

TE OGH 2017/1/30 6Ob224/16h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.01.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Kuras als Vorsitzenden und durch die Hofräte Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler, Univ.-Prof. Dr. Kodek und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Firmenbuchsache der im Firmenbuch des Landesgerichts Wels zu FN ***** eingetragenen S***** Privatstiftung mit dem Sitz in M***** über den Revisionsrekurs der Privatstiftung, vertreten durch Posch, Schausberger & Lutz Rechtsanwälte GmbH in Wels, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 3. Oktober 2016, GZ 6 R 168/16t-4, mit dem der Beschluss des Landesgerichts Wels vom 23. August 2016, GZ 27 Fr 2036/16k-1, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

In dem der Entscheidung 6 Ob 230/14p zugrundeliegenden Firmenbuchverfahren wurde das Begehren der Mitglieder des Stiftungsvorstands der S***** Privatstiftung, die Beendigung deren Abwicklung und der Verteilung deren Vermögens im Firmenbuch einzutragen und die Privatstiftung gemäß § 40 Abs 1 FBG von Amts wegen zu löschen, infolge Fehlens einer Unbedenklichkeitsbescheinigung des zuständigen Finanzamts gemäß § 160 Abs 3 BAO abgelehnt. In dem der Entscheidung 6 Ob 230/14p zugrundeliegenden Firmenbuchverfahren wurde das Begehren der Mitglieder des Stiftungsvorstands der S***** Privatstiftung, die Beendigung deren Abwicklung und der Verteilung deren Vermögens im Firmenbuch einzutragen und die Privatstiftung gemäß Paragraph 40, Absatz eins, FBG von Amts wegen zu löschen, infolge Fehlens einer Unbedenklichkeitsbescheinigung des zuständigen Finanzamts gemäß Paragraph 160, Absatz 3, BAO abgelehnt.

Das Erstgericht bestellte nunmehr für die Geschäftsjahre 2015/2016 bis 2019/2020 einen Stiftungsprüfer. Das Erstgericht bestellte nunmehr für die Geschäftsjahre 2015 aus 2016, bis 2019 aus 2020, einen Stiftungsprüfer.

Dem dagegen von der Privatstiftung erhobenen Rekurs gab das Rekursgericht keine Folge, sprach jedoch aus, dass der Revisionsrekurs zulässig ist; es fehle Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage, ob eine Privatstiftung grundsätzlich bis zur Löschung über einen Stiftungsprüfer verfügen muss. Das Rekursgericht selbst bejahte diese Frage.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig; er ist jedoch nicht berechtigt.

1. Der erkennende Senat hat in der bereits erwähnten Entscheidung 6 Ob 230/14p klargestellt, dass erst die Löschung der Privatrechtsstiftung im Firmenbuch diese beendet und dass die – nunmehr im Revisionsrekurs wiederum vertretene – Auffassung, eine Privatstiftung ohne Vermögen sei ein materielles und rechtliches Nichts und daher nicht als Rechtspersönlichkeit denkbar, der Auffassung des historischen Gesetzgebers widerspricht. Die Privatstiftung verliere ihre Rechtspersönlichkeit nicht schon durch die Beendigung der Abwicklung und die Vermögenslosigkeit, sondern erst durch die Löschung im Firmenbuch. Die Ausführungen des Revisionsrekurses zu § 37 Abs 1 PSG gehen damit ins Leere; die S***** Privatstiftung ist im Firmenbuch nach wie vor nicht gelöscht. Dass dies im Ergebnis (lediglich) mangels Vorlage einer Unbedenklichkeitsbescheinigung nach § 160 Abs 3 BAO so ist, ändert daran nichts (6 Ob 230/14p).

1. Der erkennende Senat hat in der bereits erwähnten Entscheidung 6 Ob 230/14p klargestellt, dass erst die Löschung der Privatrechtsstiftung im Firmenbuch diese beendet und dass die – nunmehr im Revisionsrekurs wiederum vertretene – Auffassung, eine Privatstiftung ohne Vermögen sei ein materielles und rechtliches Nichts und daher nicht als Rechtspersönlichkeit denkbar, der Auffassung des historischen Gesetzgebers widerspricht. Die Privatstiftung verliere ihre Rechtspersönlichkeit nicht schon durch die Beendigung der Abwicklung und die Vermögenslosigkeit, sondern erst durch die Löschung im Firmenbuch. Die Ausführungen des Revisionsrekurses zu Paragraph 37, Absatz eins, PSG gehen damit ins Leere; die S***** Privatstiftung ist im Firmenbuch nach wie vor nicht gelöscht. Dass dies im Ergebnis (lediglich) mangels Vorlage einer Unbedenklichkeitsbescheinigung nach Paragraph 160, Absatz 3, BAO so ist, ändert daran nichts (6 Ob 230/14p).

