

Geltende Fassung	Vorgeschlagene Fassung
<p style="text-align: center;">Verjährung.</p> <p>§ 1451. Die Verjährung ist der Verlust eines Rechtes, welches während der von dem Gesetze bestimmten Zeit nicht ausgeübt worden ist.</p>	<p style="text-align: center;">Gegenstand der Verjährung</p> <p>§ #. (1) Das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (Anspruch), unterliegt der Verjährung.</p>
<p style="text-align: center;">Ausnahmen:</p> <p>§ 1456. Aus diesem Grunde können weder die dem Staatsoberhaupte als solchem allein zukommenden Rechte, z. B. das Recht, Zölle anzulegen, Münzen zu prägen, Steuern auszuschreiben, und andere Hoheitsrechte (Regalien) durch Ersitzung erworben, noch die diesen Rechten entsprechenden Schuldigkeiten verjährt werden.</p>	<p style="text-align: center;"><i>kann gestrichen werden</i></p>
<p>§ 1459. Die Rechte eines Menschen über seine Handlungen und über sein Eigenthum, z. B. eine Waare da oder dort zu kaufen, seine Wiesen oder sein Wasser zu benutzen, unterliegen, außer dem Falle, daß das Gesetz mit der binnen einem Zeitraume unterlassenen Ausübung ausdrücklich den Verlust derselben verknüpft, keiner Verjährung. [...]</p>	<p style="text-align: center;"><i>kann gestrichen werden</i></p>
<p>§ 1481. Die in dem Familien- und überhaupt in dem Personen-Rechte gegründeten Verbindlichkeiten, z. B. den Kindern den unentbehrlichen Unterhalt zu verschaffen,</p>	<p style="text-align: center;"><i>kann gestrichen werden</i></p>
<p>so wie diejenigen, welche dem oben (§. 1459) angeführten Rechte, mit seinem Eigenthume frey zu schalten, zusagen, z. B. die Verbindlichkeit, die Theilung einer gemeinschaftlichen Sache oder die Gränzbestimmung vornehmen zu lassen, können nicht verjährt werden.</p> <p>§ 1482. Auf gleiche Weise wird derjenige, welcher ein Recht auf einem fremden Grunde in Ansehung des Ganzen oder auf verschiedene beliebige Arten ausüben konnte, bloß dadurch, daß er es durch noch so lange Zeit nur auf einem Theile des Grundes oder nur auf eine bestimmte Weise ausübte, in seinem Rechte nicht eingeschränkt; sondern die Beschränkung muß durch Erwerbung oder Ersitzung des Untersagungs- oder Hinderungsrechtes bewirkt werden (§. 351).</p>	<p>(2) Ansprüche, die dazu dienen, die Verfügungsmöglichkeit über ein absolutes Recht aufrechtzuerhalten oder zurückzuerhalten oder rechtswidrige Eingriffe abzuwehren, verjähren nicht, soweit ansonsten die Verfügungsmöglichkeit dauerhaft beschränkt wäre, es sei denn, ein anderer hat bereits ein der Verfügungsmöglichkeit entgegenstehendes Recht daran erworben.</p>
<p>Eben dieses ist auch auf den Fall anzuwenden, wenn jemand ein gegen alle Mitglieder einer Gemeinde zustehendes Recht bisher nur gegen gewisse Mitglieder derselben ausgeübt hat.</p>	<p><i>Die Frage ist im Zusammenhang mit der Unterbrechung/Hemmung der Verjährung zu erörtern.</i></p>
<p style="text-align: center;">c) anderer Rechte.</p> <p>§ 351. [...] Durch den bloßen Nichtgebrauch eines Rechtes geht der Besitz, außer den im Gesetze bestimmten Verjährungsfällen, nicht verloren.</p>	<p style="text-align: center;">c) anderer Rechte.</p> <p>§ 351. [...] Durch den bloßen Nichtgebrauch eines Rechtes geht der Besitz nicht verloren.</p>

Erläuterungen:

Nach dem bisherigen Wortlaut des § 1451 ABGB ist Verjährung der Verlust eines Rechts, das „während der von dem Gesetze bestimmten Zeit nicht ausgeübt worden ist“. Es wird vorgeschlagen, nach dem

