

**Institut für Zivilrecht**

Univ.-Prof. Dr. Christiane Wendehorst, LL.M.
Schottenbastei 10-16 (Juridicum)
A-1010 Wien

T +43-1-4277-34820
F +43-1-4277-834820
christiane.wendehorst@univie.ac.at
<http://zivilrecht.univie.ac.at/wendehorst>

Stellungnahme zum Begutachtungsentwurf für ein ErbRÄG 2015**A. Zum Grundansatz der Reform**

Die Initiative des Bundesministeriums für Justiz, das österreichische Erbrecht einer umfassenden Reform zu unterziehen, ist **überaus zu begrüßen**. Zustimmung verdient auch der Ansatz, es nicht bei einer punktuellen Änderung rechtspolitisch besonders neuralgischer Punkte zu belassen, sondern eine **behutsame Gesamtreform** anzustreben, die unter grundsätzlicher Beibehaltung des dem ABGB eigenen Stils das Erbrecht einer umfassenden sprachlichen und systematischen Modernisierung unterzieht.

An vielen Stellen ist es in **nahezu mustergültiger Weise gelungen**, den Gesetzestext zu straffen, von obsoleten Regelungsinhalten zu befreien und den Bedürfnissen und systematischen Vorstellungen der Gegenwart anzupassen. Auch ist es zu begrüßen, dass an einer Vielzahl von Stellen bekannte Unklarheiten und Unzulänglichkeiten behoben worden sind.

Allerdings ist das Vorhaben einer umfassenden Modernisierung infolge des massiven Zeitdrucks, unter dem der Begutachtungsentwurf entstehen musste, **auf halbem Weg stehen geblieben**. Insbesondere trifft man immer wieder auf ganze Regelungskomplexe, die offenbar weder systematisch noch sprachlich angepasst wurden und daher die Erwartungen des Rechtsanwenders enttäuschen. Im Einzelnen:

- Angesichts der großen Anzahl von §§, die ohnehin eine Umnummerierung erfahren haben, hätte man auch die **Grobstruktur** des Erbrechts modernen Systemvorstellungen anpassen können. Dass etwa die Aufhebung letztwilliger Verfügungen zusammen mit den Nebenbestimmungen (Bedingung, Befristung, Auflage) im Zwölften Hauptstück geregelt bleibt, während sie aus heutiger systematischer Sicht im Anschluss an die Errichtung letztwilliger Verfügungen geregelt werden müsste, erscheint unnötig. Ähnlich hätten die Auslegungsregeln zu Erbquoten und Anwachsung eher in die Nähe der Substitution und gemeinsam mit ihr in ein Hauptstück „Von der Erbeinsetzung“ gepasst, als sich verstreut unter den einleitenden Bestimmungen zu finden.
- Auch in den **Detailstrukturen** werden Chancen der Anpassung an moderne Systemvorstellungen nicht immer genutzt. Beispielhaft sei darauf hingewiesen, dass die stillschweigende Substitution nach § 779 Abs. 1 eben im Kontext der Substitution zu regeln wäre, und keinesfalls im Pflichtteilsrecht. Überhaupt scheint diese äußerst

wichtige und sinnvolle Regelung bei der Reform verloren gegangen zu sein. Ähnlich sind die Regelungen in §§ 777 und 778 nach heutigem Verständnis im Kontext des Irrtumsrechts zu sehen, und ebenfalls nicht im Pflichtteilsrecht.

- An vielen Stellen ist es noch nicht gelungen, aus dem Urbestand des ABGB stammende Detailregelungen einer **Systematisierung** zuzuführen. So wurde beispielsweise zwar das Vermächtnisrecht um einige besonders antiquierte – allerdings auch unterhaltsame – Auslegungsregeln erleichtert, aber kein Versuch unternommen, die willkürlich wirkende Zusammenstellung der verbliebenen Vorschriften auf gemeinsame Grundprinzipien hin zu untersuchen (etwa die Frage nach den Rechtsfolgen der Unmöglichkeit der Erfüllung) und einem neuen und zukunfts-offenen Konzept zu unterwerfen.
- Eine Behebung **bekannter Unklarheiten und Unzulänglichkeiten** der gesetzlichen Regelung ist noch nicht flächendeckend erfolgt. So ist etwa die verfehlt angenommene Annahme in § 1248, dass beim wechselseitigen Testament der – gegebenenfalls sogar heimliche – Widerruf durch den einen Ehegatten seine eigene Erbeinsetzung durch den anderen Ehegatten unberührt lasse, ohne Hinterfragung in die Neufassung des gemeinschaftlichen Testaments übernommen worden. Ob die Transmission im Fall der Erbenlosigkeit des Transmittenten oder im Fall der Erbunwürdigkeit des Transmissars gegenüber dem Erblasser zurückzutreten hat, blieb ebenso unentschieden wie die Frage, ob die Ausschlagung des Erbrechts für die Nachkommen wirkt, ob ein späteres Testament im Zweifel ein älteres Kodizill aufhebt, oder wie die Frage nach der Berücksichtigung von Lebensversicherungen im Pflichtteilsrecht.
- Auch wenn das Gesetz kein Lehrbuch ist, wäre es wünschenswert gewesen, einige **grundsätzliche Zusammenhänge** – die bei näherem Hinsehen oft viel weniger klar sind als man meinen möchte – in das Gesetz aufzunehmen. Zu nennen wären etwa die Frage der Bindung an einen Erbvertrag nach dem Tod einer Partei, von wem und in welcher Weise die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung oder die Durchsetzung einer Auflage geltend zu machen sind, welche Freiheiten ein Vorerbe bzw. ein befreiter Vorerbe hat, oder auch nur wer in welchem Fall Vermächtnisschuldner ist. Dies gilt umso mehr, als im Erbrecht über weite Strecken hinweg Paragraphenkettensätze unbesetzt sind und durch die Reform weiter gestrafft wurde, also durchaus Raum für die Aufnahme zentraler und sich unmittelbar aufdrängender Regelungsinhalte bestünde.

Die Verfasserin hat sich erlaubt, im **Anhang zu dieser Stellungnahme** eine ansatzweise Überarbeitung (Änderungsmodus) des Achten bis Zwölften Hauptstücks vorzulegen. Sie möchte betonen, dass diese Überarbeitung angesichts des Zeitdrucks nicht ausgereift ist, Fehler enthalten kann und insgesamt eher der Illustration ihrer These dienen soll, dass das legistische Potenzial noch nicht vollends ausgeschöpft wurde.

Insgesamt ist an das Bundesministerium für Justiz zu appellieren, dieser Reform noch **wenige zusätzliche Monate der Überarbeitung und Detaildiskussion** zu gönnen, damit die zahllosen Arbeitsstunden, die seitens der Legistik bereits in das ErbRÄG 2015 geflossen sind, durch ein rundum überzeugendes Ergebnis belohnt werden.

B. Inhaltliche Anmerkungen zum Achten bis Zwölften Hauptstück

Die inhaltlichen Anmerkungen der Verfasserin zum Achten bis Zwölften Hauptstück betreffen viele Einzelpunkte und sind **im Detail dem Anhang zu entnehmen**. Besonders hervorgehoben sei aber Folgendes:

- Wenn man sich schon dazu entschließt, den **Erbvertrag** beizubehalten, sollte er zu einem für die langfristige Nachlassplanung geeigneten Instrument ausgebaut und zumindest in Grundzügen einer klaren Regelung zugeführt werden. Das Gleiche gilt für das **gemeinschaftliche Testament**.
- Die neu formulierten **Erbunwürdigkeitsgründe** sollten noch einmal überdacht werden. So könnte der Erbunwürdigkeitsgrund einer Straftat gegen den Nachlass in vielen Fällen zu unverhältnismäßigen Rechtsfolgen führen. Der Erbunwürdigkeitsgrund (und Enterbungsgrund) der Zufügung „schweren seelischen Leides“ erscheint viel zu unbestimmt und bedarf dringend der Ergänzung um ein objektives Element sowie weitere qualifizierende Merkmale.
- Die Neugestaltung des **fremdhändigen Testaments** ist uneingeschränkt zu begrüßen. Die Verfasserin könnte sich vorstellen, sogar noch einen Schritt weiter zu gehen und eine Verlesung der Urkunde durch einen der Zeugen in Gegenwart des Erblassers und der anderen Zeugen zu fordern, sofern nicht die Errichtung vor einem vom Erblasser beauftragten Notar oder Rechtsanwalt erfolgt. Erhebliches Missbrauchspotenzial besteht nämlich nicht nur (oder sogar nicht einmal in erster Linie) durch gefälschte Testamente, sondern durch Urkunden, die der geschwächte oder besonders arglose Erblasser im Vertrauen auf ihren angeblichen Inhalt unterfertigt, ohne sie noch einmal zu lesen.
- Abzulehnen ist die Regelung, wonach auch ein durch Zeitablauf längst erloschenes **Nottestament** noch insoweit Rechtswirkungen zu entfalten vermag, als ein früher errichtetes Testament widerrufen bleibt. Die gegenteilige Zweifelsregelung erscheint sachgerechter, entspricht es doch kaum der typischen Vorstellung des Erblassers, dass der in Todesangst ausgestoßene „Schrei aus der Gletscherspalte“ selbst ein wohl ausgefeiltes, vielleicht gar notarielles Testament unrettbar zu vernichten vermag, so dass dieses unter gegebenenfalls erheblichen Mühen und Kosten neu zu errichten ist.

C. Inhaltliche Anmerkungen zum Dreizehnten bis Fünfzehnten Hauptstück

Zum Dreizehnten bis Fünfzehnten Hauptstück wären ebenfalls eine Reihe **legistischer Detailbemerkungen** zu machen, welche die Verfasserin aus Zeitgünden nicht in den Anhang aufgenommen hat. Inhaltlich ist vor allem auf Folgendes hinzuweisen:

- Der Entfall des gesetzlichen Erbrechts bereits mit der **Einleitung eines Verfahrens auf Scheidung oder Aufhebung einer Ehe oder EP** (vgl. § 746 Abs 2 und 3 E) ohne gleichzeitige Anpassung von EheG und EPG führt dazu, dass dem überlebenden Ehegatten oder Partner weder ein gesetzlicher Erbteil (weil Verfahren eingeleitet) noch ein güterrechtlicher Aufteilungsanspruch (weil Verfahren nicht abgeschlossen)

verbleibt. Dies erscheint mir rechtspolitisch nicht hinnehmbar. Aus gutem Grund sieht § 746 Abs 3 E bei der einverständlichen Scheidung den Fortbestand des bereits abgeschlossenen Scheidungsvergleichs hinsichtlich der Aufteilung vor. Die harte Lösung kann nicht einmal als (vermutlich verfassungswidrige) Sanktion für Verschulden gerechtfertigt werden, weil es auf ein Verschulden ja nicht mehr ankommen kann und auch der völlig schuldlose Ehegatte alles verliert, gegen den der Erblasser etwa gemäß § 55 EheG die Scheidung begehrt. Nur angemerkt sei, dass der Entfall des Erbrechts (symmetrisch) auch dann eintreten sollte, wenn der überlebende Teil die Scheidung oder sonstige Auflösung betrieben hatte.

- Es ist zu begrüßen, dass der Gesetzgeber sich der Frage der **Form** angenommen hat, in welcher eine Anrechnung lebzeitiger Zuwendungen oder deren Erlass angeordnet bzw. vereinbart werden kann. Die diesbezügliche Regelung in § 752 E sollte aber noch einmal überarbeitet werden. Zunächst bezieht sich die Regelung nur auf das Erbrecht, was die Frage nach einer analogen Anwendung auf das Pflichtteilsrecht aufwirft. Sodann erscheint es unklar, in welchem Verhältnis die letztwillige Bestimmung durch den Erblasser zu einer schriftlichen Vereinbarung zwischen den Parteien steht, insbesondere, ob die vom Erblasser durch letztwillige Verfügung angeordnete Anrechnung einem zuvor zwischen den Parteien schriftlich vereinbarten Erlass derogiert. Schließlich wird auch mit beachtlichen Argumenten vertreten, dass die nachträgliche Vereinbarung einer Anrechnungspflicht materiell einem teilweisen Erb- bzw. Pflichtteilsverzicht gleichkomme und daher nur in Notariatsaktsform erfolgen könne.
- Rechtspolitisch äußerst fragwürdig erscheint mir die Regelung in §§ 753, 754 E. Mag man schon die noch weitere Einschränkung anrechnungspflichtiger Zuwendungen infrage stellen, provoziert die **Zehnjahresfrist des § 754** nahezu zwangsläufig Zufallsergebnisse und potenziell untragbare Wertungswidersprüche, die auch dem mutmaßlichen Willen des Erblassers und der übrigen Betroffenen in keiner Weise gerecht werden. Die Zehnjahresfrist sollte ersatzlos gestrichen werden.
- Auf Präzisierungs- und Ergänzungsbedarf bei den **Enterbungsgründen** wurde bereits oben im Kontext der Erbunwürdigkeitsgründe hingewiesen.
- Die explizite Erwähnung der **Privatstiftung** in § 781 E erscheint begrüßenswert. Angesichts der Vielzahl möglicher Gestaltungen und der Tatsache, dass § 781 E gerade eine potenzielle Umgehung bzw. Aushöhlung des Pflichtteilsrechts hintanhaltend soll, erscheint die Regelung aber zu starr und eng. Vorzuziehen wäre daher eine flexiblere Formulierung. Bedauerlich erscheint es auch, dass § 781 E den praktisch besonders wichtigen Fall der **Lebensversicherung** nicht anspricht, ja dass man aus dem Wegfall der diesbezüglichen Ausführungen in den Erläuterungen sogar im Gegenschluss folgern müsste, dass die Lebensversicherung nicht mehr erfasst ist.
- Die in § 781 Abs 3 E vorgesehene **Zehnjahresfrist** sollte aus ähnlichen Erwägungen heraus fallen wie sie für § 754 E gelten (siehe oben).

