

# VORTRAG ERBRÄG 2015

## Das Erbrechtsänderungsgesetz 2015 im Überblick:

Durch das am 01.01.2017 in Kraft tretende Erbrechts-Änderungsgesetz (ErbRÄG 2015) kommt es zu einer umfangreichen Änderung des österreichischen Erbrechts.

Ziele der Reform sind neben der Verbesserung der Übersichtlichkeit der Rechtsordnung unter anderem die Stärkung der Testierfreiheit, sowie die erhebliche Berücksichtigung von Pflegeleistungen.

So heißt beispielsweise der Erblasser nunmehr Verstorbener, der Nachlass Verlassenschaft und das Heimfallrecht des Staates nunmehr Aneignung durch den Bund. Durch diese sprachlichen Neuerungen kommt es aber nunmehr auch zu Verwirrungen, da nunmehr vom „Tod des Verstorbenen“ gesprochen wird.

Diese sprachliche Neuerung ist aber sicherlich sinnvoll im Hinblick darauf, dass die meisten Definitionen und Ausdrücke bereits vor über 200 Jahren Eingang in das österreichische Bürgerliche Recht fanden und sich in dieser Zeit nicht nur die Legistik, sondern auch die Gesellschaft geändert hat. Die Änderungen sind vor allem auch darauf zurückzuführen, dass die Lebenserwartung der Menschen gestiegen ist und nunmehr auch andere partnerschaftliche Lebensformen als die Ehe bestehen.

## Änderungen im Überblick:

### **Änderungen im Pflichtteilsrecht:**

- \* Die Pflichtteilsberechtigung von Eltern und von weiteren Vorfahren des Verstorbenen wird beseitigt.
- \* Die Möglichkeit zur Pflichtteilsminderung wird erweitert.
- \* Die Berechnung des Pflichtteils wird zum Teil neu geregelt (beispielsweise Wegfall der Unterscheidung zwischen Schenkungen, Vorempfängen und Vorschüssen bei der Pflichtteilsberechnung).

### **Änderungen bei Erbnunwürdigkeit und Enterbung:**

Als Erbnunwürdigkeitsgründe gelten nun allgemein besonders schwere Verfehlungen gegen den Verstorbenen und Angriffe gegen den letzten Willen. Erfasst sind auch strafbare Handlungen gegen den nahe Angehörige und die Verlassenschaft.

Die Enterbungsgründe werden zur Stärkung der Privatautonomie des letztwillig Verfügenden erweitert.

Der Enterbungsgrund der „beharrlichen Führung einer gegen die öffentliche Sittlichkeit anstößigen Lebensart“ entfällt.

### **Berücksichtigung von Pflegeleistungen:**

In Verlassenschaftsverfahren sind Pflegeleistungen, die dem Verstorbenen durch nahe Angehörige innerhalb von drei Jahren vor dem Tod erbracht wurde, in Form eines Pflegevermächtnisses zu berücksichtigen.

### **Stärkung der erbrechtlichen Stellung von Ehegatten, eingetragenen Partnern und Lebensgefährten:**

der gesetzliche Erbanspruch der Großeltern und Geschwister des Verstorbenen neben Ehegatten bzw. eingetragenen Partnern entfällt.

Sofern der Verstorbene keine gesetzlichen Erben hinterlässt, kommt dem Lebensgefährten ein außerordentliches Erbrecht zu.

### **Änderungen bei letztwilligen Verfügungen:**

- \* Testamente zugunsten des früheren Ehegatten, eingetragenen Lebenspartner, oder Lebensgefährten gelten als aufgehoben, wenn die Ehe, eingetragene Partnerschaft, oder Lebensgemeinschaft aufgelöst wird.

Sinngemäß gilt dies auch für die Aufhebung der Abstammung oder Adoption.

- \* Das fremdhändig verfasste Testament wird durch verschiedene Maßnahmen fälschungssicher ausgestaltet.  
-geregelt werden die Vorschriften für Testamentszeugen.

### **Erbrechtliche Behandlung der Schenkung auf den Todesfall:**

- Die Schenkung auf den Todesfall wird grundsätzlich auch nach dem Tod des Verstorbenen wie ein Vertrag behandelt. Die Voraussetzungen der Aushändigung einer Urkunde entfällt.

### **Änderung bei der Verjährung erbrechtlicher Ansprüche:**

- Vorgesehen sind nunmehr eine kenntnisabhängige 3jährige Frist, sowie eine kenntnisunabhängige 30jährige Frist.

