

September 2018

Update

Diese Ausgabe behandelt die neueste Judikatur des OGH zu den Themen: „Ungültigkeit eines fremdhändigen Testaments“, „Kein Erbrecht nach Trennung von Lebensgefährten“, „Schenkung von Wertpapierdepots“ und „Quota-litis-Verbot gilt auch für Winkelschreiber“, sowie eine kompakte Darstellung des 2. Erwachsenenschutzgesetzes und des Pauschalreisegesetzes.

Judikatur

- ▷ **Ungültigkeit eines fremdhändigen Testaments:** Im gegenständlichen Fall umfasste das auf dem Computer vorgeschriebene Testament der Erblasserin **zwei (lose) Blätter**. Der Text der letztwilligen Anordnung befand sich auf der Vorderseite und der Rückseite des ersten Blatts. Unter dem Text waren punktierte Zeilen für das Einsetzen des Datums, den handschriftlichen Zusatz „*Diese Urkunde enthält meinen letzten Willen*“ und die Unterschrift der Erblasserin vorbereitet. Auf dem zweiten Blatt waren ebensolche Zeilen für die Unterschriften der Testamentszeugen vorgedruckt. Zuerst unterschrieb die Erblasserin das Testament unter Beifügung des besagten Zusatzes. Im Anschluss daran unterschrieb jede der drei Zeuginnen mit Anführung ihres Geburtsdatums und ihrer Adresse sowie mit dem Zusatz „*als Testamentszeugin*“ auf dem zweiten Blatt. Das unterfertigte Testament wurde **sodann mit einer Büroklammer zusammengeheftet**. Der OGH fasste zusammen, dass es bei der Beurteilung der Formgültigkeit dieses Testaments um die Frage gehe, ob die Zeugen „*auf der Urkunde selbst*“ unterschrieben haben. § 579 ABGB (idF vor Inkrafttreten des ErbRÄG 2015) regle nämlich, die Zeugen haben entweder inwendig oder von außen, immer aber auf der Urkunde selbst, und nicht etwa auf einem Umschlag mit einem auf ihre Eigenschaft als Zeugen hinweisenden Zusatz zu unterschreiben. Werden – wie im vorliegenden Fall – mehrere lose Blätter verwendet, so müsse ein **inhaltlicher Zusammenhang** zwischen den Blättern zum Ausdruck kommen, damit diese als ein Testament erachtet werden können. Im gegenständlichen Fall haben die Zeugen auf einem losen Blatt unterschrieben, das später mittels einer Büroklammer mit der Testamentsurkunde zusammengefügt worden ist. Irgendeinen von der Erblasserin unterfertigten Hinweis auf die Existenz eines zweiten Blattes als Träger ihres letzten Willens enthielt das von den Zeugen unterfertigte Blatt nicht. Laut OGH war somit die Voraussetzung eines inhaltlichen Zusammenhangs nicht erfüllt. Vielmehr hätte die Unterschrift der Zeugen samt dem auf diese

Eigenschaft hinweisenden Zusatz somit auf dem ersten Blatt, also „auf der Urkunde selbst“, erfolgen müssen, wofür ausreichend Platz zur Verfügung gestanden wäre. Der OGH erklärte das fremdhändige Testament der Erblasserin folglich als formungültig (2 Ob 192/17z).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 495d
- Zankl, Erbrecht⁸ Rz 58
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fälle 119, 152, 222
- Zankl, Zivilrecht 24² Seite 148 und der Begriff „Formvorschriften – fremdhändig“

