

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<b>Allgemeine Bestimmungen über entgeltliche Verträge und Geschäfte</b>			<b>Allgemeine Bestimmungen über entgeltliche Verträge</b>	
§ 917. Bei einem entgeltlichen Verträge werden entweder Sachen mit Sachen, oder Handlungen, worunter auch die Unterlassungen gehören, mit Handlungen, oder endlich Sachen mit Handlungen und Handlungen mit Sachen vergolten.	Definition des entgeltlichen Vertrages	idF RGBI. Nr. 69/1916	§ 917. Bei einem entgeltlichen <sup>1</sup> Vertrag werden von beiden Vertragsteilen Verpflichtungen übernommen. Auf ihren Inhalt kommt es nicht an; sie können auch auf Unterlassungen gerichtet sein.	§ 917. Ein entgeltlicher Vertrag liegt dann vor, wenn beide Vertragsteile Verpflichtungen übernehmen. Diese können auch auf Unterlassungen gerichtet sein und müssen keinen Vermögenswert haben <sup>2</sup> .
§ 917a. Ist zum Schutz eines Vertragspartners gesetzlich bestimmt, daß kein höheres oder kein niedrigeres als ein bestimmtes Entgelt vereinbart werden darf, so ist eine Entgeltvereinbarung soweit unwirksam, als sie dieses Höchstmaß über- beziehungsweise dieses Mindestmaß unterschreitet. Im zweiten Fall gilt das	Folgen der Verletzung gesetzlicher Preisregelung	idF BGBl. Nr. 140/1979	§ 917a. Ist zum Schutz eines Vertragspartners gesetzlich ein Höchst- oder ein Mindestpreis <sup>3</sup> festgelegt, so gilt bei Überschreitung des Höchstpreises dieser Preis als vereinbart. Ebenso ist bei unterschrittenem Mindestpreis dieser Mindestpreis zu leisten.	

<sup>1</sup> Angleichungsbedarf!

<sup>2</sup> OGH 7 Ob 260/63 EvBl 1964/102; 7 Ob 671/85 EvBl 1986/106.

<sup>3</sup> Enger und klarer „Preis“ statt „Entgelt“, da es immer um Geld als Entgelt geht.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
festgelegte Mindestentgelt als vereinbart.				
			<b>Schuldnerverzug</b>	
<p><b>§ 918.</b> (1) Wenn ein entgeltlicher Vertrag von einem Teil entweder nicht zur gehörigen Zeit, am gehörigen Ort oder auf die bedungene Weise erfüllt wird<sup>4</sup>, kann der andere entweder Erfüllung und Schadenersatz wegen der Verspätung begehren oder unter Festsetzung einer angemessenen Frist zur Nachholung den Rücktritt vom Vertrag erklären.</p> <p>(2) Ist die Erfüllung für beide Seiten teilbar, so kann wegen Verzögerung einer Teilleistung der Rücktritt nur hinsichtlich der einzelnen oder auch aller noch ausstehenden Teilleistungen erklärt werden.</p>	Verzug des Schuldners	idF RGBI. Nr. 69/1916	<p><b>§ 918.</b> (1) Wird ein entgeltlicher Vertrag von einem Teil nicht erfüllt, weil die Leistung von ihm nicht fristgerecht, nicht am richtigen Ort oder nicht so wie geschuldet angeboten wurde, so kann der andere Teil entweder Erfüllung begehren oder unter Festsetzung einer angemessenen Frist zur Nachholung den Rücktritt vom Vertrag erklären.</p> <p>(2) Ist die Erfüllung für beide Seiten teilbar, so kann wegen Verzögerung einer Teilleistung der Rücktritt nur hinsichtlich der einzelnen oder auch aller noch ausstehenden Teilleistungen erklärt werden.</p> <p>(3) Der Schuldner hat dem Gläubiger den Schaden zu ersetzen, der diesem wegen der schuldhaft verspäteten Erfüllung entstanden ist.</p>	

<sup>4</sup> Tatbestand vermischt bloß verspätete Leistungserbringung und Nichtleistung, was mit der Neutextierung zu vermeiden versucht wird.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p><b>§ 919.</b> Ist die Erfüllung zu einer festbestimmten Zeit oder binnen einer festbestimmten Frist bei sonstigem Rücktritt bedungen<sup>5</sup>, so muß der Rücktrittsberechtigte, wenn er auf der Erfüllung bestehen will, das nach Ablauf der Zeit dem andern ohne Verzug anzeigen; unterläßt er dies, so kann er später nicht mehr auf der Erfüllung bestehen. Dasselbe gilt, wenn die Natur des Geschäftes oder der dem Verpflichteten bekannte Zweck der Leistung entnehmen läßt, daß die verspätete Leistung oder, im Falle der Verspätung einer Teilleistung, die noch übrigen Leistungen für den Empfänger kein Interesse haben.</p>	<p>Verzug beim Fixgeschäft</p>	<p>idF RGBI. Nr. 69/1916</p>	<p style="text-align: center;"><b>Verzug beim Fixgeschäft</b></p> <p><b>§ 919.</b> (1) Haben die Vertragsparteien vereinbart, dass die Leistung nur zu einem bestimmten Termin oder spätestens bis zum Ablauf einer bestimmten Frist als Vertragserfüllung anzusehen ist, führt die Nichteinhaltung von Termin oder Frist zum Wegfall des Vertrages. Will der Gläubiger die Leistung dennoch erhalten, so muss er dies dem Schuldner unverzüglich<sup>6</sup> mitteilen.</p> <p>(2) Dasselbe gilt, wenn sich aus der Natur des Geschäftes oder aus dem dem Schuldner bekannten Zweck der Leistung ergibt, dass die verspätete Leistung oder, im Falle der Verspätung mit einer Teilleistung, die noch übrigen Leistungen für den Gläubiger ohne Interesse sind.</p>	<p>(2) Dasselbe gilt, wenn sich aus der Natur des Geschäftes oder aus dem dem Schuldner bekannten Zweck der Leistung ergibt, dass die verspätete Leistung für den Gläubiger ohne Interesse ist.</p> <p>(3) Bei Verspätung mit einer Teilleistung fällt der Vertrag in</p>

<sup>5</sup> Dieser Tatbestand ist wenig verständlich und wenig passend formuliert (so wird wohl kaum einmal eine Vereinbarung lauten); abgesehen davon ist anerkanntermaßen gar kein Rücktritt nötig/möglich. Der neue Text versucht, das Gemeinte klarer zu machen.

<sup>6</sup> Hier könnte man sicherheitshalber ergänzen „nach Verstreichen des Termins oder der Frist“, obwohl dies nahezu selbstverständlich ist

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
				solchen Fällen <sup>7</sup> nur hinsichtlich der noch ausstehenden Leistungen weg, wenn die erbrachte Teilleistung für den Gläubiger von Interesse ist.
			<b>Leistungsvereitelung durch den Schuldner</b>	
<p><b>§ 920.</b> Wird die Erfüllung durch Verschulden des Verpflichteten oder einen von ihm zu vertretenden Zufall vereitelt, so kann der andere Teil entweder Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordern oder vom Verträge zurücktreten. Bei teilweiser Vereitelung steht ihm der Rücktritt zu, falls die Natur des Geschäftes oder der dem Verpflichteten bekannte Zweck der Leistung entnehmen läßt, daß die teilweise Erfüllung für ihn kein Interesse hat.</p>	<p>Vom Schuldner zu vertretende Unmöglichkeit</p>	<p>idF RGBI. Nr. 69/1916</p>	<p><b>§ 920.</b> (1) Wird die Erfüllung durch Verschulden des Schuldners oder durch einen von ihm zu vertretenden Zufall<sup>8</sup> unmöglich, so kann der Gläubiger entweder Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordern oder vom Vertrag zurücktreten. (2) Bei bloß teilweiser Unmöglichkeit steht ihm das Recht zum Rücktritt vom gesamten Vertrag zu, falls sich aus der Natur des Geschäftes oder dem dem Schuldner bekannten Zweck der Leistung ergibt, dass die teilweise Erfüllung für ihn ohne Interesse ist.</p>	<p><b>§ 920.</b> (1) Wird die Erfüllung durch Verschulden des Schuldners unmöglich, so kann der Gläubiger entweder Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordern oder vom Vertrag zurücktreten. (2) Bei bloß teilweiser Unmöglichkeit steht ihm das Recht zum Rücktritt vom gesamten Vertrag zu, falls sich aus der Natur des Geschäftes oder dem dem Schuldner bekannten Zweck der Leistung ergibt, dass die teilweise Erfüllung für ihn ohne Interesse ist.</p>

<sup>7</sup> Damit ist die „Interesselosigkeit“ des Gläubigers aus Abs 2 gemeint, was auch in dieser kurzen Fassung klar sein sollte und eine Wiederholung vermeidet.

