

## Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XXI
I. Einleitung .....	3
II. Dogmengeschichtlicher Abriss .....	15
A. Römisches Recht .....	15
B. Gemeines Recht bis zum 18. Jahrhundert .....	16
C. Die Diskussion in Österreich bis zum ABGB .....	19
D. Die pandektistische Diskussion bis zum BGB .....	21
E. Die Einredelehre in Österreich im 19. Jahrhundert .....	24
III. Der heutige Stand der Einredelehre in Deutschland .....	33
IV. Einreden ieS im ABGB – eine Spurensuche .....	37
A. Vorbemerkung .....	37
B. Sprachgebrauch des Gesetzes .....	37
C. Ausdrückliche »Einreden« im Gesetz .....	39
1. Scheingeschäft (§ 916 Abs 2 ABGB) .....	39
2. Gewährleistung (§ 933 Abs 3 ABGB) .....	40
a. Einführung .....	40
b. Historisches .....	41
c. Der »Traktorfall« .....	43
d. Eigene Stellungnahme .....	46
3. Zwischenergebnis .....	49
D. Verjährungseinrede .....	50
1. Allgemeines .....	50
2. Die Wirkungen der Verjährung im Einzelnen .....	51
a. Ansprüche .....	51
b. Herrschafts- und Gestaltungsrechte .....	52
c. Pfandrechtlich gesicherte Forderung .....	55
d. Zurückbehaltungsrecht gem § 471 ABGB .....	57
3. Dogmatische Einordnung .....	58

E. Zug-um-Zug-Einrede .....	59
1. Einleitung .....	59
2. Historische Entwicklung .....	62
a. Römisches und gemeines Recht .....	62
b. Österreich .....	68
3. Anwendungsbereich .....	72
4. Funktion .....	74
5. Wirkung .....	79
a. Abschwächung des Anspruchs .....	79
b. Verhältnis zur Fälligkeit .....	81
c. Auswirkung auf den Verzug .....	83
(i.) Problemstellung und Meinungsstand ...	83
(ii.) Eigener Lösungsansatz .....	85
d. Auswirkung auf den Verjährungsbeginn .....	89
e. Abwendbarkeit durch Sicherheitsleistung .....	91
f. Irrtümliche Vorleistung .....	92
6. Geltendmachung .....	97
a. Grundsatz .....	97
b. Außergerichtliche Geltendmachung .....	98
c. Pflicht zur Geltendmachung? .....	99
7. Dogmatische Einordnung .....	104
a. § 1052 S 1 ABGB als anspruchsbeschränkende Einrede .....	104
b. Die abweichende Auffassung Jaborneggs .....	106
8. Prozessuale Behandlung .....	108
a. Zug-um-Zug-Verurteilung .....	108
b. Beweislast .....	111
c. Prozesskosten .....	113
d. Exekution .....	114
9. Sonderprobleme .....	115
a. Fehlende Leistungsbereitschaft des Klägers .....	115
b. Annahmeverzug und Leistungsverweigerung des Beklagten .....	116
10. Exkurs: Werkvertrag .....	118
F. Unsicherheitseinrede .....	119
1. Allgemeines .....	119
2. Geltendmachung und Rechtsfolgen .....	120
3. Funktion und dogmatische Einordnung .....	123
G. Zurückbehaltungsrecht nach § 471 ABGB .....	124

