch einen Anspruch auf das stellvertretende commodum.
[52] Der Rücktritt bleibt ein Gestaltungsrecht, vgl. § 349 BGB.
[53] Ist im Vertrag eine Gegenleistung bestimmt, so ist sie bei der Berechnung des Wertersatzes zu Grunde zu legen.
Der Schuldner hat im Übrigen nach § 347 Abs. 1 Satz 1 BGB auch dann Wertersatz zu leisten, wenn er entgegen den Regeln einer ordnungsgemäßen Wirtschaft Nutzungen nicht gezogen hat, obwohl ihm das möglich gewesen wäre. Notwendige Verwendungen sind ihm dann nach § 347 Abs. 2 Satz 1 BGB zu ersetzen, andere nach Satz 2 indes nur, soweit der Gläubiger durch diese bereichert wird.

Gemäß Abs. 3 entfällt die Pflicht zum Wertersatz, wenn sich der zum Rücktritt berechtigende Mangel erst während der Verarbeitung oder Umgestaltung des Gegenstands gezeigt hat oder der Gläubiger die Verschlechterung- oder den Untergang selbst zu vertreten hat bzw. der Schaden bei ihm gleichfalls eingetreten wäre. Eine verbleibende Bereicherung muss der Schuldner jedoch herausgeben.

Zentrale Vorschrift des Rücktrittsrechts ist § 323 Abs. 1 BGB: Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger vom Vertrag zurücktreten, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat.[54] Die Fristsetzung ist nach Abs. 2 entbehrlich bei ernsthafter und endgültiger Erfüllungsverweigerung des Schuldners, bei Fixgeschäften sowie bei Vorliegen besonderer Umstände, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen den sofortigen Rücktritt rechtfertigen.

Die genaue Unterscheidung zwischen Teilleistung und nicht vertragsgemäßer Leistung setzt die Regelung des § 323 Abs. 5 BGB voraus: Hat der Schuldner lediglich eine Teilleistung bewirkt, ist der Gläubiger nach Satz 1 der Vorschrift nur dann zum Rücktritt vom *ganzen* Vertrag berechtigt, wenn er an der Teilleistung kein Interesse hat. Hat der Schuldner die Leistung indes nicht vertragsgemäß bewirkt, so kann der Gläubiger gemäß Satz 2 überhaupt nicht vom Vertrag zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.

Der Rücktritt ist nach § 323 Abs. 6 BGB generell ausgeschlossen, wenn der Gläubiger für den Umstand, der ihn zum Rücktritt berechtigen würde, allein oder weit überwiegend verantwortlich ist. Gleiches gilt, wenn der vom Schuldner nicht zu vertretende Umstand zu einer Zeit eintritt, zu welcher der Gläubiger im Verzug der Annahme ist.

Auch die Verletzung einer Pflicht nach § 241 Abs. 2 BGB – also einer nicht leistungsbezogenen Nebenpflicht – kann einen Rücktritt des Gläubigers rechtfertigen. Gemäß § 324 BGB ist hierfür allerdings Voraussetzung, dass ihm ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zuzumuten ist.

§ 326 BGB sieht schließlich Sonderregeln für den Fall vor, dass der Schuldner nach § 275 Abs. 1 – 3 BGB nicht zu leisten braucht: Der Gläubiger wird prinzipiell gemäß § 326 Abs. 1 Satz 1 1. HS. BGB kraft Gesetzes von der Gegenleistung befreit. Bei einer Teilleistung des Schuldners findet nach § 326 Abs. 1 Satz 1 2. HS. § 441 Abs. 3 BGB entsprechende Anwendung, so dass sich der Anspruch auf die Gegenleistung mindert.[55]

---

[54] Kommt nach der Art der Pflichtverletzung eine Fristsetzung nicht in Betracht (Unterlassungspflichten), tritt nach § 323 Abs. 3 BGB an deren Stelle eine Abmahnung.
Ist offensichtlich, dass die Voraussetzungen des Rücktritts eintreten werden, kann der Gläubiger nach Abs. 4 bereits vor Fälligkeit der Leistung zurücktreten.

[55] Soweit die nicht geschuldete Gegenleistung bewirkt ist, kann das Geleistete gemäß § 326 Abs. 4 BGB nach §§ 346 – 348 BGB zurückgefordert werden.

Die Grundregeln des § 326 Abs. 1 Satz 1 BGB bleiben nach Satz 2 der Vorschrift jedoch außen vor, wenn der Schuldner im Fall der nicht vertragsgemäßen Leistung die Nacherfüllung nach § 275 Abs. 1 – 3 BGB nicht zu erbringen braucht. Der Gläubiger kann sich jedoch vom Vertrag lösen: § 326 Abs. 5 BGB gewährt ihm ein Rücktrittsrecht, auf welches § 323 BGB mit der Maßgabe entsprechende Anwendung findet, dass eine Fristsetzung entbehrlich ist.[56]
Ist der Gläubiger für den Umstand, auf Grund dessen der Schuldner nach § 275 Abs. 1 – 3 BGB nicht zu leisten braucht, allein oder weit überwiegend verantwortlich bzw. befindet er sich im Annahmeverzug, so behält der Schuldner gemäß § 326 Abs. 2 Satz 1 BGB den Anspruch auf die Gegenleistung. Er muss sich nach Satz 2 indes dasjenige anrechnen lassen, was er infolge der Befreiung von der Leistung erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder zu erwerben böswillig unterlässt.
Verlangt der Gläubiger das stellvertretende commodum nach § 285 BGB, bleibt er gemäß § 326 Abs. 3 BGB ebenfalls zur Gegenleistung – unter Umständen nach Maßgabe des § 441 Abs. 3 BGB gemindert - verpflichtet.

D. Kauf- und Werkvertragsrecht

I. Grundlagen des Kaufrechts

§ 433 BGB legt das Pflichtenprogramm der Kaufvertragsparteien fest. Wie bislang hat der Verkäufer nach Abs. 1 Satz 1 die Sache dem Käufer zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Im Gegenzug ist der Käufer gemäß Abs. 2 verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen.[57] Darüber hinaus formuliert der Reformgesetzgeber in § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB eine weitere Pflicht des Verkäufers, nämlich die Sache dem Käufer frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.[58] Das hat weitreichende Konsequenzen: Ein Verstoß gegen diese Verpflichtung – also die Lieferung einer mangelbehafteten Kaufsache – bedeutet nämlich nichts anderes als eine Pflicht-

[56] § 326 Abs. 5 BGB ist damit *lex specialis* zu § 323 BGB. Der Anwendungsbereich der Vorschrift beschränkt sich jedoch nicht auf den Sonderfall der nicht nachbesserbaren Schlechtleistung im Sinne des § 326 Abs. 1 Satz BGB. Das Rücktrittsrecht steht vielmehr jedem Gläubiger zu, dessen Schuldner nach § 275 Abs. 1 – 3 BGB nicht zu leisten braucht.
[57] § 453 BGB regelt den Rechtskauf. Nach Abs. 1 finden die Vorschriften über den Kauf von Sachen entsprechende Anwendung.
[58] Nach dem bisherigen § 434 BGB a.F. ist der Verkäufer nur verpflichtet gewesen, die Sache frei von Rechtsmängeln zu verschaffen. Die Lieferung einer mit einem Sachmangel behafteten Sache bedeutete dogmatisch besehen hingegen eine „Erfüllung“ des Kaufvertrages. Der Käufer konnte freilich die Rechtsbehelfe des gesetzlichen Gewährleistungsrechts nach §§ 459 ff. BGB a.F. (Wandelung, Minderung und gegebenenfalls Schadensersatz wegen Nichterfüllung) geltend machen.

verletzung im Sinne des allgemeinen Leistungsstörungsrechts gemäß § 280 Abs. 1 BGB. Folgerichtig bestimmen § 437 Nr. 2 und 3 BGB, dass der Käufer nach §§ 323, 326 Abs. 5 BGB zurücktreten oder gemäß §§ 280, 281, 283 und 311a BGB Schadensersatz bzw. nach § 284 BGB Ersatz vergeblicher Aufwendungen verlangen kann.[59] Anders formuliert: Das kaufrechtliche Gewährleistungsrecht ist als eigenständige Regelung weggefallen.[60] Die Rechtsbehelfe des Käufers richten sich nunmehr nach den Vorgaben des allgemeinen Leistungsstörungsrechts.

II. Mangelbegriff

Das Gesetz definiert nicht positiv, was unter einem Sach- oder Rechtsmangel zu verstehen ist. Es bestimmt in den §§ 434 ff. BGB vielmehr umgekehrt, wann die Sache die in § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB angesprochene Mangelfreiheit aufweist.

Gemäß § 434 Abs. 1 Satz 1 BGB ist die Sache frei von Sachmängeln, wenn sie bei Gefahrübergang[61] die vereinbarte Beschaffenheit hat. Liegt eine Beschaffenheitsvereinbarung nicht vor, kommt es zur Bestimmung der Mangelfreiheit nach Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 darauf an, ob sich die Sache für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung eignet, sonst nach Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 darauf, ob sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und dabei eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen gleicher Art üblich ist und die der Käufer nach Art der Sache erwarten kann. Zur Beschaffenheit nach Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 gehören gemäß Abs. 1 Satz 3 auch Eigenschaften, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Verkäufers, des Herstellers oder seines Gehilfen insbesondere in der Werbung oder bei der Kennzeichnung über bestimmte Eigenschaften der Sache erwarten kann. Der Verkäufer kann sich indes exkulpieren, indem er nachweist, dass er die Äußerung (des Herstellers) nicht kannte und auch nicht kennen musste. Eine öffentliche Äußerung kann auch dann nicht als eigenschaftsbegründend herangezogen werden, wenn sie im Zeitpunkt des Vertragsschlusses in gleich-

---

[59] Zu beachten ist § 440 BGB, der für beide Rechtsbehelfe einige Sonderregeln festlegt.
Neben Rücktritt und Schadensersatz steht dem Käufer zusätzlich noch der Rechtsbehelf der Minderung nach § 441 BGB zur Verfügung. Vorrangig ist jedoch stets der Anspruch auf Nacherfüllung gemäß §§ 437 Nr. 1, 439 BGB.

[60] Zahlreiche Zweifelsfragen des früheren Rechts sind darauf zurückzuführen, dass die Regelungen der §§ 459 ff. BGB a.F. größtenteils nicht mit denen des allgemeinen Leistungsstörungsrechts abgestimmt sind. Schwierigkeiten ergeben sich insbesondere bei der Abgrenzung zwischen Sach- und Rechtsmangel, Schlecht- und Falschlieferung sowie im Bereich der Schadensersatzhaftung nach § 463 BGB a.F. und positiver Vertragsverletzung. Vgl. hierzu auch BT-Drucksache 14/6040, S. 86 ff.

[61] Mit der Übergabe der verkauften Sache geht die Gefahr des zufälligen Untergangs und der zufälligen Verschlechterung gemäß § 446 Satz 1 BGB auf den Käufer über. Von der Übergabe an gebühren dem Käufer nach Satz 2 die Nutzungen. Gleichzeitig hat er jedoch auch die Lasten der Sache zu tragen.
Zum Gefahrübergang beim Versendungskauf vgl. §§ 447 f. BGB, die im Wesentlichen die Vorschriften des bisherigen Rechts übernehmen.

wertiger Weise berichtigt war oder die Kaufentscheidung nicht beeinflussen konnte. Ein Sachmangel ist nach § 434 Abs. 2 Satz 1 BGB auch dann gegeben, wenn die vereinbarte Montage durch den Verkäufer oder dessen Erfüllungsgehilfen unsachgemäß durchgeführt worden ist. Gleiches gilt gemäß Abs. 2 Satz 2 für eine mangelhafte Montageanleitung, es sei denn, die Sache ist vom Käufer fehlerfrei montiert worden (sog. IKEA-Klausel).[62]
Die Lieferung einer anderen Sache oder einer zu geringen Menge stellt § 434 Abs. 3 BGB einem Sachmangel gleich.

Die Freiheit von Rechtsmängeln liegt nach § 435 Satz 1 BGB vor, wenn Dritte in Bezug auf die Sache keine oder nur die im Kaufvertrag übernommenen Rechte gegen den Käufer geltend machen können. Einem Rechtsmangel steht es nach Satz 2 gleich, wenn im Grundbuch ein Recht eingetragen ist, das nicht besteht.

§ 436 BGB trifft ergänzende Regelungen hinsichtlich öffentlicher Lasten von Grundstücken. Soweit nichts anderes vereinbart, ist der Verkäufer eines Grundstücks nach Abs. 1 verpflichtet, Erschließungsbeiträge und sonstige Anliegerbeiträge für die Maßnahmen zu tragen, die bis zum Tage des Vertragsschlusses bautechnisch begonnen sind. Dies gilt unabhängig vom Zeitpunkt des Entstehens der Beitragsschuld. Der Verkäufer haftet nach Abs. 2 jedoch nicht für die Freiheit des Grundstücks von anderen öffentlichen Abgaben und anderen öffentlichen Lasten, die zur Eintragung in das Grundbuch nicht geeignet sind.

III. Rechte des Käufers

Ist die Sache mit einem Mangel behaftet, kann der Käufer die in § 437 Nr. 1 – 3 BGB aufgelisteten Rechtsbehelfe geltend machen. Diese sind allerdings nach § 442 Abs. 1 Satz 1 BGB ausgeschlossen, wenn er den Mangel bei Vertragsschluss positiv kennt.[63] Hat der Käufer den Mangel infolge grober Fahrlässigkeit nicht bemerkt, kann er nach Satz 2 Mängelrechte nur

[62] Der treffende Begriff der IKEA-Klausel geht zurück auf die Beratungen zur Verbrauchsgüterkaufrichtlinie, vgl. Staudenmayer, NJW 1999, S. 2393, 2395.
[63] Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie hatte den Mitgliedsstaaten die Möglichkeit eröffnet, eine Regelung einzuführen, wonach der Verbraucher den Verkäufer zur Inanspruchnahme seiner Rechte binnen zwei Monaten nach der Feststellung der Vertragswidrigkeit über diese unterrichten muss. Der Reformgesetzgeber hat sich letztlich (vgl. noch § 441 Abs. 1 BGB-DiskE) aus gutem Grund gegen eine solche Rügeverpflichtung ausgesprochen: Der Verkäufer habe praktisch nämlich keine Möglichkeit, dem Käufer den genauen Zeitpunkt der Kenntniserlangung nachzuweisen; insofern würde die Rügepflicht nur zu einer unnötigen Mehrbelastung der Gerichte führen, in der Sache selbst jedoch nichts bewirken (BT-Drucksache 14/7052, S. 197). Eingehend zur Gesamtproblematik der Rügepflicht (sowie der weitergehenden Untersuchungspflicht) des Käufers, vgl. Haug, S. 102 ff.

einfordern, wenn der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Sache übernommen hat.[64]

Neben den gesetzlichen Mängelrechten kann der Käufer möglicherweise auch Rechte geltend machen, die ihm aus einer vom Verkäufer oder von einem Dritten (zumeist dem Hersteller) gewährten Garantie zustehen. Das Gesetz unterscheidet in § 443 Abs. 1 BGB dabei zwischen der bereits erwähnten Beschaffenheitsgarantie und der Haltbarkeitsgarantie, mithin dem Eintreten dafür, dass die Sache für eine bestimmte Dauer eine bestimmte Beschaffenheit behält. Ist eine Haltbarkeitsgarantie vereinbart, greift die Beweislastregel des Abs. 2, wonach vermutet wird, dass ein während ihrer Geltungsdauer auftretender Sachmangel die Rechte aus der Garantie begründet.

§ 437 Nr. 1 BGB legt fest, dass dem Käufer unter den Voraussetzungen des § 439 BGB zunächst ein Anspruch auf Nacherfüllung zusteht. Diese umfasst gemäß § 439 Abs. 1 BGB nach Wahl des Käufers entweder die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache. Der Verkäufer hat nach Abs. 2 die hierfür erforderlichen Aufwendungen zu tragen. Er kann jedoch die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung gemäß Abs. 3 Satz 1 verweigern, wenn sie nur mit unverhältnismäßigen Kosten möglich ist. Nach Satz 2 sind dabei insbesondere der Wert der Sache in mangelfreiem Zustand, die Bedeutung des Mangels und die Frage zu berücksichtigen, ob auf die andere Art der Nacherfüllung ohne erhebliche Nachteile für den Käufer zurückgegriffen werden könnte. Der Anspruch des Käufers beschränkt sich gemäß Satz 3 in diesem Fall auf die andere Art der Nacherfüllung, wobei das Recht des Verkäufers, auch diese unter den Voraussetzungen des Satz 1 zu verweigern, unberührt bleibt.

Nachrangig zum Nacherfüllungsanspruch kann der Käufer auch gemäß § 437 Nr. 2 BGB unter den Voraussetzungen der §§ 440, 323, 326 Abs. 5 BGB vom Vertrag zurücktreten oder den Kaufpreis nach § 441 BGB mindern.[65]

Die Priorität des Nacherfüllunganspruchs des Käufers – damit korrespondierend das Recht des Verkäufers zur zweiten Andienung – ergibt sich dabei aus der Einbindung der Mängelrechte in das allgemeine Leistungsstörungsrecht: Grundsätzlich kann nämlich der Rücktritt nach § 323 Abs. 1 BGB erst dann erfolgen, wenn eine dem Verkäufer vom Käufer gesetzte

[64] Im Übrigen sind die Kaufvertragsparteien grundsätzlich frei, auch einen Ausschluss bzw. eine Beschränkung der Mängelrechte zu vereinbaren. Hierauf kann sich der Verkäufer nach § 444 BGB allerdings nicht berufen, wenn er den Mangel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Sache übernommen hat.

[65] Wie der Rücktritt so ist auch die Minderung ein Gestaltungsrecht (vgl. § 441 Abs. 1 Satz 1 BGB). Hierin liegt eine wesentliche Neuerung: Bekanntlich waren bislang die Mängelgewährleistungsrechte Wandlung und Minderung als Ansprüche konstruiert. Zur Errechnung der Minderung vgl. § 441 Abs. 3 BGB.

angemessene Frist zur Nacherfüllung ohne Erfolg verstrichen ist.[66] Nur ausnahmsweise ist der Käufer berechtigt, ohne Rücksicht auf das Fristsetzungserfordernis sofort zurückzutreten. Es sind dies einmal die Fälle des § 323 Abs. 2 BGB, darüber hinaus – als kaufrechtliche Besonderheit - aber auch die des § 440 Satz 1 BGB, also dann, wenn der Verkäufer beide Arten der Nacherfüllung gemäß § 439 Abs. 3 BGB verweigert oder die dem Käufer zustehende Art der Nacherfüllung fehlgeschlagen oder ihm unzumutbar ist.[67]
Neben Rücktritt oder Minderung kann der Käufer gemäß § 437 Nr. 3 BGB Schadensersatz nach den §§ 440, 280, 281, 283 und 311a BGB oder den Ersatz vergeblicher Aufwendungen nach § 284 BGB geltend machen. Grundsätzlich ist wegen § 281 Abs. 1 Satz 1 BGB auch hier Voraussetzung, dass der Käufer dem Verkäufer zuvor erfolglos eine Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat.[68] Das Gesetz sichert so den Vorrang der Nacherfüllung vor Schadensersatz und Ersatz vergeblicher Aufwendungen.

IV. Verbrauchsgüterkauf

Sonderregeln sind zu beachten, wenn ein Verbraucher von einem Unternehmer eine bewegliche Sache kauft (Verbrauchsgüterkauf gemäß § 474 Abs. 1 Satz 1 BGB).[69]
Nach § 474 Abs. 2 BGB findet § 447 BGB, wonach beim Versendungskauf die Leistungsgefahr auf den Käufer übergeht, keine Anwendung. Die Ware reist somit auf die Gefahr des Unternehmers. Darüber hinaus sieht § 476 BGB eine praktisch wichtige Beweislastumkehr vor: Zeigt sich innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang ein Sachmangel, so wird vermutet, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war, es sei denn, diese Vermutung ist mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar. Ferner verschärft das Gesetz in § 477 BGB die formalen Anforderungen an eine Garantieerklärung gemäß § 443 BGB. Von entscheidender Bedeutung für den angestrebten Schutz des Verbrauchers ist indes die Regelung des § 475 Abs. 1 BGB, wonach sich der Unternehmer auf Vereinbarungen, die zum Nachteil des Verbrauchers von den §§ 433 – 435, 437, 439 – 443 BGB sowie den genannten Sonderbestimmungen des Verbrauchsgüterkaufs abweichen, nicht berufen kann. Dies gilt nach § 475 Abs. 3 BGB – unbeschadet der §§ 307 – 309 BGB - allerdings nicht für den Ausschluss oder die Beschränkung des Anspruchs auf Schadensersatz.

---

[66] Für das Minderungsrecht ergibt sich die Nachrangigkeit aus § 441 Abs. 1 Satz 1 BGB, wonach der Käufer dieses Recht „statt“ des Rücktritts geltend machen kann. Dies bedeutet, dass der Käufer die Voraussetzungen des Rücktritts zu erfüllen hat, also grundsätzlich eine Frist zur Nacherfüllung setzen muss.
[67] Gemäß Satz 2 gilt eine Nachbesserung nach dem zweiten erfolglosen Versuch als fehlgeschlagen, wenn sich nicht insbesondere aus der Art der Sache oder des Mangels oder den sonstigen Umständen etwas anderes ergibt.
[68] Eine Fristsetzung ist entbehrlich in den Fällen des § 281 Abs. 2 BGB und des § 440 BGB.
[69] Im Folgenden werden nur die wichtigsten Besonderheiten skizziert. Zur Begriffsbestimmung von Verbraucher und Unternehmer vgl. die §§ 13 und 14 BGB.

Der Gesetzgeber erhebt damit bestimmte zentrale Wertungen des Kaufrechts, nämlich die Pflicht zur Lieferung einer mangelfreien Sache oder das Vorhandensein der Mängelrechte Nacherfüllung, Rücktritt und Minderung für den Verbrauchsgüterkauf zu zwingendem Recht. § 478 BGB enthält spezielle Rückgriffsregelungen, wenn der Unternehmer vom Verbraucher wegen eines Mangels in Anspruch genommen worden ist. Muss er die verkaufte neu hergestellte Sache zurücknehmen oder hat der Verbraucher den Kaufpreis gemindert, bedarf es nach Abs. 1 für die ihm aus § 437 BGB gegen seinen Lieferanten zustehenden Rechte nicht der sonst erforderlichen Fristsetzung. Eine eigenständige Anspruchsgrundlage formuliert hingegen § 478 Abs. 2 BGB: Der Unternehmer kann von seinem Lieferanten im Regressfall Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er selbst im Verhältnis zum Verbraucher nach § 439 Abs. 2 BGB zu tragen hatte, wenn der geltend gemachte Mangel bereits beim Übergang der Gefahr auf den Unternehmer vorhanden war.[70] § 478 Abs. 4 BGB regelt schließlich die Abdingbarkeit der Unternehmerrechte im Verhältnis zum Lieferanten. Dieser kann sich auf eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Unternehmers von den §§ 433 – 435, 437, 439 – 443 BGB sowie von § 478 Abs. 1 – 3 und § 479 BGB[71] abweicht, nur berufen, wenn er seinem Vertragspartner einen gleichwertigen Ersatz einräumt. Der Ausschluss oder die Beschränkung des Anspruchs auf Schadensersatz bleibt jedoch in den Grenzen des § 307 BGB möglich.[72]

V. Werkvertragsrecht

Die Struktur des Werkvertragsrechts entspricht der des Kaufrechts und braucht daher nur grob umrissen zu werden.[73] Der Unternehmer hat gemäß § 633 Abs. 1 BGB dem Besteller die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.[74] Nach Abs. 2 Satz 1 ist die Sache dabei frei von Sachmängeln, wenn sie die vereinbarte Beschaffenheit hat. Nur wenn eine diesbezügliche Vereinbarung nicht getroffen worden ist, kommt es zur Bestimmung der Mangelfreiheit gemäß Satz 2 darauf an, ob sich die Sache für die vertraglich vorausgesetzte oder zumindest für die gewöhnliche Verwendung eignet und hierbei eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken der gleichen Art üblich ist und die der Besteller nach der Art des Werkes er-

[70] Für die Bestimmungen des § 478 Abs. 1 und 2 BGB findet nach Abs. 3 die Beweislastregel des § 476 BGB mit der Maßgabe Anwendung, dass die Frist mit dem Übergang der Gefahr auf den Verbraucher beginnt.
[71] § 479 BGB regelt die Verjährung von Rückgriffsansprüchen.
[72] Gemäß § 478 Abs. 5 BGB finden die vorstehenden Absätze auf die Ansprüche des Lieferanten und der übrigen Käufer in der Lieferkette entsprechende Anwendung, wenn die Schuldner Unternehmer sind.
[73] Gemäß § 651 Satz 1 BGB sind auf einen Vertrag, der die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender beweglicher Sachen zum Gegenstand hat, die Vorschriften über den Kauf anwendbar. Bestimmte werkvertragliche Regeln gelten nach Satz 3 ergänzend für die Herstellung von nicht vertretbaren Sachen.
[74] Bereits im früheren Recht war der Unternehmer nach den §§ 631 Abs. 1, 633 Abs. 1 BGB a.F. dazu verpflichtet, das Werk sachmängelfrei herzustellen. Als Hauptpflicht des Bestellers statuiert § 631 Abs. 1 BGB – wie bislang – die Entrichtung der vereinbarten Vergütung.

warten kann. Stellt der Unternehmer ein anderes als das bestellte Werk oder das Werk in zu geringer Menge her, so steht dieses nach Satz 3 einem Sachmangel gleich.

Die Freiheit von Rechtsmängeln ist gemäß Abs. 3 gegeben, wenn Dritte in Bezug auf das Werk keine oder nur die im Vertrag übernommenen Rechte gegen den Besteller geltend machen können.[75]

Ist das Werk mangelhaft, so kann der Besteller die in § 634 BGB genannten Rechte geltend machen. Vorrangig kommt dabei zunächst nach § 634 Nr. 1 BGB ein Anspruch auf Nacherfüllung in Betracht. Im Unterschied zum Kaufrecht, wo § 439 Abs. 1 BGB dem Käufer die Wahl zwischen Beseitigung des Mangels und Lieferung einer mangelfreien Sache überlässt, ist hier gemäß § 635 Abs. 1 BGB allerdings der Unternehmer berechtigt, sich zwischen Mangelbeseitigung und Neuherstellung zu entscheiden.[76] § 634 Nr. 2 BGB gewährt dem Besteller zusätzlich das Recht, den Mangel nach § 637 BGB selbst zu beseitigen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen zu verlangen.[77] Die Selbstvornahme hat allerdings gemäß § 637 Abs. 1 BGB zur Voraussetzung, dass eine dem Unternehmer zur Nacherfüllung gesetzte angemessene Frist erfolglos verstrichen ist und dieser die Nacherfüllung auch nicht zu Recht verweigert.[78] Einer Fristbestimmung bedarf es nach Abs. 2 weder in den Fällen des § 323 Abs. 2 BGB noch dann, wenn die Nacherfüllung fehlgeschlagen oder dem Besteller unzumutbar ist.

Wie der Käufer, so kann auch der Besteller bei Vorliegen eines Sachmangels gemäß § 634 Nr. 3 BGB vom Vertrag zurücktreten oder die Vergütung mindern und nach § 634 Nr. 4 BGB Schadensersatz bzw. Ersatz vergeblicher Aufwendungen verlangen. Beide Vorschriften verweisen dabei auf die entsprechenden Regelungen des allgemeinen Leistungsstörungsrechts:[79] Eine Ausübung der Mängelrechte ist daher auch hier grundsätzlich davon abhängig, ob der Unternehmer eine ihm zur Nacherfüllung gesetzte Frist ungenutzt hat verstreichen lassen.

---

[75] Die Haftung für Rechtsmängel wurde bislang durch eine entsprechende Anwendung der §§ 434 ff. BGB a.F. sichergestellt, vgl. Palandt-Sprau, 60. Auflage, Vorbem. v. § 633, Rz. 1.

[76] Er kann die Nacherfüllung unbeschadet des § 275 Abs. 2 und 3 BGB jedoch verweigern, wenn sie nur mit unverhältnismäßigen Kosten möglich ist.

[77] Der Besteller hat gemäß § 637 Abs. 3 BGB einen Anspruch auf Zahlung eines Kostenvorschusses.

[78] Im Unterschied zum bisherigen § 633 Abs. 3 BGB a.F. ist also ein Verzug des Unternehmers mit der Mängelbeseitigung nicht erforderlich.

[79] §§ 323, 326 Abs. 5 sowie §§ 280, 281, 283, 311a und § 284 BGB. Als Sonderregelung ist zusätzlich § 636 BGB zu beachten.

2. Teil: Zweckbestimmungen der Verjährung

A. Vorbemerkung

Es besteht Einigkeit, dass die Verjährung nicht nur einen tragenden Zweck, sondern verschiedene, teilweise auch gegenläufige Ziele verfolgt:[80] Neben der Förderung von Rechtsfrieden und –sicherheit dient die Verjährung im Allgemeinen dazu, die widerstreitenden Interessen von Gläubiger und (vermeintlichem) Schuldner in Einklang zu bringen.[81]
Eine besondere Bedeutung kommt der Verjährung zusätzlich im kauf- und werkvertraglichen Gewährleistungsrecht zu: Die zeitliche Befristung hat hier die Funktion, das zwischen den Parteien bestehende Mängelrisiko aufzuteilen.

B. Allgemeine Aufgaben

I. Schutz des Nichtschuldners

Als eine wesentliche Aufgabe der Verjährung wird verbreitet der Schutz des Nichtschuldners vor einer unberechtigten Inanspruchnahme erblickt.[82] Die Rechtsordnung gibt dem Nichtschuldner mit der Verjährung ein wirksames Instrument zur Hand, mit dem er sich gegen ihn vom Gläubiger erhobene, tatsächlich jedoch nicht bestehende Ansprüche zur Wehr setzen kann. Hierbei handelt es sich um eine Überlegung, die bereits den Motiven zum BGB entnommen werden kann:

„Grund und Zweck der Anspruchsverjährung ist, der Behelligung mit veralteten Ansprüchen ein Ziel zu setzen. Der Verkehr erträgt es nicht, daß lange verschwiegene, in der Vergangen-

---

[80] Siehe etwa Spiro, S. 8 ff.; Peters/Zimmermann, S. 104 und 189 f.; Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 6 f.; Oetker, S. 33 ff.; Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 112 ff.; Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 854 und 857 f.; Mansel, S. 342 ff.; Danco, S. 73 ff. und Piekenbrock, S. 314 ff. Vgl. in diesem Zusammenhang auch die jüngst erschienene (rechtsvergleichende) Studie von Kornilakis, Wesen und Funktion der Verjährung im Rahmen des deutschen und englischen Schuldrechts, Berlin 2002. Weitere Schrifttumsnachweise sind der Übersicht bei Oetker, S. 15 (Fn. 18 und 19) zu entnehmen.

[81] Als Nebenzweck kommt beispielsweise das Verkehrsinteresse an einer beschleunigten Abwicklung von Rechtsverhältnissen in Betracht, vgl. hierzu Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 7.

[82] Spiro, S. 8 f.; Peters/Zimmermann, S. 189 und Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 6. Vgl. aber auch BGHZ 122, S. 241, 244. Mansel, S. 342 tritt mit Recht für begriffliche Genauigkeit ein: Bezweckt sei nicht der Schutz des Schuldners vor nicht bestehenden Forderungen (vgl. aber Peters/Zimmermann, S. 189), sondern vielmehr der Schutz des zu Unrecht Inanspruchgenommenen, also des Nichtschuldners.

heit vielleicht weit zurückliegende Thatsachen zur Quelle von Anforderungen in einem Zeitpunkt gemacht werden, im welchem der in Anspruch genommene Gegner infolge der verdunkelnden Macht der Zeit entweder nicht mehr oder doch nur schwer noch in der Lage ist, die ihm zur Seite stehenden entlastenden Umstände mit Erfolg zu verwerthen. Anforderungen dieser Art sind der Regel nach innerlich unbegründet oder bereits erledigt. Der Schwerpunkt der Verjährung liegt nicht darin, daß dem Berechtigten sein gutes Recht entzogen, sondern darin, daß dem Verpflichteten ein Schutzmittel gegeben wird, gegen voraussichtlich unberechtigte Ansprüche ohne ein Eingehen auf die Sache sich zu vertheidigen.“ [83]

Die Schutzbedürftigkeit eines nur vermeintlichen Schuldners liegt dabei klar auf der Hand. Allein die „verdunkelnde Macht der Zeit“ kann dazu führen, dass es dem zu Unrecht Inanspruchgenommenen nicht oder nur unter größten Schwierigkeiten gelingt, seine wahre Position durchzusetzen: Die Erinnerung von Beteiligten und Zeugen kann verblasst, Beweisstücke wie Urkunden können nicht mehr auffindbar sein.[84]
Vielfach ist der Inanspruchgenommene nicht einmal mehr selbst in der Lage, die zu seiner Verteidigung erforderlichen Behauptungen aufzustellen.[85]

II. Schutz des Schuldners

Der Eintritt der Verjährung kann nicht nur dem zu Unrecht Inanspruchgenommenen zugute kommen, sondern unweigerlich auch dem wirklichen Schuldner. Die mögliche Vereitelung begründeter Ansprüche ist dabei einerseits der notwendige Preis dafür, dass mit Hilfe der Verjährung auch unbegründende erfolgreich abgewehrt werden können.[86] Andererseits ist diese Konsequenz aber auch schon aus sich heraus zu rechtfertigen: Es ist dem Schuldner nicht zuzumuten, sich auf unbegrenzte Zeit zur Erfüllung bereit zu halten. Um nicht in seiner wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit gelähmt zu werden – insbesondere in Folge der Bildung von Rücklagen -, muss er vielmehr ab einem bestimmten Zeitpunkt darauf vertrauen können, nicht mehr von Forderungen des Gläubigers überzogen zu werden.[87] Hinzukommt, dass an-

[83] Motive, S. 291.
[84] Spiro, S. 8 f.; Peters/Zimmermann, S. 189; Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 6; Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 113 und Mansel, S. 342 f.
[85] Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 6; Danco, S. 73.
[86] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 857.
[87] Vgl. etwa Spiro, S. 11 ff.; Peters/Zimmermann, S. 189 f.; Heinrichs, Karlsruher Forum, S. 3, 6; Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 117; Mansel, S. 347; Piekenbrock, S. 318 f. und Danco, S. 74 f.
Eine interessante, jedoch hier nicht weiter zu verfolgende Neuinterpretation vertritt Oetker, S. 46 ff. (insbesondere S. 48 ff.): Der Schutz der schuldnerischen Dispositionsfreiheit mittels einer zeitlichen Befristung der Inanspruchsnahme werde durch das aus § 242 BGB herleitbare Gebot zur gegenseitigen Rücksichtnahme gerechtfertigt. Siehe hierzu Mansel, S. 348 und 352.

fangs bestehende Regressmöglichkeiten - bedingt durch den bloßen Zeitablauf - entfallen sein können, etwa weil der Regressschuldner nicht mehr auffindbar bzw. existent ist oder weil der Nachweis der Anspruchsvoraussetzungen nicht mehr gelingt.[88]

Spiro[89]benennt drei Situationen, in denen der Schuldner des Schutzes durch die Verjährung bedarf: Zum einen, wenn er sich plötzlich einer ihm bislang unbekannten Forderung gegenüber sieht; zum anderen, wenn ihm die offene Verpflichtung zwar bekannt ist, er jedoch davon ausgehen durfte, dass der Gläubiger seinen Anspruch nicht mehr geltend macht; letztlich ist der Schuldner auch dann schutzwürdig, wenn er zwar mit einer Inanspruchnahme rechnet, der Gläubiger seinerseits seine Forderung gar nicht zu realisieren gedenkt und dies durch langwährende Untätigkeit dokumentiert hat.

III. Wahrung des Gläubigerinteresses

Das Verjährungsrecht darf sich nicht einseitig am Schutz des Schuldners orientieren, sondern hat auch das Interesse des Gläubigers an der Durchsetzung seines Anspruchs im Auge zu behalten.[90] Es ist daher allgemein anerkannt, dass es dem Gläubiger während der laufenden Verjährungsfrist prinzipiell möglich sein muss, den drohenden Rechtsverlust durch rechtzeitige Geltendmachung der Forderung abzuwenden. Erst dann, wenn der Gläubiger die ihm eröffnete „faire Chance“ aus Nachlässigkeit oder Desinteresse hat ungenutzt verstreichen lassen, ist dem Schuldnerschutz der Vorrang einzuräumen.[91] In der Sprache der Motive liest sich der geschilderte Zusammenhang folgendermaßen:

„Geschieht im einzelnen Falle der materiellen Gerechtigkeit Eintrag, geht der Berechtigte seines wohlbegründeten Anspruches durch die Verjährung verlustig, so ist dies ein Opfer, das der Betroffene dem Gemeinwohle bringen muß. Gegenüber der beharrlichen Nichtbethätigung des Anspruches, ohne welche die Verjährung nicht möglich, und dem daraus abzuleitenden geringen Interesse des Berechtigten an dem Inhalte des Anspruches wird dieses Opfer kaum als ein solches angesehen werden können, welches besonders hart empfunden werden dürfte.“[92]

---

[88] Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 6; Mansel, S. 348 und Danco, S. 75 f.
[89] Spiro, S. 11 ff.
[90] Mansel, S. 349, spricht treffend vom Bestandsschutz der Gläubigerinteressen als einem verjährungsrechtlichen Gegenprinzip.
[91] Statt vieler etwa Peters/Zimmermann, S. 104; Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 857 f.; Mansel, S. 351 und Piekenbrock, S. 314. Demgegenüber gewichtet Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 7, den Gläubigerschutz schwächer: Das Erfordernis, dass der Gläubiger die reale Chance zur Geltendmachung des Anspruchs gehabt hat, sei eine erwünschte, aber keine notwendige Voraussetzung.
[92] Motive, S. 291.

Eine „faire Chance“ zur Wahrung seiner Interessen hat der Gläubiger im Regelfall freilich nur dann, wenn er vom Bestehen seiner Forderung wusste oder zumindest wissen konnte.
Zu Recht wird darauf hingewiesen, dass die Rechtsordnung dieser Zielsetzung insbesondere hinsichtlich der kurzen, kenntnisunabhängigen Mängelgewährleistungsfristen nicht immer gerecht wird:[93] Ansprüche können verjährt sein, bevor Käufer bzw. Besteller vom Vorliegen eines Mangels erfahren haben. Hierbei handelt es sich jedoch nur scheinbar um eine Schwäche der Verjährung: Tatsächlich realisiert sich mit dem Ablauf der Frist lediglich das dem Gläubiger im Gewährleistungsrecht zugewiesene Mängelrisiko. Hierauf wird noch zurückzukommen sein.

IV. Rechtssicherheit und Rechtsfrieden

Streitigkeiten der Parteien über das Bestehen eines Anspruchs gefährden notwendigerweise Rechtssicherheit und Rechtsfrieden. Eine wesentliche Aufgabe der Verjährung besteht somit darin, im Interesse der Allgemeinheit nach Ablauf einer bestimmten Zeit einen – wie *Heinrichs*[94] es ausdrückt – „endgültigen Schlussstrich“ zu ziehen:[95] *Interest rei publicae, ut sit finis litium*.[96] Gleichzeitig dient die Verjährung so aber auch der Prozessökonomie, da langwierige und kostspielige Rechtsstreitigkeiten verhindert werden können.[97] Das Institut der Verjährung kann diese Funktionen jedoch nur dann erfüllen, wenn es möglichst einheitlichen und einfachen Regeln folgt. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass sich die gewünschte streitbeilegende Wirkung in ihr Gegenteil verkehrt: Die Verjährung gibt dann selbst Anlass zu Rechtsstreitigkeiten.[98] Eine Diagnose, die wie ein Blick in die einschlägigen Fachzeitschriften und Entscheidungssammlungen zeigt, ohne weiteres in Hinblick auf das bisherige Recht gestellt werden konnte.[99]

---

[93] Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 7.
[94] Ebenda, S. 7.
[95] Vgl. daneben etwa auch Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 858; Piekenbrock, S. 320 sowie - auf alle Rechtsdisziplinen bezogen - Oetker, S. 38 ff.; aus der Rechtsprechung vgl. exemplarisch BGHZ 59, S. 72, 74 und BGHZ 128, S. 74, 82 f.
[96] Siehe Liebs, S. 110: „Der Allgemeinheit liegt daran, dass Streitigkeiten ein Ende haben.“
[97] Ob dies einen Haupt- oder lediglich einen Nebenzweck der Verjährung ausmacht, kann dahinstehen. Das Meinungsbild im Schrifttum ist jedenfalls uneinheitlich: Für einen Hauptzweck votieren Mansel, S. 343 ff. und Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 854, dagegen sprechen sich etwa Spiro, S. 21 f; Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 7; Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 115 f. und Danco, S. 77, aus.
[98] Heinrichs, Karlsruher Forum, S. 3, 7 f.; Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 858; Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 115 und Mansel, S. 343 f.
[99] Ganz ähnlich auch Peters/Zimmermann, S. 104; Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 858 und Danco, S. 85. Vgl. in diesem Zusammenhang auch S. 1 f. dieser Arbeit.

C. Der besondere Zweck der Verjährung im Gewährleistungsrecht

Die Skizze verjährungsrechtlicher Zweckbestimmungen wird komplettiert durch eine Darstellung der Besonderheiten der kauf- und werkvertraglichen Gewährleistungsfristen der §§ 477, 638 BGB a.F. Wie der BGH hinsichtlich § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. klarstellte, diente die kurze Gewährleistungsfrist hier nicht nur der Verhinderung von Beweisnöten und der baldigen Wiederherstellung des Rechtsfriedens. Gleichzeitig sollte sichergestellt werden, dass der Verkäufer nach Ablauf einer feststehenden, für ihn überschaubaren Frist nicht mehr mit einer Inanspruchnahme aus Vertragshaftung rechnen muss, so dass er ohne Risiko über den Kaufpreis disponieren und sich neuen Geschäften zuwenden kann.[100]

Anders ausgedrückt: Der eigenständige Zweck der zeitlichen Begrenzung der Gewährleistungsrechte kann darin erblickt werden, „den Schutz einer Transaktion, die der Verkäufer *bona fide* für erfolgreich abgeschlossen hält“[101], zu gewährleisten.[102] Unbehelligt von etwaigen Mängelansprüchen des Käufers soll der Verkäufer mit Ablauf der kurzen Gewährleistungsfrist des § 477 Abs. 1 BGB a.F. seine volle wirtschaftliche Bewegungsfreiheit wiedererlangen.

Bis zu diesem Zeitpunkt allerdings ist er den Gewährleistungsansprüchen des Käufers ausgesetzt: Dieser kann also – grundsätzlich unabhängig vom Verschulden des Verkäufers –[103] wegen eines Fehlers der Kaufsache oder des Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft die Rechtsbehelfe der Wandlung, Minderung und gegebenenfalls auch des Schadensersatzes wegen Nichterfüllung geltend machen (§§ 459 ff. BGB a.F.).

Vor diesem Hintergrund liegt die Überlegung nahe, der zeitlichen Begrenzung der Gewährleistungsrechte neben der genannten, noch eine andere, ungleich fundamentalere Zweckbestimmung zuzuerkennen: die Verteilung des Haftungsrisikos.[104]

Die Gewährleistungshaftung ist zwar verschuldensunabhängig ausgestaltet, dennoch erscheint eine einseitige Belastung des Verkäufers unangemessen, weil zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses beide Parteien nicht die tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache einschätzen können. Um dieses „Risiko der Wirklichkeit“[105] zwischen Verkäufer und Käufer aufzuteilen, bietet sich eine Lösung über das Zeitmoment an: Der Verkäufer haftet nur während der kurz

---

[100] BGHZ 110, S. 88, 92 unter Zitat von Peters/Zimmermann, S. 227.
[101] Ernst, S. 584 f.
[102] Einen etwas abweichenden Schwerpunkt setzt Honsell, JZ 2001, S. 18, 21, der im Risiko einer Verschlechterung der Sache beim Käufer das Spezifische des Gewährleistungsrechts sieht: Nach der Übergabe der Sache habe der Verkäufer nämlich keinerlei Einfluss mehr, wie der Käufer mit dieser umgehe. Dieses Veränderungsrisiko verlange jedoch nach kurzen Gewährleistungsfristen.
[103] Eine Ausnahme bilden freilich das arglistige Verschweigen eines Fehlers im Rahmen von § 463 Satz 2 BGB a.F. sowie die hiermit gleichgesetzten Fälle (vgl. Palandt-Putzo, 60. Auflage, § 463, Rz. 11 ff.).
[104] Nach BGHZ 110, S. 88, 93 handelt es sich insoweit um eine „vom Gesetzgeber gewollte Risikoverteilung“.
[105] Flume, AcP 193 (1993), S. 89, 106.

bemessenen Gewährleistungsfrist des § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. Mit ihrem Ablauf geht das Risiko der Nichtübereinstimmung von vertraglich vorausgesetzter und tatsächlich gegebener Beschaffenheit auf den Käufer über.[106] Mit Recht verweist *Leenen* auf die unübersehbare Ähnlichkeit dieses Modells mit einer Garantie: Auch der Garantiegeber haftet nur für solche Mängel, die innerhalb der Frist - somit als Garantiefall - auftreten. Nach deren Ablauf sichtbar werdende Mängel gehen dagegen zu Lasten des Erwerbers. Die zeitliche Befristung dient demnach auch hier dazu, das zwischen Hersteller bzw. Händler und Erwerber bestehende Risiko des Auftretens eines Sachmangels zu verteilen.[107] Deutlich wird damit zugleich, dass die zeitliche Begrenzung der Gewährleistungsrechte – obgleich formal als Verjährungsfrist ausgestaltet[108] - starke Züge einer materiellen (Ausschluss-) Frist trägt: Aus Sicht des Käufers ist es „Anspruchsvoraussetzung", dass der Mangel innerhalb des in § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. festgelegten Zeitraums offenbar wird.[109]

Anzumerken ist, dass die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie in Art. 5 Abs. 1 Satz 1 die zeitliche Begrenzung der Mängelrechte als materielle Ausschlussfrist ausgestaltet hat: Eine Haftung des Verkäufers ist danach gegeben, „wenn die Vertragswidrigkeit binnen zwei Jahre nach der Lieferung des Verbrauchsgutes offenbar wird."[110] Die in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 vorgesehene Option, im Rahmen der Umsetzung der Richtlinie auch eine verjährungsrechtliche Lösung verfolgen zu können, diente nach Auffassung des (mit-) zuständigen Beamten der EG-Kommission, *Staudenmayer*, dazu, „um vor allem der deutschen Delegation die Zustimmung zu erleichtern".[111]

Conditio sine qua non einer Aufspaltung der Haftung ist ein ausschließlich an „objektive" Kriterien geknüpfter Verjährungsbeginn. § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. bestimmte hierfür bekanntlich den Zeitpunkt der Ablieferung der Sache bzw. der Übergabe des Grundstücks. Die Alternative eines „subjektiv" festgelegten Fristbeginns stellt sich nicht, da sie die § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. immanente Risikoverteilung ad absurdum führen würde: Ließe man nämlich die Frist erst in dem Zeitpunkt beginnen, in dem der Käufer den Mangel der Sache

---

[106] Damit ist klar, dass der Verjährung – wie Mansel, S. 345 ff. zu Recht anmerkt - insoweit auch eine Marktsteuerungsfunktion zu kommt: Der Gesetzgeber hat es nämlich in der Hand, durch längere Verjährungsfristen den Anreiz zur Verschleißproduktion, d.h. zur Produktion von Waren, die vorzeitigem, nicht vertragsgemäßen Verschleiß unterliegen, zu senken. Im Ergebnis könnte auf diese Weise eine bestimmte Mindestqualität von Waren und Leistungen gesichert werden. Demgegenüber haben kurze Verjährungsfristen den umgekehrten, also absatzfördernden Effekt: Ein frühzeitiger Verschleiß schafft auch frühzeitigeren Bedarf ohne die Eröffnung von Gewährleistungsansprüchen.

[107] Leenen, JZ 2001, S. 552, 554. Vgl. auch Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4, der der Verjährung im Gewährleistungsrecht eine „Quasi-Garantiefunktion" attestiert.

[108] Die Entscheidung, die Gewährleistungsfrist als Verjährungsfrist zu konstruieren, beruhte im Wesentlichen auf der Überlegung, auf diese Weise auch die Hemmungs- und Unterbrechungsgründe des Verjährungsrechts anwenden zu können. Siehe hierzu Ernst, S. 586 unter Verweis auf Jakobs/Schubert, S. 157 f.

[109] Angesichts dessen erscheint die Forderung von Leenen, JZ 2001, S. 552, 554, die Gewährleistungsfristen aus ihrer verjährungsrechtlichen Einkleidung zu lösen und als materielle Fristen auszugestalten, durchaus diskutabel. Vgl. hierzu auch Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 7 f.

[110] Vgl. daneben auch Art. 39 Abs. 2 UN-Kaufrecht.

[111] Staudenmayer, NJW 1999, S. 2393, 2396.

erkennt oder erkennen müsste, so wäre dieser in die Lage versetzt, seine Mängelansprüche auch erst Jahre nach dem Kauf geltend zu machen. Anders gewendet: Da der Verkäufer somit stets mit einer Inanspruchnahme durch seinen Vertragspartner zu rechnen hätte, müsste er das „Risiko der Wirklichkeit“ allein tragen.[112]
Einzuräumen ist jedoch, dass die Verjährungsregelung des § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. oftmals zu einer unangemessenen Benachteilung des Käufers führte. Insbesondere hinsichtlich der Geltendmachung „versteckter“ Mängel konnte sich die kenntnisunabhängig laufende Sechsmonatsfrist als zu kurz erweisen.[113] Die insoweit zu diagnostizierende Schwäche des früheren Rechts ändert jedoch nichts daran, in der zeitlichen Befristung der Gewährleistungsrechte prinzipiell ein praktikables Instrument zu sehen, das Haftungsrisiko der Parteien zu verteilen.[114]

Genannte Erwägungen treffen – freilich in anderer Akzentuierung – auch auf die Verjährung werkvertraglicher Mängelansprüche zu. Die in § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. für Ansprüche des Bestellers auf Beseitigung des Mangels sowie auf Wandelung, Minderung oder Schadensersatz grundsätzlich[115] angeordneten kurzen Verjährungsfristen bezweckten nach der Rechtsprechung des BGH – neben der Verhinderung von Beweisnöten und der baldigen Herstellung des Rechtsfriedens – auch, dass der Unternehmer nach nicht allzulanger Zeit von dem Risiko der Haftung für Mängel seines Werkes freigestellt wird.[116] Parallel zu § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. kann auch § 638 Abs. 1 BGB a.F. somit die Funktion einer Aufteilung des zwischen den Parteien bestehenden Mängelrisikos beigemessen werden. Der Zeitpunkt, in welchem der Mangel zu Trage tritt, entscheidet darüber, ob der Unternehmer oder der Besteller des Werkes die hieraus resultierenden wirtschaftlichen Folgen zu tragen hat. Sichergestellt

---

[112] Siehe auch Leenen, S. 26; Ernst, S. 587 und Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 285 f.
[113] Der BGH war sich dieser Problematik bewusst, verwies zur Lösung jedoch auf ein Eingreifen des Gesetzgebers, vgl. BGHZ 77, S. 215, 223.
[114] Diese Sichtweise gewinnt im Schrifttum zunehmend an Boden. Hinzuweisen ist vor allem auf die von Leenen entwickelte „Risikoverteilungstheorie“ (Leenen, S. 15 ff. und ders., JZ 2001, S. 552, 554) sowie Flume, AcP 193 (1993), S. 89, 106; Haug, S. 81 f., Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 285 („Festlegung des effizienten Haftungsumfangs des Schuldners“); Danco, S. 275 ff.; Mansel, S. 346 (Fn. 69) und 350; Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 6 f. und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688 f.
Kritisch hingegen Medicus, JuS 1998, S. 289, 294 f.: Der Käufer habe keinerlei Grund, sich an dem zunächst beim Verkäufer liegenden Mängelrisiko zu beteiligen, da ein Abschlag vom Kaufpreis als Gegenleistung regelmäßig nicht vereinbart werde. Der Kaufpreis stelle vielmehr das Äquivalent für die Mangelfreiheit der Sache dar.
[115] Eine Ausnahme war für den Fall vorgesehen, dass der Unternehmer den Mangel arglistig verschwiegen hat.
[116] Siehe etwa BGHZ 58, S. 85, 90 f.

wird dieses Ergebnis wiederum durch die Festlegung eines objektiven Beginns der Verjährungsfrist, nämlich gemäß § 638 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F. mit der Abnahme des Werkes.[117]
Im Unterschied zum kaufrechtlichen Pendant unterstellte die Regelung des § 638 Abs. 1 BGB a.F. auch den vom Verschulden des Unternehmers abhängigen Schadensersatzanspruch aus § 635 BGB a.F. den kurzen Gewährleistungsfristen. Oberflächlich betrachtet erscheint dies suspekt, da für eine angemessene Verteilung des Haftungsrisikos angesichts eines schuldhaft herbeigeführten Werkmangels an sich kein Platz wäre. Ein näherer Blick auf die Besonderheiten des werkvertraglichen Pflichtenprogramms lässt jedoch eine andere Bewertung zu: Der Unternehmer verspricht – zumeist stillschweigend - , dass er bei der Ausführung seiner Tätigkeit die anerkannten Regeln seines Fachs beachtet. Ein Verstoß hiergegen begründet im Allgemeinen einen Mangel des Werks.[118] Diesen hat der Unternehmer regelmäßig auch zu vertreten, da er dem Besteller gegenüber für die Beherrschung fachspezifischer Kenntnisse und Techniken einzustehen hat.[119] Ohne eine zeitliche Limitierung der Haftung durch die kurzen Fristen des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. – so die zutreffende Schlussfolgerung von *Leenen* - würde der Unternehmer demnach praktisch immer das Mängelrisiko tragen. Eine solche Belastung wäre jedoch durch die „typische Entgeltvereinbarung“ beim Werkvertrag nicht gedeckt. Im Übrigen stelle sich – so *Leenen* weiter – beim Werkvertrag im Hinblick auf Mängel, die bei fachgerechter Arbeit des Unternehmers zu vermeiden waren, dem fertigen Werk aber nicht mehr anzusehen sind, dieselbe Problematik wie beim Kaufvertrag: Mit zumutbarem Aufwand ließe sich nicht mit Sicherheit feststellen, ob das Werk mangelbehaftet ist oder nicht. Vor diesem Hintergrund bestehe demnach auch hinsichtlich Ansprüche gemäß § 635 BGB a.F. ein Bedürfnis, die Haftungsdauer des Unternehmers zu begrenzen.[120] Dem ist beizupflichten.
Die möglichst angemessene Verteilung des Haftungsrisikos bildete schließlich auch den Hintergrund für die vom BGH vorgenommene Unterscheidung zwischen „engen“ und „ent-

[117] So auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688 f. Siehe daneben auch Leenen, JZ 2001, S. 552, 556 sowie – beschränkt auf verschuldensunabhängige Gewährleistungsansprüche – Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 285 f.
[118] Palandt-Sprau, 60. Auflage, § 633, Rz. 2a.
[119] Palandt-Sprau, 60. Auflage, § 631, Rz. 12.
[120] Leenen, S. 43 f. Vgl. auch bereits Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 8. Leenen hält es allerdings für rechtspolitisch verfehlt, auch Schadensersatzansprüche, denen ein „grobes Verschulden“ des Unternehmers zu Grunde liegt, in den Ausgleichsmechanismus des § 638 BGB a.F. miteinzubeziehen. Dieser sollte seinem Vorschlag nach auf Ansprüche beschränkt werden, die „kleinere Nachlässigkeiten“ des Unternehmers sanktionieren (S. 44). Eine solche Unterscheidung ist indes strikt abzulehnen, da sie nur zur unnötigen Abgrenzungsschwierigkeiten führen würde, siehe auch Haug, S. 137.

fernten“ Mangelfolgeschäden.[121] Erstgenannte wurden bekanntlich § 635 BGB a.F. zugerechnet und unterfielen demgemäß den kurzen Gewährleistungsfristen des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. Demgegenüber waren „entfernte“ Mangelfolgeschäden über das Institut der positiven Vertragsverletzung ersetzbar und unterlagen der dreißigjährigen Regelverjährungsfrist des § 195 BGB a.F.[122] Nach Auffassung des BGH manifestierten sich Letztgenannte außerhalb der eigentlichen Werkleistung, insbesondere im sonstigen Vermögen des Bestellers.[123] Weitere Indizien für das Vorliegen eines "entfernten" Mangelfolgeschadens waren nach der Rechtsprechung das Fehlen eines engeren zeitlichen Zusammenhangs[124] sowie die bloße Verletzung einer werkvertraglichen Nebenpflicht, da es hier an einem direkten Bezug zur fehlerhaften Werkleistung mangele.[125]

Auch wenn diese Differenzierung die Rechtspraxis vor erhebliche Schwierigkeiten stellte – der BGH selbst räumte ein, es handele sich um eine Generalklausel, die im Wege einer Typenbildung nach Tatbestandsgruppen auszufüllen sei[126] - konnte die ihr zu Grunde liegende Intention nur geteilt werden: Der Unternehmer sollte sich seiner Verantwortung für die Schädigung von Rechtsgütern des Bestellers nicht dadurch entziehen können, dass entsprechende Mängelansprüche frühzeitig verjährt sind. Da sich das Verjährungsregime des § 638 Abs. 1 BGB a.F. aber für solche Schadensfolgen oftmals als unangemessen kurz erwies[127], bedurfte es zu Gunsten der Position des Bestellers einer verjährungsrechtlichen Korrektur. Das Resultat bestand in einer gerechteren Aufteilung des Mängelrisikos zwischen den Parteien.[128]

---

[121] Nach Auffassung des BGH (siehe etwa BGH, NJW 1993, S. 923, 924; BGH, WM 1996, S. 1785, 1788 und BGH, NJW 2000, S. 2812, 2814) geht es hierbei um die Verteilung des „Verjährungsrisikos“. Dies ist – wie Leenen, JZ 2001, S. 552, 556 (Fn. 68) zutreffend bemängelt - unklar formuliert, da das Verjährungsrisiko stets den Gläubiger trifft. Gemeint ist vielmehr die Verteilung des „Mängelrisikos“ (so Leenen) oder des Haftungsrisikos. Deutlich wird dies auch aus anderen vom BGH in diesem Zusammenhang verwendeten Formulierungen, vgl. nur die Übersicht bei Haug, S. 130.

[122] St. Rspr., z.B. BGHZ 37, S. 341, 343 f.; 58, S. 85, 91; 87, S. 239, 241 f.; 115, S. 32, 34 f. und BGH, NJW 2000, S. 2812, 2814.

[123] BGHZ 37, S. 341, 343; 58, S. 305, 308.

[124] BGH, NJW 1991, S. 2418, 2419.

[125] BGH, NJW 1979, 1651, 1652; BGHZ 47, S. 312, 318 f.

[126] BGHZ 58, S. 85, 92. Vgl. auch BGHZ 67, S. 1, 8: Eine Einbeziehung von Folgeschäden in den Schadensbegriff des § 635 BGB a.F. sei nur dann vorzunehmen, wenn eine nach Güter- und Interessenabwägung angemessene Verteilung des Verjährungsrisikos dies notwendig mache.
Peters/Zimmermann, S. 209, haben dies mit Recht als ein „kaum kontrollierbares Billigkeitsreservat“ bezeichnet, „innerhalb dessen von Fall zu Fall die für angemessen erachtete Verjährungsregelung angewandt werden kann.“ Vgl. zur Richtigkeit dieser Einschätzung nur die Übersicht bei Palandt-Sprau, 60. Auflage, Vorbem. v. § 633, Rz. 22 ff.

[127] Vgl. hierzu die Beispiele von Ernst, S. 583 f.

[128] Auch das Schrifttum hat entsprechende Lösungsvorschläge unterbreitet, siehe hierzu etwa Peters/Zimmermann, S. 210 ff. und Medicus, Rz. 354 ff.

3. Teil: Die Neuregelung des Verjährungsrechts

A. Das Verjährungsrecht im Reformprozess

Die Verjährungsrechtsentwürfe sind im zurückliegenden Reformprozess in vergleichsweise kurzer Zeit mehrmals, teilweise grundlegend umgestaltet worden, bevor die Neuregelung im Schuldrechtsmodernisierungsgesetz vom 26. November 2001 ihre endgültige Fassung gefunden hat. Diese Wandlungen sind Ausdruck des gemeinsamen Ringens von Vertretern der Rechtspraxis und der Rechtswissenschaft um eine sachgerechte Lösung:[129] Die erste Version im Diskussionsentwurf war insbesondere auf der Regensburger Tagung im November 2000 auf heftige Kritik gestoßen. Daraufhin entstand eine von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe am 15./16. Januar 2001 konzipierte, unveröffentlichte „Neue Fassung 1“ vom 7. Februar 2001, welche ohne wesentliche Änderungen Aufnahme in die Konsolidierte Fassung eines Diskussionsentwurfes vom 6. März 2001 fand.[130] Zur „Neuen Fassung 1“ verfassten *Ernst*, *Leenen*, *Mansel*, *Peters* und *Zimmermann* ein Memorandum, in welchem sie auf die weiterhin bestehenden Schwächen des Entwurfs aufmerksam machten. Dieses wurde am 23. Februar 2001 dem Vorsitzenden der Bund-Länder-Arbeitsgruppe (nebst einem von *Zimmermann* verfassten Begleitbrief) zugesandt.[131] Als Anlagen waren die deutsche Version der *Principles of European Contract Law*[132] sowie ein zugehöriger Aufsatz von *Zimmermann* beigefügt.[133] In einer zweiten Sitzung dieser Arbeitsgruppe am 23. März 2001 wurde den Teilnehmern eine weitere Neufassung vom 22. März 2001 unter dem Stichwort „Weiterentwicklung“ als Tischvorlage präsentiert, welche die im Memorandum formulierte Kritik an der "Neuen Fassung 1“ teilweise berücksichtigte.[134] Das Beratungsergebnis fand seinen Niederschlag in einer ersten, unveröffentlichten Fassung des Regierungsentwurfes vom April 2001, die weitestgehend der publizierten vom 9. Mai 2001 entsprach.[135] Das Verjährungsrecht wurde in der Folgezeit nochmals

---

[129] Vgl. hierzu auch die Ausführungen nebst Fundstellennachweisen auf S. 4 f.
[130] Zimmermann/Leenen/Mansel//Ernst, JZ 2001, S. 684, 685.
[131] Ebenda, S. 685.
[132] „Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts: Verjährung.“ Aus dem Englischen übersetzt von Drobnig und Zimmermann, abgedruckt in ZEuP 2001, S. 400 ff. Die Originalfassung findet sich in dem entsprechenden Abschnitt der *Principles of European Contract Law*, Part III, welche die *Commission on European Contract Law* (*„Lando-Kommission“*) auf Ihrer Sitzung vom 5. – 11. Februar 2001 in Kopenhagen verabschiedet hatte (vgl. Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686).
Im Folgenden werden die Normen der „*Principles*“ mit PECL gekennzeichnet.
[133] Zimmermann, Grundregeln eines Europäischen Verjährungsrechts und die deutsche Reformdebatte, ZEuP 2001, S. 217 ff.
[134] Näher Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 685 f.: Die „Weiterentwicklung“ sei als internes Arbeitspapier gedacht gewesen, gelangte aber dennoch an die Öffentlichkeit.
[135] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686.

überarbeitet, bis es in der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 9. Oktober 2001 seine endgültige Gestalt bekam.

Die Neuregelung betrifft im Kern zwei Bereiche.

Neugefasst wird zum einen der fünfte Abschnitt „Verjährung“ des ersten Buches, der zwecks besserer Übersichtlichkeit in drei Titel untergliedert ist:[136]

(1) „Gegenstand und Dauer der Verjährung“ (§ 194 BGB - § 202 BGB)

(2) „Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn der Verjährung“[137]
(§ 203 BGB - § 213 BGB) und

(3) „Rechtsfolgen der Verjährung“ (§ 214 BGB – § 218 BGB).

Zum anderen gestaltet das Reformgesetz die Verjährung der kauf- und werkvertraglichen Mängelansprüche um.
Die neuen Regeln finden sich – auch äußerlich dem Kauf- und Werkvertragsrecht zugeordnet - in § 438 BGB[138] sowie § 634a BGB.

B. Leitgedanken

I. Zweck der Verjährung

Was Sinn und Zweck der Verjährung anbelangt, so knüpft die Neuregelung zunächst an die herkömmlichen Überlegungen zu diesem Rechtsinstitut an.[139] Neben den Aspekten von Rechtssicherheit und Rechtsfrieden diene die Verjährung vor allem dem Schutz des (vermeintlichen) Schuldners. Dieser umfasse in erster Linie die Abwehr unbegründeter Ansprü-

[136] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 98 f.
[137] Die Bezeichnung „Neubeginn“ ersetzt den Begriff „Unterbrechung“ des bisherigen Rechts, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 120.
[138] § 479 BGB enthält darüber hinaus Sonderregeln für die Verjährung von Rückgriffsansprüchen beim Verbrauchsgüterkauf.
[139] Vgl. oben S. 20 ff.

che (Stichwort: Beweisnot durch Zeitablauf)[140], habe jedoch prinzipiell auch den Schutz vor begründeten Ansprüchen zum Ziel (Stichworte: Vertrauensschutz und Dispositionsfreiheit).[141]

Demgegenüber müsse jedoch auch den Interessen der Gegenseite wirkungsvoll Rechnung getragen werden. Prinzipiell sei dem Gläubiger nämlich hinreichend Gelegenheit einzuräumen, sowohl die Existenz seines Anspruchs zu erkennen als diesen auch durchzusetzen. Insbesondere in Hinblick auf die Verjährung von kauf- und werkvertraglichen Mängelansprüchen könne dieser Aspekt indes nicht immer Geltung erlangen: Die Konzeption, den Verjährungsbeginn hier einzig an die objektiven Kriterien von Ablieferung bzw. Abnahme zu knüpfen[142], habe zur Folge, dass die Frist bereits abgelaufen sein kann, bevor der Gläubiger vom Bestehen seines Anspruchs Kenntnis genommen hat.[143]

Festzuhalten ist somit, dass der Gesetzgeber die dem Institut der Verjährung zugewiesenen Aufgaben konventionell bestimmt: Angestrebt ist ein möglichst gerechter Ausgleich der Parteiinteressen, wobei allerdings dem Schutz des wirklichen oder auch nur vermeintlichen Schuldners eine besondere Bedeutung zukommen soll. Hierdurch sollen Rechtsfrieden und Rechtssicherheit gestärkt bzw. wiederhergestellt werden.

Für große Teile der Anspruchsverjährung kann dieser Sichtweise nur beigetreten werden. Abzulehnen ist sie jedoch für den Bereich des kauf- und werkvertraglichen Gewährleistungsrechts: Die zeitliche Begrenzung der Haftung hat hier nämlich vielmehr die Aufgabe, das Mängelrisiko zwischen den Vertragsparteien möglichst gerecht zu verteilen. Dies hat jedoch zur Konsequenz, dass der Gläubiger in manchen Fällen die Verjährung seines Anspruchs hinnehmen muss, obgleich er von dessen Voraussetzungen nicht wusste oder nicht wissen konnte.[144]

II. Gesamtschau der verjährungsrechtlichen Parameter: Dauer, Beginn, Hemmung und Neubeginn

Erst die Zusammenschau von Fristdauer, Fristbeginn, Fristhemmung und Fristunterbrechung gibt Aufschluss über die Sachgerechtigkeit einer Verjährungsregelung. In dieser Einschätzung

---

[140] Adressat ist in diesem Fall somit der Nichtschuldner, vgl. oben S. 20 f. (Fn. 82).
[141] BT-Drucksache 14/6040, S. 96 und S. 100.
[142] Die Neufassung übernimmt in den §§ 438 Abs. 2, 634a Abs. 2 BGB insoweit den Ansatz der §§ 477 Abs. 1 Satz 2, 638 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F.
[143] BT-Drucksache 14/6040, S. 95 f. und S. 100.
An anderer Stelle (S. 97) ist freilich von einer derartigen Relativierung des eigenen Anspruchs nichts mehr zu spüren: "Die Verjährungsfristen sind aber so bemessen, dass jeder Gläubiger seine Forderungen auch effektiv durchsetzen kann."
[144] Vgl. hierzu oben S. 24 ff.

ist den Gesetzesverfassern beizupflichten.[145] Tatsächlich stellt die Dauer einer Frist einen zwar wichtigen, für sich genommen jedoch bloß abstrakten Wert im Verjährungsrecht dar. Er bedarf der Konkretisierung vor allem durch die Bestimmung des Zeitpunktes, in welchem die Frist zu laufen beginnt. Neben der Länge der Verjährungsfrist, so die Begründung[146], sei deren Beginn von entscheidender Bedeutung dafür, ob ein Anspruch infolge Zeitablaufs außer Kraft gesetzt wird. Eine kurze Verjährungsfrist könne für den Gläubiger ungefährlich sein, wenn die Frist erst spät zu laufen beginne. Umgekehrt könne sich trotz einer langen Verjährungsfrist der Verjährungsbeginn als absolute Sperre für die Durchsetzung des Anspruchs auswirken, wenn die Verjährungsfrist unabhängig von der Kenntnis des Gläubigers, dass ihm der Anspruch zusteht, zu laufen beginne.

