

Alain Gautschi

Dr. iur., Rechtsanwalt

Solidarschuld und Ausgleich



Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XIX
Abkürzungsverzeichnis	XXXIII
Einleitung	1

Erster Teil: Grundlagen **3**

§ 1 Das Solidarschuldverhältnis **3**

I. Der Begriff des Solidarschuldverhältnisses **4**

A. Terminologie und gesetzliche Regelung **4**

B. Der Begriff des Solidarschuldverhältnisses **6**

1 Die Merkmale des Solidarschuldverhältnisses **6**

1.1 Die Haftung für das Ganze **6**

1.2 Einheit des Leistungszwecks **12**

1.2.1 Einmaligkeit der Leistung **12**

1.2.2 Verpflichtung bis zur vollständigen Tilgung **13**

1.2.3 Übergreifende Befreiungswirkung **14**

1.3 Rechtsverhältnis zwischen Gläubiger und mehreren Schuldnern **15**

2 Ergänzende Regeln (Art. 143 ff. OR) **16**

2.1 Das Wahlrecht des Gläubigers **17**

2.2 Die Einreden der Solidarschuldner **19**

2.2.1 Persönliche Einreden **20**

2.2.2 Gemeinsame Einreden **22**

2.3 Die Befreiung ohne Befriedigung des Gläubigers **23**

II.	Die Entstehung des Solidarschuldverhältnisses	28
A.	Die Entstehung aus Gesetz	28
1	Entstehung gesetzlicher Solidarschuldverhältnisse	28
1.1	Einfluss des Willens bei der Entstehung	28
1.2	Zwingendes Solidarschuldverhältnis	29
1.3	Dispositives Solidarschuldverhältnis	31
2	Zum Zweck gesetzlicher Solidarschuldverhältnisse	33
2.1	Solidarschuldverhältnis aufgrund unteilbarer Leistung	33
2.2	Kompensierendes Solidarschuldverhältnis	34
2.3	Solidarschuldverhältnis aufgrund fehlender Verselbständigung	39
2.4	Solidarschuldverhältnis zur Stärkung der Kreditfähigkeit	40
2.5	Solidarschuldverhältnis mit Balance-Funktion	41
B.	Die Begründung durch Rechtsgeschäft	42
1	Die Begründung rechtsgeschäftlicher Solidarschuldverhältnisse	42
1.1	Die Solidarschulderklärung	42
1.1.1	Die am Rechtsgeschäft Beteiligten	42
1.1.2	Externe und interne Solidarschulderklärung	44
1.1.3	Form	45
1.1.3.1	Formbedürftigkeit im Ausgleichsverhältnis	45
1.1.3.2	Formbedürftigkeit im Solidarschuldverhältnis	45
1.2	Vertragsmängel	47
1.2.1	Vertragsmängel im Solidarschuldverhältnis	47
1.2.2	Vertragsmängel im Ausgleichsverhältnis	49
1.3	Einzelne Entstehungsmöglichkeiten	50
1.3.1	Entstehung durch Schuldbeitritt	50
1.3.2	Entstehung mit vorausgehender Begründung einer Schuldnergemeinschaft	53
1.3.3	Entstehung eines Solidarschuldverhältnisses durch echten Vertrag zugunsten Dritter	55
2	Zum Zweck rechtsgeschäftlicher Solidarschuldverhältnisse	57

