

Die Verjährung von Ersatzforderungen aus Spätschäden – neue Entwicklungen in Rechtsprechung und Gesetzgebung

Massimo Aliotta*/David Husmann**

I. Asbestproblematik als Stein des Anstosses

Nachdem im zivilrechtlichen Verjährungsrecht lange Zeit Ruhe herrschte, hat in jüngerer Zeit die bundesgerichtliche Rechtsprechung mit grundlegenden Entscheiden aufgewartet, und im Gesetzgebungsverfahren wurde Anlauf für die Revision der geltenden Verjährungsbestimmungen genommen. Angestossen wurde die Entwicklung wesentlich durch die Auseinandersetzung mit der Asbestproblematik, wo sich immer wieder zeigt, dass die Durchsetzung von Schadenersatzforderungen an der Verjährung scheitert, was mit der langen Latenzzeit zwischen Exposition und Krankheitsausbruch zusammenhängt. Während die Asbestproblematik schon länger existiert und hier Folgen aus der Vergangenheit zu bewältigen sind, können mögliche gleichartige Probleme in der Gegenwart verursacht werden und erst die Zukunft wird zeigen, wie es um das Schädigungspotenzial «neuer Technologien» wirklich steht. Zu denken ist hier besonders an die bei verschiedenen Produkten verwendete Nanotechnologie sowie an unsichtbare Strahlung, wie sie beim Mobilfunk entsteht. Bei der rechtlichen Behandlung von Spätschäden ist die Rechtsprechung sozusagen vergangenheitsgewandt und der Gesetzgeber hat nach vorne zu schauen.

Nachfolgend geht es darum, die neuesten Entwicklungen in Rechtsprechung und Gesetzgebung überblicksartig darzustellen.

II. Jüngste Entwicklung der Rechtsprechung zum Verjährungsrecht

A. Vertragsrecht

Werden körperliche Langzeitschäden in einem vertraglichen Umfeld von einem Vertragspartner dem anderen zugefügt, stellt dies eine sog. positive Vertragsverletzung dar. Grundnorm für die Regelung der Schadenersatzpflicht stellt Art. 97 OR dar und für die Belange der Verjährung gilt Art. 127 OR mit seiner 10-jährigen

Verjährungsfrist. Nach Art. 130 Abs. 1 OR wird die Frist ausgelöst durch die Fälligkeit der Forderung, wobei nach jahrzehntealter höchstrichterlicher Rechtsprechung bei positiven Vertragsverletzungen unter Fälligkeit jener Zeitpunkt zu verstehen ist, in welchem sich der Schädiger letztmalig schadensstiftend verhalten hat: Dies hatte sowohl im Fall von im Körper verbliebenem Kontrastmittel eines Arztpatienten (BGE 87 II 155 ff.) wie auch im Fall einer Arbeiterin gegolten, die wegen Exposition mit radioaktiver Farbe später an Krebs erkrankte (BGE 106 II 134 ff.).

Im Zusammenhang mit den Schadenfolgen von Asbeststaub wurde das Bundesgericht in jüngster Zeit wieder mit der Frage konfrontiert, ob auch in jenen Fällen, in denen zwischen Expositionszeit und Manifestation des Schadens regelmässig mehr als 10 Jahre vergehen (dies ist der Fall beim meist zum Tod führenden Brustfellkrebs), der Verjährungsbeginn nach Art. 130 Abs. 1 OR auf den letzten Einwirkungszeitpunkt festzulegen ist. In der öffentlichen Beratung des später als BGE 137 III 16 ff. publizierten Urteils haben die Bundesrichterinnen und Bundesrichter der I. zivilrechtlichen Abteilung die Frage nach dem anzusetzenden Zeitpunkt des Verjährungsbeginns erneut diskutiert und entschieden, dass die bisherige Rechtsprechung nach wie vor gilt. Neben allgemeinen Überlegungen zum Schuldnerschutz wurde auf die explizite gesetzliche Regelung zur Behandlung von zukünftigem Schaden in Art. 46 Abs. 2 OR hingewiesen, welcher Norm es nicht bedürfte, wenn es keine Fälle mit früh beginnender Fälligkeit und im Zeitpunkt der Geltendmachung unabsehbarem Schaden gäbe. Weil für Asbestschäden keine gesetzlichen Sondernormen zur Verjährung (wie im Kernenergiehaftpflichtgesetz oder Strahlenschutzgesetz) geschaffen worden seien, gilt nach dem Bundesgericht die ordentliche Verjährungsfrist nach Art. 127 OR mit Lauf ab letzter schädigender Handlung, somit ab Zeitpunkt der letzten nachweisbaren Asbestexposition. Relevante Ungleichbehandlungen oder andere Verletzungen von Grund- oder Konventionsrechten erachtete das Bundesgericht als nicht gegeben. Namentlich werde durch ein solches Verjährungsregime das durch Art. 6 EMRK gewährleistete Recht auf freien Zugang zu einem Gericht nicht tangiert.

