jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2001/10/17 7Ob164/01w

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.10.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Verlassenschaftssache nach der am ***** in ***** verstorbenen Felicitas Z*****, zuletzt wohnhaft in ***** infolge des Revisionsrekurses der erbserklärten Erbin Maria G*****, geborene Z*****, vertreten durch Dr. Peter Wiesauer und Mag. Johannes Mühllechner, Rechtsanwälte in Linz, gegen den Beschluss des Landesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 8. Februar 2001, GZ 15 R 187/00a-67, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 13. August 2000, GZ 6 A 193/98m-56, teilweise abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise hinsichtlich Punkt 2 des angefochtenen Beschlusses Folge gegeben, sodass dieser nunmehr zu lauten hat wie folgt:

"2. Die bedingte Erbserklärung von Carl Z***** auf Grund des Gesetzes wird zu Gericht angenommen."

Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die Erblasserin hatte vier Kinder, nämlich Maria G***** (die Revisionsrekurswerberin), Franziska K*****, Felicitas Z***** und Carl Z*****. Die Töchter Felicitas Z***** und Franziska K***** verzichteten mit Notariatsakt jeweils vom 22. 12. 1997 auf ihre Pflichtteile, nachdem ihnen jeweils eine Eigentumswohnung von der Erblasserin geschenkt wurde.

Die Erblasserin hinterließ zwei Testamente. Im Testament vom 28. 5. 1998 setzte sie Franziska K***** zur Erbin ihres gesamten Nachlasses ein und bestimmte mehrere Legate, unter anderem für Carl Z*****. Mit Testament vom 12. 10. 1998 widerrief sie ihr Testament vom 28. 5. 1998 und berief Maria G***** zur Alleinerbin.

Über Antrag Carl Z***** wurde die Wohnung der Verstorbenen versiegelt und Schmuckgegenstände dem Gerichtskommissär zur Aufbewahrung übergeben.

Mit Beschluss vom 28. 5. 1999 nahm das Erstgericht auf Grund des Testamentes vom 12. 10. 1998 die zum gesamten Nachlass abgegebene bedingte Erberklärung von Maria G***** zu Gericht an und sah den Erbrechtsausweis auf Grund der Aktenlage als erbracht an.

Carl Z***** stellte - soweit dies noch für das Revisionsrekursverfahren von Bedeutung - den Antrag auf Absonderung des Nachlasses vom Vermögen der Erbin Maria G***** sowie die Bestellung eines Separationskurators zur Verwaltung

des Nachlasses unbeschadet seines Rechtes, die Echtheit des Testaments anzufechten. Die präsumtive Erbin Maria G***** sei verschuldet. Es sei derzeit zumindest ein Exekutionsverfahren anhängig. Sie sei Geschäftsführerin der S***** GmbH und es bestehe im Hinblick auf ihre Haftung für Abgaben der Gesellschaft die Besorgnis, dass bei Vermengung des Verlassenschaftsvermögens mit dem Vermögen der Erbin der Nachlass als Deckungsfonds für die Forderungen des Antragstellers geschmälert werde. Eine der ihr gehörenden Liegenschaften sei mit 1,73 Mio S belastet, sodass deutlich werde, dass Maria G***** das erblasserische Vermögen so rasch wie möglich verkaufen wolle, um ihre Verbindlichkeiten zu befriedigen.