Vorbild modernerer Zivilrechtskodifikationen primär die Verjährung von Ansprüchen zu regeln. Die Verjährung ist nämlich kein Selbstzweck. Es ist nicht geboten, das Erlöschen eines Rechts anzuordnen, das längere Zeit nicht ausgeübt wurde, ohne dass es ein Gegenüber gibt, das vor einer Rechtsausübung geschützt werden müsste. Dem entsprechend müssen zukünftig weder Handlungsbefugnisse (bisher § 1459 erster Satz) noch Persönlichkeitsrechte (bisher § 1481) ausdrücklich von der Verjährung ausgenommen werden.

Da in Zukunft nur Ansprüche (zum Recht der Dienstbarkeit siehe den vorgeschlagenen § #) verjähren, ist auch die Konstruktion obsolet, nach der es bei Dauerschuldverhältnissen ein Stammrecht gibt, das gesondert verjährt, während die daraus erfließenden Teilforderungen jeweils eigens verjähren (so allerdings noch *Grothe* in MünchKommBGB, § 194 Rz 3). Es muss daher nicht eigens geregelt werden, dass das Recht eines Kindes auf Unterhalt an sich „unverjährbar“ ist, während die einzelne Unterhaltsforderung der kurzen Verjährung unterliegt. Der Unterhaltsanspruch lebt mangels Selbsterhaltungsfähigkeit immer wieder auf, verjährt aber Monat für Monat, wenn er nicht innerhalb von drei Jahren geltend gemacht wird.

Statusrechtliche und auch sonstige Feststellungsansprüche unterfallen ebenfalls nicht dem vorgeschlagenen Abs. 1. So unterliegt etwa eine zeitliche Begrenzung der Anträge auf Feststellung der Abstammung oder Nicht-Abstammung den eigenen Bestimmungen der §§ 140 ff ABGB.

Damit es nicht zu einer „Aushöhlung“ der besonders bedeutsamen (und teilweise bereits bisher) unverjähren absoluten Rechte kommt, wird in Abs. 2 angeordnet, dass Ansprüche, die dazu dienen, die Verfügungsmöglichkeit über ein absolutes Recht zu erhalten oder rechtswidrige Eingriffe abzuwehren, nicht verjähren, soweit ansonsten die Verfügungsmöglichkeit dauerhaft beschränkt wäre (es sei denn, ein anderer hat bereits ein Recht daran erworben).

<p>§ 1487. Die Rechte, eine Schenkung wegen Undankbarkeit des Beschenkten zu widerrufen; einen entgeltlichen Vertrag wegen Verletzung über die Hälfte aufzuheben, <i>oder die vorgenommene Teilung eines gemeinschaftlichen Gutes zu bestreiten;</i>** und die Forderung wegen einer bei dem Vertrage unterlaufenen Furcht oder eines Irrtums, wobei sich der andere vertragmachende Teil keiner List schuldig gemacht hat, müssen binnen drei Jahren geltend gemacht werden. Nach Verlauf dieser Zeit sind sie verjährt.</p>	<p style="text-align: center;">Gestaltungsrechte</p> <p>§ #. (1) Ansprüche, die von der Ausübung eines Gestaltungsrechts abhängen, verjähren [drei Jahre nach Kenntnis* der für die Geltendmachung des Gestaltungsrechts maßgebenden Tatsachen, unabhängig von dieser Kenntnis dreißig Jahre nach Entstehung des Rechts].</p> <p>(2) Abweichend von Abs. 1 verjährt der Anspruch aus der Anfechtung eines Vertrags</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. wegen Verkürzung über die Hälfte oder wegen Irrtums drei Jahre nach Vertragsschluss 2. wegen Furcht drei Jahre nach Wegfall der Zwangslage.
<p>Verjährung erbrechtlicher Ansprüche</p> <p>§ 1487a. (1) Das Recht, eine Erklärung des letzten Willens umzustoßen, ..., muss binnen drei Jahren ab Kenntnis der für das Bestehen des Anspruchs maßgebenden Tatsachen gerichtlich geltend gemacht werden. Unabhängig von dieser Kenntnis verjähren diese Rechte dreißig Jahre nach dem Tod des Verstorbenen.</p>	<p><i>siehe oben; in einer neuen Bestimmung müssen nur noch die Abweichungen von der allgemeinen Regelung zusammengefasst werden.</i></p>
<p>**<i>unbeachtlich, s KBB § 1487 Rz 3</i></p>	<p><i>*Abhängig von den Ergebnissen der anderen Arbeitsgruppen: Kennenmüssen</i></p>

