

Datentransfer im Unternehmen

Dauerremissionen
Prospekthaftung: Verjährung

Eigenhaftung des Gehilfen
Aus culpa in contrahendo

Werkvertrag
Warnpflichtverletzung
und Mitverschulden

Verdeckte Kapitalgesellschaft
Vermögensverwaltung

Arbeitsentgelt
Geheimhaltungsklauseln

Bank Burgenland
Wer billig kauft, kauft teuer

Anfechtungsverbote im Stiftungsrecht

*Anfechtungsverbote und kassatorische Klauseln in
Stiftungsdokumenten sind unwirksam, wenn ein
Begünstigter mit einer gerichtlichen Anfechtung nur den wahren Willen des Stifters klären
lassen will. Auch die Anfechtung der Gültigkeit einer Stiftungsurkunde wegen behaupteter
Geschäftsunfähigkeit des Stifters dient der Erforschung des wahren Willens des Stifters.*

Über die Gültigkeit von kassatorischen Klauseln in Stiftungsurkunden

CHRISTOPH KERRES

A. Letztwillige Verfügungen und Stiftungsrecht

Erblasser und Stifter werden aufgrund stetig verbesserter medizinischer Versorgung immer älter und treffen oft im hohen Alter und kurz vor ihrem Tod noch wesentliche Verfügungen über ihren Nachlass oder eine von ihnen errichtete Stiftung. In Anlehnung an testamentarische Verfügungen findet sich auch in vielen österr Stiftungsurkunden ein Anfechtungsverbot, wonach einem Begünstigten generell untersagt wird, zur Durchsetzung vermeintlicher Ansprüche den Rechtsweg zu beschreiten. Die Wirksamkeit derartiger Anfechtungsverbote ist im österr Privatstiftungsrecht nicht ausdrücklich geregelt und die Rsp hat die Frage zuletzt durch eine Analogie zum Erbrecht zu lösen versucht.¹⁾ Ausgangspunkt der Problemstellung ist die Frage, ob ein aus einer Stiftung tatsächlich oder potenziell Begünstigter die Wirksamkeit der Stiftungsurkunde gerichtlich anfechten darf, ohne bereits durch den Gang zu Gericht selbst seiner möglichen Rechte aus der Begünstigung verlustig zu werden. Dabei ist zu unterscheiden, ob ein Begünstigter ein Stiftungsdokument aufgrund einer behaupteten mangelnden Willensbildung des Stifters anfechtet oder den Inhalt der Verfügung des Stifters durch eine Entscheidung des Gerichts abändern will.

B. Gesetzesmaterialien

Das Privatstiftungsgesetz normiert in § 9 PSG die notwendigen und zulässigen Inhalte einer Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde. Dabei regelt das PSG allerdings lediglich inhaltliche Vorgaben und verweist in keinem Abschnitt auf eine geforderte besondere Willensbildung des Stifters iZm der Errichtung einer Stiftungsurkunde. Unter Zugrundele-

gung der allgemeinen Bestimmungen des ABGB werden auch für den Stifter bei der Errichtung eines Stiftungsdokuments die notwendigen Voraussetzungen für eine Willensbildung²⁾ gegeben sein müssen, zumindest soweit diese für die Errichtung einer einseitigen Willenserklärung erforderlich sind. Damit wird für die Errichtung einer Stiftungsurkunde grundsätzlich die Geschäftsfähigkeit³⁾ des Stifters gefordert, genauso wie die freie Willensbildung, die Ernsthaftigkeit der Erklärung, deren Bestimmtheit und Verständlichkeit⁴⁾ sowie die Einhaltung der notwendigen Formvorschriften. Die Errichtung einer Stiftungsurkunde unterliegt generell einem erhöhten Rechtsschutz, da eine Stiftungsurkunde nur als Notariatsakt errichtet oder abgeändert werden darf.⁵⁾ Die notwendige Beziehung eines Notars ist hier als Schutznorm zugunsten des Stifters selbst gedacht, da dieser gleichzeitig mit der Errichtung der Stiftung regelmäßig ei-

Dr. Christoph Kerres, LL. M. (Georgetown), ist Rechtsanwalt mit Zulassung in Österreich sowie New York und Partner der Wiener Rechtsanwaltskanzlei KERRES | PARTNERS.