- ▷ **Kein Erbrecht nach Trennung von Lebensgefährten:** Die Antragstellerin wurde mit letztwilliger Verfügung von ihrem damaligen **Lebensgefährten als Universalerbin** eingesetzt, die Lebensgemeinschaft in der Folge aber aufgehoben. Die Beziehung der beiden ehemaligen Lebensgefährten sei nach Ansicht der Antragstellerin auch nach Auflösung der Lebensgemeinschaft sehr gut gewesen. Der Antragstellerin zufolge habe der ehemalige Lebensgefährte auch nach der Auflösung der Lebensgemeinschaft mehrfach, ausdrücklich und im Beisein von Zeugen erklärt, dass seine letztwillige Verfügung weiterhin unverändert aufrecht und wirksam bleiben solle. Das Verlassenschaftsgericht entschied hingegen - sich auf den **§ 725 ABGB (idF ErbRÄG 2015)** berufend -, dass die letztwillige Verfügung des Verstorbenen mit der Trennung aufgehoben wurde. Die Antragstellerin sah darin eine **Verletzung des Grundrechts auf Eigentum** sowie eine **Verletzung des Gleichheitssatzes**. Der VfGH erwog, dass schon allein aus dem Umstand kein Eingriff in das Eigentum vorliegen könne, da Testamente keine Rechtspositionen verschaffen, zumal diese bis zum Tod abgeändert werden können. Auch einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz konnte der VfGH nicht erkennen, der Verstorbene könne ja das Gegenteil verordnen, außerdem sei die Übergangsfrist für das Inkrafttreten des Gesetzes ausreichend gewesen (VfGH G 409/2017-15).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 516f
- Zankl, Erbrecht⁸ Rz 32
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fälle 89, 111
- Zankl, Zivilrecht 24² Seite 152 und der Begriff „Außerordentliches Erbrecht des Lebensgefährten“

- ▷ **Schenkung von Wertpapierdepots:** Die Kläger waren die testamentarischen Erben der Erblasserin. Die Erblasserin habe der Beklagten noch zu Lebzeiten bei der Bank die **Mitinhaberschaft am Depot** eingeräumt. Die Beklagte behauptete folglich, dass ihr die Erblasserin mit diesem Akt schon zu Lebzeiten die Hälfte eines Wertpapierdepots **geschenkt habe**. Der OGH hatte somit die Frage zu klären, ob dieses Verhalten als wirkliche Übergabe **iSv § 943 ABGB und § 1 lit d NotAktG** zu qualifizieren sei oder ob dafür das – hier nicht erfolgte – Verschaffen einer alleinigen Verfügungsbefugnis erforderlich gewesen wäre. Der OGH erklärte, die Erblasserin wollte zweifelsohne die Schenkung tätigen. Das Erfordernis einer wirklichen Übergabe diene dem Schutze des Geschenkgebers. Es sollen unbedachten Schenkungen durch bloße Erklärung gegenüber dem Geschenknehmer verhindert werden. Im gegenständlichen Fall

war laut OGH der **Schutz ausreichend gewahrt**, zumal die Erblasserin zusätzlich zum Schenkungsversprechen eine Erklärung gegenüber der Bank abgegeben hat, aufgrund derer die Beklagte ohne weiteres Zutun der Erblasserin über das geschenkte Depot verfügen konnte. Die Tatsache, dass daneben auch die Erblasserin selbst noch auf das Depot oder Konto greifen könnte, ändere laut OGH nichts daran. Der OGH fasste zusammen, dass ist in diesem Fall **kein Notariatsakt erforderlich** war (2 Ob 122/17f – verstärkter Senat).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 162ff
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fälle 9, 26, 153
- Zankl, Zivilrecht 24² Seite 59 und der Begriff „Schenkung“

