

Verfahrensgang

OLG Stuttgart, Urt. vom 29.06.2009 - 5 U 40/09, [IPRspr 2009-122](#)

Rechtsgebiete

Erbrecht → Erbrecht gesamt bis 2019

Juristische Personen und Gesellschaften → Gesellschaftsstatut, insbesondere Rechts- und Parteifähigkeit

Leitsatz

Die wirksame Begründung einer Stiftung nach liechtensteinischem Recht setzt voraus, dass der Stifter das Stiftungsvermögen der Stiftung endgültig und ohne Widerrufsmöglichkeit zuführt.

Entsprechendes gilt dann, wenn das Vermögen der Stiftung über einen Stiftungsverwalter zugeführt wird, der gemäß Mandatsvertrag auf Weisung des wirtschaftlichen Stifters zu handeln hat.

Liegt ein Scheingeschäft vor, so ist das Vermögen weiterhin dem Vermögen des wirtschaftlichen Stifters zuzurechnen und fällt bei dessen Tod in seinen Nachlass. Es steht daher nicht im Wege eines Vertrags zugunsten Dritter auf den Todesfall dem im Stiftungsreglement benannten Nachbegünstigten zu.

Rechtsnormen

4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 552 ff.**; 4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 553**;

4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 554**; 4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 555**;

4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 556 f.**; 4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 557**;

4/1926 PGR (Liechtenst.) **Art. 559**

ABGB 1811 (Liechtenst.) **§ 916**

BGB **§ 331**

EGBGB **Art. 25**; EGBGB **Art. 27**; EGBGB **Art. 28**

Sachverhalt

[Die Nichtzulassungsbeschwerde (Az. III ZR 190/09) wies der BGH zurück.]

Der Kl. ist Testamentsvollstrecker bzgl. des Nachlasses der verstorbenen K. (Erblasserin). Die Bekl., für die eine Betreuung angeordnet wurde, ist deren Tochter und Alleinerbin. Sie ist nach längerem Aufenthalt im Ausland auf Dauer krank ins Inland zurückgekehrt. Die Parteien streiten darüber, ob das Wertpapier-Depot-Konto bei der schweiz. ...-Bank Teil des Nachlasses geworden ist oder durch Schenkung auf den Todesfall auf die Bekl. übergegangen ist. Die D. Treuhand- und Verwaltungs-Anstalt mit Sitz in V./Lichtenstein gründete als Stifterin im Auftrag der Erblasserin die „B.-Stiftung“ mit Sitz in V. durch die Statuten vom 12.11.1999 und erließ ebenfalls am 12.11.1999 ein Stiftungsreglement. Nach Art. 1 der Stiftungsstatuten besteht die „B.-Stiftung“ mit eigener Rechtspersönlichkeit nach den Vorschriften des liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrecht vom 20.1.1926 (LGBl. 1926 Nr. 4; nachstehend: PGR) Das Stiftungskapital beträgt 30 000 CHF und die Stifterin und/oder Dritte können jederzeit weitere Vermögenswerte zuwenden. Nach dem Stiftungsreglement war die Erblasserin Erstbegünstigte der Stiftung. Zu Lebzeiten der Erblasserin sollte gemäß Art. 1 des Stiftungsreglements der Stiftungsgenuss am gesamten Vermögen der Stiftung und dessen Ertrag der Erblasserin allein zustehen. Für den Fall des Todes der Erblasserin wurden in Art. 2 des Stiftungsreglements die Nachbegünstigten benannt. Das Öffentlichkeitsregisteramt V. bestätigte am 9.5.2001, dass die „B.-Stiftung“ als selbständige juristische Person im Sinne von Art. 552 ff. PGR am 12.11.1999 errichtet wurde. Die Besorgung der Verwaltung der B.-Stiftung übernahm die D. entsprechend dem Mandatsvertrag vom 15.5.2001. Das Stiftungsreglement wurde zuletzt am 22.3.2002 geändert. Erstbegünstigte blieb immer die Erblasserin. Nach dem Reglement der Fassung vom 22.3.2002 ist nach dem Versterben der Erblasserin Nachbegünstigte die Bekl. zu 100% (Art. 3).