Erläuterungen:

Gestaltungsrechte bzw. deren Ausübung bilden die Voraussetzung für das Entstehen von Ansprüchen. Allgemein verjährt der aus der Ausübung eines Gestaltungsrechts abgeleitete Anspruch gemeinsam mit dem jeweiligen Gestaltungsrecht. Nach hA unterliegen etwa nicht nur die Anfechtung eines Vertrages wegen Irrtums, sondern auch die aus der Anfechtung resultierende Kondition aus § 877 ABGB der dreijährigen Verjährungsfrist. Als weiteres Beispiel ist die Erbschaftsklage zu nennen, die dann der

dreijährigen Verjährungsfrist des § 1487a ABGB unterliegt, wenn der Kläger zugleich eine letztwillige Verfügung umstoßen muss (7 Ob 51/13w).

Statt wie bisher die Verjährung der Gestaltungsrechte zu regeln, soll nun in konsequenter Ausgestaltung der vorgeschlagenen Anspruchsverjährung die Verjährung der aus der Ausübung der Gestaltungsrechte abgeleiteten Ansprüche geregelt werden.

Unter Abs. 1 fallen die aus dem Widerruf einer Schenkung wegen Undanks (bisher: § 1487 1. Fall ABGB), aus der „Umstoßung“ einer Erklärung des letzten Willens (bisher § 1487a ABGB) und aus der Anfechtung eines Vertrages wegen List abgeleiteten Ansprüche. *[Unvorgreiflich der Ergebnisse der Arbeitsgruppe 2 würde für Letztere in Hinkunft anders als bisher auch eine subjektive kenntnisabhängige Frist gelten.]*

[Die Frage des Verjährungsbeginns wird generell in der Arbeitsgruppe 2 zu diskutieren sein. Vorweggenommen werden darf aber, dass es aus Rechtsschutzüberlegungen sachlich gerechtfertigt ist, wenn die in Abs. 2 angeführten Ansprüche einem objektiven Verjährungsbeginn unterliegen bzw. wenn bei der Anfechtung eines Vertrages wegen Furcht auf den Wegfall der Zwangslage abgestellt wird.]

Der Vollständigkeit ist festzuhalten, dass dort, wo für die Geltendmachung von Gestaltungsrechten eigene Fristen vorgesehen sind – man denke nur an die Rücktrittsrechte nach KSchG, FAGG, VKrG oder die Gewährleistungsrechte – diese Fristen von der vorgeschlagenen Regelung unberührt bleiben.

[Es könnte erwogen werden, im Anschluss an die Diskussion beim Gewährleistungsrecht, ob ab der außergerichtlichen Geltendmachung eines Gestaltungsrechts noch eine Nachfrist für die gerichtliche Geltendmachung des daraus resultierenden Anspruchs gewährt wird.]