1) OGH 15. 10. 2012, 6 Ob 157/12z.

2) Gem § 865 ABGB sind Kinder unter sieben Jahren und Personen über sieben Jahre, die den Gebrauch der Vernunft nicht haben – außer in den Fällen des § 170 Abs 3 ABGB –, unfähig, ein Versprechen zu machen oder es anzunehmen.

3) Der OGH hat wiederholt – ua in seiner E 27. 11. 1985, 1 Ob 679/85 – die Nichtigkeit der abgeschlossenen Verträge ausgesprochen, wenn die betroffene Person „als geistig abgebaut zu bezeichnen“ und damit geschäftsunfähig war.

4) Pletzer in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.01} § 869 Rz 2: § 869 ABGB umfasst sowohl Willensmängel als auch Erklärungsmängel.

5) § 39 Abs 1 Stiftungserklärungen, deren Änderung durch den Stifter und Erklärungen des Stifters, die auf das Bestehen der Stiftung Einfluss haben, bedürfen der Beurkundung durch Notariatsakt, letztwillige Stiftungserklärungen (§ 8 Abs 1) außerdem der Form einer letztwilligen Anordnung.

nen Großteil seines Vermögens in die Stiftung einbringt und damit aus seiner Verfügungsmacht entledigt. Für die Außenwirkung der Stiftungsgründung wäre ein Notariatsakt nicht erforderlich, da eine Stiftung konstitutiv erst durch Eintragung der Stiftungsurkunde ins FB als errichtet gilt.⁶⁾ Die notwendige Voraussetzung eines Notariatsakts zur Stiftungsgründung soll also einerseits dem Stifter die Bedeutung der Errichtung einer Stiftung veranschaulichen und verpflichtet den Notar andererseits iS der Notariatsordnung zur Überprüfung der Geschäftsfähigkeit des Stifters und der Ernsthaftigkeit der vom Stifter abgegebenen Willenserklärung.⁷⁾ Die Regelungen des ABGB zur Willensbildung bei Erklärungen im geschäftlichen Verkehr und damit auch zur Geschäftsfähigkeit sowie die Rechtsfolgen bei möglichen Willensmängeln sind auch für die Errichtung einer Stiftungsurkunde anzuwenden.

Da es sich bei der Errichtung einer Stiftung jedoch um eine Verfügung handelt, die regelmäßig über den Tod des Stifters hinaus Wirksamkeit entfaltet, erscheint auch ein Verweis auf die Regelungen des ABGB zum Erbrecht zulässig: Das ABGB enthält zahlreiche Bestimmungen über die Gültigkeit und Zulässigkeit von letztwilligen Verfügungen,⁸⁾ wobei für die Testierfähigkeit regelmäßig ein geringerer Grad an Geschäftsfähigkeit vorausgesetzt wird.⁹⁾ Und der Gesetzgeber regelt iZm dem Erbrecht auch die Zulässigkeit von Anfechtungsverboten: Als Anfechtungsverbot im Erbrecht wird eine Anordnung des Erblassers an den Erben oder Legatar bezeichnet, die diesem bei sonstigem Entzug eines Vorteils verbietet, die letztwillige Verfügung des Erblassers zu bestreiten.¹⁰⁾ Das Anfechtungsverbot stellt also eine auflösende Bedingung („Resolutivbedingung“) dar, wonach der Erblasser den Erben oder Legatar den ihm zugedachten Vorteil im Falle der Anfechtung des Testaments entzieht. Durch ein Anfechtungsverbot soll die mutwillige Bekämpfung des Willens des Erblassers verhindert werden.¹¹⁾ Gem § 720 ABGB ist ein solches Anfechtungsverbot („kassatorische Klausel“), welche einer letztwilligen Verfügung beigelegt wurde, jedoch ohne rechtliche Wirkung, soweit von den Erben oder Legataren nur die Echtheit der letztwilligen Verfügung angefochten oder der Sinn der Erklärung erforscht wird.¹²⁾ Der Gesetzgeber differenziert daher bei der Frage, ob eine letztwillige Verfügung zulässigerweise angefochten werden darf, einerseits zwischen der zur Erklärung notwendigen Willensbildung des Erblassers und andererseits dem Verfügungsinhalt der Erklärung selbst. Eine Anfechtung wird vom Gesetzgeber immer dann zugelassen, wenn die Echtheit der Willenserklärung zu beurteilen ist, aber auch wenn die Einhaltung der für die Abgabe der Erklärung notwendigen Formvorschriften in Frage gestellt wird. Wird also eine in einer letztwilligen Verfügung enthaltene Erklärung gerichtlich angefochten, so ist eine derartige Anfechtung generell zulässig, wenn die zur Erklärung führende Willensbildung angefochten oder deren Sinnhaftigkeit erforscht wird. Unwirksam und damit sanktionslos sind Anfechtungsverbote von Willensmängeln genauso wie das Bekämpfen von sittenwidrigen oder verbotenen Anordnungen.¹³⁾ Eine Anfechtung wegen eines Willensmangels (Irrtum, List,

