

12.04.2011

Gastbeitrag

Stiftungsrecht in Bewegung - aktuelle Rechtsprechung zum Privatstiftungsrecht, Teil 1

Mag. Streit gibt im 1. Teil seines Beitrags einen praxisnahen Überblick über die Neuerungen bei der Besetzung des Stiftungsvorstands sowie der Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstands anhand der Judikatur der letzten Jahre.

Einleitung

Die Judikatur zum Stiftungsrecht ist – jedenfalls ihrer Anzahl nach – überschaubar. Inhaltlich war die Judikatur von erheblicher Bedeutung und sorgte für Bewegung in der stiftungsrechtlichen Theorie und Praxis. Die Rechtsprechung betraf nicht nur die Bestellung und Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstandes, sondern auch die Stifterrechte und den Zugriff auf das Stiftungsvermögen.

In diesem Überblick in zwei Teilen sollen die wesentlichsten Punkte dieser Judikatur kurz zusammengestellt werden: Heute geht es in Teil 1 um die Besetzung des Stiftungsvorstandes und die Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstandes. In Teil 2, der im nächsten Newsletter erscheint, können Sie mehr zur Änderung der Stiftungserklärung und Widerruf der Stiftung sowie zur Auflösung der Privatstiftung lesen.

Dieser Überblick erhebt nicht den Anspruch auf eine vollständige Darstellung der Stiftungsjudikatur der letzten Jahre, er kann auch eine vertiefte Befassung mit der Judikatur nicht ersetzen, er soll einen ersten Überblick für den eiligen Leser bieten.

1. Besetzung des Stiftungsvorstands

§ 15 Privatstiftungsgesetz (PSG) schreibt vor, dass der Stiftungsvorstand aus wenigstens drei Mitgliedern bestehen muss (Abs. 1). Begünstigte, deren Ehegatten oder Personen, die mit den Begünstigten in gerader Linie oder bis zum dritten Grad der Seitenlinie verwandt sind und juristische Personen können nicht Mitglied eines Stiftungsvorstandes sein (Abs. 2), ebenso Personen, die an einer begünstigten juristischen Person, wie näher festgelegt, beteiligt sind, und Ehegatten oder in gerader Linie bis zum dritten Grad Verwandte dieser Personen (Abs. 3). Aus den in Frage kommenden Personen bestellt der Stifter (oder der Stiftungskurator) den ersten Stiftungsvorstand (Abs. 4).

Mit der in der Praxis durchaus üblichen Kompetenz von Beiräten der Stiftung zur Bestellung weiterer Mitglieder des Stiftungsvorstandes setzte sich der OGH am 5.8.2009 (6 Ob 42/09h) auseinander. Explizit führte er aus, dass das Recht eines mit Begünstigten besetzten Beirates zur Bestellung oder Abberufung aus wichtigen Gründen von Vorstandsmitgliedern unzulässig ist. Die Eintragung einer Stiftungsurkunde dieses Inhalts wurde nach Ansicht des OGH daher vom Firmenbuchgericht zu Recht verweigert. Die derart ausgestaltete Stiftungsurkunde könnte die Unvereinbarkeitsbestimmung des § 15 Abs. 2 PSG unterlaufen, wonach die Begünstigten und nahe Verwandte nicht Mitglieder des Stiftungsvorstandes sein können. Beiräte und andere nach § 14 Abs. 2 PSG vorgesehene „weitere Organe der Stiftung“ dürfen daher nicht so ausgestaltet werden, dass sie den Begünstigten Rechte wie einem Aufsichtsrat gemäß § 23 PSG gewähren. Der – auch mit Begünstigten besetzte – Stiftungsbeirat kann zwar ausweislich der Gesetzesmaterialien „bis zu einem gewissen Grad weisungsgebende Funktion“ haben, bei der Normierung von Kompetenzen zur Bestellung und Abberufung von Vorstandsmitgliedern der Stiftung ist jedoch Zurückhaltung geboten.

