

MARKUS PHILIPP

Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung

Studien zum Privatrecht

79

Mohr Siebeck

Studien zum Privatrecht

Band 79



Markus Philipp

Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung

Insbesondere ein Beitrag zur Behandlung
verfahrensrechtlich fehlerhafter Rechtsverfolgungs-
maßnahmen des § 204 Abs. 1 BGB

Mohr Siebeck

Markus Philipp, geboren 1986; 2005 bis 2010 Studium der Rechtswissenschaften an der Juristenfakultät der Universität Leipzig; 2010 bis 2012 Referendariat in Leipzig und Hamburg; 2012 Zweite Juristische Staatsprüfung; von 2011 bis 2018 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Zivilprozessrecht von Prof. Dr. Ekkehard Becker-Eberhard; seit 2013 Rechtsanwalt in Leipzig; 2017 Promotion.

ISBN 978-3-16-155995-2 / eISBN 978-3-16-155996-9

DOI 10.1628/978-3-16-155996-9

ISSN 1867-4275 / eISSN 2568-728X (Studien zum Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2018 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die Arbeit wurde von der Juristenfakultät der Universität Leipzig im Wintersemester 2017/2018 als Dissertation angenommen. Die öffentliche Verteidigung fand am 8. Dezember 2017 statt. Rechtsprechung und Schrifttum konnten bis Ende April 2018 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater und akademischen Lehrer, Herrn Professor Dr. Ekkehard Becker-Eberhard. Er hat mich bei der Wahl des Themas bestärkt, mir während meiner Tätigkeit an seinem Lehrstuhl in einem nicht selbstverständlichen Maße den notwendigen Freiraum zur Verfassung der Arbeit eingeräumt und deren Entstehen stets gefördert. Herrn Professor Dr. Christian Berger danke ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Arbeit wurde von der Juristenfakultät der Universität Leipzig und der Dr. Feldbausch-Stiftung Landau/Pfalz mit dem Preis für eine herausragende Dissertation des Jahres 2017 ausgezeichnet.

Der Hans Soldan Stiftung sowie der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung danke ich für die Gewährung großzügiger Druckkostenzuschüsse.

Mein ganz besonderer Dank gilt meiner Frau und meiner Tochter. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Leipzig, im Juli 2018

Markus Philipp

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Einleitung: Problemaufriss und Untersuchungsgegenstand	1
<i>1. Teil</i>	
Grundlagen	
1. Kapitel: Struktur und Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB sowie Begriffsbestimmungen	5
<i>A. Struktur und Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB</i>	<i>5</i>
I. Die Struktur des § 204 Abs. 1 BGB	5
1. Allgemeines	5
2. Die verfahrensrechtlichen Verweise für die Rechtsverfolgungs- maßnahmen und Kundgabetatbestände im Einzelnen	6
II. Die Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB	7
1. Alle Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB sind solche des materiellen Rechts	7
a) Rechtsverfolgungsmaßnahme und Kundgabetatbestand	7
b) Maßnahme des Berechtigten gegen den Schuldner	9
2. Die weiteren Hemmungsvoraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB	9
a) Die weiteren Hemmungsvoraussetzungen im Einzelnen	9
b) Teleologische Reduktion bestimmter Hemmungsvoraussetzungen	10
III. Konsequenzen für die weitere Darstellung	10
<i>B. Begriffsbestimmungen</i>	<i>11</i>
I. Verjährung	11
1. Begriff der Verjährung	11
2. Verjährung als Institut des materiellen Rechts	12
II. Rechtsverfolgungsmaßnahme, Kundgabetatbestand und Rechtsverfolgung	13
III. Verfahrensrechtliche Fehlerhaftigkeit	14

1. Verfahrensrechtliche Fehlerhaftigkeit der Rechtsverfolgungs- maßnahme	14
2. Fehlerhaftigkeit der Zustellung, sonstige Kundgabetatbestände	15
IV. Gläubiger und Schuldner	16
V. Hemmung und Unterbrechung	16
 2. Kapitel: Vorliegen aller Hemmungsvoraussetzungen zu unverjährter Zeit	17
<i>A. Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Hemmungs- voraussetzungen</i>	18
I. Grundsatz: Vorliegen aller verfahrensrechtlichen Hemmungs- voraussetzungen am letzten Tag der Frist	18
II. Ausnahmen: Zustellung, Bekanntgabe und Veranlassung der Bekanntgabe demnächst	18
1. Zustellung demnächst, § 167 Alt. 3 ZPO	18
2. Bekanntgabe (§ 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB) und Veranlassung der Bekanntgabe (§ 204 Abs. 1 Nr. 14) demnächst	21
III. § 167 Alt. 3 ZPO gilt nur für das Zustellungserfordernis	21
<i>B. Nachträgliche Fehlerbehebung nur mit Wirkung ex nunc</i>	22
I. Erreichung von Sinn und Zweck des § 204 BGB nur bei Warnung innerhalb der Verjährungsfrist	23
II. Kein Eintritt der Hemmungswirkung durch nachträgliche Korrektur eines relevanten Verfahrensfehlers	24
1. Neuvornahme und Heilung eines relevanten Verfahrensfehlers bei einer Rechtsverfolgungsmaßnahme	24
a) Neuvornahme	24
b) Heilung nach § 295 ZPO	25
aa) Unterschriftsmängel, § 253 Abs. 4 i. V. m. § 130 Nr. 6 ZPO	25
bb) Mängel des notwendigen Inhalts der Klageschrift, § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO	27
2. Zustellung	28
a) Unwirksamkeit der Zustellung	28
b) Heilung nach § 189 ZPO und § 295 ZPO	30
aa) § 189 ZPO	30
bb) § 295 ZPO	31
c) Auch bei der Zustellung kein Gleichlauf von prozessualer und materiell-rechtlicher Wirkung	32
d) Die Rückwirkung beruht immer auf § 167 ZPO	34
3. Jedenfalls keine Heilung nach § 295 Abs. 1 ZPO ohne Mitwirkung des Gegners	34
4. Genehmigung fehlerhafter Verfahrenshandlungen	35

a) Fehlende Postulationsfähigkeit (§§ 78, 79 ZPO)	35
b) Fehlende Partei- (§ 50 ZPO) und Prozessfähigkeit (§§ 51 ff. ZPO) . . .	36
c) Fehlende Prozessvollmacht (§§ 80, 89 ZPO)	37
III. Zusammenfassung	38
<i>C. Konsequenzen für den Untersuchungsgegenstand</i>	38
I. Grundsatz	38
II. Ausnahme bei Verjährungshemmung durch Zustellung eines Mahnbescheids?	39
<i>D. Zusammenfassung</i>	43
 3. Kapitel: Zweck der Verjährung sowie Zweck von Verjährungs- hemmung und Verjährungsneubeginn	 45
<i>A. Verjährungsrecht als Ausgleich zwischen Schuldner- und Gläubigerinteressen</i>	 45
I. Vermögensrechtliche Ansprüche als Eigentum nach Art. 14 GG	45
II. Verfassungsrechtlich geschützte Positionen des Schuldners	48
III. Bedeutung für den Untersuchungsgegenstand	49
<i>B. Zweck der Verjährung</i>	50
I. Die Verjährung als allgemein anerkanntes Rechtsinstitut	50
II. Zwecke der Verjährung	51
1. Plurale Zweckbestimmung	51
2. Schutz des Schuldners	52
a) Schutz des Schuldners vor Beweisnot	52
aa) Beweisnot des Schuldners	52
bb) Beweissicherung durch den Schuldner	53
(1) Umfang der Beweissicherung	54
(2) Beweiserhaltung	55
(3) Schlussfolgerung	59
cc) Zusammenfassung	60
b) Vertrauensschutz	61
c) Auflösung von Rücklagen und Sicherung von Regressansprüchen . .	61
d) Zusammenfassung: Sicherstellung der wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit und Planungssicherheit des Schuldners	62
3. Interessen der Allgemeinheit an der Verjährung (öffentliches Interesse)	63
a) Rechtssicherheit und Rechtsfrieden	63
b) Verjährung und Rechtsstaatsprinzip	65
c) Entlastung der Gerichte als Interesse der Allgemeinheit	67
d) Verhaltenssteuerung/Marktsteuerung	67
4. Ansporn des Gläubigers als Legitimation?	68

5. Schuldnerschutz als Hauptzweck der Verjährung	69
6. Zusammenfassung	71
III. Rechtfertigung der Verjährung	71
C. Zweck der Verjährungshemmung	75
I. Einflussnahme auf den Lauf der Verjährung	75
1. Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn	75
a) Wirkung von Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn	75
b) Rechtslage bis zum SchRModG und die Neuregelung	77
c) Insbesondere: Regelungsgehalt sowie Entstehungsgeschichte des § 204 BGB	77
aa) Systematik und Regelungsgehalt von § 204 BGB	77
bb) Entstehungsgeschichte des § 204 BGB	78
(1) § 204 Abs. 1 BGB	78
(2) § 204 Abs. 2 BGB	80
(3) Änderung der Rechtsfolge	81
2. Gründe für die einzelnen Tatbestände der Verjährungshemmung	82
a) Hemmung nach §§ 205, 206, 207, 208 BGB und Ablaufhemmung nach §§ 210, 211 BGB	83
b) Hemmung durch Rechtsverfolgung, § 204 BGB	84
c) Hemmung bei Verhandlungen, § 203 BGB	86
II. Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung, § 204 Abs. 1 BGB	87
1. Gründe für die Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung nach § 204 Abs. 1 BGB	87
a) Warnung des Schuldners durch Konfrontation mit einer Rechtsverfolgungsmaßnahme	87
b) Setzt die Warnung des Schuldners dessen Kenntnis von der Maßnahme voraus?	91
c) Fehlen der Warnfunktion?	93
d) Beschränkung der Hemmungstatbestände des § 204 Abs. 1 BGB durch „Beschleunigungsinteresse“ des Schuldners	95
2. Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung und der Zweck der Verjährung	100
3. Warnung auch bei unzulässigen Rechtsverfolgungsmaßnahmen	101
III. Neubeginn der Verjährung durch Rechtsverfolgung, § 212 BGB	101
IV. Zusammenfassung und Schlussfolgerung	103
D. Zusammenfassung	103

2. Teil

Einfluss von verfahrensrechtlich fehlerhaften Rechtsverfolgungs-
maßnahmen auf den Lauf der Verjährung