Maria G***** sprach sich gegen den Antrag auf Nachlassseparation aus und erklärte sich bereit, als Sicherheitsleistung Schmuck und Münzen im Wert von S 1,297.458 beim Gerichtskommissär zu hinterlegen, was anlässlich der Schätzung auch geschah. Weiters legte Maria G***** eine Bankgarantie über den Betrag von S 1,350.000 zur Besicherung allfälliger Pflichtteilsforderungen von Carl Z***** dem Gerichtskommissär vor. Darin wurde zur Besicherung einer allfälligen Pflichtteilsforderung des erblasserischen Sohnes Carl Z***** von der R*****bank ***** am 27. 7. 2000 gegenüber dem Gerichtskommissär erklärt, die unwiderrufliche Zahlungsgarantie bis zum Höchstbetrag von S 1,350.000, befristet mit 30. 4. 2003 zu übernehmen. Über seine Aufforderung werde bis zwei Monate vor Ablauf der Garantie diese jeweils um ein Jahr verlängert, längstens jedoch bis 30. 4. 2006. Die Bank überweise innerhalb von acht Tagen nach Einlangen der schriftlichen Aufforderung des Gerichtskommissärs, "der zum Nachweis ein Gerichtsbeschluss beizulegen ist", unter Verzicht auf jede Einrede, ohne dass das zu Grunde liegende Rechtsverhältnis noch weiter geprüft werde, bis zum Höchstbetrag von S 1,350.000. Weiters wurde ein nicht unterfertigter Entwurf einer Treuhandvereinbarung vom 27. 7. 2000 vorgelegt, nach der der Gerichtskommissär mit Beschluss des Erstgerichtes aufgefordert und beauftragt werden sollte, die Bankgarantie treuhänderisch zu übernehmen. Der Treuhänder sollte sich verpflichten, die Bankgarantie binnen vier Wochen nach fruchtlosem Ablauf der Verjährungsfrist zur Geltendmachung des Pflichtteils, Ergänzung des Pflichtteils bzw Geltendmachung des Schenkungspflichtteils durch den erblasserischen Sohn Carl Z***** an die erblasserische Tochter Maria G***** auszufolgen, insbesondere wenn bis zu diesem Zeitpunkt vom pflichtteilsberechtigten Sohn Carl Z***** eine Pflichtteilsklage bzw Pflichtteilsergänzungsklage aus der Verlassenschaft nach Felicitas Z***** bei Gericht nachweislich nicht eingebracht sei. Die Pflicht zur Ausfolgung der Bankgarantie an Maria G***** sei dem Gerichtskommissär durch das Gericht aufzutragen. Die Bankgarantie laufe bis 30. 4. 2003. Über Aufforderung des Treuhänders bis zwei Monate vor Ablauf der Garantie sei diese jeweil um ein Jahr zu verlängern, längstens jedoch bis 30. 4. 2006. Im Fall einer rechtskräftigen Verurteilung von Maria G***** zur Zahlung eines Pflichtteilsbetrages werde im Falle der Nichtbezahlung von Kapital, Zinsen und Kosten durch Maria Z***** über Aufforderung des Carl Z***** unter Vorlage der rechtskräftigen und vollstreckbaren Gerichtsurteile infolge nachgewiesener Nichtzahlung der Treuhänder ermächtigt, die Beträge im Rahmen der Bankgarantie einzuziehen und an den Pflichtteilsberechtigten auszubezahlen. Im Falle der rechtskräftigen Abweisung der Pflichtteilsklage sei die Bankgarantie an Maria G***** herauszugeben.

Weiters gab Carl Z***** mit Schriftsatz vom 18.5.2000 eine bedingte Erbserklärung zum gesamten Nachlass unter Bestreitung der Gültigkeit des Testaments vom 12. 10. 1998 auf Grund des Gesetzes ab. Er nehme auch die im früheren Testament ausgesetzten Legate an.

Das Erstgericht wies - soweit das für das Revisionsrekursverfahren noch von Bedeutung ist - den Antrag auf Nachlassseparation ab und die bedingte Erbserklärung Carl Z***** zurück. Es vertrat die Ansicht, dass die Bankgarantie ausreichend die Ansprüche von Carl Z***** sicherstelle. Seine Erbserklärung zum gesamten Nachlass sei bei Vorhandensein von vier gesetzlichen Erben rechtlich unmöglich. Die Inanspruchnahme der Erbenposition schließe ein Pflichtteilsrecht aus.

