

TE OGH 2015/9/9 2Ob45/15d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.09.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Veith und Dr. Musger, die Hofrätin Dr. E. Solé sowie den Hofrat Dr. Nowotny als weitere Richter in der Verlassenschaftssache nach dem am 27. Februar 2012 verstorbenen M***** P*****, über den Revisionsrekurs des Verlassenschaftskurators Dr. Georg Huber, Rechtsanwalt in Kufstein, gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 25. November 2014, GZ 51 R 50/14y-94, womit infolge Rekurses des erbantrittserklärten Erben Her***** P***** der Beschluss des Bezirksgerichts Kufstein vom 25. Februar 2014, GZ 8 A 116/12p-51, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Anträge der erbantrittserklärten Erben Her***** P***** und M***** P***** auf Ersatz der Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortungen werden abgewiesen.

Text

Begründung:

Der 1928 geborene Erblasser hinterließ seine Ehefrau M***** P***** und die vier Söhne M*****, Hel*****, Her***** und W***** P*****. In seinen letztwilligen Anordnungen vom 26. und 28. 1. 1992 bestimmte er den Sohn M***** zum „Alleineigentümer des Hofes“. Hauptbestandteil des Nachlassvermögens ist die Liegenschaft EZ 9*****, ein „geschlossener Hof“ iSd § 1 Tiroler HöfeG, zu dem ua die Grundstücke 803/1 und 918/1 (jeweils Feld/Wiese) gehören. Der 1928 geborene Erblasser hinterließ seine Ehefrau M***** P***** und die vier Söhne M*****, Hel*****, Her***** und W***** P*****. In seinen letztwilligen Anordnungen vom 26. und 28. 1. 1992 bestimmte er den Sohn M***** zum „Alleineigentümer des Hofes“. Hauptbestandteil des Nachlassvermögens ist die Liegenschaft EZ 9*****, ein „geschlossener Hof“ iSd Paragraph eins, Tiroler HöfeG, zu dem ua die Grundstücke 803/1 und 918/1 (jeweils Feld/Wiese) gehören.

Mit den Ladungen zu den für den 25. 7. 2012 und den 15. 3. 2013 anberaumten Tagsatzungen setzte der Gerichtskommissär den potenziellen Erben eine vierwöchige Frist zur Abgabe der Erbantrittserklärungen, wobei er auf die Rechtsfolgen des § 157 Abs 3 AußStrG hinwies und weitere Belehrungen beifügte. W***** P***** erklärte am 22. 2. 2013, sich am weiteren Verfahren nicht beteiligen zu wollen. Mit den Ladungen zu den für den 25. 7. 2012 und den 15. 3. 2013 anberaumten Tagsatzungen setzte der Gerichtskommissär den potenziellen Erben eine vierwöchige

Frist zur Abgabe der Erbantrittserklärungen, wobei er auf die Rechtsfolgen des Paragraph 157, Absatz 3, AußStrG hinwies und weitere Belehrungen beifügte. W***** P***** erklärte am 22. 2. 2013, sich am weiteren Verfahren nicht beteiligen zu wollen.

Am 14. 11. 2013 legte der Gerichtskommissär dem Erstgericht den Akt zur Bestellung eines Verlassenschaftskurators vor. Seinem Bericht lässt sich entnehmen, dass trotz mehrfacher Besprechungen bisher keiner der potenziellen Erben zum Antritt der Erbschaft bereit gewesen sei.

Mit Beschluss vom 14. 11. 2013 bestellte das Erstgericht einen Verlassenschaftskurator mit dem Wirkungskreis „Prüfung und Erteilung einer allfälligen Zustimmungserklärung für die Erteilung einer wasser- und naturschutzrechtlichen Bewilligung“, die von der Bezirkshauptmannschaft Kufstein im Zusammenhang mit der Änderung einer bestehenden Beschneiungsanlage eingefordert worden war. In der Begründung verwies es darauf, dass der Testamentserbe trotz Aufforderung und Fristsetzung die Erbantrittserklärung nicht abgegeben habe und auch der gesetzliche Erbe Hel***** P***** die Erbschaft nicht antreten wolle, solange sich der Testamentserbe nicht erklärt habe. Bis wann mit einer oder mehreren Erbantrittserklärungen gerechnet werden könne, sei infolge der „strittigen Familienverhältnisse“ derzeit noch nicht absehbar. Ein Verlassenschaftskurator sei immer dann zu bestellen, wenn die Verlassenschaft nicht durch Erben vertreten sei und dringende Verwaltungs- und Vertretungshandlungen erforderlich seien. Mit Beschluss vom 3. 12. 2013 genehmigte das Erstgericht die mittlerweile abgegebene Zustimmungserklärung des Verlassenschaftskurators.

In der Folge berichtete der Verlassenschaftskurator, die Eigentümerin einer benachbarten Liegenschaft sei an ihn mit einem Kaufanbot herangetreten. Sie habe vor, das Wohngebäude auf ihrer Liegenschaft umzubauen, wobei es aber „Probleme mit den Abständen“ (zur Grundgrenze) gebe. Um die Umbauarbeiten genehmigt zu erhalten, benötige sie einen ca 110 m² großen Grundstreifen von der Liegenschaft des Erblassers (Wiese), wobei sie bereit sei, pro m² 100 EUR zu bezahlen. Dieser Preis sei äußerst großzügig, der Verkauf wäre auch für die Verlassenschaft vorteilhaft. Eine „unbedingte Notwendigkeit“ für den Hof liege aber natürlich nicht vor. Einer der potenziellen Erben habe den Verkauf befürwortet, eine Stellungnahme der anderen möglichen Erben liege noch nicht vor. Daraufhin ersuchte das Erstgericht den Verlassenschaftskurator um Klärung, ob seitens der Kaufinteressentin garantiert werden könne, dass der Verlassenschaft aus der Veräußerung keine Kosten erwachsen. Sollte das der Fall sein, erscheine eine Ausweitung des Wirkungsbereichs des Kurators um den Bereich „Prüfung und Erteilung der Zustimmung im Zusammenhang mit dem Verkauf eines Grundstreifens von ca 110 m²“ aus besagter Liegenschaft sinnvoll.

Mit Schriftsatz vom 6. 2. 2014 gab der Sohn Hel***** P***** zum gesamten Nachlass aufgrund des Gesetzes „als Anerbe“ die bedingte Erbantrittserklärung ab. Er sei auf dem Hof des Erblassers aufgewachsen, sei zur Land- und Forstwirtschaft erzogen worden und habe den Hof viele Jahre hindurch (mit)bewirtschaftet (vgl § 15 Tiroler HöfeG). Mit Schriftsatz vom 6. 2. 2014 gab der Sohn Hel***** P***** zum gesamten Nachlass aufgrund des Gesetzes „als Anerbe“ die bedingte Erbantrittserklärung ab. Er sei auf dem Hof des Erblassers aufgewachsen, sei zur Land- und Forstwirtschaft erzogen worden und habe den Hof viele Jahre hindurch (mit)bewirtschaftet vergleiche Paragraph 15, Tiroler HöfeG).

Am 21. 2. 2014 beantragte der Verlassenschaftskurator die Erweiterung seines Wirkungsbereichs und legte dem Erstgericht einen von ihm namens der Verlassenschaft mit der Liegenschaftsnachbarin abgeschlossenen Kaufvertrag samt Teilungsplan und weiteren Urkunden zur verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung vor. Gegenstand des Kaufvertrags ist eine Teilfläche von 79 m² aus dem Grundstück 918/1 sowie eine Teilfläche von 70 m² aus dem Grundstück 803/1, der Kaufpreis wurde mit 12.500 EUR, das sind rund 84 EUR pro m², festgelegt. Der Vertrag steht unter der aufschiebenden Bedingung der Genehmigung durch das Verlassenschaftsgericht, die Grundverkehrsbehörde, die Agrarbehörde und der Teilungsbewilligung durch „die Gemeinde“ (die Höfebehörde; vgl § 9 Tiroler HöfeG). Der Vertragstext enthält in Punkt X die sinngemäße Bestimmung, dass die Käuferin auch ohne Erteilung der verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung dem jeweiligen Hoferben gegenüber an ihr Kaufanbot gebunden bleibt. Punkt XI sieht ua vor, dass die Käuferin sämtliche Kosten, Gebühren und Steuern trägt. Am 21. 2. 2014 beantragte der Verlassenschaftskurator die Erweiterung seines Wirkungsbereichs und legte dem Erstgericht einen von ihm namens der Verlassenschaft mit der Liegenschaftsnachbarin abgeschlossenen Kaufvertrag samt Teilungsplan und weiteren Urkunden zur verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung vor. Gegenstand des Kaufvertrags ist eine Teilfläche von 79 m² aus dem Grundstück 918/1 sowie eine Teilfläche von 70 m² aus dem Grundstück 803/1, der Kaufpreis wurde mit 12.500 EUR, das sind rund 84 EUR pro m², festgelegt. Der Vertrag steht unter der aufschiebenden

