

§§ 1431-1450¹

Stand 18.04.2019 (Stand Literatur- und Judikaturnachweise: Juni 2022)

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
Zahlung einer Nichtschuld			Leistung einer Nichtschuld	
§ 1431. Wenn jemanden aus einem Irrtum, wäre es auch ein Rechtsirrtum, eine Sache oder eine Handlung geleistet worden, wozu er gegen den Leistenden kein Recht hat; so kann in der Regel im ersten Falle die Sache zurückgefordert, im zweiten aber ein dem verschafften Nutzen angemessener Lohn verlangt werden.	Irrtümliche Leistung einer Nichtschuld (condictio indebiti)	idF JGS 1811/946	§ 1431. (1) Der Leistende kann vom Empfänger das zurückfordern, was er ihm ohne Rechtsgrund ² aufgrund eines Tatsachen- oder Rechtsirrtums geleistet hat. (2) Lässt die Art der Leistung ³ eine Rückgabe nicht zu, hat der Leistende Anspruch auf eine angemessene Vergütung des dem Empfänger verschafften Nutzens.	§ 1431. (1) Der Leistende kann vom Empfänger das zurückfordern, was er ihm im irrigen Glauben an eine entsprechende Verpflichtung geleistet hat. (2) Lässt die Art der Leistung eine Rückgabe nicht zu ⁴ , hat der Leistende Anspruch auf eine Vergütung in der Höhe ⁵ des Nutzens, den der Empfänger erzielt hat. (3) Eine angemessene Vergütung für die Benutzung kann auch zusätzlich zur Rückgabe der Leistung gefordert werden. ⁶
§ 1432. Doch können Zahlungen einer verjährten, oder einer solchen Schuld, welche nur aus	Ausnahmen von der condictio indebiti (Erfüllung	idF JGS 1811/946	§ 1432. (1) Eine Rückforderung nach § 1431 ⁷ kann nicht darauf gestützt werden, dass	

¹ Vorarbeiten von *Raphael Janesch*, Die ABGB Vorschriften über die Aufhebung der Rechte und Verbindlichkeiten: Wesentlicher Inhalt und sprachliche Neufassung (Diplomarbeit Univ. Graz 2015).

² Abstimmungsbedarf: „ohne Rechtsgrund“! Allenfalls „ohne rechtlichen Grund“ oder „ohne rechtliche Grundlage“ statt „ohne Rechtsgrund“?

³ Anerkanntermaßen ist nicht nur bei „Handlungen“, sondern analog dazu auch etwa beim Verbrauch einer geleisteten Sache Vergütung geschuldet, weshalb das bereits in der Formulierung des Textvorschlags berücksichtigt wird.

⁴ Allenfalls ergänzen: „oder wäre sie unzweckmäßig“ oÄ (Fall der „Untunlichkeit“ wird nach hA ja gleich behandelt wie echte Unmöglichkeit).

⁵ Nur das kann hier mit „angemessen“ gemeint sein, weshalb der offene Begriff vermieden werden kann.

⁶ Ein solcher Anspruch auf „Benutzungsentgelt“ ist anerkannt und sollte daher im Gesetz selbst stehen.

⁷ Dass diese Vorschrift nur in Bezug auf § 1431 gilt, muss de lege lata (mit geringerer Überzeugungskraft) aus dem einleitenden „doch“ abgeleitet werden.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
Mangel der Förmlichkeiten ungültig ist, oder zu deren Eintreibung das Gesetz bloß das Klagerecht versagt, ebensowenig zurückgefordert werden, als wenn jemand eine Zahlung leistet von der er weiß, daß er sie nicht schuldig ist.	von Naturalobligationen iwS)		a) der erfüllte Anspruch im Augenblick der Leistung bereits verjährt war, b) der Anspruch lediglich nicht klagbar ⁸ war (§ 1271 Satz 2) oder c) die zugrunde liegende Verpflichtung einen Formmangel aufwies ⁹ . (2) Ebenso wenig kann eine Leistung zurückgefordert werden, die im Bewusstsein erbracht wurde, dass sie nicht geschuldet ist.	(2) Bei wissentlicher Leistung einer Nichtschuld ist die Rückforderung ebenfalls ausgeschlossen.
§ 1433. Diese Vorschrift (§ 1432) kann aber auf den Fall, in dem eine minderjährige, eine nicht geschäftsfähige volljährige oder eine andere Person bezahlt hat, die nicht frei	Ausnahme zu § 1432	idF BGBl I 2017/59	§ 1433. War der Leistende minderjährig oder aus anderen Gründen nicht voll ¹¹ geschäftsfähig (§ 865), ist § 1432 nicht anzuwenden.	

⁸ Anders als bei der Verjährung (§ 1501) bedarf es bei fehlender Klagbarkeit, für die nahezu immer Ansprüche aus erlaubten Spielen und Wetten genannt werden, keiner Einwendung des Schuldners. So zu § 1271 Satz 2 (der Preis kann „gerichtlich nicht gefordert werden“) OGH 5 Ob 2201/96d SZ 70/187 [unter Berufung auf *Krejci in Rummeß* §§ 1267-1274 Rz 77 (Stand 1.1.2002, rdb.at) {nunmehr *Krejci/Böhler in Rummeß/Lukas* §1274 Rz 98 (Stand 1.6.2019, rdb.at)} und *Wolff* in Klang V² 990]; 1 Ob 107/98m JBI 1999, 117. Damit passt dazu die Formulierung „nicht klagbar“ – anders als bei der Verjährung – genau. Wie bei der Verjährung ist nach hA (siehe nur OGH 4 Ob 3/88 AnwBl 1988, 423 = ÖBl 1989, 144; 3 Ob 2434/96d ZIK 1998, 174; nunmehr stRsp RIS-Justiz RS0001231) eine Einwendung nötig, wenn nach einem rechtskräftig bestätigten Sanierungsplan Beträge über die zuerkannte Quote hinaus eingeklagt werden (nach § 156 IO wurde der Schuldner insoweit von seiner Verbindlichkeit „befreit“). UU könnte auch diese Konstellation in einer Alternativfassung ergänzt werden.

⁹ Auf die überwiegend anerkannte Einschränkung „nach Maßgabe des Formzwecks“ könnte allenfalls in einem Alternativvorschlag Bedacht genommen werden. So gegen Heilung im Fall der Erfüllung eines an sich (notariatsakts)formbedürftigen Ehegattenvertrages OGH 6 Ob 66/13v EvBl 2013/157.