Dem dagegen erhobenen Rekurs Carl Z***** gab das Rekursgericht - soweit dies für das Revisionsrekursverfahren von Bedeutung ist - Folge und änderte die Entscheidung des Erstgerichtes dahingehend ab, dass der Antrag auf Nachlassseparation und die Verwaltung des Nachlasses durch einen Kurator sowie die Ersichtlichmachung der Nachlassabsonderung im Grundbuch bewilligt werde (Punkt 1). Die bedingte Erbserklärung von Carl Z***** wurde auf Grund des Gesetzes zum gesamten Nachlass zu Gericht angenommen (Punkt 2). In rechtlicher Hinsicht vertrat das Rekursgericht die Auffassung, dass mangels Vereinbarung über eine Sicherstellung diese nur durch den Erlag einer ausreichenden Geldsumme, durch Hypothek oder Bankgarantie möglich sei, sodass die Hinterlegung von Schmuck und Münzen nicht ausreiche. Die vorgelegte Bankgarantie sei deshalb keine taugliche Sicherheit, weil zu deren Einlösung ein Gerichtsbeschluss vorzulegen sei, ohne dass klar sei, welchen Inhalt der Gerichtsbeschluss haben

müsse. Die Formulierung sei mehrdeutig, sodass es die Bank in der Hand habe, einen jeweilig vorgelegten Gerichtsbeschluss als nicht ausreichend zu bezeichnen. Die Zahlungsgarantie sei daher an eine Bedingung geknüpft, die sie von der Abstraktheit des Zahlungsversprechens entkleide. Auch die Treuhandvereinbarung sei nicht ausreichend, weil das Treuhandverhältnis bis 30. 4. 2006 befristet sei. Für den Fall, dass bis zu diesem Zeitpunkt noch keine rechtskräftige Entscheidung über eine Pflichtteils- bzw Pflichtteilsergänzungsklage von Carl Z***** vorliege, habe der Treuhänder keinen Auftrag oder Ermächtigung, die Bankgarantie abzurufen und als Barerlag zu verwahren. Es sei aber durchaus denkbar, dass ein allfälliger Pflichtteilsprozess bis zum 30. 4. 2006 nicht beendet sei. Die im Rekursverfahren vorgelegte Bankgarantie könne keine Änderung der Rechtslage bewirken, da die Beurteilung der Sache für den Zeitpunkt der Sach- und Rechtslage der Beschlussfassung erster Instanz zu erfolgen habe. Die Erbserklärung von Carl Z***** sei anzunehmen, da es theoretisch zur Einantwortung des Nachlasses an ihn kommen könne. Anzunehmen sei jede Erbserklärung, die sich auf einen Erbrechtstitel stütze, auch wenn über die Größe des Anteils, zu dem sie abgegeben werde, Streit bestehe. Carl Z***** wolle in erster Linie die Ungültigerklärung des jüngeren Testaments erreichen und seinen Anspruch aus dem Legat des älteren Testaments und - sofern Franziska K***** keine Erbserklärung zum älteren Testament abgebe - seine Erbenposition bei der gesetzlichen Erbfolge wahren. Es könne daher nicht gesagt werden, dass der Erbrechtstitel, auf den die Erbserklärung gegründet sei, nie zu einer Einantwortung des Nachlasses an den Erbserklärten führen könne. Die Annahme der Erbserklärung, die ohnehin nur prozessuale Bedeutung habe, habe daher zu erfolgen.

Das Rekursgericht erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs uneingeschränkt für zulässig, begründete dies aber nur für einen hier nicht mehr verfahrensgegenständlichen anderen Anspruch.

Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs von Maria G***** mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss durch Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses abzuändern, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig, er ist aber nur hinsichtlich des Punktes 2 der angefochtenen Entscheidung zum Teil berechtigt.

