

UMFANG UND GRENZEN DES GLÄUBIGERZUGRIFFS BEI PRIVATSTIFTUNGEN¹⁾

Die Errichtung einer Privatstiftung ist zumeist vom Gedanken einer längerfristigen Planung getragen. Ein Zugriff Dritter auf das Stiftungsvermögen kann das Erreichen der von den Stiftern vorgegebenen Zielsetzungen, insbesondere auch im Bereich von Familienstiftungen und bei geplanter längerfristiger Versorgung, unmöglich machen. Der OGH hat jüngst wichtige Grundfragen des Gläubigerzugriffs auf das Stiftungsvermögen geklärt. Der vorliegende Beitrag gibt einen Überblick über die wichtigsten Bereiche.

NIKOLAUS ARNOLD

1. Allgemeines zum Verhältnis Stifter – Privatstiftung

Eine Privatstiftung hat weder Eigentümer noch Gesellschafter oder Mitglieder.²⁾ Nach Entstehen der Privatstiftung ist diese vom Stifter grundsätzlich auch vollständig getrennt.³⁾

Es gibt aber durchaus Gestaltungsmöglichkeiten, die dem Stifter einen **gesellschafterähnlichen Einfluss** auf die Privatstiftung eröffnen. Die wichtigsten Einflussmöglichkeiten von Stiftern nach Entstehen der Privatstiftung seien nachstehend (ohne Anspruch auf Vollständigkeit) genannt:

- Das Recht auf **Änderung der Stiftungserklärung** nach Entstehen der Privatstiftung (§ 33 Abs 2 PSG) kommt Stiftern nur dann zu, wenn sie es sich in der Stiftungsurkunde vorbehalten haben.⁴⁾ Grundsätzlich gibt es dem Stifter die Möglichkeit, auch nach Entstehen der Privatstiftung die Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) in jede Richtung abzuändern. In der Praxis finden sich entsprechende Vorbehalte bei rund 91 %⁵⁾ der Privatstiftungen.
- Das Recht auf **Widerruf der Privatstiftung** (§ 34 PSG) gibt dem Stifter die Möglichkeit, durch einseitige empfangsbedürftige Erklärung eine Auflösung der Privatstiftung herbeizuführen. Das Widerrufsrecht können sich nach hA nur natürliche Personen vorbehalten. Ein Widerrufsvorbehalt muss bei sonstiger Unwirksamkeit bereits vor Entstehen der Privatstiftung mit Eintragung in das Firmenbuch in die Stiftungsurkunde aufgenommen werden.⁶⁾ Ein Widerrufsvorbehalt findet sich in

rund 70 % aller Stiftungsurkunden. Die Zahl der Widerrufsvorbehalte hat in den letzten Jahren tendenziell eher abgenommen.

- Dem/den Stifter/n kann (in der Stiftungsurkunde) auch das Recht auf **Bestellung und Abberufung der Mitglieder des Stiftungsvorstands** eingeräumt werden.⁷⁾ Derartige Gestaltungen finden sich in rund der Hälfte der Privatstiftungen. Auch durch Stiftern ist die Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstands nach überwiegender (mE zutreffender) Ansicht nur aus wichtigem (sachlichem)⁸⁾ Grund möglich. Stiftern kann auch das

1) Dieser Artikel stellt eine erweiterte Fassung des vom Autor im Rahmen des 5. Österreichischen Stiftungstages der Constantia Privatbank AG gehaltenen (gleichnamigen) Vortrages dar. Der Autor dankt der Constantia Privatbank AG für die Zustimmung zum Abdruck.

2) Vgl nur OGH 25.2.1999, 6 Ob 332/98 m, RdW 1999, 409, RZ 1999/69, wbl 1999/227 uvam.

3) Siehe die Judikaturnachweise bei N. Arnold, PSG-Kommentar, § 3 Rz 56; vgl auch Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss (Hrsg), PSG, § 3 Rz 12; Csoklich in Gassner/Göth/Gröhs/Lang (Hrsg), Privatstiftungen, 113.

4) Zu Einzelheiten N. Arnold, PSG-Kommentar, § 33 Rz 35 ff.

