

§§ 797-824 – Vorbemerkungen

Erbschaftserwerb

Stand 11. 2. 2024

§§ 797-824 (sechszwanzig §§)

Allgemeines/Grundsätzliches:

- Auch in diesem 15. Hauptstück hat das ErbRÄG 2015 neben wenigen inhaltlichen Neuerungen durchgängig sprachliche Änderungen mit sich gebracht. Manches ist dennoch ungenau, uneinheitlich oder schwer verständlich (geblieben).
- Die §§ 797 ff sind intensiv mit den primär verfahrensrechtlichen Vorschriften der **§§ 143 ff AußStrG** über das Verlassenschaftsverfahren verknüpft. Die Abstimmung ist aber nicht immer voll gelungen. Manches wird wiederholt, manches ist doppelt, dann aber nicht immer genau gleich geregelt. Konkrete Verweise fehlen weitestgehend.
- Ein Zentralproblem dieser Normengruppe liegt in den präzisen **Rechtsfolgen der Einantwortung**. Viele Bestimmungen sind so formuliert, als würden sie nur für die Einantwortung an den/die wahren Erben gelten. Bloß punktuell und sehr spät (in den §§ 823 f) wird ausdrücklich an die Einantwortung an Nichterben (Scheinerben) gedacht. Nach § 797 Abs 1 soll die Einantwortung dem „Erben“ „**rechtlichen Besitz**“ verschaffen, der jedoch nirgends definiert wird. Von Eigentum (an unbeweglichen Sachen) ist hingegen nur in § 819 die Rede und die Rechtsstellung eines Scheinerben einschließlich der Eigentumslage nach einer solchen „Fehleinantwortung“ bleibt überhaupt offen.

Einzelaspekte:

- **§ 797** wirft auch sonst manche Probleme auf. So heißt es manchmal „Erbschaft“ und manchmal „Verlassenschaft“, ohne dass der Unterschied klar wird (sofern es überhaupt einen gibt) In Abs 2 wird unkonkret auf „die Verfahrensgesetze“ verwiesen. Auch ist von Ansprüchen des Erben gegen die Verlassenschaft die Rede, ohne dass erkennbar wird, an was dabei gedacht ist.
- In **§ 798** fehlt die Information, wem die Verlassenschaft überlassen wird bzw wer Verlassenschaftsvermögen übernimmt.

- Die Formulierung in **§ 802** könnte zum Missverständnis verleiten, dass nur der bedingt angetretene Erbe die Vorteile der Haftungsbeschränkung infolge Inventarisierung genießt. Eine gewisse Klärung führt erst **§ 807** herbei (Erstreckung auf Miterben), während unregelt bleibt, wie sich eine sonstige Inventarisierung (insb auf Antrag eines bloß Pflichtteilsberechtigten nach § 804) auswirkt.
- Bei **§ 814** ist unklar, was mit der **Ausnahme für pfandrechtlich gesicherte Forderungen** genau gemeint ist.
- Die **§§ 814 und 815** sind generell formuliert, betreffen aber ganz offensichtlich nur Fälle, in denen infolge der Errichtung eines Inventars (ungenau daher auch die Bezugnahme auf den bedingten Erbantritt in § 815) grundsätzlich nur mit dem Verlassenschaftsvermögen haftet wird.
- Nach **§ 819 Satz 2** haben die Erben ihr durch die Einantwortung erworbenes Eigentum in das Grundbuch eintragen zu lassen, wobei auf § 436 verwiesen wird. Zum ersten ist der Verweis problematisch, weil § 436 (im Widerspruch zu § 819) so formuliert ist, als würde erst die Eintragung Eigentum verschaffen. Zum zweiten ist von den „Erben“ die Rede, wobei unklar bleibt, ob auch Scheinerben miterfasst sind. Und zum dritten ist nur von „Eigentum“ die Rede, womit sich die Frage stellt, was für andere im Grundbuch zugunsten des Erblassers eingetragene Rechte gilt.
- Manche **Überschriften** sind ungenau (so zB vor § 809, vor § 810 oder vor § 812) oder unnötig (so zB „Einantwortung“ vor § 819 oder „Wirkung der ...“ vor § 824).

speziell zu Sprache und Verständlichkeit:

- Die bis heute üblichen und im Gesetz (ABGB und AußStrG) häufig verwendeten Ausdrücke **unbedingte und bedingte Erbantrittserklärung** sind unpräzise; vielmehr muss eine solche Erklärung grundsätzlich zwingend unbedingt abgegeben werden (siehe § 806). Tatsächlich geht es um die Erklärung des unbedingten oder bedingten Erbantritts; noch genauer: des (haftungsmäßig) unbeschränkten oder des beschränkten.
- Oft ist vom „**Erben**“ die Rede, womit aber immer wieder nur derjenige gemeint ist, dem die Verlassenschaft eingewantwortet wurde. Das kann aber auch ein Nichterbe (Scheinerbe) sein.
- Die Ausdrücke „**Verlassenschaft**“ und „**Erbschaft**“ werden ziemlich wahllos verwendet. Oft dürfte damit das Gleiche gemeint sein; manchmal könnte sich

„Erbschaft“ aber auch bloß auf (dem Besitz zugängliche) Nachlassaktiva beziehen, wie etwa gleich zu Beginn des § 797.

