

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XIX
Rechtsprechungsverzeichnis	XXXI
Einleitung	1
I. System und Entwicklung der Insolvenzaufrechnung	7
I.1. Die Aufrechnung nach allgemeinem bürgerlichem Recht	7
I.1.1. Die Aufrechnung – Grundlagen und Begriff	7
I.1.2. Voraussetzungen der einseitigen Aufrechnung	7
I.1.2.1. Gegenseitigkeit	7
I.1.2.2. Gleichartigkeit	9
I.1.2.3. Richtigkeit	10
I.1.2.4. Fälligkeit	12
I.1.2.5. Verfügungsbefugnis über die Forderung	14
I.1.3. Geltendmachung und Wirkung der Aufrechnung	15
I.1.3.1. Die Aufrechnungserklärung	15
I.1.3.2. Forderungsanerkenntnis durch Aufrechnungserklärung	18
I.1.3.3. Rückwirkung der Aufrechnung	19
I.2. Die Entwicklung der insolvenzrechtlichen Aufrechnungsbestimmungen	21
I.2.1. Die Aufrechnung im römischen Konkursrecht	22
I.2.1.1. Allgemeine Prinzipien des römischen Konkursrechts	22
I.2.1.2. Das Kompensationsrecht im Konkurs des römischen Rechts	24
I.2.2. Die Aufrechnung im Konkurs im gemeinen Recht	29
I.2.2.1. Das gemeinrechtliche Konkursverfahren	29
I.2.2.2. Die Konkursaufrechnung im germanischen und gemeinen Recht	31
I.2.3. Die josephinische Concursordnung von 1781	36
I.2.3.1. Die Aufrechnung im Konkurs nach § 29 der josephinischen Concursordnung 1781	36
I.2.3.2. Die Befugnis zur Aufrechnung im Konkurs nach Inkrafttreten des ABGB	41
I.2.4. Die Aufrechnung nach den §§ 95 ff der preußischen Konkursordnung 1855	43
I.2.5. Die Aufrechnung im Konkurs nach den §§ 20, 21 der Concursordnung 1868	47
I.2.6. Die Konkursaufrechnung nach den §§ 53-56 (vormalig §§ 46-49) der deutschen Konkursordnung 1877	51
I.2.7. Die Ergänzung der CO 1868 durch § 1 des Gesetzes vom 16.3.1884	58
I.2.8. Die österreichische Konkursordnung 1914	60

I.2.8.1.	Kritische Überlegungen zur Insolvenzaufrechnung	60
I.2.8.2.	Die Aufrechnung gem §§ 19, 20 KO.....	62
I.2.9.	Von den Konkurs- zu den Insolvenzordnungen.....	63
I.2.9.1.	Die deutsche Insolvenzordnung 1999.....	63
I.2.9.2.	Reformen der österreichischen Insolvenzaufrechnung bis zum IRÄG 2010	66
I.3.	Begriff und Funktionen der Insolvenzaufrechnung.....	67
I.3.1.	Zulässigkeit der Aufrechnung nach Insolvenzeröffnung.....	67
I.3.1.1.	Die Insolvenzaufrechnung im System der IO	67
I.3.1.2.	Die Aufrechnungsbefugnis des Insolvenzgläubigers.....	69
I.3.1.3.	Aufrechnung mit und gegen insolvenzfreie Forderungen	71
I.3.1.4.	Aufrechnung mit Masseforderungen	73
I.3.1.5.	Aufrechnung mit festgestellten und gesicherten Forderungen... ..	76
I.3.2.	Geltendmachung und Wirkung der Insolvenzaufrechnung	78
I.3.3.	Funktionen der Insolvenzaufrechnung	79
I.3.3.1.	Schuldtilgungsfunktion	80
I.3.3.2.	Befriedigungsfunktion	81
I.3.3.3.	Verrechnungsfunktion	82
I.3.3.4.	Sicherungsfunktion und Vertrauensschutz.....	82
I.3.4.	Das Spannungsverhältnis der Aufrechnung zur Insolvenzverteilung und -verwertung.....	84
I.3.4.1.	Verteilungsrecht – Insolvenzaufrechnung als Gläubigerakt	84
