

# TE OGH 1947/12/12 1Ob862/47

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 12.12.1947

## Norm

ABGB §535  
ABGB §685  
ABGB §688  
ABGB §817  
Außerstreichgesetz §2 Abs2 Z7  
Außerstreichgesetz §2 Abs2 Z9  
Außerstreichgesetz §125  
Außerstreichgesetz §126  
Außerstreichgesetz §159  
Außerstreichgesetz §160  
Außerstreichgesetz §161

## Kopf

SZ 21/52

## Spruch

Im Abhandlungsverfahren findet bei Kollision zwischen den die Gültigkeit eines Kodizills bestreitenden gesetzlichen Erben und den Vermächtnisnehmern weder eine Verweisung auf den Rechtweg noch eine Verteilung der Parteirollen oder eine Hemmung der Einantwortung statt.

Für die Sicherstellung der privilegierten Legate ist, solange die Unwirksamkeit des Vermächtnisses nicht feststeht, von Amts wegen Vorsorge zu treffen.

Entscheidung vom 12. Dezember 1947, 1 Ob 862/47.

I. Instanz: Bezirksgericht Bezau; II. Instanz: Landesgericht Feldkirch.

## Text

Die letztwillige Verfügung des Erblassers, die als Kodizill anzusehen ist, betrifft neun, darunter zwei nach den §§ 159, 160 AußstrG. begünstigte Vermächtnisnehmer. Die gesetzlichen Erben behaupteten in dem vom Gerichtskommissär verfaßten Abhandlungsprotokolle die Ungültigkeit des Kodizills.

Das Erstgericht erteilte den gesetzlichen Erben nach § 2, Z. 7 AußstrG. unter Setzung einer Frist den Auftrag zur Einbringung einer Klage "auf Ungültigkeit des Kodizills, widrigens die Einantwortung verweigert würde, sofern nicht die Erfüllung der zugunsten der Kuratie R. und des mj. F. T. ausgesetzten Legate nachgewiesen wird".

Das Rekursgericht änderte über Rekurs der gesetzlichen Erben ab, verwies die Legatare auf den Rechtsweg mit dem Beisatze, "daß nach fruchtlosem Ablauf der vom Rekursgericht erteilten Klagefrist die Verlassenschaftsabhandlung ohne Rücksicht auf diese Ansprüche fortgesetzt wird".

Der Oberste Gerichtshof hob über Revisionsrekurs der Legatare, die die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses anstrebten, sowohl den Beschuß des Rekursgerichtes als auch den des Erstgerichtes auf.

### **Rechtliche Beurteilung**

Begründung:

Der Oberste Gerichtshof sieht zunächst als entscheidend die Frage an, ob bei einem Streit um die Gültigkeit von Vermächtnissen eine Verweisung auf den Rechtsweg vom Abhandlungsrichter zu erfolgen hat:

In den Entscheidungen GIU. 12.821 und GIUNF. 5, 807 und 2893 wurde der Vermächtnisnehmer unter Erteilung einer Klagefrist auf den Rechtsweg verwiesen. Diesem Vorgang ist auch der angefochtene Beschuß gefolgt, allerdings mit der Einschränkung, daß entgegen dem Erstgericht eine förmliche Verteilung der Parteirollen in analoger Anwendung der §§ 125 ff. AußstrG., wie dies Rintelen S. 78 ff. vorsieht, mangels widerstreitender Erbserklärung nicht Platz zu greifen habe. Jedoch im Hinblick auf den Umstand, "daß es sich im Falle der Vermächtnisse an die Kuratie und an einen Minderjährigen um privilegierte Legate (§§ 159, 160 AußstrG.) handelt", meint das Rekursgericht, "daß die Befriedigung oder Sicherstellung Voraussetzung der Einantwortung sei; es müsse daher Klarheit über das Bestehen solcher Ansprüche geschaffen werden. Dies könne nur durch ein förmliches Beweisverfahren geschehen, weshalb die Beteiligten nach § 2, Z. 7 AußstrG. auf den Rechtsweg verwiesen werden müssen und ihnen nach § 2, Z. 9 AußstrG. eine Frist zu erteilen war". In Konsequenz dieser Rechtsansicht hätte allerdings das Rekursgericht dann den übrigen sieben - nicht begünstigten - Vermächtnisnehmern keine Klagefrist erteilen dürfen, weil gemäß § 817 ABGB. und § 161 AußstrG. in bezug auf die Legatare letztgenannter Art die bloße Verständigung vom Legatsanfall genügt, das Abhandlungsgericht für sie nicht weiter zu sorgen hat, und es ihnen überlassen bleibt, ihre Ansprüche gegen die Erben geltend zu machen, deren Anmeldung der ordnungsmäßigen Fortsetzung der Verlassenschaftsabhandlung nicht hinderlich ist.

