

48. Jahrgang / Juni 2019 / Nr. 3

# Der Gesellschafter

Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht

Herausgegeben von  
Nikolaus Arnold und Susanne Kalss

GesRZ

## **Hans-Georg Koppensteiner**

Rechtswidrige Stimmabgabe und Beschlussmängel in der HV

## **Birgit Spießhofer**

Die gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen

## **Alexander Wimmer**

Differenz- und Existenzvernichtungshaftung bei Sanierungsfusionen

## **Florian Wünscher**

Das Mindeststammkapital im GmbH-Recht

## **Florian Striessnig**

Einlagenrückgewährverbot und Schwestergesellschaften

## **Sarah Wared**

Break Fees im Rahmen von Unternehmenstransaktionen

## **Susanne Kalss/Stephan Probst**

Werte in Familienunternehmen – der Beitrag der Ehefrau

## **Aus dem Firmenbuchalltag**

Amtswegige Löschung von Personengesellschaften

## **Der Konzern**

Konzernrechnungslegung

## **Aus der aktuellen Rechtsprechung**

OGH-Entscheidungen zu Personen- und Kapitalgesellschaften

## **Unternehmensrecht aktuell**

Überblick zu Gesetzgebungsvorhaben

Veranstaltungsberichte

21 FBG nur mit RSb-Brief (vgl. *Schenk/Arnold* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I<sup>4</sup>, § 18 FBG, Rz 13 mwN der Judikatur, aber auch der gegenteiligen hL; *Schuster* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I<sup>4</sup>, § 21 FBG Rz 10) das Risiko einer Scheinzustellung. Bis eine solche aufkommt oder die Beteiligten sonst Kenntnis von den Vorgängen bekommen, kann geraume Zeit vergehen, in welcher der Scheingeschäftsführer in einer GmbH wirken und Schaden anrichten kann.

Martin Frenzel

Dr. Martin Frenzel, LL.M. (University of Chicago) ist Rechtsanwalt in Wien und im US-Bundesstaat New York als *attorney-at-law* zugelassen.

## Erbrecht

### Auskunftsbegehren des Pflichtteilsberechtigten

§§ 784, 785, 951, 804 und 821 ABGB idF vor dem ErbRÄG 2015  
Art XLII Abs 1 Fall 1 EGZPO

1. Eine Privatstiftung ist als juristische Person nicht pflichtteilsberechtigt. Daher könnte sich ein Anspruch auf den Schenkungspflichtteil nur aus solchen Zuwendungen ergeben, die in den letzten zwei Jahren vor dem Tod des Erblassers gemacht wurden.
2. Der Anspruch des Pflichtteilsberechtigten auf Erteilung von Auskunft über pflichtteilsrelevante Schenkungen des Erblassers besteht schon bei der subjektiv begründeten Besorgnis des Pflichtteilsberechtigten, dass ihm nicht alle für den Schenkungspflichtteil relevanten Verfügungen des Erblassers bekannt sind. Die diese Besorgnis begründenden Umstände hat er konkret darzulegen.
3. Die Haftungen als Erbe und als Geschenkenehmer bestehen additiv nebeneinander.

OGH 30.10.2018, 2 Ob 85/18s (OLG Linz 2 R 91/16i;  
LG Linz 38 Cg 131/13x)

Der Kläger macht Pflichtteilsansprüche nach seinem 2010 verstorbenen Vater geltend. Er klagt die Verlassenschaft (Erstbeklagte), eine vom Erblasser und dem Viertbeklagten errichtete Privatstiftung (Zweitbeklagte), seine Geschwister (Dritt- und Viertbeklagte) und die Witwe (Fünftbeklagte). Gegen die Erstbeklagte erhob er folgende Begehren:

