

Vorlesung Obligationenrecht Allgemeiner Teil

Rechtsanwalt Prof. Dr. Arnold F. Rusch LL.M.
Universität Fribourg, 28. März 2017,
13.15-15.00 und 17.15-18.45 Uhr

Verjährung

Was ist von der Verjährung betroffen?

- Forderungen
- Nicht: Vertragsverhältnisse
- Nicht: Dingliche Rechte, Gestaltungsrechte

Was bewirkt die Verjährung?

- Wegfall der Klagbarkeit, «Entkräftung der Forderung»
- Nicht: Wegfall der Forderung Vgl. OR 142: «Der Richter darf die Verjährung nicht von Amtes wegen berücksichtigen.»; vgl. OR 120 III: «Eine verjährte Forderung kann zur Verrechnung gebracht werden, wenn sie zurzeit, wo sie mit der andern Forderung verrechnet werden konnte, noch nicht verjährt war.»; vgl. OR 63 II: «Ausgeschlossen ist die Rückforderung, wenn die Zahlung für eine verjährte Schuld oder in Erfüllung einer sittlichen Pflicht geleistet wurde.»

Verjährung

Weshalb gibt es eigentlich eine Verjährung?

- Rechtssicherheit
- Rechtsfrieden
- Beweisprobleme

Ist die Verjährung gut oder schlecht?

Zimmermann, JZ 2000, 584

Dieselben Erwägungen liegen den kontinentalen Verjährungsrechten zugrunde. Der Rechtsverlust aufgrund Zeitablaufs sei, so sahen es die Väter des BGB, Mittel zum Zweck, nicht Selbstzweck¹³. Zu schützen ist der Schuldner, dem es aufgrund der „verdunkelnden Macht der Zeit“¹⁴ zunehmend schwerer fällt, sich gegen einen gegen ihn geltend gemachten Anspruch zu verteidigen (i); wartet ein Gläubiger allzu lange mit der Geltendmachung eines Anspruchs, so läßt dies Verhalten ein gewisses Desinteresse erkennen, das seinerseits zu einem schutzwürdigen Vertrauen des Schuldners führt, nicht mehr erfüllen zu müssen (ii); und die Verjährung verhindert langwierige und kostspielige Rechtsstreitigkeiten über abgestandene Ansprüche (iii)¹⁵. „Interest rei publicae ut sit finis litium“ wurde, in diesem Zusammen-

Zimmermann, JZ 2000, 584

hang, in einer englischen Entscheidung als „favourite and universal maxim“ bezeichnet¹⁶; „ne autem lites immortales essent, dum litigantes mortales sunt“, wie *Johannes Voet* denselben Gedanken, „with singular felicity“¹⁷, mehr als einhundert Jahre zuvor ausgedrückt hatte¹⁸. *Friedrich Carl von Savigny* zählte die Verjährung zu den „wichtigsten und wohlthätigsten“ Einrichtungen¹⁹, *Joseph Story* sah sie als „on the noblest policy“ begründet an²⁰.

BGE 99 II 185 ff., 190 f.: «Der Eintritt der Verjährung bedeutet nicht den Untergang der Forderung, sondern nur den Verlust der Möglichkeit, sie gegen den Willen des Schuldners durchzusetzen. Die Forderung bleibt nach Eintritt der Verjährung als Naturalobligation, d.h. als eine Forderung bestehen, die nicht mehr durch Klage erzwingbar ist (...). Nach Art. 142 OR darf der Richter die Verjährung nicht von Amtes wegen berücksichtigen. Die Wirkung der Verjährung tritt also nicht von selbst, sondern nur dann ein, wenn der Schuldner eine entsprechende Einrede erhebt. **Ob er von diesem ihm durch das Gesetz gegebenen Verteidigungsmittel Gebrauch machen und die Erfüllung seiner Verpflichtung unter Hinweis auf die Verjährung verweigern wolle oder nicht, ist ihm und seinem Gewissen überlassen.**»

BGer 4A_527/2007, E. 3.1: «Gemäss Art. 142 OR darf der Richter die Verjährung nicht von Amtes wegen berücksichtigen. (...) Es soll dem Schuldner überlassen sein, ob er seine Freisprechung **dem moralisch nicht immer unbedenklichen Mittel der Verjährung** verdanken will (...).»

