

Umgehung von Pflichtteilsansprüchen

**Die „Verschiebung“ von Vermögen in eine (hier: ABGB: §§ 785, 951 ff
liechtensteinische) Stiftung kann eine PSG: §§ 5, 34
rechtsmissbräuchliche Umgehung des OGH 19.12.2002,
Pflichtteilsrechts, insbesondere auch der 6 Ob 290/02 v
Schenkungsanrechnung nach § 785 ABGB, darstellen.
Bei Rechtsmissbrauch kann der Pflichtteilsberechtigte
sowohl gegen die Stiftung als auch gegen den aus
dieser Umgehung begünstigten und an dieser
mitwirkenden Erben/Pflichtteilsberechtigten vorgehen.
Ob ein Rechtsmissbrauch vorliegt, ist insbesondere
anhand des Stiftungszwecks, der Rechtsstellung der
Stifter, der Organe und der Regelungen über die
Bestimmung der Begünstigten zu beurteilen.**

Die Erstklägerin ist die Witwe des am 10. 5. 1998 verstorbenen Friedrich B*****, der Zweitkläger und der Beklagte sind dessen Söhne. Der Vater hatte mit den notariellen Schenkungs- und Übergabsverträgen vom 20. 12. 1971, 14. 6. 1980 und 18. 5. 1981 dem Beklagten ein rund 450 ha großes Forstgut übergeben gehabt. Mit dem Aufhebungsvertrag vom 18. 12. 1989 wurden die Liegenschaftsübertragungen aber wieder rückgängig gemacht. Das Forstgut wurde in das Eigentum einer kurz zuvor am 18. 12. 1989 errichteten "Herzog von B***** Familienstiftung" mit dem Sitz in Vaduz eingebracht. Der Erblasser war auch Eigentümer einer Liegenschaft in Argentinien, die nicht in die Stiftung eingebracht worden war.

Mit ihrer am 9. 5. 2001 eingebrachten Klage begehren die Kläger die Feststellung, dass der Beklagte verpflichtet sei, "eine Zahlung in der Höhe jener Mittel zu leisten ..., die im Nachlass des am 10. 5. 1989 verstorbenen Friedrich B***** fehlen, um die Pflichtteilsansprüche der klagenden Parteien zu befriedigen, welche sich unter Anrechnung der Schenkungen an die beklagte Partei laut den Notariatsakten vom 20. 12. 1971, 14. 6. 1980 und 18. 5. 1981 und der sonstigen Bereicherung, welche die beklagte Partei aus dem ursprünglich im Eigentum des Friedrich B***** stehenden Vermögens unmittelbar oder mittelbar erlangt hat, im Sinne § 785 ABGB errechnen".

Die Kläger stützen ihr Klagebegehren auf die Bestimmungen der §§ 785 und 951 ff ABGB. Das dem Beklagten geschenkte Forstgut sei "formal" am 28. 12. 1989 dem Vater rückübertragen, dann aber in eine Stiftung mit dem Beklagten als deren Präsidenten übertragen worden. Dadurch habe der Beklagte die Pflichtteilsansprüche der Kläger rechtsmissbräuchlich vereitelt. Er weigere sich, den Klägern Unterlagen und Informationen über die Stiftung zur Verfügung zu stellen, sodass eine Bezifferung der Pflichtteilsansprüche nicht möglich sei. Der Erblasser habe auch ausländisches Liegenschaftsvermögen hinterlassen. Der Sachverhalt sei pflichtteilsrechtlich so zu behandeln, als wäre die Rückübertragung des Forstgutes unterblieben und die Schenkung im Vermögen des Beklagten verblieben. Der Beklagte habe im Zeitraum seines Besitzes Schlägerungen durchgeführt und sei durch die Erlöse bereichert. Er profitiere vom Forstgut durch die Ausübung seiner Rechte in der Stiftung. Die Kläger seien in die Stiftungsorganisation nicht eingebunden und keine Begünstigte der Stiftung. Die Feststellungsklage sei zur Vermeidung von Verjährungsfolgen notwendig.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Der Vater des Beklagten habe im Rahmen der durch Jahrhunderte bestehenden Familientradition den ohnehin stark geschrumpften Familienbesitz als Einheit erhalten und dem männlichen Erstgeborenen übertragen wollen. Es sei