Nachdem die vor Bundesgericht unterliegende Seite die Frage nach der EMRK-Konformität der schweizerischen Verjährungspraxis dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte unterbreitet hat (Verf.-Nr. 41072/11), sind vom Gerichtshof in Strassburg die geltend gemachten Beschwerdegründe (Verstoss gegen Art. 6 sowie Art. 14 i.V.m. Art. 6 EMRK) der Schweiz vor Kurzem offiziell bekannt gemacht und ist eine Stellungnahme angefordert worden.

* RA lic.iur., Fachanwalt SAV Haftpflicht- und Versicherungsrecht.

** RA lic.iur., Fachanwalt SAV Haftpflicht- und Versicherungsrecht.

B. Ausservertragliches Haftungsrecht

Im Unterschied zu den vertraglichen Forderungsverhältnissen und der dort massgebenden Forderungsfälligkeit ist bei ausservertraglichen Haftpflichtansprüchen aus Spätschäden für den Verjährungsbeginn Art. 60 OR beachtlich. Das Gesetz legt hier neben der relativen einjährigen Verjährungsfrist eine absolute 10-jährige Frist fest, die ab dem Zeitpunkt der (letzten) schädigenden Handlung zu laufen beginnt. Hierbei ist nach ständiger Rechtsprechung das Verhalten des Geschädigten unerheblich (BGE 127 III 257, 259 E. 2 b/aa) und auch eine Fortentwicklung des Schadens lässt das Datum des Beginns nicht nach hinten rücken (zit. BGE E. 2b/bb). Im Zusammenhang mit der haftpflichtrechtlichen Verantwortlichkeit wegen mangelhafter Aufsicht der Suva beim Asbestproblem ist auf diese Gerichtspraxis hingewiesen worden, und das Bundesgericht (dieses Mal die sozialrechtliche Abteilung) hat Parallelen für die Belange des Staatshaftungsrechts gezogen, wo Art. 20 Abs. 1 VG anwendbar ist (BGE 136 II 187, 198 E. 7.4.). Ob im Sinne einer opferbezogenen Sichtweise (eine solche Perspektive gilt nach der Rechtsprechung im OHG; BGE 134 II 308) die haftungsrechtlichen Verjährungsfristen verlängert werden sollen, ist gemäss Bundesgericht ein politischer Entscheid, der durch das Parlament getroffen werden muss. Das Gericht kam zum Schluss, dass die geltende Verjährungspraxis in Einklang mit der EMRK stehe.

Auch BGE 136 II 187 ist Gegenstand einer hängigen Beschwerde beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (Verf.-Nr. 52067/10). Im diesbezüglichen Vorverfahren ist die Schweiz ebenfalls aufgefordert worden, ihre Stellungnahme zur Frage abzugeben, ob die vom Bundesgericht im Asbestfall vorgenommene Anwendung der Verjährungsbestimmungen des Verantwortlichkeitsgesetzes mit Art. 6 EMRK vereinbar ist.

