

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
Zwölftes Hauptstück				
Von der Einschränkung und Aufhebung des letzten Willens¹			Einschränkung, Aufhebung und Änderung einer letztwilligen Verfügung	
I. Allgemeines				
<p>§ 695. ¹Der letztwillig Verfügende kann die Rechte der Erben oder Vermächtnisnehmer einschränken, etwa durch eine Bedingung, eine Befristung oder eine Auflage, sowie seine Beweggründe und den Zweck seiner Anordnung schildern. ²Er kann seine letztwillige Verfügung² auch ändern oder ganz aufheben.</p>	<p>Weitgehend freies Recht zur Einschränkung, Aufhebung und Änderung letztwilliger Verfügungen</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 695. (1) ¹Wer letztwillig verfügt, kann die Rechte der Erben oder Vermächtnisnehmer einschränken, etwa durch eine Bedingung, eine Befristung oder eine Auflage. ³Er kann auch seine Beweggründe und den Zweck seiner Anordnungen schildern. (2) Eine letztwillige Verfügung kann jederzeit geändert oder ganz aufgehoben werden.</p>	
II. Arten der Einschränkung			Arten der Einschränkung	
1. Bedingung			Bedingung	

¹ Altertümlich und unpräzise; Änderung daher schon im Textvorschlag.

² Das Wort „letztwillige Verfügung“ kommt in dieser Paragrafengruppe sehr häufig vor. Da es im 12. Hauptstück aber ausschließlich um solche Verfügungen geht, kann insoweit häufig gekürzt werden, was dann schon im Textvorschlag geschieht, wenn keinerlei Missverständnis droht.

³ Die Trennung in zwei Sätze erfolgt, weil es um ganz unterschiedliche Qualitäten von Inhalten letztwilliger Verfügungen geht. Ähnliches gilt für die Teilung des § 695 in zwei Absätze.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>§ 696. ¹Eine Bedingung ist ein ungewisses Ereignis, von dem ein Recht abhängig gemacht wird. ²Die Bedingung ist bejahend oder verneinend, je nachdem, ob sie sich auf den Eintritt oder Nichteintritt des Ereignisses bezieht⁴. ³Sie ist aufschiebend, wenn das zuge dachte Recht erst nach ihrer Erfüllung wirksam wird, und auflösend, wenn das zuge dachte Recht bei ihrem Eintritt verloren geht.</p>	<p>Definition der Bedingung; Arten</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 696. ¹Eine Bedingung ist ein ungewisses Ereignis, von dem ein Recht abhängig gemacht wird. ²Sie ist bejahend oder verneinend, je nachdem, ob sie sich auf den Eintritt oder Nichteintritt des Ereignisses bezieht. ³Sie ist aufschiebend, wenn das zuge dachte Recht erst nach ihrem Eintritt wirksam werden; hingegen auflösend, wenn das zuge dachte Recht bei ihrem Eintritt erlöschen soll⁵.</p>	<p><i>Anerkanntermaßen ist eine Bedingung nicht auf Zukünftiges beschränkt, was de lege ferenda schon in der Textierung zum Ausdruck kommen sollte („Ereignis“ ist zu eng).⁶ Andererseits ist die Unterscheidung in Satz 2 zwischen bejahenden und verneinenden Bedingungen (neben aufschiebenden und auflösenden) wenig hilfreich⁷ und sollte gestrichen werden.</i></p>
<p>a) Unverständliche und gesetzes- oder sittenwidrige Bedingungen</p>			<p>Unbeachtliche Bedingungen</p>	
<p>§ 697. Unverständliche, unbestimmte sowie gesetzes- oder sittenwidrige Bedingungen gelten als nicht beige setzt.</p>	<p>Unbeachtliche Bedingungen</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 697. Unverständliche, unbestimmte sowie gesetzes- oder sittenwidrige Bedingungen sind unbeachtlich.</p>	
<p>b) Unmögliche Bedingungen</p>			<p>Unmögliche Bedingungen</p>	

⁴ Das ist wenig anschaulich und sollte de lege ferenda eventuell durch Beispiele ergänzt werden.

⁵ Die hier verwendeten Formulierungen („soll“) sind vorzugswürdig, da die folgenden Bestimmungen zeigen, dass es nicht immer zu diesen Rechtsfolgen kommt.

⁶ Bsp: Lautet die Verfügung etwa, dass X € 10.000 bekommen soll, wenn sie tatsächlich die Tochter von Y ist, dann passt „Ereignis“ nicht. Vielmehr geht es um eine bereits vorliegende Tatsache, über die sich der Verfügende unsicher ist („uneigentliche“ Bedingung).

⁷ Siehe nur *Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 5: ohne wesentliche Bedeutung; *Welser*, Erbrechts-Kommentar Rz 3: theoretische Differenzierung ohne sonderlich praktische Bedeutung.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>§ 698. ¹Die Anordnung, durch die einer Person unter einer aufschiebenden unmöglichen Bedingung ein Recht zukommen soll, ist ungültig, selbst wenn die Erfüllung der Bedingung erst in der Folge unmöglich und die Unmöglichkeit dem Verstorbenen bekannt geworden war.⁸ ²Eine auflösende unmögliche Bedingung ist als nicht beigesetzt anzusehen.</p>	<p>Unmögliche Bedingungen und ihre Bedeutung für die Wirksamkeit der Verfügung</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 698. (1) ¹Die Zuwendung eines Rechts unter einer aufschiebenden unmöglichen Bedingung ist ungültig. ²Das gilt auch dann, wenn die Erfüllung der Bedingung erst nach Errichtung der Verfügung unmöglich wurde und die Unmöglichkeit dem Verfügenden bekannt geworden war. (2) Eine auflösende unmögliche Bedingung ist unbeachtlich.</p>	<p><i>Könnte de lege ferenda (zumindest teilweise) gestrichen werden</i></p>
<p>c) Mögliche und erlaubte Bedingungen</p>			<p>Mögliche und erlaubte Bedingungen</p>	
<p>§ 699. Sind die Bedingungen möglich und erlaubt, so kann das davon abhängende Recht nur durch ihre genaue Erfüllung erworben werden, mögen sie vom Zufall oder vom Willen des bedachten Erben, Vermächtnisnehmers oder eines Dritten abhängen.</p>	<p>Notwendigkeit genauer Erfüllung der Bedingung</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 699. Ist eine Bedingung möglich und erlaubt, so wird das betroffene Recht nur durch ihre genaue Erfüllung wirksam⁹; unabhängig davon, ob die Bedingung vom Zufall oder vom Willen eines Erben, Vermächtnisnehmers oder Dritten abhängt.</p>	

⁸ Zeiller. Kommentar II 663 hielt die „Klarstellung“ im letzten Satzteil für sinnvoll, weil sonst Zweifel entstehen könnten, „ob der Erblasser, weil er in der Anordnung nichts änderte, die Bedingung nicht vielmehr erlassen habe“. Tatsächlich spricht wenig für den „Erlass“ der Bedingung, wenn der Erblasser trotz Kenntnis der Unmöglichkeit nicht neu verfügt hat. Regelungsbedürftig wäre daher vielmehr der umgekehrte Fall, dass der Erblasser bis zu seinem Tod nichts von der Unmöglichkeit wusste. Das sollte de lege ferenda geschehen, wobei ein Ansatz wäre, im Zweifel davon auszugehen, dass der Erblasser bei Kenntnis von der Unmöglichkeit ohne die aufschiebende Bedingung verfügt hätte.