ihm nicht gelungen, Einigkeit unter den Erben herzustellen. Er habe sein Lebenswerk gefährdet gesehen. Die Stiftungskonstruktion sei die einzige Möglichkeit gewesen, den Betrieb in seiner Substanz zu erhalten. Der Beklagte habe in der Zeit seiner Eigentümerschaft am Forstgut keine gegen den Willen des Vaters gerichteten Privatentnahmen getätigt. Aus dem Stiftungsvermögen habe er privat nichts entnommen. Die Kläger seien in die Organisation der Stiftung nicht eingebunden worden, weil ihnen jegliches Bekenntnis zur Vermögenserhaltung im Sinne der Familientradition fehle. Die Erbschaft im Ausland sei noch nicht abgewickelt. Die Erstklägerin müsse sich bei der Berechnung von allfälligen Pflichtteilsansprüchen darüber erklären, was mit dem zum Todeszeitpunkt vorhandenen Vermögen des Vaters geschehen sei. Die Feststellungsklage sei unzulässig, weil den Klägern ein rechtliches Interesse an der Feststellung fehle. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte über den schon wiedergegebenen Sachverhalt hinaus noch fest, dass der Verstorbene den Beklagten mit dem Testament vom 28. 9. 1986 zum Alleinerben eingesetzt und ihn verpflichtet habe, an den Zweitkläger zur Abgeltung dessen Pflichtteil seine Zahlung von 3,5 Mio S zu leisten. Im Testament sei weiters festgehalten worden, dass die Erstklägerin "durch den Übergabsvertrag betreffend Übergang des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes hinsichtlich ihres Pflichtteilsanspruchs

versorgt sei". Der Erblasser ersuche die Noterben "im Hinblick auf den Fortbestand und die Erhaltung des gesamten Betriebes auf darüber hinausgehende Pflichtteilsforderungen zu verzichten". Der Beklagte sei der Präsident der Familienstiftung und zur uneingeschränkten Geschäftsführung und Vertretung der Stiftung berechtigt. Die Kläger seien in die Organisation der Stiftung nicht eingebunden und hätten keine Möglichkeit, auf die Beschlussfassung und Geschäfte der Stiftung Einfluss zu nehmen. Das Verlassenschaftsgericht habe von der Abhandlung Abstand genommen, weil der Wert der vorhandenen Nachlassaktiva den Betrag von 39.000 S nicht übersteige. Das Abhandlungsverfahren in Argentinien sei noch nicht abgeschlossen.

In rechtlicher Hinsicht verneinte das Erstgericht ein Feststellungsinteresse der Kläger, weil diese bereits eine Leistungsklage erheben könnten.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger Folge und hob das erstinstanzliche Urteil zur Verfahrensergänzung durch das Erstgericht auf. Auf Verlangen eines pflichtteilsberechtigten Kindes oder des pflichtteilsberechtigten Ehegatten seien bei der Berechnung des Nachlasses Schenkungen des Erblassers in Anschlag zu bringen. Die Einbringung von Vermögen in die im Jahr 1989 errichtete Stiftung habe negative Auswirkungen für die Pflichtteilsberechtigten. Da die Stiftung eine nicht pflichtteilsberechtigte Person sei, blieben früher als zwei Jahre vor dem Tod des Erblassers gemachte Schenkungen gemäß § 785 Abs 3 ABGB unberücksichtigt. Nach einer Lehrmeinung (Schauer, Privatstiftung und Pflichtteilsrecht NZ 1993, 251) sei bei einer rechtsmissbräuchlichen Zwischenschaltung einer Stiftung § 785 ABGB analog anzuwenden. Eine Umgehung liege aber nur vor, wenn die Stiftung Zuwendungen aus dem Stiftungsvermögen an einen pflichtteilsberechtigten Begünstigten vorsehe und der Stifter auf diese Zuwendung Einfluss habe. Wenn der Beklagte als Präsident der Stiftung zur uneingeschränkten Geschäftsführung und Vertretung berechtigt sei und ihm die Verfügung über das Stiftungsvermögen zustehe, die Kläger aber nicht in die

