

Dr. Klaus Tschüscher

Die Verjährung  
der Mängelrechte  
bei unbeweglichen  
Bauwerken

Verlag Paul Haupt Bern • Stuttgart • Wien

# Inhaltsübersicht

	Seite
Inhaltsverzeichnis .....	XI
Vorwort .....	VII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis.....	XXIII

<b>Einleitung</b>	<b>1</b>
<b>1. Kapitel: Grundlagen</b>	<b>5</b>
<b>2. Kapitel: Verjährung der Mängel- rechte im Überblick</b>	<b>41</b>
<b>3. Kapitel: Abnahme (Ablieferung) als fristauslösendes Ereignis</b>	<b>109</b>
<b>4. Kapitel: Das unbewegliche Bauwerk im besonderen</b>	<b>131</b>
<b>5. Kapitel: Ausgewählte Einzelfragen</b>	<b>155</b>

# Inhaltsverzeichnis

	Seite
Kurze Inhaltsübersicht .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX
Literaturverzeichnis .....	XXIII

## Einleitung

1. Ausgangslage .....	1
2. Rechtsgrundlagen .....	1
3. Aufbau und Inhalt der Arbeit .....	3

## 1. KAPITEL: GRUNDLAGEN

<b>I. Das Institut der Verjährung im allgemeinen</b> .....	<b>5</b>
1. Die Verjährung als Institut des materiellen Rechts .....	5
2. Gegenstand der Verjährung: die Verjährung als Forderungsverjährung .....	6
3. Voraussetzungen der Verjährung: Beginn und Dauer der Verjährung .....	9
4. Wirkungen der Verjährung .....	10
5. Rechtfertigung der Verjährung .....	11
<b>II. Die Mängelhaftung des Unternehmers im allgemeinen</b> .....	<b>15</b>
1. Allgemeine Voraussetzungen der Mängelrechte .....	16
A. Ablieferung des Werks .....	17

B. Werkmangel.....	18
C. Fehlendes Selbstverschulden des Bestellers (Art. 369 OR).....	22
D. Rechtzeitige Mängelrüge.....	25
2. Mängelrechte des Bestellers.....	28
A. Primäre Mängelrechte.....	30
a. Wandelungsrecht.....	30
b. Minderungsrecht.....	31
c. Nachbesserungsrecht.....	33
d. Recht auf Ersatz des Mangelfolgeschadens.....	34
B. Sekundäre Mängelrechte.....	36
3. Mängelhaftung beim Werklieferungsvertrag.....	36
4. Mängelhaftung beim gemischten Kauf-/Werkvertrag.....	38
5. Mängelhaftung und allgemeines vertragliches Schadenersatzrecht.....	38

**2. KAPITEL: VERJÄHRUNG DER MÄNGELRECHTE  
IM ÜBERBLICK**

<b>I.    Einschlägige Rechtsgrundlagen</b> .....	<b>41</b>
1. Grundsätzliches.....	41
2. Art. 371 Abs. 2 OR.....	42
3. Art. 371 Abs. 1 i.V.m. Art. 371 Abs. 2 OR.....	42
4. Art. 210 i.V.m. Art. 371 Abs. 1 OR.....	43
5. Subsidiäre Geltung der allgemeinen Verjährungsregeln (Hemmung/Unterbrechung).....	43
<b>II.   Gegenstand der Verjährung</b> .....	<b>44</b>
1. Gesetzeswortlaut von Art. 371 Abs. 2 OR bzw.	

Art. 210 Abs. 1 OR.....	44
2. Art. 371 und 210 OR als echte Verjährungsnormen.....	45
3. Folgerung für die primären gesetzlichen Mängelrechte.....	45
4. Zur Terminologie «Verjährung der Mängelrechte».....	46
<b>III. Geltungsbereich von Art. 371 Abs. 2 OR</b>	<b>46</b>
1. Grundsätzliches.....	47
2. Insbesondere die Anwendung auf sekundäre Mängelrechte.....	51
A. Wandelungs- und Minderungsforderung.....	51
B. Nachbesserungsforderung.....	52
C. Surrogate der Nachbesserungsforderung.....	53
<b>IV. Beginn und Dauer der Verjährungsfrist (Überblick)</b>	<b>58</b>
<b>V. Unterbrechung der Verjährung</b>	<b>62</b>
1. Überblick über die Unterbrechungsgründe.....	64
2. Unterbrechung durch qualifizierte Rechtsverfolgung seitens des Bestellers.....	65
A. Allgemeines.....	65
B. Unterbrechung durch Ladung zu amtlichem Sühneversuch.....	66
C. Unterbrechung durch Klageerhebung.....	68
D. Unterbrechung auf dem Wege der Schuldbetreibung.....	70
3. Unterbrechung durch Schuldanerkennung seitens des Unternehmers.....	73
4. Wirkungen der Unterbrechung der Verjährung.....	79
<b>VI. Hemmung der Verjährung</b>	<b>81</b>
1. Allgemeines.....	81
2. Fortlaufshemmung.....	82
A. Fortlaufshemmung nach Art. 134 Abs. 1 Ziff. 6 OR.....	82

