

# TE OGH 2001/4/25 30b264/00w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.04.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Außerstreitsache der antragstellenden Partei Staatsanwaltschaft Wels wegen Todeserklärung bzw Beweisführung des Todes des Joshua Michael U\*\*\*\*\*, zuletzt wohnhaft in N\*\*\*\*\*, Alaska, Vereinigte Staaten von Amerika, über den Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 28. September 2000, GZ 1 R 178/00b-7, womit infolge Rekurses der Antragstellerin der Beschluss des Landesgerichtes Wels vom 1. September 2000, GZ 10 T 388/00k-3, bestätigt wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die Staatsanwaltschaft Wels beantragte beim Erstgericht aus öffentlichem Interesse die Einleitung eines Todeserklärungsverfahrens betreffend den amerikanischen Staatsbürger Joshua Michael U\*\*\*\*\*, geboren am 16. 2. 1975, zuletzt wohnhaft in N\*\*\*\*\*, Alaska. Die Staatsanwaltschaft legte einen Bericht des Gendarmeriepostenkommandos Hallstatt vor, aus dem sich ergibt, dass diese Dienststelle mit ziemlicher Sicherheit annahm, dass Joshua Michael U\*\*\*\*\* am 29. 5. 1999 bei einer Bootsfahrt auf dem Hallstättersee ertrunken sei.

Das Erstgericht wies den Antrag zurück.

Es ging dabei davon aus, dass die Erhebungen der Gendarmerie keinen Zweifel am Ableben des Betroffenen aufkommen ließen. Es dürften daher die Voraussetzungen einer Beweisführung des Todes (§ 21 TEG), nicht aber für eine Todeserklärung (mangels Fristablaufes) vorliegen. Es ging dabei davon aus, dass die Erhebungen der Gendarmerie keinen Zweifel am Ableben des Betroffenen aufkommen ließen. Es dürften daher die Voraussetzungen einer Beweisführung des Todes (Paragraph 21, TEG), nicht aber für eine Todeserklärung (mangels Fristablaufes) vorliegen.

Nach § 21 Abs 2 TEG seien auf dieses Verfahren die Bestimmungen des § 13 Abs 2 und der §§ 14 bis 16 TEG anzuwenden. § 12 TEG über die inländische Zuständigkeit werde zwar nicht ausdrücklich im § 21 Abs 2 TEG erwähnt, gelte aber sicherlich auch für das Verfahren zur Beweisführung des Todes. Keine der im § 12 TEG genannten Voraussetzungen für die inländische Zuständigkeit liege hier vor. Auch § 67 JN greife nicht. Bei Bejahung der inländischen Zuständigkeit wäre im Übrigen das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien nach § 13 TEG zuständig. Nach Paragraph 21, Absatz 2, TEG seien auf dieses Verfahren die Bestimmungen des Paragraph 13, Absatz 2

und der Paragraphen 14 bis 16 TEG anzuwenden. Paragraph 12, TEG über die inländische Zuständigkeit werde zwar nicht ausdrücklich im Paragraph 21, Absatz 2, TEG erwähnt, gelte aber sicherlich auch für das Verfahren zur Beweisführung des Todes. Keine der im Paragraph 12, TEG genannten Voraussetzungen für die inländische Zuständigkeit liege hier vor. Auch Paragraph 67, JN greife nicht. Bei Bejahung der inländischen Zuständigkeit wäre im Übrigen das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien nach Paragraph 13, TEG zuständig.

Dem gegen diesen Beschluss erhobenen Rekurs der Staatsanwaltschaft Wels gab das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluss nicht Folge. Es sprach aus, dass der Revisionsrekurs zulässig sei.

Seine Entscheidung begründete es im Wesentlichen wie folgt:

Rechtsgrundlage für die Todeserklärung und die Beweisführung des Todes sei das durch eine Wiederverlautbarung entstandene Todeserklärungsgesetz 1950. Darin seien vor allem das Todeserklärungsgesetz vom 16. 2. 1883 und das Verschollenheitsgesetz vom 4. 7. 1939 zusammengefasst worden.

