

TE OGH 2011/11/8 3Ob174/11a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.11.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Neumayr, die Hofrätin Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Verlassenschaftssache nach der am 12. Juni 2010 verstorbenen Maria E*****, wegen Feststellung des Erbrechts, über den Rekurs der erblichen Nichte Johanna H*****, vertreten durch Dr. Gottfried Reif, Rechtsanwalt in Judenburg, gegen den Beschluss des Landesgerichts Leoben als Rekursgericht vom 28. Juni 2011, GZ 2 R 172/11k-70, womit infolge Rekurses der erblichen Nichte der Beschluss des Bezirksgerichts Knittelfeld vom 4. Mai 2011, GZ 4 A 178/10x-64, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Der Antrag auf Zuspruch der Kosten der Revisionsrekursbeantwortung wird abgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Den Gegenstand des hier zu entscheidenden Erbrechtsverfahrens bilden die zwei Fragen:

a. Ob der von § 579 Satz 3 ABGB verlangte, auf die Zeugeneigenschaft hinweisende Zusatz bei der Unterschrift der Zeugen am fremdhändigen Testament auch „bildlich, also durch die räumliche Gestaltung“ bei klarer Trennung der unstrittig von den Zeugen stammenden Unterschriften von jener der Erblasserin erfolgen kann; a. Ob der von Paragraph 579, Satz 3 ABGB verlangte, auf die Zeugeneigenschaft hinweisende Zusatz bei der Unterschrift der Zeugen am fremdhändigen Testament auch „bildlich, also durch die räumliche Gestaltung“ bei klarer Trennung der unstrittig von den Zeugen stammenden Unterschriften von jener der Erblasserin erfolgen kann;

b. ob eine Notsituation iSd § 597 Abs 1 ABGB idF FamErbRÄG 2004, BGBl I 2004/58, bei der Verfassung des Testaments vom 20. März 2010 vorlag und deshalb von einem gültigen mündlichen Nottestament auszugehen ist. b. ob eine Notsituation iSd Paragraph 597, Absatz eins, ABGB in der Fassung FamErbRÄG 2004, BGBl I 2004/58, bei der Verfassung des Testaments vom 20. März 2010 vorlag und deshalb von einem gültigen mündlichen Nottestament auszugehen ist.

Beide Fragen wurden von den Vorinstanzen verneint. Das Rekursgericht erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu vergleichbaren Fällen nicht veröffentlicht sei.

Die Revisionsrekurswerberin strebt die Bejahung der beiden Fragen an, es gelingt ihr aber ungeachtet des nicht bindenden Zulässigkeitsausspruchs des Rekursgerichts nicht, eine erhebliche Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG

aufzuzeigen. Wenn nämlich das Gesetz selbst eine klare, das heißt eindeutige Regelung trifft, begründet auch das Fehlen einer einen unmittelbar vergleichbaren Fall betreffenden Rechtsprechung keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG (RIS-Justiz RS0042656). Deshalb erweist sich das Rechtsmittel als nicht zulässig, was wie folgt kurz zu begründen ist (§ 71 Abs 3 AußStrG). Die Revisionsrekurswerberin strebt die Bejahung der beiden Fragen an, es gelingt ihr aber ungeachtet des nicht bindenden Zulässigkeitsausspruchs des Rekursgerichts nicht, eine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG aufzuzeigen. Wenn nämlich das Gesetz selbst eine klare, das heißt eindeutige Regelung trifft, begründet auch das Fehlen einer einen unmittelbar vergleichbaren Fall betreffenden Rechtsprechung keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG (RIS-Justiz RS0042656). Deshalb erweist sich das Rechtsmittel als nicht zulässig, was wie folgt kurz zu begründen ist (Paragraph 71, Absatz 3, AußStrG).

