

Bestellung eines Kollisionskurators bei Stiftungen unter hoheitlicher Aufsicht

Eine pflegschaftsgerichtliche Oberaufsicht ist ausgeschlossen, wenn gleichzeitig öffentlich-rechtliche Bestimmungen eine eindeutige Unterordnung bestimmter Stiftungen unter die Aufsicht der Staatsgewalt vorsehen. In solchen Fällen ist die Bestellung eines Kollisionskurators durch das Pflegschaftsgericht unzulässig.

WLSStFG: § 10

OGH 20.9.2022, 5
Ob 94/22 t

Spruch

Der Revisionsrekurs des Antragstellers wird zurückgewiesen.

Dem Revisionsrekurs des Kollisionskurators wird nicht Folge gegeben.

Die Betroffene sowie M* und M* haben die Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung selbst zu tragen.

Die ergänzenden Urkundenvorlagen zur Revisionsrekursbeantwortung vom 28. 3. 2022 und 17. 5. 2022 sowie die Gegenäußerung des Kollisionskurators vom 5. 4. 2022 werden zurückgewiesen.

Text

Begründung:

[1] Der am 13. 6. 1905 verstorbene N* begründete mit Kodizill die nach ihm benannte „N* Stiftung *“ mit Sitz in W* (in der Folge: Stiftung). Nach dem Stiftbrief vom 28. 2. 1907 sollten Anstalten für mittellose Nervenleidende ohne Unterschied der Konfession in gesunder Lage in Wien oder möglichst in der Nähe von Wien nach dem Pavillonssystem errichtet und erhalten werden.

[2] Nach Auflösung der Stiftung durch Dekret des Reichskommissärs für die Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich im Jahr 1939, in deren Zug ihr Vermögen der Stadt Wien übertragen wurde, wurde die Stiftung mit Beschluss der Wiener Landesregierung vom 24. 7. 1956 nach dem Wiener Stiftungs- und Fonds-Reorganisationsgesetzes, LGBl 19/1955, in ihrer Rechtspersönlichkeit wiederhergestellt. Im Bescheid des Amts der Wiener Landesregierung vom 25. 7. 1956, wurde ausgesprochen, dass gleichzeitig mit der Wiederherstellung der Rechtspersönlichkeit der Stiftung der Magistrat der Stadt Wien, MA 12, zum Verwaltungsorgan der Stiftung bestellt, im Übrigen aber der am 10. 3. 1938 in Geltung gestandene Stiftbrief wieder wirksam werde.

[3] Die Stiftung ist im Wiener Stiftungs- und Fonds-Register registriert, sie wird aktuell von M* und M* vertreten.

[4] Seit 1981 ist für die Begünstigten der Stiftung ein Rechtsanwalt zum Kurator bestellt. Das diesbezügliche Pflegschaftsverfahren wurde beim Erstgericht zu AZ 3 P 136/81, nunmehr AZ 2 Pg 93/17h, geführt. Der Aufgabenkreis des Kurators betrifft die „Sicherung und Durchsetzung sämtlicher Ansprüche, die aufgrund des stiftungsbehördlich genehmigten Stiftbriefes vom 28. 2. 1907 dem darin als Begünstigte bezeichneten Personenkreis zustehen“.

[5] Der Magistrat der Stadt Wien als Stiftungsbehörde nach dem Wiener Landes-Stiftungs- und Fondsgesetz (in der Folge WLSStFG) genehmigte am 31. 5. 2017 eine Satzungsänderung der Stiftung.

[6] Diesen Bescheid bekämpfte der nunmehrige Antragsteller, ein Urenkel des Stifters, vor dem Verwaltungsgericht Wien, beim VfGH und beim VwGH.

[7] Beim Erstgericht als Pflegschaftsgericht beantragte er die Feststellung, dass er selbst und weitere drei von ihm genannte Personen statutengemäß zu Kuratoren der Stiftung ernannt worden seien, dass die Stiftungsverfassung laut Stiftbrief in der am 31. 12. 1937 geltenden Fassung aufrecht bestehe, dass das im Stiftbrief bezeichnete Kuratorium zur Verwaltung der Stiftung zuständig sei, die Nichtigerklärung eines von der Stiftung vor der Rückstellungskommission des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien geschlossenen Vergleichs sowie der Veräußerung einer Liegenschaft durch die Stiftung an die Stadt Wien, die sofortige Abberufung der MA 40 als Verwalter der Stiftung und letztlich die Feststellung, dass auf die Stiftung das Bundes-Stiftungs- und Fondsgesetz anwendbar sei (ON 101).

[8] Das Erstgericht führt dieses Verfahren zu AZ 2 Pg 93/17h, also in dem Pflegschaftsakt, der die Bestellung des Kurators für die Begünstigten der Stiftung und die pflegschaftsbehördliche Aufsicht über ihn betrifft.

[9] Die Stiftung als Betroffene bestreitet (unter anderem) die Zulässigkeit des Rechtswegs und die Zuständigkeit des Erstgerichts für diese Anträge.

