

sicherungsnehmers nicht einzubeziehen. Bei Lebensversicherungen, die zugunsten des Inhabers oder Überbringers der Polizza lauten, hat eine Einbeziehung der Versicherungssumme in den Nachlass [in die Verlassenschaft] dann stattzufinden, wenn der Versicherungsnehmer es unterlassen hat, über den Anspruch aus dem Versicherungsvertrage unter Lebenden oder von Todes wegen zu verfügen (RS0007845). Der Begünstigte hat bei der *Kapitalversicherung* bis zum Eintritt des Versicherungsfalls nur ein unvererbliches Anwartschaftsrecht, das nicht in die Verlassenschaftsabhandlung einzubeziehen ist. Nur bei Unwiderruflichkeit der Begünstigung tritt der Rechtserwerb schon vor dem Versicherungsfall ein, was zur Vererblichkeit führt (RS0007837).

Das *Arbeitsverhältnis* wird zwar durch den *Tod des Arbeitnehmers*, im Allgemeinen aber nicht durch den *Tod des Arbeitgebers* aufgelöst. Nur bei Arbeitsleistungen, die vom Arbeitnehmer ausschließlich und unmittelbar für die Person des Arbeitgebers zu erbringen sind (Pflegerin, Privatsekretär) oder auch der Arbeitgeber *persönliche Leistungen* zu erbringen hat (Lehrverhältnis) beendet der Tod des Arbeitgebers das Arbeits- (Lehr-)Verhältnis (RS0012213).

Der *Nachlass* [die Verlassenschaft] existiert als Rechtssubjekt vom Zeitpunkt des Todes des Erblassers [Verstorbenen] bis zum Eigentumserwerb durch den Erben (RS0012206).

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.

§ 532 entspricht § 532 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Das Erbrecht als solches unterliegt **keiner Verjährung**. Dies ergibt sich aus seinem Zweck, die Rechtsstellung des Erblassers [Verstorbenen] auf einen Gesamtrechtsnachfolger überzuleiten (RS0110949).

Erbrechtstitel

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

§ 533 entspricht § 533 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Ein – vor Abgabe der Erbantrittserklärungen geschlossener – außergerichtlicher **Vergleich** ist kein (weiterer) Erbrechtstitel (3 Ob 200/10 y).

Ein im Grundbuch eingetragenes „Besitzvorrecht“ (**Übernahmsrecht**) ist kein Erbrechtstitel und kommt auch keiner Nacherbschaft iS des § 608 gleich (RS0010813).

Mehrere Berufungsgründe

§ 534. Die angeführten Erbrechtstitel können auch nebeneinander bestehen, sodass einem Erben ein bestimmter Teil der Verlassenschaft aus dem letzten Willen, einem anderen ein Teil aus dem Erbvertrag und einem dritten ein Teil aus dem Gesetz gebühren können.

§ 534 entspricht § 534 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Vgl § 800 ABGB. – Verfahren bei widersprechenden Erbantrittserklärungen (Erbrechtsklage): § 160 AußStrG; § 77 Abs 1 JN.

Unterschied zwischen Erbschaft und Vermächtnis

§ 535. Wird einer Person nicht ein Erbteil, der sich auf die ganze Verlassenschaft bezieht, sondern eine bestimmte Sache, eine oder mehrere Sachen einer Gattung, ein Betrag oder ein Recht zugedacht, so ist das Zugedachte, auch wenn sein Wert einen erheblichen Teil der Verlassenschaft ausmacht, ein Vermächtnis. Diejenige Person, der es hinterlassen wurde, ist nicht Erbe, sondern Vermächtnisnehmer.

§ 535 entspricht § 535 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Immer dann, wenn **einzelne Sachen oder Rechte** – auch ein Unternehmen ist eine Gesamtsache – zugewendet werden, ist *im Zweifel* ein Vermächtnis anzunehmen (RS0012250).

Die Aufzählung einzelner körperlicher Sachen oder Forderungen spricht daher für die Annahme eines Legats [Vermächtnisses] (RS0012250). Hinterlässt der Erblasser [Verstorbene] einer oder mehreren bestimmten Personen aber **alle wesentlichen Stücke seines Vermögens**, so liegt im Zweifel eine Erbeinsetzung und kein Vermächtnis vor (RS0012245; s auch RS0012246). Dabei kommt es darauf an, ob der Erblasser [Verstorbene] *im Zeitpunkt der Errichtung* dieser Verfügung auch noch anderes Vermögen besaß oder nicht. Auf seine Vermögensverhältnisse im Zeitpunkt des Todes kommt es nicht an (RS0014968).