Auch auf die Ausführungen des Revisionsrekurses der Revision zur (angeblichen) Verfassungswidrigkeit des § 160 Abs 3 BAO (Löschung im Firmenbuch erst nach Vorlage einer steuerlichen Unbedenklichkeitsbescheinigung) braucht nicht weiter eingegangen zu werden. Eine Vorlage an den Verfassungsgerichtshof erfordert Präjudizialität der Norm (RIS-Justiz RS0053720, RS0053998), die (nur) dann vorliegt, wenn die Norm bei der vom Gericht zu treffenden Entscheidung unmittelbar anzuwenden ist (RIS-Justiz RS0054015). Über die Löschung der Privatstiftung ist hier aber (auch nicht als Vorfrage) zu entscheiden.

Auch auf die Ausführungen des Revisionsrekurses der Revision zur (angeblichen) Verfassungswidrigkeit des Paragraph 160, Absatz 3, BAO (Löschung im Firmenbuch erst nach Vorlage einer steuerlichen Unbedenklichkeitsbescheinigung) braucht nicht weiter eingegangen zu werden. Eine Vorlage an den Verfassungsgerichtshof erfordert Präjudizialität der Norm (RIS-Justiz RS0053720, RS0053998), die (nur) dann vorliegt, wenn die Norm bei der vom Gericht zu treffenden Entscheidung unmittelbar anzuwenden ist (RIS-Justiz RS0054015). Über die Löschung der Privatstiftung ist hier aber (auch nicht als Vorfrage) zu entscheiden.

2. Der Stiftungsprüfer ist neben dem Stiftungsvorstand das zweite zwingend vorgesehene Organ der Privatstiftung (§ 14 Abs 1 PSG; vgl auch RIS-Justiz RS0117218). Der Gesetzgeber hat den Stiftungsprüfer ausdrücklich zum Organ der Privatstiftung erhoben, wobei aus gesellschaftsrechtlicher Sicht der Umstand, dass auch der Stiftungsprüfer Organ ist, eine Besonderheit darstellt (ErläutRV 1132 BlgNR XVIII. GP zu § 14 PSG). Infolge Eigentümer- und Gesellschafterlosigkeit der Privatstiftung besteht ein Kontrolldefizit. Der Gesetzgeber hat sich im Privatstiftungsgesetz dazu entschlossen, die Kontrolle über die privatrechtliche Organisation der Privatstiftung abzusichern. Die Kontrolle wird nur subsidiär durch die staatliche Aufsicht über die Gerichte, etwa im Rahmen der Abberufungsmöglichkeit von Organmitgliedern (§ 27 Abs 2 PSG), ausgeübt. Durch den Stiftungsprüfer soll dem Stiftungsvorstand ein Kontrollorgan zur Seite gegeben werden (ErläutRV aaO; Arnold, PSG³ [2013] § 20 Rz 1).

2. Der Stiftungsprüfer ist neben dem Stiftungsvorstand das zweite zwingend vorgesehene Organ der Privatstiftung (Paragraph 14, Absatz eins, PSG; vergleiche auch RIS-Justiz RS0117218). Der Gesetzgeber hat den Stiftungsprüfer ausdrücklich zum Organ der Privatstiftung erhoben, wobei aus gesellschaftsrechtlicher Sicht der Umstand, dass auch der Stiftungsprüfer Organ ist, eine Besonderheit darstellt (ErläutRV 1132 BlgNR römisch achtzehn. Gesetzgebungsperiode zu Paragraph 14, PSG). Infolge Eigentümer- und Gesellschafterlosigkeit der Privatstiftung besteht ein Kontrolldefizit. Der Gesetzgeber hat sich im Privatstiftungsgesetz dazu entschlossen, die Kontrolle über die privatrechtliche Organisation der Privatstiftung abzusichern. Die Kontrolle wird nur subsidiär durch die staatliche Aufsicht über die Gerichte, etwa im Rahmen der Abberufungsmöglichkeit von Organmitgliedern (Paragraph 27, Absatz 2, PSG), ausgeübt. Durch den Stiftungsprüfer soll dem Stiftungsvorstand ein Kontrollorgan zur Seite gegeben werden (ErläutRV aaO; Arnold, PSG³ [2013] Paragraph 20, Rz 1).

Vor diesem Hintergrund teilt der erkennende Senat die von der Literatur (Arnold aaO § 20 Rz 24d; Schereda, Der Stiftungsprüfer [2015] 112 f; vgl auch Marschner, Auflösung der Privatstiftung, ZfS 2006, 101 [103]; Ludwig, Der Widerruf der Privatstiftung, in Eiselsberg, Jahrbuch Privatstiftungsrecht 2007, 257 [259]; ebenda Maier, Aktuelle Fragen zur Stiftungsprüfung 285 [317]; Hasch/Weberndorfer in Hasch&Partner, PSG² [2014] § 20 Rz 14) überwiegend (aA

