Urteilskopf

108 II 194

41. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 21. September 1982 i.S. Stockwerkeigentümergemeinschaft "Chesa Violetta" gegen Edy Toscano AG (Berufung)
Regeste (de):
Verjährung. Art. 371 Abs. 2, 129 OR.

Die fünfjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 371 Abs. 2 OR kann vertraglich verkürzt werden, wenn dem Gläubiger dadurch die Rechtsverfolgung nicht in unbilliger Weise erschwert wird (E. 4).

Regeste (fr):
Prescription. Art. 371 al. 2, 129 CO.

Le délai de prescription de cinq ans prévu par l'art. 371 al. 2 CO peut être raccourci conventionnellement, pour autant que cela ne rende pas l'exercice du droit plus difficile pour le créancier, de manière inéquitable (consid. 4).

Regesto (it):
Prescrizione. Art. 371 cpv. 2, 129 CO.

Il termine di prescrizione quinquennale previsto dall'art. 371 cpv. 2 CO può essere abbreviato convenzionalmente, purché ciò non renda più difficile al creditore, in modo contrario all'equità, l'esercizio dei propri diritti (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 194

BGE 108 II 194 S. 194

Am 31. Juli 1969 beauftragten die drei Gesellschafter der "Baulandgesellschaft Viola" Ingenieur Edy Toscano mit Ingenieurarbeiten für einen Neubau in St. Moritz. Das Appartementhaus "Chesa Violetta" wurde 1969/70 erstellt und vor Weihnachten

BGE 108 II 194 S. 195

1970 in Stockwerkeigentum bezogen. Ab 1971 kam es zu Wassereinbrüchen für die das Ingenieurbüro hauptverantwortlich erklärt wurde. Für die Kosten der zwischen 1976 und 1979 durchgeführten Sanierung wird nun die 1975 gegründete Edy Toscano AG haftbar gemacht. Die "Stockwerkeigentümergemeinschaft Chesa Violetta", der die Baulandgesellschaft Viola alle Rechte aus dem Ingenieurvertrag abgetreten hatte, klagte am 8. September 1980 beim Kantonsgericht Graubünden als vereinbarter einziger Instanz gegen die Edy Toscano AG auf Zahlung von Fr. 232'211.45 nebst 5% Zins seit 17. Oktober 1974. Das Kantonsgericht beschränkte das

Verfahren vorerst auf die Frage der Verjährung des eingeklagten Anspruchs. Mit Urteil vom 18. Januar 1982 wies es die Klage infolge Anspruchsverjährung ab. Die Klägerschaft beantragt mit eidgenössischer Berufung, dieses Urteil aufzuheben und die Sache an das Kantonsgericht zur Fortsetzung des Beweisverfahrens und Neubeurteilung zurückzuweisen. Die Beklagte beantragt Abweisung der Berufung.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

4. Das Kantonsgericht geht zutreffend davon aus, zwischen den Parteien sei eine zweijährige Verjährungsfrist vereinbart worden, die auch für versteckte Mängel gelte. Es stellt fest, dass die Bauherrschaft, ebenfalls von einer zweijährigen Verjährungsfrist ausgehend, die Verjährung wiederholt unterbrach, letztmals durch Betreibung vom 1. Oktober 1976; in diesem Zeitpunkt sei ihr die Person des Schädigers bekannt und der Schaden abschätzbar gewesen; weil gleichwohl bis zur Klageerhebung im Mai 1980 keine weiteren Unterbrechungshandlungen erfolgt seien, sei der Anspruch verjährt. Das alles wird mit der Berufung nicht bestritten, doch wird geltend gemacht, nach Lehre und Rechtsprechung dürfe die fünfjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 371 Abs. 2 OR zumindest für versteckte Mängel nicht unterschritten werden. a) Das Kantonsgericht lässt offen, ob dieser Einwand grundsätzlich zutrifft. Es führt aus, er könne jedenfalls nur zugunsten eines nichtfachkundigen Bauherrn gelten, nicht aber bei dem hier vorliegenden Zusammenwirken von Architekt, Grossbauunternehmer und Rechtsanwalt. Die Kläger widersprechen dem zu Recht. Ob die gesetzlichen Verjährungsfristen zwingend sind oder