B. Art. 134 Abs. 1 Ziff. 6 OR und dessen analoge Anwendung auf Sekundärmängel und Mangelfolgeschäden .....	83
3. Ablaufshemmung (Art. 139 OR) .....	84
4. Hemmende Wirkung von Vergleichsverhandlungen? .....	87
<b>VII. Rechtslage nach Eintritt der Verjährung</b>	<b>91</b>
1. Wirkungen des Verjährungseintritts im allgemeinen .....	91
2. Einschränkung der Klagbarkeit der Forderungen .....	92
3. Fortbestand der Forderungen als Naturalobligationen .....	95
A. Weiterhin mögliche Erfüllbarkeit der Forderungen .....	95
B. Fortbestehende Einredemöglichkeiten des Bestellers (Art. 210 Abs. 2 OR analog) .....	96
a. Allgemeines .....	96
b. Wandelungs- und Minderungseinrede .....	96
c. Recht auf Verrechnung .....	97
d. Einrede des nichterfüllten Vertrages (Art. 82 OR) .....	99
<b>VIII. Abänderung der gesetzlichen Verjährungsordnung</b>	<b>100</b>
1. Abänderung bei Abschluss des Werkvertrages .....	101
2. Abänderung während laufender Verjährung .....	103
3. Verzicht auf die Erhebung der Verjährungseinrede nach Eintritt der Verjährung .....	105

3. KAPITEL: ABLIEFERUNG (ABNAHME) ALS  
FRISTAUSLÖSENDES EREIGNIS

I. Ablieferung und Abnahme als korrelative Begriffe	109
---	-----

<b>II. Merkmale der Ablieferung (Abnahme) im allgemeinen</b>	110
1. Begriff und Voraussetzungen der Ablieferung	111
2. Grundsatz: Ablieferung durch Besitzübertragung bei körperlich übertragbaren Werken	114
3. Ausnahme: Ablieferung durch Hinterlegung bei Verzug des Bestellers mit der Abnahme des Werks (Annahmeverzug)	116
<b>III. Zur Ablieferung (Abnahme) bei körperlich nicht übertragbaren Werken (insbesondere bei unbeweglichen Bauwerken)</b>	118
1. Allgemeine Vorbemerkungen	118
2. Ablieferung bei Vollendung des Werks	121
A. Grundsatz: Ablieferung durch Vollendungsanzeige des Unternehmers	121
B. Ausnahmen	123
a. Keine Ablieferung trotz erfolgter Vollendungsanzeige des Unternehmers	123
c. Ablieferung trotz nicht erfolgter Vollendungsanzeige des Unternehmers	123
3. Ablieferung bei Nichtvollendung des Werks	126
A. Ablieferung bei offenkundiger Erfüllungsbereitschaft seitens des Unternehmers	126
B. Ablieferung bei nicht offenkundiger Erfüllungsbereitschaft seitens des Unternehmers	127
4. Verzug des Bauherrn mit der Abnahme körperlich nicht übertragbarer Werke	128
5. Zur Vereinbarung von Abnahmeklauseln	129

4. KAPITEL: DAS UNBEWEGLICHE BAUWERK  
IM BESONDEREN

<b>I. Einleitung</b>	131
<b>II. Zur grundsätzlichen Konzeption von Art. 371 Abs. 2 OR</b>	134
<b>III. Begriff und Erscheinungsformen des unbeweglichen Bauwerks</b>	138
1. Der Begriff des unbeweglichen Bauwerks als unbestimmter Rechtsbegriff	138
2. Die charakteristischen Grundmerkmale eines unbeweglichen Bauwerks	139
A. Das unbewegliche Bauwerk als Werk von einiger Komplexität und Technizität	140
B. Das herzustellende Werk als unbewegliche Sache	141
C. Dauerhafte Verbindung des Werks mit dem Erdboden	142
D. Herstellung des Werks unter Verwendung von Arbeit und Material	142
3. Für die Charakterisierung eines unbeweglichen Bauwerks nicht massgebliche Kriterien	143
A. Risiko der Späterkennbarkeit von Mängeln	143
B. Andere nicht massgebliche Kriterien	146
4. Erneuerungs-, Umbau- oder Renovationsarbeiten als unbewegliche Bauwerke?	146
5. Kasuistik	148
<b>IV. Die bei der Erstellung eines unbeweglichen Bauwerks von Art. 371 Abs. 2 OR miterfassten Leistungen</b>	150
1. Leistungen, die unmittelbar zur Entstehung eines unbeweglichen Bauwerks beitragen	150

2. Leistungen, die im Rahmen der Erstellung eines unbeweglichen Bauwerks miterbracht werden. ....	151
---	-----

## 5. KAPITEL: AUSGEWÄHLTE EINZELFRAGEN

<b>I. Die Verjährung der Mängelrechte bei absichtlichem Verschweigen eines Werkmangels durch den Unternehmer</b>	155
1. Grundsätzliches zur Mängelhaftung bei absichtlichem Verschweigen eines Werkmangels. ....	155
2. Verjährung der Mängelrechte. ....	160
<b>II. Die Verjährungsfrist als Verwirkungsfrist</b>	163
1. Die Verjährungsfrist als absolute Rügefrist. ....	163
2. Möglichkeit der Hemmung und Unterbrechung der absoluten Rügefrist? .....	164
<b>III. Verjährungsrechtliche Bedeutung von Garantiefristen bzw. Eigenschaftszusicherungen auf bestimmte Zeit</b>	166