

Verrechnung von Fremdwährungsverbindlichkeiten

Dissertation der
Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde einer Doktorin der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Sabine Burkhalter Kaimakliotis

von Rüderswil BE

genehmigt auf Antrag von

Prof. Dr. Heinrich Honsell

Zürich 2006

Inhaltsverzeichnis

INHALTSÜBERSICHT	I
INHALTSVERZEICHNIS	II
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	V
LITERATURVERZEICHNIS	XIII
EINLEITUNG	27
1 TEIL: DIE VERRECHNUNG AUS RECHTSHISTORISCHER SICHT	29
§ 1 DIE COMPENSATIO DES RÖMISCHEN RECHTS	29
§ 2 DIE AUFRECHNUNG IM DEUTSCHEN RECHT UND DIE KOMPENSATION BEI DEN GLOSSATOREN.....	31
§ 3 DIE KOMPENSATION IN DER NATURRECHTSKODIFIKATION UND IN DER PANDEKTEN- WISSENSCHAFT DES 19. JAHRHUNDERTS.....	32
§ 4 DIE VERRECHNUNG IN DEN KANTONEN IM 19. JAHRHUNDERT.....	34
I Ein Überblick.....	34
II Die Berner Gruppe	34
III Die Zürcher Gruppe.....	35
IV Die Code civil - Gruppe.....	35
V Der Basler Kodifikationsentwurf.....	36
§ 5 DIE VERRECHNUNG IM ALTEN OBLIGATIONENRECHT VON 1881 UND DIE NEUEREN ENTWICKLUNGEN.....	36
I Die Entstehung der Verrechnungsregeln im aOR.....	36
II Die Revision des OR von 1911.....	37
2 TEIL: DEFINITIONEN UND GRUNDSATZFRAGEN	38
§ 1 ZUR FREMDWÄHRUNGSVERBINDLICHKEIT.....	38
I Der Begriff der Fremdwährungsverbindlichkeit.....	38
II Der Begriff der Währung.....	39
III Der Begriff der Währungskonvertibilität.....	39
IV Die Zulässigkeit der Begründung von Fremdwährungsverbindlichkeiten.....	42
V Die Rechtsnatur der Fremdwährungsverbindlichkeiten.....	44
A Die Fremdwährungsverbindlichkeit als Modifikation der Geldschuld.....	44
B Die Besonderheiten bei den Valutaschulden	48
1) Allgemeines	48
2) Die Unterscheidung zwischen der einfachen und der effektiven Fremdwährungsschuld	49
§ 2 ZUR VERRECHNUNG.....	52
I Die Begriffsbestimmung.....	52
II Die Terminologie	52
III Der Zweck.....	53
IV Die Einordnung im Schweizerischen Rechtssystem.....	53
V Die Voraussetzungen der Verrechnung	54
A Die positiven Voraussetzungen.....	55
1) Die Existenz zweier Forderungen	55
2) Die Gegenseitigkeit.....	56
3) Die Gleichartigkeit der Forderungen	57
4) Die Durchsetzbarkeit der Forderungen	58
a) Im Schweizerischen Recht	58
b) Eine rechtsvergleichende Darstellung betreffend die Voraussetzung der Durchsetzbarkeit der Forderungen für die Verrechnung.....	63

B	Die negativen Voraussetzungen.....	67
1)	Der rechtsgeschäftliche Verrechnungsausschluss.....	67
2)	Der gesetzliche Verrechnungsausschluss.....	67
VI	Die Ausübung des Verrechnungsrechts.....	68
A	Die einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung.....	68
B	Compensatio fit ipso iure.....	69
C	Die Verrechnung aufgrund eines (zweiseitigen) Vertrags.....	70
VII	Die Wirkung der Verrechnung.....	71
A	Das Erlöschen der Haupt- und Verrechnungsforderung.....	71
B	Der Zeitpunkt des Eintritts der Verrechnungswirkung.....	71
C	Die Konsequenzen der Rückwirkung.....	75
3 TEIL: DAS ANWENDBARE RECHT BEI INTERNATIONALEN SACHVERHALTEN.....	77	
§ 1	DAS ANWENDBARE RECHT BEI DER VERRECHNUNG DURCH EINSEITIGE ERKLÄRUNG.....	78
I	Die Möglichkeit der Rechtswahl durch die Parteien.....	78
II	Die Regelung des Art. 148 Abs. 2 IPRG.....	79
III	Weitere Anknüpfungsmöglichkeiten der Verrechnung in den nationalen Kollisionsrechten.....	84
A	Die lex fori.....	85
B	Die kumulative Theorie.....	85
1)	Die kumulative Anwendung beider Rechtsordnungen auf beide Forderungen.....	85
2)	Die gesonderte Prüfung der Forderungen nach dem jeweiligen Verrechnungsstatut.....	87
C	Die Theorie der Alternativanknüpfung.....	87
D	Fazit.....	87
§ 2	DAS ANWENDBARE RECHT DER VERRECHNUNG DURCH VERTRAG.....	89
4 TEIL: DIE ZULÄSSIGKEIT DER VERRECHNUNG WÄHRUNGSVERSCHIEDENER FORDERUNGEN.....	90	
§ 1	GRUNDSÄTZLICHE ÜBERLEGUNGEN.....	90
§ 2	DIE VERRECHENBARKEIT VON FREMDWÄHRUNGSVERBINDLICHKEITEN KRAFT PARTEI-ERKLÄRUNG.....	91
I	Die Ansicht des Bundesgerichts: Die Anwendung des Verrechnungstatbestands auf Fremdwährungsschulden unter Bejahung der Gleichartigkeit.....	92
II	Die Ansichten im Schrifttum.....	97
A	Die herrschende Lehre.....	97
B	Der Sonderfall von Art. 84 Abs. 2 OR.....	98
III	Die Fremdwährungsverbindlichkeiten mit Effektivklausel.....	101
IV	Die Frage der Verrechnung von Fremdwährungsverbindlichkeiten in anderen Rechtsordnungen.....	103
A	Die Verrechnung im Deutschen Recht.....	104
1)	Allgemeines.....	104
2)	Einführende Erläuterung zu § 244 BGB.....	106
3)	Ansichten in der Rechtsprechung.....	110
4)	Ansichten im Schrifttum.....	111
a)	Die Ungleichartigkeit von Fremdwährungsverbindlichkeiten.....	111
b)	Die funktionelle Gleichartigkeit.....	115
c)	Die eingeschränkte Aufrechnung frei konvertibler Währungen.....	117
d)	Die uneingeschränkte Aufrechnung frei konvertiblen Währungen.....	117
B	Die Verrechnung im Österreichischen Recht.....	121
1)	Allgemeines.....	121
2)	Die Ansicht der Rechtsprechung.....	122
3)	Die Ansichten im Schrifttum.....	122
C	Die Verrechnung im Französischen Recht.....	123
1)	Allgemeines.....	123
2)	Die Ansichten der Rechtsprechung.....	125
3)	Die Ansichten im Schrifttum.....	126