Der Kl. verklagte im Wege der Stufenklage die Bekl. auf Auskunft über den Bestand der Guthaben und auf deren Auszahlung. Die Bekl. hat in erster Instanz Widerklage erhoben und die Feststellung beantragt,

dass die Ansprüche gegen gegen die B.-Stiftung mit Sitz in V. auf das Depot-Vermögen bei der schweiz. ...-Bank nicht zum Nachlass der verstorbenen Frau K. gehören und die Bekl. die Ansprüche aufgrund eines wirksamen Schenkungsvertrags mit der verstorbenen Frau K. erwarb. Das LG Stuttgart hat die Klage des Kl. abgewiesen und den Anträgen der Widerklage entsprochen. Hiergegen wendet sich der Kl. mit der Berufung.

Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] II. Die Berufung des Kl. ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt, und auch begründet. Das Urteil des LG ist entsprechend dem als Hauptantrag gestellten Feststellungsantrag des Kl. (Nr. 2) abzuändern und die Widerklage (soweit nicht bereits für erledigt erklärt) abzuweisen ...

[2] 2. a) Die Klage verfolgt nunmehr keinen Zahlung-/Herausgabeanspruch mehr, sondern einen Anspruch auf positive Feststellung, dass das Depot-Vermögen bei der schweiz. ...-Bank zum Nachlass der Erblasserin gehöre. Der Kl. hat damit eine Vorfrage bzgl. der Zugehörigkeit einer Vermögensmasse zu dem unter seiner Verwaltung stehenden Nachlass gestellt. Welche Gegenstände Nachlassbestandteil geworden sind, beurteilt sich nicht nach dem allgemeinen Erbstatut, das hier gemäß Art. 25 I EGBGB wegen der Anknüpfung an die deutsche Staatsangehörigkeit der Erblasserin auf deutsches Recht verweist. Vielmehr richtet sich diese Vorfrage nach dem jeweiligen Einzelstatut, das die Entstehung oder Übertragung des fraglichen Rechts erfasst (vgl. nur BGH, NJW 1959, 1317 (IPRspr. 1958-1959 Nr. 49); BB 1969, 197 (IPRspr. 1968-1969 Nr. 160); *Erman-Hohloch*, BGB, 12. Aufl., Art. 25 EGBGB Rz. 9).

[3] b) Entscheidend für die Frage, ob das Depot-Vermögen zum Nachlass gehört, ist die Prüfung der wirksamen Errichtung der B.-Stiftung. Durch die Übertragung des Depot-Vermögens auf die B.-Stiftung könnte eine wirksame Zustiftung vorgenommen worden sein. Der Stiftungsgründungsakt beurteilt sich nach dem Gründungsstatut (*Löwe/Pelz*, BB 2005, 1601, 1602). Bei der B.-Stiftung handelt es sich um eine nach liechtensteinischem Recht gegründete, mit Sitz in V./Liechtenstein errichtete Stiftung, sodass liechtensteinisches Recht für die Frage der wirksamen Errichtung der B.-Stiftung maßgeblich ist. Ist eine wirksame Stiftung errichtet worden, richten sich Ansprüche der Erblasserin gegen die B.-Stiftung auf das Depot-Vermögen nach dem Stiftungsreglement und unterliegen damit ebenfalls liechtensteinischem Recht. Im Verhältnis der B.-Stiftung zur schweiz. ...-Bank findet gemäß Art. 28 II EGBGB schweizerisches Recht Anwendung, da die schweiz. ...-Bank das Vermögen verwaltet und daher die vertragscharakteristische Leistung erbringt. Auf die Prüfung des Vorliegens einer bei solchen Bankgeschäften üblicherweise vorgenommenen Wahl des schweizerischen Sitzrechts der Bank (Art. 27 EGBGB) kommt es somit nicht mehr an.