1.	Allgemeines .....	124
2.	Historische Entwicklung .....	126
	a. Römisches und gemeines Recht bis zum BGB .....	126
	b. Österreich .....	128
3.	Funktion .....	130
4.	Wirkung .....	131
5.	Wirkung auf den Verzug .....	132
6.	Geltendmachung .....	133
7.	Dogmatische Einordnung .....	134
H.	Stundung .....	136
	1. Begriff .....	136
	2. Rechtsfolgen .....	137
	3. Dogmatische Einordnung .....	139
I.	Einreden des Bürgen? .....	140
J.	Einreden ieS aufgrund von Gestaltungslagen .....	145
	1. § 129 Abs 2 UGB .....	145
	2. Weitere Fälle .....	147
	3. Zwischenresümee .....	147
K.	Recht zum Besitz .....	148
L.	Einreden in anderen gesetzlichen Bestimmungen .....	149
V.	Die Einrede ieS als eigenständige Rechtsfigur .....	151
A.	Befund und Charakteristika der Einrede ieS .....	151
	1. Allgemeines .....	151
	2. Wirkungen der Einreden ieS .....	153
	a. Wirkungsobjekt der Einrede ieS .....	153
	b. Wirkungsintensität der Einrede ieS .....	154
	c. Einfluss auf Besicherungen .....	157
	d. Einfluss auf die Aufrechenbarkeit .....	158
	3. Geltendmachung .....	158
	a. Einführung und Problemstellung .....	158
	b. Terminologisches .....	159
	c. Notwendigkeit der Geltendmachung .....	160
	d. Exkurs: Ausnahmsweise amtswegige Wahrnehmung? .....	164
	(i.) Grundbuchsrecht .....	164
	(ii.) Unionsrecht .....	164
	(iii.) Gebot amtswegiger Wahrnehmung in anderen Fällen? .....	165

e.	Gerichtliche oder außergerichtliche Geltendmachung .....	166
(i.)	Problemstellung und Meinungsstand ...	166
(ii.)	Eigene Stellungnahme .....	169
f.	Inhaltliche Anforderungen an die Geltendmachung .....	172
g.	Obliegenheit zur Geltendmachung? .....	174
h.	Geltendmachung mittels Klage oder Replik .....	176
i.	Geltendmachung in der Insolvenz .....	178
B.	Funktion der Einrede ieS .....	180
C.	Typologie und Systematik .....	183
1.	Die Einrede ieS als Institut des materiellen Rechts	183
2.	Systematik .....	185
a.	Peremptorische Einreden .....	185
b.	Dilatorische Einreden .....	186
c.	Selbständige und unselbständige Einreden .....	188
(i.)	Vorbemerkung .....	188
(ii.)	Deutschland .....	188
(iii.)	Österreich .....	190
d.	Weitere Einreden aufgrund von Analogien .....	192
3.	Typologische Einordnung .....	193
4.	Die Einrede im System der Verteidigungsmittel des Schuldners .....	196
5.	Inneres System von Einwendung, Einrede und Gestaltungsrechten .....	202
D.	Exkurs: Die Einrede im Europäischen und Internationalen Vertragsrecht .....	205
VI.	Einzelfragen .....	209
A.	Einleitung .....	209
B.	Verzicht und Rücknahme .....	209
C.	Wirkung auf den Verzug .....	212
1.	Problemstellung und Meinungsstand .....	212
2.	Eigene Stellungnahme .....	215
a.	Verjährungseinrede .....	215
b.	Dilatorische Einreden .....	216
D.	Wirkung auf die Verjährung .....	219
E.	Die Behandlung von Schwebezuständen: Gestaltungslage und Einredelage .....	221

1.	Gestaltungslagen als Grundlage für eine Einrede	221
2.	Rechtswirkungen auf Grund von Einredelagen	222
F.	Einreden als Grundlagen bereicherungsrechtlicher Rückforderung	224
VII.	Einredeweise Geltendmachung von Gestaltungsrechten iES	227
A.	Vorbemerkung	227
B.	Die Notwendigkeit gerichtlicher Geltendmachung	229
1.	Die ältere gemeinrechtliche Diskussion	229
2.	Vom ALR zum ABGB	231
3.	Die Diskussion im 19. und 20. Jahrhundert	234
a.	Ausdifferenzierung von Nichtigkeit und Anfechtbarkeit	234
(i.)	Die pandektistische Diskussion	234
(ii.)	Österreich	235
b.	Notwendigkeit gerichtlicher Geltendmachung	238
4.	Das GewRÄG 2001	242
5.	Ausblick: Umsetzung der Warenkauf-RL	243
6.	Heutige Auffassung	245
a.	Gewährleistung	245
b.	Anfechtung wegen Willensmängeln	247
c.	Insolvenzanfechtung	251
d.	Neuere Literatur	251
7.	Eigene Stellungnahme	252
a.	Problemstellung	252
b.	Gesetzeswortlaut	254
c.	Historische Interpretation	256
d.	Systematische Gesichtspunkte	259
(i.)	Spannungsverhältnis zum Verjährungsrecht	259
(ii.)	§ 18 KSchG als Anerkennung außergerichtlicher Geltendmachung?	265
(iii.)	Stimmiges Gesamtsystem oder Wertungswiderspruch?	266
e.	Praktische Gesichtspunkte	268
f.	Die maßgebliche Interessenlage	269
(i.)	Rechtssicherheit	269
(ii.)	Unwiderruflichkeit der Rechtsgestaltung	272