<sup>8</sup> Mit dieser Wendung kann kaum jemand etwas anfangen, daher auch der klarere Alternativvorschlag.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
				(3) Dem Verschulden gleichgestellt ist der vom Schuldner zu vertretende Zufall; so der zufällige Untergang des Leistungsgegenstandes im verschuldeten Verzug.
			<b>Folgen des Rücktritts</b>	
<p><b>§ 921.</b> Der Rücktritt vom Vertrage läßt den Anspruch auf Ersatz des durch verschuldete Nichterfüllung verursachten Schadens unberührt. Das bereits empfangene Entgelt ist auf solche Art zurückzustellen oder zu vergüten, daß kein Teil aus dem Schaden des anderen Gewinn zieht.</p>	Rücktrittsfolgen	idF RGBI. Nr. 69/1916	<p><b>§ 921.</b> (1) Der Rücktritt vom Vertrag lässt den Anspruch des Gläubigers auf Ersatz des ihm durch die verschuldete Nichterfüllung verursachten Schadens unberührt.</p> <p>(2) Bereits Erhaltenes ist nach Rücktritt zurückzustellen oder zu vergüten; und zwar so, dass kein Teil aus dem Schaden des anderen Gewinn zieht<sup>9</sup>.</p>	
<b>Gewährleistung</b>			<b>Gewährleistung bei Mangelhaftigkeit</b>	
<p><b>§ 922.</b> (1) Wer einem anderen eine Sache gegen Entgelt überlässt, leistet Gewähr, dass sie</p>	Definition der vertragsgemäßen Leistung	idF BGBl. I Nr. 48/2001	<p><b>§ 922.</b> (1) Wer sich verpflichtet, einem anderen eine Sache</p>	<i>De lege ferenda sollte geklärt werden, wann eine Anderslieferung vorliegt und welche Regeln</i>

<sup>9</sup> Abstimmungsbedarf! Das sollte einerseits mit § 1447 aE akkordiert werden, wo nahezu gleich formuliert wird; andererseits sollte das Gemeinte klarer ausgedrückt werden.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>dem Vertrag entspricht. Er haftet also dafür, dass die Sache die bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften hat, dass sie seiner Beschreibung, einer Probe oder einem Muster entspricht und dass sie der Natur des Geschäftes oder der getroffenen Verabredung gemäß verwendet werden kann.</p> <p>(2) Ob die Sache dem Vertrag entspricht, ist auch danach zu beurteilen, was der Übernehmer auf Grund der über sie gemachten öffentlichen Äußerungen des Übergebers oder des Herstellers, vor allem in der Werbung und in den der Sache beigefügten Angaben, erwarten kann; das gilt auch für öffentliche Äußerungen einer Person, die die Sache in den Europäischen Wirtschaftsraum eingeführt hat oder die sich durch die Anbringung ihres Namens, ihrer Marke oder eines anderen Kennzeichens an der Sache als Hersteller</p>		<p><i>Abs 2 (im Vorschlag: 3) bleibt weitgehend unverändert, da EU-Vorgabe!</i></p>	<p>(§ 285)<sup>10</sup> gegen Entgelt zu überlassen, hat Gewähr zu leisten, wenn sie nicht dem Vertrag entspricht.</p> <p>(2) Der Übergeber hat also dafür einzustehen, dass die Sache die vereinbarten oder gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften hat, dass sie seiner Beschreibung, einer Probe oder einem Muster entspricht und dass sie entsprechend der Vereinbarung oder der Natur des Geschäftes verwendet werden kann.</p> <p>(3) Ob die Sache dem Vertrag entspricht, ist auch danach zu beurteilen, was der Übernehmer auf Grund der über sie gemachten öffentlichen Äußerungen des Übergebers oder des Herstellers, vor allem in der Werbung und in den der Sache beigefügten Angaben, erwarten kann. Das gilt auch für öffentliche Äußerungen einer Person, die die Sache in den</p>	<p><i>dafür gelten (§ 918 oder § 922); ebenso wohl auch ausdrücklich, dass Gewährleistungsrecht mit Erbringung der Leistung eingreift.</i></p> <p><i>Ferner wäre eine bessere Koordination mit § 923 zu überlegen, der Beispiele für Vertragswidrigkeit bringt (1. Versuch bei Alternative § 923).</i></p>

<sup>10</sup> Dieser Verweis soll deutlich machen, dass es nicht nur um körperliche Sachen geht.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
bezeichnet. Solche öffentlichen Äußerungen binden den Übergeber jedoch nicht, wenn er sie weder kannte noch kennen konnte, wenn sie beim Abschluss des Vertrags berichtigt waren oder wenn sie den Vertragsabschluss nicht beeinflusst haben konnten.			Europäischen Wirtschaftsraum eingeführt hat oder die sich durch die Anbringung ihres Namens, ihrer Marke oder eines anderen Kennzeichens an der Sache als Hersteller bezeichnet. Solche öffentlichen Äußerungen binden den Übergeber jedoch nicht, wenn er sie weder kannte noch kennen konnte, wenn sie beim Abschluss des Vertrags berichtigt waren oder wenn sie den Vertragsabschluss nicht beeinflusst haben konnten.	
<b>Fälle der Gewährleistung</b>			<b>Beispiele für Mangelhaftigkeit</b>	
§ 923. Wer also der Sache Eigenschaften beilegt, die sie nicht hat, und die ausdrücklich oder vermöge der Natur des Geschäftes stillschweigend bedungen worden	Fälle vertragswidriger bzw mangelhafter Leistung (zT ohne Leistung!)	idF JGS Nr. 946/1811	§ 923. Der Übergeber hat dafür einzustehen <sup>13</sup> , wenn er a) der Sache Eigenschaften zuschreibt, die sie nicht hat, die aber ausdrücklich oder aufgrund der Natur des Geschäftes stillschweigend vereinbart worden sind,	§ 923. Die Sache entspricht insbesondere dann nicht dem Vertrag, wenn a) ihr eigens vereinbarte Eigenschaften fehlen, b) sie ungewöhnliche nachteilige Eigenschaften oder Lasten aufweist,

<sup>13</sup> „Einzustehen“ statt „zu haften“ wird deshalb gewählt, um Assoziationen zum Schadenersatzrecht zu vermeiden. Von „Gewähr zu leisten“ wird hier deshalb nicht gesprochen, weil die Veräußerung einer nicht mehr vorhandenen Sache mangels Übergabe niemals zur Gewährleistung führt (vgl § 924 S 1); anders aber in der Alternative, wo diese Fallgruppe gestrichen wird.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
sind <sup>11</sup> ; wer ungewöhnliche Mängel <sup>12</sup> , oder Lasten derselben verschweigt; wer eine nicht mehr vorhandene, oder eine fremde Sache als die seinige veräußert; wer fälschlich vorgibt, daß die Sache zu einem bestimmten Gebrauche tauglich; oder daß sie auch von den gewöhnlichen Mängeln und Lasten frei sei; der hat, wenn das Widerspiel hervorkommt, dafür zu haften.			b) ungewöhnliche nachteilige Eigenschaften oder Lasten der Sache verschweigt <sup>14</sup> , c) eine nicht mehr vorhandene <sup>15</sup> , oder eine fremde Sache als eigene veräußert oder d) zu Unrecht erklärt, dass die Sache zu einem bestimmten Gebrauch geeignet ist oder dass sie nicht einmal die üblichen nachteiligen Eigenschaften und Lasten aufweist.	c) sie nicht dem Übergeber gehört, d) sie nicht zu dem vom Übergeber zugesagten Gebrauch geeignet ist oder e) sie trotz gegenteiliger Zusage die üblichen nachteiligen Eigenschaften <sup>16</sup> aufweist.
<b>Vermutung der Mangelhaftigkeit</b>			<b>Entscheidender Zeitpunkt; Vermutung der Mangelhaftigkeit</b>	