Mit der Festlegung des Fristbeginns und der Fristdauer sind zwar wichtige, aber nicht die allein maßgeblichen Parameter des Verjährungsrechts benannt: Kaum weniger bedeutsam für die Betroffenen sind nämlich die Regelungen über die Verjährungshemmung oder –unterbrechung , also die Festlegung der Ereignisse, die Einfluss auf den Ablauf und das Ende der Verjährungsfrist haben. Demzufolge darf sich die Bewertung einer Verjährungskonzeption nicht auf Beginn und Dauer der Frist beschränken, sondern muss auch die Möglichkeiten der Fristhemmung und Fristunterbrechung berücksichtigen.

Systematisch gesehen sind – in aller Verkürzung – somit zwei Regelungskomplexe zu analysieren, nämlich zum einen der Konnex von Beginn und Dauer einer Verjährungsfrist und zum anderen deren Beeinflussung durch Hemmungs- und Unterbrechungsgründe.

C. Gegenstand und Rechtsfolgen der Verjährung

I. Gegenstand der Verjährung (§ 194 BGB)

Mit § 194 Abs. 1 BGB übernimmt das Gesetz unverändert § 194 Abs. 1 BGB a.F.: „Das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (Anspruch), unterliegt der Verjährung.“ Wie bisher werden damit neben schuldrechtlichen auch dingliche, familienrechtliche und erbrechtliche Ansprüche erfasst.

Dieser weite Anspruchsbegriff ist in der Reformdiskussion nicht unumstritten gewesen: *Peters* und *Zimmermann* hatten dafür plädiert, ähnlich wie in einigen anderen Rechtsordnungen den Anwendungsbereich auf schuldrecht-

[145] BT-Drucksache 14/6040, S. 95.
[146] Ebenda, S. 107.

liche Ansprüche zu beschränken. Ansprüche, die auf die Verwirklichung absoluter Rechtspositionen abzielten, sollten dagegen erst mit diesen selbst untergehen, um eine Relativierung des absoluten Rechts zu vermeiden.[147]
Zu beachten ist indes, dass die Neufassung für Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten (§ 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB) sowie für familien- und erbrechtliche Ansprüche (§ 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB) eine dreißigjährige Verjährungsfrist vorsieht. Im Ergebnis sind somit wichtige „absolute" Rechtspositionen zwar nicht unverjährbar gestellt, doch zumindest der längsten im BGB vorgesehenen Verjährungsfrist unterworfen. Die Gefahr einer Relativierung erscheint daher gering. Wie *Mansel* darüber hinaus zu Recht anmerkt, sei es ohnehin unwahrscheinlich, dass Ansprüche, die auf die Verwirklichung absoluter Rechte abzielten, über dreißig Jahre lang nicht ausgeübt würden.[148]
Nicht übersehen werden darf jedoch, dass gerade die Verjährbarkeit dinglicher Herausgabeansprüche im Einzelfall zu unbilligen Ergebnissen führen kann. So kann sich auch der bösgläubige Besitzer nach Ablauf der Dreißigjahresfrist auf die Verjährung des gegen ihn geltend gemachten Anspruchs berufen. Kunstdiebe könnten also auf den bloßen Zeitablauf setzen, um anschließend eine – relativ- gesicherte Rechtsposition inne zu haben. Ob diese, rechtstatsächlich zumeist auf den Diebstahl von Kunstwerken bezogenen Fälle[149], jedoch eine Ausnahme vom Grundsatz der Verjährung rechtfertigen, ist zu bezweifeln.[150] Das Verjährungsrecht kann nicht in jedem Fall zur Lösung eines Interessenkonflikts beitragen. Etwaige Unbilligkeiten sind daher – sofern sich kein Verstoß gegen § 242 BGB begründen lässt - hinzunehmen. Der effektive Schutz von Kulturgütern bleibt letztlich eine rechtspolitische Frage, deren Beantwortung an dieser Stelle offen bleiben muss.[151]

Andere Rechte, wie etwa die Gestaltungsrechte Rücktritt[152] und Minderung[153] bleiben also nach wie vor ausgeschlossen.[154]
Das Prinzip der Verjährbarkeit von Ansprüchen gilt jedoch nicht uneingeschränkt: Bereits Absatz 2 der Vorschrift normiert, dass Ansprüche aus einem familienrechtlichen Verhältnis nicht der Verjährung unterliegen, soweit sie auf die Herstellung des dem Verhältnis entsprechenden Zustandes für die Zukunft gerichtet sind.[155] Ebenfalls unverjährbar gestellt sind dar-

---

[147] Peters/Zimmermann, S. 186 und 287.
[148] Mansel, S. 367.
[149] Ebenda, S. 369.
[150] So aber Mansel, S. 369. Generell gegen die Verjährung einer Vindikationsklage spricht sich aus diesem Grunde auch Siehr, ZRP 2001, S. 346, 348, aus. Allerdings bezieht sich auch Siehr durchweg auf den Diebstahl von Kunstwerken und anderen Kulturgütern.
[151] Mit Recht kritisieren aber Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 693, dass die Verfasser des Regierungsentwurfs zunächst nicht zu der Gesamtproblematik Stellung bezogen hatten. Nachgeholt hat dies erst der Rechtsausschuss, BT-Drucksache 14/7052, S. 179, welcher jedoch – gegen die Auffassung von Siehr – an der prinzipiellen Verjährbarkeit jeglicher dinglicher Herausgabeansprüche festhielt.
[152] Normiert in §§ 323 ff. BGB, auf deren §§ 323, 326 Abs. 5 die §§ 437 Nr. 2; 634 Nr. 3 BGB für den Rücktritt im Kauf- und Werkvertragsrecht verweisen.
[153] Geregelt in §§ 437 Nr. 2, 441 BGB für den Kauf- und in §§ 634 Nr. 3, 638 BGB für den Werkvertrag.
[154] Stark relativiert wird dies für Rücktritt und Minderung jedoch durch die Regelung des § 218 BGB, auf die noch zurückzukommen sein wird. Zu anderen Rechten, die nicht der Verjährung unterliegen, siehe Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 194, Rz. 3 ff.
[155] Die Vorschrift modifiziert § 194 Abs. 2 BGB a.F. lediglich in der Formulierung („Ansprüche" statt „Anspruch"). Näher zu § 194 Abs. 2 BGB a.F. nebst Beispielen siehe Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 194, Rz. 11. Angesichts der in § 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB enthaltenen Regelung, wonach für familienrechtliche (und erbrechtliche) Ansprüche grundsätzlich eine dreißigjährige Verjährungsfrist gilt, wäre jedoch auch eine Streichung von § 194 Abs. 2 BGB diskutabel gewesen (in diesem Sinne auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694 unter Verweis auf Mansel, S. 373.).

über hinaus etwa auch der Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft (§ 758 BGB) sowie Grundbuchberichtigungsansprüche (§ 898 BGB), Ansprüche aus in das Grundbuch eingetragenen Rechten (§ 902 Abs. 1 Satz 1 BGB) und nachbarrechtliche Ansprüche (§ 924 BGB).[156]

II. Rechtsfolgen der Verjährung (§§ 214 - 218 BGB)

1. Vorbemerkung

Der Eintritt der Verjährung durch Ablauf der Verjährungsfrist hat bestimmte Konsequenzen. Das Gesetz fasst sie als „Rechtsfolgen der Verjährung“ im dritten Titel des fünften Abschnitts zusammen. Während die § 214 - § 217 BGB dabei lediglich den geltenden Rechtszustand – freilich mit gewissen Modifikationen – perpetuieren, stellt § 218 BGB ein Novum dar.

2. Wirkung der Verjährung (§ 214 BGB)

Mit § 214 BGB übernimmt der Reformgesetzgeber den sachlichen Regelungsgehalt des § 222 BGB a.F.[157]
Wie bislang, ist der Schuldner nach Eintritt der Verjährung lediglich berechtigt, die Leistung zu verweigern (§ 214 Abs. 1 BGB). Der verjährte Anspruch ist damit – dogmatisch gesehen – weiterhin existent und somit auch erfüllbar.
Das zur Befriedigung eines verjährten Anspruchs Geleistete kann nicht zurückgefordert werden, selbst wenn in Unkenntnis der Verjährung geleistet worden ist. Das gleiche gilt von einem vertragsmäßigen Anerkenntnis sowie einer Sicherheitsleistung des Schuldners (§ 214 Abs. 2 BGB).[158]
Die gerichtliche Durchsetzung des Anspruchs ist freilich dauernd gehemmt, wenn sich der Schuldner auf sein Leistungsverweigerungsrecht beruft:[159] De facto führt der Eintritt der Ver-

---

[156] Genannte Vorschriften entsprechen dabei denjenigen des bisherigen Rechts. Vgl. hierzu auch die Übersicht in Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 194, Rz. 16.
[157] In sprachlicher Hinsicht sind indes leichte Änderungen zu verzeichnen.
[158] Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Vorschrift des § 813 Abs. 1 Satz 2 BGB, welche die entsprechende Norm des früheren Rechts lediglich redaktionell modifiziert.
[159] Die Verjährungseinrede ist nur ausnahmsweise, nämlich im Fall unzulässiger Rechtsausübung, unbeachtlich. Näher hierzu Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, Überbl. v. § 194, Rz. 10 ff.

jährung somit nach wie vor zu einem vollständigen Forderungsverlust.[160] Die Verjährung wirkt wie eine Enteignung.[161]

Im Unterschied zur Verjährung endet bei einer Ausschlussfrist das Recht – erfasst sind vor allem Gestaltungsrechte wie die Anfechtung nach §§ 121 und 124 BGB[162] aber auch Ansprüche wie z.B. § 651g Abs. 1 BGB - mit dem Ablauf der Frist. Dieser ist im Rechtsstreit von Amts wegen zu beachten.[163] Die Verjährung und ihre Wirkung ist aber auch von drei anderen Instituten abzugrenzen, die ebenfalls durch den Zeitablauf determiniert sind: Für die Annahme der Verwirkung eines Rechts müssen zum bloßen Zeitmoment jedoch Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung des Rechts als treuwidrig erscheinen lassen.[164] Es handelt sich mithin um einen typischen Fall der unzulässigen Rechtsausübung wegen widersprüchlichen Verhaltens.[165] Anders als die Verjährung kann die Verwirkung alle Rechte ergreifen und ist - wie der Ablauf einer Ausschlussfrist – von Amts wegen zu beachten.[166] Bei der Ersitzung hingegen wird ein dingliches Recht durch Zeitablauf erworben.[167] Das BGB kennt die Ersitzung von Eigentum (§ 900 und §§ 937 ff. BGB) und von Nießbrauch (§ 1033 BGB).[168] Hinzuweisen ist letztlich noch auf das Institut der sog. unvordenklichen Verjährung, dem nach Inkrafttreten des BGB freilich nur noch Bedeutung für die der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Rechtsgebiete und für das öffentliche Recht zukommt. Ihrem Wesen nach ist die unvordenkliche Verjährung eine widerlegbare Rechtsvermutung dahingehend, dass ein seit unvordenklicher Zeit nach Art eines Rechtsverhältnisses bestehender Zustand zu irgendeiner Zeit auf rechtmäßige Weise begründet sei.[169]

3. Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht nach Eintritt der Verjährung (§ 215 BGB)

Gemäß § 215 BGB schließt die Verjährung die Aufrechnung und die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts nicht aus, wenn der Anspruch in dem Zeitpunkt noch nicht verjährt war, in dem erstmals aufgerechnet oder die Leistung verweigert werden konnte.[170]
„Vorbild“ dieser Vorschrift ist der gestrichene § 390 Satz 2 BGB a.F.[171], der die Aufrechnung mit einer bereits verjährten Forderung erlaubte, wenn nur zum Zeitpunkt der Aufrechnungs-

---

[160] Die Gesetzesverfasser sind sich dieser „gravierenden Wirkungen“ der Verjährung dabei durchaus bewusst, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 100.
[161] Folgerichtig stellt die Anordnung der Verjährung von Forderungen eine Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dar, siehe etwa Staudinger-Peters, 13. Bearbeitung, Vorbem. zu §§ 194 ff, Rz. 8. Vgl. zum Ganzen auch Motsch, NJ 2002, S. 1, 9.
[162] Im Zuge der Reform des Verjährungsrechts werden die Anfechtungsausschlussfristen der §§ 121 Abs. 2 und 124 BGB von dreißig auf zehn Jahre herabgesetzt, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 98.
[163] Näher Soergel-Niedenführ, 13. Auflage,Vor § 194, Rz. 10 ff.
[164] BGH, NJW 1984, S. 1684, 1684; BGHZ 105, S. 290, 298.
[165] Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 242, Rz. 87.
[166] Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, Vor § 194, Rz. 16.
[167] Historisch sind die Institute der Verjährung und der Ersitzung indes eng verwandt, vgl. Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 855.
[168] Die Neuordnung des Verjährungsrechts hat Änderungen der §§ 939 und 941 BGB zur Folge, die die Hemmung der Ersitzung und deren Unterbrechung durch eine Vollstreckungshandlung regeln. Vgl. hierzu BT-Drucksache 14/6040, S. 270 f. und BT-Drucksache 14/7052, S. 206.
[169] Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, Vor § 194, Rz. 17.
[170] Vgl. auch Art. 17: 115 PECL.
[171] Im Übrigen werden auch die wichtigen Einschränkungen des § 390 Satz 2 BGB a.F. in den §§ 479, 480 Abs. 1 Satz 2 und 639 Abs. 1 BGB a.F. aufgehoben.

lage (§ 389 BGB) die Verjährung noch nicht vollendet gewesen war. Die Regelung stellte somit eine Ausnahme von dem in § 390 Satz 1 BGB a.F. normierten Grundsatz dar, wonach eine einredebehaftete Forderung nicht aufrechnungsfähig ist. Darüber hinaus war in der Rechtsprechung anerkannt, dass in analoger Anwendung von § 390 Satz 2 BGB a.F. auch ein Zurückbehaltungsrecht auf einen verjährten Anspruch gestützt werden konnte, wenn die Verjährung noch nicht vollendet gewesen war, als der Anspruch des Gläubigers entstand.[172]
Zutreffend weist der Reformgesetzgeber daraufhin hin, dass die Einführung von § 215 BGB im Ergebnis keine Änderung des bislang geltenden Rechts bewirkt: Die Vorschrift übernimmt den Regelungsgehalt des § 390 Satz 2 BGB a.F. und dehnt ihn gleichzeitig auf das Zurückbehaltungsrecht aus.[173]
Auf einem anderen Blatt steht jedoch die Frage, ob die vorgenommene Perpetuierung der früheren Rechtssituation überhaupt wünschenswert ist. Die Begründung der Gesetzesverfasser, für eine Änderung bestehe kein Bedürfnis, da sich § 390 Satz 2 BGB a.F. in der Praxis bewährt habe[174], greift dabei in jedem Fall zu kurz. Mit Recht hat nämlich *Bydlinski* dieser Argumentation entgegengehalten, eine „Bewährung“ der Vorschrift im Sinne fehlender Anwendungsschwierigkeiten vor Gericht lasse nicht notwendigerweise den Schluss auch auf ihre Sach- und Systemgerechtigkeit zu.[175] Tatsächlich sind im Schrifttum schwerwiegende Bedenken gegen § 390 Satz 2 BGB a.F. erhoben worden: Es fehle schon an einem logisch-zwingenden Zusammenhang zwischen der die Voraussetzung der Aufrechnung betreffenden Problematik, dass der Gläubiger auch mit einer verjährten Forderung aufrechnen kann, sofern diese im Moment der Aufrechnungslage noch nicht verjährt gewesen ist und der in § 389 BGB festgelegten Wirkung der Aufrechnung, also dem Erlöschen der Forderungen rückwirkend auf den Zeitpunkt, in dem sie sich erstmals aufrechenbar gegenüberstanden.[176] Darüber hinaus sei nicht einzusehen, weshalb die ohnehin privilegierte Position eines zur Aufrechnung berechtigten Gläubigers zusätzlich dadurch gestärkt werden soll, dass ihm hierfür auch bereits verjährte Forderungen zugänglich sind.[177] Die bloße Erwartung des Gläubigers, mit Entste-

---

[172] BGHZ 48, S. 116, 117 f und 53, S. 122, 125. Der Begriff „Zurückbehaltungsrecht“ erfasste hiernach nicht nur § 273 BGB, sondern auch – als Unterfall dieser Vorschrift – die Einrede des nicht erfüllten Vertrags gemäß § 320 BGB. Diese Sichtweise ist im Schrifttum freilich nicht unumstritten gewesen, vgl. zum Streitstand etwa Erman-Kuckuk, 10. Auflage, § 273, Rz. 5. Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 697 regen daher an, in § 215 BGB statt von „Zurückbehaltungsrecht“ besser von „Leistungsverweigerungsrecht“ zu sprechen, um so deutlich zu machen, dass diese Norm in jedem Fall auch den Fall des § 320 BGB erfasst.
[173] BT-Drucksache 14/6040, S. 122.
[174] Ebenda, S. 122.
[175] Bydlinski, S. 400.
[176] Ebenda, S. 400; Bydlinski, AcP 196 (1996), S. 276, 293; Peters/Zimmermann, S. 266 und Haug, S. 182 (vgl. auch die Belege aus der Entwicklungsgeschichte des § 390 Satz 2 BGB a.F. bei Haug, S. 181 f.).
Die Gesetzesbegründung geht freilich stillschweigend von einem solchen Konnex aus, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 122.
[177] Peters/Zimmermann, S. 266 und Haug, S. 182.

hung der Aufrechnungslage brauche er sich nicht mehr um die Realisierung der Forderung zu kümmern, könne dies jedenfalls nicht rechtfertigen.[178] Schließlich stehe § 390 Satz 2 BGB a.F. aber auch in Widerspruch zum Zweck der kurzen Verjährungsfristen, eine beschleunigte Abwicklung der zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen herbeizuführen.[179]
Die Stichhaltigkeit dieser Einwände ist nicht von der Hand zu weisen. Die Gesetzesverfasser hätten daher gut daran getan, von einer Fortführung des in § 390 Satz 2 BGB a.F. verankerten Rechtsgedankens im neuen § 215 BGB abzusehen.
Auch wenn die anderslautende Entscheidung des Gesetzgebers letztlich respektiert werden muss, so hätte zumindest erwartet werden können, dass im Vorfeld eine eingehende Auseinandersetzung mit der vorgebrachten Grundsatzkritik erfolgt. Mit der Schaffung „vollendeter Tatsachen“ ist jedenfalls nur vordergründig etwas gewonnen: § 215 BGB wird – ähnlich wie sein Vorgänger im früheren Recht – als steter Gegenstand der wissenschaftlichen Diskussion einen nicht zu unterschätzenden Unruheherd im Verjährungsrecht darstellen.

4. Wirkung der Verjährung bei dinglich gesicherten Ansprüchen (§ 216 BGB)

a) § 216 Abs. 1 BGB: Hypothek, Schiffshypothek, Pfandrecht

§ 216 Abs. 1 BGB bestimmt, dass die Verjährung der durch eine Hypothek, Schiffshypothek oder durch Pfandrecht gesicherten Forderung den Gläubiger nicht daran hindert, sich aus dem belasteten Gegenstand zu befriedigen. Die Vorschrift entspricht inhaltlich (und weitestgehend auch sprachlich) § 223 Abs. 1 BGB a.F., der eine Ausnahme vom Akzessorietätsgrundsatz festschreibt: Die Einrede der Verjährung kann nämlich - im Gegensatz zur Grundregel (vgl. §§ 1137, 1169, 1211, 1254 BGB) - nicht auch den genannten dinglichen Verwertungsrechten entgegengehalten werden.
Mit der Perpetuierung des geltenden Rechtszustands setzt sich die Neuregelung freilich über Einwände hinweg, die im Zuge der Reformdiskussion gegen § 223 Abs. 1 BGB a.F. vorgebracht worden sind und in der Forderung gipfelten, auch akzessorische Sicherheiten bei Verjährung der Forderung erlöschen zu lassen:[180] Da dem Schuldner gegen das Sicherungsmittel nur die Verjährungseinrede abgeschnitten sei, könne er alle anderen Einwendungen und Einreden weiterhin geltend machen. In Folge des Akzessorietätsprinzips müssten demnach das

---

[178] Haug, S. 182.
[179] Peters/Zimmermann, S. 266 und Haug, S. 183. Vgl. auch Bydlinski, AcP 196 (1996), S. 273, 297 f.
[180] Peters/Zimmermann, S. 264 f. und S. 317 (§ 210 Abs. 2 ihres Gesetzesvorschlages); Amann, Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83, 90 ff.; Mansel, S. 402; Habersack, S. 427; Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 697 f.

Bestehen der Hauptforderung und alle Einwendungen weiterhin geprüft werden: Prüfungen, die durch das Institut der Verjährung gerade hätte vermieden werden sollen.[181] Fielen Sicherungsgeber und persönlicher Schuldner auseinander, so hafte der eigentlich nur zweitrangig in Anspruch zu nehmende Sicherungsgeber im Ergebnis länger als der Anspruchsschuldner. Dieser müsse jedoch in aller Regel damit rechnen, vom Sicherungsgeber in Regress genommen zu werden, so dass ihm letztlich die Vorteile der Verjährung wieder entzogen würden.[182]

Die Kritik vermag jedoch nicht zu überzeugen: Entscheidend ist nämlich die zu Grunde liegende – und auch nicht zu beanstandende - Wertung des Gesetzgebers, wonach für bestimmte dingliche Sicherheiten die Verjährung der Hauptforderung eben keine Auswirkungen haben soll. Einerseits bedeutet dies zwar in der Tat eine Durchbrechung des Akzessorietätsgrundsatzes. Andererseits ist hierin aber auch die dogmatisch stimmige Fortführung des in § 214 Abs. 1 BGB (bzw. § 222 Abs. 1 BGB a.F.) verankerten Rechtsgedankens zu erblicken: Wenn der Eintritt der Verjährung den Bestand der Forderung unberührt lässt, dann muss dies auch für deren akzessorische Sicherheiten gelten. Der Einwand, es widerspräche dem Sinn des Verjährungsinstituts, wenn trotz Ablaufs der Frist die Hauptforderung sowie alle anderen Einwendungen weiterhin auf ihren Bestand hin untersucht werden müssten, greift also zu kurz: Die Prüfung ist die notwendige Konsequenz aus der Entscheidung, akzessorische Sicherungen nur in Hinblick auf die Einrede der Verjährung zu „immunisieren“, ansonsten aber dem Schuldner alle anderen Angriffsrechte zu belassen. Die in der Reformdiskussion erhobene Forderung, akzessorische Sicherheiten mit Eintritt der Verjährung erlöschen zu lassen, käme folglich mit der skizzierten Wertung des Gesetzgebers in Konflikt. Konsequenz wäre aber auch eine verjährungsrechtliche Ungleichbehandlung akzessorischer und nicht akzessorischer Sicherungen. Vom Sicherungszweck her betrachtet - so die Gesetzesbegründung - ließe es sich jedoch nicht vertreten, wenn Ansprüche aus Grundschulden, Sicherungsabtretungen und –übereignungen bestehen blieben, während Ansprüche aus Hypotheken und Pfandrechten erlöschten. Hinzukäme, dass sich in der Praxis ohnehin diejenigen Sicherungsrechte durchsetzten, auf die die Anspruchsverjährung keinen Einfluss habe.[183] Der Einwand, auch die Grundschuld sei im Ergebnis nicht verjährungsfest, da sie bei Wegfall des Sicherungszweck auf schuldrechtlichem Wege zurückgewährt werden müsse[184], kann diese Bedenken als solche nicht entkräften: In der Tat würde sich nämlich die Rechtspraxis auf die veränderten Bedingungen einstellen und auf Sicherungen zurückgreifen, deren Bestand unabhängig vom Eintritt

[181] Peters/Zimmermann, S. 265; Amann, Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83, 91.
[182] Peters/Zimmermann, S. 264; Habersack, S. 427.
[183] BT-Drucksache 14/6040, S. 123.
[184] Amann, Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83, 91.

der Anspruchsverjährung ist. Alternativ wäre jedoch denkbar, dass auch die schuldrechtlichen Abreden, welche den Sicherungen zu Grunde liegen, eine entsprechende Modifizierung erfahren würden.

Die Regelung des § 216 Abs. 1 BGB enthält darüber hinaus aber auch keine unbillige Benachteiligung für den Fall, dass Sicherungsgeber und Anspruchsschuldner personell auseinanderfallen. Zutreffend geben die Gesetzesverfasser nämlich zu bedenken, dass das Risiko, trotz Eintritts der Verjährung weiter in Haftung bzw. Regress genommen werden zu können, für beide von Beginn an bekannt und somit auch kalkulierbar sei.[185]

b) § 216 Abs. 2 BGB: Verschaffung eines Rechts und Eigentumsvorbehalt

Auch die in § 216 Abs. 2 BGB enthaltene Regelung ordnet das „Stehenbleiben" bestimmter dinglicher Sicherungen im Fall einer verjährten Hauptforderung an:[186] Dies gilt zum einen für den Fall, in dem zur Sicherung eines Anspruchs ein Recht verschafft worden ist. Die Rückübertragung kann dann nicht auf Grund der Verjährung des Anspruchs gefordert werden (§ 216 Abs. 2 Satz 1 BGB). Anders als in der entsprechenden Vorschrift des früheren Rechts (§ 223 Abs. 2 BGB a.F.)[187] wird nunmehr also auch der Fall der erstmaligen Bestellung (Verschaffung) eines Rechts erfasst. Bedeutung erlangt dies insbesondere für den Bereich der Sicherungsgrundschuld.[188]

Zum anderen kann ein Verkäufer im Fall des Eigentumsvorbehalts auch dann noch vom Vertrag zurücktreten und die Sache in der Folge herausverlangen, wenn der gesicherte Anspruch verjährt ist (§ 216 Abs. 2 Satz 2 BGB). Gesetzlich normiert wird somit ein Ergebnis, welches die Rechtsprechung bislang durch eine analoge Anwendung von § 223 Abs. 2 BGB a.F. erzielt hat.[189]. Das Schrifttum hat sich dieser Sichtweise überwiegend angeschlossen.[190] Ablehnend stehen dieser Analogie indes *Peters* und *Zimmermann* gegenüber: Der Verkäufer habe es nämlich dann in der Hand, die Verjährungsfrist bewusst verstreichen zu lassen, um sich so eine im Gesetz nicht vorgesehene Rücktrittsmöglichkeit zu verschaffen.[191] Wie *Haug* je-

[185] BT-Drucksache 14/6040, S. 123.
[186] In Übernahme des früheren § 223 Abs. 3 BGB a.F. ordnet § 216 Abs. 3 BGB an, dass die beiden vorherigen Absätze nicht auf die Verjährung von Ansprüchen auf Zinsen und andere wiederkehrende Leistungen anzuwenden sind.
[187] Erfasst sind die Fälle der Sicherungsabtretung und der Sicherungsübereignung (vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 223, Rz. 3).
[188] BT-Drucksache 14/6040, S. 123.
[189] Siehe etwa BGHZ 34, S. 191, 195 f. und 70, S. 96, 98 ff.
[190] Z.B. Medicus, Rz. 294; Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 223, Rz. 3 und Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 223, Rz. 6.
[191] Peters/Zimmermann, S. 265 f.

doch zutreffend anmerkt, ist die Verjährung der Kaufpreisforderung in erster Linie vom Verhalten des Käufers abhängig: Erfüllt dieser, besteht auch keine Möglichkeit für den Verkäufer mehr, seine Forderung verjähren zu lassen.[192]

Zu beachten ist der Ausnahmecharakter der Vorschrift:[193] Grundsätzlich kann der Verkäufer gemäß § 449 Abs. 2 BGB auf Grund des Eigentumsvorbehalts die Sache nur herausverlangen, wenn er zurückgetreten ist. Gemäß § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB ist der Rücktritt wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung jedoch unwirksam, wenn der Anspruch auf die Leistung oder der Nacherfüllungsanspruch verjährt ist und der Schuldner sich hierauf beruft. Auf den Kauf unter Eigentumsvorbehalt gemünzt würde dies bedeuten, dass der Verkäufer nicht mehr wegen Nichtzahlung des Kaufpreises zurücktreten kann, wenn der Kaufpreisanspruch verjährt ist und der Käufer dies als Einrede geltend macht.

Um ein solches Resultat zu vermeiden, bestimmt § 216 Abs. 2 Satz 2 BGB, dass ein Rücktritt auch dann möglich ist, wenn der durch den Eigentumsvorbehalt gesicherte Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises verjährt ist.[194]

5. Verjährung von Nebenleistungen (§ 217 BGB)

Ohne inhaltliche Änderung des bisherigen § 224 BGB a.F. regelt § 217 BGB das Verhältnis von Hauptanspruch und hiervon abhängigen Ansprüchen auf Nebenleistungen wie beispielsweise Zinsen, Früchte und Nutzungen. Danach verjähren besagte Nebenansprüche mit dem Hauptanspruch, auch wenn deren besondere Verjährungsfrist noch nicht abgelaufen ist.[195]

---

[192] Haug, S. 186.

[193] Hierauf weist auch die Gesetzesbegründung in BT-Drucksache 14/6040, S. 123 hin. Zumindest diskutabel ist daher auch der Einwand, der Regelungsgehalt des § 216 Abs. 2 Satz 2 BGB habe seinen systematischen Platz im Kaufrecht (Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 698; vgl. auch Haug, S. 184 f., in Hinblick auf § 223 Abs. 2 Satz 2 BGB-KE). Ausschlaggebend für eine „verjährungsrechtliche“ Lösung ist jedoch, dass § 216 BGB insgesamt die Auswirkungen der Anspruchsverjährung auf dingliche Sicherungen festlegen will. Insofern liegt es nahe, auch den Fall des Eigentumsvorbehalts in diesen Gesamtzusammenhang zu stellen.

[194] Vgl. auch § 218 Abs. 1 Satz 3 BGB.

[195] Näher hierzu BT-Drucksache 14/6040, S. 174.

6. Unwirksamkeit des Rücktritts (§ 218 BGB)[196]

a) § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB: Schuldner beruft sich auf die Verjährung des (Nach-) Erfüllungsanspruchs

Nach § 194 Abs. 1 BGB unterliegen nur Ansprüche der Verjährung; andere Rechte sind per definitionem somit nicht erfasst.
Diese dem Anschein nach strikte Trennung wird durch § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB für das Gestaltungsrecht des Rücktritts deutlich relativiert. Der Rücktritt wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung gemäß § 323 Abs. 1 BGB ist nämlich unwirksam, wenn der Anspruch auf die Leistung oder der Nacherfüllungsanspruch verjährt ist und der Schuldner sich hierauf beruft. Immer dann, wenn der (Nach-) Erfüllungsanspruch wegen Eintritts der Verjährung nicht mehr durchgesetzt werden kann, soll der Gläubiger auch das Rücktrittsrecht verlieren. Bedingung ist jedoch, dass sich der Schuldner auf die Verjährung des Anspruchs und zugleich auf die Unwirksamkeit des Rücktritts, beruft.
§ 218 Abs. 1 Satz 1 BGB formuliert also – obgleich im Verjährungsrecht verortet - keine per se verjährungsrechtliche Regelung, sondern stellt vielmehr eine Begrenzung des Rücktrittsrechts in Anlehnung an die Verjährung fest.[197]
Besondere praktische Bedeutung entfaltet der mit § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB bezweckte Gleichlauf von Verjährung und Ausübung des Gestaltungsrechts für das Zusammenspiel von kauf- und werkvertraglichem Nacherfüllungsanspruch (§§ 437 Nr. 1, 439; §§ 634 Nr. 1, 635 BGB) und dem Recht des Käufers bzw. Bestellers, vom Vertrag zurückzutreten (§§ 437 Nr. 2, 634 Nr. 3 BGB). Ist nämlich der Nacherfüllungsanspruch gemäß §§ 438, 634a BGB verjährt, können sich Verkäufer bzw. Unternehmer gemäß §§ 438 Abs. 4 Satz 1, 634a Abs. 4 Satz 1 BGB auch hinsichtlich des Rücktrittsrechts auf den Eintritt der Verjährung berufen. Die gleiche Verbindung besteht daneben auch für das kauf- und werkvertragliche Minderungsrecht: Da § 438 Abs. 5 BGB bzw. § 634a Abs. 5 BGB § 218 BGB für entsprechend anwendbar erklären, führt dies dazu, dass auch das Recht auf Minderung unwirksam ist, wenn der Nacherfüllungsanspruch verjährt und der Schuldner diesen Umstand einredehalber geltend gemacht hat.
Die Entscheidung des Gesetzgebers, mit Hilfe von § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB einen Gleichlauf zwischen (Nach-) Erfüllungsanspruch und Rücktritt bzw. Minderung herzustellen, ist zu

[196] Vgl. zur – unausgereiften - Vorgängervorschrift des § 220 in der „Weiterentwicklung“ auch Dauner-Lieb/Arnold, S. 20 ff.
[197] Gemäß § 218 Abs. 1 Satz 3 BGB bleibt § 216 Abs. 2 Satz 2 BGB unberührt. Näher zum Ausnahmecharakter dieser Vorschrift vgl. oben S. 40.

begrüßen. Sie führt dazu, dass auch die genannten Gestaltungsrechte nicht unbegrenzt ausgeübt werden können, sondern mit der Verjährung des primär geltend zu machenden Erfüllungsanspruchs ebenfalls einredebehaftet werden.[198]

b) § 218 Abs. 1 Satz 2 BGB: Unmöglichkeit des (Nach-) Erfüllungsanspruchs und dem gleichgestellte Fälle

Grundvoraussetzung von § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB ist das Bestehen eines (Nach-) Erfüllungsanspruchs, auf dessen Verjährung sich der Schuldner beruft. Ist der Anspruch jedoch wegen Unmöglichkeit gemäß § 275 Abs. 1 BGB ausgeschlossen, kann er auch nicht der Verjährung unterliegen: Als Konsequenz der fehlenden Anwendbarkeit des § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB wäre der Schuldner somit in die Lage versetzt, die ihm zur Seite stehenden Gestaltungsrechte zeitlich unbefristet ausüben zu können. Diese offensichtlich sachwidrige Rechtsfolge verhindert § 218 Abs. 1 Satz 2 BGB: Der Rücktritt (bzw. die Minderung) ist nämlich auch dann unwirksam, wenn der Schuldner nach § 275 Abs. 1 BGB nicht zu leisten braucht und der Anspruch auf die Leistung oder der Nacherfüllungsanspruch verjährt wäre.[199]
Der Unmöglichkeit der Leistung gleichgestellt sind daneben auch die Fälle, in denen der Schuldner ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 275 Abs. 2 und 3, § 439 Abs. 3 oder § 635 Abs. 3 BGB geltend macht. Rein dogmatisch betrachtet erscheint diese Nivellierung fragwürdig: Im Unterschied zu § 275 Abs. 1 BGB ist der Anspruch in diesen Fällen weiterhin existent und damit auch verjährbar. Letztlich sprechen jedoch nicht von der Hand zu weisende Zweckmäßigkeitserwägungen für die in § 218 Abs. 1 Satz 2 BGB vorgenommene Gleichstellung: Die Konzeption des Reformgesetzes sieht nämlich generell eine Gleichbehandlung der Fälle des § 275 Abs. 2 und 3 BGB mit denen des § 275 Abs. 1 BGB vor. Vor diesem Hintergrund liegt es nahe, auch die kauf- und werkvertraglichen Leistungsverweigerungsrechte nach §§ 439 Abs. 3, 635 Abs. 3 BGB in die Regelung mit einzubeziehen.[200]

---

[198] In seiner Stellungnahme zum Regierungsentwurf hatte der Bundesrat die Prüfbitte geäußert, ob § 218 Abs. 1 BGB dahingehend zu ergänzen sei, dass im Falle der Verjährung des (Nach-) Erfüllungsanspruchs nicht auch der Anspruch des Gläubigers auf Schadensersatz statt der Leistung gemäß § 281 BGB zu entfallen habe (BR-Drucksache 338/01, S. 12). Dies wäre jedoch verfehlt: Der Schadensersatzanspruch gemäß § 281 BGB ist davon abhängig, dass der Erfüllungsanspruch fällig und durchsetzbar ist (vgl. § 281 Abs. 1 Satz 1 1. Halbsatz BGB). Ist insoweit Verjährung eingetreten, kann der Schadensersatzanspruch nicht mehr entstehen. Vgl. zum Ganzen auch die entsprechende Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 46 f.

[199] Die Vorschrift entspricht der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 182. Ihre Aufnahme in den Gesetzestext geht zurück auf eine Prüfbitte des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 52 f. sowie die hierauf Bezug nehmende Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 61.
Auch im Schrifttum ist auf das Fehlen einer Sondervorschrift im Fall der Unmöglichkeit der Leistung aufmerksam gemacht worden, siehe Knütel, NJW 2001, S. 2519, 2519 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 689 (Fn. 67).

[200] So die zu teilende Begründung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 265.

c) § 218 Abs. 2 BGB: Keine Rückforderung des Geleisteten

Der mit § 218 Abs. 1 BGB hergestellte Zusammenhang zwischen der Verjährung des (Nach-) Erfüllungsanspruchs und einer Ausübung der Gestaltungsrechte wird durch § 218 Abs. 2 BGB komplettiert, wonach § 214 Abs. 2 BGB entsprechende Anwendung findet. Dies führt dazu, dass das zur Befriedigung eines sich aus einem Rücktritt (bzw. einer Minderung) ergebenden Anspruchs Geleistete nicht zurückgefordert werden kann, auch wenn in Unkenntnis der Unwirksamkeit des Rücktritts (bzw. der Minderung) geleistet worden ist.
Gleiches gilt für die Fälle des vertragsmäßigen Anerkenntnisses sowie der Sicherheitsleistung des Schuldners.

D. Neuregelung von Dauer und Beginn der BGB-Verjährungsfristen im Überblick

I. Gesetzliche Fristensystematik

Der Neuregelung der Verjährungsfristen liegt das Postulat zugrunde,

„dass im Gegensatz zum bestehenden Recht die Länge der Verjährungsfristen für alle Ansprüche in möglichst weitgehendem Umfang einheitlich geregelt werden muss. Nur dies kann dazu führen, das Verjährungsrecht in einer Weise zu vereinfachen, dass es für die Praxis leichter durchschaubar und anwendbar wird.“[201]

Der Gesetzgeber sucht dieses Ziel mittels einer regelmäßigen Verjährungsfrist von drei Jahren zu verwirklichen, die am Schluss des Jahres beginnt, in welchem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis hinsichtlich der den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners aufgewiesen hat. Diese kurze, an „subjektive“ Merkmale anknüpfende Frist wird mit einer erst nach Ablauf von zehn oder dreißig Jahren endenden Höchstfrist kombiniert (§§ 195, 199 BGB).

Indessen würde eine Vereinheitlichung der Verjährungsfristen um jeden Preis den Prinzipien der Verjährung zuwiderlaufen:

[201] BT-Drucksache 14/6040, S. 104. Vgl. darüber hinaus aber auch die ähnlich programmatischen Ausführungen auf S. 100.

„Eine schematisierende Gleichbehandlung aller Ansprüche kann aber zu Wertungswidersprüchen und ungerechtfertigten Gleichstellungen verschiedenster Ansprüche führen. Die Dauer der Fristen hat deshalb neben Einheitlichkeit und Klarheit die verschiedenen Interessenlagen zu berücksichtigen. Sie muss sich am Zweck der Verjährung orientieren.“[202]

Die Neufassung durchbricht daher die Dreijahresfrist bei grundstücksbezogenen Ansprüchen, die in zehn Jahren ab dem Zeitpunkt ihrer Entstehung verjähren (§§ 196, 200 BGB). Eine dreißigjährige Verjährungsfrist ist dagegen nach § 197 Abs. 1 BGB grundsätzlich vorgesehen für dingliche Herausgabeansprüche, familien- und erbrechtliche Ansprüche, rechtskräftig festgestellte Ansprüche, Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen oder Urkunden sowie für Ansprüche, welche durch die im Insolvenzverfahren erfolgte Feststellung vollstreckbar geworden sind.[203] Als Verjährungsbeginn ist für dingliche Herausgabeansprüche sowie familien- und erbrechtliche Ansprüche gemäß § 200 BGB wiederum der Zeitpunkt ihrer Entstehung maßgeblich, während § 201 BGB für rechtskräftig festgestellte und die in ähnlicher Weise titulierten Ansprüche Sonderregeln normiert.

Eine Abweichung vom Grundmodell der §§ 195, 199 BGB ist vor allem für den Bereich kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche vorgesehen. Erstgenannte verjähren gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB in zwei Jahren ab dem Zeitpunkt der Ablieferung der Sache bzw. – bei Grundstücken – der Übergabe. Die Verjährungsfrist verlängert sich nach § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB auf fünf Jahre, wenn es sich bei der Kaufsache um ein Bauwerk handelt sowie bei einer Sache, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet worden ist und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat.[204] Eine Fristdauer von dreißig Jahren ist gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB einmal für den Fall angeordnet, dass der Mangel in einem dinglichen Recht eines Dritten besteht, auf Grund dessen die Herausgabe der Kaufsache verlangt werden kann. Darüber hinaus kommt diese Verjährungsfrist auch dann zur Anwendung, wenn der Mangel in einem sonstigen, im Grundbuch eingetragenen Recht liegt. Der Beginn der in § 438 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB angeordneten Fristen richtet sich ebenfalls nach dem Zeitpunkt der Ablieferung bzw. Übergabe (§ 438 Abs. 2 BGB).[205]

---

[202] BT-Drucksache 14/6040, S. 100.

[203] Die regelmäßige Verjährungsfrist kommt jedoch zum Tragen, soweit familien- und erbrechtliche Ansprüche regelmäßig wiederkehrende Leistungen oder Unterhaltsleistungen zum Inhalt haben. Gleiches gilt für rechtskräftige festgestellte sowie die in ähnlicher Weise titulierten Ansprüche, soweit sie auf künftig fällig werdende regelmäßig wiederkehrende Leistungen abzielen (§ 197 Abs. 2 BGB).

[204] Die Regelverjährung ist anwendbar, wenn der Verkäufer den Mangel in den Fällen der § 438 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BGB arglistig verschwiegen hat (§ 438 Abs. 3 Satz 1 BGB). Im Fall des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB tritt die Verjährung nach § 438 Abs. 3 Satz 2 BGB jedoch nicht vor Ablauf der dort bestimmten Frist ein.

[205] Nicht übersehen werden darf § 479 BGB, der für die Verjährung von Rückgriffsansprüchen beim Verbrauchsgüterkauf Sonderregeln festlegt.

Für werkvertragliche Mängelansprüche gilt nach § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB eine Zweijahresfrist, wenn es sich beim Vertragsgegenstand um ein Werk handelt, dessen Erfolg in der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- und Überwachungsleistungen hierfür besteht. Die Frist beginnt nach § 634a Abs. 2 BGB mit der Abnahme des Werks. Bei einem Bauwerk und einem Werk, dessen Erfolg sich in der Erbringung von hierauf bezogenen Planungs- und Überwachungsleistungen verkörpert, beträgt die Verjährungsfrist gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB fünf Jahre. Auch hier markiert der Zeitpunkt der Abnahme den Fristbeginn.[206] Alle übrigen werkvertraglichen Mängelansprüche unterliegen nach § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB dagegen der Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB.

Die Darstellung ist keineswegs abschließend. Das BGB enthält weitere Sonderregeln, die der Rechtssuchende im Schuldrecht, aber auch in den anderen Büchern im Auge behalten muss.[207] So unterliegen miet- und pachtrechtliche Ersatzansprüche gemäß §§ 548, 581 Abs. 2 und 591b BGB weiterhin einer sechsmonatigen Verjährungsfrist.[208] Reisevertragliche Mängelansprüche verjähren hingegen nach § 651g Abs. 2 Satz 1 BGB statt wie bislang in sechs Monaten nunmehr in zwei Jahren.[209] Der „deliktische" Bereicherungsanspruch gemäß § 852 Satz 1 BGB[210] verjährt nach Satz 2 in zehn Jahren von seiner Entstehung an, bzw. - ohne Rücksicht auf die Entstehung - in 30 Jahren, beginnend mit dem Zeitpunkt der Verletzungshandlung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis.[211]

Darüber hinaus sind sowohl im Sachen- als auch im Familien- und Erbrecht besondere Verjährungsfristen zu beachten.[212] Als markantes Beispiel aus dem Sachenrecht ist etwa die Beibehaltung der kurzen Fristen in §§ 1057, 1226 BGB für die Verjährung von Ersatzansprüchen

---

[206] Hat der Unternehmer den Mangel in den Fällen des § 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB arglistig verschwiegen, so kommt nach § 634a Abs. 3 Satz 1 BGB die Regelverjährung zum Tragen. Im Fall des § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB tritt die Verjährung nach § 643a Abs. 3 Satz 2 BGB jedoch nicht vor Ablauf der dort bestimmten Frist ein.

[207] Aufgehoben sind freilich die praktisch bedeutsamen Fristen der §§ 196, 197 BGB a.F. sowie die spezielle Verjährungsregelung des § 852 Abs. 1 BGB a.F.

[208] Gleiches gilt nach § 606 BGB auch für Ersatzansprüche, die aus einem Leihverhältnis geltend gemacht werden.

[209] Nach der Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 268 f., bestehe kein Grund, nach Abschaffung der kurzen Sechsmonatsfristen der §§ 477 Abs. 1, 638 Abs. 1 BGB a.F. allein beim Reisevertrag an der bisherigen Fristdauer festzuhalten. Dem ist nicht entgegenzutreten, zumal § 651m Satz 2 BGB die Möglichkeit eröffnet, die Frist im Bedarfsfall auf ein Jahr zu verkürzen.

[210] Die Vorschrift übernimmt den Regelungsgehalt des bisherigen § 852 Abs. 3 BGB a.F.: Hat der Ersatzpflichtige durch eine unerlaubte Handlung auf Kosten des Verletzten etwas erlangt, so ist er auch nach Eintritt der Verjährung des Anspruchs auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens zur Herausgabe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet. Näher zur Rechtsnatur des „deliktischen" Bereicherungsanspruchs vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 270 unter Verweis auf BGHZ 71, S. 86, 98 f.

[211] Weitere Sonderbestimmungen enthalten etwa die §§ 801 f., 804 Abs. 1 Satz 3 und 808 Abs. 2 Satz 3 BGB für den Bereich der Inhaberschuldverschreibung.

[212] Vgl. hierzu auch § 197 Abs. 1 BGB, der die u.a. für dingliche Herausgabeansprüche und familien- und erbrechtliche Ansprüche geltende Dreißigjahresfrist ausdrücklich unter den Vorbehalt einer speziellen Regelung stellt.

im Bereich des Nießbrauchs bzw. Pfandrechts zu nennen. Familienrechtliche Sonderbestimmungen finden sich etwa für Ansprüche aus dem Verlöbnis in § 1302 BGB und für die Ausgleichsforderung im Rahmen des Zugewinnausgleichs in § 1378 Abs. 4 BGB, während im Erbrecht die Verjährung des Pflichtteilsanspruchs gemäß § 2332 BGB eine spezielle Regelung erfährt.

Die Bundesregierung plant, in einem zweiten gesetzgeberischen Schritt die Verjährungsvorschriften der zahlreichen Sondergesetze daraufhin zu überprüfen, ob sie durch die regelmäßige Verjährungsfrist ersetzt werden können, ob Bedarf für eine abweichende Verjährungsregelung besteht und wie dieser Bedarf gegebenenfalls an das neue Fristenschema angeglichen werden kann.[213] Das ist zu begrüßen. Die Bestrebungen, das Verjährungsrecht zu vereinfachen und zu vereinheitlichen, dürfen nicht am BGB Halt machen. Endziel muss vielmehr sein, eine Harmonisierung möglichst vieler Verjährungsregeln herbeizuführen, um so das Verjährungsrecht insgesamt anwendungsfreundlicher zu gestalten.

Für die Zwischenzeit bedeutet dies freilich, dass viele spezielle Verjährungsbestimmungen – etwa § 12 Abs. 1 ProdHaftG, § 12 Abs. 1 VVG oder § 51b BRAO[214] - fortgelten und daher vom Rechtsanwender entsprechend beachtet werden müssen. Diese Konsequenz wäre nur dann zu vermeiden gewesen, wenn der Gesetzgeber im Rahmen der Schuldrechtsmodernisierung nicht nur das Verjährungsrecht des BGB, sondern gleichzeitig auch das aller Sondergesetze reformiert hätte. Angesichts der Komplexität des Gesamtvorhabens und des in Teilen selbst auferlegten Zeitdrucks konnte eine derartige „Generalüberholung“ allerdings nicht ernsthaft erwartet werden.[215]

Probleme ganz eigener Art stellen sich hingegen bei solchen Ansprüchen, die nach der Rechtsprechung bislang der dreißigjährigen Regelfrist des § 195 BGB a.F. unterliegen. Anzuführen sind hier insbesondere öffentlich-rechtliche Ansprüche, also etwa aus Aufopferung, Enteignung oder enteignungsgleichem Eingriff.[216] Eine unreflektierte Anwendung der „neuen“, kurzen Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB wäre in diesen Fällen verfehlt. Sinn und Zweck der Staatshaftung ist es, einen Ausgleich für erlittene Sonderopfer des Bürgers zu gewährleisten. Dies setzt jedoch voraus, dass dem Gläubiger auch ein ausreichend bemessener Zeitraum zur Verfügung

---

[213] Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 42, zur Stellungnahme des Bundesrates, BR-Drucksache 338/01, S. 1. Vgl. in diesem Zusammenhang auch Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1420 und Piekenbrock, S. 332.
Der Reformgesetzgeber beschränkt sich bislang darauf, einige Sondergesetze an die Änderungen des BGB-Verjährungsrechts anzupassen. Die Änderungen – soweit sie nicht lediglich redaktioneller Art sind – beziehen sich dabei meist auf die „Herabstufung“ von Unterbrechungsgründen in Hemmungstatbestände. Eine Übersicht ist der BT-Drucksache 14/7052, S. 92 ff. zu entnehmen.
Im Übrigen hatten noch die Verfasser des Diskussionsentwurfs mit § 194 Abs. 3 BGB-DiskE eine Vorschrift vorgeschlagen, wonach die §§ 194 ff. BGB-DiskE – vorbehaltlich einer anderweitigen Regelung - auf alle außerhalb des BGB geregelten Ansprüche Anwendung finden sollten. Ein solches Vorgehen wäre indes nicht haltbar gewesen: Es bedarf – wie nunmehr geplant – einer genauen Prüfung, inwieweit das Verjährungsregime des BGB überhaupt auf Ansprüche außerhalb des BGB „passt“. Vgl. zur Kritik an § 194 Abs. 3 BGB-DiskE auch Mansel, S. 408 und Ernst, S. 570 f.

[214] Hinsichtlich § 51b BRAO ist zusätzlich der von der Rechtsprechung konstruierte Sekundäranspruch zu beachten, der eigenen Verjährungsregeln unterliegt. Siehe hierzu Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, Überbl. v. § 194, Rz. 16 f. und vor allem Haug, S. 64 ff.

[215] Zur gegenteiligen Auffassung vgl. etwa Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 698 und Dauner-Lieb, S. 6.

[216] BGHZ 9, S. 209 ff.; BGH, NJW 1982, S. 1277, 1277 und BGHZ 117, S. 287, 294. Weitere Beispiele sind der Übersicht bei Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 195, Rz. 13, zu entnehmen.

steht, innerhalb dessen er seinen Anspruch realisieren kann. Vor diesem Hintergrund erscheint eine Fristdauer von dreißig Jahren durchaus angemessen und sollte auch bis auf weiteres zur Anwendung kommen.[217]

Der Abriss der gesetzlichen Fristensystematik offenbart, dass sich der Rechtssuchende auch künftig nicht mit einem „einfachen Blick ins Gesetz“[218] begnügen darf, um die jeweils zur Anwendung kommende Verjährungsfrist ermitteln zu können. Die Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB erfährt mehrere Durchbrechungen in Gestalt von Spezialvorschriften, die entweder über sämtliche Bücher des BGB verteilt oder einem der zahlreichen anderen Gesetze zu entnehmen sind. Dies darf jedoch den Blick nicht dafür verstellen, dass es dem Gesetzgeber durch die Neufassung des Verjährungsrechts gelungen ist, den „fast barock zu nennende(n) Formenreichtum“[219] des bisherigen Regelwerks deutlich zu beschneiden. Die zentralen Vorschriften hinsichtlich Fristlänge (und Fristbeginn) finden sich nunmehr gebündelt in den §§ 195 – 197 BGB und §§ 438, 634a BGB und bilden so das Grundgerüst. Der Umstand, dass der Rechtsanwender möglicherweise auch eine der anderen über das BGB verstreuten Bestimmungen in Betracht zu ziehen hat, gibt dabei keinen Anlass zur Kritik. Ein differenziertes Anspruchssystem wie das des BGB erfordert notgedrungen auch eine gewisse Bandbreite verjährungsrechtlicher Vorschriften, um den jeweiligen Besonderheiten der Anspruchsgrundlagen hinreichend Rechnung tragen zu können. Im Übrigen wäre es verfehlt zu glauben, die Ausgestaltung des Verjährungsrechts habe sich in erster Linie an den Bedürfnissen eines juristischen Laien zu orientieren und setze daher einen hohen Grad an Vereinheitlichung und Überschaubarkeit voraus.[220] Tatsächlich ist es in aller Regel der professionelle Rechtsarbeiter, der mit dem verjährungsrechtlichen Regelwerk umzugehen hat. Dieser findet dabei eine Materie vor, die – gemessen an ihrem früheren Zustand – durch ein hohes Maß an Übersicht und Transparenz besticht und so die Ermittlung der einschlägigen Verjährungsfrist merklich erleichtert.

II. Parteiautonomie

Ein Fristenmodell, welches nur auf gesetzlichen Festlegungen beruht, läuft Gefahr, als starr und unflexibel zu gelten. Klärungsbedürftig ist somit, inwieweit Modifikationen des vorgegebenen Regelwerks durch die Parteien zuzulassen sind, ohne dabei die Wertung des Gesetzge-

[217] Vgl. auch Ernst, S. 570 f.
[218] Formulierung nach Haug, S. 18.
[219] Peters/Zimmermann, S. 187.
[220] In diesem Sinne aber Haug, S. 18 f.

bers zu unterlaufen. Dieser Gratwanderung sind sich auch die Gesetzesverfasser bewusst:

„Die Länge der gesetzlichen Verjährungsfristen entspricht nicht immer den Interessen der Parteien. Es ist deshalb zu fragen, ob und ggf. in welchem Umfang die gesetzlichen Verjährungsfristen zur Disposition der Parteien gestellt werden können oder ob zwingende Gründe für ein Verbot einer Änderung der gesetzlichen Verjährungsvorschriften sprechen.“[221]

Beantwortet wird diese Frage vornehmlich in der Regelung des § 202 BGB: Nach Absatz 1 dieser Vorschrift sind verjährungserleichternde Vereinbarungen – insbesondere also Verkürzungen der Frist - grundsätzlich[222] zulässig, es sei denn, die Verjährung soll bei Haftung wegen Vorsatzes im Voraus erleichtert werden. Gemäß § 202 Abs. 2 BGB kann nunmehr aber auch eine Erschwerung der Verjährung, somit vor allem eine Verlängerung der gesetzlichen Frist, vereinbart werden. Unzulässig ist eine solche Abrede nur dann, wenn sie zu einer Verlängerung der Verjährungsfrist von über 30 Jahren ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn führen würde.

E. Die regelmäßige Verjährung gemäß §§ 195, 199 BGB

I. Anwendungsbereich und Struktur

Das Regelungsmodell der §§ 195, 199 BGB bildet den Kern der neugefassten Fristensystematik. Es kommt immer dann zur Anwendung, wenn keine der oben genannten Sonderverjährungsfristen eingreift. Erfasst sind damit grundsätzlich alle vertraglichen und wegen § 311 Abs. 2 BGB auch alle vertragsähnlichen Ansprüche, unabhängig davon, ob sie auf Erfüllung gerichtet sind oder wegen einer Pflichtverletzung geltend gemacht werden.
Darüber hinaus gilt die Regelverjährung prinzipiell auch für sämtliche gesetzlichen Ansprüche, also für solche aus unerlaubter Handlung, Gefährdungshaftung, ungerechtfertigter Bereicherung und Geschäftsführung ohne Auftrag.
Die Struktur der Regelverjährung lässt sich im Wesentlichen auf drei Elemente zurückführen: Die Länge der Frist beträgt nach § 195 BGB drei Jahre. Sie beginnt nach § 199 Abs. 1 BGB mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den

[221] BT-Drucksache 14/6040, S. 109 f.
[222] Zu beachten sind jedoch Sonderregeln für den Verbrauchsgüterkauf (§ 475 Abs. 2 BGB) sowie im Rahmen der Anwendung von AGB (§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB).

den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. In Ergänzung hierzu enthalten schließlich § 199 Abs. 2 – 4 BGB kenntnisunabhängige Höchstfristen. Prinzipiell handelt es sich mithin um eine – wenn auch in Teilen modifizierte - Übernahme der aus § 852 Abs. 1 BGB a.F bekannten Systematik als neue Regelverjährung.

II. Leitbilder

1. Das Verjährungsmodell von *Peters* und *Zimmermann*

Als Orientierungspunkt für ihre in den §§ 195, 199 BGB verankerte Konzeption dient den Gesetzesverfassern nach eigenen Angaben einmal das Verjährungsmodell von *Peters* und *Zimmermann* aus dem Jahre 1981:[223] Die beiden Gutachter hatten vorgeschlagen, den Lauf einer zweijährigen Regelverjährungsfrist zwar mit der Fälligkeit des Anspruches beginnen zu lassen, den Fristlauf aber so lange als gehemmt anzusehen, als dass der Gläubiger von Rechtsgrund, Inhalt und Gegner des Anspruchs keine positive Kenntnis hat bzw. diesbezüglich auch keine grobfahrlässige Unkenntnis aufweist. Maximal kann nach diesem Konzept die Verjährungsfrist durch die Hemmung bis auf zehn Jahre verlängert werden.[224]

2. Das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law*

Vor allem aber nimmt der Reformgesetzgeber das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* zum Leitbild, welches die *Commission on European Contract Law* (*„Lando-Kommission“*) auf ihrer Sitzung vom 5. – 11. Februar 2001 in Kopenhagen verabschiedet hatte.[225] Dieses beinhaltet eine dreijährige Regelverjährungsfrist (Art. 17:102 PECL)[226], die grundsätzlich in dem Zeitpunkt zu laufen beginnt, in dem der Schuldner seine Leistung zu erbringen hat oder – im Falle eines Schadensersatzanspruchs – mit der Handlung, auf welcher der Anspruch beruht (Art. 17: 104 Abs. 1 PECL). Die Verjährung ist allerdings

---

[223] BT-Drucksache 14/6040, S. 102 und 104.

[224] Peters/Zimmermann, S. 305 ff. Entsprechende Normenvorschläge finden sich in den §§ 195 Abs. 1, 196 Abs. 1, 199 und 208 (S. 315 ff.). Anzumerken ist noch, dass die beiden Gutachter alternativ auch eine dreijährige Fristdauer als vertretbar ansehen, vgl. ebenda, S. 298 ff.

[225] BT-Drucksache 14/6040, S. 96 und 103.
Die deutsche Übersetzung („Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts: Verjährung“) - abgedruckt in ZEuP 2001, S. 400 ff. – wurde dem Vorsitzenden der Bund-Länder-Arbeitsgruppe Ende Februar 2001 als Anlage zu dem von Ernst, Leenen, Mansel, Peters und Zimmermann verfassten Memorandum zugeleitet. Näher hierzu oben S. 29.

[226] Die einzige Ausnahmefrist beinhaltet Art. 17: 103 PECL: Danach beträgt die Verjährungsfrist für einen durch Urteil (oder auf einem vergleichbaren Wege) zugesprochenen Anspruch zehn Jahre.

gehemmt, solange der Gläubiger die Person des Schuldners oder Umstände, auf denen sein Anspruch beruht, einschließlich der Art des Schadens bei einem Schadensersatzanspruch, nicht kennt und vernünftigerweise nicht kennen kann (Art. 17: 105 PECL).[227]
Maximal kann sich die Verjährung aufgrund der Hemmung (oder Ablaufhemmung) auf insgesamt höchstens zehn Jahre, bei Ansprüchen wegen der Verletzung persönlicher Rechtsgüter auf insgesamt höchstens dreißig Jahre verlängern (Art. 17: 111 Satz 1 PECL).[228]

3. Vergleich mit den §§ 195, 199 BGB

Sowohl der Vorschlag von *Peters* und *Zimmermann*, als auch die Konzeption der *„Lando-Kommission"* beruhen demnach – insoweit parallel zum Modell des deutschen Gesetzgebers – auf einem primär „subjektiven" Ansatz: Das maßgebliche Kriterium für den Lauf der Verjährungsfrist stellt die positive Kenntnis bzw. Erkennbarkeit[229] der Anspruchsvoraussetzungen dar. Hinsichtlich der näheren Ausgestaltung dieses Merkmals ist hingegen ein deutlicher Unterschied zu konstatieren: Während das „subjektive" Element in der Konzeption der §§ 195, 199 BGB den Beginn der Verjährungsfrist markiert, hat es in den beiden Alternativmodellen die Funktion eines Hemmungsgrundes für den Fristenlauf.
Grob skizziert befinden sich damit zwei Wertungen des Reformgesetzgebers auf dem Prüfstand: Zum einen ist dies die Grundentscheidung für ein „subjektives" Verjährungsmodell als solches, zum anderen die in den §§ 195, 199 BGB speziell gewählte Form der Implementierung.

III. Das „subjektive" Verjährungsmodell im Allgemeinen

Die legislative Entscheidung, hinsichtlich des Fristbeginns neben dem Erfordernis der Entstehung des Anspruchs nunmehr auch auf das Kriterium der Kenntnis bzw. Erkennbarkeit abzustellen, ist – bei Licht besehen – weit mehr als die bloße Übernahme der aus § 852 Abs. 1 BGB a.F. bekannten Regelungstechnik: In ihr manifestiert sich vielmehr ein grundlegender Wechsel in der verjährungsrechtlichen Systematik hin zu einem „subjektiven" Modell. Dieser

---

[227] Darüber hinaus sind in den Art. 17: 106 (Gerichtliche und andere Verfahren) und 17: 107 (Hinderungsgrund außerhalb des Einflußbereiches des Gläubigers) noch zwei weitere Hemmungsgründe vorgesehen. Fälle von Ablaufhemmungen finden sich in den Art. 17: 109 ff. (Verhandlungen; fehlende Geschäftsfähigkeit und Erbfall).
[228] Gemäß Art. 17: 111 Satz 2 PECL gilt dies nicht für den Hemmungsgrund des Art. 17: 106 (Hemmung bei gerichtlichen und anderen Verfahren).
[229] Der Begriff „Erkennbarkeit" meint - als minus zur positiven Kenntnis - die Möglichkeit zur Kenntnisnahme und wird im Folgenden bewusst untechnisch verwendet. Im weiteren Verlauf der Arbeit wird noch zu klären sein, inwieweit die von den Gesetzesverfassern gewählte Formulierung („....ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste") dieses Kriteriums sachgerecht ist.

wurde – wie ein Blick auf die Geschichte des Reformgesetzes dokumentiert – verhältnismäßig spät vollzogen.

Noch der Diskussionsentwurf vom 4. August 2000 setzte nämlich – insoweit den Vorschlägen der Schuldrechtskommission folgend – fast ausschließlich auf ein „objektives" Verjährungsregime. Unter vehementer Ablehnung des Modells von *Peters* und *Zimmermann*[230] war vorgesehen, den Verjährungsbeginn generell an objektive Gesichtspunkte zu knüpfen und lediglich für den Bereich des Deliktsrechts und der Gefährdungshaftung auf das Element der Kenntnis abzustellen.[231]

Die Kehrtwende brachte die Konsolidierte Fassung des Diskussionsentwurfes vom 6. März 2001, die erstmals ein „subjektives" Regelverjährungsmodell präsentierte: Für den Beginn der dreijährigen Verjährungsfrist war zwar der Zeitpunkt der Fälligkeit des Anspruchs maßgeblich (§§ 195, 200 Satz 1 BGB-KF), die Verjährung sollte jedoch erst frühestens ein Jahr nach dem Zeitpunkt eintreten, in dem der Gläubiger die den Anspruch begründenden Umstände und die Person des Schuldners kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte (§ 202 Abs. 1 Satz 1 BGB-KF).[232] Die Ausgestaltung als Ablaufhemmung wurde allerdings bereits in der „Weiterentwicklung" vom 22. März 2001 aufgegeben:[233] Die „subjektiven" Kriterien der Kenntnis bzw. grob fahrlässigen Unkenntnis bestimmen seitdem den Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist.

Die vergleichsweise abrupt erfolgte Abkehr vom „objektiven" Verjährungssystem beruht in erster Linie auf der - im Anschluss an entsprechende Überlegungen im Schrifttum[234] – gewonnenen Erkenntnis des BMJ, dass die angestrebte Vereinfachung und Vereinheitlichung des Verjährungsrechts nur auf Basis einer Subjektivierung der Regelverjährung zu bewerkstelligen ist.

---

[230] Begründung des Diskussionsentwurf, S. 209 f. Vgl. zur Kritik am Vorschlag der beiden Gutachter auch Unterrieder, S. 272 ff.

[231] Vgl. § 198 Abs. 1 – 5 BGB-DiskE und § 200 BGB-DiskE sowie die entsprechenden Erläuterungen in der Begründung des Diskussionsentwurfs auf S. 241 ff.
Auch der Entwurf der Schuldrechtskommission konzipierte nur den Verjährungsbeginn für Ansprüche aus Delikt und Gefährdungshaftung kenntnisabhängig (§ 199 BGB-KE), während ansonsten für vertragliche (§ 196 Abs. 1 – 4 BGB-KE) und gesetzliche Ansprüche (§ 198 BGB-KE) durchweg objektive Merkmale maßgebend waren. Illustrierend zu dieser Grundstruktur des Kommissionsentwurfs siehe – neben den entsprechenden Ausführungen im Abschlussbericht, S. 54 ff. – auch Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 8 ff.

[232] Ergänzend hierzu waren auch kenntnisunabhängige Maximalfristen von zehn bzw. dreißig Jahren vorgesehen (§ 202 Abs. 3 BGB-KF). Näher zur Konsolidierten Fassung des Diskussionsentwurfes Eidenmüller, S. 413 ff.

[233] Vgl. § 195 Abs. 1 Satz 1 BGB-„Weiterentwicklung".
Im Schrifttum (etwa Leenen, JZ 2001, S. 552, 559 und Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 8 ff.) war die in § 202 Abs. 1 Satz 1 BGB-KF geregelte Ablaufhemmung zu Recht auf Kritik gestoßen: Neben der Kompliziertheit der Vorschrift wurde insbesondere der Umstand bemängelt, dass der Gläubiger im Minimalfall nur ein Jahr Zeit habe, um seinen Anspruch geltend zu machen. Dies werde jedoch oftmals zum Verlust berechtigter Ansprüche führen. Ohne nähere Begründung vertritt dagegen Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1423 die Auffassung, die Konstruktion einer Ablaufhemmung würde die Arbeit der Rechtspraktiker erheblich erleichtern.

[234] Siehe etwa Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 862 f.; Motsch, S. K 180 f.; Mansel, S. 404 ff.; Ernst, S. 587; Leenen, JZ 2001, S. 552, 552 f. und Bydlinski, S. 393 f.

