Widerruf einer Nachstiftung wegen groben Undanks

1. **Nachstiftungen bedürfen der Annahme durch die Privatstiftung und sind somit als zweiseitiges Rechtsgeschäft zwischen dem Stifter und der bereits existierenden Privatstiftung zu verstehen. Die Nachstiftung stellt dann eine Schenkung dar, wenn der Stifter von der Privatstiftung keine Gegenleistung erhält und daher ein altruistisches Element vorhanden ist. Dieses kann bei umfassenden Einflussmöglichkeiten des Stifters auf die Privatstiftung fehlen.**
2. **§ 948 ABGB über den Widerruf der Schenkung wegen groben Undanks ist auf (echte) Nachstiftungen anwendbar. Die Zurechnung der strafbaren Handlung zur Privatstiftung erfolgt über das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz - die Privatstiftung ist ein Verband iSd § 1 VbVG.**
3. **Bei der Auslegung von Nachstiftungen, die zweiseitige Rechtsgeschäfte zwischen der bereits existierenden Privatstiftung und dem (Nach-)Stifter darstellen, sind die §§ 914 ff ABGB heranzuziehen und auch der Parteiabsicht Rechnung zu tragen. Zu beachten bleiben aber jedenfalls von der Rechtsordnung aufgestellte Formvorschriften.**

PSG: §§ 3, 4

OGH 04.11.2013, 10 Ob 22/13b

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 3.075,58 EUR (darin enthalten 512,80 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Text

Begründung:

Am 1. Oktober 1999 errichteten I***** G***** G***** sen (im Folgenden: Erststifter), die Klägerin als Zweitstifterin und die G***** G***** GmbH (im Folgenden: Drittstifterin) die beklagte Privatstiftung. Am 18. November 1999 und am 8. Dezember 2000 trat die Klägerin jeweils im Wege von Nachstiftungen unentgeltlich 14 % ihres insgesamt 15%igen Geschäftsanteils an der G***** GmbH (im Folgenden nur mehr: „GmbH“) entsprechend einer voll eingezahlten Stammeinlage von 700.000 ATS und von 1.260.000 ATS an die beklagte Privatstiftung ab. Mit Urteil des Bezirksgerichts D***** vom 27. Juni 2011 wurde die Ehe der Klägerin mit dem Erststifter aus dessen Alleinverschulden an der Zerrüttung der Ehe nach 49 Ehejahren geschieden. Mit Notariatsakt vom 2. November 2011 widerrief die Klägerin die beiden Nachstiftungen insbesondere wegen groben Undanks und Wegfalls der Geschäftsgrundlage.

Sie begehrt die Feststellung, dass sie Eigentümerin jenes Teils des laut Firmenbuch der Beklagten zugeschriebenen Geschäftsanteils an der zu FN 6***** eingetragenen GmbH sei, der einer zur Gänze geleisteten Stammeinlage von (insgesamt) 1.960.000 ATS entspreche. Hilfsweise begehrt sie die Verpflichtung der Beklagten, unentgeltlich einen Geschäftsanteil an der zu FN 6***** eingetragenen GmbH, der einer zur Gänze geleisteten Stammeinlage von 1.960.000 ATS entspreche, formgerecht an sie zu übertragen.

Die Klägerin bringt zusammengefasst vor, der Erststifter und sie hätten seit 1961 gemeinsam die G*****-Unternehmensgruppe aufgebaut. Holdinggesellschaft sei die GmbH, an der der Erststifter zu 85 % und sie zu 15 % beteiligt gewesen seien. Die Klägerin sei bei der GmbH von 1982 bis 2011 in verschiedenen Bereichen vollzeitbeschäftigt gewesen. Zuletzt habe sie sich als Prokuristin um das Finanz- und Personalwesen gekümmert. Grundlage der Stiftungserklärung und der Nachstiftungen seien die einwandfreien Familienverhältnisse gewesen, die gemeinsame Tätigkeit des Erststifters, der Klägerin und der drei gemeinsamen Kinder in der Unternehmensgruppe; weiters der Zweck der Stiftung als Familienstiftung, die das Familienvermögen für die gemeinsamen Nachkommen bewahren und Begünstigtenleistungen nur an den Erststifter, die Klägerin und die gemeinsamen Nachkommen erbringen sollte; weiters sei Grundlage der Stiftungserklärung und der Nachstiftungen gewesen, sicherzustellen, dass die gemeinsamen Nachkommen in leitender Funktion in der Unternehmensgruppe tätig sein könnten. Ihre an die beklagte Stiftung abgetretenen 14%igen Anteile an der GmbH hätten einen Großteil ihres damaligen Vermögens dargestellt. Auf Drängen des Erststifters hätten sie und die gemeinsamen Kinder in den Jahren 2006 und 2007 unbedingte Pflichtteilsverzichtserklärungen abgegeben. Im Jahr 2011, in das die Scheidung gefallen sei, habe der Erststifter die Stiftungserklärung dann aber mehrfach geändert, zuletzt die Klägerin und den gemeinsamen Kindern die Begünstigtenstellung genommen, den Familienbeirat als Stiftungsorgan eliminiert, die Familienstiftung in eine gemeinnützige Stiftung umgewandelt und das Dienstverhältnis der Klägerin zum 31. Dezember 2011 gekündigt. Die Dienstverhältnisse der gemeinsamen Kinder seien vom Erststifter bereits 2010 jeweils grundlos aufgekündigt worden. Zur gänzlichen Vereitelung der ursprünglichen Konstruktion der Beklagten als Familienstiftung hätten diese und der Erststifter ihre Geschäftsanteile an der Drittstifterin an eine neu errichtete I***** Privatstiftung abgetreten. Ebenso habe dies die V***** Privatstiftung getan, deren Stifter - neben anderen Stiftern - gleichfalls die Klägerin und der Erststifter gewesen seien und deren Zweck jenem der Beklagten ähnelte. Erstbegünstigte auch dieser Stiftung seien neben dem Erststifter (zu 85 %) die Klägerin (zu 15 %) gewesen, Zweitbegünstigte die gemeinsamen Kinder. Zudem bestehe zwischen den Stiftungsvorstandsmitgliedern dieser Stiftung und jenen der Beklagten Personenidentität (Klage AS 11, AS 22 f). Mit Notariatsakt vom 20. Mai 2011 haben die Beklagte, die V***** Privatstiftung und der Erststifter eine weitere Stiftung und zwar die

I***** Privatstiftung errichtet, in der die Klägerin und ihre Kinder keinerlei Rechtsposition innehaben. Damit sei die Grundlage geschaffen worden, das Vermögen der beklagten Stiftung sowie jenes der V***** Privatstiftung in diese Substiftung zu verlagern (Klage AS 11). Außerdem versuche die Beklagte, aus ungerechtfertigten Gründen die Klägerin als Minderheitengesellschafterin der GmbH (an der sie weiterhin eine einprozentige Beteiligung halte) nach den Bestimmungen des Gesellschafterausschlussgesetzes auszuschließen. Mit diesen gravierenden Änderungen sei die Geschäftsgrundlage für die Schenkung der Geschäftsanteile an die Beklagte weggefallen. Hätte die Klägerin auch nur ansatzweise eine derartige Änderung der Verhältnisse für möglich gehalten, so hätte sie die Schenkung nicht vorgenommen. Es sei eine Gesamtbetrachtung anzustellen. Die Beklagte habe Undank iSd § 948 ABGB zu vertreten. Das Klagebegehren werde auch auf den Eintritt einer auflösenden Bedingung nach § 901 ABGB, auf einen Widerruf analog § 1266 ABGB und auf Zweckverfehlung nach § 1435 ABGB gestützt.

Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, die unternehmerische Tätigkeit (Produktentwicklung, Produktion und Verkauf) habe allein der Erststifter ausgeübt. Grundlage des weltweiten Erfolgs der Unternehmensgruppe seien vom Erststifter gemachte Erfindungen gewesen, die das Unternehmen noch heute nütze. Die Klägerin habe demgegenüber nur jederzeit substituierbare Bürotätigkeiten erbracht. Die Beteiligungsverhältnisse an der ursprünglich bestehenden Kommanditgesellschaft und der später gegründeten GmbH seien - wie in Aufbauphasen üblich - willkürlich gewählt worden und hätten nicht dem tatsächlichen und dem wirtschaftlichen Einsatz entsprochen. Unbeschadet dessen habe der Erststifter die Klägerin vor allem aus abgabenrechtlichen Gründen als Mitstifterin in die beklagte Privatstiftung einbezogen, in die er neben anderen Vermögenswerten vorerst 84 % seiner Geschäftsanteile an der GmbH und im Jahr 2011 den restlichen 1%igen Geschäftsanteil jeweils unentgeltlich eingebracht habe. Hauptzweck der beklagten Stiftung sei, das Lebenswerk des Erststifters zu bewahren, fortzusetzen und auszubauen. Wie sich aus der Stiftungserklärung ergebe, habe sich der Erststifter alle Rechte gesichert, die sich ein Stifter vorbehalten könne, so das alleinige, jederzeitige Widerrufs- und Änderungsrecht und die Letztbegünstigtenstellung. Der Klägerin seien demgegenüber keine derartigen Rechte eingeräumt worden. Sie habe in der Stiftungserklärung ausdrücklich ihr Einverständnis dazu abgegeben, dass der Erststifter das ausschließlich ihm vorbehaltene Widerrufs- und Änderungsrecht ausübe. Weder ihr noch den anderen Begünstigten stehe ein klagbarer Anspruch auf die Begünstigtenleistung zu. Schenkungswiderrufsgründe lägen nicht vor. Die Klägerin erhebe ungerechtfertigte Vorwürfe, die keine gegen sie gerichteten strafbaren Handlungen iSd § 948 ABGB darstellten und einen Schenkungswiderruf nicht rechtfertigen könnten. Eine auflösende Bedingung sei nicht vereinbart worden. Eine Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage komme nicht in Betracht. Die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 1266 ABGB und nach § 1435 ABGB lägen nicht vor. Das Urteilsbegehren sei unschlüssig und verfehlt.

Das weitere umfangreiche Parteienvorbringen wird - soweit für das Revisionsverfahren noch wesentlich - im Folgenden gegliedert nach den von der Klägerin geltend gemachten Anspruchsgrundlagen zusammengefasst wiedergegeben und diesem Vorbringen jeweils das Bestreitungsvorbringen der Beklagten gegenübergestellt:

Zum groben Undank nach § 948 ABGB brachte die Klägerin vor:

Die beklagte Stiftung habe als Geschenknehmerin strafbare Handlungen zu vertreten, die gegen das Vermögen der Klägerin und auch gegen ihre Kinder gerichtet seien und eine verwerfliche Außerachtlassung der Dankbarkeit zum Ausdruck brächten. Der Widerruf der Nachstiftungen wegen groben Undanks sei deshalb gerechtfertigt. Der Beklagten als Geschenknehmerin sei das Verhalten ihrer Repräsentanten (der Mitglieder des Stiftungsvorstands) zuzurechnen. Solange sich der Erststifter das Widerrufsrecht oder das umfassende Änderungsrecht vorbehalten habe und noch keine vollständige Trennung zwischen dessen Vermögen und jenem der Privatstiftung vorgenommen sei, müsse darüber hinaus auch dessen Verhalten der Beklagten zuzurechnen sein. Die Mitglieder des Stiftungsvorstands der Beklagten seien zugleich die persönlichen Berater des Erststifters und nähmen dessen Interessen auch als Mitglieder im Stiftungsvorstand der V***** Privatstiftung wahr. Es könne deshalb keinen Unterschied machen, welche Handlungen von den Mitgliedern des Stiftungsvorstands der Beklagten in dieser Eigenschaft, als persönliche Berater des Erststifters oder als Mitglieder des Stiftungsvorstands der V***** Privatstiftung gesetzt worden seien. Darüber hinaus sei auch das Verhalten der GmbH als einer unter dem beherrschenden Einfluss der beklagten Stiftung stehenden Tochtergesellschaft dieser (der beklagten Stiftung) zuzurechnen. Das Stiftungsvorstandmitglied Dr. H***** der Beklagten sei zugleich Geschäftsführer der GmbH, an der die Beklagte nunmehr zu 99 % beteiligt sei.

Die strafbaren Handlungen seien im Einzelnen folgende:

1. Die Beklagte habe am 14. April 2011 (zu welchem Zeitpunkt die Klägerin noch aktuell Begünstigte gewesen sei) ihren Geschäftsanteil an der Drittstifterin unentgeltlich an die I***** Privatstiftung übertragen, ebenso habe dies die V***** Privatstiftung getan, deren Stiftungsvorstand dieselben Personen angehören. Die Mitglieder des Stiftungsvorstands hätten damit entgegen § 17 Abs 1 PSG in Verletzung der Stiftungserklärung der beklagten Partei und der V***** Privatstiftung gehandelt und ihre Befugnis nach § 153 StGB missbraucht. Durch die unentgeltliche Übertragung der Geschäftsanteile seien der beklagten Stiftung, der V***** Privatstiftung wie auch der Klägerin und ihren Kindern Vermögensnachteile zugefügt worden (Klage AS 97).

2. Nach der Stiftungszusatzurkunde der Beklagten vom 10. April 2009 seien die Stiftungsleistungen an die Klägerin und an die Kinder der Klägerin zum Ende eines jeden Kalenderquartals mit einem Viertel der jährlichen Zuwendung zur Zahlung fällig. Auch dadurch, dass an die Klägerin und ihre Kinder im Jahr 2011 entgegen den Bestimmungen in der Stiftungszusatzurkunde keine Begünstigtenleistungen zur Auszahlung gebracht worden seien, hätten die Mitglieder des Stiftungsvorstands der Beklagten ihre Befugnis iSd § 153 StGB missbraucht (Klage AS 97 f).