Bedingung der Genehmigung durch das Verlassenschaftsgericht, die Grundverkehrsbehörde, die Agrarbehörde und der Teilungsbewilligung durch „die Gemeinde“ (die Höfebehörde; vergleiche Paragraph 9, Tiroler HöfeG). Der Vertragstext enthält in Punkt römisch zehn die sinngemäße Bestimmung, dass die Käuferin auch ohne Erteilung der verlassenschaftsgerichtlichen Genehmigung dem jeweiligen Hoferben gegenüber an ihr Kaufanbot gebunden bleibt. Punkt römisch elf sieht ua vor, dass die Käuferin sämtliche Kosten, Gebühren und Steuern trägt.

Aus dem dazu erstatteten Bericht des Verlassenschaftskurators geht hervor, dass sich die veräußerten Teilflächen im Freiland befänden und für andere mögliche Interessenten nicht von Bedeutung seien. Der „Streifen“ sei nur für das angrenzende Grundstück von Wert, wobei ein Betrag geboten werde, der näher am Kaufpreis für Bauland liege als für Freiland. Ein solcher Preis sei nur bei Verkauf an die Nachbarin erzielbar, weshalb der Verkauf günstig erscheine und für den Hof von Vorteil sei. Die Käuferin habe die vom Kurator verlangten Bedingungen akzeptiert. Der einzige erbantrittserklärte Erbe habe dem Verkauf ausdrücklich zugestimmt. Auch W***** P***** habe telefonisch mitgeteilt, dass er dem Verkauf positiv gegenüberstehe, letztendlich solle seiner Meinung nach aber der Hofübernehmer entscheiden. Die Käuferin habe den Kaufpreis bereits in der Kanzlei des Kurators erlegt. Ob auch Äußerungen der anderen Söhne und der Witwe vorlagen, geht aus diesem Bericht nicht hervor.

Ein Inventar wurde bisher nicht errichtet; aktenkundig ist lediglich ein Entwurf.

Mit Beschluss vom 25. 2. 2014 erweiterte das Erstgericht den Wirkungsbereich des Verlassenschaftskurators im für den Verkauf der bezeichneten Teilflächen erforderlichen Umfang und erteilte dem Kaufvertrag die verlassenschaftsgerichtliche Genehmigung.

Am 27. 2. 2014 gab nun auch der SohnHer***** P***** beim Gerichtskommissär „zur gesetzlichen Quote des Nachlasses“ aufgrund des Gesetzes die bedingte Erbantrittserklärung ab und beantragte „in Kenntnis der Bestimmungen des Tiroler HöfeG“, ihn zum Anerben zu bestimmen.

Der Beschluss vom 25. 2. 2014 wurde dem Verlassenschaftskurator und dem Rechtsfreund des Hel***** P***** am 28. 2. 2014 und an Her***** P***** - über dessen Antrag - am 5. 3. 2014 zugestellt. Letzterer erhob durch seinen Rechtsfreund am 10. 3. 2014 Rekurs.

Am 2. 6. 2014 gab schließlich auch der SohnM***** P***** beim Gerichtskommissär zum gesamten Nachlass „aus dem Berufungsgrunde des letzten Willens“ die bedingte Erbantrittserklärung ab.

Das Rekursgericht änderte die erstinstanzliche Entscheidung dahin ab, dass es die Anträge des Verlassenschaftskurators abwies. Es sprach zunächst aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR nicht übersteigt und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Einleitend führte das Rekursgericht aus, der Rekurswerber habe durch seine - wenngleich erst nach der bekämpften Entscheidung abgegebene - Erbantrittserklärung Parteistellung erlangt und sei daher rechtsmittellegitimiert. Rechtlich erörterte es, es sei nicht auszuschließen, dass Interessen anderer am Nachlass beteiligter Personen verletzt werden könnten. Dazu komme, dass die Veräußerung der gegenständlichen Teilflächen ausschließlich den Interessen der Käuferin diene, während ein aktueller dringender Finanzbedarf der Verlassenschaft dem Akt nicht entnommen werden könne. Die (vom Rekurswerber bestrittene) Angemessenheit oder besondere Vorteilhaftigkeit des Kaufpreises vermöge demgegenüber nicht durchzuschlagen.

In Abänderung seines ursprünglichen Ausspruchs erklärte das Rekursgericht nachträglich den Revisionsrekurs doch für zulässig. Zur Rekurslegitimation des erbantrittserklärten Erben in der vorliegenden Konstellation finde sich keine höchstgerichtliche Rechtsprechung. Auch die Befugnisse des Verlassenschaftskurators im Zusammenhang mit der Veräußerung von nachlasszugehörigen Vermögenswerten vor Einantwortung des Nachlasses bedürfen klärender Ausführungen durch das Höchstgericht.

Gegen die Entscheidung des Rekursgerichts richtet sich der Revisionsrekurs des Verlassenschaftskurators, der (sinngemäß) die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses begehrt. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die erbantrittserklärten Söhne Her***** P***** und M***** P***** brachten Revisionsrekursbeantwortungen ein.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil es zu den vom Rekursgericht aufgeworfenen Rechtsfragen klarstellender Äußerungen des Obersten Gerichtshofs bedarf. Das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

Der Verlassenschaftskurator macht geltend, das Rekursgericht hätte bei richtiger Auslegung des § 157 Abs 3 AußStrG die Rechtsmittellegitimation des Rekurswerbers verneinen müssen. Wer verspätet eine Erbantrittserklärung abgebe, müsse die Verfahrenssituation so hinnehmen, wie sie im Zeitpunkt seiner Erklärung gegeben sei. Eine schon vorher ergangene Entscheidung könne daher nicht mehr bekämpft werden. Inhaltlich wäre die Versagung der Genehmigung nur gerechtfertigt gewesen, wenn die Veräußerung „offenbar nachteilig“ gewesen wäre. Stattdessen sei die Veräußerung von Vorteil (auch) für die Verlassenschaft, zu deren Gunsten für einen nicht benötigten kleinen Grundstreifen ein ansonsten nicht lukrierbarer hoher Erlös erzielt worden sei. Der Verlassenschaftskurator macht geltend, das Rekursgericht hätte bei richtiger Auslegung des Paragraph 157, Absatz 3, AußStrG die Rechtsmittellegitimation des Rekurswerbers verneinen müssen. Wer verspätet eine Erbantrittserklärung abgebe, müsse die Verfahrenssituation so hinnehmen, wie sie im Zeitpunkt seiner Erklärung gegeben sei. Eine schon vorher ergangene Entscheidung könne daher nicht mehr bekämpft werden. Inhaltlich wäre die Versagung der Genehmigung nur gerechtfertigt gewesen, wenn die Veräußerung „offenbar nachteilig“ gewesen wäre. Stattdessen sei die Veräußerung von Vorteil (auch) für die Verlassenschaft, zu deren Gunsten für einen nicht benötigten kleinen Grundstreifen ein ansonsten nicht lukrierbarer hoher Erlös erzielt worden sei.

