Urteilskopf

99 II 185

27. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. März 1973 i.S. Kropf gegen Schweiz. Bundesbahnen
Regeste (de):
Eisenbahnhaftpflicht. Verjährung von Schadenersatzklagen gemäss Art. 14 Abs. 1 EHG.

1. Die ausserhalb des dritten Titels des OR aufgestellten Verjährungsfristen dürfen vertraglich verlängert werden, sofern die in Frage stehende Bestimmung nicht ihrem Wesen nach zwingender Natur ist. Die Frist kann auch dadurch verlängert werden, dass vor ihrem Ablauf vertraglich oder durch einseitige Erklärung auf die Verjährung bzw. die Verjährungseinrede verzichtet wird; denn Art. 141 Abs. 1 OR gilt wie Art. 129 OR nur für die im dritten Titel des OR enthaltenen Verjährungsfristen (Erw. 2).

2. Der vor oder nach Ablauf der Verjährung ausgesprochene Verzicht auf die Verjährungseinrede hat dieselben Wirkungen wie die vertraglich vereinbarte Verlängerung der Verjährungsfrist (Erw. 3).

Regeste (fr):
Responsabilité des chemins de fer. Prescription d'actions en dommagesintérêts, selon l'art; 14 al. 1 LRC.

1. Les délais de prescription qui ne découlent pas des règles posées au titre III du CO peuvent être prolongés contractuellement, pour autant que la disposition en question ne soit pas impérative de par nature. La prolongation d'un délai peut découler du fait qu'avant son écoulement on y renonce, soit contractuellement, soit par déclaration unilatérale relative à la prescription ou à l'exception de prescription; en effet, l'art. 141 al. 1 CO ne vaut, à l'instar de l'art. 129 CO, que pour les délais de prescription contenus au titre III du CO (consid. 2).

2. La renonciation à se prévaloir de l'exception de prescription, qu'elle soit exprimée avant ou après l'écoulement du délai, a le même effet qu'une convention contractuelle visant à prolonger le délai de prescription (consid. 3).

Regesto (it):
Responsabilità della ferrovia. Prescrizione delle azioni di risarcimento danni secondo l'art. 14 cpv. 1 LRespC.

1. I termini di prescrizioni non compresi nel titolo III, seconda parte, CO possono essere prolungati contrattualmente, ritenuto che le relative disposizioni non siano di carattere imperativo. Il termine può ritenersi prolungato in quanto vi si abbia rinunciato contrattualmente o mediante dichiarazione unilaterale nel senso che si rinuncia alla prescrizione o a far valere la corrispondente eccezione; infatti l'art. 141 cpv. 1 CO, come l'art. 129 CO, si riferisce soltanto ai termini di prescrizione stabiliti nello stesso titolo del CO (consid. 2).

2. La rinuncia a prevalersi dell'eccezione della prescrizione, espressa prima o dopo il decorso del termine, ha l'effetto di una convenzione intesa a prolungare il termine di prescrizione (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 186

A.- Werner Kropf überquerte am Vormittag des 19. November 1967 mit einem von ihm gesteuerten Personenwagen in einem Wald bei Fislisbach einen unbewachten Bahnübergang der SBB. Er stiess dabei mit einem Zug zusammen und wurde sofort getötet. Als gesetzliche Erben hinterliess er seine Ehefrau Anna Kropf-Meier und seine Tochter Ruth. Mit Schreiben vom 1. April 1969 gelangten die Erben des Verunfallten erstmals an die SBB. Sie räumten darin ein, dass den Verunfallten ein erhebliches Verschulden treffe, erachteten aber auch die Bahn als für einen Teil des Schadens haftbar und fragten deshalb die SBB an, ob sie grundsätzlich bereit seien, eine Teilhaftung anzuerkennen und in Vergleichsverhandlungen zu treten. Im Laufe der anschliessenden Verhandlungen teilten die SBB den Erben des Verunfallten am 12. November 1969 (d.h. eine Woche vor Ablauf der zweijährigen Verjährungsfrist gemäss Art. 14 Abs. 1 EHG) mit, dass sie "bis Ende Februar 1970 auf die Einrede der Verjährung verzichten". In der Folge wurde ein Augenschein auf den 3. März 1970 vereinbart. Mit Brief vom 26. Februar 1970 erklärten sich die SBB bereit, "bis 31.März 1970 auf die Verjährungseinrede zu verzichten. Dieser Verzicht erfolgt ohne Präjudiz." Als der Augenschein wegen ungünstiger Witterung verschoben werden musste, erklärten die SBB am 31. März 1970, dass sie "bis 31. Mai 1970 auf die Verjährungseinrede verzichten. Dieser Verzicht erfolgt ohne Präjudiz." Am 14. April 1970 fand der fragliche Augenschein statt, wobei die SBB ihre Haftpflicht ablehnten. Am 21. Mai 1970 liessen die Erben des Verunfallten den SBB mitteilen, dass sie sich mit der Ablehnung ihrer Ansprüche nicht zufrieden geben und deshalb ihren Anwalt beauftragt hätten, ihre Ansprüche auf dem Prozessweg geltend zu machen.