Ob der Erblasser [Verstorbene] eine Erbeinsetzung oder eine Vermächtnisanordnung **wollte**, ist durch Auslegung zu ermitteln. Es ist zu prüfen, ob der Erblasser [Verstorbene] den Bedachten zum Gesamtrechtsnachfolger oder Einzelrechtsnachfolger machen wollte (RS0012237).

Will der Erblasser [letztwillig Verfügende] einem besonders bezeichneten Erben einzelne Vermögensgegenstände des Nachlasses [der Verlassenschaft] zuwenden, so muss er eine vorweggenommene Nachlassteilung [Verlassenschaftsteilung] in der letztwilligen Verfügung vornehmen. Dies kann durch eine Teilungsanordnung oder durch ein Vorausvermächtnis (§ 648) geschehen (RS0127905).

II. Entstehung des Erbrechts

Erbanfall

§ 536. (1) Der Erbe erwirbt das Erbrecht (Erbanfall) mit dem Tod des Verstorbenen (Erbfall) oder mit dem Eintritt einer aufschiebenden Bedingung (§§ 696 und 703).

(2) Wenn ein möglicher Erbe vor dem Erbanfall verstirbt, erwirbt er kein Erbrecht; es kann daher auch nicht auf seine Erben übergehen.

§ 536 Abs 1 entspricht § 536 erster Satz idF vor dem ErbRÄG 2015, § 536 Abs 2 entspricht § 536 zweiter Satz idF vor dem ErbRÄG 2015.

Auch einem **verschollenen Erben**, der möglicherweise vor dem Erblasser [Verstorbenen] gestorben ist, ist der Nachlass [die Verlassenschaft] einzuzantworten, solange der Verschollene nicht für tot erklärt oder die Beweisführung des Todes erfolgt ist (RS0008116).

Ehegatten, von denen vermutet wird, dass sie gleichzeitig gestorben sind, können einander nicht beerbt haben (RS0037876).

Vererblichkeit des Erbrechts

§ 537. (1) Wenn der Erbe den Verstorbenen überlebt hat, geht das Erbrecht auch vor Einantwortung der Erbschaft auf seine Erben (Erbeserben) über, es sei denn, dass der Verstorbene dies ausgeschlossen hat, die Erbschaft ausgeschlagen wurde oder das Erbrecht auf eine andere Art erloschen ist.

(2) Die Erbeserben gehen Anwachsungsberechtigten (§ 560) jedenfalls und Ersatzerben (§ 604) dann vor, wenn der Erbe nach Abgabe seiner Erbantrittserklärung verstirbt.

§ 537 Abs 1 entspricht § 537 idF vor dem ErbRÄG 2015, § 537 Abs 2 wurde neu eingeführt.

Die **Transmission iES** setzt voraus, dass der Erbe stirbt, bevor er die angefallene Erbschaft angetreten oder ausgeschlagen hat. Hat der Erbe eine Erbantrittserklärung bereits abgegeben (**Transmission iwS**), dann ist der Erbeserbe daran gebunden (RS0014958). Stirbt der Erbe vor Abgabe der Erbantrittserklärungen, so ist, wenn ein *Ersatzerbe* bestimmt wurde, dieser und nicht der Erbeserbe zum Nachlass [zur Verlassenschaft] berufen (RS0014960).

Die Vererblichkeit des Erbrechts kann vom Verstorbenen **ausgeschlossen** worden sein. Diese bislang in § 809 verortete Vorschrift soll aus systematischen Gründen in den Abs 1 übertragen werden (RV ErbRÄG 2015).

Transmissare haben, da ihnen **kein unmittelbares Erbrecht** nach dem Erblasser [Verstorbenen] zusteht, die ihnen angefallene Erbschaft durch ihre *ruhende Verlassenschaft* (= Verlassenschaft nach dem nachverstorbenen Erben) anzutreten (RS0099155).

Das Recht, ein **Testament anzufechten**, ist vererblich und geht auf den Transmissar des gesetzlichen Erben über (RS0012218).

Erbfähigkeit

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

§ 538 entspricht § 538 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Der **Erbunwürdige** ist relativ erbunfähig (RS0012255).