- Die Gründe dafür, dass die in § 792 für nicht pflichtteilsberechtigte Zuwendungsempfänger vorgesehene **Frist für die Herausgabepflicht** (zwei Jahre) nur ein Fünftel der maßgeblichen Hinzurechnungsfrist (zehn Jahre) beträgt, scheinen mir nicht stichhaltig zu sein, da gemeinnützige Schenkungen ohnehin privilegiert sind und der gutgläubige Bereicherungsschuldner durch andere Mechanismen, insbesondere eine Beschränkung der Herausgabepflicht auf das noch Vorhandene, geschützt wird.
- Die Regelung über die **Abgeltung von Pflegeleistungen** in § 815 E erscheint rechtspolitisch prinzipiell sehr zu begrüßen. Allerdings reflektiert die vorgeschlagene Regelung in § 815 Abs. 2 E, die auf ein Entgelt oder eine abweichende Vereinbarung abstellt, noch nicht ausreichend die Möglichkeit, dass der oder die Pflegende durch einen erhöhten Erbteil oder durch unentgeltliche Zuwendungen unter Lebenden in angemessener Weise entschädigt wird. Die Regelung wäre insoweit mindestens zu ergänzen bzw. wäre im Hinblick auf Abs. 4 eine Klarstellung vorzunehmen. Auch ist zweifelhaft, welcher Qualität und Form die abweichende Vereinbarung sein kann. Vielfach wird ja dann, wenn kein Entgelt gefordert und gezahlt wird, eine mindestens konkludente Vereinbarung zwischen den Parteien über die Unentgeltlichkeit der Pflegeleistungen zu konstatieren sein. Sinnvollerweise wird man daher fordern müssen, dass sich die abweichende Vereinbarung gerade auf die Abgeltung im Nachlassverfahren bezieht.

Anhang: Überarbeitung des Entwurfs zum Achten bis Zwölften Hauptstück des ABGB

Die unten stehende Überarbeitung ist angesichts des Zeitdrucks nicht vollends ausgereift und kann Fehler und Unvollständigkeiten enthalten. Sie dient vor allem der Illustration der These, dass das legislative Potenzial für die behutsame Modernisierung des Gesetzes noch nicht vollends ausgeschöpft wurde.

Entwurf

Bundesgesetz, mit dem das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Anerbengesetz, das Außerstreitgesetz, das Gerichtsgebührengesetz, das Gerichtskommissärsgesetz, das Gerichtskommissionstarifgesetz, das allgemeine Grundbuchsgesetz 1955, das IPR-Gesetz, die Jurisdiktionsnorm, das Kärntner Erbhöfegesetz 1990, die Notariatsordnung, das Rechtspflegergesetz, das Tiroler Höfegesetz, das Wohnungseigentumsgesetz 2002 und die Kaiserliche Verordnung über die dritte Teilnovelle zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch geändert werden (Erbrechts-Änderungsgesetz 2015 – ErbRÄG 2015).

Der Nationalrat hat beschlossen:

Artikel 1

Änderung des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs

Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, JGS Nr. 946/1811, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. .../....., wird wie folgt geändert:

1. § 308 lautet:

„§ 308. Dingliche Sachenrechte sind das Recht des Besitzes, des Eigentums, des Pfandes und der Dienstbarkeit.“

2. §§ 531 bis 547, samt Überschriften lauten:

„Achstes Hauptstück

Vom Erbrecht

I. Grund und Inhalt des Erbrechts

Verlassenschaft oder Nachlass

§ 531. Die Rechte und Verbindlichkeiten eines Verstorbenen bilden, soweit sie nicht höchstpersönlicher Art sind, dessen Verlassenschaft oder Nachlass.

Erbrecht

§ 532. Das Erbrecht ist das absolute Recht, die ganze Verlassenschaft oder einen bestimmten Teil davon zu erwerben. Diejenige Person, der das Erbrecht gebührt, wird Erbe genannt.

Gelöscht: 3

Erbrechtstitel

§ 533. Das Erbrecht gründet sich auf einen Erbvertrag, auf den letzten Willen des Erblassers oder auf das Gesetz.

§ 534. Die erwähnten Erbrechtstitel können auch nebeneinander bestehen, sodass einem Erben ein bestimmter Teil aus dem letzten Willen, einer aus dem Erbvertrag und einer aus dem Gesetz gebühren können. Hinsichtlich der verschiedenen Teile kann der Erbe die Erbschaft gesondert antreten oder ausschlagen, hinsichtlich ein und desselben Teils indessen gilt § 808.

Gelöscht: Me

Die Klarstellung, inwieweit das Nebeneinanderbestehen verschiedener Erbrechtstitel zu einem verschiedenen Verhalten des Erben hinsichtlich Antritt oder Ausschlagung berechtigt, erscheint anlässlich der Neufassung sinnvoll.

Unterschied zwischen Erbschaft und Vermächtnis

§ 535. Wird einer Person kein Erbeil, der sich auf den ganzen Nachlass bezieht, sondern eine einzelne Sache, ein Betrag oder ein Recht zugedacht, so ist das Zugedachte, auch wenn dessen Wert einen erheblichen Teil der Verlassenschaft ausmacht, im Zweifel ein Vermächtnis. Diejenige Person, der es hinterlassen wurde, ist nicht Erbe, sondern nur Vermächtnisnehmer.

Gelöscht: der

Die sehr kategorische Regelung, wonach die Zuwendung eines einzelnen Gegenstands immer nur als Vermächtnis anzusehen sei, wird in vielen Fällen dem Erblasserwillen nicht gerecht. Dem entsprechend schreiben die Erläuterungen: „Unverändert wird im Einzelfall zu prüfen sein, ob der Erblasser mit dem ‚Vermächtnis‘ tatsächlich eine Vermächtnisanordnung oder nicht doch eine Erbeinsetzung erreichen wollte (vgl. RIS-Justiz RS0012237).“ Die Vorschrift sollte daher lediglich als Zweifelsregelung ausgestaltet sein.

Erbanfall

§ 536. Der Erwerb des Erbrechts (Erbanfall) tritt mit dem Tod des Erblassers (Erbfall) ein, soweit nichts anderes bestimmt ist (§ 698). Stirbt ein möglicher Erbe vor dem Erblasser, so geht sein Erbrecht nicht auf seine Erben über.

Gelöscht: as

Gelöscht: frü

Terminologische Klarstellung des Unterschieds zwischen Erbfall und Erbanfall und Harmonisierung mit § 543 des Entwurfs; Hinweis auf die Ausnahme bei aufschiebender Bedingung.

Vererblichkeit des Erbrechts

§ 537. (1) Hat der Erbe den Erblasser überlebt, so geht das Erbrecht auch vor Einantwortung der Erbschaft auf seine Erben über, wenn es weder ausgeschlagen wurde noch auf eine andere Art erloschen ist. Eine vom Erblasser angeordnete Ersatzerbschaft geht so lange vor, wie sie nicht nach § 615 Abs. 1 oder aus sonstigen Gründen erloschen ist.

(2) Wenn der Erbe selbst keine Erben hat und auch sonst niemand das Erbrecht vom Erben erwirbt, geht das Erbrecht auf den nächstberufenen Erben nach dem Erblasser über.

(1) Der Vorrang der Ersatzerbschaft vor der Transmission im engeren Sinne sollte im Gesetz festgeschrieben werden.

(2) Angenommen, der Erblasser hinterlässt seine Ehefrau sowie fünf Geschwister und deren Kinder. Kommt die Ehefrau vor Einantwortung ums Leben (z.B. weil sie bei demselben Autounfall verletzt wurde) und hat sie weder testiert noch überlebende Verwandte, gingen 2/3 des Nachlasses, nach dem Entwurf sogar der ganze Nachlass, an den Fiskus. Deshalb wird schon lange vertreten, dass der nächstberufene Erbe eintreten müsse.

(3) Ebenso wird in der Lehre vertreten, dass in der Person des Transmissars ein Erbenunwürdigkeitsgrund gegenüber dem Erblasser (und nicht nur gegenüber dem Transmittenten) beachtlich sein müsse. ME ist dies nicht zwingend, zumal bei Versterben des Erben kurz nach der Einantwortung auch nur die Erbenunwürdigkeit gegenüber dem ersten Erben beachtlich wäre. Man sollte sich aber jedenfalls bewusst entscheiden.

Verfügungen über das Erbrecht

§ 538. Mit dem Erbanfall ist der Erbe berechtigt, über sein Erbrecht nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften zu verfügen. Das Nähere ist in den §§ 1278 bis 1283 dieses Gesetzbooks geregelt. Für Veräußerungen zu Lebzeiten des Erblassers bleibt § 879 Abs 2 Z 3 unberührt.

Diese Klarstellung erscheint der Vollständigkeit halber im vorliegenden Kontext sinnvoll, zumal die Vorschrift über den Erbverzicht Verfügungen über das Erbrecht erwähnt.

Erbverzicht

§ 539. (1) Wer über sein Erbrecht gültig verfügen kann, kann auch durch Vertrag mit dem Erblasser im Voraus darauf verzichten. Der Vertrag bedarf zu seiner Gültigkeit eines Notariatsaktes oder der Beurkundung durch gerichtliches Protokoll; die Aufhebung des Vertrags bedarf der Schriftform.

Gelöscht: 51

(2) Soweit nichts anderes vereinbart ist, erstreckt sich ein solcher Verzicht auch auf den Pflichtteil und auf die Nachkommen.

Die Vorschrift wurde aus systematischen Gründen von § 551 hierhin verschoben und der Übersichtlichkeit halber in zwei Absätze geteilt.

II. Von der Fähigkeit zu erben

Erbfähigkeit

§ 540, Erbfähig ist, wer rechtsfähig und erbwürdig ist.

§ 541, Die Erbfähigkeit ist zum Zeitpunkt des Erbanfalls (§ 536) zu bestimmen. Eine später erlangte Erbfähigkeit ist unbeachtlich und berechtigt daher nicht, anderen das zu entziehen, was ihnen bereits rechtmäßig zugekommen ist.

Die Vorschrift wurde aus systematischen Gründen von § 543 hierhin verschoben. Die Definition des Erbanfalls war entbehrlich, da weiter oben geregelt. Anzumerken ist, dass die Regelung (wohl entgegen der bislang hM) Kindern, die durch medizinisch unterstützte Fortpflanzung (zB im Ausland) nach dem Tod ihres Vaters in vitro gezeugt oder als kryokonservierte Embryonen transferiert werden, die Erbfolge nach dem Vater verweigert. Das kann man mE so, aber auch anders entscheiden.

Gründe für die Erbwürdigkeit

§ 542, Wer gegen den Erblasser eine gerichtlich strafbare Handlung, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, begangen hat, ist so lange des Erbrechts unwürdig, als sich nicht aus den Umständen entnehmen lässt, dass ihm der Erblasser verziehen hat.

§ 543, (1) Wer absichtlich die Verwirklichung des wahren letzten Willens des Erblassers vereitelt oder zu vereiteln versucht hat, etwa indem er ihn zur Erklärung des letzten Willens gezwungen, durch Drohung bewegt oder arglistig verleitet, ihn an der Erklärung oder Änderung des letzten Willens gehindert oder einen bereits errichteten letzten Willen unterdrückt hat, ist, solange sich nicht aus den Umständen entnehmen lässt, dass ihm der Erblasser verziehen hat, erbwürdig und haftet für jeden einem Dritten dadurch zugefügten Schaden.

(2) Das Gleiche gilt für denjenigen, der durch strafbare Handlungen erheblichen Ausmaßes gegen den Nachlass versucht hat, den wahren letzten Willen des Erblassers oder die Rechtsfolgen gesetzlicher Erbfolge eigenmächtig zu vereiteln.

Ergänzung der Drohung im Sinne der Vollständigkeit. Straftaten gegen den Nachlass sollten nicht gleich behandelt werden wie Straftaten gegen den Erblasser, zumal sie oft leichtfertig, aus Not und ohne Unrechtsbewusstsein erfolgen. Vielmehr sollte es darauf ankommen, ob der Erbe die wahren Rechtsnachfolge von Todeswegen durch strafbare Handlungen erheblichen Ausmaßes vereiteln wollte.