Hiezu wurde erwogen:

1. Rekurslegitimation des Rekurswerbers:

1.1 Der Gerichtskommissär hat nach § 157 Abs 1 erster Satz AußStrG die nach der Aktenlage als Erben in Frage kommenden Personen aufzufordern, zu erklären, ob und wie sie die Erbschaft antreten oder ob sie diese ausschlagen. Versäumt ein potenzieller Erbe die ihm nach § 157 Abs 2 AußStrG zur Abgabe der Erbantrittserklärung gesetzte Frist, ist er nach § 157 Abs 3 erster Satz AußStrG dem weiteren Verfahren nicht mehr beizuziehen, solange er die Erklärung nicht nachholt. Wird keine Erbantrittserklärung abgegeben, so ist nach § 157 Abs 4 AußStrG ein Verlassenschaftskurator zu bestellen. 1.1 Der Gerichtskommissär hat nach Paragraph 157, Absatz eins, erster Satz AußStrG die nach der Aktenlage als Erben in Frage kommenden Personen aufzufordern, zu erklären, ob und wie sie die Erbschaft antreten oder ob sie diese ausschlagen. Versäumt ein potenzieller Erbe die ihm nach Paragraph 157, Absatz 2, AußStrG zur Abgabe der Erbantrittserklärung gesetzte Frist, ist er nach Paragraph 157, Absatz 3, erster Satz AußStrG dem weiteren Verfahren nicht mehr beizuziehen, solange er die Erklärung nicht nachholt. Wird keine Erbantrittserklärung abgegeben, so ist nach Paragraph 157, Absatz 4, AußStrG ein Verlassenschaftskurator zu bestellen.

Eine endgültige Präklusion des Erben sieht § 157 Abs 3 AußStrG nicht vor. Das Unterbleiben einer Erbantrittserklärung binnen der gesetzten Frist hat vielmehr die Wirkung einer Erbsentschlagung, die aber durch Nachholung der Erbantrittserklärung aufgehoben werden kann. Das ist gemäß § 164 Abs 1 AußStrG nur so lange möglich, als das Gericht nicht an einen gefassten Beschluss über die Einantwortung gebunden ist (vgl 6 Ob 3/09y EF-Z 2010/18, 34 [Volgger]; 5 Ob 24/09d; 4 Ob 224/12p; 5 Ob 167/14s EF-Z 2015/76, 134 [A. Tschugguel] = iFamZ 2015/113, 135 [Mondel]; RIS-Justiz RS0125147). Ein mit der Erklärung säumiger potenzieller Erbe genießt (vorläufig) keine Parteistellung im Verlassenschaftsverfahren (5 Ob 167/14s mwN; Sailer in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 157 Rz 5). Er ist grundsätzlich - von Ausnahmen abgesehen - von jeder Einflussnahme auf den Gang des Verlassenschaftsverfahrens ausgeschlossen und hat auch keine Rechtsmittellegitimation (10 Ob 13/10z mwN; 4 Ob 85/10v; RIS-Justiz RS0006398, RS0106608). Erst mit der (nachträglichen) Abgabe der Erbantrittserklärung wird der potenzielle Erbe Partei des Verlassenschaftsverfahrens (4 Ob 85/10v mwN; 6 Ob 100/14w; Sailer aaO). Eine endgültige Präklusion des Erben sieht Paragraph 157, Absatz 3, AußStrG nicht vor. Das Unterbleiben einer Erbantrittserklärung binnen der gesetzten Frist hat vielmehr die Wirkung einer Erbsentschlagung, die aber durch Nachholung der Erbantrittserklärung aufgehoben werden kann. Das ist gemäß Paragraph 164, Absatz eins, AußStrG nur so lange möglich, als das Gericht nicht an einen gefassten Beschluss über die Einantwortung gebunden ist (vergleiche 6 Ob 3/09y EF-Z 2010/18, 34 [Volgger]; 5 Ob 24/09d; 4 Ob 224/12p; 5 Ob 167/14s EF-Z 2015/76, 134 [A. Tschugguel] = iFamZ 2015/113, 135 [Mondel]; RIS-Justiz RS0125147). Ein mit der Erklärung säumiger potenzieller Erbe genießt (vorläufig) keine Parteistellung im Verlassenschaftsverfahren (5 Ob 167/14s mwN; Sailer in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 157, Rz 5). Er ist grundsätzlich - von Ausnahmen abgesehen - von jeder Einflussnahme auf den Gang des Verlassenschaftsverfahrens ausgeschlossen und hat auch keine Rechtsmittellegitimation (10 Ob 13/10z mwN; 4 Ob 85/10v; RIS-Justiz RS0006398,

RS0106608). Erst mit der (nachträglichen) Abgabe der Erbantrittserklärung wird der potenzielle Erbe Partei des Verlassenschaftsverfahrens (4 Ob 85/10v mwN; 6 Ob 100/14w; Sailer aaO).

1.2 Dies entspricht im Wesentlichen der früheren Rechtslage nach den §§ 115 ff AußStrG 1854. Anders als nach geltendem Recht endete die Möglichkeit der Abgabe einer Erbserklärung aber erst mit der Rechtskraft des Einantwortungsbeschlusses (1 Ob 127/71 mwN SZ 44/72; 2 Ob 65/99v; RIS-Justiz RS0007014, RS0007926). Dabei lief für den mit der Erbserklärung säumigen potenziellen Erben - auch im Falle der Zustellung des Beschlusses an ihn (vgl. RIS-Justiz RS0006882) - keine eigene Rechtsmittelfrist. War er vom Erbanfall verständigt worden, musste die Erbserklärung noch vor Ablauf der den Parteien des Verlassenschaftsverfahrens gegen den Einantwortungsbeschluss allenfalls offenstehenden Rechtsmittelfrist bei Gericht eingelangt sein und innerhalb dieser Frist auch Rekurs erhoben werden (SZ 44/72; 7 Ob 293/00i; 1 Ob 145/05p). Diese Grundsätze wurden auch bei Anfechtung (sonstiger) „im Verfahren“ gefasster Beschlüsse angewendet (vgl. SZ 44/72; 1 Ob 96/99w; 6 Ob 153/03y; 3 Ob 218/03k). Bei der gerichtlichen Genehmigung der Veräußerung eines Gegenstands aus dem Verlassenschaftsvermögen handelt es sich um einen solchen Beschluss.

1.2 Dies entspricht im Wesentlichen der früheren Rechtslage nach den Paragraphen 115, ff AußStrG 1854. Anders als nach geltendem Recht endete die Möglichkeit der Abgabe einer Erbserklärung aber erst mit der Rechtskraft des Einantwortungsbeschlusses (1 Ob 127/71 mwN SZ 44/72; 2 Ob 65/99v; RIS-Justiz RS0007014, RS0007926). Dabei lief für den mit der Erbserklärung säumigen potenziellen Erben - auch im Falle der Zustellung des Beschlusses an ihn vergleiche RIS-Justiz RS0006882) - keine eigene Rechtsmittelfrist. War er vom Erbanfall verständigt worden, musste die Erbserklärung noch vor Ablauf der den Parteien des Verlassenschaftsverfahrens gegen den Einantwortungsbeschluss allenfalls offenstehenden Rechtsmittelfrist bei Gericht eingelangt sein und innerhalb dieser Frist auch Rekurs erhoben werden (SZ 44/72; 7 Ob 293/00i; 1 Ob 145/05p). Diese Grundsätze wurden auch bei Anfechtung (sonstiger) „im Verfahren“ gefasster Beschlüsse angewendet vergleiche SZ 44/72; 1 Ob 96/99w; 6 Ob 153/03y; 3 Ob 218/03k). Bei der gerichtlichen Genehmigung der Veräußerung eines Gegenstands aus dem Verlassenschaftsvermögen handelt es sich um einen solchen Beschluss.

1.3 Die erörterte Rechtsprechung ist, soweit sie sich auf die Anfechtung vor der Einantwortung gefasster Beschlüsse bezieht, auch im Anwendungsbereich des AußStrG 2005 unverändert aktuell. Gründe, die gegen diese Auffassung sprechen könnten, werden im Revisionsrekurs nicht aufgezeigt. Sie sind auch nicht ersichtlich. Wird doch durch die Rechtsmittelbefugnis des sich verspätet Erklärenden weder die bereits eingetretene Rechtskraft der vor seiner Erbantrittserklärung ergangenen Beschlüsse angetastet, noch wird der Eintritt der Rechtskraft hinausgezögert, wenn die Erklärung innerhalb einer offenen Rechtsmittelfrist erfolgt. Auch die Zielsetzung des nunmehrigen § 164 AußStrG, ein neuerliches Aufrollen des Abhandlungsverfahrens und Verzögerungen bei der Durchführung des Einantwortungsbeschlusses zu verhindern (Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 164 Rz 11), erfordert nicht, von der bisherigen Rechtsprechung in deren erörterten Anwendungsbereich abzugehen (ähnlich etwa auch die Rechtsmittelbefugnis eines erst im Stadium des Rechtsmittelverfahrens beitretenden Nebenintervenienten; vgl. 3 Ob 45/11f SZ 2011/123; 10 ObS 28/12h; RIS-Justiz RS0122182, RS0127388). Nur der Einantwortungsbeschluss selbst oder an die Einantwortung anknüpfende gesonderte Beschlüsse können zufolge § 164 AußStrG von einer Person, die zum Zeitpunkt des Beschlusses keine Parteistellung hatte, im Rahmen des Außerstreitverfahrens nicht mehr angefochten werden (1 Ob 86/08s; RIS-Justiz RS0123316 [T1]).