<sup>11</sup> Diese Wendung ist wenig glücklich. Das „vermöge der Natur des Geschäfts stillschweigend Bedungene“ ist ja vermutlich etwas anderes als das gewöhnlich Vorausgesetzte in § 922. Aus den Materialien (*Ofner*, Ur-Entwurf II 73) ergibt sich, dass man dem ungelehrten Leser deutlich machen wollte, was das Gesetz unter den stillschweigend bedungenen Eigenschaften versteht (daher der Zusatz „Natur des Geschäfts“). Im Zuge des GewRÄG 2001 wurde zu § 922 klargestellt, dass eine Unterscheidung zwischen ausdrücklicher und stillschweigender Eigenschaftsvereinbarung unnötig sei, weshalb das Wort „ausdrücklich“ vor „bedungen“ gestrichen wurde; § 923 wurde hingegen aus Kontinuitätsgründen nicht geändert, obwohl erkannt wurde, dass er modernen legislatischen Anforderungen nicht mehr genügt (ErläutRV 422 BlgNR 21. GP 8, 13). Da es bei dieser Thematik offensichtlich nur um die allgemeine Frage der Auslegung einer (Eigenschafts-)Vereinbarung geht, wird in der Alternative (unter a) eine deutlich verkürzte Formulierung vorgeschlagen, die nun auch in § 923 die – schon wegen § 863 Abs 1 unnötige – Differenzierung von ausdrücklich und stillschweigend nicht mehr enthält.

<sup>12</sup> Der Mangelbegriff ist mehrdeutig. Es wäre günstig, ihn nur in einem Sinn, nämlich als negative Abweichung vom Geschuldeten, zu verwenden. Das wird mit den Textvorschlägen (hier und später) versucht.

<sup>14</sup> Auf – schuldhaftes oder gar bewusstes – Verschweigen kommt es nicht an, daher unmissverständliche Formulierung in der Alternative.

<sup>15</sup> Dieser Fall wird in der Alternative gestrichen, da er nicht zum Gewährleistungs-, sondern zum Unmöglichkeitensrecht gehört.

<sup>16</sup> „Gewöhnliche/Übliche Lasten“ sind auch Eigenschaften (siehe nur *Zeiller*, Kommentar III/1, 123 f, der etwa Steuern erwähnt), weshalb hier entsprechend verkürzt wird.



Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p><b>§ 924.</b> Der Übergeber leistet Gewähr für Mängel, die bei der Übergabe vorhanden sind. Dies wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, wenn der Mangel innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe hervorkommt. Die Vermutung tritt nicht ein, wenn sie mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar ist.</p>	<p>Entscheidender Zeitpunkt; Voraussetzungen für Vermutung der Mangelhaftigkeit bei Übergabe</p>	<p>idF BGBl. I Nr. 48/2001</p>	<p><b>§ 924.</b> (1) Der Übergeber leistet Gewähr für Mängel, die bei der Übergabe vorhanden sind. (2) Dass mangelhaft geleistet wurde, wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, wenn sich eine im Vergleich zum Vertragsinhalt nachteilige Eigenschaft innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe zeigt<sup>17</sup>. Die Vermutung greift nicht ein, wenn sie mit der Art der Sache oder der betreffenden Eigenschaft unvereinbar ist.</p>	<p><b>§ 924.</b> (1) Der Übergeber leistet Gewähr für Mängel, die bei der Übergabe vorhanden sind. (2) Dass mangelhaft geleistet wurde, wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, wenn sich eine Eigenschaft, die bei Übergabe als vertragswidrig anzusehen wäre, innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe zeigt. Die Vermutung greift jedoch dann nicht ein, wenn sie mit der Art der Sache oder der betreffenden Eigenschaft sowie der bis zu ihrem Auftreten verstrichenen Zeit<sup>18</sup> unvereinbar ist.</p>
<p><b>§ 925.</b> Durch Verordnung wird bestimmt, inwiefern die Vermutung eintritt, daß ein Tier schon vor der Übergabe krank gewesen ist,</p>	<p>Vedrmutung bei Tiermangelvermutung</p>	<p>idF RGBI. Nr. 69/1916</p>	<p><b>§ 925.</b> Ob zu vermuten ist, dass ein Tier schon bei der Übergabe krank<sup>19</sup> war, ergibt sich aus den Fristen, die für bestimmte Tiere</p>	<p><b>§ 925.</b> Ob zu vermuten ist, dass ein Tier schon bei der Übergabe mangelhaft war, ergibt sich aus den Fristen, die für bestimmte</p>

<sup>17</sup> Das etwas altertümliche „hervorkommt“ hat keine spezifische Bedeutung, wie sich schon an den Materialien (ErläutRV 422 BlgNR 21. GP 14 f) zeigt, die „hervorkommen“, „offenbar werden“, „auftreten“ und „Entdeckung“ gleichwertig verwenden.

<sup>18</sup> Diese Ergänzung ist deshalb sinnvoll, weil für bestimmte Eigenschaften (zB bei verderblichen Produkten, Tieren usw) die sechs Monate anerkanntermaßen nicht ausgeschöpft werden können, die Vermutung aber auch nicht zur Gänze entfallen soll.

<sup>19</sup> „Und Mängel“ wird hier gestrichen, da sich eine Krankheitsvermutung nur aus einer (später aufgetretenen) Krankheit ergeben kann. In der Alternative – mE vorzugswürdig – wird demgegenüber der weiter gehende Begriff „Mangel“ gewählt, da in der Tiermängel-VO nicht nur Krankheiten ieS, sondern auch andere Tiermängel („Untugenden“) vorkommen (s nur P. Bydlinski in KBB<sup>4</sup> § 925 Rz 3).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
wenn innerhalb bestimmter Fristen gewisse Krankheiten und Mängel hervorkommen.			und Krankheiten in der Verordnung BGBl 1972/472 geregelt sind.	Tiere und Mängel, vor allem Krankheiten, in der Verordnung BGBl 1972/472 geregelt sind.
<p><b>§ 926.</b> Von der rechtlichen Vermutung, daß der Mangel schon vor der Übergabe des Tieres vorhanden war, kann aber der Übernehmer nur dann Gebrauch machen, wenn er dem Übergeber oder in dessen Abwesenheit dem Gemeindevorsteher sogleich von dem bemerkten Fehler Nachricht gibt oder das Tier durch einen Sachverständigen untersuchen läßt oder die gerichtliche Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises beantragt.</p>	Obliegenheiten des Tiererwerbers	idF RGBI. Nr. 69/1916	<p><b>§ 926.</b> Die Vermutung, dass die Krankheit schon vor der Übergabe des Tieres vorhanden war, kommt dem Übernehmer nur dann zugute, wenn er unverzüglich<sup>20</sup></p> <p>a) den Übergeber oder in dessen Abwesenheit<sup>21</sup> den Bürgermeister<sup>22</sup> von dem bemerkten Fehler benachrichtigt,</p> <p>b) das Tier durch einen Sachverständigen untersuchen lässt oder</p> <p>c) die gerichtliche Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises beantragt.</p>	<p><i>Hier wohl wieder: Mangel statt Krankheit (wobei aber deutlich werden müsste, dass es nur um die „Vermutungsfälle“ des § 925 (bzw. der VO) geht<sup>23</sup> und nicht um Mängel schlechthin).</i></p> <p>a) den Übergeber oder bei dessen Abwesenheit dessen Gemeindeamt<sup>24</sup> von dem bemerkten Fehler benachrichtigt,</p>

<sup>20</sup> Abstimmungsbedarf! Dass sich „sogleich“ bzw „unverzüglich“ auf alle drei Varianten bezieht, ist hA (s nur Gschnitzer in Klang/Gschnitzer IV/1<sup>2</sup> 520).

<sup>21</sup> Unklar ist, warum hier nicht jede Art der Benachrichtigung des – auch abwesenden – Übergebers ausreicht. De lege ferenda wäre daher eine Änderung zu überlegen.

