Urteilskopf

90 III 71

16. Entscheid vom 12. November 1964 i.S. Wild.

Regeste (de):
Gerichtlicher Vergleich und Fortsetzung der Betreibung.

Führt die vom Gläubiger nach Art. 79 SchKG angehobene Klage zur gänzlichen oder teilweisen Anerkennung der Forderung, sei es durch rechtskräftiges Urteil, sei es durch gerichtlichen Vergleich, so kann der Gläubiger die Betreibung fortsetzen, ohne dass es noch eines besonderen Rechtsöffnungsentscheides bedarf.

Legt der Vergleich aber ausserdem eine Verpflichtung des Gläubigers fest, die nach Behauptung des Schuldners zuerst oder Zug um Zug mit der seinigen zu erfüllen ist, so ist die Fortsetzung der Betreibung nur zulässig, wenn der Gläubiger definitive Rechtsöffnung oder ein ergänzendes materielles Urteil zu seinen Gunsten erwirkt.

Regeste (fr):
Transaction judiciaire et continuation de la poursuite.

Lorsque l'action introduite par le créancier selon l'art. 79 LPaboutit à la reconnaissance totale ou partielle de la créance par un jugement définitif ou par une transaction judiciaire, le créancier peut continuer la poursuite sans qu'une décision spéciale prononçant la mainlevée de l'opposition soit encore nécessaire.

Toutefois, si la transaction prévoit en outre une obligation du créancier qui, à ce que prétend le débiteur, doit être exécutée en premier lieu ou trait pour trait, c'est-à-dire en même temps que la sienne, la poursuite ne peut être continuée que si le créancier obtient la mainlevée définitive ou un jugement complémentaire qui lui donne raison quant au fond.

Regesto (it):
Transazione giudiziaria e proseguimento dell'esecuzione.

Se l'azione promossa dal creditore secondo l'art. 79 LEF ottiene il riconoscimento totale o parziale del credito, sia mediante sentenza definitiva sia mediante transazione giudiziaria, il creditore può proseguire l'esecuzione senza che sia ancora necessaria una decisione speciale pronunciante il rigetto dell'opposizione.

Tuttavia, se la transazione prevede anche un obbligo del creditore che, secondo quanto pretende il debitore, dev'essere adempito previamente o simultaneamente al suo, l'esecuzione può essere proseguita soltanto qualora il creditore ottenga il rigetto definitivo dell'opposizione o una favorevole sentenza complementare nel merito.

Sachverhalt ab Seite 72

BGE 90 III 71 S. 72

A.- In der Betreibung des Otto Rüdisser gegen Max Wild für eine Forderung von Fr. 440.– nebst Zins zu 5% seit 1. April 1961 und Fr. 60.50 Verzugszins (”frühere Mietzinsraten und div. Gerichtskosten lt. Aufstellung

an Schuldner") schlug der Schuldner Recht vor. Am 25. Januar 1964 schlossen hierauf die Parteien vor dem Friedensrichter von Dübendorf einen Vergleich folgenden Inhalts: "1. Der Kläger reduziert die Forderung auf einen Saldobetrag von Fr. 502.20 (Zins und Zahlungsbefehlkosten inbegriffen). 2. Der Beklagte anerkennt eine Schuld im Betrage von Fr. 502.20 und verpflichtet sich, diesen Betrag in aufeinanderfolgenden monatlichen Raten von Fr. 40.-, fällig je Mitte Monat, erstmals 15. Februar 1964 zu bezahlen. 3. Bei Verzug einer Rate von 2 Monaten wird der ganze dannzumal verbleibende Restbetrag der Schuld sofort zur Zahlung fällig. 4. Der Kläger verpflichtet sich, dem Beklagten sämtliche noch in seinem Gewahrsam befindlichen Gegenstände des Beklagten (siehe sep. Liste) innert Monatsfrist, d.h. bis zum 20. Februar 1964 unbeschwert herauszugeben." Auf Grund dieses Vergleiches schrieb der Friedensrichter die Streitsache als erledigt ab. Der Schuldner hatte die vom Gläubiger vorgelegte Liste der in dessen Gewahrsam

gebliebenen, ihm gemäss Ziff. 4 des Vergleiches herauszugebenden Sachen nicht als vollständig anerkannt.

B.- Nach Zahlung dreier Monatsraten von Fr. 40.- holte der Schuldner am 21. April 1964 die ihm vom Gläubiger zur Verfügung gestellten Sachen ab. In der folgenden Zeit machte er geltend, es fehlen verschiedene Gegenstände, und stellte daher die Abzahlungen ein. Am 22. August 1964 liess ihm der Gläubiger die Pfändung für den ganzen Restbetrag ankündigen. Nun führte der Schuldner Beschwerde mit dem Begehren um "Aufhebung der Vollstreckung". Er berief sich auf Ziff. 4 des Vergleiches; danach hätte ihm der Gläubiger "sämtliche Ware" bis zum 20. Februar 1964 herausgeben sollen, "worauf ich dann meine Raten zu leisten hätte". Es sei jedoch "nur ein ganz kleiner Teil" herausgegeben worden. Der Gläubiger liess sich dahin vernehmen, der Schuldner habe alle ihm gehörenden Sachen herauserhalten.