4. Kapitel: Geschichtliche Entwicklung bis zum Inkrafttreten des SchRModG	107
<i>A. Regelungen bis zum Inkrafttreten des BGB 1900</i>	<i>107</i>
I. Unterbrechung durch Klage	107
1. Grundsatz der Verjährungsunterbrechung durch Klage	107
2. Verjährungsunterbrechung durch fehlerhafte Klage	110
a) Unterbrechung durch fehlerhafte Klage nach gemeinem Recht	110
b) Allgemeines Landrecht	112
c) Code Civil	112
d) Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch	113
e) Sächsisches BGB	114
f) Partikulargesetze über die Verjährung	114
g) Dresdener Entwurf	115
h) Zusammenfassung	116
II. Unterbrechung durch sonstige Maßnahmen der Rechtsverfolgung	117
<i>B. Die Regelungsentwürfe zu fehlerhaften Rechtsverfolgungs- maßnahmen während der Entstehung des BGB</i>	<i>119</i>
I. Die Erste Kommission (1874–1889)	119
1. Die Vorlage zur Anspruchsverjährung von 1877	121
a) Inhalt der Vorlage zur Anspruchsverjährung betreffend die Unterbrechung durch Rechtsverfolgung	121
b) Die Behandlung fehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen	122
c) Zusammenfassung	123
2. Beratungen der Vorlage	124
3. Der Teilentwurf eines Allgemeinen Teils von 1881	124
4. Die Behandlung des Teilentwurfs durch die 1. Kommission	127
5. Der Entwurf erster Lesung (E I)	129
II. Die Vorkommission des Reichsjustizamts (1890–1893)	130
III. Die zweite Kommission (1890–1896) und Inkrafttreten des BGB 1900	132
IV. Zusammenfassung	135
<i>C. Rechtslage nach BGB a. F.</i>	<i>136</i>
I. Die Behandlung fehlerhafter Klagen nach § 212 BGB a. F.	136
II. Die Behandlung anderer fehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen	138
1. Entsprechende oder analoge Anwendung des § 212 BGB a. F.	138

2. Übertragung der für die Klage geltenden Grundsätze auf die anderen Rechtsverfolgungsmaßnahmen	140
5. Kapitel: Gegenwärtige Rechtslage nach § 204 Abs. 1 BGB	143
<i>A. Keine Änderung der Handhabung fehlerhafter Rechtsverfolgungs- maßnahmen durch die Neufassung des Verjährungsrechts</i>	143
I. Weiterführung der zum alten Recht bestehenden Grundsätze auch unter Geltung von § 204 BGB	143
II. Grundsätze für die Behandlung verfahrensfehlerhafter Rechtsverfolgung nach § 204 Abs. 1 BGB	145
<i>B) Gegenwärtige Behandlung verfahrensrechtlich fehlerhafter Rechtsverfolgung</i>	146
I. Individualisierung des Anspruchs	146
1. Allgemeines	146
2. Die verfahrensrechtlichen Anknüpfungsnormen des Individualisierungserfordernisses	149
3. Die Anforderungen an die Individualisierung im Einzelnen	150
a) Individualisierung des prozessualen Anspruchs nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB	150
b) Individualisierung des Anspruchs im Mahnbescheid, § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB	154
c) Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs im Antrag an die Streitbeilegungsstelle, § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB	158
d) Individualisierung bei der Streitverkündung, § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB	161
e) Individualisierung bei der Anmeldung zu einem Musterverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 6a BGB	162
f) Individualisierung beim selbständigen Beweisverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB	163
g) Individualisierung des Anspruchs bei der Anmeldung zur Tabelle im Insolvenzverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB	164
h) Individualisierung bei den übrigen Hemmungstatbeständen	165
i) Zusammenfassung	168
II. Zustellung und Veranlassung der Bekanntgabe	169
III. Die spezifischen Voraussetzungen der einzelnen Rechtsverfolgungs- maßnahmen	170
1. Hemmung durch Klageerhebung, § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB	170
a) Wirksamkeit der Klageerhebung	171
aa) Anforderungen an die Klageschrift nach § 253 Abs. 2 ZPO	171
bb) Unterschrift und Postulationsfähigkeit nach § 78 ZPO	173
(1) Unterschrift	173

(2) Postulationsfähigkeit des Unterschreibenden	174
cc) Zusammenfassung und Bewertung	174
b) Zulässigkeit	175
c) Schlüssigkeit und Substantiierung sowie Begründetheit	177
2. Hemmung durch Zustellung des Antrags im vereinfachten Verfahren über den Unterhalt Minderjähriger, § 204 Abs. 1 Nr. 2 BGB	178
3. Hemmung durch Zustellung des Mahnbescheids im Mahnverfahren oder des Europäischen Zahlungsbefehls im Europäischen Mahnverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB	180
a) Allgemeines	180
b) Fehlerhaftigkeit von Mahnantrag und Mahnbescheid sind grundsätzlich unbeachtlich	182
aa) Unzulässigkeit des Mahnverfahrens, § 688 ZPO	183
bb) Fehlerhaftigkeit des Mahnantrags nach § 690 ZPO	185
cc) Fehlende Unterschrift ist nach allgemeiner Ansicht unschädlich	186
c) Verstoß gegen den Formularzwang, § 703c Abs. 2 ZPO	187
d) Unwirksamkeit des Mahnantrags wegen Beifügung von Anlagen bei Zwang zur Einreichung in maschinell lesbarer Form	188
4. Hemmung durch Veranlassung der Bekanntgabe eines bei einer Streitbeilegungsstelle gestellten Antrags, § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB	189
5. Hemmung durch Geltendmachung der Aufrechnung des Anspruchs im Prozess, § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB	192
a) Bedeutung der Hemmung im Fall des § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB	192
b) Unterscheidung zwischen prozessualen und materiell-rechtlichen Fehlern	193
aa) Prozessuale Fehler	194
bb) Materielle Fehler	196
6. Hemmung durch Zustellung der Streitverkündung, § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB	197
a) Die Sonderstellung der Hemmung durch Streitverkündung	197
b) Anforderungen an die Streitverkündung	198
aa) Verjährungshemmung nur bei zulässiger Streitverkündung	198
bb) Anforderungen an die Zulässigkeit	202
(1) Zulässigkeit der Streitverkündung	202
(2) Form der Streitverkündung	203
cc) Zulässigkeit auch bei Beitritt erforderlich	204
7. Hemmung durch Zustellung der Anmeldung zu einem Musterverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 6a BGB	205
a) Allgemeines	205
b) Anforderungen an die Anmeldung nach § 10 KapMuG	206
c) Voraussetzungen der Hemmung nach § 204 Abs. 1 Nr. 6a BGB	207
8. Hemmung durch Zustellung des Antrags auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens, § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB	208

9. Hemmung durch den Beginn eines vereinbarten Begutachtungs- verfahrens, § 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB	211
10. Hemmung durch Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes, § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB	212
11. Hemmung durch Anmeldung des Anspruchs im Insolvenzverfahren oder im Schifffahrtsrechtlichen Verteilungsverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB	213
12. Hemmung durch den Beginn des schiedsrichterlichen Verfahrens, § 204 Abs. 1 Nr. 11 BGB	214
13. Hemmung durch Einreichung des Antrags bei einer Behörde, § 204 Abs. 1 Nr. 12 BGB	215
14. Hemmung durch Einreichung des Antrags bei einem höheren Gericht, § 204 Abs. 1 Nr. 13 BGB	217
15. Hemmung durch Veranlassung der Bekanntgabe des erstmaligen Antrags auf Gewährung von Prozesskostenhilfe oder Verfahrens- kostenhilfe, § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB	217
 6. Kapitel: Neubestimmung der Maßstäbe für die Behandlung verfahrensfehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen	 221
<i>A. Zusammenfassende Kritik an der gegenwärtigen Handhabung verfahrensfehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen</i>	<i>221</i>
I. Rechtsunsicherheit aufgrund des gegenwärtigen verfahrensrechtlichen Beurteilungsmaßstabes	221
1. Keine Aussage zu den verfahrensrechtlichen Anforderungen in § 204 Abs. 1 BGB	221
2. Keine sichere Bestimmung der Wirksamkeitsvoraussetzungen	223
3. Modifizierung des verfahrensrechtlichen Beurteilungsmaßstabes durch materiell-rechtliche Wertungen	224
4. Zwischenfazit	225
II. Kein Einklang zwischen dem verfahrensrechtlichen Beurteilungsmaßstab und dem Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB	226
1. Der Sinn und Zweck der Verjährungshemmung durch Rechts- verfolgung und die Anforderungen an deren Eintritt	226
2. Sinn und Zweck der Verjährungshemmung durch Klageerhebung und deren Umfang	227
3. Bedeutung von Sinn und Zweck der Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung bei der Anwendung verjährungsrechtlicher Vorschriften in anderem Zusammenhang	229
III. Gleichrangigkeit der Hemmungstatbestände	231
IV. Zusammenfassung	234

<i>B. Neubestimmung des Beurteilungsmaßstabes für die Behandlung verfahrensfehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen</i>	234
I. Der mit § 204 Abs. 1 BGB verfolgte Sinn und Zweck als maßgebendes Kriterium	234
1. Die Warnung des Schuldners als tatsächlicher Umstand	234
2. Der neue – schuldnorientierte – Beurteilungsmaßstab	237
II. Die sich aus dem Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB ergebenden Anforderungen an die Rechtsverfolgungsmaßnahme	238
1. Erkennbarkeit des Rechtsdurchsetzungswillens	238
a) Initiierung einer in § 204 Abs. 1 BGB genannten Rechtsverfolgungsmaßnahme	238
b) Kenntnisnahmemöglichkeit des Schuldners von der Rechtsverfolgungsmaßnahme	239
2. Individualisierung des Anspruchs	239
3. Zusammenfassung	240
III. Konkretisierung der Anforderungen	240
1. Auslegung der fehlerhaften Rechtsverfolgungsmaßnahme analog §§ 133, 157 BGB	241
a) Auslegung von Prozesshandlungen	241
b) Auslegungskriterien der §§ 133, 157 BGB	243
c) Bedeutung dieser Kriterien für die Ermittlung des Rechtsdurchsetzungswillens und der Feststellung der Individualisierung	245
2. Die Auslegung des Beteiligtenverhaltens bei § 203 BGB und § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB	246
a) § 203 BGB	246
b) § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB	248
c) Schlussfolgerung	249
3. Zusammenfassung	250
<i>C. Rechtfertigung des schuldnorientierten Beurteilungsmaßstabes</i>	251
I. Weitere Gründe für den schuldnorientierten Beurteilungsmaßstab	251
1. Einheitliche Handhabung der in § 204 Abs. 1 BGB genannten Hemmungstatbestände	251
2. Einheitliche Handhabung der Tatbestände mit Rechtsdurchsetzungscharakter, §§ 203, 204, 212 BGB	251
a) Einheitliche Handhabung von § 204 BGB einerseits sowie § 203 BGB und § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB andererseits	251
b) § 204 Abs. 1 BGB und § 212 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, Abs. 3 BGB	252
3. Rechtshängigkeit und rechtskräftige Feststellung des Anspruchs sind keine leitenden Gesichtspunkte der Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung	255
a) Warnung des Schuldners als tragender Gesichtspunkt des § 204 Abs. 1 BGB	255