Vor dieser Wiederverlautbarung sei die einschlägige Norm für die Beurteilung der inländischen Gerichtsbarkeit § 12 VerschollG gewesen. Danach sei die inländische Gerichtsbarkeit begründet worden, wenn der Verschollene in dem letzten Zeitpunkt, in dem er nach den vorhandenen Nachrichten noch gelebt hatte, österreichischer Staatsbürger gewesen sei (Abs 1). Darin sei die Grundsatzregel zu erblicken. Nur für einige Sonderfälle, in denen die inländische Rechtsordnung aus besonderen Gründen auch an dem rechtlichen Schicksal eines Ausländers interessiert sei, sei infolge Ausnahmenvorschriften eine erweiterte Anwendung des inländischen Verschollenheitsrechts möglich (Sabaditsch, Die Gesetzgebung über Verschollenheit, Todeserklärung und Beweisführung des Todes 42 f). Diese Ausnahmeregelungen hätten sich in den Abs 2 und 3 des § 12 VerschollG gefunden. Nach Abs 3 habe ein Verschollener, der in dem nach Abs 1 maßgebenden Zeitpunkt Angehöriger eines fremden Staates war, ohne die im Abs 2 genannten Beschränkungen im Inland auf Antrag seiner Ehefrau für tot erklärt werden können, wenn diese im Inland ihren Wohnsitz hatte und österreichische Staatsangehörige war oder bis zu ihrer Verheiratung mit dem Verschollenen gewesen ist. Vor dieser Wiederverlautbarung sei die einschlägige Norm für die Beurteilung der inländischen Gerichtsbarkeit Paragraph 12, VerschollG gewesen. Danach sei die inländische Gerichtsbarkeit begründet worden, wenn der Verschollene in dem letzten Zeitpunkt, in dem er nach den vorhandenen Nachrichten noch gelebt hatte, österreichischer Staatsbürger gewesen sei (Absatz eins,). Darin sei die Grundsatzregel zu erblicken. Nur für einige Sonderfälle, in denen die inländische Rechtsordnung aus besonderen Gründen auch an dem rechtlichen Schicksal eines Ausländers interessiert sei, sei infolge Ausnahmenvorschriften eine erweiterte Anwendung des inländischen Verschollenheitsrechts möglich (Sabaditsch, Die Gesetzgebung über Verschollenheit, Todeserklärung und Beweisführung des Todes 42 f). Diese Ausnahmeregelungen hätten sich in den Absatz 2 und 3 des Paragraph 12, VerschollG gefunden. Nach Absatz 3, habe ein Verschollener, der in dem nach Absatz eins, maßgebenden Zeitpunkt Angehöriger eines fremden Staates war, ohne die im Absatz 2, genannten Beschränkungen im Inland auf Antrag seiner Ehefrau für tot erklärt werden können, wenn diese im Inland ihren Wohnsitz hatte und österreichische Staatsangehörige war oder bis zu ihrer Verheiratung mit dem Verschollenen gewesen ist.

Die Ausnahmebestimmungen der Abs 2 und 3 seien einer entsprechenden Anwendung auf ähnliche Rechtsfälle nicht fähig gewesen (Sabaditsch aaO 42 FN 6). Die Todeserklärung nach § 12 Abs 2 VerschollG sei nur dann zulässig gewesen, wenn sie im Inland überhaupt eine Wirkung entfalten habe können, wenn also ein Rechtsverhältnis nach österreichischem Recht zu beurteilen gewesen sei oder Vermögen des Verschollenen sich im Inland befunden habe (Sabaditsch aaO FN 8). Die Ausnahmebestimmungen der Absatz 2 und 3 seien einer entsprechenden Anwendung auf ähnliche Rechtsfälle nicht fähig gewesen (Sabaditsch aaO 42 FN 6). Die Todeserklärung nach Paragraph 12, Absatz 2, VerschollG sei nur dann zulässig gewesen, wenn sie im Inland überhaupt eine Wirkung entfalten habe können, wenn also ein Rechtsverhältnis nach österreichischem Recht zu beurteilen gewesen sei oder Vermögen des Verschollenen sich im Inland befunden habe (Sabaditsch aaO FN 8).

