

TE OGH 1989/10/31 5Ob613/89 (5Ob614/89)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.10.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Jensik, Dr.Zehetner, Dr.Klinger und Dr.Schwarz als weitere Richter in der Substitutionssache der am 7.April 1943 verstorbenen Klara W***, Beamtenwitwe, zuletzt wohnhaft gewesen in Winiwarterstraße 29, 2020 Hollabrunn, infolge Revisionsrekurses der mj. Daniela B***, geboren am 1.Jänner 1979, Rennbahnweg 50/2/5/80, 1220 Wien, vertreten durch das Bezirksjugendamt für den 22. Bezirk, dieses vertreten durch Dr.Walter Schuppich, Dr.Werner Sporn, Dr.Michael Winischhofer und Dr.Martin Schuppich, Rechtsanwälte in Wien, gegen den Beschluß des Kreisgerichtes Korneuburg als Rekursgericht vom 6.Juni 1989, GZ 5 R 347,348/88-40, womit der Mantelbeschluß und die Einantwortungsurkunde des Bezirksgerichtes Hollabrunn vom 21.Oktober 1988, GZ A 106/88-29 und 30, bestätigt wurden, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Mit Einantwortungsurkunde des Erstgerichtes vom 17.Jänner 1944, A 190/43-11, wurde der Nachlaß der am 7.April 1943 verstorbenen Klara W*** aufgrund des erblasserischen Testamentes vom 16. November 1942 der erblasserischen Wahlenkelin Hilda B*** mit der Beschränkung eingewantwortet, daß die Erbin die Liegenschaft EZ 2935 KG Hollabrunn ihren ehelichen Nachkommen zu hinterlassen hat. Hilda B*** ist am 19.November 1987 verstorben. Mit Mantelbeschluß des Erstgerichtes vom 21.Oktober 1988, A 106/88-29, wurde unter anderem die von Herta U***, Edda B*** und Rainer B*** aufgrund des Testamentes vom 16.November 1942 abgegebene bedingte Erbserklärung zu Gericht angenommen. Mit Einantwortungsurkunde des Erstgerichtes vom selben Tag, A 106/88-30, wurde der Substitutionsnachlaß der am 7.April 1943 verstorbenen Klara W*** den Erben Herta U***, Edda B*** und Rainer B*** zu je 1/3 eingewantwortet; zugleich wurde verfügt, daß nach dem Ergebnis der Substitutionsabhandlung im Grundbuch nachstehende Eintragung vorzunehmen sein wird: Ob der vormals der Klara W*** gehörigen Liegenschaft im Grundbuch 09028 Hollabrunn Einlage 2935 die Einverleibung 1. des Eigentumsrechtes für Herta U***, Edda B*** und Rainer B*** zu je 1/3; 2. der Löschung der Beschränkung des Eigentumsrechtes durch die im Testament vom 16. November 1942 zugunsten der ehelichen Nachkommen der Hilda (auch Hildegard) B*** angeordneten fideikommissarischen Substitution. Gegen Mantelbeschluß und Einantwortungsurkunde erhob die mj. Daniela B***,

die uneheliche Tochter der am 27. Februar 1986 verstorbenen Monika B***, einer ehelichen Tochter der Hilda B***, Rekurs mit dem Antrag, die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Das Rekursgericht wies diesen Rekurs zunächst infolge Verneinung der Rekurslegitimation der mj. Daniela B*** zurück. Nachdem der Oberste Gerichtshof mit Beschluß vom 18. April 1989, 5 Ob 552,553/89, diesen Zurückweisungsbeschluß aufgehoben und dem Rekursgericht eine neue Entscheidung über den Rekurs unter Abstandnahme von dem gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen hatte, gab das Rekursgericht dem Rekurs aus nachstehenden Erwägungen nicht Folge:

Die am 7. April 1943 verstorbene Beamtenwitwe Klara W*** hatte am 16. November 1942 ein notarielles Testament errichtet, in dessen Punkt Erstens sie ihre Ziehenkelin Hilde B***, die von ihrer verstorbenen Tochter Maria S*** an Kindes Statt angenommen worden war, zur Erbin einsetzte. In Punkt Zweitens des genannten Testamentes verfügte die Erblasserin wörtlich: "Das Haus Winiwarterstraße Nr. 29 soll nach dem Ableben meiner Erbin an ihre dann vorhandenen ehelichen Nachkommen zu gleichen Teilen fallen. Hinsichtlich dieses Hauses ordne ich daher eine fideikommissarische Substitution an." Im Zeitpunkt der Testamentserrichtung waren die Nacherben (nämlich die ehelichen Kinder der Hildegard B***) Herta U*** und Edda B*** bereits geboren. Nachgeboren wurden die weiteren ehelichen Kinder der Vorerbin Hildegard B***, nämlich Rainer B*** am 18. Jänner 1949 und Monika B***, die Mutter der Rekurswerberin, der mj. Daniela B***, am 1. Oktober 1955. Die Vorerbin Hildegard B*** erlebte den Erbfall und verstarb am 19. November 1987 unter Hinterlassung ihrer ehelichen Kinder Herta U***, Edda B*** und Rainer B***. Die

ebenfalls ehelich geborene Tochter Monika B*** war bereits am 27. Februar 1986 unter Hinterlassung des unehelichen Kindes Daniela B*** (Rekurswerberin), geboren am 1. Jänner 1979, verstorben. Die Rekurswerberin stütze ihre Erbansprüche darauf, daß sie als Transmissarin in die Substitutionsrechte ihrer Mutter als Nacherbin eingetreten sei. Gemäß § 615 Abs 2 ABGB gehe, sofern nicht ein anderer Wille des Erblassers anzunehmen sei, das Recht des fideikommissarischen Erben auch dann auf dessen Erben über (§ 537 ABGB), wenn er den Eintritt des Substitutionsfalles nicht erlebe. Diese Bestimmung werde von der herrschenden Rechtsprechung und Lehre dahin ausgelegt, daß prinzipiell befristet eingesetzte (nicht jedoch suspensiv bedingt eingesetzte) fideikommissarische Substituten vor Eintritt des Substitutionsfalles ihr Recht vererben könnten (Koziol-Welser 7 II 269). Wenngleich im vorliegenden Fall von einer Befristung auszugehen sei, könne der Rekurswerberin Erbenstellung dennoch nicht zuerkannt werden: Nach herrschender Meinung bestimme im Substitutionsfall den Anfallszeitpunkt primär der Erblasser, der seinen Willen auch konkludent äußern könne. Zur Auslegung des Erblasserwillens könne auch maßgebend sein, ob der Testator den Nachlaß dem Vorerben oder den Erben des Nacherben zuwenden wollte, wobei auch die Abstammung vom Erblasser eine Rolle spielen könne (SZ 18/197; Welser in Rummel, ABGB, Rz 7 zu § 615). Lediglich dann, wenn ein erblasserischer Wille nicht erweislich sei, gelte für die terminisierte Nacherbfolge § 615 Abs 2 ABGB (Welser aaO Rz 8). Wenngleich nach dem Wortlaut des Testamentes der Erblasserin eine Transmission nicht als unzulässig beurteilt werden könne, ergebe sich aus dem klaren Wortlaut "dann vorhandene eheliche Nachkommen" eindeutig der Wille der Erblasserin, nur solche Nacherben oder Transmissare zum Zuge kommen zu lassen, die neben der Eigenschaft der Nachkommenschaft der Vorerbin auch die der Ehelichkeit aufweisen, was auf die Rekurswerberin als uneheliches Kind nicht zutreffe. Es könne daher dahingestellt bleiben, ob die Rekurswerberin - was aus dem Akteninhalt nicht ersichtlich sei - überhaupt Erbin nach ihrer Mutter Monika B*** geworden sei, was für eine Stellung als Transmissar ebenfalls unabdingbar wäre (Welser aaO Rz 6 zu § 537). Daraus folge, daß sich die Rekurswerberin weder durch die mangelnde Beiziehung im Substitutionsverfahren noch durch die angefochtenen erstgerichtlichen Beschlüsse für beschwert erachten könne. Gegen den bestätigenden Beschluß des Rekursgerichtes richtet sich der auf offenbare Gesetzeswidrigkeit und begangene Nullität gestützte außerordentliche Revisionsrekurs der mj. Daniela B*** mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und dem Rekursgericht eine neue Entscheidung über den Rekurs unter Abstandnahme von dem gebrauchten Abweisungsgrund aufzutragen. Hilfsweise wird beantragt, die Verlassenschaftssache zur neuerlichen Durchführung der Abhandlung und Einantwortung an das Erstgericht zurückzuverweisen oder dem Erstgericht aufzutragen, das in den §§ 125 ff AußStrG bei vorkommenden widersprechenden Erbserklärungen vorgesehene Verfahren abzuwickeln.