1. Zahlung des Nachlass- und Schenkungspflichtteils von 1.764.991,59 € sA;
2. Auskunft über folgende Punkte:
  - a. das in den Nachlass fallende Vermögen,
  - b. die Ertragslage der Unternehmensgruppe und der KGs, insb über die Jahresabschlüsse, Kennzahlen und „interne Managementberichte“ für die letzten fünf Jahre und über die internen Planrechnungen und Prognosen für die kommenden drei Jahre, dies jeweils konsolidiert und nicht konsolidiert,
  - c. die aktuellen und historischen Fassungen der Stiftungsurkunden und Stiftungszusatzurkunden und alle Stifterbeschlüsse, Beiratsbeschlüsse und Vorstandsbeschlüsse der Zweitbeklagten seit deren Bestehen,
  - d. alle Gesellschaftsverträge und Gesellschafterbeschlüsse der KGs,
  - e. Gegenstand, Wert und Zeitpunkt der vom Erblasser an die Zweit- bis Fünftbeklagte gemachten (gemischten) Schenkungen oder unentgeltlichen Zuwendungen sowie deren Bedingungen,
  - f. die von der Zweitbeklagten an die Dritt- bis Fünftbeklagte gemachten Zuwendungen,
  - g. die von den KGs an die Dritt- bis Fünftbeklagte (mittelbar oder unmittelbar) gemachten verdeckten Gewinnausschüttungen;
3. Zahlung des sich aus diesen Auskünften ergebenden „(Schenkungs-)Pflichtteils“ in noch unbekannter Höhe.

Das Erstgericht wies (auch) alle gegen die Erstbeklagte gerichteten Begehren ab.

Das Berufungsgericht entschied mit Teilurteil und Aufhebungsbeschluss (auch) über die gegen die Erstbeklagte erhobenen Ansprüche. Insofern hob es die Entscheidung über das Begehren auf Zahlung von 1.764.991,59 € sA auf, verpflichtete es die Erstbeklagte zur Auskunft über das in den Nachlass fallende Vermögen (Pkt 2.a. des Begehrens) und hob die Abweisung des darauf bezogenen unbestimmten Zahlungsbegehrens auf, bestätigte es die Abweisung der übrigen Auskunfts- und unbestimmten Zahlungsbegehren.

Die Revision und den Rekurs ließ das Berufungsgericht auch in Bezug auf diesen Teil seiner Entscheidung zu.

Die stattgebende Entscheidung zu Pkt 2.a. des Auskunftsbegehrens wurde rechtskräftig. Gegen die abweisenden und aufhebenden Teile der Entscheidung erhob der Kläger Revision und Rekurs, mit denen er eine zur Gänze stattgebende Entscheidung beantragte.

Nach Ablauf der Frist für die Rechtsmittelbeantwortung wurde die Erstbeklagte aufgrund bedingter Erbantrittserklärungen dem Kläger, dem Viertbeklagten und der Fünftbeklagten eingewantwortet. Durch die Einantwortung wurde das Rechtsmittelverfahren unterbrochen, was der Senat mit Entscheidung vom 22.3.2018, 2 Ob 98/17a, feststellte. In derselben Entscheidung wurden die Rechtsmittel der Parteien erledigt, soweit sie sich gegen die Entscheidung über die Ansprüche gegen die anderen Beklagten richteten.

Der Kläger beantragt die Fortsetzung des Verfahrens über die ursprünglich gegen die Erstbeklagte erhobenen Ansprüche, und zwar gegen den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte als deren Erben.

- Der OGH wies den Rekurs zurück und gab der Revision gegen die Bestätigung der Abweisung des gegen die frühere Erstbeklagte erhobenen Auskunftsbegehrens Folge.

### Aus den Entscheidungsgründen des OGH:

A. Das Verfahren ist gegen den Viert- und die Fünftbeklagte fortzusetzen.

1. Das Verfahren gegen die (früher) erstbeklagte Verlassenschaft, die durch einen Rechtsanwalt als Kurator vertreten war, wurde durch deren Einantwortung unterbrochen, was der Senat mit deklarativem Beschluss feststellte (2 Ob 98/17a). Daher wurde über die Revision und den Rekurs des Klägers nicht entschieden, soweit sich diese Rechtsmittel gegen jene Teile der zweitinstanzlichen Entscheidung richteten, die Ansprüche gegen die Erstbeklagte betrafen. Aufgrund des Antrags des Klägers ist dieses Verfahren nun fortzusetzen.