Der die Beweisführung des Todes betreffende § 10 TEG 1883 sei nahezu wortlautident im TEG 1950 wiederverlautbart worden. § 12 VerschollG 1939 habe auch für die Zulässigkeit des Verfahrens zur Beweisführung des Todes gegolten. Bei Ausländern sei daher auf die gegenständliche Beschränkung des Ausspruchs im Sinne des § 12 Abs 2 VerschollG besonders zu achten gewesen; unter den Voraussetzungen des Abs 3 sei auch dem gerichtlichen Ausspruch über den Beweis des Todes eines Ausländers allgemeine Wirkung zugekommen (Sabaditsch aaO 64 FN 3). § 12 Abs 1 bis 3 VerschollG sei über seinen Wortlaut hinaus auf das Verfahren zur Beweisführung des Todes anzuwenden gewesen

(Sabaditsch aaO 42 FN 2 letzter Absatz). Der die Beweisführung des Todes betreffende Paragraph 10, TEG 1883 sei nahezu wortlautident im TEG 1950 wiederverlautbart worden. Paragraph 12, VerschollG 1939 habe auch für die Zulässigkeit des Verfahrens zur Beweisführung des Todes gegolten. Bei Ausländern sei daher auf die gegenständliche Beschränkung des Ausspruchs im Sinne des Paragraph 12, Absatz 2, VerschollG besonders zu achten gewesen; unter den Voraussetzungen des Absatz 3, sei auch dem gerichtlichen Ausspruch über den Beweis des Todes eines Ausländers allgemeine Wirkung zugekommen (Sabaditsch aaO 64 FN 3). Paragraph 12, Absatz eins bis 3 VerschollG sei über seinen Wortlaut hinaus auf das Verfahren zur Beweisführung des Todes anzuwenden gewesen (Sabaditsch aaO 42 FN 2 letzter Absatz).

In diesem Sinn sei auch die Regelung des § 12 TEG 1950, welche der des § 12 VerschollG nachgebildet sei, auszulegen. In einer Entscheidung vom 7. 5. 1952, 3 Nd 133/52, habe der Oberste Gerichtshof die Bestimmungen des örtlich zuständigen Gerichts nach § 28 JN für ein Verfahren zur Beweisführung des Todes nach § 12 Abs 2 TEG 1950 abgelehnt. In seiner Begründung habe der Oberste Gerichtshof ausgeführt, dass gemäß § 12 Abs 2 TEG 1950 Ausländer und die ihnen gleichgestellten, zuletzt im Ausland lebenden Staatenlosen im Inland mit der Wirkung für die Rechtsverhältnisse, welche nach inländischem Recht zu beurteilen sind, und mit Wirkung für das im Inland befindliche Vermögen für tot erklärt werden könnten. Diese Bestimmung sei auch für das Verfahren zur Beweisführung des Todes anzuwenden (3 Nd 133/52 = SZ 25/131). In diesem Sinn sei auch die Regelung des Paragraph 12, TEG 1950, welche der des Paragraph 12, VerschollG nachgebildet sei, auszulegen. In einer Entscheidung vom 7. 5. 1952, 3 Nd 133/52, habe der Oberste Gerichtshof die Bestimmungen des örtlich zuständigen Gerichts nach Paragraph 28, JN für ein Verfahren zur Beweisführung des Todes nach Paragraph 12, Absatz 2, TEG 1950 abgelehnt. In seiner Begründung habe der Oberste Gerichtshof ausgeführt, dass gemäß Paragraph 12, Absatz 2, TEG 1950 Ausländer und die ihnen gleichgestellten, zuletzt im Ausland lebenden Staatenlosen im Inland mit der Wirkung für die Rechtsverhältnisse, welche nach inländischem Recht zu beurteilen sind, und mit Wirkung für das im Inland befindliche Vermögen für tot erklärt werden könnten. Diese Bestimmung sei auch für das Verfahren zur Beweisführung des Todes anzuwenden (3 Nd 133/52 = SZ 25/131).