⁹ So (und nicht „erworben“) auch die Formulierung in § 696.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
§ 700 aufgehoben				
d) Erfüllung der Bedingung zu Lebzeiten des Verstorbenen			Erfüllung der Bedingung zu Lebzeiten des Verstorbenen	
§ 701. Ist die im letzten Willen vorgeschriebene ¹⁰ Bedingung schon zu Lebzeiten des Verstorbenen ¹¹ erfüllt worden, so muss sie nach dessen Tod nur dann neuerlich erfüllt werden, wenn sie in einer Handlung des Erben oder Vermächtnisnehmers besteht, die von ihm wiederholt werden kann.	Folgen des Bedingungseintritts schon zu Lebzeiten des Erblassers	idF BGBl I 2015/87	§ 701. Ist die Bedingung schon zu Lebzeiten des Verfügenden erfüllt worden, so muss sie nach dessen Tod nur dann nochmals erfüllt werden, wenn sie in einer Handlung des Erben oder Vermächtnisnehmers besteht, die von ihm wiederholt werden kann.	¹² § 701. Ist die Bedingung schon zu Lebzeiten des Verfügenden eingetreten, so muss sie nach dessen Tod im Zweifel nochmals erfüllt werden, wenn sie in einer Handlung des Bedachten besteht, die von ihm wiederholt werden kann.
e) Keine Erfüllung der Bedingung durch Nachberufene			Keine Belastung von Nachberufenen	
§ 702. Eine den Erben oder Vermächtnisnehmer einschränkende ¹³ Bedingung ist ohne ausdrückliche Erklärung des Verstorbenen nicht auf den von diesem	Keine Belastung nachberufener Personen	idF BGBl I 2015/87	§ 702. Eine Bedingung erstreckt sich ohne ausdrückliche Erklärung des Verfügenden [im Zweifel] ¹⁴ nicht auf nachberufene Personen.	

¹⁰ Diese Wendung ist selbstverständlich, weshalb sie schon im Textvorschlag entfallen kann.

¹¹ „zu Lebzeiten des Verstorbenen“ ist eine mehr als kuriose Formulierung; Änderung bereits im Textvorschlag.

¹² In der Alternative wird berücksichtigt, dass es sich bei § 701 anerkanntermaßen um eine Zweifelsregel handelt und dass es (nur) um Handlungen des bedingt Bedachten selbst geht.

¹³ Diese Wendung hat offensichtlich keine normative Bedeutung. Es schränkt ja jede Bedingung ein. Auch sollten die Änderungen durch das ErbRÄG nur sprachlicher Natur sein (Erl 19) und in der Vorfassung war bloß von einer „beigerückten“ Bedingung die Rede. Daher kann schon im Textvorschlag gekürzt werden.

¹⁴ Auch diese Vorschrift ist anerkanntermaßen bloß eine Auslegungsregel, wobei „ausdrücklich“ wie öfters im ABGB iS von „deutlich“ zu verstehen ist (ganz hA: *Welser*, Erbrechts-Kommentar Rz 2; *Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 2 ua); siehe auch bei § 725. UU Abstimmungsbedarf.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
nachberufenen Erben oder Vermächtnisnehmer auszudehnen.				
f) Wirkung einer möglichen aufschiebenden Bedingung			Wirkung einer aufschiebenden Bedingung	
<p>§ 703. Um eine unter einer aufschiebenden Bedingung zugedachte Verlassenschaft zu erwerben, muss die bedachte Person den Eintritt der Bedingung erleben und in diesem Zeitpunkt erbfähig sein.</p>	Rechtsfolgen einer aufschiebenden Bedingung	idF BGBl I 2015/87	<p>§ 703. Eine aufschiebend bedingte Zuwendung gebührt der bedachten Person [im Zweifel]¹⁵ nur dann, wenn sie den Eintritt der Bedingung erlebt und in diesem Zeitpunkt erbfähig ist.</p>	
§ 704 aufgehoben				
2. Befristung			Befristung	
<p>¹⁶§ 705. ¹Ist der Eintritt des Ereignisses, auf das der Verstorbene das zugedachte Recht eingeschränkt hat, gewiss, so geht das zugedachte Recht wie andere unbedingte Rechte auch auf die Erben der bedachten Person über. ²In einem solchen Fall wird nur die</p>	Rechtsfolgen aufschiebender Befristung einer Zuwendung	idF BGBl I 2017/59	<p>§ 705. ¹Wird die Zuwendung eines Rechts an ein zukünftiges Ereignis geknüpft, das mit Sicherheit eintreten wird, liegt [im Zweifel]¹⁸ keine Bedingung, sondern eine [aufschiebende]¹⁹ Befristung vor. ²Ein solches Recht wird mit dem Erbfall (§ 536) erworben, kann aber erst bei</p>	

¹⁵ Ebenfalls bloße Auslegungsregel.

¹⁶ Diese Bestimmung ist nicht leicht verständlich; vor allem, weil sie ausdrücklich nur eine Sonderfrage anspricht. Anders daher schon im Textvorschlag.

¹⁸ Ebenfalls bloße Zweifelsregel.

¹⁹ Diese Ergänzung (vgl. *Musger* in KBB⁷ Rz 1) erscheint sinnvoll, da eine Befristung ja nicht selten beendend (= auflösend) wirkt, wie nicht zuletzt § 708 zeigt. (In diesem zweiten Sinn wird Befristung sogar üblicherweise verstanden, zB befristeter Mietvertrag).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
Übergabe ¹⁷ bis zum gesetzten Termin aufgeschoben.			Eintritt des Ereignisses durchgesetzt werden. ³ Es geht [wie andere unbedingte Rechte auch] auf die Erben der bedachten Person über. ²⁰	
§ 706. ¹ Ein unmöglicher Anfangstermin macht die Anordnung ungültig. ² Ein unmöglicher Endtermin gilt als nicht beigesetzt. ³ Wenn sich der Verstorbene in der Berechnung der Zeit geirrt hat, ist die Befristung nach seinem mutmaßlichen Willen zu bestimmen.	Rechtsfolgen unmöglicher Befristungen	idF BGBl I 2015/87	§ 706. (1) Ein unmöglicher Anfangstermin macht die Anordnung ungültig; ein unmöglicher Endtermin ist unbeachtlich. (2) Hat sich der Verstorbene bei der Festsetzung des Termins oder bei der Berechnung der Frist ²¹ geirrt, ist die Befristung nach seinem vermutlichen ²² Willen auszulegen.	<i>Zumindest der erste Teil der Norm könnte, weil wenig lebensnahe bzw extrem speziell, de lege ferenda gestrichen werden.</i>
Vorberechtigung			Vor- und Nachberechtigung	
§ 707. ¹ Solange das Recht des Erben wegen einer noch nicht erfüllten Bedingung oder wegen einer Befristung in Schweben bleibt,	Rechtsposition des aufschiebend bedingt oder	idF BGBl I 2015/87	§ 707. (1) ¹ Solange das Recht des eingesetzten Erben wegen einer noch nicht eingetretenen aufschiebenden ²⁴ Bedingung	

¹⁷ Warum von „Übergabe“ die Rede ist, lässt sich historisch nicht klären. Da es offensichtlich um den Erfüllungsanspruch und dessen Durchsetzbarkeit geht, wird schon im Textvorschlag entsprechend weit formuliert.