¹¹ Da § 1433 alle Minderjährigen erfasst und gleich behandelt, wird „nicht geschäftsfähig“ bei den Volljährigen ebenso zu verstehen sein; daher die konkretisierende Ergänzung „nicht voll geschäftsfähig“ (so auch in allen aktuellen ABGB-Kommentaren).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
über ihr Eigentum verfügen kann ¹⁰ , nicht angewendet werden.				
<p>§ 1434. Die Zurückstellung des Bezahlten kann auch dann begehrt werden, wenn die Schuldforderung auf was immer für eine Art noch ungewiß ist; oder wenn sie noch von der Erfüllung einer beigesetzten Bedingung abhängt. Die Bezahlung einer richtigen und unbedingten Schuld kann aber deswegen nicht zurückgefordert werden, weil die Zahlungsfrist noch nicht verfallen ist.</p>	<p>Condictio indebiti in Verbindung mit Bedingung und Fälligkeit</p>	<p>idF JGS 1811/946</p>	<p>§ 1434. Die Rückforderung wegen irrtümlicher Leistung (§ 1431)¹² steht dem Leistenden auch dann offen, wenn die Forderung noch ungewiss, insbesondere aufschiebend bedingt ist (§ 696)¹³; nicht hingegen, wenn der Forderung nur die Fälligkeit fehlt.</p>	<p><i>Sofern in § 904 neu die Fälligkeit definiert wird, sollte hier auf diese Bestimmung verwiesen werden.</i></p>
<p>§ 1435. Auch Sachen, die als eine wahre Schuldigkeit gegeben worden sind, kann der Empfänger zurückfordern, wenn der rechtliche Grund, sie zu behalten, aufgehört hat.</p>	<p>Condictio causa finita (und causa data causa non secuta)</p>	<p>idF JGS 1811/946</p>	<p>§ 1435. Eine Leistung kann überdies¹⁴ dann zurückgefordert werden, wenn ihr Rechtsgrund nach ihrer Erbringung weggefallen ist.</p>	<p>§ 1435. (1) Fällt der zunächst vorhandene Rechtsgrund einer Leistung weg, kann sie zurückgefordert werden. (2) Gleiches gilt, wenn die Leistung für den Empfänger erkennbar zu einem bestimmten Zweck</p>

¹⁰ Weder aus den Materialien noch aus Kommentaren lässt sich klären, wen diese dritte Fallgruppe erfassen soll. Jedenfalls aus heutiger Sicht gibt es neben Minderjährigen und nicht (voll) geschäftsfähigen Volljährigen niemanden mehr, der nicht frei über sein Eigentum verfügen kann. Diese Passage wird daher schon im Textvorschlag weggelassen.

¹² Es ist hA, dass auch in den hier geregelten Konstellationen ein Irrtum des Leistenden zu verlangen ist: Siehe nur *Koziol/Spitzer* in KBB⁶ § 1434 Rz 1 mwN.

¹³ Die in der Originalfassung als Alternative („oder“) angeführte Bedingung stellt nur einen Unterfall der Ungewissheit dar (so bereits *Zeiller*, Kommentar IV 161 f).

¹⁴ Abstimmungsbedarf: „überdies“! Im ABGB wohl möglichst einheitlich formulieren. Statt „überdies“ wären etwa auch „auch“, „außerdem“ oder „ferner“ denkbar.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
				erbracht wurde und dieser nicht mehr erreicht werden kann. ¹⁵
§ 1436. War jemand verbunden, aus zwei Sachen nur eine nach seiner Willkür zu geben, und hat er aus Irrtum beide gegeben; so hängt es von ihm ab, die eine oder die andere zurückzufordern.	Wahlschuld und <i>condictio indebiti</i>	idF JGS 1811/946	§ 1436. Darf der Schuldner entscheiden, welche von zwei Sachen er leistet, und leistet er irrtümlich ¹⁶ beide, hat er die Wahl, welche er zurückfordert.	<i>Sehr „ausgerissener“ Fall, der de lege ferenda durchaus ungeregt bleiben könnte.</i>
§ 1437. Der Empfänger einer bezahlten Nichtschuld wird als ein redlicher oder unredlicher Besitzer angesehen, je nachdem er den Irrtum des Gebers gewußt hat, oder aus den Umständen vermuten mußte, oder	Umfang der Konditionen	idF BGBl I 2017/59	§ 1437. (1) Der Leistungsempfänger ist unredlicher Besitzer ¹⁸ (§ 326), wenn er den Irrtum des	§ 1437. (1) Der Leistungsempfänger wird als unredlicher Besitzer (§ 326) behandelt, sobald er weiß oder vermuten ²¹ muss, dass ihm die Leistung nicht zusteht.

¹⁵ Mit diesem Absatz 2 würde die bereits de lege lata anerkannte *condictio causa data causa non secuta* ausdrücklich als gesetzlicher Tatbestand ausgeformt. Bei *Koziol/Spitzer* in *KBB*⁶ § 1435 Rz 2 heißt es „und dieser nicht erreicht wurde“, was wohl unklarer ist, da damit offen bleibt, auf welchen Zeitpunkt es ankommt. Gebräuchlich sind auch Formulierungen wie „nicht erreicht wird“ (*Welser/Zöchling-Jud*, Grundriss II¹⁴ Rz 1701) oder „nicht eintritt“ (*Rabl/Herndl/Riedler*, Schuldrecht BT⁷ Rz 15/10).

¹⁶ Hier sollte (zumindest) in der Alternative das Wort „zugleich“ ergänzt werden. Wird zunächst nur eine Sache geleistet, so liegt ja bereits darin die Erfüllung der Verpflichtung; ein Irrtum des Schuldners, der anschließend noch die zweite Sache leistet, führt nur zu einem Anspruch auf Rückgabe dieser zweiten, rechtsgrundlos geleisteten Sache [statt aller *Rummel* in *Rummeß* § 1436 Rz 1 (Stand 1.1.2002, rdb.at)].

¹⁸ Im hier behandelten Fall des § 1431, in dem schon der Titel fehlt, ist der Erwerber tatsächlich bloßer (uU unredlicher) Besitzer. § 1437 wird allerdings als zentrale Vorschrift für alle Leistungskonditionen angesehen [vgl nur *Rummel* in *Rummeß* § 1437 Rz 1 (Stand 1.1.2002, rdb.at)]. Nimmt man daher etwa § 1435 hinzu (siehe die nächste Fn sowie den Alternativvorschlag), so kann der Empfänger trotz Rechtsgrundwegfalls Eigentümer (geblieben) sein. Aber auch bei rechtsvernichtenden Gestaltungsrechten wird (für den Fall der späteren erfolgreichen Ausübung) bereits derjenige als unredlich behandelt, der mit der Ausübung ernsthaft rechnen musste [OGH 7 Ob 672/86 SZ 60/6; 5 Ob 231/98a SZ 71/162; *Rummel* in *Rummeß* § 1437 Rz 2 (Stand 1.1.2002, rdb.at); *Mader* in *Schwimann/Kodek* VI⁴ § 1437 Rz 7]. In diesem weiten Sinn daher auch der Alternativvorschlag.