Diesbezüglich sei auch durch das Inkrafttreten des § 51 Abs 1 IPRG am 1. Jänner 1979 keine Änderung der Rechtslage eingetreten. Da im § 14 IPRG nur das auf die Voraussetzungen, die Wirkungen und die Aufhebung einer Todeserklärung anwendbare materielle Recht geregelt werde, eine Verfahrens- oder Zuständigkeitsbestimmung aber darin nicht enthalten sei, sei der § 12 TEG nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung nur in dem Umfang außer Wirksamkeit getreten, als in ihm materiell-rechtliche Regelungen des IPR getroffen worden seien, nicht jedoch auch in seiner verfahrensrechtlichen Bestimmung über die Abgrenzung der inländischen Gerichtsbarkeit (RV 669 BlgNR 15. GP 76; SZ 52/46). Diesbezüglich sei auch durch das Inkrafttreten des Paragraph 51, Absatz eins, IPRG am 1. Jänner 1979 keine Änderung der Rechtslage eingetreten. Da im Paragraph 14, IPRG nur das auf die Voraussetzungen, die Wirkungen und die Aufhebung einer Todeserklärung anwendbare materielle Recht geregelt werde, eine Verfahrens- oder Zuständigkeitsbestimmung aber darin nicht enthalten sei, sei der Paragraph 12, TEG nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung nur in dem Umfang außer Wirksamkeit getreten, als in ihm materiell-rechtliche Regelungen des IPR getroffen worden seien, nicht jedoch auch in seiner verfahrensrechtlichen Bestimmung über die Abgrenzung der inländischen Gerichtsbarkeit (RV 669 BlgNR 15. GP 76; SZ 52/46).

Joshua Michael U\*\*\*\*\* sei im letzten Zeitpunkt, in dem er nach den vorhandenen Nachrichten noch gelebt habe, nicht österreichischer Staatsbürger gewesen. Er habe kein Vermögen im Inland gehabt und die Tatsache seines Todes sei für kein im Inland zu beurteilendes Recht oder Rechtsverhältnis erheblich. Der Antrag auf Todeserklärung (Beweis des Todes) sei nicht vom Ehegatten des Verschollenen gestellt worden. Da demnach die Voraussetzungen des § 12 TEG 1950 nicht vorlägen, sei keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben, weshalb der Beschluss des Erstgerichtes zu bestätigen gewesen sei. Joshua Michael U\*\*\*\*\* sei im letzten Zeitpunkt, in dem er nach den vorhandenen Nachrichten noch gelebt habe, nicht österreichischer Staatsbürger gewesen. Er habe kein Vermögen im Inland gehabt und die Tatsache seines Todes sei für kein im Inland zu beurteilendes Recht oder Rechtsverhältnis erheblich. Der Antrag auf Todeserklärung (Beweis des Todes) sei nicht vom Ehegatten des Verschollenen gestellt worden. Da demnach die Voraussetzungen des Paragraph 12, TEG 1950 nicht vorlägen, sei keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben, weshalb der Beschluss des Erstgerichtes zu bestätigen gewesen sei.

Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil nur eine ältere oberstgerichtliche Entscheidung vorliege und im Jahr 1983 die Bestimmung des § 12 TEG eine neue Fassung erfahren habe. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil

nur eine ältere oberstgerichtliche Entscheidung vorliege und im Jahr 1983 die Bestimmung des Paragraph 12, TEG eine neue Fassung erfahren habe.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs der Staatsanwaltschaft Wels, mit welchem sie die Aufhebung der Entscheidungen der Unterinstanzen und den Auftrag an das Erstgericht begehrt, über den Antrag auf Beweisführung des Todes unter Abstandnahme vom Zurückweisungsgrund des Mangels der inländischen Gerichtsbarkeit zu entscheiden.