B.- Am 28. Mai 1970 stellten die Erben des Verunfallten beim zuständigen Friedensrichteramt in Zürich das Begehren um Durchführung der Sühnverhandlung. Sie verlangten, dass die SBB verpflichtet werden, ihnen insgesamt Fr. 82 000.– (der Ehefrau Fr. 59 000.– und der Tochter Fr. 23 000.–) nebst 5% Zins seit 19. November 1967 zu zahlen.

Am 29. Mai 1970 erliess der Friedensrichter die Vorladung zur Sühnverhandlung auf den 5. Juni 1970. Mit Klageschrift vom 1. Februar 1972 machte der Vertreter der Klägerinnen den Prozess beim Bezirksgericht Zürich anhängig. Die Beklagten erhoben in der Klageantwort die Einrede der Verjährung. Das Bezirksgericht Zürich und das Obergericht des Kantons Zürich wiesen die Klage wegen Eintrittes der Verjährung ab, letzteres mit Urteil vom 5. Oktober 1972. Zur Begründung führte das Obergericht im wesentlichen folgendes aus: Die Parteien hätten nicht eine Verlängerung der Verjährungsfrist des Art. 14 EHG, sondern "eindeutig nur einen zeitlich beschränkten Verzicht auf die Verjährungseinrede vereinbart". Der klägerische Anspruch sei deshalb mit dem Ablauf der ordentlichen zweijährigen Verjährungsfrist gemäss Art. 14 Abs. 1 EHG am 19. November 1969 verjährt gewesen. Die Beklagten hätten bis 31. Mai 1970 nur darauf verzichtet, den Klägerinnen die eingetretene Verjährung entgegenzuhalten. Mit der Vorladung zum Sühnversuch sei die Verjährung nicht unterbrochen worden; denn in diesem Zeitpunkt sei keine Verjährungsfrist mehr gelaufen, die hätte unterbrochen werden können. Die Ladung zum Sühnversuch hätte allenfalls dann genügt, die Beklagten im Prozess bei ihrer Verzichtserklärung zu behaften, wenn die Klägerinnen sich im Sühnverfahren auf den Einredeverzicht berufen und hernach die Klage beim Bezirksgericht rasch anhängig gemacht hätten. Dies sei indessen nicht der Fall. Der Verzicht auf die Verjährungseinrede sei erst beim erkennenden Richter zur Sprache gekommen, d.h. annähernd zwei Jahre nach Ablauf der von den Beklagten gesetzten Frist. Im vorliegenden Fall wäre den Klägerinnen umso eher zuzumuten gewesen, innert dieser Frist Klage beim erkennenden Richter zu erheben, als ihnen bereits beim Augenschein vom 14. April 1970 klar gemacht worden sei, dass keine Aussicht auf eine gütliche Regelung bestehe. Da die Klage während der für den Einredeverzicht geltenden Frist nicht beim Bezirksgericht anhängig gemacht worden sei, seien die Beklagten an ihre Verzichtserklärung nicht mehr gebunden und ihr subjektives Recht, die Verjährungseinrede zu erheben, lebe wieder auf. Wenn sie von diesem Recht Gebrauch machen, liege darin kein Rechtsmissbrauch. Die Beklagten hätten sich die Erhebung der Verjährungseinrede nach dem Ablauf der Frist vorbehalten und die Klägerinnen nicht an der rechtzeitigen Wahrung ihrer Rechte gehindert. Die von den Beklagten eingeräumte Frist sei auch