Schließlich wird auch die Sprache der neuen erbrechtlichen Bestimmung einer Modernisierung unterzogen. So wird das Gesetz nicht mehr vom Erblasser, den Legataren, oder dem Nachlass gesprochen, sondern ausschließlich vom Verstorbenen, den Vermächtnisnehmern, sowie der Verlassenschaft.

Zusätzlich zu den innerstaatlichen Änderungen des materiellen Erbrechts führt die am 17.08.2015 in Kraft getretene EU-Erbrechtsverordnung (EuErbVO) zu Änderungen im internationalen Erbrecht, der internationalen Zuständigkeit in Erbsachen, der Anerkennung und Vollstreckung erbrechtlicher Entscheidungen, sowie zur erstmaligen Schaffung eines europäischen Nachlasszeugnisses.

### **Die gesetzliche Erbfolge:**

Das Erbrecht kann nur demjenigen zufallen, der auf Grund eines gültigen Erbrechtstitels zum Erbschaftserwerb berufen ist. Das Gesetz gemäß § 533 kennt drei Arten von Erbrechtstiteln:

- 1) Erbvertrag;
- 2) Testament;
- 3) Gesetz.

Diese drei Titel sind von unterschiedlicher Stärke.

Der Erbanfall ist der Zeitpunkt, in dem das subjektive Erbrecht entsteht. In der Regel ist der Tod des Erblassers (Erbfall) der Zeitpunkt des Erbanfalls. Nach diesem Zeitpunkt liegt der Erbanfall jedoch dann, wenn das Erbe unter aufschiebender Bedingung berufen wird.

Nach österreichischem Erbrecht kommen primär nur Verwandte und der Ehegatte des Verstorbenen als gesetzlichen Erben in Frage. Dem Ehegatten ist seit 01.01.2010 der eingetragene Partner nach dem EPG grundsätzlich gleichgestellt.

Gesetzlicher Erbe kann man nur sein, wenn es niemanden gibt, der ein Erbrecht auf ein Testament des Verstorbenen stützen kann. Ist ein Erbe in einem Erbvertrag eingesetzt, verdrängt er sogar testamentarische Erben.

In Österreich herrscht das Parentelsystem; das bedeutet, dass die Verwandten, die als Erben in Frage kommen, in vier Linien eingeteilt werden, die sogenannten Parentelen.

Die erste Linie wird aus den Nachkommen des Verstorbenen gebildet, sohin den Kindern. Die zweite Linie umfasst die Eltern des Verstorbenen und alle Nachkommen, die von den Eltern

des Verstorbenen abstammen, sohin die Geschwister, Halbgeschwister, Nichten und Neffen etc. Die dritte Linie beginnt bei den Großeltern des Verstorbenen und umfasst deren Nachkommen, das heißt Onkel, Tanten, Cousins und Cousinen des Verstorbenen. Die vierte Linie umfasst die Großeltern des Verstorbenen, jedoch nicht mehr deren Nachkommen.

Neben den Verwandten steht auch dem Ehegatten bzw. eingetragenen Partner des Verstorbenen ein Erbrecht zu, dessen Umfang davon abhängt, welcher Parentel die Überlebenden und zum Erbrecht berufenen Verwandten des Verstorbenen angehören. Neben den Kindern des Verstorbenen und deren Nachkommen – wenn also die erste Parentel zum Zug kommt – erhält der Ehegatte oder eingetragene Lebenspartner ein Drittel des Nachlasses. Neben Eltern des Verstorbenen erhält er sogar zwei Drittel.

In allen übrigen Fällen wird der Ehegatte zur Gänze zum gesetzlichen Erben.

Insbesondere werden nach der durch das Erbrechtsänderungsgesetz 2015 neu gefassten Bestimmungen auch Geschwister und Großeltern durch das Erbrecht des Ehegatten oder eingetragenen Partners vollständig verdrängt.

Ist ein Elternteil vorverstorben, so fällt auch dessen Anteil dem Ehegatten oder eingetragenen Partner zu.

Voraussetzungen für das Ehegattenerbrecht ist jedoch die aufrechte Ehe bzw. einer aufrechten eingetragenen Partnerschaft. Ein geschiedener Ehepartner oder eingetragener Partner einer aufgelösten eingetragenen Partnerschaft kann daher kein gesetzliches Erbrecht annehmen.