<sup>22</sup> Wohl einschließlich Hilfsapparat: Reischauer in Rummeß I § 926 Rz 1.

<sup>23</sup> P. Bydlinski in KBB<sup>4</sup> § 926 Rz 2.

<sup>24</sup> Vgl § 157 Geo.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p><b>§ 927.</b> Vernachlässigt der Übernehmer diese Vorsicht, so liegt ihm der Beweis ob, daß das Tier schon vor der Übergabe mangelhaft war. Immer steht aber auch dem Übergeber der Beweis offen, daß der gerügte Mangel erst nach der Übergabe eingetreten sei.</p>	<p>Wegfall der Tiermangelvermutung</p>	<p>idF RGBI. Nr. 69/1916</p>	<p><b>§ 927.</b> (1) Handelt der Übernehmer nicht in diesem Sinn, so trifft ihn die Beweislast dafür, dass das Tier schon bei<sup>25</sup> der Übergabe krank war. (2) Auch gegen die Vermutung der §§ 925 und 926 steht dem Übergeber der Beweis offen, dass die betreffende Krankheit erst nach der Übergabe eingetreten ist.</p>	<p><i>Eventuell wegen des engen Sachzusammenhangs als Abs 2 (+ 3) bei § 926 zu ergänzen.</i></p> <p><i>Auch hier wieder Mangel statt Krankheit.</i></p> <p><i>Die Möglichkeit, den Gegenbeweis gegen eine Vermutung zu führen, besteht generell, so dass dieser Regelungsteil hier entfallen könnte.</i></p>
			<p><b>Offenkundige Negativeigenschaften</b></p>	
<p><b>§ 928.</b> Fallen die Mängel einer Sache in die Augen oder sind die auf der Sache haftenden Lasten aus den öffentlichen Büchern zu ersehen, so findet außer dem Falle arglistigen Verschweigens des Mangels oder einer ausdrücklichen Zusage, daß die Sache von allen Fehlern und Lasten frei sei, keine Gewährleistung statt (§ 443). Schulden und Rückstände, welche auf der Sache</p>	<p>grundsätzliche Unbeachtlichkeit offenkundiger Negativeigenschaften</p>	<p>idF RGBI. Nr. 69/1916</p>	<p><b>§ 928.</b> (1) Soweit nachteilige Eigenschaften einer Sache für den Übernehmer vor Vertragsschluss augenfällig oder auf der Sache haftende Lasten aus den öffentlichen Büchern ersichtlich sind (§ 443), liegt kein Mangel vor. Anderes gilt nur bei arglistigem Verschweigen des Fehlers oder einer ausdrücklichen Zusage des Übergebers, dass die</p>	<p><b>§ 928.</b> (1) Soweit nachteilige Eigenschaften einer Sache für den Übernehmer vor Vertragsschluss augenfällig oder auf der Sache haftende Lasten wie etwa eine Dienstbarkeit aus den öffentlichen Büchern ersichtlich sind (§ 443), liegt kein Mangel vor. Anderes gilt nur bei arglistigem Verschweigen des Fehlers oder einer ausdrücklichen Zusage des Übergebers, dass die</p>

<sup>25</sup> Angleichung an § 924.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
haften, müssen stets <sup>26</sup> vertreten werden.			Sache von allen Fehlern und Lasten frei ist. (2) Für Schulden und Rückstände, die der Sache anhaften, ist mangels anderer Vereinbarung der Übergeber verantwortlich.	Sache von allen Fehlern und Lasten frei ist. (2) Schulden und Rückstände, die der Sache anhaften, hat mangels anderer Vereinbarung der Übergeber zu tilgen.
			<b>Erwerb fremder Sachen; Gewährleistungsschranken</b>	
§ 929. Wer eine fremde Sache wissentlich an sich bringt, hat eben so wenig Anspruch auf eine Gewährleistung, als derjenige, welcher ausdrücklich <sup>27</sup> darauf Verzicht getan hat.	Erwerb fremder Sachen; Gewährleistungsverzicht	idF JGS Nr. 946/1811	§ 929. (1) Wer bewusst eine fremde Sache erwirbt, hat keine Gewährleistungsrechte wegen fehlender Eigentumsverschaffung. (2) Ebenso wenig bestehen Rechte wegen mangelhafter Erfüllung, soweit der Übergeber auf sie verzichtet hat.	<i>Die zweite Fallgruppe ist die weitaus wichtigere und sollte daher zuerst behandelt werden.</i>  (2) Ebenso wenig bestehen Rechte wegen mangelhafter Erfüllung, soweit der Übergeber wirksam <sup>28</sup> auf sie verzichtet hat.
§ 930. Werden Sachen in Pausch und Bogen, nämlich so, wie sie stehen und liegen, ohne Zahl, Maß und Gewicht übergeben; so	Erwerb in Pausch und Bogen	idF JGS Nr. 946/1811	§ 930. Werden Sachen in Pausch und Bogen veräußert, also so, wie sie vorhanden sind, ohne vorher gezählt, gemessen	

<sup>26</sup> Kein zwingendes Recht, worauf die Formulierung aber hindeuten könnte, weshalb eine Änderung vorgeschlagen wird.

<sup>27</sup> Dieses „ausdrücklich“ steht wohl auch hier in keinem Gegensatz zu „stillschweigend“. Vielmehr kommt es auf eine entsprechende Vereinbarung an, weshalb umformuliert wird.

<sup>28</sup> Diese Ergänzung soll deutlich machen, dass Ausschlussvereinbarungen auch (teil)unwirksam sein können.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
ist der Übergeber, außer dem Falle, daß eine von ihm fälschlich vorgegebene, oder von dem Empfänger bedungene Beschaffenheit <sup>29</sup> mangelt, für die daran entdeckten Fehler nicht verantwortlich.			oder gewogen worden zu sein, ist der Übergeber für einzelne später entdeckte Fehler nicht verantwortlich. Anderes gilt nur soweit, wie eine [eigens <sup>30</sup> ] vereinbarte Beschaffenheit fehlt.	
<b>Bedingung der Gewährleistung</b>			<b>Streitverkündung</b>	
§ 931. Wenn der Übernehmer wegen eines von einem Dritten auf die Sache erhobenen Anspruches von der Gewährleistung Gebrauch machen will, so muß er seinem Vormann <sup>31</sup> den Streit verkündigen. Unterläßt er dies, so verliert er zwar noch nicht das Recht der Schadloshaltung <sup>32</sup> , aber sein Vormann kann ihm alle wider den		idF RGBI. Nr. 69/1916	§ 931. Erhebt ein Dritter gegenüber dem Übernehmer gerichtlich <sup>33</sup> Anspruch auf die Sache, obliegt es dem Übernehmer, dem Übergeber den Streit zu verkünden (§ 21 ZPO). Die Unterlassung einer solchen Streitverkündung <sup>34</sup> bewirkt zwar nicht den Verlust der Gewährleistungsrechte. Der Übergeber	<i>Eventuell deutlich(er) machen, dass es hier nur um Rechtsmängel geht? (aA Reischauer)</i>

<sup>29</sup> Auch diese beiden unscharf formulierten Fälle zielen auf entsprechende (konkrete) Vereinbarungen ab, was der Textvorschlag berücksichtigt.

<sup>30</sup> Vgl § 923 a) in der Alternative.

<sup>31</sup> Die Verwendung des Begriffs „Vormann“ ist historisch zu erklären (*Ofner*, Ur-Entwurf II 76). Gemeint ist aber (nur) der Übergeber. Auch mit Blick auf andere Normen (insb des Sachenrechts), die mehrere Vormänner kennen, ist „Übergeber“ klar vorzugswürdig.

<sup>32</sup> Der Austausch von „Schadloshaltung“ durch „Gewährleistung“ in § 931 aF – wie es in § 928 geschah – ist ursprünglich offenbar nur aus Versehen unterblieben (*Gschnitzer* in *Klang*<sup>2</sup> IV/1 529). Später konnte man sich im Zuge der 3. TN wegen einer heute nicht mehr relevanten Kontroverse (über Sach- und Rechtsmängel) trotz eines entsprechenden Plans (s den ersten Entwurf des Subkomitees I § 195) nicht auf eine Änderung einigen. Heute besteht für eine Klarstellung, die von der unpassenden schadenersatzrechtlichen Terminologie wegführt, kein Hindernis mehr.