2. Die mit der Einantwortung verbundene Gesamtrechtsnachfolge wirkt im Zivilprozess *ipso iure* und führt grundsätzlich (nur) zu einer Berichtigung der Parteibezeichnung (RIS-Justiz RS0035114), also zu deren Änderung vom Nachlass auf den oder die Erben. Eine solche (formelle) Umstellung ist im vorliegenden Fall aber nicht erforderlich, weil die Erben hier ohnehin schon Parteien des Verfahrens sind. Es ist daher nur auszusprechen, dass das bisher gegen die Erstbeklagte geführte Verfahren nun gegen den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte fortzusetzen ist. In Bezug auf den Kläger selbst als dritten Erben ist das Prozessrechtsverhältnis durch Parteienkonfusion weggefallen (RIS-Justiz RS0012284; 9 ObA 236/93 mwN). Eine förmliche Einstellung oder Zurückweisung (vgl. 8 ObA 2344/96f) ist hier nicht erforderlich, weil der Kläger insofern (verständlicherweise) keine Fortsetzung beantragt hat.

B. Der Rekurs des Klägers gegen den Aufhebungsbeschluss zum bestimmten Zahlungsbegehren ist *nicht zulässig*.

1. Der Kläger macht gegen die (früher) erstbeklagte Verlassenschaft und nun gegen den Viert- und die Fünftbeklagte als Erben den Anspruch auf den Nachlass- und Schenkungspflichtteil geltend. Anzuwenden sind dabei noch die erbrechtlichen Bestimmungen idF vor dem ErbRÄG 2015. Dass ein Anspruch auf den Nachlasspflichtteil bestehen könnte, ist angesichts der Erbquoten nicht anzunehmen. Strittig kann daher nur der Schenkungspflichtteil iSv § 785 ABGB aF sein, für den primär der Nachlass und nach der Einantwortung die Erben, diese allerdings beschränkt mit dem Wert des Nachlasses, haften. Voraussetzung dafür ist eine nach § 785 ABGB aF in Anschlag zu bringende Schenkung des Erblassers. Für einen aus der Haftungsbeschränkung folgenden Fehlbetrag haften nach § 951 ABGB aF die jeweiligen Geschenknehmer.

2. Der Kläger stützt sein Zahlungsbegehren gegen die (früher) Erstbeklagte auf Zuwendungen des Erblassers an die Zweitbeklagte, die Drittbeklagte und die Viertbeklagte. Gleichzeitig begehrt er von diesen Beklagten Zahlung des ... Ausfalls nach § 951 ABGB aF. Die letztgenannten Ansprüche waren Gegenstand der E 2 Ob 98/17a. Damit war (auch) dort zu prüfen, ob Schenkungen an diese Beklagten vorlagen, die bei der Bemessung des Schenkungspflichtteils in Anschlag zu bringen waren. Insofern waren daher dieselben Rechtsfragen zu lösen wie nun in Bezug auf den Anspruch gegen die (früher) Erstbeklagte (dazu näher 2 Ob 98/17a, Pkt B.1.2. und B.1.3.). Diese Rechtsfragen sind daher bereits durch die letztgenannte Entscheidung geklärt, sodass der in Bezug auf die (früher) Erstbeklagte und deren Rechtsnachfolger noch unerledigte Rekurs zurückgewiesen werden kann.

