

# TE OGH 1987/3/12 8Ob509/87

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 12.03.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Stix als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Vogel, Dr. Kropfitsch und Dr. Zehetner als Richter in der Verlassenschaftssache nach dem am 7.2.1986 verstorbenen Franz W\*\*\*, infolge Revisionsrekurses der 1) Hermine M\*\*\*, Pensionistin, 1100 Wien, Buchengasse 67 c/14, 2) Michael M\*\*\*, Schüler, 3) Nina M\*\*\*, Schülerin; 2)-3) vertreten durch den Vater Johann M\*\*\*, technischer Leiter, alle wohnhaft 2231 Straßhof, Hauptstraße 81, sämtliche vertreten durch Dr.Gerhard Engin-Deniz, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Beschuß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 17.September 1986, GZ 44 R 171, 175/86-23, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Favoriten vom 29.Juli 1986, GZ 6 A 167/86-17 und 18, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Der am 7.2.1986 verstorbene Franz Josef W\*\*\* setzte für die mj.Michael und Nina M\*\*\* sowie für Hermine M\*\*\* seine Liegenschaften EZ 433 KG Mannersdorf und EZ 114 (vormals EZ 88 - siehe AS 41) KG Pischeldorf als Vermächtnis aus; das Kodizill wurde am 15.11.1985 vor dem öffentlichen Notar Dr.Klaus W\*\*\* errichtet.

Die Vermächtnisnehmer nahmen die Legate an; die erblässerische Schwester Marianne B\*\*\* gab aufgrund des Gesetzes die unbedingte Erbserklärung zum gesamten Nachlaß ab und bestritt zugleich die Gültigkeit des Kodizills unter Hinweis auf die hochgradige Demenz des Erblassers zur Zeit der Erklärung des letzten Willens. Unter Nachweis der Änderung der Liegenschaftsbezeichnung EZ 114 in EZ 88 beantragten die Legatare die Ausstellung von Amtsbestätigungen zur Verbücherung ihrer Eigentumsrechte, welchem Begehrten das Erstgericht mit den Amtsbestätigungen ON 17 und 18 entsprach.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der erblässerischen Schwester Marianne B\*\*\* Folge und änderte die erstgerichtlichen Beschlüsse dahin ab, daß es die Anträge der Legatare Hermine M\*\*\* sowie der mj.Michael und Nina M\*\*\* auf Ausstellung von Amtsbestätigungen zur Verbücherung ihres Eigentumsrechtes ob der EZ 88 KG Pischeldorf bzw der EZ 433 KG Mannersdorf abwies. Die Legatare verwies es mit ihren Ansprüchen auf den Rechtsweg. Voraussetzung für eine Amtsbestätigung gemäß § 178 AußStrG sei, daß der Anspruch der Legatare nicht ernstlich bestritten ist, weil zur Entscheidung über streitige Rechtsverhältnisse nur der Streitrichter zuständig sei. Bei dem Anspruch eines Legatars gegenüber dem Erben handle es sich um einen solchen obligatorischer Art, so daß ohne

Übertragungsakt nicht Eigentum erworben werden könne; gegen dessen Widerspruch sei daher ein Eigentumserwerb nicht möglich. Die erblasserische Schwester habe einen Abschlußbericht der I. Neurologischen Abteilung des Neurologischen Krankenhauses Rosenhügel vorgelegt, aus dem sich ergibt, daß bei dem Erblasser bereits seit dem Jahre 1983 ein fortschreitendes dementielles Abbausyndrom vorlag. Bei der Anstaltaufnahme am 13.1.1986, also knapp 2 Monate nach der Errichtung des Kodizills, hätten sich hochgradige Demenzzeichen sowie ein krankhafter neurologischer Befund und insbesondere auch eine Polyneuropathie ergeben. Die Bestreitung der Gültigkeit der Erklärung des letzten Willens sei daher nicht nur ernstlich, sondern auch begründet erfolgt. In diesem Fall sei die Ausstellung der Amtsbestätigung zu verweigern und der Legatar auf den Rechtsweg zu verweisen.