b) Rechtshängigkeit und Verjährungshemmung nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB	257
c) Aufgabe des an der Klage entwickelten Wirksamkeitserfordernisses	259
4. Änderung der Rechtsfolge und Reduzierung der Dauer der Regelverjährung	260
II. Einwände und Grenzen	260
1. Anforderungen des materiellen Rechts an die Rechtsverfolgungs- maßnahme	261
a) Wortlaut und Systematik des § 204 Abs. 1 BGB	261
b) Entgegenstehender Wille des Gesetzgebers	264
c) Entgegenstehen der Verjährungszwecke	265
d) Ergebnis	266
2. Verlust an Rechtssicherheit	266
3. Die Befürwortung des verfahrensrechtlichen Beurteilungsmaßstabes in der Literatur	268
<i>D. Zusammenfassung und Ergebnis</i>	269
7. Kapitel: Anwendung des schuldnerorientierten Beurteilungs- maßstabes auf die Nr. 1 bis Nr. 14 des § 204 Abs. 1 BGB	271
<i>A. Individualisierung des Anspruchs</i>	271
I. Das Individualisierungserfordernis ist Tatbestandsmerkmal des § 204 Abs. 1 BGB	271
II. Die Anforderungen an das Individualisierungserfordernis	274
1. Abgrenzung des Lebenssachverhaltes	274
2. Angaben zum Anspruchsziel, insbesondere zum Umfang des Anspruchs	275
<i>B. Weitere für mehrere Rechtsverfolgungsmaßnahmen in Betracht kommende Fallgestaltungen</i>	277
I. Zustellung und Veranlassung der Bekanntgabe	277
1. Zustellung	277
2. Veranlassung der Bekanntgabe	279
II. Einleitung der Maßnahme ausschließlich zur Verjährungshemmung	280
III. Parteifähigkeit und Prozessfähigkeit; Vollmacht	282
1. Partei- und Prozessfähigkeit	282
2. Fehlende Vollmacht	282
IV. Allein die Kenntnis des Schuldners vom Mangel führt nicht zur Verneinung der Hemmungswirkung	283
<i>C. Besonderheiten der einzelnen Rechtsverfolgungsmaßnahmen, § 204 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 14 BGB</i>	283

I.	Erhebung der Klage, § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB	283
1.	Unterschriftserfordernis	283
2.	Postulationsfähigkeit	284
3.	Zulässigkeit	285
II.	Zustellung des Antrags im vereinfachten Verfahren über den Unterhalt Minderjähriger, § 204 Abs. 1 Nr. 2 BGB	286
III.	Zustellung des Mahnbescheids oder des Europäischen Zahlungsbefehls, § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB	287
1.	Verstöße gegen §§ 688, 689, 690, 702 Abs. 2, 703c Abs. 2 ZPO grundsätzlich unbeachtlich	287
2.	Berufung auf die Hemmungswirkung bei Verstößen gegen §§ 688 Abs. 2 Nr. 2, 690 Abs. 1 Nr. 4 ZPO ist nicht treuwidrig	288
3.	Rückbeziehung der Hemmungswirkung nach § 691 Abs. 2 ZPO	290
IV.	Veranlassung der Bekanntgabe des Güteantrags, § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB	291
1.	Individualisierung	291
2.	Verstoß gegen die Verfahrensordnung der Streitbeilegungsstelle	292
3.	Fehlende Bereitschaft des Antragsgegners zur Mitwirkung an einem Güteverfahren	293
V.	Geltendmachung der Aufrechnung des Anspruchs im Prozess, § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB	295
VI.	Zustellung der Streitverkündung, § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB	296
VII.	Zustellung der Anmeldung zu einem Musterverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 6a BGB	300
VIII.	Zustellung des Antrags auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens, § 204 Abs. 1 Nr. 7 BGB	302
IX.	Beginn eines vereinbarten Begutachtungsverfahrens, § 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB	303
X.	Zustellung des Antrags auf Erlass eines Arrests, einer einstweiligen Verfügung oder einer einstweiligen Anordnung, § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB	303
XI.	Anmeldung des Anspruchs im Insolvenzverfahren oder im Schifffahrts- rechtlichen Verteilungsverfahren, § 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB	304
1.	Allgemeines	304
2.	Individualisierung	305
3.	Sonstige Verfahrensfehler	305
XII.	Beginn des schiedsrichterlichen Verfahrens, § 204 Abs. 1 Nr. 11 BGB	306
XIII.	Einreichung des Antrags bei einer Behörde, § 204 Abs. 1 Nr. 12 BGB	307
XIV.	Antrag auf Gerichtsstandsbestimmung, § 204 Abs. 1 Nr. 13 BGB	307
XV.	Veranlassung der Bekanntgabe des erstmaligen Antrags auf Gewährung von Prozesskosten- oder Verfahrenskostenhilfe, § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB	309

3. Teil

Vorgehen des Berechtigten gegen den Schuldner –
Inhaltsbestimmung der ungeschriebenen Voraussetzungen
des § 204 Abs. 1 BGB

8. Kapitel: Rechtsverfolgungsmaßnahme des Berechtigten gegen den Schuldner	313
<i>A. Grundsätze</i>	313
I. Einleitung	313
II. Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Berechtigung des Gläubigers und der Schuldnerstellung des Gegners	313
1. Berechtigung des Gläubigers	314
2. Schuldnerstellung des Gegners	316
<i>B. Rechtsverfolgung durch den Berechtigten</i>	317
I. Berechtigung des Klägers als Voraussetzung des § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB?	317
II. Wer ist Berechtigter im Sinne der Norm?	320
1. Kläger ist verfügungsbefugter Anspruchsinhaber	321
2. Kläger ist Anspruchsinhaber, aber nicht verfügungsbefugt	322
3. Der Kläger macht ein fremdes Recht im eigenen Namen geltend	324
a) Befugnis aufgrund gesetzlicher Regelung	324
b) Einziehungsermächtigung und gewillkürte Prozessstandschaft	325
c) Gewillkürte Prozessstandschaft ohne Einziehungsermächtigung	326
4. Kenntnis des Beklagten von der Berechtigung des Klägers?	327
III. Berechtigung des Gläubigers bei den anderen Hemmungstatbeständen	328
IV. Zusammenfassung	330
<i>C. Rechtsverfolgungsmaßnahme gegen den Schuldner</i>	331
I. Grundsatz	331
II. Ausnahmen	333
III. Fazit	335
9. Kapitel: Neubestimmung der Tatbestandsmerkmale „Berechtigter“ und „Schuldner“	337
<i>A. Auslegung der Tatbestandsmerkmale „Berechtigter“ und „Schuldner“ gemäß dem Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB</i>	337
I. Vorgehen des Berechtigten gegen den Schuldner als legitime Voraussetzungen der Verjährungshemmung	337

II. Warnung des Schuldners als maßgebender Gesichtspunkt für die Definition	338
1. Warnung des Schuldners als maßgebendes Kriterium für beide Tatbestandsmerkmale	338
2. Vorteile der Orientierung am Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB	339
<i>B. Vorgehen durch den Berechtigten</i>	340
I. Neubestimmung des Tatbestandsmerkmals „Berechtigter“	340
1. Inanspruchnahme durch den ursprünglichen Gläubiger	340
2. Inanspruchnahme durch einen anderen als den ursprünglichen Gläubiger	341
3. Definition	342
II. Anwendung der Definition auf Einzelfälle	343
III. Verlauf und Ausgang des Verfahrens	344
<i>C. Vorgehen gegen den Schuldner</i>	345
I. Neubestimmung des Tatbestandsmerkmals	345
II. Anwendungsfälle einer Hemmungserstreckung	347
III. Eröffnung des Insolvenzverfahrens	349
 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	 351
 Literaturverzeichnis	 355
Sachregister	371

Einleitung

Problemaufriss und Untersuchungsgegenstand

Mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts¹ (SchR-ModG) zum 01.01.2002 wurde das Verjährungsrecht ebenfalls grundlegend neu gestaltet. Eine Änderung erfuhren hierbei auch die Regelungen, mit denen durch Rechtsverfolgung auf den Lauf der Verjährung Einfluss genommen werden kann. Insbesondere wurden der Katalog des § 204 Abs. 1 BGB gegenüber §§ 209, 210, 220 BGB a. F.² erweitert und die Rechtsfolge von der Verjährungsunterbrechung hin zur Verjährungshemmung geändert. Rechtsprechung und Schrifttum haben in der Folgezeit die zu § 209 BGB a. F. entwickelte Dogmatik jedoch weitestgehend beibehalten. So wird für den Eintritt der Hemmung nach wie vor fast einhellig für notwendig erachtet, dass die Rechtsverfolgungsmaßnahme vom Berechtigten ausgeht, obwohl § 204 Abs. 1 BGB im Gegensatz zu § 209 Abs. 1 BGB a. F. diese Voraussetzung nicht mehr zu entnehmen ist.³ Weiterhin ist auch zu § 204 Abs. 1 BGB allgemeine Ansicht, dass die Rechtsverfolgungsmaßnahme nur dann zur Verjährungshemmung geeignet ist, wenn sie verfahrensrechtliche Mindestanforderungen erfüllt. Das heißt, dass diese wenigstens wirksam sein muss, um die Rechtsfolge des § 204 Abs. 1 BGB auszulösen. Für die Verjährungshemmung durch Zustellung der Streitverkündung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB wird von der ganz herrschenden Meinung die prozessuale Zulässigkeit der Maßnahme gefordert, Gleiches wird teilweise für § 204 Abs. 1 Nr. 6a BGB angenommen. Im Übrigen ist die Zulässigkeit der Rechtsverfolgungsmaßnahme für den Eintritt der Hemmung nicht notwendig.⁴

Mit den nachfolgenden Ausführungen soll insbesondere gezeigt werden, dass die bisherige Handhabung des § 204 Abs. 1 BGB bei verfahrensrechtlicher Fehlerhaftigkeit der Rechtsverfolgungsmaßnahme dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift nicht gerecht wird. Die gegenwärtig angewandten verfahrensrechtlichen

¹ Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26.11.2001, BGBl. 2001 I, S. 3138; in Kraft getreten am 01.01.2002.

² BGB a. F. bezieht sich, wenn nicht anders angegeben, auf die bis zum Inkrafttreten des SchRModG geltende Rechtslage.

³ Hierzu ausführlich im 3. Teil (S. 311).

⁴ Siehe nur BGHZ 160, 259, 262 f.; ausf. unten 4. Kap., C) (S. 136) und 5. Kap., A) (S. 143).