5) Die Prozentangaben beziehen sich auf eine vom Autor durchgeführte statistische Auswertung zufällig ausgewählter Stiftungsurkunden (derzeit rund 7 % aller Privatstiftungen).

6) HA, vgl nur G. Nowotny in Gassner/Göth/Gröhs/Lang (Hrsg), Privatstiftungen, 142; K. Berger in Doralt/Nowotny/Kalss (Hrsg), PSG, § 33 Rz 7, 24; N. Arnold, PSG-Kommentar, § 34 Rz 5; OGH 26.4.2006, 3 Ob 217/05 s, GesRZ 2006, 196.

7) Vgl zu möglichen Gestaltungen N. Arnold in Arnold/Ginthör, Der Stiftungsvorstand, Rz 83 ff, zur Abberufung und Amtsniederlegung Rz 128 ff.

8) Ein praxisrelevanter Unterschied zwischen sachlichen und wichtigen Gründen besteht (zumeist) nicht. Ein wichtiger Grund muss regelmäßig sachlich sein, widrigenfalls er nicht in objektiver Betrachtung als wichtig angesehen werden kann. Ein sachlicher Grund muss eine gewisse Bedeutungsschwelle übersteigen, widrigenfalls er nicht sachlich wäre.

Recht auf Bestellung und Abberufung der Mitglieder weiterer Organe, etwa eines Beirates, eingeräumt werden (dies mit Ausnahme der Bestellung und Abberufung des Stiftungsprüfers und der Nachbesetzung des Aufsichtsrats).

Sofern dem keine Unvereinbarkeitsbestimmungen entgegenstehen, können Stifter auch eine **Organfunktion** bekleiden oder sich das **Sonderrecht** auf Mitgliedschaft in einem Organ vorbehalten.

- Stifter können selbstverständlich auch **Begünstigte** und/oder **Letztbegünstigte** einer Privatstiftung sein. Weiters können sie sich selbst als **Stelle iSd § 5 PSG** einsetzen, der die Feststellung der Begünstigten obliegt.

Daneben finden sich häufig durch zustimmungspflichtige Geschäfte, Auskunfts- und Einsichtsrechte, Vetorechte und ähnliche Befugnisse abgesicherte Kontrollmöglichkeiten der Stifter und deren Familienangehörigen.

Die Gestaltungen in der Praxis reichen von einer faktischen Trennung des Stifters von der Privatstiftung bis hin zu sehr intensiven Einflussmöglichkeiten des Stifters. Gerade bei Familienstiftungen sind Stifter naturgemäß darum bemüht, ihre Einflussmöglichkeiten (und die Einflussmöglichkeiten ihrer Familienangehörigen) möglichst umfassend zu gestalten und möglichst lange aufrecht zu erhalten.

Ebenso wie Stifter daran interessiert sind, Einflussmöglichkeiten auf die Privatstiftung aufrecht zu halten, versuchen Gläubiger von Stiftern, über die Rechtsstellungen der Stifter auf das Stiftungsvermögen zuzugreifen. Auch Gläubiger von Begünstigten können mitunter Ansprüche des Begünstigten gegen die Privatstiftung pfänden. Vereinfacht gesagt ist eine Privatstiftung umso weniger vor einem Gläubigerzugriff geschützt, als der Stifter sich (oder Dritten) eigentümerähnliche Rechte vorbehält bzw den Begünstigten durchsetzbare Ansprüche einräumt. Ist die Privatstiftung dem Einfluss des Stifters (und Dritter) weitestgehend entzogen und kommt auch Begünstigten kein durchsetzbarer Rechtsanspruch zu, sind die Möglichkeiten von Gläubigern des Stifters bzw der Begünstigten, auf das Stiftungsvermögen zuzugreifen, erheblich eingeschränkt.