Organisation der Stiftung eingebunden seien, sei eine analoge Anwendung des § 785 ABGB denkbar. Dazu bedürfe es aber noch der Feststellung über den Zweck der Privatstiftung und der Begünstigungsregelung. Dass als Stifter formell der Vater, vom Beklagten mit einer Generalvollmacht vertreten, aufgetreten sei, habe keine Auswirkungen, weil sich der Beklagte zur Umwandlung seines Eigentums in das Stiftungseigentum im Wege der Aufhebung des Übergabsvertrags einer Generalvollmacht bedient habe und das ihm schon zuvor übergebene Vermögen in die Stiftung eingebracht habe. Die Kläger erblickten im Widerruf der Schenkung durch den Beklagten und im Einbringen des Schenkungsobjekts in die Stiftung eine Vereitelung ihrer Pflichtteilsansprüche. Sie behaupteten eine Schädigung ihres Vermögens, die sie derzeit noch nicht mit Leistungsklage geltend machen könnten. Die Klage sei ihrem Wesen nach auf die Feststellung eines verursachten Schadens gerichtet. Die Höhe der Schäden stehe noch nicht fest. Dem Verjährungseinwand des Beklagten komme keine Wirkung zu, weil die Klage innerhalb von drei Jahren nach dem Tod des Erblassers eingebracht worden sei. Im fortzusetzenden Verfahren werde das Erstgericht die von den Parteien beantragten Beweise aufzunehmen haben.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof mangels einschlägiger Judikatur zulässig sei. Mit seinem Rekurs beantragt der Beklagte die Abänderung dahin, dass das erstinstanzliche Urteil wiederhergestellt werde, hilfsweise die Aufhebung zur neuerlichen Entscheidung durch das Berufungsgericht. Mit ihrer Rekursbeantwortung beantragen die Kläger, dem Rekurs des Beklagten nicht Folge zu geben.

Aus den Entscheidungsgründen des OGH:

Der Rekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Der Rekurswerber hält die Sache im Sinne einer Klageabweisung für spruchreif, weil 1. ihm kein rechtsmissbräuchliches Verhalten vorzuwerfen sei; 2. dem Feststellungsbegehren das rechtliche

Interesse fehle, da eine Leistungsklage gegen die Stiftung möglich sei und 3. ein Direktanspruch gegen ihn nur auf Schadenersatzrecht gestützt werden könne, dies aber von den Klägern erst in ihrer Berufung und daher mit unzulässiger Klageänderung geltend gemacht worden sei. Im Übrigen bekämpft der Rekurswerber die Feststellung der Vorinstanzen, dass die Kläger in die Stiftungsorganisation nicht eingebunden seien und keine Möglichkeit hätten, auf die Beschlussfassung und die Geschäfte der Stiftung Einfluss zu nehmen und rügt dazu die Nichtbehandlung seiner Beweisrüge durch das Berufungsgericht. Zu diesem Rekursvorbringen ist Folgendes auszuführen:

I. Auf Verlangen eines pflichtteilsberechtigten Kindes oder des pflichtteilsberechtigten Ehegatten sind bei der Berechnung des Pflichtteils Schenkungen des Erblassers in Anschlag zu bringen (§ 785 Abs 1 ABGB). Schenkungen an nicht pflichtteilsberechtigte Personen, die früher als zwei Jahre vor dem Tod des Erblassers gemacht wurden, bleiben unberücksichtigt (§ 785 Abs 3 ABGB), ebenso Schenkungen zu gemeinnützigen Zwecken. Solche liegen hier unstrittig nicht vor. Schenkungen im Sinne einer unentgeltlichen Vermögenszuwendung können auch Zuwendungen an eine Stiftung sein (Eccher in Schwimann ABGB2 Rz 3 zu § 785; Schauer, Privatstiftung und Pflichtteilsrecht, NZ 1993, 251). Wenn bei Bestimmung des Pflichtteils Schenkungen in Anschlag gebracht werden (§ 785), der Nachlass aber zu dessen Deckung nicht ausreicht, kann der verkürzte Noterbe vom Beschenkten die Herausgabe des Geschenkes zur Deckung des Fehlbetrages verlangen. Der Beschenkte kann die Herausgabe durch Zahlung des Fehlbetrages abwenden (§ 951 Abs 1 ABGB). Besitzt der Beschenkte die geschenkte Sache oder ihren Wert nicht mehr, so haftet er nur insofern, als er sie unredlicherweise aus dem Besitze gelassen hat (§ 952 ABGB). Bei einer unentgeltlichen Vermögenszuwendung des Erblassers als Stifter an eine Privatstiftung und einer danach erfolgten Zuwendung von der Stiftung an einen der pflichtteilsberechtigten Erben sind Ansprüche der verkürzten Pflichtteilsberechtigten sowohl gegen die