<sup>33</sup> Einschub „gerichtlich“ zur Präzisierung, da es ohne Prozess keine Streitverkündung gibt (*Schubert* in *Fasching/Konecny*<sup>2</sup> § 21 ZPO Rz 1).

<sup>34</sup> Die Begrifflichkeit ist bereits in § 21 ZPO (samt Überschrift) selbst uneinheitlich. Hier wird das modernere Wort bevorzugt.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>Dritten unausgeführt gebliebenen Einwendungen entgegenzusetzen und sich dadurch von der Entschädigung in dem Maße befreien, als erkannt wird, daß diese Einwendungen, wenn von ihnen der gehörige Gebrauch gemacht worden wäre, eine andere Entscheidung gegen den Dritten veranlaßt haben würden.</p>			<p>kann dem Übernehmer aber alle Einwendungen entgegenhalten, die dem Dritten gegenüber nicht erhoben wurden, wenn ihre Erhebung zu einer für den Übernehmer günstigeren Entscheidung geführt hätte.</p>	
<p><b>Rechte aus der Gewährleistung</b></p>			<p><b>Die einzelnen Gewährleistungsrechte</b></p>	
<p><b>§ 932.</b> (1) Der Übernehmer kann wegen eines Mangels die Verbesserung (Nachbesserung oder Nachtrag des Fehlenden), den Austausch der Sache, eine angemessene Minderung des Entgelts (Preisminderung) oder die Aufhebung des Vertrags (Wandlung) fordern. (2) Zunächst kann der Übernehmer nur die Verbesserung oder den Austausch der Sache verlangen, es sei denn, dass die Verbesserung oder der Austausch</p>	<p>Aufzählung der Gewährleistungsbehelfe; Voraussetzungen der einzelnen Behelfe</p>	<p>idF BGBl. I Nr. 48/2001</p>	<p><b>§ 932.</b> (1) Wegen eines Mangels kommen folgende Rechte des Übernehmers in Betracht<sup>37</sup>: a) die Verbesserung (Nachbesserung oder Nachtrag des Fehlenden), b) der Austausch der Sache, c) eine angemessene Minderung des Entgelts (Preisminderung) und d) die Aufhebung des Vertrages (Wandlung). (2) Zunächst kann der Übernehmer nur die Verbesserung oder</p>	

<sup>37</sup> So klarer; Originaltext suggeriert bei Lektüre bloß des Abs 1 ein freies Wahlrecht des Übernehmers zwischen allen Behelfen!

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>unmöglich ist oder für den Übergeber, verglichen mit der anderen Abhilfe, mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden wäre. Ob dies der Fall ist, richtet sich auch<sup>35</sup> nach dem Wert der mangelfreien Sache, der Schwere des Mangels und den mit der anderen Abhilfe für den Übernehmer verbundenen Unannehmlichkeiten.</p> <p>(3) Die Verbesserung oder der Austausch ist in angemessener Frist und mit möglichst geringen Unannehmlichkeiten für den Übernehmer zu bewirken, wobei die Art der Sache und der mit ihr verfolgte Zweck zu berücksichtigen sind.</p> <p>(4) Sind sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich oder für den Übergeber mit einem</p>			<p>den Austausch der Sache verlangen. Dabei hat er die Wahl<sup>38</sup>, sofern nicht die Verbesserung oder der Austausch unmöglich ist oder einer der beiden Behelfe für den Übergeber, verglichen mit der anderen Abhilfe, mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden wäre. Ob dies der Fall ist, richtet sich nach dem Wert der mangelfreien Sache, der Schwere des Mangels und den mit der anderen Abhilfe für den Übernehmer verbundenen Unannehmlichkeiten.</p> <p>(3) Die Verbesserung oder der Austausch hat in angemessener Frist und mit möglichst geringen Unannehmlichkeiten für den Übernehmer zu erfolgen, wobei<sup>39</sup> die Art der Sache und der</p>	<p>(3) Die Verbesserung oder der Austausch hat in angemessener Frist und mit möglichst geringen Unannehmlichkeiten für den</p>

<sup>35</sup> „Auch“ erscheint hier etwas merkwürdig, da nichtssagend. Die zugrunde liegende RL formuliert deutlich anders und spricht für sich wohl für eine schlichte Streichung (mögliche Alternative: „insbesondere“ statt „auch“). Die Gesetzesmaterialien (ErläutRV 422 BlgNR 21. GP 17) gehen allerdings offenbar zunächst von einem Kostenvergleich aus und wollen die nunmehr aufgezählten Umstände nur zusätzlich berücksichtigen, was aus dem geltenden Text aber nicht deutlich zum Ausdruck kommt.

<sup>38</sup> Das sollte im Gesetz ausdrücklich stehen.

<sup>39</sup> Das Wort „wobei“ im Originaltext bezieht sich auch auf die Unannehmlichkeiten. Dort gibt es aber keinen Spielraum, da sie immer so gering wie möglich sein müssen. Auch die Materialien (ErläutRV 422 BlgNR 21. GP 17 f) bringen nur Beispiele zur Frist. Das wird im Alternativvorschlag berücksichtigt.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden<sup>36</sup>, so hat der Übernehmer das Recht auf Preisminderung oder, sofern es sich nicht um einen geringfügigen Mangel handelt, das Recht auf Wandlung. Dasselbe gilt, wenn der Übergeber die Verbesserung oder den Austausch verweigert oder nicht in angemessener Frist vornimmt, wenn diese Abhilfen für den Übernehmer mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wären oder wenn sie ihm aus triftigen, in der Person des Übergebers liegenden Gründen unzumutbar sind.</p>			<p>mit ihr verfolgte Zweck zu berücksichtigen sind.  (4) Sind sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich, so hat der Übernehmer das Recht auf Preisminderung oder, sofern es sich nicht um einen bloß geringfügigen Mangel handelt, wahlweise<sup>40</sup> das Recht auf Wandlung. Gleiches gilt, wenn Verbesserung und Austausch für den Übergeber mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden wären und der Übergeber diese Abhilfen deshalb berechtigterweise ablehnt.  (5) Der Übernehmer kann auf der von ihm begehrten Abhilfe bestehen<sup>41</sup> oder stattdessen nach Absatz 4 vorgehen, wenn der Übergeber die Verbesserung oder den Austausch zu</p>	<p>Übernehmer zu erfolgen; bei der Fristbemessung sind die Art der Sache und der mit ihr verfolgte Zweck zu berücksichtigen.</p>

<sup>36</sup> Das ist ungenau, da Preisminderung/Wandlung dann nicht in Frage kommt, wenn der Übergeber trotz eines solchen Aufwands zur Behebung bereit ist (s nur *P. Bydlinski* in *KBB*<sup>4</sup> § 932 Rz 18 mwN). Daher die ergänzende Klarstellung in Abs 4 aE des Textvorschlags.

<sup>40</sup> Das kommt bisher nicht deutlich heraus.

<sup>41</sup> Das wird bisher nicht deutlich (genug) gesagt.



Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
			<p>Unrecht verweigert oder die vom Übernehmer begehrte Abhilfe nicht in angemessener Frist erfolgt.</p> <p>(6) Die Rechte nach Absatz 4 stehen dem Übernehmer sofort zu, wenn die möglichen Abhilfen (Verbesserung und Austausch) für ihn mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wären oder aus in der Person des Übergebers liegenden Gründen unzumutbar sind.<sup>42</sup></p>	
<p><b>§ 932a.</b> Während des Rechtsstreites über die Aufhebung des Vertrages wegen eines Viehmangels hat das Gericht auf Antrag einer der Parteien, sobald die Besichtigung nicht mehr erforderlich ist, durch einstweilige Verfügung den gerichtlichen Verkauf des Tieres</p>	<p>Sonderregel für den Wandlungsprozess nach Erwerb eines Tieres</p>	<p>idF RGBI. Nr. 69/1916</p>	<p><b>§ 932a.</b> Während eines Rechtsstreites über die Aufhebung des Vertrages wegen eines Viehmangels hat das Gericht auf Antrag einer Partei durch einstweilige Verfügung den gerichtlichen Verkauf des Tieres und die gerichtliche Hinterlegung des Erlöses anzuordnen,</p>	<p><b>§ 932a.</b> Während eines Rechtsstreites über die Aufhebung des Vertrages wegen eines Tiermangels<sup>43</sup> hat das Gericht auf Antrag einer Partei durch einstweilige Verfügung den gerichtlichen Verkauf des Tieres und die gerichtliche Hinterlegung des Erlöses anzuordnen, sobald</p>

<sup>42</sup> Da in dieser Fassung des § 932 gegenüber dem Original Textteile ergänzt wurden, wäre ein Abdruck in der Spalte „Alternativen“ womöglich passender. Allerdings ist der normative Gehalt unverändert geblieben.

