

Der aussergerichtliche Vergleich

DISSERTATION

**der Hochschule St. Gallen
für Wirtschafts-, Rechts- und Sozialwissenschaften
zur Erlangung der Würde eines
Doktors der Rechtswissenschaft**

vorgelegt von

Patrick Hünérwadel

von Lenzburg AG

**Genehmigt auf Antrag der Herren
Prof. Dr. Mario M. Pedrazzini und Prof. Dr. Ivo Schwander**

Dissertation Nr. 1089

Verlag Paul Haupt Bern und Stuttgart

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	
Inhaltsverzeichnis	I
Literaturverzeichnis	V
Abkürzungsverzeichnis	XIV

Dogmatischer Teil

§1 Begriff und Zweck des Vergleichs	2
I. Begriff des Vergleichs	2
II. Tatbestandselemente des Vergleichs	3
1. Streit	3
2. Ungewissheit	3
3. Beiderseitiges Nachgeben	5
III. Feststellungszweck des Vergleichs	7
§2 Vor- und Nachteile des Vergleichs	8
§3 Qualifikation des Vergleichs	11
I. Obligationenrechtlicher Vertrag	11
II. Innominatkontrakt	11
1. Bewusster Innominatskontrakt	11
2. Anwendbarkeit des allgemeinen Teils des Obligationenrechts	12
III. Instrument des allgemeinen Teils des Obligationenrechts	13
1. Rechtsgeschäft zweiter Reihe	13
2. Zweckgerichteter Vertrag nicht typisierten Inhalts	14
IV. Verpflichtungs- oder Verfügungsgeschäft	14
1. Relevanz der Unterscheidung	14
2. Massgeblichkeit des konkreten Vergleichsinhalts	15
V. Vollkommen oder unvollkommen zweiseitiger Vertrag	16
1. Relevanz der Unterscheidung	16
2. Massgeblichkeit des konkreten Vergleichsinhalts	16
§4 Abgrenzungsfragen	18
I. Gerichtlicher Vergleich	18
1. Gemeinsamkeiten	18
2. Formale Unterschiede	18
3. Unterschiedliche Wirkungen	19
II. Aussergerichtlicher Nachlassvertrag	20
1. Gemeinsamkeiten	20
2. Mehrheit koordinierter Verträge als Unterschied	21
III. Erlassvertrag	22
1. Gemeinsamkeiten	22
2. Fehlende Beiderseitigkeit des Nachgebens als Unterschied	22
IV. Schuldanerkenntnis	23
V. Klarstellungsvertrag	24
VI. Abänderungsvertrag	25
VII. Schlichtungs- und Vermittlungsstellen, Ombudsmann, Schiedsrichter und Schiedsgutachter	25

§5 Subjektive Vergleichsfähigkeit und Vertretung bei Vergleichen	28
I. Geschäftsfähigkeit als subjektive Vergleichsfähigkeit	28
II. Rechtsgeschäftliche Vertretung	29
1. Allgemeines Stellvertretungsrecht	29
a. Erfordernis einer Sondervollmacht	29
b. Exkurs: Direkte Erledigung eines Schadens durch den Haftpflichtversicherer	30
2. Handelsrechtliches Vertretungsrecht	32
a. Handelsrechtliche Vollmachten	32
b. Prokura	32
c. Handlungsvollmacht	33
III. "Organschaft" bei der Kollektiv- und Kommanditgesellschaft	34
IV. Organe juristischer Personen	35
V. Der Willensvollstrecker	35
VI. Vergleichsabschlüsse im Konkurs	36
VII. Gesetzliche Vertretung	38
1. Eheliche Vertretungsverhältnisse	38
2. Elterliche Vertretung	39
3. Vormundschaftsrechtliche Vertretung	40
a. Beistandschaft	40
b. Beiratschaft	41
c. Vormundschaft	42
§6 Objektive Vergleichsfähigkeit	43
I. Grundsatz: jedes Rechtsverhältnis	43
II. Schranken des Vergleichs - Beispiele und in der Lehre diskutierte Fragen	43
1. Personen- und Familienrecht	43
2. Erbrecht	45
3. Mietrecht	45
4. Arbeitsrecht	46
5. Gesellschaftsrecht	48
6. Immaterialgüterrecht	48
7. Strafrecht	50
8. Prozessrecht	50
9. Uebrigtes öffentliches Recht	52
III. Vergleich nach rechtskräftigem Urteil	53
IV. Rechtsgeschäftlicher Ausschluss von Vergleichen	54
§7 Form des Vergleichs	55
I. Grundsatz der Formfreiheit	55
II. Formerfordernisse je nach konkretem Vertragsinhalt	55
III. Exkurs: Formersetzende Kraft des gerichtlichen Vergleichs	56
§8 Auslegung des Vergleichs	57
I. Anwendbarkeit der allgemeinen Regeln der Vertragsauslegung	57
II. Häufige Auslegungsprobleme im Zusammenhang mit Vergleichen	58
§9 Wirkungen des Vergleichs	60
I. Beseitigung von Streit und Ungewissheit	60
II. Keine unmittelbare Prozessbeendigung, kein Vollstreckungstitel	60

