

#### IV. Transport auf Eisenbahnen. — Transport par chemins de fer.

37. Urteil vom 5. Juni 1908 in Sachen  
Blöder, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Schweiz. Bundesbahnen,  
Bekl. u. Ber.-Bekl.

**Art. 45 ETrG: Verjährung, Unterbrechung.** Die Betreibung kann nicht als « Anstellung der Klage » angesehen werden. — Art. 154 OR kommt, soweit er die Betreibung als verjährungsunterbrechend aufstellt, nicht ergänzend zur Anwendung.

A. Durch Urteil vom 10. Dezember 1907 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern (I. Abteilung) über die Rechtsbegehren:

a) Der Klage:

„Die Beklagte sei schuldig und zu verurteilen, dem Kläger „2638 Fr. 80 Cts. nebst Zins zu 5% seit 24. Juli 1905 und „150 Fr. für einen Zahlungsbefehl zu bezahlen“; —

b) der Verteidigung:

„1. Es seien die Beklagten von dem klägerischen Anspruch, „ohne Rücksicht auf dessen ursprüngliche Begründetheit, definitiv „zu befreien.

„2. Eventuell: Es sei der Kläger mit dem Rechtsbegehren „seiner vom 12. Juni 1906 datierten Klage abzuweisen“; —  
erkannt:

1. Die Parteien werden mit ihren Beweisbeschwerden abgewiesen.

2. Der Beklagten wird ihre peremptorische Einrede zugesprochen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht eingelegt, mit dem Antrag:

Das Bundesgericht wolle, in Aufhebung des angefochtenen Urteils, das Rechtsbegehren der Klage gutheissen, bezw. die Verjäh-

rungeinrede der Beklagten als unbegründet erklären und die Streitsache zur einläßlichen Behandlung und Beurteilung an das kantonale Gericht zurückweisen.

C. Die Beklagte hat auf Abweisung der Berufung angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 17. Oktober 1904 langte eine für den (damals in Zürich wohnenden) Kläger bestimmte Ladung Eier, die aus Sofia expediert worden war, am Bestimmungsort Romanshorn an. Die Ware wurde am 18. Oktober ausgeladen; gleichen Tags machte die Lagerhausverwaltung dem Kläger Mitteilung von der Ankunft der Ware, wobei sie bemerkte, daß verschiedene der Kisten Rinnspuren trügen. Der Kläger ließ am 21. Oktober nach Befichtigung der Eier ein Verbal über die Beschädigungen vornehmen; am 27. Oktober und 3. November 1904 reklamierte er schriftlich bei der Lagerhausverwaltung. Diese teilte dem Kläger am 5. Januar 1905 mit, daß die Bahnverwaltung die Haftpflicht ablehne. Eine neue Reklamation eines Kohn namens des Klägers, vom 19. Januar 1905, wurde von der Bahnverwaltung am 25. Januar abschlägig beschieden. Der Kläger betrieb dann die Beklagte durch Zahlungsbefehl vom 18. Oktober 1905 für den Betrag, der heute im Streite liegt; die Beklagte (Generaldirektion der Schweiz. Bundesbahnen) erhob Rechtsvorschlag. Am 11. Mai 1906 lud hierauf der Gerichtspräsident von Bern auf Ansuchen des Klägers die Beklagte zum Ausöhnungsversuch über die heutigen Klagbegehren vor; die Ladung wurde der Beklagten am 14. Mai zugestellt, und am 16. Mai fand der Ausöhnungsversuch, der fruchtlos verlief, statt. Am 12. Juni 1906 hat dann der Kläger die vorliegende Klage eingereicht. Die Beklagte hat ihr vorab die Einrede der Verjährung entgegengehalten, und die Vorinstanz hat im heute angefochtenen Urteil diese Einrede geschützt, indem sie dargelegt hat, es könne sich nur fragen, ob die Betreibung vom 18. Oktober 1905 verjährungsunterbrechend gewirkt habe; das sei auf Grund des zur Anwendung kommenden Art. 45 ETrG zu verneinen. Gegen diese Auffassung richtet sich die Berufung, die der Kläger damit begründet, unter „Anstellung der Klage“ im Sinne des Art. 45 Abs. 3 ETrG sei auch die Betreibung mit zu verstehen; Art. 154 OR über die Unterbrechung

der Verjährung habe überhaupt ergänzend zur Anwendung zu kommen gemäß dem Hinweis auf die Landesgesetzgebung in Art. 45 Abs. 3 des Internationalen Übereinkommens über den Frachtverkehr.