1.3 Die erörterte Rechtsprechung ist, soweit sie sich auf die Anfechtung vor der Einantwortung gefasster Beschlüsse bezieht, auch im Anwendungsbereich des AußStrG 2005 unverändert aktuell. Gründe, die gegen diese Auffassung sprechen könnten, werden im Revisionsrekurs nicht aufgezeigt. Sie sind auch nicht ersichtlich. Wird doch durch die Rechtsmittelbefugnis des sich verspätet Erklärenden weder die bereits eingetretene Rechtskraft der vor seiner Erbantrittserklärung ergangenen Beschlüsse angetastet, noch wird der Eintritt der Rechtskraft hinausgezögert, wenn die Erklärung innerhalb einer offenen Rechtsmittelfrist erfolgt. Auch die Zielsetzung des nunmehrigen Paragraph 164, AußStrG, ein neuerliches Aufrollen des Abhandlungsverfahrens und Verzögerungen bei der Durchführung des Einantwortungsbeschlusses zu verhindern (Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 164, Rz 11), erfordert nicht, von der bisherigen Rechtsprechung in deren erörterten Anwendungsbereich abzugehen (ähnlich etwa auch die Rechtsmittelbefugnis eines erst im Stadium des Rechtsmittelverfahrens beitretenden Nebenintervenienten; vergleiche 3 Ob 45/11f SZ 2011/123; 10 ObS 28/12h; RIS-Justiz RS0122182, RS0127388). Nur der Einantwortungsbeschluss selbst oder an die Einantwortung anknüpfende gesonderte Beschlüsse können zufolge Paragraph 164, AußStrG von einer Person, die zum Zeitpunkt des Beschlusses keine Parteistellung hatte, im Rahmen des Außerstreitverfahrens nicht mehr angefochten werden (1 Ob 86/08s; RIS-Justiz RS0123316 [T1]).

1.4 Im vorliegenden Fall hat der Rekurswerber die Erbantrittserklärung am 27. 2. 2014 abgegeben, somit einen Tag vor der Zustellung des erstinstanzlichen Beschlusses an den Verlassenschaftskurator und den weiteren erbantrittserklärten Erben. Da der Beschluss zu diesem Zeitpunkt noch nicht rechtskräftig war, erlangte der Rekurswerber mit seiner Erklärung nicht nur Parteistellung, sondern auch die Rechtsmittellegitimation.

Fraglich könnte allerdings sein, ob er den Rekurs auch rechtzeitig erhoben hat. Durch die Zustellung des Beschlusses an seinen Rechtsfreund am 5. 3. 2014 wurde nach der erörterten Rechtslage keine eigene Rechtsmittelfrist für den Rekurswerber ausgelöst. Er konnte den Rekurs nur innerhalb der den am Verfahren schon Beteiligten offenstehenden Rechtsmittelfrist erheben. Stand diesen Verfahrensbeteiligten aber wegen fehlender Beschwer - zB infolge antragsgemäßer Erledigung bzw Zustimmung zum Antrag - gar kein zulässiges Rechtsmittel mehr zur Verfügung (vgl 6 Ob 645/86 mwN; 2 Ob 65/99v; auch 7 Ob 16/07i; 6 Ob 95/14k; RIS-JustizRS0006471), war nach Zustellung des erstinstanzlichen Beschlusses an sie auch für den Rekurswerber die Erhebung eines Rekurses nicht mehr möglich. Dies trifft hier jedoch aus folgendem Grund nicht zu: Fraglich könnte allerdings sein, ob er den Rekurs auch rechtzeitig erhoben hat. Durch die Zustellung des Beschlusses an seinen Rechtsfreund am 5. 3. 2014 wurde nach der erörterten Rechtslage keine eigene Rechtsmittelfrist für den Rekurswerber ausgelöst. Er konnte den Rekurs nur innerhalb der den am Verfahren schon Beteiligten offenstehenden Rechtsmittelfrist erheben. Stand diesen Verfahrensbeteiligten aber wegen fehlender Beschwer - zB infolge antragsgemäßer Erledigung bzw Zustimmung zum Antrag - gar kein zulässiges Rechtsmittel mehr zur Verfügung vergleiche 6 Ob 645/86 mwN; 2 Ob 65/99v; auch 7 Ob 16/07i; 6 Ob 95/14k; RIS-JustizRS0006471), war nach Zustellung des erstinstanzlichen Beschlusses an sie auch für den Rekurswerber die Erhebung eines Rekurses nicht mehr möglich. Dies trifft hier jedoch aus folgendem Grund nicht zu:

1.5 Zwar stand dem Verlassenschaftskurator keine Rechtsmittelfrist offen, weil der Beschluss zur Gänze seinem Antrag entsprach; ein Rekurs des Kurators wäre mangels Beschwer als unzulässig zurückzuweisen gewesen.

Anderes gilt aber für den erbantrittserklärten Erben, den Bruder des Rekurswerbers. Wohl hat der Verlassenschaftskurator in seinem Bericht vom 21. 2. 2014 behauptet, dieser Erbensprecher habe dem Verkauf ausdrücklich zugestimmt. Einen urkundlichen Nachweis dieser Zustimmung hat er jedoch nicht erbracht. Auch eine unmittelbare aktenkundige Stellungnahme des Erbensprechers zu diesem Thema lag vor der erstinstanzlichen Beschlussfassung nicht vor. Einem Rekurs des Erbensprechers hätte die Beschwer daher nicht abgesprochen werden können. Die dem Erbensprecher deshalb offenstehende Rechtsmittelfrist, die mit der Zustellung am 28. 2. 2014 zu laufen begann, hat aber der Rekurswerber fristgerecht genützt, indem er am 10. 3. 2014 Rekurs erhob.

1.6 Das Rekursgericht hat somit den zulässigen und rechtzeitigen Rekurs zutreffend meritorisch erledigt.

2. Genehmigung des Verkaufs:

2.1 Gemäß § 810 Abs 1 erster Satz ABGB idF FamErbRÄG 2004BGBl I 2004/58 hat der Erbe, der bei Antretung der Erbschaft sein Erbrecht hinreichend ausweist, das Recht, das Verlassenschaftsvermögen zu benützen, zu verwalten und die Verlassenschaft zu vertreten, solange das Verlassenschaftsgericht nichts anderes anordnet. Eine solche Anordnung kann in der Bestellung eines Verlassenschaftskurators bestehen (vgl 9 Ob 35/14h EF-Z 2014/139, 226 [A. Tschugguel] = iFamZ 2014/235, 312 [Mondel] = EvBl 2014/153, 1082 [Verweijen]), dessen - uU eingeschränkter - Wirkungskreis sich aus dem Bestellungsgrund und der Festlegung seiner Befugnisse durch das Verlassenschaftsgericht ergibt (vgl Mondel, Kuratoren im österreichischen Recht² [2013] Rz 7/96).

2.1 Gemäß Paragraph 810, Absatz eins, erster Satz ABGB in der Fassung FamErbRÄG 2004 BGBl I 2004/58 hat der Erbe, der bei Antretung der Erbschaft sein Erbrecht hinreichend ausweist, das Recht, das Verlassenschaftsvermögen zu benützen, zu verwalten und die Verlassenschaft zu vertreten, solange das Verlassenschaftsgericht nichts anderes anordnet. Eine solche Anordnung kann in der Bestellung eines Verlassenschaftskurators bestehen vergleiche 9 Ob 35/14h EF-Z 2014/139, 226 [A. Tschugguel] = iFamZ 2014/235, 312 [Mondel] = EvBl 2014/153, 1082 [Verweijen]), dessen - uU eingeschränkter - Wirkungskreis sich aus dem Bestellungsgrund und der Festlegung seiner Befugnisse durch das Verlassenschaftsgericht ergibt vergleiche Mondel, Kuratoren im österreichischen Recht² [2013] Rz 7/96).