3. Der Erststifter habe seit Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Jahr 2008 sein Privatvermögen verheimlicht und beiseite geschafft. So habe er der V***** Privatstiftung Beträge in Millionenhöhe an ehelichen Ersparnissen sowie Patente mit hohem Ertragswert zur Schenkung angeboten; die V***** Privatstiftung habe diese Schenkungen angenommen. Während zuvor die hohen Lizenzzahlungen teilweise an die GmbH geflossen seien, kämen diese Zahlungen nunmehr der V***** Privatstiftung zugute. An all diesen Handlungen hätten Stiftungsvorstandsmitglieder der Beklagten mitgewirkt. Nunmehr verfüge der Erststifter über kein hinreichendes Vermögen, um die Ansprüche der Klägerin auf Aufteilung der ehelichen Ersparnisse erfüllen zu können. Die Beklagte habe daher Beihilfe zur betrügerischen Krida gemäß § 156 StGB zu vertreten (Klage AS 99 f).

4. Das Stiftungsvorstandsmitglied Dr. H***** habe in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der GmbH die Verhältnisse der GmbH in mehrfacher Hinsicht verschleiert und verschwiegen und dadurch gegen § 122 GmbHG verstoßen:

- entgegen § 244 UGB habe die Geschäftsführung der GmbH keinen Konzernabschluss und keinen Konzernlagebericht aufgestellt; im Anhang zum Jahresabschluss zum 31. März 2011 fehlten Angaben zu Eigenkapital und Ergebnis der letzten Geschäftsjahre der Tochtergesellschaften;

- entgegen § 239 Abs 1 Z 4 UGB seien im Anhang zum Jahresabschluss zum 31. März 2011 die Bezüge der Vorstandsmitglieder nicht angeführt;

- entgegen § 237 Z 14 UGB seien im Anhang zum Jahresabschluss zum 31. März 2011 die auf das Geschäftsjahr entfallenden Aufwendungen für den Abschlussprüfer nicht ordnungsgemäß aufgeschlüsselt;

- es liege ein Verstoß gegen § 238 Z 2 UGB vor, indem die dort genannten Angaben hinsichtlich anderer Unternehmen, an denen die Gesellschaft mindestens 20 % der Anteile besitze, im Anhang zum Jahresabschluss nicht angeführt seien. Die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Schutzklausel lägen nicht vor;

- entgegen § 236 UGB fänden sich im Anhang zum Jahresabschluss zum 31. März 2011 keinerlei Erläuterungen zu (im Einzelnen näher bezeichneten) Ausgaben.

Die weiteren strafrechtlichen Vorwürfe (wie aus Seite 9 des Ersturteils ersichtlich) werden in der Revision nicht mehr aufrechterhalten.

Die beklagte Partei setzte diesen Ausführungen zusammengefasst entgegen, aus dem gesamten Vorbringen lasse sich kein strafrechtlich relevantes Verhalten iSd § 948 ABGB ableiten. Selbst wenn man vom Vorbringen der Klägerin ausgehe, gelinge es ihr nicht, die von § 948 ABGB vorausgesetzte Verletzung ihres Vermögens darzulegen. Zudem sei kein nach dem Verbandsverantwortlichkeitsgesetz der Beklagten zurechenbares strafbares Verhalten vorgelegen. Die frühere Beteiligung der Beklagten an der Drittstifterin im Nominale von 700 EUR (2 % des Stammkapitals dieser Gesellschaft) sei quasi eine In-sich-Beteiligung gewesen, die nach Konzernregeln nicht zulässig wäre. Sie habe zur Herstellung klarer Strukturen aufgelöst werden müssen. Die Übertragung dieses „Zwerganteils“ an eine andere Stiftung sei nach dem Gesellschaftsvertrag ohne Mitwirkung der Klägerin zulässig gewesen. Diese Möglichkeit habe der Klägerin bekannt sein müssen. Eine dadurch eingetretene Schädigung ihres Vermögens werde von der Klägerin nicht behauptet und beziffert (vorb SS AS 241 f). Der Widerruf der Begünstigtenstellung sei entsprechend dem dem Erststifter in der Stiftungserklärung vorbehaltenen Änderungsrecht erfolgt und sei somit zulässig. Außerdem sei in der Stiftungserklärung vom 1. Oktober 1999 ausdrücklich klargestellt, dass keinem Begünstigten ein klagbarer oder pfändbarer Anspruch zustehe. Die Frage der Zulässigkeit des Widerrufs der Begünstigtenstellung sei Gegenstand eines von der Klägerin angestrengten Rechtsstreits. Der Erststifter habe keine wie immer gearteten Handlungen zur Verschleierung und Verheimlichung seines Vermögens gesetzt, er sei außerdem nicht Organ der Beklagten. Auch wenn Personenidentität bestehe, könne das Verhalten der Organmitglieder der V***** Privatstiftung oder der GmbH die Beklagte nicht verantwortlich machen. Lediglich die von Personen in Ausübung ihrer Organfunktion bei der Beklagten gesetzten Vorgangsweisen seien der Beklagten zurechenbar, nicht aber ein Verhalten, das in Ausführung der Organfunktion für einen anderen Rechtsträger gesetzt worden sei. Auch sämtliche weiters geltend gemachten Vorgangsweisen stellten keine gegen die Klägerin gerichteten gerichtlich strafbaren Handlungen dar, die den Widerruf einer Schenkung rechtfertigen könnten.

Zum Wegfall der Geschäftsgrundlage brachte die Klägerin zusammengefasst vor, die Zusicherungen, dass die Stiftungskonstruktion nur der Erhaltung des Vermögens für die Familie diene und für sie und die gemeinsamen Kinder keine Verschlechterung eintrete, sei eine der Grundlagen für die verfahrensgegenständlichen Schenkungen an die Beklagte gewesen. Die nach der Formulierung der Stiftungsurkunden uneingeschränkte Befugnis des Erststifters sei sowohl durch die ihn treffende Treuepflicht, als auch durch die außerhalb der Stiftungserklärungen ihr und den Kindern abgegebenen Zusagen beschränkt. Der Erststifter sei an seine Zusicherungen in seinem Schreiben („An meine Familie“) gebunden. Die Klägerin brachte weiters vor, sie habe zur Feststellung der Gültigkeit der Stiftungsurkunde vom 10. April 2009 eine Klage beim zuständigen Landesgericht anhängig gemacht.

Auch wenn ein Schenkungswiderruf wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage nach herrschender Ansicht ausgeschlossen sei, weil die Widerrufstatbestände der §§ 947 ff ABGB abschließend geregelt seien, gebiete es § 901 ABGB, subsidiär zu den Widerrufsgründen nach §§ 947 ff ABGB den Widerruf einer Schenkung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage anzuerkennen. Auch nach ständiger Judikatur des deutschen Bundesgerichtshofs sei ein Rückgriff auf die Geschäftsgrundlage möglich (AS 311 f).

Die beklagte Partei wendete im Wesentlichen ein, eine Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage komme im Schenkungsrecht von vornherein nicht in Betracht, weil das Gesetz selbst die Auswirkungen veränderter Umstände in den §§ 947 ff ABGB regle (vorb SS AS 265 f).

Zur auflösenden Bedingung brachte die Klägerin im Wesentlichen vor, sie und der Erststifter hätten ihre Nachstiftungen unter der ausdrücklichen Bedingung der Zweckbestimmung der Privatstiftung, wie in der damals gültigen Stiftungserklärung

niedergelegt, vorgenommen. Erkennbar vereinbart sei weiters auch die Bedingung gewesen, dass die Ehe und die intakten Familienverhältnisse aufrecht bleiben. Durch die nunmehr eingetretene grundlegende Änderung der Umstände sei die auflösende Bedingung eingetreten (AS 317).

Die beklagte Partei wendete ein, eine auflösende Bedingung (dass die Ehe und die intakten Familienverhältnisse aufrecht bleiben) sei nicht vereinbart worden. Zudem sei das Vorbringen schon aus rechtlichen Gründen irrelevant. Da die Vermögenswidmungen an die beklagte Partei notariatsaktspflichtig seien, wäre auch die behauptete auflösende Bedingung nur dann rechtswirksam vereinbart, wenn dabei ebenfalls die Notariatsaktsform eingehalten worden wäre. Das Vorbringen zur auflösenden Bedingung stehe auch im Widerspruch zum bisherigen Vorbringen, weil es bei Vereinbarung einer auflösenden Bedingung weder des Schenkungswiderrufs noch des Vorbringens und Beweisanbots zum behaupteten „groben Undank“ bedurft hätte (AS 344).

Die Klägerin replizierte, die in § 76 GmbHG festgelegte Notariatsaktpflicht beziehe sich nicht auf Nebenbedingungen, diese könnten in jeder beliebigen Form vereinbart werden (AS 354).

Zum Widerruf analog § 1266 ABGB brachte die Klägerin vor, der Erststifter und sie hätten in der Erwartung, die Ehe werde Bestand haben, die Beklagte als Familienstiftung errichtet und dieser den größten Teil ihres damaligen Vermögens übertragen. Obwohl § 1266 ABGB auf Schenkungen zwischen Ehegatten abstelle (also auf ein zweipersonales Verhältnis), hier aber ein dreipersonales Verhältnis vorliege, sei § 1266 ABGB analog anwendbar, weil es wertungsmäßig keinen Unterschied mache, wenn die Vermögensübertragung in der Erwartung, die Ehe werde Bestand haben, an eine Privatstiftung erfolge, sofern deren Zweck darin liege, das Ehevermögen zu erhalten und die Ehegatten und die gemeinsamen Nachkommen zu versorgen. Die Nachstiftung der Klägerin sei auch gerade deshalb einer Schenkung an den Erststifter gleichzuhalten, weil sich der Erststifter das alleinige Recht zur Änderung der Stiftungserklärung vorbehalten habe (AS 317, 319).

Die Beklagte wendete ein, § 1266 ABGB finde nur auf Schenkungen zwischen Ehegatten Anwendung, nicht aber auf Vermögensübertragungen an Dritte. Vermögenswidmungen eines Stifters an eine Stiftung seien daher schon aus formellen Gründen nicht einem Ehepakt gleichzuhalten. Dass die vorliegende Nachstiftung den Zweck eines Ehepakts erfülle, werde nicht substantiiert behauptet und sei auch gar nicht vorstellbar, weil die beklagte Stiftung an den Stiftungszweck gebunden sei und keine selbständigen Verpflichtungen zur Regelung des Ehegüterstands zwischen der Klägerin und dem Erststifter als deren damaligem Ehegatten treffen könne. Schließlich sei das Vorbringen auch deswegen unschlüssig, weil eine Partei der behaupteten Dreiparteieneinigung nicht Prozesspartei sei. Obwohl der von der Klägerin geltend gemachte „contrarius actus“ gegenüber allen Vertragsparteien als notwendige Streitgenossenschaft zu erklären gewesen wäre, sei der Erststifter nicht Verfahrenspartei (AS 345).

Zu § 1435 ABGB brachte die Klägerin zusammengefasst vor, wenngleich die Kondiktion gemäß § 1435 ABGB nach herrschender Ansicht nur zur Anwendung gelange, wenn kein gültiger Vertrag vorliege oder eine vom Vertrag nicht mehr gedeckte Leistung erbracht werde, sei in Anlehnung an § 812 BGB die Rückforderung eines Geschenks auch wegen Zweckverfehlung anzuerkennen.

Die Beklagte wendete ein, es sei weder ein Zweck bekannt, den die Klägerin den Nachstiftungen zu Grunde gelegt haben könnte, noch sei ein solcher erkennbar gewesen. Dies treffe insbesondere auf die angebliche Vorstellung der Klägerin zu, die Stiftungserklärung werde nicht geändert werden. Zudem sei bei unentgeltlichen Verfügungen der Rückgriff auf die Kondiktion nach § 1435 ABGB ausgeschlossen. Diese sei nur nach den §§ 948 f ABGB bzw als erweiterte Irrtumsanfechtung (Anfechtung wegen Motivirrtums) zu beurteilen. § 1435 ABGB setze bei Vermögensübertragungen auf vertraglicher Grundlage zunächst die Beseitigung der Vertragsgrundlage voraus und gebe keine gesonderte Grundlage für die Anfechtung eines Rechtsgeschäfts ab. Da aber der von der Klägerin erklärte Widerruf der Nachstiftung schon aus rechtlichen Gründen (mangels Schlüssigkeit ihres Vorbringens) zum Scheitern verurteilt sei, sei die Kondiktion nach § 1435 ABGB unanwendbar (AS 347).

Das Erstgericht wies das Haupt- und Eventualklagebegehren ab. Es traf - soweit für das Revisionsverfahren noch wesentlich - folgende weitere Feststellungen:

„Die **Stiftungsurkunde** der mit Notariatsakt vom 1. Oktober 1999 errichteten beklagten Privatstiftung lautet auszugsweise:

...

III. STIFTER:

*(2) Bei Lebzeiten des Erststifters I***** G***** G*****, geb. ... können sämtliche den Stiftern zustehenden oder vorbehaltenen Rechte allein vom Erststifter … - dies auch mit Wirkung für die übrigen Stifter - ausgeübt werden. Bei Ausübung dieser Rechte ist der Erststifter ... nicht gehalten, zuvor eine Zustimmung oder andere Willenserklärung der übrigen Stifter einzuholen. Diese alleinige Rechtsausübungsmöglichkeit des Erststifters ... gilt insbesondere auch für - das Vorsehen weiterer Organe der Stiftung (§ 4 Abs 2 PSG), - jede Änderung der Stiftungserklärung (§ 33 Abs 1 und 2 PSG), - den Widerruf der Privatstiftung (§ 34 PSG). Es kann demnach der Erststifter ... bei seinen Lebzeiten jederzeit allein - dies auch gegen den Willen der übrigen Stifter - die Privatstiftung widerrufen.*

(3) Rechte der Stifter, die Privatstiftung zu gestalten, gehen nicht auf ihre Rechtsnachfolger über (§ 3 Abs 3 PSG).