### **Das Vorausvermächtnis des Ehegatten/eingetragenen Partners:**

Unabhängig von seinen sonstigen erbrechtlichen Ansprüchen steht dem Ehegatten oder eingetragenen Partner ein besonderes gesetzliches Vorausvermächtnis zu, kurz das „Voraus“ genannt. Das Voraus ist ein Vermächtnis, weil dem Ehegatten oder eingetragenen Partner bestimmte Sachen zuordnet, aber keine Erbproportion gibt; erst ein gesetzliches Vermächtnis, weil er unabhängig davon zusteht, ob der Verstorbene ihn ausdrücklich angeordnet hat.

Das gesetzliche Vorausvermächtnis besteht aus dem Recht, in der Ehe oder Partnerschaftswohnung weiter zu wohnen; und die zum ehelichen oder partnerschaftlichen Haushalt gehörenden beweglichen Sachen, soweit sie zu dessen Fortführung entsprechend den bisherigen Lebensverhältnissen erforderlich sind. Gehört also dem Verstorbenen die eheliche Wohnung, so ist sein Erbe verpflichtet, dem überlebenden Ehegatten oder eingetragenen Partner durch Abschluss eines entsprechenden schuldrechtlichen Vertrages das Recht einzuräumen, unentgeltlich in der Wohnung wie bisher zu wohnen. Das Vorausvermächtnis ist weiter privilegiert, als es den Ansprüchen der Pflichtteilsberechtigten vorgeht.

Nach dem Erbrechtsänderungsgesetz 2015 steht nun auch dem Lebensgefährten des Verstorbenen ein gesetzliches Vorausvermächtnis zu. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass dieser gemeinsam mit dem Verstorbenen als dessen Lebensgefährtin zumindest in den letzten drei Jahren im gemeinsamen Haushalt gelebt hat und der Verstorbene im Zeitpunkt des Todes weder verheiratet war, noch in einer eingetragenen Partnerschaft gelebt hat.

Die Rechte in der gemeinsamen Wohnung weiter zu wohnen und die zum gemeinsamen Haushalt gehörenden beweglichen Sachen weiter zu benutzen, endet aber ein Jahr nach dem Tod des Verstorbenen.

### **Außerordentlichen Erbrecht des Lebensgefährten:**

Durch das Erbrechtsänderungsgesetz 2015 wurde auch ein gesetzliches Erbrecht von Lebensgefährten eingeführt; ein solches wird als „außerordentliches“ Erbrecht bezeichnet. Korrekt wäre die Bezeichnung „subsidiäres“, da dieses Erbrecht nur dann besteht, wenn weder ein testamentarisches, noch ein sonstiger gesetzliches Erbe die Erbschaft erhält.

Der Grund für die Einführung dieses Erbrechtes ist darin zu sehen, dass es dem typischen Erblasser lieber sein wird, dass der Lebensgefährte sein Vermögen erhält, als dass es, so wie es bisher war, dem Bund zufällt.

Voraussetzung für das außerordentliche Erbrecht ist, dass der Lebensgefährte mit dem Verstorbenen die letzten drei Jahre vor seinem Tod als sein Lebensgefährte zusammengelebt hat und dies Lebensgemeinschaft im Todeszeitpunkt noch aufrecht war.

Ist jedoch niemand, und sohin auch nicht der Lebensgefährte erbberechtigt bzw. sind keine Erben vorhanden, so erwirbt der Bund das Recht, sich die Verlassenschaft anzueignen. Dieses Recht wurde früher als „Heimfallsrecht“ bezeichnet.

### **Pflichtteilsrecht:**

#### **Der Pflichtteilsanspruch:**

Eine Einschränkung der Testierfähigkeit des Erblassers ergibt sich aus dem Pflichtteilsrecht des Pflichtteilsberechtigten. Die Pflichtteilsberechtigten eines Erblassers sind sein Ehegatte/eingetragener Ehepartner und seine Kinder gemäß § 757 ABGB.

Diesen Personen muss nach dem Tod des Erblassers ein bestimmter Teil seines Vermögens (Pflichtteil) zukommen, sei es durch eine letztwillige Verfügung (z.B. Testament, Vermächtnis, oder Erbvertrag), oder auf Grund des gesetzlichen Erbrechts. Letzteres kann z.B. dann der Fall sein, wenn der Erblasser nur einen Teil seines Vermögens letztwillig verfügt.