2. Gläubiger von Begünstigten

Begünstigten kann in der Stiftungserklärung ein **Rechtsanspruch** auf Zuwendungen eingeräumt werden. Damit erhält der Begünstigte auch einen gerichtlich durchsetzbaren

Anspruch auf Leistung von Zuwendungen durch die Privatstiftung.⁹⁾

Wurde eine konkrete Zuwendung an einen Begünstigten bereits beschlossen, hat der Begünstigte nach hA auch dann einen klagbaren Anspruch gegen die Privatstiftung, wenn ihm ein solcher nicht ausdrücklich eingeräumt wird.¹⁰⁾

Hat ein Begünstigter einen klagbaren Anspruch gegen die Privatstiftung auf Vornahme von Zuwendungen an ihn (erlangt), kann ein Gläubiger des Begünstigten diesen **vermögensrechtlichen Anspruch** naturgemäß auch **pfänden**.

Durch eine Regelung in der Stiftungserklärung kann eine nach der Exekutionsordnung grundsätzlich gegebene Pfändbarkeit nicht ausgeschlossen werden.¹¹⁾ Ein Gläubiger eines Begünstigten hat aber naturgemäß nicht mehr Rechte als der Begünstigte selbst. Hat der Begünstigte daher keinen Rechtsanspruch auf Zuwendungen, liegt auch kein vermögensrechtlicher Anspruch vor, den der Gläubiger pfänden könnte. Bedenken könnten allerdings gegen Regelungen in der Stiftungserklärung bestehen, die dem Begünstigten zwar grundsätzlich einen Rechtsanspruch auf die Leistung von Zuwendungen einräumen, diesen Rechtsanspruch für den Fall des Gläubigerzugriffs aber wiederum ausschließen.¹²⁾

Die Möglichkeiten des exekutiven Zugriffs von Gläubigern des Begünstigten bestehen naturgemäß unabhängig davon, ob der Begünstigte Stifter der Privatstiftung ist bzw ob er der Privatstiftung Vermögen zugewendet hat. Durch den Ausschluss eines Rechtsanspruches für Begünstigte kann der Gläubigerzugriff auf Begünstigtenansprüche aber wirksam unterbunden werden (sofern noch keine konkrete Zuwendung an den betreffenden Begünstigten beschlossen wurde, die für sich einen Rechtsanspruch begründet).

3. Pfändbarkeit des Widerrufsrechtes

Gläubiger des Stifters können ein diesem vorbehaltenes **Widerrufsrecht** bzw das **Liquidationsguthaben** des Stifters als Letztbegünstigtem (als Gesamtrecht) nach den §§ 331 ff EO **pfänden**.¹³⁾

9) Vgl nur *Briem* in *Gassner/Göth/Gröhs/Lang* (Hrsg), *Privatstiftungen*, 88; *H. Torggler* in *Gassner/Göth/Gröhs/Lang* (Hrsg), *Privatstiftungen*, 76; *N. Arnold*, *PSG-Kommentar*, § 5 Rz 47.

10) Vgl *Cerha/Eiselsberg/Kirschner/Knirsch*, *ecolex spezial*, 27; *C. Fries*, *ecolex* 1993, 739 [742 ff]; *N. Arnold*, *PSG-Kommentar*, § 5 Rz 48.

11) OLG Wien 29.11.2005, 28 R 189/05 b, NZ 2006/Ps 10, 221, Zfs 2006, 35.

12) Vgl auch *Bollenberger*, Zfs 2006, 25 [27].

13) OGH 26.4.2006, 3 Ob 217/05 s und 3 Ob 16/06 h, GesRZ 2006, 196; siehe auch zur bereits bisher vorherrschenden Ansicht *K. Ber-*

Wird der Widerruf der Privatstiftung (hier gegebenenfalls: durch die Gläubiger des Stifters) erklärt, hat der Stiftungsvorstand einen einstimmigen Auflösungsbeschluss zu fassen. Nach Abwicklung der Privatstiftung fällt das verbleibende Vermögen diesfalls an die Letztbegünstigten. Der Stifter ist Letztbegünstigter der Privatstiftung, wenn die Stiftungserklärung ihm diese Stellung einräumt. Wird die Privatstiftung infolge Widerrufs aufgelöst und ist in der Stiftungserklärung nichts anderes vorgesehen, so ist der Stifter gleichfalls Letztbegünstigter (§ 36 Abs 4 PSG). Diese Zweifelsregelung greift auch dann, wenn der Widerruf der Privatstiftung durch Gläubiger des Stifters anstelle des Stifters erklärt wird.

