jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 2001/4/24 1Ob90/01v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.04.2001

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Verlassenschaftssache nach der am 25. März 2000 verstorbenen Marietta T*****, infolge "außerordentlichen" Revisionsrekurses der S***** Gesellschaft mbH, *****vertreten durch Dr. Daniel Charim, Mag. Wolfgang Steiner und Mag. Anton Hofstetter, Rechtsanwälte in Wien, gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 14. Februar 2001, GZ 43 R 661/00z-33, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 11. Oktober 2000, GZ 9 A 157/00v-25, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

**Spruch**

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

**Text**

Begründung:

Das von der Erblasserin am 26. November 1998 errichtete und vom Erstgericht kundgemachte schriftliche Testament hat folgenden Wortlaut:

"1. Zu meinem Universalerben setze ich Herrn ... ein. Dies aus Dankbarkeit für die jahrelange unentgeltliche Mitarbeit bei der Betreuung des künstlerischen Nachlasses von Friedrich Torberg.

2. Der Nachlass besteht im Wesentlichen aus den Urheberrechten an den Werken von Friedrich Torberg. Im Andenken an die Intentionen Friedrich Torbergs bitte ich meinen Erben die Urheberrechte so wie bisher zu pflegen und sich bei der Verwertung mit Herrn ... (1. Berater) zu beraten und auch die Wohlmeinung von Herrn ...(2. Berater) einzuholen.

3. Es ist mein Wunsch, dass Herr ... (Erbe) seinerseits hinsichtlich der Urheberrechte nach Friedrich Torberg eine künstlerisch geeignete Persönlichkeit als Erben einsetzt, wobei ich es sehr begrüßen würde, wenn Herr ... (Erbe) bezüglich dieser Urheberrechte Herrn ... (1. Berater) zum Erben bestellt und seinem Erben gleichzeitig die Auflage erteilt, die Urheberrechte nach Friedrich Torberg in einer letztwilligen Verfügung dem ... (Einschreiterin) oder einer anderen jüdischen karitativen Organisation zu vermachen.

4. ...

Das Erstgericht ging davon aus, Punkt 3. des Testaments beinhalte eine fideikommissarischen Substitution, und hat demgemäß die Inventur und Schätzung des Nachlasses angeordnet, einen Sachverständigen mit dem Auftrag bestellt, die Urheberrechte an den Werken von Friedrich Torberg zu bewerten, und den Akt dem Gerichtskommissär zur

Inventierung und Schätzung des Nachlasses übermittelt.

Das Rekursgericht änderte diesen Beschluss über Rekurs des Erben iS einer ersatzlosen Aufhebung ab, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 260.000 S übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Der "außerordentliche" Revisionsrekurs der Einschreiterin ist nicht zulässig.

**Rechtliche Beurteilung**

Nach § 564 ABGB muss der Erblasser den Erben selbst einsetzen; er kann dessen Ernennung nicht dem Ausspruch eines Dritten überlassen. Die Person des Erben muss im Testament nicht namentlich genannt sein, sondern es genügt dessen Bestimmbarkeit (SZ 58/179 = JBl 1986, 379 = EvBl 1986/175; 10 Ob 519/87; Welser in Rummel3, § 564 ABGB Rz 5 ff mwN). Ob ausreichende Bestimmbarkeit vorliegt, ist eine mit Hilfe der Auslegung zu lösende Frage (SZ 58/179). Gemäß § 608 ABGB kann der Erblasser seinen Erben verpflichten, dass er die angetretene Erbschaft nach seinem Tod, oder in anderen bestimmten Fällen einem zweiten ernannten Erben überlasse. Diese Anordnung wird fideikommissarische Substitution genannt, sie begreift stillschweigend die gemeine in sich. Nach herrschender Auffassung gelten die Grundsätze des § 564 ABGB (Bestimmung des Erben durch den Erblasser) auch für die Bestimmung des Nacherben (6 Ob 313/98t u.a.; Eccher in Schwimann2 § 564 ABGB Rz 3 mwN). Auch hier genügt Bestimmbarkeit (NZ 1994, 115). Der Erblasser kann aber die Auswahl des Nacherben nicht dem Vorerben überlassen, auch nicht bei Beschränkung auf einen bestimmten Personenkreis (5 Ob 43/69; NZ 1987, 130; RIS-Justiz RS0012394). Überlässt er aber die Auswahl auch aus einem bestimmten Personenkreis (hier: "künstlerisch geeignete Persönlichkeit") dem Vorerben, wird diese Anordnung von der stRsp - um die letztwillige Verfügung durch Umdeutung wenigstens zum Teil zu retten - als Auflage (Auftrag) beurteilt (EvBl 1961/1; NZ 1987, 130; SZ 60/225; NZ 1994, 115, zuletzt 6 Ob 313/98t; RIS-Justiz RS0012394; so auch Eccher aaO § 608 ABGB Rz 3). Welser (aaO § 564 ABGB Rz 2) vertritt dagegen, der Auffassung Kleteckas (Die materielle Höchstpersönlichkeit letztwilliger Verfügungen in JBl 1999, 277 ff [284 ff]) folgend, den Standpunkt, allenfalls sei eine Umdeutung in ein Nachlegat zu erwägen.

Diese Streitfrage in der Lehre muss hier nicht entschieden werden: Ist der 1. Berater nicht Nacherbe, sondern nur Auflagebegünstigter so, ist er jedenfalls im Verlassenschaftsverfahren des Erblassers nicht rekursberechtigt (JBl 1967, 371; NZ 1977, 78; SZ 60/225 = RZ 1988/21; RIS-Justiz RS0006335; Kralik, Erbrecht3, 268 mwN; Welser in Rummel3 § 709 ABGB Rz 12), weil die bloße Auflage keine Rechtsanspruch Dritter begründet (NZ 1994, 115 u.a.). Noch weniger kann aber dann die Einschreiterin, die ihr Recht nur von einem Auflagebegünstigten ableiten kann, rechtsmittellegitimiert sein.