Hier hat das Erstgericht, obwohl damals die Voraussetzungen des § 157 Abs 4 AußStrG vorlagen, den Verlassenschaftskurator zunächst nur zur Vornahme einer einzelnen dringenden Verwaltungsmaßnahme („Prüfung und Erteilung einer allfälligen Zustimmungserklärung für die Erteilung einer wasser- und naturschutzrechtlichen Bewilligung“) bestellt und - nach mittlerweileiger Erbantrittserklärung eines der Söhne - den Wirkungskreis des Kurators zur Vornahme einer weiteren einzelnen Verwaltungsmaßnahme erweitert, die aus Sicht der Verlassenschaft allerdings

keineswegs dringend war. Auf welcher Rechtsgrundlage diese Erweiterung des Wirkungskreises beruhte, geht aus dem erstgerichtlichen Beschluss nicht hervor. Hier hat das Erstgericht, obwohl damals die Voraussetzungen des Paragraph 157, Absatz 4, AußStrG vorlagen, den Verlassenschaftskurator zunächst nur zur Vornahme einer einzelnen dringenden Verwaltungsmaßnahme („Prüfung und Erteilung einer allfälligen Zustimmungserklärung für die Erteilung einer wasser- und naturschutzrechtlichen Bewilligung“) bestellt und - nach mittlerweiliger Erbantrittserklärung eines der Söhne - den Wirkungskreis des Kurators zur Vornahme einer weiteren einzelnen Verwaltungsmaßnahme erweitert, die aus Sicht der Verlassenschaft allerdings keineswegs dringend war. Auf welcher Rechtsgrundlage diese Erweiterung des Wirkungskreises beruhte, geht aus dem erstgerichtlichen Beschluss nicht hervor.

2.2 § 810 Abs 2 ABGB trifft Anordnungen, in welchen Fällen Verwaltungs- und Vertretungsmaßnahmen zu ihrer Wirksamkeit der gerichtlichen Genehmigung bedürfen und wann diese zu erteilen ist. Danach bedürfen Verwaltungs- und Vertretungshandlungen vor Abgabe von Erbantrittserklärungen zur gesamten Verlassenschaft sowie alle Veräußerungen von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen der Genehmigung des Verlassenschaftsgerichts, wenn sie nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehören. 2.2 Paragraph 810, Absatz 2, ABGB trifft Anordnungen, in welchen Fällen Verwaltungs- und Vertretungsmaßnahmen zu ihrer Wirksamkeit der gerichtlichen Genehmigung bedürfen und wann diese zu erteilen ist. Danach bedürfen Verwaltungs- und Vertretungshandlungen vor Abgabe von Erbantrittserklärungen zur gesamten Verlassenschaft sowie alle Veräußerungen von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen der Genehmigung des Verlassenschaftsgerichts, wenn sie nicht zum ordentlichen Wirtschaftsbetrieb gehören.

Nach Vorliegen von Erbantrittserklärungen zur gesamten Verlassenschaft bedürfen demnach auch Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung keiner gerichtlichen Genehmigung mehr. Anderes gilt lediglich für die Veräußerung von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen (RIS-Justiz RS0122155). Die Veräußerung von Nachlassliegenschaften bedarf aus diesem Grund der gerichtlichen Genehmigung (2 Ob 148/10v mwN SZ 2011/10; Welser in Rummel, ABGB4 § 810 Rz 15). Nach § 810 Abs 2 zweiter Satz ABGB ist die Genehmigung zu versagen, wenn die Handlung für die Verlassenschaft offenbar nachteilig ist (vgl 4 Ob 34/12x [Schenkung] iFamZ 2012/157, 210 [W. Tschugguel] = NZ 2012/113, 305 [Bittner]). Nach Vorliegen von Erbantrittserklärungen zur gesamten Verlassenschaft bedürfen demnach auch Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung keiner gerichtlichen Genehmigung mehr. Anderes gilt lediglich für die Veräußerung von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen (RIS-Justiz RS0122155). Die Veräußerung von Nachlassliegenschaften bedarf aus diesem Grund der gerichtlichen Genehmigung (2 Ob 148/10v mwN SZ 2011/10; Welser in Rummel, ABGB4 Paragraph 810, Rz 15). Nach Paragraph 810, Absatz 2, zweiter Satz ABGB ist die Genehmigung zu versagen, wenn die Handlung für die Verlassenschaft offenbar nachteilig ist vergleiche 4 Ob 34/12x [Schenkung] iFamZ 2012/157, 210 [W. Tschugguel] = NZ 2012/113, 305 [Bittner]).

2.3 In der Entscheidung 1 Ob 245/12d EF-Z 2014/56, 87 [A.Tschugguel] = iFamZ 2014/68, 84 [Mondel] = GesRZ 2014, 248 [Enzinger] befasste sich der Oberste Gerichtshof mit der Frage, ob die Kriterien des § 810 Abs 2 ABGB auch im Falle der Vertretung der Verlassenschaft durch einen Kurator (in casu: Verlassenschafts- und Separationskurator) zu gelten haben. Gegenstand des Genehmigungsverfahrens war das auf eine Änderung des Gesellschaftsvertrags abzielende Stimmverhalten des Kurators in der Generalversammlung einer GmbH. Der 1. Senat führte aus, dass die Genehmigungsbedürftigkeit in solchen Fällen über die Veräußerung von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen hinausgehe und auch sonstige den ordentlichen Wirtschaftsbetrieb überschreitende Vertretungshandlungen erfasse. Eine weitergehende Überprüfungspflicht durch das Gericht sei vor allem deshalb gerechtfertigt, weil es ja nicht um Vertretungshandlungen des Erben selbst gehe, dem im Regelfall unterstellt werden könne, er werde schon im eigenen Interesse kein ungünstiges Geschäft abschließen, und der letztlich die nachteiligen Folgen seiner Vertretungshandlungen als Gesamtrechtsnachfolger selbst zu tragen habe. In diesem Sinn werde daher auch die Auffassung vertreten, dass die Rechte des Verlassenschaftskurators nicht so weit reichen würden wie die der Erben nach § 810 ABGB; er bedürfe zu außerordentlichen Verwaltungsmaßnahmen grundsätzlich der gerichtlichen Zustimmung. Für Vertretungshandlungen des Kurators sei daher nicht die - auf die Vertretung durch die Erben (Gesamtrechtsnachfolger) zugeschnittene - Regelung des § 810 Abs 2 ABGB einschlägig, sondern vielmehr § 167 Abs 3 ABGB idF KindNamRÄG 2013 BGBl I 2013/15 (sinngemäß) anzuwenden, der die Fremdvertretung nicht (ausreichend) Geschäftsfähiger regle. Solange der Kurator den Nachlass bzw die Separationsmasse vertrete, könne er im Rahmen der ordentlichen Verwaltung die notwendigen Vertretungsmaßnahmen selbständig setzen; darüber hinausgehende Verwaltungs- und Vertretungshandlungen bedürften iSd § 167 Abs 3 ABGB idF KindNamRÄG 2013 (vorher: § 154 Abs 3