Birnbauer, Aktuelle Fragen der Firmenbuchpraxis, in Eiselsberg aaO 331 ff) vertretene Auffassung, dass eine analoge Anwendung des § 211 Abs 3 AktG, wonach eine Prüfung der Jahresabschlüsse im Abwicklungszeitraum entfällt, auf den Stiftungsprüfer nicht in Betracht kommt. Im Übrigen würde im Privatstiftungsrecht das in § 211 Abs 3 Satz 2 AktG – gleichsam als Schutzmechanismus vorgesehene – Antragsrecht der Aktionäre bei der Privatstiftung, die ja keine Aktionäre hat, nicht greifen; diese mangelnde Kontrolle wurde vom Gesetzgeber durch die Einrichtung des Stiftungsprüfers ausgeglichen (Arnold aaO). Dazu kommt schließlich, dass die Befugnisse und Kompetenzen des Stiftungsprüfers über jene des Abschlussprüfers hinausgehen. Zum einen hat der Stiftungsprüfer darauf zu drängen, dass der Vorstand seiner Rechnungslegungspflicht überhaupt nachkommt, was dem Firmenbuchgericht infolge fehlender Offenlegungspflicht für Jahresabschlüsse der Privatstiftung nicht möglich ist. Zum anderen kann er nach § 27 Abs 2 PSG die Abberufung des Vorstands und nach § 31 Abs 1 PSG eine Sonderprüfung beantragen (Gelter, Rechnungslegung und Stiftungsprüfer, in Doralt/Kalss, Aktuelle Fragen des Privatstiftungsrechts - Eine Bilanz nach sieben Jahren [2001] 247 [256]). Vor diesem Hintergrund teilt der erkennende Senat die von der Literatur (Arnold aaO Paragraph 20, Rz 24d; Schereda, Der Stiftungsprüfer [2015] 112 f; vergleiche auch Marschner, Auflösung der Privatstiftung, ZfS 2006, 101 [103]; Ludwig, Der Widerruf der Privatstiftung, in Eiselsberg, Jahrbuch Privatstiftungsrecht 2007, 257 [259]; ebenda Maier, Aktuelle Fragen zur Stiftungsprüfung 285 [317]; Hasch/Weberndorfer in Hasch&Partner, PSG² [2014] Paragraph 20, Rz 14) überwiegend (aA Birnbauer, Aktuelle Fragen der Firmenbuchpraxis, in Eiselsberg aaO 331 ff) vertretene Auffassung, dass eine analoge Anwendung des Paragraph 211, Absatz 3, AktG, wonach eine Prüfung der Jahresabschlüsse im Abwicklungszeitraum entfällt, auf den Stiftungsprüfer nicht in Betracht kommt. Im Übrigen würde im Privatstiftungsrecht das in Paragraph 211, Absatz 3, Satz 2 AktG – gleichsam als Schutzmechanismus vorgesehene – Antragsrecht der Aktionäre bei der Privatstiftung, die ja keine Aktionäre hat, nicht greifen; diese mangelnde Kontrolle wurde vom Gesetzgeber durch die Einrichtung des Stiftungsprüfers ausgeglichen (Arnold aaO). Dazu kommt schließlich, dass die Befugnisse und Kompetenzen des Stiftungsprüfers über jene des Abschlussprüfers hinausgehen. Zum einen hat der Stiftungsprüfer darauf zu drängen, dass der Vorstand seiner Rechnungslegungspflicht überhaupt nachkommt, was dem Firmenbuchgericht infolge fehlender Offenlegungspflicht für Jahresabschlüsse der Privatstiftung nicht möglich ist. Zum anderen kann er nach Paragraph 27, Absatz 2, PSG die Abberufung des Vorstands und nach Paragraph 31, Absatz eins, PSG eine Sonderprüfung beantragen (Gelter, Rechnungslegung und Stiftungsprüfer, in Doralt/Kalss, Aktuelle Fragen des Privatstiftungsrechts - Eine Bilanz nach sieben Jahren [2001] 247 [256]).

Die Privatstiftung muss deshalb bis zu ihrer Löschung über einen Stiftungsprüfer verfügen (Arnold aaO § 20 Rz 24d; Bernhart/Rath in Müller, Handbuch Stiftungsmanagement [2014] Rz 754), den auch die Verpflichtung zur Aufstellung der Jahresabschlüsse trifft (Arnold aaO § 18 Rz 17 unter Hinweis auf Marschner und Ludwig, jeweils aaO). Die Privatstiftung muss deshalb bis zu ihrer Löschung über einen Stiftungsprüfer verfügen (Arnold aaO Paragraph 20, Rz 24d; Bernhart/Rath in Müller, Handbuch Stiftungsmanagement [2014] Rz 754), den auch die Verpflichtung zur Aufstellung der Jahresabschlüsse trifft (Arnold aaO Paragraph 18, Rz 17 unter Hinweis auf Marschner und Ludwig, jeweils aaO).

3. Dem Revisionsrekurs war somit ein Erfolg zu versagen.

Textnummer

E117362

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:0060OB00224.16H.0130.000

Im RIS seit

13.03.2017

Zuletzt aktualisiert am

07.05.2018

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at