C.- Die untere Aufsichtsbehörde hat die Beschwerde abgewiesen, ebenso die obere Aufsichtsbehörde durch Entscheid vom 13. Oktober 1964 den vom Schuldner eingelegten Rekurs, aus folgenden Gründen: Der gerichtliche Vergleich ist wie ein rechtskräftiges Urteil vollstreckbar, und zwar bedarf es dafür keines besondern Rechtsöffnungsentscheides. Der Schuldner hat, was unbestritten ist, bloss drei Monatsraten geleistet. Daher ist nach Ziff. 3 des Vergleiches der ganze Restbetrag der Forderung fällig geworden. Der Einwand des Schuldners, der Gläubiger habe seinerseits die ihm nach Ziff. 4 des Vergleiches obliegende Verpflichtung nicht erfüllt, ist abzulehnen. Zwar steht es den Betreibungsbehörden nicht zu, die vom Schuldner im Rekursverfahren vorgelegte Liste fehlender Gegenstände (die der Gläubiger ihm noch herauszugeben habe) zu überprüfen. Jener Einwand ist aber schon dem Grundsatze nach ungerechtfertigt. Denn es ist nicht anzunehmen, die Zahlungspflicht des Schuldners aus Mietvertrag und Gerichtskostenauflage sei ursprünglich davon abhängig gewesen, dass er alle ihm gehörenden Sachen, die im Gewahrsam des

Gläubigers blieben, zurück erhalte. Und ein solches Austausch- und Abhängigkeitsverhältnis ist auch durch den Vergleich nicht festgelegt worden. Dass es der Vertragsmeinung entsprochen habe, eine solche gegenseitige Abhängigkeit der beidseitigen Verpflichtungen zu schaffen, ist nicht zu vermuten. Verschiedene Umstände sprechen gegen eine dahingehende Auslegung des Vergleiches (was näher dargelegt wird).

D.- Diesen Entscheid hat der Schuldner an das Bundesgericht weitergezogen. Er widersetzt sich der Fortset-

zung der Betreibung nach wie vor.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:
Die Vorinstanz geht zutreffend davon aus, dass ein gerichtlicher Vergleich einem rechtskräftigen gerichtlichen Urteil gleichzuachten ist. Für das Rechtsöffnungsverfahren ist dies in Art. 80 Abs. 2 SchKG vorgeschrieben. Der gerichtliche Vergleich bildet aber auch (immer vorausgesetzt, dass er Ansprüche betrifft, die Gegenstand von Verträgen bilden können; vgl. BGE 71 I 458 Erw. 3) einen vollwertigen Urteilsersatz ausserhalb des Rechtsöffnungsverfahrens. Das äussert sich insbesondere darin, dass er als Abschluss eines nach Art. 79 SchKG zur Beseitigung des Rechtsvorschlages angehobenen ordentlichen Prozesses, sofern er die Forderung anerkennt, wie ein Urteil gleichen Inhaltes die Fortsetzung der Betreibung erlaubt, ohne dass es hiefür noch eines besondern Rechtsöffnungsentscheides bedürfte (vgl. BGE 75 III 45/46, BGE 77 III 149, BGE 85 III 124 ff.; FRITZSCHE, SchK I 114/15 mit Fussnote 196). Der vorliegende Vergleich sieht nun zwar eine in bestimmter Weise zu erfüllende Zahlungspflicht des Schuldners vor. daneben aber auch eine Pflicht des Gläubigers zur Herausgabe von Sachen, und es ist streitig, ob diese beidseitigen Pflichten voneinander abhängig seien. Der Schuldner nimmt den Standpunkt ein, nachdem er am Aussöhnungsversuche Fr. 20.- angezahlt und dann drei Monatsraten

von je Fr. 40.- entrichtet hat, sei nun der Gläubiger vorleistungspflichtig (oder es seien die beidseitigen Leistungen allenfalls Zug um Zug zu erfüllen). Wie es sich damit verhält, können die Betreibungsbehörden nicht entscheiden. Nur wenn der Wortlaut des Vergleiches ausser jedem Zweifel die Zahlungspflicht des Schuldners als eine unbedingte erscheinen liesse oder die Parteien hierüber einig wären, läge ein "liquider", einwandfreier Vollstreckungstitel vor. Dass dies hier nicht zutrifft, ist der Vorinstanz selbst nicht entgangen. Deshalb hat sie eben sorgfältige Erwägungen über den wahren Sinn des Vergleiches angestellt und sich auch nach der Auffassung des Friedensrichters über die beim Vergleichsabschluss bestehende Meinung der Parteien erkundigt. All dies liegt indessen ausserhalb der Zuständigkeit der Betreibungsbehörden. Nachdem der Vergleich beidseitige Verpflichtungen der Parteien umfasst, deren Erfüllung nicht zweifellos unabhängig voneinander verlangt werden kann, ist der Gläubiger auf erneute Anrufung des Richters angewiesen. Die Betreibung wird erst fortgesetzt werden können, wenn er definitive Rechtsöffnung erwirkt, sei es im eigentlichen Sinne, gemäss Art. 80/81 SchKG, sei es in Gestalt eines den Vergleich ergänzenden materiellen Urteils, das entweder die im Vergleich festgesetzte Zahlungspflicht des Schuldners als eine unbedingte erklärt (und allenfalls den Verfall der ganzen Restforderung gemäss Ziff. 3 des Vergleiches bejaht) oder, bei Annahme einer gegenseitigen Verpflichtung Zug um Zug oder einer Vorleistungspflicht des Gläubigers, die gehörige Erfüllung der diesem obliegenden Pflicht feststellt und damit der Fortsetzung der Betreibung gleichfalls Raum gibt (vgl. BGE 67 III 116 ff.).

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:
Der Rekurs wird dahin gutgeheissen, dass das Betreibungsamt Dübendorf angewiesen wird, die Betreibung Nr. 9819 nicht fortzusetzen, bevor der Gläubiger definitive Rechtsöffnung erwirkt hat.