

TE OGH 2016/4/12 20b55/15z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.04.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Veith und Dr. Musger, die Hofrätin Dr. E. Solé sowie den Hofrat Dr. Nowotny als weitere Richter in der Verlassenschaftssache nach dem am ***** 2010 verstorbenen K***** W*****, zuletzt *****, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Antragstellers Ing. K***** W*****, vertreten durch Dr. Alexander Hofmann, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Beschluss des Landesgerichts Linz als Rekursgericht vom 22. Jänner 2015, GZ 15 R 390/14z-92, womit 1. der Rekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Linz vom 18. Juni 2014, GZ 40 A 1135/10m-82, teilweise zurückgewiesen wurde und 2. infolge dieses Rekurses der Beschluss des Bezirksgerichts Linz vom 18. Juni 2014, GZ 40 A 1135/10m-82, teils abgeändert, teils bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

I. Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Entscheidung des Rekursgerichts über die erstinstanzlichen Spruchpunkte 1b, 1c und 2c (jeweils Bewertung des GmbH-Anteils) und die Spruchpunkte 1d (nur hinsichtlich des Wertpapierdepots) und 1e (Wertpapierdepot) richtet.römisch eins. Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Entscheidung des Rekursgerichts über die erstinstanzlichen Spruchpunkte 1b, 1c und 2c (jeweils Bewertung des GmbH-Anteils) und die Spruchpunkte 1d (nur hinsichtlich des Wertpapierdepots) und 1e (Wertpapierdepot) richtet.

II. Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben, soweit er sich gegen die Entscheidung des Rekursgerichts über den erstinstanzlichen Spruchpunkt 1d (hinsichtlich der Bausparverträge und Goldwerte) richtet.römisch zwei. Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben, soweit er sich gegen die Entscheidung des Rekursgerichts über den erstinstanzlichen Spruchpunkt 1d (hinsichtlich der Bausparverträge und Goldwerte) richtet.

Diese wird mit der Maßgabe bestätigt, dass dem Rekurs, soweit er sich gegen die Abweisung des Antrags auf weitere Nachforschungen durch den Gerichtskommissär über die Nachlasszugehörigkeit des Bausparvertrags mit der R***** Nr ***** und von Goldwerten richtet, nicht Folge gegeben wird.

III. Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs teilweise Folge gegeben:römisch drei. Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs teilweise Folge gegeben:

1. Soweit der Rekurs des Antragstellers gegen die Abweisung des Antrags auf Öffnung näher bezeichneter Konten sowie auf Beauftragung der R***** AG, Aufzeichnungen über die Kontobewegungen der letzten sieben Jahre für diese Konten vorzulegen (erstinstanzlicher Spruchpunkt 1f), zurückgewiesen wurde, wird der angefochtene Beschluss aufgehoben. Dem Rekursgericht wird insoweit die neuerliche Entscheidung über den Rekurs unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen.

2. In ihren Aussprüchen über den dem Gerichtskommissär erteilten Auftrag, die Inventarisierung ohne Berücksichtigung des näher bezeichneten Wertpapierdepots durchzuführen (erstinstanzlicher Spruchpunkt 2a iv), werden die Entscheidungen der Vorinstanzen aufgehoben. In diesem Umfang wird die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Text

Begründung:

Der am ***** 2010 im Alter von 73 Jahren verstorbene Erblasser hatte in seinem Testament vom 19. 5. 2006 samt Nachtrag vom 21. 8. 2008 seine Ehefrau und seine drei erwachsenen Kinder, nämlich die beiden Söhne Ing. C***** W***** und Ing. K***** W***** (Antragsteller und Revisionsrekurswerber) sowie die Tochter C***** S***** zu Erben eingesetzt. Der Antragsteller begehrte in seiner Eigenschaft als Pflichtteilsberechtigter die Inventarisierung des Nachlasses.

Der Erblasser war im Zeitpunkt seines Todes gemeinsam mit seiner Ehefrau, dem Sohn Ing. C***** W***** und seiner Tochter Gesellschafter der W***** GmbH. Der von ihm gehaltene Geschäftsanteil entsprach 25 % des Stammkapitals. Punkt 10 Abs 6 des Gesellschaftsvertrags sieht vor, dass bei einer Übertragung eines Geschäftsanteils von Todes wegen an eine andere Person als einen Mitgesellschafter, an Nachkommen von C***** W***** oder die W***** Privatstiftung der von Todes wegen übertragene Anteil den überlebenden Gesellschaftern „als zum Verkauf und zur Übertragung angeboten gilt“ und die übrigen Gesellschafter ohne zeitliche Beschränkung zum Kauf und zur Übernahme dieses Geschäftsanteils durch einseitige Erklärung berechtigt sind. Der Aufgriffspreis ist gemäß Punkt 10 Abs 4 des Gesellschaftsvertrags nach dem „gemeinen Wert“ zu bestimmen, der nach dem „Wiener Verfahren 1989 gemäß BMF-Erlass vom 15. 12. 1987“ zu ermitteln ist. Der Erblasser war im Zeitpunkt seines Todes gemeinsam mit seiner Ehefrau, dem Sohn Ing. C***** W***** und seiner Tochter Gesellschafter der W***** GmbH. Der von ihm gehaltene Geschäftsanteil entsprach 25 % des Stammkapitals. Punkt 10 Absatz 6, des Gesellschaftsvertrags sieht vor, dass bei einer Übertragung eines Geschäftsanteils von Todes wegen an eine andere Person als einen Mitgesellschafter, an Nachkommen von C***** W***** oder die W***** Privatstiftung der von Todes wegen übertragene Anteil den überlebenden Gesellschaftern „als zum Verkauf und zur Übertragung angeboten gilt“ und die übrigen Gesellschafter ohne zeitliche Beschränkung zum Kauf und zur Übernahme dieses Geschäftsanteils durch einseitige Erklärung berechtigt sind. Der Aufgriffspreis ist gemäß Punkt 10 Absatz 4, des Gesellschaftsvertrags nach dem „gemeinen Wert“ zu bestimmen, der nach dem „Wiener Verfahren 1989 gemäß BMF-Erlass vom 15. 12. 1987“ zu ermitteln ist.

Der Gerichtskommissär beauftragte einen Sachverständigen mit der Ermittlung des Werts des „Firmenanteils“ des Erblassers unter Berücksichtigung der erwähnten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags. Der Sachverständige entsprach zwar diesem Auftrag und erstattete am 2. 12. 2011 ein schriftliches Gutachten, hielt jedoch in seinen „Vorbemerkungen zum Gutachtensauftrag“ ua fest, dass er seinen berufsspezifischen Vorschriften zufolge aus fachlichen Gesichtspunkten das „Discounted-Cash-Flow-Verfahren“ (DCF-Verfahren) als optimale Bewertungsmethode ausgewählt hätte (ON 30).

Mit Schriftsatz vom 20. 1. 2012 erhob daraufhin der Antragsteller Einwendungen gegen das Gutachten und stellte den Antrag, den Geschäftsanteil des Erblassers mittels des DCF-Verfahrens neu zu bewerten (ON 25). Er wiederholte diesen Antrag am 26. 6. 2013 (ON 53) und begehrte schließlich mit „Abhilfeantrag gemäß § 7a GKG“, dem Gerichtskommissär einen entsprechenden Auftrag zu erteilen (ON 54). Mit Schriftsatz vom 20. 1. 2012 erhob daraufhin der Antragsteller Einwendungen gegen das Gutachten und stellte den Antrag, den Geschäftsanteil des Erblassers mittels des DCF-Verfahrens neu zu bewerten (ON 25). Er wiederholte diesen Antrag am 26. 6. 2013 (ON 53) und begehrte schließlich mit „Abhilfeantrag gemäß Paragraph 7 a, GKG“, dem Gerichtskommissär einen entsprechenden Auftrag zu erteilen (ON 54).

In seinem Schriftsatz vom 26. 6. 2013 legte der Antragsteller überdies Auszüge eines auf den Erblasser und seine Ehefrau lautenden Girokontos vor, aus denen ersichtlich sei, dass von diesem Konto zwei Bausparverträge und ein Wertpapierdepot dotiert sowie laufend Goldwerte angeschafft worden seien. Er stellte den Antrag, der Gerichtskommissär möge durch Anfrage bei näher bezeichneten und/oder sonstigen Kreditinstituten die Nachlasszugehörigkeit der angeführten Werte sowie mit den Erben die Nachlasszugehörigkeit von Goldwerten klären.

Außerdem beantragte er, sämtliche nachlasszugehörige Konten zu öffnen und der R***** AG die Vorlage von Aufzeichnungen über die Kontenbewegungen der letzten sieben Jahre unter Anschluss der Belege zu allen Ein- und Auszahlungen betreffend das erwähnte Girokonto und drei näher bezeichnete Sparbücher aufzutragen (ON 53).

Die übrigen Erben sprachen sich gegen sämtliche Anträge des Antragstellers aus (ON 29, ON 55). Das Wertpapierdepot habe auf die Ehefrau des Erblassers gelaftet, dieser habe das Depot lediglich für sie verwaltet. Sämtliche Vermögenswerte bzw. aufrechte Vertragsbeziehungen des Erblassers zu Banken seien dem Gerichtskommissär mitgeteilt worden (ON 55).

Daraufhin behauptete der Antragsteller, dass der Erblasser Besitzer des Wertpapierdepots gewesen sei, habe er doch das Depot „verwaltet“. Das Depot sei daher schon deshalb in das Inventar aufzunehmen. „Vorsorglich“ beantragte er, der Depotbank auch die Vorlage sämtlicher Unterlagen seit Eröffnung des Wertpapierdepots aufzutragen, aus denen die Inhaberschaft, das wirtschaftliche Eigentum, eingeräumte Zeichnungsrechte und/oder deren Übertragung auf bzw. Einräumung an Dritte zu ersehen sind (ON 56).

Das Erstgericht wies die erwähnten und weitere Anträge des Antragstellers ab. Soweit noch wesentlich, formulierte es den Spruch seiner Entscheidung wie folgt:

„1. Die Anträge des Pflichtteilsberechtigten [...]

(a) [...]

(b) auf Neubewertung des erblichen Anteils an der [...] GmbH mittels des Discounted-Cash-Flow-Verfahrens, hilfsweise

(c) auf Tätigwerden des Gerichts nach [gemeint] § 7a GKG in diesem Bereich, (c) auf Tätigwerden des Gerichts nach [gemeint] Paragraph 7 a, GKG in diesem Bereich,

(d) auf weitere Nachforschungen durch den Gerichtskommissär über die Nachlasszugehörigkeit der Bausparverträge mit der R***** Nr. ***** und Nr. ***** sowie des Wertpapierdepots Nr. ***** und von Goldwerten,

(e) auf Beauftragung der R***** AG, bezüglich des Wertpapierdepots Nr. ***** sämtliche Unterlagen seit Eröffnung des Depots, aus denen die Inhaberschaft, das wirtschaftliche Eigentum, eingeräumte Zahlungsrechte und/oder deren Übertragung auf bzw. Einräumung an Dritte zu ersehen sind, vorzulegen,

(f) auf Öffnung der Konten Girokonto Nr. *****, Sparbuch Nr. *****, Nr. [gemeint] ***** und Nr. *****, sowie auf Beauftragung der R***** AG, Aufzeichnungen über die Kontobewegungen der letzten sieben Jahre für diese Konten vorzulegen,

(g) [...]

werden abgewiesen.