Die Beweisführung des Todes nach §§ 21 ff TEG komme dann zum Tragen, wenn der Beweis des Todes nicht durch öffentliche Urkunden herzustellen sei. Das Erstgericht zweifle mit Recht nicht am Ableben des Joshua Michael U\*\*\*\*\*. Wäre die Leiche aufgefunden worden, hätte die zuständige inländische Behörde jedenfalls eine Sterbeurkunde ausgestellt bzw ausstellen müssen. Der Tod wäre also durch eine öffentliche inländische Urkunde beurkundet worden. Das Verfahren zur Beweisführung des Todes trete nun an die Stelle dieser öffentlichen Beurkundung. Es sei daher rechtsirrtümlich, wenn die Vorinstanzen die inländische Zuständigkeit verneinten, die nur für die Todeserklärung selbst, nicht aber für die an die Stelle der öffentlichen Beurkundung tretenden Beweisführung des Todes gelten könne. Die Beweisführung des Todes nach Paragraphen 21, ff TEG komme dann zum Tragen, wenn der Beweis des Todes nicht durch öffentliche Urkunden herzustellen sei. Das Erstgericht zweifle mit Recht nicht am Ableben des Joshua Michael U\*\*\*\*\*. Wäre die Leiche aufgefunden worden, hätte die zuständige inländische Behörde jedenfalls eine Sterbeurkunde ausgestellt bzw ausstellen müssen. Der Tod wäre also durch eine öffentliche inländische Urkunde beurkundet worden. Das Verfahren zur Beweisführung des Todes trete nun an die Stelle dieser öffentlichen Beurkundung. Es sei daher rechtsirrtümlich, wenn die Vorinstanzen die inländische Zuständigkeit verneinten, die nur für die Todeserklärung selbst, nicht aber für die an die Stelle der öffentlichen Beurkundung tretenden Beweisführung des Todes gelten könne.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil, wie vom Rekursgericht ausgeführt wurde, zu der durch die ZVN 1983 wieder eingeführten Bestimmung des § 12 TEG 1950 keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliegt. Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil, wie vom Rekursgericht ausgeführt wurde, zu der durch die ZVN 1983 wieder eingeführten Bestimmung des Paragraph 12, TEG 1950 keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliegt.

Er ist jedoch nicht berechtigt.

Das Rekursgericht hat die Rechtslage vor der formellen Aufhebung des § 12 TEG aF durch das IPRG und insbesondere die Entscheidung SZ 25/131 richtig dargestellt. Wie vom Rekursgericht (allerdings erst in der Begründung des Zulässigkeitsausspruchs) zutreffend dargelegt wird, ist nunmehr von § 12 TEG idF der ZVN 1983 auszugehen. Diese Bestimmung hat im Vergleich zu § 12 TEG aF die inländische Jurisdiktion für die Todeserklärung erheblich erweitert. Eine ausdrückliche Regelung der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes wurde auch mit der ZVN 1983 nicht geschaffen, weshalb nach wie vor eine gesetzliche Bestimmung über diese fehlt (Schwind, IPR Rz 201; Schwimann, Inländische Gerichtsbarkeit für Personenrechts-, Familienrechts- und Unterhaltsachen, JBl 1990, 760 ff [761]; derselbe in Rummel, ABGB2 Rz 5 zu § 14 IPRG; Posch in Schwimann, ABGB2 I Rz 13 zu § 12 TEG). Das Rekursgericht hat die Rechtslage vor der formellen Aufhebung des Paragraph 12, TEG aF durch das IPRG und insbesondere die Entscheidung SZ 25/131 richtig dargestellt. Wie vom Rekursgericht (allerdings erst in der Begründung des Zulässigkeitsausspruchs) zutreffend dargelegt wird, ist nunmehr von Paragraph 12, TEG in der Fassung der ZVN 1983 auszugehen. Diese Bestimmung hat im Vergleich zu Paragraph 12, TEG aF die inländische Jurisdiktion für die Todeserklärung erheblich erweitert. Eine ausdrückliche Regelung der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes wurde auch mit der ZVN 1983 nicht geschaffen, weshalb nach wie vor eine gesetzliche Bestimmung über diese fehlt (Schwind, IPR Rz 201; Schwimann, Inländische Gerichtsbarkeit für Personenrechts-, Familienrechts- und Unterhaltsachen, JBl 1990, 760 ff [761]; derselbe in Rummel, ABGB2 Rz 5 zu Paragraph 14, IPRG; Posch in Schwimann, ABGB2 römisch eins Rz 13 zu Paragraph 12, TEG).