nicht ausgesprochen kurz gewesen, denn nach dem Augenschein vom 14. April 1970 hätten die Klägerinnen etwa sechs Wochen Zeit gehabt, um beim Bezirksgericht die Klage anhängig zu machen.

C.- Gegen diesen Entscheid erheben die Klägerinnen Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben, die Verjährungseinrede der Beklagten abzuweisen und die Sache zur materiellen Beurteilung an das Bezirksgericht zurückzuweisen. Die Beklagten beantragen die Abweisung der Berufung.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. ...

2. a) Die durch das Bundesgesetz betreffend die Haftpflicht der Eisenbahn- und Dampfschiffahrtsunternehmungen und der Post vom 28. März 1905 begründeten Schadenersatzklagen verjähren in zwei Jahren, gerechnet vom Tage des Unfalles an (Art. 14 Abs. 1 Satz 1 EHG). Diese Frist ist nicht eine Verwirkungs-, sondern eine eigentliche Verjährungsfrist (BGE 95 II 267), für deren Stillstand oder Unterbrechung die Bestimmungen des Obligationenrechts gelten (Art. 14 Abs. 2 EHG).
Nach Art. 129 OR können "die in diesem Titel aufgestellten Verjährungsfristen" durch Verfügung der Beteiligten nicht abgeändert werden. THALMANN (Die Verjährung im Privatversicherungsrecht, Diss. Zürich 1940 S. 80) vertrat die Meinung, dass dieser Grundsatz der Unabänderlichkeit schlechthin für alle Verjährungsfristen gelte. Er blieb mit seiner Ansicht jedoch allein. Die Rechtsprechung und die herrschende Lehre leiten aus Art. 129 OR durch Umkehrschluss ab, dass die Verjährungsfristen, welche ausserhalb des dritten Titels des OR aufgestellt sind, durch Verabredungen geändert werden dürfen, sofern die betreffende Fristbestimmung nicht ihrem Wesen nach zwingender Natur ist (BGE 63 II 180; OSER/SCHÖNENBERGER, N. 3 zu Art. 129 OR; SCHWANDER, Die Verjährung ausservertraglicher und vertraglicher Schadenersatzforderungen, Diss. Freiburg 1963 S. 3; GRÄMIGER, Der Einfluss des schuldnerischen Verhaltens auf Verjährungsablaufund Verjährungseinrede, Diss. Zürich 1934 S. 46; NABHOLZ, Verjährung und Verwirkung als Rechtsuntergangsgründe infolge Zeitablaufs, Diss. Zürich 1958 S. 145; VON TUHR-SIEGWART, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, 2. Aufl., Bd. II S. 660; BEGUELIN, in Schweizerische juristische

Kartothek Nr. 813 S. 4). Uneinigkeit besteht lediglich hinsichtlich der Frage, ob diese Verjährungsfristen durch Verabredung nur verkürzt oder auch verlängert werden dürfen. BEGUELIN, a.a.O., vertrat die Ansicht, dass sie vertraglich nicht verlängert werden dürfen, weil eine solche Verlängerung gleichbedeutend wäre mit einem zum voraus erklärten Verzicht, sich während der verlängerten Frist auf die Verjährung zu berufen, wodurch das in Art. 141 OR ausgesprochene Verbot missachtet würde. Gleicher Meinung war offenbar auch ROSSEL (Manuel du droit fédéral des obligations, S. 189; vgl. auch THALMANN, a.a.O.). Andere Autoren betrachten dagegen die vertragliche Erstreckung jener Verjährungsfristen, die ausserhalb des dritten Titels des OR aufgestellt sind,