[10] Das Erstgericht bestellte Rechtsanwalt D* zum Kollisionskurator für die Betroffene und betraute ihn mit der Vertretung der Interessen der Stiftung in einem näher bezeichneten Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht wegen Genehmigung der Satzungsänderung der Stiftung. Da der Magistrat der Stadt Wien die Stiftung verwalte, bestehe eine Interessenkollision der Stiftungsverwalter bei Verfahren, die sich gegen den Magistrat der Stadt Wien richten. Da nach der bekämpften Satzungsänderung im Jahr 2017 bei Auflösung der Stiftung die Entscheidung über die Verwendung des restlichen Stiftungsvermögens der Stiftungsbehörde obliege und nach der Stiftungssatzung auch die Zuführung des restlichen Stiftungsvermögens an die Stadt Wien eine Option sei, liege eine Interessenkollision vor.

[11] Nur dieser Beschluss ist Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens.

[12] Das Rekursgericht hob aus Anlass des zulässigen Rekurses der Stiftung diesen Beschluss ersatzlos auf und erklärte das erstgerichtliche Verfahren – soweit es die Bestellung eines Kollisionskurators für die Stiftung zum Gegenstand hat – für nichtig.

[13] Die Stiftung als Betroffene sei durch die Bestellung des Kollisionskurators beschwert. Gemäß § 42 JN sei allerdings in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen, ob eine Rechtssache vorliege, die den ordentlichen Gerichten entzogen sei. Abzustellen sei nach § 1 JN darauf, ob ein bürgerlich-rechtlicher Anspruch geltend gemacht werde und ob dieser nicht durch Gesetz ausdrücklich an eine andere Behörde verwiesen werde. Zur Frage, ob für eine in das Wiener Stiftungs- und Fondsregister eingetragene Stiftung ein Vertreter in einem gerichtlichen oder einem verwaltungsrechtlichen Verfahren

zu bestellen sei, habe der Oberste Gerichtshof zu 8 Ob 327/65 Stellung genommen. Dort sei er unter Hinweis auf § 646 ABGB, der auf das öffentliche Recht verweise, davon ausgegangen, dass die Unterordnung der Stiftungen unter die Aufsicht der Staatsgewalt und die Regelung des Stiftungswesens nach öffentlich-rechtlichen Gesichtspunkten eine gleichzeitige pflegschaftsgerichtliche Oberaufsicht ausschließe. Die dort vom Erstgericht angeordnete und vom Rekursgericht bestätigte Bestellung eines Kollisionskurators für die Stiftung und das vorangegangene Verfahren sei als nichtig aufgehoben worden. Wenn auch seit dieser Entscheidung das österreichische Stiftungsrecht geändert und § 646 ABGB durch das ErbRÄG 2015 ersatzlos aufgehoben worden sei, nunmehr das aus dem Jahr 1974 stammende und 2015 umfassend novellierte Bundesstiftungs- und Fondsgesetz (BStFG) BGBl I Nr 104/2019 und ergänzende landesgesetzliche Bestimmungen wie das Wiener Landesstiftungs- und Fondsgesetz LGBl 1988/14 geschaffen worden seien und seit 1993 mit dem Privatstiftungsgesetz (PSG) eine Rechtsgrundlage für Stiftungen bestehe, die neben gemeinnützigen auch eigennützige Zwecke verfolgen können, sei doch die grundsätzliche Zuteilung der Aufsicht über gemeinnützige öffentliche Stiftungen in den Zuständigkeitsbereich der Verwaltungsbehörde beibehalten worden. Gemäß § 15 Abs 1 BStFG unterlägen die Stiftungen und Fonds der Aufsicht der Stiftungs- und Fondsbehörde, dies sei nach § 14 leg cit der Landeshauptmann. Eine pflegschaftsgerichtliche Aufsicht habe der Gesetzgeber weiterhin nicht vorgesehen. Zu entscheiden habe über Beschwerden gegen Bescheide der Stiftungs- und Fondsbehörde das Landesverwaltungsgericht, eine Kontrolle der Tätigkeit der Stiftungsbehörde durch die ordentlichen Gerichte sei nicht vorgesehen. Der Kollisionskurator sei nur zur Vertretung im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht wegen Genehmigung einer Satzungsänderung bestellt worden, dabei handle es sich nicht um eine Angelegenheit, zu deren Entscheidung die Zivilgerichte zur Entscheidung berufen seien. Dies führe

nach § 56 AußStrG zur Aufhebung des Beschlusses und Nichtigerklärung des Verfahrens betreffend die Bestellung des Kollisionskurators.

[14] Den Revisionsrekurs ließ das Rekursgericht zur Frage der Zulässigkeit der Bestellung eines Kollisionskurators für gemeinnützige öffentliche Stiftungen durch das Pflegschaftsgericht zu, zu der aktuelle höchstgerichtliche Rechtsprechung fehle.

[15] Dagegen richten sich die Revisionsrekluse des Antragstellers und des Kollisionskurators, jeweils mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass der Beschluss des Erstgerichts wiederhergestellt werde. Hilfsweise stellen sie Aufhebungsanträge.

[16] Die Stiftung und deren Organe im eigenen Namen beantragen in der Revisionsreklusebeantwortung, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben. In Nachträgen zur Revisionsreklusebeantwortung vom 28. 3. 2022 und 17. 5. 2022 legen sie weitere Urkunden vor. Zu einer dieser Urkundenvorlagen liegt eine Gegenäußerung des Kollisionskurators vor.