²¹ Abstimmungsbedarf: „vermuten“! UU ist „erkennen“ besser.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>nicht. Von einem minderjährigen oder nicht geschäftsfähigen volljährigen Empfänger kann der Geber das irrtümlich Bezahlte (§ 1431) nur insoweit zurückfordern, als es beim Empfänger wirklich vorhanden oder zum Nutzen des Empfängers verwendet worden ist.¹⁷</p>			<p>Leistenden kannte oder ihn aufgrund der Umstände hätte vermuten müssen.¹⁹ (2) Von einem minderjährigen oder einem aus anderen Gründen nicht voll geschäftsfähigen Empfänger (§ 865)²⁰ kann der Leistende das irrtümlich Bezahlte (§ 1431) nur insoweit zurückfordern, als es beim Empfänger wirklich vorhanden oder</p>	<p><i>Allenfalls Ergänzung durch folgenden Satz</i>²²: Für den Umfang der Rückgabeverpflichtung sind die §§ 329-336 sinngemäß anzuwenden.²³ (2) ...</p>

¹⁷ Ergänzung dieses Satzes zum 1.7.2018 in Anlehnung an § 1424.

¹⁹ Die Formulierung (auch des Originaltexts) legt nahe, die Redlichkeit oder Unredlichkeit (nur) im Leistungszeitpunkt zu prüfen. Tatsächlich sollte von den Wertungen her aber auch nachträgliche Unredlichkeit relevant sein [dazu *Rummel*, Zum Beginn der Unredlichkeit des Konditionsschuldners bei Ausübung von Gestaltungsrechten, in FS 200 Jahre ABGB II (2011) 1393 (1395)], womit sich das Problem auch bei § 1435 stellen kann (die Gesetzesverfasser haben aber vermutlich nur an § 1431 gedacht: vgl *Zeiller*, Kommentar IV 164 f) und die Redlichkeitsprüfung überdies nicht allein auf den Irrtum des Leistenden bezogen werden darf. Vielmehr ist bzw wird ein Leistungsempfänger dann unredlich, wenn er weiß oder bei Sorgfalt hätte erkennen können, dass ihm die Leistung nicht (mehr) gebührt und er sie daher zurückgeben muss (bei dieser anerkannten Sicht wohl auch dann Redlichkeit, wenn dem Empfänger zwar der fehlende Rechtsgrund bewusst oder erkennbar war, er aber ausnahmsweise davon ausgehen durfte, dass der Leistende vom Fehlen der Leistungspflicht wusste – § 1432). De lege ferenda spricht daher viel für eine Erweiterung des § 1437 (so in der Alternative).

²⁰ Formulierung („nicht voll ...“) aus den gleichen Gründen wie im Textvorschlag zu § 1433.

²² Dabei könnten/sollten de lege ferenda (hier oder schon bei den §§ 329 ff) allerdings manche Modifikationen beachtet werden, die die hA bereits de lege lata macht. So wird die Redlichkeit einerseits nicht auf die Rechtmäßigkeit des Besitzes, sondern auf die Existenz einer „Behaltenscausa“ bezogen. Demnach ist der Konditionsschuldner unredlich, wenn er weiß oder fahrlässig nicht weiß, dass ihm die Leistung nicht gebührt und ein Bereicherungsanspruch besteht [dazu etwa *Mader* in *Schwimann/Kodek* VI⁴ § 1437 Rz 5; *Koziol/Spitzer* in *KBB*⁶ § 1437 Rz 1 mwN; ebenso *Rummel* in *Rummel*⁸ § 1437 Rz 2 (Stand 1.1.2002, rdb.at)]. Andererseits wird für den redlichen Empfänger kein vollständiger Abschluss bereicherungsrechtlicher Leistungspflichten befürwortet. So hat auch er nach hA jene Vorteile herauszugeben, die er durch Verbrauch, Gebrauch oder Verkauf erlangt hat wie Ersparnisse und ein stellvertretendes Commodum (*Eccher/Riss* in *KBB*⁶ § 329 Rz 1; *Koziol/Spitzer* in *KBB*⁶ § 1437 Rz 3, jeweils mwN). Überhaupt werden die Regeln des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses (§§ 329 ff) für das Bereicherungsrecht (§ 1437) nicht als strikte Rechtsfolgenanweisung verstanden, sondern nur als Grundsatz, wonach der redliche nicht gleich wie der unredliche Konditionsschuldner, sondern besser behandelt werden soll: *Wilburg* in *Klang* VI² 474; *F. Bydlinski* in *Klang* IV/2² 518.

²³ Historisch war das so gemeint. § 403 in *Ofner*, Ur-Entwurf I CXXVII regelte die unterschiedlichen Rechtsfolgen zwischen redlichem und unredlichem Konditionsschuldner noch selbst. In den Beratungen wurde jedoch mit dem Argument gekürzt, dass diese Anordnungen bereits in den heutigen §§ 326 ff geregelt seien (siehe *Ofner*, Ur-Entwurf II 251).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
			zu dessen Nutzen verwendet worden ist.	
2. Kompensation			Aufrechnung	Aufrechnung
§ 1438. Wenn Forderungen gegenseitig zusammentreffen, die richtig, gleichartig, und so beschaffen sind, daß eine Sache, die dem Einen als Gläubiger gebührt, von diesem auch als Schuldner dem andern entrichtet werden kann; so entsteht, insoweit die Forderungen sich gegeneinander ausgleichen, eine gegenseitige Aufhebung der Verbindlichkeiten (Kompensation), welche schon für sich die gegenseitige Zahlung bewirkt.	Begriffsbestimmung und Voraussetzungen der Aufrechnung	idF JGS 1811/946	§ 1438. Treffen gleichartige und richtige Forderungen zweier Personen, die einander zugleich als Gläubiger und als Schuldner gegenüberstehen, zusammen, erfolgt eine wechselseitige Erfüllung im Umfang der geringeren Forderung (Aufrechnung).	§ 1438. ¹ Treffen gleichartige, richtige und fällige ²⁴ Forderungen zweier Personen, die einander zugleich als Gläubiger und als Schuldner gegenüberstehen, zusammen, so entsteht eine Aufrechnungslage. ² Erklärt ein Beteiligter dem anderen, die Aufrechnung vorzunehmen, ²⁵ kommt es zu einer wechselseitigen Erfüllung im Umfang der geringeren Forderung. ²⁶
§ 1439. Zwischen einer richtigen und nicht richtigen, sowie zwischen einer fälligen und noch nicht fälligen Forderung	Richtigkeit, Fälligkeit, Kompensation gegen die Insolvenzmasse	idF BGBl I 2010/58	§ 1439. (1) Sind nicht beide Forderungen richtig und fällig,	§ 1439. (1) Ob und wie gegen eine Insolvenzmasse aufgerechnet werden kann, wird in §§ 19 und 20 IO bestimmt.