Der Reformgesetzgeber folgt insoweit den programmatischen Ausführungen von *Zimmermann* hinsichtlich des Verjährungsmodells der *Principles of European Contract Law*:[235]

„Die Grundregeln des Europäischen Verjährungsrechts (die sich übrigens nicht auf das Vertragsrecht beschränken, sondern das Schuldrecht insgesamt erfassen) gehen von der Erkenntnis aus, dass ein möglichst einheitlicher Verjährungsbeginn der Schlüssel zu einem möglichst einheitlichen Verjährungsrecht ist. Eine derartige Einheitlichkeit kann nur auf der Basis des Kenntnis- oder Erkennbarkeitskriteriums erreicht werden (unabhängig davon, ob dieses Kriterium tatsächlich den Verjährungsbeginn bestimmt oder – so die Europäischen Grundregeln – eine Anlaufhemmung darstellt; dazu näher Juristenzeitung 2000, 865). Dann (und nur dann) ist auch eine weitgehend einheitliche Frist von drei Jahren sinnvoll.“[236]

Tatsächlich hat das Kriterium der Kenntnis bzw. Erkennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen den Vorzug, dass es verallgemeinert werden kann: Prinzipiell kann nämlich die Verjährung sämtlicher Ansprüche an das Vorliegen dieses Merkmals geknüpft werden - es stellt somit gewissermaßen den „kleinsten gemeinsamen Nenner“ der Anspruchsverjährung dar. Gleichzeitig nimmt es aber auch relativ kurz bemessenen Verjährungsfristen die Schärfe, da ihr Beginn letztlich entscheidend vom Kenntnisstand des Gläubigers abhängt. Vollkommen zu Recht weist daher *Leenen* darauf hin, das „subjektive“ Verjährungsmodell löse in besonderem Maße den Anspruch ein, dem Gläubiger eine „faire Chance“ zur Verfolgung seines Anspruchs zu geben und zu verhindern, dass Ansprüche verjähren können, bevor sie entstanden seien.[237]

Demgegenüber führt ein im Grundsatz an „objektiven“ Kriterien ausgerichtetes Verjährungsmodell nicht zu einer vereinheitlichten, sondern vielmehr zu einer differenzierten Fristenregelung. Bestes Beispiel hierfür ist der Diskussionsentwurf: Trotz des erklärten Ziels, das Verjährungsrecht zu vereinheitlichen[238], enthält er mehrere Fristen (§§ 195 Satz 1, 195 Satz 2, 196 Abs. 1 Satz 1, 196 Abs. 1 Satz 2, 196 Abs. 2, 197 Abs. 1, 197 Abs. 2 Satz 1 und 197 Abs. 2 Satz 2 BGB-DiskE) und verschiedene Zeitpunkte des Fristbeginns (§ 198 Abs. 1 - 5 BGB-DiskE). Hinzukommt noch die in erster Linie für Ansprüche aus Delikt und Gefähr-

[235] BT-Drucksache 14/6040, S. 103.
[236] Zimmermann, ZEuP 2001, S. 217, 220. Der komplette Aufsatz („Grundregeln eines Europäischen Verjährungsrechts und die deutsche Reformdebatte“) war ebenso wie die deutsche Übersetzung des Verjährungsmodells der „*Principles*“ als Anlage dem von Ernst, Leenen, Mansel, Peters und Zimmermann verfassten Memorandum beigefügt. Vgl. hierzu oben Fn. 225.
[237] Leenen, JZ 2001, S. 552, 553.
[238] Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 228 und 243.

dungshaftung geltende Kombination einer kurzen kenntnisabhängigen mit einer langen absoluten Frist in § 200 Abs. 1 BGB-DiskE. Im Ergebnis hatte sich der Diskussionsentwurf also – wie *Mansel* zutreffend konstatiert[239] - vom Ziel der Einheitsverjährung verabschiedet.

Die Begründung, weshalb ein „objektives" Verjährungsmodell notwendigerweise differenzierter ausfallen muss, liegt freilich auf der Hand: Anders als das „subjektive" hat es nämlich die Besonderheiten der jeweiligen Anspruchsnatur zu berücksichtigen. Dies gilt einmal für die Festlegung des Fristbeginns: Da der Anknüpfungspunkt der Fälligkeit bzw. Entstehung des Anspruchs längst nicht jedem Anspruchstypus gerecht wird, bedarf es weiterer „objektiver" Kriterien, insbesondere in Hinblick auf die Unterscheidung zwischen Ansprüchen auf Erfüllung und wegen der Verletzung vertraglicher Pflichten.[240] Ein kenntnisunabhängiger Verjährungsbeginn hat aber notwendigerweise auch unterschiedliche Fristlängen zur Folge. Um nämlich möglichst jedem Gläubiger die „faire Chance" zu geben, seine Forderung zu erkennen und durchzusetzen, muss der Besonderheit der jeweiligen Lebenssachverhalte und der hieran anknüpfenden Anspruchsgrundlagen Rechnung getragen werden. Dies kann aber nur durch eine Auffächerung der Verjährungsfristen erreicht werden; eine Einheitsfrist wäre mit dieser Aufgabe überfordert.[241]

Das angestrebte Ziel, das Verjährungsrecht möglichst einheitlich zu gestalten, lässt sich demnach – wenn überhaupt – nur erreichen, wenn der Kenntnis bzw. Erkennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen ein maßgeblicher Stellenwert zu kommt. Der vom Gesetzgeber vollzogene Systemwechsel bedeutet somit eine erste, grundlegende Weichenstellung in die richtige Richtung.[242]

Die Entscheidung des BMJ, im Verjährungsrecht eine Kurskorrektur vorzunehmen, ist jedoch nicht allein das Resultat geänderter Anschauungen. Zumindest begünstigend hierauf hat sich ausgewirkt, dass das „subjektive" Verjährungsmodell als solches „im Trend der Zeit" liegt und sich dem die Gesetzesverfasser offenkundig nicht entgegenstellen wollten: Deutlich wird die Modernität einer auf die Kenntnis bzw. Erkennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen abstellenden Systematik dabei nicht nur an den *Principles of European Contract Law*, deren Vorbildfunktion bereits erwähnt worden ist. Auch die *Unidroit Principles of International Commercial Contracts* werden eine kurze, von subjektiven Elementen abhängige Frist als

---

[239] Mansel, S. 404. Ähnlich auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 685.

[240] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 862; vgl. aber auch Abschlussbericht, S. 54; Begründung des Diskussionssentwurfs, S. 242 und BT-Drucksache 14/6040, S. 107.

[241] Vgl. Mansel, S. 404.

[242] Prinzipiell begrüßt wird das Verjährungsmodell der §§ 195, 199 BGB auch von Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686 und Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1423, der seine Auffassung damit radikal ändert: Zehn Jahre zuvor, im Karlsruher Forum 1991, S. 3, 8 ff. hatte er sich noch vehement gegen eine „subjektive" Lösung gewandt.

Basis ihres Verjährungsmodells wählen.[243] Vor allem aber wird durch die rechtsvergleichenden Studien von *Zimmermann* eindrucksvoll belegt[244], dass die internationale Entwicklung in Gestalt von Neuregelungen und Reformvorschlägen derzeit tatsächlich durch drei Trends bestimmt wird: Verkürzung der Fristen, Vereinheitlichung der Fristen und eben den „Aufstieg des Erkennbarkeitskriteriums für den Verjährungsbeginn."[245]

Vor diesem Hintergrund betrachtet, kann das Modell der §§ 195, 199 BGB durchaus mit internationalen Strömungen Schritt halten: Eine kurze dreijährige Regelverjährungsfrist beginnt erst zu dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste.

Modernität und prinzipielle Eignung zur Rechtsvereinheitlichung als Charakteristika des „subjektiven" Modells dürfen jedoch nicht den Blick für die hiergegen vorgetragene, grundsätzliche Kritik verstellen: Die Anknüpfung des Fristenlaufs an die beim Gläubiger vorliegende Kenntnis bzw. Erkennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen benachteilige den Schuldner, weil dieser den Zeitpunkt des Eintritts der Verjährung nicht zuverlässig beurteilen könne. Dieser hinge vielmehr im Wesentlichen von Interna aus dem Bereich des Gläubigers ab. Als Konsequenz sei eine Gefährdung von Rechtssicherheit und Rechtsfrieden zu befürchten.[246]

Dieser Einwand berührt die Grundfesten eines jeden auf „subjektiven" Elementen aufbauenden Verjährungsmodells. Auf ihn wird daher auch bei der Analyse der §§ 195, 199 BGB noch zurückzukommen sein.

IV. Das Verjährungsmodell der §§ 195, 199 BGB

1. Vorbemerkung

Nach § 195 BGB beträgt die Länge der regelmäßigen Verjährungsfrist drei Jahre. Der Unterschied zur bisherigen „Regelverjährungsfrist" des § 195 BGB a.F. ist eindrucksvoll: Immerhin reduziert das Reformgesetz die Fristlänge um 27 Jahre. Eine isolierte Betrachtung dieses Faktums erscheint jedoch wenig erhellend, da der „neuen" Regelverjährung mit dem „subjektiven Modell" ein völlig anderes Konzept als bislang zu Grunde liegt: Die Frist beginnt gemäß

---

[243] So die Information von Schlechtriem, S. 426.
[244] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 859 ff.
[245] Zimmermann, ZEuP 2001, S. 217, 220 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686.
[246] So etwa Heinrichs, Karlsruher Forum 1991, S. 3, 10; Haug, S. 87 ff.; Unterrieder, S. 272 ff.; Honsell, JZ 2001, S. 18, 20 sowie Abschlussbericht, S. 36 und die Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 210.

§ 199 Abs. 1 BGB erst mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist[247] und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Die auf den ersten Blick extrem kurz erscheinende Fristlänge verliert somit deutlich an Schärfe.

2. Grundtatbestand einer regelmäßigen Verjährungsfrist

Die Gesetzesverfasser halten mit der Vorschrift des § 195 BGB am Ansatz des früheren § 195 BGB a.F. fest, als Grundtatbestand des Verjährungsrechts eine regelmäßige Verjährungsfrist zu bestimmen.

Während § 195 BGB a.F. allerdings nur nach dem Gesetzestext eine Regelverjährung festschrieb, in der Rechtswirklichkeit jedoch vielmehr die Funktion eines nur ausnahmsweise zutreffenden Auffangtatbestands erfüllte[248], soll die Regelung des § 195 BGB im Zuge der Vereinheitlichungsbestrebungen grundsätzlich für alle Ansprüche gelten und nur ausnahmsweise durch Sonderverjährungsvorschriften verdrängt werden.[249]

Die „Beibehaltung“ einer regelmäßigen Verjährungsfrist in § 195 BGB bedeutet somit auch eine Entscheidung gegen den zweigliedrigen Aufbau des Kommissionsentwurfs, der für vertragliche Ansprüche eine Frist von drei Jahren (§ 195 Abs. 1 BGB-KE) und für gesetzliche Ansprüche eine Frist von zehn Jahren (§ 198 Satz 1 BGB-KE) vorsah.[250] Die Schuldrechtskommission begründete diese Struktur im Wesentlichen mit der von der Rechtsordnung vorgenommenen Differenzierung zwischen vertraglichen und gesetzlichen Ansprüchen: Entsprechend dieser Einordnung ließe sich hinsichtlich der Verjährung auf eine möglichst große Einheitlichkeit hinarbeiten oder umgekehrt den Verschiedenheiten der Anspruchsvoraussetzungen und –inhalte Rechnung tragen. Außerdem käme der Kenntnis des Gläubigers vom Be-

---

[247] Handelt es sich um einen Unterlassungsanspruch, so tritt gemäß § 199 Abs. 5 BGB an die Stelle der Entstehung die Zuwiderhandlung.

[248] Die Dreißigjahresfrist des § 195 BGB a.F. wurde oftmals durch gesetzlich vorgesehene, kürzere Verjährungsfristen verdrängt (z.B. §§ 196, 197, 477 BGB a.F.). Teilweise engte aber auch die Rechtspraxis den Anwendungsbereich von § 195 BGB a.F. ein, in dem etwa Schadensersatzansprüche aus positiver Vertragsverletzung, sofern sie auf dem Mangel der Kaufsache beruhten, der kurzen Verjährungsfrist des § 477 BGB a.F. unterworfen wurden. Siehe zum Ganzen auch BT-Drucksache 14/6040, S. 100 ff.

[249] Ebenda, S. 102. Die Einführung einer „wirklichen“ Regelverjährung hat nach Auffassung des Reformgesetzgebers (S. 104) zwei durchaus erwünschte Nebeneffekte: Zum einen diene sie der Entlastung der Justiz, da hierdurch die Anwendung des Verjährungsrechts erheblich vereinfacht werde. Zum anderen könne § 195 BGB in anderen Rechtsgebieten als Auffangvorschrift herangezogen werden, wenn die Verjährung bestimmter Ansprüche dort keine spezielle Regelung erfahren habe.

[250] Diese scheinbar klare Aufteilung war jedoch keinesfalls durchgängig: Der Kommissionsentwurf sah nämlich in den §§ 195 Abs. 2 – 5 und 196 Abs. 2 – 4 BGB-KE für vertragliche sowie in § 199 BGB-KE für bestimmte gesetzliche Ansprüche (nämlich solche aus Delikt und Gefährdungshaftung) Sonderregeln vor, die den dichotomischen Aufbau zwar nicht konterkarierten, zumindest jedoch verwässerten. Gleiches galt für die im 4. Titel geregelte „Verjährung in besonderen Fällen“, wonach die Zweiteilung in den §§ 201 f. BGB-KE („unabhängig von ihrem Rechtsgrund“) ganz aufgehoben wurde. Eingehend zu diesen Durchbrechungen der dichotomischen Grundstruktur im Kommissionsentwurf Unterrieder, S. 262 ff. und Haug, S. 36 ff.

stehen seines Anspruchs bei gesetzlichen Schuldverhältnissen eine andere Rolle als bei vertraglichen Ansprüchen zu: Während sich nämlich hier die Parteien regelmäßig kannten, wüsste der Gläubiger bei gesetzlichen Haftung nicht immer, wer sein Schuldner ist und welchen Voraussetzungen seine Ansprüche folgen.[251]

Tatsächlich stellt das zweigliedrige Verjährungsmodell der Schuldrechtskommission aber keine Alternative zur geplanten Regelverjährung dar. Festzuhalten ist zunächst, dass die in der Theorie einfach erscheinende Grenzziehung zwischen den beiden Haftungssystemen in der Rechtspraxis zunehmend verschwimmt. Deutlich wird dies etwa an der Rechtsprechung hinsichtlich „weiterfressender" Mängel, die als Instrument genutzt worden ist, die kurze Verjährung des § 477 BGB a.F. durch die Anwendung von Deliktsrecht, damit auch der für den Gläubiger günstigen Verjährungsnorm des § 852 BGB a.F., zu umgehen.[252] Demgegenüber ist aber seit längerer Zeit auch die umgekehrte Tendenz beobachtbar: Die Ausweitung der Vertragshaftung soll dem Gläubiger Vorteile (Schutz des Vermögens, Gehilfenhaftung ohne Exkulpationsmöglichkeit nach § 831 BGB) gewähren, die ihm im Deliktsrecht verwehrt sind.[253]

Kommt es jedoch für die Anwendbarkeit einer bestimmten Verjährungsfrist auf die vorherige Einordnung des Anspruchs als vertraglich oder gesetzlich an, so sind entsprechende Abgrenzungsschwierigkeiten geradezu vorprogrammiert, weil sich die Verjährungsfrage zu einem Zeitpunkt stellt, in dem die Rechtslage oftmals noch ungeklärt ist.[254]

Selbst wenn allerdings eine klare Trennung zwischen vertraglicher und gesetzlicher Haftung erfolgen kann, so führt dies nicht notwendigerweise zu verschiedenen Verjährungsfristen. Die von der Schuldrechtskommission angeführten Schwierigkeiten bei der Durchsetzung eines Anspruchs sind nämlich nicht nur im Rahmen der gesetzlichen Haftung zu befürchten: Wie die Gesetzesverfasser zutreffend anmerken, gibt es auch verworrene Vertragsverhältnisse, bei denen der Anspruchsinhalt und – insbesondere im Fall mehrerer Vertragspartner – auch der Anspruchsgegner nicht ohne weiteres zu ermitteln ist. Umgekehrt muss bedacht werden, dass auch ein gesetzlicher Anspruch durch einen tatsächlichen Umstand – etwa durch einen zur

---

[251] Abschlussbericht, S. 66 (vgl. auch S. 35).

[252] Siehe BGHZ 67, S. 359 ff. Näher zu dieser Problematik vgl. etwa Katzenmeier, NJW 1997, S. 486 ff.

[253] Haug, S. 21 f. Ausführlich zur Ausdehnung der Vertragshaftung zu Lasten des Deliktsrechts Picker, JZ 1987, S. 1041, 1042 ff.

[254] Siehe hierzu Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 858 f: Bestünden Zweifel hinsichtlich der Wirksamkeit eines Vertrages, sei der Gläubiger darüber im Unsicheren, ob er noch den Erfüllungsanspruch oder nunmehr Ansprüche auf Schadensersatz, aus ungerechtfertigter Bereicherung oder Geschäftsführung ohne Auftrag geltend machen könne.

Bereicherung eines anderen führenden Vorgang - ausgelöst wird, der dem Gläubiger in aller Regel auch bekannt ist.[255]

Vor dem Hintergrund der aufgezeigten Schwächen des dichotomischen Fristenmodells ist die Entscheidung zu begrüßen, eine regelmäßige, von der Rechtsnatur unabhängige Verjährungsfrist festzulegen.[256]

Sie ist als eine erste, wichtige Weichenstellung in Hinblick auf das ins Auge gefasste Ziel zu werten, im Verjährungsrecht eine möglichst weitgehende Einheitlichkeit der Fristen herbeizuführen. Von maßgeblicher Bedeutung wird allerdings sein, inwieweit auch die nähere Ausgestaltung der Regelverjährung geeignet ist, dieses Bestreben zu realisieren.

3. Die „objektive“ Voraussetzung des Beginns der Regelverjährung: Entstehung des Anspruchs bzw. Zuwiderhandlung

a) Entstehung des Anspruchs gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB

Wie bislang § 198 Satz 1 BGB a.F. so bestimmt auch § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB, dass die regelmäßige Verjährungsfrist mit der Entstehung des Anspruchs beginnt. Nach allgemeiner Auffassung entspricht dieser Zeitpunkt grundsätzlich dem der Fälligkeit des Anspruchs, also jenem Moment, in dem der Anspruch klageweise geltend gemacht werden kann.[257]

---

[255] BT-Drucksache 14/6040, S. 103.
Auf berechtigte Kritik stößt daneben auch die von der Schuldrechtskommission ins Auge gefasste Anwendung des § 195 Abs. 1 BGB-KE auf Ansprüche, die als Ersatz- und Nebenansprüche wirtschaftlich an die Stelle des vertraglichen Anspruchs treten. Letztlich – so die Schuldrechtskommission - , müsse es der Rechtsprechung überlassen bleiben, ob und inwieweit derartige Ansprüche der Regelung des § 195 Abs. 1 BGB-KE unterfielen (Abschlussbericht S. 47; vgl. hierzu auch die Ausführungen von Unterrieder, S. 282 ff. und Haug, S. 22 ff.). Dem Reformgesetzgeber sind die hiermit verbundenen Schwierigkeiten indes nicht entgangen: Anders nämlich als der frühere § 196 BGB a.F., dessen weit gefasster Wortlaut eine solche Interpretation zulasse, beträfe § 195 Abs. 1 BGB-KE hingegen ausdrücklich nur einen auf Vertrag beruhenden Anspruch. Ein an die Stelle des Erfüllungsanspruch tretender Bereicherungsanspruch setze aber gerade das Nichtbestehen eines Vertrages voraus. Gleichermaßen beruhe ein Anspruch gemäß § 179 Abs. 1 BGB gegen den vollmachtlosen Vertreter darauf, dass mangels Genehmigung des Vertretenen ein Vertrag nicht zustande gekommen sei. Eine Anwendung des § 195 Abs. 1 BGB-KE auf diese Fälle wäre demnach nur mit einem erheblichen Argumentationsaufwand möglich und dürfte auch nicht der Rechtsprechung zur Entscheidung überlassen bleiben, da eine Neuregelung des Verjährungsrechts darauf ausgelegt sein müsse, etwaige Anwendungsschwierigkeiten von vornherein zu vermeiden (BT-Drucksache 14/6040, S. 104).

[256] Dieser Ansatz zieht sich im übrigen durch alle Vorstadien des Gesetzes, vgl. § 195 Satz 1 BGB-DiskE, § 195 BGB-KF und § 195 Abs. 1 BGB-„Weiterentwicklung“. Er entspricht darüber hinaus auch den Grundregeln eines Europäischen Verjährungsrechts, deren Art. 17:102 ebenfalls eine – dreijährige – Regelverjährungsfrist vorsieht. Auch das Schrifttum steht der „Beibehaltung“ einer Regelverjährung positiv gegenüber, siehe etwa Mansel, S. 404 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 684. Vgl. in diesem Zusammenhang weiterhin Peters/Zimmermann, die in § 195 Abs. 1 ihres Gesetzesvorschlages (S. 315) ebenfalls eine (zweijährige) Regelverjährungsfrist befürworten.

[257] BGHZ 113, S. 188, 191 f. Vgl. auch BGHZ 53, S. 222, 225 und 55, S. 340, 341 f. Siehe auch Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 198 Rz. 1 und Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 198, Rz. 1. Ausführlich und kritisch zur Gleichstellung des oftmals unklaren Begriffs der Fälligkeit mit dem der Entstehung des Anspruchs hingegen Unterrieder, S. 301 ff. und 361 ff.

Als Folge dieser Gleichsetzung war zunächst vorgesehen, direkt auf den Zeitpunkt der Anspruchsfälligkeit abzustellen.[258] Der Rekurs auf den Moment der Entstehung des Anspruchs wurde erst durch das Votum des Rechtsausschusses sichergestellt.[259]

Ein früherer Zeitpunkt als die Fälligkeit kommt indes bei Schadensersatzansprüchen in Betracht: Nach dem Grundsatz der Schadenseinheit[260] beginnt die Verjährung dieser Ansprüche auch für nachträglich auftretende Schadensfolgen bereits in dem Zeitpunkt, in dem irgend ein (Teil-) Schaden entstanden ist, der Geschädigte also zur Erhebung einer Feststellungsklage berechtigt ist.[261] Zutreffend hat der Rechtsausschuss darauf hingewiesen, dass die Bezugnahme auf den Zeitpunkt der Fälligkeit in diesen Fällen demnach zumindest missverständlich wäre: Wenn jemand heute körperlich geschädigt wird, lässt sich sagen, dass sein Anspruch auf Ersatz jener Heilungskosten, die in fünf Jahren anfallen werden, schon heute „entstanden" ist. Als „fällig" kann er dagegen nicht bezeichnet werden, da der konkret verursachte Schaden noch nicht feststeht und daher auch nicht mit der – mit dem Begriff der Fälligkeit untrennbar verbundenen - Leistungsklage verfolgt werden kann.[262]
Die Anknüpfung des Verjährungsbeginns an den Zeitpunkt der Entstehung, somit regelmäßig an die Fälligkeit des Anspruchs, führt dazu, dass vertragliche Erfüllungsansprüche, die noch nicht fällig sind, auch nicht verjähren können. Ein Bedürfnis, diesem Ergebnis durch Einführung einer Ausschluss – oder Verjährungsfrist zu begegnen, besteht jedoch nach zutreffender Auffassung der Bundesregierung nicht.[263] Die Parteien haben es nämlich aufgrund der Regelung des § 271 Abs. 1 BGB regelmäßig selbst in Hand, die Fälligkeit ihrer vertraglichen Erfüllungsansprüche im Vertrag festzulegen. So ist beispielsweise eine Abrede denkbar, wonach ein Anspruch erst Jahrzehnte nach Vertragsschluss fällig werden soll. Liegt keine entsprechende Vereinbarung vor, tritt nach Maßgabe des Gesetzes die Fälligkeit ohnehin sofort ein,

---

[258] BT-Drucksache 14/6040, S. 108. Vgl. auch § 196 Abs. 1 Satz 1 BGB-KE, § 198 Abs. 1 Satz 1 BGB-DiskE, § 200 Satz 1 BGB-KF und § 200 Satz 1 BGB-„Weiterentwicklung".
Das Reformschrifttum stimmte dem Austausch der Begriffe überwiegend zu, siehe etwa Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1418 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686. Kritisch dagegen Piekenbrock, S. 322 f.
[259] BT-Drucksache 14/7052, S. 108.
[260] Siehe aus neuerer Zeit etwa BGH, NJW 1993, S. 648, 650 und BGH, NJW 2000, S. 861, 852. Weitere Nachweise – auch zur der Rechtsprechung zustimmenden h.M. im Schrifttum – sind Haug, S. 145 (Fn. 28) zu entnehmen. Die Gesetzesverfasser betonen im Übrigen ausdrücklich, dass der Grundsatz der Schadenseinheit unangetastet bleiben soll, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 108.
[261] Lediglich für solche Spätschäden, die im Zeitpunkt der Anspruchsfälligkeit unvorhersehbar sind, gilt eine neue, ab ihrer Kenntnis beginnende Verjährungsfrist.
[262] BT-Drucksache 14/7052, S. 180.
[263] Siehe ihre Gegenäußerung, BT-Drucksache 14/6857, S. 42 f. zur entsprechenden Prüfbitte des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 3.

es sei denn, aus den Umständen oder aus einer gesetzlichen Regelung[264] ergibt sich etwas anderes.

Wird der Anspruch erst durch Kündigung oder Anfechtung fällig, sind zukünftig keine Besonderheiten mehr zu beachten. Im Unterschied zu den aufgehobenen §§ 199, 200 BGB a.F., nach denen die Verjährung eines derartigen Anspruchs bereits im Zeitpunkt der Zulässigkeit von Kündigung oder Anfechtung einsetzte, kommt es nunmehr nur darauf an, zu welchem Zeitpunkt der Anspruch tatsächlich fällig geworden ist.[265] Diese Neuerung überzeugt nicht nur deshalb, weil mit ihr eine vereinfachte Rechtsanwendung einhergeht. Sie beseitigt darüber hinaus auch eine markante Ungleichbehandlung im früheren Verjährungsrecht:[266] War die Entstehung des Anspruchs nämlich nicht von einer Kündigung oder Anfechtung, sondern von einer anderen Handlung des Gläubigers – etwa der Erteilung einer Rechnung – abhängig, so schied eine entsprechende Anwendung der §§ 199, 200 BGB a.F. nach herrschender Meinung mit der Konsequenz aus, dass hier die Bedingung objektiv eingetreten sein musste.[267]

Die Anspruchsentstehung bezeichnet grundsätzlich auch den Verjährungsbeginn solcher Ansprüche, die jederzeit, jedoch nur auf Verlangen des Berechtigten zu erfüllen sind (sog. verhaltene Ansprüche).[268] Demzufolge verjährte nach bislang geltendem Recht der Anspruch des Verleihers auf Rückgabe der Sache bereits mit der Hingabe der Sache, sofern die Dauer der Leihe weder bestimmt noch aus dem Zwecke zu entnehmen ist (§ 604 Abs. 3 BGB). Entsprechendes galt für Ansprüche des Hinterlegers bzw. Verwahrers von Sachen.[269] Während der Gläubiger früher in diesen Fällen durch die dreißigjährige Regelverjährungsfrist des § 195 BGB a.F. vor einem drohenden Rechtsverlust hinreichend geschützt war, würde die Reduzierung der Frist auf drei Jahre dazu führen, dass etwa eine auf unbestimmte Zeit verliehene Sache nach Ablauf dieses Zeitraums nicht mehr zurückverlangt werden könnte. Zur Vermeidung dieses „absurden Ergebnisses“[270] sieht das Reformgesetz für die drei genannten verhaltenen Ansprüche Sonderregeln vor: Die Verjährung des Anspruchs auf Rückgabe der Sache beginnt gemäß § 604 Abs. 5 BGB erst mit der Beendigung der Leihe. Im Gleichklang hierzu bestimmen die §§ 695 Satz 2, 696 Satz 3 BGB, dass die Verjährung der Ansprüche des Hinterlegers

---

[264] Beispielsweise ist der Anspruch des Architekten auf Honorarzahlung nach § 8 Abs. 1 HOAI erst mit der Erteilung einer Rechnung fällig. Zu weiteren Fällen vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 271, Rz. 7 f.

[265] Die Regelung erweist sich – wie die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 43 belegt – auch dann als sachgerecht, wenn es um die Kündigung von Darlehensverträgen bei sog. „Uralt-Sparbüchern“ geht.

[266] BT-Drucksache 14/6040, S. 99. Vgl. auch Peters/Zimmermann, S. 245 f.

[267] BGHZ 55, S. 340, 344; BGH, NJW-RR 1987, S. 237, 238 f.; Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, §§ 199, 200, Rz. 2.

[268] BGH, NJW-RR 2000, S. 647, 647; Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 198, Rz. 8.

[269] Vgl. §§ 695, 696 Satz 1 BGB a.F.

[270] BT-Drucksache 14/6040, S. 258.

bzw. Verwahrers auf Rückgabe bzw. Rücknahme mit der Rückforderung bzw. dem Verlangen auf Rücknahme beginnt.[271]

b) Zuwiderhandlung gemäß § 199 Abs. 4 BGB

Handelt es sich indes um einen Unterlassungsanspruch, so wäre ein Abstellen auf die Entstehung des Anspruchs verfehlt: Entscheidend ist hier der Zeitpunkt der Zuwiderhandlung, da der Gläubiger zuvor (obgleich der Anspruch als solcher ja entstanden bzw. fällig ist) weder einen Anlass noch die Möglichkeit hat, gegen den Schuldner vorzugehen.[272] Seine gesetzliche Fixierung erfährt diese Überlegung in § 199 Abs. 4 BGB, der somit - bis auf leichte sprachliche Modifikationen - der Regelung des früheren § 198 Satz 2 BGB a.F. entspricht.
In der Reformdiskussion ist dabei verschiedentlich die Klarstellung im Gesetzeswortlaut gefordert worden, dass die Verjährung bei einer dauernden Unterlassungsverpflichtung[273] mit *jeder* Zuwiderhandlung zu beginnen habe.[274] Ein erster Verstoß, etwa gegen ein Wettbewerbsverbot, könne nämlich marginal sein und daher dem Gläubiger keinen hinreichenden Anlass zu einer Klage bieten. Dieser Umstand dürfe jedoch seine Position nicht präjudizieren, wenn er zu einem späteren Zeitpunkt gegen einen wesentlich schwerwiegenderen Verstoß vorgehen möchte.[275]
Zur Umsetzung dieses Schutzgedankens ist eine Klarstellung im Gesetz wünschenswert, jedoch nicht zwingend erforderlich: Es ist nämlich allgemein anerkannt, dass die Verjährungsfrist mit jeder Zuwiderhandlung erneut zu laufen beginnt.[276] Für eine Ergänzung des Gesetzeswortlauts spräche freilich die Angleichung an europäische Reformentwicklungen: Auch Art. 17: 104 Abs. 3 PECL sieht eine ausdrückliche Lösung vor, die zusätzlich den Fall eines Schuldners erfasst, der zu einem dauernden Tun verpflichtet ist.[277]

---

[271] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 258 und 269.
[272] Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 198, Rz. 13.
[273] Bei einem Anspruch auf einmaliges Unterlassen kommt Verjährung von vornherein nicht in Betracht, weil die Leistung mit der Zuwiderhandlung unmöglich wird, siehe Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 198, Rz. 13.
[274] Peters/Zimmermann, S. 304; Mansel, S. 371 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688.
[275] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688. Vgl. auch Peters/Zimmermann, S. 304, die alternativ auch eine Lösung über das Institut der Verwirkung vorschlagen.
[276] Siehe bereits RGZ 49, S. 20, 21 f. und RGZ 80, S. 436, 438. Dieser Sichtweise haben sich der BGH (BGH, NJW 1985, S. 1023, 1024) und der überwiegende Teil des Schrifttums angeschlossen, vgl. z.B. Staudinger-Peters, 13. Bearbeitung, § 198, Rz. 35 f, Erman-Hefermehl, 10. Auflage, § 198, Rz. 13 und Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 198, Rz. 15.
[277] Bislang ist hierfür § 198 Satz 2 BGB a.F. analog angewendet worden, vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, Rz. 13.

4. Die „subjektive“ Voraussetzung des Beginns der Regelverjährung: Kenntnis bzw. grob fahrlässige Unkenntnis nach § 195 BGB

a) Vorbemerkung

Gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB beginnt die Regelverjährungsfrist – trotz Entstehung des Anspruchs - erst dann, wenn der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Als Vorbild dieser „subjektiven“ Voraussetzung des Verjährungsbeginns dient den Gesetzesverfassern dabei die Regelung der deliktischen Verjährung im bisherigen § 852 Abs. 1 BGB a.F.: Die hier vorgesehene, ebenfalls dreijährige Frist beginnt in dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis hat.[278]

b) Erkennbarkeit als Novum

Während § 852 Abs. 1 BGB a.F. hinsichtlich des Verjährungsbeginns nur auf das Kriterium der positiven Kenntnis abstellte, führt § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB zusätzlich das Merkmal der grob fahrlässigen Unkenntnis ein.[279] Diese Erweiterung um ein Kriterium der bloßen Erkennbarkeit ist als solche nicht zu beanstanden:[280] Mit Recht geben die Verfasser des Reformgesetzes zu bedenken, dass die vormals strikte Trennung zwischen positiver Kenntnis und grob fahrlässiger Unkenntnis nicht mehr existiert.[281] Nach Auffassung des BGH ist nämlich eine Gleichsetzung beider Rechtsbegriffe vorzunehmen, wenn eine gleichsam auf der Hand liegende Erkenntnismöglichkeit nicht wahrgenommen werde und deshalb das Sichberufen auf Unkenntnis als Förmelei erscheine, weil jeder andere in der Lage des Geschädigten unter denselben konkreten Umständen die Kenntnis gehabt hätte.[282] Darüber hinaus geht aber auch mit der Rechtsprechung zur Schadenseinheit eine Auflockerung des Begriffs der Kenntnis einher: Die Verjährung nachträglich eintretender, jedoch als möglich voraussehbarer Schadensfolgen

[278] BT-Drucksache 14/6040, S. 104 und 107.
[279] In der Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 108, wird hierbei ausdrücklich auf die vom BGH (etwa BGH, NJW-RR 1994, S. 1469, 1471 m.w.N.) geprägte Begriffsbestimmung Bezug genommen: Grobe Fahrlässigkeit liegt dann vor, wenn die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich großem Maße verletzt worden ist, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt oder beiseite geschoben wurden und dasjenige unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen.
[280] Missverständlich weist die Begründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 108, darauf hin, dass diese Angleichung in § 12 ProdHaftG bereits vollzogen sei. Tatsächlich setzt diese Norm aber „einfache Fahrlässigkeit“ mit positiver Kenntnis gleich. Unzutreffend daher auch Pick, ZIP 2001, S. 1173, 1174.
[281] BT-Drucksache 14/6040, S. 108. Vgl. auch Pick, ZIP 2001, S. 1173, 1174.
[282] Siehe etwa BGH, NJW 1994, S. 3092, 3093; BGHZ 133, S. 192, 198 f. und BGH, NJW 2000, S. 953, 953.

beginnt nach dieser Judikatur bereits mit Kenntnis eines (Teil-) Schadens.[283] Da das bloß Voraussehbare indes nicht positiv bekannt sein kann, werde – so die zutreffende Schlussfolgerung - im Ergebnis auch hier Kennenmüssen und Kenntnis gleichgestellt.[284]
Schließlich kommt noch hinzu, dass das Reformgesetz mit der Erweiterung um das Erkennbarkeitskriterium eine internationale Entwicklung aufgreift, die von *Zimmermann* diagnostiziert[285] und eingehend belegt worden ist.[286]
Angesicht dieser Tendenzen wäre es verfehlt, im Rahmen einer Neuregelung weiterhin nur auf das Merkmal der positiven Kenntnis abzustellen.[287] Der Gesetzgeber tut vielmehr gut daran, den insoweit notwendigen Modernisierungsschritt zu wagen.

c) Formulierung des Erkennbarkeitsmerkmals

Auf einem anderen Blatt steht die Frage, inwieweit die von den Gesetzesverfassern gewählte Formulierung des Erkennbarkeitskriteriums durch den Begriff der „groben Fahrlässigkeit“ sachgerecht ist.
Hiergegen ist eingewandt worden, der Terminus impliziere die Verpflichtung, sich von der eigenen Anspruchsberechtigung Kenntnis zu verschaffen. Dies könne indes nicht bei jedem Anspruch angenommen werden, insbesondere nicht bei Ansprüchen aus unerlaubter Handlung. Auch dürfe die vergleichbar formulierte Regelung des § 460 BGB a.F.[288] nicht als Vorbild herangezogen werden, da in dieser Konstellation bereits eine Sonderbeziehung zwischen den Parteien bestünde. Da § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB der Sache nach einen Fall des Verschuldens gegen sich selbst umschreibe, sollte dies auch im Wortlaut der Vorschrift zum Ausdruck kommen: Vorgeschlagen würden daher Formulierungen wie „kennt oder diese Kenntnis sich ihm aufdrängen muss“, „kennt oder sich diese Kenntnis ohne weiteres beschaffen kann“ oder, bezogen auf einen Hemmungsgrund wie in Art. 17: 105 PECL, „nicht kennt oder vernünftigerweise nicht kennen kann.“[289]

---

[283] Vgl. oben S. 58.
[284] BT-Drucksache 14/6040, S. 108 und Peters/Zimmermann, S. 178.
[285] Zimmermann, ZEuP 2001, S. 217, 220.
[286] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 861 f.
[287] So aber im Ergebnis der Vorschlag von Bydlinski, S. 393. Zweifelnd, aber letztlich wohl auch einer Gleichstellung zustimmend hingegen Piekenbrock, S. 325 ff.
[288] Die Vorschrift wird weitestgehend von § 442 BGB übernommen.
[289] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 687 sowie – fast identisch - bereits Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 3 f. Mansel, S. 406 hatte sich im Übrigen noch für das Merkmal der „groben Fahrlässigkeit“ ausgesprochen.
Vgl. darüber hinaus auch die Formulierungsvorschläge von Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 286 und Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 866, die sich stark an den Wortlaut in Art. 17: 105 PECL anlehnen.

Soweit ersichtlich haben sich die Gesetzesverfasser mit entsprechenden Formulierungsfragen nicht auseinandergesetzt. Auch sie räumen jedoch ein, dass es eine eigene Angelegenheit des Gläubigers sei, von der Existenz eines Anspruchs und der Person des Schuldners Kenntnis zu nehmen.[290] Ein „klassischer" Verschuldensvorwurf wegen grob fahrlässigem Verhaltens kann dem Gläubiger also nicht gemacht werden. Da sich insoweit eine „Verpflichtung" des Gläubigers zur Kenntnisnahme nicht begründen lässt, wäre in der Tat eine der oben genannten Umschreibungen vorzuziehen, um so den Charakter eines Verschuldens in „eigenen Angelegenheiten" zu verdeutlichen. Allerdings darf die Tragweite dieser Entscheidung nicht überschätzt werden: Von ihrem sachlichen Gehalt her betrachtet, ist nämlich zwischen dem Begriff der „groben Fahrlässigkeit" und den vorgeschlagenen Alternativformulierungen kein wesentlicher Unterschied auszumachen.[291] Beide Umschreibungen bezwecken vielmehr, dass der Verjährungsbeginn nicht nur durch positive Kenntnis, sondern auch durch „eindeutige und offenbare Nachlässigkeiten"[292] des Gläubigers determiniert sein soll.

d) Bezugspunkt der Erkennbarkeitsmerkmals

Die Kriterien der positiven Kenntnis und grob fahrlässigen Unkenntnis des Gläubigers beziehen sich nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB - neben der Person des Schuldners -[293] auch auf die den Anspruch begründenden Umstände. Dieser Bezugspunkt der „subjektiven" Kriterien wird freilich im Gesetz nicht näher präzisiert, so dass im Ergebnis die Rechtsprechung darüber zu befinden haben wird, auf welche anspruchsbegründenden Umstände sich im Einzelfall Kenntnis bzw. Erkennbarkeit zu erstrecken haben.[294] Es ist jedoch anzunehmen, dass auch zukünftig nicht die Kenntnis aller Einzelheiten erforderlich sein wird, sondern es ausreichend ist, wenn der Gläubiger auf Grund der ihm bekannten oder erkennbaren Tatsachen mit einiger Erfolgsaussicht zumindest eine Feststellungsklage erheben könnte.[295] Wegen des Grundsatzes der Schadenseinheit bedeutet dies etwa für Schadensersatzansprüche, dass sich die „subjektiven" Kriterien zumindest auf einen zur Erhebung einer Feststellungsklage berechtigenden Teilschadens beziehen müssen.

---

[290] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 108: Die Einbeziehung der groben Fahrlässigkeit entspräche auch dem Rechtsgedanken des § 277 BGB, wonach dieser Verschuldensgrad auch dann schade, wenn man in eigenen Angelegenheiten handele.
[291] Vgl. hierzu auch Bydlinski, S. 392 (Fn. 64).
[292] So Mansel, S. 380.
[293] Nach BGH, NJW 1998, S. 988, 989 gehören hierzu Name und Anschrift des Schuldners. Vgl. auch Palandt/Thomas, 60. Auflage, § 852, Rz. 11 ff.
[294] So auch Bereska, AnwBl 2001, S. 404, 405.
[295] Damit würde die Rechtsprechung des BGH fortgeführt, vgl. etwa BGH, NJW 2000, S. 1498, 1500. Zum Ganzen siehe auch Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1418.

Eine Klarstellung nach dem Vorbild von Art. 17:105 (b) PECL („Umstände, auf denen sein Anspruch beruht, einschließlich der Art des Schadens bei einem Schadensersatzanspruch“) bedarf es demnach nicht.[296]

5. Die Einführung einer Jahresschlussverjährung

Die Entstehung des Anspruchs sowie die Kenntnis bzw. grob fahrlässige Unkenntnis des Gläubigers von den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners lösen als solche nicht den Beginn der Regelverjährungsfrist aus. Maßgeblich hierfür ist nach § 199 Abs. 1 BGB vielmehr der Schluss des Jahres, in welchem die Bedingungen des Verjährungsbeginns eingetreten sind. Das Prinzip dieser sog. Ultimoverjährung ist dem BGB-Rechtsanwender nicht fremd: Nach § 201 BGB a.F. begann die Verjährung der in den §§ 196, 197 BGB a.F. bezeichneten Ansprüche ebenfalls mit dem Schluss des Jahres, in welchem sie im Sinne der §§ 198 – 200 BGB a.F. „entstanden“ waren.[297]

Die Einführung einer Ultimoverjährung durch den Rechtsausschuss[298] überrascht, da sich noch die Verfasser des Regierungsentwurfs wegen grundsätzlicher Bedenken vehement gegen eine Übernahme des bisherigen § 201 BGB a.F. ausgesprochen hatten. Auch eine Generalisierung dieses Ansatz war nicht geplant.[299] Ausschlaggebend für die Kehrtwende in dieser Frage ist nach Angaben des Rechtsauschusses die durchgeführte Sachverständigenanhörung gewesen: Diese habe gezeigt, dass die Jahresabschlussverjährung „nicht unerhebliche praktische Erleichterungen“ biete. Allerdings müsse sie für alle Ansprüche gelten, die der regelmäßigen Verjährung unterliegen, da bei allen diesen Ansprüchen die Sachlage die gleiche sei.[300]

Der Vorzug dieser Regelungstechnik liegt auf der Hand: Ein pauschal auf das Jahresende verlegter Verjährungsbeginn erspart die permanente Kontrolle offener Forderungen und führt

---

[296] Diese ist von Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 687 f. gefordert worden: Es sei unbillig, wenn eine anscheinend unbedeutende Verletzung die Verjährung für unerwartete, schwere Verletzungsfolgen in Gang setzte. Gleiches gelte, wenn die Verletzungshandlung zunächst zu einem Sachschaden und erst später auch zu einem Gesundheitsschaden führte. Die Autoren räumen allerdings ein, dass auch die Rechtsprechung zur Schadenseinheit zur Vermeidung dieser Folgen beitrage.

[297] Der Anwendungsbereich des § 201 BGB a.F. umfasste dabei Vergütungsansprüche bestimmter, in § 196 Abs. 1 BGB a.F. benannter Berufsgruppen sowie Ansprüche, die auf regelmäßig wiederkehrende Leistungen gerichtet sind.
Im Übrigen enthielten sowohl der Entwurf der Schuldrechtskommission als auch der Diskussionsentwurf Normenvorschläge, in denen der Rechtsgedanke des § 201 BGB noch erweitert wurde: Gemäß § 196 Abs. 2 Satz 1 BGB-KE sollte generell die Verjährung von Ansprüchen auf Zahlung des vereinbarten Entgelts mit dem Schluss des Jahres beginnen, in denen sie fällig geworden sind. Der Anwendungsbereich des § 198 Abs. 2 BGB-DiskE bezog sich zusätzlich auch auf Ansprüche auf regelmäßig wiederkehrende Leistungen und Unterhaltsleistungen.

[298] BT-Drucksache 14/7052, S. 180.

[299] BT-Drucksache 14/6040, S. 99.

[300] BT-Drucksache 14/7052, S. 180.

zu einer vereinfachten Berechnung des Fristenlaufs.[301] Grundsätzlich positiv zu bewerten ist dabei die Erweiterung des Anwendungsbereichs der Ultimoverjährung: Die Beschränkung des früheren § 201 BGB a.F. auf bestimmte Entgeltforderungen und Ansprüche auf regelmäßig wiederkehrende Leistungen wird gemeinhin zu Recht als sachlich nicht gerechtfertigt empfunden.[302] Allerdings erscheint nunmehr fragwürdig, weshalb die Jahresschlussverjährung nur für den – zugegebenermaßen – großen Kreis der Ansprüche Anwendung finden soll, die der Regelverjährung unterliegen, nicht aber für solche Ansprüche gelten soll, welche einem anderen Verjährungsregime, etwa dem der §§ 196 f., 200 f. BGB, unterfallen. Mit anderen Worten: Die mit der Ultimoverjährung einhergehende Privilegierung bestimmter Ansprüche setzt sich fort, wenn auch unter quantitativ anderen Vorzeichen.

Bedenken gegen die in § 199 Abs. 1 BGB angeordnete Jahresschlussverjährung ergeben sich aber auch in anderer Richtung. Zunächst ist mit *Krebs* darauf hinzuweisen, dass das Geschäftsjahr eines Unternehmens nicht zwingend dem Kalenderjahr entsprechen muss (vgl. § 240 Abs. 2 Satz 2 HGB und § 4a Abs. 1 Nr. 2 EStG).[303] Die Neuregelung macht somit – zumindest in Teilen – ein Umdenken notwendig, wobei allerdings gravierende praktische Schwierigkeiten nicht zu erwarten sind: Insbesondere der geschäftlich agierende Gläubiger – in vielen Fällen aber auch der private - verfügt heutzutage über eine professionelle, auf EDV gestützte Buchführung, so dass ein Bedürfnis nach einer vereinfachten Kontrolle des Verjährungsablaufes ohnehin aus gutem Grund bezweifelt werden kann.[304]

Entscheidend gegen eine Ultimoverjährung sprechen jedoch folgende Erwägungen: Zunächst steht zu befürchten, dass verfahrensrechtliche Aktivitäten, insbesondere verjährungsunterbrechende Maßnahmen, jeweils am Ende eines Jahres kumulieren und es so nicht nur zu einer Überlastung der Gerichte[305], sondern auch sämtlicher anderer am Rechtsstreit Beteiligter kommt.[306]

Vor allem aber birgt die Jahresabschlussverjährung zwangsläufig die Gefahr einer willkürlichen Ungleichbehandlung der Gläubiger: Im Vergleich zu einem Anspruch, der erst am Jah-

---

[301] Vgl. Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 119; Piekenbrock, S. 321 f.; Heinrichs, BB 2001, S. 1413, 1423 und Bereska, AnwBl 2001, S. 404, 406.

[302] BT-Drucksache 14/6040, S. 99; Bydlinski, S. 387 f. Vgl. auch Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4 zu § 198 Abs. 2 BGB-DiskE.
A.A. Haug, S. 56 f. der die Regelung des § 201 BGB a.F. als Kompensation für die im Vergleich zu § 195 BGB a.F. kurzen Fristen der §§ 196, 197 BGB a.F. ansieht.

[303] Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4.

[304] BT-Drucksache 14/6040, S. 99; Mansel, S. 390; Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4. Die gegenteilige Ansicht – insbesondere in Hinblick auf mittelständische Unternehmen - vertreten hingegen Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 13.

[305] Peters/Zimmermann, S. 247; Mansel, S. 391.

[306] Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4 f. nennt explizit Rechtsabteilungen und Rechtsanwälte. Zu ergänzen wären indes noch der wichtige Bereich des gewerblichen Forderungseinzugs. Die Belastungsspitze am Jahresende wird jedoch darüber hinaus auch und gerade den Gläubiger treffen. Vgl. hierzu BT-Drucksache 14/6040, S. 99.

resende fällig ist, verlängert sich die Verjährungsfrist eines bereits zu Jahresbeginn entstandenen Anspruchs faktisch um ein Jahr.[307]

In Anbetracht dieser Nachteile muss bezweifelt werden, dass die in § 199 Abs. 1 BGB verwendete Regelungstechnik tatsächlich zu einer erhöhten Praktikabilität des Verjährungsrechts beitragen wird. Bezeichnenderweise hat sich das Prinzip der Ultimoverjährung in anderen Rechtsordnungen nicht durchsetzen können[308] und auch die *Principles of European Contract Law* sehen in ihrer Funktion als Vorreiter eines „modernen" Verjährungsverständnisses von einer Übernahme ab. Der deutsche Rechtsanwender hat zukünftig keine Wahl: Er wird sich an die Jahresschlussverjährung im Rahmen der §§ 195, 199 BGB gewöhnen müssen.

6. Höchstfristen gemäß § 199 Abs. 2 – 4 BGB

a) Überblick

Die Anknüpfung des Verjährungsbeginns an ein „subjektives" Merkmal bedarf nach allgemeiner Auffassung notwendigerweise einer Ergänzung durch eine Höchst- oder Maximalfrist:[309] Anderenfalls besteht nämlich die Gefahr, dass sich der Eintritt der Verjährung – bei fehlender Kenntnis oder Erkennbarkeit - auf unbegrenzte Zeit hinausschieben könnte. Der Zweck der Verjährung, Rechtssicherheit und Rechtsfrieden zu garantieren, wäre nicht erfüllt.[310] *Zimmermann* hat dies prägnant so ausgedrückt: *„Irgendwann müssen die Parteien den Vorgang als unzweifelhaft abgeschlossen betrachten können."*[311]

Eine wichtige Ausprägung dieser Überlegung findet sich in § 852 Abs. 1 BGB a.F. Die Vorschrift kombiniert die kenntnisabhängige Dreijahresfrist mit einer weiteren Frist, welche - losgelöst von der Kenntnis der Anspruchsvoraussetzungen – in dreißig Jahren von der Begehung der Handlung an verjährt.

Der Reformgesetzgeber hält in § 199 Abs. 2 – 4 BGB an diesem Prinzip fest, wählt indes eine vergleichsweise differenzierte, von der Art des geltend gemachten Anspruchs abhängige Aus-

---

[307] Dies entspricht dem allgemeinen Meinungsbild: Siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 99; Haug, S. 56; Bydlinski, S. 388 und Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4.

[308] So Zimmermann, JuS 1984, S. 409, 418.

[309] Ebenfalls gebräuchlich ist die Bezeichnung „absolute Frist". Der Terminus „Höchstfrist" findet sich freilich in der Überschrift zu § 199 BGB – siehe hierzu BT-Drucksache 14/7052, S. 180 - und soll daher im Folgenden bevorzugt verwendet werden.

[310] Statt vieler etwa Mansel, S. 381; Honsell, JZ 2001, S. 18, 20; Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 687 und Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1419. Vgl. auch BT-Drucksache 14/6040, S. 108.
Wie Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 863 f. im Übrigen nachweist, ist der Gedanke, Maximalfristen als Korrektiv für einen kenntnisabhängigen Verjährungsbeginn zu installieren, in vielen Rechtsordnungen verbreitet.

[311] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 863.

staltung der Höchstfristensystematik:[312] Schadensersatzansprüche, die auf der Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit beruhen, verjähren gemäß § 199 Abs. 2 BGB ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in 30 Jahren von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an. Eine Doppelfrist findet nach § 199 Abs. 3 Satz 1 BGB bei „sonstigen" Schadensersatzansprüchen Anwendung. Diese verjähren ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in zehn Jahren von ihrer Entstehung an (§ 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB) und ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in 30 Jahren von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an (199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB). Maßgeblich ist gemäß § 199 Abs. 3 Satz 2 BGB die jeweils früher endende Frist.
Andere Ansprüche als Schadensersatzansprüche verjähren nach § 199 Abs. 4 BGB schließlich ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in zehn Jahren von ihrer Entstehung an.[313]
Um die „passende" Höchstfrist zu ermitteln, muss der Rechtsanwender demnach zwei Weichenstellungen beachten: Zunächst ist dies die grundlegende Unterscheidung zwischen Schadensersatzansprüchen (§ 199 Abs. 2 und 3 BGB) und „anderen Ansprüchen" (§ 199 Abs. 4 BGB), sodann die hinsichtlich Schadensersatzansprüche vorzunehmende Differenzierung nach der Art des verletzten Rechtsguts (§ 199 Abs. 2 BGB einerseits, § 199 Abs. 3 BGB andererseits).

b) Dreißigjährige Höchstfrist für Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung höchst persönlicher Rechtsgüter gemäß § 199 Abs. 2 BGB

Gemäß § 199 Abs. 2 BGB verjähren Schadensersatzansprüche, die auf der Verletzung der höchst persönlichen („besonders wertvollen"[314]) Rechtsgüter Leben, Körper, Gesundheit oder Freiheit beruhen, ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in 30 Jahren von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an.

---

[312] Vgl. in diesem Zusammenhang auch den Vorschlag von Mansel, S. 407, der für ebenfalls von der Anspruchsnatur abhängige Maximalfristen mit einer Länge von sechs, zehn und dreißig Jahren eintritt.
[313] Die Fristensystematik der § 199 Abs. 2 – 4 BGB geht zurück auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 180. Ihr Zweck war es, die – im wesentlichen inhaltgleiche – Regelung des ursprünglich im Regierungsentwurf vorgesehenen § 199 Abs. 2 und 3 BGB zu entzerren. Diese war im Schrifttum aufgrund ihrer schweren Verständlichkeit zu Recht auf heftige Kritik gestoßen, vgl. Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688.
[314] BT-Drucksache 14/6040, S. 108.

Die im Vergleich zu der für „sonstige“ Schadensersatzansprüche geltenden Regelung des § 199 Abs. 3 BGB zu konstatierende Besserstellung des Gläubigers ist zu begrüßen. Hierfür spricht bereits die enorme Bedeutung der genannten Rechtsgüter für die Integrität der verletzten Person. Anders als Sach- und Vermögensbeeinträchtigungen – ohne deren Gewicht in Abrede stellen zu wollen - betreffen Verletzungen des Lebens, des Körpers, der Gesundheit und auch der Freiheit den unmittelbaren Kernbereich menschlicher Existenz.[315] Verjährungsrechtlich lässt sich der Bedeutungsunterschied vor allem dadurch zum Ausdruck bringen, dass dem Gläubiger der Druck der zeitlichen Geltendmachung entsprechender Schadensersatzansprüche durch Gewährung einer dreißigjährigen Höchstfrist weitestgehend genommen wird.
Eng hiermit verknüpft ist die folgende Erwägung: Gerade in Hinblick auf die Rechtsgüter Körper, Gesundheit und Freiheit steht zu befürchten, dass Verletzungen oftmals erst nach Ablauf einer längeren Latenzzeit als Schäden zu Tage treten. Beispiele hierfür finden sich im Arzthaftungsrecht, etwa dann, wenn sich Schäden durch die Einnahme verbotener Dopingsubstanzen erst Jahre später manifestieren oder auch im Zusammenhang „schleichender“ Umwelteinwirkungen, beispielsweise durch asbestverseuchte Baumaterialien.[316] Zu beachten ist ferner, dass sich auch die Folgen einer Freiheitsberaubung erst lange nach deren Beendigung in Form psychischer Schäden niederschlagen können.[317]
Eine zehnjährige Höchstfrist - wie sie in § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB für „sonstige“ Schadensersatzansprüche vorgesehen ist - könnte sich in den genannten Fällen schlichtweg als zu kurz erweisen. Die Dreißigjahresfrist stellt insoweit zwar auch keine Ideallösung dar. Sie wird aber in den allermeisten Fällen ausreichend sein, um auch noch Spätschäden wegen einer Verletzung persönlicher Rechtsgüter erfolgreich geltend machen zu können.

Freilich darf nicht übersehen werden, dass die Aufspaltung der Höchstfristen in § 199 Abs. 2 und 3 BGB zu einer Verkomplizierung der Rechtsverfolgung führen kann. Häufig resultieren nämlich aus einem Verletzungsereignis – etwa einem Verkehrsunfall - sowohl Schäden an höchst persönlichen als auch an „sonstigen“ Rechtsgütern, beispielsweise Sach- und Vermögenswerten. Im Schadensersatzprozess sind dann zwei, sich hinsichtlich ihrer Länge deutlich unterscheidende Maximalverjährungsfristen zu beachten. Dieses Resultat läuft zwar der Zielsetzung des Reformgesetzgebers zuwider, das Verjährungsrecht zu vereinheitlichen. Es muss jedoch als zwingende Folge der oben skizzierten Wertung hingenommen werden, höchstpersönliche Rechtsgüter verjährungsrechtlich zu privilegieren.[318]

[315] Dies ist Haug, S. 39 entgegenzuhalten, der insoweit von einer „mystischen Überhöhung“ ausgeht.
[316] Diese Beispiele nennt Mansel, S. 384. Vgl. auch Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 863.
[317] Abschlussbericht, S. 76.
[318] Ganz ähnlich auch Mansel, S. 384 und BT-Drucksache 14/6040, S. 109.

§ 199 Abs. 2 BGB knüpft den Beginn der Frist an die Begehung der Handlung, die Pflichtverletzung oder ein sonstiges, den Schaden auslösendes Ereignis. Letztgenannte Umschreibung[319] dient dabei als „Auffangtatbestand“[320] für solche Schadensersatzansprüche, die weder deliktischer noch vertraglicher Natur sind. Erfasst sind somit etwa Ansprüche aus Gefährdungshaftung.
In jedem Fall liegt damit der Beginn der dreißigjährigen Höchstfrist vor der eigentlichen Entstehung des Anspruchs. Dies leuchtet ein: Ein Schadensersatzanspruch ist erst dann „entstanden“, wenn sämtliche Voraussetzungen der Haftungsnorm, mithin regelmäßig auch das Vorliegen eines (Teil-) Schadens, erfüllt sind. Bestimmte Schadensfolgen können aber erst lange nach dem schädigenden Ereignis eintreten, so dass der Schuldner unter Umständen noch Jahrzehnte später mit einer Inanspruchnahme rechnen müsste.[321] Ohnehin besteht oftmals zwischen den Parteien Streit, wann genau von einer „Entstehung“ des Anspruchs auszugehen ist.[322] Eine Höchstfrist, die erst in diesem Zeitpunkt zu laufen beginnt, widerspräche demnach nicht nur ihrem Zweck, Rechtssicherheit zu gewährleisten, sie bliebe – wie *Zimmermann* zu Recht anmerkt[323] - auch wirkungslos, da mit Eintritt des Schadens zumeist auch dessen Kenntnis gegeben ist.

c) Zehn- bzw. dreißigjährige Höchstfrist für Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung „sonstiger“ Rechtsgüter gemäß § 199 Abs. 3 BGB

§ 199 Abs. 3 BGB beinhaltet eine Zwei-Fristen-Regelung für solche („sonstige“) Schadensersatzansprüche, die nicht dem Anwendungsbereich des § 199 Abs. 2 BGB unterfallen. Als verletzte Rechtsgüter kommen somit insbesondere Eigentum und Vermögen[324], darüber hinaus etwa aber auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Gläubigers[325] in Betracht.
Derartige Schadensersatzansprüche verjähren gemäß § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in zehn Jahren von ihrer Entstehung an. Liegt auch die Voraussetzung der Entstehung nicht vor, kommt nach § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB eine dreißigjährige Höchstfrist zum Tragen, die von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an zu

[319] Sie ersetzt den in § 199 Abs. 3 BGB ursprünglich vorgesehenen Anknüpfungspunkt „Verwirklichung der Gefahr“.
[320] BT-Drucksache 14/7052, S. 180.
[321] BT-Drucksache 14/6040, S. 109.
[322] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688.
[323] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 865 f.
[324] So ausdrücklich BT-Drucksache 14/7052, S. 180.
[325] Näher hierzu Palandt-Thomas, 60. Auflage, § 823, Rz. 175 ff.

laufen beginnt. Maßgeblich ist nach § 199 Abs. 3 Satz 2 BGB dabei die jeweils früher endende Frist.

Ein Beispiel[326] mag das Zusammenspiel beider Höchstfristen verdeutlichen: In Folge einer im Jahr 2002 begangenen anwaltlichen Pflichtverletzung (falsche Beratung beim Abschluss eines Gesellschaftsvertrages) tritt im Jahr 2033 ein Spätschaden auf. Entsprechenden Ersatzansprüchen kann jedoch die Einrede der Verjährung entgegen gehalten werden: Zwar ist die Zehnjahresfrist des § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB noch nicht abgelaufen. Sie beginnt mit der Entstehung des Schadens und endet somit erst im Jahre 2043. Verjährung ist aber wegen Ablaufs der Dreißigjahresfrist nach § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB eingetreten, die bereits mit der den Schaden verursachenden Pflichtverletzung aus dem Jahr 2002 in Gang gesetzt worden war.

Es steht zu erwarten, dass die doppelspurige Ausgestaltung der Höchstfrist in der Rechtspraxis zu einigen Anwendungsschwierigkeiten führen wird. Immerhin ist der Gläubiger eines „sonstigen“ Schadensersatzanspruchs gezwungen, den Lauf von gleich zwei Fristen im Auge zu behalten, um letztlich den Eintritt der Verjährung zu ermitteln. Diese Erschwernis wäre indes ohne weiteres als „systemimmanent“ zu akzeptieren, wenn das Modell des § 199 Abs. 3 BGB inhaltlich überzeugen könnte. Das ist jedoch nicht der Fall: Die in § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB vorgesehene Anwendung der Dreißigjahresfrist auf andere als höchstpersönliche Rechtsgüter des Gläubigers hat zur Folge, dass der oben skizzierte besondere Stellenwert der körperlichen Integrität verjährungsrechtlich relativiert wird. Die Vorschrift suggeriert vielmehr eine nicht vorhandene Gleichrangigkeit der betroffenen Rechtsgüter. Unabhängig davon ist eine Dreißigjahresfrist aber auch aus praktischen Erwägungen nicht angezeigt: In aller Regel wird dem Anspruchsberechtigten nämlich ein Zeitraum von zehn Jahren genügen, um etwa Vermögens- und Sachschäden zu erkennen und geltend zu machen.[327] Die Gefahr, dass Schadensereignisse erst nach Ablauf einer längeren Latenzzeit offenbar werden, ist zwar auch hier nicht gebannt, jedoch im Vergleich zur Verletzung persönlicher Rechtsgüter als eher gering einzuschätzen.

Der Reformgesetzgeber hätte demnach gut daran getan, die Verjährung „sonstiger“ Schadensersatzansprüche nur durch eine zehnjährige Höchstfrist zu begrenzen. Ein zusätzliches „haftungsbegrenzendes Korrektiv“[328] in Gestalt der Dreißigjahresfrist des § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB schießt dagegen über das Ziel des gebotenen Gläubigerschutzes hinaus.[329]

Die Wertung des Gesetzes widerspricht insoweit im Übrigen auch der neuesten europäischen Entwicklung: Art. 17:111 Satz 1 PECL sieht nur für Ansprüche wegen der Verletzung per-

[326] In Anlehnung an Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1419.
[327] So zu Recht Mansel, S. 382 f. A. A. ist Haug, S. 40.
[328] Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1419 hält dies für notwendig.
[329] In diesem Sinne auch Mansel, S. 382 f. (m.w.N.); Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688 und Piekenbrock, S. 321.

sönlicher Rechtsgüter eine maximale Verlängerung der Verjährung auf dreißig Jahre vor, ansonsten kann die Verjährungsfrist lediglich bis auf maximal zehn Jahre ausgedehnt werden.[330]

d) Zehnjahresfrist für andere Ansprüche gemäß § 199 Abs. 4 BGB

Andere Ansprüche als Schadensersatzansprüche verjähren gemäß § 199 Abs. 4 BGB ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in zehn Jahren von ihrer Entstehung an. Im Vergleich zur Regelung der §§ 195, 198 S. 1 BGB a.F. bedeutet dies faktisch eine Reduzierung der Verjährungsfrist um 20 Jahre. Dem Gläubiger eines Anspruchs etwa aus ungerechtfertigter Bereicherung, auf Wertersatz oder auf Herausgabe einer Sache wird dieser stark verkürzte Zeitraum jedoch in aller Regel ausreichen, um seine Rechte effektiv durchsetzen zu können.[331] Die Gefahr, dass er im Einzelfall erst nach Ablauf dieser Höchstfrist Kenntnis der Anspruchsvoraussetzungen erlangt, ist zwar nicht ausgeschlossen. Ein Hinausschieben der Verjährungsbegrenzung nach „Vorbild“ des § 199 Abs. 2 BGB scheidet indes aus, da eine dreißigjährige Höchstfrist dem Gläubiger von Schadensersatzansprüchen wegen der Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter vorbehalten sein muss.[332]

V. Die Vorzüge des Verjährungsmodells der *Principles of European Contract Law*

1. Verjährungshemmung als Ausdruck der Idee des *agere non valenti non currit praescriptio*[333]

Im Unterschied zur Konzeption der §§ 195, 199 BGB, in der das „subjektive“ Kriterium den Verjährungsbeginn markiert, sieht das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* eine Ausgestaltung als Hemmungsgrund vor.[334] Die dreijährige Regelverjährungsfrist beginnt zwar grundsätzlich in dem Zeitpunkt, in dem der Schuldner seine Leistung zu erbringen hat (Art. 17: 102, Art. 17: 104 Abs. 1 1. HS. PECL). Sie ist jedoch gehemmt, solange der Gläubiger die Person des Schuldners oder die Umstände, auf denen sein Anspruch beruht, einschließlich der Art des Schadens bei einem Schadensersatzanspruch nicht kennt

[330] Dies gilt gemäß Art. 17:111 Satz 2 PECL nicht für den Hemmungsgrund des Art. 17: 106 PECL (Hemmung bei gerichtlichen und anderen Verfahren).
Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 863 f., spricht sich demgegenüber für eine Kompromisslösung aus. Er optiert für eine einheitliche, für sämtliche Anspruchsarten geltende Maximalfrist, deren Länge 15 oder 12 Jahre betragen soll. Vgl. in diesem Zusammenhang auch den von Peters/Zimmermann vorgeschlagenen § 208 (S. 317), der eine Zehnjahresfrist vorsah.
[331] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 108.
[332] Vgl. oben S. 68.
[333] Siehe Liebs, S. 32: „Die Verjährung läuft nicht gegenüber dem, der nicht wirksam klagen kann.“
[334] Gleiches gilt auch für das Verjährungskonzept von Peters und Zimmermann, vgl. oben S. 49.

und vernünftigerweise nicht kennen kann (Art. 17: 105 PECL).[335] Nach allgemeinen Grundsätzen[336] fällt hierfür dem Gläubiger die Darlegungs- und Beweislast zu: Der Aufschub der Verjährung durch fehlende Kenntnis bzw. Erkennbarkeit stellt eine für ihn günstige Ausnahme von der Regel dar, dass die Verjährung des Anspruch mit seiner Entstehung beginnt und dies ihm auch bekannt ist bzw. bekannt sein müsste.[337]
Aus rechtssystematischer Sicht kann diese Lösung durchaus überzeugen. Der Gedanke, dass die Verjährung nicht gegen einen Gläubiger laufen sollte, der seinen Anspruch nicht kennt bzw. kennen kann, ist Ausprägung einer allgemeinen Idee: Die Verjährung darf nicht laufen, jedenfalls nicht ablaufen, solange es dem Gläubiger unmöglich ist, seinen Anspruch zu verfolgen: A*gere non valenti non currit praescriptio*.[338]

2. Gerechtere Verteilung der Darlegungs- und Beweislast

Vor allem sind es jedoch auch rechtspraktische Erwägungen, die für das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* sprechen. Kenntnis bzw. Erkennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen betreffen Umstände, die eindeutig der Sphäre des Gläubigers zuzuordnen sind. Es erscheint demnach sachgerecht, dem Gläubiger insoweit auch die Darlegungs- und Beweislast aufzuerlegen.[339] Dem steht nicht entgegen, dass es sich hierbei um den Beweis negativer Umstände handelt. Wie *Leenen* mit Recht zu bedenken gibt, ist diese Problematik der Rechtsordnung keineswegs fremd, da sie sich auch in anderem Zusammenhang, etwa beim arglistigen Verschweigen eines Mangels (z.B. §§ 463, 476 und 477 BGB a.F.) oder bei der Verletzung von Aufklärungs- und Belehrungspflichten zeigt.[340] Der Einwand, der Beweis negativer Umstände sei schwer zu führen, greift nach *Leenen* ohnehin zu kurz. Nach den vom BGH entwickelten Grundsätzen[341] dürfte sich der Schuldner nämlich nicht darauf beschränken, die Unkenntnis des Gläubigers zu bestreiten, sondern müsste vielmehr darlegen,

---

[335] Näher oben S. 49 f.
[336] Siehe etwa Thomas/Putzo-Thomas, 23. Auflage, Vorbem. § 284, Rz. 23: Jede Partei trägt die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass der Tatbestand der ihr günstigen Rechtsnorm erfüllt ist.
[337] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 687. Vgl. aber bereits Peters/Zimmermann, S. 248 und 306 sowie Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 865.
[338] Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 865 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 687. Als weitere Konkretisierungen dieses Rechtsatzes nennt Zimmermann den Fall der Hemmung wegen höherer Gewalt (§ 203 Abs. 2 BGB a.F.) sowie die Ablaufhemmung, soweit der Gläubiger nicht voll geschäftsfähig ist und keinen gesetzlichen Vertreter hat (§ 206 BGB a.F.).
[339] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686 f. Im Übrigen ist dies mehrfach auch im Zuge der Reformdiskussion befürwortet worden: Siehe etwa Peters/Zimmermann, S. 248; Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 865; Leenen, JZ 2001, S. 552, 559; Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 286 (Fn. 19) und Mansel, S. 406. Zweifelnd, jedoch nicht grundsätzlich ablehnend, hingegen Bydlinski, S. 395.
[340] Leenen, JZ 2001, S. 552, 559.
[341] Siehe BGH, NJW-RR 1993, S. 746, 747. Vgl. auch Thomas/Putzo-Thomas, 23. Auflage, Vorbem. § 284, Rz. 18.

welche tatsächlichen Umstände für dessen Kenntnis sprechen. Es sei dann Sache des Gläubigers, diese gegnerische Tatsachenbehauptung zu widerlegen oder ernsthaft in Frage zu stellen.[342]

Auch wenn im Einzelfall Beweisschwierigkeiten nicht auszuschließen sind, so wird der Gläubiger doch regelmäßig in der Lage sein, mit Hilfe von Urkunden oder Zeugen seine Unkenntnis der Anspruchsvoraussetzungen zu beweisen. Im Unterschied hierzu hätte der Schuldner in den wenigsten Fällen die Möglichkeit, sicher und zuverlässig zu beurteilen, zu welchem Zeitpunkt der Gläubiger die den Lauf der Verjährungsfrist in Gang setzenden „subjektiven" Kriterien erfüllt. Der hierfür notwendige Einblick in die Gläubigersphäre bleibt ihm in aller Regel verwehrt. Fehlen dem Schuldner jedoch bereits die für die Klärung der Verjährungsfrage maßgeblichen Informationen, so liegt auf der Hand, dass er auch den entsprechenden Beweis nicht zu führen in der Lage ist.[343] Der dem „subjektivem" Verjährungssystem pauschal entgegengebrachte Einwand, es beinhalte eine Benachteiligung des Schuldners, da dieser den Eintritt der Verjährung nicht zuverlässig beurteilen könne[344], ist insoweit demnach berechtigt. Dies muss zwangsläufig somit auch für das Verjährungsmodell der §§ 195, 199 BGB gelten, welches aufgrund seiner Struktur ebenfalls zu einer nicht angemessenen Vernachlässigung der Schuldnerbelange führt.[345]

3. Angemessenere Ausgestaltung der Höchstfrist

Für das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* spricht ferner die vorzugswürdige Ausgestaltung der Höchstfrist. Anders als das Modell der §§ 195, 199 BGB, welches den grundsätzlich parallelen Lauf von zwei unterschiedlichen langen Verjährungsfristen konstruiert, sieht das Alternativmodell in Art. 17: 102 PECL nur eine, und zwar dreijährige (Regel -) Frist vor, die aufgrund Hemmung oder Ablaufhemmung auf maximal zehn bzw. dreißig Jahre verlängert werden kann. Diese „echte" Maximalverjährungsfrist gilt dabei nicht nur für den Hemmungsgrund der Unkenntnis bzw. Nichterkennbarkeit des Art. 17: 105 PECL, sondern auch für die anderen Hemmungs- und Ablaufhemmungstatbestände (Art. 17: 111 PECL).[346] Die Vorteile dieser Lösung liegen auf der Hand: Der Rechtsanwender kann sich – was die Gründe für eine Hemmung oder einen Neubeginn der Frist anbelangt - auf die

---

[342] Leenen, JZ 2001, S. 552, 559.
[343] Peters/Zimmermann, S. 248 und 306 und Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 865.
[344] Siehe oben S. 54.
[345] So auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 686 f.
[346] Eine Ausnahme bildet gemäß Art. 17: 111 Satz 2 PECL der Hemmungsgrund des Art. 17: 106 (gerichtliche und andere Verfahren).