Die Anführung der in Anspruch genommenen Erbquote gehört nicht zum notwendigen Inhalt einer Erbserklärung (NZ 1927, 35, 5 Ob 508/94). Keinesfalls darf anlässlich der Annahme einer Erbserklärung über die dem Erbansprecher zukommende Erbquote abgesprochen werden. Eine materielle Erledigung findet nämlich die Erbserklärung immer erst durch die Einantwortung (5 Ob 508/94, 1 Ob 41/01p). Der Akt der Annahme soll lediglich den Kreis der am Verlassenschaftsverfahren beteiligten Erbansprecher festlegen.

Das Rekursgericht hätte daher die bedingte Erbserklärung nur ohne Ausspruch über die Erbquote zu Gericht annehmen dürfen. Diesbezüglich kommt dem Revisionsrekurs Berechtigung zu.

Nach § 122 AußStrG ist jede in der vorgeschriebenen Form abgegebene Erbserklärung vom Gericht anzunehmen. Nach der Rechtsprechung kommt eine Zurückweisung der Erbserklärung nur in Betracht, wenn von vornherein zweifelsfrei feststeht, dass der die Erbschaft Antretende nicht erbberechtigt ist, dass ihm also die Einantwortung auf keinen Fall (nicht einmal theoretisch) erteilt werden kann (SZ 60/7, 5 Ob 508/94, 1 Ob 41/01p, 10 Ob 318/99h, 7 Ob 60/99w, 9 Ob 65/99z). Unter der Voraussetzung, dass das jüngere Testament ungültig wäre und die Alleinerbin des älteren Testaments die Verlassenschaft nicht annimmt, fällt das Erbrecht auf die gesetzlichen Erben, und damit auch an den Sohn Carl Z***** (§ 726 ABGB). Das Rekursgericht hat daher zutreffend erkannt, dass die Einantwortung des Nachlasses auf Grund des angegebenen Titels zumindest theoretisch in Frage käme. Dies genügt für die Annahme der Erbserklärung zu Gericht (vgl zum Legatar im Hinblick auf § 726 ABGB EvBl 1961/292).Nach Paragraph 122, AußStrG ist jede in der vorgeschriebenen Form abgegebene Erbserklärung vom Gericht anzunehmen. Nach der Rechtsprechung kommt eine Zurückweisung der Erbserklärung nur in Betracht, wenn von vornherein zweifelsfrei feststeht, dass der die Erbschaft Antretende nicht erbberechtigt ist, dass ihm also die Einantwortung auf keinen Fall (nicht einmal theoretisch) erteilt werden kann (SZ 60/7, 5 Ob 508/94, 1 Ob 41/01p, 10 Ob 318/99h, 7 Ob 60/99w, 9 Ob 65/99z). Unter der Voraussetzung, dass das jüngere Testament ungültig wäre und die Alleinerbin des älteren Testaments die Verlassenschaft nicht annimmt, fällt das Erbrecht auf die gesetzlichen Erben, und damit auch an den Sohn Carl Z***** (Paragraph 726, ABGB). Das Rekursgericht hat daher zutreffend erkannt, dass die Einantwortung des Nachlasses auf Grund des angegebenen Titels zumindest theoretisch in Frage käme. Dies genügt für die Annahme der Erbserklärung zu Gericht vergleiche zum Legatar im Hinblick auf Paragraph 726, ABGB EvBl 1961/292).

Das Erstgericht wird gemäß § 126 Abs 2 AußStrG durch die Verteilung der Parteirollen die Grundlage für einen Erbrechtsstreit zu schaffen und das Ergebnis eines hierüber eingeleiteten Prozesses abzuwarten haben.Das Erstgericht wird gemäß Paragraph 126, Absatz 2, AußStrG durch die Verteilung der Parteirollen die Grundlage für einen Erbrechtsstreit zu schaffen und das Ergebnis eines hierüber eingeleiteten Prozesses abzuwarten haben.