Drohung) kann stets nur bei offensichtlicher Mutwilligkeit ausgeschlossen sein. Die Erforschung des wahren Willens des Erblassers kann sohin jederzeit auch im streitigen Rechtsweg erfolgen, nicht aber die Anfechtung des unzweifelhaften Inhaltes der Erklärung selbst.¹⁴⁾

Das ABGB enthält keine explizite Bestimmung über die Zulässigkeit von Anfechtungsverboten bei zweiseitigen Rechtsgeschäften. Unter Heranziehung der allgemeinen Bestimmungen des § 879 ABGB zu verbotenen unsittlichen Bestimmungen hat die Lehre und Rsp jedoch das Prinzip entwickelt, dass Anfechtungsverbote in zweiseitigen Verträgen als unsittlich anzusehen sind, wenn dadurch die Beschreitung des Rechtswegs gänzlich ausgeschlossen wird.¹⁵⁾ Während ein Anfechtungsverbot in einem kommerziellen Vertrag nur selten vorkommt, finden sich im Familienrecht zahlreiche derartige Anfechtungsverbote, wie etwa regelmäßig bei einer Vereinbarung über eine einvernehmliche Scheidung, in deren Zusammenhang auch der zukünftige Unterhaltsanspruch der geschiedenen Ehepartner vereinbart wird. Eine Vereinbarung in einem Scheidungsvergleich, wonach der Unterhaltsberechtigte für den Fall einer gerichtlichen Anfechtung der Unterhaltshöhe sämtliche seiner Unterhaltsansprüche verliert, haben Lehre und Rsp regelmäßig als unsittlich und somit unwirksam angesehen.¹⁶⁾

C. Lehre und Rechtsprechung

Aufgrund der vergleichbaren Rechtsgestaltung von einseitigen über den Tod hinaus wirkenden Willenserklärungen sowohl im Erbrecht als auch im Stiftungsrecht liegt es durchaus nahe, die erbrechtlichen Regelungen über Anfechtungsverbote auch auf kassatorische Klauseln im Stiftungsrecht anzuwenden. Die Lehre hat eine direkte Anwendung des § 720 ABGB auf die mögliche Anfechtung einer Erklärung des Stifters in einer Stiftungsurkunde oder Stiftungszusatzur-

6) § 7 Abs 1 PSG; *Arnold*, Privatstiftungsgesetz³ § 39 Rz 1.

7) Gem § 52 NO ist der Notar verpflichtet, bei Aufnahme eines Notariatsakts die persönliche Fähigkeit und Berechtigung jeder Partei zum Abschluss des Geschäfts nach Möglichkeit zu erforschen, die Parteien über den Sinn und die Folgen desselben zu belehren und sich von ihrem ernstlichen und wahren Willen zu überzeugen, ihre Erklärung mit voller Klarheit und Bestimmtheit schriftlich aufzunehmen und nach geschehener Vorlesung des Aktes durch persönliches Befragen der Parteien sich zu vergewissern, dass derselbe ihrem Willen entsprechend sei.