[4] c) Das Stiftungsreglement beinhaltet einen Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall, indem es die Bekl. als Nachbegünstigte einsetzt. Die Bekl. könnte wegen dieser Schenkung auf den Todesfall gegen die B.-Stiftung Ansprüche auf das Depot-Vermögen erworben haben. Die Frage, ob eine wirksame Schenkung im Verhältnis zwischen der Erblasserin und der Bekl. vorliegt, richtet sich nach deutschem Recht, auch wenn es sich um zugewandte Ansprüche gegen die B.-Stiftung handelt. Schenkungen von Todes wegen unterliegen, soweit sie beim Tod des Schenkers noch nicht vollzogen sind (insoweit Schenkungsstatut), dem Erbstatut (BGH, NJW aaO; BFH, IPRspr. 1950-1951 Nr. 11). Da die Erblasserin deutsche Staatsangehörige war, ist für die Frage, ob eine wirksame Schenkung von Todes wegen vorliegt, deutsches Recht gemäß Art. 25 EGBGB maßgeblich. Die Frage, ob und wann eine Schenkung bereits vollzogen ist, entscheidet beim Vertrag zugunsten Dritter das Deckungsverhältnis (*Palandt-Thorn*, BGB, 68 Aufl., Art. 25 EGBGB Rz. 15). Das Deckungsverhältnis besteht zwischen der Erblasserin und der B.-Stiftung. Welches Recht auf dieses Deckungsverhältnis Anwendung findet, beurteilt sich gemäß Art. 28 II EGBGB nach dem gewöhnlichen Aufenthalt bzw. Sitz der Partei, die die vertragscharakteristische Leistung erbringt. Das LG hat die Qualifizierung des Vertrags im Deckungsverhältnis für nicht entscheidungserheblich erachtet und daher offengelassen. Stellt die Übertragung des Depot-Vermögens von der Erblasserin auf die Stiftung eine Schenkung der Erblasserin oder einen Darlehensvertrag dar, findet deutsches Recht Anwendung, weil die Erblasserin mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland die vertragscharakteristische Leistung, nämlich die Hingabe des Depot-Vermögens, erbringt. Ist hingegen von einem Treuhand- oder Verwahrungsvertrag auszugehen, hat die Stiftung das Vermögen der Erblasserin interessengerecht zu verwalten, sodass der Sitz der Stiftung entscheidend ist und damit

liechtensteinisches Recht zur Anwendung gelangt. Ist nach dem Deckungsverhältnis die Schenkung bereits vollzogen (wie etwa bei § 331 BGB), entscheidet im Valutaverhältnis das Schenkungsstatut ... Die Schenkung zwischen Erblasserin und Bekl. unterliegt dann deutschem Recht, da die Erblasserin ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte und die vertragscharakteristische Leistung im Sinne von Art. 28 II EGBGB, nämlich die Übertragung des Depot-Vermögens, erbringt.

[5] 3. Der Erfolg der Berufung hängt maßgeblich davon ab, ob die B.-Stiftung wirksam errichtet worden ist. Wurde die Stiftung nicht als rechtsfähige juristische Person entsprechend den Art. 552 ff. liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrecht vom 20.1.1926 (LGBl. 1926 Nr. 4; nachstehend: PGR) errichtet, ist das Depot-Vermögen weiterhin dem Vermögen der Erblasserin zuzurechnen, sodass das Depot-Vermögen Bestandteil des Nachlasses geworden ist. Da der Senat das Depot-Vermögen als solchen Bestandteil des Nachlasses sieht, ist die Berufung des Kl. schon mit seinem Hauptantrag begründet.