3. Zur Klarstellung ist auf Grundlage der letztgenannten Entscheidung für das fortgesetzte Verfahren Folgendes festzuhalten:

3.1. Schenkungen an die Zweitbeklagte und an die Drittbeklagte sind nicht in Anschlag zu bringen, weil diese Beklagten nicht (konkret) pflichtteilsberechtigt waren und die vom Kläger behaupteten Zuwendungen mehr als zwei Jahre vor dem Tod des Erblassers erfolgten (§ 785 Abs 3 ABGB aF): Die zweitbeklagte Stiftung kann als juristische Person von vornherein nicht pflichtteilsberechtigt sein, das Vermögensopfer hat der Erblasser ihr gegenüber jedenfalls mit dem „*Rollentausch*“ mehr als zwei Jahre vor seinem Tod erbracht (2 Ob 98/17a, Pkt B.2.). Die Drittbeklagte war zwar abstrakt pflichtteilsberechtigt, ihre Berufung auf ihren – nach altem Recht relevanten – Pflichtteilsverzicht war jedoch nicht rechtsmissbräuchlich, sodass dieser Verzicht ebenfalls zur Anwendung der Zweijahresfrist führte; die vom Kläger behauptete Liegenschaftsschenkung erfolgte außerhalb dieser Frist (2 Ob 98/17a, Pkt B.3.).

3.2. Der Anspruch gegen die (früher) Erstbeklagte könnte sich daher nur auf (unmittelbare oder mittelbare) Vermögenszuwendungen des Erblassers an den abstrakt pflichtteilsberechtigten Viertbeklagten stützen. Dafür kommen nach dem Vorbringen des Klägers das Einräumen der Kommanditbeteiligung an der T.KG, das Einräumen der Rechtsstellung an der Zweitbeklagten und die Schenkung eines Brillantrings in Betracht (2 Ob 98/17a, Pkt B.4.).

a) Auch der Viertbeklagte hat auf den Pflichtteil verzichtet. Ob seine Berufung auf diesen Verzicht rechtsmissbräuchlich ist, hat das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren noch zu

prüfen (2 Ob 98/17a, Pkt B.4.1.). Wird Rechtsmissbrauch verneint, wären die mehr als zwei Jahre vor dem Tod erfolgten Zuwendungen nicht in Anschlag zu bringen. In diesem Fall bestünde auch insofern kein Anspruch auf den Schenkungspflichtteil. Dies müsste zur Abweisung des (früher) gegen die Erstbeklagte erhobenen und nun gegen den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte weiterverfolgten Zahlungsbegehrens führen.

b) Sollte hingegen Rechtsmissbrauch anzunehmen sein, wäre zu prüfen, ob das Einräumen der Kommanditbeteiligung an der T.KG oder der Rechtsstellung an der Zweitbeklagten als Schenkung an den Viertbeklagten zu werten ist (2 Ob 98/17a, Pkt B.4.2. und B.4.4.). Trifft das zu, wären diese Zuwendungen zu bewerten (2 Ob 98/17a, Pkt B.4.5.) und – ebenso wie jene des Brillantrings – für die Bemessung des Schenkungspflichtteils in Anschlag zu bringen. Für den so ermittelten Schenkungspflichtteil hafteten dann der Viertbeklagte und die Fünftbeklagte als Erben nach Maßgabe ihrer Erbquoten und beschränkt mit dem Wert des ihnen jeweils zugeworbenen Nachlasses (§ 821 ABGB; vgl dazu *Welser in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup>, § 821 Rz 7 mwN).

c) Für einen allfälligen Ausfall haftete der Viertbeklagte nach Maßgabe des § 951 ABGB aF. ... Die den Viertbeklagten möglicherweise einerseits als Erben und andererseits als Geschenknehmer treffenden Haftungen bestünden additiv nebeneinander (RIS-Justiz RS0012917).

C. Die *Revision des Klägers* gegen die abweisende Entscheidung zum noch offenen Auskunftsbegehren ist *zulässig* und, teilweise iSd Aufhebungsantrags, *berechtigt*.