Rechtliche Beurteilung

[17] Der Revisionsrekurs des Antragstellers ist mangels Rechtsmittellegitimation unzulässig, derjenige des Kurators ist zur Klarstellung der Rechtslage zwar zulässig, aber nicht berechtigt. Unzulässig sind die in Ergänzung der Revisionsreklusebeantwortung erstatteten Urkundenvorlagen und die Gegenäußerung dazu.

[18] 1.1. Der Antragsteller hat den Revisionsrekurs im eigenen Namen erhoben. Dass er für die Stiftung vertretungsbefugt wäre, behauptet er im Revisionsrekurs nicht (mehr). Sein Revisionsrekurs befasst sich zwar mit der Frage der Beschwer nach Zurückweisung der Revision des Kollisionskurators durch den VwGH, enthält aber keine Ausführungen zu seiner Rechtsmittellegitimation, die vorweg zu prüfen ist.

[19] 1.2. Der Antragsteller ist Deszendent des Stifters und hat mehrere Anträge beim Erstgericht gestellt, wobei die Entscheidung über die Zuständigkeit des Erstgerichts und die Zulässigkeit des

Rechtswegs, gegebenenfalls die Berechtigung seiner Anträge noch aussteht. Im Rahmen einer Tagsatzung hatte das Erstgericht amtswegig erörtert, die Bestellung eines Kollisionskurators für die betroffene Stiftung zu erwägen, worauf der Antragsteller (im eigenen Namen) die Bestellung eines Kollisionskurators für näher bezeichnete verwaltungsbehördliche Verfahren beantragte.

[20] 1.3. Nach ständiger Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0123813) hängt die Parteistellung des formellen Antragstellers von der Begründung des Antrags ab. Ist dem Antrag ein Vorbringen, dass der Einschreiter ein eigenes subjektives Recht geltend machen will, nicht ausreichend deutlich zu entnehmen, so ist in einem reinen Rechtsfürsorgeverfahren – trotz formeller Antragstellung – die Parteistellung und Rechtsmittelbefugnis des Einschreiters zu verneinen. Der formelle Parteibegriff des AußStrG führte nämlich ohne diese einschränkende Auslegung zu einer vom Gesetzgeber offenkundig nicht gewünschten uferlosen Anerkennung von Verfahrensparteien und wird daher von der Rechtsprechung im Zusammenhang mit § 2 Abs 2 AußStrG gelesen, wonach derjenige nicht Partei ist, der eine Tätigkeit des Gerichts offensichtlich nur anregt (vgl 3 Ob 128/08g; 2 Ob 147/16f).

[21] 1.4. Woraus der Antragsteller sein subjektives Recht auf Bestellung eines Kollisionskurators ableiten will, ist seinem Antrag nicht schlüssig zu entnehmen. Dazu enthält auch der Revisionsrekurs keine Ausführungen, obwohl das Rekursgericht ausdrücklich darauf verwies, dass als Parteien eines pflegschaftsgerichtlichen Verfahrens zur Bestellung eines Kollisionskurators nur das Rechtssubjekt selbst als Kurand, vertreten durch seine dazu bestellten Vertreter, der bestellte Kurator sowie jene Personen, in deren Rechtssphäre durch die Kuratorenbestellung unmittelbar eingegriffen wird, anzusehen sind, während Dritten, also Personen, in deren Rechtssphäre durch die Kuratorenbestellung nicht eingegriffen wird, weder Parteistellung noch Rechtsmittellegitimation zukommt. Dass das Rekursgericht aus Anlass des Rekurses den angefochtenen Beschluss ersatzlos behoben

(und nicht etwa den Antrag des Antragstellers zurückgewiesen) hat, bringt ebenfalls zum Ausdruck, dass es davon ausging, dem Antragsteller komme nur das Recht zu, die Bestellung eines Kollisionskurators für die Stiftung nach § 277 ABGB anzuregen. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung, wonach Personen, die nicht antragslegitimiert sind, amtswegiges Einschreiten des Gerichts zwar anregen können, dies ihnen aber keine Rechtsmittellegitimation verschafft (6 Ob 145/16s). Dieses Verständnis einer fehlenden Rechtsmittellegitimation im Fall der bloßen Anregungslegitimation in erster Instanz entspricht auch dem nunmehr gesetzlich gefassten Unterschied zwischen der Partei im materiellen Sinn (§ 2 Abs 1 Z 3 AußStrG; vgl RS0006497) und jenen Personen, denen nur ein Anregungsrecht (§ 2 Abs 2 AußStrG) zukommt (vgl 8 Ob 92/09a zum Anregungsrecht der Behörde nach § 11 AVG [Abwesenheitskurator]).

[22] 1.5. Damit war der Revisionsrekurs des Antragstellers mangels Rechtsmittellegitimation zurückzuweisen.

