

Verjährungsunterbrechende Wirkung eines Schlichtungsgesuchs an eine sachlich unzuständige Behörde

Art. 135 Ziff. 2 OR; Art. 6, Art. 59, Art. 63, Art. 198 ZPO

Die Einreichung des Schlichtungsgesuchs bei einer sachlich unzuständigen Behörde unterbricht die Verjährung grundsätzlich nicht. Vorbehalten ist eine Heilung innert der Frist gemäss **Art. 63 Abs. 1 ZPO**. [284]

» HGer BE **HG 16 121** vom 14. Dezember 2017

Eine Aktiengesellschaft (Klägerin) hatte bei der Schlichtungsbehörde Oberland, Kanton Bern, eine aktienrechtliche Verantwortlichkeitsklage gegen ein Mitglied ihres Verwaltungsrats (Beklagter) eingereicht. Eingeklagt gewesen waren Fr. 396 257.45 nebst Zinsen aufgrund spekulativer Finanz- und Börsengeschäfte zu Lasten des Gesellschaftsvermögens. Nach Ausstellung der Klagebewilligung hatte die Klägerin beim Handelsgericht Bern Klage eingereicht. Dabei hatten weder die Schlichtungsbehörde noch die Parteien bemerkt, dass eine vorgängige Schlichtung gar nicht vorgesehen gewesen wäre (**Art. 198 lit. f ZPO** i. V. m. **Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO**).

Das Verfahren wurde auf Gesuch des Beklagten hin auf die Frage der Verjährung beschränkt. Strittig war, ob die bei Klageeinreichung bereits eingetretene, im Moment des Schlichtungsgesuchs aber noch laufende Verjährung durch rechtzeitige Einreichung des Schlichtungsgesuchs bei der sachlich unzuständigen Behörde unterbrochen worden war (**Art. 135 Ziff. 2 OR**).

Gemäss der Klägerin habe die Einlassung des Beklagten die Unterbrechung bewirkt. Der Beklagte erwiderte, die Verjährung sei nicht unterbrochen worden, da kein Schlichtungsverfahren nötig gewesen sei. Ausserdem sei eine Einlassung vor einer sachlich unzuständigen Behörde gar nicht möglich.

Das Gericht erwog, dass bereits vor Inkrafttreten der Schweizerischen ZPO das bei einem sachlich unzuständigen Richter eingereichte Sühnebegehren die Verjährung nicht unterbrochen habe (**BGE 132 V 404 E. 4.5 = Pra 2007 Nr. 145**). Diese Rechtsprechung behalte ihre Gültigkeit. Einzig die erneute Einreichung unter den Voraussetzungen von **Art. 63 Abs. 1 ZPO** vermöge diesen Mangel zu heilen. Demgemäss hätte die Eingabe zuerst zurückgezogen oder darauf nicht eingetreten werden müssen, damit die einmonatige Nachfrist zur Neueinreichung ausgelöst worden wäre.

Vorliegend sei gerade kein Rückzug oder Nichteintretensentscheid ergangen, womit die Nachfrist nie zu laufen begonnen habe. Mithin habe auch keine verjährungsunterbrechende Wirkung des Schlichtungsgesuchs eintreten können.

In einem jüngeren Entscheid des Bundesgerichts sei der Sachverhalt anders gewesen: Nach der Schlichtungsverhandlung vor der sachlich unzuständigen Behörde wurde die beim ebenfalls unzuständigen Bezirksgericht eingereichte Klage zurückgezogen. Darauf wurde sie innert der Frist von [Art. 63 Abs. 1 ZPO](#) beim sachlich zuständigen Handelsgericht eingereicht, was die Verjährung rückwirkend auf das Datum des Schlichtungsgesuchs unterbrach (BGer [4A_592/2013](#) vom 4. März 2014, E. 3.1).

Im Übrigen sei eine Einlassung nur bei einem örtlich, nicht aber bei einem sachlich unzuständigen Gericht möglich ([BGE 132 V 404](#) E. 4.3 = [Pra 2007 Nr. 145](#)).

Das Gericht wies die Klage aufgrund der eingetretenen Verjährung ab.

Kommentar

Im Gegensatz zur Schlichtungsbehörde war das Gericht sachlich zuständig. Auf die Klage war deshalb einzutreten. Ein Rückzug oder Nichteintretensentscheid war somit nicht mehr möglich, weshalb [Art. 63 Abs. 1 ZPO](#) nicht greifen konnte. Dazu hätte bereits die Schlichtungsbehörde einen Nichteintretensentscheid fällen müssen.

Indessen ist höchst umstritten, ob Schlichtungsbehörden bei Fehlen von Prozessvoraussetzungen nach [Art. 59 ZPO](#) Nichteintretensentscheide fällen dürfen. Bei einer offensichtlichen Unzuständigkeit wird dies mehrheitlich bejaht (zum Meinungsstand vgl. ZÜRCHER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 59 N 6 ff.; gl. M. ALINE MATA, Zulässigkeit von Prozessentscheiden der Schlichtungsbehörde, [ius.focus 2018 Nr. 175](#)). Vorliegend war die Unzuständigkeit der Schlichtungsbehörde gemäss [Art. 198 lit. f ZPO](#) augenscheinlich.

Die Problematik ist höchststrichterlich weiterhin ungeklärt. Damit bleibt es der kantonal unterschiedlichen Praxis überlassen, ob eine Schlichtungsbehörde über ihre sachliche Zuständigkeit entscheiden darf und damit allenfalls die Nachfrist von [Art. 63 Abs. 1 ZPO](#) auslöst. Das Obergericht Bern, *nota bene*, gesteht dies den Schlichtungsbehörden zu (OGer BE ZK 2013 114 vom 26. März 2013, E. 2). Damit ist der Entscheid im Ergebnis umso stossender.

Christoph A.ENZ