Dreijahresfrist des Art. 17 : 102 PECL konzentrieren, ohne dabei auch eine parallel laufende, absolute Verjährungsfrist im Auge behalten zu müssen.[347]

Ganz anders stellt sich hingegen die Situation im neugefassten BGB dar: Die Höchstfristen sind als eigenständige Verjährungsfristen konzipiert, die – je nach Beginn – neben der Regelverjährung der §§ 195, 199 Abs. 1 BGB herlaufen und somit gleichermaßen unterbrochen oder gehemmt werden können. Dies bedeutet, dass ein Tatbestand, welcher eine Hemmung oder einen Neubeginn rechtfertigt, sowohl auf den Lauf der kurzen „subjektiven" Frist als auch auf den der zehn- bzw. dreißigjährigen Höchstfrist einwirkt. Wie ein Beispiel belegt[348], kann dieses Regelungskonzept zu fragwürdigen Ergebnissen führen: Der Schuldner erkennt den Anspruch im neunten Jahr der Höchstfrist und gleichzeitig im zweiten Jahr der regelmäßigen Verjährungsfrist an. Gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB wird durch das Anerkenntnis somit sowohl eine neue Dreijahres- als auch eine neue Zehnjahresfrist in Gang gesetzt. Auf der Hand liegt indes, dass – im Unterschied zur kurzen Regelverjährung nach §§ 195, 199 Abs. 1 BGB - ein Neubeginn der Zehnjahresfrist zur Wahrung der Gläubigerinteressen weit über das Ziel hinausschießt. Wesentlich schwerer wiegt jedoch, dass die Fristen des § 199 Abs. 2 – 4 BGB im Ergebnis somit gar keine „echten" Maximalfristen darstellen: Sie können jederzeit entweder – wie im Beispiel – neu in Gang gesetzt werden oder durch Eingreifen eines Hemmungsgrundes faktisch verlängert werden.

4. Einfachheit und Transparenz

Vor allem aber ist mit dem Konzept der *Principles of European Contract Law* ein Zugewinn an Einfachheit und Transparenz im Verjährungsrecht verbunden: Art. 17: 111 PECL legt eine generelle Höchstdauer der Verjährung fest, die losgelöst vom eigentlichen Grund der Hemmung bzw. Ablaufhemmung gilt. Die „subjektiven" Kriterien des Verjährungsbeginns werden so in eine Reihe mit anderen, jedoch rechtssystematisch durchaus vergleichbaren (Ablaufs-) Hemmungsgründen gestellt. Die Idee des *agere non valenti non currit praescriptio* führt demnach zu einer begrüßenswerten Vereinheitlichung des Fristablaufs und seiner zeitlichen Begrenzung.[349]

[347] Vgl. oben S. 66 ff.
[348] Nach Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 687.
[349] Siehe hierzu auch Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 865 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001 S. 684, 687.

VI. Schlussbetrachtung

Trotz der genannten Vorzüge hat sich der deutsche Reformgesetzgeber gegen das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* entschieden. Eine Begründung hierfür liefert er freilich nicht: So kann mit *Leenen* nur vermutet werden, die Übernahme der Regelungstechnik des § 852 Abs. 1 BGB a.F. beruhe auf der Befürchtung, dass der Nachweis fehlender Kenntnis bzw. Erkennbarkeit, damit letztlich der Beweis negativer Umstände, im Rahmen der europäischen Alternativlösung vom Gläubiger nur schwer zu führen sei.[350]
Festzuhalten bleibt somit, dass die Gesetzesverfasser mit der Einführung eines „subjektiven" Verjährungsmodells zwar grundsätzlich den richtigen Weg in Hinblick auf die angestrebte Vereinheitlichung und Vereinfachung des Verjährungsrechts einschlagen, diesen aber unverständlicherweise nicht konsequent zu Ende gehen: Im Vergleich mit der Konzeption der *Principles of European Contract Law* offenbart das von ihnen favorisierte Verjährungsmodell der §§ 195, 199 BGB nämlich deutliche Schwächen, die es letztlich nur als „zweite Wahl" erscheinen lassen. Die Rechtspraxis wird es trotz seiner Unwägbarkeiten nach einigen Anlaufschwierigkeiten zu handhaben wissen. Der deutsche Gesetzgeber indes hat die sich ihm bietende Gelegenheit zu einem vollständigen Schritthalten mit der zukünftigen europäischen Rechtsentwicklung nicht genutzt.

F. Die Zehnjahresfrist des § 196 BGB für grundstücksbezogene Ansprüche

Eine erste Durchbrechung der dreijährigen Regelverjährungsfrist des § 195 BGB ordnet § 196 BGB an. Danach verjähren Ansprüche auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück sowie auf Begründung, Übertragung oder Aufhebung eines Rechts an einem Grundstück oder auf Änderung des Inhalts eines solchen Rechts in zehn Jahren. Gleiches gilt aber auch für Ansprüche auf die vereinbarte Gegenleistung. Hierdurch wird eine sachlich nicht gerechtfertigte Schieflage begradigt, auf die das Schrifttum - insbesondere in Hinblick auf Grundstückskaufverträge - im Gesetzgebungsverfahren[351] aufmerksam gemacht hatte:[352]

---

[350] Leenen, JZ 2001, S. 552, 559.
[351] Die Erweiterung des Anwendungsbereiches auf Ansprüche auf die Gegenleistung geht zurück auf eine entsprechende Intervention des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 179. Die ursprüngliche Fassung der Vorschrift hatte – im Übrigen wie § 195 Abs. 5 BGB-KE – nur Leistungsansprüche miteinbezogen.
Darüber hinaus ist anzumerken, dass sich noch die Verfasser des Diskussionsentwurfs gegen jegliche Privilegierung grundstücksbezogener Ansprüche gewandt hatten (vgl. Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 236 f.).
[352] Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 14; Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 11 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 692 f.

Während der Anspruch des Käufers auf Eigentumsübertragung nämlich der Zehnjahresfrist unterfällt, bliebe für den Anspruch des Verkäufers auf Zahlung des Kaufpreises ohne die in § 196 BGB vorgenommene Erweiterung nur die kurze Regelverjährungsfrist. Dies würde – wie der Rechtsausschuss zutreffend anmerkt[353] – zwar nicht dazu führen, dass der Anspruch auf Eigentumsübertragung nach Verjährung des Kaufpreisanspruchs noch erfüllt werden müsste, da dem § 320 BGB entgegen stünde. Immerhin könnten solche Verträge jedoch nicht beendet werden. Ein Ergebnis mithin, welches nur durch die Einbeziehung der Gegenleistung vermieden werden kann.

Der Verjährungsbeginn der in § 196 BGB genannten Ansprüche richtet sich nach § 200 BGB.[354] Maßgeblich ist somit die Entstehung des Anspruchs[355] oder – falls es sich um einen Unterlassungsanspruch handelt – der Zeitpunkt der Zuwiderhandlung.

Zur Begründung der Sonderregelung weist der Reformgesetzgeber mit Recht darauf hin, dass die Durchsetzbarkeit von Ansprüchen, die sich auf Grundstücksrechte beziehen, nicht allein von dem Willen und dem Handlungsspielraum der Parteien abhängen. Der Leistungserfolg ist nicht ausschließlich von der Leistungshandlung des Schuldners abhängig, weil Veränderungen von Rechten an Grundstücken regelmäßig der Eintragung ins Grundbuch bedürfen. Hierbei kommt es oftmals zu erheblichen Zeitverzögerungen, die den Gläubiger indes nicht dazu zwingen sollten, voreilig gegen einen Schuldner vorzugehen, der selbst leistungsbereit ist und auch alles zur Erfüllung Erforderliche in die Wege geleitet hat.[356]

Als „Schulbeispiel“ wird zumeist der Kauf eines noch nicht vermessenen Grundstücks herangezogen. Hier kann ein längerer Zeitraum verstreichen, bis das Grundstück vermessen und das Vermessungsergebnis in das Kataster eingetragen worden ist.[357] Verzögerungen können sich aber auch im Zusammenhang mit der vom Finanzamt zu erteilenden Unbedenklichkeitsbescheinigung ergeben, wenn der Käufer mit der Behörde über die Höhe der Grunderwerbssteuer streitet und deshalb die Bescheinigung nicht erteilt wird.[358]

Der Einwand, es bestehe kein Bedürfnis für eine Privilegierung grundstücksbezogener Ansprüche, da etwaige Schwierigkeiten bei der Vertragsabwicklung insbesondere infolge der zwingenden notariellen Beurkundung (vgl. §§ 311b Abs. 1, 925 BGB) vertraglich beherrschbar seien[359], überzeugt nicht. Zwar ist es den Parteien wegen § 202 Abs. 2 BGB tat-

[353] BT-Drucksache 14/7052, S. 179.
[354] § 200 BGB ist infolge der vom Rechtsausschuss vorgenommenen Änderungen des § 199 BGB redaktionell angepasst worden. Vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 180.
[355] Der in § 200 Satz 1 BGB enthaltene Vorbehalt einer speziellen Regelung kommt nicht zum Tragen.
[356] BT-Drucksache 14/6040, S. 105.
[357] Ebenda, S. 105; BR-Drucksache 338/01, S. 1 f.; Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1419.
[358] BT-Drucksache 14/6040, S. 105.
[359] So aber die Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 236 f. und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 693.

sächlich unbenommen, die gesetzlich vorgegebene Verjährungsfrist den jeweiligen Bedürfnissen anzupassen und somit auch eine Verlängerung zu vereinbaren. Die Anwendung der kurzen Regelverjährung des §§ 195, 199 BGB auf grundstücksbezogene Ansprüche hätte jedoch zur Konsequenz, dass die Vertragspartner unter Mitwirkung des beteiligten Notars vergleichsweise häufig eine Anpassung der Frist vornehmen müssten. Eine Bestimmung, die kautelarjuristische Modifizierungen geradezu provoziert, stünde jedoch im Gegensatz zum Anliegen, das Verjährungsrecht des BGB einfacher und effektiver zu gestalten. Angesichts dessen erscheint es in der Tat vorzugswürdig, für den Bereich der Grundstücksgeschäfte von vornherein eine Verjährungsregelung zu installieren, die mutmaßlich in den meisten Fällen zu sachgerechten Ergebnissen führt. Der Reformgesetzgeber hat sich dabei für eine Zehnjahresfrist entschieden. Dies ist nicht zu beanstanden, auch wenn das bisherige Recht mit § 195 BGB a.F. insoweit einen dreimal längeren Zeitraum vorgesehen hat: § 202 Abs. 2 BGB erlaubt es den Parteien, die Dreißigjahresfrist – sofern sie es ausnahmsweise für erforderlich erachten – privatautonom wieder herzustellen.[360]

Die Sonderregelung des § 196 BGB umfasst nicht nur Ansprüche auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, sondern auch solche, die auf Begründung, Übertragung oder Aufhebung eines Rechts an einem Grundstück oder auf Änderung des Inhalts eines derartigen Rechts abzielen.

Die Reformdiskussion konzentriert sich hierbei auf den Fall der bewusst „stehengelassenen" Grundschuld:[361] Ist zur Sicherung eines Darlehens zu Gunsten eines Kreditinstituts eine Grundschuld eingetragen worden, wird mit der Tilgung des Darlehens regelmäßig ein Anspruch auf Rückgewähr der Grundschuld fällig. In der Praxis macht der Sicherungsgeber diesen Anspruch oftmals aus Kostengründen über Jahre hinweg nicht geltend, um so die „stehengelassene" Grundschuld für einen erneuten Kreditbedarf verwenden und unmittelbar auf den neuen Sicherungsnehmer übertragen zu können.[362]

---

[360] Im Gesetzgebungsverfahren hatte sich der Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 1 f. für die Beibehaltung der Dreißigjahresfrist ausgesprochen. Vgl. hierzu auch die entsprechende Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 42.
Das Meinungsbild im Schrifttum ist geteilt: Eine Zehnjahresfrist unterstützen beispielsweise Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1419 und Honsell, JZ 2001, S. 18, 20. Dagegen optieren Amann, Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83, 89 f.; Haug, S. 54 und Mansel, S. 355 für eine dreißigjährige Frist. Auch Stürner, Beilage NJW 1994 (Heft 25), S. 2, 5, zieht diese Fristdauer in Betracht, lässt als Alternative aber auch eine parteiautonome Verjährungsvereinbarung gelten.

[361] Siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 105; BR-Drucksache 338/01, S. 2 und BT-Drucksache 14/6857, S. 42. Aus dem Schrifttum vgl. darüber hinaus Amann, Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83, 89 f.; Stürner, Beilage NJW 1994 (Heft 25), S. 2, 5; Mansel, S. 355; Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1419 sowie Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 693.

[362] Ähnliches gilt für „stehengelassene" Dienstbarkeiten, welche vertragliche Bierbezugspflichten oder andere Vertragsabreden sichern sollen, vgl. Amann, Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83, 90 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 693.

Der Gesetzgeber geht zutreffend davon aus, dass der Sicherungsgeber mit der Zehnjahresfrist des § 196 BGB über eine ausreichende Zeitspanne verfügt, innerhalb derer er sich entscheiden kann, ob die vorsorglich „stehengelassene“ Grundschuld doch noch zurückgefordert werden soll.[363] In aller Regel wird diese Fristdauer aber auch für die Geltendmachung anderer, auf beschränkt dingliche Rechte an einem Grundstück bezogener Ansprüche genügen. Anderenfalls verbleibt stets die Möglichkeit einer parteiautonomen, somit auf die Bedürfnisse der jeweiligen Vertragsgestaltung zugeschnittenen Verjährungsvereinbarung.[364]

G. Die Dreißigjahresfrist des § 197 BGB für Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten, für familien- und erbrechtliche Ansprüche und titulierte Ansprüche[365]

I. Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten (§ 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB)

Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten unterliegen, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, nach § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB einer dreißigjährigen Verjährungsfrist, die gemäß § 200 Satz 1 BGB im Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs zu laufen beginnt.

Der Begriff des dinglichen Rechts meint ein Recht, welches einer Person die unmittelbare Herrschaft über eine Sache verschafft.[366] Neben dem Eigentum und seinen Sonderformen (Bergwerks- und Wohnungseigentum) gelten etwa das Erbbaurecht, der Nießbrauch oder das Wohnungsrecht als dingliche Rechte, nicht aber der Besitz einer Sache, da dieser lediglich die rein tatsächliche Herrschaft über eine Sache gewährt. Demzufolge findet die Sonderregelung des § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB keine Anwendung auf den Besitzentziehungsanspruch gemäß § 861 BGB sowie den Herausgabeanspruch des früheren Besitzers nach § 1007 BGB.[367]

Die Bedeutung der Dreißigjahresfrist für die genannten Herausgabeansprüche wird in § 198 BGB näher bestimmt. Gelangt hiernach eine Sache, hinsichtlich derer ein dinglicher Anspruch besteht, durch Rechtsnachfolge in den Besitz eines Dritten, so wird die während des

---

[363] BT-Drucksache 14/6040, S. 105 und BT-Drucksache 14/6857, S.42.
Grundsätzliche Zweifel haben dagegen Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 693: Es sei fraglich, ob das Kosteninteresse des Sicherungsgebers eine ausreichende Grundlage für eine verjährungsrechtliche Sonderbehandlung darstellen könne. Für den Fall einer lediglich aus Nachlässigkeit „stehengelassenen“ Sicherungsgrundschuld oder Dienstbarkeit schlagen die Autoren ohnehin eine materiell-rechtliche Lösung über § 242 BGB vor.
[364] Vgl. BT-Drucksache 14/6857, S. 42.
[365] Die Dreißigjahresfrist steht dabei unter dem Vorbehalt einer anderweitigen Regelung. Besondere Bedeutung hat dies für die Verjährung familien- und erbrechtlicher Ansprüche gemäß § 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB.
[366] Palandt-Bassenge, 60. Auflage, Einf. v. § 854, Rz. 2.
[367] Vgl. die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 42 zur Stellungnahme des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 2 f.

Besitzes des Rechtsvorgängers verstrichene Verjährungszeit dem Rechtsnachfolger angerechnet.[368] Die Vorschrift greift damit ein praktisches Bedürfnis auf und ist in ihrem Gerechtigkeitsgehalt nicht zu beanstanden. Darüber hinaus bedarf sie auch keiner Ergänzung dahingehend, dass eine Anrechnung der bereits abgelaufenen Verjährungszeit dann unterbleibt, wenn der Besitzerwerb des aktuellen Besitzers ohne den Willen des vorherigen Besitzers erfolgt ist.[369] Da bereits § 221 BGB a.F. in diesem Fall unanwendbar gewesen ist[370], wird auch § 198 BGB nur dann Geltung erlangen, wenn der Besitzerwerb mit dem Willen der Vorbesitzers vonstatten gegangen ist.

Die Privilegierung dinglicher Herausgabeansprüche mittels der längsten im Entwurf vorgesehenen Verjährungsfrist ist - für sich genommen – zu begrüßen. Sie trägt der besonderen Bedeutung dieser Rechtspositionen Rechnung und stellt im Regelfall einen wirksamen Schutz vor Relativierung dar.[371] Nicht zu kritisieren ist dabei auch die Beschränkung auf das Eigentum und andere dingliche Rechte. Zutreffend wird nämlich darauf verwiesen, dass andere „absolute“ Rechtspositionen grundsätzlich nicht durch Herausgabeansprüche verwirklicht würden.[372] Beispielsweise ergibt sich bei einer Verletzung des Persönlichkeitsrechts durch widerrechtlich aufgenommene Fotografien zumeist ein Anspruch auf Vernichtung der Negative.[373] Bei unzulässigen Tonbandaufnahmen steht dem Geschädigten ein Löschungsanspruch zur Verfügung.[374]

Auf Bedenken stößt jedoch eine Begrenzung in anderer Richtung: Die Regelung des § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB ordnet nur für dingliche Herausgabeansprüche eine dreißigjährige Verjährungsfrist an, nicht aber für entsprechende Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche. Auf diese soll vielmehr die regelmäßige, dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB Anwendung

---

[368] Die Vorschrift entspricht inhaltlich und annähernd auch sprachlich § 221 BGB a.F. Zur Kritik an der unscharfen Formulierung der Vorgängervorschrift § 199 BGB-DiskE, siehe Ernst, S. 572 (Fn. 56).

[369] Dies schlagen jedoch Mansel, S. 369 f. und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694 vor.

[370] Vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 221, Rz. 1.

[371] Als Alternative käme nur die Unverjährbarkeit derartiger Ansprüche in Frage. Näher zu dieser Problematik vgl. oben S. 32 f.
Anzumerken ist, dass bereits de lege lata wichtige sachenrechtliche Herausgabeansprüche, wie etwa der Herausgabeanspruch gemäß § 985 BGB, in dreißig Jahren verjähren. Vgl. hierzu auch Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 195, Rz. 19.

[372] Mansel, S. 370.
Gleichwohl hatte der Diskussionsentwurf in § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB-DiskE noch die demnach unpräzise Formulierung „Herausgabeansprüche aus absoluten Rechten und ähnlichen Ansprüchen“ verwendet (kritisch hierzu auch Ernst, S. 573). Allerdings machte die Begründung auf S. 237 deutlich, dass ebenfalls nur Herausgabeansprüche aus Eigentum und beschränkt dinglichen Rechten erfasst werden sollten. In den weiteren Entwicklungsstadien (§ 198 Abs. 1 Nr. 1 BGB-KF und § 198 Abs. 1 Nr. 1 BGB-„Weiterentwicklung“) der Vorschrift wurde dann die gleichermaßen nicht ganz treffende Formulierung „Herausgabeansprüche aus dinglichen Rechten“ gewählt.

[373] Beispiel nach Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 693 f. Anderer Ansicht sind hier Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 12, die einen Anspruch auf Herausgabe der Negative konstruieren wollen.

[374] Beispiel nach Mansel, S. 370 (Fn. 162).

finden, die nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB mit Kenntnis bzw. grobfahrlässiger Unkenntnis zu laufen beginnt.

Die Begründung des Reformgesetzgebers für diese Besserstellung dinglicher Herausgabeansprüche stützt sich auf folgende Überlegungen: Es bestehe kein praktisches Bedürfnis, auch Unterlassungsansprüche der dreißigjährigen Verjährungsfrist zu unterwerfen, da diese ohnehin bei jeder Zuwiderhandlung neu entstünden.

Gegen eine Einbeziehung von Beseitigungsansprüchen in die Dreißigjahresfrist spreche, dass es dann regelmäßig zu Abgrenzungsschwierigkeiten zum deliktischen Beseitigungsanspruch käme, welcher der kurzen Regelverjährung unterliege. Im Übrigen werde der Gläubiger sowohl bei der Geltendmachung eines Unterlassungs- als auch bei der Verfolgung eines Beseitigungsanspruchs durch den von den Merkmalen der Kenntnis bzw. grob fahrlässigen Unkenntnis abhängigen Verjährungsbeginn vor einem unerwarteten Rechtsverlust geschützt.[375]

Bei oberflächlicher Betrachtung kann dieser Argumentation nur zugestimmt werden. Tatsächlich kommt dem Gläubiger eines Unterlassungsanspruchs - unabhängig von der jeweiligen Fristdauer - ein besonderer Schutz vor Rechtsverlust zu, weil die Verjährungsfrist bei jeder Zuwiderhandlung neu zu laufen beginnt.[376] Auch wird der „subjektiv“ ausgestaltete Verjährungsbeginn dem Gläubiger in vielen Fällen eine „faire Chance“ gewähren, seinen Unterlassungs- oder Beseitigungsanspruch auch durchzusetzen.[377]

Die Gesetzesverfasser verkennen allerdings die entscheidende Gemeinsamkeit der drei Anspruchstypen: Sowohl dingliche Herausgabeansprüche als auch dingliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche verfolgen grundsätzlich dasselbe Ziel: Allesamt dienen sie nämlich dem Schutz und der Verwirklichung dinglicher Rechte.[378] Die „Verwirklichung des Stammrechts“ [379], welche der Reformgesetzgeber bei einer kurzen Verjährungsfrist für Herausgabeansprüche in Frage gestellt sieht, wäre demnach gleichermaßen auch bei dinglichen Unter-

[375] BT-Drucksache 14/6040, S. 105 f.
[376] Vgl. oben S. 60.
[377] Gleiches gilt beispielsweise auch für die dem Eigentümer gemäß §§ 816, 951 BGB zustehenden Ausgleichsansprüche für den Verlust des Eigentums infolge gutgläubigen Erwerbs, Verbindung, Vermischung oder Verarbeitung sowie Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung nach § 812 BGB, bei denen – mehr oder minder zufällig – nur das Grundgeschäft, nicht indes auch das Vollzugsgeschäft unwirksam ist. Die Kritik von Ernst, S. 575 f. und 577 f., auch hinsichtlich dieser Ansprüche bedeute die Dreißigjahresfrist für dingliche Herausgabeansprüche einen nicht hinnehmbaren Wertungswiderspruch, bezog sich auf den noch im Diskussionsentwurf vorgesehenen „objektiven“ Fristbeginn dieser Ansprüche.
[378] Siehe etwa Palandt-Bassenge, 60. Auflage, Einf. v. § 854, Rz. 10 und Medicus, Rz. 436.
[379] BT-Drucksache 14/6040, S. 105.

lassungs- und Beseitigungsansprüchen in Gefahr. Hinzukommt, dass die Grenze zwischen einer Eigentumsstörung in Form der Besitzentziehung und anderen Formen der Beeinträchtigung durchaus fließend verlaufen kann.[380]

Vor diesem Hintergrund erscheint eine verjährungsrechtliche Bevorzugung der Herausgabeansprüche als verfehlt. Die Dreißigjahresfrist des § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB müsste sich vielmehr auch auf die insoweit gleichrangigen dinglichen Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche erstrecken.[381]

II. Familien- und erbrechtliche Ansprüche (§ 197 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 1. HS. BGB)

§ 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB unterwirft auch familien- und erbrechtliche Ansprüche einer dreißigjährigen Verjährungsfrist, die gemäß § 200 BGB grundsätzlich mit der Entstehung des Anspruch zu laufen beginnt.

Die Entscheidung des Gesetzgebers beruht auf der Annahme, dass sich die maßgeblichen Verhältnisse in diesen Rechtsgebieten mitunter erst lange Zeit nach der Anspruchsentstehung klären ließen (etwa im Erbrecht infolge des späten Auffindens eines Testaments).[382] Dem ist grundsätzlich zwar nicht entgegenzutreten, doch sind im Gegenzug auch Fälle denkbar, in denen eine Dreißigjahresfrist als eindeutig zu lang erscheint. Als Beispiel sei hier der Vermächtnisanspruch genannt.[383] Dennoch spricht wegen des im Erb- und Familienrecht regelmäßig gesteigerten Bedürfnisses, Ansprüche ohne zeitlichen Druck geltend machen zu können, viel für die Statuierung einer langen Verjährungsdauer. Die in § 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB enthaltene Wertung ist daher im Ergebnis nicht zu beanstanden.[384]

Haben Ansprüche nach § 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB regelmäßig wiederkehrende Leistungen oder Unterhaltsleistungen zum Inhalt, tritt gemäß § 197 Abs. 2 1. HS. BGB an die Stelle der Dreißigjahresfrist ohnehin die regelmäßige Verjährungsfrist nach §§ 195, 199 BGB. Auswirkungen hat dies etwa auf den geburtsbedingten Unterhaltsanspruch der Mutter gegen den Kinds-

---

[380] Ernst, S. 574 f. nennt als Beispiele die Zugangsversperrung, die Überladung eines Grundstücks mit fremden Sachen oder den fließenden Übergang von der erst drohenden (§ 1004 BGB) zur vollendeten Besitzentziehung (§ 985 BGB).

[381] Dies fordern auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694. Vgl. aus der Reformdiskussion auch die Beiträge von Mansel, S. 371 f. und Ernst, S. 573 ff. Ebenfalls für eine Ausdehnung der Dreißigjahresfrist auf dingliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche sprechen sich Dauner-Lieb/Arnold, S. 10 aus.

[382] BT-Drucksache 14/6040, S. 106.

[383] So auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694 und Piekenbrock, S. 328, der die Dreißigjahresfrist auch für die Haftung des Testamentsvollstreckers aus § 2219 BGB als zu lang empfindet.

[384] Vgl. Krebs, Beilage 14 zu DB Heft 48/2000, S. 5. Für eine Dreißigjahresfrist optiert auch Mansel, S. 373. Anderer Ansicht sind indes Piekenbrock, S. 328 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694, die sich für eine Streichung von § 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB aussprechen und erb- und familienrechtliche Ansprüche – soweit nicht anderweitig normiert – der regelmäßigen Verjährungsfrist gemäß § 195 BGB unterwerfen wollen.

vater, unabhängig davon, in welcher rechtlichen Beziehung die Eltern zueinander stehen.[385] § 197 Abs. 2 1. HS. BGB greift demnach den durchaus nachvollziehbaren Rechtsgedanken des gestrichenen § 197 BGB a.F.[386] auf, wonach das übermäßige Anwachsen von solchen Rückständen verhindert werden soll, die aus den laufenden Einkünften des Schuldners zu tilgen sind.[387] Nicht zu kritisieren ist dabei, dass die Vorschrift allgemein Ansprüche auf Unterhaltsleistungen umfasst und damit – entgegen der bisherigen Rechtsprechung[388] - nunmehr auch Ansprüche auf nicht regelmäßig wiederkehrende Leistungen, insbesondere auf Sonderbedarf, der kurzen Verjährungsfrist unterliegen. Nach zutreffender Auffassung des Reformgesetzgebers werden nämlich auch Unterhaltsleistungen, selbst wenn sie lediglich als Sonderbedarf geschuldet sind, in aller Regel mit Mitteln aus dem laufenden Einkommen des Schuldners abgegolten.[389] Auch in diesen Fällen besteht somit die Gefahr, dass die finanzielle Bewegungsfreiheit des Schuldners durch eine überbordende Last von Rückständen in unbilliger Weise eingeschränkt wird.

Zu beachten ist freilich, dass die Dreißigjahresfrist des § 197 Abs. 1 Nr. 2 BGB keineswegs die „Regelverjährung“ für erb- und familienrechtliche Ansprüche darstellt, sondern vielmehr häufig durch im 4. und 5. Buch des BGB angeordnete Sonderverjährungsnormen durchbrochen wird.[390]

Eine zweijährige Verjährungsfrist findet sich etwa für Ansprüche aus dem Verlöbnis (§ 1302 BGB), während für die Ausgleichsforderung im Rahmen des Zugewinnausgleichs eine Dreijahresfrist zur Anwendung kommt (§ 1378 Abs. 4 BGB). Gleiches gilt im Erbrecht beispielsweise für die Verjährung des Pflichtteilsanspruchs gemäß § 2332 BGB.

Vor diesem Hintergrund kann dem im Schrifttum formulierten Vorschlag, sämtliche erb- und familienrechtliche Sonderverjährungsvorschriften auf ihre Sachgerechtigkeit hin zu überprü-

---

[385] Bislang sah § 1615 l Abs. 4 BGB a.F. vor, dass der Anspruch einer unverheirateten Mutter gegen den Vater des Kindes in vier Jahren, beginnend mit dem Schluss des auf die Entbindung folgenden Jahres, verjährte. Mit der Streichung der Vorschrift wird dieser besondere Unterhaltsanspruch verjährungsrechtlich den Unterhaltsansprüchen einer verheirateten oder geschiedenen Frau gegen den Ehemann bzw. früheren Ehemann gleichgestellt. Näher hierzu BT-Drucksache 14/6040, S. 271 f.

[386] Ebenda, S. 99 und 106 f.
Die Beschränkung auf erb- und familienrechtliche Ansprüche in § 197 Abs. 2 1. HS. BGB wurde im Übrigen erstmals (vgl. dagegen noch § 197 Abs. 2 Satz 1 BGB-DiskE) in § 198 Abs. 2 1. HS. BGB-KF eingeführt.

[387] BGHZ 103, S. 160, 169 f. Vgl. darüber hinaus auch Mansel, S. 374 und – insbesondere zur Historie des § 197 BGB a.F. – Haug, S. 41 f.

[388] Nach BGHZ 103, S. 160, 169 unterliegt der Anspruch auf unterhaltsrechtlichen Sonderbedarf gemäß § 1613 Abs. 2 BGB a.F. nicht der vierjährigen Verjährungsfrist des § 197 BGB a.F. für Unterhaltsansprüche, sondern der dreißigjährigen Regelverjährungsfrist des § 195 BGB a.F. Vgl. hierzu auch BT-Drucksache 14/6040, S. 107.

[389] Ebenda, S. 107.

[390] Vgl. oben S. 45 f. sowie den – freilich nicht mehr aktuellen - Überblick von Peters/Zimmermann, S. 148 f. Hinzukommt noch, dass § 194 Abs. 2 BGB Ansprüche auf die zukünftige Herstellung eines familienrechtlichen Verhältnisses ganz unverjährbar stellt.

fen und durch eine allgemeine Regel zu ersetzen[391], grundsätzlich nur beigepflichtet werden. Ob es jedoch angebracht ist, insoweit generell auf eine deutlich kürzere Verjährungsfrist als dreißig Jahre abzustellen[392], muss aufgrund obiger Erwägungen bezweifelt werden.

III. Rechtskräftig festgestellte Ansprüche, Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden und Ansprüche, die durch die im Insolvenzverfahren erfolgte Feststellung vollstreckbar geworden sind (§ 197 Abs. 1 Nr. 3 – 5 und Abs. 2 2. HS. BGB)

Das Reformgesetz erstreckt die Dreißigjahresfrist auch auf rechtskräftig festgestellte (§ 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB) und in ähnlicher Weise titulierte Ansprüche (§ 197 Abs. 1 Nr. 4 und 5 BGB). Übernommen wird damit der Regelungsgehalt des § 218 Abs. 1 BGB a.F.[393]
Die Regelung des Verjährungsbeginns der in § 197 Abs. 1 Nr. 3 – 5 BGB bezeichneten Ansprüche findet sich in § 201 BGB.[394] Maßgeblich ist danach die Rechtskraft der Entscheidung, die Errichtung des vollstreckbaren Titels oder die Feststellung im Insolvenzverfahren. Die Entstehung des Anspruchs - bzw. die Zuwiderhandlung bei Unterlassungsansprüchen[395] - ist nur dann entscheidend, wenn sie zu einem späteren Zeitpunkt eintritt. § 201 BGB entspricht damit der bisherigen Rechtsprechung zum Beginn der Verjährung nach § 218 BGB a.F.[396]
Die Beibehaltung einer dreißigjährigen Verjährungsfrist für titulierte Ansprüche ist in der Reformdiskussion nicht unumstritten gewesen. Teile des Schrifttums haben eine Reduzierung der Frist auf zehn Jahre gefordert, insbesondere um so das Risiko des Schuldners, in Beweisschwierigkeiten zu geraten, zu vermindern. Die Gefahr einer Beweisnot besteht etwa dann, wenn der Schuldner die Forderung zwar vor Jahren beglichen hat, allerdings den ihm ausgehändigten und mit einem Zahlungsvermerk versehenen Titel nicht mehr besitzt und der Gläubiger eine Zweitausfertigung dieses Titels begehrt.[397]
Mit Recht halten es die Gesetzesverfasser jedoch für generell zumutbar, dass der Schuldner – auch über einen Zeitraum von dreißig Jahren hinweg – für die Sicherung seiner Beweismittel sorgt.[398] In der Tat besteht spätestens im Zeitpunkt der Titulierung zwischen den Parteien

---

[391] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694.
[392] So aber Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694.
[393] Vgl. daneben auch § 197 Abs. 1 Nr. 3 – 5 BGB-DiskE, § 198 Abs. 1 Nr. 3 – 5 BGB-KF und § 198 Abs. 1 Nr. 3 – 5 BGB-„Weiterentwicklung“.
[394] Die Vorschrift ist infolge der erwähnten Änderungen des § 199 BGB redaktionell umgestaltet worden. Die im Vergleich zur ursprünglichen Fassung geänderte Reihenfolge der Titel geht zurück auf einen Hinweis des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 3 f., den der Rechtsausschuss, BT-Drucksache 14/7052, S. 180, aufgriff.
[395] Gemäß § 201 Satz 2 BGB ist § 199 Abs. 5 BGB entsprechend anwendbar.
[396] Vgl. Soergel-Niedenführ, 13. Auflage, § 218, Rz. 3 ff.
[397] Peters/Zimmermann, S. 310 und Mansel, S. 373 f. Für eine Zehnjahresfrist optieren daneben auch Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 862 und 866 sowie Krebs, Beilage 14 zu DB Heft 48/2000, S. 5, der anderenfalls die Gefahr eines verstärkten Ausweichens der Rechtsprechung auf das Institut der Verwirkung befürchtet.
[398] BT-Drucksache 14/6040, S. 106.

Klarheit darüber, ob und in welcher Höhe ein Anspruch gegeben ist. Es liegt dabei im ureigenen Interesse des Schuldners, (Teil -) Leistungen auf die Schuld beweisrechtlich zu dokumentieren, in dem die maßgeblichen Belege ordnungsgemäß aufbewahrt werden. Beweisschwierigkeiten, die aus der Verletzung dieser Obliegenheit resultieren, können ohnehin auch schon nach wenigen Monaten oder Jahren auftreten. Insofern würde die vorgeschlagene Verkürzung der Verjährungsfrist auf zehn Jahre dem Schuldner nur sehr bedingt weiterhelfen. Im Übrigen wäre der Schuldner selbst in oben erwähnter Sonderkonstellation keinesfalls zwangsläufig einer erneuten Vollstreckung ausgesetzt: Wie *Haug* nämlich zu bedenken gibt, ist die Erteilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung nach § 733 ZPO an ein besonderes, vom Gläubiger auch zu beweisendes Interesse einer nochmaligen Ausfertigung geknüpft.[399] Das stark formalisierte Verfahren der Zwangsvollstreckung – so das Resümee von *Haug* - biete zwar keine Garantie, aber doch eine hinreichende Sicherheit, dass der Schuldner nicht mehrmals aus einem Titel in Anspruch genommen werden kann.[400]

Entscheidend gegen eine zehnjährige Verjährungsfrist für titulierte Ansprüche spricht jedoch, dass eine derart kurze Frist den Belangen des Gläubigers nicht gerecht werden würde. Zutreffend weisen die Gesetzesverfasser daraufhin, dass die Durchsetzung einer rechtskräftig festgestellten Forderung durch den Gläubiger maßgeblich davon abhängt, in welchem Umfang vollstreckbares Vermögen des Schuldners vorhanden ist. Oftmals verbessert sich dessen finanzielle Situation erst im Laufe der Zeit, so dass dem Gläubiger auch dann noch die Chance gegeben sein muss, sich aus dem Vermögen des Schuldners zu befriedigen. Eine kurze Verjährungsfrist – so ihre Schlussfolgerung - berge demnach die Gefahr, dass der Gläubiger versuchen wird, mittels mehr oder minder erfolgversprechenden Vollstreckungsversuchen die Verjährung zu unterbrechen, um so einen Neubeginn der Frist (gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB) herbeizuführen. Neben einer unnötigen Mehrbeanspruchung des Justizapparates hätte dies auch zur Konsequenz, dass im Fall aussichtsloser Vollstreckungsversuche die Kostenlast beim Schuldner verbliebe.[401]

Ganz abgesehen davon, können derartige Umgehungen auch nicht im Sinne eines von Grund auf reformierten Verjährungsrechts sein. Zu fordern ist vielmehr, die Verjährungsfrist von vornherein so zu dimensionieren, dass der Gläubiger ausreichend Zeit besitzt, seine titulierte Forderung auch durchzusetzen. Dabei muss aber berücksichtigt werden, dass der Schuldner

---

[399] Siehe etwa Thomas/Putzo-Putzo, 23. Auflage, § 733, Rz. 4.
[400] Haug, S. 42 f.
[401] BT-Drucksache 14/6040, S. 106.
Mansel, S. 374 ist dagegen der Auffassung, ein Vollstreckungsversuch in zehn Jahren stelle eine vernachlässigbare Größe dar. Dies ist zwar richtig, doch ist es dem Gläubiger nicht verwehrt, den Schuldner mit weiteren Vollstreckungsversuchen zu überhäufen, auch wenn diese nur dem Zweck einer faktischen Verlängerung der Verjährungsfrist dienen.

möglicherweise oftmals erst nach Jahren bzw. Jahrzehnten über vollstreckungsfähiges Vermögen verfügt. Angesichts dessen stellt die Beibehaltung einer Dreißigjahresfrist für titulierte Ansprüche eine sachgerechte Lösung dar, die Interessen des Gläubigers zu wahren. Der ebenfalls notwendige Schutz des Schuldners ist dagegen nicht dem Verjährungs-, sondern vielmehr dem Insolvenzrecht (Restschuldbefreiung gemäß §§ 286 ff. InsO) übertragen.[402]
Das positive Votum über die Dreißigjahresfrist des § 197 Abs. 1 Nr. 3 – 5 BGB darf indes nicht den Blick dafür verstellen, dass die Rechtsordnungen anderer Länder zumeist wesentlich kürzere Verjährungsfristen für titulierte Ansprüche enthalten.[403] Überdies sieht auch das Leitbild des Reformgesetzes, die *Principles of European Contract Law*, in Art. 17: 103 PECL nur eine Fristdauer von zehn Jahren vor. Nicht zu Unrecht wird also darauf hingewiesen, dass die vorgesehene deutsche Regelung im internationalen Vergleich nicht konsensfähig sei.[404] Aufgrund der oben angeführten Erwägungen erscheint es jedoch angebracht, in diesem Fall nicht vom eingeschlagenen Sonderweg einer vergleichsweise langen Verjährungsfrist abzuweichen.

Freilich findet die Dreißigjahresfrist nicht auf alle in § 197 Abs. 1 Nr. 3 –5 BGB bezeichneten Ansprüche Anwendung: Bezieht sich nämlich die Feststellung auf regelmäßig wiederkehrende, jedoch erst künftig fällig werdende Leistungen, so gilt gemäß § 197 Abs. 2 2. HS. BGB stattdessen die regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB. Dies entspricht der Wertung des früheren Rechts in § 218 Abs. 2 BGB a.F.[405]
Mit guten Gründen kann jedoch daran gezweifelt werden, ob der Schutz des Schuldners vor einer allzu großen Ansammlung erst künftig fällig werdender Leistungen eine deutliche Reduzierung der Verjährungsfrist erfordert.[406] Der Schuldner – so ein hiergegen vorgebrachter Einwand - habe nämlich stets das Recht, Abänderungsklage gemäß § 323 ZPO zu erheben, falls ihn der Titel im Laufe der Zeit über Gebühr belasten sollte.
Handele es sich um eine titulierte Unterhaltsverpflichtung, so habe zudem bereits eine Überprüfung der Leistungsfähigkeit des Schuldners stattgefunden.[407] Im Ergebnis kann demnach schon durch Anwendung des zivilprozessrechtlichen Instrumentariums (sofern überhaupt erforderlich) ein hinreichender Schutz der Schuldnerbelange erreicht werden. Einer Verkür-

---

[402] So auch BT-Drucksache 14/6040, S. 106 und Haug, S. 43.
[403] Vgl. die Übersicht von Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 862 (Fn. 150), wonach sich die Bandbreite zwischen zwanzig und sechs Jahren bewegt.
[404] So Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694, die selbst die Dreißigjahresfrist für rechtspolitisch nicht unvertretbar halten. Ähnlich bereits Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 16.
[405] Vgl. auch § 197 Abs. 2 Satz 2 BGB-DiskE, § 198 Abs. 2 2. HS BGB-KF und § 198 Abs. 2 2. HS. BGB-„Weiterentwicklung“.
[406] So aber Haug, S. 43 f. in Hinblick auf den entsprechenden § 205 Abs. 3 BGB-KE. Der Reformgesetzgeber nimmt im Übrigen zu Sinn und Zweck von § 197 Abs. 2 2. HS. BGB nicht Stellung.
[407] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694. Vgl. bereits Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 16.

zung der Verjährungsfrist - wie in § 197 Abs. 2 2. HS. BGB vorgesehen - bedarf es daher nicht, zumal dies zwangsläufig auch dem Schuldner zugute kommt, dessen Verhältnisse sich gar nicht geändert haben. Im Gegenteil: Wie *Mansel* zu Recht befürchtet, ist der Gläubiger nunmehr relativ schnell zur Erhebung von „Verjährungsunterbrechungsklagen" gezwungen, um so einen Neubeginn der Frist zu erzwingen.[408] Eine solche, oftmals rein zweckbedingt erfolgte Überstrapazierung des Klagerechts kann jedoch nicht im Interesse der Rechtsordnung liegen.

H. Die Verjährung kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche gemäß §§ 438, 634a BGB

I. Vorbemerkung

1. Ansprüche wegen Sachmängeln

Die für die Praxis wichtigste Durchbrechung des „subjektiven" Verjährungsmodell der §§ 195, 199 BGB stellen die eigenständigen Verjährungsregelungen für kauf- und werkvertragliche Mängelansprüche in den §§ 438, 634a BGB dar. Regelungstechnisch bleibt der Reformgesetzgeber somit – zumindest was Ansprüche wegen Sachmängeln anbelangt - auf dem Boden des bisherigen Rechts. Die Verjährungsvorschriften befinden sich nach wie vor im Besonderen Teil des Schuldrechts, nachdem in den Vorstadien des Gesetzes noch eine Lösung innerhalb des Allgemeinen Teils des BGB vorgesehen war.[409]
Mit Blick auf § 438 BGB begründen die Gesetzesverfasser diese „Auslagerung" damit, dass die Verjährungsfristen für Mängelansprüche anderen Strukturen folgten als die allgemeine Verjährungsfrist für die übrigen Ansprüche.[410] Dies ist zwar richtig, greift aber als Begründung für die vorgenommene räumliche Trennung der Verjährungsregeln zu kurz. Schließlich weisen auch die §§ 196 und 197 BGB erhebliche strukturelle Unterschiede zur Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB auf, ohne dass an der Sachgerechtigkeit ihrer Verortung innerhalb der §§ 194 ff. BGB im Kern zu zweifeln wäre. Entscheidend für die Aufnahme der kauf- und werkvertraglichen Verjährungsregeln in den Besonderen Teil spricht vielmehr deren spezieller Zweck bei der Geltungmachung eines Sachmangels. Die zeitliche Begrenzung der Haftung

---

[408] Mansel, S. 375. Siehe auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694.
[409] Vgl. §§ 195, 196, 198 Abs. 4 BGB-DiskE, §§ 195, 196, 201 Abs. 1, 202 Abs. 2 und 3 BGB-KF, §§ 196, 201 BGB-„Weiterentwicklung".
[410] BT-Drucksache 14/6040, S. 226. Vgl. auch ebenda, S. 96 und 105.
Anzumerken ist, dass das Verjährungsmodell der *Principles of European Contract Law* hinsichtlich der Sachmängelgewährleistung (noch) keine Vorgaben trifft. Siehe hierzu Zimmermann, ZEuP 2001, S. 217, 220 f.

dient nämlich hier in erster Linie dazu, das Mängelrisiko zwischen den Vertragsparteien möglichst gerecht zu verteilen.[411] Vor diesem Hintergrund erweist sich der vom Gesetzgeber vorgenommene Rückgriff auf die überkommene Regelungstechnik des BGB als durchaus angemessene Lösung. Die besondere Funktion der Verjährung kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche findet so auch in der Systematik des Gesetzes ihren Niederschlag.[412]

2. Ansprüche wegen Rechtsmängeln

Die Verjährungsregeln der §§ 438, 634a BGB gelten auch für solche Ansprüche, die wegen eines Rechtsmangels geltend gemacht werden. Die von der Schuldrechtsmodernisierung im Gewährleistungsrecht vollzogene Gleichstellung von Sach- und Rechtsmängeln[413] erstreckt sich somit - mit Ausnahme der Sonderregeln in § 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB - grundsätzlich auch auf das Verjährungsrecht. Auf den ersten Blick erscheint dies nur konsequent, wird doch so die angestrebte Vereinheitlichung der Mängelhaftung komplettiert.[414] Bei näherem Hinsehen zeigt sich jedoch, dass die vom Reformgesetz vorgesehene Nivellierung den Besonderheiten der Rechtsmängelhaftung zuwiderläuft. Während es im Bereich der Sachmängelgewährleistung nämlich angemessen erscheint, den Verkäufer bzw. Unternehmer nach Ablauf der kurzen Verjährungsfrist hinsichtlich einer Haftung zu befreien und das „Restrisiko“ des Auftretens eines Mangels Käufer bzw. Besteller aufzubürden[415], führt eine derartige Aufspaltung der Haftungsbereiche im Hinblick auf Rechtsmängel zu einem offensichtlichen Ungleichgewicht der Verantwortlichkeiten: Zutreffend wird darauf verwiesen, dass sich das Vorhandensein eines Rechtsmangels – im Unterschied zum Sachmangel - im Regelfall nicht durch eine körperliche Untersuchung der Sache klären lässt. Käufer (bzw. Besteller) erfahren hiervon typischerweise erst dann, wenn Dritte dingliche Ansprüche gegen sie geltend machen.[416] Da dies unter Umständen jedoch erst Jahre nach dem Erwerb (bzw. der Abnahme) geschieht, können sich die kurzen Fristen der §§ 438 Abs. 1 Nr. 2 und 3, 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB oftmals als sehr unfair erweisen. Anders ausgedrückt: Verkäufer und Unternehmer werden zu Lasten der jeweiligen Vertragspartner unverhältnismäßig früh aus ihrer Haftungsverantwortung entlassen.

---

[411] Eingehend hierzu oben S. 24 ff.
[412] Ganz ähnlich auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 688 f.
[413] Siehe §§ 433 Abs. 1 Satz 2, 437, 633 Abs. 1, 634 BGB.
[414] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 229.
Eine ganz andere Frage ist indes, ob eine Gleichbehandlung durch die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie zwingend vorgegeben ist. Mit guten Gründen dagegen etwa Ernst/Gsell, ZIP 2000, S. 1410, 1411.
[415] Vgl. oben S. 24 ff.
[416] Leenen, JZ 2001, S. 552, 560 und Bydlinski, S. 395 f.

Vorzugswürdig wäre daher gewesen, die Rechtsmängelhaftung auch zukünftig der Regelverjährung zu unterstellen: Insbesondere der kenntnisabhängige Beginn der „neuen“ Regelfrist nach § 199 Abs. 1 BGB hätte gewährleistet, dass Käufern und Bestellern eine „faire Chance“ zu Teil wird, Rechtsmängel zu erkennen und erfolgreich zu monieren.[417]

II. Verjährung kaufrechtlicher Mängelansprüche nach § 438 BGB

1. Struktur und Anwendungsbereich

Die in § 437 Nr. 1 und 3 BGB genannten Ansprüche auf Nacherfüllung, Schadensersatz und Ersatz vergeblicher Aufwendungen verjähren gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB grundsätzlich in zwei Jahren. Die Frist beginnt nach § 438 Abs. 2 BGB mit der Ablieferung der Sache bzw. bei Grundstücken mit deren Übergabe. Zu beachten ist dabei, dass die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs mittelbar auch Auswirkungen auf die in § 437 Nr. 2 BGB aufgeführten Gestaltungsrechte Rücktritt und Minderung hat: Gemäß §§ 438 Abs. 4 Satz 1 und Abs. 5, 218 Abs. 1 BGB ist in diesem Fall die Ausübung genannter Rechte unwirksam.[418]
Für bestimmte Mängelansprüche sieht das Gesetz indes zwei andere Fristlängen vor:[419] Zum einen kommt gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB eine dreißigjährige Verjährungsfrist zur Anwendung, wenn der Mangel in einem dinglichen Recht eines Dritten besteht, auf Grund dessen die Herausgabe der Kaufsache verlangt werden kann (sog. Eviktionshaftung). Gleiches gilt auch dann, wenn der Mangel in einem sonstigen Recht besteht, das im Grundbuch eingetragen ist. Zum anderen ist nach § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB eine Fünfjahresfrist einschlägig, wenn es sich um ein Bauwerk oder eine Sache handelt, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet worden ist und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat. Der Beginn beider Fristen richtet sich gemäß § 438 Abs. 2 BGB ebenfalls nach dem Zeitpunkt der Ablieferung bzw. Übergabe.
Hat der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen, so unterliegen die Ansprüche nach § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB – abweichend von § 438 Abs. 1 Nr. 2 und 3 und Abs. 2 BGB – der regelmäßigen Verjährung der §§ 195, 199 BGB. Im Fall des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB tritt gemäß § 438 Abs. 3 Satz 2 BGB die Verjährung jedoch nicht vor Ablauf der dort bestimmten fünfjährigen Frist ein.

---

[417] So auch Leenen, JZ 2001, S. 552, 560 und Bydlinski, S. 395 f. Vgl. daneben aber auch Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 8.
[418] Näher hierzu oben S. 41 f.
[419] Nicht übersehen werden darf auch § 479 BGB, der für die Verjährung von Rückgriffsansprüchen beim Verbrauchsgüterkauf Sonderregeln festlegt.

Der Anwendungsbereich der in § 438 BGB verankerten Verjährungsregelung für kaufrechtliche Mängelansprüche umfasst in erster Linie den Kauf von Sachen gemäß §§ 433 ff. BGB. Nach § 453 Abs. 1 BGB finden jedoch die Vorschriften über den Sachkauf - somit auch § 438 BGB - entsprechende Anwendung auf den Kauf von Rechten und sonstigen Gegenständen. Hinsichtlich des Beginns der Verjährungsfrist ist daher zu prüfen, welcher Zeitpunkt in diesen Fällen dem in § 438 Abs. 2 BGB bezeichneten entspricht. Beispielhaft nennen die Gesetzesverfasser hierfür den Zeitpunkt des Betriebsübergangs beim Unternehmenskauf, den der Übergabe der Sache beim Kauf eines zum Besitz der Sache berechtigenden Rechts sowie den der Abtretung beim Forderungskauf .[420] Ob der Rechtsübergang dabei tatsächlich eintritt oder – infolge eines Mangels im Recht – nicht, soll dabei gleichgültig sein.[421]
Auch wenn im Einzelfall Schwierigkeiten bei der entsprechenden Anwendung von § 438 Abs. 2 BGB auf Rechte und sonstige Gegenstände nicht auszuschließen sein werden, so stellt sich dennoch der Verzicht auf eine eigenständige Regelung als die einzig sachgerechte Alternative dar. Die Vielgestaltigkeit der möglichen „Kaufgegenstände“ würde nämlich eine gesetzlich fixierte Festlegung des jeweiligen Verjährungsbeginns so gut wie unmöglich machen.[422]

2. Die Grundregelung: § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB

Gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB verjähren die in § 437 BGB bezeichneten Ansprüche in zwei Jahren. Die Frist beginnt nach § 438 Abs. 2 BGB bei Grundstücken mit der Übergabe, ansonsten mit der Ablieferung der Sache.
Der Vergleich dieser Regelungen mit der „Vorgängervorschrift“ § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. offenbart Augenfälliges: Festzuhalten ist einerseits, dass § 438 Abs. 2 BGB im Gleichklang zum früheren Recht nicht nur den Verjährungsbeginn „objektiv“ ausgestaltet, sondern zusätzlich auch die traditionellen Anknüpfungspunkte der Ablieferung (für bewegliche Sachen) und der Übergabe (für Grundstücke) übernimmt.[423] Wie bislang setzt die Ablieferung somit voraus, dass der Käufer die ihm vom Verkäufer überlassene Sache – unabhängig davon,

[420] BT-Drucksache 14/6040, S. 227.
[421] So die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 62.
[422] Vgl. aber die Prüfbitte des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 57.
[423] Anzumerken ist, dass sowohl der Entwurf der Schuldrechtskommission also auch der Diskussionsentwurf in seinen verschiedenen Fassungen einen objektiven Fristbeginn – wenn auch in verschiedenen Spielarten - enthielten: Während es nach der Vorstellung der Schuldrechtskommission im Kaufvertragsrecht allgemein auf den Zeitpunkt der Übergabe (§ 196 Abs. 4 Satz 1 BGB-KE) ankommen sollte (kritisch hierzu Haug, S. 76 f.), schlugen die Verfasser des Diskussionsentwurfs vor, auf den Zeitpunkt abzustellen, in dem die Sache dem anderen Teil zur Verfügung gestellt wird (§ 198 Abs. 4 BGB-DiskE; vgl. auch die Begründung des Diskussionsentwurfs auf S. 254 f.). Nachdem die konsolidierte Fassung des Diskussionsentwurfes einen Rückgriff auf das Kriterium der Übergabe vorsah (§ 201 Abs. 1 Satz 1 BGB-KF), führte § 201 Abs. 1 Nr. 1 BGB-„Weiterentwicklung“ das Merkmalspaar Ablieferung/Übergabe wieder ein.

wo sie sich befindet - untersuchen kann[424], währenddessen die Übergabe die einverständliche Übertragung des unmittelbaren Besitzes am Grundstück durch den Verkäufer auf den Käufer umfasst.[425]

Andererseits ist zu konstatieren, dass § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB die auch im internationalen Vergleich[426] kurzen Fristen des § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. deutlich verlängert: Hinsichtlich beweglicher Sachen handelt es sich um eine Vervierfachung, in Hinblick auf Grundstücke immerhin um eine Verdoppelung der Fristdauer. Die nunmehr geltende Zweijahresfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB entspricht dabei der Vorgabe von Art. 5 Abs. 1 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie. Im Unterschied hierzu werden indes auch Mängelansprüche erfasst, die nicht aus Verbrauchsgüterkaufverträgen resultieren. Der Gleichlauf der Fristen, der ansonsten bei Vorliegen verschiedener Kaufverträge über dieselbe Sache (Hersteller – Händler, Händler – Verbraucher) gefährdet wäre, ist so – zumindest nach der Regelung im BGB – sichergestellt.[427]

Die Begründung des Gesetzgebers für diese markante Fristverlängerung vermag nicht zu überraschen: Die kurzen Fristen des § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. hätten sich insbesondere dann als unangemessen erwiesen, wenn sich der für den Käufer zunächst nicht erkennbare Mangel erst nach Ablauf von sechs Monaten oder einem Jahr gezeigt hat. Um dem Käufer einer derart mangelbehafteten Sache nicht rechtlos zu stellen, habe die Rechtsprechung versucht, die Anwendung der kurzen Gewährleistungsfristen etwa dadurch zu umgehen, dass anstelle eines Sachmangels zielgerichtet ein Rechtsmangel oder eine aliud-Lieferung angenommen worden sei. Gleiches gelte auch für die Zulassung deliktischer Ansprüche in den Fällen „weiterfressender“ Mangelschäden.[428] Daneben habe aber auch die Rechtspraxis auf die als zu kurz empfundenen gesetzlichen Gewährleistungsfristen reagiert, in dem etwa durch Anwendung entsprechender AGB regelmäßig eine Verlängerung der Verjährungsdauer erreicht worden sei. Vor diesem Hintergrund stelle sich eine deutliche, gesetzliche Verlängerung der Verjährungsfristen für Mängelansprüche als gebotene Maßnahme dar.[429]

---

[424] BGHZ 93, S. 338, 345.
[425] BGH, NJW 1996, S. 586, 587.
[426] Siehe hierzu die Übersicht von Tonner, BB 1999, S. 1769, 1774, wonach die Bandbreite der Fristen von sechs Monaten (neben Deutschland noch Spanien, Portugal, Griechenland und Österreich) über ein Jahr (Dänemark), zwei Jahre (Schweden) und sechs Jahre (Großbritannien und Irland) bis zu einer unbestimmten Dauer reicht (Finnland, Frankreich und die Benelux-Staaten). Hinsichtlich der Sechsmonatsfrist wies Gass, S. 134 darauf hin, dass auch die neben Deutschland genannten Länder eine Verlängerung der Frist planten. Deutschland, so Gass, befinde sich demnach mit der Sechsmonatsfrist des § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. in einer „chancenlosen Außenseiterposition“.
[427] Vgl. Haas, BB 2001, S. 1313, 1318.
[428] BT-Drucksache 14/6040, S. 228 und – annähernd wortgleich – S. 88 f.
[429] Ebenda, S. 229.

Tatsächlich liegt zur Lösung der Problematik geradezu auf der Hand, dem Käufer eine längere Frist einzuräumen, innerhalb derer auch die effektive Geltendmachung zunächst „versteckter“ Fehler möglich ist. Allerdings bietet der Weg über eine Verlängerung der Verjährungsfrist keinesfalls eine Garantie dafür, dass sämtliche zunächst nicht erkennbare bzw. erst später auftretende Mängel dem Verkäufer entgegengehalten werden können. Die vom Reformgesetzgeber in § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB vorgesehene Zweijahresfrist kann zwar zu einer deutlichen Entschärfung des Problems beitragen. Dies gilt etwa für die in der Gesetzesbegründung genannten Beispiele der im Frühsommer gekauften Ski, deren Mangel sich indes erst bei der Benutzung im Winter zeigt oder der fehlerhaften Spanplatten, die erst nach monatelanger Beanspruchung der Sporthalle zu einer offenkundigen Beschädigung des Hallenbodens geführt haben.[430] Gleichermaßen sind aber auch Fälle denkbar, in denen selbst die Gewährung einer zweijährigen Verjährungsfrist dem Käufer nicht hilft, da der Mangel erst nach Ablauf dieses Zeitraums sichtbar wird.[431] Betroffen sind hiervon jedoch oftmals solche Gegenstände, die bewusst „auf Vorrat“ gekauft worden sind und sich demgemäß erst bei ihrer sehr viel späteren Benutzung als fehlerbehaftet erweisen (etwa teures Porzellan mit „Sprung“). Ob der autonomen Entscheidung des Käufers, ein Produkt über eine längere Zeit hin nicht zu benutzen, überhaupt Einfluss auf die Länge der Verjährungsfrist eingeräumt werden sollte, erscheint allerdings fragwürdig.[432]

In jedem Fall wird die Zweijahresfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB dem Käufer in weitaus mehr Fällen als bislang die Möglichkeit eröffnen, auch „versteckte“ Mängel zu monieren. Vor diesem Hintergrund ist mit der Neuregelung somit ein erheblicher Fortschritt verbunden. Indessen darf nicht übersehen werden, dass die Problematik erst spät auftretender bzw. vom Käufer zunächst nicht erkannter Mängel in der Praxis zwar durchaus relevant ist, rein quantitativ betrachtet jedoch eher die Ausnahme darstellt. Eine Untersuchung belegt, dass jedenfalls bei industriellen Massengütern Mängel ganz überwiegend während der ersten sechs Monate auftreten.[433] Oftmals entspricht dies tatsächlich der Alltagserfahrung: Die Elektronik eines Computers versagt typischerweise bereits in den ersten Tagen und Wochen nach dem Kauf. Falls innerhalb dieses Zeitraums keine fehlerbedingte Störung aufgetreten ist, wird das Gerät fast immer noch dann funktionieren, wenn der technische Fortschritt längst über ihn hinweggegangen ist.[434] Aber auch bei nicht industriell gefertigten Produkten werden Mängel er-

---

[430] BT-Drucksache 14/6040, S. 228.
[431] Vgl. hierzu auch Haug, S. 96 im Hinblick auf die von der Schuldrechtskommission in § 195 Abs. 1 BGB-KE vorgesehene Dreijahresfrist.
[432] So mit Recht Haug, S. 80 f.
[433] Wilhelm Consulting, Study on the possible economic impact of the proposal for a directive on the sale of consumer goods and associated guaranties, Regensburg 1998, S. 26, 61 f., zitiert nach BT-Drucksache 14/6040, S. 228 und Gass, S. 134 f.
[434] Leenen, S. 19.

fahrungsgemäß bereits unmittelbar nach dem Erwerb offenbar: Teure Einzelanfertigungen etwa im Innenausbau oder auf dem Bekleidungssektor lassen für gewöhnlich recht bald erkennen, ob „handwerkliche“ Fehler vorhanden sind oder nicht.

Die Angemessenheit der zweijährigen Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB für kaufrechtliche Mängelansprüche beurteilt sich demnach nicht nur nach ihrer Eignung, dem Käufer – besser als bislang - eine „faire Chance“ zu gewähren, selbst verborgene Mängel geltend zu machen. Daneben steht auf dem Prüfstand, inwieweit diese Fristlänge auch für den „Normalfall“ eines offenkundigen Mangels der Kaufsache sachgerecht ist. Als Bewertungsmaßstab ist dabei der besondere Zweck der zeitlichen Begrenzung verschuldensunabhängiger Mängelrechte[435], nämlich die Verteilung des Haftungsrisikos zwischen den Parteien, heranzuziehen:[436] Da weder Verkäufer noch Käufer im Zeitpunkt des Vertragsschlusses wissen, ob die Kaufsache die vereinbarte Beschaffenheit oder einen Mangel aufweist, ist es nur billig, dieses „Risiko der Wirklichkeit“[437] beiden Vertragspartnern aufzubürden, d.h. es auf beide zu verteilen. Der Verkäufer haftet danach nur während der Verjährungsfrist. Mit Ende der Frist geht das Risiko der Nichtübereinstimmung von vertraglich vorausgesetzter und tatsächlich gegebener Beschaffenheit auf den Käufer über. Unerlässliche Bedingung für diese Aufspaltung der Haftung ist dabei ein ausschließlich an „objektive“ Kriterien geknüpfter Verjährungsbeginn: Nur wenn klar und eindeutig festgelegt ist, zu welchem Zeitpunkt die das Mängelrisiko verteilende Verjährungsfrist zu laufen beginnt, sind die Parteien in die Lage versetzt, den jeweiligen Stand ihrer Haftungsverantwortung zu kalkulieren.[438] Ein an „subjektive“ Merkmale gekoppelter Verjährungsbeginn hätte hingegen eine eindeutig zu Lasten des Verkäufers gehende Risikoverteilung zur Folge: Der Käufer könnte dann nämlich – je nach Vorliegen der Voraussetzungen – seinen Mängelanspruch auch erst viele Jahre nach dem Kauf geltend machen, so dass der Verkäufer innerhalb dieses Zeitraums immer mit einer Inanspruchnahme zu rechnen hätte.

---

[435] Bislang waren dies die Ansprüche auf Wandelung, Minderung (§ 462 BGB a.F.) und Schadensersatz wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft (§ 463 Satz 1 BGB a.F.). Für den Gattungskauf kommt noch der Anspruch auf Nacherfüllung hinzu (§ 480 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.).

[436] Vgl. oben S. 24 ff.

[437] Flume, AcP 193 (1993), S. 89, 106.

[438] Aus diesem Grunde wäre im Übrigen auch die vom Reformgesetzgeber letztlich abgelehnte (vgl. oben S. 15, Fn. 53) Einführung einer Rügeverpflichtung des Käufers verfehlt gewesen: Diese hätte nämlich – so mit Recht Ernst, S. 586 in Hinblick auf § 441 Abs. 1 BGB-DiskE – nur sichergestellt, dass der Käufer bei Strafe des Gewährleistungsverlustes entdeckte Mängel innerhalb von zwei Monaten anzuzeigen hat. Hiermit wäre jedoch keine eindeutig festgelegte Zeitgrenze verbunden, jenseits derer der Verkäufer nicht mehr mit einer Inanspruchnahme rechnen müsste. Der besondere Zweck der Verjährungsfrist, eine klare Aufteilung der Haftungszeiträume herbeizuführen, wäre somit konterkariert. Siehe hierzu auch Haug, S. 106.