[23] 1.6. Eine Revisionsrekursbeantwortung ist nach § 68 Abs 1 AußStrG nur für Beschlüsse vorgesehen, mit denen „über die Sache“ oder die Kosten entschieden wurde, während der Gesetzgeber des AußStrG die generelle Einführung der Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens für überschießend hielt. Unter „Beschluss über die Sache“ ist jede Entscheidung über den Verfahrensgegenstand – sei sie meritorisch oder zurückweisend – zu verstehen (RS0120860). Die im Rahmen des Verfahrens über andere Anträge des Antragstellers ergangene Entscheidung über die Bestellung eines Kollisionskurators ist keine über die Sache im Sinn des § 68 Abs 1 AußStrG, sodass das Revisionsrekursverfahren an sich nicht zweiseitig ist. Einer formellen Zurückweisung der Revisionsrekursbeantwortung bedarf es aber nicht, weil selbst dann, wenn keine Entscheidung über die Sache im Sinn des AußStrG vorliegt, im Hinblick auf die Komplexität der Rechtslage und die Bedeutung der Entscheidung für die Parteien eine Äußerung der Gegenpartei zur Wahrung ihres innerstaatlichen Anspruchs auf

rechtliches Gehör geboten sein kann (RS0120860 [T1]). Eine Honorierung der nicht freigestellten Revisionsrekursbeantwortung – die zur Frage, ob die Voraussetzungen für eine Kollisionskuratel vorliegen, grundsätzlich auch von den gesetzlichen Vertretern der Betroffenen im eigenen Namen erhoben werden kann, denen insoweit Parteistellung zuzuerkennen ist (vgl *Mondel*, Die Kuratoren im österreichischen Recht³ Rz 3.106 mwN) – scheidet aber aus.

[24] 1.7. Die nachträglichen Urkundenvorlagen zur Revisionsrekursbeantwortung widersprechen dem in ständiger Rechtsprechung (RS0007007) vertretenen Grundsatz, dass auch im Außerstreitverfahren jeder Partei nur eine einzige Rechtsmittelschrift oder Rechtsmittelgegenschrift zusteht (RS0007007 [T22]). Diese Nachträge waren daher als unzulässig zurückzuweisen.

[25] 2.1. An der Zulässigkeit des Rechtsmittels des vom Erstgericht bestellten Kollisionskurators, das er sowohl im eigenen Namen als auch im Namen der von ihm vertretenen Stiftung erhoben hat, ist nicht zu zweifeln. Dem beschlussmäßig bestellten Kollisionskurator kommt im Rechtsmittelverfahren über seine Bestellung persönlich Parteistellung zu (*Mondel* aaO Rz 3.91 ff; vgl auch 9 Ob 68/11g). Der Kurator ist daher legitimiert, im Namen und Interesse des Kuranden ein Rechtsmittel zu ergreifen, im eigenen Namen insoweit, als in seine eigene Rechtssphäre eingegriffen wird (*Mondel* aaO Rz 3.92). Soweit der Kollisionskurator im Namen der von ihm vertretenen Stiftung eine Kollision im Sinn des § 277 ABGB und die Zuständigkeit des Gerichts zur Entscheidung darüber behauptet, ist er dazu jedenfalls legitimiert. Im eigenen Namen ist sein Revisionsrekurs zulässig, weil er nach der Aktenlage ins Treffen führen kann, die aufhebende Entscheidung des Rekursgerichts beziehe sich nur auf den erstgerichtlichen Beschluss vom 6. 11. 2020, während das Schicksal des Beschlusses des Erstgerichts über die Erweiterung seiner Kompetenzen vom 26. 5. 2021 „als nicht angefochten“ zumindest fraglich sei. Die schlüssige

Behauptung eines unklaren Wirkungsbereichs reicht für seine Rechtsmittellegitimation auch im eigenen Namen aus.

[26] 2.2. Die Beschwer des Kollisionskurators liegt ungeachtet des Umstands noch vor, dass die von ihm namens der Stiftung erhobenen Rechtsmittel mittlerweile vom VfGH und VwGH (mangels Legitimation) zurückgewiesen wurden. Zu berücksichtigen ist nämlich der aktenkundige Umstand, dass – wie erwähnt – das Erstgericht den Wirkungsbereich des Kollisionskurators mit Beschluss vom 26. 5. 2021 um die dort genannten Angelegenheiten erweiterte (ON 150). Neben den dort erwähnten Rechtsbehelfen im Verwaltungsverfahren wurde sein Wirkungsbereich auf die Abgabe einer Erklärung zur Genehmigung oder endgültigen Ablehnung der Genehmigung der Beschlussfassung der MA 40 zur Änderung der Stiftungssatzung im Jahr 2017 nach Überprüfung der Konformität der Satzungsänderung mit dem Stifterwillen und nach Überprüfung der Frage, ob die Satzungsänderung im Interesse der *Stiftung liegt, erstreckt. Dieser Beschluss wurde zwar – entgegen der Auffassung des Revisionsrekurswerbers – sehr wohl mittels Rekurs bekämpft. Eine geschäftsordnungsgemäße Behandlung dieses Rekurses und/oder Vorlage an das Rekursgericht unterblieb allerdings bislang. Jedenfalls in diesem Umfang hängt die vom Erstgericht angeordnete Vertretungsbefugnis des Kollisionskurators aber nicht von der rechtskräftigen Erledigung der konkret genannten verwaltungsbehördlichen Verfahren ab, insoweit liegt die – zur Zeit der Einbringung des Rechtsmittels jedenfalls gegebene und Zulässigkeitsvoraussetzung bildende (vgl RS0041770) – Beschwer des Kollisionskurators zum Zeitpunkt der Entscheidung über das Rechtsmittel noch vor.

