

Newsletter Privatstiftungen Issue 10|2022

## Unzulässige Ausgestaltung des Änderungsrechtes

### 1. Einleitung

Die Stiftungserklärung ist die wesentliche Rechtsgrundlage der Privatstiftung. Darunter werden regelmäßig Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde gemeinsam verstanden. § 9 Abs 1 PSG legt den zwingenden Mindestinhalt der Stiftungsurkunde fest. § 9 Abs 2 PSG ermöglicht die Aufnahme weiterer Regelungen. Unter anderem kann nach § 9 Abs 2 Z 6 PSG in der Stiftungsurkunde geregelt werden, ob ein Änderungsrecht hinsichtlich der Stiftungserklärung besteht. Nach der Entstehung der Privatstiftung kann die Stiftungserklärung vom Stifter nur geändert werden, sofern er sich die Änderung vorbehalten hat.

Voraussetzung für die wirksame Errichtung einer Stiftungszusatzurkunde ist nach § 9 Abs 2 Z 7 PSG die Aufnahme einer entsprechenden Angabe in der Stiftungsurkunde. Die Stiftungszusatzurkunde ist im Gegensatz zur Stiftungsurkunde nicht dem Firmenbuchgericht vorzulegen. Das Firmenbuchgericht erlangt somit in der Regel keine Kenntnis über den Inhalt der Stiftungszusatzurkunde. Besteht trotzdem die Möglichkeit, in der Stiftungsurkunde eine Abweichung vom Einstimmigkeitsprinzip bei der Ausübung der den Stiftern zustehenden bzw vorbehaltenen Rechte aufzunehmen, wenn die Gewichtung der jeweiligen Stimme nur aus der Stiftungszusatzurkunde ersichtlich ist?

### 2. OGH-Entscheidung (23.06.2021, 6 Ob 100/22g)

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die vier Stifter haben sich in der Stiftungsurkunde die Änderung der Stiftungserklärung vorbehalten. Im Jahr 2009 fassten die Stifter einstimmig den Beschluss, dass für die Änderung der Stiftungserklärung eine einfache Mehrheit der im Zeitpunkt der Beschlussfassung lebenden Stifter erforderlich ist. Im Jahr 2014 beschlossen alle Stifter mit Ausnahme des Viertstifters, dass die Stiftungserklärung mit einfacher Mehrheit der Stimmen aller (allenfalls verbleibenden) geschäftsfähigen Stifter geändert werden darf. Weiters wurde beschlossen, dass sich nach dem Ableben oder der dauernden Geschäftsunfähigkeit des Erst- und Zweitstifters die Stimmgewichtung der verbleibenden Stifter nach der jeweiligen Begünstigtenquote richtet. Die Begünstigtenquote ist nur in der Stiftungszusatzurkunde geregelt und somit dem Gericht nicht ersichtlich. Sowohl die Änderung aus 2009 als auch die Änderung aus 2014 werden vom vierten Stifter in einem anderen Verfahren bekämpft.



# works

2019 beschlossen der Zweit- und Drittstifter – der Erststifter war zu diesem Zeitpunkt geschäftsunfähig – unter anderem die Änderung der Begünstigtenquote. Vom Stiftungsvorstand wurde die Eintragung der Änderung in das Firmenbuch beantragt. Das Erstgericht und das Rekursgericht überprüften die Eintragung anhand der Änderungen in der Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde im Jahr 2014.

Die Änderungsklausel in der Fassung des Beschlusses aus 2014 hält der OGH für unwirksam, da nach § 3 Abs 2 PSG eine Abänderung des Einstimmigkeitsprinzips bei der Ausübung von Stifterrechten nach dem eindeutigen Wortlaut ausdrücklich der Stiftungsurkunde vorbehalten sei. Auch wenn den Gesetzesmaterialien zu § 3 Abs 2 PSG zu entnehmen ist, dass die Stiftungserklärung geänderte Stimmerfordernisse vorsehen kann, so ist dem entgegenzusetzen, dass die Gesetzesmaterialien erst dann zur Auslegung einer Gesetzesbestimmung herangezogen werden können, wenn die Ausdrucksweise des Gesetzes selbst zweifelhaft ist, was hier nicht der Fall ist. Des Weiteren verwendet der Gesetzgeber den Begriff „Stiftungserklärung“ im Gesetz nicht jedes Mal als Überbegriff für die Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde. Aus der Verwendung des Wortes „Stiftungserklärung“ kann somit nicht geschlossen werden, dass Anordnungen sowohl in der Stiftungsurkunde als auch in der Stiftungszusatzurkunde getroffen werden können. Auch nach § 9 Abs 2 Z 6 PSG iVm § 10 Abs 2 PSG ist eine entsprechende Änderung zwingend in die Stiftungsurkunde aufzunehmen. § 10 Abs 2 PSG enthält einen Katalog, dessen Regelungsgegenstände (§ 9 Abs 2 Z 1 bis 8 PSG) nur in die Stiftungsurkunde, jedoch nicht in die Stiftungszusatzurkunde aufgenommen werden dürfen. Da gemäß § 9 Abs 2 Z 6 PSG „Regelungen über die Änderung der Stiftungserklärung“ von diesem Katalog erfasst sind, muss eine solche Regelung zwingend in der Stiftungsurkunde, nicht jedoch in der Stiftungszusatzurkunde, enthalten sein.

### 3. Fazit

Regelungen über das Abweichen vom Einstimmigkeitsprinzip bedürfen bei sonstiger Unwirksamkeit gemäß § 3 Abs 2 PSG einer deutlichen Regelung in der Stiftungsurkunde. Wenn es sich dabei auch noch um eine Regelung in Zusammenhang mit der Änderung der Stiftungserklärung handelt, verweist zusätzlich § 9 Abs 2 Z 6 iVm § 10 Abs 2 PSG auf die Notwendigkeit der Regelung in der Stiftungsurkunde. Ein Verweis auf die Stiftungszusatzurkunde ist in beiden Fällen unzulässig.

In der Regel werden vor allem Begünstigtenregelungen betroffen sein, da diese zumeist aus Geheimhaltungsgründen in der Stiftungszusatzurkunde geregelt werden. Auch im vor-

liegenden Fall ergibt sich eine eindeutige Regelung erst durch den Verweis auf die Begünstigtenquote in der Stiftungszusatzurkunde und ist somit unzulässig. Somit war auch der Antrag auf Eintragung im Firmenbuch im Jahr 2019 vom Gericht abzuweisen.

Es empfiehlt sich daher, aktuelle Stiftungserklärungen dahingehend überprüfen zu lassen, ob insbesondere das Änderungsrecht wirksam geregelt ist. Ansonsten kann es mitunter zu unangenehmen Überraschungen kommen.

Wir unterstützen Sie gerne – allenfalls auch im Rahmen eines umfassenden Stiftungs-Checks (siehe auch [MP Stiftungsscheck](#)) – bei der Überprüfung Ihrer Stiftungserklärung.



**Information**

DDr. Katharina Müller, TEP

T +43 1 535 8008, E [k.mueller@mplaw.at](mailto:k.mueller@mplaw.at)

Dr. Martin Melzer, LL.M.

T +43 1 535 8008, E [m.melzer@mplaw.at](mailto:m.melzer@mplaw.at)

Müller Partner Rechtsanwälte

Rockgasse 6, 1010 Wien

[www.mplaw.at](http://www.mplaw.at)