als zulässig (GRÄMIGER, NABHOLZ und VON TUHR-SIEGWART, je a.a.O.). Das Bundesgericht schloss sich dieser letzten Meinung an (BGE 63 II 180). An dieser Auffassung ist festzuhalten. Bei der Verlängerung abänderbarer Verjährungsfristen sind die Parteien allerdings an gewisse Schranken gebunden. Insbesondere ist es nicht zulässig, die Verjährungsfrist vertraglich unbegrenzt zu verlängern. Die vertragliche Frist darf vielmehr die ordentliche gesetzliche Frist von zehn Jahren gemäss Art. 127 OR nicht übersteigen (BGE 56 II 430unten undBGE 63 II 180; VON TUHR-SIEGWART, a.a.O. S. 660; NABHOLZ, a.a.O. S. 146). Die in Art. 14 Abs. 1 EHG vorgesehene Verjährungsfrist findet sich nicht im dritten Titel des OR. Sie darf demnach durch Parteivereinbarung verlängert werden. b) 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 (OSER/SCHÖNENBERGER, N. 6 zu Art. 127 bis 142 OR und N. 1 und 2 zu Art. 142 OR; PETERMANN, La prescription des actions, in schweizerische Versicherungszeitschrift 1959/60 S. 304; BEGUELIN, a.a.O. S. 5 Ziff. 1; ZR 67 Nr. 23 S. 86/87). 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. Nach der herrschenden Lehre steht es ihm deshalb frei, auf die Verjährungseinrede zu verzichten (VON TUHR-SIEGWART, a.a.O. S. 673 und NABHOLZ, a.a.O. S. 157). Uneinigkeit besteht in der Lehre lediglich hinsichtlich der Frage, in welchem Zeitpunkt ein gültiger Verzicht ausgesprochen werden darf. Nach allgemeiner Anschauung ist es zulässig, nach Eintritt der Verjährung auf deren Geltendmachung zu verzichten. Das war in Art. 159 des alten OR ausdrücklich vorgesehen und ergibt sich auch heute durch Umkehrschluss aus Art. 141 Abs. 1 OR, wonach auf die Verjährung nicht "zum voraus" verzichtet werden darf (vgl. dazu den Entscheid des Bundesgerichts, zitiert in ZR 67 Nr. 23 S. 90, 2. Spalte; OSER-SCHÖNENBERGER und BECKER, je N. 2 zu Art. 141 OR; NABHOLZ, a.a.O. S. 158; BEGUELIN, a.a.O. S. 5; vgl. dazu auch STAUDINGER, Kommentar zum BGB, 10. Aufl., N. 3 zu § 225). Ob hingegen auch vor Eintritt der Verjährung auf diese verzichtet werden dürfe, ist fraglich. Art. 141 Abs. 1 OR scheint dies zu verneinen, wenn er vorschreibt, dass "auf die Verjährung" nicht zum voraus verzichtet werden könne. Nach dem Zusammenhang ist indessen nicht ganz klar, ob in Art. 141 Abs. 1 OR die Verjährung als solche oder die blosse Verjährungseinrede gemeint ist. Die Kommentatoren OSER/SCHÖNENBERGER und BECKER leiten aus Art. 141 Abs. 1 OR ab, dass ein "Verzicht auf die Geltendmachung der Verjährung" vor deren Ablauf ausgeschlossen sei (OSER/SCHÖNENBERGER, N. 1 zu Art. 141 OR; BECKER, N. 2 zu Art. 129 OR). Die Verjährung kann indessen nur durch eine Einrede geltend gemacht werden. Daraus könnte geschlossen werden, Art. 141 Abs. 1 OR beziehe sich nicht auf die eigentliche Verjährung als solche, sondern nur auf die Verjährungseinrede, und er wolle nur den Verzicht auf diese vor Ablauf der Verjährungsfrist als unzulässig erklären. Diese Auslegung würde mit Art. 135 OR übereinstimmen. Der Verzicht auf die Verjährungseinrede vor Ablauf der Verjährungsfrist stellt nämlich faktisch eine Unterbrechung der Verjährung dar und geht somit über Art. 135 OR hinaus, der nach der herrschenden Lehre die Unterbrechungsgründe abschliessend regelt (BECKER, N. 20 zu Art. 135 OR; THALMANN, a.a.O. S. 78/79; BEGUELIN, Schweizerische juristische Kartothek Nr. 815 S. 4 Ziff. II). BECKER weist jedoch mit Recht darauf hin, dass es nicht befriedigen könne, wenn man den Verzicht auf die Verjährungseinrede