²⁴ Dadurch ist § 1439 S 1 vollständig von § 1438 erfasst und somit überflüssig. Auch bei der Alternativformulierung nicht beachtet wird die – wohl herrschend bejahte – Sonderfrage, ob gegen eine noch nicht fällige Forderung oder gegen eine bloße („nicht ganz richtige“) Naturalobligation aufgerechnet werden kann, was sich aber unter Berufung auf andere Normen gut begründen lässt. Das hier im Text mit zu beachten, würde die Verständlichkeit des ohnehin heiklen Aufrechnungsrechts überdies zusätzlich beeinträchtigen.

²⁵ Die Aufrechnung ipso iure, wie sie heute noch im ABGB angelegt ist, entspricht schon zum geltenden Recht nicht mehr der ganz herrschenden Lehre und der Rechtsprechung. Demnach muss die Aufrechnung immer mittels Erklärung geltend gemacht werden.

²⁶ In einem Absatz 2 könnte ausdrücklich geregelt werden, ob diese Erfüllung ex nunc (mit Zugang der Erklärung; erscheint sachgerecht) oder ex tunc (mit Beginn der Aufrechnungslage) wirkt.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
findet die Kompensation nicht statt. Inwiefern gegen eine Insolvenzmasse die Kompensation stattfindet, wird in der Insolvenzordnung bestimmt.		2010 wurden die Wörter „Konkursmasse“ und „Gerichtsordnung“ durch „Insolvenzmasse“ und „Insolvenzordnung“ ersetzt.	kommt keine Aufrechnung in Betracht. ²⁷ (2) Die Aufrechnung gegen eine Insolvenzmasse wird in den §§ 19 und 20 IO geregelt.	(2) Wer eine Forderung gegen einen staatlichen Verwaltungszweig hat, kann mit ihr nicht gegen eine Forderung eines anderen staatlichen Verwaltungszweiges aufrechnen. ²⁸
§ 1440. Ebenso lassen sich Forderungen, welche ungleichartige oder bestimmte und unbestimmte ²⁹ Sachen zum Gegenstande haben, gegeneinander nicht aufheben. ³⁰ Eigenmächtig oder listig entzogene, entlehnte, in Verwahrung oder	Ungleichartigkeit und andere Aufrechnungshindernisse	idF RGBI 1916/69	§ 1440. (1) Eine Aufrechnung scheidet auch dann aus, wenn die beiden Forderungen ungleichartig sind; so auch dann, wenn die eine Forderung auf eine ganz konkrete Sache (Speziessache) ³¹ , die andere	<i>Abs 1 des Textvorschlags sollte zur Gänze gestrichen werden, da sich die Rechtsfolge bereits aus § 1438 ergibt. Allenfalls könnte stattdessen das vertragliche Aufrechnungsverbot erwähnt werden, das sich aber wohl ohnehin</i>

²⁷ An sich ergibt sich dieser Ausschluss bereits e contrario § 1438, weshalb diese Wiederholung in der Alternative entfällt. Sollte § 1439 Satz 1 jedoch als eigene Regel bestehen bleiben, könnte man erwägen, der in Fn 25 angesprochenen Problematik (die Aufrechnung ist gelegentlich von bloß einer Seite aus möglich) im Text Rechnung zu tragen.

²⁸ Bisherige Regelung in § 1441 S 2. In beiden dieser Bestimmungen bleibt eine Ausnahme übrig, die keines eigenen Paragraphen bedarf. Fasst man sie wie hier in der Alternative zusammen, hat man einen neuen § 1439, und man kann § 1441 streichen (siehe unten).

²⁹ Hinter dieser kryptischen Formulierung dürfte die Unterscheidung von Spezies- und Gattungssachen stehen (vgl. *Ofner*, Ur-Entwurf I CXLI f; *Zeiler*, Kommentar IV 169 f). Das wird nunmehr im Textvorschlag klar gesagt, wobei zugleich deutlich wird, dass auch Gattungs- und Speziesschulden an sich ungleichartig sind (vgl. jedoch auch die anerkannte Einschränkung in Fn 27).

³⁰ Möglicherweise unbewusst klingt hier dem Wortlaut nach („lassen sich Forderungen ... aufheben“) die Kompensation mittels Aufrechnungseinrede an. Um dem Gedanken der Kompensation ipso iure zu entsprechen, hätte die Bestimmung eigentlich „ebenso werden Forderungen (...) nicht aufgehoben“ oder ähnlich lauten müssen.

³¹ Abstimmungsbedarf: „Speziessache/Gattungssache“! Begriffe schon im Sachenrecht einführen, Gattungssache (oder -schuld) als Klammersausdruck in § 905a ergänzen?

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
in Bestand genommene Stücke sind überhaupt kein Gegenstand der Zurückbehaltung oder der Kompensation.			<p>aber auf eine Gattungssache (§ 905a) gerichtet ist.³²</p> <p>(2) ¹Eine Aufrechnung gegen den Anspruch auf Herausgabe einer Sache ist ausgeschlossen, wenn diese Sache</p> <p>a) eigenmächtig oder listig entzogen,</p> <p>b) in Verwahrung oder in Bestand genommen oder</p> <p>c) entliehen wurde.</p> <p>²In solchen Fällen kommt auch keine Zurückbehaltung (§ 471)³³ in Betracht.</p>	<p><i>aus der Abdingbarkeit dispositiven Rechts ergibt.</i> ³⁴</p> <p><i>Abs 2 wäre <u>beim Zurückbehaltungsrecht</u> weit besser aufgehoben, da in den genannten Fällen Gleichartigkeit kaum einmal gegeben sein wird.</i></p>
<p>§ 1441. Ein Schuldner kann seinem Gläubiger dasjenige nicht in Aufrechnung bringen, was dieser einem Dritten und der Dritte dem Schuldner zu zahlen hat.³⁵ Selbst eine Summe, die jemand an eine Staatskasse zu fordern hat,</p>	Fehlende Gegenseitigkeit	idF JGS 1811/946	<p>§ 1441. ¹Ein Schuldner kann nicht mit einer Forderung aufrechnen, die er gegen einen Dritten und der Dritte gegen den Gläubiger hat. ²Das gilt auch für Forderungen und</p>	<p><i>Folgt man dem Vorschlag in der der Alternative zu § 1439, kann diese Bestimmung hier gänzlich gestrichen werden.</i></p>

³² Die anerkannte Ausnahme, dass der Gattungsschuldner („ein Pferd“) mit seiner „Speziesforderung“ (auf „das Pferd X“) aufrechnen kann, wenn die Speziessache der geschuldeten Gattung angehört [Gschneider in Klang VI² 507; Mayrhofer/Ehrenzweig, System II/1³ 597; Dullinger in Rummeß § 1440 Rz 1 (Stand 1.1.2002, rdb.at)], muss wohl schon aus Gründen der Übersichtlichkeit eher nicht in den Gesetzestext. (Gleiches gilt für die Aufrechnung gegen eine unrichtige, verjährte oder noch nicht fällige Forderung; siehe dazu nur OGH 1 Ob 55/98i SZ 71/155).