IV. ZWECK DER STIFTUNG:

(1) Zweck der Stiftung ist

a) die möglichst weitgehende Erhaltung und das gemeinsame Verwalten des Stiftungsvermögens sowie insbesondere auch eine mögliche Vermehrung desselben;

b) die Versorgung der in der Stiftungszusatzurkunde näher bestimmten Begünstigten (Stifter und Familienangehörige); dies nach Möglichkeit nur aus den Erträgnissen der Privatstiftung. […]

V. VERMÖGENSWIDMUNG:

(1) Die Stifter widmen der von ihnen errichteten Privatstiftung einen baren Geldbetrag von ATS 1,000.000,00.

(2) Die Aufbringung des der Privatstiftung gewidmeten Vermögens erfolgt

durch die Stifter mit den nachangeführten Beträgen:

a) Der Erststifter widmet einen Betrag von ATS 998.000,00.

b) Die Zweitstifterin widmet einen Betrag von ATS 1.000,00.

c) Die Drittstifterin widmet einen Betrag von ATS 1.000,00.

(3) Sämtliche Stifter behalten sich vor, in der gleichzeitig errichteten Stiftungszusatzurkunde oder im Rahmen einer Änderung der Stiftungserklärung oder in später zu errichtenden Urkunden weiteres Vermögen der Beklagten zu widmen.

[…] VI. BEGÜNSTIGTE:

(1) Begünstigte der Privatstiftung sind der Erststifter, die Zweitstifterin und die Drittstifterin sowie jene Familienangehörigen des Erststifters und der Zweitstifterin, welche in der Stiftungszusatzurkunde näher bestimmt sind.

(2) Die Stiftungszusatzurkunde enthält auch die Bestimmung der Letztbegünstigten.

(3) Ist kein von den Stiftern bestimmter Begünstigter und/oder Letztbegünstigter mehr vorhanden, so ist der Stiftungsvorstand die zur Bestimmung des (der) Begünstigten und des (der) Letztbegünstigten berufene Stelle.

VII. DAUER:

(1) Die Privatstiftung wird auf unbestimmte Zeit errichtet. [...]

VIII. ORGANE DER PRIVATSTIFTUNG:

Organe der Privatstiftung sind

a) der Stiftungsvorstand und

b) der Stiftungsprüfer.

IX. STIFTUNGSVORSTAND:

(1) Der Stiftungsvorstand besteht aus drei physischen, eigenberechtigten Personen (Mitglieder) ...

(2) Zu Mitgliedern des ersten Stiftungsvorstandes werden bestellt:

*[…] c) R****** H*****, geboren *****, […].

(3) Der Stiftungsvorstand wird auf unbestimmte Zeit bestellt.

(4) Solange der Erststifter lebt und voll handlungsfähig ist, erfolgt die Bestellung und Abberufung von Vorstandsmitgliedern ausschließlich durch diesen. Sollte die Bestellung künftiger Vorstandsmitglieder durch den Erststifter auf rechtliche Probleme stoßen, so hat das Gericht fehlende Mitglieder des Stiftungsvorstandes zu bestellen, wobei jedoch dem Erststifter bezüglich der Person des zu bestellenden Mitgliedes des Stiftungsvorstandes jedenfalls ein Vorschlagsrecht zukommt. Nach dem Ableben des Erststifters kommen diese Rechte der Drittstifterin in gleicher Weise wie zuvor dem Erststifter zu.

...

(9) Der Stiftungsvorstand hat das Stiftungsvermögen zu verwalten und die Privatstiftung zu vertreten sowie für die Erfüllung des Stiftungszweckes Sorge zu tragen. Er ist bei dieser Tätigkeit verpflichtet, die Bestimmungen der Stiftungserklärung einzuhalten ...

[…]

XI. ÄNDERUNG DER STIFTUNGSERKLÄRUNG:

(1) Der Erststifter ... behält sich ausdrücklich die Änderung der Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) vor, und zwar für seine gesamte Lebenszeit.

(2) Die Drittstifterin ... behält sich ebenfalls ausdrücklich die Änderung der Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) vor.

(3) Solange der Erststifter ... lebt und voll geschäftsfähig ist, kommt das Änderungsrecht ausschließlich ihm zu, der bei Ausübung dieses Rechtes nicht gehalten ist, zuvor eine Zustimmung oder andere Willenserklärung der Zweitstifterin oder der Drittstifterin einzuholen. Die Zweitstifterin und die Drittstifterin erklären somit ihr ausdrückliches Einverständnis, dass bei Lebzeiten und voller Geschäftsfähigkeit des Erststifters … von ihm (Erststifter) das vorbehaltene Recht der Änderung der Stiftungserklärung allein und ohne jegliches Erfordernis der Mitwirkung der übrigen Stifter ausgeübt wird.

[...]

XII. WIDERRUF DER PRIVATSTIFTUNG:

(1) Der Erststifter … behält sich für die gesamte Lebenszeit das Recht vor, diese Privatstiftung jederzeit und ohne Angabe von Gründen zu widerrufen.

(2) Die übrigen Stifter (Zweitstifterin und Drittstifterin) erklären ausdrücklich ihr Einverständnis, dass der Erststifter ... bei seinen Lebzeiten - die volle Geschäftsfähigkeit vorausgesetzt - das ausschließlich ihm vorbehaltene Widerrufsrecht ausübt, ohne dass diesbezüglich das Erfordernis einer Zustimmung oder Mitwirkung der übrigen Stifter gegeben wäre.

XIII. STIFTUNGSZUSATZURKUNDE:

(1) Gleichzeitig mit der Errichtung dieser Stiftungsurkunde wird eine Stiftungszusatzurkunde errichtet. Soweit nach dem Gesetz, insbesondere nach § 10 Abs 2 PSG in Verein mit § 9 Abs 2 Z 9 bis 14 PSG, einzelne Bestimmungen durch die Stiftungszusatzurkunde getroffen werden können, die keiner Aufnahme in die Stiftungsurkunde bedürfen, werden diese Bestimmungen in der Stiftungszusatzurkunde geregelt.

(2) Die Abänderung der Stiftungszusatzurkunde behalten sich der Erststifter ... und die Drittstifterin ... ebenfalls vor. Der Widerruf der Stiftungszusatzurkunde bleibt ausschließlich dem Erststifter … vorbehalten. Für die Änderung und den Widerruf gelten die Regelungen gemäß Punkt XI. und XII. der Stiftungsurkunde.

XIV. AUFLÖSUNG DER PRIVATSTIFTUNG:

(1) Wird die Stiftung aufgelöst, so steht den in der Stiftungszusatzurkunde bestimmten Letztbegünstigten das Recht auf Übernahme des Vermögens zu, und zwar mit der Maßgabe, dass sämtliche Verbindlichkeiten der Privatstiftung zur persönlichen Berichtigung als Alleinschuldner durch den (die) Letztbegünstigten übernommen werden. Sind mehrere Letztbegünstigte vorhanden, so haften sie für die übernommenen Verbindlichkeiten gemeinsam, und zwar zur ungeteilten Hand.

...

(3) Wird die Privatstiftung durch den nur zugunsten des Erststifters … vorbehaltenen Widerruf aufgelöst, so fällt das gesamte Stiftungsvermögen ausschließlich an den Erststifter … […]"

Am 1. Oktober 1999 unterzeichneten der Erststifter im eigenen Namen und als Geschäftsführer der Drittstifterin sowie die Klägerin **die Stiftungszusatzurkunde** der Beklagten (Beilage ./K) und hielten darin unter anderem fest wie folgt:

...

II. WEITERE VERMÖGENSWIDMUNGEN:

Die Stifter ... (Erststifter) und [die Klägerin] (Zweitstifterin) werden der … [Beklagten] weiteres Vermögen widmen und zuwenden, und zwar entweder durch eine Vermögenswidmung im Rahmen einer Änderung der Stiftungserklärung oder durch Zuwendungsakte, welche in gesonderten Verträgen (Urkunden) geregelt werden. Dabei wird es sich vornehmlich um Nachstiftungen handeln.

III. LEITLINIE FÜR DEN STIFTUNGSVORSTAND:

*(1) Vom Erststifter ... und der Zweitstifterin … ist beabsichtigt, der … [Beklagten] Beteiligungen an Gesellschaften, insbesondere aber Geschäftsanteile der G****** GmbH, zuzuwenden, sodass sodann die … [Beklagte] Mehrheitsgesellschafter von Kapitalgesellschaften und/oder Personengesellschaften des Handelsrechtes ist und diese Gesellschaften als Mehrheitsgesellschafter beherrscht.

(2) Es entspricht den Intentionen und dem Willen der Stifter, dass nicht nur die drei Kinder des Erststifters und der Zweitstifterin, sondern auch deren Nachkommenschaft in jenem (jenen) Unternehmen engagiert tätig ist, welche Unternehmen von der ... [Beklagten] gehalten und beherrscht werden. Dabei ist jedoch auf die spezifischen Eignungen der einzelnen Personen Bedacht zu nehmen und sind auch deren Fähigkeiten und Neigungen angemessen zu berücksichtigen.

(3) Der Erststifter und die Zweitstifterin erheben es für die ... [Beklagte] zum Grundsatz, dass die begünstigte Nachkommenschaft primär den Lebensunterhalt aus der Erbringung von Arbeitsleistungen für die von der ...[Beklagten] gehaltenen und beherrschten Unternehmen bestreiten soll, wobei es keinen Unterschied macht, ob diese Arbeitsleistungen im Rahmen eines Dienstverhältnisses, eines freien Dienstvertrages, eines Werkvertrages oder eines anderen Vertragsverhältnisses erbracht werden.

(4) Demgemäß legen die Stifter als Leitlinie für das künftige Handeln des Stiftungsvorstandes fest, dass der Vorstand der Beklagten jeweils in geeigneter Weise darauf hinzuwirken und darauf zu dringen hat, dass die begünstigte Nachkommenschaft des Erststifters und der Zweitstifterin, und zwar je nach spezifischer Qualifikation, Neigungen und sonstigen Eignungskriterien, in und für jene Unternehmen tätig wird, welche von der ... [Beklagten] gehalten und beherrscht werden, um dadurch zum einen das bestmögliche wirtschaftliche Fortkommen dieser Unternehmen zu fördern und andererseits durch die Arbeitsleistung ein fortlaufendes Einkommen zu erzielen, um den eigenen Lebensunterhalt (eigener Lebensunterhalt der begünstigten Nachkommenschaft) zu bestreiten und zu bedecken.

(5) Eine ganz wesentliche Aufgabe des Stiftungsvorstandes ist es, fortwährend alles in seiner Macht stehende vorzukehren und zu unternehmen, dass das unternehmerische Werk des Unternehmensgründers (des Erststifter) erfolgreich fortgesetzt wird, und zwar über dessen Tod hinaus.

IV. BEGÜNSTIGTE:

A. BEGÜNSTIGTENREGELUNG GENERELL:

(1) Der Zweck der ... [Beklagten] ist neben der Erhaltung und dem gemeinsamen Verwalten sowie der möglichen Vermehrung des Stiftungsvermögens die Versorgung des Erststifters und der Zweitstifterin sowie deren Familienangehörigen nach Möglichkeit aus den Erträgnissen der Privatstiftung. In der Stiftungsurkunde wird hinsichlich der näheren Bestimmung der Begünstigten im Sinne des § 9 Abs 2 Z 10 PSG auf die Stiftungszusatzurkunde verwiesen. Es hat demnach die nähere Begünstigtenbestimmung in der Stiftungszusatzurkunde zu erfolgen.

(2) Begünstigte (Erstbegünstigte) der ... [Beklagten] sind der Erststifter und seine Ehegattin (Zweitstifterin).

(3) Zweitbegünstigte der … [Beklagten] sind die leiblichen Nachkommen (leibliche Deszendenten) des Erststifters und der Zweitstifterin und zwar nach Maßgabe nachfolgender Regelungen:

(4) Sonderbegünstigt ist die Drittstifterin ..., und zwar insoweit, als an die Drittstifterin jeweils im Bedarfsfall Geldzuwendungen in jener Höhe zu ergehen haben, dass der Fortbestand der Drittstifterin (Kapitalgesellschaft) immer gesichert ist und auf diesem Wege gewährleistet wird, dass die Drittstifterin als ewig lebender Stifter diese ihr zugedachte Rechtsstellung und Funktion durchgehend und fortwährend wahrnehmen und erfüllen kann ...

B. ERSTBEGÜNSTIGTE:

(1) Erstbegünstigte sind

a) der Erststifter ... geb. ...,

b) die Zweitstifterin [Klägerin], geb. ...

C. ZWEITBEGÜNSTIGTE:

(1) Erlangung der Begünstigtenstellung: Die Zweitbegünstigten erlangen ihre Begünstigtenstellung unmittelbar nach der Beendigung der Begünstigtenstellung der Erstbegünstigten ... (Tod, Verzicht oder anderer Rechtsgrund).

(2) Personenkreis: Zweitbegünstigte, somit Destinatäre nach Ende der Begünstigtenstellung des Erstbegünstigten, sind die leiblichen Deszendenten des Erststifters ... und der Zweitstifterin.

(3) Repräsentation: [...]

(4) Nachfolge in der Begünstigtenstellung:

[...]

(5) Begünstigungsquoten:

a) Erstbegünstigte: Solange die beiden Erstbegünstigten leben, kommen Stiftungsleistungen der Beklagten, die an Begünstigte zu erbringen sind, den beiden Erstbegünstigten im nachstehend festgelegten Verhältnis (Quoten) zu:

aa) … (Erststifter) 85 %…

bb) [Klägerin] (Zweitstifterin) 15 % …

…

V. LETZTBEGÜNSTIGTE:

Letztbegünstigte sind diejenigen Personen, denen nach Auflösung der Beklagten das nach deren Abwicklung verbleibende Vermögen zukommt.

(2) Solange der Erststifter ... lebt, ist ausschließlich er Letztbegünstigter.

(3) Nach dem Ableben des Erststifters ... sind jene Begünstigen der Beklagten Letztbegünstigte, welche zum Zeitpunkt der Auflösung der Privatstiftung die Begünstigtenstellung inne haben ...