²⁰ Da es sich bei § 705 insgesamt um eine Zweifelsregel handelt, kann Auslegung im Einzelfall anderes ergeben; so uU bei einer Verfügung, nach der jemandem das Vermächtnis zu seinem 25. Geburtstag zustehen soll, diese Person aber vorher stirbt (vgl OGH 20.10.1858, GIU 2.049, der allerdings bloße Befristung angenommen hat; siehe ferner *Umlauf/Huf* in Klang³ §§ 705, 706 Rz 3 mwN aus der Rspr).

²¹ Das erscheint präziser und verständlicher als „in der Berechnung der Zeit“.

²² Angleichungsbedarf! Mutmaßlich – wahrscheinlich (so in § 706 aF) – vermutlich – vermuteten – ...

²⁴ Diese Klarstellung ist sinnvoll, da es in § 707 nur um eine solche Bedingung gehen kann, zumal die auflösende Bedingung in § 708 geregelt wird.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>gelten zwischen dem gesetzlichen und dem eingesetzten Erben im Hinblick auf den einstweiligen Besitz und Genuss der Verlassenschaft die gleichen Rechte und Pflichten wie bei der Nacherbschaft.²³ ²Dies gilt sinngemäß für das Verhältnis zwischen dem Erben und dem bedingt oder befristet bedachten Vermächtnisnehmer.</p>	<p>aufschiebend befristet Begünstigten</p>		<p>oder wegen einer [aufschiebenden] Befristung in Schwebe ist, wird er im Hinblick auf den Besitz und Genuss der Verlassenschaft wie ein Nacherbe behandelt, der gesetzliche Erbe hingegen wie ein Vorerbe (§ 613).²⁵ ²Bei auflösender Bedingung wird der eingesetzte Erbe als Vorerbe und der gesetzliche Erbe als Nacherbe behandelt. (2) Gleiches gilt sinngemäß für das Verhältnis zwischen dem aufschiebend bedingt oder befristet bedachten Vermächtnisnehmer und dem Erben [oder einem anderen Vermächtnisschuldner]²⁶.</p>	
<p>Nachberechtigung²⁷</p>			<p>-</p>	

²³ Dieser Satz enthält eine sehr komplexe Regelung für unterschiedliche Tatbestände, die im Textvorschlag in besser verständliche „Portionen“ zerlegt wird.

²⁵ Schon weil die Regeln über Vor- und Nacherbschaft von § 707 recht weit entfernt sind, dürfte dieser Verweis nützlich sein.

²⁶ An diesen ebenfalls denkbaren Fall, der in § 649 Abs 2 aE ausdrücklich angesprochen wird, denkt der Originaltext hier nicht. Es empfiehlt sich daher eine Ergänzung.

²⁷ Diese Überschrift passt nicht recht, da wiederum nur bzw primär die „Vorberechtigung“ geregelt wird. Umgekehrt kommt die Nachberechtigung auch schon in § 707 vor. Daher Änderung daher schon bei § 707, während die Überschrift von § 708 gestrichen wird.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>§ 708. 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 Pflichten, die einem Vorerben oder Vorvermächtnisnehmer gegen den Nacherben oder Nachvermächtnisnehmer zukommen (§§ 613 und 652).²⁸</p>	<p>Rechtsposition des auflösend bedingt oder auflösend befristet Begünstigten</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 708. (1) Wer eine Erbschaft unter einer verneinenden²⁹ oder auflösenden Bedingung oder nur für eine bestimmte Zeit erhalten soll, wird bis zum Eintritt der Bedingung oder bis zum Ende des Zeitraums wie ein Vorerbe behandelt (§ 613). (2) Gleiches gilt sinngemäß für einen in dieser Art begünstigten Vermächtnisnehmer (§ 652).</p>	<p><i>De lege ferenda sollte deutlich geregelt werden, wem die Erbschaft oder das Vermächtnis anschließend zusteht.</i></p>
3. Auflage			Auflage	
<p>§ 709. Hat der Verstorbene die Verlassenschaft³⁰ einer Person unter einer Auflage zugewendet, so muss der Belastete die Auflage möglichst genau erfüllen.</p>	<p>Verpflichtung zu möglichst genauer Erfüllung</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 709. Hat der Verstorbene eine Zuwendung mit einer Auflage verbunden, so muss sie der</p>	<p>§ 709. Hat der Erblasser eine Zuwendung mit einer Auflage verbunden, so muss sie der damit Belastete so genau wie möglich erfüllen.</p>

²⁸ Auch dieser Satz ist komplex; anders als § 707 regelt er zugleich Erbschaft und Vermächtnis. Das wird schon im Textvorschlag getrennt. Und ebenso wird „gegen den ...“ weggelassen, da es zunächst noch gar keinen Widerpart gibt und die Norm ihrem Inhalt nach ohnehin nur die Rechtsstellung des zunächst Begünstigten regelt.

²⁹ Da diese Bedingungsart (neben der auflösenden) keine eigenständige Bedeutung hat, sollte sie de lege ferenda (wie auch in § 696) weggelassen werden (siehe dazu dort).

³⁰ Wie bei § 708 kann die Auflage auch einen Vermächtnisnehmer belasten. Ebenso kann es Auflagen bei mehreren Erben geben. Die Formulierung „die Verlassenschaft einer Person ... zugewendet“ ist also gleich mehrfach zu eng. Da dies bereits de lege lata ganz unumstritten ist (statt vieler *Gschnitzer* in *Klang III*² 689; *Musger* in *KBB*⁷ Rz 2), wird bereits im Textvorschlag entsprechend weiter formuliert.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
			damit Belastete so genau wie möglich erfüllen. ³¹	
<p>§ 710. Wenn der Belastete die Auflage aus seinem Alleinverschulden³² nicht oder nicht vollständig erfüllt hat, ist die Auflage im Zweifel als auflösende Bedingung (§ 696) zu behandeln.³³</p>	Folgen der Nichterfüllung	idF BGBl I 2015/87	<p>§ 710. Hat der Belastete die Auflage aus seinem Alleinverschulden nicht oder nicht vollständig erfüllt, ist die Auflage im Zweifel als auflösende Bedingung (§ 696) zu behandeln.</p>	<p>§ 710. ¹Kann der Belastete die Auflage ohne sein Verschulden nicht erfüllen, verliert sie [im Zweifel] ihre Wirkung.³⁴ ²Hat er die Auflage hingegen schuldhaft nicht oder nicht vollständig erfüllt, geht die Zuwendung im Zweifel [wie bei Eintritt einer auflösenden Bedingung (§ 696)] verloren.</p>
<p>§ 711. Ob der Verstorbene 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</p>	Verpflichtung oder bloßer Wunsch	idF BGBl I 2015/87	<p>§ 711. Ob der Verstorbene dem Begünstigten mit der Schilderung der Beweggründe oder des Zwecks seiner Verfügung eine Verpflichtung auferlegen wollte oder seine Erklärung nur ein Wunsch ist, dessen Nichterfüllung keinen Nachteil bewirken</p>	<p>§ 711. Hat der Erblasser die Beweggründe oder den Zweck seiner Verfügung dargelegt, so ist im Zweifel von einer Auflage und nicht von einem unverbindlichen Wunsch auszugehen, dessen Nichterfüllung keinen Nachteil bewirken soll.</p>

³¹ De lege ferenda könnte überlegt werden, gesetzlich zu klären, ob die Erfüllung eingeklagt werden kann und wenn ja, von wem (zu dieser de lege lata umstrittenen Frage siehe nur *Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 27 ff mwN).