Maßstäbe werden daher zugunsten einer am Telos der Vorschrift orientierten Beurteilung aufgegeben. Nach Darstellung der für die Entwicklung dieser neuen Maßstäbe wesentlichen Grundlagen (Teil 1) erfolgt die Auseinandersetzung mit der Problematik der verfahrensfehlerhaften Rechtsverfolgungsmaßnahme (Teil 2). Im Ergebnis wird der bisherige verfahrensrechtliche durch einen schuldnerorientierten Beurteilungsmaßstab ersetzt, welcher auch für die Bewertung der Kundgabetatbestände heranzuziehen ist. In Teil 3 wird der Frage nachgegangen, ob es Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB erfordern, auch bei den beiden ungeschriebenen Hemmungsvoraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB, wonach ein Vorgehen des Berechtigten gegen den Schuldner notwendig ist, eine inhaltliche Neubestimmung vorzunehmen.

1. Teil

Grundlagen

1. Kapitel

Struktur und Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB sowie Begriffsbestimmungen

A. Struktur und Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB

I. Die Struktur des § 204 Abs. 1 BGB

1. Allgemeines

§ 204 Abs. 1 BGB bestimmt die Voraussetzungen, unter denen eine Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung eintreten kann. Zu insgesamt 15 Ziffern werden verschiedene Maßnahmen genannt, die dem Gläubiger zur Herbeiführung dieser Rechtsfolge zur Verfügung stehen. Allen Hemmungstatbeständen ist dabei gemeinsam, dass immer sowohl eine Rechtsverfolgungsmaßnahme eingeleitet als auch dass, jedenfalls nachträglich (§ 204 Abs. 1 Nr. 12, Nr. 13 BGB), ein Kundgabetatbestand¹ erfüllt werden muss, wobei eine tatsächliche Kenntniserlangung des Schuldners nicht erforderlich ist². Es müssen also die Klage erhoben, der Mahnbescheid zugestellt oder die Aufrechnung geltend gemacht worden sein sowie das vereinbarte Begutachtungsverfahren begonnen haben oder die Bekanntgabe des Antrags auf Gewährung von Prozess- oder Verfahrenskostenhilfe veranlasst worden sein. Die Verjährung wird daher nicht gehemmt, wenn wegen der verfahrensrechtlichen Fehlerhaftigkeit der Rechtsverfolgungsmaßnahme die Vornahme des Kundgabetatbestandes unterbleibt, das heißt insbesondere von der Zustellung abgesehen oder die Bekanntgabe des Antrags nicht veranlasst wird. Eine Hemmung scheidet in diesen Fällen jedenfalls an der Nichteinleitung des Kundgabetatbestandes durch die zuständige Stelle. Ob der der Rechtsverfolgungsmaßnahme anhaftende Mangel bereits zur Verneinung der Hemmungswirkung geführt hätte, spielt dann zunächst keine Rolle. Diese Frage stellt sich erst dann, wenn der Kundgabetatbestand nach der Korrektur des Fehlers nachträglich vorgenommen wird und die Zustellung

¹ Begriff von *Grothe*, in: Remien (Hrsg.), Verjährungsrecht in Europa, S. 271, 278: „Ihrer Warnfunktion entsprechend bilden die Hemmungstatbestände des § 204 Abs. 1 BGB Kundgabetatbestände.“

² Hierzu unten 3. Kap., C) II. 1. b) (S. 91).

(§ 167 ZPO), die Bekanntgabe (§ 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB) oder die Veranlassung der Bekanntgabe (§ 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB) noch demnächst erfolgt.

Durch die Benennung einer Rechtsverfolgungsmaßnahme als Tatbestandsvoraussetzung weist § 204 Abs. 1 BGB den Weg ins Verfahrensrecht beispielsweise der ZPO, des FamFG oder der InsO. Entsprechendes gilt, wenn auch nicht im gleichen Ausmaß, für die Kundgabetatbestände. Daneben werden in einigen Ziffern des § 204 Abs. 1 BGB für die jeweilige Rechtsverfolgungsmaßnahme weitere Hemmungsvoraussetzungen aufgestellt. Zudem enthält die Vorschrift nach ganz überwiegender Ansicht zwei ungeschriebene Voraussetzungen: Verjährungshemmung kann in allen Fällen des § 204 Abs. 1 BGB nur dann eintreten, wenn der Berechtigte gegen den Schuldner vorgeht.³

2. Die verfahrensrechtlichen Verweise für die Rechtsverfolgungsmaßnahmen und Kundgabetatbestände im Einzelnen

§ 204 Abs. 1 BGB benennt mithin in jeder Ziffer eine bestimmte Rechtsverfolgungsmaßnahme sowie einen Kundgabetatbestand. Für diese gelten dann weitestgehend die Regelungen verschiedener Verfahrensrechte: § 204 Abs. 1 BGB benennt nur die Maßnahmen, durch die die Verjährung gehemmt werden kann. Deren Inhalt ergibt sich dann aus der ZPO (Nr. 1, Nr. 3, Nr. 6, Nr. 7, Nr. 9, Nr. 11, Nr. 13, Nr. 14), dem FamFG (Nr. 2, Nr. 14), der Verfahrensordnung der angerufenen Streitbeilegungsstelle (Nr. 4),⁴ dem KapMuG (Nr. 6a), der InsO (Nr. 10), der für die angerufene Behörde (Nr. 12) geltenden Verfahrensordnung oder gar der Vereinbarung der Parteien (Nr. 8). Bei Nr. 11 werden häufig die Verfahrensordnungen der institutionellen Schiedsgerichte maßgebend sein, die Parteien können sich aber auch eine eigene Verfahrensordnung schaffen.⁵ Für die Hemmung nach § 204 Abs. 1 Nr. 5 BGB sind sowohl die materiell-rechtlichen Vorschriften über die Aufrechnung (§§ 387 ff. BGB) als auch, da die für die Verjährungshemmung notwendige Geltendmachung der Aufrechnung im Prozess eine Prozesshandlung ist, die hierfür geltenden verfahrensrechtlichen Vorgaben von Bedeutung.

Entsprechendes gilt für die Kundgabetatbestände: Die Zustellung richtet sich nach den §§ 166 ff. ZPO. Die ZPO-Vorschriften sind auch für die sonstigen Möglichkeiten der Klageerhebung (Nr. 1, § 261 Abs. 2 ZPO) sowie in den Fällen von Nr. 5 und Nr. 14 maßgeblich. Die Veranlassung der Bekanntgabe bei Nr. 4 richtet sich nach den Verfahrensordnungen der Streitbeilegungsstellen, der Beginn bei Nr. 8 und Nr. 11 nach der zugrunde liegenden Vereinbarung der Partei-

³ Hierzu ausf. unten 3. Teil (S. 311).

⁴ Siehe *Steike*, in: HK-VSBG, § 5 Rn. 2.

⁵ *Münch*, in: MüKo-ZPO, Vor §§ 1025 ff. Rn. 17–19.

en oder wenn bei Nr. 11 nichts vereinbart ist, nach § 1044 S. 1 ZPO. Für die Anmeldung der Forderung (Nr. 10) sind die §§ 174 ff. InsO maßgeblich. Von den Kundgabetatbeständen ist freilich die Zustellung der wichtigste. Diese ist auch im Gesetz am detailliertesten ausgestaltet, weswegen sich die Ausführungen auf sie konzentrieren. Bei der Anmeldung des Anspruchs im Insolvenzverfahren oder Schiffahrtsrechtlichen Verteilungsverfahren (§ 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB) fallen Rechtsverfolgungsmaßnahme und Kundgabetatbestand letztlich zusammen.

Soweit auf die ZPO, das FamFG und das KapMuG verwiesen wird, handelt es sich um verfahrensrechtliche Gesetze; die vorliegend relevanten §§ 174 ff. InsO sind Vorschriften des Insolvenzverfahrensrechts⁶. Den Tätigkeiten der Gütestellen liegen ebenfalls Verfahrensordnungen zugrunde. Sind bei § 204 Abs. 1 Nr. 8 und Nr. 11 BGB Parteivereinbarungen maßgebend, kann man von gewillkürten Verfahrensbestimmungen sprechen.

II. Die Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB

1. Alle Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB sind solche des materiellen Rechts

Bei allen in § 204 Abs. 1 BGB aufgestellten Tatbestandsvoraussetzungen handelt es sich trotz dessen, dass die meisten von ihnen Bezüge zum Verfahrensrecht haben, um solche des materiellen Rechts. Weil es dem Gesetzgeber vorbehalten ist zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen auf den Lauf der Verjährung eingewirkt werden kann, müssen alle in § 204 Abs. 1 BGB für den jeweiligen Hemmungstatbestand aufgestellten Anforderungen erfüllt sein, damit die Rechtsfolge Verjährungshemmung ausgelöst wird. Das gilt auch für die ungeschriebenen Hemmungsvoraussetzungen, sofern man sie als Tatbestandsmerkmale anerkennt.

a) Rechtsverfolgungsmaßnahme und Kundgabetatbestand

Auch die in Bezug genommenen Rechtsverfolgungsmaßnahmen und Kundgabetatbestände sind jeweils materiell-rechtliche Tatbestandsmerkmale. Die Bestimmungen zur Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung sind ebenso wie das Institut der Verjährung insgesamt⁷ solche des materiellen Rechts. Die Verweisung ins Verfahrensrecht führt somit nicht dazu, dass aus der Benennung der Rechtsverfolgungsmaßnahme oder des Kundgabetatbestandes verfahren-

⁶ *Ganter/Lohmann*, in: MüKo-InsO, Vor §§ 2 bis 10 Rn. 1.