VI. STIFTUNGSLEISTUNGEN:

(1) Um zum einen den Versorgungszweck der [Beklagten] zu erreichen und zum anderen zugleich auch den weiteren Zweck der Beklagten, nämlich die Erhaltung, gemeinsame Verwaltung und Vermehrung des Stiftungsvermögens erfolgreich verfolgen zu können, sollen von der [Beklagten] nicht mehr als 50 % des Jahresüberschusses gemäß § 231 HGB an die Begünstigten zu deren Versorgung an

Stiftungsleistungen jährlich zugewendet (ausgeschüttet) werden ...

(2) Im Rahmen der hier (in der Stiftungszusatzurkunde) bestimmten Grenzen hat der Stiftungsvorstand jährlich die Erbringung von Stiftungsleistungen an die Begünstigten festzulegen … [...].

*VII. G***** G***** GMBH* (Anmerkung = Drittstifterin)*:*

*(1) Die G***** G***** GmbH ist im Firmenbuch ... registriert. Der Gegenstand des Unternehmens dieser Kapitalgesellschaft ist insbesondere die Wahrnehmung und Ausübung der Stifterrechte in der [Beklagten]. Die G***** G***** GmbH ist Drittstifterin dieser Privatstiftung.

*(2) Die Gesellschafter der G***** G***** GmbH*, nämlich der Erststifter … sowie die Zweitstifterin, werden an die [Beklagte] Teile ihrer Geschäftsanteile an der G***** G***** abtreten, sodass sodann (nach diesem Abtretungsvorgang) die [Beklagte] an der G***** G***** GmbH mit einem Geschäftsanteil, welcher einer zur Gänze und bar eingezahlten Stammeinlage von EUR 700,00, entspricht (2 %), beteiligt sein wird.

*(3) Die [Beklagte] ist verpflichtet, ihren Geschäftseinteil an der G***** G***** GmbH fortwährend zu halten, somit an der G***** G***** GmbH nachhaltig als Gesellschafter beteiligt zu sein.

Demgemäß darf die [Beklagte] ihren vorgenannten Geschäftsanteil (2 %) weder belasten noch veräußern oder in anderer Weise über diesen Geschäftsanteil zugunsten Dritter verfügen.

…

VIII. VERGÜTUNG DER MITGLIEDER DES STIFTUNGSVORSTANDES: […]

IX. ÄNDERUNG DER STIFTUNGSZUSATZ-URKUNDE/WIDERRUF DER PRIVATSTIFTUNG:

Für die Änderung der Stiftungszusatzurkunde und den Widerruf der Beklagten gelten die Punkte XI., XII. und XIII. der Stiftungsurkunde.

...

In Entsprechung des Punktes VII der Stiftungszusatzurkunde schlossen der Erststifter und die Klägerin als abtretende Gesellschafter sowie die Beklagte als übernehmende Gesellschafterin am 18. November 1999 einen Abtretungsvertrag in der Form eines Notariatsaktes ab (Beilage ./AA). Sie traten je einen Teil ihres jeweiligen Geschäftsanteils an der Drittstifterin, welcher jeweils einer voll eingezahlten Stammeinlage von 350 EUR entsprach, ab. Die Beklagte erklärte die Annahme. Der Abtretungspreis betrug je 350 EUR.

Am selben Tag (dem 18. November 1999) schlossen der Erststifter und die Klägerin als abtretende Gesellschafter mit der Beklagten als übernehmender Gesellschafterin folgenden weiteren **Abtretungsvertrag zwecks Abtretung der Geschäftsanteile an der GmbH** (Beilage ./EE):

I. RECHTSVERHÄLTNISSE:

*1. Die abtretenden Gesellschafter [Erststifter] und [die Klägerin] sind Gesellschafter der Firma G***** Gesellschaft mbH ... mit dem Sitz in […] und einem voll eingezahlten Stammkapital von ATS 14,000.000,00 ...*

2. Die abtretenden Gesellschafter sind an der vorgenannten Gesellschaft mit folgenden Geschäftsanteilen beteiligt:

a) [Erststifter], geb. ... Stammeinlage ATS 11,900.000,00

b) [Klägerin] Stammeinlage ATS 2,100.000,00 zusammen ATS 14.000.000,00

3. Die abtretenden Gesellschafter sind Stifter der [Beklagten].

II. ABTRETUNG:

Die abtretenden Gesellschafter treten hiermit jeweils einen Teil ihres Geschäftsanteiles an die [Beklagte] ab und erklärt die [Beklagte] als übernehmender Gesellschafter die Annahme der Geschäftsanteile.

2. Die abtretenden Gesellschafter treten von ihren Geschäftsanteilen folgende Teile an die [Beklagte] ab:

a) [der Erststifter] einen Teil, welcher einer voll eingezahlten Stammeinlage von ATS 10,500.000,00 ... entspricht.

b) [die Klägerin] einen Teil, welcher einer voll eingezahlten Stammeinlage von ATS 700.000,00 … entspricht.

...

III. UNENTGELTLICHKEIT:

Diese Geschäftsanteilsabtretung erfolgt unentgeltlich; es handelt sich um eine Zuwendung (Nachstiftung) der abtretenden Gesellschafter an die [Beklagte]. Die beiden abtretenden Gesellschafter sind Stifter der [Beklagten].

IV. RECHTE UND PFLICHTEN:

1. Der übernehmende Gesellschafter erwirbt die vertragsgegenständlichen Geschäftsanteile der abtretenden Gesellschafter mit allen Rechten und Pflichten, die den abtretenden Gesellschaftern gegenüber der Gesellschaft sowie den Mitgesellschaftern zustehen und obliegen.

...

Am 7./20. Juni 2000 und 3./8. Oktober 2000 schlossen der Erststifter und die Beklagte jeweils eine Nachstiftungsvereinbarung, worin der Erststifter der Beklagten jeweils hohe Geldbeträge widmete (nachstiftete).

Am 8. Dezember 2000 schlossen der Erststifter und die Klägerin als abtretende Gesellschafter mit der Beklagten als übernehmender Gesellschafterin einen **weiteren Abtretungsvertrag** in der Form eines Notariatsakts, (Beilage ./HH). Sie traten unentgeltlich weitere Teile ihrer Geschäftsanteile an der GmbH ab, und zwar sowohl der Erststifter als auch die Klägerin jeweils einen Teil, der einer voll eingezahlten Stammeinlage von 1.260.000 ATS entsprach. Die Beklagte erklärte jeweils die Annahme. Die übrigen Textteile dieses Abtretungsvertrags sind ähnlich mit jenen des (oben auszugsweise wiedergegebenen) Abtretungsvertrags vom 18. November 2011 (Beilage ./EE). Aufgrund dieses Abtretungsvorgangs waren der Erststifter und die Klägerin jeweils mit einer Stammeinlage von (noch) 140.000 ATS (1 %) und die Beklagte mit einer Stammeinlage von 13.720.000 ATS (98 %) an der GmbH beteiligt.

Mit Notariatsakt vom 13. Dezember 2006 vereinbarten der Erststifter und die Klägerin einen wechselseitigen **Pflichtteilsverzichtsvertrag**. Mit Notariatsakten vom 13. Dezember 2006 bzw vom 17. Jänner 2007 gaben die gemeinsamen Kinder des Erststifters und der Klägerin, B***** G*****, I***** G***** G***** jun und I***** R***** G***** gegenüber ihren Eltern entsprechende Pflichtteilsverzichtserklärungen ab (Beilagen ./KK, ./LL).

Am 10. April 2009 änderte der Erststifter die Stiftungsurkunde vom 1. Oktober 1999 (Beilage ./G, Auszug):

6. Begünstigte:

(1) Begünstigte der Privatstiftung sind der Erststifter, seine Ehefrau ([sic:] Zweitstifterin; Klägerin) und ihre gemeinsamen Deszendenten ...

[...] ZEHNTENS: ----------

FAMILIENBEIRAT:

(1) Der Familienbeirat besteht aus folgenden Mitgliedern:

a) Der Erststifter und die [sic:] Klägerin sind - Geschäftsfähigkeit vorausgesetzt - auf Lebenszeit Mitglieder des Familienbeirates.

b) Weiters kommt jedem in der Stiftungszusatzurkunde bestimmten Begünstigtenstamm das Recht auf Bestellung eines Mitgliedes des Familienbeirates aus dem Kreis des Begünstigtenstammes zu (Nominierungsrecht) ... .

[...]

ZWÖLFTENS: ---------- ÄNDERUNG DER STIFTUNGSERKLÄRUNG:

(1) Der Erststifter behält sich ausdrücklich das Recht auf Änderung der Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) vor.

(2) Die Drittstifterin ... behält sich ebenfalls ausdrücklich das Recht auf Änderung der Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) vor.

(3) Solange der Erststifter ... lebt und geschäftsfähig ist, kommt das Änderungsrecht dem Erststifter ... und der Drittstifterin ... gemeinsam zu, wobei sie bei Ausübung dieses Rechtes nicht gehalten sind, zuvor eine Zustimmung oder andere Willenserklärung der übrigen Stifter einzuholen.

(4) ...

(5) Der Zweitstifterin kommt kein Änderungsrecht zu.

...

DREIZEHNTENS: ---------- WIDERRUF DER PRIVATSTIFTUNG:

(1) Der Erststifter ... behält sich ***nicht*** *das Recht vor, diese Privatstiftung zu widerrufen.*

(2) Der Zweitstifterin und der Drittstifterin kommt ebenfalls kein Widerrufsrecht zu. [...]

Am selben Tag (dem 10. April 2009) änderte der Erststifter auch die Stiftungszusatzurkunde der Beklagten unter anderem in nachstehendem Punkt (Beilage ./L):

SECHSTENS ---------- STIFTUNGSLEISTUNGEN AN BEGÜNSTIGTE: [...]

(5) Die [Beklagte] soll unter Beachtung der Einschränkungen in Absatz (4) und allfälliger weiterer Einschränkungen laut Stiftungserklärung oder Gesetz an die nachfolgend angeführten Begünstigten jährlich folgende Geldbeträge als Nettozuwendung leisten:

a) an [die Klägerin] EUR 700.000,00

b) an die Begünstigten

*aa) B***** G***** EUR 700.000,00

*bb) I***** G***** G***** jun. EUR 700.000,00*

*cc) I***** R***** G***** EUR 700.000,00.* (Anmerkung: bei den unter lit aa - cc genannten Personen handelt es sich um die gemeinsamen Kinder des Erststifters und der Klägerin).

Am 31. Jänner 2010 verfasste der Erststifter folgendes - auszugsweise wiedergegebenes - Schreiben (Beilage ./TTT):

„An meine Familie:

*Die Erfahrungen des letzten Jahres veranlassen mich dazu, nochmals meine klaren Vorgaben und meinen unbedingten Willen für die Neuorganisation der G*****- Gruppe festzuhalten. Ich habe mich 1999 dazu entschlossen, die G*****-Gruppe auf neue Beine zu stellen und durch die Privatstiftung für alle Nachfolgegenerationen zu sichern. 2009 habe ich die Stiftungen zugunsten der Begünstigten wesentlich verbessert und die jetzige Generation durch großzügige Schenkungen und hohe jährliche Zuwendung ausreichend versorgt, ... Diese Privatstiftungsstruktur ist für mich unveränderlich und erfüllt großzügig alle Bedürfnisse der Familie und Nachfolgegenerationen. Mein Stifterwille ist für alle Generationen klar festgelegt. Ich werde von dieser Struktur nicht abgehen. ... Einen Eingriff in mein unternehmerisches Lebenswerk gegen meine Vorgaben lasse ich nicht zu. Daher scheiden alle Familienmitglieder als Dienstnehmer im operativen Bereich aus. ... Ich garantiere die vereinbarte Zahlung an die Begünstigtenstämme auf Lebenszeit ...* “

Am 14. April 2011 änderte der Erststifter die Stiftungsurkunde (Beilage ./H, Auszug) neuerlich:

„ZWÖLFTENS: ---------- ÄNDERUNG DER STIFTUNGSERKLÄRUNG:

(1) Der Erststifter behält sich ausdrücklich das Recht auf Änderung der Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) vor.

(2) Die Drittstifterin ... behält sich ebenfalls ausdrücklich das Recht auf Änderung der Stiftungserklärung (Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) vor.

(3) Solange der Erststifter ... lebt und geschäftsfähig ist, ruht das vorbehaltene Änderungsrecht der Drittstifterin ... Die Drittstifterin ... kann das Änderungsrecht erst ausüben, wenn der Erststifter ... dauerhaft nicht mehr geschäftsfähig ist oder seine Stifterrechte durch Ableben erloschen sind. Bei der Ausübung des Änderungsrechtes ist weder der Erststifter ... noch die Drittstifterin ... gehalten, zuvor die Zustimmung oder eine andere Willenserklärung anderer Stifter einzuholen.

Am 20. Mai 2011 nahm der Erststifter weitere Änderungen der Stiftungsurkunde der Beklagten vor. Insbesondere betraf das nachstehende Bestimmungen (Beilage ./I):

...

VIERZEHNTENS: ---------- VERLUST DER BEGÜNSTIGUNG:

(1) Wer diese Stiftung oder eine andere Stiftung, bei welcher der Erststifter .... Stifter ist, als solches, ihre Errichtung oder ihren Bestand, ihre Stiftungsurkunde oder Stiftungszusatzurkunde, sonstige die Errichtung oder den Bestand der Stiftung betreffende Urkunden sowie Vermögenszuwendungen an diese Stiftung oder eine andere Stiftung, bei welcher der Erststifter ... Stifter ist, von wem immer diese erfolgt sein sollten, ganz oder teilweise, direkt oder indirekt anficht oder sonst bekämpft, ist unverzüglich vom Stiftungsvorstand aus dem Begünstigtenkreis auszuschließen. Dies gilt auch, wenn gegen die Drittstifterin, deren Organe oder Organbeschlüsse vorgegangen wird. Als Anfechtungs-/Bekämpfungshandlung wird bereits die Einleitung eines entsprechenden Verfahrens vor einer in- oder ausländischen Behörde angesehen. Der Stiftungsvorstand hat sohin den Betroffenen aus dem Begünstigtenkreis auch dann auszuschließen, wenn die Anfechtungs-/Bekämpfungshandlung eine andere Stif-

tung betrifft, bei welcher der Erststifter Stifter ist. Durch den Ausschluss eines Begünstigten aus dem Begünstigtenkreis im vorstehenden Sinne tritt keine Änderung der Begünstigtenstellung der übrigen Begünstigten ein, insbesondere fallen die Begünstigtenquote des ausgeschlossenen Begünstigten und die daraus resultierenden Stiftungsleistungen nicht den übrigen Begünstigten zu, sie verbleiben in der Beklagten. Der Ausschluss eines Begünstigten ändert sohin nichts an den festgelegten Begünstigungsquoten der übrigen Begünstigungen oder den Festlegungen der Stiftungsleistungen. ...