[6] a) Die B.-Stiftung wurde nicht entsprechend den Art. 552 ff. PGR wirksam errichtet. Die Errichtung der Stiftung erfolgte in Form einer Urkunde, auf der die Unterschriften der Stifterin (D.) beglaubigt wurde[n], und lässt den Willen zur Stiftungerrichtung, den Stiftungszweck und das gewidmete Vermögen erkennen (Art. 555 II PGR). Die Stiftungerrichtung erfolgte mittels eines Treuhänders, der D. Treuhand- und Verwaltungs-Anstalt, sodass die Identität der eigentlichen wirtschaftlichen Stifterin (Erblasserin) geheim blieb. Die Stiftung entsteht als juristische Person grundsätzlich mit der (konstitutiv wirkenden) Eintragung im Öffentlichkeitsregister (Art. 557 I, 556 PGR). Eine Eintragung im Öffentlichkeitsregister ist jedoch u.a. bei reinen und gemischten Familienstiftungen nicht erforderlich. Familienstiftungen entstehen bereits mit der Errichtung der Stiftungsurkunde (Art. 557 II PGR). Anstelle der Eintragung werden die Gründungsurkunde sowie die Statuten beim Öffentlichkeitsregister hinterlegt (Art. 554 PGR). Vorliegend wurde aufgrund der beim Stiftungsregister hinterlegten Dokumente durch das Öffentlichkeitsregisteramt am 9.5.2001 amtlich bestätigt, dass die B.-Stiftung mit Sitz in V. als selbständige juristische Person im Sinne von Art. 552 ff. PGR am 12.11.1999 errichtet worden ist. Der Zweck der B.-Stiftung ist an den Zwecken einer Familienstiftung nach Art. 553 II PGR ausgerichtet. Der Stifter kann sich in der Stiftungsurkunde das Recht vorbehalten, die Stiftung zu widerrufen oder das Stiftungsstatut zu ändern (Art. 559 IV PGR). Umfassende Widerrufs- und Änderungsbefugnisse können jedoch im Einzelfall die Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Stiftung gefährden. Nach Auffassung des Fürstlichen Obersten Gerichtshofs des Fürstentums Liechtenstein liegt ein nichtiges Scheingeschäft vor (§ 916 ABGB), wenn sich der Stifter im Zuge des Stiftungerrichtungsgeschäfts Änderungsbefugnisse in der Absicht vorbehält, das Stiftungsvermögen weiterhin zu seinem Vorteil und nicht im Sinne des angegebenen Stiftungszwecks zu verwenden (siehe dazu FL OGH vom 7.5.1998 – 4 C 376/96, LES 1998, 332; vom 7.3.2002 – 12 Rs. 2001.00330-16, n.v.). Gläubiger des Stifters können dann ohne weiteres auf das Vermögen der Stiftung zugreifen. Der Stiftung kommt keinerlei Abschirmwirkung mehr zu. Dementsprechende Widerrufs- oder Änderungsvorbehalte sind in der Stiftungsurkunde der B.-Stiftung nicht enthalten, sodass eine Gefährdung der Rechtsfähigkeit jedenfalls aus diesem Grund nicht in Betracht kommt.

[7] b) Vorliegend wurde allerdings zwischen der Erblasserin und der D., welche die Besorgung der Verwaltung der Stiftung übernahm, indem sie Partner oder juristische Mitarbeiter der Anwaltssozietät M. & Partner als Mitglieder des Stiftungsrats zur Verfügung stellte, ein Mandatsvertrag abgeschlossen, welcher der Erblasserin ein mehr oder weniger weitreichendes Weisungsrecht sowie umfangreiche Interventions- und Gestaltungsrechte einräumte. So heißt es im Mandatsvertrag: ‚D. übt dieses Mandat ausschließlich auf Weisung‘ des ‚Auftragsgebers‘ (Erblasserin) aus. ‚Der Auftraggeber kann die Instruktionsberechtigung jederzeit durch schriftliche Mittelung an D. ändern oder widerrufen. D. und die Stiftungsratsmitglieder sind ohne Instruktion nicht verpflichtet, selbständig zu handeln.‘ Aufgrund dieses Mandatsvertrags war es der Erblasserin grundsätzlich möglich, auch noch nach Errichtung der Stiftung über das Stiftungsvermögen und dessen Erträge wie über eigenes Vermögen zu verfügen. Nach mittlerweile gefestigter Rspr. des FL OGH ist das Vorliegen eines Mandatsvertrags ein wesentliches Indiz dafür, dass das Stiftungsvermögen nicht aus dem Herrschaftsbereich des Stifters ausgeschieden ist. In diesen Fällen wird die rechtliche Selbständigkeit der liechtensteinischen Stiftung als juristische Person ausnahmsweise durchbrochen und das Vermögen weiterhin dem wirtschaftlichen Stifter zugerechnet (siehe FL OGH vom 7.5.1998 u. 7.3.2002 aaO).