I.3.4.2.	Verwertungsrecht – Insolvenzaufrechnung als Schuldnerakt....	87
I.3.5.	Die Rechtsnatur der Insolvenzaufrechnung	89
I.3.5.1.	Die Aufrechnung als Erfüllungssurrogat	89
I.3.5.2.	Die einseitige Aufrechnungsbefugnis als Absonderungsrecht ...	90
I.3.5.3.	Die Aufrechnung als Tilgungs- und Sicherungsrecht eigener Art.....	96
I.4.	Tatbestand, Systematik und Normzweck von § 20 IO und § 19 Abs 2 IO.....	98
I.4.1.	Insolvenzrechtliche Modifikation der Aufrechnungsbefugnis nach allgemeinem Zivilrecht	98
I.4.1.1.	Die Ergänzung der §§ 1438 ff ABGB durch die §§ 19, 20 IO	98
I.4.1.2.	Modifikation der Kompensationsvoraussetzungen im Lichte der Gläubigergleichbehandlung	100
I.4.1.3.	Die Bedeutung der §§ 19, 20 IO für die Sicherungsfunktion der Aufrechnungslage	101
I.4.1.4.	Überblick über die weitere Darstellung.....	103
I.4.2.	Die Aufrechnungseinschränkungen des § 20 Abs 1 IO.....	104
I.4.2.1.	Begründung der Passivforderung nach Verfahrenseröffnung – § 20 Abs 1 Fall 1 IO	104

I.4.2.2.	Erwerb der Aktivforderung nach Verfahrenseröffnung – § 20 Abs 1 Fall 2 IO	105
I.4.2.3.	Erwerb der Aktivforderung vor Verfahrenseröffnung – § 20 Abs 1 Fall 3 IO	107
I.4.2.4.	Verpflichtung zur Forderungsübernahme – § 20 Abs 2 IO	107
I.4.2.5.	Zulässigkeit der Aufrechnung von Forderungen gem § 20 Abs 3 IO	110
I.4.3.	Die Aufrechnung mit bedingten Forderungen – Bedingungs(Kern)theorie.....	114
I.4.3.1.	Aufrechnungserweiterung für bedingte Forderungen – § 19 Abs 2 Fall 1 IO	115
I.4.3.2.	Aufrechnung mit rechtsgeschäftlich bedingten Forderungen...	116
I.4.3.3.	Aufrechnung mit gesetzlich bedingten Forderungen	118
I.4.3.4.	Abgrenzung künftig möglicher und aufschiebend bedingter Ansprüche	120
I.4.4.	Die Aufrechnung mit betagten und ungleichartigen Forderungen	122
I.4.4.1.	Betagte Forderungen – § 19 Abs 2 Fall 2 IO	122
I.4.4.2.	Ungleichartige Forderungen – § 19 Abs 2 Fall 3 IO	125
I.4.5.	Aufrechnung nach erfolgreicher Insolvenzanfechtung.....	127
I.4.5.1.	Aufrechnung mit Ansprüchen des Anfechtungsgegners.....	127
I.4.5.2.	Aufrechnung gegen den Anfechtungsanspruch	129
II.	Nachträglich erworbene bzw bedingt entstandene Forderungen	131
II.1.	Begründung bzw Übernahme der Verbindlichkeit nach Verfahrenseröffnung – bedingte Passivforderung	132
II.1.1.	Das Verhältnis zwischen § 19 Abs 2 Fall 1 IO und § 20 Abs 1 Fall 1 IO	132
II.1.2.	Aufrechnung gegen den gesellschaftsrechtlichen Abfindungsanspruch	133
II.1.2.1.	Rechtsgrundlage und Entstehungszeitpunkt des Anspruchs.....	133
II.1.2.2.	Der Meinungsstand zur Aufrechnungsbefugnis	137
II.1.2.3.	Zulässigkeit der Aufrechnung aufgrund der Bedingungstheorie	141
II.1.3.	Zession und Schuldnerschutz	144
II.1.3.1.	Erhalt des Aufrechnungsrechts nach ABGB.....	144
II.1.3.2.	Schutz der insolvenzrechtlich erweiterten Aufrechnungsbefugnis	148