Stiftung als auch gegen den Empfänger der Zuwendung denkbar. Bei der Stiftung stellt sich das Problem der Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB, weil sie keine pflichtteilsberechtigten Person ist.

II. Während eine oberstgerichtliche Rechtsprechung zum aufgezeigten Rechtsproblem fehlt, hat sich das Schrifttum damit eingehend befasst. Schauer (NZ 1993, 251) vertritt zusammengefasst folgende Ansichten: Der gesetzlichen Zweijahresfrist liege der Verkürzungsverdacht zu Grunde, dass der Erblasser knapp vor seinem Ableben ohne spürbares eigenes Vermögensopfer sein Vermögen zu Gunsten eines von mehreren pflichtteilsberechtigten aufgibt. Zuvor wirke schon sein eigenes Vermögensinteresse als Korrektiv. Bei der Einbringung des Vermögens in eine Stiftung sei für den Beginn der Zweijahresfrist des § 785 ABGB daher nicht auf die Gründung der Stiftung oder den Zeitpunkt der späteren Vermögenszuwendung (von der Stiftung an einen der pflichtteilsberechtigten) abzustellen, sondern auf den Zeitpunkt, zu dem sich der Stifter seiner Eigentümerinteressen endgültig begeben, was erst mit dem Verzicht auf den Widerruf der Stiftung geschehe. Die unter Widerrufsvorbehalt stehende Stiftung sei mit einem Treuhandgeschäft vergleichbar. Auf den Widerrufsvorbehalt komme es aber nur dann an, wenn bei Widerruf der Stiftungserklärung (§ 33 Abs 1 PSG) der Stifter selbst Letztbegünstigter sei, andernfalls seine Eigentümerinteressen schon mit der Entstehung der Stiftung endgültig erloschen seien. Wenn die Stiftung innerhalb der Anfechtungsfrist von zwei Jahren durch Zuwendungen an einen der pflichtteilsberechtigten vermögenslos werde, treffe den Empfänger "in ergänzender Rechtsfortbildung des § 951 ABGB" und in analoger Anwendung des § 785 ABGB eine Ausfallhaftung, wenn weder der Nachlass noch das Stiftungsvermögen für den erhöhten Pflichtteil Deckung biete. Die Zwischenschaltung einer Stiftung könne eine Umgehung der unbefristeten Anrechnung von Schenkungen an einen pflichtteilsberechtigten darstellen. Dies sei dann der Fall, wenn die Zuwendung schon in der Stiftungssatzung konkret bestimmt sei oder die Satzung dem Stifter die Auswahl des Begünstigten überlasse. Csoklich (Privatstiftung und Scheidung,

RdW 2000, 402/371) schloss sich der Argumentation Schauers bei der Beantwortung der Frage an, ob das von einem Ehegatten in eine Privatstiftung eingebrachte Vermögen im Aufteilungsverfahren nach Scheidung der Ehe in die Aufteilungsmasse einzubeziehen sei. Für den Beginn der vergleichbaren Zweijahresfrist des § 91 Abs 1 EheG komme es auf das Änderungs- und Widerrufsrecht des Stifters an. Bei einem Vorbehalt in diese Richtung könne von einer endgültigen Aufgabe der Verfügungsgewalt keine Rede sein.