⁷ Hierzu sogleich unter 1. Kap., B) I. 2. (S. 12).

rensrechtliche Voraussetzungen würden. Es ist vielmehr die Frage zu beantworten, welche verfahrensrechtlichen Anforderungen erfüllt sein müssen, damit materiell-rechtlich von einer Klage, einer Streitverkündung, einer Zustellung usw. im Sinne des § 204 Abs. 1 BGB gesprochen werden kann.⁸ Die Frage nach der Behandlung verfahrensfehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen und Kundgabetatbestände ist daher die nach der Auslegung des in der jeweiligen Ziffer des § 204 Abs. 1 BGB bezeichneten Verfahrensaktes. Gegenwärtig wird die Bestimmung des materiell-rechtlichen Inhalts der benannten Rechtsverfolgungsmaßnahme insofern dem Verfahrensrecht überlassen, als sich nach diesem die Wirksamkeit oder die Zulässigkeit der Maßnahme bemisst: Zwar handelt es sich bei der Forderung nach der Wirksamkeit bzw. in einigen Fällen (§ 204 Abs. 1 Nr. 6, Nr. 6a BGB) der Zulässigkeit der Maßnahme um eine materiell-rechtliche Voraussetzung der Hemmung, ob die Rechtsverfolgungsmaßnahme dann aber wirksam bzw. zulässig ist, ist keine Frage des materiellen Rechts mehr, sondern bestimmt sich nach den jeweils einschlägigen Verfahrensvorschriften.⁹ Gleiches gilt für die Zustellung: Diese muss wirksam sein, damit die Verjährungshemmung eintreten kann.¹⁰ Die Wirksamkeit der Zustellung bemisst sich dann nach den §§ 166 ff. ZPO. Nach gegenwärtiger Auffassung ist mithin ein Rückgriff auf das Verfahrensrecht notwendig, um über das Vorliegen der materiell-rechtlichen Hemmungsvoraussetzungen befinden zu können. P. Arens formulierte daher für die Unterbrechung nach § 209 Abs. 1 BGB a. F.: „Damit verweist das BGB auf das Prozessrecht, von der Erfüllung prozessrechtlicher Voraussetzungen hängt es ab, ob die Verjährungsunterbrechung eintritt [...]“¹¹

Wenn im Folgenden von einer fehlerhaften Rechtsverfolgungsmaßnahme gesprochen wird, ist deshalb immer gemeint, dass diese bestimmte verfahrens-

⁸ *Spiro*, Begrenzung privater Rechte, S. 287 f.

⁹ Vgl. z. B. für die Unterbrechung durch Klage RGZ 86, 245, 246; RG JW 1934, 1494; *Niedenführ*, in: *Soergel* (1999), § 209 Rn. 6. Siehe auch *Hauck*, Verjährungsunterbrechung nach § 220 BGB, S. 30.

¹⁰ Siehe nur BGH NJW 2017, 886, 888 (Rn. 32), *Peters/Jacoby*, in: *Staudinger*, Neub. 2014, § 204 Rn. 32. Ausf. unten 2. Kap., B) II. 2. (S. 28).

¹¹ *P. Arens*, FS K. H. Schwab, 1990, S. 17. Siehe auch S. 19, zur Frage, ob durch eine „reine“ Auskunftsklage die Verjährung des Pflichtteilsanspruchs unterbrochen wird: „Der Umfang der Rechtshängigkeit entscheidet über die Unterbrechung der Verjährung nach § 209 BGB und deren Umfang. Für eine materiellrechtliche Rechtsfolge wird damit auf einen rein prozessrechtlichen Begriff abgestellt.“ Im Ergebnis befürwortet *P. Arens*, FS K. H. Schwab, 1990, S. 17, 31 f. jedoch die Anbindung an das Prozessrecht jedenfalls im Hinblick auf die Bindung der Verjährungsunterbrechung an den prozessualen Anspruch; im Grundsatz ebenso *Merschformann*, Umfang der Verjährungsunterbrechung, S. 118, zur Erweiterung der Verjährungsunterbrechung S. 136 ff.

rechtliche Anforderungen nicht erfüllt. Nicht gemeint ist ein Mangel hinsichtlich der materiell-rechtlichen Tatbestandsvoraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB, der immer zur Verneinung der Hemmungswirkung führt.

b) Maßnahme des Berechtigten gegen den Schuldner

Ein solcher verfahrensrechtlicher Bezug wohnt den beiden ungeschriebenen Voraussetzungen, dass der Berechtigte¹² gegen den tatsächlichen Schuldner¹³ vorgehen muss, nicht inne. Zwar könnten diese über die Begründetheitsvoraussetzungen der Aktiv- und Passivlegitimation ins Verfahrensrecht gezogen werden. Dies wäre jedoch aus zwei Gründen inkonsequent: Zum Ersten blieben es aus den soeben genannten Gründen dennoch materiell-rechtliche Anforderungen. Zum Zweiten bestimmt sich das Vorliegen der Aktiv- und Passivlegitimation ohnehin nach materiellem Recht,¹⁴ sodass für die Auslegung dieser Begriffe nichts gewonnen wäre.

2. Die weiteren Hemmungsvoraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB

a) Die weiteren Hemmungsvoraussetzungen im Einzelnen

Über die Einleitung einer Rechtsverfolgungsmaßnahme, die Erfüllung des Kundgabetatbestandes sowie das Vorgehen des Berechtigten (jedenfalls nach ganz überwiegender Ansicht) gegen den Schuldner hinaus, enthalten § 204 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5, Nr. 6, Nr. 7, Nr. 8, Nr. 9 Alt. 1, Nr. 10 und Nr. 11 BGB keine weiteren Hemmungsvoraussetzungen. Bei Nr. 6a, Nr. 12 und Nr. 13 ist hingegen erforderlich, dass sich an die erste Rechtsverfolgung eine weitere anschließt. Bezogen auf Nr. 12 und Nr. 13 wird durch dieses zusätzliche Erfordernis auch kompensiert, dass für die erste Maßnahme in § 204 Abs. 1 BGB kein Kundgabetatbestand angeordnet wird. Bei Nr. 9 Alt. 2 hemmt die Einreichung nur, wenn binnen eines Monats die Zustellung der gerichtlichen Entscheidung erfolgt und damit die Kundgabe sichergestellt wird. Weitere eigene Voraussetzungen enthalten – vorbehaltlich einer möglicherweise erforderlichen teleologischen Reduktion – zudem: Nr. 1, durch die Beschränkung auf die dort genannten Klagen; Nr. 4, wo ein Vorgehen vor den dort genannten Gütestellen gefor-

¹² Nach ganz herrschender Auffassung bemisst sich die Berechtigung im Sinne des § 204 Abs. 1 BGB nach dem materiellen Recht. Berechtigter ist daher, wem die materiell-rechtliche Verfügungsbefugnis über den Anspruch zusteht, siehe nur BGH NJW 2011, 2193, 2194 (Rn. 10). Außerdem ist auch der isolierte Prozessstandschaftler Berechtigter im Sinne des § 204 Abs. 1 BGB. Ausf. unten 8. Kap., B) (S. 317).

¹³ Schuldner in diesem Sinne ist der materiell Verpflichtete des Anspruchs.

¹⁴ *Becker-Eberhard*, in: MüKo-ZPO, Vorb. § 253 Rn. 9; *Bacher*, in: BeckOK ZPO, § 253 Rn. 27.1; *Zöller/Greger*, Vor § 253 Rn. 25; *Reichold*, in: Thomas/Putzo, Vorb § 253 Rn. 39.

dert wird;¹⁵ Nr. 6a, der die Hemmung nur für die dort näher beschriebenen materiellen Ansprüche eintreten lässt; Nr. 12, wonach die Zulässigkeit der Klage von der Vorentscheidung dieser Behörde abhängen muss; Nr. 13, die fordert, dass das höhere Gericht das zuständige Gericht zu bestimmen hat; Nr. 14, wo festgelegt wird, dass nur der erstmalige Antrag hemmt.

b) Teleologische Reduktion bestimmter Hemmungsvoraussetzungen

Die nachfolgende Darstellung wird ergeben, dass der Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB erreicht ist, wenn der Schuldner durch die Konfrontation mit einer in dieser Norm genannten Rechtsverfolgungsmaßnahme hinreichend gewarnt wurde. Für einige der soeben genannten Hemmungsvoraussetzungen ist fraglich, ob sie diesem Paradigma gerecht werden. Bei den Tatbestandsmerkmalen, die weder für den Eintritt der Warnung Bedeutung haben, noch eine andere Funktion besitzen, ist daher unter Heranziehung der hier entwickelten Grundsätze eine teleologische Reduktion zu diskutieren.¹⁶

III. Konsequenzen für die weitere Darstellung

Weil der Gesetzgeber im materiellen Recht die Voraussetzungen für den Hemmungseintritt festlegt,¹⁷ kann es im Folgenden nur darum gehen, wie die Tatbestandsmerkmale des § 204 Abs. 1 BGB zu definieren sind.¹⁸ Bezogen auf die Rechtsverfolgungsmaßnahmen und die Kundgabetatbestände bedeutet dies, dass ermittelt werden muss, wie die Verweise ins Verfahrensrecht zu verstehen sind. Im zweiten Teil (S. 105) geht es um diese Auslegung. Die Individualisierung des Anspruchs, die nach der hier vertretenen Auffassung ebenfalls als ori-

¹⁵ Siehe hierzu bspw. BGH NJW 2017, 1879, 1880 (Rn. 10, 13); *Steike/Borowski*, VuR 2017, 218 f.

¹⁶ Hierzu unten 7. Kap., C) VII. (S. 300), XIII. (S. 307) u. XIV. (S. 307).

¹⁷ Der BGH hat daher in NJW-RR 2013, 553, 554 (Rn. 14), ebenso RdTW 2013, 271, 273 (Rn. 23), zu Recht der Erhebung eines Ersatzanspruchs gegen den Frachtführer, die entgegen § 439 Abs. 3 S. 1 HGB a. F. (nach der Änderung des § 439 Abs. 3 HGB durch das Gesetz zur Reform des Seehandelsrechts vom 20.04.2013, in Kraft getreten am 25.04.2013, genügt nach § 439 Abs. 3 S. 2 HGB nunmehr die Textform) nicht schriftlich erfolgte, die Hemmungswirkung versagt: Die Einhaltung der im materiellen Recht aufgestellten Hemmungsvoraussetzungen, wie hier die Einhaltung der Schriftform, sind für den Eintritt der Hemmungswirkung zwingend notwendig, wenn nicht die Auslegung oder teleologische Reduktion der Norm ergibt, dass auch die Textform genügt, BGH NJW-RR 2013, 553, 554 (Rn. 12 ff.). Zum Ganzen *Eckardt*, in: MüKo-HGB³, § 439 Rn. 20 ff.

¹⁸ *Spiro*, Begrenzung privater Rechte, S. 287 f.; *Peters/Jacoby*, in: Staudinger, Neub. 2014, § 204 Rn. 75; für § 220 BGB a. F. auch *Hauck*, Verjährungsunterbrechung nach § 220 BGB, S. 68.

ginäre Voraussetzung des § 204 Abs. 1 BGB zu verstehen ist, wird wegen ihrer bisherigen Verankerung im Verfahrensrecht ebenfalls in Teil 2 (S. 105) dargestellt. Um den Zusammenhang zu den übrigen Voraussetzungen zu wahren, werden auch die weiteren Tatbestandsmerkmale des § 204 Abs. 1 BGB bei der entsprechenden Maßnahme in Kapitel 7 (S. 271) diskutiert. Dort wird auch, soweit angezeigt, auf eine teleologische Reduktion eingegangen. Die beiden ungeschriebenen materiellen Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 BGB werden in Teil 3 (S. 311) behandelt.