- In dieser Normengruppe ist häufig von „**Gericht**“, dann aber auch wieder von „**Verlassenschaftsgericht**“ die Rede, obwohl immer das Gleiche gemeint ist. Hier empfiehlt sich eine Angleichung.
- Die Formulierungen „zum Erben eingesetzt“ und „letztwillige Verfügung“ in **§ 808** erfassen den **Erbvertrag** eher nicht. In der Sache spricht allerdings sogar besonders viel für dessen Einbeziehung: Wenn schon „Anordnungen“ des Erblassers vor Umgehung geschützt werden sollen, dann doch umso mehr mit dem Erben getroffene Vereinbarungen.
- In **§ 814** zeigt sich die Problematik, das Wort „Verlassenschaft“ für ganz Unterschiedliches zu verwenden, besonders deutlich: Zunächst ist von der juristischen Person die Rede („gegen die Verlassenschaft“), das darauf bezogene „sie“ im nächsten Halbsatz meint jedoch das hinterlassene Vermögen!
- In **§ 815** ist von der **vom Erben unterlassenen (Gläubiger-)Aufforderung** die Rede, während es offenbar um den Antrag an das Gericht geht, eine solche Aufforderung qua Edikt vorzunehmen.
- In **§ 823** ist zunächst von Verlassenschaft (Erwerb), dann aber zweimal von „Erbschaft“ (Herausgabepflicht) die Rede; und in § 824 heißt es „Herausgabe der Verlassenschaft“, obwohl vermutlich immer das Gleiche gemeint ist.
- In **§ 823 Abs 1** wird im Zusammenhang mit der Eigentumsklage das Wort „Erbschaftstücke[n]“ verwendet, was dort bereits sachlich nicht passt. In **§ 824** heißt es eher altertümlich „Erbstücke“.

grobe Mängel/zentrale Probleme (mehr inhaltlich als sprachlich):

- Zu grundsätzlichen (und mehrfachen) Unklarheiten im Zusammenhang mit der **Einantwortung an einen „Scheinerben“** schon unter „Allgemeines/Grundsätzliches“ sowie unter „Einzelaspekte“ (bei § 819).
- Die **überschuldete Verlassenschaft (Verlassenschaftsinsolvenz)** ist im ABGB nur sehr unzulänglich geregelt.

im eigentlichen Sinn de lege ferenda (rechtspolitisch):

- In manchen Bereichen könnte die Systematik durch Verschieben von Normen, die an unpassender oder ungünstiger Stelle stehen (wie zB **§ 804** und **§ 805**), verbessert werden.
- Günstig erschiene es auch, an manchen Stellen **konkretere Verweise auf Normen des AußStrG** aufzunehmen. (Derzeit gibt es bloß in § 797 Abs 2 den Pauschalverweis auf „die Verfahrensgesetze“.)
- Die knapp formulierte Ausnahme von der Undurchsetzbarkeit einer nicht angemeldeten Gläubigerforderung nach erschöpftem Nachlass (trotz Inventarerrichtung), wenn die Forderung pfandrechtlich gesichert ist, am Ende von **§ 815** muss weit präziser gefasst werden, weil manches unklar ist und wesentliche Fragen ungeregt sind.
- Die **Testamentsvollstreckung** sollte einer deutlich ausführlicheren Regelung zugeführt werden. (Im ABGB findet sich dazu nur **§ 816** und zusätzlich eine bloße Erwähnung des Testamentvollstreckers in § 174 AußStrG, während etwa das deutsche BGB dafür mit den §§ 2297 ff über 30 Paragraphen bereitstellt.)
- Zur de lege lata unklaren **Rechtsstellung des Scheinerben** schon unter „Allgemeines/Grundsätzliches“; zu **§ 819 Abs 2** schon unter „Einzelaspekte“.
- Die in **§ 823 Abs 1 Satz 2** angesprochene Herausgabeklage nach § 366 hat mit der Erbschaftsklage bzw dem Scheinerbenthema nichts zu tun und sollte daher – wenn überhaupt – an anderer Stelle geregelt werden.
- In **§ 824** sollten die Voraussetzungen des gutgläubigen (redlichen) Erwerbs vom Scheinerben ausdrücklich benannt werden; vor allem, um Klarheit zu schaffen, ob auch der unentgeltliche Erwerb privilegiert ist.