[27] 3. Im Revisionsrekurs macht der Kollisionskurator im Wesentlichen geltend, ein bürgerlich-rechtlicher Anspruch falle in die Kompetenz der ordentlichen Gerichte im Sinn des § 1 JN dann, wenn er nicht ausdrücklich durch Gesetz vor andere Behörden oder Organe verwiesen sei. Werde eine bürgerliche Rechtssache ausdrücklich der Verwaltung zugew-

iesen, sei eine ausdehnende Auslegung der Zuweisungsnorm zugunsten der Verwaltung unzulässig. Dies gelte für § 15 Abs 1 BStFG, der nach dem historischen Willen des Gesetzgebers darauf ausgelegt sei, die Selbstverwaltung der Stiftungen zu fördern. Selbst wenn das WLStFG anwendbar wäre, was voraussetze, dass die Stiftung nach ihren Zwecken über den Interessensbereich des Landes nicht hinausgehe, was nicht der Fall sei, gelte nichts anderes. § 13 Abs 1 Z 2 WLStFG und der analog anzuwendende § 277 Abs 2 ABGB betreffen unterschiedliche Fälle. Während nach der erstgenannten Bestimmung der Stiftungskommissär von der Stiftungsbehörde zu bestellen sei, wenn die dauernde Erhaltung des Stammmögens der Stiftung oder die Erfüllung des Stiftungszwecks durch pflichtwidriges Verhalten eines oder mehrerer Stiftungsorgane gefährdet sei, gehe es in § 277 Abs 2 ABGB um die Abhilfe gegen eine Interessensgefährdung wegen einer Kollision. Die Entscheidung 8 Ob 327/65 sei angesichts der Neuregelungen im Stiftungsrecht und der Aufhebung des § 646 ABGB überholt. Da die vom Erstgericht angenommene Interessenskollision vorliege, müsse aus verfassungsrechtlich gebotenen Erwägungen die Möglichkeit bestehen, im sensiblen Bereich der gemeinnützigen Stiftungen diese im Weg der Bestellung eines Kollisionskurators durch das Gericht abzufedern.

Hiezu wurde erwogen:

[28] 4.1. Es trifft zu, dass die Frage, ob Zivilgerichte zur Entscheidung berufen sind, also der Rechtsweg im eigentlichen Sinn zulässig ist, nach § 1 JN davon abhängt, ob ein bürgerlich-rechtlicher Anspruch geltend gemacht wird und ob dieser nicht durch Gesetz ausdrücklich an eine andere Behörde verwiesen wird (RS0045584). Auf die inhaltliche Berechtigung des behaupteten oder eingewendeten Anspruchs ist nicht abzustellen (RS0045491 [T2]). Gegenstand des erstgerichtlichen Beschlusses ist die Bestellung eines Kollisionskurators für eine im Wiener Stiftungs- und Fondsregister eingetragene gemeinnützige Stiftung.

[29] 4.2. Zur Zulässigkeit des Rechtswegs ist zunächst § 5 Abs 2 lit a

und b AußStrG zu erörtern, wonach in einem konkreten Außerstreitverfahren das Gericht selbst einen Kollisionskurator oder einen Zustellkurator – bei Vorliegen der Voraussetzungen – für dieses Verfahren zu bestellen hat (*G. Kodek in Gitschthaler/Höllwerth AußStrG I² § 5 Rz 14/1; 6 Ob 14/21h*). Der Vertretungsumfang der solcherart bestellten Kuratoren ergibt sich dann aus dem Bestellungsbeschluss, wobei ihnen aufgrund der vom Gesetz gezogenen äußeren Grenze Vertretungsbefugnis nur in dem konkreten Verfahren zukommen kann, in dem sie bestellt wurden (10 Ob 9/15v [Zustellkurator]; 8 Ob 99/12 k; 6 Ob 14/21h [jeweils Kollisionskurator]; *Rechberger in Rechberger/Klicka AußStrG³ § 5 Rz 5; G. Kodek aaO*).

[30] 4.3. Eine derartige Bestellung – für die der Rechtsweg ohne Zweifel zulässig wäre – liegt hier nicht vor. Der Bestellungsbeschluss nahm nicht auf das vom Erstgericht geführte außerstreitige Verfahren Bezug, sondern beschränkte den Wirkungsbereich des Kollisionskurators auf die Erhebung einer Beschwerde in einem konkreten Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht; auch die Erweiterung der Befugnisse des Kollisionskurators – die an sich nicht Gegenstand der Rekursentscheidung ist – bezog sich ausschließlich auf Rechtsbehelfe in diversen verwaltungsbehördlichen Verfahren und Abgabe von Stellungnahmen durch den Kollisionskurator zu einer Satzungsänderung. § 5 Abs 2 Z 1 lit a und b AußStrG können daher die Zulässigkeit des Rechtswegs hier nicht begründen.