³² Da kein Grund zu erkennen ist, warum hier von Alleinverschulden die Rede ist (ein derartiger Ausdruck kommt im ABGB sonst nirgends vor), und ebenso wenig klar wird, was damit gemeint sein soll, wird in der Alternative (wie schon in den Erl ErbRÄG 19) nur vom (fehlenden) Verschulden gesprochen; im Textvorschlag hingegen nicht, da die Auslegung insoweit umstritten ist (für ein wörtliches Verständnis etwa *Welser*, Erbrechts-Kommentar Rz 2).

³³ Die Norm ist nicht wirklich gelungen. Besonders deutlich sollte das offenkundig Gemeinte in der Alternative zum Ausdruck kommen.

³⁴ Diese zentrale Aussage fehlt im Gesetz bisher; das offensichtlich Gemeinte ist bloß qua Umkehrschluss zu gewinnen.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
bewirkt, ist durch Auslegung zu ermitteln. ³⁵			soll, ist durch Auslegung zu ermitteln.	
Strafvermächtnis³⁶ und Bestreitungsverbot			Vermächtnispflicht; Bestreitungsverbot	
<p>§ 712. (1) Die Anordnung des Verstorbene(n), dass der Erbe einem Dritten ein Vermächtnis entrichten soll³⁷, wenn er eine Auflage nicht befolgt³⁸, ist insoweit gültig, als die Auflage möglich und erlaubt ist.³⁹</p> <p>(2) Eine Anordnung des Verstorbene(n), mit der er dem Erben oder Vermächtnisnehmer unter androhter Entziehung eines Vorteils verboten hat, den letzten Willen zu bestreiten, ist insoweit unwirksam,</p>	Vermächtnispflicht statt Erfüllung der Auflage; Bestreitungsverbot und seine Grenzen	idF BGBl I 2015/87	<p>§ 712. (1) ¹Die einem Erben auferlegte Verpflichtung, einem Dritten ein Vermächtnis zu entrichten, wenn er eine bestimmte mögliche und erlaubte Auflage nicht erfüllt, erlischt mit der Erfüllung der Auflage. ²Soweit Auflagen unmöglich oder unerlaubt sind, begründen sie keine Vermächtnispflicht.</p> <p>(2) Wurde dem Erben oder Vermächtnisnehmer mit der Folge</p>	<i>Die Vorschrift des Abs 1 ist de lege ferenda wohl entbehrlich. Inhaltlich ist nicht erkennbar, warum die Regel des Abs 1 auf die Belastung eines Erben beschränkt ist (zum Problem siehe schon bei § 709), während Abs 2 auch den Vermächtnisnehmer miterfasst.</i>

³⁵ Diese Regel macht ein spezielles Auslegungsproblem bloß deutlich, ist für sich aber ohne normative Bedeutung, sondern sagt nur eine Selbstverständlichkeit aus, während eine gerade hier besonders notwendige Zweifelsregel unverständlicherweise fehlt. Sie wird in der Alternative vorgenommen, und zwar zugunsten einer Auflage. Im Textvorschlag wird nur etwas vereinfacht (Rat, Wunsch und Bitte können wohl ohnehin nicht klar unterschieden werden). De lege ferenda könnte man auch an eine gänzliche Streichung denken.

³⁶ Dieser zwar offenbar schon früher übliche, aber sprachlich nicht recht passende Begriff, wurde mit der gesamten Überschrift durch das ErbRÄG 2015 neu eingeführt. Der mE bessere Ausdruck „Vermächtnispflicht“ findet sich bereits im Textvorschlag.

³⁷ Da es offensichtlich um eine echte Pflicht geht, ist das Wort „soll“ nicht ganz passend.

³⁸ Bisher immer „erfüllt“, nicht „befolgt“, daher Angleichung schon im Textvorschlag.

³⁹ Die Behauptung in den Erl ErbRÄG 19, die Neufassung entspreche dem früheren § 712 und Änderung seien (bloß) sprachlich bedingt, ist unrichtig. Insbesondere wirft die Wendung „ist insoweit gültig, als die Auflage möglich und erlaubt ist“, Verständnisprobleme auf. Abgesehen davon, dass „soweit“ „wie“ und nicht „als“ verlangt, bleibt offen, wie sich eine (bloß teilweise) unmögliche oder unerlaubte Auflage auf die Vermächtnispflicht auswirkt. Die Grundsätze des Auflagerechts sowie die anerkannte Straffunktion einer solchen Anordnung (siehe bereits die Überschrift vor § 712) führen dazu, dass die Vermächtnispflicht entfällt, wenn der „begünstigte Belastete“ alles tut, was er kann und darf; und wohl voll schlagend wird, wenn er das nicht tut. Das wird daher im Textvorschlag deutlich gesagt.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
als nur die Echtheit oder der Sinn der letztwilligen Verfügung und die Auslegung des Bestreitungsverbots angefochten ⁴⁰ , sittenwidrige oder gesetzlich verbotene Anordnungen bekämpft oder Verstöße gegen zwingende Formvorschriften eingewendet werden. ⁴¹			der ⁴² Entziehung eines Vorteils verboten, den letzten Willen zu bestreiten, geht dieser Vorteil dann nicht verloren, wenn a) nur die Echtheit der Verfügung bestritten wird, b) ein bestimmtes Verständnis der letztwilligen Verfügung oder des Bestreitungsverbots behauptet wird, c) sittenwidrige oder gesetzlich verbotene Anordnungen bekämpft werden oder d) Verstöße gegen zwingende Formvorschriften geltend gemacht ⁴³ werden.	
III. Aufhebung letztwilliger Verfügungen			Aufhebung letztwilliger Verfügungen	
1. durch Errichtung eines späteren Testaments			Errichtung eines späteren Testaments	

⁴⁰ Das Wort „angefochten“ ist hier ganz fehl am Platz. Anders daher schon im Textvorschlag.

⁴¹ Auch hierzu ist die Behauptung in den Erl ErbRÄG 19, die Änderungen gegenüber der Vorläufernorm (§ 720 aF) seien sprachlicher Natur, unrichtig. Vielmehr war dort schlicht von „Echtheit“ und „Sinn der Erklärung“ die Rede.

⁴² Diese Formulierung ist schon deshalb präziser als unter „angedrohter Entziehung“, weil eine Drohung später ja noch wahr gemacht werden müsste (oder eben nicht), während es hier zum automatischen Wegfall des Vorteils kommen soll, da der Erblasser in diesem Stadium ja nichts mehr tun kann.