Verjährung nach OR 60 I: «Der Anspruch auf Schadenersatz oder Genugtuung verjährt in einem Jahre von dem Tage hinweg, wo der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen erlangt hat, jedenfalls aber mit dem Ablaufe von zehn Jahren, vom Tage der schädigenden Handlung an gerechnet.» Was ist, wenn ich heute erfahre, dass der Kontakt mit Asbest während der Arbeit vor 20 Jahren jetzt zu einer Krebserkrankung geführt hat?

Welche Fristen gibt es?

- Grundsatz: Art. 127 OR, zehn Jahre, anwendbar auf
 - Vertragliche Ansprüche, nicht aber die kauf- und werkvertragliche Gewährleistung (OR 210, 371)
 - Positive Vertragsverletzung
 - Rückabwicklung aus Rücktritt gemäss OR 109
 - Genugtuung aus Vertrag
 - CIC/Vertrauenshaftung? Gemäss BGer nicht nach Vertrags-, sondern nach Deliktsrecht (OR 60; für CIC BGE 121 III 350 ff., 354 f.)

BGE 134 III 390 ff., 394 f. (CIC/Vertrauenshaftung)

«Die Befürworter der Zehnjahresfrist begründen deren Anwendbarkeit unter anderem mit dem Wortlaut von Art. 127 OR, weshalb mangels gesetzlicher Sondervorschriften die zehnjährige Verjährungsfrist als Regelfrist zur Anwendung kommen müsse. Dabei sei zu bedenken, dass Rechtsverlust durch Verjährung oder Verwirkung nur bei klarer positivrechtlicher Grundlage eintreten dürfe (...). Weiter wird vorgebracht, da nach geltendem Recht nur die Wahl zwischen der Einjahresfrist (Art. 60 OR) und der Zehnjahresfrist (Art. 127 OR) bestehe, sei die längere Frist vorzuziehen. Für diese Lösung spreche auch der Umstand, dass die Verjährung die für das Privatrecht charakteristische Stabilität und Kontinuität der einmal begründeten...

...Rechtsverhältnisse durchbreche und der Verjährung im weitesten Sinne enteignende Wirkung zukomme. Angesichts des Ausnahmecharakters des Verjährungsinstituts solle eine kurze Frist nur dort eingreifen, wo es notwendig sei. Diese Notwendigkeit habe der historische Gesetzgeber beim typischen Zufallskontakt als gegeben erachtet; für die Verantwortlichkeit wegen Vertrauens in rechtsgeschäftsbezogene Sonderverbindungen fehle diese indessen (...). Die Befürworter der kürzeren Verjährungsfrist nach Art. 60 OR weisen demgegenüber darauf hin, dass die Vertrauenshaftung weder auf der Verletzung allgemeiner Verhaltenspflichten noch auf der Verletzung vertraglicher Pflichten beruhe. Die Frage nach den Modalitäten dieser Schadenersatzpflicht sui generis sei daher für jede Modalität gesondert zu beantworten, wobei bezüglich der Verjährung die Einjahresfrist nach Art. 60 OR angemessen sei (...).»

BGE 134 III 390 ff., 396: «Es geht dabei in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass sich die Verjährung von Ansprüchen aus culpa in contrahendo nach Art. 60 OR richtet (...). Dies wird im Wesentlichen damit begründet, dass es mit der Rechtssicherheit nicht vereinbar wäre, eine Partei, die Vertragsverhandlungen geführt hat, während der zehnjährigen Frist von Art. 127 OR Schadenersatzansprüchen auszusetzen. Vielmehr seien die Ansprüche aus culpa in contrahendo innert angemessener Frist zu regeln. Die Verjährungsbestimmung von Art. 60 OR werde den Interessen der Beteiligten gerecht. So sei es einerseits dem Geschädigten zumutbar, innerhalb der Jahresfrist von Art. 60 OR zu klagen oder die Verjährung auf andere Art - insbesondere durch Schuldbetreibung - zu unterbrechen. Der anderen Partei sei es demgegenüber nicht zumutbar, während einer übertrieben langen Dauer mit Ansprüchen konfrontiert zu werden, wenn der Geschädigte vom Schaden und der Person des Geschädigten Kenntnis habe (...).»