³³ Der historische Gesetzgeber hatte genau diese Norm im Auge (siehe nur den Herrenhausbericht 78 BlgHH 21. Session 78 f). Der OGH (2 Ob 598/94 HS XXVI/1) bezeichnet § 1440 (S 2) als lex specialis zu § 471.

³⁴ Eine Regelung auch der Grenzen eines solchen Ausschlusses erscheint hingegen nicht empfehlenswert, da wohl keine einfache und knappe Textierung möglich ist.

³⁵ Dieser Satz wiederholt bloß die in § 1438 verlangte Gegenseitigkeit und kann daher ersatzlos entfallen.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
kann gegen eine Zahlung, die er an eine andere Staatskasse leisten muß, nicht abgerechnet werden.			Schulden gegenüber verschiedenen staatlichen Verwaltungszweigen ³⁶ .	
<p>§ 1442. Wenn eine Forderung allmählich auf mehrere übertragen wird; so kann der Schuldner zwar die Forderung, welche er zur Zeit der Abtretung an den ersten Inhaber derselben hatte, so wie auch jene, die ihm gegen den letzten Inhaber zusteht, in Abrechnung bringen; nicht aber auch diejenige, welche ihm an einen der Zwischeninhaber zustand.</p>	Aufrechnung gegen zederte Forderungen	idF JGS 1811/946	<p>§ 1442. Nach wiederholter Abtretung³⁷ einer Forderung kann der Schuldner nur³⁸ mit Forderungen gegen den ersten und den letzten Gläubiger aufrechnen; mit einer gegen den ersten Gläubiger bestehenden Forderung dann, wenn sie im Zeitpunkt der ersten Abtretung bereits entstanden war.</p>	<p>§ 1442. (1) Nach wiederholter Abtretung einer Forderung kann der Schuldner nur mit Forderungen gegen den ersten und den letzten bekannten Gläubiger (§ 1395 Satz 2) aufrechnen; mit einer gegen den ersten Gläubiger bestehenden Forderung dann, wenn sie entstanden ist, bevor der Schuldner von der ersten Abtretung verständigt³⁹ wurde. (2) Die Aufrechnung hat in jedem Fall gegenüber dem letzten bekannten Gläubiger zu erfolgen.⁴⁰</p>
<p>§ 1443. Gegen eine den öffentlichen Büchern einverleibte Forderung kann die Einwendung der Kompensation einem Zessionar nur dann entgegen</p>	Aufrechnung gegen eine zederte Hypothekarforderung	idF JGS 1811/946 <i>Der Hypothekarschuldner</i>	<p>§ 1443. Gegenüber dem Zessionar einer Hypothekarforderung ist eine Aufrechnung nur dann möglich, wenn die Gegenforderung</p>	

³⁶ Der Begriff der „Staatskasse“ ist veraltet und sollte bei einer sprachlichen Modernisierung ersetzt werden.

³⁷ Abstimmungsbedarf: „(wiederholte) Abtretung“! Die abtretungsrechtlichen Begriffe müssen noch mit der Endfassung der §§ 1392 ff koordiniert werden.

³⁸ Damit erübrigt sich die Ergänzung zu den Zwischenzessionaren.

³⁹ Aus Vertrauensschutzgründen wird herrschend – und sachlich überzeugend – bereits de lege lata auf die Verständigung und nicht auf die bloße Abtretung abgestellt: statt vieler *Gschnitzer* in Klang VI² 523; OGH 1 Ob 638/95 SZ 69/57.

⁴⁰ Sollte ausdrücklich geregelt werden, da nicht selbstverständlich!

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
gesetzt werden, wenn die Gegenforderung ebenfalls und zwar bei der Forderung selbst eingetragen, oder dem Zessionar bei Übernehmung der letztern bekannt gemacht worden ist.		<i>kann die künftige Aufrechnung nach § 20 lit b GBG anmerken lassen.</i>	a) im Grundbuch bei der Hypothekarforderung eingetragen ist ⁴¹ oder b) dem Zessionar spätestens beim ⁴² Erwerb der Hypothekarforderung mitgeteilt wurde.	
3. Entsaugung			Verzicht	Verzicht
§ 1444. In allen Fällen, in welchen der Gläubiger berechtigt ist, sich seines Rechtes zu begeben, kann er demselben auch zum Vorteile seines Schuldners entsagen, und hierdurch die Verbindlichkeit des Schuldners aufheben.	Verzicht auf Rechte	idF JGS 1811/946	§ 1444. Der Gläubiger kann auf sein Recht zugunsten des Schuldners verzichten. ⁴³	§ 1444. Durch Vereinbarung mit seinem Schuldner ⁴⁴ kann ein Gläubiger auf sein Recht verzichten.
4. Vereinigung			Vereinigung	Vereinigung
§ 1445. So oft auf was immer für eine Art das Recht mit der Verbindlichkeit in einer Person vereinigt wird, erlöschen beide; außer, wenn es dem Gläubiger	Erlöschen eines Rechts durch Vereinigung und Ausnahmen davon	idF BGBl I 2017/59	§ 1445. (1) Vereinigen sich Gläubiger- und Schuldnerstellung in einer Person, so erlischt die Forderung. ⁴⁷	§ 1445. (1) Vereinigen sich Gläubiger- und Schuldnerstellung in einer Person, erlischt die Forde-

⁴¹ Allenfalls stattdessen: „angemerkt ist (§ 20 lit b GBG)“.

⁴² Für diese Variante der Präzisierung („spätestens beim“) *Gschnitzer* in Klang VI² 525; für „bis zum Zeitpunkt des Erwerbs“ *Dullinger* in *Rummeß* § 1443 Rz 6 (Stand 1.1.2002, rdb.at); *Holly* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.06} § 1443 Rz 2 (Stand 15.1.2021, rdb.at); tendenziell für „vor dem Erwerb“ *Heidinger* in *Schwimann/Kodek* VI⁴ § 1443 Rz 3.

⁴³ Dass dadurch die Verpflichtung aufgehoben wird, ergibt sich wie bei § 1438 bereits aus der Position der Norm im dritten Hauptstück.

⁴⁴ Der Verzicht bedarf nach hA bereits de lege lata in Parallele zur Schenkung einer Annahme (siehe nur *P. Bydlinski* in *KBB*⁶ § 1444 Rz 2 mwN). Das sollte im Gesetztext deutlich zum Ausdruck kommen.