§ 544, Wer

1. gegen den Ehegatten, eingetragenen Partner, Lebensgefährten des Erblassers oder dessen Verwandten in gerader Linie eine gerichtlich strafbare Handlung begangen hat, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als zweijähriger Freiheitsstrafe bedroht ist,
2. dem Erblasser in verwerflicher Weise schweres seelisches oder körperliches Leid zugefügt hat oder
3. seine familienrechtlichen Pflichten, gegenüber dem Erblasser besonders gröblich vernachlässigt hat,

ist erbwürdig, wenn nach den Umständen anzunehmen ist, dass der Erblasser es nur aufgrund seiner Testierunfähigkeit, aus Unkenntnis, Mangel an Rechtsrat oder aus sonstigen Gründen unterlassen hat, ihn zu enterben.

(1) Was „schweres seelisches Leid“ verursacht, ist höchst unterschiedlich und sehr subjektiv. Für viele Erblasser ist schon die konkrete Partner- oder Berufswahl eines Kindes eine das ganze Leben überschattende Katastrophe. Hier muss unbedingt ein objektives Element (etwa: „in verwerflicher Weise“) eingefügt werden. Schweres körperliches Leid sollte ebenfalls genügen, auch wenn es meist mit seelischem Leid einhergeht.

(2) Es wird angeregt, die Beschränkung auf das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern zu überdenken. Zwar wurde der Erbwürdigkeitsgrund 1991 insbesondere zum Schutz testierunfähiger Kinder eingefügt, doch gilt er auch zulasten von Kindern. Damit wirkt die Ausklammerung von Ehe und EP inkonsistent, insbesondere angesichts der viel weiteren Formulierung in § 770 des Entwurfs. Diese Formulierung sollte übernommen werden.

Gelöscht: 1

Gelöscht: 38

Gelöscht: 3

Gelöscht: Die gesetzlich nicht Tod des Erlass

Gelöscht: 39

Gelöscht: oder

Gelöscht: 0

Gelöscht: 1

Gelöscht:

Gelöscht: Rechtsverhältn Kindern

Gelöscht:

Gelöscht: nic

Gelöscht: , ur Umständen entn verziehen hat

(3) Der E scheint davon auszugehen, dass normalerweise ein Erblasser, der testierfähig ist und von dem anstößigen Verhalten des Erben Kenntnis erlangt, unverzüglich zur Enterbung schreitet. Dies scheint an der Realität, in der vielfach – gerade in jüngeren und mittleren Jahren – letztwillige Verfügungen vor sich hergeschoben werden und auch vielfach gar nicht die nötigen Rechtskenntnisse bestehen, vorbeizugehen. Auch scheint es mir zweifelhaft, ob man dem Schutz von Testierunfähigen gerecht wird, wenn man bei ihnen die Äußerung eines (rein natürlichen) Willens für eine Verzeihung genügen lässt. Ein einheitlicher, gleichsam in der Mitte liegender Tatbestand scheint mir vorzugswürdig zu sein

Eintrittsrecht bei Erbunwürdigkeit

§ 545. Bei gesetzlicher Erbfolge erben die Nachkommen der erbunwürdigen Person an deren Stelle, auch wenn diese den Erblasser überlebt hat.“

Gelösch: 2

Gelösch: ¶
 Beurteilung de
 § 543. Die Erbfa
 des Erbanfalls z
 Zeitpunkt ist, so
 anderes bestimm
 Erblassers. Eine
 Erbfähigkeit ist
 daher nicht, and
 ihnen bereits re

III. Vom Übergang des Nachlasses auf den Erben

Ruhender Nachlass

§ 546. Mit dem Tod tritt der ruhende Nachlass als eigenständige juristische Person in die Rechtsposition des Erblassers ein. Das Weitere ist im Fünfzehnten Hauptstück geregelt.

Klarstellung, dass die meisten Vorschriften zum Übergang des Nachlasses nicht im Achten Hauptstück stehen. Aus diesem Grund wird auch vorgeschlagen, § 548 des Entwurfs zu streichen, weil er über das an anderer Stelle viel genauer Gesagte hinaus nichts bringt und nur einen Einzelfall hervorhebt.

Gelösch: 3. §
 4. §§ 546 bis 56
 lauten: ¶

Gesamtrechtsnachfolge

§ 547. Der Erbe tritt erst mit der Einantwortung in die Rechtsposition des ruhenden Nachlasses ein; dasselbe gilt für die Aneignung durch den Bund. Der wirksame Eintritt in die Rechtsposition des Erblassers durch Einantwortung setzt einen gültigen Erbrechtstitel voraus.

Klarstellung, dass die Einantwortung den Erben streng genommen nur in die Position des ruhenden Nachlasses eintreten lässt und dass die Einantwortung an den Scheinerben keine dingliche Berechtigung bewirkt.

Gelösch: M

Gelösch: tritt

Gelösch: Erb

Begräbniskosten

§ 548. Zu den auf einer Verlassenschaft haftenden Lasten gehören auch die Kosten für ein ortübliches und den Lebensverhältnissen sowie dem Vermögen des Erblassers angemessenes Begräbnis.

Gelösch: Ve
 § 548. Verbindl
 aus seinem Ver
 hätte, übernomm
 rechtskräftig ve
 Verstorbenen g
 über. ¶

Erbengemeinschaft

§ 549. Mehrere Erben bilden in Ansehung ihres gemeinschaftlichen Erbrechts eine Erbengemeinschaft. Der Anteil eines Erben richtet sich nach seiner Erbquote. Im Übrigen sind die Bestimmungen des Fünfzehnten und Sechzehnten Hauptstücks entsprechend anzuwenden.

Gelösch: 9

Gelösch: 50

Neuntes Hauptstück

Gewillkürte Erbfolge

I. Instrumente gewillkürter Erbfolge

Letztwillige Verfügung

§ 552. (1) Mit einer letztwilligen Verfügung regelt der Erblasser das Schicksal seines künftigen Nachlasses auf den Todesfall. Eine letztwillige Verfügung kann jederzeit widerrufen werden.

(2) Mit einem Testament wird über die Erbfolge verfügt. Mit einem Kodizill werden sonstige letztwillige Verfügungen getroffen, insbesondere über Vermächnisse, Auflagen oder die Einsetzung von Testamentsvollstreckern.

Gelösch: Er
 § 551. Wer über
 verfügen kann,
 mit dem Erblas
 verzichten. Der
 Gültigkeit eines
 Beurkundung d
 die Aufhebung
 Schriftform. So
 vereinbart ist, e
 Verzicht auch a
 die Nachkomm

Auslegung letztwilliger Verfügungen

§ 553. Worte sind nach ihrer gewöhnlichen Bedeutung auszulegen, außer der Erblasser hat mit gewissen Ausdrücken einen besonderen Sinn verbunden. Maßgeblich ist der wahre Wille des Erblassers, der im Wortlaut der Verfügung zumindest angedeutet sein muss. Die Auslegung soll so erfolgen, dass der vom Erblasser angestrebte Erfolg eintritt und dass die letztwillige Verfügung als solche zumindest teilweise aufrecht bleiben kann. Die §§ 681 bis 683 sind anzuwenden.

Begründung der Umstrukturierung: Die §§ 554 bis 563 des Entwurfs befassen sich (entsprechend der bisherigen Gliederung des ABGB) mit speziellen Auslegungsfragen betreffend eine Erbeinsetzung. Diese

wären systematisch in einem Zehnten Hauptstück besser aufgehoben. Dafür fehlen im Neunten Hauptstück Regelungen zu den materiellen Aspekten von gemeinschaftlichen Verfügungen, Erbverträgen und Schenkungen von Todes wegen.

Gemeinschaftliche letztwillige Verfügungen

§ 554. (1) In der Regel gilt ein und dieselbe letztwillige Verfügung nur für einen einzigen Erblasser. Ehegatten oder eingetragene Partner können jedoch in einem Testament einander gegenseitig oder andere Personen letztwillig bedenken.

(2) Ein solches Testament ist durch jeden der Teile, insofern sein eigener letzter Wille betroffen ist, widerruflich. Soweit der letzte Wille des einen Teils dergestalt im Zusammenhang mit dem letzten Willen des anderen Teils steht, dass die Anordnungen nur in ihrer Gesamtheit gewollt sind (wechselbezügliche Anordnungen), gilt im Falle des Widerrufs oder der sonstigen Ungültigkeit einer Anordnung auch jede wechselbezügliche Anordnung als widerrufen.

(3) Für den Fall der Scheidung oder sonstigen Auflösung der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft bleibt § 607 unberührt.

(1) Das gemeinschaftliche Testament hat eine formelle und eine materielle Komponente, die derzeit in § 586 des Entwurfs vermerkt werden. Beide Aspekte sollten getrennt werden. Ferner ist es nicht einsichtig, weshalb in einem gemeinschaftlichen Testament nur Erbeinsetzungen möglich sein sollen.

(2) Die gegenwärtige Regelung, weshalb aus dem Widerruf des einen Teils nicht auf den Widerruf des anderen Teils geschlossen werden kann, ist grob irreführend und wird dem typischen Parteiwillen nicht gerecht. Sie bedeutet zB bei gegenseitiger Erbeinsetzung, dass die Ehefrau heimlich neu zugunsten ihres Geliebten testieren könnte und dennoch normalerweise nach dem Tod ihres nichts ahnenden Ehemannes dessen Alleinerbin würde. Die gegenteilige Vermutung wäre sachgerechter.

(3) Eine Klarstellung hinsichtlich der Wirkung der Scheidung usw erscheint sachgerecht. Dabei sollte entgegen der wohl bislang hM die Scheidung auch beim gemeinschaftlichen Testament eine Vermutung zugunsten des Widerrufs der Anordnung bewirken. Für die „Scheidungsfestigkeit“ des gemeinschaftlichen Testaments im Gegensatz zum einfachen Testament sehe ich keinerlei überzeugende Gründe (eher im Gegenteil).

Erbverträge

§ 555. (1) Mit einem Erbvertrag regelt der Erblasser durch Vertrag mit einer anderen Person das Schicksal seines künftigen Nachlasses auf den Todesfall. Durch Erbvertrag können, zugunsten des Vertragspartners oder eines Dritten, die gleichen Anordnungen getroffen werden wie durch letztwillige Verfügungen.

(2) Niemand kann durch Erbvertrag über mehr als drei Viertel des eigenen Nachlasses verfügen. Über das frei bleibende Viertel kann nur durch eine gesonderte letztwillige Verfügung verfügt werden; anderenfalls fällt es den gesetzlichen Erben zu.

(3) Ehegatten oder eingetragene Partner können in einem Erbvertrag gemeinsam letztwillige Anordnungen treffen.

Wenn man sich schon dazu entschließt, den Erbvertrag beizubehalten (obgleich er in der Praxis ein Schattendasein führt), sollten zumindest die wesentlichen Eigenschaften und Wirkungen im Neunten Hauptstück gesetzlich festgeschrieben werden. Die derzeitige Regelung im Familienrecht ist stark lückenhaft und reformbedürftig. Ebenso sollte überdacht werden – wenn man das Rechtsinstitut schon beibehalten will – ob es weiterhin nur Ehegatten und eingetragenen Partnern zustehen soll. Der vorstehende § soll §§ 1249 und 1253 in modernisierter Form ersetzen und zugleich den Erbvertrag für drittbegünstigende Anordnungen sowie für andere Personen als Ehegatten und eingetragene Partner öffnen.

§ 556. Erbverträge bedürfen zur Gültigkeit der Form eines Notariatsakts oder gerichtlichen Protokolls; sie müssen zugleich die für letztwillige Verfügungen vorgeschriebenen Formvorschriften erfüllen. Im Übrigen kommen auf den gültigen Abschluss von Erbverträgen die allgemeinen Vorschriften über Verträge zur Anwendung.

Modernisierte Fassung von §§ 1249 bis 1251 und Vereinfachung der bisher geltenden Regelung zu pflegebefohlenen Ehegatten.

Wirkungen des Erbvertrags

§ 557. (1) Erbvertragliche Anordnungen haben mit dem Tod des Erblassers die gleiche Wirkung wie entsprechende Anordnungen in einer letztwilligen Verfügung.

Gelöscht: 86

Gelöscht: sch

Gelöscht: ¶
(2)

Gelöscht: als

Gelöscht: wid
Widerruf eines
Widerruf des ar
werden.

Gelöscht: 60

Gelöscht: Erb
zwischen Eheg
Partnern gültig
Vorschriften hi
Achtundzwanzi

(2) Die Vorschriften über die Auslegung letztwilliger Verfügungen sind auf erbvertragliche Anordnungen nur insoweit anwendbar, als dem nicht ihr vertraglicher Charakter und das berechtigte Vertrauen des anderen Vertragsteils entgegen stehen.

Klarstellung, dass die für letztwillige Verfügungen geltenden Bestimmungen entsprechend gelten, dass bei Auslegungsregeln aber immer zu prüfen ist, ob sie nicht Ausdruck der (bei Verträgen nicht sachgerechten) reinen Willentheorie sind.

