

TE OGH 2008/6/10 1Ob77/08t

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.06.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden und die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. E. Solé und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Verlassenschaftssache des am ***** verstorbenen Josef K*****, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses des erblässerischen Bruders Georg K*****, vertreten durch Dr. Robert Kerschbaumer, Rechtsanwalt in Lienz, gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 8. Jänner 2008, GZ 43 R 791/07b-79, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Liesing vom 31. Oktober 2007, GZ 7 A 89/05m-74, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückgewiesenDer außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Das Erstgericht entschied gemäß §§ 125 ff AußStrG (alt) infolge von miteinander im Widerspruch stehenden Erbserklärungen, dass der Vater und die Brüder des Erblassers gegen dessen Witwe als Kläger aufzutreten hätten, und es wurde ihnen aufgetragen, binnen sechs Wochen eine Erbrechtsklage einzubringen, widrigenfalls mit der Verlassenschaftsabhandlung ohne Berücksichtigung ihrer auf den Rechtsweg verwiesenen Erbansprüche vorgegangen werde. Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluss, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt 20.000 EUR übersteige, und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für unzulässig. Es liege ein formgültiges mündliches Testament zu Gunsten der erblässerischen Witwe vor. Zwar habe das Familien- und Erbrechts-Änderungsgesetz (FamErbRÄG 2004, BGBl I 2004/58) durch Aufhebung der §§ 584 bis 586 ABGB in seinem Art I Z 29 das mündliche außergerichtliche Testament wegen der Missbrauchsgefahr und zum Schutz der gesetzlichen Erben abgeschafft und es auf eine bloße Notform reduziert (§ 597 ABGB nF), doch sei auf letztwillige Verfügungen, die - wie hier - vor dem 1. 1. 2005 errichtet worden seien, das FamErbRÄG 2004 noch nicht anzuwenden, weshalb im vorliegenden Fall gemäß der Übergangsbestimmung des Art IV § 3 Abs 1 Z 1 FamErbRÄG 2004 noch die §§ 584 bis 586 ABGB aF gelten würden. Zwar habe der Erblasser die Errichtung einer schriftlichen letztwilligen Verfügung unter Beziehung der Testamentszeugen beabsichtigt - wobei das Original des verfassten Schriftstücks nicht mehr auffindbar sei -, doch könne mangels Einhaltung der Formvorschriften für ein schriftliches Testament dieses als mündliches aufrecht erhalten werden. Als Voraussetzung der Konversion müssten aber die für ein mündliches Testament erforderlichen Formvorschriften eingehalten werden. Wesentlich für die Entscheidung sei, ob die Erklärung des