Demnach besteht hinsichtlich der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes nach dem TEG eine Gesetzeslücke. Seit der Einführung des § 27a JN durch die WGN 1997 gibt es nun allerdings eine allgemeine, auch für das Außerstreitverfahren geltende Regelung der inländischen Gerichtsbarkeit. Soweit nicht nach Völkerrecht zur Gänze oder zum Teil ausdrücklich Anderes bestimmt ist (Abs 2), besteht die inländische Gerichtsbarkeit ohne weitere Voraussetzungen, wenn für eine bürgerliche Rechtssache die Voraussetzungen für die örtliche Zuständigkeit eines

Gerichtes gegeben sind (Abs 1). Eine Regelung der örtlichen Zuständigkeit für den Beweis des Todes enthält aber § 21 Abs 1 TEG, der diesbezüglich auf § 13 TEG verweist. Demnach ist zur Beweisführung des Todes eines Verschollenen der Gerichtshof erster Instanz zuständig, in dessen Sprengel er seinen letzten inländischen gewöhnlichen Aufenthalt gehabt hat, sonst das Landesgericht für ZRS Wien. Die Anwendung des § 27a JN auf den Beweis des Todes nach dem TEG würde demnach zu dem Ergebnis führen, dass das Landesgericht für ZRS Wien nicht nur für diejenigen Verschollenen zuständig wäre, die ihren letzten inländischen gewöhnlichen Aufenthalt in seinem Sprengel hatten, sondern für die Verschollenen der ganzen Welt, soweit nicht ein gewöhnlicher Aufenthalt in einem anderen österreichischen Gerichtssprengel bestanden hätte. Demnach besteht hinsichtlich der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes nach dem TEG eine Gesetzeslücke. Seit der Einführung des Paragraph 27 a, JN durch die WGN 1997 gibt es nun allerdings eine allgemeine, auch für das Außerstreitverfahren geltende Regelung der inländischen Gerichtsbarkeit. Soweit nicht nach Völkerrecht zur Gänze oder zum Teil ausdrücklich Anderes bestimmt ist (Absatz 2,)), besteht die inländische Gerichtsbarkeit ohne weitere Voraussetzungen, wenn für eine bürgerliche Rechtssache die Voraussetzungen für die örtliche Zuständigkeit eines Gerichtes gegeben sind (Absatz eins,). Eine Regelung der örtlichen Zuständigkeit für den Beweis des Todes enthält aber Paragraph 21, Absatz eins, TEG, der diesbezüglich auf Paragraph 13, TEG verweist. Demnach ist zur Beweisführung des Todes eines Verschollenen der Gerichtshof erster Instanz zuständig, in dessen Sprengel er seinen letzten inländischen gewöhnlichen Aufenthalt gehabt hat, sonst das Landesgericht für ZRS Wien. Die Anwendung des Paragraph 27 a, JN auf den Beweis des Todes nach dem TEG würde demnach zu dem Ergebnis führen, dass das Landesgericht für ZRS Wien nicht nur für diejenigen Verschollenen zuständig wäre, die ihren letzten inländischen gewöhnlichen Aufenthalt in seinem Sprengel hatten, sondern für die Verschollenen der ganzen Welt, soweit nicht ein gewöhnlicher Aufenthalt in einem anderen österreichischen Gerichtssprengel bestanden hätte.

