

Beiträge zur Erläuterung des preußischen Rechts, des Handels- und Wechselrechts durch Theorie und Praxis.

Jg. 12, 1868, S. 368 - 370

Kräwel, R. v.: Ueber die Zulässigkeit der Exekution aus gerichtlichen Vergleichen im Allgemeinen, ins Besondere aber gegen denjenigen, welcher in einem Akkorde neben dem Gemeinschuldner Verpflichtungen als Selbstschuldner übernommen hat

*Digitale Bibliothek des*

*Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte*

2010-09-05T15:29:20Z

Nr. 20.

Ueber die Zulässigkeit der Exekution aus gerichtlichen Vergleichen im Allgemeinen, ins Besondere aber gegen denjenigen, welcher in einem Akkorde neben dem Gemeinschuldner Verpflichtungen als Selbstschuldner übernommen hat.

Von Herrn Appellationsgerichts - Rath R. v. Kräwel in Naumburg a. d. Saale.

Der über das Vermögen des Kaufmanns S. zu Kösen ausgebrochene Konkurs ist durch rechtskräftig bestätigten Akkord beendet. In dem zum Abschlusse des Akkords anberaumten Termine hat sich die Wittwe S. für die vom Gemeinschuldner zu zahlende Akkordsumme als Selbstschuldnerin verpflichtet. Da der Gemeinschuldner die Akkordsumme nicht zahlte, beantragte ein Gläubiger deren exekutive Einziehung von der Wittwe S.

Das Kreisgericht zu Naumburg wies aber diesen Antrag zurück, weil ein Exekutionsrecht der Gläubiger gegen den Akkordbürgen gesetzlich nicht begründet sei, und zwar auch dann nicht, wenn der Bürge sich selbstschuldnerisch verbürgt habe.

Die Exekution findet, so lautet die Verfügung, der Regel nach nur in den §§ 2 und 4 Th. I Tit. 24 A. G. D. fixirten Fällen statt, außerhalb derselben ist stets eine specielle gesetzliche Vorschrift erforderlich, welche die Zulässigkeit der sofortigen Exekutionsvollstreckung ausspricht. Eine solche giebt es aber für den Akkordbürgen nicht.

Der rechtskräftig bestätigte Akkord gilt als Vergleich zwischen dem Gemeinschuldner und den Konkursgläubigern . . . Wenn nun der selbstschuldnerische Bürge es übernommen hat, ganz ebenso wie der Gemeinschuldner zu haften, so bezieht sich dies nur auf den materiellen Inhalt seiner Haftung. Es heißt dies, daß dem Bürgen kein Recht zustehen soll, die Richtigkeit der Forderungen zu prüfen, daß ihm vielmehr nur noch Einwendungen offen bleiben, die auch der Gemeinschuldner selbst der Exekution entgegensetzen konnte. §§ 313 und 314 I. 14 A. L. R. Es hat dies das Obertribunal in direkter Anwendung auf den Akkordbürgen bestätigt, indem es der im Konkurse erfolgten Feststellung der Richtigkeit der angemeldeten Forderungen die Wirkungen einer rechtskräftigen Aagnitionsresolution beimißt. Erf. vom 20. Oktober 1864; Striethorst, Archiv Bd. 54 S. 336.

Eine formelle Gleichheit der Haftung des selbstschuldnerischen Bürgen und Hauptschuldners findet nicht statt . . . .

Die von dem Gläubiger erhobene Beschwerde ist durch Verfügung des Appellationsgerichts zu Naumburg vom 28. Februar 1868 zurückgewiesen, indem besonders darauf Gewicht gelegt wurde, daß die Wittwe S. den Aktord nicht als Partei mit geschlossen habe. Deshalb könne gegen dieselbe nicht ohne Weiteres die Exekution vollstreckt werden.

Auch vom Obertribunal ist die Beschwerde am 13. März 1868 nicht für begründet erachtet, denn nach § 197 der Konkursordnung gelte der rechtskräftig bestätigte Aktord als Vergleich nur zwischen dem Gemeinschuldner und den Konkursgläubigern, und die allgemeinen Bestimmungen der §§ 311 folg. Tit. 14 Th. I des A. L. R.'s, auf welche § 8 Tit. 24 der Prozeß-Ordnung verweise, entschieden nur darüber, inwiefern dem Bürgen nach Verurtheilung des Hauptschuldners noch Einwendungen bezüglich der Hauptschuld dem Gläubiger gegenüber zustehen, ermächtigen aber den Letzteren keineswegs, ohne Weiteres gegen den Bürgen auf Exekution anzutragen.