Welche Fristen gibt es?

- **Ausnahme**, Art. 128 OR, fünf Jahre
- Achtung: einseitige, nicht zweiseitige Anwendung, vgl. BSK-Däppen, OR 128 N 1a: «Die kürzere Frist von Art. 128 gelangt nur zur Anwendung, wenn die Forderung des Gläubigers aus einer der in Ziff. 1–3 genannten Fallgruppen hergeleitet wird, nicht aber, wenn die andere Vertragspartei etwa einen Anspruch auf Schadenersatz – z.B. der Mieter gem. Art. 259e oder der Arbeitgeber gem. Art. 321e (...) – geltend macht; hier gilt die Frist von Art. 127.»

Art. 128 OR

Mit Ablauf von fünf Jahren verjähren die Forderungen:

1. für Miet-, Pacht- und Kapitalzinse sowie für andere periodische Leistungen;
2. aus Lieferung von Lebensmitteln, für Beköstigung und für Wirtsschulden;
3. aus Handwerksarbeit, Kleinverkauf von Waren, ärztlicher Besorgung, Berufsarbeiten von Anwälten, Rechtsagenten, Prokuratoren und Notaren sowie aus dem Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern.

Art. 128 CO **Se prescrivent par cinq ans:**

1. les loyers et fermages, les intérêts de capitaux et toutes autres redevances périodiques;
2. les actions pour fournitures de vivres, pension alimentaire et dépenses d'auberge;
3. les actions des artisans, **pour leur travail**; des marchands en détail, **pour leurs fournitures**; des médecins et autres gens de l'art, pour leurs soins; des avocats, procureurs, agents de droit et notaires, **pour leurs services professionnels**; ainsi que celles des travailleurs, **pour leurs services**.

Welche Fristen gibt es?

- **Ausnahme**, Art. 60 OR (Delikt)
- Relativ ein Jahr ab Kenntnis des Schadens und des Schädigers, absolut 10 Jahre vom Tage der schädigenden Handlung an.
- **Problem**: Der verstorbene Hans Moor kam ab 1965 mit Asbest in Kontakt, erkrankte 2004 und verstarb im Jahre 2006. Die Latenzzeit der Krankheit beträgt 15-45 Jahre.

AFFAIRE HOWALD MOOR ET AUTRES c. SUISSE, N

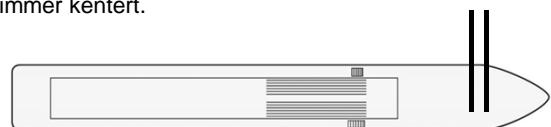
74: «En l'espèce, la Cour note d'emblée que le présent litige porte sur un problème complexe, à savoir la fixation du dies a quo du délai de péremption ou de prescription décennale en droit positif suisse dans le cas des victimes d'exposition à l'amiante. Considérant que la période de latence des maladies liées à l'exposition à l'amiante peut s'étendre sur plusieurs décennies, elle observe que le délai absolu de dix ans – qui selon la législation en vigueur et la jurisprudence du Tribunal fédéral commence à courir à la date à laquelle l'intéressé a été exposé à la poussière d'amiante – sera toujours expiré. Par conséquent, toute action en dommages-intérêts sera a priori vouée à l'échec, étant périmée ou prescrite avant même que les victimes de l'amiante aient pu avoir objectivement connaissance de leurs droits.»

EGMR-Rechtsprechung. Verstoss gegen Art. 6 EMRK:

«Jede Person hat ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird.»

Welche Fristen gibt es?

- **Ausnahme**, Art. 60 OR (Delikt)
- Relativ ein Jahr ab Kenntnis des Schadens und des Schädigers, absolut 10 Jahre vom Tage der schädigenden Handlung an.
- **Problem**: Kurt kauft im Jahre 2011 einen Frachtkahn mit einem Förderband. Dieser Kahn kentert im Jahre 2017. Es zeigt sich, dass der Kahn in einer bestimmten Position des Förderbands auf offener See immer kentert.