Der Sohn der Erblasserin ist aber auch bei den vorliegenden widerstreitenden Erbserklärungen berechtigt, für den Fall, dass das Testament vom 12. 10. 1998 doch gültig ist und damit die Alleinerbenposition Maria G***** zukommt, Pflichtteilsansprüche geltend zu machen. Noterben sind nämlich trotz Erbserklärung zur Separation berechtigt, wenn ihr Erbrecht bestritten ist, da je nach Ausgang des Rechtsstreites die Möglichkeit besteht, dass sie eben doch nur pflichtteilsberechtigt sind (vgl SZ 25/223; RZ 1997/30). Gemäß § 812 ABGB hat der Noterbe bis zur Einantwortung einen Anspruch auf Absonderung der Verlassenschaft vom Vermögen des Erben, wenn er besorgt, dass er durch die Vermengung der Verlassenschaft mit dem Vermögen des Erben für seine Forderung Gefahr laufen könnte. Dabei setzt dieses Verfahren keine Bescheinigung bzw endgültige Klärung der Frage voraus, ob der Noterbe auch tatsächlich eine Pflichtteilsforderung hat, da der Noterbe seine Bescheinigungspflicht schon durch den Hinweis auf die für seine Rechtsstellung gemäß § 762 ABGB erforderliche verwandtschaftliche Beziehung zum Erblasser erfüllt und sich der Bestand und die Höhe der Pflichtteilsforderung erst aus dem Wert des reinen Nachlasses ergibt (vgl RIS-Justiz RS0111589, RS0109130, RS0013067 [T 4, T 6 und T 8])Der Sohn der Erblasserin ist aber auch bei den vorliegenden widerstreitenden Erbserklärungen berechtigt, für den Fall, dass das Testament vom 12. 10. 1998 doch gültig ist und damit die Alleinerbenposition Maria G***** zukommt, Pflichtteilsansprüche geltend zu machen. Noterben sind nämlich trotz Erbserklärung zur Separation berechtigt, wenn ihr Erbrecht bestritten ist, da je nach Ausgang des Rechtsstreites die Möglichkeit besteht, dass sie eben doch nur pflichtteilsberechtigt sind vergleiche SZ 25/223; RZ 1997/30). Gemäß Paragraph 812, ABGB hat der Noterbe bis zur Einantwortung einen Anspruch auf Absonderung der Verlassenschaft vom Vermögen des Erben, wenn er besorgt, dass er durch die Vermengung der Verlassenschaft mit dem Vermögen des Erben für seine Forderung Gefahr laufen könnte. Dabei setzt dieses Verfahren keine Bescheinigung bzw endgültige Klärung der Frage voraus, ob der Noterbe auch tatsächlich eine Pflichtteilsforderung hat, da der Noterbe seine Bescheinigungspflicht schon durch den Hinweis auf die für seine Rechtsstellung gemäß Paragraph 762, ABGB erforderliche verwandtschaftliche Beziehung zum Erblasser erfüllt und sich der Bestand und die Höhe der Pflichtteilsforderung erst aus dem Wert des reinen Nachlasses ergibt vergleiche RIS-Justiz RS0111589, RS0109130, RS0013067 [T 4, T 6 und T 8]).

An die Bewilligung der Absonderung ist keine strenge Bedingung zu knüpfen. Es genügt jede hinreichend motivierte Besorgnis des Antragstellers, dass der Erbe den Nachlass und damit den Befriedigungsfonds für die Nachlassforderung schmälern könnte. Einer Bescheinigung der Gefahr bedarf es nicht. Der Gläubiger muss nur jene Umstände behaupten, die bei vernünftiger Auslegung eine subjektive Besorgnis rechtfertigen können (SZ 56/728, SZ 59/210 ua, RIS-Justiz RS0013068). Das Rekursgericht hat zutreffend erkannt, dass die vom erblasserischen Sohn genannte subjektive Besorgnis ausreicht, um eine Nachlassseparation anzuordnen. Er legt schlüssig dar, gegen Maria G***** bestünden Forderungen, sodass die Gefahr bestehe, sie werde das Nachlassvermögen zur deren Tilgung heranziehen und dadurch seinen Pflichtteilsanspruch nicht voll berichtigen können.