[8] c) Dementsprechend hat auch der BFH in der vom Kl. zitierten Entscheidung vom 28.7.2007 (II R 21/05, BFHE 217, 254) die für eine wirksame Schenkung wesentliche Vermögensentäußerung zur

Ausstattung der Stiftung mit einem Stiftungsvermögen für den Fall abgelehnt, dass die im Gründungsauftrag, Mandatsvertrag und Reglement vorgesehenen Herrschaftsbefugnisse des Stifters gegenüber der Stiftung gegen die notwendige Vermögensentäußerung sprechen.

[9] Nach Art. 1 des Stiftungsreglements vom 22.3.2002 standen der Erblasserin als Erstbegünstigter alle Rechte am gesamten Stiftungsvermögen und dessen Ertrag allein zu. Nach Art. 15 des Stiftungsreglements ist zu ihren Lebzeiten die Abberufung von Stiftungsräten nur mit Einverständnis der Erstbegünstigten zulässig. Der Stiftungsrat kann gemäß Art. 16 des Stiftungsreglements [dieses] nur mit Einverständnis der Erstbegünstigten jederzeit ändern oder aufheben oder durch ein neues ersetzen, was mehrmals geschehen ist. Faktisch hatte die Erblasserin als Erstbegünstigte damit das jederzeitige Recht, dem Stiftungsrat Abänderungen des Reglements aufzutragen.

[10] Aus dem Mandatsvertrag ergibt sich darüber hinaus, dass der Stiftungsrat nicht ohne Instruktionen der Erblasserin selbständig handeln sollte. Zwar ist die Formulierung insoweit offen gelassen (,D. und die Stiftungsratsmitglieder sind ohne Instruktion nicht verpflichtet, selbständig zu handeln.'), tatsächlich bedeutet dies jedoch, dass die D. bzw. der Stiftungsrat weder berechtigt noch verpflichtet sein soll, selbständig zu handeln. Lediglich bestimmte, durch Gesetz, Statuten und gute Sitten sowie die soziale und berufliche Stellung der Stiftungsratsmitglieder begründete Ausnahmen blieben vorbehalten.

[11] Diese Vereinbarungen und Regelungen verliehen der Erblasserin zu ihren Lebzeiten umfassende Herrschaftsbefugnisse über die Stiftung und deren Vermögen. Die Erblasserin konnte durch entsprechende Weisungen über Anlage und Verwendung des Vermögens entscheiden. Nicht ausgeschlossen wurde die Möglichkeit, durch entsprechende Anweisungen die teilweise oder vollständige Rückübertragung des Vermögens auf die Erblasserin persönlich herbeizuführen. Die B.-Stiftung war dadurch daran gehindert, über das auf sie übertragene Vermögen tatsächlich und rechtlich frei zu verfügen. Aufgrund der Weisungsunterworfenheit der Stiftung und ihrer Organe gegenüber der wirtschaftlichen Stifterin (Erblasserin) konnte diese über das bei der schweiz. ...-Bank angelegte Stiftungsvermögen wie über ein eigenes Bankguthaben verfügen (BFHE 217 aaO). Die Nähe zum Strohmanggeschäft oder das Vorhandensein eines solchen Geschäfts liegt auf der Hand.

[12] Selbst nach dem Tod der Erstbegünstigten ist der Stiftungsrat laut Art. 16 Stiftungsreglement nur eingeschränkt berechtigt, über das Stiftungsvermögen zu verfügen. Änderungen dürfen nur vorgenommen werden soweit es nach pflichtgemäßem Ermessen unter den rechtlichen oder steuerlichen Umständen als unumgänglich erachtet wird, damit der Stiftungsgenuss den Begünstigten zu ihrem Vorteil in möglichst optimaler Weise zukommt. Solche Änderungen dürfen, soweit sie die Rechtsstellung von Begünstigten beeinträchtigen würden, nur mit deren Einverständnis erfolgen.