<p>§ 1479. Alle Rechte gegen einen Dritten, sie mögen den öffentlichen Büchern einverleibt seyn oder nicht, erlöschen also in der Regel längstens durch den dreißigjährigen Nichtgebrauch, oder durch ein so lange Zeit beobachtetes Stillschweigen.</p>	<p>Verjährung der Dienstbarkeit</p> <p>§ #. (1) Eine Dienstbarkeit verjährt durch dreißigjährige Nichtausübung.</p>
<p>§ 1488. Das Recht der Dienstbarkeit wird durch den Nichtgebrauch verjährt, wenn sich der verpflichtete Theil der Ausübung der Servitut widersetzt, und der Berechtigte durch drey auf einander folgende Jahre sein Recht nicht geltend gemacht hat.</p>	<p>(2) Bei nicht verbücherten Dienstbarkeiten tritt der Rechtsverlust nach Abs. 1 bereits dann ein, wenn sich der verpflichtete Teil der Ausübung der Dienstbarkeit widersetzt, und der Berechtigte sein Recht binnen drei Jahren nicht gerichtlich geltend macht.</p>
<p>§ 1500. Das aus der Ersitzung oder Verjährung erworbene Recht kann aber demjenigen, welcher im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher noch vor der Einverleibung desselben eine Sache oder ein Recht an sich gebracht hat, zu keinem Nachtheile gereichen.</p>	<p>(3) Die Verjährung einer verbücherten Dienstbarkeit kann demjenigen nicht entgegengehalten werden, der im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher ein Recht am herrschenden Gut erlangt hat, bevor die durch Verjährung erfolgte Rechtsänderung eingetragen (einverleibt) oder vorgemerkt oder ein Streit darüber angemerket wurde [§§ 8, 69-74 GBG].</p>
<p>Erwerbung des Rechtes der Dienstbarkeit. Titel zur Erwerbung.</p> <p>§ 480. Der Titel zu einer Servitut ist auf einem Verträge; auf einer letzten Willenserklärung; auf einem bey der Theilung gemeinschaftlicher Grundstücke erfolgten Rechtsspruche; oder endlich, auf Verjährung gegründet.</p>	<p>Erwerbung der Dienstbarkeit. Titel zur Erwerbung.</p> <p>§ 480. Titel zum Erwerb einer Dienstbarkeit kann sein</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ein Vertrag; 2. eine letztwillige Verfügung; 3. eine gerichtliche Entscheidung (§ 842); 4. die Ersitzung.

Erläuterungen:

Die Regelung einer Anspruchsverjährung macht jene Anordnung im bisherigen § 1479 ABGB, nach der „alle Rechte“ für gewöhnlich („in der Regel“) verjährbar sind, obsolet. Weil eine Dienstbarkeit anders als andere Rechte titellos auch durch Ersitzung erworben werden kann und eine vertraglich eingeräumte Dienstbarkeit auch dann wirken kann, wenn sie nicht im Grundbuch eingetragen ist (8 Ob 124/19x), soll die Verjährbarkeit dieses Rechts beibehalten werden, und zwar sowohl die lange dreißigjährige Frist bei

bloßem Nichtgebrauch, als auch die als Verjährungsbestimmung konzipierte „Freiheitsersitzung“ nach § 1488 ABGB. Eine Beibehaltung der Verjährbarkeit von anderen „dinglichen“ Rechten bedarf es nicht: das Pfandrecht ist akzessorisch zur Forderung, die nach allgemeinen Regeln verjährt. Auch sonstige „quasidingliche“ Rechte wie Reallast, verbüchertes Bestandrecht etc. können ohne den zugrundeliegenden Anspruch nicht bestehen, der aber nach den allgemeinen Regeln verjährt.

Aus Gründen des Rechtsfriedens wird vorgeschlagen, den Anwendungsbereich der „Freiheitsersitzung“ auf nicht verbücherte Dienstbarkeiten zu beschränken. Für den Beginn der dreijährigen Frist des § 1488 ABGB ist nach hA schon jener Zeitpunkt maßgeblich, an dem der Berechtigte von der Widerstandshandlung bei gewöhnlicher Sorgfalt Kenntnis erlangen konnte. Ein Berechtigter, dessen Recht im Grundbuch eingetragen ist, hat aber in der Regel keinen Anlass, am (Fort-)Bestand seines Rechts zu zweifeln. Die derzeitige Rechtslage zwingt ihn, seine Aufmerksamkeit aktiv darauf richten sollte, ob eine Widersetzungshandlung gesetzt wurde, und notfalls Klage zu erheben, weil sonst die Gefahr bestünde, dass sein Recht verloren gehen könnte. Dazu kommt, dass insbesondere im Grundbuch eingetragene Rechte für den Rechteinhaber oft essentiell sind — vergleiche etwa den der Entscheidung des OGH vom 16. 5. 2018, 2 Ob 158/17z, zugrundeliegenden Fall, in dem ein im Grundbuch einverleibtes Wohnrecht durch eine „Freiheitsersitzung“ gemäß § 1488 ABGB erlosch. Außerdem soll es dem Buchberechtigten nicht zugemutet werden, sich bei Ausübung seines bücherlich eingeräumten Rechts mit dem Vorwurf des widersetzenden Eigentümers auseinandersetzen zu müssen, er würde dieses rechtsmissbräuchlich ausüben (so geschehen in dem der Entscheidung des OGH vom 17. 7. 2018, 1 Ob 34/18h, zugrundeliegenden Fall: der Dienstbarkeitsberechtigte musste nicht nur Klage erheben, sondern der widersetzende Eigentümer hielt ihm auch noch einen Schikaneeinwand entgegen).