<sup>43</sup> „Tier“ wohl besser als „Vieh“, da eine Beschränkung aufgrund der ratio der Norm ohnehin nicht praktiziert wird. Abgesehen davon passt wegen ganz unterschiedlicher rationes hier nicht derselbe Begriff wie bei § 933 Abs 2.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
und die gerichtliche Hinterlegung des Erlöses anzuordnen.			sobald keine Untersuchung des Tieres mehr erforderlich ist.	keine Untersuchung des Tieres mehr erforderlich ist.
<b>Verjährung</b>			<b>Verjährung</b>	
<p><b>§ 933.</b> (1) Das Recht auf die Gewährleistung muss, wenn es unbewegliche Sachen betrifft, binnen drei Jahren, wenn es bewegliche Sachen betrifft, binnen zwei Jahren gerichtlich geltend gemacht werden. Die Frist beginnt mit dem Tag der Ablieferung der Sache, bei Rechtsmängeln aber erst mit dem Tag, an dem der Mangel dem Übernehmer bekannt wird. Die Parteien können eine Verkürzung oder Verlängerung dieser Frist vereinbaren.</p> <p>(2) Bei Viehmängeln beträgt die Frist sechs Wochen. Sie beginnt bei Mängeln, für die eine</p>	Fristen für die gerichtliche Geltendmachung von Gewährleistungsrechten	idF BGBl. I Nr. 48/2001	<p><b>§ 933.</b> (1) Gewährleistungsrechte müssen in Bezug auf unbewegliche Sachen binnen drei Jahren und in Bezug auf bewegliche Sachen binnen zwei Jahren gerichtlich geltend gemacht werden. Die Frist beginnt<sup>44</sup> mit dem Tag der Ablieferung der Sache, bei Rechtsmängeln aber erst mit dem Tag, an dem der Mangel dem Übernehmer bekannt wird. Die Parteien können eine Verkürzung oder Verlängerung dieser Frist vereinbaren.<sup>45</sup></p> <p>(2) Bei Viehmängeln beträgt die Frist sechs Wochen. Sie beginnt</p>	<p>... bekannt wird.</p> <p>(2) Für alle Tierkrankheiten<sup>46</sup> und für von der Verordnung BGBl 1972/472 erfasste andere Mängel<sup>47</sup> beträgt die Frist sechs Wochen. Sie beginnt bei</p>

<sup>44</sup> Hier allenfalls „bei Sachmängeln“ ergänzen. (Damit käme dieser Begriff hier aber wohl das erste und einzige Mal vor.)

<sup>45</sup> Da anerkanntermaßen auch für Viehmängel eine vertragliche Fristverlängerung in Frage kommt (statt aller *Reischauer* in *Rummeß* I § 933 Rz 7 mwN), sollte man diese Regel hinter Abs 2 verschieben, um das auch im Gesetz entsprechend klarzustellen (so daher in der Alternative).

<sup>46</sup> Die kurze Frist rechtfertigt sich mit Unsicherheiten des Mangleintritts (Lebewesen ändern ihren Zustand uU rasch), passt daher nicht für jeden Mangel beim Vieh- bzw Tierkauf. Die Erweiterung auf Tiere soll verhindern, dass ein und dieselbe Krankheit einer Tierart je nach Nutzung des Tieres ganz verschieden behandelt wird.

<sup>47</sup> Siehe dazu die Bemerkungen bei § 925.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>Vermutungsfrist besteht, erst nach deren Ablauf. (3) In jedem Fall bleibt dem Übernehmer die Geltendmachung durch Einrede vorbehalten, wenn er innerhalb der Frist dem Übergeber den Mangel anzeigt.</p>			<p>bei Mängeln, für die eine Vermutungsfrist besteht (§ 925), erst nach deren Ablauf. (3) Mängel, die der Übernehmer dem Übergeber innerhalb der Frist mitgeteilt hat, können Ansprüchen des Übergebers auch nach Fristablauf entgegengehalten werden.</p>	<p>Mängeln, für die eine Vermutungsfrist besteht (§ 925), erst nach deren Ablauf.<sup>48</sup> (3) Die Parteien können eine Verkürzung oder Verlängerung dieser Fristen vereinbaren. (4) Mängel, die ...</p>
<b>Schadenersatz</b>			<b>Schadenersatz</b>	
<p><b>§ 933a.</b> (1) Hat der Übergeber den Mangel verschuldet<sup>49</sup>, so kann der Übernehmer auch Schadenersatz fordern. (2) Wegen des Mangels selbst kann der Übernehmer auch als Schadenersatz zunächst nur die Verbesserung oder den Austausch verlangen. Er kann jedoch Geldersatz verlangen, wenn sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich ist oder für den Übergeber mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand</p>	<p>Schadenersatz für Mangel- und Mangelfolgeschäden</p>	<p>idF BGBl. I Nr. 48/2001  Sondernorm zu § 1298  § 1489 voll anwendbar</p>	<p><b>§ 933a.</b> (1) Hat der Übergeber aus Verschulden mangelhaft geleistet, so kann der Übernehmer Schadenersatz fordern. (2) Wegen des Mangels selbst kann der Übernehmer als Schadenersatz zunächst nur die Verbesserung oder den Austausch verlangen. Er kann jedoch Geldersatz verlangen, wenn a) sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich ist oder für den Übergeber mit einem unverhältnismäßig hohen</p>	

<sup>48</sup> Alternative: Sonderregel des Abs 2 ganz streichen (so zB in Deutschland) und damit zugleich einen Gleichklang zum Verbraucherecht herstellen (§ 9 Abs 2 KSchG).

<sup>49</sup> Diese Formulierung ist zu eng geraten, wird aber nicht so angewendet (sondern so wie im Textvorschlag).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>verbunden wäre. Dasselbe gilt, wenn der Übergeber die Verbesserung oder den Austausch verweigert oder nicht in angemessener Frist vornimmt, wenn diese Abhilfen für den Übernehmer mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wären oder wenn sie ihm aus triftigen, in der Person des Übergebers liegenden Gründen unzumutbar sind.</p> <p>(3) Nach Ablauf von zehn Jahren ab der Übergabe der Sache obliegt für einen Ersatzanspruch wegen der Mangelhaftigkeit<sup>50</sup> selbst und wegen eines durch diese verursachten weiteren Schadens dem Übernehmer der Beweis des Verschuldens des Übergebers.</p>			<p>Aufwand verbunden wäre, den dieser nicht tragen will,</p> <p>b) der Übergeber die Verbesserung oder den Austausch verweigert oder nicht in angemessener Frist vornimmt,</p> <p>c) diese Abhilfen für den Übernehmer mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wären oder</p> <p>d) wenn sie ihm aus triftigen, in der Person des Übergebers liegenden Gründen unzumutbar sind.</p> <p>(3) Nach Ablauf von zehn Jahren ab der Übergabe der Sache hat der Übernehmer für einen Ersatzanspruch wegen des Mangels selbst und wegen eines durch diesen Mangel verursachten weiteren Schadens entgegen § 1298 den Beweis für ein Verschulden des Übergebers zu führen.</p>	