vertraglich abgeändert werden können, darf aus Gründen der Rechtssicherheit nicht von solchen subjektiven Gegebenheiten abhängen. Das Kantonsgericht meint im nämlichen Zusammenhang, dass die Mängel, falls sie anfänglich versteckt gewesen sein sollten, spätestens ab 1. Oktober 1976 bekannt waren; ab diesem Zeitpunkt könne daher ohnehin nur die zweijährige Frist gelten. Demgegenüber verweisen die Kläger zutreffend auf Art. 137 Abs. 1 OR, wonach mit jeder Unterbrechung die Verjährung von neuem beginnt. Sollte nach ihrer Darstellung von Anfang an zwingend die gesetzliche Fünfjahresfrist statt der vereinbarten Zweijahresfrist gegolten haben, müsste dies demnach auch für die Zeit nach dem 1. Oktober 1976 zutreffen und wäre die Klage im Mai 1980 rechtzeitig erhoben worden. Auf den Einwand der Kläger ist daher einzugehen. b) Art. 129 OR schliesst eine vertragliche Abänderung nur der in jenem Titel aufgestellten Fristen aus. Die herrschende Lehre lässt daher für andere Bereiche des Gesetzes und damit auch für Art. 371 Abs. 2 OR grundsätzlich abweichende Absprachen zu, wobei jedoch im allgemeinen der Vorbehalt angebracht wird, dem Gläubiger dürfe durch eine Kürzung der Frist die Rechtsverfolgung nicht in unbilliger Weise erschwert werden (GUHL/MERZ/KUMMER, Das schweizerische Obligationenrecht, S. 452; VON TUHR/ESCHER, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Bd. II, S. 217; OSER/SCHÖNENBERGER, Zürcher Kommentar V/2, N. 1 zu Art. 371 OR; VON BÜREN, Schweizerisches Obligationenrecht, allgemeiner Teil S. 440, bes. Teil S. 150; ENGEL, Traité des Obligations, S. 543; GAUTSCHI, Berner Kommentar VI/2, 3, N. 5d und 28a zu Art. 371 OR; PEDRAZZINI, in Schweizerisches Privatrecht VII/1, S. 530; GAUCH, Der Unternehmer im Werkvertrag, 2. Aufl., N. 954; abweichend dagegen SPIRO, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalfristen, Bd. I § 348). Dem entspricht auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung (BGE 99 II 188, 97 II 354 lit. d, 63 II 180). Die Anwendung der vertraglichen Zweijahresfrist hat somit nur dann der gesetzlichen Frist zu weichen, wenn sich anders eine unbillige Erschwerung der Rechtsverfolgung ergäbe. Das Kantonsgericht hat das in einem älteren Urteil für den Fall versteckter Mängel angenommen (SJZ 51/1955 S. 212 Nr. 118;

zustimmend GAUTSCHI, a.a.O.). Das kann zutreffen, wenn die vereinbarte Zweijahresfrist abläuft, bevor die Mängel genügend erkannt sind,

wie das im zitierten früheren Urteil der Vorinstanz der Fall war. Vorliegend verhält es sich anders. Solange allenfalls von versteckten Mängeln die Rede sein konnte, ist die zweijährige Frist wiederholt rechtzeitig unterbrochen worden. Es ist aber nicht ersichtlich, weshalb die Kläger - als die Mängel und die Verantwortlichkeit des Ingenieurs festgestelltermassen bereits bekannt waren - nicht wie früher für Wahrung der vertraglichen Frist besorgt waren, und es erscheint in keiner Weise als unbillig, sie die Folgen dieses Verhaltens tragen zu lassen. Das Kantonsgericht hat daher zu Recht die Verjährungseinrede geschützt. Die Berufung erweist sich als unbegründet.