1. § 579 Satz 3 ABGB verlangt ausdrücklich, dass die „Zeugen [...] auf der Urkunde selbst [...] mit einem auf ihre Eigenschaft als Zeugen hinweisenden Zusatz unterschreiben“ müssen. Der Zweck dieser Formvorschrift wird zum einen darin gesehen, eine Verwechslung mit der Unterschrift des Erblassers zu vermeiden, andererseits fällt es Testamentsfälschern schwerer, Personen Unterschriften herauszulocken, die sie als Zeugenunterschriften ausgeben könnten (2 Ob 508/95; Koziol/Welser II13, 504). Schon begrifflich verlangt die Anbringung eines Zusatzes zur Unterschrift deren schriftliche Ergänzung, sodass die von der Revisionsrekurswerberin als ausreichend angesehene räumliche Gestaltung der Urkunde durch die Platzierung der Unterschriften dieses Formerfordernis keinesfalls zu ersetzen vermag; damit könnte überdies ihr Zweck, Testamentsfälschungen zu erschweren, nicht erfüllt werden. 1. Paragraph 579, Satz 3 ABGB verlangt ausdrücklich, dass die „Zeugen [...] auf der Urkunde selbst [...] mit einem auf ihre Eigenschaft als Zeugen hinweisenden Zusatz unterschreiben“ müssen. Der Zweck dieser Formvorschrift wird zum einen darin gesehen, eine Verwechslung mit der Unterschrift des Erblassers zu vermeiden, andererseits fällt es Testamentsfälschern schwerer, Personen Unterschriften herauszulocken, die sie als Zeugenunterschriften ausgeben könnten (2 Ob 508/95; Koziol/Welser II13, 504). Schon begrifflich verlangt die Anbringung eines Zusatzes zur Unterschrift deren schriftliche Ergänzung, sodass die von der Revisionsrekurswerberin als ausreichend angesehene räumliche Gestaltung der Urkunde durch die Platzierung der Unterschriften dieses Formerfordernis keinesfalls zu ersetzen vermag; damit könnte überdies ihr Zweck, Testamentsfälschungen zu erschweren, nicht erfüllt werden.

Dementsprechend finden sich in der Judikatur des Obersten Gerichtshofs zwar Entscheidungen, die der Einhaltung dieser Formvorschrift großzügig gegenüber stehen (6 Ob 34/73 = SZ 34/73 [eigenhändig geschriebener Zusatz nicht erforderlich]; RIS-Justiz RS0012478 [T1]; 3 Ob 195/22 = Sz 4/28 = RIS-Justiz RS0015432 [nicht jeder Zeuge muss mit dem Beisatz unterschreiben]; 8 Ob 515/77 = RIS-Justiz RS0012472 [Verwendung des Worts „Zeuge“ nicht unbedingt erforderlich]; 1 Ob 41/01p [Deutung des Zusatzes aus dem Text der letztwilligen Verfügung genügt]), nicht jedoch solche, die die Gültigkeit eines fremdhändigen Testaments ohne jede textliche Ergänzung der Unterschriften der Zeugen bejahen; ebenso wenig wird Derartiges in der aktuellen Lehre vertreten (zB Eccher in Schwimann ABGB-TaKomm § 579 Rz 3). Dementsprechend finden sich in der Judikatur des Obersten Gerichtshofs zwar Entscheidungen, die der Einhaltung dieser Formvorschrift großzügig gegenüber stehen (6 Ob 34/73 = SZ 34/73 [eigenhändig geschriebener Zusatz nicht erforderlich]; RIS-Justiz RS0012478 [T1]; 3 Ob 195/22 = Sz 4/28 = RIS-Justiz RS0015432 [nicht jeder Zeuge muss mit dem Beisatz unterschreiben]; 8 Ob 515/77 = RIS-Justiz RS0012472 [Verwendung des Worts „Zeuge“ nicht unbedingt erforderlich]; 1 Ob 41/01p [Deutung des Zusatzes aus dem Text der letztwilligen Verfügung genügt]), nicht jedoch solche, die die Gültigkeit eines fremdhändigen Testaments ohne jede textliche Ergänzung der Unterschriften der Zeugen bejahen; ebenso wenig wird Derartiges in der aktuellen Lehre vertreten (zB Eccher in Schwimann ABGB-TaKomm Paragraph 579, Rz 3).

Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die jeden Zusatz auf die Eigenschaft der unterfertigenden Zeugen entbehrenden Testamente vom 20. März 2010 seien mangels Einhaltung der Formvorschrift des § 579 ABGB nach § 601 ABGB ungültig (für den hier bedeutsamen Zusatz: 2 Ob 508/95; Apathy in KBB³ § 579 Rz 3 uva), ist daher nicht korrekturbedürftig. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die jeden Zusatz auf die Eigenschaft der unterfertigenden Zeugen entbehrenden Testamente vom 20. März 2010 seien mangels Einhaltung der Formvorschrift des Paragraph 579, ABGB nach Paragraph 601, ABGB ungültig (für den hier bedeutsamen Zusatz: 2 Ob 508/95; Apathy in KBB³ Paragraph 579, Rz 3 uva), ist daher nicht korrekturbedürftig.

2. Seit der Änderung des § 597 ABGB durch das FamErbRÄG 2004 (in Kraft getreten am 1. 1. 2005) steht die Form des mündlichen Testaments vor zwei Zeugen nur noch als Notform zur Verfügung. Voraussetzung ist, dass unmittelbar die Gefahr droht, dass der Erblasser stirbt oder die Fähigkeit zu testieren verliert, bevor er seinen letzten Willen auf andere

Weise zu erklären vermag. Nach dem klaren Wortlaut liegt die erforderliche Notsituation daher nur vor, wenn sowohl einerseits Lebensgefahr oder Gefahr des Verlusts der Testierfähigkeit als auch andererseits die (dadurch bedingte) Unmöglichkeit, in anderer Weise zu testieren, bestand (vgl. Eccher in Schwimann ABGB-TaKomm § 597 Rz 1; 1 Ob 102/11y). 2. Seit der Änderung des Paragraph 597, ABGB durch das FamErbRÄG 2004 (in Kraft getreten am 1. 1. 2005) steht die Form des mündlichen Testaments vor zwei Zeugen nur noch als Notform zur Verfügung. Voraussetzung ist, dass unmittelbar die Gefahr droht, dass der Erblasser stirbt oder die Fähigkeit zu testieren verliert, bevor er seinen letzten Willen auf andere Weise zu erklären vermag. Nach dem klaren Wortlaut liegt die erforderliche Notsituation daher nur vor, wenn sowohl einerseits Lebensgefahr oder Gefahr des Verlusts der Testierfähigkeit als auch andererseits die (dadurch bedingte) Unmöglichkeit, in anderer Weise zu testieren, bestand (vergleiche Eccher in Schwimann ABGB-TaKomm Paragraph 597, Rz 1; 1 Ob 102/11y).