Die Gutgläubenschutzvorschrift für die Verjährung bücherlicher Rechte war bisher in § 1500 ABGB mitgeregelt und soll insbesondere vor dem Hintergrund beibehalten werden, dass Dienstbarkeiten nach wie vor durch Nichtgebrauch in 30 Jahren verjähren können sollen. Bereits bisher wird vertreten, dass eine Vormerkung sowie eine Streitankündigung den gutgläubigen (lastenfreien) Erwerb verhindert (vgl. etwa *Gusenleitner-Helm* in Klang³ § 1500 Rz 2 und 27, die zwar nur die Streitankündigung ausdrücklich erwähnt, aber allgemein von einer nicht im Grundbuch ersichtlich gemachten außerbücherlichen Rechtsänderung spricht).

	<p style="text-align: center;">Nebenansprüche</p> <p>(1) Ansprüche, die der Durchsetzung eines Hauptrechts dienen und daher mit diesem untrennbar verbunden sind, unterliegen vorbehaltlich anderer Anordnung verjährungsrechtlich den gleichen Regeln wie das Hauptrecht. In diesem Sinn verjährt etwa ein Auskunftsanspruch zugleich mit dem Leistungsanspruch, dessen Durchsetzbarkeit von der Auskunft abhängt.</p> <p>(2) Ansprüche auf Nebenleistungen wie etwa auf Zinsen verjähren mit dem Hauptanspruch, sofern der Nebenleistungsanspruch nicht bereits vorher verjährt ist.</p>
--	---

Erläuterungen:

Bei dem Anspruch um Rechnungslegung handelt es sich um einen Auskunftsanspruch nach Abs. 1.

Abs. 2 ist dem Art. 14:502 PECL bzw dem § 217 dBGB nachempfunden.

<p>§ 1491. Einige Rechte sind von den Gesetzen auf eine noch kürzere Zeit eingeschränkt. Hierüber kommen die Vorschriften an den Orten, wo diese Rechte abgehandelt werden, vor.</p>	<p style="text-align: center;">Ausschlussfristen</p> <p>§ #. Durch Gesetz oder Vertrag kann die Dauer von bestimmten Rechten oder Ansprüchen im Voraus beschränkt oder angeordnet werden, dass sie nach Ablauf einer bestimmten Frist erlöschen. Die Bestimmungen dieses Hauptstücks sind für solche Fristen insoweit anzuwenden, als</p>
---	--

	sie deren Wesen nicht zuwiderlaufen und keine Sonderbestimmungen bestehen.
--	--

Erläuterungen:

Bei Ausschlussfristen dominieren Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, der Schuldnerschutz tritt als Zweckbestimmung zurück (*Grothe* in MünchKommBGB, Vor § 194 Rz 10).

Zunächst gibt es Rechte, deren Lebensdauer von vornherein beschränkt sind (so besteht das Urheberrecht etwa nur für die Dauer von 70 Jahren nach dem Tod des Urhebers, danach soll das Werk im öffentlichen Interesse gemeinfrei sein). Dann gibt es die verschiedensten Ansprüche, bei denen das Gesetz ein „Erlöschen“ anordnet (zB § 1367 ABGB).