Zudem muss gleich zu Anfang verdeutlicht werden, dass bei der folgenden Betrachtung verfahrensfehlerhafter Rechtsverfolgungsmaßnahmen und Kundgabetatbestände lediglich über den Eintritt der materiell-rechtlichen Rechtsfolge Verjährungshemmung befunden wird. Eine Sachentscheidung kann – dort, wo sie möglich ist – selbstverständlich nur ergehen, wenn der Verfahrensfehler beseitigt oder unerheblich geworden ist. Gelangt man beispielsweise zum Ergebnis, dass die Klage trotz fehlender Postulationsfähigkeit die Verjährung hemmen kann, kann ein Sachurteil nur ergehen, wenn die Voraussetzungen des § 78 ZPO nachgeholt werden. Im Verfahren kann sich der Schuldner dann aber nicht mehr erfolgreich mit der Einrede des § 214 Abs. 1 BGB verteidigen.

B. Begriffsbestimmungen

I. Verjährung

1. Begriff der Verjährung

Der Begriff „Verjährung“ wird hier nicht in einem weiten Sinne als eine infolge Zeitablaufs eintretende Rechtsänderung¹⁹ verstanden. Den Ausführungen liegt

¹⁹ Zum weiten Verjährungsbegriff siehe bspw. Begründung TE-AllgT (1881), *Schubert*, Vorentwürfe Redaktoren, AT/Teil 2, S. 306 ff.; *Peters/Jacoby*, in: Staudinger, Neub. 2014, Vor §§ 194–225 Rn. 1 f.; *Grothe*, in: MüKo-BGB, Vor § 194 Rn. 1; *Oetker*, Die Verjährung, S. 26; vgl. auch *Niedenführ*, in: Soergel, Vor § 194 Rn. 15. Zur Geschichte näher *Coing*, Europ. PrivatR, Bd. II, S. 280: „Im älteren gemeinen Recht hatte man seit der Glossatorenzeit die Ersitzung (*usucapio*) und die Verjährung zu einem einheitlichen Institut zusammengefaßt, das mit dem Terminus *praescriptio* bezeichnet wurde. Sein Inhalt war der Erwerb von Rechten durch geduldete Ausübung (Besitz) und der Verlust von Rechten durch deren Nichtausübung [...]. Man unterschied dementsprechend *praescriptio extinctiva* und *acquistiva*.“ Die Theorie der *praescriptio* wurde im jüngeren gemeinen Recht zunächst weiter vertreten. Sie wurde dann aber insb. von Savigny, der die Verbindung als völlig verwerflich bezeichnete (System, Bd. 5, § 237, S. 266), bekämpft und später von der herrschenden Meinung aufgegeben, *Coing*, Europ. PrivatR, Bd. II, S. 281 m. N. Ausführlich zur Trennung von *praescriptio extinctiva* und *acquistiva* *Piekenbrock*, Verjährung, S. 138 ff. u. *Piekenbrock*, in: BeckOGK BGB, Stand: 01.02.2018, § 194 Rn. 21 ff. Siehe zur Geschichte insb. *Piekenbrock*,

vielmehr das enge²⁰ Verständnis des BGB zugrunde. Das heißt nach der Legaldefinition des § 194 Abs. 1 BGB, dass (nur) Ansprüche der Verjährung unterliegen. Ist Verjährung eingetreten, berechtigt dies den Schuldner gemäß § 214 Abs. 1 BGB, die Leistung zu verweigern. Verjährung im Sinne der §§ 194 ff. BGB lässt sich daher definieren als der Zeitablauf, der für den Schuldner das Recht begründet, die Leistung zu verweigern.²¹

2. Verjährung als Institut des materiellen Rechts

Unbestritten handelt es sich bei der Verjährung im heutigen deutschen Recht um ein Institut des materiellen Rechts.²² Grund hierfür ist die Anknüpfung der Verjährung an den materiell-rechtlichen Anspruch.²³ Mit Herausbildung des materiell-rechtlichen Anspruchsbegriffs²⁴ durch Windscheid²⁵ war es möglich, zwischen dem materiell-rechtlichen Anspruch einerseits und der Möglichkeit seiner prozessualen Durchsetzung, der *actio*, andererseits zu trennen.²⁶ Diese Trennung ist Grundlage des BGB,²⁷ sodass dieses dann auch von einer Anspruchs-

Verjährung, S. 30 ff.; außerdem *Coing*, Europ. PrivatR, Bd. I, S. 183–189, Bd. II, S. 280–283; *Baldus*, in: Remien (Hrsg.), Verjährungsrecht in Europa, S. 5, 7 ff. (insb. zum röm. Recht); *HKK/Hermann*, §§ 194–225 Rn. 7 ff.; *Kaser/Knütel/Lohsse*, Röm. PrivatR, § 4, Rn. 14.

²⁰ Vgl. Begründung TE-AllgT (1881), *Schubert*, Vorentwürfe Redaktoren, AT/Teil 2, S. 308. Für das SchRModG *Mansel/Budzikiewicz*, Das neue Verjährungsrecht, § 2, Rn. 1.

²¹ *Palandt/Ellenberger*, Überbl. v. § 194 Rn. 5; *Grothe*, in: MüKo-BGB, Vor § 194 Rn. 1; *Henrich*, in: BeckOK BGB, § 194 Rn. 3; *Mansel/Budzikiewicz*, Das neue Verjährungsrecht, § 2, Rn. 1.

²² BGH NJW 2014, 314, 316 (Rn. 25); NK-BGB/*Mansel/Stürner*, § 194 Rn. 2; *Oetker*, Die Verjährung, S. 28, Fn. 76; *Peters/Zimmermann*, Gutachten Verjährungsfristen, S. 77, 286; *Grothe*, in: MüKo-BGB, § 194 Rn. 2; *P. Arens*, FS K. H. Schwab, 1990, S. 17, 19; *Peters*, ZZP 123 (2010), 321, 342; *Taupitz*, ZZP 102 (1989), 288, 292; *Althammer*, NJW 2011, 2172. Rechtsvergleichend siehe *Peters/Zimmermann*, Gutachten Verjährungsfristen, S. 77, 279 f.; *Zimmermann*, JZ 2000, 853, 856.

²³ *Oetker*, Die Verjährung, S. 28, Fn. 76.

²⁴ *Windscheid*, Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts, Düsseldorf 1856. Zur Entwicklung siehe *Coing*, Zur Geschichte des Begriffs „subjektives Recht“, S. 7 ff.; *Weller*, Vertragstreue, S. 372 ff.; *Kaufmann*, JZ 1964, 482, 487 f.

²⁵ Bernhard Windscheid (geb. 26.06.1817 in Düsseldorf, gest. 26.10.1892 in Leipzig). Professor u. a. für Römisches Recht in Bonn, Basel, Greifswald, München, Heidelberg und Leipzig (ab 1874). Mitglied der 1. Kommission, deren Arbeit er bis zu seinem Ausscheiden am 30.09.1883 wesentlich prägte. Angaben entnommen von *Jahnel*, in: *Jakobs/Schubert*, Beratung BGB, Materialien, S. 86 f. Siehe ausf. *Klein*, Bernhard Windscheid 26.6.1817–26.10.1892, Leben und Werk.

²⁶ *Peters/Jacoby*, in: *Staudinger*, Neub. 2014, § 194 Rn. 2, 3; *Baldus*, in: *Remien* (Hrsg.), Verjährungsrecht in Europa, S. 5, 6; *Enneccerus/Nipperdey*, Allg. Teil, 1/2, § 222 I. (S. 1363).

²⁷ *Coing*, Zur Geschichte des Begriffs „subjektives Recht“, S. 7, 20; *Weller*, Vertragstreue, S. 381; *HKK/Hermann*, §§ 194–225 Rn. 19; *Bork*, BGB AT, Rn. 291.

statt von einer Klagenverjährung ausging.²⁸ Das antike römische Recht dachte hingegen actionenrechtlich, die actio war Klage und zugleich Anspruch.²⁹ Die Klagenverjährung wurde daher auch im gemeinen Recht als prozessuales Institut verstanden.³⁰ Mit Ausgang des 18. Jahrhunderts fand jedoch eine Abkehr von der rein prozessrechtlichen Sichtweise statt.³¹ Schon bevor Windscheid den materiell-rechtlichen Anspruchsbegriff entwickelte, wurde das Klagerecht mithin materiell-rechtlich qualifiziert,³² sodass nach Inkrafttreten des BGB auch vertreten wurde, dass mit der Einführung der Anspruchsverjährung eine inhaltliche Änderung nicht verbunden sei, da auch die neuere gemeinrechtliche Doktrin erkannt habe, dass die Klagenverjährung die actio im materiell-rechtlichen Sinn betreffe; die Änderung sei mithin nur eine terminologische.³³

II. Rechtsverfolgungsmaßnahme, Kundgabetatbestand und Rechtsverfolgung

Mit „Rechtsverfolgungsmaßnahmen“ sind nur die in § 204 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 14 BGB genannten Maßnahmen des Gläubigers gemeint. Damit folgt die Arbeit der Festlegung des Gesetzgebers, der die in § 204 Abs. 1 BGB genannten Institute für geeignet hält, die Rechtsfolge Verjährungshemmung herbeizuführen, auch wenn es sich bei einigen von diesen (insb. Nr. 6, Nr. 6a, Nr. 7, Nr. 12, Nr. 13, Nr. 14) lediglich um vorbereitende Maßnahmen handelt, die der eigentlichen Rechtsverfolgung zeitlich vorgelagert sind.³⁴ Die Überschrift des § 204 BGB – „Hemmung der Verjährung durch Rechtsverfolgung“ – erlaubt es, die zu den Ziff. 1–14 genannten Handlungen des Gläubigers als Rechtsverfolgungs-

²⁸ NK-BGB/*Mansel/Stürner*, § 194 Rn. 2; HKK/*Hermann*, §§ 194–225 Rn. 19. Nachweise zur Kritik an der Anspruchsverjährung bei *Piekenbrock*, Verjährung, S. 147, Fn. 172.

²⁹ *Baldus*, in: *Remien* (Hrsg.), Verjährungsrecht in Europa, S. 5, 7; *Weller*, Vertragstreue, S. 372; *Kaufmann*, JZ 1964, 482, 483; *Braun*, Zivilprozeßrecht, § 3 II. 1. (S. 36 f.); *Enneccerus/Nipperdey*, Allg. Teil, I/2, § 222 I. (S. 1362).

³⁰ *Piekenbrock*, Verjährung, S. 143; *Oetker*, Die Verjährung, S. 28, Fn. 76.

³¹ *Piekenbrock*, Verjährung, S. 143. Ausf. zur Entwicklung von der Klagen- hin zur Anspruchsverjährung *Piekenbrock*, Verjährung, S. 143–147.