Erblassers den äußeren Formerfordernissen des § 585 ABGB aF entspreche. Diesen sei bereits Genüge getan, wenn - wie hier - feststehe, dass der Erblasser vor drei gleichzeitig anwesenden Personen eine Erklärung abgegeben habe, die einen letzten Willen darstellen könne. Die Aussagen der Testamentszeugen müssten nicht wörtlich, sondern nur dem Sinn nach inhaltlich übereinstimmen. Ein die äußeren Formerfordernisse iSd § 585 ABGB ausschließender Widerspruch in den Zeugenaussagen liege hier nicht vor. Der Beschlussfassung stehe auch der Umstand, dass die Testamentszeugen ihre Aussagen nicht eidlich abgelegt hätten, nicht entgegen. Eine Beeidigung sei nur auf Verlangen vorzunehmen, welches aber in erster Instanz nicht gestellt worden sei. Was den in der letztwilligen Verfügung „ersatzweise“ bedachten Testamentszeugen betreffe, so erfasse die Ungültigkeit derselben jeweils nur jene Zuwendung, auf die sich die Unfähigkeit des Zeugen beziehe. Im vorliegenden Fall trete die erblasserische Witwe das Erbe zur Gänze an, weshalb der relevierte Mangel der Beziehung eines unfähigen Zeugen nicht vorliege. Das Erstgericht entschied gemäß Paragraphen 125, ff AußStrG (alt) infolge von miteinander im Widerspruch stehenden Erbserklärungen, dass der Vater und die Brüder des Erblassers gegen dessen Witwe als Kläger aufzutreten hätten, und es wurde ihnen aufgetragen, binnen sechs Wochen eine Erbrechtsklage einzubringen, widrigenfalls mit der Verlassenschaftsabhandlung ohne Berücksichtigung ihrer auf den Rechtsweg verwiesenen Erbansprüche vorgegangen werde. Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluss, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt 20.000 EUR übersteige, und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für unzulässig. Es liege ein formgültiges mündliches Testament zu Gunsten der erblasserischen Witwe vor. Zwar habe das Familien- und Erbrechts-Änderungsgesetz (FamErbRÄG 2004, BGBl römisch eins 2004/58) durch Aufhebung der Paragraphen 584 bis 586 ABGB in seinem Art römisch eins Ziffer 29, das mündliche außergerichtliche Testament wegen der Missbrauchsgefahr und zum Schutz der gesetzlichen Erben abgeschafft und es auf eine bloße Notform reduziert (Paragraph 597, ABGB nF), doch sei auf letztwillige Verfügungen, die - wie hier - vor dem 1. 1. 2005 errichtet worden seien, das FamErbRÄG 2004 noch nicht anzuwenden, weshalb im vorliegenden Fall gemäß der Übergangsbestimmung des Art römisch IV Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, FamErbRÄG 2004 noch die Paragraphen 584 bis 586 ABGB aF gelten würden. Zwar habe der Erblasser die Errichtung einer schriftlichen letztwilligen Verfügung unter Beziehung der Testamentszeugen beabsichtigt - wobei das Original des verfassten Schriftstücks nicht mehr auffindbar sei -, doch könnte mangels Einhaltung der Formvorschriften für ein schriftliches Testament dieses als mündliches aufrecht erhalten werden. Als Voraussetzung der Konversion müssten aber die für ein mündliches Testament erforderlichen Formvorschriften eingehalten werden. Wesentlich für die Entscheidung sei, ob die Erklärung des Erblassers den äußeren Formerfordernissen des Paragraph 585, ABGB aF entspreche. Diesen sei bereits Genüge getan, wenn - wie hier - feststehe, dass der Erblasser vor drei gleichzeitig anwesenden Personen eine Erklärung abgegeben habe, die einen letzten Willen darstellen könne. Die Aussagen der Testamentszeugen müssten nicht wörtlich, sondern nur dem Sinn nach inhaltlich übereinstimmen. Ein die äußeren Formerfordernisse iSd Paragraph 585, ABGB ausschließender Widerspruch in den Zeugenaussagen liege hier nicht vor. Der Beschlussfassung stehe auch der Umstand, dass die Testamentszeugen ihre Aussagen nicht eidlich abgelegt hätten, nicht entgegen. Eine Beeidigung sei nur auf Verlangen vorzunehmen, welches aber in erster Instanz nicht gestellt worden sei. Was den in der letztwilligen Verfügung „ersatzweise“ bedachten Testamentszeugen betreffe, so erfasse die Ungültigkeit derselben jeweils nur jene Zuwendung, auf die sich die Unfähigkeit des Zeugen beziehe. Im vorliegenden Fall trete die erblasserische Witwe das Erbe zur Gänze an, weshalb der relevierte Mangel der Beziehung eines unfähigen Zeugen nicht vorliege.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen diese Entscheidung gerichtete, von einem Bruder des Erblassers erhobene außerordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

1. Von der im § 126 AußStrG 1854 bestimmten Wertung der Erbrechtstitel und der dadurch bedingten Verteilung der Parteirollen in einem Erbrechtsstreit im Verhältnis von Testamentserben und gesetzlichen Erben kann nur abgegangen werden, wenn gegen den stärkeren Erbrechtstitel wegen seiner äußeren Form Bedenken bestehen. Dass die Zeugen eines mündlichen Testaments, die nicht zur Testamentserrichtung herbeigerufen sein müssen, sich jedenfalls darüber im Klaren sein müssen, dass sie der letzten Willenserklärung mit Wissen und Willen des Testators in ihrer Eigenschaft als Zeugen beiwohnen, ist Gültigkeitserfordernis und betrifft daher nicht die äußere Form des mündlichen Testaments (RIS-Justiz RS0008020; 8 Ob 62/70 uva). Im Verlassenschaftsverfahren ist nur die Frage zu beantworten, ob die Erklärung des Erblassers den äußeren Formerfordernissen des § 585 ABGB entspricht. Darüber, ob die Testamentszeugen zur Zeugenschaft aufgefordert (gerufen) wurden, ob die Äußerung nur im Zuge eines Gesprächs