Der exekutive Zugriff auf das Widerrufsrecht eines Stifters steht dem Gläubiger unabhängig davon offen, ob der Stifter der Privatstiftung Vermögen gewidmet hat. Insoweit können Gläubiger eines Stifters über das diesem vorbehaltene Widerrufsrecht auch auf das durch andere Stifter (oder Dritte im Wege der Zustiftung) der Privatstiftung übertragene Vermögen greifen.¹⁴⁾ Die Bezeichnung des Widerrufsrechtes als unpfändbar in der Stiftungserklärung steht einem exekutiven Zugriff nicht entgegen.¹⁵⁾

Auch hier gilt, dass die Rechte des Gläubigers nicht weitergehen können als die Ansprüche des Verpflichteten. Ein exekutiver Zugriff eines Gläubigers eines Stifters auf den Widerrufsvorbehalt geht daher dann ins Leere, wenn der Stifter sich den **Widerruf** entweder **nicht vorbehalten** hat oder er (insbesondere aufgrund einer entsprechenden Regelung in der Stiftungserklärung) **nicht selbst Letztbegünstigter** ist.¹⁶⁾ Verfügt die Privatstiftung über **mehrere Stifter**, die natürliche Personen sind, ist für den Gläubiger durch Pfändung des Widerrufsrechtes eines Stifters grundsätzlich nichts gewonnen, wenn dieser den Widerruf nicht alleine erklären kann (etwa aufgrund der Modalitäten der Ausübung der Gestaltungsrechte nach § 3 Abs 2 PSG bzw einer entsprechenden Anordnung in der Stiftungserklärung).

Grundsätzlich ist es auch zulässig, die Ausübung des Widerrufsrechtes von **weiteren Voraussetzungen** (etwa der **Zustimmung des Stiftungsvorstands** oder des Beirats)¹⁷⁾ abhängig zu machen. Im Einzelfall können derartige Einschränkungen Gegenstand der Anfechtung sein (insbesondere im Fall der Gläubigerschädigung), soweit sie als Instrumentarium zur Gläubigerbenachteiligung nicht überhaupt sittenwidrig und damit unwirksam sind. Im Bewilligungsverfahren ist die Frage, ob das gepfändete Widerrufsrecht auch erfolgreich ausgeübt werden kann, allerdings (noch) nicht zu prüfen.¹⁸⁾

4. Pfändbarkeit des Änderungsrechtes

Hat sich ein Stifter eine **Änderung der Stiftungserklärung** nach Entstehen der Privatstiftung (§ 33 Abs 2 PSG) vorbehalten, ist ihm grundsätzlich jede Änderung der Stiftungserklärung möglich. Der Stifter hat damit den **Zugriff auf das Vermögen nicht endgültig verloren**. Er kann sich beispielsweise selbst als Begünstigten einsetzen und Zuwendungen an sich selbst (innerhalb der Grenzen des Gläubigerschutzes) anordnen. Das Änderungsrecht eines Stifters geht daher gegebenenfalls sogar weiter als ein vorbehaltenes Widerrufsrecht (der Widerruf führt gegebenenfalls nur dazu, dass der Stiftungsvorstand einen Auflösungsbeschluss fassen muss; er bedeutet aber nicht notwendigerweise, dass das Vermögen auch an den Stifter als Letztbegünstigten abfließt).

Der OGH¹⁹⁾ hat ausgesprochen, dass auch das **Änderungsrecht** eines Stifters vom Gläubiger dieses Stifters **gepfändet** werden kann. Gegebenenfalls kann der Gläubiger vom Gericht ermächtigt werden, die Stiftungserklärung zu ändern und beispielsweise in Ausübung des Änderungsrechtes den Stifter als Begünstigten (mit Rechtsanspruch) oder Letztbegünstigten einzusetzen, um (über die damit zu verbindende Pfändung der Begünstigten- und Letztbegünstigtenansprüche des Stifters) einen Vermögensabfluss zu erwirken. Gegebenenfalls kann der Gläubiger dadurch auch Rechtsansprüche des Stifters gegenüber der Privatstiftung einführen und exekutiv auf diese Ansprüche greifen.