III. Die Revision des Verjährungsrechts im Vorentwurfs-Stadium

Nachdem in der Vergangenheit die geplante Vereinheitlichung des gesamten Haftpflichtrechts nach der Vernehmlassungsphase scheiterte, wollte der Bundesrat wenigstens die Vereinheitlichung der gesetzlichen Verjährungsfristen voranbringen (Medienmitteilung EJPD vom 21.1.2009). Damit wurde das Anliegen der vom Parlament gutgeheissenen Motion «Verjährungsfristen im Haftpflichtrecht» (parl. Geschäft 07.3763) aufgenommen, mit welcher man den stossenden Situationen bei verjährten Ansprüchen aus Spätschäden begegnen wollte. Auslöser war hier besonders die Asbestproblematik (Vgl. AB 2008 N 230 f. [Voten Leutenegger Oberholzer; Lüscher]; AB 2008 S 365 [Votum Recordon]). Probleme wurden aber nicht nur bei

den absoluten Verjährungsfristen mit ihrem Beginn ab dem Zeitpunkt der schädigenden Handlung geortet, sondern es wurde von bundesrätlicher Seite auch auf die zu kurze relative Einjahresfrist im ausservertraglichen Haftpflichtrecht hingewiesen (Vgl. AB 2008 S 365 [Votum BR Widmer-Schlumpf]).

Im vergangenen Sommer hat nun der Bundesrat den Vorentwurf für die Revision der Verjährungsfristen vorgelegt. Neben der Verlängerung der haftpflichtrechtlichen Verjährungsfristen ist mit dem Vorentwurf gleichzeitig bezweckt worden, eine Harmonisierung mit dem Vertrags- und Bereicherungsrecht herzustellen. Daher bezieht sich das Revisionsprojekt auch auf die Art. 127–142 OR, die vollständig neu gefasst werden sollen. Hinzu kommen Änderungen der Verjährungsbestimmungen im besonderen Teil des OR (zu Kauf-, Werkvertrags-, Gesellschaftsrecht), sowie namentlich jene des Verantwortlichkeitsgesetzes, des Produkthaftpflichtgesetzes, des Strassenverkehrsgesetzes, wo jeweils auf die OR-Normen verwiesen wird.

Im Vorentwurf wird ein neues Konzept verfolgt, indem sowohl für vertragliche wie auch für ausservertragliche Forderungen je eine absolute und eine relative Verjährungsfrist festgelegt wird. Während die neue relative Verjährungsfrist von drei Jahren (Art. 128 VE-OR) eine Verlängerung für die ausservertraglichen Haftpflichtverhältnisse bedeutet (bisher: ein Jahr nach Art. 60 Abs. 1 OR), hat dies für die vertraglichen Forderungen eine massive Verkürzung der aktuell geltenden Zehnjahresfrist (Art. 127 OR) zur Folge; Letzteres steht in Widerspruch zur Stossrichtung im Parlament, wonach die Verjährungsfristen generell *verlängert* werden sollten.

Eine Gleichordnung von vertraglichem und ausservertraglichem Verjährungsrecht findet sodann im Bereich der absoluten Verjährung statt. Der Vorentwurf zu Art. 129/130 OR bringt dazu zwei Varianten vor: In der ersten Variante wird unterschieden zwischen Körperschäden mit absoluter Verjährungsfrist von 30 Jahren und anderen Schäden mit Verjährung nach zehn Jahren. Als zweite Möglichkeit wird eine generelle absolute Verjährungsfrist von 20 Jahren vorgeschlagen, ohne dass zwischen der Art des Schadens unterschieden würde. In beiden Varianten ist der Verjährungsbeginn wie im bisherigen Recht geregelt, indem auf die Fälligkeit der Forderung oder auf den Zeitpunkt einer allfälligen schädigenden Handlung abgestellt wird.

Damit bleibt aber gerade bei den Fällen mit durch Asbest verursachten Krankheiten (besonders dem malignen Brustfellkrebs) die Problematik bestehen, dass Ersatzansprüche wegen der langen Latenzzeit von 15 bis 45 Jahren immer noch vor Entstehung der Ersatzforderung verjähren können – die allseits als stossend

betrachtete Situation gemäss geltender Rechtsprechung bleibt also mit der Änderung gemäss Vorentwurf in vielen Fällen bestehen. Dass besonderes im Bereich der Spätschäden mit Auswirkungen auf den menschlichen Körper ein (auch für die absolute Frist) massgebender Startzeitpunkt bei effektivem Vorhandensein des Körperschadens und damit der effektiven Kenntnis der Schadenersatzforderung durchwegs praktikabel bleibt, zeigen die Regelungen in anderen europäischen Ländern wie namentlich Frankreich (Art. 2226 und 2232 al. 2 Code civil français) und England (Limitation Act 1980, Sect. 11 und 12). Somit ist zu wünschen, dass der Gesetzgeber dieser speziellen Problematik beim Beginn des Fristenlaufs im Zusammenhang mit Spätschäden bei Personenschäden gebührend Rechnung trägt.