⁴⁷ Sehr ähnlich OGH 4 Ob 535/94 SZ 67/72 = JBI 1994, 826.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>noch frei steht, eine Absonderung seiner Rechte zu verlangen (§§ 802⁴⁵ und 812) oder wenn Verhältnisse von ganz verschiedener Art eintreten. Daher⁴⁶ wird durch die Nachfolge des Schuldners in die Verlassenschaft seines Gläubigers in den Rechten der Erbschaftsgläubiger, der Miterben oder Vermächtnisnehmer, und durch die Beerbung des Schuldners und Bürgen in den Rechten des Gläubigers nichts geändert.</p>		<p><i>weitestgehend Urfassung aus 1811</i></p>	<p>(2) Ausnahmsweise ist die Forderung aber als weiterbestehend zu behandeln; so die des Erben bei bedingter Erbantrittserklärung (§ 802) oder nach Absonderung der Verlassenschaft (§ 812). (3) ¹Beerbt ein Schuldner seinen Gläubiger, bleiben die Rechte der Erbschaftsgläubiger, der Miterben und der Vermächtnisnehmer ebenfalls unverändert. ²Gleiches gilt für die Rechte eines Gläubigers, der</p>	<p>rung, soweit sich aus gesetzlichen Vorschriften nichts anderes ergibt.⁴⁹ (2) Eine solche Ausnahme besteht für die Forderung des Erben bei bedingter Erbantrittserklärung (§ 802) oder nach Absonderung der Verlassenschaft (§ 812). (3) Beerbt ein Schuldner seinen Gläubiger, bleiben die Rechte der Erbschaftsgläubiger, der Miterben und der Vermächtnisnehmer ebenfalls unverändert. (4) Beerbt ein Gläubiger seinen Schuldner oder seinen Bürgen, bleiben seine Ansprüche bei bedingter Erbantrittserklärung oder</p>

⁴⁵ Aus § 802 (bedingte Erbantrittserklärung) folgt keine Absonderung. Gemeint war aber wohl, dass der Anspruch des Erben, der schon vorher Gläubiger des Erblassers war, bei der Verteilung des Nachlass(wert)es neben anderen Gläubigern weiterhin zu beachten ist, was vor allem bei Nachlasskonkurs Bedeutung erlangt. Damit ist die Wendung „Absonderung ... zu verlangen“ unpräzise, jedenfalls nicht technisch gemeint [im § 585 in *Ofner*, Ur-Entwurf I CXLIII wurde noch anders formuliert; vgl etwa auch *Reischauer in Rummeß* § 1445 Rz 1 (Stand 1.1.2002, rdb.at), der meint, das Schuldverhältnis zwischen Erblasser und Erben bleibe wenigstens rechnungsmäßig bestehen]. Im Verlassenschaftsinsolvenzverfahren und bei Überlassung an Zahlungs statt gem § 154 AußStrG muss die Forderung des Erben dann wie die der anderen Gläubiger berücksichtigt werden. So meint auch schon *Zeiller*, Kommentar IV 177, zu § 802, der Erbe könne seine eigene Forderung gegen die ihm zufallende Verlassenschaft geltend machen. Im Textvorschlag wird daher versucht, das offenbar Gemeinte deutlicher zu machen.

⁴⁶ „Daher“ bezieht sich offenbar auf „Verhältnisse von ganz verschiedener Art“; der Satz erläutert diese sehr schwammige Wendung durch Beispiele (*Klang* in *Klang* VI² 535, der diese Formulierung gar als „unverständlich“ bezeichnet).

⁴⁹ Die Ausnahmen sind wohl tatsächlich heterogen und im Einzelnen kompliziert; die einschränkende Formulierung soll zumindest dafür sensibilisieren, dass es solche gibt. Gleiches ist wohl die Intention der kryptischen Formulierung „oder wenn Verhältnisse von ganz verschiedener Art eintreten“ im Originaltext.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
			seinen Schuldner oder ⁴⁸ Bürgen beerbt.	Absonderung der Verlassenschaft ⁵⁰ aufrecht. (5) Beerbt ein Schuldner den Bürgen oder der Bürge den Schuldner, bleiben die Ansprüche des Gläubigers unverändert.
<p>§ 1446. Rechte und Verbindlichkeiten, welche den öffentlichen Büchern einverleibt sind, werden durch die Vereinigung nicht aufgehoben, bis die Löschung aus den öffentlichen Büchern erfolgt ist (§ 526)⁵¹. Bis dahin kann das eingetra-</p>	<p>Weitere Ausnahmen zur Vereinigung</p>	<p>idF RGBI 1916/69 <i>durch die Überarbeitung im Rahmen der 3. TN schon in der aktuellen</i></p>	<p>§ 1446. (1) Im Grundbuch eingetragene⁵² Rechte und Verpflichtungen werden bis zu ihrer Löschung durch Vereinigung nicht aufgehoben (§ 526).</p>	

⁴⁸ Schon weil niemand von vornherein zugleich Schuldner und Bürge ist (für ein Aufrechterhalten von Haupt- und Bürgenschuld nach Zusammenfallen dieser Positionen in einer Person etwa *Klang* in *Klang VI*² 535 f unter Hinweis auf die Vorteile der Bürgenhaftung), wird hier „oder“ statt „und“ verwendet. Allerdings ist die Aussage auch in dieser Form unpräzise (bis unrichtig), da die Forderung (und damit auch die Bürgenhaftung) bei Beerbung des Schuldners nur bei bedingter Erbantrittserklärung aufrecht bleibt (*Ehrenzweig*, System II/1² 120; *P. Bydlinski* in *KBB*⁶ § 1445 Rz 2 ua); ebenso wohl der Bürgschaftsanspruch bei Beerbung eines Bürgen durch den Gläubiger [generell für Erlöschen hingegen etwa *Holly* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.06} § 1445 Rz 13 (Stand 15.1.2021, rdb.at) und *Ohmeyer* in *Klang VI*² 242]. Praktisches Beispiel: Der Hauptschuldner ist zahlungsunfähig. Der Gläubiger beerbt den Bürgen, tritt die Erbschaft bedingt an und verfolgt neben anderen Erblasser-Gläubigern seinen Bürgschaftsanspruch. Das wird in der Alternative beachtet. – *Klang* (in *Klang VI*² 535) scheint die Wendung „Beerbung des Schuldners und Bürgen“ überhaupt anders zu verstehen, nämlich als Zusammenfallen dieser beiden Positionen in einer Person (Bürge beerbt Hauptschuldner oder umgekehrt). Dagegen spricht neben dem Wortlaut allerdings, dass es dabei nicht um eine Vereinigung von Forderung und Schuld geht, was aber ganz offensichtlich alleiniger Regelungsinhalt des § 1445 ist (der mit „daher“ eingeleitete Satz 2 erläutert Satz 1 ja nur; und dieser behandelt ausschließlich die Vereinigung von Gläubiger- und Schuldnerstellung). Da das Zusammenfallen von Haupt- und Bürgschaftsschuld aber auch eine Form der Vereinigung darstellt und eine Regelung dazu fehlt, wird in der Alternative ein entsprechender Vorschlag gemacht.