BGer 4A_261/2015, E. 4.3: *«En doctrine, il est soutenu que la défectuosité de l'ouvrage livré, compris comme le résultat concret du travail de l'entrepreneur, ne constitue pas une violation du droit de propriété du maître, susceptible de créer une prétention délictuelle en faveur de celui-ci (...). Cette opinion doit être suivie. Elle est de fait en harmonie avec la théorie objective de l'illicéité.»*

Welche Fristen gibt es?

- **Ausnahme**, Art. 67 OR (Bereicherung)
- Relativ ein Jahr ab Kenntnis des Anspruchs, absolut 10 Jahre ab Entstehung des Anspruchs.
- **Problem**: Kurt kauft und bezahlt am 28. März 2007 einen Picasso. Heute bemerkt er, dass es gar kein echter Picasso ist, sondern ein Schüler Picassos das Bild gemalt hat. Verkäufer Viktor war ahnungslos.
- **Frage**: Weshalb fällt dieser Fall nicht unter die Rechtsprechung des EGMR i.S. Howald Moor?

Wann beginnt die Verjährung zu laufen?

- **Art. 130 OR**: *«1 Die Verjährung beginnt mit der Fälligkeit der Forderung. 2 Ist eine Forderung auf Kündigung gestellt, so beginnt die Verjährung mit dem Tag, auf den die Kündigung zulässig ist.»*
- **Problem**: Darleiher Daniel gewährt Borger Beat ein Darlehen über Fr. 5'000, ohne Zins, auf unbestimmte Zeit. Kann Darleiher Daniel dieses nach 30 Jahren noch gerichtlich durchsetzen? Vgl. OR 318: *«Ein Darlehen, für dessen Rückzahlung weder ein bestimmter Termin noch eine Kündigungsfrist noch der Verfall auf beliebige Aufforderung hin vereinbart wurde, ist innerhalb sechs Wochen von der ersten Aufforderung an zurückzubezahlen.»*

BGer 4A_699/2011, E. 3: *«L'art. 130 al. 2 CO prévoit que si l'exigibilité de la créance est subordonnée à un avertissement du créancier, la prescription court dès le jour pour lequel cet avertissement pouvait être donné. Sur la base de cette règle, la Cour de justice retient que le contrat des parties pouvait être résilié dès sa conclusion en observant le délai d'avertissement de six semaines fixé par l'art. 318 in fine CO, et que le remboursement devenait exigible à l'expiration de ce délai. Le contrat date du 29 mars 1999, de sorte que l'avertissement pouvait être donné au plus tôt pour le 11 mai suivant; le délai de prescription s'est écoulé dès ce jour et il est lui-même arrivé à échéance le 11 mai 2009. La créance en remboursement était donc prescrite le 19 mars 2010, lorsque la demanderesse a fait notifier un commandement de payer au défendeur.»*

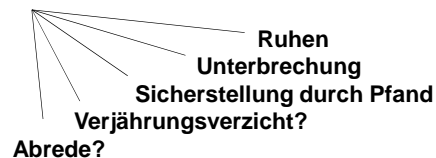
Wann beginnt die Verjährung zu laufen?

Beim Rücktritt im Sinne von Art. 109 OR? Mit der Rücktrittserklärung oder vom Moment an, da die Rücktrittserklärung möglich gewesen wäre?

Punkte, die überlegenswert sind:

- Art. 130 Abs. 1 oder Abs. 2 OR?
- Bei Anwendung des Abs. 2:
 - Ist es gerechtfertigt, den Verzugsgläubiger, der vorläufig noch am Vertrag und an der Erfüllung festhält, mit bereits einsetzender Verjährung zu bestrafen?
 - Ist es richtig, dass die Forderungen des Verzugsschuldners und des Verzugsgläubigers unterschiedlich verjähren?
 - Was ist in den Fällen des OR 108? Was ist, wenn jemand eine zu lange Frist gesetzt hat?

Kann sich die Verjährung hinauszögern?