1. Die Erstbeklagte wurde bereits rechtskräftig verpflichtet, über das Nachlassvermögen Auskunft zu geben (Pkt 2.a. des Auskunftsbegehrens). Die Verpflichtung trifft nun den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte. Strittig ist daher nur mehr das verbliebene Auskunftsbegehren, das sich als Hilfsbegehren zum noch nicht bezifferten Anspruch auf (weitere) Pflichtteilsergänzung ebenfalls gegen den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte richtet. Insofern stützt sich der Kläger auf Art XLII Abs 1 Fall 1 EGZPO iVm §§ 784 und 804 ABGB aF. Danach sind der Nachlass und – nach der Einantwortung – die Erben verpflichtet, (auch) über pflichtteilsrelevante Schenkungen des Erblassers Auskunft zu geben (2 Ob 186/10g; 2 Ob 213/17p mwN). Der Anspruch besteht schon bei subjektiv begründeter Besorgnis des Pflichtteilsberechtigten, dass ihm nicht alle für den Schenkungspflichtteil relevanten Verfügungen des Erblassers bekannt sind; die diese Besorgnis begründenden Umstände hat der Pflichtteilsberechtigte konkret darzulegen (2 Ob 186/10g).

2. Auf dieser Grundlage ist die Sache teilweise spruchreif, soweit der Kläger Auskunft über unentgeltliche Zuwendungen an die übrigen Beklagten begehrt (Pkt 2.e. des Auskunftsbegehrens).

2.1. Da der Kläger seine subjektive Besorgnis schon in der Klage unter Hinweis auf Kontenbewegungen konkret dargelegt hat, sind der Viertbeklagte und die Fünftbeklagte als Erben zur Auskunft über pflichtteilsrelevante Zuwendungen verpflichtet. Damit besteht der Auskunftsanspruch über Zuwendungen an die anderen Beklagten dem Grunde nach zu Recht.

2.2. In Bezug auf den Inhalt des Anspruchs ist zwischen den vier im Begehren genannten (möglichen) Geschenknehmern zu unterscheiden:

a) Die mangelnde Pflichtteilsberechtigung der Zweitbeklagten und der Pflichtteilsverzicht der Drittbeklagten führen dazu, dass sich ein Anspruch auf den Schenkungspflichtteil aufgrund ihnen gemachter Schenkungen nur aus solchen Zuwendungen ergeben könnte, die in den letzten zwei Jahren vor dem Tod des Erblassers erfolgten (2 Ob 98/17a, Pkt B.2. und B.3.). Daraus folgt, dass der Viert- und die Fünftbeklagte nur in Bezug auf solche Zuwendungen zur Auskunft verpflichtet sind. Insofern ist dem Begehren stattzugeben, das Mehrbegehren auf zeitlich unbeschränkte Auskunft ist abzuweisen.

b) Zuwendungen an den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte sind, wie bei der Drittbeklagten, jedenfalls dann pflichtteilsrelevant, wenn der Erblasser sie in den letzten zwei Jahren vor seinem Tod gemacht hatte. Insofern kann dem Auskunftsbegehren daher ebenfalls mit Teilurteil stattgegeben werden. Hingegen kann noch nicht abschließend beurteilt werden, ob auch früher gemachte Zuwendungen in Anschlag zu bringen sind. Hier ist maßgebend, ob die Berufung des Viertbeklagten und der Fünftbeklagten auf ihren Pflichtteilsverzicht als rechtsmissbräuchlich anzusehen ist oder nicht. Darüber ist, ebenso wie beim bestimmten Zahlungsbegehren gegen den Viertbeklagten (2 Ob 98/17a, Pkt B.4.1.), im fortgesetzten Verfahren zu entscheiden.

3. In Bezug auf die weiteren Auskunftsbegehren ist die Sache nicht spruchreif. Das führt zur Aufhebung in die erste Instanz.

3.1. Der Kläger hat ein konkretes Vorbringen zu erstatten, weshalb er die mit diesen Begehren angestrebten Auskünfte für die Ermittlung seines (weiteren) Pflichtteilergänzungsanspruchs benötigt. Derzeit sind solche Gründe nicht erkennbar: ... Der Kläger wird daher darzulegen haben, worin sein privatrechtliches Interesse (RIS-Justiz RS0034921) an den in Pkt b. bis d. des Begehrens genannten Auskünften besteht. Inwiefern Zuwendungen durch die Zweitbeklagte oder die KGs (Pkt f. und g. des Auskunftsbegehrens) dem Erblasser zuzurechnen sein könnten und weshalb insofern eine Besorgnis des Klägers besteht, bedarf einer näheren Begründung; zudem wäre auch hier die bei der Drittbeklagten und allenfalls beim Viertbeklagten anwendbare Zweijahresfrist zu beachten.

