

22. 1. Welche Wirkung hat im Vergleichsverfahren die Aufnahme einer als anerkannt bemerkten Forderung in das berichtigte Gläubigerverzeichnis?

2. Welche Folge hat der Verzug für die Erfüllung des Vergleichs?

3. Kann dann trotz der Aufnahme einer Forderung in das genannte Verzeichnis Zwangsvollstreckung aus einem über diese Forderung erwirkten älteren Titel betrieben werden?

4. Wie ist der Widerspruch des Schuldners gegen eine derartige Zwangsvollstreckung zu beurteilen?

BerglD. vom 5. Juli 1927 (RGBl. I S. 139) §§ 7, 75. ZPO. §§ 766, 767, 775.

VIII. Zivilsenat. Urt. v. 16. März 1931 i. S. Firma S. (Kl.) w. D. (Bekl.). VIII 545/30.

I. Landgericht Oppeln.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Der Beklagte hat aus vollstreckbaren Titeln, die er gegen die Klägerin erwirkt hatte, Zwangsvollstreckung betrieben und Pfändungen vorgenommen. Als bald darauf das Vergleichsverfahren zur Abwendung des Konkurses der Klägerin eröffnet wurde, willigte der Beklagte in die Aufhebung seiner Vollstreckungsmaßnahmen. Das Vergleichsverfahren wurde durch gerichtlich bestätigten Vergleich geschlossen, der, soweit hier von Belang, bestimmt:

Die Gläubiger erlassen von ihren Forderungen gegen den Schuldner 30%. Die zu zahlenden 70% werden dahin gestundet, daß 20% 6 Wochen, 20% 3 Monate und 30% 6 Monate nach Bestätigung des Vergleichs fällig sind. Der Erlaß der Forderungen

wird hinfällig, wenn der Schuldner mit Erfüllung des Vergleichs in Verzug kommt.

Die Klägerin hat überhaupt nichts gezahlt. Der Beklagte hat deshalb aus den erwähnten Schuldtiteln erneut Zwangsvollstreckung betrieben. Mit dem Begehren, letztere für unzulässig zu erklären, wurde die Klägerin in beiden Rechtszügen abgewiesen. Ihre Revision war erfolglos.

#### Gründe:

Die Klägerin bestreitet dem Beklagten die Berechtigung, gegenüber dem gerichtlichen Vergleich auf die früher erwirkten Vollstreckungstitel zurückzugreifen und aus ihnen Zwangsvollstreckung zu betreiben; nach § 75 der Vergleichsordnung könne nämlich nur noch nach dieser Gesetzesstelle, also aus dem Vergleich in Verbindung mit einem Auszug aus dem berichtigten Gläubigerverzeichnis, nicht aber aus früher erworbenen Titeln vollstreckt werden. Dieses Klagevorbringen ist im ersten Rechtszug als eine Einwendung des Vollstreckungsschuldners im Sinne des § 767 ZPO. angesehen und behandelt worden. Das Berufungsgericht hält diese rechtliche Würdigung nicht für zutreffend; es liege vielmehr eine Einwendung gemäß § 766 ZPO. vor. Die Revision will das Vorbringen der Klägerin als ein solches aus § 767 ZPO. betrachtet wissen. Dieses Verlangen ist berechtigt. Denn die Klägerin bekämpft nicht die Art und Weise der von ihr beanstandeten Zwangsvollstreckung, sondern sie behauptet, die vom Beklagten zur Zwangsvollstreckung benutzten Schuldtitel seien durch Vergleich beseitigt. Sie erhebt also einen Einwand, der nur nach § 767 ZPO. beurteilt werden kann (RGZ. Bd. 112 S. 301; JW. 1907 S. 310 Nr. 10). Dem ist aber der Berufungsrichter gerecht geworden. Denn wenn er auch zunächst den § 766 ZPO. als einschlägig bezeichnet hat, so ist er doch „im übrigen“ auf das gemäß § 767 ZPO. zu würdigende Vorbringen der Klägerin sachlich und rechtlich eingegangen. Diese ist also insoweit durch das angefochtene Urteil nicht beschwert.