III. Erscheinungsformen und Abgrenzungen	58
A. Erscheinungsformen	58
1 Das typische und das atypische Solidarschuldverhältnis	58
1.1 Das typische Solidarschuldverhältnis	58
1.2 Das atypische Solidarschuldverhältnis	59
1.2.1 Das subsidiäre Solidarschuldverhältnis	59
1.2.2 Das akzessorische Solidarschuldverhältnis	61
2 Das ursprüngliche und das nachträgliche Solidarschuldverhältnis	62
2.1 Das ursprüngliche Solidarschuldverhältnis	62
2.2 Das nachträgliche Solidarschuldverhältnis	63
3 Echte und unechte Solidarschuldverhältnisse	63
3.1 Die Unterscheidung	63
3.2 Kritik an dieser Unterscheidung	69
3.2.1 Der Wortlaut von Art. 143 OR	69
3.2.2 Die Systematik der Art. 50 und 51 OR	71
3.2.3 Weitere Kritikpunkte	72
B. Abgrenzungen	73
1 Abgrenzung von der Teilschuldnerschaft	73
1.1 Differenzierung	73
1.2 Gesetzliche Vermutung für Teilschuldnerschaft	74
2 Abgrenzung von der gemeinschaftlichen Schuldnerschaft	78
3 Abgrenzung von der Solidarforderung	79
§ 2 Das Ausgleichsverhältnis	81
I. Das Problem	82
II. Ausgleich durch Regress oder infolge Subrogation	85
III. Die Entstehung und Bemessung der Ausgleichsforderung	88
A. Die Haftungsquoten	88
1 Die vereinbarte Haftungsquote	88

2	Die Haftungsquote nach Gesetz	89
2.1	Die Vermutung in Art. 148 OR	89
2.2	Die besondere gesetzliche Regelung	90
B.	Die Bemessung	92
1	Gläubiger und Schuldner der Ausgleichsforderung	92
2	Bemessung der Subrogationsforderung	93
3	Bemessung der Regressforderung	96
4	Teil- oder Solidarschuld im Ausgleichsverhältnis?	96
C.	Der Entstehungszeitpunkt	98
1	Der Zeitpunkt des Überganges der Subrogationsforderung	98
2	Der Entstehungszeitpunkt der Regressforderung	98
§ 3	Der Ausgleich und die Unterscheidung zwischen echter und unechter Solidarität	99
I.	Der Regress und die Unterscheidung zwischen echter und unechter Solidarität	99
II.	Die Subrogation und die Unterscheidung zwischen echter und unechter Solidarität	101
Zweiter Teil: Schuldnerlass, Reduktionsgründe und Verjährung		104
§ 1	Die Wirkungen des Schuldnerlasses	104
I.	Das Problem	104
II.	Subjektive oder objektive Wirkung der Aufhebung durch Übereinkunft	105

III. Schuldverhältnis mit subjektiver Wirkung	107
A. Wirkungen im Solidarschuldverhältnis	107
B. Wirkungen im Ausgleichsverhältnis	108
1 Subjektiver Schuldverhältnis und Regress	108
1.1 Durchsetzung der Ausgleichsforderung trotz Schuldverhältnis	108
1.2 Berechnung der Ausgleichsforderung	110
1.3 Bedeutung des subjektiven Schuldverhältnisses	111
2 Subjektiver Schuldverhältnis und Subrogation	111
IV. Schuldverhältnis mit objektiver Wirkung	113
A. Wirkungen im Solidarschuld- und im Ausgleichsverhältnis	113
B. Berechnung der Ausgleichsforderung	113
§ 2 Individuelle Reduktionsgründe im Solidarschuldverhältnis	114
I. Das Problem	114
II. Lehrmeinungen und Rechtsprechung	115
A. Berücksichtigung individueller Reduktionsgründe im Solidarschuldverhältnis	115
B. Unbeachtlichkeit individueller Reduktionsgründe im Solidarschuldverhältnis	117
C. Der Mittelweg in der Rechtsprechung	118
III. Eigene Stellungnahme	120
A. Der Wortlaut des Art. 50 OR	120
B. Die Einreideordnung in Art. 145 OR	122
C. Der Unterschied zwischen Solidarschuld- und Ausgleichsverhältnis	123
D. Der Zweck des Solidarschuldverhältnisses im ausservertraglichen Haftungsrecht	124