Vereitelt der Erblasser eine solche Zuwendung dadurch, dass er abweichend testiert, haben die Pflichtteilsberechtigten einen Anspruch auf Leistung des Pflichtteils gegen die Verlassenschaft bzw. den Erben. Dieser wird mit der Erbteilklage durchgesetzt.

Der Pflichtteilsanspruch ist ein Geldzahlungsanspruch.

Pflichtteilsberechtigt sind sohin Ehegatte/eingetragener Partner des Erblassers bzw. seine Nachkommen. Den genannten Personen steht ein Pflichtteilsanspruch allerdings nur dann zu, wenn ihnen auch bei gesetzlicher Erbfolge ein Erbrecht zustünde, sie also nicht enterbt wurden bzw. nicht auf den Pflichtteil verzichtet haben.

Bis zum Erbrechtsänderungsgesetz 2015 stand auch den Eltern des Verstorbenen ein Pflichtteilsanspruch zu; er wurde zugunsten der Erbansprüche des Ehegattens/eingetragenen Partners gestrichen.

#### **Umfang des Pflichtteilsanspruches:**

Als Pflichtteil gebührt jeder pflichtteilsberechtigten Person die Hälfte dessen, was ihr nach der gesetzlichen Erbfolge zustünde.

Um die Pflichtteilsquote zu ermitteln, muss daher genau geprüft werden, welche Erbquote der Pflichtteilsberechtigte im konkreten Fall bei Fehlen einer testamentarischen Anordnung erhalten hätte.

Der Pflichtteilsanspruch ist zwar prinzipiell in Geld zu leisten. Der Pflichtteilsberechtigte muss sich aber alles anrechnen lassen, was er in Gestalt von Zuwendungen auf den Todesfall oder durch Schenkungen unter Lebenden erhalten hat. Er halt also einen Geldanspruch nur

insoweit, als der Pflichtteilsanspruch nicht durch solche Zuwendungen bereits abgedeckt wurde.

Haften der dem Pflichtteil abdeckenden Zuwendungen Belastungen wie z.B. Auflagen, Bedingungen oder gar die Anordnung einer Nacherbschaft an, die der Verwertung des zugewendeten Vermögens entgegenstehen, ändert dies nichts an der generellen Eignung der Zuwendung, den Pflichtteil zu decken.

Solche Belastungen sind weder ungültig, noch können sie vom Pflichtteilsberechtigten angefochten werden.

Deckt die Zuwendung den Pflichtteil nicht, steht dem Pflichtteilsberechtigten die Pflichtteilsergänzungsklage zu.

Gemäß § 782 sind Schenkungen an nicht pflichtteilsberechtigte Personen, die der Verstorbene in den letzten beiden Jahren vor seinem Tod wirklich gemacht, bei der Berechnung der Verlassenschaft hinzuzurechnen, sofern dies ein Pflichtteilsberechtigter verlangt. Dies wird „Vermögensopfertheorie“ genannt. Die Hinzurechnung von Schenkungen an Dritte kann nicht nur vom pflichtteilsberechtigten Nachkommen, sondern auch Ehegatten und eingetragenen Partner verlangt werden.

### **Enterbungsgründe/ Minderung:**

#### **Entzug des Pflichtteils:**

Der Pflichtteil kann nur durch eine gültige letztwillige Verfügung entzogen werden. Dieser gänzlich oder teilweise Entzug heißt Enterbung.

#### **Enterbungsgründe:**

Die Enterbungsgründe sind im Gesetz taxativ, also erschöpfend aufgezählt.

Hat der Pflichtteilsberechtigte eine Handlung gesetzt, die ihn nach § 770 erbunwürdig macht, kann der letztwillig Verfügende ihm auch den Pflichtteil entziehen.

#### **Ein Pflichtteilsberechtigter kann enterbt werden, wenn er:**

- 1) Gegen den Verstorbenen eine gerichtliche Handlung begangen hat, wenn diese vorsätzlich erfolgt ist und eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr nach sich zieht.
- 2) Gegen den Ehegatten/eingetragenen Partner, Lebensgefährten oder Verwandten in erster Linie, die Geschwister des Verstorbenen, deren Kinder, Ehegatten, eingetragenen Partner oder Lebensgefährten, sowie Stiefkinder des Verstorbenen eine gerichtliche Handlung setzt, auch hier wiederum wenn diese vorsätzlich begangen wurde und mit einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr bedroht ist.
- 3) Absichtlich die Verwirklichung des wahren Willens des Verstorbenen vereitelt oder zu vereiteln versucht;
- 4) dem Verstorbenen in verwerflicher Weise schweres seelisches Leid zugefügt hat;
- 5) sonst seine familienrechtlichen Pflichten gegenüber dem Verstorbenen gröblich vernachlässigt hat;
- 6) wegen einer oder mehreren mit Vorsatz begangener strafbaren Handlungen zu einer lebenslangen oder 20 Jahre Freiheitsstrafe verurteilt worden ist.