§ 558. (1) Eine erbvertragliche Anordnung kann nur insoweit widerrufen oder sonst entkräftet werden, als die Vertragsteile dies vereinbart haben oder es sich aus den allgemeinen Vorschriften über Verträge ergibt. Die einverständliche Aufhebung eines Erbvertrags erfordert die Schriftform.

(2) Umstände beim Begünstigten, die einen Enterbungsgrund darstellen würden, berechtigen den Erblasser zum Rücktritt vom Erbvertrag.

(3) Sind die Vertragsteile Ehegatten oder Partner einer eingetragenen Partnerschaft, verliert der Erbvertrag durch die Scheidung oder sonstige Auflösung der Ehe oder eingetragenden Partnerschaft seine Wirkung, sofern die Parteien nicht ausdrücklich etwas Anderes bestimmt haben.

Modernisierte Fassung und Ergänzung von §§ 1254, 1265, 1266.

§ 559. (1) Der Erbvertrag berührt als solcher nicht die Freiheit jedes der Vertragsteile, über sein Vermögen zu Lebzeiten nach Belieben zu verfügen. Die Vertragsteile können jedoch nach den allgemeinen Vorschriften über Verträge Beschränkungen vereinbaren.

(2) Wird eine unentgeltliche Verfügung mit der Absicht vorgenommen, den anderen Vertragsteil zu schädigen, haftet der Erblasser für den Schaden. Reicht sein Vermögen nicht aus, ist der Dritte in entsprechender Anwendung von §§ 789 bis 792 zur Herausgabe verpflichtet.

Modernisierte Fassung und Ergänzung von § 1252.

§ 560. Mit dem Tod des Erblassers bleibt der andere Vertragsteil insoweit an den Erbvertrag gebunden als er die Erbschaft oder das Vermächtnis nicht ausschlägt und sich im Erbvertrag seinerseits zu Leistungen verpflichtet oder als Ehegatte oder eingetragener Partner eigene letztwillige Verfügungen getroffen hat, die sich durch den Tod des Erblassers nicht erledigt haben und die nach dem Willen der Vertragsteile als Gegenleistung für die Erbeinsetzung oder das Vermächtnis anzusehen sind.

Es fehlt derzeit im österreichischen Recht eine ausdrückliche Regelung, welche Wirkungen der Tod eines Vertragsteils auf die Bindung des anderen Teils hat. So weit in Lit und Rspr darauf eingegangen wird, scheint man eher von einem Wegfall jeglicher Bindung auszugehen, wird doch immer wieder betont, der Tod eines Vertragsteils lasse dem Vertrag entgegen stehende letztwillige Verfügungen des überlebenden Teils wieder aufleben. Viel näher scheint es aber in der Tat zu liegen, dass der überlebende Teil insoweit an den Vertrag gebunden bleibt, als die von ihm im Vertrag getroffenen Verfügungen typischerweise die „Gegenleistung“ für die eigene Erbeinsetzung udgl waren.

Verträge auf den Todesfall

§ 561. (1) Eine Schenkung oder ein sonstiger Veräußerungsvertrag, dessen Erfüllung erst nach dem Tod des Veräußerers erfolgen soll, ist als Vertrag unter Lebenden anzusehen, wenn sich Veräußerer und Erwerber in Notariatsaktsform geeinigt und die Veräußerung ausdrücklich als für den Veräußerer unwiderruflich bezeichnet haben.

(2) Vereinbart werden kann auch das Recht des Erwerbers, einen Nachlassgegenstand zu einem bestimmten oder bestimmbaren Preis zu erwerben (Aufgriffsrecht).

(3) Soweit der Erwerber aufgrund des Vertrags vom Nachlass Erfüllung verlangen kann, fällt die zu fordernde Leistung in den Nachlass und ist wie ein Vermächtnis zu behandeln.

Die Schenkung auf den Todesfall sollte nicht länger im Schenkungsrecht geregelt sein, sondern im Erbrecht, wo sie ihre Hauptbedeutung entfaltet. Die in § 956 des Entwurfs vorgesehene Regelung könnte im Prinzip auf die entgeltliche Veräußerung und auf das Aufgriffsrecht erweitert werden. Die in § 956 des Entwurfs vorgeschlagene Regelung, wonach die Sache dann als Vermächtnis anzusehen ist, wenn der Erblasser sie bei seinem Tod noch in seinem Eigentum hatte, sollte weiter formuliert werden, um auch Fälle erfassen zu können, bei denen der Erwerber zB einen Schadenersatzanspruch gegen den Nachlass wegen des Verlusts der Sache oder einen Anspruch auf das stellvertretende *commodum* hat.

Lebensversicherung

§ 562. Ein Versicherungsvertrag, den der Erblasser auf den Todesfall zugunsten einer anderen Person abgeschlossen hat, ist als Vertrag zugunsten Dritter unter Lebenden anzusehen. Der Rechtserwerb des Dritten erfolgt nach den Vorschriften über Versicherungsverträge.

Gelöscht: Sch
Gelöscht: 60
Gelöscht: Inw
 den Todesfall a
 letztwillige Ver
 wird im Haupts
 bestimmt (§ 95

Letztwillige Stiftungserklärung

§ 563. (1) Inwieweit der Erblasser durch letztwillige Stiftungserklärung eine Privatstiftung errichten kann, ist in den Vorschriften des Privatstiftungsgesetzes geregelt.

(2) Die Widmung des Stiftungsvermögens ist für die Zwecke dieses Gesetzbuchs wie ein Vermächtnis zugunsten der Privatstiftung zu behandeln.

Auch die Lebensversicherung und die Privatstiftung von Todes wegen sollten bei einer Gesamtreform des Erbrechts zumindest Erwähnung finden.

II. Materielle Wirksamkeit der letztwilligen Verfügung

Gelöscht: ¶

Höchstpersönliche Willenserklärung

§ 564. Der Erblasser muss seinen letzten Willen selbst erklären und den Erben selbst einsetzen; er kann dies keinem Dritten überlassen. Die bloße Bejahung des Vorschlags eines Dritten genügt nicht.

§ 565. Der Erblasser muss seinen Willen bestimmt, mit Überlegung, ernst sowie frei von Drohung, List und wesentlichem Irrtum erklären.

Gelöscht: Zw

Gelöscht: Be

Anpassung an modernere Formulierungen.

Testierfähigkeit

§ 566. Testierfähig ist, wer die Bedeutung und Folgen einer letztwilligen Verfügung verstehen und sich entsprechend verhalten kann.

§ 567. Hat der Erblasser seinen letzten Willen in einem die Testierfähigkeit ausschließenden Zustand erklärt, etwa unter dem Einfluss einer psychischen Krankheit, einer geistigen Behinderung oder einer Berauschung, so ist die letztwillige Verfügung ungültig.

Gelöscht: Ein
Testierfreiheit
1. Fehlende Te

§ 568. Wer behauptet, dass ein nach § 566 sonst testierunfähiger Erblasser bei Erklärung des letzten Willens testierfähig war (lichter Augenblick), hat dies zu beweisen.

§ 569. Unmündige Personen sind testierunfähig. Mündige Minderjährige können – ausgenommen im Notfall (§ 584) – nur mündlich vor Gericht oder Notar testieren. Das Gericht oder der Notar hat sich davon zu überzeugen, dass die Erklärung des letzten Willens frei und überlegt erfolgt. Die Erklärung des letzten Willens und das Ergebnis der Erhebungen sind in einem Protokoll festzuhalten.

Gelöscht: 2.

Mängel des Erblasserwillens

§ 570. Ist der Erblasser durch Drohung oder List zu einer Anordnung bewegt worden, ist die Anordnung anfechtbar. Die Drohung oder List kann vom Begünstigten oder einem Dritten verübt worden sein.

Gelöscht: 3.

§ 571. (1) Ein wesentlicher Irrtum des Erblassers macht die Anordnung anfechtbar. Der Irrtum ist insbesondere wesentlich, wenn der Erblasser die bedachte Person oder die zugewendete Sache verfehlt hat und sich das vom Erblasser Gewollte der Verfügung auch nicht mittels Auslegung (§ 553) entnehmen lässt.

(2) Betrifft ein wesentlicher Irrtum allein den Beweggrund des Erblassers, so ist die Anordnung nur anfechtbar, wenn bis zum Tode des Erblassers kein anderer Beweggrund hinzugetreten ist, der die Anordnung rechtfertigt.

§ 572. Die Anfechtung einer Anordnung erfolgt durch Klage gegenüber derjenigen Person, welche durch die Anordnung begünstigt wird. Das Recht zur Anfechtung steht jeder Person zu, der ein Wegfall der Anordnung zugute kommt.

Gelöscht: 4.

§ 573. Die erfolgreiche Anfechtung bewirkt nur den Wegfall der angefochtenen Anordnung, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Weitere Anordnungen in derselben oder einer anderen gültigen letztwilligen Verfügung des Erblassers bleiben aufrecht, es sei denn, dass dies dem Willen des Erblassers widerspricht.

Gelöscht: We
Erblasser die be
zugewendete Sa
oder beschriebe
gültig.

Gelöscht: 5.

Die §§ 567 bis 573 E scheinen in unnötiger Weise eine antiquierte, unvollständige und zugleich redundante Regelung aufrecht zu erhalten. Vorgeschlagen wird daher eine behutsame redaktionelle Überarbeitung, Klarstellung der Behandlung des Motivirrtums und zugleich Ergänzung um wichtige, im ABGB bislang nicht erwähnte Regelungsinhalte.

Gelöscht: Au
Beweggrund de
herausstellt, ble
sei denn, dass d
diesem irrigen I

Irrtümliche Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten

§ 574. Besteht der Irrtum des Erblassers in der Unkenntnis über die Existenz eines Kindes und hat der Erblasser das betreffende Kind deshalb mit Stillschweigen übergangen, wird die letztwillige Verfügung entsprechend dem wahren Willen des Erblassers angepasst.

§ 575. (1) Hat der Erblasser daneben noch andere Kinder, so wird im Zweifel vermutet, dass er das irrtümlich übergangene Kind zumindest gleich bedacht hätte wie das Kind mit dem geringsten Erbteil oder Legat; ein stillschweigend oder ausdrücklich enterbtes Kind ist dabei nicht in Betracht zu ziehen.

(2) Ist das irrtümlich übergangene Kind sein einziges, wird im Zweifel vermutet, dass der Erblasser die gesetzliche Erbfolge gewollt hätte. Hat der Erblasser mit Anordnungen, die er zugunsten anderer Personen getroffen hat, einer sittlichen Pflicht entsprochen, bleiben diese Anordnungen im Zweifel bis zum Wert von einem Viertel des reinen Nachlasses aufrecht.

Auch die Regelungen, die sich derzeit in § 775 Abs. 2 des Entwurfs finden, sind der Sache nach Irrtumsregelungen und sollten an dieser Stelle, und nicht im Pflichtteilsrecht, geregelt werden. Sie lassen sich systemkonform als (ausnahmsweise) Anpassung der letztwilligen Verfügung nach dem Erblasserwillen deuten. Abs. 1 ist um eine Klärung einiger Zweifelsfragen ergänzt worden.

Zeitpunkt für die Beurteilung der Gültigkeit

§ 576. Die Voraussetzungen der Gültigkeit einer letztwilligen Verfügung müssen bei deren Errichtung vorliegen. Ein anfänglich ungültiger oder anfechtbarer letzter Wille wird durch den späteren Wegfall des Hindernisses nicht gültig, soweit nicht ein anderes bestimmt ist.

Klarstellung, dass sich § 576 auch auf die Anfechtbarkeit bezieht und Betonung der Sonderstellung des Motivirrtums.

III. Form der letztwilligen Verfügung

Arten

§ 577. Der Erblasser kann seine letztwillige Verfügung eigenhändig schreiben oder fremdhändig vor Zeugen, vor Gericht oder vor einem Notar errichten. Im Notfall (§ 584) kann der letzte Wille auch mündlich oder schriftlich vor Zeugen erklärt werden.

Eigenhändige Verfügung

§ 578. Wer schriftlich und ohne Zeugen testieren will, muss das Testament oder Kodizill eigenhändig schreiben und eigenhändig mit seinem Namen unterschreiben. Die Beisetzung von Ort und Datum der Errichtung ist zwar nicht notwendig, aber ratsam.

Fremdhändige Verfügung

§ 579. (1) Der Erblasser kann einen von ihm nicht eigenhändig geschriebenen letzten Willen vor drei gleichzeitig anwesenden, fähigen Zeugen errichten.

(2) Der Erblasser muss sich die fremdhändige Verfügung von einem Zeugen, der nicht der Verfasser der Urkunde ist, in Gegenwart der beiden anderen Zeugen, die den Inhalt eingesehen haben, vorlesen lassen. Dies gilt nicht, wenn der Erblasser die Urkunde selbst hergestellt hat oder wenn die Verfügung vor einem Rechtsanwalt oder Notar errichtet wird, den der Erblasser damit beauftragt hat, und der Erblasser ausreichend Gelegenheit hatte, den Inhalt der Urkunde selbst zu lesen.