ABGB) der Genehmigung des (Verlassenschafts-)Gerichts, die dann zu versagen sei, wenn die Handlung - wie im Anlassfall - für die Verlassenschaft nicht von Vorteil sei.^{2.3} In der Entscheidung 1 Ob 245/12d EF-Z 2014/56, 87 [A.Tschugguel] = iFamZ 2014/68, 84 [Mondel] = GesRZ 2014, 248 [Enzinger] befasste sich der Oberste Gerichtshof mit der Frage, ob die Kriterien des Paragraph 810, Absatz 2, ABGB auch im Falle der Vertretung der Verlassenschaft durch einen Kurator (in casu: Verlassenschafts- und Separationskurator) zu gelten haben. Gegenstand des Genehmigungsverfahrens war das auf eine Änderung des Gesellschaftsvertrags abzielende Stimmverhalten des Kurators in der Generalversammlung einer GmbH. Der 1. Senat führte aus, dass die Genehmigungsbedürftigkeit in solchen Fällen über die Veräußerung von Gegenständen aus dem Verlassenschaftsvermögen hinausgehe und auch sonstige den ordentlichen Wirtschaftsbetrieb überschreitende Vertretungshandlungen erfasse. Eine weitergehende Überprüfungspflicht durch das Gericht sei vor allem deshalb gerechtfertigt, weil es ja nicht um Vertretungshandlungen des Erben selbst gehe, dem im Regelfall unterstellt werden könne, er werde schon im eigenen Interesse kein ungünstiges Geschäft abschließen, und der letztlich die nachteiligen Folgen seiner Vertretungshandlungen als Gesamtrechtsnachfolger selbst zu tragen habe. In diesem Sinn werde daher auch die Auffassung vertreten, dass die Rechte des Verlassenschaftskurators nicht so weit reichen würden wie die der Erben nach Paragraph 810, ABGB; er bedürfe zu außerordentlichen Verwaltungsmaßnahmen grundsätzlich der gerichtlichen Zustimmung. Für Vertretungshandlungen des Kurators sei daher nicht die - auf die Vertretung durch die Erben (Gesamtrechtsnachfolger) zugeschnittene - Regelung des Paragraph 810, Absatz 2, ABGB einschlägig, sondern vielmehr Paragraph 167, Absatz 3, ABGB in der Fassung KindNamRÄG 2013 BGBl I 2013/15 (sinngemäß) anzuwenden, der die Fremdvertretung nicht (ausreichend) Geschäftsfähiger regle. Solange der Kurator den Nachlass bzw die Separationsmasse vertrete, könne er im Rahmen der ordentlichen Verwaltung die notwendigen Vertretungsmaßnahmen selbständig setzen; darüber hinausgehende Verwaltungs- und Vertretungshandlungen bedürften iSd Paragraph 167, Absatz 3, ABGB in der Fassung KindNamRÄG 2013 (vorher: Paragraph 154, Absatz 3, ABGB) der Genehmigung des (Verlassenschafts-)Gerichts, die dann zu versagen sei, wenn die Handlung - wie im Anlassfall - für die Verlassenschaft nicht von Vorteil sei.

2.4 Diese Entscheidung und ihre Begründung wurden von den genannten Glossatoren unterschiedlich bewertet. Während ihr A. Tschugguel uneingeschränkt zustimmte, bemängelte Mondel die unmittelbare Bezugnahme auf § 167 Abs 3 ABGB als „dogmatischen Fehlgriff“, dem „entschieden entgegenzutreten“ sei. Richtigerweise biete § 810 ABGB den einzigen Vergleichsmaßstab, um Verwaltungs- und Vertretungsmaßnahmen des Verlassenschaftskurators gesetzlich „bestmöglich festzumachen“ (idS auch Mondel, Kuratoren Rz 7/80, 7/113 und 7/117; vgl aber auch Rz 7/86 [„im Interesse der Verlassenschaft“] und 7/87 [„Beachtung des Vorteils der Verlassenschaft“ als ausschließlicher Gesichtspunkt]), wobei eine analoge Heranziehung der Prinzipien des § 167 ABGB ja nicht ausgeschlossen sei. Davon abgesehen sei aber dem Ergebnis der Entscheidung zuzustimmen. Enzinger kritisierte wiederum gerade dieses Ergebnis mit Ausführungen zur Interessenlage bei der Separationskuratel.^{2.4} Diese Entscheidung und ihre Begründung wurden von den genannten Glossatoren unterschiedlich bewertet. Während ihr A. Tschugguel uneingeschränkt zustimmte, bemängelte Mondel die unmittelbare Bezugnahme auf Paragraph 167, Absatz 3, ABGB als „dogmatischen Fehlgriff“, dem „entschieden entgegenzutreten“ sei. Richtigerweise biete Paragraph 810, ABGB den einzigen Vergleichsmaßstab, um Verwaltungs- und Vertretungsmaßnahmen des Verlassenschaftskurators gesetzlich „bestmöglich festzumachen“ (idS auch Mondel, Kuratoren Rz 7/80, 7/113 und 7/117; vergleiche aber auch Rz 7/86 [„im Interesse der Verlassenschaft“] und 7/87 [„Beachtung des Vorteils der Verlassenschaft“ als ausschließlicher Gesichtspunkt]), wobei eine analoge Heranziehung der Prinzipien des Paragraph 167, ABGB ja nicht ausgeschlossen sei. Davon abgesehen sei aber dem Ergebnis der Entscheidung zuzustimmen. Enzinger kritisierte wiederum gerade dieses Ergebnis mit Ausführungen zur Interessenlage bei der Separationskuratel.

In der gängigen Kommentarliteratur fanden die zitierte Entscheidung und die dazu ergangenen Äußerungen keinen nennenswerten Widerhall. Allerdings wurde schon vor dieser Entscheidung in der Lehre auch die Meinung vertreten, dass der Verlassenschaftskurator für Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung generell eine gerichtliche Genehmigung benötigt (Spruzina in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.01 § 810 Rz 12). Laut Eccher (in Schwimann, ABGB4 III Rz 11) bestehen die Befugnisse des Verlassenschaftskurators allgemein darin, die Interessen der Verlassenschaft wahrzunehmen. Die Veräußerung von Verlassenschaftsgegenständen durch den Verlassenschaftskurator soll nach der - auf älterer Judikatur beruhenden - Meinung Welsers (in Rummel, ABGB4 § 810 Rz 32) nur dann zu genehmigen sein, wenn das wirtschaftliche Ergebnis für den Nachlass günstig ist. In der gängigen Kommentarliteratur fanden die zitierte Entscheidung und die dazu ergangenen Äußerungen keinen nennenswerten Widerhall. Allerdings wurde schon

vor dieser Entscheidung in der Lehre auch die Meinung vertreten, dass der Verlassenschaftskurator für Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung generell eine gerichtliche Genehmigung benötigt (Spruzina in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.01 Paragraph 810, Rz 12). Laut Eccher (in Schwimann, ABGB4 römisch drei Rz 11) bestehen die Befugnisse des Verlassenschaftskurators allgemein darin, die Interessen der Verlassenschaft wahrzunehmen. Die Veräußerung von Verlassenschaftsgegenständen durch den Verlassenschaftskurator soll nach der - auf älterer Judikatur beruhenden - Meinung Welsers (in Rummel, ABGB4 Paragraph 810, Rz 32) nur dann zu genehmigen sein, wenn das wirtschaftliche Ergebnis für den Nachlass günstig ist.

2.5 Der Oberste Gerichtshof ist zuletzt in 6 Ob 204/14i ohne nähere Auseinandersetzung mit der Kritik Mondels (jedoch unter Hinweis auf dessen Ausführungen in Kuratoren Rz 7/86 ff) den Grundsätzen der Entscheidung 1 Ob 245/12d gefolgt (vgl. RIS-Justiz RS0129074). Nach dem relevanten Sachverhalt hatte der Verlassenschaftskurator eine zu einem Erbhof gehörende Liegenschaft veräußert. Der 6. Senat bejahte den Vorteil des Rechtsgeschäfts für die Verlassenschaft im Hinblick auf fehlende liquide Mittel und die drohende Zwangsversteigerung. Der Genehmigung der Veräußerung stehe unter den konkreten Umständen auch das Anerbenrecht nicht entgegen. Gläubiger des Erblassers und des Nachlasses seien nicht gehindert, ihre Forderungen auf einem Weg durchzusetzen, der zur Zerschlagung des Erbhofs führe.

2.5 Der Oberste Gerichtshof ist zuletzt in 6 Ob 204/14i ohne nähere Auseinandersetzung mit der Kritik Mondels (jedoch unter Hinweis auf dessen Ausführungen in Kuratoren Rz 7/86 ff) den Grundsätzen der Entscheidung 1 Ob 245/12d gefolgt (vergleiche RIS-Justiz RS0129074). Nach dem relevanten Sachverhalt hatte der Verlassenschaftskurator eine zu einem Erbhof gehörende Liegenschaft veräußert. Der 6. Senat bejahte den Vorteil des Rechtsgeschäfts für die Verlassenschaft im Hinblick auf fehlende liquide Mittel und die drohende Zwangsversteigerung. Der Genehmigung der Veräußerung stehe unter den konkreten Umständen auch das Anerbenrecht nicht entgegen. Gläubiger des Erblassers und des Nachlasses seien nicht gehindert, ihre Forderungen auf einem Weg durchzusetzen, der zur Zerschlagung des Erbhofs führe.