Ruhen der Verjährung

Hinderung: Frist beginnt nicht zu laufen
Stillstand: Verjährung hat begonnen, ruht aber

OR 134: «Die Verjährung beginnt nicht und steht still, falls sie begonnen hat:...»

Grundgedanken der Fälle in Art. 134 OR

- Enge Verbindung zwischen Gläubiger und Schuldner
- Gehinderte Durchsetzung der Forderung

Unterbrechung der Verjährung

- **Wie?** Nach den Regeln von OR 135
- **Was passiert?** Neubeginn der Frist, OR 137, 138
- **Wichtig:** Betreibungsbegehren, Klage und Schlichtungsgesuch: Schon die Postaufgabe des Gläubigers löst neue Frist aus, nicht erst der Empfang durch den Schuldner.

Wirkung eines Pfands

Art. 140 OR: Durch das Bestehen eines Fahrnispfandrechtes wird die Verjährung einer Forderung nicht ausgeschlossen, ihr Eintritt verhindert jedoch den Gläubiger nicht an der Geltendmachung des Pfandrechtes.

Art. 807 ZGB: Forderungen, für die ein Grundpfand eingetragen ist, unterliegen keiner Verjährung.

Kann man auf die Verjährung verzichten?

Relevante Normen

Art. 129 OR: Die in diesem Titel aufgestellten Verjährungsfristen können durch Verfügung der Beteiligten nicht abgeändert werden.

Art. 141 Abs. 1 OR: Auf die Verjährung kann nicht zum Voraus verzichtet werden.

BGE 132 III 226 ff., 239 f.: «On doit tirer de ce parallèle que le législateur a seulement voulu proscrire la renonciation à la prescription qui survient au moment précis de la conclusion d'un contrat. Cette interdiction vaut toutefois pour tous les délais de prescription, et non seulement pour ceux du titre troisième du CO. (...) Par contre, après que le contrat a été conclu, le débiteur peut parfaitement renoncer à se prévaloir de la prescription tant que court ledit délai, ce qui signifie qu'il lui est loisible par exemple de renoncer à soulever l'exception de prescription en cas de procès. Cette faculté doit également valoir pour les délais du titre troisième du CO. (...)»

BGE 132 III 226 ff., 239 f.: «Ce système n'est pas antinomique avec l'art. 129 CO qui interdit de modifier conventionnellement les délais de prescription du titre troisième du CO. Cette norme signifie que lesdits délais ne peuvent être ni prolongés ni raccourcis (...). Mais elle n'empêche pas que la survenance de la prescription soit repoussée, par l'effet d'une suspension (art. 134 CO) ou d'une interruption (art. 135 à 138 CO) du délai ou encore par l'octroi d'un sursis retardant l'exigibilité de la créance.»

BGE 132 III 226 ff., 240: «La renonciation à la prescription n'a pas des conséquences différentes. Il est enfin admis qu'il est également possible de renoncer à invoquer l'exception de prescription quand le délai est écoulé, quel que soit celui envisagé, dès l'instant où l'art. 142 CO prescrit que le juge ne peut suppléer d'office le moyen résultant de la prescription (...). **Toutefois, la renonciation à la prescription ne saurait être émise pour une durée dépassant le délai ordinaire de 10 ans institué par l'art. 127 CO, peu importe le délai de prescription considéré (...).**»

Also: Der Verzicht gilt für maximal 10 Jahre und darf erst nach Vertragsschluss erfolgen, egal worum es geht.

Weitere Grenzen der Verjährungsabänderung: OR 210 IV, OR 371 III

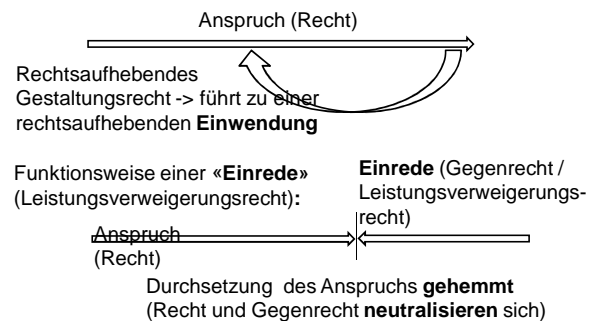
Was gilt, wenn der Gläubiger ohne Nennung einer Frist einfach auf die Verjährung verzichtet?