2. Dem Gerichtskommissär [...] wird aufgetragen,

(a) die Inventarisierung ohne Berücksichtigung nachfolgender Wertgegenstände durchzuführen:

i. [...]

ii. [...]

iii. [...]

iv. Wertpapierdepot Nr. *****

(b) [...]

(c) Die Inventarisierung des Gesellschaftsanteils des Verstorbenen an der [...] GmbH hat auf Basis des vorliegenden Gutachtens samt Ergänzung von [...] zu erfolgen.“

In seiner Begründung meinte das Erstgericht, komplizierteste Zuordnungsfragen seien bei der Erstellung des Inventars nicht zu lösen; dies sei dem - bereits anhängigen - streitigen Verfahren vorbehalten. Schon aus diesem Grund seien die Anträge abzuweisen gewesen. Im Übrigen habe der Sachverständige das Gutachten nach dem im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen „Wiener Verfahren 1989“ korrekt erstellt. Eine neuerliche Bewertung nach der wesentlich aufwändigeren DCF-Methode habe auch wegen der unverhältnismäßig hohen Kosten [der Sachverständige schätzte einen Aufwand von 100.000 bis 150.000 EUR; ON 27] zu unterbleiben. Sollte die Höhe des Pflichtteilsanspruchs nach Beendigung des

Verlassenschaftsverfahrens strittig sein, diene das streitige Verfahren zur endgültigen Klärung der Anspruchshöhe. Das Wertpapierdepot habe im Zeitpunkt des Erbanfalls „zweifelsfrei“ der Ehefrau des Erblassers gehört. Hinsichtlich der Bausparverträge und Konten hätten die Erben bescheinigt, dass „im Einvernehmen mit dem Gerichtskommissär“ weitere Nachforschungen durchgeführt worden seien. Diese hätten keine Nachlasszugehörigkeit der angeführten Konten ergeben. Was die Goldwerte anlange, sei es im Beisein des Gerichtskommissärs zu einer einvernehmlichen Lösung gekommen.

Dieser Beschluss blieb nur im Umfang des Spruchpunkts 2b (Weinkeller) unbekämpft. Die im Folgenden genannten Spruchpunkte sind stets solche der Entscheidung des Erstgerichts.

Das vom Antragsteller angerufene Rekursgericht wies den Rekurs zurück, soweit dieser gegen die Abweisung der Anträge

- auf weitere Nachforschungen über die Nachlasszugehörigkeit der beiden Bausparverträge und von Goldwerten (teilweise Spruchpunkt 1d),

- auf Öffnung des Girokontos und der drei Sparbücher samt Erteilung eines Auftrags an das Kreditinstitut zur Vorlage von Aufzeichnungen über die Kontobewegungen der letzten sieben Jahre (Spruchpunkt 1f)

sowie eines weiteren - in dritter Instanz nicht mehr relevanten - Antrags (Spruchpunkt 1a) gerichtet war.

Im Übrigen gab es dem Rekursteilweise Folge, indem es - insoweit rechtskräftig - den erstinstanzlichen Beschluss im Spruchpunkt 1g ersatzlos aufhob und den Spruchpunkt 2a iii durch einen Punkt 2d ersetzte (jeweils Porzellanservice).

In allen übrigen angefochtenen Aussprüchen (Neubewertung des Geschäftsanteils nach der DCF-Methode [Spruchpunkt 1b]; Abhilfeantrag nach [richtig] § 7a GKG [Spruchpunkt 1c]; weitere Nachforschungen über die Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots [teilweise Spruchpunkt 1d]; Erteilung eines Auftrags an die Depotbank zur Vorlage von Unterlagen [Spruchpunkt 1e]; Aufträge an den Gerichtskommissär [Spruchpunkte 2a i, ii und iv sowie 2c]) bestätigte es inhaltlich die Entscheidung des Erstgerichts, allerdings ohne dies auch im Spruch der Rekursentscheidung deutlich zum Ausdruck zu bringen. In allen übrigen angefochtenen Aussprüchen (Neubewertung des Geschäftsanteils nach der DCF-Methode [Spruchpunkt 1b]; Abhilfeantrag nach [richtig] Paragraph 7 a, GKG [Spruchpunkt 1c]; weitere Nachforschungen über die Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots [teilweise Spruchpunkt 1d]; Erteilung eines Auftrags an die Depotbank zur Vorlage von Unterlagen [Spruchpunkt 1e]; Aufträge an den Gerichtskommissär [Spruchpunkte 2a i, ii und iv sowie 2c]) bestätigte es inhaltlich die Entscheidung des Erstgerichts, allerdings ohne dies auch im Spruch der Rekursentscheidung deutlich zum Ausdruck zu bringen.

Das Rekursgericht sprach ferner aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteigt und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Zum GmbH-Anteil führte es aus, das Abhandlungsgericht habe hinsichtlich der Bewertung der aufgenommenen Sachen keine Entscheidungsfunktion, nicht einmal eine Bestätigungsfunktion. Das Inventar werde vom Gericht weder angenommen noch bestätigt. Für das Abhandlungsverfahren sei das Inventar mit der gewählten Bewertung bindend, wirke aber darüber nicht hinaus. Wer daher aus der Unrichtigkeit der Bewertung Rechte ableiten wolle, müsse dies im streitigen Verfahren tun.

Zu den beantragten Nachforschungen und Kontenöffnungen meinte das Rekursgericht, derzeit liege - abgesehen vom Wertpapierdepot - noch keine anfechtbare Entscheidung vor. Das Erstgericht habe nämlich nicht darüber entschieden, ob die diversen Bausparverträge, Konten, Goldwerte, Sparbücher etc in das Inventar aufzunehmen seien oder nicht. Erst ein solcher Beschluss wäre im Hinblick auf § 45 Satz 2 AußStrG bekämpfbar. Der Rekurs sei zu den Spruchpunkten 1d (mit Ausnahme des Wertpapierdepots) und 1f daher zurückzuweisen. Zu den beantragten Nachforschungen und Kontenöffnungen meinte das Rekursgericht, derzeit liege - abgesehen vom Wertpapierdepot - noch keine anfechtbare Entscheidung vor. Das Erstgericht habe nämlich nicht darüber entschieden, ob die diversen Bausparverträge, Konten, Goldwerte, Sparbücher etc in das Inventar aufzunehmen seien oder nicht. Erst ein solcher Beschluss wäre im Hinblick auf Paragraph 45, Satz 2 AußStrG bekämpfbar. Der Rekurs sei zu den Spruchpunkten 1d (mit Ausnahme des Wertpapierdepots) und 1f daher zurückzuweisen.

Zum Wertpapierdepot verwies das Rekursgericht auf eine aktenkundige Auskunft der Depotbank vom 8. 7. 2013, wonach der Erblasser bei seinem Tod nicht im Besitz des Depots gewesen sei. Dieses habe also nicht auf den Erblasser gelaftet. Weitere Unterlagen seien nicht vorhanden. Es gebe somit keine Hinweise darauf, dass sich das Depot im

Zeitpunkt des Todes des Erblassers in dessen Besitz befunden habe. Es treffe zwar zu, dass das Depot vom gemeinsamen Girokonto der Eheleute dotiert worden sei, doch werde der Erblasser dadurch nicht zum (Mit-)Besitzer am Depot. Auch aus dem Umstand, dass der Erblasser das gemeinsame Konto verwaltet habe, könne nicht auf eine „wirtschaftliche Eigentümerschaft“, ja nicht einmal auf einen Besitzwillen geschlossen werden. Das Erstgericht habe daher das Depot zu Recht nicht in das Inventar aufgenommen.

Hinsichtlich der übrigen Vermögenswerte werde aber im fortgesetzten Verfahren zu beachten sein, dass nach den vom Gerichtskommissär eingeholten Auskünften der R***** AG das auf die Eheleute lautende Girokonto, ein Sparbuchschließfach mit den drei Sparbüchern und einer der beiden Bausparverträge in das Inventar aufzunehmen seien, es sei denn, es werde durch unbedenkliche Urkunden bewiesen, dass diese Werte nicht zum Verlassenschaftsvermögen zu zählen seien. Dies gelte auch für die Goldwerte, die sich nach dem Vorbringen der Rekursgegner im privaten Safe des Erblassers befunden hätten. Hinsichtlich des weiteren Bausparvertrags gebe es jedoch wie beim Wertpapierdepot keine Hinweise auf einen Besitz des Erblassers. Die Dotierung vom gemeinsamen Konto reiche nicht aus.

Gegen diese Rekursentscheidung, soweit sie die Spruchpunkte 1b bis 1f sowie 2a iv und 2c betrifft, richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs des Antragstellers wegen Mangelhaftigkeit des Rekursverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Begehren, die angefochtene Entscheidung im Sinne der Stattgebung seiner Anträge abzuändern. Hilfsweise wurde ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die übrigen Erben beantragen in der ihnen freigestellten Revisionsrekursbeantwortung, das Rechtsmittel als unzulässig zurückzuweisen, in eventu ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist unzulässig, soweit er sich gegen die Aussprüche über die erstinstanzlichen Spruchpunkte 1b, 1c, 1d (nur Wertpapierdepot), 1e und 2c richtet. Im Übrigen ist das Rechtsmittel zulässig, weil das Rekursgericht von Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen ist. Es ist auch teilweise berechtigt.

Der Antragsteller macht zur Bewertung des GmbH-Anteils geltend, die mangelnde bzw für die streitige Auseinandersetzung nicht verbindliche Entscheidungs-kompetenz des Abhandlungsgerichts ändere nichts an dessen Verpflichtung zu prüfen, ob sich die gewählten Bewertungsvorgänge noch innerhalb des gesetzlichen Rahmens des § 167 Abs 1 AußStrG bewegen würden. Durch Abfindungsregeln in Gesellschaftsverträgen könne in die zwingenden Ansprüche von Pflichtteilsberechtigten, am wahren Wert des Unternehmens teilzuhaben, nicht eingegriffen werden. Die Anwendung des veralteten „Wiener Verfahrens 1989“ ergebe einen Wertansatz, der den tatsächlichen Unternehmenswert in keiner Weise widerspiegle. Dadurch komme es zu einer ungebührlichen Verkürzung der Pflichtteilsansprüche, die auf Basis des „gemeinen Preises“ auszumitteln seien (§ 784 iVm § 305 ABGB). Der Antragsteller macht zur Bewertung des GmbH-Anteils geltend, die mangelnde bzw für die streitige Auseinandersetzung nicht verbindliche Entscheidungs-kompetenz des Abhandlungsgerichts ändere nichts an dessen Verpflichtung zu prüfen, ob sich die gewählten Bewertungsvorgänge noch innerhalb des gesetzlichen Rahmens des Paragraph 167, Absatz eins, AußStrG bewegen würden. Durch Abfindungsregeln in Gesellschaftsverträgen könne in die zwingenden Ansprüche von Pflichtteilsberechtigten, am wahren Wert des Unternehmens teilzuhaben, nicht eingegriffen werden. Die Anwendung des veralteten „Wiener Verfahrens 1989“ ergebe einen Wertansatz, der den tatsächlichen Unternehmenswert in keiner Weise widerspiegle. Dadurch komme es zu einer ungebührlichen Verkürzung der Pflichtteilsansprüche, die auf Basis des „gemeinen Preises“ auszumitteln seien (Paragraph 784, in Verbindung mit Paragraph 305, ABGB).