8) *Knechtel* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.01} Vor § 566 Rz 1: Um gültig testieren zu können, muss der Testator die zur Errichtung und Aufhebung letztwilliger Verfügungen erforderliche Geschäftsfähigkeit, Testierfähigkeit genannt, besitzen.

9) 3 Ob 562/95 SZ 68/161: An die Testierfähigkeit werden geringere Anforderungen gestellt als an die Geschäftsfähigkeit.

10) *Pfaff/Hofmann*, Kommentar II 652; *Weser* in *Rummel* § 720 Rz 1.

11) *Knechtel* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.00} § 720 Rz 2.

12) *Knechtel* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.00} § 720 Rz 3.

13) *Weser* in FS Demelius 491 (503 ff); aA GIU 1347.

14) *Ferrari/Likar/Peer*, Erbrecht 139 mwN.

15) *Graf* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.01} § 879 Rz 117; 7 Ob 255/75 SZ 49/40; 5 Ob 638/81 SZ 53/130; 6 Ob 647/85 SZ 58/178; 4 Ob 221/06 p; 1 Ob 137/06 p ecolex 2007/12.

16) OGH 13. 2. 1963, 3 Ob 24/63; *Graf* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.01} § 879 Rz 213.

kunde bisher nicht kommentiert.¹⁷⁾ Der OGH hat jedoch letztes Jahr eine analoge Anwendung der erbrechtlichen Bestimmung des § 720 ABGB auf das Stiftungsrecht bejaht: In dem vom OGH¹⁸⁾ zu entscheidenden Fall enthielt die Stiftungsurkunde eine kassatorische Klausel, wonach ein Begünstigter sämtliche Ansprüche gegen die Stiftung verliert, wenn der Begünstigte die Gültigkeit oder Wirksamkeit der Stiftungsurkunde gerichtlich anfechten sollte. In dem Verfahren über die Abberufung von Vorstandsmitgliedern der Privatstiftung hat eine Streitpartei in der Revisionsrekursbeantwortung die Auffassung vertreten, dass die Revisionsrekurswerberin ihre Stellung als Begünstigte schon deshalb verloren hätte, weil der Begünstigte im eingebrachten Rechtsmittel die Wirksamkeit der Änderung der Stiftungsdokumente bestritten hat. Der Begünstigte hat in dem Gerichtsverfahren die Gültigkeit der vom Stifter vorgenommenen Änderung der Stiftungsurkunde angefochten und aufgrund der in der Stiftungsurkunde enthaltenen kassatorischen Klausel hätte der Begünstigte schon allein aufgrund der Bestreitung der Wirksamkeit der Stiftungsurkunde seine Stellung als Begünstigter verloren. Der OGH hat dem entgegengehalten, dass eine kassatorische Klausel in einer Stiftungsurkunde bzw. Stiftungszusatzurkunde keine Wirkung hat, wenn der von der kassatorischen Klausel betroffene Begünstigte durch die Beschreitung des Rechtswegs nur den wahren Willen des Stifters festgestellt haben will. Zur Begründung seiner Rechtsansicht verwies der OGH auf die erbrechtliche Bestimmung des § 720 ABGB, wonach eine kassatorische Klausel ohne Wirkung ist, wenn nur der wahre Wille des Erblassers festgestellt werden soll. In gleicher Weise ist es nach Ansicht des OGH auch bei Anfechtungsverboten stets zulässig, den wahren Willen des Stifters gerichtlich feststellen zu lassen, soweit dadurch die Echtheit der Erklärung und der Sinn der Anordnung geklärt werden sollen.