Des Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber in Art. 49 Abs. 1 VE-SchlT ZGB vorsieht, dass für Forderungen, die nach dem bisherigen Recht noch nicht verjährt sind, das neue Recht gilt. Wie bereits einleitend anhand der geltenden Rechtsprechung des Bundesgerichtes dargelegt worden ist, sind nach bisherigem Recht die allermeisten Forderungen insbesondere im Bereich der asbestbedingten Spätschäden deshalb verjährt, weil bereits seit 1990 in der Schweiz grundsätzlich – von wenigen Ausnahmen abgesehen – ein Asbestverbot gilt und die allermeisten Forderungen insbesondere von Arbeitnehmern auf eine Asbestexposition in den Jahren zwischen 1960 und 1990 zurückgehen. Bei Anwendbarkeit der geltenden Regelung von Art. 127 OR sind somit heute praktisch alle asbestbedingten Forderungen bereits verjährt, ausser der EGMR in Strassburg würde in nächster Zeit gestützt auf die bereits hängigen Beschwerden die Rechtsprechung des Bundesgerichtes aufheben. Es ist deshalb zu wünschen, dass der Gesetzgeber in Art. 49 Abs. 1 VE-SchlT ZGB zumindest eine solche Regelung vorsieht, dass im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts solche Forderungen noch nicht als verjährt betrachtet werden, welche gemäss neuem Art. 130 VE-OR noch nicht verjährt sind.

Dies irae, dies illa

Der dies a quo bei der (absoluten) Verjährung von Schadenersatzforderungen aus Delikt

Pierre Widmer*

Art. 129 des Vernehmlassungsentwurfes zur Reform des Verjährungsrechts lautet:

¹ Die Verjährungsfrist endet spätestens mit Ablauf von zehn Jahren seit Fälligkeit der Forderung.

² Anstelle der Fälligkeit tritt:

1. für Forderungen auf Schadenersatz und Genugtuung: der Tag, an dem die schädigende Handlung stattgefunden hat;
2. ...
3. ...

Die Formulierung von Absatz 2 Ziffer 1 erscheint insofern wenig präzise, als sie keinerlei Anleitung dafür gibt, wie es bei Schädigungen zu halten sei, welche nicht in einem einzigen Zeitpunkt oder an einem bestimmten Tag eintreten und abgeschlossen sind, sondern unter Umständen über längere Zeit andauern. Das ist umso erstaunlicher, als ja die Reform des Verjährungsrechts gerade durch eine besonders aktuelle Form von Langzeit- bzw. Latenzschäden – die auf Asbestkontakt zurückzuführenden Gesundheitsschäden – ausgelöst worden ist. Es ist auch deshalb etwas befremdend, weil offenbar die ersten parlamentarischen Vorstösse zu dieser Frage aus den 80er-Jahren des letzten Jahrhunderts bereits dem Vergessen anheim gefallen sind; ebenso die Tatsache, dass sie seinerzeit als Reaktion auf ein stossend unbefriedigendes Urteil des Bundesgerichtes (BGE 106 II 134 ff.) eingingen. Anlass dazu war die Schadenersatzklage einer Uhrenarbeiterin gegen ihre ehemalige Arbeitgeberin, in einem Fall, wo die Symptome einer offenbar durch ionisierende Strahlung von Zifferblatffarben verursachte Keratose, die eine Amputation von Fingergliedern nach sich zog, erst achtzehn Jahre nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses zutage getreten waren. Auf *Mon Repos* war die Klage abgewiesen worden, weil unsere höchsten Richter – entgegen den einleuchtenden Schlussfolgerungen eines von HENRI DESCHENAUX und PIERRE TERCIER verfassten Gutachtens – die Verjährung des Anspruchs sowohl unter vertraglichen wie unter ausservertraglichen Aspekten angenommen und in der Begründung dazu ausgeführt hatten, der Gesetzgeber habe gewollt oder mindestens bewusst in Kauf genommen, dass ein Anspruch verjähre, bevor er überhaupt habe entstehen können: « Ces conséquences n'ont pas échappé au législateur et il n'appartient pas au juge de déroger à

* Prof. em., Fürsprecher, Bern.