III. Kontinuität und Diskontinuität im verglichenen Rechtsverhältnis	62
1. Die Fragestellung	62
2. Nebenrechte, insbesondere Sicherheiten	64
3. Verjährungsfragen	65
a. Anwendbarkeit der ordentlichen Verjährungsfrist von 10 Jahren ?	65
b. Verjährungsfristen bei Unwirksamkeit des Vergleichs	68
c. Auswirkungen der Vergleichsverhandlungen auf laufende Verjährungsfristen	70
d. Vergleich als Verjährungsauslösende Tatsache	71
4. Verrechenbarkeit	71
5. Forderungscharakter	72
6. Gerichtsstands- und Schiedsklauseln	73
IV. "Heilende Wirkung" des Vergleichs	74
1. Nichtigkeit des Ausgangsverhältnisses	74
2. Unklagbare Forderungen im Ausgangsverhältnis	74
V. Weitere Wirkungen je nach konkretem Vertragsinhalt	75
VI. Vergleiche und Dritte	75
1. Grundsatz der bloss relativen Wirkung eines Vergleichs	75
2. Wirkungen des Vergleichs auf Dritte	76
3. Beispiele	76
a. Drittsicherheiten	76
b. Vergleich mit einem Solidarschuldner	77
c. Vergleich mit einem Solidargläubiger	81
d. Vergleich über aktienrechtliche Verantwortlichkeitsansprüche	82
e. Vergleich und Vorsorgerschaden	84
f. Vergleich und Rechtsgewährleistungsansprüche	85
g. Vergleich des Motorhaftpflichtversicherers zulasten des Versicherungsnehmers ?	86
h. Massgeblichkeit eines Vergleichs in der Besteuerung	87
§10 Aufhebung und Unwirksamkeit des Vergleichs	88
I. Rechtsgeschäftliche Aufhebung und Abänderung eines Vergleichs	88
II. Rücktritt vom Vergleich	88
1. Gesetzliches Rücktrittsrecht	88
2. Vertraglich vorbehaltenes Rücktrittsrecht	89
III. Nichtigkeit des Vergleichs	89
IV. Einseitige Unverbindlichkeit	90
1. Uebervorteilung	90
a. Uebervorteilung im allgemeinen	90
b. Uebervorteilung und Vergleich	91
c. Haftpflichtrechtliche Sondertatbestände	92
2. Irrtum	93
a. Anwendbarkeit der allgemeinen Irrtumsregeln	93
b. Erklärungsirrtum	94
c. Grundlagenirrtum beim Vergleich	95
d. Exkurs: Abfindungsvergleich bei Körperverletzung und Spätfolgen	99
3. Absichtliche Täuschung	102
4. Drohung	104
§11 Der Vergleich in internationalen Verhältnissen	106
I. Auf den Vergleich anwendbares Recht	106
II. Zusätzliche Schranken der objektiven Vergleichsfähigkeit bei internationalen Vergleichen	108

III. Auf die Form des internationalen Vergleichs anwendbares Recht	109
IV. Subjektive Vergleichsfähigkeit und Vertretung bei internationalen Vergleichen	109
Praktischer Teil	
§12 Anwaltliche Beratung bei Vergleichen	112
I. Grundsätzliches zur Mitwirkung des Anwalts bei Vergleichen	112
II. Interessenkonflikte	114
§13 Wesentliche Aspekte beim Entscheid Prozess oder Vergleich	119
I. Zum Entscheidungsprozess	116
II. Prozessaussichten	117
III. Kosten	119
IV. Zeitverhältnisse	120
V. Umtriebe	121
VI. Diskretion	121
VII. Natur des Konflikts und Ausmass seiner Lösung	123
VIII. Persönlichkeit des Klienten	123
IX. Vergleichsaussichten	125
§14 Vergleichsverhandlungen	
I. Zweck der Vergleichsverhandlungen	125
II. Anbahnen von Vergleichsverhandlungen	125
III. Führen von Vergleichsverhandlungen	127
IV. Sichern des Istzustandes	128
1. Vorsorgliche Massnahmen, vorläufige Regelungen	128
2. Stillhalteabkommen	129
3. Verjährungsverzicht	129
4. Geheimhaltungsvereinbarung	131
5. Oeffentliche Stellungnahmen	131
§15 Abschluss des Vergleichs	132
I. Ueberprüfen der subjektiven Vergleichsfähigkeit beziehungsweise der gehörigen Vertretung der Parteien	132
II. Form des Vergleichs	133
III. Inhaltliche Gestaltung des Vergleichs	134
1. Grundsätzliches zur inhaltlichen Gestaltung	134
2. Bezeichnung des Vertrages, Präambel	134
3. Festhalten der Ausgangslage	135
4. Persönlicher Geltungsbereich	136
5. Sachlicher Geltungsbereich	137
6. Beiderseitiges Nachgeben	137
IV. Besondere Vereinbarungen	138
1. Befristung, Rücktrittsrecht und Bedingungen	138
2. Geheimhaltungs- und Bekanntmachungsvereinbarungen	139
3. Absicherung des Vergleichs	139
4. Beendigung eingeleiteter Verfahren	140
5. Rechtswahl bei internationalen Vergleichen	141
6. Bestimmungen für den Fall erneuter Schwierigkeiten	142