→ Der Enterbungsgrund wegen „anstößiger Lebensart“ entfällt mit dem Erbrechtsänderungsgesetz 2015.

### **Pflichtteilsminderung:**

Durch die Erbrechtsreform 1989 wurde die Möglichkeit geschaffen, den Pflichtteil auf die Hälfte zu mindern. Diese Minderung tritt aber nur dann ein, wenn der Verstorbene sie in Form einer letztwilligen Verfügung angeordnet hat. Dies wäre beispielsweise der Fall, wenn ein Naheverhältnis zum Verstorbenen fehlt. Eine solche Anordnung ist sohin nur dann möglich, wenn der letztwillig Verfügende oder der Pflichtteilsberechtigte zu keiner Zeit, oder zumindest über einen längeren Zeitraum vor dem Tod des letztwillig Verfügenden nicht in einem Naheverhältnis stand, sohin keine Familienbeziehung hatte. Aus den Materialien geht hervor, dass hier ein Zeitraum von mindestens **20 Jahren (!)** gemeint ist.

Aber auch hier bestehen noch Auslegungsschwierigkeiten: Was, wenn nur 15 oder 18 Jahre kein Kontakt? Was wenn Kind erst einmal Kontakt hatte?

## **Pflegevermächtnis:**

### **VI. Grundsätzlich: Das Vermächtnis:**

Einer Person, die ihr Vermögen nach ihrem Tod bestimmten Personen zugewendet hat, stehen grundsätzlich zwei Möglichkeiten zur Verfügung:

1) Sie kann das Schicksal ihrer Verlassenschaft pauschal in der Form regeln, dass sie eine oder mehrere Personen als Eben einsetzt, denen dann die Verlassenschaft zur Gänze oder in Quoten zufällt.

2) Daneben gibt es jedoch noch die zweite Möglichkeit einzelne Sachen, zu vermachen. Dabei kann es sich um Sachen aus der Verlassenschaft wie z.B. Schmuckstücke, Liegenschaften, oder Forderungen, die der Verlassenschaft gegen Dritte zustehen, handeln. Eine Zuwendung kann jedoch auch in der Form geschehen, dass dem oder den Erben aufgetragen wird, den Begünstigten – ohne Bezug auf eine in der Verlassenschaft vorhandene Sache – eine bestimmte Leistung – z.B. eine Leibrente – zu erbringen. Alle derartigen Zuwendungen, die also nicht in der Hinterlassung eines Erbteils bestehen, heißen Vermächtnis.

Neben Vermächtnissen, die auf dem erklärten Willen des Erblassers beruhen, gibt es auch Vermächtnisse, die unmittelbar vom Gesetz angeordnet werden; so das gesetzliche Voraus des Ehegatten/eingetragenen Lebenspartners bzw. Lebensgefährten oder das durch das Erbrechtsänderungsgesetz 2015 eingeführte Pflegevermächtnis.

### **Das gesetzliche Pflegevermächtnis als „Sonderpflichtteil“:**

Durch das Erbrechtsänderungsgesetz 2015 ist zu einer gesetzlichen Abgeltungsregelung für Pflegeleistungen im Rahmen des Verlassenschaftsverfahrens gekommen.

§ 677 Abs. 1 ABGB sieht vor, dass einer dem Verstorbenen nahestehenden Person, die diesen in den letzten drei Jahren vor dem Tod mindestens 6 Monate in nicht bloß geringfügigem Ausmaß gepflegt hat (laut Materialien ungefähr 20 Stunden/pro Monat), für diese Pflegeleistungen ein gesetzliches Vermächtnis gebührt, soweit dafür nicht bereits eine Zuwendung gewährt, oder ein Entgelt vereinbart wurde.

### **Zu dem begrenzten Personenkreis zählen:**

Personen aus dem Kreis der gesetzlichen Erben des Verstorbenen, deren Ehegatte, eingetragenen Partner/oder Lebensgefährten oder deren Kinder, sowie der Lebensgefährte des Verstorbenen und dessen Kinder.