Dem Rekursgericht kann in der Verneinung der Notwendigkeit der Schaffung der Parteirollen beigeplichtet werden. Dies deshalb, weil allgemein der Grundsatz zu gelten hat, daß derjenige, der einen Anspruch behauptet, als Kläger aufzutreten und ihn zu beweisen hat, wenn er bestritten wird.

Handl in Klang's Kommentar zu § 535 ABGB., S. 35, lehnt die Verweisung auf den Rechtsweg schlechthin ab. Er hält sie - im Zusammenhange mit den Bestimmungen der §§ 125, 126 AußstrG. - bei einer Kollision zwischen den eine kodizillarische Verfügung bestreitenden gesetzlichen Erben und dem Vermächtnisnehmer für unzulässig.

Der Oberste Gerichtshof ist in Übereinstimmung mit diesem Schriften und folgend der in seinen Entscheidungen GIU. 15.933, 16.029 und GIUNF. 3106 vertretenen Ansicht der Meinung, daß eine förmliche Verweisung auf den Rechtsweg seitens des Abhandlungsgerichtes nicht zu erfolgen hat. Es hat vielmehr im Sinne der Entscheidung GIUNF. 3874 die Geltendmachung der bezüglichen Rechte den beteiligten Personen bloß vorzubehalten. Daran ändert nichts die Tatsache, daß die Frage der Gültigkeit oder Ungültigkeit der Legate an sich auf dem Rechtswege auszutragen ist. Es bleibt daher eine Verweisung nach § 2, Abs. 2, Z. 7 AußstrG. rechtlich nur eine Feststellung der Ausschaltung dieser im Rechtswege zu lösenden Frage aus dem Rahmen des Abhandlungsverfahrens durch den Abhandlungsrichter. Somit findet im Rahmen des Abhandlungsverfahrens auch keine Verteilung der Parteirollen und auch keine Hemmung der Einantwortung durch Erteilung einer Frist statt.

Daß diese Ansicht für die Fälle der nicht bevorzugten Legatare unbedingt Geltung hat, kann nach den oben zu § 161 AußstrG. gemachten Ausführungen keinem Zweifel unterliegen.

Der Oberste Gerichtshof vermeint aber auch, daß dieselben Grundsätze auch für die privilegierten Vermächtnisnehmer Anwendung finden müssen, u. zw. aus folgenden Erwägungen:

Es wird Sache der privilegierten Legatare sein, Sicherstellung der Legate zu begehren (§§ 688, 817 ABGB., SZ. XIX/10). In diesem Zusammenhange bringt die Ausgabe des Verfahrens außer Streitsachen von Prey - Antoni (1928) bei § 159 AußstrG. zur Frage, wie das Abhandlungsgericht vorzugehen hat, wenn ein Vermächtnis im Sinne der §§ 159 und 160 vom Erben in seiner Gültigkeit bestritten wird, die verschiedenen Lösungen zur Darstellung: a) die bereits behandelte Verweisung des Vermächtnisnehmers unter Erteilung einer Klagefrist;

b) die ebenfalls schon erwähnte Einantwortung nach erfolgter Verständigung der nach § 161 AußstrG. zu beurteilenden Vermächtnisnehmer; schließlich aber c) die Vorsorge von Amt wegen für die Sicherstellung der privilegierten Legate, solange die Unwirksamkeit des Vermächtnisses nicht feststeht (GIU. 12.004, 14.794, 15.584 und GIUNF. 1503). Diesen Entscheidungen liegt aber auch gleichzeitig der Gedanke zugrunde, daß es der Verweisung auf den Rechtsweg zwecks Feststellung der Gültigkeit des Kodizills nicht deshalb bedarf, weil sonst eine Einantwortung nicht erfolgen könnte. Dies muß deshalb hervorgehoben werden, weil das Rekursgericht offenbar vermeint, daß auch eine Bezahlung (Leistung) oder Sicherstellung der bevorrechteten Legate solange nicht möglich sei, als nicht feststehe, ob das Kodizill überhaupt gelte. Es ist vielmehr, wie oben schon gesagt wurde, für eine Sicherung der privilegierten Legate von Amts wegen so lange zu sorgen, als die Unwirksamkeit des Vermächtnisses nicht feststeht.