[31] 5.1. Die Bestellung eines Kollisionskurators gemäß § 277 Abs 2 ABGB für eine „minderjährige oder sonst im Sinn des § 21 Abs 1 schutzberechtigte Person“ bei Vorliegen einer Interessensgefährdung in einer bestimmten vom Wirkungsbereich des gesetzlichen Vertreters erfassten Angelegenheit betrifft an sich eine zivilrechtliche Frage. Demgemäß hat das Pflsgerichtsgericht über die Bestellung eines Kollisionskurators anlässlich einer Stiftungsurkunde, in der der Minderjährige und der gesetzliche Vertreter als Stifter bei einer Privatstiftung nach dem PSG auftraten, zu entscheiden (*Ru-*

dolf in Kletečka/Schauer ABGB-ON^{1.04} § 277 Rz 49; 1 Ob 56/99p; 4 Ob 231/99w).

[32] 5.2. Auch die analoge Anwendung des § 277 Abs 2 ABGB in Kollisionsfällen ohne Beteiligung schutzberechtigter Personen ist in der zivilgerichtlichen Rechtsprechung anerkannt (*Rudolf aaO Rz 50*), so beim Vorliegen einer Interessenskollision bei einem von mehreren kollektivvertretungsbefugten Liquidatoren (6 Ob 1/18t) oder im Fall der Bestellung eines Kollisionskurators statt oder vor der Bestellung eines Notgeschäftsführers (6 Ob 71/19p). Daraus ist für den Revisionsrekurswerber aber nichts zu gewinnen, weil die Vertreterbestellung (auch) in Kollisionsfällen – wie hier behauptet – auch nach der nun maßgeblichen Rechtslage unverändert Sache der Stiftungsbehörde ist. Die gegenteilige Argumentation des Kollisionskurators überzeugt nicht.

[33] 6.1. Zutreffend hat das Rekursgericht auf die Entscheidung 8 Ob 327/65 = SZ 38/192 verwiesen, die – wenn auch bei etwas anderer Rechtslage – einen vergleichbaren Sachverhalt betraf. Dort hatte das Erstgericht ebenfalls einen Kollisionskurator für eine Stiftung bestellt, die eine Liegenschaft aus dem Stiftungsvermögen der Stadt Wien verkaufte, bei Abschluss des Kaufvertrags aber durch den Leiter einer Magistratsabteilung dieser Stadt vertreten war. Der Oberste Gerichtshof nahm zwar auf § 646 ABGB Bezug, der auf das öffentliche Recht hinweise, bezog sich dann aber auf das Hofdekret vom 7. Juni 1841, JGS Nr 541, nach dem aus dem Titel der staatlichen Stiftungshoheit je nach der Kompetenzverteilung dem Bund oder dem Land nicht nur die Entscheidung über die Annehmbarkeit einer Stiftung, die Prüfung und Bestätigung des Stiftbriefs, die Entscheidung über die Permutation der Stiftung, sondern auch die Aufsicht über die Verwaltung der Stiftung zusteht. Der 8. Senat sprach aus, dass die Überwachung der Tätigkeit der Organe der Stiftung nicht in den Wirkungsbereich der Gerichte fällt, sondern Sache der Stiftungsaufsichtsbehörde ist. Die Unterordnung der Stiftungen unter diese Aufsicht der Staatsgewalt und die Regelung des Stiftungswesens nach öffentlich-

rechtlichen Gesichtspunkten schließen eine gleichzeitige pflegschaftsgerichtliche Oberaufsicht aus. Das Vormundschaftsgericht hat nur die Interessen des am Kaufvertrag beteiligten Minderjährigen zu wahren und demgemäß dem Vertrag die Genehmigung zu erteilen oder zu versagen, darf aber nicht in die Zuständigkeit der Stiftungsbehörde eingreifen.

[34] 6.2. Dem Revisionsrekurswerber ist zwar zuzustimmen, dass § 646 ABGB nach § 1503 ABGB idF BGBl I Nr 87/2015 (ErbRÄG 2015) ersatzlos aufgehoben wurde. Die Materialien begründen dies mit dem mangelnden normativen Gehalt der Bestimmung (EB 688 GP XXV 13). Ein – allfälliger – normativer Gehalt dieser Bestimmung war dem Gesetzgeber des ErbRÄG 2015 daher gar nicht bewusst. Dies spielt aber für die Lösung der hier zu beurteilenden Frage keine Rolle, weil es letztlich für die Abgrenzung der Zulässigkeit des Rechtswegs eines – ohnedies nur deklarativen – Verweises auf das öffentliche Recht wie in § 646 ABGB gar nicht bedarf. Ordnen die öffentlich-rechtlichen Bestimmungen (wie damals das Hofdekret JGS Nr 541) eine Oberaufsicht über die Verwaltung der Stiftung durch Stiftungsaufsichtsbehörden eindeutig an, ist auch die Entscheidung über das Vorgehen im Fall von Interessenskonflikten Sache der Stiftungsaufsichtsbehörde. Nur wenn ein derartiger Verweis fehlt, wäre dies (allenfalls) Sache der ordentlichen Gerichte.