Dieser exekutive Zugriff ist auch dann möglich, wenn der Stifter bisher nicht Begünstigter der Privatstiftung war.

Eine Pfändung des Änderungsrechtes ist natürlich dann ausgeschlossen, wenn sich der Stifter dieses Recht gar nicht vorbehalten hat. Auch dann, wenn sich beispielsweise zwei Stifter gemeinsam die Änderung der Stiftungserklärung vorbehalten haben, ist für den Gläubiger eines Stifters mit einem exekutiven Zugriff auf das Änderungsrecht dieses einen Stifters grundsätzlich noch nichts gewonnen.

ger in Doralt/Nowotny/Kalss (Hrsg), PSG, § 34 Rz 7; Grave in Tinti/Umdasch/Marenzi (Hrsg), Sorgfalt und Verantwortung, 20 ff; Briem in Bank Austria2, 20 f; N. Arnold, PSG-Kommentar, § 34 Rz 16.

14) Vgl Hochedlinger, RdW 2006/443, 485 [487].

15) OLG Wien 29.11.2005, 28 R 189/05 b, NZ 2006/Ps 10, 221, ZfS 2006, 35; Bollenberger, ZfS 2006, 25 f.

16) Vgl N. Arnold, Access to the Assets of a Foundation, International Caselaw-Alert No. 11, IV/2006, 11 ff; ders, Die Presse, Rechtspanorama 26.6.2006, 6.

17) Vgl OLG Linz 13.12.2001, 6 R 206/01 h.

18) OGH 26.4.2006, 3 Ob 217/05 s und 3 Ob 16/06 h, GesRZ 2006, 196.

19) OGH 26.4.2006, 3 Ob 217/05 s und 3 Ob 16/06 h, GesRZ 2006, 196.

Ob eine Bindung des Änderungsrechtes des Stifters an Dritte (etwa den Stiftungsvorstand oder einen Beirat) den exekutiven Zugriff auf das Änderungsrecht verhindert, ist fraglich. Es gelten selbige Überlegungen wie zum Widerruf der Privatstiftung.

Als zulässig ist es anzusehen, dass Stifter (insbesondere auch zur wechselseitigen Absicherung oder zur Absicherung der Begünstigten) einzelne Bereiche der Stiftungserklärung von einer Änderungsmöglichkeit ausdrücklich ausnehmen.²⁰⁾ So finden sich auch in der Praxis mitunter Bestimmungen, die Begünstigtenregelungen (oder Teile davon) zumindest dann vom Änderungsrecht ausschließen, wenn die Änderung nicht von allen Stiftern gemeinsam verfügt wird. Kann bei exekutivem Zugriff auf die Gesamtrechte (etwa mangels Abänderbarkeit der Begünstigten- oder der Letztbegünstigtenregelung) kein Vermögensabfluss an den Stifter stattfinden, hat sich dieser des Änderungsrechtes im hier relevanten Bereich wohl begeben. Ob das gepfändete Änderungsrecht erfolgreich ausgeübt werden kann, wird aber auch in diesem Teilbereich nicht im Bewilligungsverfahren, sondern im Verwertungsverfahren zu prüfen sein.

Zu beachten ist, dass auch eine Pfändung des Änderungsrechtes eines Stifters unabhängig davon möglich ist, ob dieser Stifter der Privatstiftung selbst Vermögen zugewendet hat. Kommt daher einem Kind beispielsweise nach Ableben der Eltern, die der Privatstiftung das Stiftungsvermögen gewidmet haben, ein Änderungsrecht alleine zu, könnten auch Gläubiger dieses Kindes in dessen Funktion als Stifter exekutiv auf das Stiftungsvermögen greifen.