Diese im Schrifttum vertretenen Meinungen haben in der oberstgerichtlichen Rechtsprechung bisher noch keinen Niederschlag gefunden. Wohl werden sie in der Entscheidung 6 Ob 180/01s (JBI 2002, 176), in der es um die Einbeziehung von Stiftungsvermögen in die Bemessungsgrundlage zur Ermittlung eines Heiratsguts ging, ausführlich (weitgehend billigend) zitiert. Die tragende Entscheidungsbegründung war aber der Umstand, dass dem dort beklagten Vater (als Stifter) die Geschenknemereigenschaft fehlte. Die Schenkungsanfechtung müsse sich gegen die Stiftung oder die Begünstigten als Geschenknemern richten. Eine analoge Anwendung des § 785 ABGB komme nicht in Frage, weil der Stifter nach den dort getroffenen Feststellungen keinen Einfluss auf die Bestimmung des Begünstigten gehabt habe.

Im vorliegenden Fall gelangt der Senat zur Auffassung, dass sich aus der Organisation einer Privatstiftung, in die der Erblasser sein wesentliches Vermögen eingebracht hatte, eine Umgehung der unbefristeten Anrechnung von Schenkungen an einen pflichtteilsberechtigten (§ 785 Abs 3 ABGB) ergeben kann.

III. Zur Schlüssigkeit des Klagebegehrens:

1. Die Kläger brachten vor, dass der Beklagte mit den Schenkungs- bzw. Übergabsverträgen aus den Jahren 1971, 1980 und 1981 das Eigentum am Forstgut erhalten, dieses aber rechtsmissbräuchlich unter Verwendung einer Generalvollmacht des Vaters in eine kurz zuvor gegründete Stiftung eingebracht habe, um die Schenkungsanrechnung

nach § 785 ABGB zu vereiteln. Entgegen den Rekursausführungen ist dieser schon in der Klage geltend gemachte Rechtsgrund schlüssig. Wohl hätten die Kläger auch die Stiftung klagen können, dies schließt aber das gegen den Beklagten gestellte, auf Rechtsmissbrauch und Umgehung der zwingenden pflichtteilsbestimmungen gestützte Begehren nicht aus, das zusätzlich auch nach § 952 ABGB zu beurteilen ist. Nach dieser Gesetzesstelle haftet der Beschenkte für die unredliche Aufgabe des Besitzes. Unredlichkeit liegt etwa dann vor, wenn der Beschenkte mit etwaigen Ansprüchen von verkürzten Noterben rechnen musste (JBI 1989, 377).

2. Wenn der Beklagte im Zusammenwirken mit dem Vater diesem das Forstgut mit der alleinigen oder doch vorwiegenden Absicht rückübertragen hätte, dass mit der Errichtung der Stiftung die anderen pflichtteilsberechtigten verkürzt werden, hätte er sein Recht auf Weitergabe des geschenkten Vermögens rechtsmissbräuchlich im Sinne des § 1295 Abs 2 ABGB ausgeübt. Auf einen derartigen Vorsatz haben sich die Kläger berufen. Rechtsmissbrauch liegt nach der jüngeren Rechtsprechung vor, wenn das unlautere Motiv der Rechtsausübung das lautere Motiv eindeutig überwiegt (SZ 60/281). Der Schädigungszweck muss so augenscheinlich im Vordergrund stehen, dass andere Ziele der Rechtsausübung völlig in den Hintergrund treten. In der oberstgerichtlichen Judikatur wurde schon mehrfach die Ansicht vertreten, dass die Berufung auf § 785 Abs 3 ABGB unter den erwähnten Voraussetzungen rechtsmissbräuchlich sein kann, etwa dann, wenn der Anfechtungsgegner sich selbst durch einen pflichtteilsverzicht zu einem nicht pflichtteilsberechtigten Dritten macht, bei dem die Schenkungsanrechnung nach Ablauf der Zweijahresfrist nicht mehr möglich ist (SZ 68/47 mwN).