Vor diesem Hintergrund muss das von den Gesetzesverfassern in § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB zu Grunde gelegte Verjährungsmodell für kaufrechtliche Mängelansprüche unterschiedlich beurteilt werden:

a) Anspruch auf Nacherfüllung gemäß § 437 Nr. 1 BGB

Hinsichtlich des verschuldensunabhängig ausgestalteten Anspruchs auf Nacherfüllung gemäß §§ 437 Nr. 1, 439 BGB ist die Einführung einer zweijährigen Verjährungsfrist in § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB zu begrüßen.[439] Sie stellt einen ausgewogenen Kompromiss zwischen den kurzen Fristen des geltenden § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. und der noch vom Diskussionsentwurf und seinen Fassungen[440] vorgesehenen dreijährigen Verjährungsfrist dar.[441] Der Käufer hat insbesondere in Hinblick auf mangelhafte bewegliche Sachen wesentlich mehr Zeit, seinen Nacherfüllungsanspruch durchzusetzen. Dies kommt ihm gerade dann zugute, wenn es sich um einen „versteckten“ Mangel handelt. Obgleich die Regelung somit – im Vergleich zu § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. – eine deutliche Besserstellung des Käufers beinhaltet, trägt auch sie dem Gedanken einer möglichst gerechten Verteilung des Haftungsrisikos Rechnung. Ein Zeitraum von zwei Jahren, während dem der Verkäufer unabhängig von einem Verschulden für Mängel der Kaufsache einzustehen hat, ist noch im Bereich des Überschaubaren angesiedelt. Sachgerecht ist der Fristbeginn dabei gemäß § 438 Abs. 2 BGB an die „objektiven“ Kriterien der Ablieferung bzw. der Übergabe geknüpft: Der Verkäufer ist somit in die Lage versetzt, das ihn treffende Haftungsrisiko zeitlich genau zu einzugrenzen.
Demgegenüber würde die noch in den Vorstadien des Gesetzes favorisierte Dreijahresfrist über das Ziel hinausschießen. Ein sachlicher Grund, dem Käufer einer beweglichen Sache

[439] Die ebenfalls dem Käufer nach § 437 Nr. 2 BGB – verschuldensunabhängig - zustehenden Gestaltungsrechte Rücktritt und Minderung sind gemäß §§ 438 Abs. 4 und 5, 218 BGB in ihrer zeitlichen Limitierung an die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs gekoppelt.
[440] Siehe § 195 Satz 1 BGB-DiskE, § 195 BGB-KF und § 196 Abs. 1 1. HS. BGB-„Weiterentwicklung“. Eine Dreijahresfrist ordnete im Übrigen auch schon § 195 Abs. 1 BGB-KE an.
[441] Danco, S. 319 ff. und 325 f. hält es dagegen für sinnvoll, die Aushandlung der Risikoverteilungsfrist grundsätzlich den Parteien zu überlassen und nur in engen Grenzen gesetzliche Vorgaben zu treffen. Hiergegen spricht bereits – wie auch Danco selbst einräumt (S. 326 ff.), dass der Gesetzgeber durch die Umsetzung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie gezwungen ist, zumindest für einen Teilbereich des Kaufrechts gesetzliche Mindestfristen zu installieren. Darüber hinaus wäre der Vorschlag aber auch aus grundsätzlichen Erwägungen abzulehnen: Der Gesetzgeber darf die Festlegung der Verjährungsfrist als dem wesentlichen Element der kaufrechtlichen Risikoverteilung nicht aus der Hand geben, da so das Schutzgut der Rechtssicherheit in Gefahr geriete. Vor diesem Hintergrund erscheint es sachgerecht, dass § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB mit der Zweijahresfrist eine Grundregel vorgibt, von der die Parteien in bestimmtem Umfang abweichen können.

nunmehr eine sechsmal längere Zeitspanne als bislang für die Geltendmachung eines Mangels zuzubilligen, ist nicht erkennbar.[442]

Hinzukommt, dass die geplante Einführung einer dreijährigen Verjährungsfrist für kaufrechtliche Mängelansprüche in Handel und Industrie - insbesondere wegen befürchteter finanzieller Mehrbelastungen - auf fast einhellige Ablehnung gestoßen war.[443] Wirtschaftspolitisch wäre demnach eine derart drastische Besserstellung des Käufers – wenn überhaupt – nur unter größten Schwierigkeiten vermittelbar gewesen. Zu beachten ist auch, dass in diesem Fall die Anbieterseite versuchen würde, die ihr entstehenden Mehrkosten wiederum in Form von höheren Preisen auf die Käufer abzuwälzen.[444] Angesichts der angespannten konjunkturellen Situation in Deutschland wäre dies jedoch ein unter allen Umständen zu vermeidendes Ergebnis.[445]

Ohnehin war die vom Diskussionsentwurf vorgesehene Dreijahresfrist für Mängelansprüche letztlich nur Ausdruck des Bestrebens, die Verjährung vertraglicher Ansprüche in möglichst großem Umfang zu vereinheitlichen.[446] § 195 Satz 1 BGB-DiskE sollte dabei einen Ausgleich zwischen den jeweils für Erfüllungs- und Mängelansprüche gebotenen Verjährungsfristen herstellen. Im Bereich der Mängelhaftung – so die Entwurfsbegründung – sei zwar in den meisten Fällen eine bloß zweijährige Frist angemessen. Diese Verjährungsdauer erweise sich aber für vertragliche Erfüllungsansprüche als zu kurz, wohingegen sich die hierfür vorgesehene Vierjahresfrist wiederum nicht für Mängelansprüche eigne. Als Kompromiss sehe daher § 195 Satz 1 BGB-DiskE generell eine dreijährige Verjährungsfrist für vertragliche Ansprüche vor.[447]

Der Reformgesetzgeber nimmt in seiner verjährungsrechtlichen Konzeption erkennbar von diesen verfehlten Egalisierungsüberlegungen[448] Abstand und reduziert die Verjährungsfrist kaufrechtlicher Mängelansprüche in § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB auf das von Art. 5 Abs. 1 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie vorgegebene Maß.

---

[442] Die Reformdiskussion ist insoweit uneinheitlich: Die Dreijahresfrist ablehnend auch Haug, S. 79 ff.; Krebs, Beilage 14 zu DB Heft 48/2000, S. 21 (vgl. auch S. 4); Honsell, JZ 2001, S. 18, 21; Leenen, JZ 2001, S. 552, 559 und Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 10. Grundsätzlich für eine solche Fristlänge sprechen sich hingegen Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 286; Mansel, S. 404 f. und Ernst, S. 584 aus.

[443] So Pick, ZIP 2001, S. 1173, 1174. Exemplarisch hingewiesen sei hier auf das Positionspapier des Gesamtverbandes der Textilindustrie in der Bundesrepublik Deutschland – Gesamttextil – e.V. : Die große Schuldrechtsreform – Ein revolutionäres Vorhaben unter Zeitdruck – (S. 2). Es ist abrufbar auf der Homepage von Altmeppen zur Schuldrechtsreform unter http://www.jura.uni-passau.de/fakultaet/lehrstuehle/Altmeppen/ 1024x768/ Schuldrechtsreform/Schuldrechtsreform.htm.

[444] Näher hierzu Krebs, Beilage 14 zu DB Heft 48/2000, S. 5.

[445] Demgegenüber prognostizieren die Gesetzesverfasser nur eine leichte Erhöhung der Kosten auf Anbieterseite, die aber keine negativen Auswirkungen auf das Preisniveau zur Folge hätten, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 2 und 97.

[446] Siehe die Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 219 f. und 227 ff.

[447] Ebenda, S. 228. Mit Recht kritisch gegenüber dieser durchaus fragwürdigen Methodik der Fristbestimmung Haug, S. 46 (in Hinblick auf § 195 Abs. 1 BGB-KE).

[448] Vgl. hierzu auch die Einwände von Ernst, S. 584 („idée fixe“) und Honsell, JZ 2001, S. 18, 21.

Zu beachten ist indes, dass diese Fristdauer zumeist nur in den vergleichsweise seltenen Fällen „versteckter Fehler“ voll zum Tragen kommen wird:
Geht man nämlich davon aus, dass tatsächlich die Mehrzahl der Sachmängel in den ersten sechs Monaten zu Tage tritt, so wird der Käufer die ihm hieraus zustehenden Mängelrechte regelmäßig auch unmittelbar im Anschluss hieran geltend machen. Ein solches Vorgehen liegt nur in seinem ureigenen Interesse. Der Käufer will so schnell wie möglich einen Kaufgegenstand in Händen halten, der auch der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit entspricht. Die Gefahr, dass der Verkäufer auch im Hinblick auf „offene“ Fehler erst am Ende der Verjährungsfrist mit einem - dann mehr oder minder willkürlich erscheinenden - Mängelanspruch überzogen wird, ist somit gering. Im Übrigen ist zu beachten, dass die Anwendbarkeit der Zweijahresfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB auch eine entsprechende Dauerhaftigkeit des verkauften Produkts voraussetzt. Bei vielen Geschäften des täglichen Lebens, die den Kauf kurzlebiger Verbrauchsgüter wie Lebensmittel und Wegwerfgegenstände zum Inhalt haben, wird diese Fristlänge demnach schon aus rein praktischen Gründen nicht eingreifen.[449]
Hinzuweisen ist jedoch vor allem auf die durch § 202 Abs. 1 BGB[450] eröffnete Möglichkeit, die Zweijahresfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB – sofern sie denn als zu lang empfunden wird - durch vertragliche Vereinbarung zu verkürzen. Die Parteiautonomie wird insoweit allerdings nicht uneingeschränkt gewährt:
Im Rahmen eines Verbrauchsgüterkaufs (§ 474 BGB) kann die Verjährungsfrist für Mängelansprüche gemäß § 475 Abs. 2 BGB nur bei gebrauchten Sachen auf ein Jahr verkürzt werden. Handelt es sich aber um Neuwaren, so stellt die zweijährige Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB die zwingend einzuhaltende Untergrenze dar.[451]

§ 479 Abs. 1 und 2 BGB regelt die Verjährung von Rückgriffsansprüchen, die der Unternehmer beim Verkauf einer neu hergestellten Sache gegen seinen Lieferanten geltend machen kann.[452]
§ 479 Abs. 1 BGB legt dabei fest, das der in § 478 Abs. 2 BGB bestimmte Aufwendungsersatzanspruch in zwei Jahren ab dem Zeitpunkt der Ablieferung verjährt. Die Vorschrift stellt somit einen verjährungsrechtlichen Gleichlauf zwischen dem Aufwendungsersatzanspruch nach § 478 Abs. 2 BGB und den „regulären“ Regressan-

[449] Gass, S. 134.
[450] Die Einschränkung, dass die Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus durch Rechtsgeschäft erleichtert werden kann, kommt für verschuldensunabhängige Ansprüche von vornherein nicht in Betracht.
Im Übrigen kann neben einer Erleichterung der Verjährung nach § 202 Abs. 2 BGB auch eine Verjährungserschwerung, insbesondere somit eine Verlängerung der Frist, vereinbart werden.
[451] § 475 Abs. 2 BGB dient der Umsetzung von Art. 7 Abs. 1 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie.
[452] Hinsichtlich etwaiger weiterer Vertragsverhältnisse in der Lieferkette erklärt § 479 Abs. 3 BGB die in den vorstehenden Absätzen enthaltenen Regelungen für entsprechend anwendbar.
Die vorliegende Fassung des § 479 BGB geht zurück auf einen Vorschlag des Rechtsausschusses (vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 200). Sie stimmt indes weitgehend mit der ursprünglich vorgesehenen überein.

sprüchen des Unternehmers auf Nacherfüllung und Schadensersatz bzw. Ersatz vergeblicher Aufwendungen gemäß § 437 Nr. 1 und 3 BGB her: Auch diese unterliegen nämlich gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB einer Zweijahresfrist, die mit der Ablieferung des Verbrauchsguts zu laufen beginnt.

§ 479 Abs. 2 Satz 1 BGB dient der Sicherung des von der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie in Art. 4 geforderten effektiven Rückgriffs, wonach die Regressmöglichkeit dem Unternehmer als Letztverkäufer solange zustehen muss, wie er selbst vom Verbraucher in Anspruch genommen werden kann.[453] Im Blickpunkt steht dabei die Konstellation, dass der Unternehmer die vom Lieferanten erhaltene Ware einige Zeit zwischenlagert, bevor er sie an den Verbraucher weiterveräußert. Während sich also der Unternehmer noch Mängelansprüchen des Verbrauchers ausgesetzt sieht, könnten seine Regressansprüche in Folge des zeitlich früheren Verjährungsbeginns bereits verjährt sein.[454] Um diese Verjährungsfalle zu entschärfen, sieht § 479 Abs. 2 Satz 1 BGB vor, dass die Verjährung der in den §§ 437 Nr. 1 und 3, 478 Abs. 2 BGB bestimmten Ansprüche frühestens zwei Monate nach dem Zeitpunkt eintritt, in dem der Unternehmer die Ansprüche des Verbrauchers erfüllt hat.

Für *Ernst* und *Gsell* stellt sich die Vorschrift in zweifacher Hinsicht als unangemessen weit dar: Einmal formuliere der Reformgesetzgeber § 479 Abs. 2 Satz 1 BGB so, dass die Befriedigung der Ansprüche des Verbrauchers keine Voraussetzung für das Eingreifen der Verjährungshemmung ist. Denn auch im Fall des bloßen Bestehens von Mängelansprüchen sei der Zeitpunkt, in dem „frühestens“ Verjährung eintritt, (noch) nicht eingetreten, weil ja der „Zeitpunkt (...), in dem der Unternehmer die Ansprüche des Verbrauchers erfüllt hat“, noch ausstünde. Die Autoren schlagen daher eine teleologische Reduktion der Vorschrift vor.[455] Dem ist zuzustimmen, da bei wortgetreuer Auslegung der Unternehmer auch dann in den Genuss der Ablaufhemmung kommen würde, wenn er seinerseits keine Mängelansprüche befriedigt hat, sich also überhaupt nicht in einer Rückgriffssituation befindet.

Die Schutzfunktion des § 479 Abs. 2 Satz 1 BGB schießt nach zutreffender Ansicht von *Ernst* und *Gsell* jedoch auch dann über das Ziel hinaus, wenn der Unternehmer tatsächlich vom Verbraucher in Anspruch genommen worden ist. Die Regelung bezieht sich nämlich – ohne jede Begrenzung - auf sämtliche bestehenden Mängelansprüche des Unternehmers, unabhängig davon, in welchem Umfang dieser seinerseits dem Verbraucher gegenüber in der Pflicht steht. § 479 Abs. 2 Satz 2 BGB festigt damit auf verjährungsrechtlicher Ebene die ohnehin schon unangemessen starke Position des Unternehmers: In Folge der Pauschalverweisung auf die in § 437 Nr. 1 und 3 bestimmten Mängelansprüche steht der Umfang des Rückgriffs nicht in Relation zur tatsächlichen Inanspruchnahme durch den Verbraucher. Der Unternehmer kann also unter Umständen von seinem Vordermann weit mehr liquidieren als er an eigenem Gewährleistungsaufwand erbracht hat.[456]

Vor diesem Hintergrund ist die Bedeutung von § 479 Abs. 2 Satz 2 BGB nicht hoch genug einzuschätzen. Nach dieser Vorschrift endet nämlich die Ablaufhemmung spätestens nach einem Zeitraum von fünf Jahren seit der Ablieferung der Ware durch den Lieferanten. Der Unternehmer kann also Regressansprüche nicht unbegrenzt

---

[453] So die zutreffende Interpretation von Ernst/Gsell, ZIP 2000, S. 1410, 1423. Vgl. auch BT-Drucksache 14/6040, S. 250.
Art. 4 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie lässt freilich auch andere Deutungen zu, vgl. hierzu nur die Übersicht bei Ernst/Gsell, ZIP 2000, S. 1410, 1422.
[454] BT-Drucksache 14/6040, S. 250.
[455] Ernst/Gsell, ZIP 2001, S. 1389, 1399 f.
[456] Ebenda, S. 1400.

geltend machen: Eine Wertung, welche durch das Interesse des Lieferanten an einer unternehmerischen Kalkulierbarkeit des Regressrisikos zwingend geboten ist.[457]

Eine andere Lage ergibt sich, wenn AGB zur Anwendung kommen. Außerhalb des Verbrauchsgüterkaufs kann nunmehr die Verjährungsfrist auch wegen Mängel neuer Sachen reduziert werden.[458] Gemäß § 309 Nr. 8 b) ff) BGB muss dem Käufer aber mindestens eine Fristdauer von einem Jahr verbleiben, um seine Mängelrechte noch geltend machen zu können.[459] Insbesondere bei Massengeschäften des täglichen Lebens – so die zu teilende Prognose der Gesetzesverfasser - steht zu erwarten, dass die Verkäuferseite von dieser Möglichkeit verstärkt Gebrauch machen wird.[460] Hierbei darf jedoch nicht übersehen werden, dass diese Möglichkeit nur den Verkäufern offen steht, die auch über eigene AGB verfügen. In der Regel sind dies große, zumindest aber mittelständische Anbieter. Außen vor bleibt demnach die große Zahl kleinerer Händler, die zumeist aus Kostengründen im Geschäftsbetrieb auf die Verwendung von AGB verzichtet.
Für den Verkauf gebrauchter Sachen enthält § 309 Nr. 8 b) ff) BGB dagegen keine Vorgaben. Außerhalb des Verbrauchsgüterkaufs kann demnach die Verjährungsfrist auch auf weniger als ein Jahr reduziert oder sogar ein vollständiger Gewährleistungsausschluss vereinbart werden.[461]

b) Ansprüche auf Schadensersatz gemäß § 437 Nr. 3 BGB

aa) Vorbemerkung

Eine gänzlich andere Bewertung von § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB ergibt sich jedoch insoweit, als dass hiervon auch die verschuldensabhängigen Ansprüche des Käufers auf Scha-

---

[457] BT-Drucksache 14/6040, S. 250.
Nicht zu beanstanden ist die Länge der Frist. Ein Zeitraum von fünf Jahren erscheint für die Interessenlagen beider Parteien angemessen. Demgegenüber hatte sich der Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 62 für eine prinzipielle Reduzierung der Frist um ein Jahr ausgesprochen. Vgl. hierzu jedoch die zutreffende Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 63.
[458] Vgl. dagegen noch § 11 Nr. 10 f) AGBG, wonach die gesetzlichen Gewährleistungsfristen bei Neuwaren nicht verkürzt werden konnten. Dies war indes angesichts der ohnehin schon knapp bemessenen Fristen auch sachgerecht, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 159.
[459] Unter Umständen kann diese Verkürzung aber auch gegen die Generalklausel des § 307 BGB verstoßen. § 307 BGB bildet im Übrigen den alleinigen Maßstab der Inhaltskontrolle im Verhältnis zwischen Unternehmern, da § 309 BGB gemäß § 310 BGB nicht zur Anwendung gelangt. Freilich steht zu erwarten, dass sich die Rechtsprechung hierbei an der Auslegung von § 309 BGB orientieren wird. Dies entspräche der Linie des früheren Rechts, vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 9 AGBG, Rz. 32.
[460] BT-Drucksache 14/6040, S. 159.
[461] Dies entspricht der geltenden Rechtslage, vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 11 AGBG, Rz. 72.

densersatz gemäß § 437 Nr. 3 BGB erfasst werden.[462] Diese können sich nach der Konzeption des Gesetzes dabei sowohl auf den Ersatz von Mangelfolgeschäden als auch von Mangelschäden richten.[463]

Auf den ersten Blick mag der Gedanke, die Verjährung sämtlicher, dem Käufer zur Verfügung stehender Mängelansprüche einheitlich zu regeln, durchaus verlockend erscheinen. Dogmatische und rechtspraktische Erwägungen sprechen indes deutlich gegen eine Ausdehnung der für verschuldensunabhängige Nacherfüllungsansprüche angemessenen Verjährungssystematik auf verschuldensabhängige Ansprüche.

Die lapidare Begründung des Gesetzesverfasser, es wäre nicht sinnvoll, die aus der Mangelhaftigkeit einer Sache herrührenden Ansprüche einem unterschiedlichen Verjährungsregime zu unterwerfen[464], greift somit zu kurz.

bb) Anspruch auf Ersatz von Mangelfolgeschäden

Die vom Reformgesetzgeber vorgesehene Erstreckung der kaufrechtlichen Mängelverjährung auf Ansprüche, welche auf den Ersatz von Mangelfolgeschäden abzielen, entspricht in ihrer Wertung der bislang geltenden Rechtslage: Bekanntlich wandte die Rechtsprechung § 477 BGB a.F. analog auf Schadensersatzansprüche aus positiver Vertragsverletzung an, wenn eine Schlechtlieferung[465] oder eine mit dem Sachmangel im unmittelbaren Zusammenhang stehende Nebenpflichtverletzung zu einem Mangelfolgeschaden geführt hatten.[466] Die Festschreibung dieser – im übrigen seit jeher umstrittenen[467] – Jurisdiktion begegnet jedoch erheblichen Bedenken.

Kritikwürdig ist vor allem, dass die Regelung des § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB den zwischen verschuldensabhängiger und verschuldensunabhängiger Haftung bestehenden Wesensunterschied negiert. *Flume* hat diesen – bezogen auf die von der Rechtsprechung verfolgte Analogie des § 477 BGB a.F. – wie folgt formuliert:

„Der Tatbestand des Kennenmüssens, durch den der Verkäufer den Schaden des Käufers bewirkt, ist ein grundsätzlich anderer als der der Sachmängelhaftung, und so besteht hinsicht-

---

[462] Der in § 437 Nr. 3 BGB ebenfalls genannte Anspruch auf Ersatz vergeblicher Aufwendungen kann vom Käufer gemäß § 284 BGB alternativ zum Schadensersatz statt der Leistung geltend gemacht werden.
[463] Siehe oben S. 9 ff. und 17.
[464] BT-Drucksache 14/6040, S. 229.
[465] Siehe etwa RGZ 53, S. 200, 203 und 56, S. 166, 169 sowie BGHZ 60, S. 9, 11 und 77, S. 215, 219 f.
[466] Erstmals BGH, NJW 1965, S. 148, 150. Vgl. daneben z.B. noch BGHZ 47, S. 312, 319 und 66, S. 208, 214. Weitere Beispiele sind Leenen, JZ 2001, S. 552, 555 (Fn. 47) zu entnehmen.
[467] Ein Überblick über den Streitstand gibt Leenen, S. 27 f. (Fn. 69 und 71) und ders., JZ 2001, S. 552, 555 (Fn. 51).

lich des Rechts des Käufers aufgrund der bloßen Fehlerhaftigkeit als der Nichtübereinstimmung von Kaufvertrag und Wirklichkeit und dem Anspruch des Käufers aufgrund des Kennenmüssens des Verkäufers und so der Schädigung des Käufers durch fahrlässiges Verhalten des Verkäufers ein kategorialer Unterschied."[468]

Tatsächlich kann nicht ernsthaft daran gezweifelt werden, dass die Haftung des Verkäufers eine gänzlich andere Dimension erhält, wenn diesem auch ein Verschuldensvorwurf zu machen ist. Offensichtlich wird dieser Bedeutungsunterschied von den Gesetzesverfassern jedoch als so gering erachtet, als dass einzig genannte Praktikabilitätserwägungen die Unterwerfung der Schadensersatzansprüche unter das Verjährungsregime des § 438 BGB begründen sollen.[469]

Der Gesetzgeber verkennt dabei, dass sich die von ihm vorgenommene Gleichsetzung der beiden Haftungsarten nicht auf den Bereich der AGB auswirkt und daher die Vertragspraxis vor einige, freilich – wie *Leenen* zu Recht vorhersagt – durch rechtskundige Beratung letztlich lösbare Schwierigkeiten stellen wird.[470] Grund hierfür sind die verschiedenen Wertungen von § 309 Nr. 7 a) und b) BGB[471] und § 309 Nr. 8 b) ff) BGB: Gemäß § 309 Nr. 7 a) BGB ist ein Ausschluss oder eine Begrenzung der Haftung für Schäden an Leben, Körper und Gesundheit im Fall schuldhafter Pflichtverletzung unwirksam.[472] Da die Rechtsprechung bekanntlich auch eine Verkürzung der Verjährungsfrist als eine unzulässige Begrenzung der Haftung ansieht[473], kann der Verkäufer die Verjährungsfrist von Schadensersatzansprüchen des Käufers wegen der Verletzung der genannten Rechtsgüter nicht wirksam formularmäßig verkürzen. Im Gegensatz hierzu ist es ihm hingegen nach § 309 Nr. 8 b) ff) BGB erlaubt, die Frist für verschuldensunabhängige Mängelansprüche in bestimmten Grenzen zu reduzieren.[474] Um zu verhindern, dass ein Verstoß gegen § 309 Nr. 7 a) BGB auch die an sich zulässige Freizeichnungsklausel des § 309 Nr. 8 b) ff) BGB unwirksam macht – eine geltungserhaltende Reduktion kommt grundsätzlich nicht in Betracht[475] – muss hinsichtlich der Verjährungserleichterung durch AGB sorgfältig zwischen den Haftungssystemen unterschieden werden.

Es liegt nun in der Konsequenz dieser Fehleinschätzung, dass dem Reformgesetzgeber auch die divergierende Bedeutung des Zeitablaufs für die beiden Haftungssysteme entgeht.

---

[468] Flume, AcP 193 (1993), S. 89, 119. Siehe auch Haug, S. 119 und Leenen, S. 28 (mit weiteren Nachweisen in Fn. 72).
[469] Auch Piekenbrock, S. 331 negiert den unterschiedlichen Haftungsansatz, wenn er darlegt, der Verkäufer erscheine bei unbewusster Fahrlässigkeit in gleicher Weise schutzwürdig wie bei verschuldensunabhängiger Gewährleistung.
[470] Leenen, JZ 2001, S. 552, 558 f. Vgl. hierzu auch Dauner-Lieb, S. 6, die allerdings „kaum lösbare" Schwierigkeiten für die Vertragspraxis prognostiziert.
[471] Die Vorschrift entspricht dem bisherigen § 11 Nr. 7 AGBG.
[472] Gleiches gilt nach § 309 Nr. 7 b) BGB auch für eine Haftungsbegrenzung für sonstige Schäden, die aus einer grob fahrlässigen Pflichtverletzung resultieren.
[473] BGHZ 38, S. 150, 155; BGH, NJW-RR 1987, S. 1252, 1253 f.
[474] Vgl. oben S. 97.
[475] BGHZ 96, S. 18, 25; 129, 323, 327.

Während der Verjährungsfrist im Bereich der verschuldensunabhängigen Haftung die maßgebliche Funktion zukommt, das zwischen den Parteien bestehende Haftungsrisiko aufzuteilen, so fällt ihr Bedeutungsgehalt bei der Verschuldenshaftung auf das Maß einer „normalen" Verjährungsfrist zurück. *„Die Verjährung"*, so *Haug* treffend, *„stellt zwar eine zeitliche Limitierung dar, dient aber nicht zur Entlastung des Schuldners von einer ihn ebenso unerwartet wie den Gläubiger treffenden Verbindlichkeit."*[476]

Zentrales Steuerungselement der Verschuldenshaftung ist vielmehr einzig und allein die Frage, ob dem Verkäufer hinsichtlich der Erfüllung seiner Pflichten ein Verschuldensvorwurf zu machen ist. In vielen Fällen wird ein solches „Vertretenmüssen" des Schuldners im Sinne von § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB dabei zu verneinen sein. Grundsätzlich trifft ihn nämlich keine Verpflichtung, den Kaufgegenstand vor dem Verkauf zu untersuchen.[477] Insbesondere in den Fällen industriell hergestellter Massenfabrikation kann vom Verkäufer im Regelfall auch gar nicht erwartet werden, die Ware vor Auslieferung an den Kunden auf Konstruktions- und Fertigungsmängel hin zu überprüft zu haben.[478]

Erfolgt der Verschuldensvorwurf jedoch zu Recht, weil der Verkäufer den Mangel der Kaufsache kennen musste, erscheint es nur angemessen, wenn er auch für den hieraus resultierenden Schaden aufzukommen hat. Mit guten Gründen hat *Eidenmüller* jüngst angemahnt, dass diese, vom Verschuldenserfordernis abzuleitende „effiziente Haftungssanktion" möglichst nicht wieder durch das Verjährungsrecht entschärft werde sollte.[479] Genau dieses steht jedoch bei § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB zu befürchten. Durch die Einbeziehung der Schadensersatzhaftung in die per se den verschuldensunabhängigen Mängelansprüchen vorbehaltenen „objektiven" Verjährungsregelung wird das Verschuldensmerkmal weitgehend seiner Funktion beraubt. Der pflichtwidrig und schuldhaft handelnde Verkäufer erfährt verjährungsrechtlich die gleiche Privilegierung wie derjenige, der verschuldensunabhängig für einen Mangel der Kaufsache einzustehen hat: Er haftet nur während eines letztlich überschaubaren Zeitraums von zwei Jahren. Danach bleibt die von der Rechtsordnung als „schuldhaft" eingeordnete Verletzung seiner Verkäuferpflichten – zumindest nach den gesetzlichen Vorgaben - sanktionslos.

Aus rechtspraktischer Sicht steht zu befürchten, dass die nunmehr in § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB gesetzlich fixierte Besserstellung des Verkäufers prinzipiell dieselben Folgeprobleme evoziert wie bislang die analoge Anwendung von § 477 BGB a.F. Die Verlängerung der Verjährungsfrist von sechs Monaten auf zwei Jahre wird zwar in weitaus mehr Fällen dazu füh-

---

[476] Haug, S. 119. Vgl. auch Danco, S. 309.
[477] Näher Palandt-Putzo, 60. Auflage, § 433, Rz. 18.
[478] BT-Drucksache 14/6040, S. 210.
[479] Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 286.

ren, dass der Käufer mit seinem Schadensersatzanspruch auch durchzudringen vermag. Hält die Rechtsprechung aber auch diese Frist im Einzelfall für unbefriedigend, so wird sie - parallel zum früheren Recht – versucht sein, dem Käufer auf anderem Wege entgegenzukommen, um so die Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB anwenden zu können.[480] Anbieten würde sich etwa, dem Käufer mittels der Konstruktion eines „selbständigen Beratungsvertrages“ zu einem nicht verjährten Schadensersatzanspruch zu verhelfen.[481]

Gleiches kann aber auch dadurch erreicht werden, dass die Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht angenommen wird, die keinen Bezug zum geltend gemachten Mangel der Kaufsache aufweist.[482]

Insbesondere aber ist zu erwarten, dass auch weiterhin die umstrittene[483] Rechtsprechung zum „weiterfressenden Mangel“ dazu genutzt wird, die als zu kurz empfundene kaufrechtliche Sonderverjährung zu korrigieren.

Das Schlagwort „weiterfressender Mangel“ bezeichnet die spezielle Problematik, dass ein Mangel zwar von Anfang der Sache innewohnt, jedoch zunächst auf ein Einzelteil begrenzt sich erst nach Eigentumserwerb auswirkt und zur weitergehenden Beschädigung oder Zerstörung der Gesamtsache führt.[484] Ausgangspunkt der Rechtsprechung war die sog. Schwimmerschalter-Entscheidung.[485] Ein Schwimmerschalter, der den Heizstrom in einer bereits gelieferten Reinigungsanlage bei Flüssigkeitsmangel unterbrechen sollte, war von Anfang an schadhaft. Infolge Überhitzung kam es zu einem Brand, der die gesamte Anlage zerstörte. Der BGH bejahte einen Anspruch des Käufers nach § 823 Abs. 1 BGB a.F. mit der Begründung, ein funktionell begrenztes schadhaftes Einzelteil habe nach der Eigentumsübertragung zu einem weiteren Schaden an der ansonsten einwandfreien Reinigungsanlage geführt. Dadurch sei das – abgesehen vom fehlerhaften Schwimmerschalter – mangelfreie Eigentum des Käufers an der Anlage verletzt worden.[486] In Nachfolgeentscheidungen[487] hielt der BGH an der

---

[480] Vgl. Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 692. Ähnlich auch Leenen, JZ 2001, S. 552, 555 f.
[481] So geschehen beispielsweise in BGH, NJW 1997, S. 3227, 3228 f. und NJW, 1999, S. 3192, 3193 f.
[482] Siehe etwa Canaris, ZRP 2001, S. 329, 336; Haas, BB 2001, S. 1313, 1318; Dauner-Lieb, S. 4 sowie Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 690 und 692.
Als „Vorbild“ könnte die als „Benzintankverwechslung“ bekannt gewordene Entscheidung in BGHZ 107, S. 249, 252 ff. dienen: Liefert der Verkäufer statt Superbenzin schuldhaft Benzin schlechterer Qualität, so verjährt der Anspruch auf Ersatz eines hieraus resultierenden Mangelfolgeschadens nach § 477 Abs. 1 BGB a.F. in sechs Monaten. Hat der Verkäufer dagegen Normalbenzin verkauft und geliefert, es jedoch schuldhaft in den für Superbenzin vorgesehenen Tank gefüllt, so verjährt der Schadensersatzanspruch nach § 195 BGB a.F. in dreißig Jahren, da der BGH die Tankverwechslung als Verletzung einer sonstigen vertraglichen Sorgfaltspflicht wertete. Mit Recht kritisch zu dieser Unterscheidung etwa Flume, AcP 193 (1993), S. 89, 115 f.; Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 692; Dauner-Lieb, S. 4, aber bezeichnenderweise auch der Reformgesetzgeber selbst, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 88.
[483] Einen guten Überblick über den Meinungsstand im Schrifttum gibt Katzenmeier, NJW 1997, S. 486, 487 ff.
[484] So die treffende Definition von Katzenmeier, NJW 1997, S. 486, 486.
[485] BGHZ 67, S. 359 ff.
[486] BGHZ 67, S. 364 f. Auf der derselben Linie liegt auch BGH, NJW 1978, S. 2241 ff.: Ein PKW ist mit vorschriftswidriger Bereifung verkauft worden. Nach einem Reifenplatzer verunfallte der PKW und wurde beschädigt. Auch hier bejahte der BGH einen Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB a.F.
[487] Etwa BGHZ 86, S. 256 ff. (Gaszug); BGH, NJW 1985, S. 2420 ff. (Kompressor) und BGH, NJW 1992, S. 1678 f. (Nockenwellensteuerrad). Vgl. auch die Übersicht bei Palandt-Thomas, 60. Auflage, § 823, Rz. 213.

Logik der Schwimmerschalter-Entscheidung fest, stellte jedoch auf eine modifizierte Begründung ab. Maßgebliche Bedeutung trägt nunmehr das Kriterium der sog. Stoffgleichheit. Diese liegt vor, wenn sich der geltend gemachte Schaden mit dem der Sache von Anfang an anhaftenden Mangelunwert - also der im Mangel verkörperten Entwertung für das Äquivalenzinteresse – deckt. In diesem Fall bleibt der Käufer auf die Gewährleistungsrechte nach den §§ 459 ff. BGB a.F. beschränkt. Eine Anwendung des Deliktsrechts kommt hingegen in Betracht, wenn der Schaden nicht „stoffgleich" ist, somit über den eigentlichen Mangelunwert hinausgeht und in der Verletzung des Integritätsinteresses des Käufers zu erblicken ist.[488]

Auch die Gesetzesverfasser halten diese Ausweichmöglichkeit für gegeben, überlassen die Entscheidung indes der Rechtsprechung. Ohnehin sei aber ein Wertungswiderspruch wie bisher nicht zu befürchten, da die regelmäßige Verjährungsfrist auf ein ausreichendes Maß reduziert werde.[489]
Dies trifft jedoch nicht den Kern: Der Gläubiger hat im Fall eines „weiterfressenden Mangels" nämlich maximal zehn bzw. dreißig Jahre Zeit, seinen deliktischen Schadensersatzanspruch geltend zu machen, während ihm beim kaufrechtlichen Schadensersatzanspruch letztlich nur zwei Jahre zur Verfügung stehen. Der Wertungswiderspruch zwischen den Haftungssystemen bleibt also bestehen und wird auch zukünftig ein Anreiz sein, gegebenenfalls auf das Deliktsrecht auszuweichen.[490]

cc) Anspruch auf Ersatz von Mangelschäden

Die kaufrechtliche Verjährungsregelung des § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB erfasst auch solche Ersatzansprüche, die auf die Durchsetzung eines bloßen Mangelschadens abzielen. Zu Recht bemerkt die Begründung des Gesetzes, dass hierin - und nicht in der Übernahme der Rechtsprechung zur analogen Anwendung von § 477 BGB a.F. - die entscheidende Änderung gegenüber dem bisherigen Recht liege.[491] Bekanntlich gewährte das Mängelgewährleistungsrecht einen Schadensersatzanspruch nur unter den engen Voraussetzungen der §§ 463; 480 Abs. 2 BGB a.F., nicht aber dann, wenn der Mangelschaden durch lediglich fahrlässiges Verhalten des Schuldners bewirkt worden ist.

---

[488] BGHZ 86, S. 256, 259.
[489] BT-Drucksache 14/6040, S. 229. Nicht ganz zu Unrecht sieht Foerste, ZRP 2001, S. 342, 342 dies als eine Einladung an die Rechtsprechung an, die Käuferrechte auch künftig durch Rückgriff auf das Deliktsrecht zu ergänzen.
[490] So auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 692; Haas, BB 2001, S. 1313, 1318 f.; Foerste, ZRP 2001, S. 342, 342 f.; Piekenbrock, S. 331 f. und Dauner-Lieb, S. 4. Anderer Auffassung ist hier Geiger, JZ 2001, S. 473, 474, der von einer weitgehenden „Entschärfung" der Problematik ausgeht. Dem ist entgegenzuhalten, dass eine endgültige Lösung durchaus in Reichweite gewesen wäre: Der Gesetzgeber hätte nur – nach Vorbild der Schuldrechtskommission in § 200 BGB-KE - im Fall der Anspruchskonkurrenz von vornherein der vertraglichen Verjährung den Vorrang einräumen müssen. Siehe hierzu auch Piekenbrock, S. 331 und – in Hinblick auf die gleichgelagerte Problematik im Werkvertragsrecht - Roth, JZ 2001, S. 543, 543 f.
[491] BT-Drucksache 14/6040, S. 224.

Im Schrifttum ist die Unterwerfung dieser Schadensersatzansprüche unter das Verjährungsregime der § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB teilweise auf positive Resonanz gestoßen. So wird argumentiert, das Verlangen nach Ersatz des Mangelschadens laufe im wesentlichen auf dieselben Rechtsfolgen hinaus wie Rücktritt oder Minderung. Das Vorliegen eines – ohnehin nach § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB vermuteten – Verschuldens stelle dabei aber keinen hinreichend gewichtigen Grund dar, um allein darauf eine längere Verjährungsfrist zu stützen.[492] Zudem sei diese Lösung auch wegen der praktischen Abläufe bei den Gerichten erforderlich, da eine ansonsten notwendige Prüfung des Erkennbarkeitskriteriums insbesondere bei umfangreichen Mängellisten unzumutbare Folgen hätte.[493]

Dem ist jedoch Folgendes zu entgegnen: Zwar liegt der Gedanke nahe, aufgrund der annähernden Parallelität der Rechtsfolgen sowie aus prozessökonomischen Erwägungen den Anspruch auf Ersatz eines Mangelschadens auch verjährungsrechtlich mit den Rechten auf Rücktritt und Minderung gleichzusetzen. Aus dogmatischer Sicht ist dies allerdings verfehlt, weil eine solche Regelung – wie auch bei Ersatzansprüchen hinsichtlich eines Mangelfolgeschadens – den zwischen verschuldensabhängiger und verschuldensunabhängiger Haftung bestehenden fundamentalen Unterschied nivelliert. Trifft den Verkäufer einer mangelbehafteten Sache ein Verschulden, so ist sachgerecht, dass dieser auch für den hieraus entstandenen Schaden Verantwortung zu übernehmen hat. Dieses Ergebnis darf jedoch nicht dadurch wieder relativiert werden, dass der Schuldner eines entsprechenden Schadensersatzanspruchs verjährungsrechtlich durch die vergleichsweise kurze, „objektive“ Regelung des § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB privilegiert wird. Vielmehr ist angemessen, dass der Verkäufer, welcher den Mangel der Sache kennen musste, sowohl für etwaige Mangelfolgeschäden also auch für den konkreten Mangelschaden länger einzugestehen hat, als derjenige, dem dieser Vorwurf nicht zu machen ist.[494]

---

[492] Canaris, ZRP 2001, S. 329, 335. Ganz ähnlich auch Haas, BB 2001, S. 1313, 1318 und Heinrichs, JZ 2001, S. 561 (Diskussionsbeitrag).

[493] Heinrichs, JZ 2001, S. 561 (Diskussionsbeitrag). Vgl. auch ders., BB 2001, S. 1417, 1423.

[494] So auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 690 (im Unterschied noch zu Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 8) und Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 286.

3. Die Ausnahmeregelung des § 438 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BGB für bestimmte Rechtsmängel

a) Überblick

§ 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB legt für Ansprüche des Käufers, die wegen bestimmter Rechtsmängel geltend gemacht werden, statt der in § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB vorgesehenen zweijährigen eine dreißigjährige Verjährungsfrist fest.[495] Diese findet nach § 438 Abs. 1 Nr. 1 a) BGB zum einen dann Anwendung, wenn der Mangel in einem dinglichen Recht eines Dritten besteht, auf Grund dessen Herausgabe der Kaufsache verlangt werden kann (sog. Eviktionshaftung), zum anderen gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 1 b) BGB auch dann, wenn der Mangel in einem sonstigen Recht, das im Grundbuch eingetragen ist, liegt. Der Verjährungsbeginn richtet sich – insoweit „regulär"- gemäß § 438 Abs. 2 BGB nach dem Zeitpunkt der Ablieferung bzw. der Übergabe.

b) § 438 Abs. 1 Nr. 1 a) BGB: Eviktionshaftung

Die Regelung des § 438 Abs. 1 Nr. 1 a) BGB dient der Entschärfung einer bei der Eviktionshaftung drohenden Verjährungsfalle. Der Käufer einer abhanden gekommenen Sache kann nämlich vom Eigentümer gemäß § 197 Abs. 1 Nr. 1 BGB dreißig Jahre auf Herausgabe in Anspruch genommen werden, während die ihm wegen des Rechtsmangels zustehenden Mängelansprüche grundsätzlich gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB bereits nach zwei Jahren verjährt sind. Erst die Ausnahmebestimmung des § 438 Abs. 1 Nr. 1 a) BGB stellt somit den Gleichlauf beider Verjährungsfristen sicher.[496]
Mit guten Gründen kann jedoch an der Notwendigkeit einer solchen Sonderregelung gezweifelt werden: Wie *Haas* zu Recht anmerkt, ist nämlich der Käufer, der nach fünf Jahren die gestohlene Sache an den Eigentümer herausgeben muss, nicht schutzwürdiger als derjenige, der nach fünf Jahren feststellt, dass er ein gefälschtes Gemälde erworben hat.[497] Selbst wenn man eine Besserstellung des Erstgenannten für vertretbar hält, so erscheint eine gesetzliche Festschreibung angesichts der kaum ins Gewicht fallenden praktischen Relevanz dieser Konstellation überflüssig.[498] Vor allem aber hätte es der Regelung des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB

---

[495] Sind AGB anwendbar, kann die Frist gemäß § 309 Nr. 8 b) ff) BGB auf ein Jahr verkürzt werden.
[496] BT-Drucksache 14/6040, S. 227.
Die Vorstadien des Gesetzes hatten im Übrigen noch keine § 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB entsprechende Ausnahmevorschrift vorgesehen. Die sich daraus ergebende Schieflage der Verjährungsfristen war im Schrifttum auf heftige Kritik gestoßen (siehe nur Mansel, S. 353 f. und Leenen, JZ 2001, S. 552, 560 mit weiteren Nachweisen in Fn. 116) und wurde daraufhin im Regierungsentwurf behoben.
[497] Haas, BB 2001, S. 1313, 1318. Zustimmend: Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1420 (Fn. 27).
[498] Demgegenüber vertritt Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1420 die fragwürdige Ansicht, die Regelung schade deshalb nicht, weil sie in der Praxis keine Rolle spiele.

wohl gar nicht bedurft, wenn der Reformgesetzgeber von einer – auch verjährungsrechtlichen – Gleichstellung von Sach- und Rechtsmängeln abgesehen und letztere der regelmäßigen Verjährung der §§ 195, 199 BGB unterworfen hätte.[499]

c) § 438 Abs. 1 Nr. 1 b) BGB: Sonstiges, im Grundbuch eingetragenes Recht

Nach § 438 Abs. 1 Nr. 1 b) BGB erstreckt sich die dreißigjährige Verjährungsfrist auch auf Ansprüche wegen Rechtsmängeln bei Grundstücken, die darin bestehen, dass im Grundbuch Rechte Dritter eingetragen sind. Die Einführung dieser Vorschrift durch den Rechtsausschuss[500] überrascht, hatten doch im Vorfeld weder der Regierungsentwurf[501] nebst Vorstadien noch der Bundesrat einen entsprechenden Normvorschlag unterbreitet. Auch aus den Reihen der Literatur war keine Forderung nach einer weiteren Ausnahmeregelung neben § 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB erhoben worden.
Tatsächlich ist eine Notwendigkeit für die Aufnahme von § 438 Abs. 1 Nr. 1 b) BGB nicht ersichtlich. Die Begründung des Rechtsausschusses, bei Grundstücken ergebe sich die Besonderheit, dass zwischen Vertragsschluss und Gefahrübergang Rechte zur Eintragung gelangen könnten, die der Käufer erst viel später bei der Eintragung der Auflassung bemerken würde[502], ist zwar als solche nicht von der Hand zu weisen. Eine gesetzliche Regelung dieser Situation ist jedoch angesichts ihres deutlichen Ausnahmecharakters genauso wenig angezeigt wie im Fall der in § 438 Abs. 1 Nr. 1 a) BGB normierten Eviktionshaftung.

[499] Vgl. Leenen, JZ 2001, S. 552, 560, der von zumindest von einer Entschärfung des „Eviktionsproblems“ ausgeht. Näher zur letztlich verfehlten verjährungsrechtlichen Gleichbehandlung von Sach- und Rechtsmängeln, siehe oben S. 87 f.
[500] BT-Drucksache 14/7052, S. 196.
[501] Im Gegenteil stellte die Gesetzesbegründung noch kategorisch fest, dass weitere Ausnahmeregelungen für Rechtsmängel nicht geboten seien, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 227.
[502] BT-Drucksache 14/7052, S. 196. Im Übrigen – so die Gesetzesbegründung - handele es sich hierbei um einen mit der fehlenden Eigentumsverschaffung qualitativ vergleichbaren Fall, der daher auch eine verjährungsrechtliche Gleichsetzung erfordere.

4. Die Ausnahmeregelung des § 438 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB für bauwerksbezogene Mängel

a) Überblick

Für bestimmte bauwerksbezogene Mängelansprüche des Käufers ordnet § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB in Abweichung von § 438 Abs. Nr. 1 und 3 BGB eine fünfjährige Verjährungsfrist an: Diese gilt nach § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB einmal dann, wenn es sich beim Kaufgegenstand um ein Bauwerk handelt.[503]
Darüber hinaus findet die Fünfjahresfrist gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB auch bei einer Sache Anwendung, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet worden ist und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat. Der Fristbeginn richtet sich in beiden Fällen nach § 438 Abs. 2 BGB.

b) § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB: Bauwerksmängel

Die Einführung einer fünfjährigen Verjährungsfrist für Bauwerksmängel entspricht im Kern der bisherigen Rechtssituation: Nach der Rechtsprechung des BGH fanden bekanntlich die Vorschriften des werkvertraglichen Mängelgewährleistungsrechts auf Kaufverträge Anwendung, die neu errichtete Häuser oder Eigentumswohnungen zum Inhalt hatten.[504] Der Sinn dieser Rechtsfortbildung liegt auf der Hand: Der Erwerber sollte neben der für ihn günstigeren Ausgestaltung der Mängelrechte (Nacherfüllungsanspruch gemäß § 633 Abs. 2 BGB a.F.) vor allem in den Genuss der im Vergleich zu § 477 Abs. 1 BGB a.F. langen fünfjährigen Verjährungsfrist des § 638 Abs. 1 BGB a.F. kommen. Typischerweise sind nämlich Mängel an Bauwerken erst spät und zudem auch nur schwer erkennbar.[505] Obgleich genannte Rechtsprechung mit dem Wortlaut des Gesetzes nicht zu vereinbaren war, kann ihr im Ergebnis nur zugestimmt werden: Mit Recht hatte nämlich die Schuldrechtskommission auf den durchaus behebbaren Wertungswiderspruch hingewiesen, dass derjenige, der ein Bauwerk vor der Fertigstellung erwirbt, fünf Jahre lang Gewährleistungsansprüche geltend machen kann, währenddessen sich der Käufer eines bereits fertiggestellten neuen Bauwerks bislang mit einer Frist von nur einem Jahr begnügen muss.[506]

---

[503] Zur weiten Begriffsbestimmung eines Bauwerks und der sich hieraus ergebenden Abgrenzungsprobleme vgl. die Übersicht bei Palandt-Sprau, 60. Auflage, § 638, Rz. 9 – 11a.
[504] Siehe etwa BGHZ 60, S. 362, 364; 68, S. 372, 373 ff.; BGH, NJW 1987, S. 2373, 2374 und BGHZ 108, S. 164, 167.
[505] Palandt-Sprau, 60. Auflage, § 638, Rz. 9.
[506] Abschlussbericht, S. 50 f.

Um den insoweit gebotenen Gleichlauf zwischen Werk- und Kaufvertragsrecht zu kodifizieren, erweist sich der vom Reformgesetzgeber in § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB gewählte Lösungsweg als durchaus gangbar.[507]

Eine alternative Regelungstechnik favorisierten dagegen die Schuldrechtskommission und die Verfasser des Diskussionsentwurfs und seiner Fassungen: Der Anspruch aus einem Kaufvertrag sollte danach nicht vor Ablauf von fünf Jahren nach Fertigstellung des Bauwerks verjähren.[508]
Obgleich auch der Bundesrat für eine – wenn auch leicht modifizierte – Übernahme dieses Vorschlags optierte[509], spricht hiergegen - neben der unnötig komplizierten Konstruktion der Ablaufhemmung[510] - vor allem die Bezugnahme auf den unscharfen Zeitpunkt der Fertigstellung.[511] Praxisprobleme – so die zu teilende Befürchtung der Gesetzesverfasser - wären nämlich insbesondere dann zu erwarten, wenn das Bauwerk nicht vom Verkäufer selbst, sondern von einem beauftragten Bauunternehmen errichtet worden ist. Entsteht zwischen den Kaufvertragsparteien Streit um den Zeitpunkt oder die Vollständigkeit der Fertigstellung, so müsste darüber Beweis erhoben werden, wann in einem anderem Rechtsverhältnis, nämlich dem zwischen Verkäufer und Bauunternehmer, das Bauwerk fertiggestellt worden ist. Erschwerend käme hierbei noch hinzu, dass in der werkvertraglichen Beziehung zum Bauunternehmer in aller Regel nicht die Fertigstellung, sondern vielmehr die Abnahme maßgeblich ist.[512]

Sowohl der Besteller (vgl. § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB) als auch der Käufer eines mangelbehafteten Bauwerks haben demnach nunmehr fünf Jahre Zeit, die ihnen zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe geltend zu machen. Diese Fristdauer wird in vielen, nicht aber in allen Fällen ausreichend sein, den Vertragspartner wegen zunächst nicht erkannter oder sich erst spät zeigender Bauwerksmängel erfolgreich haftbar machen zu können.[513] Eine längere Frist würde aber nur sehr bedingt zur Entschärfung der Situation beitragen.[514] Möglicherweise könnten dann zwar auch einige, erst jenseits des Fünfjahreszeitraums manifest werdende Mängel moniert werden. Diese rein quantitative Verbesserung bedeutete jedoch nicht die Lösung der zu Grunde liegenden Problematik. Die Gefahr, dass Mängel erst nach Fristablauf

---

[507] Die Einführung der Vorschrift geht zurück auf einen Vorschlag des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 196. Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Normvorschläge von Rüfner, ZfIR 2001, S. 16, 20 und Haug, S. 50 (Fn. 27), der allerdings nur neu errichtete Bauwerke miteinbeziehen will.
[508] Siehe § 195 Abs. 2 Satz 2 BGB-KE, § 196 Abs. 1 Satz 2 BGB-DiskE, § 203 Abs. 2 BGB-KF und § 211 Abs. 2 BGB-„Weiterentwicklung“. Vgl. hierzu auch die entsprechenden Begründungen im Abschlussbericht (S. 50 f.) und im Diskussionsentwurf (S. 233 f.).
[509] Vgl. den Normvorschlag in BR-Drucksache 338/01, S. 50 f.: „Ist ein neu hergestelltes Bauwerk erstmals verkauft, so verjähren die Ansprüche nicht vor Ablauf von fünf Jahren seit der Fertigstellung.“
[510] Dies belegen auch die unklaren und verwirrenden Erläuterungen im Abschlussbericht (S. 50 f.) und in der Begründung des Diskussionsentwurfs (S. 233 f.).
[511] Kritisch hierzu auch Rüfner, ZfIR 2001, S. 16, 17 f.
[512] BT-Drucksache 14/6040, S. 229 f. Vgl. auch die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 59. Demgegenüber war der Bundesrat der Ansicht, dass der Begriff der Fertigstellung zur Ausfüllung der Rechtsprechung hätte überlassen bleiben können, vgl. BR-Drucksache 338/01, S. 51.
[513] Dies wird auch von den Gesetzesverfassern eingeräumt, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 263. Vgl. daneben auch Haug, S. 48 mit weiteren Nachweisen in Fn. 15.
[514] So aber beispielsweise Haug, S. 49, der eine Sieben- oder Zehnjahresfrist anregt.

auftreten bzw. erkennbar sind, bestünde weiter fort. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Festlegung einer fünfjährigen Verjährungsdauer – insbesondere[515] in Hinblick auf eine angemessene Risikoverteilung - als ein tragbarer Kompromiss dar[516], zumal es den Vertragspartnern gemäß § 202 Abs. 2 BGB unbenommen bleibt, im Einzelfall eine bis auf dreißig Jahre verlängerte Frist zu vereinbaren.

Dieses positive Votum bezieht sich freilich nur auf die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs gemäß § 437 Nr. 1 BGB. Auf Bedenken stößt dagegen, dass der Gesetzgeber die Fünfjahresfrist auch auf Schadensersatzansprüche nach § 437 Nr. 3 BGB erstreckt und damit einen pflichtwidrig und schuldhaft handelnden Verkäufer verjährungsrechtlich demjenigen gleichstellt, der verschuldensunabhängig für einen Bauwerksmangel einzustehen hat. Wie bereits hinsichtlich § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB deutlich geworden ist[517], vermag diese Vorgehensweise nicht zu überzeugen. Sie nivelliert nicht nur den zwischen beiden Haftungssystemen bestehenden Wesensunterschied, sondern führt vor allem zu einer ungerechtfertigen Privilegierung des Verkäufers: Während „reguläre" Schadensersatzansprüche dem eher gläubigerfreundlichen Verjährungsregime der §§ 195, 199 BGB unterliegen, tritt im Fall eines Bauwerksmangels Verjährung – kenntnisunabhängig – bereits nach fünf Jahren seit der Übergabe ein.[518]

Begrüßenswert ist darüber hinaus aber auch die mit § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB erzielte Kongruenz: Mit Recht halten es die Gesetzesverfasser für angezeigt, dass die Fünfjahresfrist für Mängelansprüche nicht nur dem Käufer mangelhafter Baumaterialien sondern auch dem Erwerber eines mit mangelhaften Materialien erbauten Bauwerks zustehen sollte – und zwar grundsätzlich unabhängig davon, ob das Kaufobjekt neu, gebraucht oder zum erstmaligem Verkauf bestimmt ist.[519]

Zu beachten ist allerdings, dass der Unterscheidung zwischen neuen und gebrauchten Bauwerken bzw. Baumaterialien große Bedeutung zukommt, sofern AGB Anwendung finden. Handelt es sich nämlich um ein neu errichtetes Bauwerk bzw. um die Lieferung neuer Baustoffe, so ist nach § 309 Nr. 8 b) ff) BGB eine Bestimmung unwirksam, die zu einer Erleichterung, somit insbesondere zu einer Verkürzung der Fünfjahresfristen der § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB führt.[520] Das Gesetz dehnt damit die „AGB-Festigkeit" der ebenfalls in

---

[515] Wie die Gesetzesverfasser zu Recht betonen (BT-Drucksache 14/6040, S. 264) trägt die Fünfjahresfrist daneben auch der in der Praxis oftmals schwierigen Abgrenzung zwischen Mängeln und bloßen Abnutzungsschäden Rechnung.

[516] Zum Kompromisscharakter einer Fünfjahresfrist für Bauwerksmängel auch Mansel, S. 363 ff.

[517] Vgl. oben S. 97 ff.

[518] Angesichts dessen wird die Rechtsprechung versucht sein, im Bedarfsfall dem insoweit benachteiligten Käufer durch Ausweichkonstruktionen - wie etwa der Annahme eines „weiterfressenden Mangels" – zu einem unverjährten Schadensersatzanspruch zu verhelfen, vgl. oben S. 100 ff.

[519] Siehe BT-Drucksache 14/6857, S. 59.

[520] Anzumerken ist, dass in diesem Fall nach § 309 Nr. 8 b) aa) BGB auch ein vollständiger Ausschluss der Mängelrechte – anders als grundsätzlich bei „gebrauchten" Bauwerken - nicht wirksam vereinbart werden kann.

§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB erwähnten werkvertraglichen Frist des § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB auf die gleichlangen Mängelfristen des Kaufrechts aus.
Der Schutz vor einer formularmäßigen Verkürzung der Mängelfrist wird nach § 309 Nr. 8 b) ff) BGB freilich für solche Verträge relativiert, in die Teil B der Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB/B) insgesamt miteinbezogen ist: Gemäß § 13 Nr. 4 VOB/B kommt für Bauwerksmängel nämlich dann lediglich eine vierjährige Verjährungsfrist zum Tragen.
Angesichts der großen rechtspraktischen Bedeutung der VOB steht somit zu erwarten, dass Käufer bzw. Besteller eines neu errichteten Bauwerks in vielen Fällen anstelle der - an sich „AGB-festen“ - Fünfjahresfrist nur die kürzere VOB-Frist zur Verfügung stehen wird.[521]

c) § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB: Mangelhafte Baumaterialien

Nach § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB kommt die fünfjährige Verjährungsfrist für Mängelansprüche auch bei einer Sache zum Tragen, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet worden ist und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat. Die Bedeutung dieser Vorschrift erschließt sich einmal aus dem bereits erwähnten Gleichlauf mit § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB: Der Käufer von mangelhaften Baumaterialien, welche die Mangelhaftigkeit des Bauwerks herbeigeführt haben, hat wie der Erwerber eines solchen Bauwerks fünf Jahre lang Zeit, seine Mängelansprüche auszuüben.
Vor allem aber dient § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB der Vermeidung einer verjährungsrechtlichen Schieflage zu § 634a Abs. 1 Nr. 2 1. Alt. BGB, wonach ein Bauhandwerker gleichermaßen fünf Jahre lang für Mängel an dem von ihm errichteten Bauwerk einzustehen hat. Sind die Bauwerksmängel auf die Verwendung von mangelhaften Baumaterialien zurückzuführen, die er seinerseits von einem Lieferanten erworben hat, so steht dem Bauhandwerker nunmehr ebenfalls ein Zeitraum von fünf Jahren zur Verfügung, innerhalb dessen er gegen den Verkäufer vorgehen kann.[522] Gleiches gilt im Übrigen auch für den Zwischenhändler von Baumaterialien: Zutreffend konstatiert der Reformgesetzgeber, dass sich dieser im Regressfall gegenüber einem anderen Zwischenhändler oder dem Hersteller in der gleichen schutzwürdigen Lage befindet wie ein Bauhandwerker.[523] Die Regelung findet schließlich auch dann Anwendung, wenn der Bauherr selbst die Materialien erworben hat. Die Gesetzesverfasser begrün-

[521] Hinsichtlich werkvertraglicher Ansprüche entspricht dies im Grundsatz der bislang geltenden Rechtssituation: § 11 Nr. 10 f) AGBG erklärte zwar Klauseln für unwirksam, die eine Verkürzung der gesetzlichen Gewährleistungsfristen beinhalteten. Gemäß § 23 Abs. 2 Nr. 5 AGBG fand diese Vorschrift allerdings keine Anwendung auf Leistungen, für die die VOB Vertragsgrundlage war. Näher hierzu Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 11 AGBG, Rz. 71.
[522] Zum Kompromisscharakter dieser Haftungsdauer und zur Fragwürdigkeit der Einbeziehung verschuldensabhängiger Schadensersatzansprüche, siehe oben S. 107 f.
[523] BT-Drucksache 14/6040, S. 227.

den dies nachvollziehbar damit, dass auch hier – abseits einer Regressproblematik – die Mängel häufig erst nach dem Einbau zu erkennen sind.[524]

Die bereits im Abschlussbericht und im Diskussionsentwurf und seinen Fassungen vorgesehene Angleichung der Fristen[525], stellt für sich genommen einen markanten Fortschritt zum geltenden Recht dar:[526] Bekanntlich standen dem Bauhandwerker bislang gemäß § 477 Abs. 1 BGB a.F. nur sechs Monate zur Verfügung, um Mängelansprüche gegenüber seinem Lieferanten geltend zu machen; demgegenüber sah er sich jedoch nach § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. fünf Jahre lang Mängelansprüchen des Bestellers ausgesetzt.

§ 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB knüpft die Anwendbarkeit der fünfjährigen Verjährungsfrist freilich an zwei Voraussetzungen: Zum einen müssen die erworbenen Baumaterialien „entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise“ für ein Bauwerk verwendet worden sein.[527] Die Anlegung eines objektiven Maßstabes – die Kenntnis des Lieferanten ist insoweit unmaßgeblich – ist nicht nur deshalb zu begrüßen, weil so eine Beschränkung des Anwendungsbereichs erzielt wird: Die Gesetzesbegründung verweist etwa auf den Fall, dass ein Künstler extravagante Baumaterialien verwendet, um einem Gebäude eine entsprechende Note zu verleihen.[528] Vor allem beugt die objektive Betrachtungsweise aber etwaigen Manipulationsversuchen des Käufers vor, auch bei Nichtvorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen in den Genuss der fünfjährigen Verjährungsfrist zu kommen.[529] In Anbetracht dieser Vorzüge erscheint es hinnehmbar, dass ein Lieferant unter Umständen mit zwei verschiedenen Verjährungsfristen rechnen muss, je nach dem, ob die von ihm abgegebenen Baustoffe entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise verarbeitet worden sind oder nicht.[530]

Zum anderen setzt das Eingreifen der fünfjährigen Verjährungsfrist auch das Vorliegen eines Kausalzusammenhangs voraus: Die Ursache des Bauwerkmangels muss in den ebenfalls mangelhaften Baumaterialien begründet sein. Außen vor bleiben somit etwa fehlerhafte Einbauleistungen des Bauhandwerkers, die nicht auf Minderqualität der verwendeten Materialien zurückzuführen sind.[531]

---

[524] BT-Drucksache 14/6040, S. 227.

[525] Siehe § 195 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 BGB-KE, § 196 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB-DiskE, § 196 BGB-KF und § 196 Abs. 2 BGB-„Weiterentwicklung“. Vgl. darüber hinaus auch die entsprechenden Erläuterungen im Abschlussbericht, S. 51 f. und in der Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 234 ff.

[526] Zustimmend auch Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1420.

[527] Gemeint ist der Einbau von Sachen, nicht die Verwendung als Werkzeug. Zweifel hinsichtlich dieser Unterscheidung hegen indes Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 10 und Dauner-Lieb, S. 4 f.

[528] BT-Drucksache 14/6040, S. 227. Vgl. daneben auch Mansel, S. 361 f.

[529] So auch Haug, S. 51 in Hinblick auf § 195 Abs. 3 BGB-KE.

[530] Anderer Ansicht ist hier jedoch Haug, S. 51 f.

[531] BT-Drucksache 14/6040, S. 228.

Zu beachten ist weiterhin, dass das Zusammenspiel von § 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB und § 634a Abs. 1 Nr. 2 1. Alt. BGB lediglich zu einer Synchronisierung der Fristlängen, nicht aber des jeweiligen Fristbeginns führt.

Während die dem Bauhandwerker zustehenden Mängelansprüche gemäß § 438 Abs. 2 BGB bereits im Zeitpunkt der Ablieferung zu verjähren beginnen, ist für die gegen ihn laufenden werkvertraglichen Mängelansprüche nach § 634a Abs. 2 BGB erst der Zeitpunkt der Abnahme maßgeblich. Konsequenzen hat der unterschiedliche Fristbeginn somit insbesondere dann, wenn der Bauhandwerker die vom Lieferanten erworbenen, mangelhaften Baumaterialien nicht sofort, sondern erst nach einer Zwischenlagerung in das Bauwerk integriert. In diesem Fall besteht nämlich die Gefahr, dass der Bauhandwerker durch den Ablauf der Verjährungsfrist seine Regressmöglichkeit verliert, gleichzeitig aber vom Besteller für die entstandenen Bauwerksmängel haftbar gemacht wird.[532]

Dieser Wertungswiderspruch ist auch den Verfassern des Gesetzes bewusst. Das Regressrisiko – so ihre Ansicht – müsse jedoch der Bauhandwerker tragen, da die tatsächliche Verwendung der Baumaterialien in seinen Verantwortungsbereich falle und nur er das Risiko eines nicht sofort nach Lieferung erfolgenden Einbaus der gelieferten Materialien einschätzen könne.[533] Auch wenn abzusehen ist, dass eine derartige Risikoverteilung nicht selten zu Lasten des Bauhandwerkers gehen wird, kann dieser Argumentation nur beigepflichtet werden.

Als Alternativlösung käme nämlich nur in Betracht, den Rückgriffsanspruch des Bauhandwerkers nicht eher verjähren zu lassen, als dieser selbst noch vom Besteller in Anspruch genommen werden kann. Eine solche Koppelung der Ansprüche hätte allerdings eine unbillige Schlechterstellung des Lieferanten zur Folge: Dieser müsste dann nämlich unter Umständen weitaus länger als fünf Jahre damit rechnen, von seinem Vertragspartner mit Regressansprüchen überzogen zu werden.[534] Angesichts dessen erscheint es mithin opportun, dem Bauhandwerker das - aufgrund der vorhandenen „Sachnähe“ auch durchaus kalkulierbare - Regressrisiko aufzubürden.

---

[532] Vgl. hierzu auch Mansel, S. 362.
[533] BT-Drucksache 14/6040, S. 227.
[534] Vgl. zu dieser Lösung auch Abschlussbericht, S. 52 sowie Haug, S. 52 (Fn. 37).

5. Die Sonderregelung für Arglist gemäß § 438 Abs. 3 BGB

a) Überblick

§ 438 Abs. 3 BGB trifft Sonderregeln für den Fall, dass der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen hat.[535] Grundsätzlich ist hierfür nach § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB – abweichend von § 438 Abs. 1 Nr. 2 und 3 sowie Abs. 2 BGB - das Eingreifen der regelmäßigen Verjährungsfrist gemäß §§ 195, 199 BGB vorgesehen.[536] Ergänzend bestimmt § 438 Abs. 3 Satz 2 BGB, dass im Fall des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB die Verjährung jedoch nicht vor Ablauf der hier an sich geltenden Fünfjahresfrist eintritt.

b) § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB: Anwendbarkeit der Regelverjährung

Die Anwendbarkeit der Regelverjährung im Fall des arglistigen Verschweigens eines Mangels hat ihr Vorbild im früheren Recht: Auch § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. nahm die Ansprüche des Käufers von der kurzen Gewährleistungsfrist aus, wenn der Verkäufer den Sachmangel arglistig verschwiegen hatte. Es galt dann die dreißigjährige Verjährungsfrist des § 195 BGB a.F.[537]

Der Gedanke, im Fall der Arglist Mängelansprüche des Käufers einer deutlich längeren Frist zu unterstellen, leuchtet unmittelbar ein: Der arglistig handelnde Verkäufer verdient nicht den Schutz durch eine nur kurz bemessene Verjährungsdauer. Im Gegenteil: Nur eine lange Frist verhindert, dass er aus seinem Verhalten auch die von ihm beabsichtigten Vorteile ziehen kann.[538] Hinzukommt ein weiterer Gesichtspunkt. Wird ein Mangel arglistig verschwiegen, kann eine Verteilung des Mängelrisikos sinnvollerweise nicht mehr statt finden, weil der Fehler dem Verkäufer bekannt ist und der Käufer übertölpelt werden soll. Eine kurze Verjäh-

---

[535] Der Diskussionsentwurf hatte – ähnlich wie der Abschlussbericht in § 195 Abs. 4 BGB-KE – dagegen einen allgemeinen Ansatz vorgesehen: Gemäß § 195 Satz 2 BGB-DiskE verlängert sich die regelmäßig dreijährige Verjährungsfrist auf zehn Jahre, wenn sich der Verpflichtete arglistig verhalten hat. Eingehend hierzu Mansel, S. 355 ff. Zur weiteren Entwicklung bis zum Regierungsentwurf vgl. Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694.

