

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	III
Abkürzungsverzeichnis .....	IX
Literaturverzeichnis .....	XV
I. Einführung .....	1
A. Problemaufriss .....	1
B. Ziel und Methoden der Untersuchung .....	5
C. Gang der Untersuchung .....	7
II. Allgemeiner Teil: Freihändige Veräußerungen als Verwertungsinstrument im Insolvenzrecht .....	9
A. Das Verwertungsregime der IO .....	9
1. Grundlagen .....	9
2. Begriffliches .....	11
3. Das Primat freihändiger Veräußerungen .....	12
4. Die Festlegung der Veräußerungsart im Einzelfall .....	13
5. Historische Entwicklung .....	14
a) Die Allgemeine Concurs-Ordnung Josephs II vom 1. 5. 1781 .....	14
b) Die Österreichische Concursordnung vom 25. 12. 1868 .....	15
c) Die Konkursordnung vom 10. 12. 1914 .....	16
B. Rechtsvergleich .....	17
1. Das Verwertungsregime der InsO .....	17
2. Das Verwertungsregime des SchKG .....	19
C. (Zwischen-)Fazit .....	20
III. Der Rückgriff auf Regelungen außerhalb des Insolvenzrechts .....	22
A. Ausgangssituation und Möglichkeiten .....	22
B. Die herrschende Meinung .....	24
1. Das Argumentieren mit Begriffen und Rechtsformen .....	24
2. Abweichungen in der Judikatur .....	27
a) Überblick .....	27
aa) OGH 4 Ob 193/06 w (zur Zulässigkeit von Bieterabsprachen) .....	27
bb) OGH 5 Ob 71/06 m und 8 Ob 40/21 x (zur Beachtlichkeit bücherlicher Vorkaufsrechte) .....	28
cc) OGH 8 Ob 2114/96 g (zum Verhältnis zur exekutiven Zwangsverwaltung vor Einführung des § 12d IO) .....	30
b) Gemeinsame Linie der Entscheidungen .....	31
c) Bisherige Wahrnehmung in der Lehre .....	32
3. Begründungsmängel und offene Fragen .....	35
4. Historische Hintergründe .....	38
a) Die Kaufvertragstheorie .....	38
b) Die Gründe für die Abkehr von der Kaufvertragstheorie .....	40
aa) Die Verkäuferposition .....	41
bb) Die Abweichung vom Traditions- bzw Intabulationsprinzip .....	55
cc) Der originäre Charakter der Veräußerung .....	57

dd) Das Nichtbestehen gegenseitiger Erfüllungsansprüche .....	61
ee) Der Ausschluss von Ansprüchen wegen Gewährleistung und <i>laesio enormis</i> .....	67
ff) Die Bekämpfungsmöglichkeiten .....	68
gg) Die Parallelen zur Enteignung .....	73
c) Die öffentlich-rechtliche Theorie .....	75
5. Rechtsvergleich .....	76
a) Die dogmatische Einordnung zwangsweiser Veräußerungen in Deutschland .....	76
b) Die dogmatische Einordnung zwangsweiser Veräußerungen in der Schweiz .....	80
6. Stellungnahme .....	84
a) Würdigung der herrschenden Theorien .....	84
b) Eigener Ansatz .....	91
7. Zwischenfazit .....	95
C. Die Vorgaben des § 1089 ABGB .....	96
1. Norminhalt und -ursprung .....	96
2. „Gerichtliche Verkäufe“ iSd § 1089 ABGB .....	97
a) Meinungsstand .....	98
b) Stellungnahme .....	100
3. Die grundsätzliche Geltung der „über Verträge, und den Tausch- und Kaufvertrag insbesondere aufgestellten Vorschriften“ iSd § 1089 HS 1 ABGB .....	104
4. Der Vorrang „eigener Anordnungen“ iSd § 1089 HS 2 ABGB .....	107
a) „Eigene Anordnungen“ im ABGB .....	108
b) „Eigene Anordnungen“ in den Verfahrensgesetzen .....	110
c) Strukturelle „eigene Anordnungen“ nach <i>Mayer-Maly</i> .....	112
aa) Historische Hintergründe .....	113
bb) Stellungnahme und methodologische Rechtfertigung .....	117
5. Zwischenfazit .....	120
D. Rechtsvergleich .....	121
1. Der Rückgriff auf Regelungen außerhalb des Insolvenzrechts in Deutschland .....	123
a) Die herrschende Meinung .....	123
b) „Gerichtliche Verkäufe“ im deutschen (Privat-)Recht .....	129
2. Der Rückgriff auf Regelungen außerhalb des Insolvenzrechts in der Schweiz .....	131
a) Die herrschende Meinung .....	131
b) „Gerichtliche Verkäufe“ im schweizerischen (Privat-)Recht .....	136
E. Fazit .....	138
IV. Ausgewählte Detailbetrachtungen .....	141
A. Die Erforderlichkeit eines Verfügungsgeschäfts zur Eigentumsübertragung ..	141
1. Problemstellung und Meinungsstand .....	141
2. Lösung nach § 1089 ABGB .....	144
a) Die Ziele der §§ 380, 425 ff, 1053 S 2 und 3 ABGB und des § 237 Abs 1 EO .....	144
b) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters ....	146
c) Ergebnis .....	148
B. Das Bestehen von Gewährleistungsansprüchen .....	148
1. Problemstellung und Meinungsstand .....	148
2. Lösung nach § 1089 ABGB .....	150
a) Das grundsätzliche Bestehen von Gewährleistungsansprüchen .....	151