Gegen die Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich der Revisionsrekurs der Legatare, in welchem beantragt wird, den angefochtenen Beschuß dahin abzuändern, daß die Beschlüsse des Erstgerichtes auf Erteilung der Amtsbestätigungen wiederhergestellt werden; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist rechtzeitig, weil die Rechtsmittelwerber im Verfahren erster Instanz von Notar Dr.W\*\*\* vertreten waren (siehe ON 7), die Zustellung der rekursgerichtlichen Entscheidung aber bisher nicht an diesen, sondern irrigerweise an die Rechtsmittelwerber persönlich erfolgte. Dies ist für den Lauf der Rechtsmittelfrist bedeutungslos, auch wenn der Bevollmächtigte, an den zugestellt hätte werden sollen, nicht Rechtsanwalt ist (EFSIg 34.838 ua). Das Rechtsmittel ist auch zulässig (EFSIg 47.126; EFSIg 47.127; 3 Ob 556/86 ua), aber nicht berechtigt:

Nach Lehre und ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes kann eine Bestätigung gemäß § 178 AußStrG an den Vermächtnisnehmer grundsätzlich auch ohne Zustimmung der Erben erteilt werden, weil das Gesetz ihre Mitwirkung nicht vorsieht (SZ 50/56; SZ 47/132; SZ 25/193). Die Amtsbestätigung kann auch gegen den Willen der Erben ausgestellt werden, doch ist Voraussetzung, daß die letztwillige Anordnung, aus der der Anspruch des Vermächtnisnehmers abgeleitet wird gültig ist (SZ 47/132; EvBl 1966/226; Weiß in Klang 2 III, 482). Die Ausstellung der Bestätigung nach § 178 AußStrG hat nicht zu erfolgen, wenn die Erben die Gültigkeit der letztwilligen Verfügung ernstlich bestreiten (EvBl 1975/279; NZ 1968, 110; 1 Ob 595/81; 3 Ob 556/86 ua). Von den Erben auf diese Weise bestrittene Legate muß der Vermächtnisnehmer im Rechtsweg durchsetzen. Das Außerstreitgericht darf dann eine Bestätigung gemäß § 178 AußStrG nicht ausstellen, weil es damit der Entscheidung im Rechtsweg vorgreifen würde (NZ 1980, 99;

EvBl 1966/226); demgemäß ist der Vermächtnisnehmer auf den Rechtsweg zu verweisen (Welser in Rummel, Rdz 8 zu§ 647 ABGB;

3 Ob 556/86 ua).

Im vorliegenden Fall hat die gesetzliche Erbin einen Abschlußbericht der I. Neurologischen Abteilung des Neurologischen Krankenhauses Rosenhügel vorgelegt, aus dem sich ergibt, daß der Erblasser schon seit dem Jahre 1983 - also schon Jahre vor der Errichtung des Kodizills - ein fortschreitendes dementielles Abbausyndrom aufwies. Knapp zwei Monate nach der Errichtung des Kodizills hätten sich hochgradige Demenzzeichen sowie ein krankhafter neurologischer Befund und eine Polyneuropathie ergeben. Die gesetzliche Erbin hat damit die Gültigkeit des Kodizills wegen einer allfälligen Willensbeeinträchtigung des Erblassers im Sinne des § 566 ABGB ernstlich bestritten. Da jedoch eine Entscheidung über die Gültigkeit der letztwilligen Anordnung im Abhandlungsverfahren nicht stattzufinden hat (SZ 51/138; SZ 42/69; EvBl 1966/226; 1 Ob 595/81 ua) und diese von der Feststellung streitiger Tatumsände iS des § 2 Abs 2 Z 7 AußStrG abhängt, wies das Rekursgericht zutreffend den Antrag auf Ausstellung der Amtsbestätigungen ab und verwies die Vermächtnisnehmer mit ihren Ansprüchen zu Recht auf den Rechtsweg (1 Ob 595/81; 3 Ob 556/86 ua). Demnach war dem Revisionsrekurs der Rechtsmittelwerber nicht Folge zu geben.

### **Anmerkung**

E10585

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0080OB00509.87.0312.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19870312\_OGH0002\_0080OB00509\_8700000\_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](http://www.jusline.at)