Der bisherige § 539, der auf „die politischen Vorschriften“ verweist, die bestimmen, „inwiefern geistliche Gemeinden oder deren Glieder erbfähig sind“, kann mangels Anwendungsbereichs in seiner bisherigen Fassung ebenfalls entfallen (RV ErbRÄG 2015).

Gründe für die Erbunwürdigkeit

§ 539. Wer gegen den Verstorbenen oder die Verlassenschaft eine gerichtlich strafbare Handlung begangen hat, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, ist erbunwürdig, sofern der Verstorbene nicht zu erkennen gegeben hat, dass er ihm verziehen hat.

§ 539 entspricht § 540 erster Fall idF vor dem ErbRÄG 2015.

Auch der *Versuch* eines Verbrechens macht *erbunwürdig*, doch muss sich das Verbrechen **gegen die Person des Erblassers** [Verstor-

benen] richten und nicht etwa nur gegen eine ihm nahestehende Person und muss auch noch *zu dessen Lebzeiten* [gemeint: des Verstorbenen] begangen worden sein; ein Angriff gegen die Rechtssphäre des Erblassers [Verstorbenen] genügt nicht (RS0014988; vgl auch RS0121921). Die Bestimmung setzt für die Annahme der Erbnunwürdigkeit ausdrücklich **vorsätzliches Handeln** voraus. Erbnunwürdigkeit liegt unter anderem dann nicht vor, wenn sich der Erbe auf einen *Rechtfertigungsgrund* berufen kann (RS0123753).

§ 539 nF [. . .] regelt die Erbnunwürdigkeit auf Grund einer gerichtlich strafbaren Handlung gegen den Verstorbenen und – neu – **auch gegen die Verlassenschaft**. Damit sollen strafbare Handlungen, wie etwa die Unterschlagung, die Zerstörung oder der Diebstahl von in der Verlassenschaft befindlichen Sachen oder die widerrechtliche Kontobehabung mit Bereicherungsvorsatz zur Erbnunwürdigkeit führen, weil auch dadurch der letzte Wille des Verstorbenen oder die gesetzliche Erbfolge faktisch vereitelt wird (RV ErbRÄG 2015).

Eine **Verzeihung** setzt voraus, dass dem Erblasser [Verstorbenen] die gegen ihn begangene Straftat bekannt war (RS0012262).

§ 540. Wer absichtlich die Verwirklichung des wahren letzten Willens des Verstorbenen vereitelt oder zu vereiteln versucht hat, etwa indem er ihn zur Erklärung des letzten Willens gezwungen oder arglistig verleitet, ihn an der Erklärung oder Änderung des letzten Willens gehindert oder einen bereits errichteten letzten Willen unterdrückt hat, ist erbnunwürdig, sofern der Verstorbene nicht zu erkennen gegeben hat, dass er ihm verziehen hat. Er haftet für jeden einem Dritten dadurch zugefügten Schaden.

§ 540 entspricht § 542 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Aus systematischen Gründen soll der bisherige § 542 dem § 539 direkt nachgestellt werden. Darüber hinaus soll – die herrschende Rechtsprechung (RS0112469; RS0014978; 6 Ob 264/11h) aufgreifend – nur die **absichtliche Vereitelung** des Willens erbnunwürdig machen. Es muss daher dem auf den Verstorbenen Einwirkenden darauf ankommen, dass er den letzten Willen vereitelt. Ausdrücklich erwähnt werden soll auch die **versuchte Vereitelung** des letzten Willens. Die bisherigen Tatbestände, nach denen der Verstorbene zur Erklärung des letzten Willens gezwungen oder in betrügerischer Weise verleitet wurde, er an der Erklärung oder Abänderung des letzten Willens gehindert wurde oder ein von ihm bereits errichteter letzter Willen

unterdrückt wurde, sollen weiterhin erfasst sein. Auch soll klargestellt werden, dass die **Verzeihung** auch diesen Erbnunwürdigkeitsgrund beseitigt (RV ErbRÄG 2015).

Nach herrschender Meinung ist die Aufzählung der Erbnunwürdigkeitsgründe in § 542 aF [§ 540 nF] **nicht erschöpfend**. Jedenfalls muss aber ein Sachverhalt vorliegen, der den in § 542 aF [§ 540 nF] aufgezählten Gründen gleichkommt. Es muss eine *Gefährdung* der gewillkürten Erbfolgeordnung *beabsichtigt* sein (RS0121922). Durch § 542 aF [§ 540 nF] wird jede Handlung oder Unterlassung sanktioniert, die in der **Absicht** geschieht, den **Willen des Erblassers** [Verstorbenen] – auch in Bezug auf ausgesetzte Legate [Vermächtnisse] – zu *vereiteln* (RS0112469). Die Verfälschung eines Testaments begründet dann *nicht Erbnunwürdigkeit*, wenn sie in der *Absicht* erfolgt, den *Willen* des Erblassers [Verstorbenen] zu *verwirklichen* (RS0014978).