BGer 9C_855/2010, E. 3.5.2: „Ist eine Willenserklärung lückenhaft, weil kein zwingendes Gesetzesrecht die betreffende Frage regelt, zieht das Gericht somit grundsätzlich zuerst dispositives Gesetzesrecht heran, sodann (selten) Gewohnheitsrecht oder bildet eine eigene Regel (...). Soweit der vorinstanzliche Entscheid vorrangig auf den hypothetischen Parteiwillen abstellt, hält er vor Bundesrecht nicht stand. Die Lücke in der Erklärung vom 27. April 2001 ist gestützt auf Art. 127 OR zu schliessen, was bedeutet, dass von einem zehnjährigen Verzicht auf die Einrede der Verjährung auszugehen ist.“

Wirkung der Verjährung

- BGE 101 Ib 348 ff., 349: «Der Privatrechtsgesetzgeber hat die Regel des Art. 142 OR gewählt, weil den öffentlichen Interessen an der Nicht-mehr-Durchsetzbarkeit verjährter Forderungen andere Werte gegenüberstehen, die es rechtfertigen, den Schuldner zur ausdrücklichen Erhebung der Verjährungseinrede zu verpflichten, wenn er die Durchsetzung der Forderung von sich abwenden will.»
- «Nach so langer Zeit zahle ich nicht mehr»; «Der Kläger hätte halt früher kommen sollen»; «Es erstaunt mich sehr, dass ich nunmehr für teilweise über acht Jahre alte Unterhaltsbeiträge betrieben werde. Ich weiss nicht, ob dies überhaupt zulässig ist»

Funktionsweise eines **rechtsaufhebenden Gestaltungsrechts** (-> **Einwendung**):



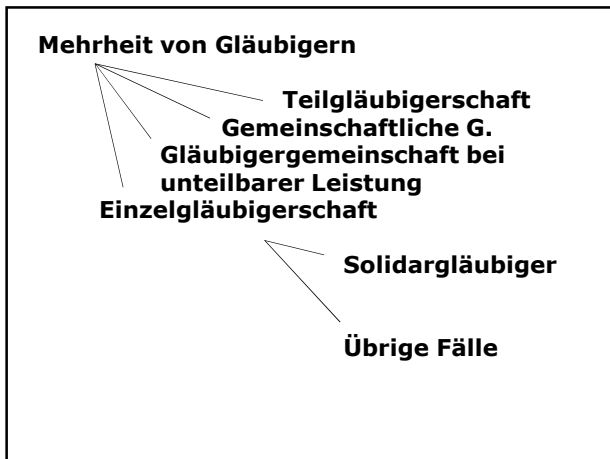
Was ist Verjährung, was ist Verwirkung?

Huguenin, N 2222: «Im Gegensatz zur Verjährung (Einrede) ist die Verwirkung als Einwendung (...) ausgestaltet. Einwendungen hat das Gericht von Amtes wegen zu berücksichtigen. Während die Verjährung dazu führt, dass ein Anspruch gerichtlich nicht mehr gegen den Willen des Schuldners durchgesetzt werden kann, bewirkt die Verwirkung den gänzlichen Untergang (Erlöschen) eines subjektiven Rechts. Weiter kann die Verwirkungsfrist im Gegensatz zur Verjährungsfrist weder ruhen noch unterbrochen werden.»

Was ist Verjährung, was ist Verwirkung?

Art. 210 Abs. 1 OR: «Die Klagen auf Gewährleistung wegen Mängel der Sache verjähren mit Ablauf von zwei Jahren nach deren Ablieferung an den Käufer, selbst wenn dieser die Mängel erst später entdeckt, es sei denn, dass der Verkäufer eine Haftung auf längere Zeit übernommen hat.»

Art. 31 OR: «Wenn der durch Irrtum, Täuschung oder Furcht beeinflusste Teil binnen Jahresfrist weder dem anderen eröffnet, dass er den Vertrag nicht halte, noch eine schon erfolgte Leistung zurückfordert, so gilt der Vertrag als genehmigt.»