(iii.)	Erhalt der Einrede .....	275
(iv.)	Aufrechnungsmöglichkeit .....	277
g.	Ergänzende Gesichtspunkte .....	279
h.	Zusammenfassende Bewertung .....	281
i.	Richterliche Rechtsgestaltung .....	286
j.	Zwischenergebnis .....	288
C.	Systematische Einordnung der gerichtlichen Gestaltungsrechte .....	290
D.	Inzidente Rechtsgestaltung oder ausdrückliches Begehren? .....	293
1.	Meinungsstand .....	293
a.	Rechtsprechung .....	293
(i.)	Geltendmachung von Willensmängeln und Gewährleistung .....	293
(ii.)	Insolvenzanfechtung und Einzelanfechtung .....	296
b.	Lehre .....	297
2.	Stellungnahme .....	300
E.	Die Geltendmachung mittels Einrede .....	304
1.	Grundsatz .....	304
2.	Rückschlüsse auf die Anfechtung im Klageweg .....	306
3.	Unterschiede zum deutschen Recht .....	307
4.	Geltendmachung von »Einreden« im Klageweg und als Replik .....	308
5.	Exkurs: Zwischenfeststellungsantrag des Beklagten .....	310
F.	Ausgewählte einredeweise geltendzumachende Rechte .....	311
1.	Anfechtung wegen Willensmängeln .....	311
2.	Wandlung und Preisminderung .....	312
3.	Schenkungswiderruf .....	314
a.	Meinungsstand .....	314
b.	Stellungnahme .....	316
4.	Aufrechnung .....	319
a.	Einleitung .....	319
b.	Historische Entwicklung .....	320
c.	Notwendigkeit einer Aufrechnungserklärung .....	326
d.	Außergerichtliche Geltendmachung .....	327
e.	Eventualaufrechnung .....	328
(i.)	Meinungsstand .....	328
(ii.)	Eigene Stellungnahme .....	329

f.	Rückwirkung der Aufrechnung .....	330
(i.)	Meinungsstand .....	330
(ii.)	Eigene Stellungnahme .....	332
(iii.)	Einzelprobleme .....	335
g.	Aufrechnung mit verjährten Forderungen .....	338
(i.)	Meinungsstand .....	338
(ii.)	Eigene Stellungnahme .....	340
h.	Prozessaufrechnung .....	341
i.	Europäisches Vertragsrecht .....	341
5.	Schadenersatz .....	342
6.	Exkurs: Rücktritt .....	345
7.	Insolvenzanfechtung .....	346
VIII. Verjährung von Einreden und einredeweise geltendzumachenden Gestaltungsrechten .....		
	geltendzumachenden Gestaltungsrechten .....	349
A.	Einführung .....	349
B.	Meinungsstand .....	351
1.	Die gemeinrechtliche Diskussion .....	351
2.	Österreich .....	353
3.	Die Auffassung <i>Kerschners</i> .....	358
C.	Eigene Stellungnahme .....	359
1.	Erste Vorüberlegungen .....	359
2.	Untauglichkeit begrifflicher Ableitungen .....	362
3.	Einreden iES .....	364
a.	Grundsatz .....	364
b.	Einrede des nicht erfüllten Vertrages .....	366
4.	Präklusivfristen .....	369
5.	Die Verjährung der Einrede im Gewährleistungsrecht .....	373
a.	Inhalt und Zweck der Regelung .....	373
b.	Perpetuierung der Klage durch Anzeige? .....	374
c.	Exkurs: Wechsel des Gewährleistungsbehelfs .....	375
d.	§ 933 Abs 3 ABGB als Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes? .....	377
6.	Aufrechnung und Pfandrecht als Anhaltspunkte ...	380
a.	Aufrechnung gegen Spediteur und Frachtführer .....	380
b.	Aufrechnung mit verjährten Forderungen in anderen Fällen .....	381