Soweit das Rekursgericht einen der beiden Bausparverträge als nachlasszugehörig beurteilt habe, habe es verabsäumt, dies auch im Spruch der Entscheidung zum Ausdruck zu bringen. Verfehlt sei ferner die Ansicht, dass die erstinstanzliche Abweisung des Antrags, dem Gerichtskommissär Nachforschungen bezüglich des weiteren Bausparvertrags aufzutragen, als bloß verfahrensleitende Verfügung nicht selbständig bekämpfbar sei. Ohne derartige Nachforschungen werde der Entscheidung über die Inventarisierung jedenfalls faktisch vorgegriffen. Da das Inventar nicht selbständig anfechtbar sei (§ 169 AußStrG), müsse der Revisionsrekurswerber der drohenden Verletzung seiner Rechte durch selbständige Bekämpfung der Abweisung seiner Anträge vorbeugen können. Soweit das Rekursgericht einen der beiden Bausparverträge als nachlasszugehörig beurteilt habe, habe es verabsäumt, dies auch im Spruch der Entscheidung zum Ausdruck zu bringen. Verfehlt sei ferner die Ansicht, dass die erstinstanzliche Abweisung des

Antrags, dem Gerichtskommissär Nachforschungen bezüglich des weiteren Bausparvertrags aufzutragen, als bloß verfahrensleitende Verfügung nicht selbständig bekämpfbar sei. Ohne derartige Nachforschungen werde der Entscheidung über die Inventarisierung jedenfalls faktisch vorgegriffen. Da das Inventar nicht selbständig anfechtbar sei (Paragraph 169, AußStrG), müsse der Revisionsrekurswerber der drohenden Verletzung seiner Rechte durch selbständige Bekämpfung der Abweisung seiner Anträge vorbeugen können.

Die Verneinung der Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots erweise sich schon deshalb als rechtswidrig, weil das Depot laut Vorbringen der Erben vom Erblasser verwaltet worden sei. Damit stehe fest, dass er die Gewahrsame über dieses Depot gehabt habe, was genüge, um die beantragte Nachforschungspflicht des Gerichtskommissärs auszulösen. Die Auskunft der Depotbank vom 8. 7. 2013, der Erblasser sei zum Zeitpunkt seines Todes nicht im Besitz des Wertpapierdepots gewesen, schaffe keine Grundlage, um das Depot ohne weiteres aus dem Inventar auszuschneiden. Selbst wenn das Depot nicht im Besitz des Erblassers gewesen sein sollte, bedeute das nicht, dass es nicht „auf ihn gelaute“ habe. Das Rekursgericht habe auch die Möglichkeit, dass ein Dritter das Wertpapierdepot treuhändig für den Erblasser gehalten habe, außer Acht gelassen. Schließlich habe der Erblasser zur Depotbank eine langjährige Geschäftsbeziehung unterhalten, weshalb das Verlassenschaftsgericht die „unvoreingenommene Prüfung der durch die Aktenlage indizierten Nachlasszugehörigkeit“ nicht der Bank überlassen, sondern eigene Erhebungen hätte anstellen müssen.

Rechtswidrig sei auch die Verweigerung der beantragten Kontoöffnungen, zumal das Rekursgericht selbst konzidiere, dass von der Nachlasszugehörigkeit dieser Bankguthaben auszugehen sei. Die Ablehnung der selbständigen Anfechtbarkeit des den Antrag auf Kontoöffnung abweisenden Beschlusses würde darauf hinauslaufen, dass die unberechtigte Verweigerung erst durch Anfechtung des Einantwortungsbeschlusses geltend gemacht werden könne, was aus verfahrensökonomischer und praktischer Sicht „völlig abwegig“ erscheine und nach § 169 AußStrG gar nicht mehr möglich sei. Aufgrund seiner verfehlten Rechtsansicht habe sich das Rekursgericht mit den Rekursausführungen inhaltlich nicht auseinandergesetzt. Rechtswidrig sei auch die Verweigerung der beantragten Kontoöffnungen, zumal das Rekursgericht selbst konzidiere, dass von der Nachlasszugehörigkeit dieser Bankguthaben auszugehen sei. Die Ablehnung der selbständigen Anfechtbarkeit des den Antrag auf Kontoöffnung abweisenden Beschlusses würde darauf hinauslaufen, dass die unberechtigte Verweigerung erst durch Anfechtung des Einantwortungsbeschlusses geltend gemacht werden könne, was aus verfahrensökonomischer und praktischer Sicht „völlig abwegig“ erscheine und nach Paragraph 169, AußStrG gar nicht mehr möglich sei. Aufgrund seiner verfehlten Rechtsansicht habe sich das Rekursgericht mit den Rekursausführungen inhaltlich nicht auseinandergesetzt.

Hierzu wurde erwogen:

1. Spruch der Rekursentscheidung:

Der in der Unvollständigkeit des Spruchs erblickte Verfahrensmangel liegt nicht vor:

Wie der Oberste Gerichtshof bereits ausgesprochen hat, kann es im Einzelfall nicht schaden, wenn das Gericht über einen Antrag irrtümlich nur in den Gründen einer Entscheidung, nicht aber auch im Spruch abgesprochen hat, sofern sein Entscheidungswille daraus unzweifelhaft hervorgeht (vgl 6 Ob 113/98f mwN; RIS-Justiz RS0110742). Wie der Oberste Gerichtshof bereits ausgesprochen hat, kann es im Einzelfall nicht schaden, wenn das Gericht über einen Antrag irrtümlich nur in den Gründen einer Entscheidung, nicht aber auch im Spruch abgesprochen hat, sofern sein Entscheidungswille daraus unzweifelhaft hervorgeht (vergleiche 6 Ob 113/98f mwN; RIS-Justiz RS0110742).

Letzteres trifft hier zu. Das Rekursgericht hat in seiner Entscheidungsbegründung ausdrücklich klargestellt, zu welchen Spruchpunkten des Erstgerichts es den Rekurs als „nicht erfolgreich“ bzw „nicht berechtigt“ beurteilt hat.

2. Verfahrensleitende Beschlüsse (allgemein):

2.1 Gemäß § 45 Satz 2 AußStrG sind verfahrensleitende Beschlüsse, soweit nicht ihre selbständige Anfechtung angeordnet ist, nur mit dem Rekurs gegen die Entscheidung in der Sache anfechtbar. Nach den Gesetzesmaterialien soll die inhaltliche Überprüfung von verfahrensleitenden Beschlüssen erst aus Anlass eines Rekurses gegen die Entscheidung in der Hauptsache stattfinden, wobei die unrichtige Lösung der einem verfahrensleitenden Beschluss zugrundeliegenden Rechtsfragen zu einer Mangelhaftigkeit des Verfahrens führen kann. Der Begriff „verfahrensleitende Beschlüsse“ wird weder im Gesetz noch in den Materialien definiert (ErläutRV 224 BlgNR XXII. GP 46 f; 4 Ob 137/05h). 2.1 Gemäß Paragraph 45, Satz 2 AußStrG sind verfahrensleitende Beschlüsse, soweit nicht ihre

selbständige Anfechtung angeordnet ist, nur mit dem Rekurs gegen die Entscheidung in der Sache anfechtbar. Nach den Gesetzesmaterialien soll die inhaltliche Überprüfung von verfahrensleitenden Beschlüssen erst aus Anlass eines Rekurses gegen die Entscheidung in der Hauptsache stattfinden, wobei die unrichtige Lösung der einem verfahrensleitenden Beschluss zugrundeliegenden Rechtsfragen zu einer Mangelhaftigkeit des Verfahrens führen kann. Der Begriff „verfahrensleitende Beschlüsse“ wird weder im Gesetz noch in den Materialien definiert (ErläutRV 224 BlgNR römisch 22. Gesetzgebungsperiode 46, f; 4 Ob 137/05h).

2.2 In Rechtsprechung und Lehre haben sich verschiedene Kriterien herausgebildet, die solche Beschlüsse charakterisieren. Danach dienen verfahrensleitende Beschlüsse der zweckmäßigen Gestaltung des Verfahrens und haben „kein vom Verfahren losgelöstes Eigenleben“. Das Gericht ist jederzeit in der Lage, sie abzuändern und einer geänderten Situation anzupassen. Als Beispiele werden der Stoffsammlung dienende Aufträge und Verfügungen wie zB die Aktenbeischaffung, aber auch sonstige den Verfahrensablauf betreffende Verfügungen wie die Anberaumung oder Erstreckung einer Tagsatzung genannt (vgl 6 Ob 140/08v; 6 Ob 92/13t; 7 Ob 156/13m; 8 Ob 61/14z; RIS-Justiz RS0120910; Klicka in Rechberger, AußStrG² § 45 Rz 4; Fucik/Kloiber, AußStrG § 45 Rz 2; G. Kodek in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 45 Rz 6; U. Schrammel, Zum Rekurs gegen verfahrensleitende Beschlüsse im neuen Außerstreitverfahren, ÖJZ 2009/14, 142). Der Grund, warum bei verfahrensleitenden Beschlüssen von einer gesonderten Anfechtbarkeit abgesehen wird, besteht vor allem darin, dass solche Erledigungen (noch) nicht in die Rechtssphäre der Parteien eingreifen. Ist die Rechtsstellung der Parteien berührt, so liegt im Allgemeinen nicht lediglich ein verfahrensleitender Beschluss vor (8 Ob 61/14z; 2 Ob 166/15y; RIS-Justiz RS0129692).

2.2 In Rechtsprechung und Lehre haben sich verschiedene Kriterien herausgebildet, die solche Beschlüsse charakterisieren. Danach dienen verfahrensleitende Beschlüsse der zweckmäßigen Gestaltung des Verfahrens und haben „kein vom Verfahren losgelöstes Eigenleben“. Das Gericht ist jederzeit in der Lage, sie abzuändern und einer geänderten Situation anzupassen. Als Beispiele werden der Stoffsammlung dienende Aufträge und Verfügungen wie zB die Aktenbeischaffung, aber auch sonstige den Verfahrensablauf betreffende Verfügungen wie die Anberaumung oder Erstreckung einer Tagsatzung genannt vergleiche 6 Ob 140/08v; 6 Ob 92/13t; 7 Ob 156/13m; 8 Ob 61/14z; RIS-Justiz RS0120910; Klicka in Rechberger, AußStrG² Paragraph 45, Rz 4; Fucik/Kloiber, AußStrG Paragraph 45, Rz 2; G. Kodek in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 45, Rz 6; U. Schrammel, Zum Rekurs gegen verfahrensleitende Beschlüsse im neuen Außerstreitverfahren, ÖJZ 2009/14, 142). Der Grund, warum bei verfahrensleitenden Beschlüssen von einer gesonderten Anfechtbarkeit abgesehen wird, besteht vor allem darin, dass solche Erledigungen (noch) nicht in die Rechtssphäre der Parteien eingreifen. Ist die Rechtsstellung der Parteien berührt, so liegt im Allgemeinen nicht lediglich ein verfahrensleitender Beschluss vor (8 Ob 61/14z; 2 Ob 166/15y; RIS-Justiz RS0129692).