Auch Handlungen **nach dem Tod des Erblassers** [Verstorbenen] können nach § 542 aF [§ 540 nF] erbnunwürdig machen (RS0012273 [T 2]). So etwa die Berufung auf ein mündliches Testament trotz des Wissens, dass es nie errichtet wurde, in der Absicht, den Willen des Erblassers [Verstorbenen] zu vereiteln (8 Ob 112/08 s).

§ 541. Wer

1. gegen den Ehegatten, eingetragenen Partner oder Lebensgefährten des Verstorbenen oder gegen dessen Verwandte in gerader Linie eine gerichtlich strafbare Handlung begangen hat, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist,

2. dem Verstorbenen in verwerflicher Weise schweres seelisches Leid zugefügt hat oder

3. sonst gegenüber dem Verstorbenen seine Pflichten aus dem Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern gröblich vernachlässigt hat,

ist erbnunwürdig, wenn der Verstorbene aufgrund seiner Testierunfähigkeit, aus Unkenntnis oder aus sonstigen Gründen nicht in der Lage war, ihn zu enterben, und er auch nicht zu erkennen gegeben hat, dass er ihm verzeihen hat.

§ 541 Z 3 entspricht § 540 zweiter Fall idF vor dem ErbRÄG 2015, § 541 Z 1 und 2 wurden neu eingeführt.

oder Berufswahl eines Kindes etwa – mag sie auch für den Verstorbenen subjektiv betrachtet eine überaus leidvolle Erfahrung sein – ist nicht „verwerflich“ und erfüllt daher nicht den Tatbestand des § 541 Z 2 (RV ErbRÄG 2015).

Erforderlich ist schließlich eine gewisse *Intensität der psychischen Beeinträchtigung*, wie sie auch bei § 49 EheG verlangt wird. In Betracht kommen wiederholte Beschimpfungen, Psychoterror, aber auch die lang dauernde, gezielte Ausübung subtilen psychischen Drucks. Bei einem gelegentlichen Streit oder einer gelegentlichen verbalen Kränkung wird es hingegen im Allgemeinen an der geforderten Schwere des seelischen Leides fehlen (RV ErbRÄG 2015).

In Z 3 wird darauf abgestellt, ob der Erbe seine Pflichten aus dem Rechtsverhältnis **zwischen Eltern und Kindern** dem Verstorbenen gegenüber **gröblich vernachlässigt** hat. Nicht erfasst ist damit weiterhin die Verletzung der Beistandspflicht gegenüber dem Ehegatten bzw eingetragenen Partner. Den Ergebnissen des Begutachtungsverfahrens folgend soll nicht auf eine „besonders gröbliche“ Vernachlässigung abgestellt werden, weil ein Unterschied zur „gröblichen“ Vernachlässigung des § 770 de facto kaum auszumachen sein wird. Eine gröbliche Vernachlässigung kann etwa die grundlose Ablehnung jeglichen Kontakts eines Kindes oder Elternteils über einen sehr langen Zeitraum sein (RV ErbRÄG 2015).

Eintrittsrecht bei Erbuñwürdigkeit

§ 542. Bei gesetzlicher Erbfolge treten die Nachkommen der erbuñwürdigen Person an deren Stelle, auch wenn diese den Verstorbenen überlebt hat.

§ 542 entspricht § 541 idF vor dem ErbRÄG 2015.

Beurteilung der Erbfähigkeit

§ 543. (1) Die Erbfähigkeit muss im Zeitpunkt des Erbfalls vorliegen. Eine später erlangte Erbfähigkeit ist unbeachtlich und berechtigt daher nicht, anderen das zu entziehen, was ihnen bereits rechtmäßig zugekommen ist.

(2) Wer nach dem Erbanfall eine gerichtlich strafbare Handlung gegen die Verlassenschaft im Sinn des § 539 begeht oder die Verwirklichung des wahren letzten Willens des Verstorbenen vereitelt oder zu vereiteln versucht (§ 540), verliert nachträglich seine Erbfähigkeit.