Der Gesetzgeber griff hier mittlerweile durch eine Adaptierung des § 14 PSG im Budgetbegleitgesetz 2011 (BBG 2011) ein und schuf einen dritten und vierten Absatz. Demnach bedarf die Abberufung eines Mitglieds des Stiftungsvorstandes einer Drei-Viertel-Mehrheit der abgegebenen Stimmen, bei weniger als vier Mitgliedern des Beirats der Einstimmigkeit. Begünstigte und deren Angehörige oder deren Vertreter dürfen dabei nicht die Stimmenmehrheit ausüben. Anderes gilt nur bei Abberufung wegen grober Pflichtverletzung, Unfähigkeit zur Aufgabenerfüllung oder Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Vorstandsmitglieds. Über die Bestellung von Vorstandsmitgliedern findet sich im neugefassten § 14 PSG somit zwar keine explizite Regelung, die Gesetzesmaterialien halten aber fest, dass einem mit Begünstigten besetzten Beirat nach § 14 PSG weiterhin das Recht zur Überstellung eines Stiftungsvorstandes eingeräumt werden kann (ErlRV 981 BIG Nr. XXIV GP).

Auch nach der zitierten Entscheidung des OGH dürfte daher die Bestellung des Stiftungsvorstandes durch einen von Begünstigten oder nahen Angehörigen der Begünstigten dominierten Beirat gem § 14 PSG zulässig sein. Zweifel daran könnte das Wörtchen „oder“ nähren, mit dem der OGH das „Bestellungsrecht“ und das „Abberufungs-recht“ im Anlassfall zu seiner Entscheidung vom 5.8.2009 verknüpfte. In seiner Entscheidung vom 24.2.2011 (6 Ob 195/10k) sprach der OGH aber bereits aus, dass gegen die weitere

Bestellung des Vorstandes durch den Stifter, sofern sich dieser ein entsprechendes Recht in der Stiftungserklärung vorbehalten hat, keine Bedenken bestehen, wobei der OGH explizit auf die Gesetzesmaterialien zum BBG verwies.

In dieser Entscheidung legte sich der OGH im Übrigen auch dahingehend fest, dass bei der Bestellung eines Stiftungsvorstandsmitgliedes eine Mindestfunktionsdauer von drei Jahren vorzusehen ist, von der nur in besonderen Ausnahmefällen abgewichen werden kann (bei Bestellung auf unbestimmte Zeit ist eine Mindestdauer nicht erforderlich, weil die Abberufung mit Mitgliedern des Stiftungsvorstandes ohnedies auf wichtige Gründe beschränkt ist).

Wenige Wochen nach der die Rechte des Beirats einschränkenden Judikatur bemühte der OGH § 15 Abs. 2 und 3 PSG abermals und erweiterte den Kreis der von der Funktion als Stiftungsvorstandsmitglied Ausgeschlossenen. Die nicht disponiblen Bestimmungen der Absätze 2 und 3 des § 15 PSG erstrecken sich nach der Ratio dieser Normen auch auf Vertreter von Begünstigten, im konkreten Anlassfall rechtsanwaltliche Vertreter mit aufrechtem Vollmachtsverhältnis. Die durch ein aufrechtes rechtsanwaltliches Vertretungsverhältnis zu einem Begünstigten begründete Nahebeziehung könnte die Unabhängigkeit und Unvoreingenommenheit des Vorstandsmitglieds der Privatstiftung in Frage stellen (16.10.2009, 6 Ob 145/09f).

Nicht nur aus dem Hinweis des OGH, wonach eine frühere (abgeschlossene) Tätigkeit als Vertreter eines Begünstigten unschädlich wäre (soweit nicht in besonderen Ausnahmefällen, z.B. wegen eines außergewöhnlichen Honorars anderes gilt), könnte folgen, dass auch eine andere enge Nahebeziehung, die ein gewisses Abhängigkeitsverhältnis (zumindest in wirtschaftlicher Art) begründet, eine Unvereinbarkeit im Sinne des § 15 Abs. 2 und 3 PSG nach sich zieht. Insoweit wäre es naheliegend, wenn diese Unvereinbarkeit auch Nahebeziehungen umfasste, die nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Stiftung bzw. der Begünstigtenstellung stehen. Dies ging dem Gesetzgeber – zu Recht – offenbar zu weit, der im – ebenfalls mit dem BBG 2011 – neu geschaffenen Abs. 3a in § 15 PSG die Nahebeziehung zwischen Begünstigten und deren Angehörigen einerseits und deren Vertretern andererseits auf die „Wahrnehmung ihrer Interessen im Stiftungsvorstand“ begrenzte.