vor Ablauf der Verjährungsfrist allgemein als unzulässig erkläre. Er führt aus, oft wolle der Gläubiger während der noch laufenden Verjährungsfrist aus Prestigegründen oder um Kosten zu vermeiden weder eine Klage noch eine Betreibung einleiten (d.h. keine Unterbrechungshandlung im Sinne von Art. 135 Ziff. 2 OR vornehmen) und der Schuldner die von ihm bestrittene Forderung nicht anerkennen (d.h. die Verjährung nicht im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR unterbrechen). In solchen Fällen suchten sich die Parteien oft unmittelbar vor Ablauf der Verjährung durch eine entsprechende Vereinbarung zu helfen, was zulässig sein müsse. Es müsse den Parteien frei stehen, durch einen Verzicht auf den bisher abgelaufenen Teil der Verjährung (d.h. faktisch durch einen vor Ablauf der Verjährung ausgesprochenen Einredeverzicht) die Anhebung einer Klage zu vermeiden und zu verhüten, dass der Streit, der vielleicht noch geschlichtet werden könne, vorzeitig vor Gericht gebracht werde (BECKER, N. 2 zu Art. 129 OR und N. 3 zu Art. 141 OR). Ähnlich argumentiert PETERMANN (a.a.O. S. 313) unter Hinweis auf VON TUHR, wobei er hinzufügt, er sehe nicht ein, weshalb das Gesetz eine solche für alle Beteiligten nützliche Vereinbarung verbieten sollte. Auch VON TUHR hält fest, dass unter gewissen Umständen trotz des Wortlautes von Art. 141 Abs. 1 OR auf die Verjährung im voraus verzichtet werden könne (VON TUHR/SIEGWART, a.a.O. S. 674 unten). Dass ein Schuldner auf die Anrufung der Verjährung vor deren Ablauf verzichten darf, wird von BEGUELIN ebenfalls für zulässig gehalten (Schweizerische juristische Kartothek Nr. 813 S. 6). Der Verzicht auf die Einrede der Verjährung vor deren Ablauf findet jedoch eine Schranke in Art. 129 OR. Wenn einerseits nach Art. 129 OR die "in diesem Titel" aufgestellten Verjährungsbestimmungen nicht abgeändert werden dürfen, dann dürfen diese Verjährungsfristen auch nicht faktisch dadurch verlängert werden, dass vor ihrem Ablauf auf die Verjährung bzw. auf die Geltendmachung der Verjährungseinrede verzichtet wird. Dürfen anderseits die ausserhalb des dritten Titels des OR aufgestellten Verjährungsfristen zum vorneherein vertraglich verlängert werden (siehe Erwägung 2 a), muss es auch zulässig sein, eine solche Verlängerung dadurch herbeizuführen, dass vor Ablauf der Verjährungsfrist vertraglich oder durch einseitige Erklärung auf die Verjährung bzw. auf die Verjährungseinrede verzichtet wird. Art. 141 Abs. 1 OR ist somit in seinem

Wortlaut zu weit gefasst und in dem Sinne einschränkend auszulegen, dass er gleich wie Art. 129 OR nur für die im dritten Titel des OR aufgestellten Verjährungsfristen gelten kann, gleichgültig ob er sich auf die Verjährung als solche oder auf die Verjährungseinrede bezieht. c) Nach dem Ausgeführten muss es demnach zulässig sein, vor Ablauf der Verjährung sowohl die Verjährungsfrist des Art. 14 Abs. 1 EHG durch Parteivereinbarung zu verlängern wie auch auf die Einrede der Verjährung zu verzichten. Mit ihrer Erklärung vom 12. November 1969 haben die Beklagten im vorliegenden Fall vor Ablauf der Verjährungsfrist auf die Verjährungseinrede verzichtet, während ihre entsprechenden Erklärungen vom 26. Februar und 31. März 1970 erst nach Ablauf der Verjährungsfrist erfolgten.