erfolgte oder ob der Erblasser den ernsten Willen hatte, ein Testament zu errichten, welche Umstände den Inhalt und nicht die äußere Form des Testaments betreffen, muss (bzw musste nach alter Rechtslage) im Rechtsweg entschieden werden. Ob die bei der letztwilligen Erklärung gleichzeitig zugegen gewesenen drei fähigen Zeugen sich darüber im Klaren waren, einer Erklärung des letzten Willens beizuhören, ob ihnen bewusst war, der Testator wünsche ihre Teilnahme an seiner Erklärung, all dies berührt gleichfalls nur die Gültigkeit des Testaments (1 Ob 376/61 mwN).¹ Von der im Paragraph 126, AußStrG 1854 bestimmten Wertung der Erbrechtstitel und der dadurch bedingten Verteilung der Parteirollen in einem Erbrechtsstreit im Verhältnis von Testamentserben und gesetzlichen Erben kann nur abgegangen werden, wenn gegen den stärkeren Erbrechtstitel wegen seiner äußeren Form Bedenken bestehen. Dass die Zeugen eines mündlichen Testaments, die nicht zur Testamentserrichtung herbeigerufen sein müssen, sich jedenfalls darüber im Klaren sein müssen, dass sie der letzten Willenserklärung mit Wissen und Willen des Testators in ihrer Eigenschaft als Zeugen beizuhören, ist Gültigkeitserfordernis und betrifft daher nicht die äußere Form des mündlichen Testaments (RIS-Justiz RS0008020; 8 Ob 62/70 uva). Im Verlassenschaftsverfahren ist nur die Frage zu beantworten, ob die Erklärung des Erblassers den äußeren Formerfordernissen des Paragraph 585, ABGB entspricht. Darüber, ob die Testamentszeugen zur Zeugenschaft aufgefordert (gerufen) wurden, ob die Äußerung nur im Zuge eines Gesprächs erfolgte oder ob der Erblasser den ernsten Willen hatte, ein Testament zu errichten, welche Umstände den Inhalt und nicht die äußere Form des Testaments betreffen, muss (bzw musste nach alter Rechtslage) im Rechtsweg entschieden werden. Ob die bei der letztwilligen Erklärung gleichzeitig zugegen gewesenen drei fähigen Zeugen sich darüber im Klaren waren, einer Erklärung des letzten Willens beizuhören, ob ihnen bewusst war, der Testator wünsche ihre Teilnahme an seiner Erklärung, all dies berührt gleichfalls nur die Gültigkeit des Testaments (1 Ob 376/61 mwN).

Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den unbekämpften Feststellungen des Erstgerichts, dass der Erblasser seinen letzten Willen vor drei zugleich gegenwärtigen Zeugen erklärte. Dies erfüllt die Formvoraussetzungen des § 585 ABGB, zumal der äußeren Form bei einem mündlichen Testament im Sinn des - seinerzeitigen - § 585 ABGB bereits dann entsprochen wird, wenn feststeht, dass der Erblasser vor drei gleichzeitig anwesenden fähigen Testamentszeugen eine Erklärung abgab, die seinen letzten Willen darstellen kann (7 Ob 635/80 mwN). Da gemäß der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs bei der Entscheidung über die Verteilung der Parteirollen nach § 126 AußStrG 1854 nur die äußere Form des Testaments zu beurteilen ist und weitere Fragen im streitigen Verfahren zu klären sind, ist der vom Revisionsrekurswerber aufgezeigte Widerspruch der angefochtenen Entscheidung zur Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs nicht gegeben. Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den unbekämpften Feststellungen des Erstgerichts, dass der Erblasser seinen letzten Willen vor drei zugleich gegenwärtigen Zeugen erklärte. Dies erfüllt die Formvoraussetzungen des Paragraph 585, ABGB, zumal der äußeren Form bei einem mündlichen Testament im Sinn des - seinerzeitigen - Paragraph 585, ABGB bereits dann entsprochen wird, wenn feststeht, dass der Erblasser vor drei gleichzeitig anwesenden fähigen Testamentszeugen eine Erklärung abgab, die seinen letzten Willen darstellen kann (7 Ob 635/80 mwN). Da gemäß der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs bei der Entscheidung über die Verteilung der Parteirollen nach Paragraph 126, AußStrG 1854 nur die äußere Form des Testaments zu beurteilen ist und weitere Fragen im streitigen Verfahren zu klären sind, ist der vom Revisionsrekurswerber aufgezeigte Widerspruch der angefochtenen Entscheidung zur Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs nicht gegeben.