Daraus ergibt sich, dass bestimmte im Hauptstück über die Verjährung angeordnete Regelungen nicht anwendbar sein können. So widerspräche etwa der Grundsatz, dass die Verfristung nur über Einrede wahrgenommen wird, oder dass die Frist verlängerbar ist, bei bestimmten Fristen (zB statusrechtliche Feststellung...) dem Gedanken, dass die Verfristung der Parteiendisposition entzogen sein sollte.

Auch der Oberste Gerichtshof hat etwa zu vertraglich vereinbarten Ausschlussfristen in Allgemeinen Versicherungsbedingungen judiziert, dass die Hemmungsvorschriften des Verjährungsrechts mit dem Zweck der Herstellung von möglichst rascher Rechtssicherheit nicht vereinbar sind (zuletzt 7 Ob 47/19s).

Nach hA begrenzt Präklusion die „Lebensdauer“ eines Rechts von vornherein. Der Ablauf der Präklusivfrist vernichtet das Recht daher mit der Wirkung, dass auch keine Naturalobligation zurückbleibt und mit einer präkludierten Forderung auch dann nicht aufgerechnet werden kann, wenn die Präklusion erst nach der Aufrechnungslage eingetreten ist.

Wirkungen der Verjährung	
	§ #. (1) Nach der Verjährung eines Anspruchs ist der Schuldner berechtigt, die Leistung zu verweigern.
§ 1432. Doch können Zahlungen einer verjährten [...] Schuld [...] eben so wenig zurückgefordert werden, als wenn jemand eine Zahlung leistet, von der er weiß, daß er sie nicht schuldig ist.	(2) Das zur Befriedigung eines verjährten Anspruchs Geleistete kann auch dann nicht zurückgefordert werden, wenn in Unkenntnis der Verjährung geleistet wurde.
§ 1499. Auf gleiche Art kann nach Verlauf der Verjährung der Verpflichtete die Löschung seiner in den öffentlichen Büchern eingetragenen Verbindlichkeit, oder die Nichtigerklärung des dem Berechtigten bisher zugestandenen Rechtes und der darüber ausgestellten Urkunden erwirken.	(3) Nach der Verjährung kann der Schuldner die Löschung seiner in den öffentlichen Büchern eingetragenen Verpflichtung [...] erwirken.
§ 1501. Auf die Verjährung ist, ohne Einwendung der Parteyen, von Amts wegen kein Bedacht zu nehmen.	§ #. Auf die Verjährung ist nur über Einwendung der Parteien Bedacht zu nehmen.

Erläuterungen:

Die geltenden Regelungen zur Wirkung der Verjährung (§§ 1432, 1499, 1501 ABGB) werden neu gefasst. Inhaltliche Änderungen sind damit nicht verbunden.

Zu Abs. 2: Bereits bisher ist bei irrtümlicher Zahlung einer verjährten Schuld die Rückforderung ausgeschlossen [vgl. *Rummel* in *Rummel*, ABGB³ § 1432 Rz 3 (Stand 1.1.2002, rdb.at)].

Bereits nach dem bisherigen § 1501 ABGB ist auf die Verjährung, ohne Einwendung der Parteien, von Amts wegen kein Bedacht zu nehmen. Der Gegner des Rechteinhabers muss sich somit auf die Verjährung berufen; nur unter dieser Voraussetzung ist sie im Prozess zu berücksichtigen. Mit Verjährungseintritt erwirbt er folglich eine peremptorische Einrede, also ein Leistungsverweigerungsrecht, mit dem er die klageweise Durchsetzung des gegnerischen Anspruchs dauerhaft hemmen kann. Dieses

Leistungsverweigerungsrecht soll nun nach deutschem Vorbild (§ 214 dBGB) ausdrücklich im Gesetz normiert werden (Abs. 1).

	<p>Aufrechnung [und Zurückbehaltungsrecht] nach Eintritt der Verjährung</p> <p>§ #. Die Verjährung schließt die Aufrechnung [und die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts] nicht aus, wenn der Anspruch in dem Zeitpunkt noch nicht verjährt war, in dem erstmals aufgerechnet [oder die Leistung verweigert] werden konnte und die Ansprüche aus demselben Rechtsverhältnis resultieren.</p>
--	---

Erläuterungen:

Die Bestimmung ist dem § 215 dBGB nachempfunden.