2.6 Soweit es um die in § 810 Abs 2 erster Satz ABGB geregelte Genehmigungsbedürftigkeit von Verwaltungs- und Vertretungshandlungen des Verlassenschaftskurators geht, kann die Kritik Mondels an der neueren Rechtsprechung auf sich beruhen, weil die hier gegenständliche Veräußerung von Teilen einer Nachlassliegenschaft durch den Kurator jedenfalls der gerichtlichen Genehmigung bedarf (so auch Mondel, Kuratoren Rz 7/115).

2.6 Soweit es um die in Paragraph 810, Absatz 2, erster Satz ABGB geregelte Genehmigungsbedürftigkeit von Verwaltungs- und Vertretungshandlungen des Verlassenschaftskurators geht, kann die Kritik Mondels an der neueren Rechtsprechung auf sich beruhen, weil die hier gegenständliche Veräußerung von Teilen einer Nachlassliegenschaft durch den Kurator jedenfalls der gerichtlichen Genehmigung bedarf (so auch Mondel, Kuratoren Rz 7/115).

Was die mit § 810 Abs 2 zweiter Satz ABGB angesprochene Genehmigungsfähigkeit anlangt, schließt sich der erkennende (Fach-)Senat jedoch der zitierten jüngeren Rechtsprechung an, wonach eine analoge Anwendung dieser Bestimmung auf die Handlungen des Verlassenschaftskurators abzulehnen und stattdessen § 167 Abs 3 ABGB sinngemäß heranzuziehen ist. Demnach können Handlungen des Kurators nur dann genehmigt werden, wenn sie im Interesse der Verlassenschaft liegen, für diese also von Vorteil sind. Hingegen genügt es nicht, wenn diese Handlungen für die Verlassenschaft nur „nicht offenbar nachteilig“ sind. Dies beruht auf folgenden Erwägungen: Was die mit Paragraph 810, Absatz 2, zweiter Satz ABGB angesprochene Genehmigungsfähigkeit anlangt, schließt sich der erkennende (Fach-)Senat jedoch der zitierten jüngeren Rechtsprechung an, wonach eine analoge Anwendung dieser Bestimmung auf die Handlungen des Verlassenschaftskurators abzulehnen und stattdessen Paragraph 167, Absatz 3, ABGB sinngemäß heranzuziehen ist. Demnach können Handlungen des Kurators nur dann genehmigt werden, wenn sie im Interesse der Verlassenschaft liegen, für diese also von Vorteil sind. Hingegen genügt es nicht, wenn diese Handlungen für die Verlassenschaft nur „nicht offenbar nachteilig“ sind. Dies beruht auf folgenden Erwägungen:

2.7 Wie der 1. Senat bereits überzeugend herausgearbeitet hat, ist § 810 Abs 2 zweiter Satz ABGB auf die Interessenlage der verwaltenden Erben (der künftigen Gesamtrechtsnachfolger des Erblassers) zugeschnitten. A. Tschugguel hat dazu (in EF-Z 2014/56) zutreffend angemerkt, dass sich aus dem Wesen der Verlassenschaftskuratel ein spezieller, engerer Maßstab ergibt, der insbesondere in der von vornherein begrenzten Tätigkeit des Kurators gründet und über den eigentlichen Zweck der Verlassenschaftskuratel, nämlich der Überbrückung einer Vertretungslücke, hinausschießende Vertretungshandlungen vermeiden soll. Wie der genannte Autor sieht auch der erkennende Senat keinen Anlass, dem Verlassenschaftskurator zu gestatten, das Schicksal des Nachlasses nachhaltig zu gestalten oder endgültige Weichen für die Zukunft zu stellen. Der Verlassenschaftskurator soll dem Erben möglichst

nicht vorgreifen, die Interessen Dritter sind hintanzustellen. 2.7 Wie der 1. Senat bereits überzeugend herausgearbeitet hat, ist Paragraph 810, Absatz 2, zweiter Satz ABGB auf die Interessenlage der verwaltenden Erben (der künftigen Gesamtrechtsnachfolger des Erblassers) zugeschnitten. A. Tschugguel hat dazu (in EF-Z 2014/56) zutreffend angemerkt, dass sich aus dem Wesen der Verlassenschaftskuratel ein spezieller, engerer Maßstab ergibt, der insbesondere in der von vornherein begrenzten Tätigkeit des Kurators gründet und über den eigentlichen Zweck der Verlassenschaftskuratel, nämlich der Überbrückung einer Vertretungslücke, hinausschießende Vertretungshandlungen vermeiden soll. Wie der genannte Autor sieht auch der erkennende Senat keinen Anlass, dem Verlassenschaftskurator zu gestatten, das Schicksal des Nachlasses nachhaltig zu gestalten oder endgültige Weichen für die Zukunft zu stellen. Der Verlassenschaftskurator soll dem Erben möglichst nicht vorgreifen, die Interessen Dritter sind hintanzustellen.

Da die Gesetzesmaterialien für die Unterscheidung zwischen ordentlichem und außerordentlichem Wirtschaftsbetrieb die Regelung des (nunmehr) § 167 Abs 3 ABGB heranziehen (ErlRV 471 BlgNR XXII. GP 32), liegt es nahe, auf die dazu ergangene Rechtsprechung zurückzugreifen und diese sinngemäß, dh in Beachtung der Interessen der Verlassenschaft, aber auch und vor allem jener der Erbensprecher sowie - je nach Lage des Einzelfalls - auch weiterer Verfahrensbeteiligter auf die Frage der Genehmigungsfähigkeit von Verwaltungsmaßnahmen des außerordentlichen Wirtschaftsbetriebs anzuwenden. Stets ist zu bedenken, dass der Verlassenschaftskurator materiell diejenigen vertritt, die sich letztlich als wahre Erben herausstellen werden (vgl 1 Ob 245/12d mwN; Mondel, Kuratoren Rz 7/75 und Rz 7/87). Da die Gesetzesmaterialien für die Unterscheidung zwischen ordentlichem und außerordentlichem Wirtschaftsbetrieb die Regelung des (nunmehr) Paragraph 167, Absatz 3, ABGB heranziehen (ErlRV 471 BlgNR römisch 22. Gesetzgebungsperiode 32), liegt es nahe, auf die dazu ergangene Rechtsprechung zurückzugreifen und diese sinngemäß, dh in Beachtung der Interessen der Verlassenschaft, aber auch und vor allem jener der Erbensprecher sowie - je nach Lage des Einzelfalls - auch weiterer Verfahrensbeteiligter auf die Frage der Genehmigungsfähigkeit von Verwaltungsmaßnahmen des außerordentlichen Wirtschaftsbetriebs anzuwenden. Stets ist zu bedenken, dass der Verlassenschaftskurator materiell diejenigen vertritt, die sich letztlich als wahre Erben herausstellen werden (vergleiche 1 Ob 245/12d mwN; Mondel, Kuratoren Rz 7/75 und Rz 7/87).

Im Hinblick auf § 223 ABGB idF KindNamRÄG 2013 (früher § 232 ABGB), der kraft des Verweises in § 275 Abs 3 ABGB auch für Kuratoren gilt, darf die Veräußerung von Liegenschaften nach § 167 Abs 3 ABGB nur genehmigt werden, wenn sie zum offenbaren Vorteil des Pflegebefohlenen erfolgt (vgl 1 Ob 127/05s; 4 Ob 64/15p; RIS-Justiz RS0048176, RS0081747). An diesem strengen Maßstab hat sich auch die Genehmigungsfähigkeit der Veräußerung von Liegenschaften aus dem Verlassenschaftsvermögen durch den Verlassenschaftskurator zu orientieren. Im Hinblick auf Paragraph 223, ABGB in der Fassung KindNamRÄG 2013 (früher Paragraph 232, ABGB), der kraft des Verweises in Paragraph 275, Absatz 3, ABGB auch für Kuratoren gilt, darf die Veräußerung von Liegenschaften nach Paragraph 167, Absatz 3, ABGB nur genehmigt werden, wenn sie zum offenbaren Vorteil des Pflegebefohlenen erfolgt (vergleiche 1 Ob 127/05s; 4 Ob 64/15p; RIS-Justiz RS0048176, RS0081747). An diesem strengen Maßstab hat sich auch die Genehmigungsfähigkeit der Veräußerung von Liegenschaften aus dem Verlassenschaftsvermögen durch den Verlassenschaftskurator zu orientieren.