⁴³ „geltend gemacht“ ist besser als „eingewendet“, da ein solcher Verstoß ja auch aktiv (zB im Zuge einer Klage) und nicht bloß verteidigungsweise ins Spiel gebracht werden kann.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>§ 713. (1) ¹Ein früheres Testament wird durch ein späteres gültiges⁴⁴ Testament nicht nur in der Erbeinsetzung, sondern auch in den übrigen Anordnungen aufgehoben, sofern der Verstorbene in der späteren Verfügung nicht zu erkennen gegeben hat, dass die frühere ganz oder zum Teil weiter bestehen soll. ²Dies gilt auch dann, wenn der Erbe⁴⁵ im späteren Testament nur zu einem Teil der Erbschaft berufen wurde. ³Der übrig bleibende Teil fällt nicht den im früheren Testament eingesetzten, sondern den gesetzlichen Erben zu.</p> <p>(2) Frühere letztwillige Verfügungen ohne Erbeinsetzung (§ 552 Abs. 2) werden im Zweifel nur durch ein späteres Testament, mit dem über die gesamte Verlassenschaft verfügt wird, aufgehoben.</p>	<p>Aufhebung eines Testaments durch ein neues; frühere Verfügung ohne Erbeinsetzung</p>	<p>idF BGBl I 2015/87</p>	<p>§ 713. (1) ¹Ein früheres wird durch ein späteres Testament mit all seinen Anordnungen aufgehoben, außer der Testator hat in der späteren Verfügung zu erkennen gegeben, dass die frühere ganz oder zum Teil weiter bestehen soll. ²Dies gilt auch dann, wenn die Erbschaft im späteren Testament nicht vollständig verteilt wurde. ³Der freigebliene Teil fällt den gesetzlichen[, nicht den im früheren Testament eingesetzten]⁴⁶ Erben zu.</p> <p>(2) Hingegen werden frühere letztwillige Verfügungen ohne Erbeinsetzung (§ 552 Abs. 2) im Zweifel nur durch ein späteres Testament, mit dem über die gesamte Verlassenschaft verfügt wird, aufgehoben.</p>	<p><i>Die unterschiedliche Wirkung einer späteren Verfügung, die nicht die gesamte Erbschaft verteilt, in Abs 1 bzw Abs 2 ist wertungsmäßig nicht ganz überzeugend⁴⁷.</i></p>

⁴⁴ Das ist so selbstverständlich, dass „gültiges“ schon im Textvorschlag weggelassen werden kann. (Beim früheren Testament gibt es diesen Zusatz ja auch nicht.)

⁴⁵ Hier wirkt die einschränkende Einzahl besonders störend, Änderung daher schon im Textvorschlag.

⁴⁶ Diese „Klarstellung“ könnte auch weggelassen werden, weil die restliche Regelung schon für sich eindeutig ist.

⁴⁷ IdS etwa *Wendehorst* in Rabl/Zöchling-Jud, Das neue Erbrecht 54.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
oder einer sonstigen späteren letztwilligen Verfügung			Errichtung einer späteren sonstigen letztwilligen Verfügung	
§ 714. Durch eine spätere letztwillige Verfügung ohne Erbeinsetzung werden frühere Vermächtnisse oder andere letztwillige Verfügungen ohne Erbeinsetzung nur insoweit aufgehoben, als sie ihr widersprechen.	Spätere Verfügung ohne Erbeinsetzung	idF BGBl I 2015/87	§ 714. Durch eine spätere letztwillige Verfügung ohne Erbeinsetzung werden frühere Vermächtnisse oder andere letztwillige Verfügungen ohne Erbeinsetzung nur soweit aufgehoben, wie ⁴⁸ sie mit der späteren in Widerspruch stehen.	
§ 715. ¹ Kann nicht festgestellt werden, welche von mehreren letztwilligen Verfügungen früher oder später errichtet wurde, so gelten alle, soweit sie nebeneinander bestehen können. ² Die Bestimmungen des Sechzehnten Hauptstücks gelten entsprechend. ⁴⁹	Mehrere Verfügungen ohne Klärung ihres Errichtungszeitpunkts	idF BGBl I 2015/87	§ 715. ¹ Kann nicht festgestellt werden, welche von mehreren letztwilligen Verfügungen früher oder später errichtet wurde, so gelten alle, soweit sie nebeneinander bestehen können. ² Ist das nicht der Fall, kommt die Teilwirksamkeit einander widersprechender Anordnungen in	<i>De lege ferenda könnte die Teilwirksamkeit direkt im Gesetz mit einem knappen Beispiel erklärt werden; so zB in einem zusätzlichen Satz 3: „Das ist etwa dann der Fall, wenn ein und dieselbe Sache einmal A und einmal B vermacht wurde.“ oä.</i>

⁴⁸ Genereller Angleichungsbedarf! „insoweit ... als“ – „soweit wie“ - ...

⁴⁹ Das Verhältnis von Satz 2 zu Satz 1 ist unklar; und damit zugleich die genaue Bedeutung des Verweises. Vor dem ErbRÄG waren die beiden Regelungen noch mit „und“ verbunden, was noch weniger passt. ME stellt es einen wenig überzeugenden, de lege lata aber vermutlich nötigen Kunstgriff dar, unter die Wendung „soweit“ [alter Text „insofern“] sie nebeneinander bestehen können, auch Kollisionen zu subsumieren, die vom Inhalt her vollständige sind (Bsp: einmal Einsetzung von A als Vermächtnisnehmer des Autos, das andere Mal B). Gemeint kann nur Folgendes sein: Können alle Verfügungen ohne Weiteres voll erfüllt werden, so spielen die Miteigentumsregeln keine Rolle. Die Heranziehung dieses Rechtsinstituts kann und soll aber bei gewissen Kollisionen die gänzliche Unwirksamkeit der davon betroffenen Anordnungen verhindern (siehe dazu nur *Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 6 f mwN). Dies soll daher schon im Textvorschlag klar zum Ausdruck kommen.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
			Betracht, die dann entsprechend den Bestimmungen des 16. ⁵⁰ Hauptstücks zu anteiligen Mitberechtigungen der betroffenen Begünstigten führt.	
Unbeachtlichkeit der früher erklärten Unabänderlichkeit			Unbeachtlichkeit von Unabänderlichkeitserklärungen	
§ 716. Die Erklärung in einer letztwilligen Verfügung, wonach jede spätere letztwillige Verfügung überhaupt oder dann unwirksam sein soll, wenn sie nicht in einer besonderen Form errichtet oder besonders gekennzeichnet wird, gilt als nicht beigesetzt.	Keine Selbstbindung des Verfügenden	idF BGBl I 2015/87	§ 716. Die in einer letztwilligen Verfügung enthaltene Erklärung, wonach jede spätere [letztwillige] Verfügung jedenfalls oder dann unwirksam sein soll, wenn sie nicht in einer besonderen Form errichtet oder besonders gekennzeichnet wird, ist unbeachtlich.	§ 716. Die in einer letztwilligen Verfügung enthaltene Erklärung, wonach jede spätere Verfügung unwirksam sein soll, auch wenn sie allen gesetzlichen Vorgaben entspricht, ist unbeachtlich.
2. durch Widerruf			Widerruf	
a) Allgemeines			Allgemeines	
§ 717. Will der letztwillig Verfügende seine Verfügung aufheben,	Widerruf ausdrücklich oder stillschweigend	idF BGBl I 2015/87	§ 717. Wer eine letztwillige Verfügung [ganz oder teilweise] ⁵² aufheben will, muss sie ausdrücklich oder stillschweigend widerrufen.	