(3) Der Erblasser muss die Verfügung eigenhändig unterschreiben und mit einem eigenhändig geschriebenen Zusatz versehen, dass die Urkunde seinen letzten Willen enthält. Die Zeugen, deren Vor- und Familiennamen und Geburtsdaten aus der Urkunde hervorgehen müssen, haben auf der Urkunde mit einem auf ihre Eigenschaft als Zeugen hinweisenden und eigenhändig geschriebenen Zusatz zu unterschreiben.

§ 580. (1) Wenn der Erblasser nicht schreiben kann, muss er statt der Unterschrift und dem eigenhändigen Zusatz sein Handzeichen in Gegenwart der in § 579 genannten Zeugen, eigenhändig setzen und mündlich vor den Zeugen erklären, dass die Urkunde sein letzter Wille ist. Die Anführung des Namens des Erblassers durch einen Zeugen ist zwar nicht notwendig, aber ratsam.

(2) Wenn der Erblasser nicht hören kann, muss er statt der Vorlesung, die fremdhändige Verfügung in Gegenwart der Zeugen, die den Inhalt eingesehen haben, zur Gänze lesen.

Der oben stehende Vorschlag ist lediglich als Denkanregung zu sehen, wie die Gefahr von Manipulationen bei fremdhändigen Testamenten (über die sehr zu begrüßenden Änderungsvorschläge des Entwurfs hinaus) weiter reduziert werden kann. Eine der größten Gefahren besteht ja in der Unterschiebung einer Urkunde, über deren

Gelösch: Abs. 1 stillschweigend deren Nachkomme der Erblasser bis wusste.

Gelösch: so. widerrufen, es s werden, dass de auch in Kenntn hätte.

Gelösch: 7.

Gelösch: 8. Überschriften l "

Gelösch: 5

Gelösch: ¶ § 576.

Gelösch:

Gelösch: Wi Verfügung getr Erbrecht ein.

Gelösch: mu

Gelösch: De Verfügung müs kennen.

Gelösch: Per

Gelösch: les

Gelösch: sic

Gelösch: vor

Gelösch: bei

Gelösch: vor

Gelösch: las dieser seinem V

Inhalt der Erblasser sich im Irrtum befindet: Dem bereits geschwächten oder sehr vertrauensvollen Erblasser wird etwa von einer nahe stehenden Person ein bestimmter Inhalt der Urkunde vorgespiegelt, die der Erblasser ungelesen unterfertigt. Die Zeugen – etwa hereingerufenes Klinikpersonal oder Besuch – kennen weder den vorgespiegelten noch den wahren Inhalt der Urkunde. Würde wie oben vorgeschlagen verfahren, wäre ein solcher Betrug nur möglich, wenn alle Zeugen beim Betrug mitwirken.

Gerichtliches Testament

§ 581. (1) Der Erblasser kann vor Gericht schriftlich oder mündlich testieren. Die schriftliche Anordnung muss vom Erblasser eigenhändig unterschrieben sein und dem Gericht persönlich übergeben werden. Das Gericht hat den Erblasser darüber zu belehren, dass die letztwillige Verfügung eigenhändig unterschrieben sein muss, die Verfügung gerichtlich zu versiegeln und auf dem Umschlag anzumerken, wessen letzter Wille darin enthalten ist. Über die Amtshandlung ist ein Protokoll aufzunehmen und die letztwillige Verfügung gegen Ausstellung einer Empfangsbestätigung gerichtlich zu hinterlegen.

(2) Will der Erblasser seinen letzten Willen mündlich erklären, so ist die Erklärung in ein Protokoll aufzunehmen und dieses versiegelt zu hinterlegen (Abs. 1).

§ 582. (1) Das Gericht, das die schriftliche oder mündliche Erklärung des letzten Willens aufnimmt, muss zumindest aus zwei eidlich verpflichteten Gerichtspersonen bestehen, wobei einer Person das Richteramt zustehen muss. Die zweite Gerichtsperson, außer dem Richter, kann auch durch zwei andere Zeugen vertreten werden.

(2) Im Notfall können sich die Gerichtspersonen zum Erblasser begeben, um seinen letzten Willen zu Protokoll zu nehmen.

Notarielles Testament

§ 583. Der Erblasser kann auch vor zwei Notaren oder vor einem Notar und zwei Zeugen schriftlich oder mündlich testieren. Die schriftliche Verfügung muss vom Erblasser eigenhändig unterschrieben sein und dem Notar persönlich übergeben werden. Der Notar hat den Erblasser darauf hinzuweisen, dass die letztwillige Verfügung eigenhändig unterschrieben sein muss. Über die Errichtung ist ein Protokoll aufzunehmen, das mit der letztwilligen Verfügung versiegelt zu hinterlegen ist.

Nottestament

§ 584. (1) Droht unmittelbar die Gefahr, dass der Erblasser stirbt oder die Fähigkeit zu testieren verliert, bevor er seinen letzten Willen auf andere Weise zu erklären vermag, so kann er seinen letzten Willen vor zwei Zeugen, die zugleich gegenwärtig sein müssen, fremdhändig (§ 579) oder mündlich erklären. Eine solche mündliche letztwillige Verfügung muss durch die übereinstimmenden Aussagen der zwei Zeugen bestätigt werden, widrigenfalls diese Erklärung des letzten Willens ungültig ist.

(2) Ein so erklärter letzter Wille verliert drei Monate nach Wegfall der Gefahr seine Gültigkeit und gilt als nicht errichtet. Der Wegfall besiegt, im Zweifel auch, den durch das Nottestament erfolgten Widerruf einer früheren letztwilligen Verfügung (§ 714).

Die Regelung, wonach eine frühere Verfügung grundsätzlich nicht wieder auflebt, wenn das Nottestament seine Gültigkeit verliert, ist mE nicht haltbar. Sie mag bei schriftlichen Nottestamenten, bei denen es lediglich an einem dritten Zeugen gemangelt hat, noch hinnehmbar sein, keinesfalls aber bei mündlichen Nottestamenten (zB dem Schrei aus der Gletscherspalte). Insbesondere wenn es sich bei dem früheren Testament um ein schriftliches, vielleicht gar notarielles Testament gehandelt hat, wird der Erblasser seinem in Todesangst getätigten Schrei rückwirkend kaum die Bedeutung beimessen, dass er ein sorgfältig und vielleicht mit hohen Unkosten errichtetes Testament vernichtet hat. Auch in dogmatischer Hinsicht ist es schwer nachvollziehbar, weshalb ein Testament keine positiven Wirkungen mehr zu entfalten vermag („gilt als nicht errichtet“), wohl aber noch negative. Es wird daher dringend empfohlen, die gegenteilige Vermutung festzuschreiben.

Verweisende Verfügung

§ 585. Eine Verfügung des Erblassers durch Verweis auf einen Zettel oder auf eine andere Urkunde ist nur wirksam, wenn eine solche Urkunde alle Gültigkeitserfordernisse einer letztwilligen Verfügung erfüllt. Sonst können derartige schriftliche Bemerkungen des Erblassers nur zur Auslegung seines Willens herangezogen werden.

Gemeinschaftliche letztwillige Verfügungen

§ 586. Gemeinschaftliche letztwillige Verfügungen von Ehegatten oder eingetragenen Partnern (§ 554) können in einer Urkunde zusammengefasst werden, doch muss jeder Ehegatte oder eingetragene Partner für sich hinsichtlich seines letzten Willens die Erfordernisse einer formgültigen letztwilligen Verfügung erfüllen.

Gelöscht: rüh

Gelöscht: nic

Gelöscht: (1) dieselbe schriftl. nur für einen ei (2) Ehegatten o können in einer gegenseitig ode einsetzen. Ein s widerruflich. A Teiles kann nich anderen Teiles

Die Regelung in § 586 des Entwurfs vermengt formelle und materielle Wirksamkeitserfordernisse gemeinschaftlicher letztwilliger Verfügungen (vgl. oben zu § 554) und kann zu dem Fehlschluss verleiten, dass in formeller Hinsicht etwa die eigenhändige Niederschrift aller Verfügungen durch den Ehemann und die bloße Unterschrift durch die Ehefrau genügen könnte.

Zeugen

§ 587. Unmündige Minderjährige, Personen, die auf Grund einer körperlichen oder geistigen Beeinträchtigung nicht fähig sind, entsprechend der jeweiligen Testamentsform den letzten Willen des Erblassers zu bezeugen, sowie Personen, die die Sprache des Erblassers nicht verstehen, können nicht Zeugen letztwilliger Verfügungen sein. Mündige Minderjährige können nur Zeugen eines Nottestaments sein.

§ 588. Ein Erbe oder Vermächtnisnehmer ist für die ihm zugedachte Zuwendung kein fähiger Zeuge, ebenso wenig sein Ehegatte, eingetragener Partner oder Lebensgefährte, seine Eltern, Kinder, Geschwister und die in diesem Grad verschwägerten Personen oder die dem eingetragenen Partner oder Lebensgefährten in diesem Grad nahestehenden Angehörigen. Zeugnisunfähig sind auch gesetzliche Vertreter und Vorsorgebevollmächtigte bedachter Personen sowie vertretungsbefugte Organe, Gesellschafter oder Machthaber bedachter juristischer Personen oder anderer rechtsfähiger Gesellschaften.

§ 589. Die Bestimmungen über die Fähigkeit und Unbefangenheit der Zeugen sind auch auf die gerichtlichen Personen und Notare anzuwenden, die den letzten Willen aufnehmen.

Ausgeschlossenheit des Verfassers

§ 590. Der Verfasser einer nicht vom Erblasser handschriftlich geschriebenen Erklärung kann zugleich Zeuge sein, ist aber vom Vorlesen des letzten Willens ausgeschlossen.

Siehe die hier vorgeschlagene, weitere Verschärfung der an ein fremdhändigs Testament zu stellenden Anforderungen.

§ 591. Für den bedachten Verfasser einer letztwilligen Verfügung und ihm nahestehende bedachte Personen oder Gesellschaften gilt § 588 entsprechend.“

9. §§ 594 bis 617, samt Überschriften lauten:

„Formungültige letztwillige Verfügungen

§ 594. Hat der Erblasser eine zwingende Formvorschrift nicht eingehalten, so ist die letztwillige Verfügung ungültig.

Begründung der Umstrukturierung: Die Aufhebung letztwilliger Verfügungen gehört nach heutigem Verständnis unmittelbar nach ihrer Errichtung geregelt. Die von den Verfassern des ABGB gewählte systematische Zusammenfassung der Aufhebung mit den Bedingungen und den Auflagen vermengt wesentlich Ungleiches und sollte im Zuge einer Gesamtreform unbedingt aufgegeben werden.

IV. Aufhebung letztwilliger Verfügungen

Errichtung einer neuen Verfügung

§ 596. Ein früheres Testament oder Kodizill wird durch ein späteres gültiges Testament nicht nur in der Erbeinsetzung, sondern auch in den übrigen Anordnungen aufgehoben, sofern der Erblasser in der späteren Verfügung nicht zu erkennen gibt, dass die frühere ganz oder zum Teil bestehen soll. Dies gilt auch dann, wenn der Erbe im späteren Testament nur zu einem Teil der Erbschaft berufen wird. Der übrig bleibende Teil fällt nicht dem im früheren Testament eingesetzten, sondern den gesetzlichen Erben zu.

Die Streitfrage, ob ein früheres Kodizill durch ein späteres Testament aufgehoben wird, sollte (in die eine oder andere Richtung) entschieden werden.

§ 597. Durch ein späteres Kodizill werden frühere Anordnungen in einem Testament oder Kodizill, nur insoweit aufgehoben, als sie ihm widersprechen.

Erweiterung auf andere Anordnungen als Vermächnisse (zB Auflagen, Testamentsvollstreckung)

§ 598. Kann nicht festgestellt werden, welche letztwillige Verfügung später errichtet wurde, so gelten beide, soweit sie neben einander bestehen können. Die Bestimmungen des Sechzehnten Hauptstücks gelten entsprechend.

Gelöscht: , w lesen kann,

Gelöscht: 59, entfallen. ¶ 10. §§ 601 bis

Gelöscht: 04

Gelöscht: 60

Gelöscht: § 6 Rechte der Erbe etwa durch eine oder eine Aufla Beweggründe u Anordnung sch Testament oder ganz aufheben. 1. durch

Gelöscht: s

Gelöscht: Te

Gelöscht: 71:

Gelöscht: od

Gelöscht: 71-

Gelöscht: Ve

Gelöscht: e

Gelöscht: 71:

Unbeachtlichkeit der früher erklärten Unabänderlichkeit

§ 599, Die Erklärung in einer letztwilligen Verfügung, wonach jede spätere letztwillige Anordnung überhaupt oder dann unwirksam sein soll, wenn sie nicht in einer besonderen Form errichtet oder besonders gekennzeichnet wird, gilt als nicht beigesetzt.

Gelöscht: un

Gelöscht: 71

Widerruf

§ 600, Will der Erblasser seine letztwillige Verfügung aufheben, ohne eine neue zu errichten, so muss er sie ausdrücklich oder stillschweigend widerrufen.