- ▷ **Quota-litis-Verbot gilt auch für Winkelschreiber**: Der Kläger ist Rechtsanwalt und vertritt einen Glücksspielkonzern. Der Beklagte ist nicht Rechtsanwalt und besitzt keine Befugnis zur umfassenden berufsmäßigen Parteienvertretung. Er ist Medieninhaber der Website www.automaten-klage.at und Inhaber der gleichnamigen Domain. Zwischen dem Beklagten und dem Glücksspielkonzern kam es seit vielen Jahren immer wieder zu gerichtlichen Auseinandersetzungen, wobei sich der Beklagte als „*Spielerschützer*“ für die Rechte der durch Spielen an Glücksspielautomaten des vom Kläger vertretenen Konzerns Geschädigten einsetzte. Seine Unterstützung bat er vor allem auf seiner Website an. Für seine Leistungen **verlangte er einen Teil des erstrittenen Betrags als Entgelt**. Der Kläger erhob ein Unterlassungs- und Urteilsveröffentlichungsbegehren. Der Beklagte biete nämlich eine außergerichtliche Rechtsberatung an, wobei er öffentlich zugestehe, dass er diese Rechtsberatung nur entgeltlich anbiete. Interessenten müssten in der Regel 20 bis 33 % ihrer Forderung als Entgelt für die juristische Beratungstätigkeit abtreten. Der Beklagte handle in der Absicht, Einnahmen zu lukrieren, damit verstoße er gegen § 8 RAO, die Winkelschreiberei-VO und § 879 Abs 2 Z 2 ABGB. Der Beklagte argumentierte, dass er keine Tätigkeit ausübe, die Rechtsanwälten vorbehalten sei, **daher dürfe er quota litis-Vereinbarungen** treffen. Der OGH erläuterte, der vorrangige Schutzzweck des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB bestehe darin, dass der Anwalt die Ungewissheit des Prozessausgangs, dessen Aussichten für den Klienten schwieriger abzuschätzen sind als für ihn selbst, spekulativ ausnützen könnte. **Diese Gefahr bestünde auch bei Winkelschreiberei** im selben Ausmaß, und zwar unabhängig davon, ob der Winkelschreiber behauptet, Rechtsanwalt zu sein, oder ob er fälschlich den Anschein erweckt, außerhalb des Vertretungsmonopols der Rechtsanwälte zu handeln. Hinzu komme der allgemeine Grundsatz, dass der nichtberechtigte Leistungserbringer nicht bessergestellt werden soll als der Berechtigte. Für den Beklagten gelte laut OGH daher das Verbot des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB (OGH 4 Ob 14/18i).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 89
- Zankl, Zivilrecht 24² Seite 36 und der Begriff „Gesetz- oder Sittenwidrigkeit“

Gesetzgebung

Diesen Sommer traten gleich zwei Gesetzesänderungen in Kraft, die wesentliche Neuregelungen des Zivilrechts mit sich brachten: das **2. Erwachsenenschutzgesetz** (2. ErwSchG) und das **Pauschalreisegesetz** (PRG). Beide wurden bereits im **Update vom April 2017** detailliert behandelt und sollen im Folgenden aufgrund der Aktualität kurz in Erinnerung gerufen werden:

- ▷ Mit **1. Juli 2018** kam es mit dem 2. ErwSchG zu einer Reform des Sachwalterrechts. Das Hauptziel der Gesetzesänderung war die Verstärkung und Förderung der Selbstbestimmung von Menschen, die aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer vergleichbaren Beeinträchtigung in ihrer Entscheidungsfähigkeit eingeschränkt sind. Hierzu wurde vor allem die Autonomie der betroffenen volljährigen Menschen in persönlichen und familiären Angelegenheiten gestärkt und neue Vertretungsmodelle geschaffen.

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht⁸ 21ff
- *Zankl*, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fälle 1, 2, 136, 138
- *Zankl*, Zivilrecht 24² Seite 29 und der Begriff „Sachwalter“

- ▷ Mit Inkrafttreten des PRG am **1. August 2018** wurden die bis dahin geltenden Reisevertragsbestimmungen im KSchG aufgehoben. Die Reform sollte einerseits eine bessere Übersichtlichkeit und Klarheit für Normadressaten schaffen, andererseits soll in Zukunft nicht mehr an den Begriff des Verbrauchers, sondern an den des Reisenden angeknüpft werden. Allgemein wird durch das PRG der Schutz der Reisenden erweitert - insbesondere durch erhöhte vorvertragliche Informationspflichten des Reiseveranstalters.

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht⁸ Rz 170, 251
- *Zankl*, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fälle 11, 181
- *Zankl*, Zivilrecht 24² die Begriffe „Reiseveranstaltungsvertrag“ und „Pauschalreisegesetz“