(2) Der Stiftungsvorstand ist berechtigt, für den Fall, dass der Lebenswandel oder die persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse eines Begünstigten dem in der Stiftungserklärung festgelegten Grundsätzen, der Grundphilosophie und den Grundwerten des Erststifters oder mit den Wesensmerkmalen eines mit moralischen und rechtlichen Werten verbundenen Daseins im auffallenden Widerspruch steht (zum Beispiel: Drogenkonsum, Kriminalität, Spielsucht, Verschwendungssucht), diesen Begünstigen vorübergehend bis zur Wiedererlangung eines entsprechenden Lebenswandels respektive entsprechender persönlicher oder wirtschaftlicher Verhältnisse aus dem Begünstigtenkreis auszuschließen.

(3) Keinesfalls dürfen Zuwendungen im unmittelbaren Zusammenhang mit strafrechtlichen Handlungen, die sich gegen den Erststifter, Familienangehörige des Erststifters, Stiftungsorgane oder Organe von Gesellschaften, an denen die Stiftung beteiligt ist, richten, beschlossen oder ausbezahlt werden."

ZWANZIGSTENS: ---------- GEHEIMHALTUNG - ALLGEMEINES:

...

(3) Alle Angelegenheiten der [Beklagten] gelten als Geschäftsgeheimnis und unterliegen daher der strengsten Verschwiegenheit ... Abgesehen von allen anderen Rechtsfolgen einer Verletzung dieser Geheimhaltungsverpflichtungen bewirkt eine derartige Verletzung durch einen Begünstigten den Ausschluss von Zuwendungen durch die Beklagte ...

Mit Schreiben vom 28. Juni 2011 kündigte der Erststifter als Geschäftsführer der GmbH das Dienstverhältnis der Klägerin zur GmbH zum 31. Dezember 2011 und stellte die Klägerin mit sofortiger Wirkung dienstfrei.

Mit Notariatsakt vom 2. November 2011 gab die Klägerin nachstehende **Widerrufserklärung** ab (Beilage ./A):

*„Ich habe 1999 gemeinsam mit meinem Ehemann die Beklagte errichtet, das mit dem Zweck, unser Familienvermögen für unsere gemeinsamen Kinder und deren Nachkommen zu erhalten und Zuwendungen an die Begünstigten, nämlich meinen Ehemann, mich, unsere gemeinsamen Kinder und deren Nachkommen, vorzunehmen. Mit Notariatsakt vom 18. November 1999 [... Beilage ./EE ...] habe ich einen Geschäftsanteil der zu FN 6***** eingetragenen G***** GmbH, der einer voll eingezahlten Stammeinlage von ATS 700.000,00 entspricht, als Nachstiftung unentgeltlich an die Beklagte abgetreten. Mit Notariatsakt vom 8. Dezember 2000 [... Beilage ./HH ...] habe ich einen weiteren Geschäftsanteil der G***** GmbH, der einer voll eingezahlten Stammeinlage von ATS 1,260.000,00 entspricht, als Nachstiftung unentgeltlich an die Beklagte abgetreten. Ich widerrufe hiermit diese Nachstiftungen an die Beklagte, dies insbesondere wegen Undanks und Wegfalls der Geschäftsgrundlage. Mein Ehemann hat den persönlichen Kontakt mit mir, unseren gemeinsamen Kindern und unseren Enkelkindern abgebrochen, hat mich und unsere gemeinsamen Kinder aus dem Unternehmen der G***** GmbH geworfen und uns Hausverbot erteilen lassen, hat - ohne dass ich dazu irgendeinen Anlass gegeben hätte - gegen mich eine Scheidungsklage eingebracht, was die Scheidung unserer Ehe mit Urteil des Bezirksgerichtes D***** vom 27. Juni 2011 zur Folge hatte, hat sogleich eine neue Ehe geschlossen, hat die Stiftungserklärungen der Beklagten und der V***** Privatstiftung geändert und weitere Schritte gesetzt, um das Familienvermögen meinem Einfluss und dem Einfluss unserer gemeinsamen Kinder zu entziehen, hat veranlasst, dass an mich und unsere gemeinsamen Kinder keinerlei Begünstigungen mehr ausgeschüttet werden, bestreitet meine Begünstigtenstellung bei der Beklagten und der V***** Privatstiftung, verweigert mir die Bucheinsicht und Auskunftserteilung bei der Beklagten, der V***** Privatstiftung und der G***** GmbH, hat angekündigt, mich als Gesellschafterin der G***** GmbH ausschließen zu wollen und versucht schließlich seit Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Jahr 2008, sein Vermögen zu verheimlichen und beiseite zu schaffen, um meine Ansprüche zu verkürzen. Die Mitglieder des Stiftungsvorstandes der Beklagten unterstützen meinen geschiedenen Ehemann bei diesen Aktivitäten, ein Teil der Mitglieder des Stiftungsvorstandes der Beklagten schädigt mich als Gesellschafterin der G***** GmbH überdies durch erhebliche Aufwendungen der G***** GmbH für gesellschaftsfremde Zwecke. Durch diese gegen meinen Willen und den Willen unserer gemeinsamen Kinder erfolgten Veränderungen - welche ich nach Kräften bekämpfen werde - ist die Geschäftsgrundlage für die vorstehend angeführten Nachstiftungen weggefallen, überdies hat die Beklagte Undank zu vertreten. [...]"*

Am 11. November 2011 änderte der Erststifter die Stiftungsurkunde der Beklagten ein weiteres Mal (Beilage ./J). Insbesondere ordnete er an, dass Zuwendungen der Beklagten zum überwiegenden Teil und auch darüber hinaus für gemeinnützige Zwecke zu erfolgen hätten. Die Klägerin wurde als Begünstigte der Beklagten nicht mehr genannt, als Begünstigter wurde der Erststifter selbst bestimmt. Auch die Begünstigtenstellung der Drittstifterin werde beseitigt. Die Begünstigtenregelung ergänzte der Erststifter dahingehend, dass weitere Begünstigte nach den Bestimmungen der Stiftungszusatzurkunde in der dort näher bestimmten Weise festgestellt werden könnten. Die Begünstigten und Letztbegünstigten würden von der Drittstifterin festgestellt, die dazu aber nur unter den in der Stiftungszusatzurkunde genannten Voraussetzungen befugt sein sollte. Sonst sei zur Feststellung der Begünstigten und Letztbegünstigten der Stiftungsvorstand zuständig.

Mit Schreiben vom 31. Dezember 2011 (Beilage ./ZZ) beantragte die Beklagte, vertreten durch ihre Vorstandsmitglieder, bei der Geschäftsführung der GmbH in deren ordentlicher Generalversammlung 2011 zum Tagesordnungspunkt „Beschluss über den Ausschluss von Minderheitsgesellschaftern gemäß §§ 1 ff Gesellschafterausschlussgesetz" Folgendes:

Der Geschäftsanteil der Minderheitsgesellschafterin [der Klägerin], der einer zur Gänze bar einbezahlten Stammeinlage

von ATS 140.000,00 entspricht und 1 % des Stammkapitals der Gesellschaft repräsentiert, wird gemäß §§ 1 ff Gesellschafterausschlussgesetz auf den Hauptgesellschafter [die Beklagte] gegen Bezahlung einer Barabfindung in der Höhe von EUR ... übertragen ...

Rechtlich ging das Erstgericht zusammengefasst davon aus, auch unter Zugrundelegung des gesamten behaupteten Sachverhalts sei keine von § 948 ABGB vorausgesetzte Verletzung an Leib, Ehre, Freiheit oder Vermögen der Klägerin vorgebracht worden, die von der Art sei, dass gegen die beklagte Privatstiftung oder deren Organe von Amts wegen oder auf deren Verlangen nach dem Strafgesetz verfahren werden könnte. Wo das Gesetz eine Risikoverteilung für künftige, von den Parteien nicht vorhergesehenen Entwicklungen treffe - bei Schenkungen etwa in den §§ 947 ff ABGB - bedürfe es keines Rückgriffs auf die Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage. Selbst wenn - wie die Klägerin vorbringt - mündlich eine auflösende Bedingung vereinbart worden wäre, sei diese Bedingung infolge des Verstoßes gegen die in § 76 Abs 2 GmbHG verankerte Notariatsaktpflicht unwirksam. § 1266 ABGB finde keine Anwendung, weil Vermögenswidmungen eines Stifters an eine Stiftung einem Ehepakt nicht gleichzuhalten seien. Wenngleich nach der Rechtsprechung § 1266 ABGB analog auch auf Schenkungen zwischen Ehegatten anwendbar sei, scheitere eine analoge Anwendung im vorliegenden Fall daran, dass bei Vermögenszuwendungen eines Stifters an eine Stiftung ein dreipersonales Verhältnis vorliege. Auch eine Rückforderung nach § 1435 ABGB komme nicht in Betracht. Da die Klägerin - selbst unter der Annahme, ihr gesamtes Tatsachenvorbringen könnte festgestellt werden - nicht imstande sei, die rechtlichen Voraussetzungen für einen erfolgreichen Schenkungswiderruf ausreichend vorzubringen (gleichviel, ob mittels Feststellungs- oder Leistungsbegehren) sei mit Klageabweisung vorzugehen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin nicht Folge. Es bewertete das Klagebegehren mit 30.000 EUR übersteigend und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei. Höchstgerichtliche Rechtsprechung existiere weder zum Wegfall der Geschäftsgrundlage bei Nachstiftungen noch zum Widerruf von Nachstiftungen wegen groben Undanks und auch nicht zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Privatstiftung für das Verhalten der Stiftungsvorstandsmitglieder und des Mitstifters. Weiters fehle es an oberstgerichtlicher Judikatur zur Frage des Formzwangs nach § 76 Abs 2 GmbHG für eine bei der Übertragung eines GmbH-Anteils mündlich vereinbarte auflösende Bedingung sowie weiters zur Frage des Widerrufs analog § 1266 ABGB im dreipersonalen Verhältnis von (ehemaligen) Ehegatten als Mitstifter und der Privatstiftung.

Rechtlich ging das Berufungsgericht im Wesentlichen davon aus, dass Nachstiftungen Schenkungen darstellten, die bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 948 ABGB wegen groben Undanks widerrufbar seien. Eine Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage komme nicht in Betracht. Die §§ 572 und 901 ABGB wiesen für unentgeltliche Geschäfte keine Lücke auf, weil das Gesetz hier selbst die Auswirkungen veränderter Verhältnisse in den Fällen der §§ 947, 948 und 950f ABGB regle. Im Übrigen werde das Institut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage als Mittel zur Beseitigung vertraglicher Bindungen nur dann angewendet, wenn die geltend gemachte Veränderung der Verhältnisse in keiner Weise vorauszusehen und auch nicht dem Bereich jener Partei zuzuschreiben sei, die sich auf diese Änderung berufe. Sei die Änderung keine unvorhersehbare, müsse mit der Möglichkeit einer Änderung gerechnet werden, sodass derjenige Vertragspartner das Risiko des Wegfalls der Geschäftsgrundlage trage, der angesichts einer solchen Möglichkeit das Geschäft vorbehaltlos schließe. Bei Ehen sei die Möglichkeit einer Scheidung, also eine Änderung der Verhältnisse, jedenfalls vorhersehbar, weshalb sich die Ehepartner nicht auf einen Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen könnten. Nicht nur eine Ehescheidung, sondern auch ein Zerwürfnis zwischen Eltern und Kindern sei nach der allgemeinen Lebenserfahrung immer möglich, auch wenn Derartiges bei Vertragsabschluss nicht konkret im Raum stehe. Wenn bei einer solchen nicht unvorhersehbaren Situation die Klägerin in Kenntnis der umfassenden Einflussrechte, die sich der Erststifter auf die beklagte Privatstiftung in Form des jederzeitigen Änderungs- und Widerrufsrechts, des Rechts auf Bestellung der Stiftungsorgane und der Letztbegünstigtenstellung gesichert habe, dieser dennoch vorbehaltlos Anteile an der GmbH unentgeltlich zugewendet habe, könne sie diese Schenkungen nicht mehr unter Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage erfolgreich rückgängig machen. Festzuhalten sei auch, dass die Klägerin ihre Nachstiftungen mit Notariatsakt vom 2. November 2011 widerrufen habe und der Erststifter - wie die Klägerin selbst vorbringe - ihr die Begünstigtenstellung erst am 11. November 2011 genommen habe. Die Schenkungen (Nachstiftungen) der Klägerin an die Beklagte wären unter der Voraussetzung wegen groben Undanks nach § 948 ABGB widerrufbar, dass ein der beklagten Privatstiftung zurechenbares strafrechtlich relevantes (rechtswidriges und schuldhaftes) Handeln ihrer Entscheidungsträger (Mitglieder des Stiftungsvorstands und/oder Erststifter) vorliege und die Tat zu Gunsten der beklagten Privatstiftung begangen oder durch die Tat diese treffenden Pflichten verletzt worden wären. Charakteristikum der von der Klägerin der Beklagten vorgeworfenen Untreue nach § 153 StGB sei, dass der Vermögensnachteil unmittelbar demjenigen erwachse, über dessen Vermögen der Täter verfüge oder den er zu verpflichten befugt sei. Bei einer juristischen Person sei nur der unmittelbare Nachteil der Gesellschaft bzw des Verbandes strafrechtsbegründend. Die Klägerin sei somit weder als Mitstifterin noch als behauptetermaßen aktuell Begünstigte unmittelbar Geschädigte. Der Tatbestand der Untreue sei aber auch nicht gegenüber der Klägerin verwirklicht, weil sie weder den Mitgliedern des Stiftungsvorstands noch der Beklagten selbst rechtsgeschäftlich die Befugnis über ihr Vermögen zu verfügen eingeräumt habe, somit nicht deren Machtgeberin sei. Zudem habe die Klägerin als aktuell Begünstigte nie einen klagbaren Anspruch auf Zuwendungen gegen die Beklagte gehabt. Allenfalls nicht erfolgte, aber zustehende Zuwendungen könnten daher nicht als Bestandteil ihres künftigen Vermögens angesehen werden. Die von § 948 ABGB geforderte strafrechtsrelevante Handlung gegenüber der Klägerin sei aus deren Vorbringen demnach nicht ableitbar. Auch wenn die Mitglieder des Stiftungsvorstands der Beklagten und der V***** Privatstiftung personell ident seien, müsse doch klar

zwischen den beiden Privatstiftungen als zwei verschiedenen juristischen Personen differenziert werden: Eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der Beklagten sei nur in jenen Fällen denkbar, in denen die Tat einen ausreichenden Bezug zu ihrer Verbandssphäre, das heißt, zu ihrem Tätigkeits- und Verantwortlichkeitsbereich, aufweise. Die Klägerin behaupte in diesem Zusammenhang aber nur Handlungen der Vorstandsmitglieder der V***** Privatstiftung zu deren Gunsten, ohne einen Bezug zur Beklagten selbst herzustellen. Das Verhalten dieser Personen könne nicht der Beklagten zugerechnet werden, weil sie nur als Organ der V***** Privatstiftung tätig geworden seien.