2.3 Entscheidungen über Beweisanträge unterliegen als verfahrensleitende Beschlüsse den Anfechtungsbeschränkungen des § 45 Satz 2 AußStrG (5 Ob 165/13w; RIS-Justiz RS0120910). Ein Beschluss, mit dem - sei es über Antrag, sei es von Amts wegen - ein Sachverständiger bestellt wird bzw mit dem einem Sachverständigen ein Auftrag erteilt wird, ist erst mit dem Rekurs gegen die Entscheidung in der Hauptsache anfechtbar (9 Ob 20/15d mwN; 10 Ob 87/15y; RIS-Justiz RS0120052).

2.3 Entscheidungen über Beweisanträge unterliegen als verfahrensleitende Beschlüsse den Anfechtungsbeschränkungen des Paragraph 45, Satz 2 AußStrG (5 Ob 165/13w; RIS-Justiz RS0120910). Ein Beschluss, mit dem - sei es über Antrag, sei es von Amts wegen - ein Sachverständiger bestellt wird bzw mit dem einem Sachverständigen ein Auftrag erteilt wird, ist erst mit dem Rekurs gegen die Entscheidung in der Hauptsache anfechtbar (9 Ob 20/15d mwN; 10 Ob 87/15y; RIS-Justiz RS0120052).

3. Verfahrensleitende Beschlüsse (Verlassenschaftsverfahren):

3.1 Auch im Verlassenschaftsverfahren sind verfahrensleitende Beschlüsse nur nach Maßgabe des § 45 AußStrG anfechtbar (Höllwerth, Die Rechtsprechung zum Verlassenschaftsverfahren im Überblick, EF-Z 2015/3, 5 [6]). In der Entscheidung 6 Ob 140/08v wurde (insoweit obiter) die Auffassung vertreten, dass alle im Zuge des der Einantwortung vorgelagerten Verfahrens ergehenden Entscheidungen „schon begrifflich“ verfahrensleitende Entscheidungen seien. In mehreren Folgeentscheidungen hat der Oberste Gerichtshof diese Aussage jedoch dahin relativiert, dass es auch im Verlassenschaftsverfahren Beschlüsse gebe, die eine gesonderte Anfechtbarkeit rechtfertigen würden. Dabei wurden als Beispiele zunächst der Beschluss über die Nachlassseparation, oder über die Genehmigung bzw Nichtgenehmigung der Veräußerung von Gegenständen aus der Verlassenschaft angeführt (2 Ob 229/09d SZ 2010/69; RIS-Justiz RS0126101; G. Kodek in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 45 Rz 19; U. Schrammel, Zum Rekurs gegen verfahrensleitende Beschlüsse im neuen Außerstreitverfahren, ÖJZ 2009/14, 142 [143]).

3.1 Auch im

Verlassenschaftsverfahren sind verfahrensleitende Beschlüsse nur nach Maßgabe des Paragraph 45, AußStrG anfechtbar (Höllwerth, Die Rechtsprechung zum Verlassenschaftsverfahren im Überblick, EF-Z 2015/3, 5 [6]). In der Entscheidung 6 Ob 140/08v wurde (insoweit obiter) die Auffassung vertreten, dass alle im Zuge des der Einantwortung vorgelagerten Verfahrens ergehenden Entscheidungen „schon begrifflich“ verfahrensleitende Entscheidungen seien. In mehreren Folgeentscheidungen hat der Oberste Gerichtshof diese Aussage jedoch dahin relativiert, dass es auch im Verlassenschaftsverfahren Beschlüsse gebe, die eine gesonderte Anfechtbarkeit rechtfertigen würden. Dabei wurden als Beispiele zunächst der Beschluss über die Nachlassseparation, oder über die Genehmigung bzw Nichtgenehmigung der Veräußerung von Gegenständen aus der Verlassenschaft angeführt (2 Ob 229/09d SZ 2010/69; RIS-Justiz RS0126101; G. Kodek in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 45, Rz 19; U. Schrammel, Zum Rekurs gegen verfahrensleitende Beschlüsse im neuen Außerstreitverfahren, ÖJZ 2009/14, 142 [143]).

3.2 Im Zusammenhang mit der Inventarisierung von Nachlassgegenständen wurde die selbständige Anfechtbarkeit von Beschlüssen, die über Anträge auf Inventarisierung und Schätzung ergangen sind, bejaht (vgl 2 Ob 229/09d SZ 2010/69; 6 Ob 205/12h iFamZ 2013/113 [W. Tschugguel] = EF-Z 2013/95 [A. Tschugguel]). Auch Beschlüsse gemäß § 166 Abs 2 AußStrG, mit denen darüber entschieden wird, ob eine Sache in das Inventar aufgenommen oder ausgeschieden wird, sind selbständig anfechtbar (2 Ob 189/11z mwN; 7 Ob 156/13m; vgl auch 2 Ob 176/12i; RIS-Justiz RS0121985 [T9]). Dies gilt ebenso für einen Beschluss über einen Antrag auf (bloße) Schätzung, der wegen fehlender Nachlasszugehörigkeit der von ihm erfassten Vermögensgegenstände abgewiesen wird (2 Ob 189/11z). 3.2 Im Zusammenhang mit der Inventarisierung von Nachlassgegenständen wurde die selbständige Anfechtbarkeit von Beschlüssen, die über Anträge auf Inventarisierung und Schätzung ergangen sind, bejaht vergleiche 2 Ob 229/09d SZ 2010/69; 6 Ob 205/12h iFamZ 2013/113 [W. Tschugguel] = EF-Z 2013/95 [A. Tschugguel]). Auch Beschlüsse gemäß Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG, mit denen darüber entschieden wird, ob eine Sache in das Inventar aufgenommen oder ausgeschieden wird, sind selbständig anfechtbar (2 Ob 189/11z mwN; 7 Ob 156/13m; vergleiche auch 2 Ob 176/12i; RIS-Justiz RS0121985 [T9]). Dies gilt ebenso für einen Beschluss über einen Antrag auf (bloße) Schätzung, der wegen fehlender Nachlasszugehörigkeit der von ihm erfassten Vermögensgegenstände abgewiesen wird (2 Ob 189/11z).

3.3 In zahlreichen Entscheidungen wurden - ohne dies unter dem Aspekt des § 45 Satz 2 AußStrG in Zweifel zu ziehen - Beschlüsse als selbständig anfechtbar erachtet, mit denen im Zuge des Abhandlungsverfahrens über Anträge eines Pflichtteilsberechtigten auf Einholung von Auskünften bei Kreditinstituten oder rückwirkende Öffnung von Konten entschieden wurde (vgl 7 Ob 292/06a ecolex 2008/187 [Verweijen] ; 6 Ob 287/08m iFamZ 2009/2012 [W. Tschugguel] = ecolex 2009/223 [Verweijen] = EF-Z 2010/51 [Dullinger]; 4 Ob 112/12t). Das könnte deshalb als inkonsequent erscheinen, weil auch solche Anträge letztlich nur der Vorbereitung des Inventars dienen (vgl 7 Ob 1/13t [Verbreiterung des „Prozessstoffs“]). 3.3 In zahlreichen Entscheidungen wurden - ohne dies unter dem Aspekt des Paragraph 45, Satz 2 AußStrG in Zweifel zu ziehen - Beschlüsse als selbständig anfechtbar erachtet, mit denen im Zuge des Abhandlungsverfahrens über Anträge eines Pflichtteilsberechtigten auf Einholung von Auskünften bei Kreditinstituten oder rückwirkende Öffnung von Konten entschieden wurde vergleiche 7 Ob 292/06a ecolex 2008/187 [Verweijen]; 6 Ob 287/08m iFamZ 2009 aus 2012, [W. Tschugguel] = ecolex 2009/223 [Verweijen] = EF-Z 2010/51 [Dullinger]; 4 Ob 112/12t). Das könnte deshalb als inkonsequent erscheinen, weil auch solche Anträge letztlich nur der Vorbereitung des Inventars dienen vergleiche 7 Ob 1/13t [Verbreiterung des „Prozessstoffs“]).

3.4 In der Entscheidung 7 Ob 292/06a ecolex 2008/187 [Verweijen] wurde die Antrags- und Rechtsmittelbefugnis des Noterben im Wesentlichen damit begründet, dass dieser schon im Abhandlungsverfahren in der Lage sein müsse, die ihm in den §§ 784, 804 ABGB eingeräumten Rechte durchsetzen zu können. Dieser Auffassung ist vor allem Dullinger (in EF-Z 2010/51 [Glosse zu 6 Ob 287/08m]) gefolgt. Eine gesetzliche Grundlage bietet dafür nunmehr § 165 Abs 1 Z 6 AußStrG, demzufolge ein Inventar zu errichten ist, „soweit“ (und nicht schon „wenn“) eine dazu berechtigte Person dies beantragt. Daraus ist abzuleiten, dass ein Noterbe auch Anträge zur Aufnahme bestimmter oder durch geeignete Erhebungen des Gerichtskommissärs bestimmbarer Vermögenswerte in das Inventar stellen kann (dies bereits andeutend 5 Ob 30/10p ecolex 2010/240 [Hofmann]). Auch die Entscheidungen über derartige Anträge sind dann aber solche „über das Inventar“, die nach der bereits in Punkt 3.2 zitierten Rechtsprechung selbständig anfechtbar sind. 3.4 In der Entscheidung 7 Ob 292/06a ecolex 2008/187 [Verweijen] wurde die Antrags- und Rechtsmittelbefugnis des Noterben im Wesentlichen damit begründet, dass dieser schon im Abhandlungsverfahren in der Lage sein müsse, die ihm in den Paragraphen 784, 804, ABGB eingeräumten Rechte durchsetzen zu können. Dieser Auffassung ist vor

allem Dullinger (in EF-Z 2010/51 [Glosse zu 6 Ob 287/08m]) gefolgt. Eine gesetzliche Grundlage bietet dafür nunmehr Paragraph 165, Absatz eins, Ziffer 6, AußStrG, demzufolge ein Inventar zu errichten ist, „soweit“ (und nicht schon „wenn“) eine dazu berechtigte Person dies beantragt. Daraus ist abzuleiten, dass ein Noterbe auch Anträge zur Aufnahme bestimmter oder durch geeignete Erhebungen des Gerichtskommissärs bestimmbarer Vermögenswerte in das Inventar stellen kann (dies bereits andeutend 5 Ob 30/10p ecolex 2010/240 [Hofmann]). Auch die Entscheidungen über derartige Anträge sind dann aber solche „über das Inventar“, die nach der bereits in Punkt 3.2 zitierten Rechtsprechung selbständig anfechtbar sind.

4. Kein Rechtsmittel gegen das Inventar:

4.1 Das Verfahren zur Errichtung des Inventars ist vom Gerichtskommissär durchzuführen (§ 1 Abs 1 Z 1 lit b GKG). Das Inventar bedarf zu seiner Feststellung keiner Annahme oder - abgesehen von jener über die Nachlasszugehörigkeit nach § 166 Abs 2 AußStrG - Entscheidung des Gerichts (§ 169 Satz 2 AußStrG). Innerhalb des Abhandlungsverfahrens besteht daher keine Möglichkeit, das Inventar als solches anzufechten (Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 139; Verweijen, Verlassenschaftsverfahren [2014] 147). Das gilt insbesondere für die vom Gerichtskommissär gewählte Bewertung, die für das Abhandlungsverfahren bindend ist. Dem Verlassenschaftsgericht fehlt es insoweit an einer Entscheidungs- oder Bestätigungskompetenz. Das Inventar wirkt aber nicht über das Abhandlungsverfahren hinaus. Dritte, die aus der Unrichtigkeit der Bewertung im Abhandlungsverfahren Rechte ableiten wollen, müssen dies im streitigen Verfahren tun, der Noterbe im Rahmen einer Pflichtteilsergänzungsklage (ErläutRV 224 BlgNR XXII. GP 109; RIS-Justiz RS0006465; vgl Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 140 f; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 169 Rz 2 und 5; Bittner in Rechberger, AußStrG² § 169 Rz 1).