⁵⁰ Abstimmungsbedarf. Heutzutage besser Verweis mit Zahlen und wenn möglich überhaupt Paragrafenzitate.

⁵² Diese Ergänzung, die der de lege lata ganz hA entspricht (siehe nur *Musger* in KBB⁷ Rz 2), empfiehlt sich schon im Textvorschlag.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
ohne eine neue zu errichten ⁵¹ , so muss er sie ausdrücklich oder stillschweigend widerrufen.				
§ 718. Der Widerruf kann nur im Zustand der Testierfähigkeit gültig erfolgen.	Testierfähigkeit nötig	idF BGBl I 2015/87	§ 718. ¹ Für einen Widerruf ist Testierfähigkeit (§ 566) erforderlich. ² Auf den Widerruf mündiger Minderjähriger ist § 569 entsprechend anzuwenden. ⁵³	
b) Ausdrücklicher Widerruf			Ausdrücklicher Widerruf	
§ 719. Der ausdrückliche Widerruf einer letztwilligen Verfügung kann nur in einer solchen Form erfolgen, die zur Errichtung einer letztwilligen Verfügung nötig ist.	Ausdrücklicher Widerruf formgebunden	idF BGBl I 2015/87	§ 719. Der ausdrückliche Widerruf muss in einer Form erfolgen, wie sie das Gesetz für die Errichtung einer letztwilligen Verfügung verlangt.	
§ 720 aufgehoben				
c) Stillschweigender Widerruf			Stillschweigender Widerruf	
§ 721. ¹ Wer seine letztwillige Verfügung zerstört, etwa indem er sie zerreißt, zerschneidet, verbrennt	Demonstrative Aufzählung stillschweigender	idF BGBl I 2015/87	§ 721. ¹ Wer seine letztwillige Verfügung zerstört, indem er sie etwa zerreißt, zerschneidet,	§ 721. (1) ¹ Wer seine letztwillige Verfügung zerstört, indem er sie etwa zerreißt,

⁵¹ Dieser Halbsatz ist sowohl unnötig als auch unpräzise, da ein ausdrücklicher Widerruf ohne Errichtung einer neuen („negativen“) letztwilligen Verfügung nicht denkbar ist, Der Satzteil entfällt daher schon im Textvorschlag.

⁵³ Inhaltlich ist diese Erschwerung des Widerrufs bereits de lege lata anerkannt (*Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 2; *Mondel/Knechtel* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.04} Rz 3 ua); zwecks Klarstellung und weil damit keine normative Änderung verbunden ist, erfolgt diese Ergänzung (sowie der Verweis auf zwei konkrete Bestimmungen zur Testierfähigkeit) bereits im Textvorschlag.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
oder die Unterschrift oder den ganzen Inhalt durchstreicht, widerruft sie. ² Wenn von mehreren gleichlautenden Urkunden nur eine zerstört wird, so ist daraus im Zweifel nicht auf einen Widerruf der letztwilligen Verfügung zu schließen.	Widerrufshandlungen		verbrennt oder die Unterschrift oder den ganzen Text durchstreicht, widerruft sie. ² Durch Streichungen können aber auch nur Teile der Verfügung widerrufen werden. (2) Die Zerstörung nur einer von mehreren ⁵⁴ gleichlautenden Urkunden ist im Zweifel nicht als Widerruf der Verfügung zu verstehen.	zerschneidet, verbrennt oder die Unterschrift oder den ganzen Text durchstreicht, widerruft sie vollständig. ² Durch Streichungen können aber auch nur Teile der Verfügung widerrufen werden. ⁵⁵ (2) Wer von mehreren gleichlautenden Urkunden nicht alle zerstört, widerruft die Verfügung im Zweifel nicht.
§ 722. Wenn die Urkunde nur zufällig zerstört wird oder verloren geht, bleibt der letzte Wille ⁵⁶ wirksam, sofern der Zufall oder Verlust und der Inhalt der Urkunde bewiesen werden.	Ungewollte Vernichtung einer schriftlichen Verfügung	idF BGBl I 2015/87	§ 722. Wurde die Urkunde [nur] zufällig zerstört oder ging sie verloren, bleibt die [letztwillige] Verfügung wirksam, wenn der Zufall oder Verlust und der Inhalt der Urkunde bewiesen werden.	
§ 723. ¹ Hat der Verstorbene eine spätere letztwillige Verfügung zerstört, eine frühere Verfügung aber unversehrt gelassen, so tritt im	Bewusste Vernichtung bloß einer späteren Verfügung	idF BGBl I 2015/87	§ 723. ¹ Hat der Verstorbene eine spätere letztwillige Verfügung zerstört, eine frühere aber unversehrt gelassen, so wird	

⁵⁴ Hier könnte überlegt werden, „einzelner“ statt „einer“ zu schreiben, sofern man meint, dass die Regel auch gelten soll, wenn etwa zwei von drei Ausfertigungen zerstört werden (idS bereits de lege lata *Umlauf/Huf* in Klang³ §§ 721, 722 Rz 8).

⁵⁵ Diese ausdrückliche Ergänzung ist sinnvoll. Sie entspricht dem wohl einhellig bereits de lege lata Vertretenen (*Musger* in KBB⁷ §§ 721, 722 Rz 1; *Welser* in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 722 Rz 3 uva), ist also keine normative Änderung und erfolgt daher bereits im Textvorschlag.

⁵⁶ Angleichungsbedarf! Das ErbRÄG hat überwiegend die Wendung „letztwillige Verfügung“ verwendet; an manchen Stellen ist (wie hier) jedoch sogar dann vom „letzten Willen“ die Rede, wenn die Verfügung gemeint ist. (Von der eigentlichen Wortbedeutung her gibt es auch einen letzten Willen, der unbeachtet bleibt, weil er nicht oder zumindest nicht formgerecht erklärt wurde. Der ist aber in aller Regel nicht mitgemeint, wenn im Gesetz von ihm die Rede ist.)

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
Zweifel diese frühere Anordnung ⁵⁷ wieder in Kraft. ² Eine frühere mündliche Verfügung, ausgenommen die mündliche gerichtliche oder mündliche notarielle Verfügung, lebt dadurch aber nicht wieder auf.			diese frühere Verfügung im Zweifel wieder wirksam. ² Eine frühere mündliche Verfügung lebt dadurch aber nicht wieder auf, außer sie ist eine gerichtliche oder notarielle.	
d) Vermuteter Widerruf			Vermuteter Widerruf	
<p>§ 724. (1) Der Widerruf eines Vermächnisses wird vermutet, wenn der Verstorbene</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. die vermachte Forderung eingetrieben oder sonst zum Erlöschen gebracht hat, 2. die zgedachte Sache veräußert und nicht wieder zurück erhalten hat oder 3. die Sache derart umgestaltet hat, dass sie ihre vorige Gestalt⁵⁸ und Bezeichnung verliert. <p>(2) Wenn aber der Schuldner die Forderung aus eigenem Antrieb</p>	Fälle eines vermuteten (stillschweigenden) Widerrufs bzw dessen Verneinung	idF BGBl I 2015/87	<p>§ 724. (1) Der Widerruf eines Vermächnisses wird vermutet⁵⁹, wenn der Verstorbene</p> <ol style="list-style-type: none"> a) die vermachte Forderung eingezogen oder auf andere Weise zum Erlöschen gebracht hat, b) die vermachte Sache veräußert und nicht wieder zurück erhalten hat oder c) die vermachte Sache derart umgestaltet hat, dass sie nunmehr eine andere Bezeichnung hat. 	