Gelöscht: 2.

Gelöscht: 71

§ 601, Der Widerruf kann nur im Zustand der Testierfähigkeit gültig erfolgen.

Gelöscht: 71

Ausdrücklicher Widerruf

§ 602, Der ausdrückliche Widerruf einer letztwilligen Verfügung kann nur in einer Form erfolgen, wie sie zur Errichtung einer letztwilligen Verfügung nötig ist.“

Gelöscht: a)

Gelöscht: 71

Stillschweigender Widerruf

§ 603, Wer sein Testament oder Kodizill zerstört, etwa indem er es zerreißt, zerschneidet, verbrennt oder die Unterschrift oder den ganzen Inhalt durchstreicht, widerruft es. Wenn von mehreren gleichlautenden Urkunden nur eine zerstört wird, so ist daraus nicht auf einen Widerruf zu schließen.

Gelöscht: 24.

25. §§ 721 bis 723

lauten:¶

„b)

Gelöscht: 72

§ 604, Wenn die Urkunde nur zufällig zerstört wird oder verloren geht, bleibt der letzte Wille wirksam, sofern der Zufall oder Verlust und der Inhalt der Urkunde bewiesen werden.

Gelöscht: 72

§ 605, Hat ein Erblasser eine spätere Anordnung vernichtet, die frühere Anordnung aber unversehrt gelassen, so tritt diese frühere Anordnung im Zweifel wieder in Kraft. Eine frühere mündliche Anordnung, ausgenommen das mündliche gerichtliche oder mündliche notarielle Testament, lebt dadurch nicht wieder auf.

Gelöscht: 72

Vermuteter Widerruf

§ 606, (1) Der Widerruf eines Vermächtnisses wird vermutet, wenn der Erblasser

1. die vermachte Forderung eingetrieben oder sonst zum Erlöschen gebracht hat,
2. die zuge dachte Sache veräußert und nicht wieder zurück erhalten hat oder
3. die Sache derart umgestaltet hat, dass sie ihre vorige Gestalt und Bezeichnung verliert.

(2) Wenn aber der Schuldner die Forderung aus eigenem Antrieb berichtigt hat, die Veräußerung des Vermächtnisses auf gerichtliche oder behördliche Anordnung erfolgt ist oder die Sache ohne Einwilligung des Erblassers umgestaltet worden ist, bleibt das Vermächtnis wirksam.

Gelöscht: c)

Gelöscht: 72

§ 607, (1) Mit Auflösung der Ehe, der eingetragenen Partnerschaft oder der Lebensgemeinschaft zu Lebzeiten des Erblassers werden davor errichtete letztwillige Anordnungen, soweit sie den früheren Ehegatten, eingetragenen Partner oder Lebensgefährten betreffen, aufgehoben, es sei denn der Erblasser hat ausdrücklich das Gegenteil angeordnet. Das Gleiche gilt für die Aufhebung der Abstammung oder den Widerruf oder die Aufhebung der Adoption bei letztwilligen Verfügungen zugunsten des früheren Angehörigen.

(2) Die letztwillige Anordnung wird im Zweifel auch dann aufgehoben, wenn der Erblasser oder die bedachte Person das gerichtliche Verfahren zur Auflösung der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft oder zur Aufhebung der Abstammung oder zum Widerruf oder zur Aufhebung der Adoption eingeleitet hat.

Gelöscht: 3.

§ 725. Wenn w

Nacherbe die V

will oder kann,

gesetzlichen Er

die übrigen Ver

befolgen.¶

4. durch Verlu

Angehörigenst

Gelöscht: 72

Es erscheint nicht unmittelbar einsichtig, weshalb eine Einleitung des Verfahrens zur Auflösung des familienrechtlichen Verhältnisses nur dann relevant sein soll, wenn sie durch den Erblasser selbst erfolgt ist. Ebenso sollte auch ein Verfahren zur Aufhebung der Abstammung in Abs. 2 genannt werden.

Begründung der Umstrukturierung: Die im ABGB normierten Auslegungsregeln zur Bestimmung der Erbteile haben eine so große Bedeutung, dass sie gemeinsam mit den Regelungen über die Substitution in einem eigenen Hauptstück „Von der Erbeinsetzung“ geregelt werden sollten.

Zehntes Hauptstück Von der Er**beinsetzung**

Gelöscht: sat

I. Bestimmung der Erbteile

Einsetzung eines einzigen Erben

§ ~~608~~. Hat der Erblasser nur eine einzige Person unbestimmt als Erben eingesetzt, ohne sie auf einen Teil der Verlassenschaft zu beschränken, so erhält sie den gesamten Nachlass. Hat er aber einer Person nur einen bestimmten Erbteil zugedacht, so fällt der übrige Teil an die gesetzlichen Erben.

Gelöscht: 55

Einsetzung mehrerer Erben

§ ~~609~~. Hat der Erblasser mehrere Personen unbestimmt als Erben eingesetzt, so erben sie zu gleichen Teilen. ~~Hat er~~ mehrere Personen als Erben zu bestimmten Erbteilen eingesetzt, die den gesamten Nachlass nicht erschöpfen, so fällt der übrige Teil im Zweifel den gesetzlichen Erben zu.

Gelöscht: 55

Gelöscht: ¶ § 556

Eine redaktioinelle Zusammenfassung und Straffung von § 555 und § 556 E bietet sich an.

Gelöscht: der

Bestimmte und unbestimmte Einsetzung nebeneinander

§ ~~610~~. Hat der Erblasser nur den Anteil eines oder mehrerer Erben bestimmt, jene der übrigen Erben aber nicht, so erhalten diese den Rest zu gleichen Teilen. ~~Wenn danach für einen unbestimmt eingesetzten Erben nichts übrig bleibt~~, muss für ihn von sämtlichen bestimmten Teilen verhältnismäßig so viel abgezogen werden, dass er den gleichen Anteil erhält wie der am geringsten bedachte Erbe.

Gelöscht: Ha

Gelöscht: zum gesamten N dies im Zweifel aus, selbst wenn verrechnet hat o unvollständig a

Eine redaktioinelle Zusammenfassung § 557 und § 558 E bietet sich an.

Gelöscht: 55

Erbeinsetzung mehrerer Personen zu unbestimmten Anteilen

§ ~~611~~. (1) Hat der Erblasser als Erben ~~mehrere~~ Personen eingesetzt, so wird vermutet, dass er sie zu einzelnen Anteilen als Erben einsetzen wollte.

Gelöscht: 55

Gelöscht: ¶ § 558.

(2) Sind unter mehreren unbestimmt eingesetzten und nur als Gruppe (etwa die Kinder) bezeichneten Erben auch solche Personen, die nach der gesetzlichen Erbfolge als eine Person anzusehen sind (etwa die Kinder des einen Bruders gegenüber dem anderen Bruder des Erblassers), so gilt dies auch bei der Auslegung eines Testaments.

Gelöscht: der Bestimmungen

Gelöscht: 55

Gelöscht: bes

(3) Wird eine Körperschaft oder eine Mehrheit unbestimmbarer Personen eingesetzt, so ist sie im Zweifel als eine Person zu betrachten.

Während in den vorangehenden §§ des Entwurfs eine Zusammenfassung und Straffung angezeigt erschien, handelt es sich bei § 559 E um eine Vereinigung dreier verschiedener Regelungen und erscheint eine Entzerrung – mindestens in einzelne Absätze – und Umstrukturierung ratsam. Die Auslegung in Anlehnung an die gesetzliche Erbfolge erscheint nur dann angemessen, wenn die Erben als Gruppe bezeichnet wurden, aber nicht, wenn sie namentlich genannt wurden.

Anwachsung

§ ~~612~~. (1) Wenn der Erblasser über den gesamten Nachlass verfügt hat, mehrere Erben eingesetzt hat und einer der Erben von seinem Erbrecht keinen Gebrauch machen kann oder will oder die Einsetzung eines von mehreren Erben unwirksam ist, so kommt in erster Linie ein ausdrücklich oder stillschweigend eingesetzter Ersatzerbe zum Zuge.

Gelöscht: 56

(2) Ist kein Ersatzerbe eingesetzt und geht das Erbrecht auch nicht nach § 537 auf die Rechtsnachfolger des Erben über, wächst der erledigte Teil im Zweifel den übrigen eingesetzten Erben an.

(3) Kommt es zu keiner Anwachsung, so gilt die gesetzliche Erbfolge.

Gelöscht: Gl Einsetzung eine unwirksam ist.

Der Vorrang von Substitution und Transmission vor der Anwachsung sollte im Rahmen einer Gesamtreform des Erbrechts durchaus im Gesetz festgeschrieben werden.

§ ~~613~~. Die Anwachsung zugunsten der übrigen Erben erfolgt im Zweifel im Verhältnis der Erbteile, die ihnen ohne die Anwachsung zukämen.

Die bislang in §§ 561, 562 existierenden Anwachsungsregeln wurden im Entwurf zu Recht gestrichen, weil sie den typischen Erblasserwillen nur unzureichend widerspiegeln. Allerdings fehlt jetzt jegliche Auslegungsregel hinsichtlich der Art und Weise, wie die Anwachsung erfolgen soll. Die hier vorgeschlagene Zweifelsregel könnte eine sachgerechte Lösung darstellen, die auch mit § 606 E wertungsmäßig im Einklang steht.

§ 614. Wer im Wege der Anwachsung einen weiteren Erbteil erhält, übernimmt auch die damit verknüpften Lasten, soweit sie nicht in höchstpersönlichen Verpflichtungen des eingesetzten Erben bestehen.

Gelöscht: der

II. Ersatz- und Nacherbschaft

Ersatzerbschaft

§ 615. Der Erblasser kann für den Fall, dass der eingesetzte Erbe die Erbschaft nicht erlangt, einen, und wenn auch dieser sie nicht erlangt, einen zweiten oder auch noch mehrere Ersatzerben berufen (Ersatzerbschaft).

Gelöscht: 04

§ 616. Eine Ersatzerbschaft muss in der Regel ausdrücklich angeordnet werden. Wenn aber ein Kind vor dem Erblasser stirbt und Abkömmlinge hinterlässt, so treten diese mit Stillschweigen übergangenen Abstammlinge in Ansehung des Erbrechtes an die Stelle des Kindes, soweit dies nicht dem Willen des Erblassers widerspricht.

Gelöscht: „¶
11. § 605 entfä
12. §§ 606 bis 6
lauten:

Diese der stillschweigenden Substitution nach § 779 Abs. 1 ABGB entsprechende Regelung fehlt im Entwurf. § 729 Abs 3 E ersetzt die Regelung nicht. Es handelt sich mE um eine sehr sinnvolle Vorschrift, die dem mutmaßlichen Willen des durchschnittlichen Erblassers entsprechend eher auf andere Personen (zB Geschwister) ausgedehnt werden als gestrichen werden sollte.

Rechte und Lasten des Ersatzerben

Gelöscht: „

§ 617. Die Rechte und Lasten des Erben kommen auch dem an seine Stelle tretenden Ersatzerben zu, sofern sie nicht nach dem ausdrücklichen Willen des Erblassers oder nach den Umständen des Falles allein die Person des Erben betreffen. Für Bedingungen gilt § 705.

Gelöscht: 06

Es besteht ein gewisses Spannungsverhältnis zwischen § 606 E und § 702 E, das – wenn schon nicht inhaltlich aufgelöst – zumindest im Gesetzeswortlaut im Sinne eines Vorrangs von § 702 E gelöst werden sollte.

Gegenseitige Ersatzerbschaft

Gelöscht: ¶

§ 618. Hat der Erblasser die Miterben allein wechselseitig zu Ersatzerben berufen, so wird angenommen, dass er die in der Einsetzung bestimmten Teile auch auf die Ersatzerbschaft ausdehnen wollte. Hat er aber in der Ersatzerbschaft außer den Miterben noch sonst jemanden zum Ersatzerben berufen, so fällt der erledigte Erbteil allen zu gleichen Teilen zu.

Gelöscht: 07

Nacherbschaft

§ 619. Der Erblasser kann einen Erben so einsetzen, dass dieser erst nach einem anderen Erben erbt (Nacherbschaft). Der Nacherbe ist im Zweifel auch Ersatzerbe.

Gelöscht: 08

Die Regelung in § 609 E erscheint selbstverständlich und stiftet in dem Zusammenhang mehr Verwirrung als Klarheit

Gelöscht: ¶
Nacherbschaft
Kindern¶
§ 609. Eltern kö
wenn diese test
Vermögen, das
Nacherben best

Rechte des Vorerben

§ 620. (1) Bis zum Eintritt der Nacherbschaft kommt dem eingesetzten Vorerben das eingeschränkte Eigentumsrecht an den von der Nacherbschaft erfassen Nachlassgegenständen (Substitutionsmasse) mit den Rechten und Verbindlichkeiten eines Fruchtnießers zu.

Gelöscht: 13

(2) Verfügungen über Gegenstände der Substitutionsmasse sind mit der Zustimmung des Vorerben zulässig, sonst nur zur Erfüllung von Nachlassverbindlichkeiten, zur Vermeidung von Schäden für die Substitutionsmasse oder soweit eine ordentliche Verwaltung sie mit sich bringt.