[35] 6.3. Die Frage, ob die Stiftung hier nun nach dem WLStFG (oder doch nach dem BStFG) zu beurteilen ist, weil sie nach ihren Zwecken über den Interessensbereich eines Bundeslandes hinausgeht und nicht schon vor dem 1. Oktober 1925 von den Ländern autonom verwaltet wurde, betrifft die Auslegung einer nicht in die Kompetenz der ordentlichen Gerichte fallenden Rechtsmaterie, bei der dem Obersten Gerichtshof keine Leitfunktion zukommt (RS0116438). Folgt man dem VwGH (Beschluss vom 25. 2. 2022, Ro 2022/01/0003-8 betreffend die Zurückweisung einer Revision des Antragstellers) darin, auf Grundlage der Gesetzesmaterialien zur Vorgäng-

erbestimmung des BStFG 1975 sei davon auszugehen, dass eine Stiftung dem Bundesrecht dann unterliegt, wenn das Stiftungsvermögen aus Liegenschaften besteht, die in mehreren Bundesländern gelegen sind (unter Verweis auf VwGH vom 25. 9. 2018, Ra 2018/01/0332), was hier nicht der Fall sei, wäre das WLStFG anzuwenden.

[36] 6.4. Gemäß § 10 Abs 1 WLStFG unterliegen die Stiftungen nach Maßgabe dieses Gesetzes der Aufsicht der Stiftungsbehörde. Diese hat auf die Erhaltung des Stammvermögens der Stiftung, die Erfüllung des Stiftungszwecks sowie die ordnungsgemäße Verwaltung der Stiftung zu achten. Gemäß § 10 Abs 2 leg cit dürfen Organe der Stiftungsbehörde, die mit der Aufsicht über eine Stiftung betraut sind, nicht zu einem Organ dieser Stiftung bestellt werden. § 12 Abs 6 WLStFG sieht Aufträge der Stiftungsbehörde an Stiftungsorgane vor, die ihren nach diesem Gesetz oder aufgrund der Stiftungssatzung obliegenden Verpflichtungen nicht oder nicht ordnungsgemäß nachkommen. § 12 Abs 7 WLStFG verpflichtet die Stiftungsbehörde – unter den dort genannten Voraussetzungen – zur Abberufung der Stiftungsorgane. Gemäß § 13 Abs 1 WLStFG hat die Stiftungsbehörde für eine Stiftung einen Stiftungskommissär zu bestellen, wenn 1. die bestellten Stiftungsorgane in der zur Beschlussfassung notwendigen Anzahl ihre Tätigkeit nicht mehr ausüben können oder 2. die dauernde Erhaltung des Stammvermögens der Stiftung oder die Erfüllung des Stiftungszwecks durch pflichtwidriges Verhalten eines oder mehrerer Stiftungsorgane gefährdet ist. Gemäß § 13 Abs 2 WLStFG gehen mit der Bestellung des Stiftungskommissärs die Vertretungs- und Verwaltungsbefugnisse der Stiftungsorgane auf diesen über. Gemäß § 35 Abs 1 WLStFG ist Stiftungs- und Fondsbehörde im Sinn dieses Gesetzes der Magistrat. Gemäß Abs 2 kann gegen Bescheide des Magistrats Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien erhoben werden.

[37] 6.5. Diese Rechtslage nach dem WLStFG entspricht – inhaltlich – derjenigen, die der 8. Senat bei seiner Entscheidung 8 Ob 327/65 heranzuziehen

hatte. Es besteht daher kein Grund, von dieser zwar einzigen, aber in der Lehre zustimmend aufgenommenen (vgl *Welser in Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 646 ABGB [Stand 1. 1. 2014] Rz 16) Entscheidung abzugehen, die als gesicherte Rechtsprechung anzusehen ist (RS0103384). Dass die Formulierung der Voraussetzungen für die Bestellung des Stiftungskommissärs im WLStFG anders lauten wie diejenigen für die Bestellung eines Kollisionskurators in § 277 ABGB, ändert nach der nicht korrekturbedürftigen (vgl RS0045474 [T8]) Auffassung des Rekursgerichts nichts daran, dass nach der bereits vom 8. Senat vertretenen und vom erkennenden Senat geteilten Auffassung – auch – diese Kompetenz der Stiftungsaufsichtsbehörde klar und eindeutig zum Ausdruck gebracht wird. Zur Aufsicht über die ordnungsgemäße Verwaltung der Stiftung gehört eben auch die Vorsorge für den Fall der Kollision, wobei § 10 Abs 2 WLStFG einen solchen ausdrücklich anspricht. Warum es Sache der ordentlichen Gerichte sein sollte, etwa diesen im Gesetz geregelten Kollisionsfall im Weg der Bestellung eines Kollisionskurators durch das Pflegschaftsgericht zu regeln, erschließt sich dem erkennenden Senat nicht.