3.2. bis D. ...

#### Anmerkung:

##### 1. Ausgangssituation

Der gegenständlichen Entscheidung liegt eine schon länger andauernde pflichtteilsrechtliche Auseinandersetzung zugrunde, die ihre Wurzeln in der Errichtung einer Privatstiftung hat, welche der im Jahr 2010 verstorbene erblasserische (Haupt-)Stifter gemeinsam mit weiteren Familienmitgliedern errichtet und damit – und auch mit anderen vermögensrelevanten Vorgängen – möglicherweise die Pflichtteilsansprüche eines seiner Kinder, des Klägers, verkürzt hat.

Bereits zuvor hat sich der OGH in der Entscheidung vom 22.3.2018, 2 Ob 98/17a, GesRZ 2018, 191 (*Klampfl*), intensiv mit diesem Sachverhalt auseinandergesetzt und mehrere Fragen zur Anrechnung von Schenkungen im Pflichtteilsrecht, insb unter Berücksichtigung der errichteten Privatstiftung, beantwortet.

Die nunmehrige Entscheidung betrifft Teilaspekte der Auseinandersetzung, wobei sich der OGH nunmehr mit dem Rekurs und der Revision des die Pflichtteilsansprüche geltend machenden Klä-

gers gegen ein Teilurteil und einen Beschluss des OLG Linz, mit welchem ein Urteil das LG Linz teilweise bestätigt, abgeändert und aufgehoben wurde, auseinanderzusetzen hatte.

##### 2. Übergang der Beklagtenstellung auf die eingeworteten Erben ipso iure

Der Kläger hatte seine Ansprüche ursprünglich gegen die Verlassenschaft als erstbeklagte Partei, die durch einen Rechtsanwalt als Kurator vertreten war, gerichtet. Zwischenzeitig war jedoch die Einantwortung erfolgt, weshalb das Verfahren gegen die Erstbeklagte zunächst unterbrochen wurde.

Der Kläger stellte nunmehr den Antrag, das Verfahren gegen die eingeworteten Erben fortzusetzen, wobei jedoch zu beachten war, dass zwei der eingeworteten Erben ihrerseits ohnedies bereits im Verfahren als dritt- und viertbeklagte Parteien beteiligt waren (der dritte eingewortete Erbe ist der Kläger selbst). Der OGH führte hierzu aus, dass die mit der Einantwortung verbundene Gesamtrechtsnachfolge im Zivilprozess *ipso iure* wirke und daher grundsätzlich (nur) zu einer Berichtigung der Parteibezeichnung führt (RIS-Justiz RS0035114). Wenn allerdings – wie im gegenständlichen Fall – die eingeworteten Erben ohnehin schon Parteien des Verfahrens sind, ist eine solche Abänderung nicht erforderlich, sondern wird das bisher gegen die Verlassenschaft als erstbeklagte Partei geführte Verfahren dann schlicht gegen die dritt- und viertbeklagte Partei als eingewortete Erben fortgeführt.

Soweit überdies der Kläger selbst eingeworteter Erbe ist, ist das Prozessrechtsverhältnis in diesem Ausmaß durch Parteienkonfusion weggefallen (RIS-Justiz RS0012284; OGH 10.11.1993, 9 ObA 236/93).

##### 3. Zum Zahlungsbegehren bzw Schenkungspflichtteil

Hinsichtlich des Zahlungsbegehrens wurde der Rekurs des Klägers gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts zurückgewiesen.

Hierbei ist zunächst zu beachten, dass der Erblasser bereits 2010 verstorben war, sodass noch die erbrechtlichen Bestimmungen idF vor dem ErbRÄG 2015, BGBl I 2015/87, anzuwenden sind.