Nach ständiger Lehre und Rechtsprechung kann die Absonderung des Nachlasses durch Sicherheitsleistung abgewendet werden (SZ 56/123 mwN, Welser in Rummel I3 Rz 18 zu § 812 ABGB). Wenn zwischen den Beteiligten keine Vereinbarung über eine andere Form der Sicherstellung zustandekommt, kommt nur Erfüllung dieser Verbindlichkeit zur Sicherstellung durch ein Handpfand (Erlag einer ausreichenden Geldsumme) oder durch eine Hypothek oder im Falle, dass der Sicherungspflichtige dazu außerstande ist, Stellung eines tauglichen Bürgen (Bankgarantie) in Frage (RIS-Justiz RS0013106, SZ 56/28). Nach herrschender Rechtsprechung und Lehre ist eine Bankgarantie ein geeignetes Instrument für jede in Verfahrensgesetzen vorgesehene Sicherheitsleistung (3 Ob 4/97b mwN). Die Bankgarantie muss so gestaltet sein, dass sie rechtzeitig abgerufen werden kann und wirtschaftlich einem Barerlag gleichkommt (vgl 3 Ob 4/97b). Wie allgemein üblich, ist auch bei der Beurteilung dieser Frage, ob nämlich eine taugliche, zur Abwendung der Absonderung des Nachlasses geeignete Sicherheit angeboten wurde, auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Beschlussfassung erster Instanz abzustellen (SZ 56/28 mwN).Nach ständiger Lehre und Rechtsprechung kann die Absonderung des Nachlasses durch Sicherheitsleistung abgewendet werden (SZ 56/123 mwN, Welser in Rummel I3 Rz 18 zu Paragraph 812, ABGB). Wenn zwischen den Beteiligten keine Vereinbarung über eine andere Form der Sicherstellung zustandekommt, kommt nur Erfüllung dieser Verbindlichkeit zur Sicherstellung durch ein Handpfand

(Erlag einer ausreichenden Geldsumme) oder durch eine Hypothek oder im Falle, dass der Sicherungspflichtige dazu außerstande ist, Stellung eines tauglichen Bürgen (Bankgarantie) in Frage (RIS-Justiz RS0013106, SZ 56/28). Nach herrschender Rechtsprechung und Lehre ist eine Bankgarantie ein geeignetes Instrument für jede in Verfahrensgesetzen vorgesehene Sicherheitsleistung (3 Ob 4/97b mwN). Die Bankgarantie muss so gestaltet sein, dass sie rechtzeitig abgerufen werden kann und wirtschaftlich einem Barerlag gleichkommt vergleiche 3 Ob 4/97b). Wie allgemein üblich, ist auch bei der Beurteilung dieser Frage, ob nämlich eine taugliche, zur Abwendung der Absonderung des Nachlasses geeignete Sicherheit angeboten wurde, auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Beschlussfassung erster Instanz abzustellen (SZ 56/28 mwN).

Es ist dem Rekursgericht zuzustimmen, dass abgesehen davon, dass die Treuhandvereinbarung nicht unterfertigt ist, damit im Zusammenhalt mit der Bankgarantie keine ausreichende Sicherstellung erfolgt ist, wenn nicht dafür Vorsorge getroffen wurde, dass bis zum 30. 4. 2006 kein rechtskräftiges und vollstreckbares Urteil vorliegen sollte. Zudem ist unklar, was mit dem Begriff "Gerichtsbeschluss" in der Bankgarantie tatsächlich gemeint ist, zumal auf Grund einer Pflichtteilsklage ein Urteil ergeht.

Der Erlag erst zu verwertender Gegenstände kommt einem Barerlag nicht gleich und ist daher zur Abwendung der Nachlassseparation ungeeignet.

Gegen Punkt 1 des Beschlusses des Rekursgerichtes erweist sich daher der Revisionsrekurs als unberechtigt.

Anmerkung

E63608 07A01641

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0070OB00164.01W.1017.000

Dokumentnummer

JJT_20011017_OGH0002_0070OB00164_01W0000_000

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