<sup>50</sup> Es ist kein Grund zu sehen, gerade hier statt des üblichen Begriffs „Mangel“ das Wort „Mangelhaftigkeit“ zu verwenden. Daher Angleichung (auch an Abs 1 und 2) vorgeschlagen.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<b>Besonderer Rückgriff</b>			<b>Besonderer Rückgriff des Übergebers</b>	
<p><b>§ 933b.</b> (1) Hat ein Unternehmer einem Verbraucher Gewähr geleistet, so kann er von seinem Vormann, wenn auch dieser Unternehmer ist, auch nach Ablauf der Fristen des § 933 die Gewährleistung fordern<sup>51</sup>. Dasselbe gilt für frühere Übergeber im Verhältnis zu ihren Vormännern, wenn sie selbst wegen der Gewährleistungsrechte des letzten Käufers<sup>52</sup> ihrem Nachmann Gewähr geleistet haben. Der Anspruch ist mit der Höhe des eigenen Aufwandes beschränkt.</p> <p>(2) Ansprüche nach Abs. 1 sind innerhalb von zwei Monaten ab Erfüllung der eigenen Gewährleistungspflicht gerichtlich geltend zu</p>	<p>Sonderrückgriff des Gewährleistenden Übergebers gegen seinen Vormann</p>	<p>idF BGBl. I Nr. 48/2001</p>	<p><b>§ 933b.</b> (1) Hat ein Unternehmer einem Verbraucher Gewähr geleistet, so kann er von seinem Vormann, wenn auch dieser Unternehmer ist, noch nach Ablauf der Fristen des § 933 Gewährleistungsrechte geltend machen. Dasselbe gilt für frühere Übergeber im Verhältnis zu ihren Vormännern, wenn sie selbst wegen der Gewährleistungsrechte des letzten Übernehmers ihrem Nachmann Gewähr geleistet haben. Der Anspruch ist mit der Höhe des eigenen Aufwandes beschränkt.</p> <p>(2) Ansprüche nach Abs. 1 sind innerhalb von zwei Monaten<sup>54</sup> ab Erfüllung der eigenen</p>	<p><b>§ 933b.</b> (1) Hat der Übergeber<sup>56</sup> Gewähr geleistet, so kann er von seinem Vormann, wenn dieser Unternehmer ist, noch nach Ablauf der Fristen des § 933 Gewährleistungsrechte geltend machen. Dasselbe gilt für frühere Übergeber im Verhältnis zu ihren Vormännern, wenn sie selbst wegen der Gewährleistungsrechte des letzten Übernehmers ihrem Nachmann Gewähr geleistet haben. Der Anspruch ist mit der Höhe des eigenen Aufwandes beschränkt.</p> <p>(2) Ansprüche nach Abs. 1 verjähren, wenn sie nicht innerhalb von zwei Monaten ab Erfüllung der eigenen</p>

<sup>51</sup> „fordern“ ist ungenau, da die sekundären Rechte Gestaltungsrechte sind.

<sup>52</sup> Anders als die der Reform zugrunde liegende Verbrauchsgüterkauf-RL beschränken sich die §§ 922 ff nicht auf den Kauf, so dass hier der Begriff „Käufer“ inkonsequent ist und durch das sonst übliche „Übernehmer“ ersetzt wird.

<sup>54</sup> Der Originaltext lässt offen, welche Art von Frist das ist. Im Zweifel ist wohl von der üblichen Einordnung (Verjährung) auszugehen, was de lege ferenda ausdrücklich gesagt werden könnte (so im Alternativvorschlag).

<sup>56</sup> Die klare ratio der Norm verlangt nur, dass der nach Ablauf der Gewährleistungsfrist in Anspruch genommene Vormann Unternehmer ist; auf die Einordnung des Berechtigten kommt es hingegen nicht an.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>machen. Die Haftung eines Rückgriffspflichtigen<sup>53</sup> verjährt jedenfalls in fünf Jahren nach Erbringung seiner Leistung. Die Frist wird durch eine Streitverkündung für die Dauer des Rechtsstreits gehemmt.</p>			<p>Gewährleistungspflicht gerichtlich geltend zu machen. Die Haftung eines Vormanns verjährt jedenfalls in fünf Jahren nach Erbringung seiner Leistung. Diese Frist wird durch eine Streitverkündung<sup>55</sup> (§ 21 ZPO) für die Dauer des Rechtsstreits gehemmt.</p>	<p>Gewährleistungspflicht gerichtlich geltend gemacht werden. Die Haftung eines Vormanns verjährt jedenfalls in fünf Jahren nach Erbringung seiner Leistung. Diese Frist wird durch eine Streitverkündung (§ 21 ZPO) für die Dauer des Rechtsstreits gehemmt.</p>
<p><b>Schadloshaltung wegen Verkürzung über die Hälfte</b></p>			<p><b>Verkürzung über die Hälfte</b></p>	
<p><b>§ 934.</b> Hat bei zweiseitig verbindlichen Geschäften ein Teil nicht einmal die Hälfte dessen, was er dem andern gegeben hat, von diesem an dem gemeinen Werte erhalten, so räumt das Gesetz dem verletzten Teile das Recht ein, die Aufhebung, und die Herstellung in</p>		<p>idF JGS Nr. 946/1811</p>	<p><b>§ 934.</b> Hat bei einem entgeltlichen Vertrag ein Teil vom anderen nicht einmal die Hälfte von dem, was er gegeben hat, an Gegenwert (§ 305) erhalten, so steht dem Benachteiligten das Recht zur Vertragsanfechtung<sup>57</sup> zu. Der andere Teil kann die</p>	<p><i>De lege ferenda sollte sich bereits aus dem Text ergeben, dass – wie einhellig anerkannt – Laesio enormis auch schon vor Leistungsaustausch geltend gemacht werden kann. Überdies wäre eine Entscheidung der bis heute offenen Frage sehr</i></p>

<sup>53</sup> Es ist kein Grund zu sehen, warum gerade hier von der – auch in Art 4 der RL – einheitlichen Terminologie abgewichen werden sollte, weshalb auch hier „Vormann“ vorgeschlagen wird.

<sup>55</sup> Siehe vorne bei § 931.

<sup>57</sup> Abstimmungsbedarf (vor allem mit den §§ 870 ff)! Vieles spricht dafür, diesen ganz gängigen Begriff im Gesetz zu verwenden. (Soweit zu sehen, ist das bisher nur in § 203 der Fall, wo allerdings in merkwürdiger Weise davon die Rede ist, dass „ein Rechtsstreit über die Anfechtung des Annahmevertrages“ – grundsätzlich – unzulässig ist.)

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
den vorigen Stand zu fordern. Dem andern Teile steht aber bevor, das Geschäft dadurch aufrecht zu erhalten, daß er den Abgang bis zum gemeinen Werte zu ersetzen bereit ist. Das Mißverhältnis des Wertes wird nach dem Zeitpunkte des geschlossenen Geschäftes bestimmt.			Aufhebung verhindern, indem er seine Bereitschaft erklärt <sup>58</sup> , die Wertdifferenz vollständig auszugleichen. (2) Ausschlaggebend sind die Werte von Leistung und Gegenleistung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses.	<i>wünschenswert, ob es nach Leistung nur auf das Vereinbarte ankommt (mE zutreffend) oder ob eine mangelbedingte Wertminderung mit zu berücksichtigen ist.</i>  2) Für die Berechnung sind die Werte von Leistung und Gegenleistung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses heranzuziehen.
<b>§ 935.</b> Die Anwendung des § 934 kann vertraglich nicht ausgeschlossen werden; er ist jedoch dann nicht anzuwenden, wenn jemand erklärt hat, die Sache aus besonderer Vorliebe um einen außerordentlichen Wert <sup>59</sup> zu		idF BGBl. Nr. 140/1979	<b>§ 935.</b> (1) Das Anfechtungsrecht <sup>60</sup> des § 934 kann vertraglich nicht ausgeschlossen werden. (2) Es besteht nicht, wenn a) der Benachteiligte erklärt hat <sup>61</sup> , die Sache aus besonderer	<i>Da selbstverständlich auch in solchen Fällen nachträglich Vergleichslösungen zulässig sind, könnte die apodiktische Formulierung zu Beginn der Norm (jedenfalls) de lege ferenda nach dem Vorbild des § 9 Abs 1</i>

<sup>58</sup> Was genau zu geschehen hat, ist nach dem Originaltext offen. Nach ganz hA genügt die Bereitschaftserklärung bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung 1. Instanz; frühere tatsächliche Leistung scheidet häufig schon deshalb aus, weil die genauen Werte erst geklärt werden müssen (*Gschnitzer in Klang<sup>2</sup> IV/1 565*; OGH 7 Ob 573/88 SZ 61/162; OGH 6 Ob 618/92 SZ 66/25; OGH 8 Ob 567/93 JBI 1994, 823; OGH 7 Ob 251/02s JBI 2004, 252). Alle Details können in den Text nicht aufgenommen werden. Der Vorschlag „Bereitschaft erklärt“ ist aber zumindest eine Verdeutlichung.