Rechtliche Beurteilung

Das Rechtsmittel ist unzulässig.

Die Revisionsrekurswerberin macht zusammengefaßt geltend, daß sie als Transmissarin in die Nacherbrechte ihrer Mutter Monika B*** eingetreten sei, welche dieser im Hinblick auf das Vorliegen einer terminisierten (befristeten) fideikommissarischen Substitution mit ihrer Geburt angefallen seien (Welser in Rummel, ABGB, Rz 9 zu § 615). Ihre Mutter habe die von der Erblasserin für die Erlangung der Nacherbschaft gesetzte Bedingung der Ehelichkeit erfüllt, die gesetzlich vorgesehene Transmission setze aber Ehelichkeit der Abstammung nicht voraus. Sie hätte daher als vermutliche Nacherbin der Substitutionsabhandlung beigezogen werden müssen. Dem kann nicht gefolgt werden.

Es ist zwar richtig, daß eine befristete (betagte) fideikommissarische Substitution im Zweifel keine unausgesprochene Überlebensbedingung enthält (so zuletzt auch 2 Ob 571/88) und befristet (betagt) zu Substituten berufenen Ungeborenen das Nacherbrecht mit ihrer Geburt anfällt. Der Transmittent vererbt sein Erbrecht aber nur dann, wenn es im Augenblick seines Todes bereits entstanden war und nicht vor oder doch gleichzeitig mit seinem Tod untergegangen ist (Kralik, Erbrecht 58). Hier hat die Erblasserin letztwillig angeordnet, daß das Haus Winiwarterstraße 29 nach dem Ableben der Vorerbin Hildegard B*** an deren dann vorhandene (= lebende) eheliche Nachkommen zu gleichen Teilen fallen soll. Diese Anordnung ist als ausdrückliche Überlebensbedingung aufzufassen, durch welche die gesetzliche Vermutung des § 615 Abs 2 ABGB widerlegt und eine Transmission ausgeschlossen wird. Monika B***, die Mutter der Revisionsrekurswerberin, war wohl ein ehelicher Nachkomme der Vorerbin, aber im Zeitpunkt von deren Ableben nicht mehr vorhanden. Die Revisionsrekurswerberin war wohl in diesem Zeitpunkt vorhanden, aber nicht ehelicher Abstammung. An diesem Ergebnis vermag weder der das Pflegschaftsverfahren beherrschende Grundsatz der Berücksichtigung des Kindeswohles noch die Tendenz des Gesetzgebers zur Gleichbehandlung der ehelichen und unehelichen Nachkommenschaft im gesetzlichen Erbrecht etwas zu ändern. Kommt aber der Revisionsrekurswerberin nach der Aktenlage im Verlassenschaftsverfahren - Anhaltspunkte für eine vom Wortlaut des Testamentes abweichende Absicht der Erblasserin aufgrund von Kriterien, die mit den Mitteln des Außerstreitverfahrens nicht bzw. nicht ebenso berücksichtigt werden könnten wie auf dem Prozeßweg, fehlen (8 Ob 517,518/86) kein Nacherbrecht zu, dann war sie auch nicht bei sonstiger Nichtigkeit als vermutliche Nacherbin im Sinne des § 75 AußStrG dem Verlassenschaftsverfahren beizuziehen. Mangels Vorliegens der geltend gemachten Beschwerdegründe war demnach der außerordentliche Revisionsrekurs als unzulässig zurückzuweisen.

Anmerkung

E18869

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0050OB00613.89.1031.000

Dokumentnummer

JJT_19891031_OGH0002_0050OB00613_8900000_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