2. Die eidliche Bekräftigung durch die Testamentszeugen im Sinn des § 586 ABGB kann sowohl im Verlassenschaftsverfahren als auch im Prozess verlangt werden (Welser in Rummel3 §§ 584 bis 586 ABGB Rz 7). In der bloßen Bestreitung der letztwilligen Anordnung kann kein Antrag auf eidliche Zeugenbefragung gesehen werden. Da somit kein entsprechendes „Verlangen“ im Sinn des § 586 ABGB vorliegt, kann das Unterbleiben der beeideten Vernehmung der Zeugen keinen Mangel des Verfahrens erster Instanz darstellen. Diesen hat im Übrigen bereits das Rekursgericht verneint und er kann im Revisionsrekurs nicht mehr mit Erfolg aufgegriffen werden (RIS-Justiz RS0030748).² Die eidliche Bekräftigung durch die Testamentszeugen im Sinn des Paragraph 586, ABGB kann sowohl im Verlassenschaftsverfahren als auch im Prozess verlangt werden (Welser in Rummel3 Paragraphen 584 bis 586 ABGB Rz 7). In der bloßen Bestreitung der letztwilligen Anordnung kann kein Antrag auf eidliche Zeugenbefragung gesehen werden. Da somit kein entsprechendes „Verlangen“ im Sinn des Paragraph 586, ABGB vorliegt, kann das Unterbleiben der beeideten Vernehmung der Zeugen keinen Mangel des Verfahrens erster Instanz darstellen. Diesen hat im Übrigen bereits das Rekursgericht verneint und er kann im Revisionsrekurs nicht mehr mit Erfolg aufgegriffen werden (RIS-Justiz RS0030748).

3. Die Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung erfasst jeweils nur die Zuwendung, auf die sich die Unfähigkeit des Zeugen bezieht (RIS-Justiz RS0012507). Wenn einem der Testamentszeugen „ersatzweise“ ein „Wohnungsanteil“ zugedacht war, könnte er von vornherein nur in Rücksicht dieses Nachlassgegenstands als unfähiger Zeuge angesehen werden, nicht aber in Ansehung der sonstigen Verfügung über den Nachlass. Darüber hinaus ist die Bedingung dafür, dass dieser Zeuge einen Nachlassgegenstand erhielte - „Ausfall“ der Gattin des Verstorbenen als Erbin - nicht eingetreten, ihm daher in Wahrheit gar kein Legat zugedacht. Er ist daher durchaus als „fähiger Zeuge“ zu betrachten.

Zusammenfassend liegt keine (grobe) Fehlbeurteilung vor, die vom Obersten Gerichtshof aufzugreifen wäre. Der außerordentliche Revisionsrekurs ist folglich mangels erheblicher Rechtsfragen im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG zurückzuweisen. Zusammenfassend liegt keine (grobe) Fehlbeurteilung vor, die vom Obersten Gerichtshof aufzugreifen wäre. Der außerordentliche Revisionsrekurs ist folglich mangels erheblicher Rechtsfragen im Sinn des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückzuweisen.

Anmerkung

E87681 1Ob77.08t

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0010OB00077.08T.0610.000

Zuletzt aktualisiert am

31.07.2008

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