(3) Erlangt der Vorerbe durch die Verfügung über einen Gegenstand der Substitutionsmasse Geld oder einen anderen Ersatzgegenstand, so wird dieser Ersatzgegenstand Teil der Substitutionsmasse.

Nacherbschaft auf den Überrest

§ 621. Ist jedoch die angeordnete Nacherbschaft eine solche auf den Überrest, kann der Vorerbe wie jeder Eigentümer über Gegenstände des Nachlasses unter Lebenden verfügen. Verfügungen, die in der Absicht vorgenommen werden, den Nacherben zu schädigen, sind zu unterlassen und verpflichten zum Schadenersatz.

Im Zuge einer Gesamtreform des Erbrechts wären rudimentäre Aussagen zur Rechtsstellung eines Vorerben im Normalfall und bei Nacherbschaft auf den Überrest zu erwarten, zumal letztere in § 610 E erwähnt wird.

Umdeutung von Testieranordnungen

§ 622. (1) Hat der Erblasser dem Erben verboten oder zugunsten einer bestimmten Person geboten, über den Nachlass zu testieren, so ist dies in eine Nacherbschaft auf den Überrest umzudeuten, und zwar

Gelöscht: 10

im Fall des Verbots zugunsten der gesetzlichen Erben, im Fall des Gebots zugunsten der bestimmten Person.

(2) Das Verbot, eine Sache zu veräußern, schließt im Zweifel das Recht, darüber zu testieren, nicht aus.

Nacherbschaft bei Zeitgenossen

§ 623. Wenn die Nacherben Zeitgenossen des Erblassers sind, kann er sie ohne zahlenmäßige Beschränkung als Nacherben einsetzen. Zeitgenossen sind natürliche Personen, die zum Zeitpunkt der Errichtung der Nacherbschaft bereits gezeugt (§ 22) oder geboren sind.

Gelöscht: 11

Einschränkung der Nacherbschaft

§ 624. Sind die Nacherben im Zeitpunkt der Errichtung der letztwilligen Verfügung weder gezeugt noch geboren, so ist die Nacherbschaft bei Geld und anderen beweglichen Sachen auf zwei Nacherbfälle, bei unbeweglichen Sachen auf einen Nacherbfall beschränkt.

Gelöscht: 12

Auslegung einer Ersatz- oder Nacherbschaft

§ 625. Hat der Erblasser eine Ersatz- oder Nacherbschaft zweifelhaft ausgedrückt, so ist auf eine solche Art auszulegen, dass die Freiheit des Erben, über das Eigentum zu verfügen, am wenigsten eingeschränkt wird. Dies gilt auch für die Frage, ob überhaupt eine Ersatz- oder Nacherbschaft angeordnet wurde.

Gelöscht: 14

Erlöschen der Ersatz- und Nacherbschaft

§ 626. (1) Die Ersatzerbschaft erlischt im Zweifel, sobald der eingesetzte Erbe die Erbschaft angetreten hat. Die Nacherbschaft erlischt, wenn kein berufener Nacherbe mehr vorhanden ist oder wenn sie unter einer aufschiebenden Bedingung errichtet wurde, die endgültig vereitelt ist.

Gelöscht: 15

Gelöscht: ins

(2) Das Recht des Nacherben geht im Zweifel auch dann auf dessen Erben über (§ 537), wenn er den Eintritt des Nacherbfalls nicht erlebt.

§ 627. Hat der Erblasser für eine testierunfähige Person einen Nacherben bestimmt, so erlischt im Zweifel die Nacherbschaft, wenn sie im Zeitpunkt der Anordnung testierfähig war oder die Testierfähigkeit später erlangte. Die Nacherbschaft lebt nicht wieder auf, wenn sie später wieder testierunfähig wird.

Gelöscht: 16

§ 628. Die von einem Erblasser seinem Kind in einem Zeitpunkt, in dem es noch keine Kinder hatte, angeordnete Ersatz- oder Nacherbschaft erlischt im Zweifel, wenn es erbfähige Kinder hinterlassen hat.“

Gelöscht: 17

13. § 646 entfällt.

14. §§ 647 bis 714, samt Überschriften lauten:

Gelöscht: 65

Begründung der Umstrukturierung: Das Elfte und Zwölfte Hauptstück erscheinen im besonderen Maße weiter überarbeitungs- und modernisierungsbedürftig zu sein. Sie wurden daher wesentlich umstrukturiert. Auf Einzelerläuterungen ebenso wie auf eine Kenntlichmachung einzelner Änderungen wurde aus Gründen der Übersichtlichkeit verzichtet

„Elfte Hauptstück

Vermächtnisse

I. Vom Wesen des Vermächtnisses

Voraussetzungen

§ 647. Ein Vermächtnis (§ 535) gründet sich auf einen Erb- oder Vermächtnisvertrag, auf den gültig erklärten Willen des Erblassers oder auf das Gesetz.

§ 648. Für das Vermächtnis gelten die Vorschriften über den Erbanfall (§ 536), die Vererblichkeit (§ 537), das Erfordernis und die Voraussetzungen der Erbfähigkeit sowie über die Ausschlagung der Erbschaft entsprechend.

Wem ein erledigtes Vermächtnis zufällt

§ 649. (1) Für den Fall, dass der Vermächtnisnehmer den Vermächtnisanfall nicht erlebt, vermächtnisunfähig ist oder das Vermächtnis ausschlägt, kann der Erblasser ein Ersatz- oder Nachvermächtnis anordnen; die Bestimmungen des Zehnten Hauptstücks sind dabei sinngemäß anzuwenden.

(2) Wenn kein Ersatzvermächtnisnehmer besteht und das Vermächtnis auch nicht nach § 537 auf die Erben des Vermächtnisnehmers übergeht, so wächst für den Fall dass das gesamte Vermächtnis mehreren Personen zugedacht worden ist, der Anteil, den einer von ihnen nicht erhält, den übrigen Vermächtnisnehmern zu.

(3) Außer diesen Fällen bleibt das erledigte Vermächtnis in der Verlassenschaft.

Gegenstand eines Vermächtnisses

§ 650. Alles, was im Verkehr steht, vererblich ist und den Inhalt einer selbstständigen Forderung bilden kann, kann Gegenstand eines Vermächtnisses sein. Dies gilt insbesondere für Sachen, die

1. sich im Nachlass befinden,
2. mit Mitteln des Nachlasses geschaffen oder beschafft werden sollen (Verschaffungsvermächtnis),
3. im Eigentum eines Erben oder Vermächtnisnehmers stehen oder von diesem geschaffen oder beschafft werden sollen (Auftragsvermächtnis).

Vermächtnisschuldner

§ 651. (1) Aufgrund des Vermächtnisses hat der Vermächtnisnehmer eine Forderung auf Leistung des zugewendeten Gegenstands.

(2) Die Forderung richtet sich gegen den ruhenden Nachlass und nach Einantwortung gegen alle Miterben, bei einem Auftragsvermächtnis jedoch gegen den betreffenden Erben oder Vermächtnisnehmer.

Wer mit der Entrichtung des Vermächtnisses beschwert werden kann

§ 652. Vermächtnisse fallen im Zweifel auch im Innenverhältnis dem Vermächtnisschuldner zur Last. Ist Vermächtnisschuldner der ruhende Nachlass und nach Einantwortung alle Miterben, fallen Vermächtnisse im Zweifel allen Miterben im Verhältnis ihrer Erbteile zur Last

Erbe und Vermächtnisnehmer

§ 653. (1) Der Erblasser kann auch einem oder mehreren Erben ein Vermächtnis bestimmen. Insoweit wird der Erbe als Vermächtnisnehmer behandelt. Im Zweifel ist ein solches Vermächtnis nicht auf den Anteil des begünstigten Erben anzurechnen und belastet alle Erben nach ihrer Erbquote (Vorausvermächtnis).

(2) Wenn der Erblasser die Anrechnung des Vermächtnisses auf den Erbteil angeordnet hat oder diese Anrechnung aus der Auslegung des letzten Willens hervorgeht (Hineinvermächtnis), liegt darin im Zweifel eine Teilungsanordnung.

(3) Übersteigt der Wert des Hineinvermächtnisses den letztwillig zugedachten Erbteil, so erhöht sich im Zweifel der Erbteil dieses Erben entsprechend. Im selben Ausmaß vermindern sich die Erbteile der übrigen eingesetzten Erben verhältnismäßig.

Unmöglichkeit

§ 654. (1) Ist die Erfüllung des Vermächtnisses unmöglich oder unmöglich geworden, so kann der Vermächtnisnehmer vom Vermächtnisschuldner den Wert des Vermächtnisses in Geld verlangen, wenn den Vermächtnisschuldner an der Unmöglichkeit ein Verschulden trifft oder wenn die Auslegung einen entsprechenden Willen des Erblassers ergibt, anderenfalls das Vermächtnis erlischt.

(2) Hat der Vermächtnisschuldner anstelle des zu leistenden Gegenstands einen Ersatz erlangt, kann der Vermächtnisnehmer statt des Wertersatzes im Zweifel auch diesen fordern.

II. Besondere Vorschriften über die Auslegung

Bestimmung der Begünstigten oder des Gegenstands

§ 655. Ein Erblasser, der ein Vermächtnis einer gewissen Personengruppe, etwa Verwandten, Dienstnehmern oder bedürftigen Menschen, zugedacht hat, kann die Verteilung, welchen Personen was zukommen soll, dem Erben oder einem Dritten überlassen. Hat der Erblasser dazu nichts bestimmt, so kann der Erbe wählen.

§ 656. Wenn der Erblasser eine oder mehrere Sachen, insbesondere Gattungssachen, ohne eine nähere Bestimmung vermacht hat und sich mehrere solche Sachen in der Verlassenschaft befinden, kann er die Wahl dem Erben, einem Dritten oder dem Vermächtnisnehmer überlassen. Im Zweifel steht dem Erben die Wahl zu.

Ausübung der Bestimmung

§ 657. In den genannten Fällen müssen der Erbe oder der wahlberechtigte Dritte die Wahl so treffen, wie es dem erkennbaren oder dem mutmaßlichen Willen des Erblassers am besten entspricht. Bei der Bestimmung des Gegenstands müssen sie sich im Zweifel an den Bedürfnissen des Vermächtnisnehmers orientieren. Wird dem Vermächtnisnehmer die Wahl überlassen, so kann er auch das beste Stück wählen.

§ 658. Kann oder will der Erbe oder der wahlberechtigte Dritte oder Vermächtnisnehmer das Wahlrecht nicht ausüben, oder entspricht seine Ausübung nicht den in § 657 genannten Anforderungen, so hat das Gericht auf Antrag einer Partei, die an der Ausübung des Wahlrechts ein Interesse hat, das Vermächtnis mit Rücksicht auf diese Anforderungen zu bestimmen.

Vermächtnis einer Forderung

§ 659. (1) Das Vermächtnis einer Forderung, die der Erblasser gegen den Vermächtnisnehmer hat (Befreiungsvermächtnis), verpflichtet den Erben, die Forderung samt den rückständigen Zinsen zu erlassen.

(2) Das Befreiungsvermächtnis umfasst im Zweifel nicht die erst nach Errichtung des Vermächtnisses entstandenen Schulden. Hat der Erblasser durch ein Vermächtnis ein Pfandrecht oder eine Bürgschaft erlassen, so folgt daraus nicht, dass er auch die Schuld erlassen hat. Hat er die Zahlungsfristen verlängert, so müssen die Zinsen weiter bezahlt werden.

§ 660. Hat der Erblasser dem Vermächtnisnehmer eine Forderung vermacht, die ihm gegen einen Dritten zusteht (Forderungsvermächtnis), so muss der Erbe die Forderung samt den rückständigen und weiter laufenden Zinsen dem Vermächtnisnehmer abtreten.

§ 661. Das Vermächtnis der Schuld, die der Erblasser dem Vermächtnisnehmer gegenüber zu erfüllen hat (Schuldvermächtnis), bewirkt, dass der Erbe die vom Erblasser bestimmte oder vom Vermächtnisnehmer ausgewiesene Schuld anerkennen und sie, ohne Rücksicht auf die mit der Schuld verbundenen Bedingungen oder Fristen, längstens binnen der zur Leistung der übrigen Vermächtnisse bestimmten Frist erfüllen muss.

Vermächtnis des Unterhalts oder der Ausbildung

§ 662. (1) Im Zweifel umfasst das Vermächtnis des Unterhalts Nahrung, Kleidung, Wohnung, Gesundheitsversorgung, die nötige Ausbildung und die übrigen Bedürfnisse des Vermächtnisnehmers solange dieser nicht selbsterhaltungsfähig ist. Das Ausmaß ist im Zweifel nach den bisherigen oder angestrebten Lebensverhältnissen des Vermächtnisnehmers zu bestimmen.

