



Issue 10/2013

Newsletter



Judikatur

OGH: Zur Qualifikation eines Beirats als „aufsichtsratsähnlich“

Die Vorgeschichte

Die Möglichkeit, ein weiteres Organ nach § 14 Abs 2 PSG („Beirat“) mit ähnlichen Aufgaben wie einen Aufsichtsrat zu betrauen, führte in der Lehre und in der Judikatur zu einer Diskussion darüber, ob die Unvereinbarkeitsbestimmung des § 23 Abs 2 zweiter Satz PSG für den Aufsichtsrat analog auf einen aufsichtsratsähnlichen Beirat anzuwenden sei. Mit anderen Worten, ob es unzulässig ist, einen aufsichtsratsähnlichen Beirat mehrheitlich mit Begünstigten zu besetzen. Die Diskussion gipfelte schließlich in der vieldiskutierten OGH Entscheidung vom 5.8.2009 (sogenannte „Aufsichtsratsentscheidung“), in welcher der OGH – entgegen der überwiegenden in der Lehre vertretenen Auffassung – die analoge Anwendung dieser Unvereinbarkeitsbestimmung auf aufsichtsratsähnliche Beiräte bejahte.

Die Reaktionen auf diese Entscheidung waren vor allem aufgrund der durch sie bedingten Rechtsunsicherheit durchwegs kritisch und die Forderung nach einer gesetzgeberischen Klarstellung wurde laut. Der Gesetzgeber reagierte zwar mit der im Rahmen des Budgetbegleitgesetzes 2011 vorgenommenen Novellierung des PSG, doch brachte die Novelle nur bedingt Rechtssicherheit. Vielmehr bestand auch nach der Novelle das Risiko fort, dass die Judikatur in Beiräten mit bestimmten Befugnissen einen aufsichtsratsähnlichen Beirat sieht, auf welchen die Unvereinbarkeitsbestimmung des § 23 Abs 2 zweiter Satz PSG anzuwenden ist.

Dieses Risiko hat sich nun in der Entscheidung des OGH zu 6 Ob 139/13 d vom 9.9.2013 verwirklicht:

Die Entscheidung

Der OGH bestätigte eine Entscheidung des OLG Linz, in welcher ein Beirat als aufsichtsratsähnlich qualifiziert wurde. Die analoge Anwendbarkeit der Unvereinbarkeitsbestimmung des § 23 Abs 2 zweiter Satz PSG

NEWS +++ DDr. Müller ist seit Oktober Mitglied des wissenschaftlichen Beirates der Gesellschaft für Familien- und Vermögensrecht. +++ Vortrag von DDr. Müller: Die Stiftung als Gestaltungselement: *Begünstigtenrechte - stiftungsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten der Einflussnahme* am 18.11.2013 – ARS; Stiftungs-Jour Fixe am 12.12.2013 – ARS +++ Weitere Infos finden Sie im Bereich Newslounge unter www.wmlaw.at +++ Zur Überprüfung bestehender Stiftungen bieten wir einen umfassenden Stiftungscheck an. Detaillierte Informationen können Sie unter stiftung@wmlaw.at anfordern. +++

Judikatur

könne zwar nach der Novellierung des PSG durch das BBG 2011 nicht mehr auf die Abberufungsrechte des Beirats gestützt werden, doch könne im vorliegenden Fall an die weitreichenden Zustimmungsvorbehalte und an dessen Vergütungskompetenz angeknüpft werden.

Die Rechte, die dem Beirat im vorliegenden Fall eingeräumt wurden und den OGH zur Einordnung dieses Beirates als aufsichtsratsähnlich veranlassten, waren unter anderem:

- ein Katalog zustimmungspflichtiger Rechtsgeschäfte, die in ihrer Gesamtheit weitgehend den Aufgaben des Aufsichtsrats nach § 25 Abs 1 PSG iVm § 95 Abs 5 AktG gleichkommen;
- die Festlegung der Vorstandsvergütung durch den Beirat.

Schließlich sprach der OGH noch aus, dass, will man die Abberufung des Stiftungsvorstandes in die Hände eines Begünstigtenbeirates legen, eine ausdrückliche Beschränkung dieses Abberufungsrechtes auf die Gründe des § 27 Abs 2 Z 1-3 PSG in die Stiftungsurkunde aufzunehmen ist. Weiters sei die vorliegende Stiftungsurkunde unzulässig, weil darin die Zustimmung des Begünstigtenbeirates für die Bestellung von Begünstigten und Vornahme von Ausschüttungen erforderlich ist.

Die Folgen

Die vorliegende Entscheidung birgt eine Menge Zündstoff. Wie viele Stiftungen von ihr betroffen sind, ist nur schwer abzuschätzen. Im Einzelfall ist die schwierige Beurteilung vorzunehmen, welche Rechte (und in welchem Umfang) einem Beirat noch eingeräumt werden dürfen, ohne die Gefahr einer Qualifikation als aufsichtsratsähnlich zu begründen. In vielen Stiftungen wird eine Änderung der Stiftungserklärung im Hinblick auf die Rechte oder Besetzung des Beirates unumgänglich sein. Auf jeden Fall empfiehlt sich dringend eine Kontrolle der Stiftungserklärung auf ihre Kompatibilität mit dieser neuen Judikatur.

**DDr. Katharina Müller TEP, Willheim Müller Rechtsanwälte
Dr. Martin Melzer LL.M., Willheim Müller Rechtsanwälte**