³² *Piekenbrock*, Verjährung, S. 144 (für Puchta und Savigny); *Kaufmann*, JZ 1964, 482, 488 (für Savigny); *Braun*, Zivilprozeßrecht, § 3 II. 2. (S. 37 f.). Zur unterschiedlichen Terminologie in den Kodifikationen des 19. Jh. Begründung TE-AllgT (1881), *Schubert*, Vorentwürfe Redaktoren, AT/Teil 2, S. 308 f.; *Piekenbrock*, Verjährung, S. 144–146.

³³ *Riezler*, in: *Staudinger*, 3./4. Aufl., § 194 Anm. 4, m. w. N.: „Die [...] Frage, ob denn nun die ‚Anspruchsverjährung‘ des BGB ihrem Wesen nach etwas anderes sei als die alte ‚Klagenverjährung‘ des gemeinen Rechts, ist [...] zu verneinen.“; *Dernburg*, Pandekten, § 145 II. (S. 339 f.). Vgl. aber Begründung TE-AllgT (1881), *Schubert*, Vorentwürfe Redaktoren, AT/Teil 2, S. 308.

³⁴ Vgl. auch *Meller-Hannich*, in: BeckOGK BGB, Stand: 01.03.2018, § 204 Rn. 4–6.

maßnahmen zu bezeichnen. Es wird somit nicht der Frage nachgegangen, ob der Gesetzgeber an die in § 204 Abs. 1 BGB genannten Tatbestände zu Recht die Hemmungswirkung geknüpft hat. Weil § 204 Abs. 1 BGB bestimmt, welche Maßnahmen zur Bewirkung der Rechtsfolge nur in Betracht kommen, ist es daher für die hier relevante Fragestellung entbehrlich, eine allgemeine Definition von Rechtsverfolgungsmaßnahme festzulegen.³⁵

Es gibt zudem Handlungen des Gläubigers, die auf die Realisierung seines Anspruchs gerichtet sind, die jedoch nicht in den Katalog des § 204 Abs. 1 BGB aufgenommen wurden und daher auch die Verjährung nicht hemmen. Diese Maßnahmen, wie beispielsweise die Mahnung (§ 286 Abs. 1 S. 1 BGB), die Nebenintervention (§§ 66 ff. ZPO)³⁶ oder eine Anhörungsrüge (§ 321a ZPO)³⁷, sind nicht gemeint, wenn im Folgenden von Rechtsverfolgungsmaßnahmen gesprochen wird. Auch die Verjährungshemmung bei Verhandlung nach § 203 BGB und der Neubeginn der Verjährung durch Vornahme oder Beantragung einer Vollstreckungshandlung gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, Abs. 3 BGB sind Fälle, in denen die Rechtsverfolgung Auswirkung auf die Verjährungsfrist hat. Diese Normen haben wesentliche Bedeutung für die Handhabung des § 204 Abs. 1 BGB,³⁸ auf sie bezieht sich der Begriff Rechtsverfolgungsmaßnahme aber ebenfalls nicht.

Kundgabetatbestand ist dasjenige Tatbestandsmerkmal eines Hemmungstatbestandes, welches darauf gerichtet ist, die Rechtsverfolgungsmaßnahme dem Schuldner zur Kenntnis zu bringen. Rechtsverfolgung meint Rechtsverfolgungsmaßnahme nebst Kundgabetatbestand.

III. Verfahrensrechtliche Fehlerhaftigkeit

1. Verfahrensrechtliche Fehlerhaftigkeit der Rechtsverfolgungsmaßnahme

Eine Rechtsverfolgungsmaßnahme ist dann als verfahrensrechtlich fehlerhaft anzusehen, wenn sie Voraussetzungen nicht erfüllt, die in den für sie maßgeblichen Verfahrensvorschriften aufgestellt werden. Erweist sich gemessen hieran eine Rechtsverfolgungsmaßnahme als fehlerhaft, ist damit noch keine Aussage darüber getroffen, ob die in § 204 Abs. 1 BGB angeordnete Rechtsfolge eintritt oder nicht. Auch verfahrensrechtlich fehlerhafte Maßnahmen können nämlich

³⁵ Eine vom Katalog des § 204 Abs. 1 BGB ausgehende Definition könnte wie folgt lauten: Rechtsverfolgungsmaßnahme ist jede Handlung des Gläubigers, die unmittelbar oder mittelbar darauf gerichtet ist, den Anspruch zu realisieren.

³⁶ Vgl. BGHZ 175, 1, 4 (Rn. 14); *Hefelmann*, Verjährungsunterbrechung, S. 7, Fn. 4.

³⁷ Vgl. BGH NJW 2012, 3087, 3088 (Rn. 13, 15).

³⁸ Siehe hierzu unten 3. Kap., C) I. 2. c) (S. 86), 3. Kap., C) III. (S. 101) u. 6. Kap., C) I. 2. b) (S. 252).

die Verjährung des Anspruchs hemmen.³⁹ Nur bei bestimmten Fehlern tritt die Hemmungswirkung nicht ein. Diese Fehler werden im Folgenden als relevante Fehler bezeichnet. Spiegelbildlich werden für die Voraussetzungen, die für den Eintritt der Hemmungswirkung vorliegen müssen, die Begriffe Mindestvoraussetzungen, Mindestanforderungen oder Mindestanforderungen verwendet.

Das Nichtbestehen des Anspruchs, dessen Verjährung gehemmt werden soll, führt nicht zur Fehlerhaftigkeit der Maßnahme und kann daher außer Betracht bleiben. Für die Maßnahmen, bei denen eine inhaltliche Auseinandersetzung mit dem zu hemmenden Anspruch nicht erfolgt (Nr. 6, Nr. 6a, Nr. 7, Nr. 13), ergibt sich dies bereits daraus, dass der Erfolg der Maßnahme vom Bestehen des materiellen Anspruchs unabhängig ist. Aber auch bei den Maßnahmen aus dem Katalog des § 204 Abs. 1 BGB, bei denen der Anspruch mehr oder weniger detailliert Gegenstand der Rechtsverfolgungsmaßnahme ist, kommt es auf dessen Bestehen nicht an, da diese Frage von derjenigen der Verjährung zu trennen ist.⁴⁰ Wird die Verjährungseinrede erhoben, ist zunächst zu prüfen, ob die Verjährung des Anspruchs wirksam gehemmt wurde und erst bejahendenfalls kann in die inhaltliche Prüfung des Anspruchs eingestiegen werden. Die Frage, ob Hemmung eingetreten ist, ist somit eine der Sachprüfung logisch vorgelagerte Frage.⁴¹

Gleiches gilt im Grundsatz für die Schlüssigkeit der Rechtsverfolgungsmaßnahme.⁴² Keine Hemmung tritt jedoch ein, wenn deren Fehlen zugleich eine unzureichende Individualisierung des Anspruchs zur Folge hat.⁴³

2. Fehlerhaftigkeit der Zustellung, sonstige Kundgabetatbestände

Die Zustellung, die bei 9 von 15 Hemmungstatbeständen die Kenntnismöglichkeit gewährleisten soll, muss wirksam sein, damit Verjährungshemmung eintreten kann.⁴⁴ Wann die Unwirksamkeit der Zustellung anzunehmen ist, wird freilich nicht einheitlich beantwortet.⁴⁵ Bezeichnend für die enge Bin-

³⁹ Siehe nur BGH NJW 2015, 3162, 3163 (Rn. 17, Verstoß gegen §§ 688 Abs. 2 Nr. 2, 690 Abs. 1 Nr. 4 ZPO); BGH NJW 2011, 2193, 2194 (Rn. 12 f., anderweitige Rechtshängigkeit); BGHZ 123, 337, 342 f. (Unzuständigkeit der Gütestelle); BGH NJW 1978, 1058 (sachliche Unzuständigkeit des Gerichts). Ausf. unten 5. Kap., B) III. (S. 170).

⁴⁰ *Meller-Hannich*, in: BeckOGK BGB, Stand: 01.03.2018, § 204 Rn. 41 (für die Klage).

⁴¹ Insoweit zutreffend *Peters*, AcP 208 (2008), 37, 44, Fn. 14; siehe auch *Meller-Hannich*, in: BeckOGK BGB, Stand: 01.03.2018, § 204 Rn. 42 (für die Klage).

⁴² *Meller-Hannich*, in: BeckOGK BGB, Stand: 01.03.2018, § 204 Rn. 41 (für die Klage).

⁴³ Siehe hierzu unten 5. Kap., B) I. (S. 146).

⁴⁴ BGH NJW 2017, 886, 888 (Rn. 32); *Fölsch*, NJW 2015, 1761 f. (Anm. zu BGHZ 204, 268); *Peters/Jacoby*, in: Staudinger, Neub. 2014, § 204 Rn. 32. Siehe noch unten 2. Kap., B) II. 2. (S. 28).

⁴⁵ Siehe hierzu unten 2. Kap., B) II. 2. a) (S. 28).

dung der Verjährungshemmung durch Rechtsverfolgung an das Verfahrensrecht ist, dass diese Diskussion um die Wirksamkeitsvoraussetzungen der Zustellung nur im prozessualen Schrifttum, nicht aber in der Literatur zu § 204 Abs. 1 BGB geführt wird. Bei § 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB fallen Rechtsverfolgungsmaßnahme und Kundgabe zusammen, sodass für letztere die für die Rechtsverfolgungsmaßnahme vorgenommene Einordnung gleichermaßen gilt. Im Übrigen wird die verfahrensrechtliche Fehlerhaftigkeit des Kundgabetatbestandes soweit ersichtlich nicht diskutiert.

IV. Gläubiger und Schuldner

Da die Bezeichnung der Beteiligten im Rahmen der verschiedenen Rechtsverfolgungsmaßnahmen nicht einheitlich ist, wird allgemein von Gläubiger und Schuldner gesprochen, wenn sich die Ausführungen nicht auf eine bestimmte Maßnahme beziehen. Hiermit soll jedoch nichts über das materiell-rechtliche Bestehen oder Nichtbestehen des Anspruchs gesagt werden. Ist mithin von Gläubiger und Schuldner die Rede, sind der als Gläubiger Auftretende und der als Schuldner in Anspruch Genommene gemeint.⁴⁶

V. Hemmung und Unterbrechung

Mit Inkrafttreten des SchRModG wurde das Verjährungsrecht vollständig neu gefasst. Dies führte teilweise auch zu einer Änderung der angeordneten Rechtsfolgen und der Begrifflichkeiten.⁴⁷ Bei allgemeinen Ausführungen und für die Zeit ab Geltung des neuen Verjährungsrechts wird die nunmehr geltende Terminologie verwendet, insbesondere entsprechend der in § 204 Abs. 1 BGB angeordneten Rechtsfolge von Hemmung gesprochen. Wenn sich die Darstellung auf die Rechtslage vor dem Inkrafttreten des SchRModG bezieht, bleibt es bei den bis dahin geltenden Begrifflichkeiten.