Nach hA müssen die Aufrechnungsvoraussetzungen (Richtigkeit, Fälligkeit, Gleichartigkeit und Gegenseitigkeit) bei Abgabe der Aufrechnungserklärung vorliegen. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz macht die ständige Rechtsprechung für verjährte Forderungen. Begründet wird dies mit der Rückwirkung der Aufrechnung, wonach die Schuldtilgung mit Zugang der Aufrechnungserklärung rückwirkend zu dem Zeitpunkt eintritt, zu dem sich die Forderungen erstmals aufrechnenbar gegenüberstanden (RS0034016).

Die ganz überwiegende jüngere Lehre stellt die Aufrechnung der Zahlung gleich und lässt deren Wirkungen erst ex nunc mit Zugang der Aufrechnungserklärung eintreten. Eine Aufrechnung mit verjährten Forderungen wird damit abgelehnt.

Unabhängig davon, ob in Hinkunft am Grundsatz der Rückwirkung der Aufrechnung festgehalten wird oder nicht, soll die Möglichkeit der Aufrechnung mit verjährten Forderungen im Gesetz verankert werden. Dies aus Gründen der Billigkeit und Zweckmäßigkeit, weil es ansonsten die eine Seite in der Hand hätte, die andere Seite durch Hinhalten bis zum Ablauf der Verjährung in der Annahme zu lassen, beide Forderungen blieben auf sich beruhen, um sie anschließend durch Geltendmachung der Passivforderung um ihr Guthaben zu bringen. So könnte etwa der Mandant eines Anwalts mit der Geltendmachung einer Schadenersatzforderung aus einem anwaltlichen Kunstfehler bis zur Verjährung der Honorarforderung zuwarten. Auch Personen, die in einem Abhängigkeitsverhältnis zur Gegenseite stehen, kommt die vorgeschlagene Regelung zu Gute. So stellt die Regelung sicher, dass ein Arbeitnehmer etwa mit verjährten Lohnansprüchen gegen eine Forderung des Arbeitgebers aufrechnen kann, die er seinerseits deshalb nicht schon früher geltend gemacht hat, um das Arbeitsverhältnis nicht zu gefährden. Die Vorschrift dient nicht zuletzt auch dem Rechtsfrieden. Andernfalls wäre eine Partei gezwungen, ihre Forderung jedenfalls auch dann bereits vor Eintritt der Verjährung geltend zu machen, wenn sie von einer ihre Forderung aufwiegenden Forderung der Gegenseite weiß.

Um zu verhindern, dass jemand gegen eine Forderung mit einer dubiosen, bereits verjährten Forderung aus der Vergangenheit aufrechnet, wird geregelt, dass eine Aufrechnung nur möglich ist, wenn die Forderung aus demselben Rechtsverhältnis (z.B. Arbeitsverhältnis, Bestandverhältnis oder Anwalt-Mandanten-Verhältnis) resultiert.

[In Anlehnung an Art. 14:503 PECL (Effect on Set-Off: A claim in relation to which the period of prescription has expired may nonetheless be set off, unless the debtor has invoked prescription previously or does so within two months of notification of set-off.) könnte als Kompromisslösung auch folgende Regelung vorgesehen werden:

„Die Verjährung schließt die Aufrechnung nicht aus, wenn der Anspruch in dem Zeitpunkt noch nicht verjährt war, in dem erstmals aufgerechnet werden konnte und der Aufrechnungsgegner sich nicht vor oder bis zu zwei Monate nach der Aufrechnungserklärung auf die Verjährung des Anspruchs beruft.“ Hier hätte es letztlich wieder der Aufrechnungsgegner in der Hand, ob er die Aufrechnung mit einer verjährten Forderung zulässt oder nicht.]

[Zurückbehaltungsrecht: Nach dem Vorbild des § 215 dBGB könnte auch hier die Einrede des Zurückbehaltungsrechts ausdrücklich zugelassen werden, wenn sie sich auf einen verjährten

Gegenanspruch stützt, der noch nicht verjährt war, als der abzuwehrende Anspruch des Gläubigers entstanden ist.