II.2.	Entstehen bzw Erwerb der Gläubigerforderung nach Verfahrenseröffnung – bedingte Aktivforderung.....	151
II.2.1.	Das Verhältnis zwischen § 19 Abs 2 Fall 1 IO und § 20 Abs 1 Fall 2 IO	151
II.2.2.	Rückgriffsansprüche bei Sicherungsgeschäften	152

II.2.2.1.	Legalzession gem § 1358 ABGB – Bürgschaft und Pfandrecht	153
II.2.2.2.	Regress gem § 896 ABGB – Gesamtschuld.....	154
II.2.2.3.	Rückgriff bei Wechsel- und Scheck.....	155
II.2.2.4.	Die Bedeutung von § 17 Abs 2 IO für die Aufrechnungsbefugnis	156
II.2.2.5.	Das Problem der „Verdopplung der Schuld“.....	159
II.2.2.6.	Lösung unter Anwendung von § 20 Abs 2 IO?.....	160
II.2.2.7.	Der Wettlauf zwischen Bürge und Insolvenzverwalter	162
II.2.2.8.	Der Einfluss von §§ 17 Abs 3 und 18 IO auf das Aufrechnungsrecht.....	164
II.2.3.	Teleologische Reduktion bei bestimmten Fällen des nachträglichen Forderungserwerbs	166
II.2.3.1.	Gesamtschuld – Auswechslung der Aufrechnungslage	167
II.2.3.2.	Vollzession	175
II.2.3.3.	Sicherungszession vor Verfahrenseröffnung	179
II.2.3.4.	Sicherungszession nach Verfahrenseröffnung	184
II.2.3.5.	Inkassozession.....	189
II.2.3.6.	Factoring	195
II.2.3.7.	Stille Zession.....	198
II.2.3.8.	Tabellarische Übersicht über die Aufrechnung in den Zessionsfällen	203
III.	Das Aufrechnungsrecht bei beiderseitig unvollständig erfüllten Verträgen.....	205
III.1.	Das Wahlrecht des Insolvenzverwalters gem § 21 IO.....	207
III.1.1.	Der Schutzzweck von § 21 IO.....	208
III.1.2.	Regelungsgegenstand und Systematik.....	209
III.1.2.1.	Der zweiseitige Vertrag iSd § 21 IO.....	209
III.1.2.2.	Unvollständige Erfüllung des Vertrags	210
III.1.2.3.	Teilbarkeit der Leistungen	212
III.1.3.	Das Vertragsstadium nach Verfahrenseröffnung und vor Ausübung des Wahlrechts.....	216
III.1.3.1.	Wirkung der Verfahrenseröffnung auf beiderseitig nicht vollständig erfüllte Verträge.....	216
III.1.3.2.	Die Fristsetzung zur Ausübung des Wahlrechts	219
III.1.3.3.	Aufrechnung während des Schwebezustands.....	220
III.2.	Aufrechnung bei Erfüllungswahl durch den Insolvenzverwalter.....	222
III.2.1.	Insolvenz des Verkäufers bzw Werkunternehmers	223
III.2.1.1.	Befürworter der Aufrechnungsbefugnis	224
III.2.1.2.	Gegner der Aufrechnungsbefugnis	226
III.2.2.	Schutz und Werthaltigkeit der Aufrechnungslage	227
III.2.2.1.	Die Anwendbarkeit und Bedeutung von § 19 Abs 2 IO.....	227

III.2.2.2.	Die Schutzwürdigkeit des Gläubigers und der Masse.....	228
III.2.2.3.	Die Insolvenzfestigkeit der Abtretung künftiger Forderungen.....	232
III.2.2.4.	Werthaltigkeit und Sicherungsfunktion der Aufrechnungslage.....	237
III.2.2.5.	Aufrechnungsverbot trotz Anwendung von § 21 IO.....	243
III.2.3.	Insolvenz des Käufers bzw Werkbestellers.....	245
III.3.	Aufrechnung bei Rücktritt des Insolvenzverwalters.....	247
III.3.1.	Wirkung des Vertragsrücktritts gem § 21 Abs 1 IO.....	247
III.3.1.1.	Bedeutung für die Frage der Aufrechnung.....	247