3. Bei der Qualifizierung des zweiaktigen Vorganges (Rückübertragung des geschenkten Vermögens an den Vater und die anschließende Einbringung in die Stiftung) als Umgehungsgeschäft liegt zwar kein Verstoß gegen "den Buchstaben des Gesetzes", also gegen ein gesetzliches Verbot vor, die Parteien vereiteln aber im Ergebnis doch den Zweck, den das Gesetz mit seinem Verbot bzw der gesetzlichen

Regelung der Schenkungsanrechnung anstrebt. Es genügt, dass das Umgehungsgeschäft objektiv den Sinn und den Zweck der umgangenen Norm vereitelt, im Ergebnis also ein gesetzlich verpönter Erfolg herbeigeführt wird (SZ 68/120; 1 Ob 201/99m mwN). Ob im Sinne der sogenannten subjektiven Theorie auch eine besondere Umgehungsabsicht nachgewiesen werden muss oder ob schon der objektive Verstoß gegen den Gesetzeszweck (in diesem Sinne die oben zitierte jüngere oberstgerichtliche Judikatur) ausreicht (vgl. dazu Peer, Zur Umgehung des Schenkungspflichtteils, JBl 2001, 127 mwN), braucht hier noch nicht abschließend untersucht zu werden, weil sich die Kläger ohnehin auf eine Umgehungsabsicht berufen und diese sich allenfalls schon aus der vom Berufungsgericht völlig zutreffend aufgetragenen Verfahrensergänzung über die Satzungsbestimmungen der Stiftung ableiten lassen wird. Für eine verlässliche Beurteilung eines Rechtsmissbrauchs oder einer Umgehung der Pflichtteilsbestimmungen sind Feststellungen über den Stiftungszweck, über die Rechtsstellung des Stifters, die Organe der Stiftung und die Regelung über die Bestimmung der Begünstigten erforderlich. Auf diese notwendige Verfahrensergänzung ist der Rekurswerber mit seinen weiteren Rekursausführungen zur Unrichtigkeit der getroffenen Feststellung, die Kläger seien in die Organisation der Stiftung nicht eingebunden, zu verweisen.

IV. Zum rechtlichen Interesse an der Feststellung einer Haftung des Beklagten für den Pflichtteilsausfall:

Wohl fehlt grundsätzlich ein rechtliches Interesse an einer Feststellung, wenn der Kläger seinen Anspruch schon mit Leistungsklage durchsetzen kann (Rechberger/Frauenberger in Rechberger ZPO2 Rz 11 zu § 228 mwN; RS0038817). Die Kläger haben sich zur Begründung ihres Feststellungsinteresses auf Beweisschwierigkeiten bei der Bezifferung ihres Pflichtteilsanspruchs berufen. Der Beklagte verweigere erforderliche Informationen. Daneben behaupteten sie aber auch ein ausländisches Liegenschaftsvermögen des Erblassers, das noch nicht abgehandelt ist. Ob die Beweisschwierigkeiten über die

Höhe der anrechnungspflichtigen Schenkungen, für deren Ermittlung eine Unternehmensbewertung erforderlich wäre, schon das Feststellungsinteresse auslösen, kann hier dahingestellt bleiben, weil jedenfalls eine Leistungsklage der Pflichtteilsberechtigten vor Abschluss der ausländischen Abhandlung noch nicht möglich ist. Die für die Ermittlung des Schenkungspflichtteils erforderliche Hinzurechnung des Empfangenen (§ 794 ABGB) setzt die Bestimmung des reinen Nachlasses voraus (zur Anrechnungsmethode JB 114). Die Bezifferung des Pflichtteilsanspruchs ist demnach erst dann möglich, wenn feststeht, was die Kläger aus der inländischen und der ausländischen Verlassenschaftsmasse erhalten. Es liegt daher die vom Erstgericht allein aus der Subsidiarität der Feststellungsklage gegenüber der Leistungsklage abgeleitete Spruchreife im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens nicht vor. Eine Leistungsklage setzt eine einigermaßen verlässliche Einschätzung der Höhe des Anspruchs voraus. Das rechtliche Interesse der Kläger an der Feststellung der Haftung des Beklagten dem Grunde nach ist daher zu bejahen, umso mehr, als der Beklagte diese Haftung bestreitet und Verjährungsfolgen drohen.

Anmerkung:

Weiterführend zum Erb- und Pflichtteilsrecht bei Zwischenschaltung von Privatstiftungen *N. Arnold*, PSG-Kommentar, Einl Rz 21 ff.