Von der Frage der Sicherstellung von Amts wegen abgesehen, bleibt es daher den gesetzlichen Erben und auch den nach §§ 160, 161 AußstrG. zu beurteilenden Vermächtnisnehmern unbenommen, die Gültigkeit des Kodizills im Rechtsweg festzustellen. Den Vermächtnisnehmern (§ 535 ABGB.) steht ferner das Recht zu, von den gesetzlichen Erben (§ 535 ABGB.) entsprechend den Bestimmungen des § 685 ABGB am Zahlungstage anstatt der Feststellung die Leistung des Legates zu verlangen (SZ. IV/132). Die gesetzlichen Erben aber können, falls sie die Frage des Bestandes der Legate (durch Bekämpfung der Gültigkeit des Kodizills) im Rechtsweg nicht austragen wollen, die Einantwortung nur erlangen, wenn sie die Bezahlung oder Sicherstellung der bevorzugten Legate ausgewiesen haben.

Es waren deshalb über Revisionsrekurs der Legatare beiden untergerichtlichen Beschlüsse aufzuheben. Das Erstgericht wird daher entsprechend den obigen Ausführungen das Abhandlungsverfahren fortzusetzen haben.

Der Oberste Gerichtshof ist bei der Aufhebung der Beschlüsse beider Vorinstanzen von folgenden Erwägungen ausgegangen:

Die Revisionsrekurswerber haben allerdings nur die Abänderung des angefochtenen Beschlusses und die Wiederherstellung des erstrichterlichen Beschlusses beantragt, weil ihnen darum zu tun war, daß den gesetzlichen Erben die Klägerrolle zugeteilt werde. Die gesetzlichen Erben hingegen haben seinerzeit deshalb Rekurs ergriffen, weil ihrer Rechtsmeinung nach den Legataren die Klägerrolle zukomme. Sie haben aber mit ihrem Rekurse gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, daß sie als gesetzliche Erben nicht Kläger sein müssen.

Nach den meritorischen Ausführungen des Obersten Gerichtshofes kommt aber keiner Gruppe der Beteiligten eine Kläger- oder Beklagtenrolle zu. Es können daher die Legatare nicht erzwingen, daß den gesetzlichen Erben, denen kein Rechtsmittel mehr offensteht, die Klägerrolle deshalb bleibt, weil die Revisionsrekurswerber nur den Antrag auf Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses stellen, welchem Begehrungen aber aus materiellrechtlichen Gründen nicht entsprochen werden konnte. Hiemit ist aber auch dargetan, daß durch die Aufhebung der Beschlüsse beider Untergerichte über den Rekursantrag des Revisionsrekurses nicht hinausgegangen wurde.

### **Anmerkung**

Z21052

### **Schlagworte**

Einantwortung im Verhältnis zu den privilegierten Vermächtnissen, Kodizill, keine Verweisung auf den Rechtsweg bei Bestreitung der, Gültigkeit desselben, Legat privilegiertes, Einfluß auf die Einantwortung, Legat Sicherstellung; keine Verweisung auf den Rechtsweg, letztwillige Verfügung, Rechte der Erben und Legatare bei nicht, rechtzeitiger Erfüllung, Parteirollen, keine Verteilung derselben im Abhandlungsverfahren bei, Streit zwischen gesetzlichen Erben und Vermächtnisnehmern über, Gültigkeit eines Kodizills, Rechtsweg Verweisung auf den R., nicht bei Streit zwischen gesetzlichen, Erben und Legataren über die Gültigkeit eines Kodizills, Sicherstellung eines privilegierten Legates, Vermächtnis privilegiertes, Einfluß auf die Einantwortung, Vermächtnis Sicherstellung; keine Verweisung auf den Rechtsweg, Verweisung auf den Rechtsweg, nicht bei Streit zwischen gesetzlichen, Erben und Vermächtnisnehmern über die Gültigkeit eines Kodizills

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

ECLI:AT:OGH0002:1947:0010OB00862.47.1212.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19471212\_OGH0002\_0010OB00862\_4700000\_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)