

# TE OGH 1985/11/13 1Ob654/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.11.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Gamerith, Dr. Hofmann und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Verlassenschaftssache Friedrich A, verstorben 5. März 1981, infolge ao Revisionsrekurses der erbserklärten Erben 1.) Eugen A, PO. Box 16, Medford, Long Island, USA, 2.) Liane B, 18 Don Lane, Haoppaoge, Long Island, USA, 3.) Deanna C, RD 2 Fishkill Creek Road, Hopewell Junction, New York, USA,

4.) Frank B, 18 Don Lane, Haoppaoge, Long Island, USA, 5.) Mark B, ebendort, 6.) mj. Rebecca A, 7.) mj. Warren A,

beide vertreten durch die gesetzliche Vertreterin Gerda A, PO. Box 16, Medford, Long Island, USA, 8.) Linda D, 607 Penwood 3, Port Richey, Florida, USA, 9.) Peter A, 82 Strath Avenue, Toronto, Ontario M 8 1R5, 10.) mj. Nicole A, vertreten durch den gesetzlichen Vertreter Peter A, sämtliche vertreten durch Dr. Helmut Polteraue, öffentlicher Notar in Wien 21., und des Verlassenschaftskurators Dr. Primus E, Steuerberater, Wien 1., Hegelgasse 8, gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgerichtes vom 25. Juli 1985, GZ 43 R 467/85-151, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 14. Mai 1985, GZ 7 A 268/81-145, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Der am 5.3.1981 verstorbene Friedrich A setzte mit seinem Testament vom 25.9.1980 eine Reihe von Kindern und Enkeln, zum Teil unter Anordnung fideikommissarischer Substitutionen, zu Erben ein.

In Punkt V des Testamentes ordnete er an: 'Ich verfüge ferner, daß die nach mir geerbten Liegenschaften bzw. Liegenschaftsanteile innerhalb von 50 Jahren gerechnet vom Zeitpunkt meines Ablebens weder veräußert noch belastet werden dürfen und daß dieses Veräußerungs- und Belastungsverbot im Grundbuch eingetragen werde, es sei denn, daß ein Erbe die nach mir geerbten Liegenschaften bzw. Liegenschaftsanteile an einen Miterben veräußert.' Mit Beschluß des Erstgerichtes vom 21.4.1983, ON 86, wurden die auf Grund des Testamentes vom 25.9.1980 abgegebenen bedingten Erbserklärungen zu Gericht angenommen. Eine Übertragung der Besorgung und Verwaltung des Nachlasses an die erbserklärten Erben fand nicht statt. Mit Beschluß des Erstgerichtes vom 21.3.1984, ON 107, wurde anstelle des verstorbenen Friedrich Franz F Dr. Primus E zum Verlassenschaftskurator bestellt. Eine Einantwortung ist noch nicht erfolgt.

Der Verlassenschaftskurator beantragte am 15.3.1985, ihn abhandlungsbehördlich zu ermächtigen, die Liegenschaft EZ 1725 KG Alsergrund, Grundstück 414/51 (Haus Währingerstraße 67 - Währinger Gürtel 96), schätzen zu lassen und danach freihändig, jedoch nicht unter dem Schätzwert zu veräußern. An diesem Standort sei ohne Gewerbeberechtigung vom Verstorbenen ein Pensionsbetrieb geführt worden. Nunmehr habe die Magistratsabteilung 9 umfangreiche und äußerst kostspielige Auflagen erteilt. Der technische Zustand des Objektes sei derart schlecht, daß eine Weiterführung des Beherbergungsbetriebes nicht möglich sei. Da der Pensionsbetrieb nicht fortgeführt werden könne, falle die wesentlichste und ertragreichste Einnahmequelle der Verlassenschaft fort. Es sei daher nicht mehr möglich, die laufenden Kosten der Verlassenschaft, insbesondere aber die ausstehenden Reparaturarbeiten zu bezahlen. Da eine Fortführung des Pensionsbetriebes derzeit nicht möglich erscheine und eine Vermietung der Appartements als Wohnungen eine für einen zukünftigen Erwerber auf Grund der Mietrechtssituation nur schwer kündbare Vertragslage schaffen würde, stehe auch zur Vermeidung von Zwangsmaßnahmen nur der Verkauf der Liegenschaft als Ausweg zur Verfügung.

Das Erstgericht wies diesen Antrag ab. Die Veräußerung widerspreche klar dem Willen des Erblassers.

Das Rekursgericht gab mit dem angefochtenen Beschluß dem Rekurs der erbserklärten Erben und des Verlassenschaftskurators nicht Folge. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichtes.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der außerordentliche Revisionsrekurs der erbserklärten Erben und des Verlassenschaftskurators ist unzulässig.

Gemäß § 145 AußStrG ist der Verlassenschaftskurator mit Genehmigung des Gerichtes unter anderem berechtigt, Güter und Fahrnisse zu veräußern und zu verpfänden, wenn diese Vorkehrungen in dem letzten Willen angeordnet oder zur Bestreitung von Krankheits- und Leichenkosten oder anderer dringender Zahlungen oder zur Vermeidung offenkundiger Nachteile notwendig sind. Es entspricht ständiger, von der Lehre gebilligter Rechtsprechung, daß während des Verlassenschaftsverfahrens eine - auch schon vor Abschluß des Vertrages zu erteilende (ZBl. 1936/411; Welser in Rummel, ABGB, Rdz 14 zu § 810) - Genehmigung der Veräußerung von Nachlaßliegenschaften dann nicht erfolgen darf, wenn dies dem Willen des Erblassers widerspricht (EFSlg. 37.463; NZ 1969, 37; JBl. 1948, 389; Welser aaO Rdz 16), da der Verlassenschaftskurator seine Verwaltung möglichst im Sinne des Verstorbenen durchzuführen hat (Kralik-Ehrenzweig, Erbrecht 3 28). Aus Punkt V des Testamentes vom 25.9.1980 ergibt sich, daß eine Veräußerung des Liegenschaftsvermögens an andere Personen als an Miterben nicht dem Willen des Erblassers entspricht. Lehnten die Vorinstanzen die Genehmigung der Veräußerung aus diesem Grunde ab, kann darin jedenfalls eine offenbare Gesetzeswidrigkeit, die neben Nichtigkeit und offenkundiger Aktenwidrigkeit allein wahrgenommen werden dürfte, nicht erblickt werden. Ob und welche Rechtswirkungen die Anordnung des Verstorbenen in seinem Testament nach der Einantwortung zu entfalten vermag, ist nicht Gegenstand dieser Entscheidung. Soweit der Revisionsrekurs unter Anführung der Rekursgründe der Aktenwidrigkeit und Nichtigkeit die Rechtsstellung der Erben nach einer allfälligen Einantwortung behandelt, ist darauf nicht einzugehen.

Der außerordentliche Revisionsrekurs ist zurückzuweisen.

### **Anmerkung**

E06803

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0010OB00654.85.1113.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19851113\_OGH0002\_0010OB00654\_8500000\_000

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