[536] Die jetzige Fassung des § 438 Abs. 3 BGB macht hinreichend deutlich, dass neben der Frist des § 195 BGB auch die Regelung des Verjährungsbeginns nach § 199 BGB zum Tragen kommen soll. Dies entspricht der Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 230), nicht aber dem Wortlaut des ursprünglich vorgesehenen § 438 Abs. 3 BGB („Abweichend von Absatz 1 Nr. 2 und 3“). Die Korrektur dieses offenkundigen Redaktionsversehens durch den Rechtsausschuss (vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 196) geht dabei zurück auf entsprechende Hinweise des Bundesrats (BR-Drucksache 338/01, S. 49), der Bundesregierung (BT-Drucksache 14/6857, S. 59) und von Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 694 f.

[537] Dem arglistigen Verschweigen eines Mangels gleichgestellt war das Vortäuschen der Abwesenheit eines Mangels sowie die Vorspiegelung einer nicht vorhandenen Eigenschaft in arglistiger Absicht. Näher hierzu Palandt-Putzo, 60. Auflage, § 477, Rz. 9 und § 463, Rz. 11 ff.

[538] Siehe hierzu auch Abschlussbericht, S. 52 sowie Mansel, S. 356 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695.

rung, die im „Normalfall“ als Instrument der Haftungsteilung dient, ist hier ihrer Funktion enthoben.[539]

Während der Gläubiger gemäß § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. immer mit der Sanktion einer auf dreißig Jahre verlängerten Verjährungsfrist zu rechnen hatte, ist nach der Neuregelung des § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB in Verbindung mit §§ 195, 199 BGB eine differenzierte Betrachtungsweise erforderlich: Die dreijährige Regelverjährungsfrist des § 195 BGB beginnt gemäß § 199 Abs. 1 BGB grundsätzlich mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Käufer von den den Anspruch begründenden Umständen – also dem arglistigen Verschweigen des Sachmangels – Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Dies erscheint sachgerecht, da es dem Käufer ohne weiteres zuzumuten ist, innerhalb dieses Zeitraums seine Ansprüche geltend zu machen. Zu beachten ist allerdings, dass ein Verkäufer, der einen Mangel des Kaufobjekts arglistig verschweigt, gerade bewirken will, dass sein Verhalten dem Käufer möglichst lange verborgen bleibt.[540] Es besteht demnach die Möglichkeit, dass der Käufer – wenn überhaupt – den Mangel erst nach einigen Jahren feststellt. Vor diesem Hintergrund ist die ab Ablieferung laufende (objektive) Höchstfrist ausschlaggebend. Die Neuregelung führt hier in Teilen zu einer Schwächung der Gläubigerposition:

Andere Ansprüche als Schadensersatzansprüche – also auch der Anspruch auf Nacherfüllung – verjähren nämlich nach § 199 Abs. 4 BGB kenntnisunabhängig bereits in zehn Jahren von ihrer Entstehung an. Gleiches gilt gemäß § 199 Abs. 3 Nr. 1 BGB aber auch für Schadensersatzansprüche, die wegen der Verletzung des Eigentums oder Vermögens geltend gemacht werden. Die Frist beginnt hier ebenfalls mit der Entstehung des Anspruchs. Die Dreißigjahresfrist kommt hingegen zum Tragen, wenn das schadensauslösende Ereignis selbst den Fristbeginn markiert (§ 199 Abs. 3 Nr. 2 BGB). Maßgeblich ist die jeweils früher endende Frist.

Lediglich bei Schadensersatzansprüchen, die auf der Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit beruhen, steht dem arglistig getäuschten Käufer nach § 199 Abs. 2 BGB immer ein Zeitraum von dreißig Jahren zur Verfügung.

Vorzugswürdig wäre wohl eine Lösung gewesen, die dem Käufer in Arglistfällen generell eine dreißigjährige Maximalfrist gewährt hätte.[541] Die vom Gesetz für bestimmte Anspruchsarten vorgesehene Zehnjahresfrist wird dagegen dem besonderen Schutzbedürfnis des arglistig Getäuschten nicht immer gerecht werden: Beispielsweise ist durchaus denkbar, dass sich der einem Grundstück oder einem Bauwerk in Form einer Kontamination anhaftende Sach-

[539] Vgl. Leenen, JZ 2001, S. 552, 556.
[540] Siehe hierzu auch Abschlussbericht, S. 53.
[541] Ganz ähnlich auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695.

mangel erst deutlich nach diesem Zeitraum offenbart. Gleiches gilt aber auch für hochwertige Kunst- oder Sammelobjekte, deren Fehlerhaftigkeit möglicherweise erst Jahre später durch Zufall – etwa durch Weiterverkauf oder Erbfall - deutlich wird.
Vor diesem Hintergrund erscheint die Regelung des § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB – gemessen an § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. – zumindest partiell als eine vermeidbare Schlechterstellung des Käufers.

c) § 438 Abs. 3 Satz 2 BGB: Kein Eintritt der Verjährung vor Ablauf der Frist des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB

Die Regelung stellt sicher, dass bei der Haftung für Bauwerksmängel und mangelhafter Baumaterialien immer mindestens die in § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB angeordnete Fünfjahresfrist zum Tragen kommt. § 438 Abs. 3 Satz 2 BGB beinhaltet somit eine notwendige Ergänzung zu § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB. Die hiernach für anwendbar erklärte Regelverjährung hätte nämlich zu dem sinnwidrigen Ergebnis geführt, dass bei Vorliegen der „subjektiven“ Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 BGB die Verjährung im Arglistfall bereits nach drei Jahren eintritt, während im Normfall des § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB der Verjährungseintritt erst fünf Jahre nach Übergabe bzw. Ablieferung erfolgt.[542]

6. Auswirkungen der Verjährung auf Rücktritt und Minderung gemäß § 438 Abs. 4 und 5 BGB

Während § 438 Abs. 1 – 3 BGB die Verjährung der in § 437 Nr. 1 und 3 BGB bezeichneten Ansprüche auf Nacherfüllung und Schadensersatz bzw. Ersatz vergeblicher Aufwendungen regelt, legt § 438 Abs. 4 und 5 BGB fest, wie sich die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs auf die dem Käufer nach § 437 Nr. 2 BGB ebenfalls zustehenden Gestaltungsrechte Rücktritt und Minderung auswirkt.
§ 438 Abs. 4 Satz 1 und Abs. 5 BGB verweisen hinsichtlich des Rücktritts und des Minderungsrechts auf § 218 BGB.[543] Gemäß § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB sind sowohl der Rücktritt als

[542] Die Einführung dieser, § 438 Abs. 3 Satz 1 BGB ergänzenden Vorschrift, greift die berechtigte Kritik des Bundesrats (siehe BR-Drucksache 338/01, S. 50) auf: Die Sonderregelung über die Verjährung im Fall der Arglist des Verkäufers dürfe nämlich nicht dazu führen, dass die Verjährung in Einzelfällen früher eintritt, als es ohne diese Sonderregelung der Fall wäre. Vgl. auch die zugehörige Gegenäußerung der Bundesregierung, Drucksache 14/6857, S. 59 sowie Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1420; Haas, BB 2001, S. 1313, 1318 und Dauner-Lieb, S. 5.
[543] Die Einführung beider Vorschriften geht zurück auf die Initiative des Rechtsausschusses (vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 196 f.). Der Regierungsentwurf hatte zwar auch die Anwendbarkeit von § 218 BGB vorgesehen, bewerkstelligte dies jedoch durch eine umständliche Verweisung in § 438 Abs. 4 BGB und § 441 Abs. 5 BGB.

auch die Minderung wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung unwirksam, wenn der Nacherfüllungsanspruch verjährt ist und der Verkäufer sich hierauf beruft.

Gleiches gilt nach § 218 Abs. 1 Satz 2 BGB auch dann, wenn der Nacherfüllungsanspruch wegen § 275 Abs. 1 BGB ausgeschlossen ist (bzw. der Verkäufer ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 275 Abs. 2 und 3 oder § 439 Abs. 3 BGB geltend macht) und er – so er denn bestehen würde - verjährt wäre.[544]

Trotz der Unwirksamkeit des Rücktritts nach § 218 Abs. 1 BGB kann der Käufer gemäß § 438 Abs. 4 Satz 2 BGB die Zahlung des Kaufpreises insoweit verweigern, als dass er auf Grund des Rücktritts dazu berechtigt sein würde. Dies gilt nach § 438 Abs. 5 BGB in Verbindung mit § 438 Abs. 4 Satz 2 BGB entsprechend auch für das Minderungsrecht. Der Reformgesetzgeber übernimmt mit dieser Regelung somit den Rechtsgedanken des früheren § 478 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.[545], wonach dem Käufer trotz verjährtem Anspruch auf Wandelung oder Minderung grundsätzlich die Mängeleinrede gegenüber dem Kaufpreisanspruch erhalten bleibt. In Anbetracht des Fristenunterschieds – der Anspruch des Verkäufers folgt der dreijährigen Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB – halten es die Gesetzesverfasser dabei zutreffenderweise für angemessen, dem Käufer auch künftig die Mängeleinrede zu erhalten.[546]

Anders als § 478 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. knüpft § 438 Abs. 4 Satz 2 BGB die Wahrung der Mängeleinrede indes nicht an das Erfordernis einer rechtzeitigen Anzeige des Mangels beim Verkäufer. Der Verzicht erscheint sachgerecht, da ein Bedürfnis für eine Anzeigepflicht angesichts der im Vergleich zu § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. deutlich verlängerten Mängelfrist nicht mehr besteht.[547]

Kann der Käufer demnach gemäß § 438 Abs. 4 Satz 2 BGB die Zahlung des Kaufpreises verweigern, so ist es nur billig, dass der Verkäufer im Gegenzug auch die Kaufsache zurückerhält. Das Gesetz trägt dieser Überlegung mit § 438 Abs. 4 Satz 3 BGB Rechnung, der dem Verkäufer das Recht auf Rücktritt vom Vertrag einräumt.[548] Demgegenüber hatte der Bundesrat eine Regelung vorgeschlagen, die dem Verkäufer nur das Recht zubilligte, die Kaufsache zurückzuverlangen.[549]

Der Vorzug der von den Gesetzesverfassern verfolgten „Rücktrittslösung“ liegt auf der Hand, berücksichtigt sie doch auch den Fall einer bereits vom Käufer geleisteten Teilzahlung:

---

[544] Näher zu § 218 BGB, vgl. oben S. 41 ff.

[545] Gemäß § 639 Abs. 1 BGB a.F. fand § 478 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. im Werkvertragsrecht entsprechende Anwendung.

[546] BT-Drucksache 14/6040, S. 230.

[547] Vgl. ebenda, S. 230.

[548] Die vom Rechtsausschuss (BT-Drucksache 14/7052, S. 197) eingeführte Vorschrift geht zurück auf einen gleichlautenden Normvorschlag der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 60.

[549] Siehe BR-Drucksache 338/01, S. 52: „Macht er von diesem Recht Gebrauch, kann der Verkäufer insoweit die Sache zurückverlangen.“

Im Unterschied zum Vorschlag des Bundesrats ist der Verkäufer nämlich verpflichtet, eine Anzahlung des Käufers zurückzugewähren, sofern er von diesem auch die Kaufsache zurückerhält. Ein entsprechender Anspruch des Käufers entsteht nämlich nur, wenn der Verkäufer vom Vertrag zurücktritt. Die Ausübung dieses Rechts bleibt freilich der autonomen Entscheidung des Verkäufers überlassen. Ein Verzicht auf den Rücktritt liegt dabei insbesondere im Fall einer mangelhaften Kaufsache nahe: Wirtschaftlich gesehen kann es hier nämlich für den Verkäufer günstiger sein, von der Geltendmachung der Restforderung Abstand zu nehmen, als nach erfolgtem Rücktritt die geleistete Teilzahlung zurückerstatten zu müssen.[550] Diese Wertung des Reformgesetzgebers – sie entspricht im Übrigen der früheren Rechtslage[551] – ist wegen der fehlenden Schutzbedürftigkeit des Käufers nicht zu beanstanden. Denn dieser trägt schließlich die Verantwortung für die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs – und damit indirekt auch für die Unwirksamkeit des Rücktritts nach § 218 BGB.[552]

III. Verjährung werkvertraglicher Mängelansprüche nach § 634a BGB

1. Struktur

Das Gesetz sieht für die Verjährung der in § 634 Nr. 1, 2 und 4 BGB bezeichneten Ansprüche auf Nacherfüllung, Selbstvornahme sowie Schadensersatz bzw. Ersatz vergeblicher Aufwendungen folgende Fristensystematik vor: Bei einem Werk, dessen Erfolg in der Herstellung, Wartung oder der Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht, kommt gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB eine zweijährige Verjährungsfrist zur Anwendung. Nach § 634a Abs. 2 BGB wird der Fristbeginn durch den Zeitpunkt der Abnahme (§ 640 BGB) markiert. Gleiches gilt auch für die in § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB angeordnete Fünfjahresfrist. Diese greift ein, wenn es sich um ein Bauwerk oder um ein Werk handelt, dessen Erfolg in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht.
Für alle übrigen Ansprüche gilt nach § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB die Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB.

Die Fristenregelung des § 634a Abs. 1 Nr. 1 – 3; Abs. 2 BGB[553] unterscheidet sich grundlegend von der anfangs im Regierungsentwurf favorisierten Konzeption. Diese sah eine Differenzierung nach dem Kriterium vor, ob das

[550] Vgl. Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 60.
[551] Siehe nur Palandt-Putzo, 60. Auflage, § 478, Rz. 7.
[552] Vgl. BT-Drucksache 14/6857, S. 60.
[553] Sie geht zurück auf eine entsprechende Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 204 f.

Werk in der „Herstellung oder Veränderung einer Sache“ oder „in einem anderen Erfolg“ besteht. Im erst genannten Fall statuierte § 638a Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 BGB eine Fünfjahresfrist für Bauwerksmängel sowie eine Zweijahresfrist für alle übrigen Werksmängel. Als Fristbeginn bestimmte § 634a Abs. 2 BGB den Zeitpunkt der Abnahme.

Bestand das Werk demgegenüber „in einem anderen Erfolg“ – erfasst waren somit „unkörperliche“ Werkleistungen – fand gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB die Regelverjährung nach §§ 195, 199 BGB mit der maßgeblichen Konsequenz eines „subjektiven“ Fristbeginns Anwendung.

Zur Begründung dieser Unterscheidung verwiesen die Entwurfsverfasser darauf, dass es für den Besteller bei unkörperlichen Arbeitsergebnissen „tendenziell“ schwieriger als bei körperlichen Arbeitsprodukten sei, etwaige Mängel festzustellen. Dies gelte etwa für Planungsleistungen von Architekten und Statikern oder auch für die Erstellung einer Risikoanalyse durch einen Unternehmensberater. Derartige Werke stünden Dienstleistungen regelmäßig sehr nahe, so dass eine klare Abgrenzung zwischen den beiden Vertragstypen ohnehin nicht vorgenommen werden könne. Da Ansprüche des Dienstberechtigten wegen einer mangelhaften Dienstleistung jedoch der Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB unterlägen, sei es sachgerecht, auch Ansprüche des Bestellers bei mangelhaften unkörperlichen Arbeitsergebnissen diesem Verjährungsregime zu unterstellen.[554]

Im Schrifttum stieß das Verjährungskonzept des Regierungsentwurfs auf Kritik:[555] Völlig zu Recht wurde eingewandt, dass die geplante Neuregelung den Unternehmer im Bereich „körperlicher Werkleistungen“ genauso undifferenziert entlaste wie sie ihn umgekehrt bei „unkörperlichen Werkleistungen“ – durch Anordnung der Regelverjährung - belaste. Zudem fehle es an geeigneten Abgrenzungskriterien, die die Verteilung des Mängelrisikos durch Gewährung oder Versagung der gewährleistungsrechtlichen Verjährung zu steuern vermochten.[556]

§ 634a Abs. 3 BGB trifft – parallel zu § 438 Abs. 3 BGB - Sonderregeln für den Fall, dass der Unternehmer einen Mangel arglistig verschwiegen hat. Nach § 634a Abs. 3 Satz 1 BGB richtet sich die Verjährung dann grundsätzlich nach den §§ 195, 199 BGB. Ergänzend ordnet § 634a Abs. 3 Satz 2 BGB an, dass im Fall des § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB die Verjährung nicht vor Ablauf der hier bestimmten Fünfjahresfrist eintritt.

Im Gleichlauf zu § 438 Abs. 4 und 5 BGB legt schließlich § 634a Abs. 4 und 5 BGB fest, welche Auswirkungen die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs auf die dem Besteller nach § 634 Nr. 3 BGB zustehenden Gestaltungsrechte Rücktritt und Minderung hat.

---

[554] BT-Drucksache 14/6040, S. 264.

[555] Zustimmend wohl Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1421.

[556] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 690 f. Vgl. auch Haas, BB 2001, S. 1313, 1321 und Dauner-Lieb, S. 5 f.

2. Die Grundregelung des § 634a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BGB

a) Einheitliche Fristlänge für Mängelansprüche hinsichtlich Werkleistungen und hierauf bezogener „Planungs- oder Überwachungsleistungen“

Die in § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB angeordnete zweijährige Verjährungsfrist hat einen doppelten Anwendungsbereich: Zum einen gilt sie für Ansprüche des Bestellers, die wegen einer mangelhaften Herstellung, Wartung[557] oder Veränderung einer Sache geltend gemacht werden. Der Umkehrschluss zu § 634 a Abs. 1 Nr. 2 BGB macht dabei deutlich, dass als Bezugsobjekte bewegliche Sachen und Grundstücke, nicht aber Bauwerke erfasst werden.
Zum anderen findet die Zweijahresfrist auch auf solche mangelhaften „Planungs- oder Überwachungsleistungen“ Anwendung, die direkten Bezug („hierfür“) zu der genannten „körperlichen“ Werkleistung aufweisen.
Die praktischen Auswirkungen der Gleichbehandlung sind offensichtlich: Zukünftig unterliegen beispielsweise sowohl die Mängelansprüche gegen den Gartenplaner als auch gegen den ausführenden Gartenbauer derselben zweijährigen Verjährungsfrist. Gleiches gilt für Ansprüche, die der Besteller gegenüber dem Konstrukteur und dem Erbauer einer Maschine geltend macht.[558] Im Ergebnis ist der Gedanke, in beiden Fällen eine gleich lange Verjährungsfrist zu gewähren, nicht von der Hand zu weisen: Das „Endprodukt“ – hier also die fertige Gartenanlage bzw. Maschine – setzt sich zusammen aus „körperlichen“ und „unkörperlichen“ Werkleistungen der (jeweiligen) Unternehmer. Aus Sicht des Bestellers spielt es jedoch keine wesentliche Rolle, welche Werkleistung mit einem Mangel behaftet gewesen ist. Entscheidend ist insoweit nur, dass das Werk als solches nicht dem vereinbartem „Soll-Zustand“ entspricht.

Die vom Gesetzgeber in § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB verfolgte Fristenlösung führt jedoch nicht zwangsläufig auch zu einem Gleichlauf der jeweiligen Haftungszeiträume. Voraussetzung hierfür wäre nämlich, dass beide Fristen stets auch im selben Zeitpunkt zu laufen beginnen. Dies wird jedoch nur selten der Fall sein, da der insoweit maßgebliche Moment der Abnahme nach § 634a Abs. 2 BGB naturgemäß von der Art der Werkleistung abhängt: So erfolgt die Abnahme einer „Planungsleistung“ wie etwa der Konzeption einer Gartenanlage regelmäßig früher als die der eigentlichen „Werkleistung“ in Gestalt der im Anschluss auszuführenden Gartenarbeiten. In praxi muss der Besteller somit hinsichtlich der Verjährung von Mängeln, die sowohl dem Werk selbst als auch der hierfür erbrachten „Planungs- oder Überwachungsleistung“ anhaften, zwar zwei gleich lange, indes zeitlich verschobene Fristenläufe im Auge behalten.

---

[557] Der Begriff der Wartung schließt die Lücke zwischen Herstellung und Veränderung einer Sache. Vgl. hierzu Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 74, die entsprechende Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 67 sowie Dauner-Lieb, S. 6.
[558] Beispiele nach BT-Drucksache 14/7052, S. 204.

Einzuräumen ist allerdings, dass die Feststellung von Mängeln „unkörperlicher“ Arbeitsergebnisse den Besteller vor tendenziell größere Schwierigkeiten stellt als in Hinblick auf „körperliche“ Werkleistungen, wo die Fehlerhaftigkeit zumeist offen und damit auch für den Besteller leicht erkennbar zu Tage tritt.[559] So ist es denkbar, dass konzeptionelle Fehler im obigen Beispiel der Planung eines Gartens erst Jahre später manifest werden – etwa dann, wenn sich Grenzabstände erst durch die Intervention des Nachbarn als nicht den gesetzlichen Vorgaben entsprechend erweisen. Gleiches trifft auf einen, zunächst nicht erkennbaren Konstruktionsfehler einer Maschine zu, dessen Auswirkungen erst bei höherer Auslastung oder veränderter Produktzusammensetzung deutlich werden.

Es wäre jedoch verfehlt, den Besteller in Anbetracht dieser Unwägbarkeiten durch eine für ihn günstigere Verjährungsregelung privilegieren zu wollen.[560] Hiergegen spricht zunächst, dass der Reformgesetzgeber bereits zu einer deutlichen Entschärfung der Problematik beigetragen hat, in dem er die bislang geltende Sechsmonats- bzw. Einjahresfrist (§ 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.) auf zwei Jahre verlängert.

Vor allem aber hätte eine derartige Sonderbehandlung zur Folge, dass der skizzierte Zusammenhang beider Werkleistungen auf Rechtsfolgenseite wieder beseitigt würde. Ein Ergebnis mithin, welches sowohl den berechtigen Interessen des Unternehmers als auch der Zielsetzung einer Vereinfachung und Vereinheitlichung des Rechts zuwiderlaufen würde.

Gewisse Schwierigkeiten können sich schließlich auch bei der Abgrenzung innerhalb des Bereichs der „unkörperlichen“ Werkleistungen ergeben. Die kurze Zweijahresfrist des § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB erstreckt sich nämlich nur auf solche „Planungs- oder Überwachungsleistungen“, die einen direkten Bezug zur Sache bzw. zum Grundstück aufweisen. Dies bedeutet, dass andere „unkörperliche“ Arbeitsergebnisse auszusondern und der – für den Besteller günstigeren – regelmäßigen Verjährung (§ 634a Nr. 3 BGB) zu unterstellen sind. Gravierende Probleme in der Rechtsanwendung sind indes nicht zu erwarten: Die Formulierung „hierfür“ in § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB dürfte hinreichend klar machen, dass für eine verjährungsrechtliche Gleichbehandlung planerischer oder überwachender Tätigkeit ein direkter, d.h. kausaler Zusammenhang mit dem Werk notwendig ist.

§ 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB stellt somit eine begrüßenswerte Balance zu § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB her, wonach die hier für Bauwerksmängel angeordnete Fünfjahresfrist ebenfalls sowohl für rein „körperliche“ Tätigkeiten als auch für unkörperliche „Planungs- oder Überwachungs-

---

[559] Vgl. hierzu auch BT-Drucksache 14/6040, S. 264.

[560] Die wäre indes die Konsequenz der ursprünglich im Regierungsentwurf vorgesehenen Verjährungsregelung, vgl. oben S. 116 f.

leistungen“ gilt, sofern diese einen direkten Bezug zum Bauwerk haben. Die Wertung des Reformgesetzgebers, beide Leistungsarten unter bestimmten Bedingungen verjährungsrechtlich gleichzusetzen, darf sich jedoch nicht nur auf Bauwerksmängel beschränken. Obige Beispiele dokumentieren vielmehr, dass auch im Bereich von Grundstücken und beweglichen Sachen Mängel bereits im Stadium der Planung bzw. Überwachung der eigentlichen Werkleistung entstehen können. Eine Sonderbehandlung der „geistigen“ Tätigkeit eines Architekten oder eines sonstigen mit einem Bauwerk befassten Sonderfachmanns wäre somit verfehlt.

b) Risikoverteilung

Der Lauf der einheitlichen Zweijahresfrist des § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB für werksbezogene Mängelansprüche beginnt nach § 634a Abs. 2 BGB im Moment der Abnahme (§ 640 BGB) der jeweiligen Werkleistung. Die Beibehaltung dieses aus dem früheren Recht bekannten Zeitpunkts (vgl. §§ 638 Abs. 1 Satz 2, 640 BGB a.F.) ist sachgerecht: Nur ein „objektiver“ Fristbeginn gewährleistet nämlich, dass die Verjährung werkvertraglicher Mängelansprüche ihrer besonderen Funktion einer möglichst angemessenen Verteilung des zwischen den Vertragsparteien bestehenden Haftungsrisikos gerecht werden kann.[561] Die Abnahme des Werkes markiert insoweit den Anfang des zwei Jahre umfassenden Haftungszeitraums, innerhalb dessen der Unternehmer für Mängel des Werkes einzustehen hat. Nach Ablauf dieser Zeitspanne geht das Risiko auf den Besteller über.
Demgegenüber hätte ein „subjektiver“, d.h. von der Kenntnis bzw. Erkennbarkeit des Mangels abhängiger Fristbeginn zur Folge, dass das Haftungsrisiko einseitig zu Lasten des Unternehmers ginge: Dieser müsste nämlich unter Umständen noch Jahre nach der Fertigstellung des Werkes mit Mängelansprüchen des Bestellers rechnen.
Es liegt freilich in der Konsequenz dieser festen, von „subjektiven“ Kriterien losgelösten Risikoverteilung, dass der Besteller nicht in allen Fällen in die Lage versetzt ist, Mängel des Werkes auch innerhalb der Zweijahresfrist des § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB geltend machen zu können. Dies gilt insbesondere dann, wenn es sich um einen „versteckten“ Fehler handelt, der erst nach Ablauf von zwei Jahren zu Tage tritt. In Hinblick auf „geistige“ Werkleistungen kommt erschwerend hinzu, dass es dem Besteller - als Folge der fehlenden Verkörperung des Werks – ohnehin oftmals schwieriger fällt, etwaige Mängel der Planungs- oder Überwachungstätigkeit des Unternehmers festzustellen.[562]

[561] Näher zur Risikoverteilung im werkvertraglichen Mängelgewährleistungsrecht, oben S. 26 ff.
[562] Vgl. oben S. 119.

Auch wenn der Reformgesetzgeber in Folge seines Festhaltens am „objektiven“ Verjährungsregime diese Problematik nicht beseitigen kann, so ist doch zu prognostizieren, dass die Neuregelung weitgehend eine markante Stärkung der Position des Bestellers bewirkt. Während nach § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. Mängelansprüche nämlich bereits in sechs Monaten bzw. bei Grundstücken in einem Jahr seit der Abnahme verjährten, dehnt § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB den Haftungszeitraum des Unternehmers einheitlich auf zwei Jahre aus.[563] Der Besteller verfügt somit in Hinblick auf bewegliche Sachen um eine viermal so lange Mängelfrist als bislang. Will er Grundstückmängel geltend machen, steht ihm immerhin noch die doppelte Fristlänge als früher zur Seite.

Es darf jedoch nicht übersehen werden, dass die Neuregelung im Bereich bestimmter Schadensersatzansprüche zu einer deutlichen Verkürzung der Rechte des Bestellers führt. Während dieser bislang sog. „entfernte“ Mangelfolgeschäden nach den Regeln der positiven Vertragsverletzung geltend machen konnte und somit in den Genuss der dreißigjährigen Regelverjährungsfrist des § 195 BGB a.F. kam[564], so ist ihm dieses Privileg zukünftig entzogen: Die Zweijahresfrist des § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB findet nämlich auf alle Schadensersatzansprüche im Sinne von § 634 Nr. 4 BGB Anwendung. Der Gesetzgeber komplettiert damit auf verjährungsrechtlicher Ebene die im Schadenersatzrecht durch Integration in das allgemeine Leistungsstörungsrecht (vgl. § 634 Nr. 4 BGB) vollzogene grundsätzliche Gleichbehandlung der Ansprüche. Anders gewendet: Der Wegfall der diffizilen und praktisch kaum befriedigend durchführbaren Abgrenzung zwischen „engen“ und „entfernten“ Mangelfolgeschäden wird um den Preis erkauft, dass die Rechtstellung des Bestellers in Hinblick auf Schäden außerhalb der eigentlichen Werkleistung erheblich geschwächt wird.[565] Letztlich kann dies nicht überzeugen, lag doch der genannten Abgrenzungsproblematik eine durchaus nachvollziehbare Motivation zu Grunde: Die Korrektur der als zu kurz empfundenen Verjährungsfristen des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. zu Gunsten einer gerechteren Aufteilung des Haftungsrisikos.[566]

---

[563] Durch AGB kann die Zweijahresfrist des § 634 Abs. 1 Nr. 1 BGB allerdings auf ein Jahr reduziert werden (§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB). Vgl. zur insoweit parallelen Regelung für kaufvertragliche Mängelansprüche, oben S. 97.

[564] Näher hierzu und zur Abgrenzung zum „engen“ Mangelfolgeschaden, oben S. 27 f.

[565] Dies gilt auch für den Besteller eines Bauwerks, da die Fünfjahresfrist des § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB ebenfalls auf sämtliche Schadensersatzansprüche gemäß § 634 Nr. 4 BGB Anwendung findet.

[566] Vgl. oben S. 28. Kritisch zu diesem Aspekt der Neuregelung auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 691 f., während Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1420 (Fn. 30) und Haas, BB 2001, S. 1313, 1320 in ihrer Bewertung einseitig nur auf den Wegfall der Abgrenzungsproblematik der Schadensfolgen abstellen. Im Übrigen hat die Beschneidung der Rechtsstellung des Bestellers hinsichtlich der Geltendmachung „entfernter“ Mangelfolgeschäden Tradition: Vgl. etwa die Kritik von Haug, S. 132, Ernst, S. 583 f. und Leenen, JZ 2001, S. 552, 556 zu den entsprechenden Regelungen des Abschlussberichts, des Diskussionsentwurfs sowie dessen Konsolidierter Fassung.

In Anbetracht dieser mit der Neuregelung einhergehenden Rechtsverkürzung steht zu erwarten, dass die Rechtsprechung zukünftig verstärkt andere Wege beschreiten wird, um zu einer angemesseneren Lastenverteilung zu gelangen. Als potentielle Umgehungen bieten sich hier insbesondere die zunehmende Ausweitung des „Arglist"- Tatbestands nach § 634a Abs. 3 BGB sowie die Begründung (bzw. Konstruktion) einer deliktischen Haftung des Unternehmers an.[567] Als Konsequenz der in beiden Fällen zur Anwendung kommenden, an die Kenntnis anknüpfenden Regelverjährung nach §§ 195, 199 BGB erhält der Besteller so tatsächlich die „faire Chance", auch „entfernte" Mangelfolgeschäden erfolgreich geltend machen zu können.

3. Die Regelung für Bauwerksmängel gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB

Die Regelung des § 634a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB bildet einmal den bereits erwähnten Gleichklang zu § 634a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BGB: Die für bauwerksbezogene Mängelansprüche geltende Fünfjahresfrist, die mit dem Zeitpunkt der Abnahme zu laufen beginnt, bezieht sich sowohl auf die rein „körperliche" Tätigkeit des Werkunternehmers als auch auf die Erbringung solcher „Planungs- oder Überwachungsleistungen", die einen direkten Bezug („hierfür") zum Bauwerk aufweisen. Erfasst wird somit auch die Tätigkeit des planenden und bauaufsichtsführenden Architekten oder anderer, mit der „geistigen" Durchführung des Bauvorhabens betrauter Sonderfachleute wie Statikern und sonstigen Gutachtern. Die in § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB erfolgte Gleichstellung der mit einem Bauwerk im Zusammenhang stehenden Tätigkeiten steht damit in Kontinuität zur geltenden Rechtsprechung: Der BGH wandte bekanntlich die für Bauwerksmängel geltende Fünfjahresfrist des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. auch auf „unkörperliche" Beiträge und Leistungen von Architekten und weiterer Spezialisten an, sofern sich diese im Bauwerk verkörpert hatten.[568]

Die Regelung korrigiert eine verjährungsrechtliche Schieflage, auf die insbesondere Bundesrat und Bundesregierung in Hinblick auf die ursprüngliche Verjährungsregelung des Regierungsentwurfs aufmerksam gemacht hatten.[569] Aufgrund der in § 634a Abs. 1 Nr. 1 – 3 BGB zunächst verfolgten Differenzierung zwischen „körperlichen" und „unkörperlichen" Werkleistungen[570] hätten die Gewährleistungsansprüche gegen den Werkunternehmer und gegen den Architekten (bzw. andere Sonderfachleute) unterschiedlichen Verjährungsfristen unterle-

[567] So mit Recht Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 692 und Ernst, S. 584. Vgl. auch Roth, JZ 2001, S. 534, 534 f.
[568] Siehe etwa BGHZ 37, S. 341, 344 (Architekt), BGHZ 48, S. 257, 260 (Statiker) und BGHZ 58, S. 225, 228 ff. (Vermessungsingenieur). Weitere Beispiele sind der Übersicht bei Palandt-Sprau, 60. Auflage, § 638, Rz. 13 zu entnehmen.
[569] Siehe BR-Drucksache 338/01, S. 73 f. und BT-Drucksache 14/6857, S. 67. Vgl. daneben aber auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 690 f.
[570] Vgl. hierzu oben S. 116 f.

gen. Während Erstgenannte gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB bereits nach fünf Jahren verjährt wären, hätte für Ansprüche wegen mangelhafter Planung und Überwachung nach § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB die Regelverjährung der §§ 195, 199 BGB gegolten. Dies hätte zur Konsequenz gehabt, dass Ansprüche etwa gegen den Architekten kenntnisabhängig zwar bereits in drei Jahren, ohne diese Kenntnis allerdings erst nach Ablauf einer zehnjährigen Maximalfrist verjährt wären. Angesichts dieses verjährungsrechtlichen Ungleichgewichts hatte der Bundesrat mit guten Gründen nachteilige Auswirkungen auf das Baugewerbe befürchtet: Divergierende Verjährungsfristen für die Ansprüche gegen den Bauunternehmer und den Architekten hätten nämlich dazu geführt, dass sich der Besteller stets an denjenigen halten würde, der noch nicht die Einrede der Verjährung habe geltend machen können. Nach einer Inanspruchnahme sei der Betroffene allerdings in die Lage versetzt, im Rahmen des Gesamtschuldnerausgleichs gemäß § 426 Abs. 2 BGB[571] seinerseits Regress gegen den Schuldner des anderen, inzwischen bereits verjährten Anspruchs des Bestellers zu nehmen. Faktisch könne sich somit der Haftungszeitraum des Bauunternehmers über fünf Jahre hinaus bis zur zehnjährigen Maximalfrist für Gewährleistungsansprüche gegen Architekten verlängern. Als Folge stünden deutliche Kostensteigerungen zu erwarten, weil die Dauer der Gewährleistungsfrist einen preisbildenden Faktor darstelle.[572]

Die Bedeutung von § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB beschränkt sich indes nicht auf das Zusammenspiel mit dem insoweit parallel ausgestalteten § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB und der Festschreibung der bislang geltenden Rechtsprechung. Gleichzeitig stellt die Vorschrift nämlich das werkvertragliche Gegenstück zu § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB dar und schafft so für den Bereich der Bauwerksmängel – unabhängig von der Vertragsnatur - ein einheitliches Verjährungsregime: Besteller und Käufer eines mangelbehafteten Bauwerks haben danach fünf Jahre Zeit, die ihnen zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe geltend zu machen.[573]
Bereits in Hinblick auf § 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB ist freilich auf den Kompromisscharakter dieser Fristlänge hingewiesen worden.[574] Ein Zeitraum von fünf Jahren wird dem Käufer nicht in allen Fällen ausreichen, sämtliche Mängel des Bauwerks zu erkennen und fristgemäß geltend zu machen. Nichts anderes gilt damit auch für den Besteller eines Bauwerks: Auch er unterliegt dem Risiko, dass seine Mängelansprüche verjährt sind, bevor die – möglicherweise „versteckten“ – Mängel sichtbar geworden sind. Besonders groß ist die Gefahr eines Rechtsverlusts dabei wiederum in Hinblick auf „unkörperliche“ Werkleistungen, also dann, wenn der Besteller fehlerhafte „Planungs- oder Überwachungsleistungen“ eines Architekten oder anderer Sonderfachleute nicht innerhalb des Fünfjahreszeitraums zu erkennen vermag bzw. sich diese erst nach dessen Ablauf auswirken.[575]

---

[571] Nach BGHZ (GrZS) 43, S. 227, 232 ff. besteht zwischen Architekt und Bauunternehmer ein Gesamtschuldverhältnis gemäß §§ 421 ff. BGB, wenn beide für denselben Schaden des Bestellers ersatzpflichtig sind.
[572] BR-Drucksache 338/01, S. 74.
[573] Im Ergebnis entspricht dies der früheren Rechtssituation, vgl. oben S. 106 f.
[574] Vgl. hierzu und zur Möglichkeit, eine Verkürzung über AGB zu erzielen, vgl. oben S. 107 ff.
[575] Auf die im Vergleich zur geltenden Rechtspraxis gravierenden Schlechterstellung des Bestellers hinsichtlich der Geltendmachung „entfernter“ Mangelfolgeschäden wurde bereits hingewiesen (vgl. oben S. 121).

4. Die Auffangbestimmung des § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB

Mängelansprüche des Bestellers, die nicht den Verjährungsfristen der § 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB zuzuordnen sind, unterfallen nach § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB der regelmäßigen Verjährung der §§ 195, 199 BGB.[576] Der Anwendungsbereich dieser „Auffangfrist“[577] ergibt sich somit aus der Zusammenschau mit den beiden anderen Verjährungsvorschriften:
§ 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB erfassen einmal Mängelansprüche hinsichtlich sämtlicher körperliche Werkleistungen (bewegliche Sachen, Grundstücke und Bauwerke), zugleich aber auch solche wegen „hierfür“ erbrachter Planungs- und Überwachungsleistungen. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB grundsätzlich als Verjährungsregel für Mängelansprüche bei „unkörperlichen“ Werkleistungen dient - also etwa die Erstattung eines Gutachtens oder die Erstellung eines Computer-Programms[578] -, es sei denn, diese stehen in bezeichneter kausaler Beziehung zu einem „körperlichen“ Werk im Sinne von § 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB.
Der Reformgesetzgeber ordnet in § 634a Abs. 1 Nr. 3 BGB an, dass die vom Geltungsbereich der Norm erfassten Mängelansprüche der Regelverjährung nach §§ 195, 199 BGB unterliegen sollen. Entscheidende Rechtsfolge hieraus ist der „subjektive“, d.h. von Kenntnis bzw. Erkennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen abhängige Fristbeginn des § 199 Abs. 1 BGB. Im Vergleich zur „objektiven“ Verjährungsregelung des § 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2, Abs. 2 BGB bewirkt dies eine markante Stärkung der Position des Bestellers:[579] Der Lauf der Dreijahresfrist des § 195 BGB beginnt erst in dem Zeitpunkt, in dem ihm sämtliche Voraussetzungen des Mängelanspruchs, somit insbesondere das Vorliegen eines Mangels bzw. Schadens bekannt sind oder zumindest bekannt sein müssten. Der Besteller ist somit in Hinblick auf zunächst unerkannte bzw. sich erst spät zeigende Mängel weitgehend[580] davor geschützt, dass ihn der Eintritt der Verjährung sämtlicher Mängelrechte beraubt. Dieser Wertung der Gesetzesverfasser ist zuzustimmen, trägt sie doch den besonderen Schwierigkeiten des Bestellers Rechnung, mit denen er bei der Feststellung etwaiger Mängel von „unkörperlichen“ Werkleistungen oftmals konfrontiert ist.[581]

---

[576] Bei Anwendung von AGB besteht indes nach § 309 Nr. 8 b) ff) BGB die Möglichkeit, die Frist bis auf ein Jahr ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn zu reduzieren.
[577] BT-Drucksache 14/7052, S. 205.
[578] Palandt-Putzo, 60. Auflage, Einf. v. § 631, Rz. 1.
[579] Nach früherem Recht stand dem Besteller eines „unkörperlichen“ Werks sogar nur die kurze Sechsmonatsfrist des § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. zur Verfügung. Wurde ein „entfernter“ Mangelfolgeschaden geltend gemacht, kam freilich die dreißigjährige Regelverjährung nach § 195 BGB a.F. zum Tragen. Insoweit führt die Neuregelung somit zu einer – wenn auch nicht allzu gravierenden – Schwächung der Bestellerrechte.
[580] Zu beachten sind freilich die Maximalfristen der § 199 Abs. 2 und 3 BGB.
[581] Vgl. demgegenüber jedoch § 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB, wo diese Überlegung aus Gründen des Sachzusammenhangs „körperlicher“ und „unkörperlicher“ Werkleistungen richtigerweise hintangestellt ist.

5. Die Arglistregelung des § 634a Abs. 3 BGB

§ 634a Abs. 3 BGB legt als werkvertragliches Gegenstück zu § 438 Abs. 3 BGB fest, welche verjährungsrechtlichen Konsequenzen das arglistige Verschweigen eines Mangels durch den Unternehmer nach sich zieht:[582]Anstelle der Verjährungsregelung in § 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2, Abs. 2 BGB kommt gemäß § 634a Abs. 3 Satz 1 BGB die Regelverjährung nach §§ 195, 199 BGB zur Anwendung. Im Fall der Fünfjahresfrist für Bauwerksmängel tritt die Verjährung nach § 634a Abs. 3 Satz 2 BGB jedoch nicht vor Ablauf dieses Zeitraums ein.[583]

6. Auswirkungen der Verjährung auf Rücktritt und Minderung gemäß § 634a Abs. 4 und 5 BGB

§ 634a Abs. 4 und 5 BGB bestimmt, welche Auswirkungen die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs nach § 634 Nr. 1 BGB auf die dem Besteller gemäß § 634 Nr. 3 BGB ebenfalls zustehenden Gestaltungsrechte Rücktritt und Minderung hat.[584] Die Regelungen entsprechen denen der kaufrechtlichen Parallelvorschrift des § 438 Abs. 4 und 5 BGB[585] und brauchen daher ebenfalls nur kurz am Beispiel des Rücktritts skizziert zu werden: Ausgangspunkt ist § 634a Abs. 4 Satz 1 BGB, wonach für das in § 634 Nr. 3 BGB bezeichnete Rücktrittsrecht § 218 BGB Anwendung findet. Gemäß § 218 Abs. 1 Satz 1 BGB ist somit der Rücktritt wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung unwirksam, wenn der Nacherfüllungsanspruch verjährt ist und der Unternehmer sich hierauf beruft.[586] Trotz einer Unwirksamkeit des Rücktritts nach § 218 Abs. 1 BGB kann der Besteller jedoch gemäß § 634a Abs. 4 Satz 2 BGB die Zahlung der Vergütung insoweit verweigern, als er auf Grund des Rücktritts dazu berechtigt sein würde. Macht er von diesem Recht Gebrauch, kann der Unternehmer nach § 634a Abs. 4 Satz 3 BGB seinerseits vom Vertrag zurücktreten.[587]

---

[582] Die Einführung von § 634a Abs. 3 BGB beruht auf der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 205. Dies stellte die Reaktion auf die vom Bundesrat an der ursprünglichen Fassung des § 634a Abs. 3 BGB geäußerten Kritik dar (siehe Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 75), der die Bundesregierung zugestimmt hatte (BT-Drucksache 14/6857, S. 67).

[583] Hinsichtlich einer Bewertung dieser Regelungen kann auf die Ausführungen zu § 438 Abs. 3 BGB auf S. 112 ff. verwiesen werden.

[584] § 634a Abs. 4 Satz 1 und 3, Abs. 5 BGB beruhen auf der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses (BT-Drucksache 14/7052, S. 205). Mit den Neuregelungen reagierte der Rechtsausschuss auf eine entsprechende Forderung des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 75, der die Bundesregierung im Kern zugestimmt hatte, vgl. BT-Drucksache 14/6857, S. 67 f.

[585] Vgl. hierzu oben S. 114 ff.

[586] Gleiches gilt nach § 218 Abs. 1 Satz 2 BGB auch dann, wenn der Nacherfüllungsanspruch wegen § 275 Abs. 1 BGB ausgeschlossen ist (bzw. der Unternehmer ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 275 Abs. 2 und 3 oder § 635 Abs. 3 BGB geltend macht) und der Nacherfüllungsanspruch – so er denn bestehen würde - verjährt wäre. Näher zu § 218 BGB vgl. oben S. 41 ff.

[587] Auf das in § 634 Nr. 3 BGB bezeichnete Minderungsrecht finden gemäß § 634 Abs. 5 BGB, § 218 BGB und § 634a Abs. 4 Satz 2 BGB entsprechende Anwendung.

I. Vereinbarungen über die Verjährung gemäß § 202 BGB

I. Vorbemerkung

§ 202 BGB erlaubt es den Parteien, ohne die Beachtung einer bestimmten Form andere als die ihnen gesetzlich vorgegebenen Verjährungsregeln zu vereinbaren.[588] Zum einen besteht gemäß § 202 Abs. 1 BGB die Möglichkeit, eine Erleichterung der Verjährung - somit insbesondere eine Verkürzung der Verjährungsfrist[589] - zu verabreden. Die Wertung des bisherigen § 225 Satz 2 BGB a.F. wird demnach beibehalten. Zum anderen können die Vertragspartner nach § 202 Abs. 2 BGB nunmehr aber auch eine Abrede treffen, die die Verjährung erschwert, und zwar bis zu 30 Jahren ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn. Dies bedeutet ein Novum: Bekanntlich bestimmte § 225 Satz 1 BGB a.F., dass die Verjährung durch Rechtsgeschäft weder ausgeschlossen noch erschwert werden konnte.[590]

Das gesetzliche Verbot des § 225 Satz 1 BGB a.F. erfasste freilich nur Vereinbarungen, die unmittelbar – beispielsweise in Form einer Verlängerung der Frist[591] - auf den Lauf der Verjährung einwirkten. Abreden, die lediglich mittelbar zu einer Erschwerung führten, waren hingegen nicht betroffen[592] und wurden daher in der Rechtspraxis vielfach dazu genutzt, die Wertung des § 225 Satz 1 BGB a.F. zu umgehen.[593] In Betracht kamen hierbei etwa die Stundung, das Hinausschieben der Fälligkeit oder die Vereinbarung eines Stillhalteabkommens (*pactum de non petendo*).[594]

Der Gesetzgeber stellt damit die Verjährungsfristen – im Gleichklang mit europäischen Reformüberlegungen[595] - in beiden Richtungen grundsätzlich zur Disposition der Vertragspartner.[596] Das Prinzip der Privatautonomie erfährt so – zumindest in der Theorie - eine ein-

---

[588] Die Gesetzesverfasser gehen davon aus, dass sich die Vereinbarung dann regelmäßig auch auf konkurrierende oder alternativ geltend zu machende Ansprüche erstrecken wird, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 111. Grundbedingung ist jedoch, dass es sich um verjährbare Ansprüche handelt.
[589] Als weitere Möglichkeiten der Verjährungserleichterung kommen nach Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 225, Rz. 4, die Festsetzung eines vorzeitigen Verjährungsbeginns, die Rückdatierung oder die Einschränkung der Hemmungs- und Neubeginnsgründe in Betracht.
[590] Hiervon ausgenommen waren die kurzen kauf- und werkvertraglichen Gewährleistungsfristen, vgl. §§ 477 Abs. 1 Satz 2, 480 Abs. 1 Satz 2, 490 Abs. 1 Satz 2 und 638 Abs. 2 BGB a.F.
[591] Gleiches galt für die Vereinbarung gesetzlich nicht vorgesehener Hemmungs- oder Unterbrechungsgründe (vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 110) sowie den vor Ablauf der Frist erklärten Verzicht auf die Einrede der Verjährung (Staudinger-Peters, 13. Bearbeitung, § 225, Rz. 6.).
[592] BGH, NJW 1984, S. 289, 290; BGHZ 93, S. 287, 292.
[593] BT-Drucksache 14/6040, S. 110. Vgl. auch Haug, S. 175 f.
[594] Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 225, Rz. 3.
[595] Vgl. Art. 17: 116 PECL.
[596] Diese Wertung zieht sich durch sämtliche Vorstadien des § 202 BGB, vgl. § 220 BGB-KE, § 212 BGB-DiskE, § 216 BGB-KF und § 202 BGB-„Weiterentwicklung“.

drucksvolle Stärkung, die im Schrifttum zu Recht fast einhellige positive Resonanz hervorgerufen hat.[597]

Es wäre allerdings verfehlt, die Bedeutung von § 202 BGB für die Rechtspraxis zu hoch anzusiedeln. Viele Parteien werden, sei es aus Unkenntnis der Vorschrift oder aus innerer Überzeugung, gar nicht auf den Gedanken kommen, das bestehende Regelwerk individuell zu modifizieren. Zu erwarten ist daher, dass insbesondere Private die ihnen vom Gesetzgeber zur Hand gegebene Möglichkeit der Einflussnahme ungenutzt lassen.
Ist der Wille zu einer abweichenden Verjährungsvereinbarung vorhanden, wird sich allerdings der aus wirtschaftlichen oder sonstigen Gründen Unterlegene mit seinen Vorstellungen in der Regel nicht durchsetzen können. Das Ideal einer für beide Seiten zufriedenstellenden Lösung der Verjährungsfrage wird demnach nicht immer erreicht werden.[598]

Nicht übersehen werden darf, dass die Gestaltungsfreiheit der Parteien keineswegs schrankenlos gewährt wird. Zu beachten sind einmal die in § 202 BGB selbst enthaltenen Begrenzungen: Die Verjährung kann danach bei Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus erleichtert werden. Eine Erschwerung ist nur bis zu einer Obergrenze von 30 Jahren ab dem gesetzlichen Fristbeginn zulässig.[599] Vor allem aber ist es der „Schutz des Schwächeren“, welcher der ungehindert ausgeübten Privatautonomie Schranken setzt. Anzuführen ist hier vor allem[600] § 309 Nr. 8 b) ff) BGB, der wichtige Beschränkungen hinsichtlich der Verjährungserleichterung kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche bei Anwendung von AGB formuliert, sowie § 475 Abs. 2 BGB, welcher entsprechende Vorgaben für den Verbrauchsgüterkauf trifft.

---

[597] Siehe etwa Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 698 (allerdings mit wenig überzeugender Kritik am systematischen Standort der Vorschrift) und Piekenbrock, S. 333 ff. Positiv in Hinblick auf die jeweiligen Vorstadien der Vorschriften votieren etwa Haug, S. 171 ff., Zimmermann, JZ 2000, S. 853, 866 (Fn. 200); Eidenmüller, JZ 2001, S. 283, 285, Mansel, S. 398 ff. und Bydlinski, S. 398 ff. Kritisch, letztlich wohl aber auch zustimmend, Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 4.
[598] Vgl. auch Haug, S. 177 ff. und Bydlinski, S. 385 (Fn. 27).
[599] Trotz dieser internen Begrenzungen ist es irreführend, wenn der Gesetzgeber als Überschrift der Vorschrift die Formulierung „Unzulässigkeit von Vereinbarungen über die Verjährung“ verwendet. Immerhin erlaubt es § 202 BGB ja gerade, dass die Parteien in weit größerem Umfang als bislang Verjährungsabreden treffen können. Die entsprechende Kritik des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 4 und von Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 698 ist daher nicht von der Hand zu weisen.
[600] Eine Sonderregelung für den Reisevertrag enthält § 651m Satz 2 BGB. Danach kann die in § 651g Abs. 2 BGB bestimmte Verjährungsfrist von zwei Jahren zwar grundsätzlich erleichtert werden. Ist eine solche Abrede jedoch vor Mitteilung eines Mangels an den Reiseveranstalter getroffen worden, so ist sie unwirksam, wenn sie zu einer Verjährungsfrist ab dem in § 651g Abs. 2 Satz 2 BGB bestimmten Verjährungsbeginn von weniger als einem Jahr führt.

II. Verjährungserleichterung gemäß § 202 Abs. 1 BGB

§ 202 Abs. 1 BGB erklärt eine Vereinbarung für unzulässig, mit der die Verjährung bei Haftung wegen Vorsatzes im Voraus erleichtert wird. Die Begründung hierfür leuchtet ein: Die Wertung des § 276 Abs. 3 BGB, wonach dem Schuldner nicht die Haftung wegen Vorsatzes erlassen werden kann, darf nicht durch verjährungsrechtliche Abreden ausgehöhlt werden.[601] Darüber hinaus enthält § 202 Abs. 1 BGB selbst keine Beschränkungen der Privatautonomie. Die Parteien sind demnach frei, die Verjährungsfrist zu verkürzen oder - in letzter Konsequenz - auch eine sofortige Verjährung des Anspruchs zu vereinbaren. Freilich steht zu erwarten, dass die Rechtsprechung im Einzelfall wie bislang verjährungserleichternde Abreden am Maßstab von § 242 BGB kontrollieren und zum Schutz des Gläubigers gegebenenfalls eine Mindestverjährungsfrist festlegen wird.[602] Die Möglichkeit einer solchen nachträglichen Korrektur der vereinbarten Verjährungserleichterung relativiert zwar die Gestaltungsfreiheit der Parteien, ist aber aus Sicht des Gläubigers unverzichtbar. Keine Alternative wäre in diesem Zusammenhang die Einführung einer gesetzlichen Mindestverjährungsfrist:[603] Angesichts der Vielgestaltigkeit der Rechtsverhältnisse muss die Festlegung einer konkreten Untergrenze der Verjährung als mehr oder minder willkürlicher Eingriff in die Parteiautonomie erscheinen. So dürfte es beispielsweise kaum als unangemessen bezeichnet werden, wenn künftig Unternehmer beim Viehkauf – wie bisher[604] – für bestimmte Mängelansprüche eine sechswöchige Verjährungsfrist vereinbaren. Demgegenüber könnte sich ein solcher Zeitraum aber in vielen anderen Fällen als eindeutig zu kurz erweisen, insbesondere dann, wenn die Geltendmachung des Anspruchs mit tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten verbunden ist.[605]

---

[601] BT-Drucksache 14/6040, S. 110.
Anders die bisherige Rechtslage: Die Haftung für Vorsatz konnte zwar nach § 276 Abs. 2 BGB a.F. ebenfalls nicht ausgeschlossen werden; die Parteien waren jedoch berechtigt, eine Verkürzung der Verjährungsfrist zu vereinbaren, vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 276, Rz. 57.

[602] Ein guter Überblick ist Staudinger-Peters, 13. Bearbeitung, § 225, Rz. 15 ff. zu entnehmen. Zutreffend konstatiert Mansel, S. 400, dass sich die Länge derartiger Mindestverjährungsfristen tendenziell an den ursprünglich abbedungenen gesetzlichen Fristen orientiert.

[603] So jedoch die Forderung des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 4 und von Mansel, S. 400.
Im Übrigen beinhaltet auch Art. 17: 116 Satz 2 PECL – neben einer dreißigjährigen Obergrenze- auch eine Untergrenze im Zeitraum von einem Jahr. Mit Recht kritisch hierzu Zimmermann, ZEuP 2001, S. 217, 221.

[604] Vgl. § 490 BGB a.F.

[605] So zutreffend die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 43. Gegen die Einführung einer bestimmten Mindestverjährungsfrist wendet sich auch Bydlinski, S. 398. Abzulehnen ist jedoch seine Anregung, die Mindestverjährung jeweils in Relation zur gesetzlichen Frist festzulegen: Auch dies würde einen unnötigen Eingriff in die Gestaltungsfreiheit der Parteien darstellen. Eine Orientierung an gesetzlichen Vorgaben sollte vielmehr nur dann stattfinden, wenn eine Vereinbarung im Einzelfall auf den Prüfstand von § 242 BGB gerät.

III. Verjährungserschwerung gemäß § 202 Abs. 2 BGB

Nach § 202 Abs. 2 BGB ist eine verjährungserschwerende Vereinbarung unzulässig, wenn sie zu einer die Dauer von 30 Jahren übersteigenden Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn führt. Im Übrigen sind die Parteien in der Ausgestaltung nicht reglementiert. Die Vereinbarung ist dabei auch nicht an einen bestimmten Zeitpunkt gebunden, so dass sowohl vor Entstehung des Anspruchs eine noch nicht laufende als auch nachträglich eine bereits in Gang gesetzte Verjährungsfrist verlängert werden kann.[606]

Die weitgehende Zulassung verjährungserschwerender Abreden in § 202 Abs. 2 BGB entspricht – wie der Reformgesetzgeber zu Recht konstatiert – einem praktischen Bedürfnis, welches sich nicht zuletzt in den häufigen Umgehungen des bisherigen § 225 Satz 1 BGB a.F. spiegelt.[607] Beispielsweise kann das Abwarten eines Musterprozesses oder auch die Rücksichtnahme auf plötzlich eintretende Zahlungs- bzw. Lieferschwierigkeiten die Parteien veranlassen, eine Verlängerung der gesetzlich vorgegebenen Verjährungsfrist herbeizuführen. Die Neuregelung erlaubt es ihnen, die als sachgerecht empfundene Verjährungserschwerung direkt und unmittelbar zu vereinbaren. Das Zurückgreifen auf Ausweichkonstruktionen wie die Stundung oder das *pactum de non petendo* wird somit überflüssig.

Die Zulässigkeit verjährungserschwerender Vereinbarungen führt dabei nicht zu einer unangemessenen Beeinträchtigung der Schuldnerinteressen, da eine entsprechende Abrede ohne Zustimmung des beschwerten Schuldners keine Wirksamkeit entfaltet.[608] Dies ist der Einschätzung von *Peters* und *Zimmermann* entgegenzuhalten, eine parteiautonome Erschwerung der Verjährung sei rechtspolitisch bedenklich, da sie einseitig dem Schuldner Vorteile nehme, auf die er nicht verzichten sollte.[609]

Der Schuldner wird sich regelmäßig nur auf eine solche Verjährungserschwerung einlassen, die er zu kontrollieren und zu beherrschen weiß.[610] So erscheint es zweifelhaft, ob im Interesse der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens die Statuierung einer Obergrenze von 30 Jahren tatsächlich notwendig ist.[611] Noch die Verfasser des Diskussionsentwurfs hatten eine solche Beschränkung der Privatautonomie als nicht mehr zeitgerecht abgelehnt. Schließlich – so ihre Begründung – böten Unternehmen, die von ihren Produkten überzeugt sind, aus Wettbewerbsgründen durchaus auch lebenslange Garantien an. Es sollte daher die Möglichkeit be-

---

[606] BT-Drucksache 14/6040, S. 110 f.
[607] Ebenda, S. 110. Insbesondere gilt dies angesichts der tendenziell kürzeren Fristen im reformierten Verjährungsrecht.
[608] BT-Drucksache 14/6040, S. 111. Vgl. auch Haug, S. 174.
[609] Peters/Zimmermann, S. 267.
[610] Im Übrigen besteht die Möglichkeit einer gerichtlichen „Nachkontrolle“ am Maßstab der §§ 242, 307 BGB.
[611] Hierfür plädieren etwa Bydlinski, S. 398 und Piekenbrock, S. 334 f.

stehen, die Verjährungsfristen auch zukünftig unbegrenzt verlängern zu können.[612] Der Gesetzgeber hat sich letztlich - im Einklang mit den *Principles of European Contract Law*[613] - für eine Limitierung der Fristverlängerung ausgesprochen und damit der Gestaltungsfreiheit der Parteien Grenzen gezogen.

J. Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn der Verjährung

I. Überblick

Die Neuregelung hält hinsichtlich der Tatbestände, die auf den Ablauf einer Verjährungsfrist einwirken, grundsätzlich an der überkommenen Trias von „Hemmung", „Ablaufhemmung" und „Unterbrechung" fest.[614] Lediglich terminologisch ist eine Änderung zu verzeichnen: Der Begriff „Unterbrechung" wird durch „Neubeginn" (vgl. § 212 BGB) ersetzt.[615] Dies ist zu begrüßen, weil so die wesentliche Wirkung der „Unterbrechung" nach § 217 BGB a.F., nämlich der Beginn einer „neuen" Verjährungsfrist nach Beendigung der Unterbrechung, klarer zum Ausdruck kommt.[616] Die Wirkung der Hemmung formuliert § 209 BGB, wonach der Zeitraum, während dessen die Verjährung gehemmt ist, nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet wird.[617] Weiterhin ohne gesetzliche Definition bleibt dagegen der Effekt der Ablaufhemmung. Die Verjährungsfrist läuft frühestens eine bestimmte Zeit nach Wegfall von Gründen ab, die der Geltendmachung des Anspruchs entgegenstehen.[618]

---

[612] Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 292. Dem beipflichtend: Mansel, S. 401 f. Gegen eine Obergrenze spricht sich auch Eidenmüller, S. 415 aus.

[613] Vgl. Art. 17: 116 Satz 2 PECL.

[614] Der Eigenständigkeit der Ablaufhemmung (vgl. etwa Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 202, Rz. 1) trägt das Gesetz auch dadurch Rechnung, dass der Terminus sowohl in der Überschrift des 2. Titels als auch in § 213 BGB gleichberechtigt zu „Hemmung" und „Neubeginn" verwendet wird.
Genannte Klarstellungen beruhen auf einer entsprechenden Intervention des Rechtsausschusses, siehe BT-Drucksache 14/7052, S. S. 265 und 268. Dieser entsprach damit einer Forderung des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 5, der die Bundesregierung mit dem Verweis auf Folgeänderungen zugestimmt hatte, vgl. BT-Drucksache 14/6857, S. 44.

[615] BT-Drucksache 14/6040, S. 120. Vgl. bereits § 201 BGB-DiskE, § 207 BGB-KF und § 214 BGB-„Weiterentwicklung."
Peters/Zimmermann, S. 310 hatten im Übrigen die Formulierung „Erneuerung der Verjährung" vorgeschlagen. Dem folgend (siehe Abschlussbericht, S. 81), wählte die Schuldrechtskommission in §§ 206, 207 BGB-KE die Umschreibung „Erneuter Beginn der Verjährung".

[616] Zustimmend auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695 und Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1421.

[617] Die Vorschrift übernimmt somit den wortidentischen § 205 BGB a.F. Vgl. in diesem Zusammenhang auch die griffige Formulierung von Motsch, NJ 2002, S. 1, 10: „Die Hemmung hält lediglich die Uhr an. Endet sie, läuft die Uhr weiter."

[618] So die zutreffende Umschreibung in BT-Drucksache 14/6040, S. 111.

Innerhalb des Trias kommt es jedoch zu einer im Vergleich zum bisherigen Recht veränderten Gewichtung. Zwar bleibt die Anzahl der Fälle, in denen eine Ablaufhemmung eingreift, wie bislang auf zwei beschränkt (§§ 210, 211 BGB). Zu konstatieren ist indes ein deutlicher Zuwachs an Hemmungstatbeständen auf Kosten der Ereignisse, in denen ein Neubeginn der Verjährung angeordnet wird.

Die maßgebliche Ursache für diese Umverteilung setzt § 204 BGB, der der Klagerhebung sowie der Einleitung bestimmter anderer Verfahren – bislang in den §§ 209, 210, 220 BGB a.F. als Unterbrechungsgründe qualifiziert – nunmehr lediglich eine verjährungshemmende Wirkung beimisst[619] und diese Rechtsfolge auch auf bislang nicht bzw. nicht allgemeingültig geregelte Tatbestände ausdehnt.[620] Ebenfalls „neu“ ist darüber hinaus, dass zukünftig eine Hemmung der Verjährung auch bei Verhandlungen über den Anspruch (§ 203 BGB) sowie bei Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung (§ 208 BGB) eintreten kann.

Nicht übersehen werden darf auch der auf Intervention des Rechtsausschusses[621] eingefügte Hemmungsgrund des § 771 Satz 2 BGB, welcher eine verjährungsrechtliche Schieflage im Bürgschaftsrecht beseitigt. Bekanntlich kann ein Bürge nach § 771 Satz 1 BGB die Befriedigung des Gläubigers verweigern, solange nicht der Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung erfolglos gegen den Hauptschuldner vorgegangen ist (sog. Einrede der Vorausklage). Bislang bestand die Gefahr, dass der Anspruch gegen den Bürgen während des Zeitraumes verjährt, in welchem der Gläubiger einen vollstreckbaren Titel erwirkt, um dann einen Zwangsvollstreckungsversuch zu unternehmen. Dies soll zukünftig § 771 Satz 2 BGB verhindern:[622] Erhebt der Bürge die Einrede der Vorausklage, ist die Verjährung des Anspruchs des Gläubigers gegen den Bürgen gehemmt, bis der Gläubiger eine Zwangsvollstreckung gegen den Hauptschuldner ohne Erfolg versucht hat.

Eine verjährungshemmende Wirkung kommt letztlich auch der Geltendmachung eines Leistungsverweigerungsrechts (§ 205 BGB), von höherer Gewalt (§ 206 BGB) sowie familiärer oder ähnlicher Gründe (§ 207 BGB) zu. Dies entspricht – freilich in Teilen modifiziert – der bisherigen Rechtslage (vgl. §§ 202, 203, 204 BGB a.F.).

Ein Neubeginn der Verjährung kommt nach der Neuregelung nur noch dann in Betracht, wenn der Schuldner den Anspruch anerkennt (§ 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB) bzw. wenn eine Vollstreckungshandlung vorgenommen oder beantragt wird (§ 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB).

---

[619] Einzig § 209 Abs. 2 Nr. 5 BGB a.F. bleibt gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB in modifizierter Form als Tatbestand eines Neubeginns der Verjährung erhalten.

[620] Eine Hemmung der Verjährung durch außergerichtliche Rechtsverfolgung ist dagegen nach wie vor nicht vorgesehen. Kritisch hierzu Piekenbrock, S. 336 f.

[621] BT-Drucksache 14/7052, S. 206.

[622] Ebenda, S. 206.

Eine wichtige Neuerung beinhaltet letztlich § 213 BGB. Die Hemmung, die Ablaufhemmung und der erneute Beginn der Verjährung gelten auch für Ansprüche, die aus demselben Grund wahlweise neben dem Anspruch oder an seiner Stelle gegeben sind.

II. Hemmung der Verjährung bei Verhandlungen gemäß § 203 BGB

1. Die Hemmungswirkung von Verhandlungen als allgemeines Prinzip

§ 203 Satz 1 BGB erweitert den aus § 852 Abs. 2 BGB a.F. vertrauten Rechtsgedanken zu einem allgemeinen Prinzip des Verjährungsrechts:[623] Schweben zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger Verhandlungen über den Anspruch oder die den Anspruch begründenden Umstände, so ist die Verjährung gehemmt, bis der eine oder der andere Teil die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert.

Der Reformgesetzgeber trägt mit § 203 Satz 1 BGB zu Recht der enormen praktischen Bedeutung von Verhandlungen Rechnung:[624] Diese dienten nämlich dem rechtspolitisch erwünschten Zweck, Rechtsstreitigkeiten bereits im Vorfeld zu vermeiden. Es sei daher angezeigt, die Verhandlungen nicht unter den zeitlichen Druck einer ablaufenden Verjährungsfrist zu stellen. Für eine Verjährungshemmung sprächen indes auch Billigkeitserwägungen: Der Schuldner, der sich auf Verhandlungen mit dem Gläubiger einlässt und diesen so von der Erhebung einer Klage abhält, dürfe nicht im Nachhinein die Erfüllung des Anspruchs unter Hinweis auf die während der Verhandlungsdauer vergangene Zeit ablehnen können.[625]

Die Voraussetzungen der Hemmungswirkung werden von § 203 Satz 1 BGB bewusst offen formuliert. Einerseits gilt dies für den Begriff der „Verhandlung“, den die Rechtspraxis traditionell weit auslegt und hierfür prinzipiell jeden Meinungsaustausch über den Anspruch genügen lässt.[626]

Andererseits ist aber auch der Begriff „Anspruch“ nicht als materiell-rechtliche Anspruchsgrundlage, sondern vielmehr „im Sinne eines aus einem Sachverhalt hergeleiteten Begehrens auf Befriedigung eines Interesses zu verstehen.“ Einer Bezifferung oder Konkretisierung des Begehrens bedarf es dabei nicht.[627]

---

[623] Nach BGHZ 93, S. 64, 69 handelt es sich hierbei um einen „allgemeinen Rechtsgedanken“. Ganz ähnlich auch Heinrichs, BB 2001, S. 1413, 1421.
[624] Eingehend zur Förderungswürdigkeit von Verhandlungen Haug, S. 168 ff.
[625] BT-Drucksache 14/6040, S. 111.
[626] Siehe Palandt-Thomas, 60. Auflage, § 852, Rz. 18. Kritisch zur weiten Begriffsbestimmung Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 117 und Haug, S. 170.
[627] BT-Drucksache 14/6040, S. 112.