D	Die Verrechnung im Englischen Recht.....	127
1)	Allgemeines	127
2)	Die Ansichten der Rechtsprechung und im Schrifttum.....	128
E	Rechtsvergleichende Betrachtungen	133
V	Die Würdigung der Lösungsansätze	134
§ 3	VERRECHNUNG DURCH VERTRAG	137
I	Allgemeines	137
II	Voraussetzungen	138

5 TEIL: RISIKEN UND SPEKULATIONSCHÖNHEITEN BEI DER

	VERRECHNUNG VON FREMDWÄHRUNGSVERBINDLICHKEITEN	139
§ 1	DAS FREMDWÄHRUNGSRISIKO	139
I	Das Geldwertrisiko	139
A	Das Risiko der Wechselkursänderung	139
1)	Das Kursrisiko	140
2)	Das Währungsrisiko	141
B	Das Kaufkraft- (Inflations-) Risiko	142
II	Fallbeispiele zur Darstellung der Kaufkraft- und Wechselkursrisikoverteilung	143
A	Bei einer Schuld im Betrag von CHF 1000.00 eines ausländischen Schuldners gegenüber einem inländischen Gläubiger	143
B	Bei einer Schuld im Betrag von CHF 1000.00 eines inländischen Schuldners gegenüber einem ausländischen Gläubiger	144
C	Beide Vertragspartner schulden sich gegenseitig fremde Währungen	144
D	Beide Vertragspartner schulden sich gegenseitig einen bestimmten Betrag der jeweils eigenen Währung	145
III	Schlussfolgerungen	145
A	Die Struktur von Kaufkraft- und Wechselkursrisiko	145
B	Die Zuordnung des Wechselkursrisikos	146
C	Die Janusköpfigkeit des Fremdwährungsrisikos	146
D	Die Reziprozität der Gewinn- und der Verlustchance bei Parteien mit gleicher Landeswährung	147
E	Grundsatz von Treu und Glauben	147
§ 2	DER UMRÉCHNUNGSKURS	148
I	Der anwendbare Wechselkurs und der massgebende Umrechnungszeitpunkt	149
A	Ansichten im Schweizer Schrifttum und Rechtsprechung	152
B	Rechtsvergleichende Betrachtungen	154
II	Spekulationsmöglichkeiten?	158
A	Grundsätzliche Überlegungen	158
B	Die wirtschaftliche Bedeutung der Wahlmöglichkeit	162
1)	Eintritt der Verrechnungswirkungen im Zeitpunkt der Verrechnungslage (Art. 124 Abs. 2 OR)	163
2)	Eintritt der Verrechnungswirkungen im Zeitpunkt der Verrechnungserklärung	165
3)	Eintritt der Verrechnungswirkungen im Zeitpunkt der Fälligkeit oder Zeitpunkt der Geltendmachung (Art. 84 Abs. 2 OR)	166
§ 3	MÖGLICHKEITEN DER SICHERUNG	167
I	Das Hedging	167
II	Wertsicherungsklauseln	168
A	Währungsklauseln (Kurswertklauseln)	168
B	Gleitklauseln	169
III	Weitere Klausel- und Absprachemöglichkeiten zur Sicherung vor Nachteilen der Geldentwertung	170
§ 4	NACHTRÄGLICHE WERTANPASSUNGEN	170
I	Durch Gesetz	170
II	Durch den Richter	170

6 TEIL: ZUSAMMENSTELLUNG DER ERGEBNISSE

172