[13] d) Rechtsfolge des Scheingeschäfts ist die Durchbrechung der rechtlichen Selbständigkeit der liechtensteinischen Stiftung als juristischer Person, sodass das Vermögen weiterhin dem wirtschaftlichen Stifter (Erblasserin) zugerechnet wird und damit Teil des Nachlasses geworden ist (siehe FL OGH vom 7.5.1998 u. 7.3.2002 aaO).

[14] Zwar wird die Stiftung nach liechtensteinischem Recht erst dann als nichtig qualifiziert und mit Wirkung ex tunc aufgehoben, wenn dies formell-rechtlich im Rahmen eines streitigen Zivilverfahrens erfolgreich durchgesetzt worden ist (*Löwe/Pelz*, BB 2005, 1601, 1602; *Hepberger*, Die liechtensteinische Stiftung – unter besonderer Berücksichtigung der Rechte des Stifters nach deren Errichtung, 2003, 128), jedoch ist davon die Entscheidung über die Zugehörigkeit des Depot-Vermögens zu trennen. Auch wenn die Stiftung bis zur formell-rechtlichen Entscheidung über ihre Rechtsfähigkeit faktisch bestehen bleibt, bedeutet das nicht, dass bis zur Auflösung auch das Stiftungsvermögen ihr zuzurechnen ist. Hier ist vielmehr eine Trennung dahingehend vorzunehmen, dass das Vermögen nicht als Stiftungsvermögen, sondern als Fremdgeld der Erblasserin gilt.

[15] Der Feststellungsantrag des Kl. ist damit begründet, sodass festzustellen ist, dass das Depot-Vermögen bei der schweiz. ...-Bank zum Nachlass der verstorbenen Frau K., gehört.

[16] 2. Auf den Hilfsantrag des Kl. in der Berufungsbegründung Nr. 2 kommt es somit nicht mehr an. Aber auch er hätte Erfolg, wenn nicht schon der Hauptantrag des Kl. Erfolg hätte.

[17] a) Nimmt man keine Trennung zwischen Rechtsfähigkeit der Stiftung und Zugehörigkeit des Stiftungsvermögens vor, ist der Hilfsantrag des Kl. auf Feststellung, dass die Ansprüche gegen die B.-Stiftung auf das Depot-Vermögen zum Nachlass gehören und nicht von der Bekl. erworben wurden, begründet. Wurde das Depot-Vermögen der Stiftung nicht wirksam zugewendet (wie die obigen Ausführungen darlegen), bestehen Ansprüche auf Herausgabe/Zahlung des Guthabens bzw. der Wertpapiere gegen die B.-Stiftung aus ungerechtfertigter Bereicherung. Die Stiftung hätte das Depot-Vermögen rechtsgrundlos erworben und ist daher zur Herausgabe verpflichtet. Der Herausgabeanspruch wäre Teil des Nachlasses geworden, da das Depot-Vermögen (wie oben dargestellt) weiterhin der Erblasserin zuzurechnen ist.

[18] b) Geht man davon aus, die Zuwendung des Depot-Vermögens sei wirksam erfolgt und damit Stiftungsvermögen geworden, hängt die Begründetheit des Feststellungsantrags davon ab, ob Ansprüche gegen die B.-Stiftung auf das Depot-Vermögen Teil des Nachlasses geworden sind oder ob die Bekl. aufgrund einer Schenkung auf den Todesfall diese Ansprüche erworben hat.

Fundstellen

nur Leitsatz

GWR, 2009, 317
NZG, 2009, 1120
NZG, 2010, 520

Aufsatz

von *Cube*, NZG, 2010, 17

LS und Gründe

ZEV, 2010, 265, mit Anm. *Blum/Lennert*

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2009-122>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).