Wollte man aber davon ausgehen, dass der 1. Berater doch als Nachlegatar zu beurteilen sei, so ergebe sich Folgendes: Nach herrschender Auffassung hat der Nachlegatar im Verlassenschaftsverfahren nur insoweit Beteiligtenstellung, als die gerichtlichen Anordnungen das Vermächtnis betreffen (JBl 1990, 111 u.a., zuletzt 7 Ob 115/99h = NZ 2000, 147; Welser aaO § 652 ABGB Rz 6 mwN), wobei der Nachvermächtnisnehmer keine Annahmeerklärung abgeben muss, um die Beteiligtenstellung zu erlangen (Welser aaO § 652 ABGB Rz 6 mwN). Einem nicht - etwa infolge Minderjährigkeit - besonders begünstigten (vgl dazu JBl 1990, 111) fideikommissarischen Nachlegatar kommt somit im Verlassenschaftsverfahren keine Beteiligtenstellung zu, solange ihn die Einantwortung nicht berührt (zuletzt 7 Ob 115/99h mwN; Welser aaO § 613 ABGB Rz 13). Mit Eintritt des Substitutionsfalls hat der Nachlegatar einen schuldrechtlichen Herausgabeanspruch gegen den Vorlegatar oder seinen Erben, der im streitigen Verfahren zu verfolgen ist (6 Ob 2136/96b = SZ 70/41 ua; RIS-Justiz RS0007574; Welser aaO § 652 ABGB Rz 8 mwN). § 611 ABGB gestattet zwar, wenn Zeitgenossen des Erblassers eingesetzt werden, eine beliebige Zahl von Nacherben (Weiß in Klang2 III 396). Nach dem Inhalt von Punkt 3. des Testaments soll dem 1. Berater (sollte er überhaupt Nacherbe sein) die Auflage erteilt werden, die Urheberrechte nach Friedrich Torberg in einer letztwilligen Verfügung der nunmehrigen Einschreiterin oder einer anderen jüdischen karikativen Organisation zu vermachen. Damit kann die Einschreiterin jedenfalls nicht Nacherbin des Nacherben sein, sondern sie kann - wenn überhaupt - nur nach Auswahl durch den Auflagenbegünstigten aus einem vorgezeichneten Personenkreis selbst wieder Auflagebengünstigte oder (Nach-)Vermächtnisnehmerin des 1. Beraters als Nachlegatar sein; in keinem dieser Fälle ist sie jedoch zum Rechtsmittel berechtigt.Wollte man aber davon ausgehen, dass der 1. Berater doch als Nachlegatar zu beurteilen sei, so ergebe sich Folgendes: Nach herrschender Auffassung hat der Nachlegatar im Verlassenschaftsverfahren nur insoweit Beteiligtenstellung, als die gerichtlichen Anordnungen das Vermächtnis betreffen (JBl 1990, 111 u.a., zuletzt

7 Ob 115/99h = NZ 2000, 147; Welser aaO § 652 ABGB Rz 6 mwN), wobei der Nachvermächtnisnehmer keine Annahmeerklärung abgeben muss, um die Beteiligtenstellung zu erlangen (Welser aaO § 652 ABGB Rz 6 mwN). Einem nicht - etwa infolge Minderjährigkeit - besonders begünstigten vergleiche dazu JBl 1990, 111) fideikommissarischen Nachlegatar kommt somit im Verlassenschaftsverfahren keine Beteiligtenstellung zu, solange ihn die Einantwortung nicht berührt (zuletzt 7 Ob 115/99h mwN; Welser aaO § 613 ABGB Rz 13). Mit Eintritt des Substitutionsfalls hat der Nachlegatar einen schuldrechtlichen Herausgabeanspruch gegen den Vorlegatar oder seinen Erben, der im streitigen Verfahren zu verfolgen ist (6 Ob 2136/96b = SZ 70/41 ua; RIS-Justiz RS0007574; Welser aaO § 652 ABGB Rz 8 mwN). Paragraph 611, ABGB gestattet zwar, wenn Zeitgenossen des Erblassers eingesetzt werden, eine beliebige Zahl von Nacherben (Weiß in Klang2 römisch III 396). Nach dem Inhalt von Punkt 3. des Testaments soll dem 1. Berater (sollte er überhaupt Nacherbe sein) die Auflage erteilt werden, die Urheberrechte nach Friedrich Torberg in einer letztwilligen Verfügung der nunmehrigen Einschreiterin oder einer anderen jüdischen karikativen Organisation zu vermachen. Damit kann die Einschreiterin jedenfalls nicht Nacherbin des Nacherben sein, sondern sie kann - wenn überhaupt - nur nach Auswahl durch den Auflagenbegünstigten aus einem vorgezeichneten Personenkreis selbst wieder Auflagebengünstigte oder (Nach-)Vermächtnisnehmerin des 1. Beraters als Nachlegatar sein; in keinem dieser Fälle ist sie jedoch zum Rechtsmittel berechtigt.

Ihr Rechtsmittel ist demnach mangels Legitimation und nicht wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 14 Abs 1 AußStrG zurückzuweisen.

**Textnummer**

E61870

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:0010OB00090.01V.0424.000

**Im RIS seit**

24.05.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

22.02.2011

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at