4.1 Das Verfahren zur Errichtung des Inventars ist vom Gerichtskommissär durchzuführen (Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, Litera b, GKG). Das Inventar bedarf zu seiner Feststellung keiner Annahme oder - abgesehen von jener über die Nachlasszugehörigkeit nach Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG - Entscheidung des Gerichts (Paragraph 169, Satz 2 AußStrG). Innerhalb des Abhandlungsverfahrens besteht daher keine Möglichkeit, das Inventar als solches anzufechten (Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 139; Verweijen, Verlassenschaftsverfahren [2014] 147). Das gilt insbesondere für die vom Gerichtskommissär gewählte Bewertung, die für das Abhandlungsverfahren bindend ist. Dem Verlassenschaftsgericht fehlt es insoweit an einer Entscheidungs- oder Bestätigungskompetenz. Das Inventar wirkt aber nicht über das Abhandlungsverfahren hinaus. Dritte, die aus der Unrichtigkeit der Bewertung im Abhandlungsverfahren Rechte ableiten wollen, müssen dies im streitigen Verfahren tun, der Noterbe im Rahmen einer Pflichtteilsergänzungsklage (ErläutRV 224 BlgNR römisch 22 . Gesetzgebungsperiode 109, ; RIS-Justiz RS0006465; vergleiche Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 140 f; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 169, Rz 2 und 5; Bittner in Rechberger, AußStrG² Paragraph 169, Rz 1).

4.2 Im Schrifttum wird eine Ausnahme von dieser Regel anerkannt, wenn das Inventar formal nicht den Grundsätzen eines solchen entspricht, etwa wegen „substanzloser Dürftigkeit“, mangelnder Nachvollziehbarkeit oder Missachtung der in § 167 AußStrG gegebenen „Wertungsrahmenbedingungen“ (Knoll, Einiges zum neuen Verlassenschaftsverfahren, RZ 2005, 2 [4]; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 169 Rz 5; Fucik/Kloiber, AußStrG § 169 Rz 3). Eine weitere Ausnahme soll gelten, wenn Einantwortungsvoraussetzungen vom Wert der Verlassenschaft bzw dem Inventar abhängig sind. Eine behauptete Fehlbewertung im Inventar könne in diesem Fall mit Rekurs gegen den Einantwortungsbeschluss geltend gemacht werden (Bittner in Rechberger, AußStrG² § 169 Rz 1; aA Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 169 Rz 5).

4.2 Im Schrifttum wird eine Ausnahme von dieser Regel anerkannt, wenn das Inventar formal nicht den Grundsätzen eines solchen entspricht, etwa wegen „substanzloser Dürftigkeit“, mangelnder Nachvollziehbarkeit oder Missachtung der in Paragraph 167, AußStrG gegebenen „Wertungsrahmenbedingungen“ (Knoll, Einiges zum neuen Verlassenschaftsverfahren, RZ 2005, 2 [4]; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 169, Rz 5; Fucik/Kloiber, AußStrG Paragraph 169, Rz 3). Eine weitere Ausnahme soll gelten, wenn Einantwortungsvoraussetzungen vom Wert der Verlassenschaft bzw dem Inventar abhängig sind. Eine behauptete Fehlbewertung im Inventar könne in diesem Fall mit Rekurs gegen den Einantwortungsbeschluss geltend gemacht werden (Bittner in Rechberger, AußStrG² Paragraph 169, Rz 1; aA Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 169, Rz 5).

5. Beurteilung des konkreten Falls:

Vor dem Hintergrund der erörterten Rechtslage ist nun im Einzelnen vorweg zu prüfen, ob und inwieweit die den Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens bildenden Aussprüche des Erstgerichts als anfechtbare oder bloß

verfahrensleitende und/oder gänzlich unanfechtbare Beschlüsse zu beurteilen sind.

5.1 Bewertung des GmbH-Anteils:

5.1.1 Gemäß § 76 Abs 1 GmbHG sind die Geschäftsanteile vererblich. Trotz Zulässigkeit der statutarischen Begründung von Weiterübertragungspflichten und Aufgriffsrechten (vgl dazu etwa Kalss in Gruber/Kalss/Müller/Schauer, Vermögensnachfolge [2010], § 32 Rz 19 ff; Koppensteiner, GmbHG³ [2007] 14) fällt der Geschäftsanteil nach herrschender Rechtsprechung in den Nachlass und ist daher zu inventarisieren (2 Ob 593, 594/90 GesRZ 1990, 756 [Reich-Rohrwig]; vgl ferner 10 Ob 34/97s; 6 Ob 171/02v; RIS-Justiz RS0007884; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 167 Rz 9; Mondel, Die Bewertung nachlasszugehöriger GmbH-Anteile, iFamZ 2015, 185 [186]). 5.1.1 Gemäß Paragraph 76, Absatz eins, GmbHG sind die Geschäftsanteile vererblich. Trotz Zulässigkeit der statutarischen Begründung von Weiterübertragungspflichten und Aufgriffsrechten vergleiche dazu etwa Kalss in Gruber/Kalss/Müller/Schauer, Vermögensnachfolge [2010], Paragraph 32, Rz 19 ff; Koppensteiner, GmbHG³ [2007] 14) fällt der Geschäftsanteil nach herrschender Rechtsprechung in den Nachlass und ist daher zu inventarisieren (2 Ob 593, 594/90 GesRZ 1990, 756 [Reich-Rohrwig]; vergleiche ferner 10 Ob 34/97s; 6 Ob 171/02v; RIS-Justiz RS0007884; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 167, Rz 9; Mondel, Die Bewertung nachlasszugehöriger GmbH-Anteile, iFamZ 2015, 185 [186]).

5.1.2 § 168 Abs 2 AußStrG ermächtigt den Gerichtskommissär, zum Zweck der Errichtung des Inventars Sachverständige beizuziehen. Die Bestellung des Sachverständigen und die Erteilung von Aufträgen an diesen erfordern somit keinen Gerichtsbeschluss. Gegen einzelne Maßnahmen des Gerichtskommissärs oder deren Unterlassung kann sich eine Partei nur mit „Abhilfeantrag“ nach § 7a Abs 2 GKG zur Wehr setzen (dazu näher 3 Ob 260/09w; Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 139). 5.1.2 Paragraph 168, Absatz 2, AußStrG ermächtigt den Gerichtskommissär, zum Zweck der Errichtung des Inventars Sachverständige beizuziehen. Die Bestellung des Sachverständigen und die Erteilung von Aufträgen an diesen erfordern somit keinen Gerichtsbeschluss. Gegen einzelne Maßnahmen des Gerichtskommissärs oder deren Unterlassung kann sich eine Partei nur mit „Abhilfeantrag“ nach Paragraph 7 a, Absatz 2, GKG zur Wehr setzen (dazu näher 3 Ob 260/09w; Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 139).

5.1.3 Die an das Abhandlungsgericht adressierten Anträge des Antragstellers, die Schätzung des in den Nachlass fallenden Geschäftsanteils nach der DCF-Methode zu wiederholen, sind allesamt als „Abhilfeanträge“ iSd § 7a Abs 2 GKG zu werten, über die das Erstgericht in den Spruchpunkten 1b, 1c und 2c negativ entschieden hat. Gegenstand dieser Entscheidung ist nicht die Aufnahme des unstrittig zum Verlassenschaftsvermögen gehörenden Geschäftsanteils in das Inventar (§ 166 Abs 2 AußStrG), sondern ausschließlich die bei der Schätzung anzuwendende Bewertungsmethode. 5.1.3 Die an das Abhandlungsgericht adressierten Anträge des Antragstellers, die Schätzung des in den Nachlass fallenden Geschäftsanteils nach der DCF-Methode zu wiederholen, sind allesamt als „Abhilfeanträge“ iSd Paragraph 7 a, Absatz 2, GKG zu werten, über die das Erstgericht in den Spruchpunkten 1b, 1c und 2c negativ entschieden hat. Gegenstand dieser Entscheidung ist nicht die Aufnahme des unstrittig zum Verlassenschaftsvermögen gehörenden Geschäftsanteils in das Inventar (Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG), sondern ausschließlich die bei der Schätzung anzuwendende Bewertungsmethode.

5.1.4 Entscheidungen über „Abhilfeanträge“ können mit Rekurs anfechtbar sein, soweit darin nicht bloß eine verfahrensleitende Verfügung liegt (Fucik/Kloiber, AußStrG, Anh 1 [AußStr-BegleitG] § 7a GKG Rz 3). Nach den obigen Ausführungen sind Aufträge an einen Sachverständigen typischerweise verfahrensleitende Verfügungen iSd § 45 Satz 2 AußStrG. Daran würde nichts ändern, wenn ein solcher Auftrag nicht direkt an den Sachverständigen, sondern nur mittelbar, nämlich über den „Umweg“ einer Weisung an den Gerichtskommissär erfolgt. Aus demselben Grund hat auch die Ablehnung einer begehrten Weisung bloß verfahrensleitenden Charakter. Schon aus diesem Grund wäre der erstinstanzliche Beschluss in den angeführten Spruchpunkten nicht (selbständig) bekämpfbar gewesen. 5.1.4 Entscheidungen über „Abhilfeanträge“ können mit Rekurs anfechtbar sein, soweit darin nicht bloß eine verfahrensleitende Verfügung liegt (Fucik/Kloiber, AußStrG, Anh 1 [AußStr-BegleitG] Paragraph 7 a, GKG Rz 3). Nach den obigen Ausführungen sind Aufträge an einen Sachverständigen typischerweise verfahrensleitende Verfügungen iSd Paragraph 45, Satz 2 AußStrG. Daran würde nichts ändern, wenn ein solcher Auftrag nicht direkt an den Sachverständigen, sondern nur mittelbar, nämlich über den „Umweg“ einer Weisung an den Gerichtskommissär erfolgt. Aus demselben Grund hat auch die Ablehnung einer begehrten Weisung bloß verfahrensleitenden Charakter. Schon aus diesem Grund wäre der erstinstanzliche Beschluss in den angeführten Spruchpunkten nicht (selbständig)

bekämpfbar gewesen.