Die Höhe des Pflegevermächnisses richtet sich nach Art, Dauer und Umfang der erbrachten Leistungen. Das Vermächtnis gebührt neben einem Pflichtteil und anderen Leistungen aus der Verlassenschaft. In Bezug auf letztere kann der Verstorbene allerdings gegenteiliges anordnen.

Das Pflegevermächtnis kann nur bei Vorliegen eines Enterbungsgrundes entzogen werden.

Gemäß § 766a ABGB gibt es hier jedoch eine Stundung, bzw. Ratenzahlung auf 5 Jahre nach dem Tod bzw. unter Umständen bei besonderer Härte könnte man diese Stundung auch auf 10 Jahre ausdehnen, wenn dies vom Gericht angeordnet wird. Zu beachten ist jedoch, dass auf diese Zeit 4% Zinsen anfallen.

Ungeklärt bleibt hier jedoch noch die Frage, ob eine Pflegeleistungen auch dann erfolgen kann, wenn keine Pflegebedürftigkeit vorliegt bzw. keine Pflegeleistung geleistet wird, sondern unter Umständen eine Pflegeprävention bzw. eine Pflegefinanzierung. Dies ist hier noch strittig.

Fraglich ist natürlich auch, inwieweit hier ein Pflegevermächtnis dem Ehegatten selbst, der hier ohnehin bereits eine Beistandspflicht aus der Ehe hat, Anspruch zukommt.

- ➔ Aber auch hier noch ungeklärte Fragen: Was, wenn ich mit dem Pflegebedürftigen regelmäßig spazieren gehe oder diesen zu Arztbesuchen begleite und regelmäßig Fahrten übernehme? Was wenn ich den Heimaufenthalt bezahle oder sämtliche Kosten für Heilbehelfe auslege oder eine Pflegerin finanziere? Muss der Bedürftige auch tatsächlich Pflegebedürftig sein? Reicht eine Pflegeprävention auch schon aus?

## **V. Die letztwillige Verfügung:**

Unter einer letztwilligen Verfügung versteht die formgebundene, einseitige, nicht empfangsbedürftige, jederzeit widerrufliche Anordnung des Erblassers darüber, an wen seine künftige Verlassenschaft oder ein Teil hiervon fallen soll.

Eine letztwillige Verfügung kann z.B. enthalten:

Eine Erbeinsetzung, die Bestellung eines Ersatzerben, die Anordnung einer Nacherbschaft, die Enterbung, Anordnung einer Pflichtteilsminderung etc.

Eine letztwillige Verfügung, die eine Erbeinsetzung enthält, heißt Testament (§ 552 Abs. 2).

Letztwillige Verfügungen sind höchstpersönliche Rechtsgeschäfte, bei denen keine Vertretung zulässig ist.

### **Gültigkeitsvoraussetzungen der letztwilligen Verfügung:**

Allgemeine Gültigkeitsvoraussetzungen einer letztwilligen Verfügung sind:

- Testierfähigkeit des letztwillig Verfügenden;
- Testierabsicht;
- Fehlen von Willensmängeln;
- Möglichkeit und Erlaubtheit der letztwilligen Verfügung;
- Einhaltung der vorgeschriebenen Form.

### **Testierfähigkeit:**

Testierfähigkeit setzt grundsätzlich zwei Komponenten voraus und zwar einerseits muss ein bestimmtes Alter erreicht sein, andererseits bedarf es einer entsprechenden Einsichtskraft. Ein Fehlen der Testierfähigkeit macht die letztwillige Verfügung nichtig, nicht mehr anfechtbar.

Das bedeutet, dass grundsätzlich absolut testierunfähig jene sind, die unmündig minderjährig sind, sohin das 14. Lebensjahr noch nicht erreicht haben. Mündige Minderjährige können nur mündlich vor Gericht, oder mündlich notariell testieren. Nach dem zurückgelegten 18. Lebensjahr besteht uneingeschränkte Testierfähigkeit. Weiters muss der Testierende einsichtsfähig sein, sohin eine psychische Abnormität z.B. eine Geisteskrankheit, oder Geistesschwäche bzw. Alkohol oder Suchtgiftbeeinträchtigung aufweisen.