c.	Pfandrecht als Verjährungshindernis .....	382
7.	Maßgebliche Wertungsgesichtspunkte .....	383
a.	Differenzierung zwischen aktiver und passiver Geltendmachung .....	383
b.	Die objektive Ausgestaltung der Verjährungs- fristen als Rechtsschutzproblem .....	386
c.	§ 43 IO und § 933 Abs 3 ABGB als Ausdruck unterschiedlicher Interessenlage .....	388
d.	Interessenlage des Gestaltungsgegners .....	389
8.	Rechtsvergleichender Ausblick .....	392
9.	Ergebnis .....	394
10.	Anwendung auf ausgewählte Einzelfälle .....	397
a.	Willensmängel und Gewährleistung .....	397
b.	Laesio enormis .....	399
c.	Schenkungsverzicht .....	400
d.	Testamentsanfechtung .....	400
e.	Schadenersatz .....	402
f.	Geltendmachung von Einreden mittels Klage oder Replik .....	403
D.	Fristwahrung durch außergerichtliche Anzeige .....	405
1.	Einführung .....	405
2.	Meinungsstand und Anwendungsfälle .....	406
3.	Stellungnahme .....	407
a.	Grundsätzliche Analogiefähigkeit des § 933 Abs 3 ABGB .....	407
b.	Inhalt der Anzeige .....	409
c.	Form der Anzeige .....	409
E.	Exkurs: Verjährung von Rückabwicklungs- und anderen Folgeansprüchen .....	410
1.	Problemstellung .....	410
2.	Anfechtung wegen Willensmängeln .....	411
3.	Gewährleistung .....	412
4.	Insolvenzanfechtung .....	412
IX.	Prozessuale Fragen .....	417
A.	Einleitung .....	417
B.	Mahnverfahren .....	418
1.	Mahnverfahren trotz einredebehafteter Forderung .....	418

2.	Zulässigkeit trotz inzidenten Gestaltungsbegehrens	420
a.	Einführung und Problemstellung	420
b.	Meinungsstand	421
c.	Eigene Stellungnahme	422
C.	Richterliche Anleitungspflicht	425
D.	Rechtskraftfragen	428
1.	Problemstellung	428
2.	Zeitpunkt des Eintritts der Gestaltungswirkung	429
a.	Grundsatz	429
b.	Gegenforderungen	431
3.	Bindungswirkung	433
4.	Präklusionswirkung	437
a.	Einführung	437
b.	Deutschland	439
c.	Österreich	439
(i.)	Entwicklung der Rechtsprechung	439
(ii.)	Herrschende Meinung	442
(iii.)	Kritik	444
d.	Eigene Stellungnahme	444
e.	Oppositionsverfahren	446
f.	Exkurs: Aufrechnung	449
X.	Schluss	453
XI.	Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	459
A.	Dogmengeschichtliche Entwicklung	459
B.	Einreden im ABGB	461
C.	Die Einrede als eigenständige Rechtsfigur	462
D.	Einredeweise Geltendmachung von Gestaltungsrechten ieS	465
E.	Verjährung von Einreden ieS und einredeweise geltendzumachenden Gestaltungsrechten	468
F.	Prozessuale Fragen	472
G.	Schluss	473
XII.	Kurzzusammenfassung in Thesen	475
A.	Dogmengeschichtliches	475
B.	Einreden ieS im ABGB	475
C.	Die Einrede ieS als eigenständiges Rechtsinstitut	476

D. Einredeweise Geltendmachung von Gestaltungsrechten ieS .....	477
E. Verjährung von Einreden ieS und einredeweise geltendzumachenden Gestaltungsrechten .....	478
F. Prozessuale Fragen .....	478
G. Schluss .....	479
Literaturverzeichnis .....	481
Stichwortverzeichnis .....	501
Über den Autor .....	515

□