Auch unter diesem Gesichtspunkt sollte daher in jedem Einzelfall geprüft werden, ob bei Stiftermehrheit einzelnen Stiftern Gestaltungsrechte eingeräumt werden.

5. Pfändbarkeit sonstiger Stifterrechte?

In der Literatur wurde jüngst die Frage aufgeworfen, ob das Recht eines Stifters auf **Bestellung der Mitglieder des Stiftungsvorstands** gepfändet werden kann.²¹⁾ Von Relevanz ist diese Frage insbesondere dann, wenn der Stiftungsvorstand die Begünstigten der Privatstiftung feststellt. ME ist mit der Bestellung der Mitglieder des Stiftungsvorstands aber kein vermögenswertes Recht verbunden, es ermöglicht auch nicht seinerseits den Zugriff auf ein verwertbares Vermögensobjekt.²²⁾ Auch dann, wenn die Mitglieder des Stiftungsvorstands vom Gläubiger bestellt würden, wären diese an die Bestimmungen der Stiftungserklärung gebunden (§ 17 Abs 1 PSG). Auch sie könnten und dürften daher nur

so entscheiden, wie dies der Stiftungszweck und die Stiftungserklärung gebieten.

Sehr wohl einem exekutiven Zugriff könnte mE aber ein einem Stifter vorbehaltendes **Recht auf Feststellung der Begünstigten iSd § 5 PSG** unterliegen. Mit der Feststellung als Begünstigter ist nämlich unmittelbar die Begünstigtenstellung und ein Anspruch auf Zuwendungen verbunden.

6. Konkurs und Anfechtung

Da das Widerrufsrecht und das Änderungsrecht eines Stifters grundsätzlich pfändbar sind, müssen diese konsequenterweise bei Konkurs des Stifters auch zur **Konkursmasse** gehören. Sie können daher bei Insolvenz des Stifters grundsätzlich auch vom **Masseverwalter** anstelle des Stifters ausgeübt werden.²³⁾ Einer gesonderten Anfechtung der Unterlassung der Ausübung des Widerrufs- oder Änderungsrechtes bedarf es diesfalls daher nicht.

Grundsätzlich kann aber auch das Unterlassen der Ausübung einer vorbehaltenen Änderung der Stiftungserklärung oder des Widerrufs der Privatstiftung anfechtungsgegenständiglich sein.²⁴⁾

Auch ein **Verzicht auf das Änderungs- oder Widerrufsrecht** (etwa im Fall des Andrängens von Gläubigern) kann Gegenstand der Anfechtung sein.²⁵⁾

Allgemein anerkannt ist, dass auch **Zuwendungen an die Privatstiftung** (unabhängig von Fragen vorbehaltener Gestaltungsrechte) der Anfechtung unterliegen können.²⁶⁾

Voraussetzung einer erfolgreichen Anfechtung ist natürlich stets die **Erfüllung eines Anfechtungstatbestandes** und die Geltendmachung innerhalb der gesetzlichen Fristen.

20) Siehe auch *Hochedlinger*, RdW 2006/443, 485 [487].

21) *Hochedlinger*, RdW 2006/443, 485 [487].

22) Vgl zu diesen Voraussetzungen *Oberhammer in Angst*, EO, § 331 Rz 3.

23) Vgl *Karollus in Gassner/Göth/Gröhs/Lang* (Hrsg), Privatstiftungen, 59; *Isola/Vollmaier*, ZIK 2006/44, 48 [54]; *Bollenberger*, ZfS 2006, 25 [26]; aA *Riedmann*, Privatstiftungen und Schutz der Gläubiger des Stifters, 115.

24) Vgl zum Widerrufsrecht OLG Wien 29.11.2005, 28 R 189/05 b, NZ 2006/Ps 10, 221, ZfS 2006, 35.

25) *Bollenberger*, ZfS 2006, 25 [26 f]; *Isola/Vollmaier*, ZIK 2006/44, 48 [54].

26) Vgl weiterführend *N. Arnold*, PSG-Kommentar, § 4 Rz 46; zur strittigen Frage der Fristberechnung jüngst *Isola/Vollmaier*, ZIK 2006/44, 48 ff.