Teilgläubigerschaft

Jede Gläubigerin ist berechtigt, bloss einen Teil der insgesamt geschuldeten Leistung zu fordern.

G/S/S/E, N 3659

BGer 4A_465/2013, E. 2.2.3: «Bei der Teilgläubigerschaft sind mehrere Gläubiger unabhängig voneinander pro rata an einer teilbaren Forderung berechtigt, wobei die Leistung in ihrer Gesamtheit nur einmal zu erbringen ist (...). Jeder Gläubiger kann selbständig den ihm zustehenden Teil der Leistung verlangen und der Schuldner muss den entsprechenden Teil an jeden Gläubiger separat leisten (...). Die Teilforderungen bilden hier nur insoweit ein Ganzes (eine ganze Forderung), als sie aus dem gleichen Rechtsgrund entstanden sind (...). Nach ganz herrschender Lehre ist Teilgläubigerschaft bei vertraglichen Obligationen von Gesetzes wegen der Regelfall (...), bzw. ist bei teilbaren Leistungen wie Geldforderungen im Zweifelsfall von Teilgläubigerschaft auszugehen (...).»

BGer 4A_465/2013, E. 2.2.3: «Teilgläubigerschaft entsteht insbesondere auch bei einem gemeinsamen Vertrag, d.h. wenn mehrere Vertragsgenossen, unter denen kein Gesamthandsverhältnis besteht, auf einer Vertragsseite kontrahieren (...). So sind etwa Miteigentümer, die ihre Liegenschaft als Ganzes verkaufen, Teilgläubiger, welche unabhängig voneinander je einen Teil der Kaufpreisforderung gegenüber der Käuferschaft geltend machen können (...).»

Einzelgläubigerschaft

Jede Gläubigerin ist berechtigt, ohne Mitwirkung der anderen das Ganze und nicht nur einen Teil der Leistung zu verlangen.

G/S/S/E, N 3661

Einzelgläubigerschaft



Andere Fälle ohne Gleichberechtigung

- Echter Vertrag zu Gunsten Dritter, Art. 112 Abs. 2 OR
- Nacherbschaft, Art. 488 Abs. 1 ZGB: «Der Erblasser ist befugt, in seiner Verfügung den eingesetzten Erben als Vorerben zu verpflichten, die Erbschaft einem andern als Nacherben auszuliefern.»

Art. 150 OR

- 1 Solidarität unter mehreren Gläubigern entsteht, wenn der Schuldner erklärt, jeden einzelnen auf die ganze Forderung berechtigen zu wollen sowie in den vom Gesetze bestimmten Fällen.
- 2 Die Leistung an einen der Solidargläubiger befreit den Schuldner gegenüber allen.
- 3 Der Schuldner hat die Wahl, an welchen Solidargläubiger er bezahlen will, solange er nicht von einem rechtlich belangt worden ist.

BSK-Graber, OR 150 N 5: «Der praktisch wichtigste Anwendungsfall der Solidargläubigerschaft ist das Gemeinschaftskonto (compte-joint) von Ehegatten bei einer Bank. Danach kann jeder der Kontoinhaber selbständig über das Konto verfügen. Die Inhaber eines Gemeinschaftskontos sind Solidargläubiger der Bank. Wird einer der Inhaber betrieben, so kann seine Forderung gepfändet werden, ohne dass die VVAG [Verordnung des Bundesgerichts über die Pfändung und Verwertung von Anteilen an Gemeinschaftsvermögen] anwendbar wäre (...).»

Gemeinschaftliche Gläubigerschaft

Die gesamte Forderung steht den mehreren Gläubigerinnen ungeteilt zu, und zwar gemeinschaftlich.

G/S/S/E, N 3672

Gemeinschaftliche Gläubigerschaft

Gläubigerschaft zur gesamten Hand, Beispiel: Gesamteigentum, ZGB 652: «Haben mehrere Personen, die durch Gesetzesvorschrift oder Vertrag zu einer Gemeinschaft verbunden sind, eine Sache kraft ihrer Gemeinschaft zu Eigentum, so sind sie Gesamteigentümer, und es geht das Recht eines jeden auf die ganze Sache.»