Nach hA findet der bisherige § 1483 ABGB auf das Zurückbehaltungsrecht gem. § 471 ABGB Anwendung, sofern es vor Verjährung der Forderung entstanden ist: Solange der Zurückbehaltberechtigte die Sache in der Hand hat, kann das Recht auf Zurückbehaltung nicht verjähren.]

<p>§ 1483. So lange der Gläubiger das Pfand in Händen hat, kann ihm die unterlassene Ausübung des Pfandrechtes nicht eingewendet und das Pfandrecht nicht verjährt werden. Auch das Recht des Schuldners, sein Pfand einzulösen, bleibt unverjährt. In so fern aber die Forderung den Werth des Pfandes übersteigt, kann sie inzwischen durch Verjährung erlöschen.</p>	<p>(1) Die Verjährung eines Anspruchs, für den ein Pfandrecht besteht, hindert den Gläubiger nicht, sich aus der Pfandsache zu befriedigen.</p>
	<p>(2) Gleiches gilt in Bezug auf Sachen und Rechte, die dem Gläubiger zur Sicherung übereignet oder abgetreten wurden.</p>
	<p>(3) Für verjährte Ansprüche auf Zinsen und andere wiederkehrende Leistungen kann die Sicherheit nicht in Anspruch genommen werden.</p>

Erläuterungen:

Die Bestimmung ist dem § 216 dBGB nachempfunden.

Abs. 1: Im Gegensatz zum bisherigen § 1483 ABGB soll der Grundsatz der Akzessorietät nach dem vorgeschlagenen Abs. 1 nicht mehr allein in Bezug auf das Besitzpfand durchbrochen sein. Ungeachtet der Verjährung der gesicherten Forderung, soll sich der Pfandgläubiger in Hinkunft beispielsweise auch aus verpfändeten Liegenschaften oder aus durch Zeichen verpfändeten Gegenständen befriedigen können.

Erwogen werden könnte eine Einschränkung des Abs. 1 auf Pfandrechte an körperlichen Sachen (ein Teil der Lehre hält der überwiegend vertretenen analogen Anwendung des § 1483 ABGB für das Pfandrecht an Rechten entgegen, dass der Grundgedanke des § 1483 ABGB auf die Forderungsverpfändung nicht zutrefte. Der Gläubiger sei hier gerade nicht solcherart abgesichert, dass er sich nicht mehr um die rasche Inanspruchnahme des Schuldners kümmern müsse. Er habe nämlich keinen soliden Vermögenswert „in der Hand“, sondern müsse stets befürchten, dass sich seine Sicherheit verflüchtige).

Von einer dem bisherigen § 1483 Satz 2 ABGB („Unverjährbarkeit des Einlösungsrechts“) entsprechenden Regelung wird abgesehen. Auch ohne entsprechende Anordnung hat der Pfandbesteller für einen Zeitraum von dreißig Jahren ab Fälligkeit der gesicherten Forderung die Möglichkeit, die Pfandsache vom Gläubiger durch Zahlung der gesicherten Forderung wiederzuerlangen (vgl. *Vollmaier* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*³ [2012] § 1483 ABGB Rz 15 mwN), womit wohl das Auslangen zu finden ist.

Abs. 2: Nach dt. Vorbild soll die Ausnahmebestimmung sinngemäß auf die Sicherungsübereignung beweglicher körperlicher Sachen (zur Sicherung einer Schuld überträgt der Schuldner dem Gläubiger Eigentum) und auf die Sicherungsabtretung (ein Schuldner tritt zur Sicherung einer Forderung an seinen Gläubiger eine eigene Forderung ab) erstreckt werden. Schon bisher wird die sinngemäße Anwendung der Verjährungsausnahme des § 1483 ABGB auf diese Sicherungsrechte vertreten (vgl. *Vollmaier* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*³ [2012] § 1483 ABGB Rz 9 mwN).

Abs. 3 verwehrt es dem Gläubiger, nach Eintritt der Verjährung auf dingliche Sicherungen zurückzugreifen, wenn es sich um Ansprüche auf Zinsen und andere wiederkehrende Leistungen handelt.