Tatbestände des Sonderdelikts des § 122 GmbHG seien die unrichtige Wiedergabe, die Verschleierung und das Verschweigen von Verhältnissen der Gesellschaft oder mit ihr verbundener Unternehmen oder erheblicher Umstände, ua in Jahresabschlüssen und Lageberichten. Normadressaten seien auch die Geschäftsführer der GmbH. Der Normzweck der Regelung bestehe darin, das Funktionieren gesellschaftsrechtlicher Mechanismen und Handlungsabläufe sicherzustellen und die Sicherheit des mit der Gesellschaft im Geschäfts- und Kreditverkehr stehenden Publikums zu gewährleisten. Die Strafbestimmung solle die Information der Gesellschafter, der Öffentlichkeit und des Kapitalmarkts gewährleisten. Zu dem von § 122 GmbHG geschützten Personenkreis gehörten die Gesellschaft, die Gläubiger, sonstige Vertragspartner, Arbeitnehmer und die Gesellschafter. § 122 GmbHG sei ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Es komme für die Verwirklichung des Tatbestands weder auf einen bestimmten Erfolg der Täuschung noch auf einen durch die unrichtige Darstellung beim Getäuschten eingetretenen Vermögensschaden an. Ebenso unerheblich für die Frage der Strafbarkeit sei, ob die Vermögensverhältnisse der Gesellschaft günstiger oder schlechter dargestellt wurden, als sie tatsächlich sind. Bei Richtigkeit der Vorwürfe der Klägerin gegen die Geschäftsführer der GmbH wäre sie zwar dem Schutzbereich des § 122 GmbHG unterstellt; für die Verwirklichung dieser Tatbestände käme es nicht auf einen bei ihr eingetretenen Vermögensschaden an. Demgegenüber bedürfe es aber für einen wirksamen Schenkungswiderruf einer gerichtlich strafbaren (zumindest versuchten) Verletzung am Vermögen der Klägerin. Dass ihr ein derartiger Vermögensnachteil infolge der geltend gemachten Verstöße der Geschäftsführer der GmbH entstanden sei, behaupte die Klägerin nicht. Allein ihr Interesse als Minderheitsgesellschafterin an der vollständigen und richtigen Darstellung der Verhältnisse der GmbH rechtfertige nicht schon die Annahme einer vorsätzlichen Vermögensschädigung durch die Geschäftsführer. Die tatsächliche Erfüllung der behaupteten Straftatbestände durch die Geschäftsführer in objektiver und subjektiver Hinsicht brauche daher ebenso wenig geprüft werden wie die Frage der Zurechnung des Verhaltens der Geschäftsführer der GmbH an die Beklagte.

Auch das Vorbringen zur auflösenden Bedingung könne dem Standpunkt der Klägerin nicht nützen. Die Übertragung von Geschäftsanteilen an einer GmbH mittels Rechtsgeschäft unter Lebenden bedürfe gemäß § 76 Abs 2 Satz 1 GmbHG eines Notariatsakts. Diese Formvorschrift bezwecke vor allem die Immobilisierung der Geschäftsanteile, aber auch den Schutz der Parteien beim Erwerb einer Beteiligung vor Übereilung und solle die Feststellung der Identität der jeweiligen Gesellschafter sichern. Der Formzwang mache es unzulässig, wesentliche - die Wirksamkeit des Vertrags betreffende - Bestandteile des Vertrags als Nebenabreden des eigentlichen Übertragungsvertrags formlos zu vereinbaren. Nicht formbedürftig seien hingegen „reine“ Nebenabreden. Die Vereinbarung eines Zeitpunkts, zu dem mangels Bedingungseintritts der Vertrag als nicht abgeschlossen zu betrachten sein sollte, betreffe unmittelbar die Wirksamkeit des Vertrags und stelle im Hinblick auf § 76 Abs 2 GmbHG keine nicht dem Formzwang unterliegende Nebenabrede dar. Die angebliche beigesetzte auflösende Bedingung sei daher mangels Einhaltung der Formvorschrift unwirksam.

§ 1266 ABGB sei nur auf Ehepakte und Schenkungen zwischen Ehegatten anzuwenden. Vermögenswidmungen eines Stifters an eine Stiftung seien einem Ehepakt nicht gleichzuhalten. Eine analoge Anwendung des § 1266 ABGB auf dreipersonale Beziehungen komme nicht in Betracht. Auch wenn die Beklagte als Familienstiftung errichtet worden sein mag, sei schon ihr ursprünglicher Zweck deutlich über die bloße Regelung der vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen der Klägerin und dem Erststifter hinausgegangen. Sie diene nicht nur der Versorgung des Erststifters und der Klägerin, sondern auch der Versorgung deren Familienangehörigen, der Erhaltung und Vermehrung des Stiftungsvermögens, dem Erwerb von Minderheitenanteilen an Gesellschaften, bei denen wiederum die Nachkommen der Stifter tätig sein sollten, und der erfolgreichen Fortsetzung des unternehmerischen Werks des Erststifters über dessen Tod hinaus. Die von der Klägerin ins Treffen geführte Rechtsprechung, die im Zusammenhang mit Schenkungen des Erblassers an eine Privatstiftung darauf abstelle, ob der Stifter infolge Vorbehalts wesentlicher Einflussmöglichkeiten auf das Stiftungsvermögen das von § 785 ABGB geforderte Vermögensopfer noch nicht erbracht habe, sei auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar.

§ 1435 ABGB sei nicht anwendbar, weil Voraussetzung für einen Bereicherungsanspruch das Fehlen eines Rechtsgrundes für die Vermögensverschiebung sei. Eine Heranziehung von Bereicherungsgrundsätzen sei dann ausgeschlossen, wenn eine vertragliche Regelung - hier der Schenkungsvertrag - bestehe. Die Übertragung der Anteile an die Beklagte, die in Erfüllung eines gültigen Schuldverhältnisses (des Schenkungsvertrags) erfolgt sei, könne daher nicht aus bereicherungsrechtlichen Erwägungen zurückgefordert werden.

Die Revision ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

1. Zur Nachstiftung:

Nachträgliche Vermögenswidmungen durch den Stifter außerhalb von Stiftungs- und Stiftungszusatzurkunde bezeichnet man als „Nachstiftungen“. Diese stellen eine Form der Zustiftung dar, die der Annahme durch die Stiftung bedarf (RIS-Justiz RS0115635; *Huber* in *Doralt/C. Nowotny/Kalss*, Privatstiftungsgesetz 156). Die (echte) Nachstiftung ist somit als zweiseitiges Rechtsgeschäft zwischen dem Stifter und der bereits existierenden Privatstiftung zu verstehen. Wenngleich gesellschaftsrechtliche Vereinbarungen in der Regel mangels Freigiebigkeit keine Schenkungen darstellen (*Schubert* in

Rummel[3] § 938 Rz 7), liegt der durch eine Nachstiftung bewirkten Vermögenszuwendung grundsätzlich ein altruistisches Element zugrunde, da der Stifter von der Stiftung keine Gegenleistung erhält. Ein altruistisches Element bei der Vermögensübertragung kann im Einzelfall aber auch fehlen, wenn sich ein Stifter umfassende Einwirkungsmöglichkeiten, etwa das Widerrufs- und Änderungsrecht und die Letztbegünstigtenstellung, vorbehalten hat („Stiftung für den Stifter“ - *Zollner*, Die eigennützige Privatstiftung aus dem Blickwinkel der Stiftungsbeteiligten, 49 f). Diese Situation ist im vorliegenden Fall in Bezug auf die Revisionswerberin nicht gegeben, kommen doch nicht ihr, sondern allein dem Erststifter alle maßgeblichen Einflussmöglichkeiten auf die beklagte Privatstiftung zu. Wie auch die Beklagte ihren Ausführungen zugrunde legt, sind die in Notariatsaktform errichteten „Abtretungsverträge“ vom 18. November 1999 und 8. Dezember 2000 (Nachstiftungen) demnach als zivilrechtliche Schenkungsverträge iSd § 938 ABGB zwischen der Privatstiftung und der Revisionswerberin (Zweitstifterin) zu qualifizieren, für die die schenkungsrechtlichen Bestimmungen gelten. Da sich ein Geschenkgeber auch von einer Privatstiftung eine „gewisse Dankbarkeit“ erwarten darf, ist § 948 ABGB über den Widerruf der Schenkung wegen groben Undanks nach seinem Zweck auf (echte) Nachstiftungen anwendbar (*Zollner*, Die eigennützige Privatstiftung aus dem Blickwinkel der Stiftungsbeteiligten, 117; nach *Kalss* [in *Doralt/Nowotny/Kalss*, PSG § 3 Rz 27] kommt der Widerruf einer Nachstiftung wegen Undanks nach § 948 ABGB praktisch nicht in Betracht).

2. Zum Schenkungswiderruf nach § 948 ABGB:

2.1. Aus Gründen des Vertrauensschutzes des Beschenkten können Schenkungen im Allgemeinen nicht widerrufen werden. Ein Widerruf kann nur aus außergewöhnlichen Gründen erfolgen, die in den §§ 947 ff ABGB taxativ aufgezählt sind. Diese Widerrufsgründe betreffen Irrtümer bzw Änderungen der Geschäftsgrundlage und finden ihre Rechtfertigung in der Unentgeltlichkeit (*Bollenberger* in KBB[3] § 946 ABGB Rz 1). Voraussetzung für einen erfolgreichen Schenkungswiderruf ist, dass sich der Beschenkte (hier die Stiftung) gegenüber dem Geschenkgeber (der Revisionswerberin) eines groben Undanks schuldig macht (§ 948 Satz 1 ABGB). Grober Undank setzt eine Straftat des Beschenkten gegenüber dem Geschenkgeber voraus, die eine Verletzung am Leib, an der Ehre, der Freiheit oder am Vermögen darstellt. Nicht schon jede strafbare Handlung stellt groben Undank dar, sondern nur eine solche, die nach herrschenden Anschauungen als eine solche Vernachlässigung der Dankespflicht gilt, die eine Entziehung des Geschenks rechtfertigt (RIS-Justiz RS0079367). Dabei darf die Beurteilung des zum Anlass des Widerrufs genommenen Verhaltens nicht für sich allein vorgenommen werden; es ist vielmehr eine Gesamtbeurteilung aller Umstände erforderlich (RIS-Justiz RS0079367 [T1]). Ferner muss dem Beschenkten bewusst sein, dass er den Schenker kränkt (RIS-Justiz RS0079373); erforderlich ist der Nachweis eines Verschuldens des Beschenkten (*Bollenberger* in KBB[3] § 948 Rz 1 f). Das Fehlverhalten muss eine beachtliche Störung der durch den Schenkungsakt entstandenen inneren Verbundenheit darstellen (*Binder* in *Schwimann*, ABGB[3], §§ 948, 949 Rz 4). Auch Schenkungen gegenüber einer GmbH oder Aktiengesellschaft können widerrufen werden, wenn der grobe Undank als ein der Gesellschaft zurechenbares Organhandeln gewertet werden kann (*Binder* in *Schwimann*, ABGB[3] §§ 948, 949, Rz 7).

2.2. Wird zu den Vorwürfen - wie hier - keine strafrechtliche Verurteilung behauptet, ist im Zivilverfahren als Vorfrage zu prüfen, ob ein strafbarer Tatbestand gesetzt wurde (RIS-Justiz RS0018970; RS0079468).

