

24. Müssen nach österreichischem Recht die Testamentszeugen für ein außergerichtliches mündliches Testament während der ganzen Zeit der Erklärung des letzten Willens anwesend sein?

ABGB. §§ 585, 601.

VIII. Zivilsenat. Urt. v. 4. September 1939 i. S. G. (Kl.) w. Geschwister B. (Bekl.). VIII 250/39.

I. Kreisgericht Eger.

II. Obergericht Prag.

Der am 21. Juli 1935 verstorbene J. B. soll nach dem Vorbringen des Klägers am 15. Juli 1935 vor drei Zeugen, und zwar dem Pfarrer S. und dem Landwirtsehepaar Adam und Eva K., ein mündliches Testament errichtet haben, in dem er den Kläger als Erben

einsetzte. Die Beklagten bestritten die Gültigkeit dieses Testamentes u. a. deshalb, weil die Zeugen nicht gleichzeitig während der ganzen Zeit der Erklärung des letzten Willens und insbesondere nicht bei der angeblichen Erbeinsetzung des Klägers anwesend gewesen seien. Die Streitparteien gaben widersprechende Erbeserklärungen (§§ 799ffg. ABGB.) ab; der Kläger wurde auf den Rechtsweg verwiesen. Die Vorbergerichte wiesen seine Klage auf Gültigkeit der letztwilligen Erklärung des F. B. ab. Die Revision hatte keinen Erfolg.

#### Aus den Gründen:

Der Kläger gibt in der Revisionschrift zu, daß Eva K. nach der Erbeinsetzung die Stube verlassen habe. Nach der weiteren Feststellung des Berufungsgerichts, die der Kläger nicht bekämpft und die auf der Aussage des Zeugen S. beruht, ist dann mit dem Erblasser weiter verhandelt worden; dieser wurde gefragt, was seine weiteren Verwandten bekommen sollten. Dann ist alles in ein Ganzes zusammengefaßt und von ihm genehmigt worden. Hieraus ergibt sich, daß die Zeugin Eva K. die Stube schon in einem Zeitpunkt verlassen hat, in dem die Abgabe der letztwilligen Erklärung noch nicht beendet war.

Der Kläger rügt, das habe keine Bedeutung für die Gültigkeit seiner Erbeinsetzung, weil diese schon vollendet gewesen sei. Dieser Ansicht kann nicht zugestimmt werden. Für die Gültigkeit eines mündlichen Testamentes ist die Anwesenheit der Testamentenzeugen während der ganzen Zeit der Erklärung erforderlich, weil die ganze letztwillige Erklärung eine Einheit bildet.

Das Deutsche Bürgerliche Gesetzbuch und das Deutsche Gesetz über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen vom 31. Juli 1938 (RGBl. I S. 973) kennen kein außergerichtliches mündliches Testament im Sinne des § 585 ABGB., verlangen aber sogar für die Errichtung eines schriftlichen Testamentes, daß die bei der Errichtung mitwirkenden Personen, also auch die Zeugen, während der ganzen Verhandlung zugegen sind (§ 2239 ABGB. und § 12 des Testamentengesetzes).

Die Ansicht der Revision würde im gegebenen Falle dazu führen, daß zwar die Erbeinsetzung des Klägers gültig wäre, nicht aber auch die Erklärungen, welche der Erblasser über die Vermächtnisse an die Beklagten erst nach Entfernung der Zeugin Eva K. abgegeben hat. Das würde dem Willen des Erblassers nicht entsprechen.

Somit liegt kein gültiges Testament vor (§ 601 ABGB.).