III.3.1.2.	Vertreter der ex nunc-Wirkung.....	248
III.3.1.3.	Vertreter der ex tunc-Wirkung.....	251
III.3.1.4.	Auflösung der Rücktrittsproblematik über die Teilbarkeit der Leistung.....	254
III.3.1.5.	Bewertung der Kondiktionsansprüche nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen.....	259
III.3.2.	Aufrechnung mit dem Schadenersatzanspruch iSd § 21 Abs 2 IO.....	260
III.3.2.1.	Grundlage und Rechtsnatur des Schadenersatzanspruchs.....	261
III.3.2.2.	Die Aufrechnungsbefugnis gem § 20 Abs 3 IO.....	263
III.3.3.	Die Aufrechenbarkeit der Bereicherungsansprüche bei Verträgen über unteilbare Leistungen.....	264
III.3.3.1.	Aufrechnung mit dem Bereicherungsanspruch gegen eine Passivforderung der Masse.....	265
III.3.3.2.	Aufrechnung mit einer Insolvenzforderung gegen den Bereicherungsanspruch der Masse.....	268
III.3.3.3.	Aufrechnung mit konnexen Forderungen.....	274
IV.	Forderungserwerb vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens.....	277
IV.1.	Aufrechnungsverbot und Anfechtungsrecht.....	277
IV.1.1.	Regelungssystematik in Österreich.....	277
IV.1.2.	Regelungssystematik in Deutschland.....	278
IV.2.	Erwerb einer Aktivforderung durch den Schuldner.....	279
IV.2.1.	Regelungszweck und Tatbestandselemente.....	279
IV.2.1.1.	Der Normzweck von § 20 Abs 1 Fall 3 IO.....	279
IV.2.1.2.	Forderungserwerb in Kenntnis oder vorwerfbarer Unkenntnis der materiellen Insolvenz.....	281
IV.2.1.3.	Wirkung des Aufrechnungsverbots.....	282
IV.2.1.4.	Beweislast.....	284
IV.2.2.	Die Gegenforderung gem § 20 Abs 1 Fall 3 IO.....	285
IV.2.3.	Der Forderungserwerb durch Rechtsgeschäft mit dem insolventen Schuldner.....	287
IV.2.3.1.	Unzulänglichkeit gesetzessystematischer Erwägungen.....	288

IV.2.3.2.	Historische Entwicklung und Meinungsstand	288
IV.2.3.3.	Das Verhältnis von § 20 Abs 1 Fall 3 IO zur Anfechtung eines nachteiligen Rechtsgeschäfts	291
IV.2.3.4.	Aufrechnungsverbot bei Erfüllungswahl des Insolvenzverwalters?.....	292
IV.2.3.5.	Die Anwendung des Aufrechnungsverbots als ungerechtfertigte Bereicherung der Masse	294
IV.3.	Begründung einer Passivforderung durch den Gläubiger	297
IV.3.1.	Das Verhältnis von Aufrechnung und Anfechtung	298
IV.3.1.1.	Die ältere Lehre und Rechtsprechung	298
IV.3.1.2.	Die Rechtsprechungswende und jüngere Lehre	303
IV.3.1.3.	Die anfechtbare Rechtshandlung iSd §§ 27 ff IO	307
IV.3.2.	Die anfechtbare Herstellung der Aufrechnungslage	309
IV.3.2.1.	Die Herstellung der Aufrechnungslage als „Sicherstellung eines Gläubigers“	310
IV.3.2.2.	Anfechtung gem § 30 Abs 1 Z 1 IO	314
IV.3.2.3.	Anfechtung gem § 31 Abs 1 Z 1 und Z 2 jeweils Fall 1 IO	317
IV.3.2.4.	Rechtsfolgen der Anfechtung	319
IV.3.3.	Die Anfechtung des Grundgeschäfts	321
IV.3.4.	Die Anfechtung der Aufrechnung	323
IV.3.4.1.	Die „Aufrechnung“ als anfechtbare Rechtshandlung?	324
IV.3.4.2.	Anfechtung der Aufrechnungserklärung.....	325