⁵⁰ IdS für die Beerbung des eigenen Schuldners *Holly* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.06} § 1445 Rz 11 (Stand 15.1.2021, rdb.at); *Reischauer* in *Rummeß* § 1445 Rz 1 (Stand 1.1.2002, rdb.at); *Leupold* in *Schwimmann/Neumayr*⁵ § 1445 Rz 2.

⁵¹ In § 526 Satz 1 steht allerdings etwas anderes (Dienstbarkeit „hört von selbst auf“)! Daher wohl am besten diesen Satz umformulieren (iS eines Ruhens) – ist noch ausständig.

⁵² Abstimmungsbedarf: „im Grundbuch eingetragen“! „Eingetragen“ ist wohl der bessere/einfachere Begriff als „einverleibt“ (vgl nur § 431).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
gene Pfandrecht vom Eigentümer oder im Wege der Zwangsvollstreckung auf einen Dritten übertragen werden (§§ 469 bis 470).		<i>Fassung übersichtlicher als Bestimmungen der Urfassung</i>	(2) Ein eingetragenes Pfandrecht kann bis zu seiner Löschung ⁵³ vom Eigentümer oder im Rahmen einer Zwangsvollstreckung ⁵⁴ auf einen Dritten übertragen werden (§§ 469 bis 470).	
5. Untergang der Sache			5. Nachträgliche Unmöglichkeit	
§ 1447. Der zufällige gänzliche Untergang einer bestimmten Sache hebt alle Verbindlichkeit, selbst die, den Wert derselben zu vergüten, auf. Dieser Grundsatz gilt auch für diejenigen Fälle, in welchen die Erfüllung der Verbindlichkeit, oder die Zahlung einer Schuld ⁵⁵ durch einen anderen Zufall unmöglich wird. ⁵⁶ In jedem Falle muß aber	Nachträgliche Unmöglichkeit der Leistung	idF JGS 1811/946	§ 1447. (1) Wird die Erfüllung einer Forderung durch einen Zufall gänzlich unmöglich, treffen den Schuldner grundsätzlich keine Verpflichtungen mehr. (2) Was der Schuldner erhalten hat, um die Verpflichtung zu erfüllen, muss er wie ein redlicher Besitzer (§ 326) zurückstellen oder vergüten; jedoch immer	§ 1447. (1) Wird die Erfüllung einer Forderung durch einen Zufall gänzlich ⁵⁹ unmöglich, treffen den Schuldner hinsichtlich dieser Schuld keine Verpflichtungen mehr. (2) ¹ Hat der Schuldner im Zusammenhang mit seiner Verpflichtung etwas erhalten, insbe-

⁵³ Solche auf die Löschung abstellende Formulierungen finden sich im ABGB nicht selten (vgl etwa die §§ 350, 444, 469, 470). Präzise kommt es jedoch auf das Einlangen des Löschungsgesuchs an (§ 93 GBG), so dass danach die Übertragung des Pfandrechts an einen Dritten nicht mehr in Frage kommt. Allgemeines Problem, für das eine generelle Lösung noch zu finden ist! Erster Vorschlag: hier hinter „Löschung“ den Verweis „(§§ 29, 93 Grundbuchgesetz)“ ergänzen.

⁵⁴ Abstimmungsbedarf: „Zwangsvollstreckung“! Der Begriff „Zwangsvollstreckung“ kam und kommt in der einschlägigen Exekutionsordnung (EO) nicht vor, im ABGB ansonsten nur im neuen § 1212 (seit 1.1.2015, wo allerdings zugleich auch der Begriff „Exekutionstitel“ verwendet wird). Als Gesetzesbegriff ist er zwar für das deutsche Recht typisch und üblich, nicht hingegen für das österreichische. Eine Angleichung an die EO wäre daher zu erwägen (dann könnte es „im Rahmen eines Exekutionsverfahrens“ heißen). Umgekehrt ist das Wort „Zwangsvollstreckung“ heutzutage wohl allgemein besser verständlich.

⁵⁵ Diese Doppelung ist ganz unnötig, wenn nicht gar verwirrend. Und auch der Untergang einer „bestimmten“ Sache muss nicht als eigener Fall genannt werden. Daher kann schon im Textvorschlag deutlich vereinfacht formuliert werden.

⁵⁶ Dieser Satz 2 ist die generelle Regel und erfasst auch Satz 1, so dass eine – sogar verdeutlichende – Verkürzung ohne weiteres möglich ist.

⁵⁹ Die Formulierung „gänzlich“ wirft die Frage auf, was bei teilweiser Unmöglichkeit gelten soll, weshalb es dazu de lege ferenda wohl eine Regelung geben sollte.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>der Schuldner das, was er um die Verbindlichkeit in Erfüllung zu bringen⁵⁷, erhalten hat, zwar gleich einem redlichen Besitzer, jedoch auf solche Art zurückstellen oder vergüten, daß er aus dem Schaden des andern keinen Gewinn zieht⁵⁸.</p>			<p>so, dass ihm aus dem Schaden des Gläubigers kein Vorteil verbleibt.</p>	<p>sondere eine vertragliche Gegenleistung⁶⁰, muss er das Erhaltene wie ein redlicher Besitzer (§ 326) zurückstellen oder vergüten (§ 1435). ²Eine Bereicherung zu Lasten des Gläubigers darf ihm jedoch keinesfalls verbleiben.</p> <p><i>Als Abs 3 könnte eine ausdrückliche Regelung für den Fall des Entstehens eines stellvertretenden Commodus sinnvoll sein; allenfalls überdies (gerade unter diesem Aspekt von Bedeutung), ob zufälliges Unmöglichwerden eines vertraglichen Anspruchs den Vertrag ipso iure beseitigt oder ob es eines Rücktritts des Gläubigers bedarf (bzw wie er bei ipso-iure-Wegfall zum Commodum kommen kann).</i></p>

⁵⁷ Diese Formulierung geht auf einen Vorschlag *Zeillers* zurück; sie wurde aber weder in den Beratungen (*Ofner*, Ur-Entwurf II 257 f) noch in *Zeillers* Kommentierung erläutert. Sachlich dürfte es (primär) um die Gegenleistung gehen, was der Wortlaut aber eher nicht hergibt. Jedenfalls idS der Alternativvorschlag.

⁵⁸ Auch dazu lässt sich historisch nicht klären, was genau gemeint war. Das Wort „zurückstellen“ sowie das von *Zeiller*, Commentar IV 179 f, benutzte Wort „bereichern“ spricht für die Kondition des vom Partner bereits Erhaltenen. (An ein stellvertretendes Commodum wurde hingegen wohl noch nicht gedacht.) Viel für sich hat der Erklärungsvorschlag von *Pisko/Gschnitzer* in Klang VI² 554 f, wonach damit eine Modifizierung der Rechte des redlichen Besitzers beabsichtigt war: Auch die in § 330 vorgesehenen Vorteile sollen dem Schuldner, dessen Leistung unmöglich wurde, nicht verbleiben. Deutlich in diese Richtung der Alternativvorschlag.