§ 3 Die Einrede der Verjährung	126
I. Die Verjährung im Solidarschuldverhältnis	126
A. Der getrennte Verjährungslauf: Prinzip und dessen Durchbrechung	126
1 Das Prinzip des getrennten Verjährungslaufes	126
2 Durchbrechung des Prinzips des getrennten Verjährungslaufes	128
B. Die Kritik an dieser Durchbrechung	129
1 Die Limitierung dieser Durchbrechung	129
1.1 Unterbrechungshandlungen im Allgemeinen	129
1.1.1 Anerkennung durch den Schuldner	129
1.1.2 Rechtsverfolgung durch den Gläubiger	130
1.2 Keine übergreifende Wirkung bei Schuldanerkennung	131
1.2.1 Das Problem	131
1.2.2 Eigene Stellungnahme	132
1.2.2.1 Wortlautauslegung	132
1.2.2.2 Systematische Auslegung	134
1.2.2.3 Teleologische Auslegung	136
1.3 Übergreifende Wirkung nur bei Rechtsverfolgung durch den Gläubiger	137
2 Das Postulat der Abschaffung	138
C. Art. 136 OR und die Unterscheidung zwischen echter und unechter Solidarität	140
1 Unterschiedliche Rechtslage aufgrund der Systemfremdheit	141
2 Rechtspolitischer Zweck des Art. 136 OR	143
3 Vermeintliche Sonderordnung und anderslautende Rechtssätze	144

II. Die Verjährung im Ausgleichsverhältnis	145
A. Die Verjährung der Regressforderung	146
1 Dauer der Verjährungsfrist	146
2 Beginn des Verjährungslaufes	148
B. Die Verjährung der Subrogationsforderung	149
C. Die Verjährungseinrede im Ausgleichsverhältnis	150
1 Subrogation und Verjährungseinrede	150
2 Regress und Verjährungseinrede	151
2.1 Unzulässigkeit der Verjährungseinrede aus dem Solidarschuldverhältnis	151
2.1.1 Der Regressanspruch als selbständiges Recht	151
2.1.2 Einrederogelung in Art. 145 OR	152
2.2 Ausnahmeregelung	153

Dritter Teil: Das Solidarschuldverhältnis in der Durchsetzung **155**

§ 1 Die Solidarschuld im Zivilprozess	155
I. Klagemöglichkeiten des Gläubigers	155
II. Klage gegen mehrere Solidarschuldner	156
A. Voraussetzungen	156
B. Selbständigkeit in der Prozessführung	157
C. Beurteilung des Ausgleichsverhältnisses	157

III. Klage gegen einen einzelnen Solidarschuldner	158
A. Wirkung des Urteils im Solidarschuldverhältnis	158
B. Wirkung des Urteils im Ausgleichsverhältnis	159
§ 2 Die Solidarschuld in der Zwangsvollstreckung	161
I. Die Solidarschuld im Einleitungsverfahren	162
A. Vielzahl von Betreibungsbegehren	162
B. Vielzahl von Zahlungsbefehlen	163
C. Ausnahme: Einheitliches Betreibungsbegehren und einheitlicher Zahlungsbefehl	163
II. Die Solidarschuld in der Betreuung auf Pfändung	164
A. Pfändung von Vermögensgegenständen	165
B. Begleichung der Solidarschuld und Abschlagszahlung	165
C. Umfang der Verwertung	166
D. Zivilrechtliche Wirkungen des Verlustscheines	167
III. Die Solidarschuld in der Betreuung auf Pfandverwertung	168
IV. Die Solidarschuld im Konkursverfahren	168
A. Wirkungen der Konkursöffnung auf die Rechte des Gläubigers	169
B. Konkurs mehrerer Solidarschuldner	169
C. Teilzahlung des Mitschuldners und Konkurs eines einzelnen Solidarschuldners	171
1 Konkurseingabe durch den Gläubiger	171
2 Konkurseingabe durch den Mitschuldner	173
2.1 Eingabe der Gläubigerforderung	173
2.2 Eingabe der Ausgleichsforderung	173

D.	Forderungseingabe im Konkurs des zahlenden Solidarschuldners	174
E.	Konkurs von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften und ihren Teilhabern	174
1	Gleichzeitiger Konkurs der Gesellschaft und der Teilhaber	175
2	Ausschliesslicher Konkurs der Teilhaber	176
V.	Die Solidarschuld im Nachlassverfahren	177
A.	Gläubigerrechte gegen Mitschuldner bei Ablehnung des Nachlassvertrages	177
B.	Gläubigerrechte gegen Mitschuldner bei Zustimmung zum Nachlassvertrag	177
	Vierter Teil: Zusammenfassung in Thesen	179