(2) Das Vermächtnis der Ausbildung umfasst im Zweifel alle Kosten einer den Fähigkeiten und Neigungen des Vermächtnisnehmers entsprechenden Ausbildung nach denselben Grundsätzen, wie sie für die Verpflichtung von Eltern gegenüber ihren Kindern gelten. Die Kosten des notwendigen Lebensunterhalts sind im Zweifel insoweit umfasst als dem Vermächtnisnehmer wegen seiner Ausbildung eine Erwerbstätigkeit nicht zuzumuten ist.

§ 663. Wenn der Erblasser dem Vermächtnisnehmer ein Rentenvermächtnis, also einen bestimmten, jährlich, monatlich oder dergleichen zu leistenden Betrag vermacht hat, erhält der Vermächtnisnehmer im Zweifel ein Recht auf den ganzen Betrag eines Zeitraums, dessen Anfang er erlebt hat. Der erste Zeitraum beginnt mit dem Tod des Erblassers.

Vermächtnis der Möbel und des Hausrats

§ 663. Unter den Möbeln oder der Einrichtung werden nur die zum gewöhnlichen Gebrauch der Wohnung, unter dem Hausrat die zur Führung des Haushalts erforderlichen Sachen verstanden. Sachen zum Betrieb eines Unternehmens fallen im Zweifel nicht darunter.

Vermächtnis eines Behältnisses

§ 664. Wenn der Erblasser ein Behältnis vermacht hat, das nicht für sich selbst besteht (etwa eine Schublade), so wird vermutet, dass nur diejenigen Sachen erfasst sind, die sich bei seinem Ableben darin befinden und zu deren Aufbewahrung das Behältnis seiner Natur nach bestimmt oder vom Erblasser gewöhnlich verwendet worden ist. Besteht das Behältnis dagegen für sich selbst (etwa ein Kasten), so hat der Vermächtnisnehmer im Zweifel nur auf das Behältnis, nicht aber auf die darin befindlichen Sachen Anspruch.

Bezugnahme auf eine Gruppe von Personen

§ 665. Unter dem Wort Kinder werden, wenn der Erblasser die Kinder eines anderen bedenkt, nur dessen Söhne und Töchter, wenn er aber seine eigenen Kinder bedenkt, auch die an deren Stelle tretenden Nachkommen verstanden, die beim Ableben des Erblassers schon gezeugt waren.

§ 666. Ein ohne nähere Bestimmung für die Verwandten ausgesetztes Vermächtnis wird denjenigen, die nach der gesetzlichen Erbfolge die nächsten sind, zugewendet. § 611 zweiter Absatz ist sinngemäß anzuwenden.

§ 667. Hat der Erblasser seinen Dienstnehmern ein Vermächtnis hinterlassen und sie bloß durch das Dienstverhältnis bezeichnet, so wird vermutet, dass es diejenigen erhalten sollen, die im Zeitpunkt seines Ablebens in einem Dienstverhältnis stehen.

III. Geltendmachung des Vermächtnisses

Fälligkeit des Vermächtnisses

§ 685. (1) Das Vermächtnis ist im Zweifel sogleich zu erfüllen.

(2) Geldvermächtnisse und Vermächtnisse von Sachen, die sich nicht im Nachlass befinden, können vor Ablauf eines Jahres nach dem Tod des Erblassers nicht geltend gemacht werden. Das Gleiche gilt für Vermächtnisse, mit denen nur ein einzelner Miterbe oder Vermächtnisnehmer beschwert ist; diese können zudem frühestens zu dem Zeitpunkt geltend gemacht werden, zu dem zugunsten des Miterben die Einantwortung erfolgt ist oder das Vermächtnis des Vermächtnisnehmers erfüllt wurde.

§ 686. Beim Vermächtnis von Sachen aus dem Nachlass gebühren dem Vermächtnisnehmer auch die seit dem Tod des Erblassers laufenden Zinsen und entstandenen Nutzungen sowie jeder andere Zuwachs. Er trägt hingegen alle auf dem Vermächtnis haftenden Lasten.

Recht des Vermächtnisnehmers auf Sicherstellung

§ 687. In allen Fällen, in denen ein Gläubiger von einem Schuldner Sicherstellung fordern kann, kann auch ein Vermächtnisnehmer die Sicherstellung seines Vermächtnisses verlangen. Die Einverleibung eines Vermächtnisses zur Begründung eines dinglichen Rechtes richtet sich nach § 437.

Wenn die Lasten die Verlassenschaft erschöpfen

§ 688. Wenn die gesamte Verlassenschaft durch Vermächtnisse erschöpft ist, kann der beschränkt haftende Erbe nur die Vergütung seiner zum Besten der Verlassenschaft gemachten Auslagen und eine seinen Bemühungen angemessene Belohnung fordern. Will er den Nachlass nicht selbst verwalten, so muss er die Bestellung eines Kurators beantragen.

Wenn die Lasten die Verlassenschaft übersteigen

§ 690. Reicht die Verlassenschaft nicht zur Zahlung der Schulden und anderer pflichtmäßiger Auslagen sowie zur Leistung aller Vermächtnisse aus, so erleiden die Vermächtnisnehmer einen verhältnismäßigen Abzug. Das Vermächtnis des Unterhalts jedoch wird, soweit der Berechtigte nicht selbsterhaltungsfähig ist, vor allen anderen entrichtet. Der beschränkt haftende Erbe kann, so lange eine solche Gefahr besteht, die Vermächtnisse auch nur gegen Sicherstellung leisten.

§ 691. Haben die Vermächtnisnehmer die Vermächtnisse bereits empfangen, so wird dieser Abzug nach dem Wert, den das Vermächtnis zum Zeitpunkt des Empfangs hatte, und den daraus gezogenen Nutzungen bestimmt.

§ 692. Der Vermächtnisnehmer kann zur Vermeidung einer Zahlung an den Nachlass das Vermächtnis oder den erwähnten Wert und die bezogenen Nutzungen in die Verlassenschaft zurückstellen; in Rücksicht auf die Verbesserungen und Verschlechterungen wird er als ein redlicher Besitzer behandelt.

Wenn das Untervermächtnis das Vermächtnis übersteigt

§ 693. Ein Vermächtnisnehmer kann sich von der vollständigen Erfüllung des ihm aufgetragenen weiteren Vermächtnisses nicht mit der Begründung befreien, dass es den Wert des ihm zugedachten Vermächtnisses übersteigt. Nimmt er das Vermächtnis nicht an, so muss derjenige, dem es zufällt, das Untervermächtnis erfüllen oder das ihm zugefallene Vermächtnis dem darauf gewiesenen Untervermächtnisnehmer herausgeben.

Zwölftes Hauptstück

Von den Nebenbestimmungen

I. Bedingung und Befristung

Bedingung

§ 696. Eine Bedingung ist ein ungewisses Ereignis, von dem ein Recht abhängig gemacht wird. Die Bedingung ist bejahend oder verneinend, je nachdem, ob sie sich auf den Eintritt oder Nichteintritt des Ereignisses bezieht. Sie ist aufschiebend, wenn das zugedachte Recht erst nach ihrer Erfüllung erworben wird, und auflösend, wenn das zugedachte Recht bei ihrem Eintritt verloren geht.

§ 697. Der Eintritt oder Nichteintritt des Ereignisses, das zur Bedingung gemacht wurde, kann vom Zufall oder vom Willen des bedachten Erben, Vermächtnisnehmers oder eines Dritten abhängen. Die aufschiebende Bedingung, dass eine Person, welcher das Recht in erster Linie zugedacht war, nicht Erbe werden kann oder will, ist eine Ersatzerbschaft.

§ 698. Um einen unter einer aufschiebenden Bedingung zugedachten Nachlass zu erwerben, muss die bedachte Person den Eintritt der Bedingung erleben und in diesem Zeitpunkt erbfähig sein.

Befristung

§ 699. Eine Befristung macht ein Recht von einem Ereignis abhängig, das nach der Vorstellung des Erblassers gewiss eintreten wird. Sie ist aufschiebend, wenn das zugedachte Recht erst mit Eintritt eines Anfangstermins erworben wird, und auflösend, wenn das zugedachte Recht mit Eintritt eines Endtermins verloren geht.

§ 700. Der Anfangs- oder Endtermin kann kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar sein oder vom Eintritt anderer Ereignisse, die bestimmt eintreten werden, abhängig gemacht werden. Die Befristung auf den Tod einer Person, welcher das Recht zunächst zugedacht war, ist eine Nacherbschaft.

§ 701. Das unter einer aufschiebenden Befristung zugedachte Recht geht wie andere unbedingte Rechte auch auf die Erben der bedachten Person über. In einem solchen Fall wird nur die Übergabe bis zum gesetzten Termin aufgeschoben.

Unwirksamkeit von Bedingungen und Befristungen

§ 702. Völlig unverständliche oder unbestimmte Bedingungen oder Befristungen gelten als nicht beigesetzt.

§ 703. Ist die Erfüllung einer auflösenden Bedingung oder der Endtermin einer auflösenden Befristung unmöglich, so gilt die Bedingung oder Befristung als nicht beigesetzt. Das Gleiche gilt für gesetzes- oder sittenwidrige Bedingungen.

§ 704. Ist die Erfüllung einer aufschiebenden Bedingung oder der Anfangstermin einer aufschiebenden Befristung unmöglich, so ist im Zweifel die gesamte Anordnung ungültig. Das Gleiche gilt, wenn die Erfüllung einer Bedingung gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstößt, sofern dies nicht mit der Zweck der Norm, gegen die verstoßen wird, unvereinbar wäre.

Keine Erfüllung der Bedingung durch Nachberufene

§ 705. Eine den Erben oder Vermächtnisnehmer einschränkende Bedingung ist ohne ausdrückliche Erklärung des Erblassers nicht auf den vom Erblasser nachberufenen Erben oder Vermächtnisnehmer auszudehnen.

Vorberechtigung

§ 706. Solange das Recht des Erben wegen einer noch nicht erfüllten Bedingung oder wegen einer Befristung in Schweben bleibt, gelten zwischen dem gesetzlichen oder sonst erstberufenen und dem eingesetzten Erben im Hinblick auf den einstweiligen Besitz und Genuss des Nachlasses die gleichen Rechte und Verbindlichkeiten wie bei der Nacherbschaft. Dies gilt sinngemäß für das Verhältnis zwischen dem Erben und dem bedingt oder befristet bedachten Vermächtnisnehmer.

Nachberechtigung

§ 707. Wer eine Erbschaft oder ein Vermächtnis unter einer verneinenden oder auflösenden Bedingung oder nur auf eine gewisse Zeit erhält, hat gegen den, dem die Erbschaft oder das Vermächtnis bei Eintritt der Bedingung oder des bestimmten Zeitpunktes zufällt, die gleichen Rechte und Verbindlichkeiten, die einem Vorerben oder Vorvermächtnisnehmer gegen den Nacherben oder Nachvermächtnisnehmer zukommen.

II. Auflage

Wesen der Auflage

§ 708. Eine Auflage ist ein dem Erben oder Vermächtnisnehmer durch den letzten Willen des Erblassers aufgetragenes Tun oder Unterlassen, zu dem dieser verpflichtet ist und im Klagswege verhalten werden kann, sofern er das Erbrecht oder Vermächtnis nicht ausschlägt.

§ 709. Ob der Erblasser mit der Schilderung der Beweggründe oder des Zwecks seiner Verfügung eine Verpflichtung auferlegen wollte oder seine Erklärung nur ein Rat, ein Wunsch oder eine Bitte ist, dessen oder deren Nichteinhaltung keinen Nachteil bewirkt, ist durch Auslegung zu ermitteln.

Auflagenberechtigte

§ 710. Zur Geltendmachung der Auflage ist der Testamentsvollstrecker, der Kurator, jeder Miterbe oder sonst jede Person berechtigt, welcher der Wegfall des mit der Auflage belasteten Erbrechts oder Vermächtnisses zugute käme. Bei Auflagen im öffentlichen Interesse ist überdies die Finanzprokurator zur Geltendmachung berechtigt.

Erfüllung der Auflage

§ 711. Hat der Erblasser den Nachlass einer Person unter einer Auflage zugewendet, so muss der Belastete die Auflage möglichst genau erfüllen.

§ 712. Die Nichterfüllung oder unvollständige Erfüllung der Auflage ist im Zweifel als Eintritt einer auflösenden Bedingung anzusehen, sofern den Belasteten daran ein Verschulden trifft.

Unmögliche oder unerlaubte Auflagen

§ 713. Ist die Erfüllung der Auflage unmöglich oder würde sie gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßen gelten die gleichen Grundsätze wie für auflösende Bedingungen (§ 703).

Strafvermächtnis

§ 714. Die Anordnung des Erblassers, dass der Erbe einem Dritten ein Vermächtnis entrichten soll, wenn er eine Auflage nicht befolgt, ist insoweit gültig, als die Auflage möglich und erlaubt ist.

Bestreitungsverbot

§ 715. Eine Anordnung des Erblassers, mit der er dem Erben oder Vermächtnisnehmer unter angedrohter Entziehung eines Vorteils verbietet, den letzten Willen zu bestreiten, ist insoweit unwirksam, als nur die Echtheit oder der Sinn der Erklärung angefochten wird.