In seiner E hat der OGH¹⁹⁾ unter Hinweis auf § 720 ABGB den Anfechtungsinhalt auf Stiftungserklärungen noch wesentlich erweitert: Im zu beurteilenden Fall sollten nicht die formale Echtheit des Stiftungsdokumentes und auch nicht der Sinn oder Erklärungsinhalt der Anordnung gerichtlich geprüft werden, sondern die rechtliche Gültigkeit einer vom Stifter vorgenommenen Nachstiftung. Nach der E des OGH bleibt somit eine kassatorische Klausel selbst dann ohne Wirkung, wenn nicht nur die vom Begriff der Echtheit umfassten Formvorschriften einer Stiftungsurkunde zu beurteilen sind oder die Interpretation der in der Stiftungsurkunde enthaltenen Anweisung des Stifters einer Klärung bedarf, sondern auch dann, wenn das Gericht über die Gültigkeit des Stiftungsakts selbst zu urteilen hat. Nach Ansicht des Höchstgerichts kann die Erforschung des wahren Willens des Stifters nicht dadurch unterbunden werden, dass einer aus einer Stiftung möglicherweise berechtigten Person der Rechtsweg gänzlich untersagt wird. Damit bleibt eine in einer Stiftungsurkunde enthaltene kassatorische Klausel immer dann ohne Wirkung, wenn Willensmängel des Stifters gerichtlich zu untersuchen sind, was neben der Prüfung der notwendigen

Formerfordernisse auch die Ernsthaftigkeit der Willenserklärung und das ordnungsgemäße Zustandekommen der Willenserklärung selbst umfasst. Und eine Überprüfung der Gültigkeit einer Willenserklärung beinhaltet jedenfalls auch Erhebungen dahingehend, ob die die Erklärung abgebende Person zum Zeitpunkt der Errichtung der Willenserklärung geschäftsfähig war. Konsequenterweise ist in analoger Anwendung des § 720 ABGB auf das Stiftungsrecht eine in einer Stiftungsurkunde beigesetzte kassatorische Klausel ohne Wirkung, wenn ein Begünstigter oder eine sonstige berechtigte dritte Person in einem Gerichtsverfahren die Gültigkeit der Willenserklärung des Stifters geklärt haben will und in diesem Zusammenhang auch die Geschäftsfähigkeit des Stifters zum Zeitpunkt der Errichtung der Stiftungsurkunde geprüft wird. Widersetzt sich jedoch ein Begünstigter dem Inhalt der Willenserklärung und einer daraus folgenden unstrittigen Anordnung des Stifters in der Stiftungsurkunde, so bleibt die kassatorische Klausel wirksam und der Begünstigte verliert aufgrund eines Verstoßes gegen eine Anordnung des Stifters alle Ansprüche gegen die Stiftung.

Im europäischen Ausland²⁰⁾ ist die Errichtung einer Stiftung zu privatrechtlichen Zwecken vornehmlich in Liechtenstein möglich. Ein Vergleich mit der Lehre und Rsp in Liechtenstein bestätigt das in Österreich erzielte Ergebnis, wobei die Liechtensteinische Rsp sich bei der Begründung auf die Sittenwidrigkeit von kassatorischen Klauseln im Allgemeinen beruft. Der Liechtensteinische OGH hatte im Jahr 2002 den Fall zu klären,²¹⁾ ob einer von einem Begünstigten gegen eine Liechtensteinische Stiftung eingebrachten Klage auf Ausschüttung formalrechtlich eine Berechtigung zukommt, wenn in der Stiftungsurkunde eine kassatorische Klausel für den Fall einer Klagshebung enthalten ist. Der Liechtensteinische OGH hat in diesem Zusammenhang befunden, dass das allgemeine Rechtsschutz- und Kontrollsystem im Interesse des Funktionsschutzes der Liechtensteinischen Stiftung ein Mindestmaß an auch im Klagswege durchsetzbaren Destinatäransprüchen voraussetzt. Auch einem potenziellen Destinatär kann deshalb ein Klagerecht grundsätzlich nicht abgesprochen werden. Eine Be-

17) *Knechtel*, ABGB online^{Stand März 2013} § 720.

18) OGH 15. 10. 2012, 6 Ob 157/12 z.