5.1.5 Dazu kommt, dass wie in Punkt 4.1 ausgeführt, die vom Gerichtskommissär gewählte Bewertung für das Abhandlungsgericht bindend ist. Ein Rechtsmittel, das auf eine Änderung des Inventars wegen behaupteter falscher Wertansätze abzielt, ist daher im Abhandlungsverfahren nicht möglich. Die in Punkt 4.2 erwähnten Ausnahmefälle liegen hier nicht vor. Eine Missachtung der in § 167 AußStrG gegebenen „Wertungsrahmenbedingungen“ kommt im gegebenen Zusammenhang nicht in Frage, weil die Bewertung von Unternehmen und Gesellschaftsanteilen in dieser Bestimmung - anders als noch in § 106 AußStrG 1854 - nicht geregelt ist und auch keine sonstige rechtlich vorgeschriebene Art der Bewertung von Unternehmen existiert (Bittner in Rechberger, AußStrG² § 167 Rz 6; Bittner/Hawel in Gruber/Kalss/Müller/Schauer, Vermögensnachfolge [2010], § 10 Rz 103; Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 147; Mondel, Die Bewertung nachlasszugehöriger GmbH-Anteile, iFamZ 2015, 185 [186]). 5.1.5 Dazu kommt, dass wie in Punkt 4.1 ausgeführt, die vom Gerichtskommissär gewählte Bewertung für das Abhandlungsgericht bindend ist. Ein Rechtsmittel, das auf eine Änderung des Inventars wegen behaupteter falscher Wertansätze abzielt, ist daher im Abhandlungsverfahren nicht möglich. Die in Punkt 4.2 erwähnten Ausnahmefälle liegen hier nicht vor. Eine Missachtung der in Paragraph 167, AußStrG gegebenen „Wertungsrahmenbedingungen“ kommt im gegebenen Zusammenhang nicht in Frage, weil die Bewertung von Unternehmen und Gesellschaftsanteilen in dieser Bestimmung - anders als noch in Paragraph 106, AußStrG 1854 - nicht geregelt ist und auch keine sonstige rechtlich vorgeschriebene Art der Bewertung von Unternehmen existiert (Bittner in Rechberger, AußStrG² Paragraph 167, Rz 6; Bittner/Hawel in Gruber/Kalss/Müller/Schauer, Vermögensnachfolge [2010], Paragraph 10, Rz 103; Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 147; Mondel, Die Bewertung nachlasszugehöriger GmbH-Anteile, iFamZ 2015, 185 [186]).

5.1.6 Zusammenfassend ist daher festzuhalten:

Die auch von rechtlichen Wertungen abhängige Lösung der Frage, ob für die Ermittlung des der Berechnung des Pflichtteilsanspruchs zugrunde zu legenden Werts des nachlasszugehörigen GmbH-Anteils die vom Antragsteller begehrte Bewertungsmethode der vom Gerichtskommissär gewählten vorzuziehen ist, ist im Abhandlungsverfahren nicht möglich. Sie bleibt vielmehr dem streitigen Verfahren vorbehalten. Die über die „Abhilfeanträge“ iSd § 7a Abs 2 GKG dazu ergangenen Aussprüche des Erstgerichts sind nicht mit Rekurs bekämpfbar. Die auch von rechtlichen Wertungen abhängige Lösung der Frage, ob für die Ermittlung des der Berechnung des Pflichtteilsanspruchs zugrunde zu legenden Werts des nachlasszugehörigen GmbH-Anteils die vom Antragsteller begehrte Bewertungsmethode der vom Gerichtskommissär gewählten vorzuziehen ist, ist im Abhandlungsverfahren nicht möglich. Sie bleibt vielmehr dem streitigen Verfahren vorbehalten. Die über die „Abhilfeanträge“ iSd Paragraph 7 a, Absatz 2, GKG dazu ergangenen Aussprüche des Erstgerichts sind nicht mit Rekurs bekämpfbar.

5.1.7 Das Rekursgericht, das den Rekurs im erörterten Umfang richtigerweise hätte zurückweisen müssen, hat über das Rechtsmittel inhaltlich entschieden. Da diese Entscheidung über das Verlassenschaftsverfahren nicht hinauswirkt (RIS-Justiz RS0006465), ist der Rechtsmittelwerber durch diese Erledigungsart in seiner Rechtsstellung nicht beeinträchtigt und daher materiell nicht beschwert (RIS-Justiz RS0118925).

Der Revisionsrekurs ist im erörterten Umfang (Spruchpunkte 1b, 1c und 2c) daher zurückzuweisen.

5.2 Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots:

5.2.1 Das Inventar dient als vollständiges Verzeichnis der Verlassenschaft (§ 531 ABGB), nämlich aller körperlichen Sachen und aller vererblichen Rechte und Verbindlichkeiten des Verstorbenen und ihres Werts im Zeitpunkt seines Todes (§ 166 Abs 1 AußStrG). Wird die Behauptung bestritten, dass eine Sache zum Verlassenschaftsvermögen zählt, so hat das Gericht darüber zu entscheiden, ob diese Sache in das Inventar aufgenommen bzw ausgeschieden wird. Befand sich die Sache zuletzt im Besitz des Verstorbenen, so ist sie nur dann auszuschneiden, wenn durch unbedenkliche Urkunden bewiesen wird, dass sie nicht zum Verlassenschaftsvermögen zählt (§ 166 Abs 2 AußStrG). 5.2.1 Das Inventar dient als vollständiges Verzeichnis der Verlassenschaft (Paragraph 531, ABGB), nämlich aller körperlichen Sachen und aller vererblichen Rechte und Verbindlichkeiten des Verstorbenen und ihres Werts im Zeitpunkt seines Todes (Paragraph 166, Absatz eins, AußStrG). Wird die Behauptung bestritten, dass eine Sache zum Verlassenschaftsvermögen zählt, so hat das Gericht darüber zu entscheiden, ob diese Sache in das Inventar

aufgenommen bzw. ausgeschieden wird. Befand sich die Sache zuletzt im Besitz des Verstorbenen, so ist sie nur dann auszuschneiden, wenn durch unbedenkliche Urkunden bewiesen wird, dass sie nicht zum Verlassenschaftsvermögen zählt (Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG).

Das Gericht hat demnach also darüber zu entscheiden, ob eine Sache in das Inventar aufgenommen wird, wenn die behauptete Zugehörigkeit zum Verlassenschaftsvermögen bestritten wird.

5.2.2 Die übrigen Erben haben in erster Instanz die vom Antragsteller behauptete Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots bestritten. Der die Ausscheidung des Depots aus dem Inventar anordnende Beschluss des Erstgerichts (Spruchpunkt 2a iv) ist seinem Inhalt nach als solcher iSd § 166 Abs 2 AußStrG zu verstehen, der gemäß den obigen Ausführungen in Punkt 3.2 jedenfalls selbständig bekämpfbar ist. Es liegt zu diesem Punkt eine anfechtbare Entscheidung in der „Hauptsache“ vor.

5.2.2 Die übrigen Erben haben in erster Instanz die vom Antragsteller behauptete Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots bestritten. Der die Ausscheidung des Depots aus dem Inventar anordnende Beschluss des Erstgerichts (Spruchpunkt 2a iv) ist seinem Inhalt nach als solcher iSd Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG zu verstehen, der gemäß den obigen Ausführungen in Punkt 3.2 jedenfalls selbständig bekämpfbar ist. Es liegt zu diesem Punkt eine anfechtbare Entscheidung in der „Hauptsache“ vor.

5.2.3 Wurden aber durch Behauptung und Bestreitung der Zugehörigkeit einer Sache zum Verlassenschaftsvermögen die Voraussetzungen für eine Entscheidung nach § 166 Abs 2 AußStrG geschaffen, so ist die Beschlussfassung über Anträge des Antragstellers, mit denen er den Besitz des Erblassers an der Sache nachweisen will (also über „Beweisanträge“), bloß verfahrensleitender Natur. Das bedeutet, dass sich das Recht zur selbständigen Anfechtung nicht auch auf die Ablehnung der Anträge auf weitere Nachforschungen durch den Gerichtskommissär (teilweise Spruchpunkt 1d) und die Beauftragung der Depotbank zur Vorlage diverser Unterlagen (Spruchpunkt 1e) erstreckt. Sind gebotene Nachforschungen unterblieben, so begründet dies einen primären oder sekundären Verfahrensmangel in der Hauptsache, der zur Notwendigkeit einer Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung führen kann.

5.2.3 Wurden aber durch Behauptung und Bestreitung der Zugehörigkeit einer Sache zum Verlassenschaftsvermögen die Voraussetzungen für eine Entscheidung nach Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG geschaffen, so ist die Beschlussfassung über Anträge des Antragstellers, mit denen er den Besitz des Erblassers an der Sache nachweisen will (also über „Beweisanträge“), bloß verfahrensleitender Natur. Das bedeutet, dass sich das Recht zur selbständigen Anfechtung nicht auch auf die Ablehnung der Anträge auf weitere Nachforschungen durch den Gerichtskommissär (teilweise Spruchpunkt 1d) und die Beauftragung der Depotbank zur Vorlage diverser Unterlagen (Spruchpunkt 1e) erstreckt. Sind gebotene Nachforschungen unterblieben, so begründet dies einen primären oder sekundären Verfahrensmangel in der Hauptsache, der zur Notwendigkeit einer Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung führen kann.

Das Rekursgericht hat somit über den Rekurs, soweit er sich gegen die erwähnten Spruchpunkte richtete, zu Unrecht meritorisch entschieden. Dadurch ist der Antragsteller jedoch abermals nicht beschwert. Denn das Rekursgericht hatte ohnedies zu prüfen, ob die nach § 166 Abs 2 AußStrG ergangene Entscheidung ohne Berücksichtigung der vom Antragsteller begehrten „weiteren Nachforschungen“ und Beschaffung von Unterlagen mängelfrei zustande gekommen ist. Das Rekursgericht hat somit über den Rekurs, soweit er sich gegen die erwähnten Spruchpunkte richtete, zu Unrecht meritorisch entschieden. Dadurch ist der Antragsteller jedoch abermals nicht beschwert. Denn das Rekursgericht hatte ohnedies zu prüfen, ob die nach Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG ergangene Entscheidung ohne Berücksichtigung der vom Antragsteller begehrten „weiteren Nachforschungen“ und Beschaffung von Unterlagen mängelfrei zustande gekommen ist.

5.2.4 Indem das Rekursgericht die Abweisung der erwähnten Anträge bestätigte, hat es in der Sache das Vorliegen entsprechender Verfahrensmängel verneint.

Nach der Rechtsprechung können nur die in § 66 Abs 1 Z 1 AußStrG genannten (hier nicht vorliegenden) Mängel auch dann in einem Revisionsrekurs geltend gemacht werden, wenn sie vom Rekursgericht verneint worden sind. Eine sonstige vom Rekursgericht verneinte Mangelhaftigkeit des Verfahrens erster Instanz kann aufgrund der klaren gesetzlichen Anordnung in § 66 Abs 1 Z 2 AußStrG aber nicht mehr im Revisionsrekurs geltend gemacht werden (8 Ob 63/13t; RIS-Justiz RS0030748 [T15]).

Nach der Rechtsprechung können nur die in Paragraph 66, Absatz eins, Ziffer eins, AußStrG genannten (hier nicht vorliegenden) Mängel auch dann in einem Revisionsrekurs geltend gemacht werden, wenn sie vom Rekursgericht verneint worden sind. Eine sonstige vom Rekursgericht verneinte

Mangelhaftigkeit des Verfahrens erster Instanz kann aufgrund der klaren gesetzlichen Anordnung in Paragraph 66, Absatz eins, Ziffer 2, AußStrG aber nicht mehr im Revisionsrekurs geltend gemacht werden (8 Ob 63/13; RIS-Justiz RS0030748 [T15]).

Allerdings liegt, wie mit den folgenden Ausführungen zu zeigen ist, ein Verstoß gegen die amtswegige Erhebungspflicht des Gerichtskommissärs, somit gegen den Untersuchungsgrundsatz (§ 16 AußStrG) vor, der zu einer unvollständigen Entscheidungsgrundlage führte. Dies wird im Revisionsrekurs auch geltend gemacht. Allerdings liegt, wie mit den folgenden Ausführungen zu zeigen ist, ein Verstoß gegen die amtswegige Erhebungspflicht des Gerichtskommissärs, somit gegen den Untersuchungsgrundsatz (Paragraph 16, AußStrG) vor, der zu einer unvollständigen Entscheidungsgrundlage führte. Dies wird im Revisionsrekurs auch geltend gemacht.