Unter Bezugnahme darauf, daß nach der oben wiedergegebenen Vergleichsbestimmung der Erlaß der in den Vergleich einbezogenen Forderungen hinfällig wird, wenn der Schuldner mit der Erfüllung in Verzug kommt, hat das Berufungsgericht angenommen, daß, sobald dieser Verzug eingetreten, es dem Gläubiger nicht verwehrt sei, Zwangsvollstreckung aus den früher erwirkten Schuldtiteln zu

betreiben, weil diese durch den Vergleich nicht weggefallen seien. Da jedoch insoweit der Vergleich nur den § 7 Vergl.O. wiedergibt, sonst einschlägige Abmachungen aber nicht enthält, kommt es nicht so sehr auf dessen Fassung als darauf an, wie nach der Gesetzeslage die Frage zu entscheiden ist, ob im Vergleichsverfahren die Aufnahme einer Forderung ins berichtigte Gläubigerverzeichnis den sich über sie verhaltenden früheren Schuldtitel in dem Sinne „aufzehrt“, wie das die Feststellung einer im Konkursverfahren angemeldeten Forderung bewirkt (RGZ. Bd. 112 S. 300) und wie hier von der Klägerin behauptet wird. Soweit sie hierbei auf Vorschriften der Konkursordnung und der Geschäftsaufsichtsverordnungen Bezug nimmt, geht sie fehl. Es kann hier nicht auf diese Regelungen ankommen, die nach § 1 Vergl.O gerade „abgewendet“ werden sollen oder nach § 101 das. außer Kraft getreten sind. Denn die Vergleichsordnung schafft ein eigenes, verschieden von diesen Regelungen gestaltetes und dementsprechend selbständig zu beurteilendes Verfahren. Einzig aus ihr heraus ist daher die vorliegende Frage zu beantworten. Auch die im Schrifttum erfolgte Heranziehung des § 775 ZPO. (Kiesow Vergleichsordnung 3. Aufl. S. 575) ist abzulehnen; denn auch gegenüber dieser Gesetzesstelle erscheint die Vergleichsordnung als ein besondere Geltung besitzendes und neben ihr Platz greifendes Gesetz.

Die hier maßgebende Vorschrift ist § 75 Vergl.O., der bestimmt, daß aus dem bestätigten Vergleich in Verbindung mit einem Auszug aus dem berichtigten Gläubigerverzeichnis wegen der darin „als anerkannt bemerkten“ Forderungen Zwangsvollstreckung stattfindet. Dieser Anerkennungsvermerk schafft aber — und das ist entscheidend — keine Rechtskraft; denn eine dahingehende Vorschrift, wie sie die Konkursordnung im § 145 Abs. 2 enthält, ist in die Vergleichsordnung nicht aufgenommen worden, und Vorschriften der letzteren selbst oder allgemeine Rechtsätze, aus denen das etwa entnommen werden könnte, liegen nicht vor. Hat aber der Anerkennungsvermerk der ins Gläubigerverzeichnis aufgenommenen Forderung keine Rechtskraftwirkung, so entfällt die rechtliche Möglichkeit, den sich über die anerkannte Forderung verhaltenden bisherigen Schuldtitel als beseitigt anzusehen. Denn auch eine Umschaffung liegt nicht vor, wie schon das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat. Der Schuldtitel besteht also fort, und zwar neben demjenigen aus dem Vergleich.

Rechtlich steht somit nichts entgegen, daß der Gläubiger bei Hinfälligkeit des Vergleichs auf den fortbestehenden ursprünglichen Schultitel zurückgreift und aus ihm Zwangsvollstreckung betreibt.

Hier ist nun der Vergleich als hinfällig und somit das Betreiben der von der Klägerin beanstandeten Zwangsvollstreckung als zulässig angesehen worden, weil die Klägerin trotz des Vergleichs überhaupt nicht gezahlt hat. Diese Annahme ist rechtlich nicht zu beanstanden im Hinblick auf § 7 VerglD., der zudem auch, soweit hier von Belang, im vorliegenden Vergleich inhaltlich wiederholt worden ist. Denn das Berufungsgericht hat die Behauptung der Klägerin, daß sie mit der ersten Vergleichsrate nicht in Verzug gekommen sei, ohne Rechtsirrtum für widerlegt erachtet und deshalb das weitere Vorbringen, sie sei infolge des dann einsetzenden Vorgehens des Beklagten zu weiteren Zahlungen nicht mehr in der Lage gewesen, als unbeachtlich angesehen. Daran festhaltend, daß die Klägerin in Verzug geraten sei, hat das Gericht angenommen, daß hierdurch die im Vergleich enthaltene Verwirkungsklausel in Kraft und mit ihr die Forderung des Beklagten in voller Höhe und mit sofortiger Fälligkeit in Wirksamkeit getreten sei. Die Klägerin will aus allgemeinen Rechtsgründen sowie aus § 7 VerglD. herleiten, daß im Falle des Verzugs nur der Erlaß, nicht aber die Stundung der Forderung in Wegfall komme. Zutreffend hat das Berufungsgericht ausgeführt, daß eine solche Ansicht weder im Gesetz noch in der Rechtsprechung oder in der Rechtslehre eine Stütze finde.