2.3. Zur Frage der Zurechenbarkeit:

Die Privatstiftung ist als juristische Person ein Verband iSd § 1 des mit 1. Januar 2006 in Kraft getretenen Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG) BGBl I 2005/151 (*Althuber/Vavrovsky*, Zur strafrechtlichen Verantwortung der Privatstiftung ZfS 2006, 44). Dieses regelt, unter welchen Voraussetzungen Verbände für Straftaten verantwortlich sind (*Hilf/Zeder*, Wiener Kommentar zum StGB[2] § 1 VbVG Rz 9). Gemäß § 3 Abs 1 und 2 VbVG ist die Privatstiftung für eine gerichtlich strafbare Tat verantwortlich, wenn die Tat zu ihren Gunsten begangen wurde oder durch die Tat Pflichten verletzt wurden, die die Privatstiftung treffen, und der Entscheidungsträger als solcher die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen hat. Zu den Entscheidungsträgern einer Privatstiftung iSd § 2 Abs 1 VbVG zählen insbesondere Mitglieder des Stiftungsvorstands (Z 1). Nach der Lehre (*N. Arnold*, Privatstiftungsgesetz[3] Einl Rz 38) können zu den Entscheidungsträgern auch alle übrigen Personen zählen, die sonst maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung des Verbands ausüben (Z 3), somit gegebenenfalls auch der Stifter. Hat ein Entscheidungsträger iSd § 2 VbVG eine Straftat in seiner Funktion rechtswidrig und schuldhaft entweder zu Gunsten des Verbands begangen (§ 3 Abs 1 Z 1 VbVG) oder hat er verbandsbezogene Pflichten verletzt (§ 3 Abs 1 Z 2 VbVG), wäre eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der beklagten Stiftung zu bejahen, die zur Verhängung einer Geldbuße nach dem VbVG berechtigt (*Boller*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Verbänden nach dem VbVG, 192 f).

2.4. Es muss demnach einerseits eine strafbare Handlung vorhanden sein, die der beklagten Stiftung nach den Kriterien des Verbandsveranwortlichkeitsgesetzes zurechenbar und zugleich gegen die Revisionswerberin selbst gerichtet ist, also deren Verletzung an Leib, Ehre, Freiheit oder Vermögen bewirkt, welche von der Art ist, dass gegen die Privatstiftung „nach dem Strafgesetz verfahren werden kann“ (§ 948 ABGB).

3.1. Es gelingt der Revisionswerberin nicht, schlüssig ein derartiges strafbares Verhalten zur Darstellung zu bringen.

In ihrer Revision wiederholt sie im Einzelnen den Vorwurf der Untreue nach § 153 StGB im Zusammenhang mit der Übertragung der Geschäftsanteile an der Drittstifterin auf die I***** Privatstiftung sowie im Zusammenhang damit, dass ihr bzw ihren Kindern im Jahr 2011 vom Stiftungsvorstand die quartalsweise fällig werdenden Leistungen als Begünstigte im Umfang von jährlich 700.000 EUR (gemäß der geänderten Stiftungsurkunde vom 10. April 2009) vorenthalten worden seien. Ferner erhebt sie den Vorwurf der betrügerischen Krida nach § 156 StGB infolge Mitwirkung des Stiftungsvorstands der Beklagten und der V***** Privatstiftung an der behaupteten Vermögensverschleierung durch den Erststifter (siehe erstinstanzliches Vorbringen wie

oben in den Pkten 1, 2 und 3 wiedergegeben) und den Vorwurf des mehrfachen Zuwiderhandelns gegen § 122 GmbHG (siehe oben Pkt 4). Die weiteren Vorwürfe, wie in S 9 des Ersturteils wiedergegeben, hält sie hingegen in der Revision nicht mehr aufrecht.

3.1.1. Zum Vorwurf der Untreue nach § 153 StGB:

Vorerst ist festzuhalten, dass die Privatstiftung ein Vermögenssubjekt ist, das vom Stifter getrennt und rechtlich verselbstständigt ist. Der Stifter überträgt das von ihm gewidmete Vermögen an eine andere Rechtsperson (die Privatstiftung). Deren Vermögen wird fortan von den Organen der Privatstiftung verwaltet (*Csoklich/Müller/Gröhs/Helbich*, Handbuch zum Privatstiftungsgesetz, 14). Der Stifter ist nicht Mitglied der Stiftung oder Eigentümer des Stiftungsvermögens. Die Privatstiftung kennt auch keine Gesellschafter. Auf das Handeln der Stiftungsorgane steht dem Stifter nur mehr im Rahmen der von ihm geschaffenen Stiftungsorganisation Einfluss zu (RIS-Justiz RS0111737). Typischerweise hat die Privatstiftung Begünstigte, die einen Rechtsanspruch auf eine Zuwendung nur bei einem entsprechenden Stifterwillen haben (ErlRV 1132 18. GP 376).

3.1.2. Gemäß § 153 Abs 1 StGB begeht Untreue, wer die ihm durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen oder einen anderen zu verpflichten, wissentlich missbraucht und dadurch dem anderen einen Vermögensnachteil zufügt. Charakteristik der Untreue ist also, dass ein Machthaber durch missbräuchliche Ausnützung seiner (im Innenverhältnis eingeräumten) rechtlichen Befugnis dem Machtgeber einen Vermögensnachteil zufügt. Der Täter handelt im Rahmen seiner Vollmacht, verstößt aber dabei gegen die Regeln des internen Dürfens. Wie bereits die Vorinstanzen ausgeführt haben, muss für die Verwirklichung des Tatbestands der Untreue die Folge des Befugnismissbrauchs der Eintritt eines Vermögensnachteils unmittelbar beim Vertretenen sein (*Kienapfel/Schmoller*, Studienbuch Strafrecht, Besonderer Teil Bd II § 153 Rz 81), „Opfer" der Straftat der Untreue nach § 153 StGB ist jeweils der Vertretene. Bloße „indirekte Nachteile" Dritter bzw deren mittelbare Schädigung sind nicht geeignet, den Tatbestand der Untreue nach § 153 StGB zu begründen. Bei einer zu Lasten einer GmbH begangenen Untreue ist demnach nicht der mittelbare Schaden der Gesellschafter, sondern der unmittelbare Nachteil der Gesellschaft maßgeblich. Dies ist eine Folge des Umstands, dass die Untreue nur die Beziehungen zwischen Vertreter und Vertretenem schützt und auf die Interessen dritter Personen nicht eingeht (*Kirchbacher/Presslauer*, Wiener Kommentar zum StGB[2] § 153 Rz 1, 36 f).

3.1.3. Nach § 17 Abs 1 1. Satz PSG verwaltet und vertritt der Stiftungsvorstand die Privatstiftung. Bei der Ausübung seiner Verfügungsbefugnis ist der Stiftungsvorstand im Innenverhältnis an die Stiftungserklärung gebunden und hat insbesondere auf die Erfüllung des Stiftungszwecks und das Wohl der Privatstiftung, aber auch auf die Einhaltung der Gläubigerschutzbestimmungen zu achten (*N. Arnold* PSG[3] § 17 Rz 6). Ein Befugnismissbrauch des Stiftungsvorstands iSd § 153 StGB könnte beispielsweise in der Zuwendung von Geldern der Stiftung an einen satzungsmäßig nicht begünstigten Destinär liegen, weil damit eine zweckverfehlte Auskehr von Mitteln für die Stiftung einhergeht; ebenso in der Inanspruchnahme überhöhter Vergütungen oder Spesen (aus der deutschen Literatur: *Maier* in *Werner/Saenger*, Die Stiftung, 540 ff). Für das Zusammenspiel der gesellschaftsrechtlichen und strafrechtlichen Regelungen ist ferner entscheidend, dass nur gesellschaftsrechtlich bzw verbandsrechtlich unzulässige Verhaltensweisen einen illegitimen Vollmachtsgebrauch darstellen können.

3.1.4. Ausgehend von diesen Grundsätzen können - wie bereits die Vorinstanzen erkannt haben - die behaupteten Untreuehandlungen keine strafrechtsrelevante Schädigung der Revisionswerberin iSd § 948 ABGB bewirken. Der Vorstand der Privatstiftung verwaltet nicht das Vermögen der Revisionswerberin als (ehemalige) Stifterin bzw Nachstifterin, sondern jenes der Privatstiftung (§ 17 Abs 1 1. Satz PSG); diese ist sein „Machtgeber" iSd § 153 StGB. Der von der Revisionswerberin in ihrer Eigenschaft als Begünstigte infolge Verringerung des Stiftungsvermögens bzw Vorenthaltens der Begünstigtenleistungen im Jahr 2011 behauptete wirtschaftliche Nachteil ist nur als mittelbarer Schaden („Reflexschaden") iSd § 153 StGB anzusehen. Dieser kommt als Widerrufsgrund für die Nachstiftungen nicht in Betracht, fehlt es doch an einer der Revisionswerberin entstandenen, strafrechtsbegründenden (Vermögens-) Schädigung, wie sie von § 948 ABGB vorausgesetzt wird.

Auf die Frage, ob die Mitglieder des Vorstands im Jahr 2011 „stiftungsrechtlich" zur Auszahlung der quartalsweise fälligen Begünstigtenleistungen entsprechend der Stiftungserklärung in der Fassung zum 10. April 2009 verpflichtet gewesen wären, und aus welchen Gründen sie dieser (allfälligen) Verpflichtung nicht nachgekommen sind, ist hier nicht einzugehen. Auch die Zulässigkeit der am 11. November 2011 erfolgten Abänderung der Stiftungsurkunde ua dahingehend, dass die Revisionswerberin nicht mehr Begünstigte ist, ist nicht Verfahrensgegenstand, sondern wird in dem von der Revisionswerberin vor dem zuständigen Landesgericht angestrengten Verfahren zu beurteilen sein.

3.2. Zum Vorwurf der betrügerischen Krida nach § 156 StGB:

Wie bereits das Berufungsgericht ausgeführt hat, ist eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der beklagten Privatstiftung nur in jenen Fällen denkbar, in denen die Tat einen ausreichenden Bezug zu ihrer Verbandssphäre, das heißt zu ihrem Tätigkeits- und Verantwortlichkeitsbereich aufweist (*Hilf/Zeder*, Wiener Kommentar zum StGB[2] § 3 VbVG Rz 6). Dazu wird vorgebracht, auch die V*****-Privatstiftung sei (neben anderen Stiftern) vom Erststifter und der Klägerin mit einem ähnlichen Stiftungszweck wie die beklagte Stiftung gegründet worden; die Vorstandsmitglieder seien dieselben Personen wie die Vorstandsmitglieder der Beklagten. Allein durch diese Parallelen wird aber kein ausreichender Bezug zum Tätigkeits- und Verantwortlichkeitsbereich der Beklagten hergestellt, sodass die Handlungen der Vorstandsmitglieder der V***** Privatstiftung - ungeachtet einer etwaigen Personenidentität - der Beklagten nicht zurechenbar sind.

3.3. Weiters erhebt die Klägerin in ihrer Revision den Vorwurf, das Stiftungsvorstandsmitglied Dr. H***** habe in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der GmbH deren Verhältnisse iSd § 122

GmbHG in mehrfacher Hinsicht verschleiert und verschwiegen:

Diese Vorwürfe betreffen Verhaltensweisen, die die wirtschaftliche Gestion der GmbH angehen, nicht aber strafrechtlich relevantes und der beklagten Stiftung zurechenbares Verhalten gegenüber der Revisionswerberin als Geschenkgeberin iSd § 948 ABGB. Auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts kann daher verwiesen werden. Während es nach § 122 GmbHG nicht auf einen eingetretenen Vermögensschaden ankommt, setzt ein wirksamer Schenkungswiderruf nach § 948 ABGB (mangels Behauptung eines anderen Nachteils) einen der Revisionswerberin entstandenen Vermögensschaden voraus. Dazu fehlt aber ausreichendes erstinstanzliches Vorbringen. Auch mit ihrem Revisionsvorbringen, sie habe als einzige Minderheitengesellschafterin ein Interesse an der vollständigen und richtigen Darstellung der Verhältnisse der GmbH, zeigt die Revisionswerberin keinen ihr entstandenen Vermögensschaden auf, „der von der Art ist, dass gegen den Verletzer nach dem Strafgesetz verfahren werden kann“ (§ 948 ABGB).

3.4. Die vom Berufungsgericht im Zusammenhang mit den strafrechtlichen Vorwürfen als erheblich iSd § 502 Abs 1 ZPO erachtete Frage, ob - neben dem Stiftungsvorstand - auch der Erststifter im Hinblick auf die ihm in der Stiftungserklärung vorbehaltenen umfangreichen Einflussmöglichkeiten als Entscheidungsträger anzusehen ist, kann dahingestellt bleiben, weil sich die in der Revision noch aufrechterhaltenen strafrechtlichen Vorwürfe jeweils gegen Mitglieder des Stiftungsvorstands der Beklagten oder der V***** Privatstiftung richten bzw gegen das Stiftungsvorstandsmitglied Dr. H***** in dessen zugleich gegebener Funktion als Geschäftsführer der GmbH.

4. Zur von der Revisionswerberin geforderten „Gesamtschau“:

4.1. Die in § 948 ABGB angeführten Verletzungen stellen das Maß dessen dar, was als grober Undank aufzufassen ist. Ein Verhalten, das nicht so weit geht, wie die geringsten in § 948 ABGB angeführten Verletzungen, begründet kein Widerrufsrecht (RIS-Justiz RS0018907).

4.2. Selbst wenn eine strafgerichtliche Verletzung bzw eine Verurteilung wegen einer solchen Verletzung vorliegt, enthebt dies den Zivilrichter nicht der Prüfung, ob grober Undank anzunehmen ist (RIS-Justiz RS0018907). Bei der Prüfung, ob die strafbare Handlung iSd § 948 ABGB schwer genug ist, um nach den herrschenden Anschauungen die Entziehung des Geschenks zu rechtfertigen, ist eine „Gesamtschau“ bzw eine Gesamtbeurteilung aller Umstände vorzunehmen, aus der sich die verwerfliche Gesinnung des Geschenknehmers ergeben soll; insbesondere bei Beleidigungen kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an (RIS-Justiz RS0079373 [T2]). Im vorliegenden Fall ist in diese Prüfung nicht einzutreten, weil - wie oben dargelegt - aus dem Vorbringen der Revisionswerberin keine gegen ihr Vermögen gerichtete strafbare Handlung iSd § 948 ABGB ableitbar ist.