Einen alternativen Ansatz hatte der Diskussionsentwurf verfolgt:[628] Angelehnt an § 439 Abs. 3 HGB legte § 210 Abs. 1 Satz 1 BGB-DiskE fest, dass Beginn und Ende der Verjährungshemmung jeweils nur durch eine schriftliche Erklärung über die Anspruchserhebung bzw. –ablehnung bestimmt werden konnten.[629] Als entscheidenden Vorzug der Regelung stellten die Entwurfsverfasser dabei die im Vergleich zu § 852 Abs. 2 BGB a.F. erhöhte Rechtsklarheit heraus.[630] Im Schrifttum war § 210 Abs. 1 Satz 1 BGB-DiskE indes zu Recht auf heftige Kritik gestoßen: Es sei unbillig, nur schriftlich geführten Verhandlungen das Privileg einer verjährungshemmenden Wirkung zuzuerkennen[631], zumal diese Form der Verhandlung keinesfalls die Regel darstelle.[632]
Auch der Reformgesetzgeber[633] verwarf letztlich die „§ 439 Abs. 3 HGB-Lösung" mit der zutreffenden Begründung, die Vielgestalt möglicher Verhandlungsarten stehe einer weitergehenden Regelung entgegen.[634]

2. Der Wegfall der Hemmungswirkung

Die verjährungshemmende Wirkung von Verhandlungen hält nach § 203 Satz 1 BGB so lange an, bis der eine oder der andere Teil die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert. Dieses muss nach der Rechtsprechung durch ein klares und eindeutiges Verhalten einer der Parteien zum Ausdruck kommen.[635] Es handelt sich hierbei um eine Selbstverständlichkeit, deren Formulierung im Normtext eigentlich überflüssig ist: *„Wenn nicht (mehr) verhandelt wird"*, so *Haug* prägnant, *„ist auch kein Raum für eine Hemmung der Verjährung."*[636]
Oftmals kommt es jedoch zu einem „Einschlafen" der Verhandlungen, ohne dass sich zuvor einer der Beteiligten über das Ende seiner Verhandlungsbereitschaft in der in § 203 Satz 1 BGB vorausgesetzten Weise erklärt hat. Es droht eine zeitlich unbefristete Hemmung der Verjährungsfrist.
Das Gesetz verzichtet auf eine Regelung dieser Problematik und nimmt stattdessen auf die insoweit vergleichbare Rechtsprechung zu § 852 Abs. 2 BGB a.F. Bezug: Im Fall des „Einschlafens" der Verhandlungen endete hiernach die Hemmung in dem Zeitpunkt, in dem der nächste Schritt nach Treu und Glauben zu erwarten gewesen wäre.[637] Nach Ansicht der Verfasser stelle dies eine „befriedigende" Lösung, dar, welche auch im Rahmen von

---

[628] Insoweit in Abgrenzung zu § 216 Abs. 1 Satz 1 BGB-KE, der wie § 203 Satz 1 BGB eine verallgemeinerte Fassung von § 852 Abs. 2 BGB a.F. beinhaltete. Siehe hierzu auch Abschlussbericht, S. 91 ff.
[629] Ganz ähnlich bereits Peters/Zimmermann, S. 316, in dem von ihnen vorgeschlagenen § 200 Abs. 2.
[630] Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 285. Vgl. auch Peters/Zimmermann, S. 320 f.
[631] Ernst/Gsell, ZIP 2000, S. 1812, 1814. Vgl. auch Haug, S. 171.
[632] Mansel, S. 398.
[633] Vgl. bereits § 204 BGB-KF und § 203 BGB-„Weiterentwicklung".
[634] BT-Drucksache 14/6040, S. 112. Vgl. hierzu auch Pick, ZIP 2001, S. 1173, 1174 f.
[635] BGH, NJW 1998, S. 2819, 2820.
[636] Haug, S. 170.
[637] BGH, NJW 1986, S. 1337, 1338.

§ 203 Satz 1 BGB Anwendung finden könne.[638] Tatsächlich aber liegt die Schwäche dieser Konzeption auf der Hand: Zu Recht weist *Haug* darauf hin, dass Gläubiger und Schuldner im Zweifelsfall jeweils unterschiedliche Zeitpunkte annehmen werden, in dem eine neue Reaktion zu erwarten gewesen wäre. Eine Prognose, welche Maßstäbe der über die Verjährungsfrage zu befindende Richter anlegen wird, dürfte indes schwerlich möglich sein.[639]

Vorzugswürdig wäre somit eine Lösung gewesen, die einen klar und eindeutig bestimmbaren Endpunkt der „eingeschlafenen" Verhandlungen festgelegt hätte.[640] In Betracht käme hier – nach Vorbild von Art. 17: 108 PECL[641] – die letzte, im Rahmen der Verhandlungen abgegebene Erklärung einer Partei.[642]

Ein gewisser Ausgleich für die nach der Neuregelung zu befürchtenden Schwierigkeiten der Parteien, das Ende ihrer Verhandlungen auch im Falle eines vorherigen „Einschlafens" zuverlässig bestimmen zu können, stellt § 203 Satz 2 BGB dar. Hiernach tritt die Verjährung frühestens drei Monate[643] nach dem Ende der Hemmung ein. Die Einführung dieser Ablaufhemmung kommt somit in erster Linie dem Gläubiger zugute: Selbst wenn er vom Ende der Verhandlungen - also gleichbedeutend dem Wegfall der Hemmungswirkung - überrascht werden sollte, so steht ihm immer noch ein Zeitraum von drei Monaten zur Verfügung, innerhalb dessen er die zur effektiven Rechtsverfolgung notwendigen Maßnahmen ergreifen kann. Dies ist im Grundsatz zu begrüßen, obgleich auch eine längere Frist diskutabel gewesen wäre.[644]

---

[638] BT-Drucksache 14/6040, S. 112. Vgl. auch die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 43 als Reaktion auf den Änderungsvorschlag des Bundesrats, BR-Drucksache 338/01, S. 4 f.

[639] Haug, S. 171.

[640] Vgl. Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 18. Kritisch auch Bereska, AnwBl 2001, S. 404, 406, der in Anbetracht der zu erwartenden Unsicherheiten ein vermehrtes Ausweichen auf Verjährungsverlängerungen vorhersagt.

[641] Freilich berücksichtigt Art. 17: 108 PECL Verhandlungen in Form einer Ablaufhemmung. Siehe hierzu Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695 f.

[642] So auch Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 17 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695.
Einen mit Art. 17: 108 PECL vergleichbaren Regelungsansatz hatte im Übrigen auch der Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 4 f. vorgeschlagen. Ähnlich auch Mansel, S. 398.

[643] Die Verlängerung der Frist von ursprünglich zwei auf nunmehr drei Monate geht zurück auf die Empfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 180.

[644] So sieht Art. 17: 108 PECL eine Einjahresfrist vor, während der Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 4 immerhin noch einen Zeitraum von sechs Monaten angeregt hatte. Mansel, S. 398, optiert für eine Fristlänge von vier Monaten.

III. Hemmung der Verjährung durch Rechtsverfolgung gemäß § 204 BGB

1. Überblick

§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB stuft die bislang in § 209 Abs. 1 BGB a.F. als Unterbrechungsgrund behandelte gerichtliche Geltendmachung eines Anspruchs mittels Klage zu einem Hemmungsgrund herab.[645] Ergänzend sieht § 204 Abs. 1 Nr. 2 – 6, Nr. 10 – Nr. 13 BGB vor, dass auch der Einleitung bestimmter Maßnahmen (etwa der Zustellung eines Mahnbescheids oder der Geltendmachung der Aufrechnung), die bislang in § 209 Abs. 2 Nr. 1 – 4, § 210 und § 220 BGB a.F. der Klageerhebung gleichgestellt waren, nunmehr eine verjährungshemmende Wirkung zukommen soll.
Der Katalog des § 204 Abs. 1 BGB wird vervollständigt durch Nr. 7 – 9 sowie Nr. 14. Zukünftig stellen auch der Antrag auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens sowie der Beginn eines vereinbarten Begutachtungsverfahrens bzw. die Beauftragung des Gutachters in dem Verfahren nach § 641a BGB Hemmungsgründe dar. Gleiches gilt für den Antrag auf Erlass eines Arrestes, einer einstweiligen Verfügung oder einer einstweiligen Anordnung sowie den Antrag auf Prozesskostenhilfe.
Regelungen über das Ende der Hemmung beinhaltet § 204 Abs. 2 BGB.[646] Gemäß Satz 1 endet die Hemmung grundsätzlich sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Beendigung des eingeleiteten Verfahrens. Gerät das Verfahren jedoch dadurch in Stillstand, dass die Parteien es nicht betreiben, so tritt gemäß Satz 2 an die Stelle der Beendigung des Verfahrens die letzte Verfahrenshandlung der Parteien, des Gerichts oder der sonst mit dem Verfahren befassten Stelle. Die Hemmung beginnt jedoch nach Satz 3 erneut, wenn eine der Parteien das Verfahren weiter betreibt.

2. Die „Herabstufung“ von Klageerhebung und anderen Maßnahmen der Rechtsverfolgung zu Hemmungsgründen

§ 204 Abs. 1 BGB sieht als markante Neuerung im Verjährungsrecht vor, dass die Rechtsverfolgung durch Erhebung einer Klage oder Einleitung bestimmter anderer Maßnahmen nicht wie bislang eine Unterbrechung (bzw. einen Neubeginn), sondern lediglich eine Hemmung

---

[645] Dies hat Auswirkungen auf einige außerhalb des BGB geregelten Unterbrechungstatbestände, die nunmehr ebenfalls als Hemmungsgründe ausgestaltet sind, vgl. etwa § 10 Abs. 2 GKG, § 17 Abs. 2 KostO, § 19 Abs. 7 BRAGO und § 27a Abs. 9 UWG.
[646] § 204 Abs. 3 BGB ordnet daneben an, dass auf die Fristen nach Absatz 1 Nr. 9, 12 und 13 die §§ 206, 210 und 211 BGB entsprechende Anwendung finden.

der Verjährungsfrist bewirkt. Der Reformgesetzgeber folgt mit dieser „Herabstufung“[647] – wie zuvor bereits die Schuldrechtskommission und die Verfasser des Diskussionsentwurfs[648] - einem entsprechenden Vorschlag von *Peters* und *Zimmermann*.[649]

Die beiden Gutachter hatten die bisherige Rechtssituation als unbefriedigend eingeschätzt und dies am Beispiel von § 209 Abs. 1 BGB a.F. begründet:[650]
Im Fall eines stattgebenden Urteils bzw. eines für den Gläubiger günstigen Vergleichs sei die Regelung der §§ 209 Abs. 1, 211 Abs. 1, 217 BGB a.F. überflüssig, weil der Gläubiger ohnehin in den Genuss der für rechtskräftig festgestellte Ansprüche geltenden Dreißigjahresfrist des § 218 Abs. 1 BGB a.F. käme. Werde die Klage indes abgewiesen, so stehe rechtskräftig fest, dass der Anspruch nicht gegeben sei. Ein Bedürfnis für eine neue Verjährungsfrist bestehe dann nicht mehr.
Der erneute Lauf der Verjährung stelle sich aber auch dann als problematisch dar, wenn der Prozess zuvor in Stillstand geraten sei (§§ 211 Abs. 2, 217 BGB a.F.). Es könnten nämlich gute Gründe, wie etwa schwebende Vergleichsverhandlungen, dafür sprechen, dass das Verfahren im Einverständnis der Parteien nicht weiter betrieben wird.
Nicht überzeugend sei letztlich auch die gesetzliche Regelung für den Fall, dass der Gläubiger die Klage zurücknimmt bzw. diese durch ein abweisendes Prozessurteil verliert. Einerseits entfalle nach § 212 Abs. 1 BGB a.F. die Unterbrechungswirkung, andererseits könne jedoch der Gläubiger sich diese nach § 212 Abs. 2 BGB a.F. erhalten, wenn er binnen sechs Monate erneut Klage erhebt. Faktisch käme dieser „zeitliche Nachschlag“ indes einer bloßen Hemmung der Verjährungsfrist gleich.

Wie *Peters* und *Zimmermann* so halten auch die Gesetzesverfasser eine Unterbrechung der Verjährung im Fall der gerichtlichen Geltendmachung für unsystematisch. Dies belege schon die Ausgestaltung der §§ 211 Abs. 1, 212a Satz 1, 213 Satz 1, 214 Abs. 1 und 215 Abs. 1 BGB a.F., wonach die Unterbrechung im jeweiligen Verfahren „fortdauert“. Der Sache nach sei das eine Hemmung.[651] Vor allem aber bestehe kein hinreichender Grund, dem Gläubiger nach Ende der „Fortdauer der Unterbrechung“ eine neue Verjährungsfrist zuzubilligen. Vielmehr genüge es, dass ihm der Rest einer gehemmten Verjährungsfrist zur Verfügung steht, ergänzt um die sechsmonatige Nachfrist gemäß § 204 Abs. 2 BGB.[652]

---

[647] BT-Drucksache 14/6040, S. 113.
[648] Siehe Abschlussbericht, S. 83 ff. und Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 266 ff. Vgl. hierzu auch die Normvorschläge in den §§ 208 ff. BGB-KE, §§ 203 f. BGB-DiskE, §§ 209 f. BGB-KF und §§ 204 f. BGB-„Weiterentwicklung“.
[649] Peters/Zimmermann, S. 316 f. (§§ 205 ff. ihres Gesetzesentwurfs) und S. 321 f.
[650] Ebenda, S. 260 ff.
Für die Unterbrechung der Verjährung durch Maßnahmen nach § 209 Abs. 2 BGB könnten nach Auffassung von Peters/Zimmermann, S. 262 weitgehend dieselben Erwägungen angestellt werden.
[651] Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Formulierung „gestreckte Unterbrechung“ in BT-Drucksache 14/6040, S. 121.
[652] Ebenda, S. 113. Vgl. hierzu auch Däubler-Gmelin, NJW 2001, S. 2281, 2284; Pick, ZIP 2001, S. 1173, 1174 und Motsch, NJ 2002, S. 1, 9 und 10.

Das Schrifttum steht der Umwandlung der ehemaligen Unterbrechungs- in Hemmungstatbestände überwiegend positiv gegenüber.[653] Tatsächlich erweist sich diese Neuerung – im Verbund mit der Erweiterung des Maßnahmenkatalogs in § 204 Abs. 1 BGB[654] - als eine notwendige Korrektur des bislang geltenden Verjährungsrechts, die damit gleichzeitig auch europäische Reformentwicklungen aufgreift. Art. 17: 106 PECL sieht bei gerichtlichen und anderen Verfahren ebenfalls „nur" eine Hemmung der Verjährung vor.

Die praktischen Auswirkungen der Umgestaltung halten sich indes in Grenzen: Dringt der Gläubiger mit der gerichtlichen Geltendmachung seines Anspruch durch, so gilt für diesen nach wie vor eine dreißigjährige Verjährungsfrist (§ 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB). Die ursprüngliche (zeitweise gehemmte) Frist ist dann ohne Belang. Wird jedoch das Nichtbestehen des Anspruchs durch Urteil rechtskräftig festgestellt, verliert die Verjährungsfrage ohnehin ihre Bedeutung. Faktisch keine Änderung der geltenden Rechtssituation ist auch dann zu verzeichnen, wenn das Verfahren mit einer Rücknahme der Klage oder durch ein abweisendes Prozessurteil abgeschlossen wird. § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB, wonach die Hemmung sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Beendigung des Verfahrens endet, entspricht in seiner Wirkung im Wesentlichen dem Regelungsgehalt der beiden Absätze von § 212 BGB a.F.[655]

Relevanz kommt der Neuregelung danach insbesondere im Fall des Stillstands des Verfahrens zu. Die Anordnung einer Hemmung, die gemäß § 204 Abs. 2 Satz 2 BGB sechs Monate nach der letzten Verfahrenshandlung endet, entspricht der Interessenlage der Parteien weitaus mehr als das bislang vorgesehene Anlaufen einer „neuen" Frist, welches beide Vertragspartner – oftmals gegen ihren Willen – unter einen vermeidbaren zeitlichen Druck gesetzt hat.[656] Wie *Piekenbrock* darüber hinaus mit Recht anmerkt, kommt es so auch zu einem Gleichlauf mit § 203 BGB: In den Fällen, wo der Stillstand des Verfahrens auf Parteivereinbarung beruht, ist nämlich ebenfalls eine Hemmung der Verjährung vorgesehen.[657]

---

[653] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695 und Piekenbrock, S. 336. Zustimmend im Rahmen der Reformdiskussion auch Mansel, S. 395 f.; Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 5 und Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 18. Kritisch indes Haug, S. 160 ff., insbesondere S. 163 f., für den die Erhebung einer Klage bzw. die Vornahme einer ihr gleichgestellten Handlung eine „spezifische Verjährungsrelevanz" aufweise, die eindeutig dem Verhalten des Gläubigers zuzuordnen sei. Anders als bei „neutralen" Ereignissen, in denen eine Hemmung der Frist sachgerecht sei, stelle hier die Unterbrechung der Verjährung die angemessene Rechtsfolge dar.

[654] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696 sprechen zutreffend von einer „Aktualisierung".

[655] Piekenbrock, S. 261 f.

[656] Vgl. Peters/Zimmermann, S. 261.

[657] Piekenbrock, S. 336.

3. Die Hemmungstatbestände des § 204 Abs. 1 Nr. 1 – 14 BGB

a) § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB: Klageerhebung

§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB entspricht § 209 Abs. 1 BGB a.F. mit der Maßgabe, dass die Erhebung der Klage[658] auf Leistung[659] oder auf Feststellung des Anspruchs, auf Erteilung der Vollstreckungsklausel oder auf Erlass des Vollstreckungsurteils nunmehr eine Hemmung der Verjährung bewirkt.

b) § 204 Abs. 1 Nr. 2 BGB: Antrag im vereinfachten Verfahren über den Unterhalt Minderjähriger

Nach § 204 Abs. 1 Nr. 2 BGB kommt auch der Zustellung des Antrags im vereinfachten Verfahren über den Unterhalt Minderjähriger eine verjährungshemmende Wirkung zu. Die Vorschrift löst damit § 209 Abs. 2 Nr. 1 b BGB a.F. ab.[660]

c) § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB: Zustellung eines Mahnbescheids im Mahnverfahren

§ 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB substituiert § 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB a.F.

d) § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB: Veranlassung der Bekanntgabe eines Güteantrags

Gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 1. HS. BGB führt die Veranlassung der Bekanntgabe des Güteantrags, der bei einer durch die Landesjustizverwaltung eingerichteten oder anerkannten Gütestelle eingereicht ist (Güteverfahren nach § 15a EGZPO), zu einer Hemmung der Verjährungsfrist. Unternehmen die Parteien den Einigungsversuch einvernehmlich, so gilt Gleiches bei einer sonstigen Gütestelle, die Streitbeilegungen betreibt.[661]

---

[658] Diese erfolgt gemäß § 253 Abs. 1 ZPO durch Zustellung der Klageschrift. Die Zustellung wirkt jedoch nach § 270 Abs. 3 ZPO auf den Zeitpunkt der Klageeinreichung zurück, wenn sie „demnächst“ erfolgt. Näher hierzu Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 209, Rz. 6 ff.

[659] Ersetzt wird somit die Formulierung „Klage auf Befriedigung“ in § 209 Abs. 1 BGB a.F. Ausweislich der Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 113 soll dies eine Angleichung an die Terminologie der ZPO bezwecken.

[660] In sprachlicher Hinsicht orientieren sich die Gesetzesverfasser an der Überschrift des 2. Titels des sechsten Abschnitts im sechsten Buch der ZPO, wo ebenfalls von dem „vereinfachten Verfahren über den Unterhalt Minderjähriger“ gesprochen wird, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 113.

[661] Diese Erweiterung trägt § 15a Abs. 3 EGZPO Rechnung, wonach eine „sonstige Gütestelle, die Streitbeilegungen betreibt“ einer durch die „Landesjustizverwaltung eingerichteten oder anerkannten Gütestelle“ im Sinne von § 15a Abs. 1 EGZPO gleichgestellt ist. Näher hierzu BT-Drucksache 14/6040, S. 114.

Das Gesetz orientiert sich mit dieser Vorschrift an § 209 Abs. 2 Nr. 1 a BGB a.F., nimmt jedoch deutliche inhaltliche Änderungen vor.[662] Während der Wortlaut von § 209 Abs. 2 Nr. 1 a BGB a.F. die Unterbrechungswirkung bereits von der „Anbringung", d.h. der Einreichung des Güteantrags, abhängig machte, bestimmt § 204 Abs. 2 Nr. 4 BGB, dass erst der „Veranlassung der Bekanntgabe" des Güteantrags eine verjährungshemmende Wirkung zukommen soll. Diese zeitliche Verschiebung ist zu begrüßen, da – wie die Verfasser zutreffend anmerken[663]- grundsätzlich nur solche Rechtsverfolgungsmaßnahmen verjährungsrechtliche Wirkung entfalten, die dem Schuldner auch bekannt sind.[664] Auch die Bezugnahme auf den Zeitpunkt der „Veranlassung der Bekanntgabe" vermag zu überzeugen: Da die „Bekanntgabe" des Güteantrags durch eine förmliche Zustellung von § 15a EGZPO nicht vorgeschrieben ist[665] und demgemäß auch formlos - etwa durch einfachen Brief erfolgen kann -, wäre zu besorgen, dass der Schuldner unwiderlegbar bestreitet, den Güteantrag erhalten zu haben.[666] In Anbetracht dieser Unwägbarkeiten erscheint es tatsächlich sachgerecht, auf das – regelmäßig aktenkundige – Vorgehen der Gütestelle abzustellen. Die Bekanntgabe durch einfachen Brief wäre somit dann im Sinne von § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB „veranlasst", wenn die Gütestelle den an den Schuldner adressierten Brief mit dem Güteantrag zur Post gibt.[667]
Eine an § 270 Abs. 3 ZPO angelehnte[668] Sonderregelung trifft § 204 Abs. 1 Nr. 4 2. HS. BGB: Hiernach tritt die Hemmung der Verjährungsfrist bereits mit der Einreichung des Güteantrags ein, wenn die Bekanntgabe „demnächst" nach der Einreichung des Antrags veranlasst wird.

e) § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB: Geltendmachung der Aufrechnung des Anspruchs im Prozess

Die Vorschrift übernimmt § 209 Abs. 2 Nr. 3 BGB a.F. als Hemmungstatbestand.

---

[662] Formulierungstechnisch kommt der Wortlaut von § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB ohne den Passus aus, dass der Güteantrag eine Form der Geltendmachung eines Anspruchs ist. Daneben wird die Verweisung in § 209 Abs. 2 Nr. 1 a BGB a.F. auf § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO durch eine entsprechende (Aus-) Formulierung ersetzt. Siehe hierzu BT-Drucksache 14/6040, S. 113 f.
[663] BT-Drucksache 14/6040, S. 114.
Im Übrigen trug auch die bisherige Rechtspraxis (siehe etwa Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 209, Rz. 17) diesem Grundsatz Rechnung, indem der Anbringung des Güteantrags nur dann eine verjährungsunterbrechende Wirkung zukam, wenn der Antrag „demnächst" mitgeteilt wurde.
[664] Vgl. Thomas/Putzo-Putzo, 23. Auflage, Einl. III, Rz. 12.
Wichtige Ausprägung dieses Grundsatzes ist im Übrigen, dass die Erhebung der Klage gemäß § 253 Abs. 1 ZPO durch die Zustellung der Klageschrift erfolgt.
[665] § 15a Abs. 5 EGZPO überlässt die nähere Ausgestaltung des Güteverfahrens dem Landesrecht.
[666] So die zutreffende Begründung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181.
[667] Vgl. ebenda, S. 181.
[668] Mangels zwingend vorgeschriebener Zustellung findet § 270 Abs. 3 ZPO keine Anwendung.

f) § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB: Zustellung der Streitverkündung

§ 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB knüpft an § 209 Abs. 2 Nr. 4 BGB a.F. an. Im Unterschied zur „Vorgängervorschrift“ verzichtet die Neuregelung auf die von der Rechtsprechung[669] überholte Einschränkung auf die Streitverkündung „in dem Prozesse, von dessen Ausgange der Anspruch abhängt“. Zur Klarstellung wird dagegen die nach § 73 Satz 2 ZPO erforderliche Zustellung der Streitverkündung in den Wortlaut aufgenommen.[670]

g) § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB: Zustellung des Antrags auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens

§ 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB verallgemeinert die Regelung der §§ 477 Abs. 2, 639 Abs. 1 BGB a.F., wonach im Rahmen kauf- und werkvertraglicher Gewährleistung ein Antrag auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens gemäß §§ 485 ff. ZPO zu einer Unterbrechung (nunmehr: Hemmung) der Verjährungsfrist führte. Dies ist zu begrüßen, da – wie die Gesetzesverfasser mit Recht betonen[671] – schon bislang kein hinreichender Grund ersichtlich war, weshalb der Antrag auf Beweissicherung nur bei Gewährleistungsansprüchen den Fristenlauf beeinflussen soll. Erst recht muss dies jedoch für das Reformgesetz gelten, das die Sonderbehandlung der kauf- und werkvertraglichen Mängelansprüche generell einschränkt.

h) § 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB: Beginn eines vereinbarten Begutachtungsverfahrens oder Beauftragung des Gutachters im Verfahren nach § 641a BGB

§ 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB legt fest, dass zukünftig auch dem Beginn eines vereinbarten Begutachtungsverfahrens oder der Beauftragung des Gutachters in dem Verfahren nach § 641a BGB (zur Erwirkung einer werkvertraglichen Fertigstellungsbescheinigung) eine verjährungshemmende Wirkung zukommen soll. Die Regelung steht somit in sinnvoller Ergänzung zu § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB, wonach die Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens ebenfalls die Begutachtung durch einen Sachverständigen zum Gegenstand haben kann (§ 485 Abs. 1 ZPO).
Nicht zu beanstanden sind im Übrigen auch die in § 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB vorgesehenen An-

[669] BGHZ 36, S. 212, 214 ff.
[670] BT-Drucksache 14/6040, S. 114.
[671] Ebenda, S. 114.
Zur Klarstellung wird in § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB nunmehr ausdrücklich auf das Erfordernis der Zustellung des Antrags abgestellt.

fangszeitpunkte der Hemmungswirkung: Zutreffend begründen die Verfasser ihre Endscheidung, bei vereinbarten Begutachtungsverfahren allgemein auf den (jeweiligen) Beginn abzustellen, mit der Vielgestaltigkeit möglicher Parteivereinbarungen. Demgegenüber liegt es beim speziellen Begutachtungsverfahren nach § 641a BGB auf der Hand, insoweit auf die nach § 641a Abs. 2 Satz 2 BGB notwendige Beauftragung des Gutachters durch den Unternehmer Bezug zu nehmen.[672]

i) § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB: Zustellung bzw. Einreichung eines Antrags auf Erlass eines Arrestes, einer einstweiligen Verfügung oder einer einstweiligen Anordnung

Ein weiteres Novum im Katalog des § 204 Abs. 1 BGB stellt dessen Nr. 9 dar, wonach die Zustellung des Antrags auf Erlass eines Arrestes, einer einstweiligen Verfügung oder einer einstweiligen Anordnung die Verjährung hemmt. Wird der Antrag nicht zugestellt[673], hemmt bereits seine Einreichung dann den Lauf der Frist, wenn der Arrestbefehl, die einstweilige Verfügung oder die einstweilige Anordnung innerhalb eines Monats seit Verkündung oder Zustellung an den Gläubiger dem Schuldner zugestellt wird.[674] Die Rückwirkung der Hemmungswirkung auf den Zeitpunkt der Antragseinreichung[675] steht somit unter der Bedingung, dass der Antrag dem Schuldner fristgerecht zugestellt wird. Dies soll eine „heimliche“ Hemmung verhindern, die etwa dann zu besorgen wäre, wenn der Gläubiger darauf verzichtet, von dem ohne Kenntnis des Schuldners erwirkten Sicherungsmittel Gebrauch zu machen.[676]
Nach der Gesetzesbegründung soll der Hemmungstatbestand des § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB in erster Linie demjenigen zugute kommen, der im Wege einer einstweiligen Verfügung nicht (nur) die Sicherung seines Anspruchs, sondern auch dessen – wenn auch nur vorläufige – Befriedigung begehrt (sog. Leistungsverfügung[677]). Obgleich der Verfügungskläger in diesen Fällen regelmäßig kein Interesse mehr an dem Hauptsacheverfahren habe, sei er bislang

---

[672] BT-Drucksache 14/6040, S. 114 f.
In beiden Fällen ist die Kenntnis des Schuldners von der Hemmung gewährleistet: Einerseits durch den Umstand, dass dem Begutachtungsverfahren eine Vereinbarung der Parteien zu Grunde liegt, andererseits wegen § 641a Abs. 3 Satz 1 BGB, wonach der Schuldner von der Beauftragung des Gutachters durch die Einladung zum Besichtigungstermin erfährt.
[673] Dies ist der Fall, wenn über den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz ohne mündliche Verhandlung entschieden wird, vgl. §§ 921 Abs. 1, 937 Abs. 2 ZPO.
[674] Auf die Frist finden gemäß § 204 Abs. 3 BGB die Vorschriften über die Hemmung bei höherer Gewalt (§ 206 BGB), die Ablaufhemmung bei nicht voll Geschäftsfähigen (§ 210 BGB) sowie die Ablaufhemmung in Nachlassfällen (§ 211 BGB) entsprechende Anwendung.
[675] Siehe § 270 Abs. 3 ZPO.
[676] BT-Drucksache 14/6040, S. 115.
Die Einmonatsfrist geht zurück auf eine Intervention des Rechtsausschusses und ersetzt die ursprünglich vorgesehene Dreimonatsfrist. Begründet wird die Änderung mit dem so erzielten Gleichlauf mit der Vollziehungsfrist des § 929 Abs. 2 ZPO, siehe BT-Drucksache 14/7052, S. 181.
[677] Näher hierzu z.B. Thomas/Putzo-Reichold, 23. Auflage, § 940, Rz. 6 ff.

dennoch zu seiner Anhängigmachung gezwungen, um so eine Unterbrechung der Verjährungsfrist nach § 209 Abs. 1 BGB a.F. zu bewirken. Anderenfalls bestehe nämlich die Gefahr, dass während des Verfahrens auf Erlass der Leistungsverfügung Verjährung eintrete und der Verfügungskläger seine Forderung nicht mehr durchsetzen könne. Besondere Bedeutung habe dies bei der Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche, die der kurzen Sechsmonatsfrist des § 21 Abs. 1 UWG unterlägen.[678]

Oberflächlich betrachtet, bringt die Einführung von § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB eine vollständige Korrektur dieser Fehlentwicklung mit sich. Da nunmehr auch dem Antrag auf Erlass einer Leistungsverfügung eine verjährungshemmende Wirkung zukommen soll, könnte die Notwendigkeit, neben dem Eilverfahren aus rein verjährungstaktischen Gründen noch ein Hauptsacheverfahren anstrengen zu müssen, entfallen sein. Bei näherem Hinsehen zeigt sich jedoch, dass die mit der Neuregelung angestrebte Gleichbehandlung von Klage und (Leistungs-) Verfügungsantrag letztlich nur scheinbar vollzogen worden ist. Während nämlich ein im Hauptsacheverfahren rechtskräftig festgestellter Anspruch gemäß § 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB einer dreißigjährigen Verjährungsfrist unterliegt, kommt diese Fristdauer für einen mittels Leistungsverfügung geltend gemachten Anspruch mangels „rechtskräftiger Feststellung“ nicht zur Anwendung. Dem Verfügungskläger steht hier nur die ursprüngliche Verjährungsfrist zur Verfügung, die weiterläuft, wenn die Hemmungswirkung nach § 204 Abs. 2 BGB aufgehoben ist. Aus gutem Grund ist diese Schieflage im Schrifttum auf Kritik gestoßen:[679] Der Antragsteller, der wegen der beantragten Leistungsverfügung oftmals keine Veranlassung mehr hat, auch in der Hauptsache Klage zu erheben, läuft nämlich Gefahr, von der alsbald nach dem Verfügungsverfahren eintretenden Verjährung überrascht zu werden. Der Effekt der Neuregelung – die Gleichstellung von Klage und Verfügungsantrag – wird somit dadurch relativiert, dass die weitere, sich an das Verfahrensende anschließende Verjährung unterschiedlich ausgestaltet ist.[680]

Im Übrigen darf nicht übersehen werden, dass der in § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB-E geregelte Hemmungstatbestand – im Unterschied zu seinen „Vorläufern“ im Kommissions- und Diskussionsentwurf[681] - nicht auf Leistungsverfügungen beschränkt ist, sondern vielmehr sämtliche Arten des einstweiligen Rechtsschutzes erfasst. Mit anderen Worten: Die Hemmungswir-

---

[678] BT-Drucksache 14/6040, S. 115.
Vgl. zum Wettbewerbsrecht auch die Ausführungen der Arbeitsgruppe „Überprüfung des Wettbewerbsrechts“, GRUR 1997, S. 201, 206.

[679] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696 und Baronikians, WRP 2001, S. 121, 122.

[680] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696.

[681] Vgl. § 208 Abs. 2 Nr. 8 BGB-KE und § 203 Nr. 10 BGB-DiskE. Siehe hierzu auch Haug, S. 165 (Fn. 35) und – allerdings aus rein wettbewerbsrechtlicher Sicht – Baronikians, WRP 2001, S. 121 ff.
Nicht auf Leistungsverfügungen beschränkte Fassungen enthielten erst die §§ 209 Nr. 8 BGB-KF und 204 Nr. 8 BGB-„Weiterentwicklung“.

kung kommt etwa auch der „normalen“, zur bloßen Sicherung des Anspruchs beantragten einstweiligen Verfügung zu.

Die Gesetzesverfasser begründen die tatbestandliche Weite des § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB mit einem Blick auf die in den Nr. 7 und 8 geregelten Hemmungsgründe. Auch bei einem selbständigen Beweis- und Begutachtungsverfahren sei der Anspruch als solcher nicht unmittelbarer Verfahrensgegenstand. Auf eine unterschiedliche Behandlung der einzelnen Arten der einstweiligen Verfügung, der einstweiligen Anordnung und des Arrestes könne jedoch auch deshalb verzichtet werden, weil sie künftig nur eine – im Vergleich zur Unterbrechung – weit weniger einschneidende Hemmung der Verjährung bewirkten.[682]

Demgegenüber ist eingewandt worden, die Einbeziehung sämtlicher Eilverfahren in den Anwendungsbereich des § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB schieße über das erklärte Ziel der Vorschrift hinaus, eine Besserstellung des Verfügungsklägers bei Leistungsverfügungen zu erreichen.[683]

In der Tat erscheint es auf dem ersten Blick als zu weitgehend, die Hemmungswirkung bereits den Verfahren beizumessen, welche lediglich die (vorläufige) Sicherung des Anspruchs bezwecken. Wie die Gesetzesverfasser allerdings mit Recht zu bedenken geben, stellt auch bei den Hemmungstatbeständen des § 204 Abs. 1 Nr. 7 und 8 BGB nicht der schon bestehende Anspruch den eigentlichen Verfahrensgegenstand dar. Maßgeblich sind hier vielmehr die zu seiner späteren Durchsetzung als erforderlich erachteten „Vorfeldmaßnahmen“ in Form des selbständigen Beweisverfahrens gemäß §§ 485 ff. ZPO bzw. entsprechender Begutachtungsverfahren. Anders ausgedrückt: Es besteht zwar kein zwingendes sachliches Bedürfnis für die Weite des § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB; dennoch ist diese aus Gründen der Gleichbehandlung letztlich nicht zu beanstanden.

j) § 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB: Anmeldung des Anspruchs im Insolvenz- oder im Schifffahrtsrechtlichen Verteilungsverfahren

Die Vorschrift entspricht dem vormals als Unterbrechungstatbestand ausgestalteten § 209 Abs. 2 Nr. 2 BGB a.F.

k) § 204 Abs. 1 Nr. 11 BGB: Beginn des schiedsrichterlichen Verfahrens

§ 204 Abs. 1 Nr. 11 BGB bestimmt, dass künftig dem Beginn eines schiedsrichterlichen Verfahrens (§§ 1025 ff. ZPO) eine verjährungshemmende Wirkung zukommen soll. Der Re-

[682] BT-Drucksache 14/6040, S. 115.
[683] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696.

formgesetzgeber orientiert sich damit an § 220 Abs. 1 BGB a.F., der die Unterbrechung der Verjährung von Ansprüchen, die vor einem Schiedsgericht geltend zu machen sind, durch Verweisung auf die für gerichtliche Maßnahmen geltenden Vorschriften regelte.[684]
Die bewusst neutral gewählte Formulierung „Beginn“ des schiedsrichterlichen Verfahrens[685] umfasst zum einen den in § 1044 Abs. 1 ZPO als Regelfall normierten Anfangszeitpunkt: Das schiedsrichterliche Verfahren beginnt mit dem Tag, an dem der Beklagte den Antrag, die Streitigkeit einem Schiedsgericht vorzulegen, empfangen hat.
Zum anderen trägt die Bezugnahme auf den „Beginn“ aber auch der in § 1044 Abs. 1 ZPO eröffneten Möglichkeit Rechnung, durch Parteivereinbarung einen von der gesetzlichen Vorgabe abweichenden Zeitpunkt zu wählen.[686] Häufig wird nämlich in der schiedsrichterlichen Praxis eine Drittstelle – etwa die Geschäftsstelle einer schiedsrichterlichen Institution – als Empfangsstelle des Schiedsantrags vorgesehen und der Tag des dortigen Eingangs als Beginn des Schiedsverfahren festgesetzt.[687]

l) § 204 Abs. 1 Nr. 12 BGB: Einreichung eines Antrags bei einer Behörde, wenn die Zulässigkeit von deren Vorentscheidung abhängt
Entsprechendes gilt für bei einem Gericht oder einer Gütestelle zu stellende Anträge, deren Zulässigkeit von der Vorentscheidung einer Behörde abhängt.

Gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 12 1. HS. BGB kommt der Einreichung des Antrags bei einer Behörde eine verjährungshemmende Wirkung zu, wenn die Zulässigkeit der Klage von der Vorentscheidung dieser Behörde abhängt und innerhalb von drei Monaten nach Erledigung des Gesuchs die Klage erhoben wird.
„Vorbild“[688] der Vorschrift ist § 210 Satz 1 1. Alt. BGB a.F., der indes dem Antrag eine verjährungsunterbrechende Wirkung beimaß und darüber hinaus in seinem Wortlaut statt an die Zulässigkeit der Klage an die des Rechtswegs anknüpfte.[689]

---

[684] BT-Drucksache 14/6040, S. 115.
[685] Vgl. hierzu BT-Drucksache 14/7052, S. 181.
[686] Das Abstellen auf den „Beginn“ entspricht der übereinstimmenden Kritik von Bundesrat und Bundesregierung an der ursprünglichen Fassung des § 204 Abs. 1 Nr. 11 BGB. Diese sah vor, dass auch im Fall einer abweichenden Parteivereinbarung der Empfang des Antrags, die Streitigkeit einem Schiedsgericht vorzulegen, den Beginn der Hemmungswirkung markieren sollte, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 115. Zu Recht ist dieser Regelung entgegengehalten worden, sie berücksichtige nicht hinreichend die Bedeutung individuell abweichender Abreden zum Verfahrensbeginn, siehe Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 7 sowie die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 44 f.
[687] Beispiel nach Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 7.
[688] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 116.
[689] Die Rechtspraxis (siehe etwa Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 210, Rz. 1) wandte freilich § 210 Satz 1 1. HS. BGB a.F. über diesen engen Wortlaut hinaus immer dann an, wenn eine behördliche Entscheidung oder ein behördliches Vorverfahren Prozessvoraussetzung für die Erhebung einer Klage war.

Im Gleichlauf zu § 210 Satz 1 1. Alt BGB a.F. steht jedoch auch die Hemmungswirkung der Neuregelung unter der auflösenden Bedingung, dass innerhalb von drei Monaten nach Erledigung des Gesuchs die Klage erhoben wird. Dies soll – ähnlich wie in § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB – in erster Linie einer „heimlichen“ Hemmung vorbeugen.[690]
Vorgenannte Regelung gilt nach § 204 Abs. 1 Nr. 12 2. HS BGB entsprechend für bei einem Gericht oder bei einer in § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB bezeichneten Gütestelle zu stellenden Anträge, deren Zulässigkeit von der Vorentscheidung einer Behörde abhängt. Die Notwendigkeit für diese Gleichstellung leuchtet unmittelbar ein: Die Zulässigkeit eines Prozesskostenhilfeantrags kann genauso von einer behördlichen Entscheidung abhängen wie die Klage, für die Prozesskostenhilfe begehrt wird.[691]

m) § 204 Abs. 1 Nr. 13 BGB: Einreichung des Antrags bei dem höheren Gericht, wenn dieses das zuständige Gericht zu bestimmen hat oder Stellung des Antrags, für den die Gerichtsstandbestimmung zu erfolgen hat.

Nach § 204 Abs. 1 Nr. 13 BGB hat die Einreichung des Antrags bei dem höheren Gericht, wenn dieses das zuständige Gericht zu bestimmen hat, die Hemmung der Verjährungsfrist zur Folge. Die Hemmungswirkung steht allerdings unter der Bedingung, dass innerhalb von drei Monaten nach Erledigung des Gesuchs Klage erhoben wird.[692] Das Gesetz übernimmt insoweit – wenn auch als Hemmungstatbestand ausgestaltet – die Regelung des § 210 Satz 1 2. Alt. BGB a.F.
Als Alternative zur Klageerhebung stellt § 204 Abs. 1 Nr. 13 BGB auch allgemein auf Anträge ab, für die die Gerichtsstandsbestimmung zu erfolgen hat. Dies ist sachgerecht, da die Gerichtsstandsbestimmung nach § 36 ZPO nicht nur auf den Fall der Klageerhebung Anwendung findet, sondern auch auf andere Verfahrensarten wie etwa Prozesskostenhilfe- und Mahnverfahren.[693]

---

[690] Nach § 204 Abs. 3 BGB sind auf die Dreimonatsfrist die §§ 206, 210 und 211 BGB entsprechend anwendbar. Dies entspricht der Regelung in § 210 Satz 2 BGB a.F.
[691] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 116.
[692] In Anlehnung an § 210 Satz 2 BGB a.F. finden auf die Dreimonatsfrist gemäß § 204 Abs. 3 BGB die §§ 206, 210 und 211 BGB entsprechende Anwendung.
[693] Näher Thomas/Putzo-Putzo, 23. Auflage, § 36, Rz. 1. Vgl. hierzu auch BT-Drucksache 14/6040, S. 116.

n) § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB: Veranlassung der Bekanntgabe des erstmaligen Antrags auf Gewährung von Prozesskostenhilfe

§ 204 Abs. 1 Nr. 14 1. HS. BGB misst der Veranlassung[694] der Bekanntgabe des erstmaligen Antrags auf Gewährung von Prozesskostenhilfe eine verjährungshemmende Wirkung bei. In Entsprechung zu § 270 Abs. 3 ZPO[695] bestimmt § 204 Abs. 1 Nr. 14 2. HS. BGB, dass, wenn die Bekanntgabe demnächst nach der Einreichung des Antrags veranlasst wird, die Hemmungswirkung bereits mit der Einreichung eintritt.

Der Reformgesetzgeber kodifiziert mit § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB dem Grunde nach einen in der Rechtspraxis bereits anerkannten Hemmungstatbestand: Die Rechtsprechung interpretierte die Unfähigkeit des Bedürftigen, die erforderlichen Vorschüsse zu leisten, prinzipiell als höhere Gewalt im Sinne von § 203 Abs. 2 BGB[696], knüpfte jedoch den Eintritt der Hemmungswirkung an bestimmte Voraussetzungen.[697]

Demgegenüber sind nach der „Neuregelung“ in § 204 Abs. 1 Nr. 14 1. HS. BGB keine besonderen formalen Anforderungen zu beachten. Nachvollziehbar wird dies von den Gesetzesverfassern damit begründet, dass auch die übrigen Hemmungstatbestände im Katalog des § 204 Abs. 1 BGB ohne entsprechende Vorgaben auskommen. Um jedoch einem möglichen Missbrauch des Prozesskostenhilfeverfahrens vorzubeugen, werde nur dem erstmaligen Antrag eine Hemmungswirkung zuerkannt.[698] Angesichts der Kostenfreiheit des Verfahrens liegt die Notwendigkeit dieser Beschränkung indes auf der Hand.

---

[694] Die Bezugnahme auf den Zeitpunkt der „Veranlassung“ geht zurück auf eine Forderung des Rechtsausschusses und ersetzt damit die bloße „Bekanntgabe“ des Antrags in der ursprünglichen Fassung der Vorschrift, siehe BT-Drucksache 14/7052, S. 181. Diese sprachliche Präzisierung ist – ähnlich wie in § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB (Güteantrag) – sachgerecht: Da der Antrag auf Gewährung der Prozesskostenhilfe nicht notwendigerweise förmlich zugestellt wird, besteht die Gefahr, dass der Schuldner bestreitet, den etwa durch einfachen Brief zugestellten Antrag jemals erhalten zu haben. Demgegenüber ist der Zeitpunkt der „Veranlassung der Bekanntgabe“ in aller Regel in den Akten dokumentiert, so dass Beweisschwierigkeiten nicht aufkommen werden. Vgl. zur insoweit parallelen Situation bei § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB, oben S. 138 f.

[695] § 270 Abs. 3 ZPO findet mangels Zustellungserfordernis keine direkte Anwendung. Vgl. hierzu auch BT-Drucksache 14/6040, S. 116 f.

[696] Siehe etwa RGZ 126, S. 58, 61; 168, S. 214, 224 und BGHZ 70, 235, 236 ff.

[697] Der Antrag hatte ordnungsgemäß begründet und vollständig zu sein (BGHZ 70, S. 235, 239) und musste die nach § 117 ZPO erforderlichen Unterlagen enthalten (BGH, NJW 1989, S. 1148, 1149). Darüber hinaus bedurfte es der subjektiven Einschätzung der Partei, dass sie bedürftig im Sinne des Gesetzes sei (BGH, VersR 1982, S. 41, 42). Näher zu den Erfordernissen der Hemmung im früheren Recht vgl. Staudinger-Peters, 13. Bearbeitung, § 203, Rz. 18 ff.

[698] BT-Drucksache 14/6040, S. 116.

4. § 204 Abs. 2 BGB: Ende der Hemmung durch Rechtsverfolgung

a) Überblick

Das Gesetz regelt in § 204 Abs. 2 BGB, wann die von den einzelnen Tatbeständen des § 204 Abs. 1 BGB bewirkte Hemmung endet. Zu unterscheiden sind zwei Konstellationen:[699]
Nach § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB endet die Hemmung grundsätzlich sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Beendigung des eingeleiteten Verfahrens. Gerät das Verfahren jedoch dadurch in Stillstand, dass die Parteien es nicht betreiben, so tritt nach § 204 Abs. 2 Satz 2 BGB an die Stelle der Beendigung des Verfahrens die letzte Verfahrenshandlung der Parteien, des Gerichts oder der sonst mit dem Verfahren befassten Stelle. Die Hemmung beginnt gemäß § 204 Abs. 2 Satz 3 BGB erneut, wenn eine der Parteien das Verfahren weiter betreibt.

b) Rechtskräftige Entscheidung oder anderweitige Beendigung des Verfahrens

§ 204 Abs. 2 Satz 1 BGB legt fest, dass die Hemmung die Verjährungsfrist über die rechtskräftige Entscheidung oder anderweitige Beendigung des eingeleiteten Verfahrens hinaus noch weitere sechs Monate andauert. Das Ende der Hemmungswirkung wird demnach erst durch den Ablauf der Nachfrist markiert. Zutreffend wird diese Verschiebung von den Gesetzesverfassern damit begründet, dass insbesondere bei Verfahren, die nicht mit einer Sachentscheidung enden (also etwa das selbständige Beweis- oder das Prozesskostenhilfeverfahren), dem Gläubiger noch eine Frist bleiben muss, in der er weitere Rechtsverfolgungsmaßnahmen einleiten kann.[700] Die Notwendigkeit einer Nachfrist ist darüber hinaus aber schon deshalb zu bejahen, weil der Gläubiger damit auch in den Fällen, in denen die Hemmung erst kurz vor Ablauf der Verjährungsfrist bewirkt worden ist, noch auf die Beendigung des verjährungshemmenden Verfahrens reagieren kann.[701] Angesichts dieser Zweckbestimmungen erscheint der gesetzlich vorgegebene Zeitraum von sechs Monaten[702] angemessen.[703]

---

[699] Vgl. demgegenüber den von Haug, S. 166 treffend als „Normungetüm“ bezeichneten § 210 BGB-KE sowie den in seinem Regelungsgehalt nicht minder ausufernden und unübersichtlichen § 204 BGB-DiskE.
[700] BT-Drucksache 14/6040, S. 117.
[701] Siehe Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696.
[702] Der Reformgesetzgeber orientiert sich hierbei an der Sechsmonatsfrist des früheren § 212 Abs. 2 Satz 1 BGB a.F., siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 117.
[703] So auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696. Für eine Sechsmonatsfrist haben sich im Übrigen bereits auch Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 18 ausgesprochen.

Die Nachfrist beginnt mit der rechtskräftigen Entscheidung[704] oder der anderweitigen Beendigung des eingeleiteten Verfahrens. Die Parteien, insbesondere jedoch der Gläubiger, sind somit in die Lage versetzt, anhand eines regelmäßig eindeutig bestimmbaren Anfangszeitpunkts der Zusatzfrist das tatsächliche Ende der Hemmungswirkung zu bestimmen.[705] In diesem Zusammenhang ist zu begrüßen, dass § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB nicht – wie ursprünglich vorgesehen – auf die anderweitige „Erledigung" des eingeleiteten Verfahrens, sondern allgemein auf dessen „Beendigung" abstellt.[706] Es gibt nämlich Verfahren - wie beispielsweise das in § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB genannte selbständige Beweisverfahren - die ohne einen besonderen Erledigungsakt enden und für die daher die Bezugnahme auf den Zeitpunkt der „Erledigung" zumindest missverständlich gewesen wäre.[707]

Als sachgerecht ist darüber hinaus auch der Verzicht auf eine § 212 Abs. 1 BGB a.F. nachgebildete Vorschrift zu erachten, wonach die Hemmung rückwirkend entfällt, wenn die Klage oder der sonstige Antrag zurückgenommen oder durch Prozessurteil abgewiesen wird. Die Einführung eine solchen Regelung war vom Bundesrat im Wesentlichen aus zwei Gründen vorgeschlagen worden: Da § 269 Abs. 3 ZPO für den Fall der Klagerücknahme nicht nur den rückwirkenden Wegfall aller prozessualen, sondern im Zweifel auch aller materiell-rechtlichen Wirkungen der Klagerhebung anordne[708], bedürfe es einer Vorschrift, die auch den rückwirkenden Wegfall der Hemmung festlege. Darüber hinaus gewährleiste nur diese Rechtsfolge einen wirksamen Schutz vor einem zu befürchtenden Missbrauch der Hemmungswirkung.[709]

Im Ergebnis vermag dies jedoch nicht zu überzeugen: Die Rechtsfolge des § 269 Abs. 3 ZPO – die rückwirkende Beseitigung im Zweifel aller materiell-rechtlichen Wirkungen mit Rücknahme der Klage - hindert den Gesetzgeber nicht, bezogen auf die Verjährungshemmung eine abweichende Regelung zu treffen. Gemäß § 204 Abs. 1 Satz 2 BGB endet die Hemmung somit sechs Monate nach der durch die Rücknahme der Klage bewirkten Beendigung des eingeleiteten Verfahrens.[710] Der Grund ist die Wertung des Reformgesetzes, dass die Verjährung

---

[704] Also insbesondere durch (End-, Vorbehalts- oder Teil-) Urteil. Vgl. Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 211, Rz. 2.

[705] Die Frage, zu welchem Zeitpunkt eine „anderweitige Beendigung" des Verfahrens vorliegt, lässt sich naturgemäß nicht pauschal beantworten. Abzustellen ist hier vielmehr auf die Besonderheit jeder einzelnen, im Katalog des § 204 Abs. 1 BGB aufgeführten Verfahrensart. Siehe zu den „neuen" Hemmungstatbeständen in den Nr. 7, 8, 9 und 14 BT-Drucksache 14/6040, S. 117 f.

[706] Die Änderung der Formulierung geht zurück auf eine Anregung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181.

[707] So mit Recht Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696 und die Begründung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181.

[708] Vgl. z.B. BGH, NJW 1986, S. 2318, 2318 und Thomas/Putzo-Thomas, 23. Auflage, § 269 Rz. 11.

[709] Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 5 f.

[710] Ähnlich auch die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 44.

für die Dauer des Verfahrens aufgeschoben werden soll.[711] Dem ist nicht zu widersprechen, kommt es doch – wie die Gesetzesverfasser mit Recht darlegen – durch die Umstellung von der Unterbrechungs- auf die Hemmungswirkung zu einer weit weniger starken Beeinflussung des Fristenlaufs als bislang.[712] Selbst wenn die Klage zurückgenommen oder durch Prozessurteil abgewiesen wird, ist die Hemmung der Verjährung keine den Schuldner übermäßig belastende Regelung.

Die ohnehin seltene Gefahr eines Missbrauchs der Hemmungswirkung ist dabei – anders als vom Bundesrat befürchtet – fast völlig gebannt. Im Unterschied zum bisherigen Recht, wo ohne die Regelung des § 212 Abs. 1 BGB a.F. eine volle „neue" Verjährungsfrist in Lauf gesetzt worden wäre, tritt nach der Neuregelung „nur" eine Hemmung der Frist für die Zeit zwischen Erhebung und Rücknahme der Klage und den daran anschließenden sechs Monaten ein. Anders gewendet: Der für den Gläubiger bestehende Zwang, eine Klage lediglich aus verjährungstaktischen Gründen einzureichen, war bislang – wenn überhaupt - ungleich höher und bedurfte daher auch einer gesetzlichen Schranke in Gestalt des § 212 Abs. 1 BGB a.F. Demgegenüber ist das Bedürfnis für die Einführung einer entsprechenden Vorschrift in Folge der Umstellung von der Unterbrechungs- auf die Hemmungswirkung der Klage weitgehend entfallen.[713] Sollte jedoch der Gläubiger dennoch den Klageweg ausnahmsweise „rechtsmissbräuchlich" beschreiten wollen, so wird ihm der hiermit verbundene verjährungsrechtliche Vorteil nicht umsonst gewährt, da er bekanntlich gemäß § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO die gesamten Kosten des Rechtsstreits zu übernehmen hat. Auch dieser Umstand wird somit die Gefahr eines Missbrauchs weiter eindämmen.[714]

c) Letzte Verfahrenshandlung bei Stillstand

Wenn das Verfahren dadurch in Stillstand gerät, dass die Parteien es nicht betreiben, tritt gemäß § 204 Abs. 2 Satz 2 BGB[715] an die Stelle der Beendigung des Verfahrens die letzte Ver-

---

[711] BT-Drucksache 14/6040, S. 118 und BT-Drucksache 14/6857, S. 44.

[712] Jeweils ebenda, S. 118 und S. 44. Im Übrigen wird diese Einschätzung auch vom Bundesrat geteilt, vgl. BR-Drucksache 338/01, S. 6.

[713] Siehe hierzu auch BT-Drucksache 14/6857, S. 44 in der zusätzlich darauf hingewiesen wird, dass die Gerichte rechtsmissbräuchlichen Klageerhebungen ohnehin keine Hemmungswirkung zubilligen werden.

[714] BT-Drucksache 14/6857, S. 44.
Hinsichtlich des kostenfreien Prozesskostenhilfeverfahrens wird im Übrigen mit Recht angemerkt, dass ein möglicher Rechtsmissbrauch deshalb ausscheidet, weil nach § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB die Hemmungswirkung nur dem erstmaligen Prozesskostenhilfeantrag zu Teil wird.

[715] Die vorliegende Fassung des § 204 Abs. 2 Satz 2 BGB geht zurück auf die Empfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181. Sie unterscheidet sich von ihrer „Ur-Version" insbesondere durch den Verzicht auf die Alternative, dass der Verfahrensstillstand durch eine Vereinbarung der Parteien bewirkt wird. Dies ist sachgerecht, da den Parteien schon nach früherem Recht die Möglichkeit genommen war, das Verfahren eigenständig mittels einer entsprechenden Abrede zum Ruhen zu bringen. Siehe hierzu die Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 45 (m.w.N.).

fahrenshandlung der Parteien, des Gerichts oder der sonst mit dem Verfahren befassten Stelle.[716] Die Hemmung beginnt nach § 204 Abs. 2 Satz 3 BGB jedoch erneut, wenn eine der Parteien das Verfahren weiter betreibt. Der Zweck dieser an § 211 Abs. 2 BGB a.F. angelehnten Regelung liegt auf der Hand: In Anbetracht der großen Zahl rechtshängig gemachter, allerdings anschließend nicht weiter betriebener Prozesse soll gewährleistet sein, dass auch hier zu einem festgelegten Zeitpunkt die Verjährung der Forderung eintritt.[717]
Zu beachten ist jedoch, dass der eingetretene Stillstand des Verfahrens durchaus auf Gründen beruhen kann, die eine Fortdauer der Hemmung sinnvoll erscheinen lassen. Die Rechtsprechung wandte daher den bisherigen § 211 Abs. 2 BGB a.F. in teleologischer Anwendung dann nicht an, wenn die Parteien für ihr Nichtbetreiben des Verfahrens einen „triftigen Grund“ anführen konnten.[718] Entgegen einer Forderung der Bundesregierung[719] enthält der Wortlaut des § 204 Abs. 2 Satz 2 BGB indes keine diesbezügliche Einschränkung. Die Aufnahme des von der Rechtsprechung geprägten unbestimmten Rechtsbegriffs „triftiger Grund“ würde – so die Begründung des Rechtsausschusses – keine Erleichterung in der Rechtsanwendung bringen.[720] Dem kann nur beigepflichtet werden: Tatsächlich liefe es dem Gebot der Normschlichtheit zuwider, wollte man den Tatbestand des § 204 Abs. 2 Satz 2 BGB um einen – dies ist zumindest zu erwarten - von der Rechtsprechung auch zukünftig auszufüllenden Rechtsbegriff ergänzen.

IV. Hemmung der Verjährung bei Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 205 BGB

Nach § 205 BGB ist die Verjährung gehemmt, solange der Schuldner auf Grund einer Vereinbarung mit dem Gläubiger vorübergehend zur Verweigerung der Leistung berechtigt ist. Die Regelung entspricht damit im Kern § 202 BGB a.F.[721], der allerdings – wie die beiden Gutachter *Peters* und *Zimmermann* aus gutem Grund kritisierten – mehr Verwirrung erzeugte als Nutzen brachte.[722]

---

[716] Wie im Fall des § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB, so endet auch hier die Hemmungswirkung erst mit dem Ablauf der sechsmonatigen Nachfrist. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 204 Abs. 2 Satz 3 BGB, wonach „an die Stelle der Beendigung des Verfahrens“ die jeweils letzte Verfahrenshandlung tritt.
[717] BT-Drucksache 14/6040, S. 118.
[718] Z.B. BGH, NJW 1999, S. 1101, 1102 und BGH, WM 2000, S. 2551, 2552.
[719] Siehe BT-Drucksache 14/6857, S. 45. Ähnlich auch Bundesrat, BR-Drucksache 338/01, S. 7 f.
[720] BT-Drucksache 14/7052, S. 181.
[721] Die Neuregelung steht somit auch nicht der Rechtsprechung des BGH (NJW 1999, S. 3705, 3706 f.) entgegen, wonach die Verjährung von Zinsen aus Sicherungsgrundschulden nicht in entsprechender Anwendung von § 202 Abs. 1 BGB a.F. bis zum Eintritt des Sicherungsfalls gehemmt sein soll. Ein vom Bundesrat (BR-Drucksache 338/01, S. 9) vorgeschlagenes Klauselverbot zur Absicherung dieser Judikatur bedarf es nach zutreffender Ansicht der Bundesregierung (BT-Drucksache 14/6857, S. 45) nicht. Etwaigen Umgehungsversuchen wird die Rechtsprechung nämlich mit dem Verbot einer unangemessenen Benachteiligung nach § 307 BGB begegnen können.
[722] Peters/Zimmermann, S. 253 (vgl. auch S. 308).

Die in § 202 Abs. 1 BGB a.F. ausdrücklich genannte Stundung der Leistung weise nämlich – so ihr Einwand - nur selten eine eigenständige Bedeutung neben § 198 Satz 1 BGB a.F. auf. Habe man sie als anfängliche vereinbart, führe sie stets zu denselben Ergebnissen wie die Vereinbarung eines späteren Fälligkeitstermins. Handele es sich hingegen um eine nachträgliche Stundung, so sei hierin zumeist ein Anerkenntnis der Forderung durch den Schuldner im Sinne des § 208 BGB a.F. zu erblicken. Die gewährte Stundung wirke dann wie die neue Vereinbarung eines späteren Fälligkeitszeitpunkts. Selbständige Bedeutung komme § 202 Abs. 1 BGB a.F. insoweit nur dann zu, wenn der Schuldner um Stundung bitte, gleichzeitig aber zum Ausdruck bringe, dass der die Forderung nicht anerkennen will. Dieses stelle freilich einen Ausnahmefall dar, für den eine gesetzliche Regelung kaum lohne.
Weitere in der Kommentarliteratur erwähnte Einreden – etwa die Einstellung einer Forderung in ein Kontokorrent oder die Einrede aus § 1100 Satz 1 BGB – könnten ebenfalls § 198 Satz 1 BGB a.F. unterstellt werden. Hinsichtlich des wichtigen *pactum de non petendo* biete sich demgegenüber eine Lösung über §§ 208, 225 oder 852 Abs. 2 BGB a.F. an.
Im Ergebnis eigne sich § 202 BGB a.F. – wenn überhaupt – nur als Ausweichmöglichkeit in Fällen, in denen andere Hemmungsgründe aufgrund ihrer strengeren Formulierungen nicht eingriffen.[723]

Mit Recht halten die Gesetzesverfasser die Ausführungen von *Peters* und *Zimmermann* für überzeugend.[724] Um so fragwürdiger ist es jedoch dann, weshalb sie die nahe liegende Konsequenz hieraus, nämlich einen Verzicht auf die Einführung von § 205 BGB, nicht zu ziehen wagen.[725] Die Begründung für ihre Entscheidung ist jedenfalls wenig zwingend: Es erscheine zweifelhaft, ob alle nachträglichen Vereinbarungen, die dem Schuldner einen Aufschub gewähren, als Anerkenntnis gewertet werden könnten.[726] Tatsächlich ist es denkbar, dass der Schuldner – obgleich er den Anspruch nicht anerkennt – den Gläubiger vorsorglich um eine Stundung bittet. Wie *Peters* und *Zimmermann* jedoch zutreffend dargelegt haben[727], handelt es sich hierbei um eine Ausnahmekonstellation, die eine gesetzliche Kodifizierung bei Licht besehen nicht zu rechtfertigen vermag.[728]

V. Hemmung der Verjährung bei höherer Gewalt gemäß § 206 BGB

Das Reformgesetz übernimmt mit § 206 BGB den inhaltsgleichen § 203 Abs. 2 BGB a. F.: Die Verjährung ist gehemmt, solange der Gläubiger innerhalb der letzten Monate der Verjäh-

[723] Peters/Zimmermann, S. 253 f.
[724] BT-Drucksache 14/6040, S. 118.
[725] Anders dagegen Peters/Zimmermann, die im Rahmen ihres Gesetzesvorschlags (S. 315 ff.) keine § 202 BGB a.F. nachgebildete Vorschrift vorsehen.
In Übrigen enthalten auch die *Principles of European Contract Law* keine § 202 BGB a.F. bzw. § 205 BGB entsprechende Regelung.
[726] BT-Drucksache 14/6040, S. 118.
[727] Peters/Zimmermann, S. 253.
[728] Bezeichnenderweise geht auch der Reformgesetzgeber von einer „geringen Bedeutung“ des § 205 BGB aus, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 118.

rungsfrist durch höhere Gewalt an der Rechtsverfolgung gehindert ist. Die Regelung erfasst damit auch den bislang in § 203 Abs. 1 BGB a.F. als Unterfall der höheren Gewalt behandelten Stillstand der Rechtspflege.[729]
Mit der Beibehaltung des Hemmungstatbestands „höhere Gewalt" wenden sich die Entwurfsverfasser dabei gegen die von *Peters* und *Zimmermann* erhobene Forderung, den bisherigen § 203 BGB a.F. durch eine Norm mit weniger strengen Voraussetzungen zu ersetzen.[730]

Nach Auffassung der beiden Gutachter stimme der allgemeine Hemmungsgrund der höheren Gewalt mit den Voraussetzungen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, wie sie früher § 233 Abs. 1 ZPO a.F. aufstellte, überein. Da die Fälle der Versäumung einer prozessualen Notfrist und der Verjährungsfrist somit vergleichbar seien, müsse die im Prozessrecht bereits vollzogene Abmilderung - § 233 Abs. 1 ZPO n.F. verlangt nur noch eine unverschuldete Verhinderung – auch für den Hemmungstatbestand nachgeholt werden. Die übermäßige Strenge des § 203 Abs. 2 BGB a.F. zeige sich aber auch in anderer Hinsicht: So stelle sich die Versäumung der Ausschlussfrist des § 651g Abs. 1 Satz 1 BGB schon dann als unschädlich dar, wenn sie nicht auf Verschulden beruhe. Heranzuziehen sei hier auch die Rechtsprechung zu § 270 Abs. 3 ZPO, wonach die Zustellung „demnächst" erfolgt sei, wenn der Partei kein Verschulden zu Last gelegt werden könne.
Die Unbilligkeiten, die § 203 Abs. 2 BGB a.F. verursache, ließen sich dabei an den praktischen Ergebnissen ablesen. Beispielsweise sei nicht einzusehen, weshalb ein Anspruch ungehindert verjähren könne, den ein späterhin für verfassungswidrig erklärtes Gesetz zunächst auszuschließen schien. Auch sollten schwere Erkrankungen oder Verzögerungen durch die Post nicht zu Lasten des Gläubiger wirken dürfen.[731]

Die Entscheidung des Gesetzgebers, eine Hemmung der Verjährung auch weiterhin vom Erfordernis des Vorliegens „höherer Gewalt" abhängig zu machen, ist zu begrüßen. Entgegen der Ansicht von *Peters* und *Zimmermann* ist für eine tatbestandliche Abmilderung nach Vorbild des § 233 Abs. 1 ZPO nämlich kein Raum. Zutreffend weist die Gesetzesbegründung darauf hin, dass die Fälle der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die des § 203 BGB a.F. nicht ohne weiteres vergleichbar sind:[732] Während im Rahmen von § 233 Abs. 1 ZPO geklärt werden muss, ob ein Träger öffentlicher Gewalt einen Rechtsbehelf wegen Versäumung einer regelmäßig sehr kurzen Frist zurückweisen kann, kam es bei § 203 BGB a.F. darauf an, ob ein Schuldner deshalb, weil sein Gläubiger eine in aller Regel wesentlich längere Frist versäumt hat, eine an sich geschuldete Leistung verweigern darf. Zudem unterscheiden sich beide Normen auch durch die Bandbreite ihres Anwendungsbereiches. Im Fall des

[729] Siehe hierzu Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 203, Rz. 3.
[730] Peters/Zimmermann, S. 252 (vgl. auch den entsprechenden Normvorschlag auf S. 316).
[731] Ebenda, S. 252.
[732] BT-Drucksache 14/6040, S. 119. Ähnlich bereits Westerhoff, ZG 1994, S. 97, 117.
Im Übrigen ist § 203 BGB a.F. auch nicht mit dem von Peters und Zimmermann ebenfalls erwähnten § 651g Abs. 1 Satz 1 BGB sowie der Rechtsprechung zu § 270 Abs. 3 ZPO zu vergleichen: Eine Ausschlussfrist bzw. der prozessuale Sonderfall einer „demnächst" erfolgten Zustellung unterliegen anderen Gesetzmäßigkeiten und Maßstäben als die Hemmung einer Verjährungsfrist.

§ 233 ZPO geht es meist nur um die Problematik, weshalb eine bestimmte Erklärung in einem bereits anhängigen Verfahren nicht vor Ablauf einer Frist eingegangen ist. Demgegenüber können die Gründe, einen Anspruch nicht rechtzeitig einzuklagen, vielfältig sein: Ein Beweismittel wird zu spät aufgefunden; die dem Anspruch entgegenstehende Rechtsprechung hat sich noch nicht geändert; der Gläubiger, dem Prozesskostenhilfe zu Unrecht versagt worden ist, ist noch nicht wieder zu Geld gekommen.

Unabhängig von der fehlenden Vergleichbarkeit beider Vorschriften ist *Peters* und *Zimmermann* aber auch in ihrer Einschätzung entgegenzutreten, § 203 BGB a.F. sei übermäßig streng gefasst. Sicherlich lässt sich trefflich darüber streiten, ob nicht die Rechtsprechung das Vorliegen des Merkmals „höhere Gewalt" im Einzelfall zu Unrecht verneint hat. Als markantes Beispiel hierfür wäre etwa der von den beiden Gutachtern angeführte Fall eines im Nachhinein für verfassungswidrig erklärten Gesetzes zu nennen.[733] Nicht übersehen werden darf jedoch, dass die Rechtsprechung oftmals sehr wohl eine Hemmung der Verjährungsfrist aufgrund „höherer Gewalt" angenommen hat.[734] Anders gewendet: Die Anforderungen des § 203 BGB a.F. waren zwar – berechtigterweise – hoch, indes keinesfalls unerfüllbar. Von einer „übermäßigen Strenge" der Regelung konnte also keine Rede sein.