2. Der Vorinstanz ist zunächst darin beizustimmen, daß zur Beurteilung der Streitsache das eidgenössische ETrG, und nicht das Internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr zur Anwendung zu kommen hat; denn Bulgarien ist diesem Übereinkommen nicht beigetreten. Übrigens verweist dieses Übereinkommen in Art. 45 Abs. 3 selbst hinsichtlich der Unterbrechung der Verjährung auf die Landesgesetzgebung, und das führt wiederum in erster Linie auf die Anwendbarkeit der Bestimmungen des ETrG, das, als Spezialgesetz, dem gemeinen Recht (OR) vorgeht; fraglich kann dann nur sein, wie weit das gemeine Recht neben dem Spezialgesetz noch zur Anwendung gelangen kann.

3. Art. 45 des danach zur Anwendung gelangenden ETrG kennt zwei Unterbrechungsgründe der Verjährung: die Anstellung der Klage, und die schriftliche Reklamation. Streitig ist im vorliegenden Falle, da zweifellos die einjährige Verjährungsfrist zur Anwendung kommt, nur, ob die Betreibung als „Anstellung der Klage“ angesehen werden könne, oder ob neben der Anstellung der Klage auch die Betreibung, auf Grund des Art. 154 OR, als Unterbrechungsgrund angerufen werden könne. Nun geht es zunächst nicht an, die Anhebung der Betreibung mit der Erhebung der Klage zu identifizieren: beides sind durchaus verschiedene Rechtsakte mit verschiedener Wirkung: auf die Erhebung der Klage hat sich der Beklagte (falls die Prozeßvoraussetzungen gegeben sind) einzulassen; auf die Betreibung hin kann er lediglich, ohne Begründung, Rechtsvorschlag erheben; mit der Klage will der Kläger einen wirklichen oder vermeintlichen Anspruch zum gerichtlichen Entscheid bringen; mit der Betreibung will der Gläubiger auf summarischem Wege sich für eine Forderung decken. Der Bundesgesetzgeber unterscheidet denn auch in Art. 154 Ziff. 2 OR deutlich zwischen Anhebung der Betreibung und Klage, und es kann nun, nach Grundsätzen rationeller Gesetzesauslegung, nicht angenommen werden, daß in dem spätern Gesetz (ETrG) die Anhebung der Betreibung in der Anstellung der Klage mit inbegriffen sein wollte, während im frühern und allgemeinen Gesetz beides auseinander-

gehalten wird. Art. 45 ETrG hat einen neuen, im gemeinen Recht nicht enthaltenen Unterbrechungsgrund, der mit den Besonderheiten des Eisenbahntransportes zusammenhängt und auf sie zugeschnitten ist, einführen wollen: die schriftliche Reklamation; das Verfahren bei dieser Reklamation ist eingehend geregelt, insbesondere in dem Sinne, daß die Bahnverwaltung die Reklamationen beförderlich und ernstlich zu prüfen und zu beantworten hat (Art. 45 Schlußabs.). Da ist denn für eine Unterbrechung der Verjährung durch Betreibung vernünftigerweise kein Raum mehr, da das Gesetz eben davon ausgeht, eine Betreibung werde nach abschlägiger Erledigung der Reklamation unterlassen, indem ja auf die Betreibung hin ein Rechtsvorschlag mit Sicherheit zu erwarten wäre. Dieses aus der ratio legis gewonnene Resultat führt auch dazu, Art. 154 OR hier nicht ergänzend zur Anwendung zu bringen, soweit er die Anhebung der Betreibung als Unterbrechungsgrund aufstellt. Inwieweit und ob dagegen die Einrede vor einem Gericht und die Eingabe im Konkurse auch bei Ansprüchen aus Eisenbahnfrachtverkehr als unterbrechungswirkend anzusehen sind, kann im vorliegenden Falle dahingestellt bleiben; ebenso, ob auch der Schlußsatz von Art. 154 Abs. 2 (Adung zu einem amtlichen Sühneversuch) sinngemäß auf die Unterbrechung der Verjährung nach ETrG anzuwenden sei. Der vorliegende Fall entscheidet sich damit, daß die Betreibung als die Verjährung nicht unterbrechend erklärt wird, im Sinne der Abweisung der Klage wegen Verjährung; denn die einjährige Verjährung lief spätestens vom 25. Januar 1905 an, und schon die Adung zum Sühneversuch ist später als nach Ablauf eines Jahres von da hinweg erfolgt.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern (I. Abteilung) vom 10. Dezember 1907 in allen Teilen bestätigt.