Die Bestellung einer Sachwalterschaft wirkt sich auf die Testierfähigkeit nicht aus und wurde durch das Erbrechtsänderungsgesetz 2015 auch diese Bestimmung erleichtert. Ansonsten muss eben eine Testierabsicht vorliegen. So ist beispielsweise die Errichtung eines Testaments im Rahmen eines Theaterstückes auf der Bühne kein Testament im eigentlichen Sinne.

Zudem muss Freiheit von Willensmängeln bestehen und Freiheit von List und Zwang, sodass der Erblasser die letztwillige Verfügung nicht auf Grund eines Irrtums anfight.

### **Testamentsformen:**

Eine letztwillige Verfügung ist nur gültig, wenn sie in einer der vom Gesetz zur Verfügung gestellten Formen abgefasst wurde. Der Formzwang hat unter anderem zwei wichtige Funktionen:

**1) Warnfunktion** – der Zwang zur Einhaltung einer Form macht dem Verfasser die Bedeutung der Testamentserrichtung bewusst.

**2) Beweisfunktion** – die Formgebote sollen Streitigkeiten nach dem Tod des Erblassers dadurch verhindern, dass der Inhalt des letzten Willens leicht feststellbar ist.

Das ABGB teilt die Testamten in außergerichtliche und gerichtliche, schriftliche und mündliche, sowie schriftliche mit oder ohne Zeugen ein (§ 577).

Daneben gibt es noch notarielle Testamente. Alle Testamentsformen sind rechtlich gleichwertig.

#### **1) Das eigenhändige schriftliche – holographe – Testament:**

Dies ist die einfachste Testamentsform. Zur Gültigkeit der letztwilligen Verfügung ist es lediglich erforderlich, dass sie vom Erblasser eigenhändig geschrieben und eigenhändig unterschrieben ist.

#### **2) Das fremdhändige schriftliche – allographe – Testament:**

Ein nicht vom Erblasser eigenhändig geschriebener Text (Computertext) kann nur dann letzter Wille sein, wenn er vom Verstorbenen und drei Zeugen unterschrieben ist. Die Zeugen haben auf der Urkunde selbst – nicht etwa auf einem Umschlag – mit einem auf ihre Eigenschaft auf Zeuge hinweisenden eigenhändig geschriebenen Zusatz zu unterschreiben. Es müssen alle drei Zeugen gleichzeitig anwesend sein, wenn der letztwillig Verfügende die Urkunde unterschreibt und bekräftigt, dass sie einen letzten Willen enthält.

Aus der letztwilligen Verfügung hat die Identität der Zeugen hervorzugehen (hier beispielsweise Name, Geburtsdatum, Beruf, Adresse, etc.; genauere Ausführungen hierzu gibt es nicht). Es ist jedoch nicht notwendig, dass die Zeugen den Inhalt der letztwilligen Verfügung kennen.

Der letztwillig Verfügende hat eigenhändig einen Zusatz zu schreiben, aus dem hervorgeht, dass die Urkunde seinen letzten Willen enthält (Bekräftigung bzw. nuncupatio). Dies kann



beispielsweise sein „mein Wille ....“, „...so soll es sein“, oder „...die Urkunden enthält meinen letzten Willen“. Ein bloßes „OK“ wäre demgegenüber nicht ausreichend. Durch dieses Formerfordernis soll die Fälschungssicherheit der letztwilligen Verfügung erhöht werden.

### **Die Testamentszeugen:**

Zeuge kann nur der sein, von dem der Erblasser will, dass er Zeuge ist und der mit diesem Wunsch einverstanden ist.

Ein zufällig zuhörender ist daher kein Zeuge.

### **Ausgeschlossene Personen:**

**Absolut unfähige Personen**, sohin solche, die unter 18 Jahren sind und Personen, denen auf Grund einer Beziehung die Fähigkeit fehlt, entsprechend den jeweiligen Testamentsformen den letzten Willen des Erblassers zu bezeugen.

**Relativ unfähige Personen** sind solche, die für eine konkrete Testamentserrichtung auf Grund besonderer Umstände nicht als Zeugen in Frage kommen. Das sind neben Personen, die die Sprache des letztwilligen Verfügenden nicht verstehen können, auch Personen, die befangen sind und zwar weil sie

- a) in der letztwilligen Verfügung als Erbe oder Vermächtnisnehmer bedacht sind;
- b) der Testamentsvollstrecker, der für seine Tätigkeit eine Belohnung erhält;
- c) der Ehegatte/eingetragene Partner oder Lebensgefährte des Bedachten während aufrechter Ehe oder eingetragenen Partnerschaft oder Lebensgemeinschaft, die Eltern oder Kinder des Bedachten und seine Geschwister (nicht aber z.B. Onkel etc.);
- d) die Eltern, Kinder und Geschwister des Ehegatten, eingetragenen Partners, oder Lebensgefährten des Bedachten;
- e) der gesetzliche Vertreter, Vorsorgebevollmächtigte, vertretungsbefugte Organe, Gesellschafter, Machthaber und Dienstnehmer bedachter Personen, oder rechtsfähiger Gesellschafter.