Bestätigt wird diese Wertung im Übrigen durch einen Blick auf europäische Reformüberlegungen: Gemäß Art. 17: 107 Satz 1 PECL ist die Verjährung gehemmt, solange der Gläubiger durch einen Hinderungsgrund von der Geltendmachung seines Anspruchs abgehalten wird, der außerhalb seines Einflussbereichs liegt und dessen Vermeidung oder Überwindung von ihm vernünftigerweise nicht erwartet werden konnte.[735] Inhaltlich entspricht diese Umschreibung dem Kriterium der „höheren Gewalt" in § 203 BGB a.F. bzw. § 206 BGB.[736]

VI. Hemmung der Verjährung aus familiären und ähnlichen Gründen gemäß § 207 BGB

Mit § 207 Abs. 1 BGB[737] führt das Gesetz einmal den Regelungsgehalt des früheren § 204 BGB a.F. fort. Die Verjährung von Ansprüchen zwischen Ehegatten ist gehemmt, solange die Ehe besteht (§ 207 Abs. 1 Satz 1 BGB). Das Gleiche gilt für Ansprüche zwischen Eltern und

---

[733] Siehe hierzu KG Hamm, NJW 1980, S. 246, 248 f. (bestätigt durch das OLG Hamm, NJW 1980, S. 242, 244 ff.). Der Reformgesetzgeber stimmt dieser Rechtsprechung im Übrigen ausdrücklich zu, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 119.

[734] Vgl. etwa die Übersicht bei Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 203, Rz. 5 ff.

[735] Nach Art. 17: 107 Satz 2 PECL gilt dies jedoch nur, sofern der Hinderungsgrund innerhalb der letzten sechs Monate der Verjährungsfrist entsteht oder fortdauert.

[736] Vgl. Zimmermann, ZEuP 2001, S. 217, 221.

[737] § 207 Abs. 2 BGB enthält die Klarstellung, dass die Hemmung der Verjährungsfrist bei Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung unberührt bleibt. Die Einführung dieser Vorschrift geht zurück auf eine entsprechende Empfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181.

Kindern während der Minderjährigkeit der Kinder (§ 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 1. Alt. BGB)[738] sowie für Ansprüche zwischen dem Vormund und dem Mündel während der Dauer des Vormundschaftsverhältnisses (§ 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BGB). Mit Recht halten die Verfasser demnach an der überkommenen Wertung fest, dass der auf gegenseitige Rücksichtnahme gegründete Familienfrieden vor Störungen durch die klageweise Geltendmachung von Ansprüchen bewahrt werden muss.[739]

Darüber hinaus sieht § 207 Abs. 1 BGB eine Ausdehnung der Hemmungswirkung auf weitere familiäre bzw. familienähnliche Personenverhältnisse vor.[740]

Erfasst sind gemäß § 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB zum einen Ansprüche zwischen Lebenspartnern, solange die Lebenspartnerschaft besteht. Die Neuregelung trägt damit der großen Zahl „nichtehelicher Lebensgemeinschaften“ in Deutschland Rechnung und ist daher - in Anerkennung dieser Rechtswirklichkeit – nicht zu beanstanden.[741]

Zum anderen ordnet § 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 2. Alt. BGB eine Hemmung der Verjährung auch für Ansprüche zwischen dem Ehegatten eines Elternteils und dessen minderjährigen Kindern an (Stiefkindverhältnis).[742] Die Notwendigkeit einer solchen Regelung liegt auf der Hand: Ein besonderes Näheverhältnis, das den Gläubiger im Interesse des Familienfriedens von einer klageweise Geltendmachung von Ansprüchen abhalten kann, ist nicht nur im Verhältnis zwischen leiblichen minderjährigen Kindern und ihren Eltern, sondern auch im Stiefkindverhältnis vorstellbar.[743]

---

[738] Anzumerken ist, dass die *Principles of European Contract Law* hier eine Ablaufhemmung vorsehen, vgl. Art. 17: 109 Abs. 2 PECL. Diese favorisieren auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695.

[739] Siehe BGHZ 76, S. 293, 295. und Peters/Zimmermann, S. 249.
Zu progressiv hingegen Mansel, S. 396, der die Hemmungswirkung in Hinblick auf die Ehe für verfehlt hält, da dies mit einem „modernen partnerschaftlich-individualistischen Eheverständnis“ nicht mehr zu vereinbaren sei. Ähnlich auch Ernst/Leenen/Mansel/Peters/Zimmermann, S. 19 und Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695.

[740] Dies entspricht im Ansatz der sehr weitreichenden Forderung von Peters und Zimmermann, S. 249 f., die Hemmungswirkung auf häusliche Gemeinschaften jedweder Art zu erstrecken. Vgl. hierzu auch den entsprechenden Normvorschlag in § 202 Abs. 2 auf S. 316.

[741] Zustimmend auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 695 (Fn. 140). Vgl. dagegen OLG Köln, NJW-RR 2000, S. 558, 558 f., das sich aufgrund Rechtssicherheitsbedenken gegen eine Ausweitung von § 204 BGB a.F. wandte. Ablehnend – wenn auch mit anderer Begründung (siehe oben Fn. 739) - auch Mansel, S. 396 (Fn. 279).

[742] Die Vorschrift geht zurück auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181. Ihre Einführung war zuvor sowohl von Bundesrat (BR-Drucksache 338/01, S. 9 f.) als auch von Bundesregierung (BT-Drucksache 14/6857, S. 45 f.) gefordert worden. Vgl. in diesem Zusammenhang auch Mansel, S. 396.
Die in § 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 2. Alt. BGB gewählte Bezeichnung „Ehegatte eines Elternteils und dessen Kinder“ soll dabei den terminologischen Gleichklang mit den einschlägigen Vorschriften des Familienrechts (etwa §§ 1682, 1685 Abs. 2 BGB) erzeugen. Demgegenüber hatten Bundesrat und Bundesregierung die ungleich griffigere Formulierung „Stiefkinder“ und „Stiefeltern“ vorgeschlagen.

[743] So die zutreffende Begründung in BR-Drucksache 338/01, S. 9 f. und BT-Drucksache 14/6857, S. 45 f. Vgl. zur Ausdehnung der Hemmungswirkung auf das Stiefkindverhältnis bereits OLG Hamm, MDR 2000, S. 832, 832 f.

Nach § 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und 5 BGB[744] sind außerdem die Ansprüche zwischen Betreutem und Betreuer sowie Pflegling und Pfleger während der Dauer des Betreuungsverhältnisses bzw. der Pflegschaft gehemmt. Anders als ursprünglich vorgesehen, handelt es sich somit auch in diesen Fällen um eine beidseitige Verjährungshemmung:[745] Betroffen sind nicht nur die Ansprüche des Betreuten oder Pfleglings, sondern auch solche des Betreuers bzw. Pflegers. Die Begründung dieser Gleichbehandlung überzeugt. Ebenso wie bei der Bestellung eines Vormunds (§ 1779 Abs. 2 Satz 2 BGB) werden auch bei der Bestellung eines Betreuers (§ 1897 Abs. 5 BGB) bzw. eines Pflegers (§§ 1915 Abs. 1, 1779 Abs. 2 Satz 2 BGB) die verwandtschaftlichen und persönlichen Bindungen des Betreuten und des Pfleglings besonders berücksichtigt, so dass gerade auch in Betreuungs- und Pflegschaftsverhältnissen Verwandte oder nähere Bekannte als Betreuer oder Pfleger eingesetzt werden. Das Näheverhältnis ist damit bei Betreuung und Pflegschaft durchaus einem solchen bei der Vormundschaft vergleichbar. Folglich bedarf es – wie im Hinblick auf die Vormundschaft in § 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BGB – auch hier einer beidseitigen Ausgestaltung der Hemmungswirkung.[746]

Letztlich legt § 207 Abs. 1 Satz 3 BGB fest, dass auch die Verjährung von Ansprüchen des Kindes gegen den Beistand während der Dauer der Beistandschaft gehemmt ist. Der Verzicht auf eine beidseitige Verjährungshemmung ist auf Grund des fehlenden Näheverhältnisses – gemäß § 1712 Abs. 1 BGB liegt die Führung der Beistandschaft beim Jugendamt - sachgerecht.[747]

VII. Hemmung der Verjährung bei Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung gemäß § 208 BGB

1. Vorbemerkung

Die Regelung des § 208 BGB stellt ein Novum im Katalog der Hemmungsgründe des BGB dar. Ihr Zweck ist es, auch im Zivilrecht einen breiten Opferschutz bei Verletzungen der se-

[744] Die Erweiterung beruht auf der Beschlussempfehlung des Rechtsauschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181.
[745] Der Regierungsentwurf hatte in § 207 Satz 3 und 4 BGB zunächst nur eine Hemmung der Verjährung von Ansprüchen des Betreuten bzw. des Pfleglings festgeschrieben. Dies war bei Bundesrat und Bundesregierung gleichermaßen auf Kritik gestoßen, siehe BR-Drucksache 338/01, S. 10 f. und BT-Drucksache 14/6857, S. 46.
[746] BR-Drucksache 338/01, S. 10 f. Vgl. dagegen noch die Argumentation in der Gesetzesbegründung gegen das Vorliegen eines Näheverhältnisses, BT-Drucksache 14/6040, S. 119.
[747] Vgl. BT-Drucksache 14/6857, S. 46.

xuellen Selbstbestimmung zu gewährleisten. Als Vorbild dient dabei die strafrechtliche Parallelvorschrift des § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB.[748]

2. § 208 Satz 1 BGB: Hemmung bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres des Opfers

Der Opferschutz[749] wird zunächst dadurch erreicht, dass die Verjährung von Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres des Gläubigers gehemmt ist (§ 208 Satz 1 BGB). Die Anhebung der Altersgrenze von ursprünglich 18 auf nunmehr 21. Lebensjahre[750] ist zu begrüßen, auch wenn damit die zivilrechtliche Verjährung einer drei Jahre längeren Hemmung unterworfen ist als die strafrechtliche (vgl. § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB). Mit Recht wird nämlich darauf verwiesen, dass minderjährige Opfer von Verletzungen der sexuellen Selbstbestimmung auch häufig nach Erlangung der vollen Geschäftsfähigkeit mit 18 Jahren emotional noch nicht in der Lage sind, ihre Ansprüche wegen solcher Taten selbst zu verfolgen.[751] Vor diesem Hintergrund erscheint die unterschiedliche Dauer der jeweiligen Hemmungszeiträume durchaus akzeptabel.
Nicht zu beanstanden ist weiterhin, dass sich die Hemmungswirkung des § 208 Satz 2 BGB allgemein auf die Verjährung von Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung bezieht. Im Unterschied zu § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB, der die Verletzung bestimmter Straftatbestände (§§ 176 – 179 StGB) voraussetzt, ist demnach nicht erforderlich, dass der geltend gemachte Anspruch explizit dem Schutz der sexuellen Selbstbestimmung dient. Der Einwand, der Anwendungsbereich des Hemmungsgrundes werde damit bedenklich weit und unscharf[752], greift nicht durch. Es ist dem berechtigten Anliegen der Vorschrift nur förderlich, wenn die Hemmungswirkung sämtliche, im Zusammenhang mit der Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung vorgebrachten Anspruchsgrundlagen erfasst. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Entscheidung, welche konkrete Norm dieser Zweckbestimmung zugeordnet werden kann, letztlich dem erkennenden Gericht überlassen werden muss.

---

[748] BT-Drucksache 14/6040, S. 119.
Vgl. auch die „Vorläufer"-Vorschriften § 214 BGB-KF und § 209 BGB-„Weiterentwicklung".
[749] Eingehend hierzu Egermann, ZRP 2001, S. 343 ff., für den sich die Reformbemühungen der Bundesregierung indes als nicht ausreichend darstellen. Er selbst spricht sich für eine deutliche Verlängerung der einschlägigen Verjährungsfristen aus (S. 346).
[750] Sie geht zurück auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 14/7052, S. 181, die auch § 208 Satz 2 BGB festgelegt hat.
[751] Ebenda, S. 181.
Für eine Festsetzung der Altersgrenze auf 21 Jahre optieren auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 697, während Dauner-Lieb/Arnold/Dötsch/Kitz, S. 21 für eine weitere Verschiebung nach hinten eintreten.
[752] Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 697.

Bedenken gegen § 208 Satz 1 BGB sind indes in anderer Richtung zu erheben: Die Hemmungswirkung erfasst zwar sämtliche Ansprüche wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung, nicht jedoch auch solche, die das Opfer aufgrund sonstiger Gewalteinwirkung geltend machen kann. Der große Bereich nicht sexuell motivierter Misshandlungen von Minderjährigen bleibt damit außen vor. Vergegenwärtigt man sich die Entwicklungsgeschichte der Vorschrift, so ist ein klarer Rückschritt zu konstatieren: Noch § 214 BGB-KF legte fest, dass die Hemmungswirkung auch in Hinblick auf Ansprüche wegen vorsätzlicher widerrechtlicher Verletzung des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit zum Tragen kommen sollte.[753]

3. § 208 Satz 2 BGB: Hemmung bis zur Beendigung der häuslichen Gemeinschaft

Der Schutzgedanke des § 208 Satz 1 BGB erfährt in § 208 Satz 2 BGB eine sinnvolle Fortführung: Lebt der Gläubiger bei Beginn der Verjährung mit dem Schuldner in häuslicher Gemeinschaft, so ist die Verjährung auch bis zur Beendigung der häuslichen Gemeinschaft gehemmt. Der Reformgesetzgeber trägt damit dem Umstand Rechnung, dass die Opfer sexuell motivierter Gewalttaten oftmals wegen der Rücksichtnahme auf eine häusliche Gemeinschaft mit dem Täter nicht in der Lage sind, ihre Ansprüche zu verfolgen. Erst mit Beendigung der häuslichen Gemeinschaft erlangen die Betroffenen dann die für eine Geltendmachung ihrer Ansprüche notwendige Ungebundenheit.[754]
Zu beachten ist der doppelte Anwendungsbereich der Vorschrift. Die Hemmungswirkung kommt einmal dem Gläubiger von Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung zugute, der über die Vollendung des 21. Lebensjahres hinaus in häuslicher Gemeinschaft mit dem Schuldner lebt. § 208 Satz 2 BGB ist insoweit die Funktion einer Anschlussregelung zur rein altersgebundenen Verjährungshemmung nach § 208 Satz 1 BGB beizumessen. Darüber hinaus hat § 208 Satz 2 BGB aber auch eine eigenständige Bedeutung.[755] Kommt es etwa zu Verletzungen der sexuellen Selbstbestimmung innerhalb einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft von zwei volljährigen Partnern, so ist die Verjährung gehemmt, bis einer der Partner aus der gemeinsamen Wohnung auszieht.[756] Die Notwendigkeit der Regelung liegt offen zu Tage: Opfer sexuell motivierter Handlungen sind zwar oft, keineswegs jedoch immer minderjährig. Der Gesetzgeber tut also gut daran, den mit § 208 BGB

[753] Kritisch zur Beschränkung auf Ansprüche wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung auch Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 696; Dauner-Lieb/Arnold, S. 16 und Egermann, ZRP 2001, S. 343, 345.
[754] So die zutreffende Begründung in BT-Drucksache 14/7052, S. 181.
[755] Diese wäre freilich in einem § 208 Abs. 2 BGB wesentlich klarer zum Ausdruck gekommen.
[756] BT-Drucksache 14/7052, S. 181 f.

bezweckten Schutz – gekoppelt an das Merkmal der „häuslichen Gemeinschaft“ – auch volljährigen Betroffenen zu Teil werden lassen.

VIII. Ablaufhemmung bei nicht voll Geschäftsfähigen gemäß § 210 BGB

§ 210 Abs. 1 Satz 1 BGB regelt einen Fall der Ablaufhemmung: Ist eine geschäftsunfähige oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Person ohne gesetzlichen Vertreter, so tritt eine für oder gegen sie laufende Verjährung frühestens sechs Monate nach dem Zeitpunkt ein, in dem die Person unbeschränkt geschäftsfähig oder der Mangel der Vertretung behoben wird. Dies entspricht § 206 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. mit der Maßgabe, dass nunmehr auch Ansprüche gegen den nicht voll Geschäftsfähigen erfasst sind.[757]
Die Wertung des Reformgesetzes, die Ablaufhemmung beidseitig auszugestalten, greift ein praktisches Bedürfnis auf.[758] Um seinen Anspruch einklagen zu können, war der Gläubiger eines nicht voll Geschäftsfähigen bislang gezwungen, beim Vorsitzenden des Prozessgericht einen Antrag auf Bestellung eines besonderen Vertreters nach § 57 ZPO zu stellen.[759] Mit Recht halten die Gesetzesverfasser diese Lösung für wenig zufriedenstellend. Probleme sind nämlich dann zu erwarten, wenn die Geschäftsfähigkeit des Gegners zwar zweifelhaft ist, dieser aber alle Bedenken hiergegen von sich weist und sich nicht untersuchen lässt.[760] Ein Weiteres kommt hinzu: Die Rechtsverfolgung im Wege des § 57 ZPO beinhaltet eine unangemessene Schlechterstellung des Gläubigers, da diesem vor Klagerhebung niemand zur Verfügung steht, an den er sich wegen einer gütlichen Einigung hätte wenden können. Wie *Peters* und *Zimmermann* zutreffend konstatieren, zwang das Gesetz somit geradezu Prozesse herbei, ein Ergebnis, welches dem Zweck der Verjährung eindeutig zuwiderläuft.[761]

IX. Ablaufhemmung in Nachlassfällen gemäß § 211 BGB

Ebenfalls einen Fall einer Ablaufhemmung normiert § 211 BGB. Die Verjährung eines Anspruchs, der zu einem Nachlass gehört oder sich gegen einen Nachlass richtet, tritt gemäß

---

[757] Mit § 210 Abs. 1 Satz 2 BGB und § 210 Abs. 2 BGB übernimmt das Gesetz darüber hinaus die Regelungen in § 206 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F. und § 206 Abs. 2 BGB a.F.
[758] Darüber hinaus entspricht sie auch europäischen Reformüberlegungen: Auch Art. 17: 109 Abs. 1 PECL sieht eine beidseitige Ablaufhemmung bei fehlender Geschäftsfähigkeit vor. Der Hemmungszeitraum beträgt im Unterschied zu § 210 Abs. 1 Satz 1 BGB allerdings ein Jahr. Hierfür optiert im Übrigen auch Mansel, S. 397.
[759] Vgl. BGH, NJW 1979, S. 1983, 1983.
[760] BT-Drucksache 14/6040, S. 120. Vgl. zuvor auch schon Abschlussbericht, S. 90 (zu § 214 BGB-KE) und Begründung des Diskussionsentwurfs, S. 281 (zu § 208 Abs. 1 BGB-DiskE).
Für Haug, S. 166 stellt sich dies hingegen als ein „Spezialfall“ dar, der eine ausdrückliche gesetzliche Regelung nicht erfordere.
[761] Peters/Zimmermann, S. 251 f.

§ 211 Satz 1 BGB nicht vor Ablauf von sechs Monaten nach dem Zeitpunkt ein, in dem die Erbschaft von dem Erben angenommen oder das Insolvenzverfahren über den Nachlass eröffnet wird oder von dem an der Anspruch von einem oder gegen einen Vertreter geltend gemacht werden kann. Ist die Verjährungsfrist kürzer als sechs Monate, so tritt nach § 211 Satz 2 BGB der für die Verjährung bestimmte Zeitraum an die Stelle der sechs Monate. Die Regelung entspricht damit im Ganzen der des früheren § 207 BGB a.F.[762]

X. Neubeginn der Verjährung gemäß § 212 BGB

1. Vorbemerkung

§ 212 BGB regelt die beiden Tatbestände des neuen Verjährungsrechts, die einen Neubeginn der Frist vorsehen: das Anerkenntnis des Schuldners (§ 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB) und die Vornahme oder Beantragung einer gerichtlichen oder behördlichen Vollstreckungshandlung (§ 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB). Der Reformgesetzgeber übernimmt somit im Wesentlichen die bisherigen § 208 BGB a.F. und § 209 Abs. 2 Nr. 5 BGB a.F.[763]
Für eine „Herabstufung“ zu Hemmungsgründen nach dem Vorbild der Klageerhebung und ähnlicher Maßnahmen der Rechtsverfolgung in § 204 BGB bestand keine Veranlassung. Im Unterschied zu den „gestreckten“ Tatbeständen des § 209 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 – 4 BGB a.F., bei denen die Unterbrechung über einen längeren Zeitraum, nämlich die Dauer des jeweils einschlägigen Verfahrens, fortwirkte, stellen sowohl Anerkenntnis als auch Antrag bzw. Vornahme einer Vollstreckungshandlung „punktuelle“ Ereignisse dar. Maßgeblich für den Eintritt der Unterbrechungswirkung ist das tatsächliche Verhalten des Schuldners, mit dem er das Bestehen des Anspruchs anerkennt bzw. der Moment, in dem der Gläubiger eine Vollstreckungshandlung beantragt oder diese vorgenommen wird.[764]
Die in § 212 BGB zum Ausdruck kommende Wertung des Regierungsentwurfs findet ihre Entsprechung in den *Principles of European Contract Law*: Nach Art. 17: 112 PECL führen lediglich das Anerkenntnis und der Vollstreckungsversuch zu einem Neubeginn der Verjährung.

---

[762] Vgl. auch Art. 17: 110 PECL.
[763] Zu verzeichnen sind jedoch einige sprachliche Änderungen. Beispielsweise trägt die Formulierung des § 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB dem heutigen Verständnis Rechnung, dass auch das Handeln des Gerichtsvollziehers hoheitlicher Natur ist. Demgegenüber ging der Wortlaut von § 209 Abs. 2 Nr. 5 BGB a.F. davon aus, dass bei der Vollstreckung durch den Gerichtsvollzieher der Gläubiger selbst – und damit privatrechtlich – handelt. Siehe hierzu auch BT-Drucksache 14/6040, S. 121.
[764] Vgl. Haug, S. 161. Ganz ähnlich auch die Begründung in BT-Drucksache 14/6040, S. 120 f.
Die illustrierende Unterscheidung zwischen „gestreckten“ und „punktuellen“ Unterbrechungstatbeständen geht im Übrigen zurück auf Rabe, NJW 1992, S. 2395, 2399. Die Gesetzesverfasser selbst verwenden nur den Terminus der „gestreckten“ Unterbrechung, siehe BT-Drucksache 14/6040, S. 121.

2. Neubeginn durch Anerkenntnis gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB

§ 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB nennt als mögliche Anerkennungshandlungen – wie § 208 BGB a.F. und Art. 17: 112 Abs. 1 PECL – Abschlagszahlung, Zinszahlung und Sicherheitsleistung. Die Entscheidung der Gesetzesverfasser, im Rahmen dieser beispielhaften[765] Aufzählung nicht auch noch die Aufrechnung zu erwähnen, ist nachvollziehbar. Die Voraussetzungen, unter denen eine Aufrechnung mit einer Gegenforderung als Anerkenntnis eines bestehenden Anspruchs gewertet werden kann, sind in der Rechtspraxis umstritten und von der Prüfung des Einzelfalls abhängig.[766]
Unabhängig von der jeweiligen Form der Anerkennungshandlung wird auch zukünftig maßgeblich sein, ob das tatsächliche Verhalten des Schuldners gegenüber dem Gläubiger einen unzweideutigen Schluss auf das Bewusstsein vom Bestehen des Anspruchs zulässt.[767] Ist dies zu bejahen, bedarf der Schuldner nicht mehr des Schutzes durch den weiteren Ablauf der Verjährungsfrist. Schutzbedürftig ist stattdessen nunmehr der Gläubiger, der im Vertrauen auf das Anerkenntnis des Schuldners vorerst davon absieht, seinen Anspruch klageweise durchzusetzen.[768] Gestalt findet dieser Gedanke in der Anordnung eines erneuten Laufs der Verjährungsfrist.

3. Neubeginn durch beantragte oder vorgenommene Vollstreckungshandlung gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB

§ 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB beruht auf der Überlegung, dass auch titulierte Ansprüche - trotz der für sie geltenden Dreißigjahresfrist des § 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB – prinzipiell von der Verjährung bedroht sind. Aus diesem Grunde bietet es sich an, die Verjährung im Fall der Zwangsvollstreckung neu laufen zu lassen, da hier der Gläubiger in einem förmlichen Verfahren zum Ausdruck bringt, dass er auf der Erfüllung des Anspruchs besteht.[769] Auslösendes Moment für den Neubeginn der Frist ist dabei bereits der Antrag auf Vornahme einer gerichtlichen oder behördlichen Vollstreckungshandlung bzw. die spätere Durchführung der Vollstreckungsmaßnahme.[770]

---

[765] Vgl. zu anderen Formen des Anerkenntnisses Palandt-Heinrichs, 60. Auflage, § 208, Rz. 4.
[766] Siehe die Übersicht über den Streitstand in BT-Drucksache 14/6040, S. 120.
[767] So etwa BGHZ 58, S. 103, 104 und BGH, NJW-RR 1994, S. 373, 373.
[768] Vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 120 und Haug, S. 163.
[769] So die zutreffende Erläuterung in BT-Drucksache 14/6040, S. 120. Vgl. auch Peters/Zimmermann, S. 258. Krebs, Beilage 14 zu DB 48/2000, S. 5 regt an, zumindest bei Zahlungsansprüchen ein absolutes zeitliches Ende trotz zwischenzeitlicher Vollstreckungshandlungen einzuführen. Dies ist jedoch abzulehnen: Der durch § 212 Abs. 1 Nr. 2 BGB bewirkte Schutz der titulierten Forderung darf nicht durch Festsetzung einer zeitlichen Begrenzung relativiert werden.
[770] Siehe z.B. RGZ 128, S. 76, 80; BGH, NJW 1979, S. 217, 217 und BGHZ 93, S. 287, 295 ff.

§ 212 Abs. 2 und 3 BGB greift inhaltlich § 216 Abs. 1 und 2 BGB a.F. auf und regelt den rückwirkenden Wegfall des Neubeginns der Verjährungsfrist: Gemäß § 212 Abs. 2 BGB gilt der erneute Beginn der Verjährung infolge einer Vollstreckungshandlung dann als nicht eingetreten, wenn die Vollstreckungshandlung auf Antrag des Gläubigers oder wegen Mangels der gesetzlichen Voraussetzungen aufgehoben wird. Dieselbe Rechtsfolge ordnet § 212 Abs. 3 BGB im Fall des Antrags auf Vornahme einer Vollstreckungshandlung an, wenn dem Antrag nicht stattgegeben, dieser vor der Vollstreckungshandlung zurückgenommen oder die erwirkte Vollstreckungshandlung nach Absatz 2 aufgehoben wird. Im Ergebnis bleibt es somit bei der Wertung des früheren Rechts, wonach die Unterbrechungswirkung nur dann rückwirkend entfällt, wenn die Voraussetzungen für eine Zwangsvollstreckung schlechthin fehlen, nicht jedoch, wenn die Vollstreckungsmaßnahme z.B. wegen Unpfändbarkeit der Sache oder auf Grund einer Drittwiderspruchsklage aufgehoben wird.[771]

XI. Hemmung, Ablaufhemmung und erneuter Beginn der Verjährung bei anderen Ansprüchen gemäß § 213 BGB

§ 213 BGB enthält eine wichtige Neuerung. Danach gelten die Hemmung, die Ablaufhemmung und der erneute Beginn der Verjährung auch für Ansprüche, die aus demselben Grund wahlweise neben dem Anspruch oder an seiner Stelle gegeben sind. Die Regelung umfasst somit prozessual andere Ansprüche gegen den gleichen Schuldner[772], die auf das gleiche Interesse gerichtet sind und die das materielle Recht dem Gläubiger von vornherein wahlweise zur Verfügung stellt oder die es ihm ermöglichen, in Verfolgung des gleichen wirtschaftlichen Interesses von einem zu anderen Anspruch überzugehen.[773] § 213 BGB findet demnach etwa Anwendung auf das Verhältnis zwischen Erfüllungs- und Schadensersatzanspruch, nicht jedoch auf Verhältnis zwischen Erfüllungsanspruch und Anspruch auf Ersatz des Verzögerungsschadens.[774]

---

[771] BT-Drucksache 14/6040, S. 121.

[772] Nicht im Anwendungsbereich des § 213 BGB befinden sich somit solche (materiellrechtlichen) Anspruchsgrundlagen, die die Rechtsordnung als einen Anspruch im prozessualen Sinne zusammenfasst. Näher zum Begriff des prozessualen Anspruchs siehe etwa Thomas/Putzo-Thomas, 23. Auflage, Einl. II, Rz. 10 ff., insbesondere 15 ff.

[773] BT-Drucksache 14/6040, S. 122.
Die vorliegende Fassung geht zurück auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, vgl. BT-Drucksache 14/7052, S. 182. Sie entspricht dabei einem in der Gegenäußerung der Bundesregierung, BT-Drucksache 14/6857, S. 46, enthaltenen Formulierungsvorschlag. Die ursprüngliche Version des § 213 BGB („...gelten auch für Ansprüche, die neben dem Anspruch oder an seiner Stelle gegeben sind.“) war zuvor bei Bundesrat (BR-Drucksache 338/01, S. 11) Bundesregierung (BT-Drucksache 14/6857, S. 46) und nicht zuletzt im Schrifttum (siehe Zimmermann/Leenen/Mansel/Ernst, JZ 2001, S. 684, 697) wegen ihres unklaren und missverständlichen Wortlauts auf heftige Ablehnung gestoßen.

[774] BT-Drucksache 14/6040, S. 122.

Der Reformgesetzgeber formuliert damit einen Gedanken, der dem bislang geltenden Recht keineswegs fremd war. Bekanntlich bestimmte § 477 Abs. 3 BGB a.F., dass die Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung eines der in Absatz 1 bezeichneten Ansprüche auf Wandelung, Minderung oder Schadensersatz auch die Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung der jeweils anderen Ansprüche bewirkt. Über § 639 Abs. 1 BGB fand diese Regelung auch für das Werkvertragsrecht Anwendung.[775]

Aus gutem Grund sehen die Gesetzesverfasser hierin – in Anschluss an *Henckel*[776] und *Peters* und *Zimmermann*[777] – eine verallgemeinerungsfähige Idee: Nicht nur der Gläubiger eines kauf- oder werkvertraglichen Gewährleistungsanspruchs, sondern jeder Gläubiger, der ein bestimmtes Interesse mit einem bestimmten Anspruch verfolgt, muss davor geschützt werden, dass inzwischen andere Ansprüche auf dasselbe Interesse verjähren, die von vornherein wahlweise neben dem geltend gemachten Anspruch gegeben sind oder auf die er stattdessen übergehen kann. Ohne die Regelung des § 213 BGB wäre der Gläubiger dagegen gezwungen, sich etwa durch Hilfsanträge im Prozess vor der Verjährung dieser weiteren Ansprüche zu schützen. Der Schutz des Schuldners kommt dabei nicht zu kurz. Dieser ist durch die Unterbrechung bzw. (Ablauf-) Hemmung der Verjährung des einen Anspruchs hinreichend gewarnt und kann sich daher auf die Rechtsverfolgung des Gläubigers hinsichtlich der übrigen Ansprüche ohne weiteres einstellen.[778]

Auch wenn Abgrenzungsschwierigkeiten bei der Anwendung der Vorschrift im Einzelfall nicht zu vermeiden sein werden[779], so ist die Einführung von § 213 BGB in das Verjährungsrecht des BGB grundsätzlich zu begrüßen:[780] Der Reformgesetzgeber beendet die sachlich nicht gerechtfertigte Privilegierung des Gewährleistungsgläubigers in §§ 477 Abs. 3, 639 Abs. 1 BGB a.F., indem er den diesen Normen zu Grunde liegenden Schutzgedanken auf alle Anspruchsgläubiger ausdehnt.

---

[775] Darüber hinaus gibt es Fälle, in denen die Rechtsprechung einer auf einen bestimmten Gegenstand gerichteten Klage auch eine Unterbrechungswirkung hinsichtlich der Verjährung eines auf das gleiche Interesse gerichteten anderen Anspruchs zuerkannt hat, vgl. etwa RGZ 109, S. 234, 236 ff.; BGHZ 58, S. 30, 35 ff. und BGH, NJW 1996, S. 2797, 2798. Zuzugeben ist freilich, dass es sich hierbei um Einzelfallentscheidungen handelt. In der Regel hat die Rechtsprechung eine Ausdehnung der Unterbrechung auf andere Ansprüche abgelehnt, siehe hierzu die Übersicht bei Palandt/Heinrichs, 60. Auflage, § 209, Rz. 13.

[776] Henckel, JZ 1962, S. 335 ff.

[777] Peters/Zimmermann, S. 260 f. Vgl. auch den entsprechenden Normvorschlag in § 209 auf S. 317 sowie dessen Begründung auf S. 323.

[778] BT-Drucksache 14/6040, S. 121.

[779] Dies räumen auch die Gesetzesverfasser ein, siehe ebenda, S. 122. Vgl. auch Peters/Zimmermann, S. 323.

[780] Vgl. Bereska, AnwBl 2001, S. 404, 407: „Damit ist eine Breitenwirkung der Hemmungs- und Neubeginnsvorschriften gewährleistet.“

K. Die Überleitung des Verjährungsrechts nach Art. 229 § 6 EGBGB

I. Vorbemerkung

Die am 1. Januar 2002 in Kraft getretene Reform des Verjährungsrechts führt – wie besehen - zu tiefgreifenden Änderungen. Diese finden ausschließlich auf solche Ansprüche Anwendung, welche erst nach dem 31. Dezember 2001 entstanden sind. Kollisionen mit dem bisherigen Regelwerk werden dadurch vermieden.
Der Übergang vom „alten“ zum „neuen“ Verjährungsrecht bedarf hingegen hinsichtlich der Fälle einer Regelung, bei denen am Stichtag des 1. Januar 2002 die Verjährung des Anspruchs bereits läuft. Sie findet sich in der Überleitungsvorschrift des Art. 229 § 6 EGBGB:[781] Abs. 1 Satz 1 erklärt zwar grundsätzlich die neuen Regeln für anwendbar. Der Rechtssuchende muss aber in Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 2 und 3, Abs. 2 – 4 EGBGB einige kompliziert-verschachtelte Ausnahmebestimmungen im Auge behalten, die das Verständnis der Vorschrift deutlich erschweren.[782]

II. Die Grundregel (Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB)

Nach Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB findet das neue Verjährungsrecht auf alle Ansprüche Anwendung, die am 1. Januar 2002 bestehen und noch nicht verjährt sind. Ist ein Anspruch an diesem Stichtag hingegen bereits verjährt, so gilt – auch in Hinblick auf die Rechtsfolgen – das bisherige Verjährungsrecht. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn sich der Schuldner erst nach dem 31. Dezember 2001 auf die Einrede beruft.[783]

---

[781] Die Vorschrift in ihrer jetzigen Gestalt geht zurück auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, siehe BT-Drucksache 14/7052, S. 207.
Vgl. in diesem Zusammenhang auch die früheren Übergangsregelungen in Art. 169 EGBGB a.F. (In-Kraft-Treten des BGB) und in Art. 231 § 6 EGBGB a.F. (Beitritt der DDR).
[782] Gemäß Art. 229 § 6 Abs. 5 EGBGB sind die vorstehenden Absätze entsprechend auf Fristen anwendbar, die für die Geltendmachung, den Erwerb oder den Verlust eines Rechts maßgebend sind. Die Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 273 nennt als wichtigste Anwendungsfälle die Ausschlussfristen für die Anfechtung nach den §§ 121, 124 BGB.
Art. 229 § 6 Abs. 5 EGBGB ordnet darüber hinaus die entsprechende Anwendung der vorstehenden Absätze für Fristen nach dem HGB und dem Umwandlungsgesetz an. Dies ist freilich nur beispielhaft zu verstehen: Nach dem Willen des Gesetzgebers (ebenda, S. 273) soll die Übergangsregelung generell für Ansprüche gelten, die in anderen Gesetzen geregelt sind, deren Verjährung sich aber ganz oder zumindest teilweise nach dem Regelwerk des BGB richten.
[783] Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1422 (Fn. 39) will in diesem Fall die §§ 214 ff. BGB zur Anwendung kommen lassen. Ein gravierender sachlicher Unterschied zu den §§ 222 ff. BGB a.F. besteht indes nicht.

III. Sonderbestimmungen für Beginn, Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn (Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 2 und 3; Abs. 2 EGBGB)

Eine erste Ausnahme vom obigen Grundsatz legt Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 2 EGBGB für den Beginn, die Hemmung, die Ablaufhemmung und den Neubeginn der Verjährung fest. Diese Parameter bestimmen sich nämlich für den Zeitraum vor dem 1. Januar 2002 nach den Regeln des bisherigen Verjährungsrechts. Das bedeutet beispielsweise für den Beginn der Regelverjährungsfrist nach § 199 Abs. 1 BGB, dass es lediglich auf die Entstehung des Anspruchs ankommt und nicht auf die „subjektiven" Merkmale der Kenntnis bzw. der grob fahrlässigen Unkenntnis sowie die neu eingeführte Jahresschlussverjährung.
Das alte Verjährungsrecht gilt auch dann, wenn eine vor dem 1. Januar 2002 bewirkte Unterbrechung rückwirkend durch einen nach Ablauf des 31. Dezember 2001 eintretenden Umstand entfällt (Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 3 EGBGB). Hauptanwendungsfall hierfür ist § 212 Abs. 1 BGB a.F. Danach gilt die Unterbrechung durch Klageerhebung als nicht erfolgt, wenn die Klage zurückgenommen oder durch ein Prozessurteil abgewiesen wird. Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 3 erfasst indes auch den umgekehrten Fall, nämlich dass eine vor dem 1. Januar 2002 bewirkte Unterbrechung rückwirkend durch einen nach Ablauf des 31. Dezember 2001 eintretenden Umstand als erfolgt gilt. Eine solche Konstellation regelte bekanntlich § 212 Abs. 2 BGB a.F. Erhebt der Berechtigte nach der Rücknahme der Klage bzw. ihrer Abweisung durch Prozessurteil binnen sechs Monate erneut Klage, so gilt die Verjährung als durch die Erhebung der ersten Klage unterbrochen.[784]
Die Neuregelung des Verjährungsrechts hat dazu geführt, dass zahlreiche Unterbrechungstatbestände – allen voran die Klageerhebung gemäß § 209 Abs. 1 BGB – nunmehr in § 204 BGB zu Hemmungsgründen herabgestuft worden sind. Der Übergang von der Unterbrechung zur bloßen Hemmung der Verjährungsfrist ergibt sich eigentlich bereits aus Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz EGBGB, wonach ab dem 1. Januar 2002 ausschließlich die neuen Verjährungsregeln zur Anwendung kommen. § 229 § 6 Abs. 2 EGBGB stellt diesen Sachverhalt noch einmal klar: Die Unterbrechung der Verjährung gilt als mit dem Ablauf des 31. Dezember 2001 beendet. Stattdessen ist die Frist mit Beginn des 1. Januar 2002 gehemmt.[785]

[784] BT-Drucksache 14/7052, S. 207.
[785] Ebenda, S. 207.

IV. Sonderregel für den Fall, dass „neue“ Frist länger (Art. 229 § 6 Abs. 3 EGBGB)

Eine weitere, den Schutz des Schuldners bezweckende[786] Durchbrechung der Grundregel des Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB enthält Absatz 3. Ist die Verjährungsfrist nach dem neuen Verjährungsrecht länger als nach dem bisherigen, so verbleibt es bei der kürzeren Verjährungsdauer. Besondere praktische Bedeutung hat die Bestimmung somit für die Verjährung kaufvertraglicher Gewährleistungsansprüche.[787] Für diese gilt nämlich – sofern sie am 1. Januar 2002 noch unverjährt bestanden haben – nicht die Zweijahresfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB, sondern die kurze sechsmonatige Gewährleistungsfrist des § 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.

V. Sonderregel für den Fall, dass „neue“ Frist kürzer (Art. 229 § 6 Abs. 4 EGBGB)

Eine Sonderregel ist schließlich auch im umgekehrten Fall zu beachten, also dann, wenn die Verjährungsfrist nach neuem Recht kürzer als nach altem ist. Dies trifft etwa für Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung, culpa in contrahendo oder Bereicherungsrecht zu, die bislang der Dreißigjahresfrist des § 195 BGB a.F. unterlagen, nunmehr jedoch gemäß §§ 195, 199 BGB - abhängig von Kenntnis bzw. grobfahrlässiger Unkenntnis - in drei, spätestens jedoch in zehn (oder dreißig) Jahren verjähren.[788] Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB legt hierzu fest, dass die Frist erst am 1. Januar 2002 zu laufen beginnt.[789] Nach Abs. 4 Satz 2 EGBGB bleibt jedoch die bislang geltende Verjährungsfrist maßgeblich, wenn sie früher als die Frist des neuen Rechts abläuft.
Entgegen dem Wortlaut, wonach stets das Vorliegen nur einer Verjährungsfrist vorausgesetzt ist, bedarf es hinsichtlich des Fristenvergleichs im Anwendungsbereich der neuen Regelverjährung nach §§ 195, 199 BGB einer Gesamtschau:[790] Der 1. Januar 2002 kommt als Fristbeginn zwingend nur für den Lauf der zehn- bzw. dreißigjährigen Höchstfristen des § 199 Abs. 2 BGB in Betracht. Hinsichtlich der Dreijahresfrist des § 195 BGB kann sich der Fristbeginn indes deutlich verzögern, da hierfür gemäß § 199 Abs. 1 BGB das Vorliegen der „subjektiven“ Voraussetzungen der Kenntnis bzw. grob fahrlässigen Unkenntnis maßgeblich ist. Die

[786] So ausdrücklich die Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 273.
[787] Siehe nur ebenda, S. 273; Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1422 und Bereska, AnwBl 2001, S. 404, 408.
[788] Vgl. Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1422.
[789] Damit wird vermieden, dass nach der Grundregel des Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB die kürzere Frist bereits abgelaufen ist, vgl. BT-Drucksache 14/6040, S. 273.
[790] Vgl. auch Heinrichs, BB 2001, S. 1417, 1422. Anders hingegen wohl Bereska, AnwBl 2001, S. 404, 408, der nur auf die Regelfrist der §§ 195, 199 Abs. 1 BGB abstellen will.
Soweit erforderlich, ist eine solche Gesamtbetrachtung der Fristen auch im Rahmen von Art. 229 § 6 Abs. 3 EGBGB angezeigt.

Regel des Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 2 EGBGB kommt demnach nur dann zum Tragen, wenn die bislang geltende Verjährungsfrist sowohl vor der Regelverjährungsfrist als auch vor der jeweils einschlägigen Höchstfrist abläuft.

Schlussbetrachtung

Das am 1. Januar 2002 in Kraft getretene Verjährungsrecht des BGB unterscheidet sich in vielem von seinem in die Jahre gekommenen Vorgänger. Augenfällig ist bereits das gewandelte äußere Erscheinungsbild: War das „alte“ Regelwerk wenig übersichtlich über das ganze Schuldrecht verteilt, so kann dem Reformgesetzgeber attestiert werden, diesen Misstand weitgehend beseitigt zu haben. Die zentralen Vorschriften finden sich entweder gebündelt im fünften Abschnitt des ersten Buches „Verjährung“ oder – den kauf- und werkvertraglichen Mängelrechten zugeordnet - in den §§ 438, 634a BGB. Der hiermit verbundene Zugewinn an Anwendungsfreundlichkeit ist erheblich, auch wenn darüber hinaus noch einige weitere über das BGB und seine Nebengesetze verstreute Verjährungsregeln zu beachten sind. Der professionelle Rechtsarbeiter jedenfalls wird mit dieser Situation umzugehen wissen und die jeweils einschlägige Vorschrift ohne größere Schwierigkeiten ermitteln können. Im Übrigen steht zu erwarten, dass der von der Bundesregierung angekündigte zweite Reformschritt – eine Überprüfung der Normen in den zahlreichen Sondergesetzen – die Handhabung des Verjährungsrechts für die Zukunft zusätzlich erleichtern wird.

Was den materiellen Gehalt der Neuregelung anbelangt, so sind zahlreiche, teilweise gravierende Änderungen zu verzeichnen. Hervorzuheben ist etwa die prinzipielle Zulassung verjährungserschwerender Vereinbarungen in § 202 BGB, welche zu einer begrüßenswerten Stärkung der Parteiautonomie führt. Große praktische Bedeutung kommt darüber hinaus auch der Entscheidung des Gesetzgebers zu, die meisten Unterbrechungstatbestände des früheren Rechts zu Hemmungsgründen „herabzustufen“ und den Katalog der Ereignisse, die eine Hemmung der Frist rechtfertigen, durch Einführung neuer Tatbestände, wie etwa dem laufender Verhandlungen in § 203 BGB, zu erweitern.

Vor allem sind es zwei andere Aspekte der Reform, die das neue Recht kennzeichnen: Die Statuierung einer „echten“ Regelverjährungsfrist gemäß §§ 195, 199 BGB sowie die Neuordnung der Verjährung kauf – und werkvertraglicher Gewährleistungsansprüche in den §§ 438, 634a BGB.

Mit der Einführung einer dreijährigen Regelfrist, die am Schluss des Jahres zu laufen beginnt, in welchem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangt haben müsste, vollzieht der Gesetzgeber den fälligen Paradigmenwechsel hin zu einem „subjektiven“ Verjährungsmodell. Dieser beruht auf der Erkenntnis, dass sich der gewünschte Effekt einer größtmöglichen Vereinheitlichung und Vereinfachung des Verjährungsrechts nur dann erzielen lässt, wenn der Lauf der Regelverjährungsfrist an das Kriterium der Kenntnis bzw. Er-

kennbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen gekoppelt wird. Die Gesetzesverfasser haben sich – in Anlehnung an die Regelung in § 852 Abs. 1 BGB a.F. – für eine „subjektive“ Ausgestaltung des Verjährungsbeginns entschieden. Dies stellt eine akzeptable, keinesfalls jedoch die optimale Umsetzung obiger Einsicht dar: Vorzugswürdig wäre vielmehr eine Lösung nach Vorbild der *Principles of European Contract Law* gewesen, wonach die Frist gehemmt ist, solange der Gläubiger die Anspruchsvoraussetzungen nicht kennt bzw. vernünftigerweise nicht kennen konnte. Hierfür spricht – neben dem größeren Vereinheitlichungseffekt - vor allem die gerechtere Verteilung der Darlegungs- und Beweislast. Der Aufschub der Verjährung durch fehlende Kenntnis bzw. Erkennbarkeit stellt eine für den Gläubiger günstige – und somit gegebenenfalls auch zu beweisende - Ausnahme von der Regel dar, dass die Verjährung des Anspruchs mit seiner Entstehung beginnt und dies ihm auch bekannt ist bzw. bekannt sein müsste. Nach dem Modell der §§ 195, 199 BGB hat hingegen der Schuldner den Nachweis darüber führen, zu welchem Zeitpunkt der Gläubiger die den Lauf der Verjährungsfrist in Gang setzenden „subjektiven“ Kriterien erfüllt. Da ihm der hierfür notwendige Einblick in die Gläubigersphäre in aller Regel verwehrt ist, steht zu befürchten, dass der Schuldner oftmals die ihm auferlegte Darlegungs- und Beweispflicht nicht erfüllen kann: Der entscheidende Moment des Beginns der Verjährungsfrist bleibt für ihn im Dunklen.

Der zweite Kernpunkt der Reform besteht in der neu strukturierten Verjährung kauf- und werkvertraglicher Mängelansprüche. Die Wertungen des Gesetzgebers sind in weiten Teilen überzeugend. Dies gilt namentlich für die markante Verlängerung der Verjährungsfrist von Gewährleistungsansprüchen bei Mängeln beweglicher Sachen von bislang sechs Monaten auf nunmehr zwei Jahre (§§ 438 Abs. 1 Nr. 3, 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB), die jedoch – in den engen Grenzen der §§ 309 Nr. 8 b) ff), 475 Abs. 2 BGB – parteiautonom reduziert werden kann. Sachgerecht erscheint auch die Neuerung, dass bauwerksbezogene Mängel einer einheitlichen Fünfjahresfrist unterliegen (§§ 438 Abs. 1 Nr. 2, 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB). Nichts anderes gilt schließlich für die verjährungsrechtliche Gleichbehandlung von „körperlichen“ Leistungen und hierfür erbrachten „Planungs- oder Überwachungsleistungen“ im Bereich des Werkvertrags (§ 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB), selbst wenn Abgrenzungsschwierigkeiten nicht ausgeschlossen werden können.

Freilich gibt es auch Anlass zur Kritik: So führt die Anwendung des Verjährungsregime der §§ 438, 634a BGB auf Ansprüche wegen Rechtsmängeln zu einer deutlichen Schlechterstellung von Käufern und Bestellern, da ihnen bislang die Dreißigjahresfrist des § 195 BGB a.F. zur Verfügung stand. Vorzugswürdig wäre gewesen, die Rechtsmängelhaftung weiterhin der Regelverjährung zu unterstellen, zumal dies die fragwürdige Ausnahmebestimmung des § 438 Abs. 1 Nr. 1 BGB überflüssig gemacht hätte. Als besonders problematisch erweist sich, dass

der Reformgesetzgeber im Kaufrecht – einzig zum Zweck der Vereinheitlichung – auch Ansprüche auf Schadensersatz dem Geltungsbereich des § 438 BGB unterwirft. Im Ergebnis wird somit ein Verkäufer, der schuldhaft einen Mangel- oder Mangelfolgeschaden herbeiführt, verjährungsrechtlich demjenigen gleichgesetzt, der verschuldensunabhängig für einen Sachmangel einzustehen hat. Diese Nivellierung kann nicht überzeugen. Die Funktion der kurzen Fristen des § 438 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BGB besteht in der Verteilung des Mängelrisikos, welches beide Parteien in Folge ihrer verschuldensunabhängigen Haftung zu tragen haben. Im Bereich der Schadensersatzhaftung ist indes für eine derartige Risikoverteilung kein Raum, da die Verantwortlichkeit eindeutig beim Schädiger liegt. Anders gewendet: Die verjährungsrechtliche Gleichbehandlung beider Haftungsarten in § 438 BGB privilegiert den schädigenden Verkäufer, ohne dass sachliche Erwägungen dies rechtfertigen.
Die Rechtspraxis wird sich vermutlich hierauf einstellen, in dem sie dem Geschädigten notfalls auf anderem Wege – insbesondere durch Anwendung des Deliktrechts - zu einem längerfristig verjährenden Schadensersatzanspruch verhilft. Ähnliches ist im Übrigen auch im Werkvertragsrecht zu erwarten. Die Neuregelung führt zwar dazu, dass die äußerst problematische Abgrenzung zwischen „engen“ und „entfernten“ Mangelfolgeschäden entfällt und somit grundsätzlich alle Schadensersatzansprüche dem Regime des § 634a BGB unterworfen sind. Hinsichtlich der Geltendmachung von solchen Mangelfolgeschäden, die als „entfernte“ vormals der Regelverjährungsfrist nach § 195 BGB a.F. unterlagen, geht mit der Vereinfachung jedoch zugleich eine deutliche Schlechterstellung des Bestellers einher. Als Kompensationsmöglichkeiten bieten sich wiederum die Anwendung des Deliktsrechts, darüber hinaus aber auch eine Ausdehnung der Arglisthaftung gemäß § 634a Abs. 3 BGB an.

Dennoch: Unter dem Strich überwiegen die Verbesserungen. Nach einer notwendigen Phase der Umstellung und Eingewöhnung wird die Neuregelung den praktischen Umgang mit dem Verjährungsrecht erleichtern und die gegenläufigen Interessen besser als bislang zum Ausgleich bringen.

Literaturverzeichnis

***Altmeppen, Holger*; *Wilhelm, Jan*:** Gemeinsame Erklärung zum Vorhaben eines Erlasses eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes im Jahre 2001, veröffentlicht auf der Homepage von Altmeppen zur Schuldrechtsreform unter http://www.jura.uni-passau.de/fakultaet/ lehrstuehle/Altmeppen/1024x768/Schuldrechtsreform/Schuldrechtsreform.htm.

***Amann, Hermann*:** Schuldrechtsreform und notarielle Vertragsgestaltung, in: Sonderheft zum 24. Deutschen Notartag, DNotZ 1993, S. 83 – 100.

***Arbeitsgruppe „Überprüfung des Wettbewerbsrechts“*:** Bericht vom 17.12.1996, GRUR 1997, S. 201 – 209.

***Baronikians, Patrick*:** Eilverfahren und Verjährung – Anmerkung zu dem Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, WRP 2001, S. 121 – 123.

***Bereska, Christian*:** Modernisierung des Schuldrechts: Verjährungsrecht, AnwBl 2001, S. 404 – 408.

***Bundesministerium der Justiz* (Hrsg.):** Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, Köln 1992.

***dass.*:** Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes vom 4. August 2000, mit Begründung veröffentlicht auf der Homepage von Dauner-Lieb zur Schuldrechtsreform unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_schuldrecht.htm.

***dass.*:** Konsolidierte Fassung des Diskussionsentwurfes eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes auf der Grundlage des Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, der hierzu vorliegenden Stellungnahmen und der Ergebnisse der Beratungen der Arbeitsgemeinschaften zu den einzelnen Komplexen und der Kommission Leistungsstörungsrecht (6. März 2001), veröffentlicht s.o.

***dass.*:** Neukorrigierte Weiterentwicklung des Verjährungsrechts vom 22. März 2001, veröffentlicht s.o.

***Bydlinski, Peter*:** Die Aufrechnung mit verjährten Forderungen: Wirklich kein Änderungsbedarf?, AcP 196 (1996), S. 276 – 304.

***ders.*:** Die geplante Modernisierung des Verjährungsrechts, in: Schulze, Reiner; Schulte-Nölke, Hans (Hrsg.): Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts, Tübingen 2001, S. 381 – 403.

***Canaris, Claus-Wilhelm*:** Die Reform des Rechts der Leistungsstörungen, JZ 2001, S. 499 – 528.

***ders.*:** Das allgemeine Leistungsstörungsrecht im Schuldrechtsmodernisierungsgesetz, ZRP 2001, S. 329 – 336.

***Commission on European Contract Law („Lando-Kommission“)*:** Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts: Verjährung. Verabschiedet auf der Sitzung vom 5. – 11. Februar in Kopenhagen. Deutsche Fassung des einschlägigen Abschnitts der Principles of European Contract Law, Part III, von Ulrich Drobnig und Reinhard Zimmermann, abgedruckt in ZEuP 2001, S. 400 – 402.

***Danco, Anne*:** Die Perspektiven der Anspruchsverjährung in Europa. Eine rechtsvergleichende Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der Sachmängelgewährleistungsfristen im Kaufrecht, Berlin 2001, zugleich Diss. Berlin 2001.

***Däubler-Gmelin, Herta*:** Die Entscheidung für die so genannte Große Lösung bei der Schuldrechtsreform, NJW 2001, S. 2281 – 2289.

***Dauner-Lieb, Barbara*:** Die geplante Schuldrechtsmodernisierung – Durchbruch oder Schnellschuß?, JZ 2001, S. 8 – 18.

***dies.*:** Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts – Drucksache 14/6040. Anhörung vor dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages am 2.7. und am 4.7.2001, veröffentlicht auf der Homepage von Dauner-Lieb zur Schuldrechtsreform unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_schuldrecht.htm.

dies.; ***Arnold, Arnd*:** Anmerkungen zur neuesten Fassung des Verjährungsrechts in der konsolidierten Fassung eines Diskussionsentwurfes eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, veröffentlicht s.o.

dies.; ***Arnold, Arnd***; ***Dötsch, Wolfgang***; ***Kitz, Volker*:** Anmerkungen und Fragen zur konsolidierten Fassung des Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, veröffentlicht s.o.

***Deutsche Zivilrechtslehrervereinigung*:** Beiträge auf der Sondertagung Schuldrechtsmodernisierung am 30./31. März 2001 in Berlin, JZ 2001, S. 473 – 564.

***Egermann, Frank*:** Verjährung deliktischer Haftungsansprüche, ZRP 2001, S. 343 – 346.

***Eidenmüller, Horst*:** Zur Effizienz der Verjährungsregeln im geplanten Schuldrechtsmodernisierungsgesetz, JZ 2001, S. 283 – 287.

***ders.*:** Ökonomik der Verjährungsregeln, in: Schulze, Reiner; Schulte-Nölke, Hans (Hrsg.): Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts, Tübingen 2001, S. 405 – 415.

***Erman, Walter* (Begr.):** Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, herausgegeben von Harm Peter Westermann, bearbeitet von Lutz Aderhold, Robert Battes u.a., Band I , 10. Auflage, Köln 2000. (Zitiert: Erman-*Bearbeiter*).

***Ernst, Wolfgang*:** Die Schuldrechtsreform 2001/2002, ZRP 2001, S. 1 – 11.

***ders.*:** Zum Fortgang der Schuldrechtsreform, in: Ernst, Wolfgang; Zimmermann, Reinhard (Hrsg.): Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, S. 559 – 605.

ders.; ***Zimmermann, Reinhard*** **(Hrsg.):** Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Zum Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes des Bundesministeriums der Justiz (Symposium „Schuldrechtsmodernisierung 2001“ in Regensburg am 17./18. November 2000), Tübingen 2001.

ders.; ***Leenen, Detlef***; ***Mansel, Heinz-Peter***; ***Peters, Frank***; ***Zimmermann, Reinhard*****:** Stellungnahme zu: „Neue Fassung des Verjährungsrechts auf der Grundlage des Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, der hierzu vorliegenden Stellungnahmen und der Ergebnisse der Sitzung der Arbeitsgemeinschaft Verjährungsrecht am 15. und 16. Januar 2001 in Berlin“ (= n.F. 1), veröffentlicht auf der Homepage von Mansel zur Schuldrechtsreform unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/instipr/index.html.

ders.; ***Gsell, Beate*****:** Kaufrechtsrichtlinie und BGB, ZIP 2000, S. 1410 – 1427.

dies.**:** Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Kaufrechtsrichtlinie, ZIP 2000, S. 1462 – 1464.

dies.**:** Nochmals für die „kleine Lösung“, ZIP 2000, S. 1812 – 1816.

dies.**:** Kritisches zum Stand der Schuldrechtsmodernisierung, ZIP 2001, S. 1389 – 1403.

Flume, Werner**:** Gesetzesreform der Sachmängelhaftung beim Kauf?, AcP 193 (1993), S. 89 – 120.

Foerste, Ulrich**:** Unklarheit im künftigen Schuldrecht: Verjährung von Kaufmängel-Ansprüchen in zwei, drei oder 30 Jahren?, ZRP 2001, S. 342 – 343.

Gass, Peter**:** Die Schuldrechtsüberarbeitung nach der politischen Entscheidung zum Inhalt der Richtlinie über den Verbrauchsgüterkauf, in: Festschrift für Walter Rolland, herausgegeben von Uwe Diederichsen, Köln 1999, S. 129 - 143.

Geiger, Hansjörg**:** Einführung: Zum Stand des Gesetzgebungsverfahrens, JZ 2001, S. 473 – 474.

Gesamtverband der Textilindustrie in der Bundesrepublik Deutschland - Gesamttextil – e.V.: Positionspapier vom 4. Juni 2001: Die große Schuldrechtsreform – Ein revolutionäres Vorhaben unter Zeitdruck -, veröffentlicht auf der Homepage von Altmeppen zur Schuldrechtsreform unter http://www.jura.uni-passau.de/fakultaet/lehrstuehle/Altmeppen/1024x768/Schuldrechtsreform/Schuldrechtsreform.htm.

Grundmann, Stefan; ***Medicus, Dieter***; ***Rolland, Walter*** **(Hrsg.):** Europäisches Kaufgewährleistungsrecht, Reform und Internationalisierung des deutschen Schuldrechts (Symposium in Halle am 20./21. Januar 2000), Köln 2000.

Haas, Lothar**:** Entwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes: Kauf- und Werkvertragsrecht, BB 2001, S. 1313 – 1321.

Habersack, Mathias**:** Diskussionsbeitrag zum Referat Mansel, in: Ernst, Wolfgang; Zimmermann, Reinhard (Hrsg.): Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, S. 427.

Haug, Henner**:** Die Neuregelung des Verjährungsrechts. Eine kritische Untersuchung des Verjährungsrechts im Entwurf der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, Baden-Baden 1999, zugleich Diss. Tübingen 1998.

Heinrichs, Helmut**:** Überlegungen zum Verjährungsrecht, seine Mängel, seine Rechtfertigung und seine Reform, Karlsruher Forum 1991 (Versicherungsrecht Sonderheft), S. 3 – 11.

ders.**:** Diskussionsbeitrag zum Referat Leenen, JZ 2001, S. 561.

ders.**:** Entwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes: Neuregelung des Verjährungsrechts, BB 2001, S. 1417 – 1423.

Henckel, Wolfram**:** Die Grenzen der Verjährungsunterbrechung, JZ 1962, S. 335 – 339.

Honsell, Heinrich**:** Einige Bemerkungen zum Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, JZ 2001, S. 18 – 21.

Jakobs, Horst Heinrich; ***Schubert, Werner*** **(Hrsg.):** Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in systematischer Zusammenstellung der unveröffentlichten Quellen, Recht der Schuldverhältnisse II §§ 433 – 651, Berlin, New York 1980.

Katzenmeier, Christian**:** Produkthaftung und Gewährleistung des Herstellers teilmangelhafter Sachen, NJW 1997, S. 486 – 493.

Kirchner, Christian; ***Richter, Klaus*****:** Vorschlag für ein Gesetz zur Änderung des Kaufrechts und des Fernabsatzgesetzes (Juni 2001), veröffentlicht auf der Homepage von Dauner-Lieb zur Schuldrechtsreform unter http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lbrah/index_schuldrecht.htm.

Knütel, Rolf**:** Zur Schuldrechtsreform, NJW 2001, S. 2519 – 2521.

Kornilakis, Angelos: Wesen und Funktion der Verjährung im Rahmen des deutschen und englischen Schuldrechts. Eine rechtsdogmatische und rechtsvergleichende Untersuchung zum deutschen und englischen Schuldrecht unter besonderer Berücksichtigung des Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, Berlin 2002, zugleich Diss. Frankfurt (Main) 2001.

Krebs, Peter**:** Die große Schuldrechtsreform, Beilage 14 zu DB 2000 (Heft 48), S. 1 – 28.

Leenen, Detlef**:** § 477 BGB: Verjährung oder Risikoverlagerung?, Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 29. Mai 1996, Berlin, New York 1997.

ders.**:** Die Neuregelung der Verjährung, JZ 2001, S. 552 – 560.

Liebs, Detlef**:** Lateinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter, zusammengestellt, übersetzt und erläutert von Detlef Liebs, 6. Auflage, München 1998.

Mansel, Heinz-Peter**:** Die Reform des Verjährungsrechts, in: Ernst, Wolfgang; Zimmermann, Reinhard (Hrsg.): Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, S. 333 – 423.

***Medicus, Dieter*:** Leistungsmängel und Schadensersatz, JuS 1998, S. 289 – 296.

***ders.*:** Bürgerliches Recht. Eine nach Anspruchsgrundlagen geordnete Darstellung zur Examensvorbereitung, 18. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München 1999.

***Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*:** Band I. Allgemeiner Theil, Zweite Auflage Berlin 1896.

***Motsch, Richard*:** Diskussionsbeitrag, in: Verhandlungen des Sechzigsten Deutschen Juristentages, Münster 1994, hrsg. von der Ständigen Deputation des Deutschen Juristentages, Band II/2, München 1994, S. K 180 f.

***ders.*:** Die Modernisierung des Schuldrechts, NJ 2002, S. 1 – 10.

***Oetker, Hartmut*:** Die Verjährung. Strukturen eines allgemeinen Rechtsinstituts, Baden-Baden 1994.

***Palandt, Otto* (Begr.):** Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, bearbeitet von Peter Bassenge; Gerd Brudermüller u.a.; 60. Auflage, München 2001.(Zitiert: Palandt-*Bearbeiter*).

***Peters, Frank*; *Zimmermann, Reinhard*:** Verjährungsfristen. Der Einfluß von Fristen auf Schuldverhältnisse; Möglichkeiten der Vereinheitlichung von Verjährungsfristen, in: Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Band I, hrsg. vom Bundesminister der Justiz, Köln 1981, S. 77 – 373.

***Pick, Eckhart*:** Zum Stand der Schuldrechtsmodernisierung, ZIP 2001, S. 1174 – 1181.

***Picker, Eduard*:** Vertragliche und deliktische Schadenshaftung, JZ 1987, S. 1041 – 1058.

***Piekenbrock, Andreas*:** Reform des allgemeinen Verjährungsrechts: Ausweg oder Irrweg? in: Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 2001 (Das neue Schuldrecht: Freiburger Tagung, 5. bis 8. September 2001), herausgegeben für die Gesellschaft Junger Zivilrechtswissenschaftler e.V. von Tobias Helms; Daniela Neumann u.a., Stuttgart 2001, S. 309 – 339.

***Rabe, Dieter*:** Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts: Verjährung, NJW 1992, S. 2395 – 2400.

***Roth, Herbert*:** Die Reform des Werkvertragsrechts, JZ 2001, S. 543 – 551.

***Rüfner, Thomas*:** Verjährung bei Mängeln eines Bauwerks nach dem Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, ZfIR 2001, S. 16 – 20.

***Schlechtriem, Peter*:** Diskussionsbeitrag zum Referat Mansel, in: Ernst, Wolfgang; Zimmermann, Reinhard (Hrsg.): Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform, Tübingen 2001, S. 426.

***Schmidt-Räntsch, Jürgen*:** Zum Stand der Kaufrechtsrichtlinie, ZIP 1998, S. 849 – 853.

Schulze, Reiner; ***Schulte-Nölke, Hans* (Hrsg.):** Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts (Tagung in Münster am 22. Januar 2001), Tübingen 2001.

***Siehr, Kurt*:** Verjährung der Vindikationsklage?, ZRP 2001, S. 346 – 347.

***Soergel, Hans Thomas* (Begr.):** Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, bearbeitet von Jürgen F. Baur, Dagmar Coester-Waltjen u.a., Allgemeiner Teil 2, §§ 104 – 240, 13. Auflage, Stuttgart Berlin, Köln 1999. (Zitiert: Soergel-*Bearbeiter*).

***Spiro, Karl*:** Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalfristen. Band I: Die Verjährung der Forderungen, Bern 1975.

***Staudenmayer, Dirk*:** Die EG-Richtlinie über den Verbrauchsgüterkauf, NJW 1999, S. 2393 – 2397.

***von Staudinger, Julius* (Begr.):** Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, herausgegeben von Günter Beitzke u.a., Erstes Buch Allgemeiner Teil, §§ 164 – 240, bearbeitet von Karl-Heinz Gursky; Frank Peters u.a., 13. Bearbeitung, Berlin 1995. (Zitiert: Staudinger-*Bearbeiter*).

***Stürner, Rolf*:** Empfiehlt sich die von der Schuldrechtskommission vorgeschlagene Neuregelung des allgemeinen Leistungsstörungsrechts, der Mängelhaftung bei Kauf- und Werkvertrag und des Rechts der Verjährung?, Beilage zu NJW 1994 (Heft 25), S. 2 – 6.

***Thomas, Heinz*; *Putzo, Hans*:** Zivilprozeßordnung, Kommentar, bearbeitet von Heinz Thomas; Hans Putzo u.a., 23. Auflage, München 2001. (Zitiert: Thomas/Putzo-*Bearbeiter*).

***Tonner, Klaus*:** Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie und Europäisierung des Zivilrechts, BB 1999, S. 1769 – 1774.

***Unterrieder, Matthias*:** Die regelmäßige Verjährung. Die §§ 195 bis 202 BGB und ihre Reform, Berlin 1998, zugleich Diss. Rostock 1998.

***Westerhoff, Rudolf*:** Gesetzgebung und Methodik. Bemerkungen zur Überarbeitung des Schuldrechts, ZG 1994, S. 97 – 124.

***Wetzel, Thomas*:** Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz – Der große Wurf zum 1.1.2002?, ZRP 2001, S. 117 – 126.

***Wolf, Alfred*:** Weiterentwicklung und Überarbeitung des Schuldrechts, ZRP 1978, S. 249 – 254.

***Zimmermann, Reinhard*:** Die Verjährung, JuS 1984, S. 409 – 422.

***ders.*:** „... ut sit finis litium“, JZ 2000, S. 853 – 866.

***ders.*:** Grundregeln eines Europäischen Verjährungsrechts und die deutsche Reformdebatte, ZEuP 2001, S. 217 – 222.

***ders.*:** Schuldrechtsmodernisierung?, JZ 2001, S. 171 – 181.

ders.; ***Leenen, Detlef***; ***Mansel, Heinz-Peter***; ***Ernst, Wolfgang*****:** Finis Litium? Zum Verjährungsrecht nach dem Regierungsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, JZ 2001, S. 684 – 699.

Stand der Online-Verweise: 01.11.2002. (Es wird beispielhaft jeweils nur auf eine Fundstelle verwiesen).