Dennoch erscheint die Beschwerde begründet.

Nach § 4 I. 24 A. G. O. kann nämlich aus einem gerichtlich geschlossenen Vergleiche wie aus einem rechtskräftigen Erkenntnisse die Exekution verfügt werden.

Danach berechtigt also jeder vor Gericht abgeschlossene Vergleich den Gläubiger ohne weiteren Prozeß zur Exekution, mag der Vergleich in oder außerhalb eines Prozesses abgeschlossen sein.

Die Vorschrift erscheint in dieser Allgemeinheit nicht bedenklich, wenn man erwägt, daß auch für die von Schiedsmännern abgeschlossenen Vergleiche in den betreffenden Verordnungen gesagt ist:

Auf den Grund eines, von dem Schiedsmanne geschlossenen Vergleichs, soll von dem persönlichen Richter die Exekution in allen Graden verfügt und vollstreckt werden, sobald ein Theil darauf mit Ueberreichung der Ausfertigung des Vergleichs anträgt.

Indeß ist zu § 4 I. 24 A. G. O. durch § 1 der Verordnung vom 4. März 1834 bestimmt:

„Die Exekution aus gerichtlichen Vergleichen über rechtshängige Gegenstände findet statt, auch wenn diese Vergleiche vor einem anderen als dem Prozeßrichter, jedoch im Inlande geschlossen sind.“

Auf den ersten Blick möchte es scheinen, als wenn dies Gesetz die Exekution aus gerichtlichen Vergleichen überhaupt nur dann zulassen will, wenn über den Gegenstand des Vergleichs ein Prozeß geschwebt hat.

Offenbar will dies Gesetz aber nur der in dem Rescripte vom 6. Juni 1831 (Jahrbücher Bd. 37 S. 342) ausgesprochenen Ansicht entgegentreten:

Aus einem im Laufe des Processes geschlossenen Vergleiche kann nach § 13 I. 11 A. G. D., wie die Worte und der Zusammenhang dieser Gesetzstelle ergeben, und zeither vom Justizministerium als Grundsatz angenommen ist, nur dann die Exekution verfügt werden, wenn der Abschluß vor dem Richter, der die Prozeßinstruktion führt, erfolgt ist. Ein sonstiger gerichtlicher Abschluß ist dazu nicht hinreichend.

In der That war es aber nicht richtig, wenn das Justizministerium *argumento e contrario* diesen Satz aus § 13 I. 11 A. G. D. herleiten wollte. Dieser Paragraph lautet:

„Aus einem solchen (d. h. vor dem Prozeßrichter) geschlossenen Vergleiche kann, wenn der eine oder andere Theil mit dessen Erfüllung säumig wäre, ebenso wie aus einem rechtskräftigen Urtheil, Exekution gesucht und verfügt werden.“

Bei der an so vielen Wiederholungen leidenden A. G. D. ist das an sich schon bedenkliche *argumentum e contrario* besonders trügend. Man kann deshalb den § 13 I. 11 der A. G. D. nicht dahin verstehen, daß er die allgemeine Vorschrift im § 4 I. 24 A. G. D. aufheben, und dies Gesetz dahin beschränken wolle, daß nur aus solchen Vergleichen die Exekution zulässig sein solle, welche im Laufe eines Processes und vor dem Prozeßrichter geschlossen sind. Vielmehr entspricht § 13 I. 11 nur der im § 4 I. 24 ausgesprochenen Regel, daß aus gerichtlichen Vergleichen die Exekution zulässig ist.

Deshalb hat § 1 des Gesetzes vom 4. März 1834 den entstandenen Zweifel ganz richtig dahin entschieden, daß auch bei rechtshängigen Gegenständen die Exekution nicht auf die Fälle beschränkt ist, in welchen der Vergleich vom Prozeßrichter aufgenommen ist. Vielmehr ist auch in diesem Falle der Vergleich exekutionsfähig, sobald er nur von einem inländischen Richter aufgenommen worden ist. Auch dies Gesetz bestätigt also die im § 4 I. 24 A. G. D. ausgesprochene Regel, daß aus einem jeden vor Gericht abgeschlossenen Vergleiche die Exekution ohne Weiteres zulässig ist.

Daß nun der Akkord als ein Vergleich anzusehn ist, das bedarf keiner Ausführung, ist auch im Art. 197 der Konkursordnung ausdrücklich gesagt. Deshalb kann auch gegen alle diejenigen, welche einen solchen gerichtlichen Akkord mit abgeschlossen, und sich gerichtlich den Gläubigern unmittelbar, wie in unserem Falle die Wittve S., zu einer