3. a) Es stellt sich nun die Frage, ob der Verzicht auf die Verjährung sich in seinen Auswirkungen vom Verzicht auf die Verjährungseinrede unterscheide. Bei Verzicht auf die Verjährung läuft die Verjährungsfrist weiter, so dass sie gemäss Art. 135 OR unterbrochen werden kann. Die Vorinstanz ging im angefochtenen Urteil davon aus, dass der blosse Verzicht auf die Verjährungseinrede den Ablauf der Verjährungsfrist nicht hindere, weil er nur einen Verzicht des Schuldners auf ein prozessuales Verteidigungsmittel darstelle, welcher es dem Gläubiger ermögliche, seine Forderung trotz eingetretener Verjährung noch durchzusetzen. Ist die Verjährungsfrist aber abgelaufen, so kann sie trotz Einredeverzichts nicht mehr durch Handlungen im Sinne von Art. 135 OR unterbrochen werden. In der Praxis wird es indessen oft schwierig sein, nachträglich festzustellen, ob die Parteien die Verjährungsfrist verlängern oder auf die Verjährungseinrede verzichten wollten, so wenn sie etwa vereinbarten, die Verjährung oder ihre rechtlichen Folgen bis zu einem bestimmten Termin "nicht zu berücksichtigen" oder "nicht zu beachten". Aber auch wenn ausdrücklich auf die Verjährungseinrede verzichtet wird wie im vorliegenden Fall, ist oft schwer zu beurteilen, ob eine Partei darunter nicht eine Verlängerung der Verjährungsfrist

verstanden habe, zumal die Verjährungja nur mittels Einrede geltend gemacht werden kann. In der Literatur wurde deshalb verschiedentlich die Meinung vertreten, der Verzicht auf die Verjährungseinrede nach bereits eingetretener Verjährung sei faktisch gleich zu behandeln wie eine während der Verjährungsfrist vorgenommene Unterbrechungshandlung,

d.h. er bewirke wie diese faktisch eine Verlängerung der Verjährungsfrist. So führt PETERMANN (a.a.O. S. 313) unter Hinweis auf VON TUHR aus, der Verzicht des Schuldners auf eine bereits eingetretene Verjährung "équivaut à la constitution d'une nouvelle dette qui commence à se prescrire à son tour et immédiatement". Er empfiehlt dem Schuldner, seinen Verzicht auf die Verjährungseinrede zeitlich zu begrenzen, weil er sich sonst der Gefahr aussetze, dass eine neue Verjährungsfrist zu laufen beginne, die gleich lang sei wie die ursprüngliche. Nach HIESTAND (Die Verjährung nach dem schweizerischen Obligationenrecht, Diss. Zürich 1889 S. 96/97) bewirkt der Verzicht auf die eingetretene Verjährung, "dass die ganze Sache so angesehen wird, als sei die Verjährung gar nicht eingetreten". VON TUHR bemerkt in diesem Zusammenhang, dass die Verjährung eine Einrede, d.h. ein Recht des Schuldners sei, zeige sich u.a. darin, dass er auf die abgelaufene Verjährung verzichten könne. Der Verzicht könne vor Erhebung der Einrede erfolgen oder nachträglich durch Zurücknahme der vorgebrachten Verjährungseinrede. Der Verzicht auf die Verjährung habe denselben Erfolg wie die Begründung einer neuen Schuld. Nachdem die Verjährung durch Verzicht beseitigt worden sei, beginne für den nunmehr wieder durchsetzbaren Anspruch eine neue Verjährung (VON TUHR/SIEGWART, a.a.O. S. 673 f.). VON TUHR setzt damit die Auswirkungen des Verzichts auf die Verjährung und auf die Verjährungseinrede einander gleich. Auch das Bundesgericht hat sich dieser Ansicht einmal in einem in ZR 67 Nr. 23 wiedergegebenen Urteil genähert. Es führte aus, der nach Eintritt der Verjährung ausgesprochene Verzicht auf die Verjährungseinrede habe wie die in Art. 135 OR vorgesehenen Unterbrechungsgründe die Aufrechterhaltung der Forderung zum Zweck (ZR 67 S. 90, 2. Spalte). Ob mit dem Verzicht auf die Verjährungseinrede eine neue Schuld begründet werde oder ob die alte Schuld fortbestehe und nur wieder neu klagbar gemacht werde, kann hier offen bleiben. Jedenfalls bekundet der Schuldner durch seinen Verzicht auf die Verjährungseinrede sein Einverständnis damit, dass seine Schuld so angesehen und behandelt wird, als ob die Verjährung nicht eingetreten oder verlängert worden sei. Im Interesse der Einfachheit und Klarheit sowie der Verständlichkeit der Rechtsordnung rechtfertigt es sich daher, die Verlängerung der Verjährungsfrist und den nachträglichen blossen Verzicht auf die Verjährungseinrede