Aufgrund des Umstands, dass dem Kläger selbst die Verlassenschaft zu 71,44 % eingewortet wurde, hielt der OGH zutreffend fest, dass nicht anzunehmen sei, dass ein Anspruch auf den Nachlasspflichtteil bestehen könne.

Strittig war sohin nur noch der Schenkungspflichtteil iSd § 785 ABGB aF, wobei für diesen primär der Nachlass und nach der Einantwortung die Erben, diese allerdings beschränkt mit dem Wert des Nachlasses, haften.

Hinsichtlich der zweitbeklagten Privatstiftung stellte der OGH nochmals ausdrücklich klar, dass diese als juristische Person von vornherein nicht pflichtteilsberechtigt sein kann und das Vermögensopfer seitens des Erblassers ihr gegenüber jedenfalls mehr als zwei Jahre vor seinem Tod erbracht wurde.

Auch die drittbeklagte Schwester war nicht mehr pflichtteilsberechtigt, weil sie – nicht rechtsmissbräuchlich – wirksam auf Pflichtteilsansprüche verzichtet hatte und eine ihr gemachte Liegenschaftsschenkung ebenfalls außerhalb der zweijährigen Frist erfolgt war.

Somit könnten sich Ansprüche des Klägers nur noch auf (unmittelbare oder mittelbare) Vermögenszuwendungen des Erblassers an den abstrakt pflichtteilsberechtigten viertbeklagten Bruder stützen. Der Kläger stützt sich diesbezüglich auf die Einräumung einer Kommanditbeteiligung, die Einräumung einer Rechtsstellung ([Mit-]Stifterstellung) in der Privatstiftung und die Schenkung eines Brillantrings seitens des Erblassers an die viertbeklagte Partei.

Allerdings hat auch die viertbeklagte Partei auf Pflichtteilsansprüche verzichtet. Es muss daher im fortgesetzten Verfahren noch geprüft werden, ob die Berufung der viertbeklagten Partei auf diesen Pflichtteilsverzicht rechtsmissbräuchlich erfolgt oder nicht.

Wird Rechtsmissbrauch verneint, wären die mehr als zwei Jahre vor dem Tod erfolgten Zuwendungen nicht in Anschlag zu bringen. In diesem Fall bestünde auch insofern kein Anspruch auf den Schenkungspflichtteil und das Zahlungsbegehren wäre abzuweisen.

Liegt hingegen Rechtsmissbrauch vor, so muss geprüft werden, ob die Einräumung der Kommanditbeteiligung oder der Rechtsstel-

lung in der Privatstiftung als Schenkung an den Viertbeklagten zu werten ist. Wird dies bejaht, so sind diese Vorgänge zu bewerten und zusammen mit der Schenkung des Brillantrings für die Bemessung des Schenkungspflichtteils in Anschlag zu bringen. Ergibt sich daraus ein Schenkungspflichtteil, so haften die viertbeklagte Partei und die fünftbeklagte Partei (die Witwe nach dem Erblasser) nach Maßgabe ihrer Erbquoten und beschränkt mit dem Wert des ihnen jeweils zugekommenen Nachlasses (§ 821 ABGB; vgl dazu *Welser in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup>, § 821 Rz 7).

4. Zum Auskunftsbegehren gegen den Nachlass, die Erben und die Privatstiftung

Nachdem die Verlassenschaft bereits rechtskräftig verpflichtet wurde, über das Nachlassvermögen Auskunft zu geben, ging diese Verpflichtung nunmehr auf die dritt- und viertbeklagte Partei über und war nicht mehr strittig.

Strittig war daher nur noch das verbliebene Auskunftsbegehren des Klägers gegen die viert- und fünftbeklagte Partei iS eines Hilfsbegehrens zum noch nicht bezifferten Anspruch auf (weitere) Pflichtteilsergänzung.