5.2.5 Entscheidendes Kriterium für die Aufnahme einer Sache in das Inventar ist deren Zugehörigkeit zum Nachlass, also grundsätzlich das Eigentum. Der Besitz begründet nach der klaren Regel des § 166 Abs 2 AußStrG nur eine Vermutung der Nachlasszugehörigkeit, die durch unbedenkliche Urkunden widerlegt werden kann. Gegenstände, die sich zuletzt im Besitz des Erblassers befunden haben, sind daher grundsätzlich in das Inventar aufzunehmen, weil der Besitz die Vermutung der Nachlasszugehörigkeit begründet und damit die Frage des Eigentums unerheblich werden lässt. Umgekehrt kann nicht gesagt werden, dass das Eigentum von vornherein unerheblich wäre (vgl 4 Ob 166/14m). Allzu komplizierte Eigentumsfragen sollen allerdings die Abhandlung nicht verzögern (RIS-Justiz RS0121985). 5.2.5 Entscheidendes Kriterium für die Aufnahme einer Sache in das Inventar ist deren Zugehörigkeit zum Nachlass, also grundsätzlich das Eigentum. Der Besitz begründet nach der klaren Regel des Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG nur eine Vermutung der Nachlasszugehörigkeit, die durch unbedenkliche Urkunden widerlegt werden kann. Gegenstände, die sich zuletzt im Besitz des Erblassers befunden haben, sind daher grundsätzlich in das Inventar aufzunehmen, weil der Besitz die Vermutung der Nachlasszugehörigkeit begründet und damit die Frage des Eigentums unerheblich werden lässt. Umgekehrt kann nicht gesagt werden, dass das Eigentum von vornherein unerheblich wäre (vergleiche 4 Ob 166/14m). Allzu komplizierte Eigentumsfragen sollen allerdings die Abhandlung nicht verzögern (RIS-Justiz RS0121985).

5.2.6 Das Außerstreitgesetz definiert keinen eigenständigen Besitzbegriff; es ist daher von der Anwendbarkeit der einschlägigen Bestimmungen des ABGB auszugehen (6 Ob 287/08m iFamZ 2009/2012 [W. Tschugguel] = ecolex 2009/223 [Verweijen] = EF-Z 2010/51 [Dullinger]; 6 Ob 213/09f; 2 Ob 154/11b). Unter „Besitz“ ist daher nur der Sachbesitz oder Rechtsbesitz, nicht aber die bloße Innehabung zu verstehen (6 Ob 213/09f; RIS-Justiz RS0007809). Sachen, an denen zumindest Mitbesitz des Erblassers vorlag, sind grundsätzlich in das Inventar aufzunehmen (2 Ob 178/13k; 2 Ob 195/13k; RIS-Justiz RS0007803). Das gilt auch für Wertpapierdepots und dazugehörige Verrechnungskonten (6 Ob 287/08m; 6 Ob 213/09f; 1 Ob 190/10p; 6 Ob 5/13y; 1 Ob 108/13h EF-Z 2014/58 [A. Tschugguel] = EvBl 2014/79 [Schatzl]; 2 Ob 178/13k; 2 Ob 195/13k). 5.2.6 Das Außerstreitgesetz definiert keinen eigenständigen Besitzbegriff; es ist daher von der Anwendbarkeit der einschlägigen Bestimmungen des ABGB auszugehen (6 Ob 287/08m iFamZ 2009 aus 2012, [W. Tschugguel] = ecolex 2009/223 [Verweijen] = EF-Z 2010/51 [Dullinger]; 6 Ob 213/09f; 2 Ob 154/11b). Unter „Besitz“ ist daher nur der Sachbesitz oder Rechtsbesitz, nicht aber die bloße Innehabung zu verstehen (6 Ob 213/09f; RIS-Justiz RS0007809). Sachen, an denen zumindest Mitbesitz des Erblassers vorlag, sind grundsätzlich in das Inventar aufzunehmen (2 Ob 178/13k; 2 Ob 195/13k; RIS-Justiz RS0007803). Das gilt auch für Wertpapierdepots und dazugehörige Verrechnungskonten (6 Ob 287/08m; 6 Ob 213/09f; 1 Ob 190/10p; 6 Ob 5/13y; 1 Ob 108/13h EF-Z 2014/58 [A. Tschugguel] = EvBl 2014/79 [Schatzl]; 2 Ob 178/13k; 2 Ob 195/13k).

5.2.7 Unstrittig ist, dass die Eheleute über ein gemeinsames Girokonto verfügten, dessen Saldo am Todestag 29.388,80 EUR betrug (ON 8). Aus den vom Antragsteller vorgelegten Kontoauszügen ergibt sich die Abbuchung mehrerer kleinerer Beträge, kurz vor dem Tod des Erblassers auch eines namhaften Betrags (78.681,10 EUR) zugunsten des Wertpapierdepots. Während das Erstgericht nicht näher erläuterte, aus welchen Gründen das Wertpapierdepot „zweifelsfrei“ (nur) der Ehefrau des Erblassers gehört haben soll, verwies das Rekursgericht auf eine an den Gerichtskommissär gerichtete Auskunft der Depotbank vom 8. 7. 2013, wonach der Erblasser am Todestag nicht „im Besitz“ des Wertpapierdepots gewesen sei.

5.2.8 Diese Auskunft rechtfertigt aber noch nicht die Annahme, der Erblasser sei tatsächlich nicht (Mit-)Besitzer des Wertpapierdepots gewesen, enthält sie doch bloß eine rechtliche Wertung, die nicht der Depotbank, sondern dem Gerichtskommissär bzw dem Abhandlungsgericht obliegt. Unklar bleibt mangels weiterer Informationen, auf welche

Tatsachengrundlage sich die Einschätzung der Depotbank stützt. In der Rechtsprechung wird für die Nachlasszugehörigkeit eines Wertpapierdepots in der Regel darauf abgestellt, ob es im Zeitpunkt des Todes (zumindest auch) auf den Namen des Erblassers lautete (vgl 2 Ob 176/12i; 6 Ob 5/13y; 2 Ob 178/13k; 2 Ob 195/13k; Bittner in Rechberger, AußStrG² § 166 Rz 9; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 166 Rz 4; Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 143 f). Eine Information hierüber lässt sich der besagten Auskunft nicht mit Sicherheit entnehmen. 5.2.8 Diese Auskunft rechtfertigt aber noch nicht die Annahme, der Erblasser sei tatsächlich nicht (Mit-)Besitzer des Wertpapierdepots gewesen, enthält sie doch bloß eine rechtliche Wertung, die nicht der Depotbank, sondern dem Gerichtskommissär bzw dem Abhandlungsgericht obliegt. Unklar bleibt mangels weiterer Informationen, auf welche Tatsachengrundlage sich die Einschätzung der Depotbank stützt. In der Rechtsprechung wird für die Nachlasszugehörigkeit eines Wertpapierdepots in der Regel darauf abgestellt, ob es im Zeitpunkt des Todes (zumindest auch) auf den Namen des Erblassers lautete vergleiche 2 Ob 176/12i; 6 Ob 5/13y; 2 Ob 178/13k; 2 Ob 195/13k; Bittner in Rechberger, AußStrG² Paragraph 166, Rz 9; Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 166, Rz 4; Schilchegger/Kieber, Verlassenschaftsverfahren² [2015] 143 f). Eine Information hierüber lässt sich der besagten Auskunft nicht mit Sicherheit entnehmen.

Der Gerichtskommissär hätte sich daher mit der aktenkundigen Auskunft der Depotbank nicht begnügen dürfen. Erst wenn der Besitz oder Mitbesitz des Erblassers trotz zweckdienlicher Erhebungen strittig bliebe, wäre das Wertpapierdepot nicht in das Inventar aufzunehmen (6 Ob 213/09f; 2 Ob 176/12i). Die Verpflichtung des Gerichtskommissärs zu solchen Erhebungen folgt schon aus § 145 Abs 1 und Abs 2 Z 2 AußStrG (6 Ob 287/08m iFamZ 2009/2012 [W. Tschugguel] = ecolex 2009/223 [Verweijen] = EF-Z 2010/51 [Dullinger]) und bedarf keines darauf gerichteten Parteienantrags (vgl Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 166 Rz 28). Der Gerichtskommissär hätte sich daher mit der aktenkundigen Auskunft der Depotbank nicht begnügen dürfen. Erst wenn der Besitz oder Mitbesitz des Erblassers trotz zweckdienlicher Erhebungen strittig bliebe, wäre das Wertpapierdepot nicht in das Inventar aufzunehmen (6 Ob 213/09f; 2 Ob 176/12i). Die Verpflichtung des Gerichtskommissärs zu solchen Erhebungen folgt schon aus Paragraph 145, Absatz eins und Absatz 2, Ziffer 2, AußStrG (6 Ob 287/08m iFamZ 2009 aus 2012, [W. Tschugguel] = ecolex 2009/223 [Verweijen] = EF-Z 2010/51 [Dullinger]) und bedarf keines darauf gerichteten Parteienantrags vergleiche Spruzina in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG Paragraph 166, Rz 28).

5.2.9 Ergänzende amtswegige Erhebungen erübrigen sich nicht schon aufgrund der Äußerung der übrigen Erben, dass der Erblasser das Depot für seine Ehefrau bloß „verwaltet“ habe. Entgegen der vom Antragsteller vertretenen Auffassung ist daraus kein Anhaltspunkt für einen Besitz des Erblassers zu gewinnen, deutet die besagte Äußerung doch allenfalls auf eine bloße Besitzdiener- oder Besitzmittlerschaft durch den Erblasser hin (vgl Eccher/Riss in KBB4 § 309 Rz 2). 5.2.9 Ergänzende amtswegige Erhebungen erübrigen sich nicht schon aufgrund der Äußerung der übrigen Erben, dass der Erblasser das Depot für seine Ehefrau bloß „verwaltet“ habe. Entgegen der vom Antragsteller vertretenen Auffassung ist daraus kein Anhaltspunkt für einen Besitz des Erblassers zu gewinnen, deutet die besagte Äußerung doch allenfalls auf eine bloße Besitzdiener- oder Besitzmittlerschaft durch den Erblasser hin vergleiche Eccher/Riss in KBB4 Paragraph 309, Rz 2).

5.2.10 Erhebungen im Sinne des „vorsorglich“ gestellten, ebenfalls auf die Klärung der Besitzverhältnisse abzielenden Antrags, der Depotbank die Vorlage „sämtlicher Unterlagen seit Eröffnung des Depots“ aufzutragen, „aus denen die Inhaberschaft, das wirtschaftliche Eigentum, eingeräumte Zahlungsrechte und/oder deren Übertragung auf bzw Einräumung an Dritte zu ersehen sind“, sind allerdings keinesfalls erforderlich. Ausschlaggebend für die Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots ist allein die Verfügungsberechtigung des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes, die durch Anfrage bei der Depotbank geklärt werden kann. Hatte der Erblasser noch vor seinem Tod allfällige Verfügungsrechte an einen Dritten übertragen, stand das Wertpapierdepot bei seinem Tod nicht mehr in seinem Besitz.