5. Zum Wegfall der Geschäftsgrundlage nach § 901 ABGB:

Sind - jedenfalls im vorliegenden Fall - die Nachstiftungen als zivilrechtliche Schenkungsverträge iSd § 948 ABGB zwischen der Privatstiftung und der Revisionswerberin (als Zweitstifterin) zu qualifizieren, gelten für sie die schenkungsrechtlichen Bestimmungen einschließlich der §§ 948 f ABGB (siehe oben Pkt 1). Nach ständiger Rechtsprechung hat der Rückgriff auf die Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage dort zu unterbleiben, wo das Gesetz selbst die Auswirkungen veränderter Verhältnisse - wie zB in den Fällen der §§ 948, 949 ABGB - regelt und damit ein Instrumentarium zur Verfügung stellt, auf die Auswirkungen geänderter Verhältnisse zu reagieren (RIS-Justiz RS0017524). Da die Lehre von der Geschäftsgrundlage als Ergebnis einer Lückenfüllung zu verstehen ist und dort zu unterbleiben hat, wo ein Sachverhalt durch das Gesetz selbst geregelt ist, ist der von der Revisionswerberin gewünschte Rückgriff nicht vorzunehmen (RIS-Justiz RS0017524 [T1]). Wenngleich auch nach der deutschen Rechtslage bei Schenkungen die §§ 528, 530 und 1301 BGB als Sondervorschriften der Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB vorgehen, führt die Revisionswerberin für ihren Standpunkt ins Treffen, dass nach der Rechtsprechung des BGH Erwartungen und Vorstellungen, die nicht unter die §§ 528, 530, 1301 BGB fallen, dennoch Geschäftsgrundlage sein können (*Grüneberg* in *Palandt*, BGB[72] § 313 Rz 63 mwN). Diese Ausführungen der Revisionswerberin bieten aber keinen Anlass, von der gefestigten österreichischen Rechtsprechung abzugehen.

6. Zur auflösenden Bedingung für die Nachstiftungen:

6.1. Neben den in § 948 ABGB genannten Gründen für den Widerruf einer Schenkung können darüber hinaus auch ein freier Widerruf oder auflösende Bedingungen vereinbart werden (*Bollenberger* in KBB[3] § 948 Rz 1). Die Revisionswerberin bringt dazu vor, sie und der Erststifter hätten ihre Nachstiftungen unter der ausdrücklichen Bedingung der Zweckbestimmung der Privatstiftung, wie in der damals gültigen Stiftungserklärung niedergelegt, vorgenommen. Erkennbar vereinbart sei weiters auch die Bedingung gewesen, dass die Ehe und die intakten Familienverhältnisse aufrecht bleiben.

6.2. Bei der Auslegung von Nachstiftungen, die zweiseitige Rechtsgeschäfte zwischen der bereits existierenden Privatstiftung und dem (Nach-)Stifter darstellen, sind die §§ 914 ff ABGB heranzuziehen und auch der Parteiabsicht Rechnung zu tragen. Zu beachten bleiben aber jedenfalls von der Rechtsordnung aufgestellte Formvorschriften.

6.3. Gemäß § 76 Abs 2 GmbHG erfordert die Widmung von Geschäftsanteilen an einer GmbH an die Privatstiftung - sowohl hinsichtlich des Verpflichtungs- als auch hinsichtlich des Verfügungsgeschäfts - die Einhaltung der Notariatsaktsform (RIS-Justiz RS0115336). Auf das Revisionsvorbringen, die behauptete (mündliche) auflösende Bedingung sei vom Formgebot des § 76 Abs 2 GmbHG nicht erfasst und daher als wirksam anzusehen, ist nicht mehr einzugehen. Die Klägerin hat in ihrer Berufung die Rechtsansicht des Erstgerichts unbekämpft gelassen, die nach dem Klagsvorbringen (mündlich) vereinbarte auflösende Bedingung sei wegen des Verstoßes gegen das Formgebot des § 76 Abs 2 GmbHG jedenfalls unwirksam. Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs können dann, wenn in der Berufung die Rechtsrüge nur in bestimmten Punkten ausgeführt wurde, andere Punkte in der Revision nicht mehr geltend gemacht werden, jedenfalls wenn es um selbstständig zu beurteilende Rechtsfragen geht (RIS-Justiz RS0043338 [T13]). Hat die Rechtsrüge in zweiter Instanz nur (andere) As-

pekte aufgegriffen, wurde das Ersturteil aber nicht aus dem nunmehr relevierten Grund bekämpft, dann kann die diesbezügliche Beurteilung im Revisionsverfahren nicht mehr erfolgreich in Frage gestellt werden (RIS-Justiz RS0043338 [T11]). Da die in zweiter Instanz versäumte Rechtsrüge im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof nicht mehr nachgeholt werden kann (RIS-Justiz RS0043480), ist auf die Revisionsausführungen zu § 76 Abs 2 GmbHG nicht weiter einzugehen; ebenso nicht auf die damit zusammenhängende - erstmals vom Berufungsgericht angesprochene - Frage der Restwirksamkeit des Vertrags analog zu § 878 Abs 2 ABGB.

7. Zur analogen Anwendung des § 1266 ABGB:

7.1. War der Zweck einer Schenkung jenem eines Ehepakts vergleichbar, ist § 1266 ABGB analog anzuwenden. Der an der Scheidung schuldlos oder gleichschuldige Eheteil kann die Schenkung widerrufen. Der Schenkung muss aber - gleich dem Ehepakt - die Erwartung zugrunde liegen, die Ehe werde Bestand haben (RIS-Justiz RS0022300 [T1]). Die Regelung des § 1266 ABGB findet auf Ehepakte und Schenkungen zwischen Ehegatten oder Brautleuten Anwendung. Im vorliegenden Fall ist aber eine Vermögensübertragung an die beklagte Privatstiftung zu beurteilen, also an einen Dritten, dem eigene Rechtspersönlichkeit zukommt und dessen Vermögens- und Rechtssphäre grundsätzlich von jener der Stifter zu unterscheiden ist („Trennungsprinzip“).

7.2. Die Revisionswerberin bringt dazu vor, die Problemstellung „spitze sich auf die Frage der Passivlegitimation der Privatstiftung zu“. Wenngleich sich der Anspruch auf Herausgabe der Zuwendung gemäß § 1266 ABGB (analog) in der Regel gegen den anderen Ehegatten richte, gäbe es im Verbandsrecht Fälle, in denen es ausnahmsweise zur Durchbrechung des Trennungsprinzips komme. Insbesondere bei der Privatstiftung, bei deren Einführung der Gesetzgeber das Spannungsverhältnis zwischen Privatstiftungsrecht einerseits und Pflichtteils-, Unterhalts- und Gläubigerschutzrecht andererseits weitgehend ignoriert habe, erscheine eine Durchbrechung des Trennungsprinzips in vielen Fällen gerechtfertigt, etwa wenn die Privatstiftung - wie hier - infolge der dem Stifter vorbehaltenen umfassenden Einflussmöglichkeiten lediglich ein Vehikel in dessen Händen sei, welches er zur autonomen Vermögensplanung des ihm mangels Vermögensopfer weiterhin zuzurechnenden Vermögens einsetze. So sei aus 10 Ob 45/07a und 6 Ob 290/02v (jeweils zur Frage der Anrechnung von Schenkungen des Erblassers auf den Pflichtteil), weiters aus 2 Ob 295/00x (zur Frage der Berücksichtigung jenes Einkommens bei der Unterhaltsbemessung, das aus dem Vermögen erzielbar gewesen wäre, dessen sich der unterhaltsverpflichtete Stifter zugunsten der Stiftung begeben habe) abzuleiten, dass die Vermögenssphäre der Privatstiftung der des Stifters zugerechnet worden sei. Das ansonsten bestehende Trennungsprinzip zwischen Stifter und Stiftung werde aufgehoben. Ein „Vorbeischleusen“ des Vermögens des Stifters an Pflichtteils- oder Unterhaltsberechtigten solle verhindert werden. Wäre nicht eine „Korrektur“ mittels Durchgriff auf das Stiftungsvermögen möglich, führte dies zu unerträglichen und unbilligen Ergebnissen für die Gläubiger des Stifters.

Dazu ist auszuführen:

7.3.1. Wie bereits dargelegt, ist für die Privatstiftung charakteristisch, dass das Vermögenssubstrat vom Stifter getrennt und rechtlich verselbstständigt ist. Der Stifter überträgt das von ihm gewidmete Vermögen an eine andere Rechtsperson (die Privatstiftung); das Vermögen wird fortan von fremden Personen (dem Stiftungsvorstand) verwaltet (*Csoklich/Müller/Gröhs/Helbich*, Handbuch zum Privatstiftungsgesetz, 14). Behält sich der Stifter das Recht zur Änderung der Stiftungserklärung oder zum Widerruf der Stiftung vor, so können sich daraus Einflussmöglichkeiten des Stifters auf das Stiftungsgeschehen ergeben, sodass das Prinzip der vollständigen Trennung der Stiftung vom Stifter nicht verwirklicht ist. In 10 Ob 45/07a wurde davon ausgegangen, dass dann, wenn sich der Stifter wesentliche Einflussmöglichkeiten auf das Stiftungsvermögen vorbehalten hat, das von § 785 ABGB geforderte Vermögensopfer noch nicht als erbracht anzusehen ist, weshalb die Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB noch nicht begonnen hat und die Vermögenszuwendung an die Stiftung in die Pflichtteilsbemessung einzubeziehen ist. Ein allgemeiner Grundsatz, nach dem das gestiftete Vermögen noch dem Stifter „gehöre“ und das Trennungsprinzip bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen aufzuheben sei, ist weder aus dieser noch aus auch den von der Revisionswerberin weiters genannten Entscheidungen ableitbar. Vielmehr wurde jenes Vermögen, das der Stifter (als Erblasser oder Unterhaltspflichtiger) in eine Stiftung eingebracht hat, jeweils rein rechnerisch in die Bemessungsgrundlage für den Schenkungspflichtteil oder den Unterhalt einbezogen.

7.3.2. Der Revisionswerberin ist aber vor allem entgegenzuhalten, dass - selbst wenn man ihrer Argumentation folgte - die beklagte Stiftung nicht passiv legitimiert wäre. Wenn infolge der außergewöhnlich starken Rechtsstellung des Erststifters und der ihm vorbehaltenen umfassenden Einflussmöglichkeiten eine „Überwindung“ des Trennungsprinzips geboten wäre, ergäbe sich daraus die Konsequenz, dass als Geschenknehmer nicht die Stiftung, sondern der Erststifter anzusehen wäre und daher lediglich diesem - und nicht der beklagten Privatstiftung - die Passivlegitimation zukäme. Als Beklagte in Anspruch genommen wurde aber allein die Privatstiftung. Eine Bejahung der Passivlegitimation der Beklagten „per analogiam“ (wie in der Revisionsschrift postuliert) kommt mangels erkennbarer Regelungslücke nicht in Betracht.

8. Zum Bereicherungsanspruch nach § 1435 ABGB:

Der Anspruch der Revisionswerberin lässt sich auch nicht aus dem Bereicherungsrecht ableiten.

Zwar gewährt die Rechtsprechung in Analogie zu § 1435 ABGB eine Kondiktion wegen Nichteintritts des erwarteten Erfolgs (condictio causa data, causa non secuta: RIS-Justiz RS0033952). Voraussetzung für einen Bereicherungsanspruch ist allerdings jedenfalls das Fehlen eines Rechtsgrundes für die Vermögensverschiebung (*Rummel* in *Rummel*[3] Vor § 1431 Rz 5; *Mader* in *Schwimann*[3] ABGB Vor §§ 1431 ff Rz 8). Eine Leistung kann dann nicht zurückgefordert werden, wenn sie in Erfüllung eines gültigen Schuldverhältnisses geschah (*Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht II[13] [2007] 273). Im vorliegenden Fall erfolgte die Übertragung der Anteile an der GmbH in Erfüllung der gültigen Schenkungsverträge (Nachstif-

tungen). Die Leistung war somit durch eine vertragliche Verpflichtung gedeckt. Dass die Schenkungsverträge (Nachstiftungen) wegen groben Undanks widerrufbar und damit weggefallen wären, hat das vorliegende Verfahren gerade nicht erbracht. Besteht weiterhin ein aufrechtes Vertragsverhältnis, ist ein Bereicherungsanspruch ausgeschlossen (RIS-Justiz RS0020022; RS0033585). Der Anspruch nach § 1435 ABGB dient nicht dazu, Verträge (hier die Nachstifungsvereinbarungen) mit Hilfe des Bereicherungsrechts zu korrigieren.

Eine Anfechtung der Nachstiftungen (Schenkungen) wegen Motivirrtums (§ 901 3. Satz ABGB) hat die Revisionswerberin - wie sie selbst ausführt - nicht geltend gemacht (Seite 10 ihrer Berufungsschrift).

Ihre Revision bleibt zusammenfassend somit erfolglos.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Der Beklagtenvertreter beantragte gemäß § 21 Abs 1 RATG für seine Revisionsbeantwortung einen Honorarzuschlag von 100 % zu den Ansätzen des Rechtsanwaltstarifgesetzes. Voraussetzung für diesen Zuschlag ist, dass die Leistung des Rechtsanwalts nach Umfang oder Art den Durchschnitt erheblich übersteigt. Nach der Rechtsprechung ist nicht der Umfang der Arbeit bedeutsam (hier 48-seitige Revisionsbeantwortung), sondern allein das Verhältnis zwischen diesem und dem damit erzielbaren Erfolg (RIS-Justiz RS0112217). Im Hinblick auf die Gegebenheiten des Verfahrens erscheint ein Zuschlag von 50 % für ausreichend, um die vom Vertreter der Beklagten erbrachten anwaltlichen Leistungen angemessen zu honorieren.

Hinweise

Quelle und Lizenz

Quelle des Entscheidungstextes: Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS), www.ris.bka.gv.at. Die Nutzung erfolgt gemäß der Lizenz Creative Commons Namensnennung 4.0 International (CC BY 4.0). Titel, Leitsätze, Normenzuordnung, interne Verlinkungen und Teile der Formatierung sind redaktionelle Ergänzungen von ARNOLD Rechtsanwälte. Die Leitsätze stimmen daher nicht notwendigerweise mit jenen des RIS (Rechtssätze, RS) überein. Maßgeblich ist der im RIS veröffentlichte Wortlaut.

Lizenztext: https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de