Selbst wenn man annehmen wollte, dass sich die Erblasserin in einer durch objektive Umstände begründeten bedrohlichen Situation befand, die auch bei anderen Menschen in ihrer Situation den Eindruck erwecken würde, es bestünde wegen eines drohenden Schlaganfalls unmittelbar ernstliche Lebensgefahr oder die Gefahr des Verlusts der Testierfähigkeit (vgl. 1 Ob 102/11y), kann nach den hier zu beurteilenden konkreten Umständen des Einzelfalls keine Rede von der Unmöglichkeit, in anderer Weise zu testieren, die Rede sein. Der Erblasserin, deren Unfähigkeit, den Text ihrer letztwilligen Verfügung selbst zu schreiben, nicht behauptet wurde und auch den Beweisergebnissen und Feststellungen nicht zu entnehmen ist, stand ja primär die einfachste und naheliegendste Form der Testamentserrichtung, nämlich die Verfassung eines eigenhändigen Testaments nach § 578 ABGB offen, zumal auch (von den herbeigerufenen Personen mitgebrachtes) Schreibmaterial zur Verfügung stand. Die Revisionsrekurswerberin hat aber - trotz der Norm des § 161 Abs 1 AußStrG, die die zivilprozessualen Behauptungs- und Beweislastregeln in das Verfahren über das Erbrecht einführt (vgl. Wruhs in Rechberger AußStrG § 161 Rz 3), wonach grundsätzlich jede Partei die für ihren Rechtsstandpunkt günstigen rechtserzeugenden Tatsachen zu beweisen hat (RIS-Justiz RS0037797; RS0106638) - in ihrem Vorbringen nicht einmal versucht, plausibel zu machen, warum davon kein Gebrauch gemacht wurde; das geht zu Lasten der für die Gültigkeit des mündlichen Nottestaments behauptungs- und beweispflichtigen Revisionsrekurswerberin. Selbst wenn man annehmen wollte, dass sich die Erblasserin in einer durch objektive Umstände begründeten bedrohlichen Situation befand, die auch bei anderen Menschen in ihrer Situation den Eindruck erwecken würde, es bestünde wegen eines drohenden Schlaganfalls unmittelbar ernstliche Lebensgefahr oder die Gefahr des Verlusts der Testierfähigkeit (vergleiche 1 Ob 102/11y), kann nach den hier zu beurteilenden konkreten Umständen des Einzelfalls keine Rede von der Unmöglichkeit, in anderer Weise zu testieren, die Rede sein. Der Erblasserin, deren Unfähigkeit, den Text ihrer letztwilligen Verfügung selbst zu schreiben, nicht behauptet wurde und auch den Beweisergebnissen und Feststellungen nicht zu entnehmen ist, stand ja primär die einfachste und naheliegendste Form der Testamentserrichtung, nämlich die Verfassung eines eigenhändigen Testaments nach Paragraph 578, ABGB offen, zumal auch (von den herbeigerufenen Personen mitgebrachtes) Schreibmaterial zur Verfügung stand. Die Revisionsrekurswerberin hat aber - trotz der Norm des Paragraph 161, Absatz eins, AußStrG, die die zivilprozessualen Behauptungs- und Beweislastregeln in das Verfahren über das Erbrecht einführt (vergleiche Wruhs in Rechberger AußStrG Paragraph 161, Rz 3), wonach grundsätzlich jede Partei die für ihren Rechtsstandpunkt günstigen rechtserzeugenden Tatsachen zu beweisen hat (RIS-Justiz RS0037797; RS0106638) - in ihrem Vorbringen nicht einmal versucht, plausibel zu machen, warum davon kein Gebrauch gemacht wurde; das geht zu Lasten der für die Gültigkeit des mündlichen Nottestaments behauptungs- und beweispflichtigen Revisionsrekurswerberin.

Schon deshalb haben die Vorinstanzen zu Recht die Umdeutung eines formungültigen fremdhändigen Testaments in ein gültiges mündliches Nottestament verweigert, sodass ihnen keine unvertretbare Fehlbeurteilung unterlaufen ist.

3. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 78 Abs 2 Satz 1 iVm § 185 AußStrG. Das in diesen Bestimmungen enthaltene Erfolgsprinzip verbietet einen Kostenzuspruch an den Revisionsrekursgegner, weil er in seiner Revisionsrekursbeantwortung auf die Unzulässigkeit des gegnerischen Rechtsmittels mangels erheblicher Rechtsfrage nicht hingewiesen hat. 3. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 78, Absatz 2, Satz 1 in Verbindung mit Paragraph 185, AußStrG. Das in diesen Bestimmungen enthaltene Erfolgsprinzip verbietet einen Kostenzuspruch an den Revisionsrekursgegner, weil er in seiner Revisionsrekursbeantwortung auf die Unzulässigkeit des gegnerischen Rechtsmittels mangels erheblicher Rechtsfrage nicht hingewiesen hat.

Textnummer

E99046

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:0030OB00174.11A.1108.000

Im RIS seit

01.12.2011

Zuletzt aktualisiert am

16.04.2013

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