⁶⁰ Darüber hinaus käme zB ein Angeld in Betracht [*P. Bydlinski* in KBB⁶ § 1447 Rz 9), das als Zeichen der Abschlüßung oder zur Sicherstellung gegeben wurde [vgl *Winner* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.05} § 908 Rz 1 (Stand 1.10.2018, rdb.at)].

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
6. Tod			6. Tod	
§ 1448. Durch den Tod erlöschen nur solche Rechte und Verbindlichkeiten, welche auf die Person eingeschränkt sind, oder die bloß persönliche Handlungen des Verstorbenen betreffen.	Rechte u. Verbindlichkeiten bei Tod einer Person	idF JGS 1811/946	§ 1448. Durch den Tod erlöschen nur höchstpersönliche ⁶¹ Rechte und Verpflichtungen.	§ 1448. Durch den Tod erlöschen nur höchstpersönliche Rechte und Verpflichtungen; alle anderen werden vererbt (§ 531).
7. Verlauf der Zeit			7. Zeitablauf	
§ 1449. Rechte und Verbindlichkeiten erlöschen auch durch den Verlauf der Zeit, worauf sie durch einen letzten Willen, Vertrag, richterlichen Ausspruch, oder durch das Gesetz beschränkt sind. Auf welche Art sie durch die von dem Gesetze bestimmte Verjährung aufge-	Erlöschen und Verjährung durch Zeitablauf	idF JGS 1811/946	§ 1449. (1) Rechte und Verpflichtungen ⁶³ erlöschen durch den Ablauf jener Zeit, auf die sie durch letztwillige Verfügung, Vertrag ⁶⁴ , gerichtliche Entscheidung ⁶⁵ oder Gesetz begrenzt sind. (2) Auf welche Weise die gesetzliche Verjährung wirkt, ergibt sich aus dem folgenden Hauptstück. ⁶⁶	

⁶¹ Das ist der heutzutage gebräuchliche Begriff (so nunmehr auch etwa in § 531), der weitestgehend selbsterklärend ist, weshalb eine Legaldefinition unterbleiben kann.

⁶³ Da das Erlöschen der korrespondierenden Pflicht (des Schuldners) zugleich mit dem Recht (des Gläubigers) selbstverständlich ist, könnte man die Wendung „und Verpflichtungen“ (bzw Verbindlichkeiten) ohne weiteres streichen.

⁶⁴ „Vertrag“ ist bereits de lege lata zu eng, da etwa auch das einseitige Rechtsgeschäft der Auslobung erfasst werden sollte. Man könnte „Vertrag“ durch „Rechtsgeschäft“ ersetzen; diesen weiteren Begriff kennt das ABGB seit der 3. Teilnovelle und damit seit über 100 Jahren (siehe nur die Überschrift des 17. Hauptstücks vor § 859). Allerdings fiel darunter auch die eigens genannte letztwillige Verfügung. Ein Zusammenziehen unter „Rechtsgeschäft“ würde zum Verlust an Anschaulichkeit führen. Daher wird insoweit kein Änderungsvorschlag gemacht (womit die Auslobung weiterhin per analogiam behandelt werden müsste).

⁶⁵ Terminologischer Abstimmungsbedarf: „gerichtliche Entscheidung“!

⁶⁶ Die Alternative könnte stattdessen einen konkreten Verweis auf die §§ 1451 und 1502 enthalten.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
hoben werden, wird in dem folgenden Hauptstücke festgesetzt. ⁶²				
Von der Einsetzung in den vorigen Stand			Einsetzung in den vorigen Stand	Wiedereinsetzung [in den vorigen Stand]⁶⁷
<p>§ 1450. Die bürgerlichen Gesetze, nach welchen widerrechtliche Handlungen und Geschäfte, wenn die Verjährung nicht im Wege steht, unmittelbar bestritten werden können,⁶⁸ gestatten keine Einsetzung in den vorigen Stand. Die zum gerichtlichen Verfahren gehörigen Fälle der Einsetzung in den vorigen Stand, sind in der Gerichtsordnung bestimmt.</p>	Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei materiell-rechtlichen Fristen	idF JGS 1811/946	<p>§ 1450. ¹Eine Einsetzung in den vorigen Stand ist nach der Versäumung von Fristen des bürgerlichen Rechts nicht möglich. ²Wann sie bei verfahrensrechtlichen Fristen in Frage kommt, ergibt sich aus den Verfahrensgesetzen.</p>	<p>§ 1450. (1) Nach der Versäumung von Fristen des bürgerlichen Rechts ist eine Rückführung in die Rechtsposition, wie sie vor Fristablauf bestand (Wiedereinsetzung [in den vorigen Stand]), ausgeschlossen. (2) Wann und mit welchen Wirkungen nach der Versäumung verfahrensrechtlicher Fristen eine Wiedereinsetzung in Frage kommt, ergibt sich aus den Verfahrensgesetzen; so insbesondere aus den §§ 146 – 154 der Zivilprozessordnung.</p>

⁶² Die Entstehungsgeschichte (*Ofner*, Ur-Entwurf II 449) zeigt, dass bewusst zwischen (vollständigem) Erlöschen durch Zeitablauf (Satz 1) und (bloßer) Verjährung (Satz 2) unterschieden wurde. Bei Verträgen wurde vor allem an befristete Dauerschuldverhältnisse gedacht (siehe nur *Zeiller*, Kommentar III/1 87 und IV 184).

⁶⁷ So die verfahrensrechtliche Terminologie (siehe insb die §§ 146 ff ZPO).

⁶⁸ Diese umständliche Formulierung dürfte ihren Grund in den römisch-rechtlichen Wurzeln haben: Verträge waren stets einzuhalten; in Extremfällen (List, Drohung usw) wurde von den Prätoren jedoch eine materiellrechtliche Wiedereinsetzung gewährt (*Zeiller*, Kommentar IV 185 f; *Ofner*, Ur-Entwurf II 283 f). So ist mit dem wenig präzisen „widerrechtliche Handlungen bestritten“ vermutlich die Anfechtung wegen List oder Drohung gemeint. Das geltende Recht gewährt in solchen Fällen aber ohnehin eigene Anfechtungsrechte oÄ, so dass es keiner materiellen Wiedereinsetzung bedarf. In diesem Sinn wird in den Beratungsprotokollen deutlich, dass die an mehreren Stellen erwogenen Wiedereinsetzungsregeln in das ABGB generell nicht Eingang finden sollten (*Ofner*, Ur-Entwurf II 285, 449). Genau das will Satz 1 aussagen. Viel einfacher und knapper daher bereits der Textvorschlag, aus dem anders als im Original auch klar hervorgeht, dass es (nur mehr) um das Versäumen von Fristen geht (und etwa die Vertragsaufhebung nach § 871 nicht als Wiedereinsetzung – in den Stand vor dem Vertragsschluss – konstruiert wird).