Gläubigerschaft mit Quotenbeteiligung, Beispiel: Miteigentum, ZGB 646: «1 Haben mehrere Personen eine Sache nach Bruchteilen und ohne äusserliche Abteilung in ihrem Eigentum, so sind sie Miteigentümer. 2 Ist es nicht anders festgestellt, so sind sie Miteigentümer zu gleichen Teilen. 3 Jeder Miteigentümer hat für seinen Anteil die Rechte und Pflichten eines Eigentümers, und es kann dieser Anteil von ihm veräussert und verpfändet und von seinen Gläubigern gepfändet werden.» **Vgl. nächste Folie!**

BGer 4A_465/2013, E. 2.2.3: «Nach ganz herrschender Lehre ist Teilgläubigerschaft bei vertraglichen Obligationen von Gesetzes wegen der Regelfall (...), bzw. ist bei teilbaren Leistungen wie Geldforderungen im Zweifelsfall von Teilgläubigerschaft auszugehen (...). Teilgläubigerschaft entsteht insbesondere auch bei einem gemeinsamen Vertrag, d.h. wenn mehrere Vertragsgenossen, unter denen kein Gesamthandsverhältnis besteht, auf einer Vertragsseite kontrahieren (...). So sind etwa Miteigentümer, die ihre Liegenschaft als Ganzes verkaufen, Teilgläubiger, welche unabhängig voneinander je einen Teil der Kaufpreisforderung gegenüber der Käuferschaft geltend machen können (...).»

**Sonderfall:
Gläubigergemeinschaft bei unteilbarer Leistung**

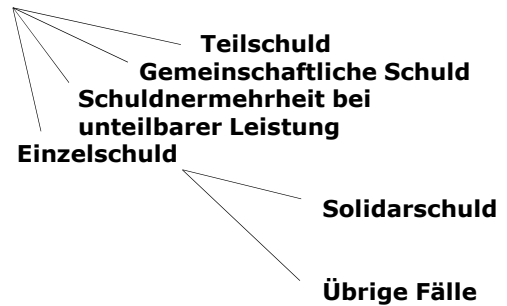
Art. 70 Abs. 1 OR: «Ist eine unteilbare Leistung an mehrere Gläubiger zu entrichten, so hat der Schuldner an alle gemeinsam zu leisten, und jeder Gläubiger kann die Leistung an alle gemeinsam fordern.»

Problem: Ich leihe Fr. 300 drei Personen zusammen aus:

Gläubiger Gustav → **Albert**
→ **Beat**
→ **Caspar**

Wer schuldet wie viel? Wenn ein Schuldner mehr als sein Anteil bezahlt, kann er dann auf die anderen Schuldner zurückgreifen?

Mehrheit von Schuldnern



Teilschuld

Jeder der mehreren Schuldner hat der Gläubigerin bloss einen Teil der insgesamt geschuldeten Leistung zu erbringen.

G/S/S/E, N 3687

Einzelschuldnerschaft

Jeder der Schuldner ist der Gläubigerin auf das Ganze verpflichtet.

Hauptfall: Die Solidarschuld (Art. 143 ff. OR; jeder Schuldner ist gleich verpflichtet)

Nebenfall: Ungleiche Verpflichtung

Art. 143 OR

¹ Solidarität unter mehreren Schuldnern entsteht, wenn sie erklären, dass dem Gläubiger gegenüber jeder einzeln für die Erfüllung der ganzen Schuld haften wolle.

² Ohne solche Willenserklärung entsteht Solidarität nur in den vom Gesetz bestimmten Fällen.

Gemeinschaftliche Schuld

Mehrere Schuldner sind zur ungeteilten Leistung verpflichtet, jedoch nicht selbständig, sondern gemeinschaftlich. Die Gläubigerin kann daher die Leistung nur von allen Schuldnern gemeinsam verlangen.

Mehrere Schuldner einer unteilbaren Leistung

Art. 70 Abs. 2 OR: «Ist eine unteilbare Leistung von mehreren Schuldnern zu entrichten, so ist jeder Schuldner zu der ganzen Leistung verpflichtet.»

„Formale Solidarität“