[38] 6.6. An dieser Beurteilung würde auch die vom Revisionsrekurswerber ins Treffen geführte Anwendbarkeit des BStFG nichts ändern. Der § 10 WLStFG inhaltlich entsprechende § 13 BStFG 1971 wurde zwar durch die Neuregelung im BStFG 2015 geändert. § 15 Abs 1 leg cit ordnet aber nach wie vor an, dass die Stiftungen und Fonds nach Maßgabe dieses Bundesgesetzes der Aufsicht der Stiftungs- und Fondsbehörde unterliegen und sieht in seinem Abs 2 auch vor, dass Organwalter der Stiftungs- und Fondsbehörde, die mit der staatlichen Aufsicht über eine Stiftung oder einen Fonds betraut sind, nicht zum Stiftungs- oder Fondsvorstand oder als Prüfer der Stiftung oder eines Fonds bestellt werden dürfen. Den zweiten Satz des vormaligen § 13 Abs 1 BStFG enthält die neue Fassung nicht mehr. Dies wird in den Materialien damit begründet, dass die behördliche Aufsichtsfunktion insofern verringert werden sollte, als grundsätzlich von einer weitgehenden Selbstkontrolle auszugehen sei, die durch die Einbringung

von Wirtschaftsprüfern ergänzt werde. Der in § 15 Abs 2 BStFG genannte Kollisionsfall obliegt aber nach wie vor der Kognition der Stiftungsaufsichtsbehörde, die in § 15 Abs 1 BStFG auch unverändert angeordnet ist. Selbst der Wegfall des § 13 Abs 1 Satz 2 BStFG wäre daher nicht – im Sinn der Revisionsrekursausführungen – dahin zu interpretieren, dass damit nunmehr mangels klarer und eindeutiger Regelung die Zuständigkeit der Gerichte für die Bestellung eines Kurators in Kollisionsfällen begründet werden sollte.

[39] 6.7. Die grundsätzliche Zulässigkeit der Bestellung von Kollisionskuratoren bei Privatstiftungen nach dem PSG kann die Argumentation des Revisionsrekurswerbers nicht stützen. Eine öffentlich-rechtlich ausgestaltete Stiftungsaufsichtsbehörde wie nach dem BStFG und dem WLStFG existiert für Privatstiftungen nicht. Aus dem Umstand, dass der Oberste Gerichtshof zu 6 Ob 46/15f – in sehr engem Umfang – die Bestellung eines Kollisionskurators für eine Privatstiftung für grundsätzlich zulässig angesehen hatte, ist für die hier zu beurteilende Frage daher nichts Wesentliches abzuleiten.

[40] 6.8. Ungeachtet der Aufhebung des § 646 ABGB und der Neuregelung der Stiftungen im BStFG und WLStFG ist daher daran festzuhalten, dass die Unterordnung der Stiftungen unter die Aufsicht der Staatsgewalt und die Regelung des Stiftungswesens nach öffentlich-rechtlichen Gesichtspunkten eine gleichzeitige pflegschaftsgerichtliche Oberaufsicht und damit auch die Bestellung eines Kollisionskurators für die Stiftung selbst ausschließen. Dies gilt insbesondere dann, wenn es um verwaltungsbehördliche Verfahren betreffend die Stiftung geht, die die Änderung ihrer Satzung betreffen. Eine Oberaufsicht des Pflegschaftsgerichts über die Aufsichtstätigkeit der Stiftungsbehörde (mit im Übrigen unklarer Abgrenzung der Aufgaben eines Stiftungskommissärs im Verhältnis zu einem vom Gericht bestellten Kollisionskurator) würde hingegen dem Grundsatz der strikten Trennung von Justiz und Verwaltung (Art 94 B-VG) widersprechen.

[41] 7.1. Für die angeregte Befassung des VfGH besteht kein Anlass. Konstellationen, in denen ein staatliches Organ im Rahmen der Privatwirtschaft auftritt, das im Rahmen der Hoheitsverwaltung zu einer Entscheidung berufen ist, sind in der österreichischen Rechtsordnung anerkannt, dies verstößt nach der Rechtsprechung des VfGH weder gegen den Gleichheitsgrundsatz noch gegen Art 6 Abs 1 EMRK unter der Voraussetzung, dass es eine nachprüfende verwaltungsgerichtliche Kontrolle gibt (VfGH 10. 3. 1988, AZ B 874/87 mwN). Dies ist hier der Fall.

[42] 7.2. Ob es in der gegebenen Konstellation wahrscheinlich ist, dass die als Stiftungsverwalter bestellten Organe der Aufsichtsbehörde gegen eine beschneidmässig genehmigte Satzungsänderung vorgehen, ist dabei von untergeordneter Bedeutung. Jedermann – so auch dem Antragsteller – steht die rechtliche Möglichkeit zu, durch Anbringen im Verwaltungsverfahren eine Kollision aufzuzeigen und etwa eine Bestellung eines Stiftungskommissärs von Amts wegen durch die Stiftungsaufsichtsbehörde anzuregen (vgl *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 13 Rz 1 mwN). Eine Antragstellung an den VfGH zur Überprüfung der Bestimmungen der §§ 13 bis 15 BStFG bzw §§ 10 und 13 WLStFG hält der Senat für nicht erforderlich.

[43] 8. Das Rekursgericht hat sich somit an einer höchstgerichtlichen Entscheidung orientiert, deren Grundlage auch durch die mittlerweile eingetretenen Rechtsänderungen nicht beseitigt wurde. Dem Revisionsrekurs des Kollisionskurators war daher nicht Folge zu geben.

[44] 9. Zur Revisionsrekursbeantwortung und deren Ergänzungen gelten die Erwägungen der Punkte 1.6–1.7. sinngemäß. Die Gegenäußerung des Kollisionskurators zur Urkundenvorlage der Betroffenen war als gegen den Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels verstoßend ebenso zurückzuweisen.