in ihren Auswirkungen gleich zu behandeln. Kann aber sogar der nachträgliche Verzicht auf die Verjährungseinrede der Verlängerung der Verjährungsfrist gleichgesetzt werden, so muss dies selbstverständlich auch für jene Verzichtserklärung gelten, die schon vor Ablauf der Verjährungsfrist ausgesprochen worden ist. Nach dem Ausgeführten hat somit bei jenen Verjährungsfristen, die nicht im dritten Titel des OR geregelt sind, der vor oder nach Ablauf der Verjährung ausgesprochene Verzicht auf die Verjährungseinrede dieselben Wirkungen wie eine vor oder nach Ablauf der Verjährung vertraglich vereinbarte Verlängerung der Verjährungsfrist. Es ist in beiden Fällen so zu halten, wie wenn die Verjährungsfrist weiter laufen würde. Diese Lösung hat den Vorteil der Einfachheit und Klarheit für sich und ist der Argumentation der Vorinstanz im angefochtenen Urteil, welche gekünstelt und kompliziert wirkt, vorzuziehen.
b) Der von den Beklagten ausgesprochene Verzicht auf die Verjährungseinrede bewirkte demnach, dass die

Verjährungsfrist bis zum 31. Mai 1970 weiterlief. Die Ladung zum amtlichen Sühnversuch vom 29. Mai 1970 vermochte somit als eine der in Art. 135 Ziff. 2 OR ausdrücklich vorgesehenen Handlungen die Verjährung zu unterbrechen, so dass von diesem Tage an eine neue zweijährige Verjährungsfrist lief (analog Art. 137 Abs. 1 OR). Innert dieser erstreckten Frist leiteten die Klägerinnen am 2. Februar 1972 beim Bezirksgericht die vorliegende Klage ein. Diese wurde demnach rechtzeitig angehoben. Sie durfte mithin nicht wegen Eintritts der Verjährung abgewiesen werden. Wohl warteten die Klägerinnen nach der Sühnverhandlung vom 5. Juni 1970 etwas lange, bis sie am 2. Februar 1972 ihre Klage beim Bezirksgericht anhängig machten. Dies ändert an der Rechtslage aber nichts. Wenn die Beklagten Wert auf rasche Erledigung des Falles gelegt hätten, wäre es ihnen freigestanden, das Provokationsverfahren gemäss § 122 der Zürcher Zivilprozessordnung einzuleiten und beim zuständigen Gericht zu beantragen, dass den Klägerinnen eine Frist zur Einleitung der Klage angesetzt werde unter der Androhung, dass sonst Abstand von der Klage angenommen würde. Die Berufung ist demnach begründet, und die Sache ist zur materiellen Behandlung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

BGE 99 II 185 S. 195

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich (I. Zivilkammer) vom 5. Oktober 1972 aufgehoben und die Sache zur materiellen Beurteilung an die kantonale Instanz zurückgewiesen.