Fraglich wer jetzt als Machthaber anzusehen ist? Ist aber wohl eher gesellschaftsrechtlich zu interpretieren.

Der Schriftenverfasser des Testaments kann jedoch als Zeuge fungieren.

### **Auslegungsregeln für Testamente:**

Das Gesetz enthält eine Reihe von detaillierten Auslegungsregeln, die dazu dienen, so zu präzisieren, dass die Größe der Erbportion der Erben eindeutig bestimmt ist.

Ist nur ein Erbe und der unbestimmt eingesetzt, so erhält er die ganze Verlassenschaft. Ist er hingegen nur einen bestimmten Teil eingesetzt, erhält er nur diesen und der Rest fällt an die gesetzlichen Erben. Sind mehrere Erben ohne Quote eingesetzt, teilen sie sich die Verlassenschaft zu gleichen Teilen.

Sind mehrere Erben mit Quoten eingesetzt, die jedoch nicht die gesamte Verlassenschaft erfassen, so fällt der Rest an die gesetzlichen Erben. Hat der Verstorbene die Erben zur gesamten Verlassenschaft berufen, so schließt dies im Zweifel das gesetzliche Erbe aus. Sind mehrere Erben mit einer Quote, andere ohne Quote eingesetzt, so erhalten die mit Quote eingesetzten Erben den ihnen zugedachten Teil, die ohne Quoten Eingesetzten teilen sich den übrig bleibenden Rest zu gleichen Teilen.

Es ist die Summe der Quoten in diesem Fall so groß, dass für die ohne Quote eingesetzten Erben nicht mehr übrig bleibt, so wird von allen mit einer bestimmten Quote eingesetzten

so viel abgezogen, dass die unbestimmt Eingesetzten so viel erhalten, wie der mit der geringsten Quote eingesetzte Erbe.

### **EuErbVO**

Seit 17.08.2015 in Kraft und ersetzt in Österreich die einschlägigen Normen des vormals geltenden IPRG (Internationales Privatrecht).

Die EuErbVO kommt auf die Rechtsnachfolge all jener Personen zur Anwendung, die seit 17.08.2015 verstorben sind und gilt mit Ausnahme von Irland, Vereinigtes Königreich, Dänemark in allen Mitgliedstaaten der EU. Auch die Rechtswahl des Staates der Staatsangehörigkeit ist möglich.

Die Zuständigkeit richtet sich vereinfacht gesagt nach dem gewöhnlichen Aufenthalt des Verstorbenen oder nach dem Staat mit engerem Bezug (sozialer Lebensmittelpunkt). Es herrscht das Prinzip der Nachlassseinheit, was bedeutet, dass man versucht ein einheitliches Recht und eine Zuständigkeit zu begründen für die Abhandlung des gesamten Nachlasses, egal wo dieser liegt.

### **Nachlasszeugnis:**

Durch die EuErbVO wurde erstmals ein europäisches Nachlasszeugnis eingeführt, das in allen Mitgliedstaaten als Nachweis der Stellung des Erben oder Vermächtnisnehmer dient und als Nachweis der Befugnis als Testamentsvollstrecker oder Verlassenschaftsverwalter anerkannt wird.

Dieses Nachlasszeugnis verdrängt den nationalen Erbnachweis.

### **Zukunftsausblick?**

Da es zu den Neuerungen noch keine Judikatur bzw Literatur gibt und die Gesetzesmaterialien nur wenig Aufschluss geben, gibt es noch viele ungelöste Fragen; wir dürfen also gespannt sein, ob es sich bei den Änderungen um Verbesserungen handelt.

Nicht verwirklichte Vorhaben: Ausweitung zu den Erbvertraglichen Regelungen, Berücksichtigung von Versicherungsleistungen bzw die Aufteilung vor dem Erbvorgang → Vielleicht gibt es also bald eine Novelle der Novelle?

**Sinnisbichler & Steinhäusler Rechtsanwälte**