⁴⁶ Diese Begrifflichkeiten verwendet auch *Spiro*, *Begrenzung privater Rechte*, S. 10, der mit diesen jedoch dem Umstand Rechnung tragen will, dass der Anspruch nicht oder nicht mehr besteht. Diese Bedeutung soll den Begriffen hier aber nicht zukommen.

⁴⁷ Hierzu genauer unten 3. Kap., C) I. 1. b) (S. 77) u. c) (S. 77).

2. Kapitel

Vorliegen aller Hemmungsvoraussetzungen zu unverjährter Zeit

Die für den jeweiligen Hemmungstatbestand des § 204 Abs. 1 BGB notwendigen Voraussetzungen müssen bereits zu unverjährter Zeit erfüllt gewesen sein. Nach Ablauf der Verjährungsfrist kann eine Hemmungsvoraussetzung daher nicht nachgeholt werden. Dies bedeutet zunächst, dass vor Fristablauf die Berechtigung des Gläubigers vorliegen, sich die Rechtsverfolgungsmaßnahme gegen den Schuldner richten¹ und der Anspruch zudem hinreichend individualisiert sein² muss.

Unabhängig davon, welche verfahrensrechtlichen Anforderungen im Hinblick auf die jeweilige Rechtsverfolgungsmaßnahme letztlich als Mindestvoraussetzungen der Hemmung zu qualifizieren sind, müssen diese ebenfalls bereits zu unverjährter Zeit vorgelegen haben. Gleiches gilt für die Wirksamkeit der Zustellung (§§ 166 ff. ZPO), wenn man diese mit der allgemeinen Auffassung als Hemmungsvoraussetzungen ansieht. Dies folgt schon aus dem Sinn und Zweck des § 204 Abs. 1 BGB (hierzu unter B) I., S. 23). Auch aus den prozessualen Heilungsmöglichkeiten sowie der Neuvornahme ergibt sich nichts anderes, da diese, jedenfalls soweit es um die hier in Rede stehende Rechtsfolge des § 204 Abs. 1 BGB geht, nur ex nunc wirken und daher nach Ablauf der Verjährungsfrist eine Hemmung nicht herbeiführen können (hierzu unter B) II., S. 24). Zunächst ist aber unter A) (S. 18) darzustellen, bis zu welchem Zeitpunkt von unverjährter Zeit gesprochen werden kann.

¹ Hierzu ausf. unten 8. Kap. (S. 313).

² Hierzu unten 5. Kap., B) I. (S. 146) u. 7. Kap., A) (S. 271).

A. Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Hemmungsvoraussetzungen

I. Grundsatz: Vorliegen aller verfahrensrechtlichen Hemmungsvoraussetzungen am letzten Tag der Frist

Gehemmt werden kann nur die noch laufende Verjährungsfrist.³ Damit durch die Rechtsverfolgung die Verjährungshemmung ausgelöst wird, müssen daher spätestens am letzten Tag der Frist sowohl die Rechtsverfolgungsmaßnahme eingeleitet worden als auch grundsätzlich der dazugehörige Kundgabetatbestand erfüllt sein. Tritt Verjährung mit Ablauf des 31.12. ein, muss mithin *zum Ersten* bis zu diesem Tag beispielsweise die Klage erhoben (Nr. 1), der Mahnbescheid (Nr. 3) oder die Streitverkündungsschrift (Nr. 6) zugestellt, die Bekanntgabe des Güteantrags (Nr. 4) oder des Antrags auf Gewährung von Prozesskosten- oder Verfahrenskostenhilfe (Nr. 14) veranlasst, die Anträge nach Nr. 12 oder Nr. 13 eingereicht sein, das vereinbarte Begutachtungsverfahren (Nr. 8) oder das schiedsrichterliche Verfahren (Nr. 11) begonnen haben oder der Anspruch im Insolvenzverfahren angemeldet (Nr. 10) worden sein. Hemmungswirkung kommt der Maßnahme aber nur dann zu, wenn *zum Zweiten* die an Rechtsverfolgungsmaßnahme und Kundgabetatbestand zu stellenden Mindestfordernisse vorliegen. Wird eine dieser Voraussetzungen erst nach dem 31.12. erfüllt, läuft die Verjährung nicht mehr, sodass deren Lauf auch nicht mehr angehalten werden kann (§ 209 BGB).

II. Ausnahmen: Zustellung, Bekanntgabe und Veranlassung der Bekanntgabe demnächst

I. Zustellung demnächst, § 167 Alt. 3 ZPO

In den Fällen, in denen § 204 Abs. 1 BGB die Zustellung fordert (Nr. 1,⁴ Nr. 2, Nr. 3, Nr. 6, Nr. 6a, Nr. 7, Nr. 9 Alt. 1), wird dieser Grundsatz durch § 167 Alt. 3 ZPO aber wesentlich modifiziert. Danach tritt die Wirkung des § 204 Abs. 1

³ BGH NJW 2017, 3144, 3145 (Rn. 19); BGHZ 203, 162, 172 (Rn. 38); BGH NJW 2015, 1007 (Rn. 11); BGH NJW 2014, 2267, 2268 (Rn. 15): kein Neubeginn gem. § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB nach Ablauf der Verjährungsfrist; BGHZ 72, 23, 25; *Schmidt-Räntsch*, in: Erman, § 203 Rn. 4; *Grothe*, in: MüKo-BGB, § 212 Rn. 1 (für Neubeginn); *Rohe*, in: Wieczorek/Schütze, § 167 Rn. 14. Siehe ergänzend noch BGH NJW 2017, 3144, 3145 (Rn. 12): Nur die bereits laufende Verjährung kann gehemmt werden.

⁴ Die Erhebung der Klage, auf die § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB abstellt, erfolgt grundsätzlich durch Zustellung der Klageschrift, § 253 Abs. 1 ZPO, vgl. *Foerste*, in: Musielak/Voit, § 253 Rn. 3 f.: „reguläre Klageerhebung“.

BGB bereits mit Eingang des Antrags oder der Erklärung ein, wenn die Zustellung demnächst erfolgt. Die Wirkungen der Zustellung werden – unter der Voraussetzung der Zustellung demnächst – mithin auf den Zeitpunkt des Eingangs zurückdatiert,⁵ sodass „die Zustellung [...] als an dem Tag vorgenommen [wirkt], in dessen Verlauf der Antrag bei Gericht eingegangen ist“^{6,7}. Das Dokument ist dann eingegangen, wenn das Gericht die Verfügungsgewalt über dieses erlangt hat.⁸ Da mithin der Eingang der Rechtsverfolgungsmaßnahme bei Gericht den Anknüpfungspunkt für die Rückbeziehung darstellt, ist für die Hemmung erforderlich, dass dieser zu unverjährter Zeit erfolgt ist.⁹ § 167 ZPO erlaubt daher nur die Nachholung der Zustellung unter der Voraussetzung des Eingangs zu unverjährter Zeit und der Zustellung demnächst.¹⁰ Die Verjährung wird daher nicht gehemmt, wenn der Antrag am 02.01. eingeht und am 05.01. zugestellt wird, auch wenn die Zustellung am 05.01. bei einem rechtzeitigen Eingang des Antrags am 31.12. demnächst gewesen und auch bei einem Ein-

⁵ BGH NJW 2013, 1730, 1731 (Rn. 27); *Roth*, in: Stein/Jonas²³, § 167 Rn. 2. De lege ferenda gegen eine Rückdatierung der nachträglich bekannt gemachten Verfahrenseinleitung *Piekenbrock*, Verjährung, S. 453, 455, da es maßgeblich auf die Kenntnissgabe des gerichtlichen Verfahrens ankomme, weil hierdurch das Vertrauen in den Fortbestand des Status quo erschüttert werde. Wolle man hingegen eine Rückdatierung zulassen, müssten hierfür feste Fristen bestehen, damit der Verpflichtete erkennen könne, bis wann er mit einer Inanspruchnahme maximal rechnen müsse.

⁶ *Roth*, in: Stein/Jonas²³, § 167 Rn. 2. Anders noch Begründung TE-AllgT (1881), *Schubert*, Vorentwürfe Redaktoren, AT/Teil 2, S. 364: „Die Wirkungen der Zustellung in Ansehung der Verjährung werden in §. 190 [CPO] nicht zurückdatirt, sondern die Unterbrechung tritt mit der Ueberreichung des Gesuchs ein und die demnächst bewirkte Zustellung ist nur eine Voraussetzung ihres Bestandes.“ Hierzu auch *Merschformann*, Umfang der Verjährungsunterbrechung, S. 91.

⁷ Wegen der Rückbeziehung des § 167 Alt. 3 ZPO tritt die Hemmung bereits vor der Zustellung ein, sodass gesagt werden kann, dass § 167 Alt. 3 ZPO, verglichen mit den in § 204 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3, Nr. 6, Nr. 6a, Nr. 7, Nr. 9 Alt. 1 BGB bestimmten Zeitpunkten, zur Verlängerung der Hemmungszeit und damit auch zu einem Hinausschieben des neuen Verjährungsendes führt, BGH NJW 2010, 856, 857 (Rn. 7ff.); *Peters/Jacoby*, in: Staudinger, Neub. 2014, § 209 Rn. 7. Zu einer Verlängerung der ursprünglichen Verjährungsfrist führt § 167 ZPO aber nicht. Gleiches gilt für die § 167 ZPO nachgebildeten Regelungen des § 204 Abs. 1 Nr. 4 u. Nr. 14 BGB.

⁸ *Zöller³¹/Greger*, § 167 Rn. 5ff.; *Häublein*, in: MüKo-ZPO, § 167 Rn. 7; *Roth*, in: Stein/Jonas²³, § 167 Rn. 8; *Peters/Jacoby*, in: Staudinger, Neub. 2014, § 204 Rn. 34; ausf. *Rohe*, in: *Wieczorek/Schütze*, § 167 Rn. 23ff.

⁹ *Rohe*, in: *Wieczorek/Schütze*, § 167 Rn. 14; *Häublein*, in: MüKo-ZPO, § 167 Rn. 8; *Roth*, in: Stein/Jonas²³, § 167 Rn. 2.

¹⁰ Die Rückbeziehung nach § 167 ZPO tritt aber auch dann ein, wenn die Zustellung noch zu unverjährter Zeit erfolgt, BGH NJW 2010, 856, 857 (Rn. 7ff., Nachweise zur Gegenansicht in Rn. 8); BGH NJW 2008, 1674 (Rn. 12); *Peters/Jacoby*, in: Staudinger, Neub. 2014, § 209 Rn. 7; *Henrich*, in: BeckOK BGB, § 204 Rn. 15.