aa) Die Ziele der §§ 922 ff ABGB und der § 189 Abs 2, § 270 Abs 4 EO .	152
bb) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters	155
cc) Ergebnis . . . . .	161
b) Die Abdingbarkeit von Gewährleistungsansprüchen . . . . .	163
aa) Die grundsätzliche Anwendbarkeit der Bestimmungen des	
1. Hauptstücks des KSchG . . . . .	165
bb) Die Anwendbarkeit des § 9 KSchG . . . . .	175
(1) Die Ziele des § 9 KSchG . . . . .	176
(2) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des	
Insolvenzverwalters . . . . .	176
(3) Ergebnis . . . . .	179
cc) Die Anwendbarkeit der Bestimmungen des VGG . . . . .	179
3. Exkurs: Schadenersatz statt Gewährleistung . . . . .	182
C. Die Veräußerung schuldnerfremder Sachen . . . . .	186
1. Problemstellung und Meinungsstand . . . . .	186
2. Lösung nach § 1089 ABGB . . . . .	189
a) Liegenschaften . . . . .	190
aa) Die Ziele der §§ 442, 1500 ABGB, §§ 62 ff GBG und des § 169 Z 1	
EO . . . . .	190
bb) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters	191
cc) Ergebnis . . . . .	192
b) Bewegliche Sachen . . . . .	192
aa) Die Ziele des § 367 Abs 1 S 1 Fall 1–3 . . . . .	192
bb) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters	194
cc) Ergebnis . . . . .	196
D. Die Möglichkeit einer Anfechtung wegen <i>laesio enormis</i> . . . . .	197
1. Problemstellung und Meinungsstand . . . . .	197
2. Lösung nach § 1089 ABGB . . . . .	198
a) Die Ziele der §§ 934, 935 HS 6 ABGB . . . . .	199
b) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters . . .	200
c) Ergebnis . . . . .	203
E. Das Schicksal verbüchelter Vorkaufsrechte bei Liegenschaftsveräußerungen .	203
1. Problemstellung und Meinungsstand . . . . .	203
2. Lösung nach § 1089 ABGB . . . . .	208
a) Die Ziele der §§ 1072 ff und des § 1076 ABGB . . . . .	209
b) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters . . .	210
c) Ergebnis . . . . .	213
aa) Das für das Schicksal verbüchelter Vorkaufsrechte geltende Recht .	213
bb) Die Rechtsfolgen der Anwendung des § 1076 ABGB im Detail . . . .	214
F. Die zwangsweise Räumung veräußerter Liegenschaften . . . . .	219
1. Problemstellung und Meinungsstand . . . . .	219
2. Lösung nach § 1089 ABGB . . . . .	223
a) Die Ziele der zwangsweisen Übergabe nach § 207 Abs 2 EO . . . . .	226
b) Bedeutung für freihändige Veräußerungen des Insolvenzverwalters . . .	227
c) Ergebnis . . . . .	229
V. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse . . . . .	231
Anhang §§ 340–362 des 11. Titels des ALR 1794 . . . . .	234
Stichwortverzeichnis . . . . .	237