IV.3.5.	Harmonisierung von Anfechtungsrecht und Aufrechnungsbefugnis bei Verträgen iSd § 21 IO.....	330
V.	Aufrechnung und Sanierungsplan	335
V.1.	Sanierungsplan und Insolvenzplan – rechtliche Grundlagen ...	336
V.1.1.	Der neue Sanierungsplan nach dem IRÄG 2010.....	336
V.1.1.1.	Antrag und Inhalt.....	336
V.1.1.2.	Sanierungsplanbestätigung	337
V.1.1.3.	Wirkung der Bestätigung.....	338
V.1.1.4.	Bedeutung der geänderten Rechtslage.....	338
V.1.2.	Der deutsche Insolvenzplan.....	339
V.1.2.1.	Gruppenbildung im Insolvenzplan	339
V.1.2.2.	Abstimmung, Obstruktionsverbot und Minderheitenschutz.....	340
V.2.	Entwicklung der Rechtsprechung in Österreich und Deutschland	342
V.2.1.	Die Judikatur des österreichischen OGH	342
V.2.1.1.	Die Entscheidungen des OGH vor 2008	342
V.2.1.2.	Analyse von OGH 3 Ob 82/08t und OGH 7 Ob 118/08s.....	347
V.2.2.	Die Judikatur in Deutschland	353
V.2.2.1.	Die zwei widersprüchlichen Entscheidungen des OLG Celle 2008.....	353
V.2.2.2.	Die E des BGH IX ZR 222/08	355

V.3.	Die Ansichten der Lehre	356
V.3.1.	Befürworter der Aufrechnung mit der gesamten Forderung	357
V.3.1.1.	Österreich	357
V.3.1.2.	Deutschland	360
V.3.2.	Gegner der vollen Kompensationsbefugnis	361
V.3.2.1.	Österreich	361
V.3.2.2.	Deutschland	364
V.3.3.	Die Argumente für den Fortbestand des Aufrechnungsrechts ..	367
V.4.	Relevanz der Rückwirkung der Aufrechnung	368
V.4.1.	Aufrechnung nach Planbestätigung – Rückwirkende Aufhebung der Forderungen	369
V.4.2.	Vorliegen der Aufrechnungsvoraussetzungen nach Planbestätigung	370
V.4.3.	Aufrechnung mit Naturalobligationen	371
V.4.4.	Stellungnahme	373
V.5.	Die Bedeutung des § 19 IO	373
V.5.1.	Aussagekraft des Wortlauts	373
V.5.2.	Systematische Interpretation	374
V.5.3.	Die historische Entwicklung	377
V.5.4.	Normzweck der Bestimmung	380
V.5.5.	Zwischenergebnis	385
V.6.	Die Bedeutung der absonderungsähnlichen Wirkung des Aufrechnungsrechts	386
V.6.1.	Die Stellung der Absonderungsrechte im Sanierungsplan	386
V.6.1.1.	Unzulässiger Eingriff in Absonderungsrechte	386
V.6.1.2.	Wirkung der Bestätigung des Sanierungsplans auf Absonderungsrechte	387
V.6.1.3.	Befriedigung der Absonderungsgläubiger – Lastenfreistellung	388
V.6.2.	Analoge Anwendung von § 149 IO auf die Konkurskompensation	390
V.6.2.1.	Unzulässigkeit der direkten Anwendung	390
V.6.2.2.	Unvollständigkeit des positiven Rechts	391
V.6.2.3.	Wertung und Zweck von § 149 IO	394
V.7.	Möglichkeit zur Geltendmachung der Aufrechnung im Insolvenzverfahren	400
V.7.1.	Möglichkeit der Aufrechnung – Analoge Anwendung von § 156 Abs 4 IO	401
V.7.2.	Zumutbarkeit der Abgabe der Aufrechnungserklärung	403
V.7.2.1.	Außergerichtliche Eventualaufrechnung	404
V.7.2.2.	Ergebnis und Schlussfolgerungen	405
V.7.3.	Zessionsrechtliches Verschlechterungsverbot	407
V.8.	Ergebnis und Ausblick	409

Zusammenfassung der Ergebnisse	410
Stichwortverzeichnis	425
Der Autor	431