⁵⁷ Abstimmungsbedarf! Anordnung – Verfügung – (letzter) Wille – ...

⁵⁸ Ohne äußere Veränderung („Gestalt“) kann es zu keiner anderen Sache mit neuer Bezeichnung kommen, weshalb schon im Textvorschlag entsprechend vereinfacht wird.

⁵⁹ Hier „vermutet“, sonst meist „im Zweifel“. Daher eventuell zwecks Einheitlichkeit umformulieren: „Vom Widerruf eines Vermächnisses ist im Zweifel dann auszugehen, ...“.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
berichtigt hat, die Veräußerung des Vermächnisses auf gerichtliche oder behördliche Anordnung erfolgt ist oder die Sache ohne Einwilligung des Verstorbenen umgestaltet worden ist, bleibt das Vermächtnis wirksam.			(2) Das Vermächtnis bleibt jedoch wirksam, wenn a) der Schuldner die Forderung aus eigenem Antrieb beglichen hat, b) die Veräußerung der vermachten Sache auf gerichtliche oder behördliche ⁶⁰ Anordnung erfolgte oder c) die vermachte Sache ohne Einwilligung des Verstorbenen entsprechend umgestaltet wurde.	
3. durch Verlust der Angehörigenstellung			Fehlen⁶¹ und Verlust der Angehörigenstellung	
§ 725. (1) ¹ Mit Auflösung der Ehe, der eingetragenen Partnerschaft oder der Lebensgemeinschaft zu Lebzeiten des Verstorbenen werden davor errichtete letztwillige Verfügungen, soweit sie den	Wegfall einer Begünstigung infolge Verlusts der Angehörigeneigenschaft	idF BGBl I 2015/87	§ 725. (1) ¹ Mit Auflösung der Ehe, der eingetragenen Partnerschaft oder der Lebensgemeinschaft zu Lebzeiten des	§ 725. (1) ¹ Mit Auflösung der Ehe, der eingetragenen Partnerschaft oder der Lebensgemeinschaft zu Lebzeiten des Erblassers werden von ihm davor errichtete letztwillige

⁶⁰ Abstimmungsbedarf im gesamten ABGB: gerichtliche oder behördliche (hier § 724) – richterliche oder behördliche (Textvorschlag § 444) – gerichtliche bzw behördliche (§ 449 Textvorschlag bzw Alternative) – hoheitliche (Textvorschlag § 480) – Sowohl in Gesetzen als auch in Lehre und Rspr wird „Behörde“ manchmal mit weitem (auch Gerichte erfasst) und manchmal mit engem Inhalt (nur Verwaltungsbehörden) verwendet. Siehe dazu etwa VwGH 23.01.2018, Ra 2017/05/0090 Rz 40 und 42 mwN). Tendenziell werden Gerichte zu den Behörden gezählt (ausdrücklich idS etwa *Grabenwarter/Holoubek*, Verfassungsrecht - Allgemeines Verwaltungsrecht² Rz 835 uva). Mit einer Formulierung wie in § 724 ist man aber jedenfalls auf der sicheren Seite, wenn man beide Bereiche erfassen will.

⁶¹ Bei der zurückwirkenden Feststellung der Nichtabstammung geht es um Fehlen, nicht um Verlust, so dass die Überschrift entsprechend zu ergänzen ist.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
früheren Ehegatten, eingetragenen Partner oder Lebensgefährten betreffen, aufgehoben, es sei denn, dass der Verstorbene ausdrücklich das Gegenteil angeordnet hat. ⁶² ² Das Gleiche gilt für die Aufhebung der Abstammung oder den Widerruf oder die Aufhebung der Adoption ⁶³ , auch wenn sie nach dem Erbfall erfolgt, für letztwillige Verfügungen zugunsten des früheren ⁶⁴ Angehörigen.			Verstorbenen werden von ihm davor ⁶⁸ errichtete letztwillige Verfügungen zugunsten des früheren Ehegatten, eingetragenen Partners oder Lebensgefährten aufgehoben; anders nur dann, wenn der Verstorbene ausdrücklich das Gegenteil angeordnet hat. ⁶⁹ ² Gleiches gilt für die Aufhebung der Abstammung oder den Widerruf oder die Aufhebung der Adoption, auch wenn sie nach dem Erbfall erfolgt, für letztwillige	Verfügungen zugunsten des früheren Lebenspartners ⁷¹ aufgehoben; anders nur dann, wenn sich aus einer Verfügung des Erblassers das Gegenteil ergibt. ² Gleiches gilt hinsichtlich letztwilliger Verfügungen zugunsten eines vermeintlichen oder eines früheren Angehörigen für a) die Feststellung der Nichtabstammung des Begünstigten vom Erblasser,

⁶² Diese sehr lange Satz soll und kann vereinfacht und verkürzt werden (siehe Textvorschlag).

⁶³ Abstimmungsbedarf! „Adoption“ kam vor dem ErbRÄG im ABGB nicht vor (siehe nur die §§ 191 ff, die unter der Überschrift „Annahme an Kindesstatt“ stehen); in den Erl ErbRÄG 20 finden sich beide Ausdrücke.

⁶⁴ „früheren“ (Angehörigen) ist wohl zu eng, da es davor auch um (später geklärte) Nichtabstammung sowie um Adoptionswiderauf geht; beides Fälle, in denen rückwirkend geklärt wird, dass es niemals ein Verwandtschafts- bzw Adoptionsband gab. Das wird in Abs 2 Satz 2 mit der Wendung „vermeintliche“ (Angehörige) bedacht, weshalb eine entsprechende Ergänzung bereits im Textvorschlag erfolgt.

⁶⁸ De lege ferenda sollte die umstrittene Frage gesetzlich geklärt werden, ob die Widerrufsvermutung bzw die Notwendigkeit einer ausdrücklichen Anordnung des Aufrechterbleibens auch dann eingreift, wenn die Verfügung errichtet wurde, bevor es zu einer Eheschließung usw gekommen ist (zum Problem, jeweils mwN, etwa *Musger* in KBB⁷ Rz 4 und *Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 9).