Dieses geradezu absurde Ergebnis ist jedoch dadurch zu vermeiden, dass § 27a JN teleologisch reduziert und auch für die inländische Gerichtsbarkeit zur Beweisführung des Todes § 12 TEG als die den nächstverwandten Rechtsbereich regelnde Norm der inländischen Gerichtsbarkeit (wie schon von den Vorinstanzen) analog angewendet wird. Dieses geradezu absurde Ergebnis ist jedoch dadurch zu vermeiden, dass Paragraph 27 a, JN teleologisch reduziert und auch für die inländische Gerichtsbarkeit zur Beweisführung des Todes Paragraph 12, TEG als die den nächstverwandten Rechtsbereich regelnde Norm der inländischen Gerichtsbarkeit (wie schon von den Vorinstanzen) analog angewendet wird.

Bereits zur Rechtslage vor der Wiederverlautbarung des TEG hatte Sabaditsch (Die Gesetzgebung über Verschollenheit, Todeserklärung und Beweisführung des Todes 42 FN 2; ihm folgend Wolff in Klang 2 I/1 158

f) die Auffassung vertreten, dass der damalige § 12 VerschollG über seinen Wortlaut hinaus auch auf das Verfahren zur Beweisführung des Todes anzuwenden sei. Dasselbe entschied, wie schon das Rekursgericht darlegte, der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung SZ 25/131 bezüglich des § 12 TEG aF. Schwind (IPR Rz 201) befürwortet wie für das innerstaatliche Recht "auch für den internationalen Sektor" eine Analogie von der Todeserklärung auf den Beweis des Todes und damit offenbar auch die Anwendung des § 12 TEG auf den Beweis des Todes. Posch (in Schwimann, ABGB 2 I Rz 13 zu § 12 TEG) hält eine analoge Anwendung für durchaus erwägenswert. Schwimann (Inländische Gerichtsbarkeit für Personenrechts-, Familienrechts- und Unterhaltssachen, JBI 1990, 761; ebenso derselbe in Rummel, ABGB 2 Rz 5 zu § 14 IPRG) enthält sich einer konkreten Stellungnahme. Entgegen seiner Ansicht (in JBI 1990, 761) ergibt sich aus den Materialien der WGN 1983 (RV 669 BlgNR 15. GP 76 f) nicht, dass die Gesetzesverfasser eine Analogie für zweifelhaft gehalten hätten. Vielmehr lässt sich aus den dort dargelegten Erwägungen in keiner Weise ableiten, dass die Frage der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes nach §§ 21 ff TEG in irgendeiner Weise bedacht worden wäre. f) die Auffassung vertreten, dass der damalige Paragraph 12, VerschollG über seinen Wortlaut hinaus auch auf das Verfahren zur Beweisführung des Todes anzuwenden sei. Dasselbe entschied, wie schon das Rekursgericht darlegte, der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung SZ 25/131 bezüglich des Paragraph 12, TEG aF. Schwind (IPR Rz 201) befürwortet wie für das innerstaatliche Recht "auch für den internationalen Sektor" eine Analogie von der Todeserklärung auf den Beweis des Todes und damit offenbar auch die Anwendung des Paragraph 12, TEG auf den Beweis des Todes. Posch (in Schwimann, ABGB 2 römisch eins Rz 13 zu Paragraph 12, TEG) hält eine analoge Anwendung für durchaus erwägenswert. Schwimann (Inländische Gerichtsbarkeit für Personenrechts-, Familienrechts- und Unterhaltssachen, JBI 1990, 761; ebenso derselbe in Rummel, ABGB 2 Rz 5 zu Paragraph 14, IPRG) enthält sich einer konkreten Stellungnahme. Entgegen seiner Ansicht (in JBI 1990, 761) ergibt sich aus den Materialien der WGN

1983 (RV 669 BlgNR 15. GP 76 f) nicht, dass die Gesetzesverfasser eine Analogie für zweifelhaft gehalten hätten. Vielmehr lässt sich aus den dort dargelegten Erwägungen in keiner Weise ableiten, dass die Frage der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes nach Paragraphen 21, ff TEG in irgendeiner Weise bedacht worden wäre.