19) OGH 15. 10. 2012, 6 Ob 157/12 z.

20) In Deutschland wird die Frage der Zulässigkeit von Anfechtungsverboten nur iZm dem Erbrecht geregelt, da eine dem österreichischen Privatstiftungsrecht vergleichbare Einrichtung dem deutschen Stiftungsrecht unbekannt ist. Eine einem Testament beigesetzte auflösende Potestativbedingung für den Fall der Anfechtung der Nachlassverfügung wird als Verwirkungsklausel bezeichnet und unterliegt der Regelung des § 2075 BGB zur Verwirkungsklausel. Eine Verwirkungsklausel, in der der Erblasser eine Zuwendung unter der Bedingung stellt, dass der Bedachte seinen letzten Willen befolgt oder nicht dagegen vorgeht, ist generell zulässig. Eine solche Verwirkungsklausel darf jedoch die Überprüfung und Interpretation der Gültigkeit der letztwilligen Verfügung selbst nicht hindern und es bedarf regelmäßig einer gerichtlichen Testamentsauslegung, um in objektiver und subjektiver Sicht zu ermitteln, wann nach dem Erblasserwillen ein sanktionsbewehrtes Verhalten des Bedachten gegeben sein soll. Siehe BGH 24. 6. 2009, IV ZR 202/07; *Staudinger/Otte*, BGB (2003) § 2074 mwA; MünchKomm-BGB/*Leipold*^h §§ 2074 ff.

21) OGH Fürstentum Liechtenstein 5. 2. 2004, 10 HG 2002.26.

stimmung in einer Liechtensteinischen Stiftungsurkunde, welche Destinatäre im Falle einer Klagshebung von jedem Rechtsanspruch ausschließt, ist deshalb als unwirksam anzusehen. Daran könne auch der ehemalige Art 567 Abs 2 Li PGR²²⁾ nichts ändern, mit welchem das Klagerecht von Destinatären bei freiem Ermessen der Stiftungsorgane ausgeschlossen werden konnte. Nach der jüngeren Entscheidung des Liechtensteinischen OGH steht Destinatären stets die Möglichkeit der Überprüfung der Stiftungsgebung im ordentlichen Rechtsweg offen, da die Destinatäre als Adressaten der Zweckverwirklichung der

Stiftung anzusehen sind.²³⁾ Ein gänzlicher Ausschluss des Klagerechts ist daher genauso wie in Österreich als unzulässig anzusehen und verhindert, dass Regelungen von Angelegenheiten, die einer rechtlichen Verankerung bedürfen, in einen nahezu rechtsfreien Raum abgedrängt werden.²⁴⁾

22) Das liechtensteinische Personen- und Gesellschaftsrecht v 20. 1. 1926 (PGR) LGBl 1926 Nr 4.

23) LES 2002/94.

24) *Krejci in Rummel*, ABGB Kommentar³ § 879 Rz 147 f mwN.

SCHLUSSSTRICH

- *Die Aufnahme einer kassatorischen Klausel in eine Stiftungsurkunde, wonach einem Begünstigten bei sonstigem Verlust des Vorteils untersagt wird, die Stiftungsurkunde oder Teile dieser gerichtlich anzufechten, ist mit der herrschenden österr Rechtslage vereinbar und derartige Anfechtungsverbote stellen eine gängige Praxis dar.*
- *Durch ein solches Anfechtungsverbot ist es den davon Betroffenen jedoch niemals verboten, den wahren Willen des Stifters gerichtlich fest-*

stellen zu lassen, wenn dadurch die Echtheit der Erklärung und der Sinn der Anordnung geklärt werden sollen.

- *Auf Antrag eines Begünstigten kann auch die Geschäftsfähigkeit des Stifters zum Zeitpunkt der Errichtung der Stiftungsurkunde gerichtlich überprüft werden, ohne dass der Begünstigte dadurch aufgrund eines in der Stiftungsurkunde enthaltenen Anfechtungsverbots seine Ansprüche gegen die Stiftung verliert.*