Konsequenterweise erweiterte das BBG 2011 auch die Unvereinbarkeitsregeln betreffend den Aufsichtsrat der Stiftung entsprechend (§ 23 Abs. 2 PSG).

Der Vollständigkeit halber sei daran erinnert, dass die Doppelmitgliedschaft im Stiftungsvorstand und einem Beirat nach § 14 PSG, der einem Aufsichtsrat vergleichbare Kontrollfunktionen ausübt, nicht zulässig ist, wie vom OGH bereits in der Entscheidung vom 13.3.2008 (6 Ob 49/07k) klargestellt worden war.

Dass übrigens der Beirat zum Zeitpunkt der Wahl seines Vorsitzenden nur in der Stiftungszusatzklärung geregelt war und erst später in die Stiftungsurkunde übernommen wurde, erachtete der OGH als unbedenklich (14.12.2009, 3 Ob 169/09p).

2. Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstands:

Dass die Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstandes auch einem Organ, das nach § 14 Abs. 2 PSG eingerichtet wurde, etwa einem Beirat, übertragen werden kann, stellte die Entscheidung des OGH vom 5.8.2009 (6 Ob 42/09h) nicht in Frage. Der Gesetzgeber bekräftigte dies, indem er, wie oben ausgeführt, mit dem BBG 2011 explizite Grenzen für die Abberufung von Vorstandsmitgliedern normierte. Diese sind relativ zwingend, können also in der Stiftungserklärung nicht gelockert, wohl aber verschärft werden (etwa durch ein strengeres Mehrheitserfordernis). Zu beachten ist allerdings, dass die Mehrheit von der Zahl der abgegebenen Stimmen berechnet wird, was in bestimmten Konstellationen zu gegenüber § 28 Abs. Z. 2 PSG geringeren Zustimmungsanforderungen führen kann.

In der Praxis kann die gesetzliche neue Regelung die Anpassung der Stiftungsurkunde erforderlich machen. Ist eine solche, weil vom Stifter (den Stiftern) nicht vorbehalten oder, weil ein Stifter, der sich das Änderungsrecht vorbehalten hat, verstorben ist, nicht mehr möglich, ist je nach Besetzung des Beirats mit Begünstigten oder diesen nahe stehenden Personen entsprechend den neuen gesetzlichen Bestimmungen vorzugehen. Bei der Anmeldung der Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstandes wird der konkrete Grund der Berufung in Hinkunft wohl aber genau zu formulieren sein, insbesondere im Hinblick darauf, ob die Abberufung aus wichtigem Grund im Sinn des § 27 Abs. 2 PSG erfolgt ist. Die durch das BBG 2011 geschaffene Rechtslage ist nach der Judikatur des OGH (24.2.2011, 6 Ob 195/10k) auch bereits auf „Altfälle“, also Sachverhalte, die vor Inkrafttreten der mit dem BBG 2011 eingeführten Änderungen, eingetreten sind, anzuwenden.

Gegen eine Abberufung eines Vorstandsmitgliedes kommt diesem, wie der OGH in der Entscheidung vom 16.10.2009 (6 Ob 145/09f) ausführte, Antrags- und Rekurslegitimation zu.

Autor

Mag. Georg Streit ist seit 2000 Rechtsanwalt und seit 2001 Partner bei Höhne, In der Maur & Partner Rechtsanwälte. Seine Tätigkeitsschwerpunkte sind Immaterialgüterrecht, Wirtschafts- und Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht, Rundfunkrecht und Vergaberecht. Weiters ist er Lektor an den Universitäten Wien und Salzburg, Vortragender bei Seminaren und Lehrgängen.

Für WEKA ist er Herausgeber des Newsletters für Gesellschaftsrecht Online sowie für das Werk „Personengesellschaften in Fallbeispielen“.