Berücksichtigt man, dass es sich bei der Todeserklärung und dem Beweis des Todes um rechtsähnliche Institute des österreichischen Rechts handelt, erscheinen die Kriterien, die nach § 12 TEG für die Abgrenzung der inländischen Gerichtsbarkeit bei der Todeserklärung gelten, auch auf den Beweis des Todes analog anwendbar. Darin werden diejenigen Fälle (erkennbar abschließend) aufgezählt, in denen die inländischen Gerichte dazu berufen sind, das Todeserklärungsverfahren durchzuführen. Voraussetzung ist jeweils ein bestimmter Bezug des Verschollenen zum Inland. Entgegen der Ansicht der Revisionsrekurswerberin kommt es nach § 12 TEG in keiner Weise darauf an, ob für den Fall des Auffindens des Leichnams an der Stelle, an der sich der Verschollene befand, als es zuletzt von ihm Nachricht gab, eine inländische Behörde zur Ausstellung des Totenscheins zuständig gewesen wäre. Auch wenn der Ausspruch eines Gerichtes, dass der Beweis des Todes eines Verschollenen hergestellt sei, eine öffentliche Urkunde über den Tod ersetzt (vgl § 21 Abs 1 TEG), ergibt sich aus dem TEG in keiner Weise, dass die inländische Gerichtsbarkeit mit der Zuständigkeit der Behörden für die Ausstellung der Sterbeurkunde verknüpft wäre. Demnach hat das Rekursgericht zu Recht § 12 TEG analog zur Prüfung der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes eines Verschollenen herangezogen. Berücksichtigt man, dass es sich bei der Todeserklärung und dem Beweis des Todes um rechtsähnliche Institute des österreichischen Rechts handelt, erscheinen die Kriterien, die nach Paragraph 12, TEG für die Abgrenzung der inländischen Gerichtsbarkeit bei der Todeserklärung gelten, auch auf den Beweis des Todes analog anwendbar. Darin werden diejenigen Fälle (erkennbar abschließend) aufgezählt, in denen die inländischen Gerichte dazu berufen sind, das Todeserklärungsverfahren durchzuführen. Voraussetzung ist jeweils ein bestimmter Bezug des Verschollenen zum Inland. Entgegen der Ansicht der Revisionsrekurswerberin kommt es nach Paragraph 12, TEG in keiner Weise darauf an, ob für den Fall des Auffindens des Leichnams an der Stelle, an der sich der Verschollene befand, als es zuletzt von ihm Nachricht gab, eine inländische Behörde zur Ausstellung des Totenscheins zuständig gewesen wäre. Auch wenn der Ausspruch eines Gerichtes, dass der Beweis des Todes eines Verschollenen hergestellt sei, eine öffentliche Urkunde über den Tod ersetzt (vergleiche Paragraph 21, Absatz eins, TEG), ergibt sich aus dem TEG in keiner Weise, dass die inländische Gerichtsbarkeit mit der Zuständigkeit der Behörden für die Ausstellung der Sterbeurkunde verknüpft wäre. Demnach hat das Rekursgericht zu Recht Paragraph 12, TEG analog zur Prüfung der inländischen Gerichtsbarkeit für den Beweis des Todes eines Verschollenen herangezogen.

Dass dessen Voraussetzungen ebensowenig wie eine Zuständigkeit nach der JN vorliegen, wird im Revisionsrekurs mit Recht gar nicht bezweifelt. Wie sich aus diesem ergibt, strebt die Staatsanwaltschaft Wels auch eine Todeserklärung, für welche nach § 12 TEG jedenfalls die inländische Gerichtsbarkeit fehlen würde, nicht mehr an. Dass dessen Voraussetzungen ebensowenig wie eine Zuständigkeit nach der JN vorliegen, wird im Revisionsrekurs mit Recht gar nicht bezweifelt. Wie sich aus diesem ergibt, strebt die Staatsanwaltschaft Wels auch eine Todeserklärung, für welche nach Paragraph 12, TEG jedenfalls die inländische Gerichtsbarkeit fehlen würde, nicht mehr an.

Dem Revisionsrekurs konnte daher kein Erfolg beschieden sein.

#### **Anmerkung**

E61625 03A02640

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:0030OB00264.00W.0425.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20010425\_OGH0002\_0030OB00264\_00W0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)