<sup>59</sup> Mit dem außerordentlichen bzw unverhältnismäßigen „Wert“ ist der *vereinbarte* – objektiv deutlich überhöhte – *Preis* gemeint (so daher im Textvorschlag).

<sup>60</sup> Diese Neuformulierung ist auch deshalb vorzugswürdig, da gegen die Abbedingung allein des Aufzahlungsrechts keine Bedenken bestehen, weshalb sie bereits de lege lata zugelassen wird (*Perner in Schwimann/Kodek<sup>4</sup> IV § 935 Rz 1*; *P. Bydlinski in KBB<sup>4</sup> § 935 Rz 1*).

<sup>61</sup> De lege ferenda sollte berücksichtigt werden, dass es auch Fälle gibt, in denen der andere Vertragsteil dem Verkürzten eine entsprechende Erklärung durch eine von ihm vorformulierte Vertragsklausel „unterschiebt“ (siehe dazu OGH 9 Ob 69/19s JBI 2020, 256), was nicht ausreichen sollte (*P. Bydlinski, JBI 2020, 659*). Vorschläge: „... von sich aus erklärt hat“ oder nicht auf die Erklärung, sondern bloß auf die (vom Begünstigten zu beweisende) Bereitschaft, aus besonderer Vorliebe zu einem außerordentlich hohen Preis zu erwerben, abstellen.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
übernehmen; wenn er, obgleich ihm der wahre Wert bekannt war, sich dennoch zu dem unverhältnismäßigen Werte verstanden hat; ferner, wenn aus dem Verhältnisse der Personen zu vermuten ist, daß sie einen, aus einem entgeltlichen und unentgeltlichen vermischten, Vertrag schließen wollten; wenn sich der eigentliche Wert nicht mehr erheben läßt; endlich, wenn die Sache von dem Gerichte versteigert worden ist.			Vorliebe um einen außerordentlich hohen Preis (§ 306) zu übernehmen, b) dem Benachteiligten die wahren Wertverhältnisse bekannt waren, c) aus dem Verhältnis der Vertragsteile zueinander zu vermuten ist, <sup>62</sup> dass sie eine gemischte Schenkung <sup>63</sup> beabsichtigt haben, d) sich der Wert einer Leistung nicht mehr klären lässt <sup>64</sup> oder e) eine Sache in einer gerichtlichen Versteigerung erworben wurde.	<i>KSchG auf „Vorwegverzichte“ (in Unkenntnis des Missverhältnisses) eingeschränkt werden.</i>  c) die Vertragsteile ein grobes Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung bewusst in Kauf genommen haben (gemischte Schenkung),
<b>Von der Verabredung eines künftigen Vertrages</b>			<b>Vorvertrag</b>	
<b>§ 936.</b> Die Verabredung, künftig erst einen Vertrag schließen zu wollen, ist nur dann verbindlich, wenn sowohl die Zeit der Abschließung, als die wesentlichen	Begriff und Wirkungen eines Vorvertrags	idF JGS Nr. 946/1811	<b>§ 936.</b> (1) Die Verabredung, künftig einen Vertrag schließen zu wollen (Vorvertrag), ist nur dann verbindlich, wenn sowohl die Hauptleistungen als auch	

<sup>62</sup> De lege ferenda erscheint es bedenklich, auf einer bloßen Vermutung aufzubauen, deren Voraussetzungen überdies unkonkret bleiben. Vorzugswürdig erscheint es, bei derart grobem Missverhältnis wie auch in den anderen Fällen einen vom Begünstigten zu führenden Beweis zu verlangen. Daher der Alternativvorschlag.

<sup>63</sup> Ausdruck wohl besser (und geläufiger?) als etwa „teilweise unentgeltlicher Vertrag“.

<sup>64</sup> Diese Fallgruppe sollte de lege ferenda entfallen, da sie bloß den Beweisaspekt betrifft. Kann der angeblich Verkürzte die entsprechend massive Verkürzung (für ihn schlechter als 1:2) aber nicht beweisen, ist bereits der Tatbestand des § 934 nicht erfüllt [*P. Bydlinski*, JBI 2020, 659 (661) mwN].



Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>Stücke des Vertrages bestimmt, und die Umstände inzwischen nicht dergestalt verändert worden sind, daß dadurch der ausdrücklich bestimmte, oder aus den Umständen hervorleuchtende Zweck vereitelt, oder das Zutrauen des einen oder andern Teiles verloren wird. Überhaupt muß auf die Vollziehung solcher Zusagen längstens in einem Jahre nach dem bedungenen Zeitpunkte gedrungen werden; widrigenfalls ist das Recht erloschen.</p>			<p>der Abschlusszeitpunkt des Vertrages vereinbart wurden. Überdies dürfen sich die Umstände inzwischen nicht derart verändert haben, dass dadurch der vereinbarte oder der aus den Umständen erkennbare Zweck des Vertrages vereitelt würde oder ein Teil<sup>65</sup> das Vertrauen in den anderen verloren hat. (2) Das Recht auf Abschluss des in Aussicht genommenen Vertrages erlischt<sup>66</sup> mit Ablauf eines Jahres ab dem vereinbarten Abschlusszeitpunkt.</p>	
<p><b>Von dem Verzicht auf Einwendungen</b></p>			<p><b>Allgemeiner Einwendungsverzicht</b></p>	
<p><b>§ 937.</b> Allgemeine, unbestimmte<sup>67</sup> Verzichtleistungen auf</p>	<p>Genereller Verzicht auf</p>	<p>idF JGS Nr. 946/1811</p>	<p><b>§ 937.</b> Ein allgemeiner<sup>68</sup> Verzicht, sich auf die Ungültigkeit</p>	<p><i>Heutzutage wird aus § 937 (auch und vor allem) die</i></p>

<sup>65</sup> Hier könnte eine klärende Ergänzung erwogen werden (zB „berechtigterweise“), da es ja nicht auf das subjektive Empfinden des konkreten Partners ankommen darf.

<sup>66</sup> Da die Judikatur (zuletzt OGH 4 Ob 178/12y MietSlg 64.129) von einer Präklusivfrist ausgeht, bleibt es im Textvorschlag bei „erlischt“. De lege ferenda wäre wohl auch hier eine Verjährungslösung vorzugswürdig.

<sup>67</sup> Aus der Entstehung dieser Norm (dazu etwa Zeiller, Commentar III/1, 151; Ofner, Ur-Entwurf II 255 f, 560; Gschnitzer in Klang<sup>2</sup> IV/1 581) ergibt sich, dass damit fehlende Konkretisierung gemeint ist. Das geht aber im Begriff „allgemein“ ohnehin auf. Überdies ist schon wegen § 869 klar, dass unbestimmte Erklärungen bzw Vereinbarungen unwirksam sind. Mangels normativer Bedeutung kann das Wort „unbestimmt“ daher gestrichen werden.

<sup>68</sup> Alternative: „allgemein gehaltener“ oder „genereller“ Verzicht.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
Einwendungen gegen die Gültigkeit eines Vertrages sind ohne Wirkung.	Unwirksamkeits-einwendung (und Anfechtung)		eines Vertrages zu berufen oder ihn anzufechten <sup>69</sup> , ist unwirksam.	<i>grundsätzliche Unwirksamkeit abstrakter („causaloser“) Verpflichtungen im Zweipersonenverhältnis abgeleitet. Das sollte bei einer Überarbeitung wohl ausdrücklich in den Gesetzestext.</i>

<sup>69</sup> Da das ABGB mit „Ungültigkeit“ regelmäßig auch die Anfechtbarkeit mit meint (vgl nur § 871: „so entsteht keine Verbindlichkeit“), entspricht diese textliche Ergänzung dem normativ bereits Vorhandenen.