2.8 Im konkreten Fall ist ein offenkundiger Vorteil des Veräußerungsgeschäfts für die Verlassenschaft nicht erkennbar. Wie der Kurator berichtete, war die Veräußerung im Interesse der Verlassenschaft keineswegs erforderlich, vielmehr ist die Eigentümerin des Nachbargrundstücks mit ihrem Kaufwunsch an ihn herangetreten. Umstände, wie sie in der Entscheidung 6 Ob 204/14i zu berücksichtigen waren, lagen hier also nicht vor. Isoliert betrachtet mag auch die vom Kurator behauptete Günstigkeit des Geschäfts zutreffen (obzwar der laut erstem Bericht angebotene Kaufpreis von 100 EUR pro m² ohne nähere Erklärung auf letztlich 84 EUR pro m² verringert wurde), der dadurch erzielte Vorteil fiel aber angesichts der Dimension der Gesamtliegenschaft kaum ins Gewicht. Dabei ist zu bedenken, dass ein geschlossener Hof im Sinn der Tiroler HöfeG mit der im Verlassenschaftsverfahren durchzuführenden Erbteilung (vgl § 20 hier iVm § 26 Abs 2 Tiroler HöfeG) aus der Verlassenschaft ausscheidet und eine Sondermasse bildet, die möglichst ungeschmälert und ungeteilt auf einen würdigen Nachfolger übergehen soll (vgl 6 Ob 2/86; 6 Ob 15/86; 6 Ob 108/97v). 2.8 Im konkreten Fall ist ein offenkundiger Vorteil des Veräußerungsgeschäfts für die Verlassenschaft nicht erkennbar. Wie der Kurator berichtete, war die Veräußerung im Interesse der Verlassenschaft keineswegs erforderlich, vielmehr ist die Eigentümerin des Nachbargrundstücks mit ihrem Kaufwunsch an ihn herangetreten. Umstände, wie sie in der Entscheidung 6 Ob 204/14i zu berücksichtigen waren, lagen hier also nicht vor. Isoliert betrachtet mag auch die vom Kurator behauptete Günstigkeit des Geschäfts zutreffen (obzwar der laut erstem Bericht angebotene Kaufpreis

von 100 EUR pro m² ohne nähere Erklärung auf letztlich 84 EUR pro m² verringert wurde), der dadurch erzielte Vorteil fiel aber angesichts der Dimension der Gesamtliegenschaft kaum ins Gewicht. Dabei ist zu bedenken, dass ein geschlossener Hof im Sinn der Tiroler HöfeG mit der im Verlassenschaftsverfahren durchzuführenden Erbteilung vergleiche Paragraph 20, hier in Verbindung mit Paragraph 26, Absatz 2, Tiroler HöfeG) aus der Verlassenschaft ausscheidet und eine Sondermasse bildet, die möglichst ungeschmälert und ungeteilt auf einen würdigen Nachfolger übergehen soll vergleiche 6 Ob 2/86; 6 Ob 15/86; 6 Ob 108/97v).

Es wird auch nicht verkannt, dass sich der Kurator auf die - wenngleich im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Beschlusses nicht bescheinigte (siehe 1.5) - Zustimmung des bis dahin einzigen erbantrittserklärten Erben stützte, während den anderen potenziellen Erben (noch) keine Parteistellung zugekommen ist. Auf die Meinung dieses Erbensprechers allein konnte es aber nicht ankommen, zumal die Bemühungen des Gerichtskommissärs, mit den Hinterbliebenen eine einvernehmliche Lösung für die Hofübernahme zu finden, aktenkundig waren und der Gerichtskommissär weitere Besprechungen ausdrücklich für notwendig hielt (ON 37). Als Ausfluss des Grundsatzes, dass der Verlassenschaftskurator im Ergebnis materiell für diejenigen handelt, die sich später als wahre Erben herausstellen, hatte er ebenso die Meinung der ihm bekannten weiteren potenziellen Erben zu berücksichtigen (vgl Mondel, Kuratoren Rz 7/87; Bittner/Hawel in Gruber/Kalss/Müller/Schauer, Vermögensnachfolge [2010] § 10 Rz 67), die ihm jedoch (offensichtlich) keine Zustimmung signalisierten. Es wird auch nicht verkannt, dass sich der Kurator auf die - wenngleich im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Beschlusses nicht bescheinigte (siehe 1.5) - Zustimmung des bis dahin einzigen erbantrittserklärten Erben stützte, während den anderen potenziellen Erben (noch) keine Parteistellung zugekommen ist. Auf die Meinung dieses Erbensprechers allein konnte es aber nicht ankommen, zumal die Bemühungen des Gerichtskommissärs, mit den Hinterbliebenen eine einvernehmliche Lösung für die Hofübernahme zu finden, aktenkundig waren und der Gerichtskommissär weitere Besprechungen ausdrücklich für notwendig hielt (ON 37). Als Ausfluss des Grundsatzes, dass der Verlassenschaftskurator im Ergebnis materiell für diejenigen handelt, die sich später als wahre Erben herausstellen, hatte er ebenso die Meinung der ihm bekannten weiteren potenziellen Erben zu berücksichtigen vergleiche Mondel, Kuratoren Rz 7/87; Bittner/Hawel in Gruber/Kalss/Müller/Schauer, Vermögensnachfolge [2010] Paragraph 10, Rz 67), die ihm jedoch (offensichtlich) keine Zustimmung signalisierten.

2.9 Zusammenfassend bleibt somit festzuhalten, dass bei der Verwertung von Verlassenschaftsvermögen durch den Verlassenschaftskurator im Zweifel eine restriktive Beurteilung geboten ist, da diese letztlich den Erben (hier dem Hofübernehmer) überlassen werden soll (idS auch Mondel, Kuratoren Rz 7/88). Erfolgt die Veräußerung von Grundflächen (hier als Teil eines geschlossenen Hofes) nicht zum offenbaren Vorteil der Verlassenschaft, ist ihr die Genehmigung zu versagen.

2.10 Die dem Kaufvertrag die Genehmigung versagende Entscheidung des Rekursgerichts ist somit nicht zu beanstanden. Das gilt auch für die Beseitigung der nur auf diesen Verkauf bezogenen Erweiterung des Wirkungskreises des Verlassenschaftskurators.

Unter diesen Umständen bedarf es keines weiteren Eingehens auf die in der Entscheidung 3 Ob 142/10z aufgeworfene, aber dort offen gelassene Frage, ob die Regelung des § 810 Abs 3 ABGB der Genehmigung eines Veräußerungsgeschäfts auch dann entgegensteht, wenn - wie hier - eine Nachlassliegenschaft zwar nicht inventarisiert, aber auch ihre Schätzung nicht beantragt wurde und ihr Einheitswert bereits aktenkundig ist (vgl die Bewertungsvorschrift des § 167 Abs 2 AußStrG; zu deren Beachtlichkeit bei geschlossenen Höfen Kathrein; Anerbenrecht [1990] C § 21 Anm 1). Unter diesen Umständen bedarf es keines weiteren Eingehens auf die in der Entscheidung 3 Ob 142/10z aufgeworfene, aber dort offen gelassene Frage, ob die Regelung des Paragraph 810, Absatz 3, ABGB der Genehmigung eines Veräußerungsgeschäfts auch dann entgegensteht, wenn - wie hier - eine Nachlassliegenschaft zwar nicht inventarisiert, aber auch ihre Schätzung nicht beantragt wurde und ihr Einheitswert bereits aktenkundig ist vergleiche die Bewertungsvorschrift des Paragraph 167, Absatz 2, AußStrG; zu deren Beachtlichkeit bei geschlossenen Höfen Kathrein; Anerbenrecht [1990] C Paragraph 21, Anmerkung eins,).

3. Ergebnis:

Dem Revisionsrekurs des Verlassenschaftskurators war aus den angeführten Gründen ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 185 AußStrG, wonach im Verlassenschaftsverfahren - außer im Verfahren über das Erbrecht - kein Ersatz von Vertretungskosten zu leisten ist. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 185, AußStrG, wonach im Verlassenschaftsverfahren - außer im Verfahren über das Erbrecht - kein Ersatz von

Vertretungskosten zu leisten ist.

Textnummer

E112528

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0020OB00045.15D.0909.000

Im RIS seit

06.11.2015

Zuletzt aktualisiert am

07.09.2021

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at