5.2.11 Als Ergebnis bleibt somit zu diesem Punktzusammenfassend festzuhalten:

(a) Dem in Spruchpunkt 2a iv der erstgerichtlichen Entscheidung iSd § 166 Abs 2 AußStrG an den Gerichtskommissär erteilten Auftrag, das Inventar ohne Berücksichtigung des Wertpapierdepots zu errichten, fehlt es an einer ausreichenden Entscheidungsgrundlage. Insoweit ist der Revisionsrekurs berechtigt. Die Entscheidungen der Vorinstanzen sind aufzuheben und dem Erstgericht ist eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung im obigen Sinne aufzutragen. (a) Dem in Spruchpunkt 2a iv der erstgerichtlichen Entscheidung iSd Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG an den Gerichtskommissär erteilten Auftrag, das Inventar ohne Berücksichtigung des Wertpapierdepots zu

errichten, fehlt es an einer ausreichenden Entscheidungsgrundlage. Insoweit ist der Revisionsrekurs berechtigt. Die Entscheidungen der Vorinstanzen sind aufzuheben und dem Erstgericht ist eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung im obigen Sinne aufzutragen.

(b) Der Revisionsrekurs ist zurückzuweisen, soweit er sich gegen die Abweisung der Anträge auf Durchführung weiterer Nachforschungen zur Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots und auf Beschaffung von Depotunterlagen (teilweise Spruchpunkt 1d und Spruchpunkt 1e der erstinstanzlichen Entscheidung) richtete. Insoweit liegen bloß nach § 45 Satz 2 AußStrG nicht selbständig anfechtbare verfahrensleitende Beschlüsse vor. (b) Der Revisionsrekurs ist zurückzuweisen, soweit er sich gegen die Abweisung der Anträge auf Durchführung weiterer Nachforschungen zur Nachlasszugehörigkeit des Wertpapierdepots und auf Beschaffung von Depotunterlagen (teilweise Spruchpunkt 1d und Spruchpunkt 1e der erstinstanzlichen Entscheidung) richtete. Insoweit liegen bloß nach Paragraph 45, Satz 2 AußStrG nicht selbständig anfechtbare verfahrensleitende Beschlüsse vor.

5.3 Nachlasszugehörigkeit der Bausparverträge:

5.3.1 Die durch eine Auskunft des Kreditinstituts bescheinigte Nachlasszugehörigkeit des Bausparvertrags Nr ***** (ON 8) wurde von den übrigen Erben nie bestritten, weshalb zu weiteren Nachforschungen kein Anlass besteht. Der diesbezügliche Antrag wurde vom Erstgericht daher zu Recht abgewiesen. Der Antragsteller ist durch diese Entscheidung materiell nicht beschwert, weshalb das Rekursgericht den Rekurs jedenfalls im Ergebnis zutreffend zurückgewiesen hat. Zur Fassung eines Beschlusses über die Nachlasszugehörigkeit dieses Vermögenswerts ist das Abhandlungsgericht entgegen der Meinung des Antragstellers mangels der Voraussetzungen des § 166 Abs 2 AußStrG nicht befugt. 5.3.1 Die durch eine Auskunft des Kreditinstituts bescheinigte Nachlasszugehörigkeit des Bausparvertrags Nr ***** (ON 8) wurde von den übrigen Erben nie bestritten, weshalb zu weiteren Nachforschungen kein Anlass besteht. Der diesbezügliche Antrag wurde vom Erstgericht daher zu Recht abgewiesen. Der Antragsteller ist durch diese Entscheidung materiell nicht beschwert, weshalb das Rekursgericht den Rekurs jedenfalls im Ergebnis zutreffend zurückgewiesen hat. Zur Fassung eines Beschlusses über die Nachlasszugehörigkeit dieses Vermögenswerts ist das Abhandlungsgericht entgegen der Meinung des Antragstellers mangels der Voraussetzungen des Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG nicht befugt.

5.3.2 Auch zum Bausparvertrag Nr ***** ist zu Recht keine Entscheidung iSd § 166 Abs 2 AußStrG erfolgt. 5.3.2 Auch zum Bausparvertrag Nr ***** ist zu Recht keine Entscheidung iSd Paragraph 166, Absatz 2, AußStrG erfolgt:

(a) Der Antragsteller hat die Zugehörigkeit dieses Bausparvertrags zum Verlassenschaftsvermögen in erster Instanz nicht behauptet. Sein Antrag auf weitere Nachforschungen war vielmehr auf die Klärung dieser Frage gerichtet. Die Voraussetzungen für die Entscheidungsbefugnis des Abhandlungsgerichts nach der erwähnten Gesetzesstelle lagen somit nicht vor.

Damit war aber der Beschluss, mit dem das Erstgericht den Antrag auf „weitere Nachforschungen“ zur Nachlasszugehörigkeit dieses Bausparvertrags abwies, entgegen der Ansicht des Rekursgerichts nicht bloß verfahrensleitender Natur. Die Verweigerung von „weiteren Nachforschungen“ mangels ausreichender Hinweise auf den Besitz des Erblassers kommt im Ergebnis einer Ablehnung der Aufnahme des Bausparvertrags in das Inventar gleich und hat endgültigen Charakter. Der Beschluss ist daher aus den in Punkt 3.2 und 3.4 dargelegten Gründen selbständig anfechtbar.

Daraus ist aber für den Antragsteller nichts gewonnen:

(b) Hat das Rekursgericht zu Unrecht einen Rekurs aus formellen Gründen zurückgewiesen, dann kann der Oberste Gerichtshof nicht in der Sache selbst entscheiden, es sei denn, dass die formelle Zurückweisung und die sachliche Abweisung inhaltlich übereinstimmen oder wenn das Rekursgericht trotz formeller Ablehnung einer Entscheidung in den Gründen die Sache meritorisch behandelt hat (vgl 2 Ob 189/11z mwN; RIS-Justiz RS0007037 [T10]). In diesem Fall wäre die Zurückverweisung der Rechtssache an die zweite Instanz nur eine überflüssige Formalität (RIS-Justiz RS0007060 [T1 und T5]). (b) Hat das Rekursgericht zu Unrecht einen Rekurs aus formellen Gründen zurückgewiesen, dann kann der Oberste Gerichtshof nicht in der Sache selbst entscheiden, es sei denn, dass die formelle Zurückweisung und die sachliche Abweisung inhaltlich übereinstimmen oder wenn das Rekursgericht trotz formeller Ablehnung einer Entscheidung in den Gründen die Sache meritorisch behandelt hat vergleiche 2 Ob 189/11z mwN; RIS-Justiz RS0007037 [T10]). In diesem Fall wäre die Zurückverweisung der Rechtssache an die zweite Instanz nur eine überflüssige Formalität (RIS-Justiz RS0007060 [T1 und T5]).

(c) Letzteres trifft hier zu, weil das Rekursgericht den Rekurs, soweit er sich auf den gegenständlichen Bausparvertrag bezieht, auch meritorisch behandelt und begründet hat, weshalb die Nachlasszugehörigkeit zu verneinen ist. Dagegen wird im Revisionsrekurs nichts ins Treffen geführt. Aus den in erster Instanz mit dem Schriftsatz ON 53 vorgelegten Kontoauszügen ist zwar ersichtlich, dass vom gemeinsamen Girokonto der Eheleute Abbuchungen auch auf das Bausparkonto erfolgten, ebenso aber, dass als Kontoinhaberin die Ehefrau des Erblassers bezeichnet ist. Die Rechtsansicht des Rekursgerichts, es gebe keine Hinweise auf einen Besitz des Erblassers, stimmt mit dieser Aktenlage überein.

(d) Die vom Antragsteller dennoch begehrten, nicht näher präzisierten „weiteren Nachforschungen“ setzen jedoch konkrete Anhaltspunkte für die Zugehörigkeit des Bausparkontos zum Verlassenschaftsvermögen voraus (vgl. 9 Ob 54/12z; 4 Ob 112/12z; RIS-Justiz RS0013540). Da hier das Gegenteil zutrifft, hat es bei der seinen Antrag abweisenden Entscheidung zu bleiben.

5.3.3 Dem Revisionsrekurs ist demnach hinsichtlich der zweitinstanzlichen Entscheidung über den Spruchpunkt 1d nicht Folge zu geben, soweit dieser die beiden Bausparverträge zum Gegenstand hat. Hinsichtlich des Bausparvertrags Nr ***** ist die zweitinstanzliche Entscheidung mit der aus dem Spruch ersichtlichen Maßgabe zu bestätigen.

5.4 Nachlasszugehörigkeit von Goldwerten:

5.4.1 Das Rekursgericht hat sich trotz der Zurückweisung des Rekurses auch zu den „Goldwerten“ inhaltlich geäußert, und zwar dahin, dass die Verwahrung der Goldmünzen im privaten Safe des Erblassers auf dessen „Eigentum/Besitz“ im Todeszeitpunkt hindeuten würden. Dies ermöglicht nach den obigen Grundsätzen eine meritorische Entscheidung in dritter Instanz.

5.4.2 Obwohl der Antragsteller die zweitinstanzliche Entscheidung über den Spruchpunkt 1d zur Gänze anfecht, enthält er sich in seinem Rechtsmittel jeglicher Ausführungen zu den davon umfassten „Goldwerten“. Seinem Revisionsrekurs kann daher auch in diesem Punkt kein Erfolg beschieden sein. Die angefochtene Entscheidung ist mit der aus dem Spruch ersichtlichen Maßgabe zu bestätigen.

5.5 Kontenöffnung und Vorlage von Aufzeichnungen über Kontobewegungen:

5.5.1 Der Antragsteller bezog diesen Antrag auf „sämtliche nachlasszugehörige Konten“ und nannte dazu das bereits erwähnte gemeinsame Girokonto der Eheleute sowie die drei in einem Sparbuchschießfach des Erblassers aufbewahrten Sparbücher. Zur Zulässigkeit eines solchen Antrags besteht umfangreiche Judikatur (vgl. RIS-Justiz RS0121988). Der Beschluss, mit dem das Erstgericht den Antrag abwies, ist entgegen der Ansicht des Rekursgerichts aus den in Punkt 3.2 und 3.4 dargelegten Gründen selbständig anfechtbar.

5.5.2 Das Rekursgericht hat den Rekurs in diesem Punkt nicht auch meritorisch behandelt. Eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs in der Sache kommt hier daher nicht in Betracht. Das muss in Stattgebung des Revisionsrekurses zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung führen, soweit diese den erstinstanzlichen Spruchpunkt 1f zum Gegenstand hat.

6. Weitere Vorgangsweise:

Das Rekursgericht wird zunächst im fortgesetzten Rekursverfahren über den Antrag auf Kontenöffnung und Beauftragung des Kreditinstituts zur Vorlage von Aufzeichnungen über die Kontobewegungen der letzten sieben Jahre (Spruchpunkt 1f) meritorisch zu entscheiden haben. Nach Rechtskraft dieser Entscheidung wird auch das Erstgericht im Sinne der Ausführungen zu Punkt 5.2 das Verfahren zu ergänzen und sodann neuerlich über die beantragte Aufnahme des Wertpapierdepots in das Inventar zu entscheiden haben.

Textnummer

E114297

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0020OB00055.15Z.0412.000

Im RIS seit

26.04.2016

Zuletzt aktualisiert am

07.09.2021

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at