⁶⁹ Das Wort „ausdrücklich“ ist hier wie auch an anderen Stellen des ABGB problematisch; häufig wird es – anders als in § 863 als Gegensatz zu stillschweigend definiert – bloß als „deutlich“ verstanden. Im vorliegenden Zusammenhang könnte die Wendung iS der anerkannten „Andeutungstheorie“ (vgl *Umlauf/Huf* in Klang³ Rz 5, die eine Kombination von Konkludenz und Andeutung in der Verfügung ausreichen lassen wollen; ganz ähnlich *Musger* in KBB⁷ Rz 2, allerdings str) etwa lauten: „wenn sich aus einer Verfügung des Verstorbenen/Erblassers das Gegenteil ergibt“. So daher in der Alternative.

⁷¹ Dieser zusammenfassende Ausdruck macht den Text einfacher und sollte auch keine Missverständnisse auslösen; allerdings würde damit ein dem ABGB noch nicht bekannter Begriff neu eingeführt werden.

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
<p>(2) ¹Die letztwillige Anordnung⁶⁵ wird im Zweifel auch dann aufgehoben⁶⁶, wenn der Verstorbene oder die letztwillig bedachte Person das gerichtliche Verfahren zur Auflösung der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft oder zum Widerruf oder zur Aufhebung der Adoption eingeleitet hat. ²Das Gleiche gilt auch für den Fall, dass der Verstorbene⁶⁷ das gerichtliche Abstammungsverfahren</p>			<p>Verfügungen zugunsten des vermeintlichen oder des früheren Angehörigen. (2) ¹Die letztwillige Verfügung wird im Zweifel auch dadurch aufgehoben, dass der Verstorbene oder der [letztwillig] Bedachte das gerichtliche Verfahren zur Auflösung der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft oder zum Widerruf oder zur Aufhebung der Adoption eingeleitet</p>	<p>b) die Feststellung, dass der Begünstigte nicht Elternteil des Erblassers ist,⁷² und c) den Widerruf oder die Aufhebung der Adoption, auch wenn sie nach dem Erbfall erfolgt. (2) ¹Die letztwillige Verfügung wird im Zweifel auch dadurch aufgehoben, dass der Verstorbene oder der Bedachte das gerichtliche Verfahren zur</p>

⁶⁵ Warum es in Abs 2 (letztwillige) „Anordnung“ heißt, während in Abs 1 das Wort „Verfügung(en)“ verwendet wird, ist unerklärlich. Im Textvorschlag wird auf „Verfügung“ vereinheitlicht.

⁶⁶ Mit dieser Vorschrift, die offensichtlich dem vermutlichen (typischen) Erblasserwillen gerecht werden soll, weicht das Gesetz (wie etwa auch in § 617) vom Grundsatz ab, dass letztwillige Anordnungen nur durch abweichende formgültige letztwillige Anordnungen geändert oder aufgehoben werden können. Es fehlt jedoch eine klare Regelung, wie die gesetzliche Vermutung des Aufhebungswillens entkräftet werden kann. Daher ist umstritten, ob dafür alle Beweismittel in Frage kommen oder ob es einer formgültigen letztwilligen Verfügung bedarf, der der Wille zum Aufrechterhalten der seinerzeitigen Verfügung trotz eingeleiteten Scheidungsverfahrens entnommen werden kann (zur Kontroverse siehe nur die Zitate bei *Musger* in KBB⁷ Rz 6; ferner etwa *Fischer-Czermak*, Ehegattenerbrecht, Rechte des Lebensgefährten und Abgeltung von Pflegeleistungen, in *Rabl/Zöchling-Jud*, Das neue Erbrecht [2015] 32; *dies*, Letztwillige Begünstigung und Wegfall der Angehörigenstellung, EF-Z 2021, 249, 253; *Christandl*, Das Erbrecht im Spiegel der Rechtsprechung – Zwischenbilanz und Ausblick, NZ 2022, 314, 327). De lege ferenda sollte dies gesetzlich klargestellt werden.

⁶⁷ Unverständlicherweise wird hier anders als in Abs 2 Satz 1 nur die Verfahrenseinleitung durch den Verstorbenen bzw Verfügenden, nicht aber durch den Begünstigten erwähnt. Sachliche Gründe dafür sind nicht erkennbar; die Erl ErbRÄG 20 („Das Gleiche gilt auch im Zweifel für die Einleitung des Abstammungsverfahrens, ...“) sprechen deutlich für eine Parallele (de lege lata im Ergebnis aA, allerdings bloß unter Hinweis auf den Wortlaut, *Niedermayr* in *Schwimmann/Neumayr*, ABGB⁵ Rz 4). Zutreffend wird allerdings darauf hingewiesen, dass dieser Satz überhaupt entbehrlich und ohne eigenständige (normative) Bedeutung ist, da sich in Abs 1 ohnehin bereits eine Regelung („Aufhebung der Abstammung“) findet (*Musger* in KBB⁷ Rz 5). Das alles wird in der Alternative berücksichtigt.

⁷² Diese Konstellation gehört ebenfalls zur wenig glücklich bezeichneten Fallgruppe „Aufhebung der Abstammung“ („Aufhebung“ wird auch von *Musger* in KBB⁷ Rz 2 unter Anführungszeichen gesetzt).

Originaltext	Regelungsinhalt	Bemerkungen (zB zum Alter, zu Schnittstellen mit anderen Normen)	Textvorschlag	Alternativen
eingeleitet hat, wenn sich in der Folge herausstellt, dass der vermeintliche Angehörige tatsächlich nicht vom Verstorbenen abstammt.			hat. ⁷⁰ ² Gleiches gilt, wenn das vom Verstorbenen eingeleitete gerichtliche Abstammungsverfahren zum Ergebnis führt, dass der bedachte vermeintliche Angehörige tatsächlich nicht von ihm abstammt.	Auflösung der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft oder zum Widerruf oder zur Aufhebung der Adoption eingeleitet hat.
4. durch Ausfall des eingesetzten Erben			Ausfall des eingesetzten Erben	
§ 726. Wenn weder ein Erbe noch ein Nacherbe die Erbschaft annehmen will oder kann, fällt das Erbrecht auf die gesetzlichen Erben. Diese sind verpflichtet, die übrigen Verfügungen des Verstorbenen zu befolgen.	Wegfall aller Testamentserben	idF BGBl I 2015/87	§ 726. Kann oder will weder ein Erbe noch ein Ersatzerbe ⁷³ noch ein Nacherbe die Erbschaft annehmen, fällt das Erbrecht an die gesetzlichen Erben. Diese sind verpflichtet, die [übrigen] Verfügungen des Verstorbenen zu befolgen.	

⁷⁰ De lege ferenda sollte wohl auch geregelt werden, was nach der – praktisch wohl gar nicht so seltenen – Rücknahme eines solchen Antrags gilt. Das Wort „aufgehoben“ (durch die Verfahrenseinleitung) deutet eher auf endgültigen Wegfall der Verfügung hin, der Gesetzgeber hat an die Rücknahme jedoch vermutlich nicht gedacht (keinerlei Bezugnahme darauf in den Erl ErbRÄG 20). Ähnliches gilt für die Literatur, die das Problem soweit ersichtlich nicht anspricht.

⁷³ Diese Ergänzung schon im Textvorschlag liegt nahe, da ja auch der Nacherbe eigens genannt wird und es um die Konstellation geht, in der überhaupt kein Erbe mehr vorhanden ist, also auch kein Ersatzerbe (siehe nur *Musger* in KBB⁷ Rz 1).