Aufgrund der anwendbaren alten Rechtslage musste der Kläger sein diesbezügliches Auskunftsbegehren noch auf Art XLII Abs 1 Fall 1 EGZPO iVm §§ 784 und 804 ABGB aF stützen. Nach aktueller Rechtslage besteht ein solcher Anspruch hingegen ausdrücklich laut § 786 ABGB.

Die dafür erforderliche subjektiv begründete Besorgnis des Pflichtteilsberechtigten, dass ihm nicht alle für den Schenkungspflichtteil relevanten Verfügungen des Erblassers bekannt sind, hatte der Kläger bereits zuvor ausreichend dargelegt, weshalb dem Anspruch auch dem Grunde nach stattgegeben wurde. Hinsichtlich des Inhalts wurden jedoch maßgebliche Unterscheidungen zwischen den beklagten Parteien getroffen.

Hinsichtlich der jedenfalls nicht pflichtteilsberechtigten zweitbeklagten Stiftung und der nicht mehr pflichtteilsberechtigten drittbeklagten Schwester ist der Auskunftsanspruch jedenfalls auf solche Zuwendungen beschränkt, die in den letzten zwei Jahren vor dem Tod des Erblassers erfolgten. Hinsichtlich der viert- und fünftbeklagten Partei kommt es darauf an, ob deren Berufung auf den Pflichtteilsverzicht als rechtsmissbräuchlich anzusehen ist oder nicht. Würde Rechtsmissbrauch bejaht werden, so wären auch früher gemachte Zuwendungen in Anschlag zu bringen und würde sich die Auskunftspflicht daher auch darauf beziehen.

Das darüber hinausgehende Auskunftsbegehren des Klägers war noch nicht spruchreif und wurde zur Verfahrensergänzung an die erste Instanz zurückverwiesen.

5. Rechtliche Schlussfolgerungen

Der Umstand, dass die Einantwortung während einer laufenden gerichtlichen Auseinandersetzung keine Parteiänderung erfordert, sondern lediglich eine Änderung der Parteienbezeichnung, ent-

spricht ohnedies der stRspr (RIS-Justiz RS0035114). Ausdrücklich zu begrüßen ist allerdings die Klarstellung, dass dies auch dann gilt, wenn die eingeworteten Erben bereits als beklagte Parteien am Verfahren teilnehmen.

Wenig Erhellendes liefert die Entscheidung zur Frage, wie die Rechtsstellung ([Mit-]Stifterstellung) innerhalb der zweitbeklagten Stiftung vermögensmäßig zu bewerten ist und auch zu welchem Zeitpunkt.

Die durchaus strittige Frage des Bewertungszeitpunktes nach alter Rechtslage auf Basis des unzulänglichen § 794 ABGB aF sollte uE im Angesicht der neuen Rechtslage (§ 788 ABGB) – insb zur Vermeidung allzu unterschiedlicher Ergebnisse – nunmehr auch iSd neuen Rechtslage beurteilt werden, wie dies der OGH bereits in der E 2 Ob 98/17a (unter Verweis auf *L. Eder*, Die Bewertung des Unternehmens zum Zwecke der Pflichtteilsanrechnung, JEV 2011, 49 [53]) andeutet, wenn er festhält, dass die Einräumung der Rechtsstellung auf den Schenkungszeitpunkt zu bewerten und der ermittelte Wert bei zeitlichem Abstand zum Ableben des Geschenkgebers für diesen Zeitraum (offenbar) mit dem Verbraucherpreisindex aufzuwerten ist (siehe auch *Klampfl*, GesRZ 2018, 198 [200]).

Auch mit der Frage des Werts einer Stifterstellung selbst beschäftigt sich die vorliegende Entscheidung nicht näher. Besonders maßgeblich wird hier – ähnlich zur Bewertung von Begünstigtenstellungen – die Frage sein, ob der Betroffene bereits rechtssicher auf das Vermögen der Privatstiftung zugreifen kann oder nicht bzw wie hoch die Erwartungen einzuschätzen sind, diese Möglichkeit später zu erhalten (vertiefend hierzu *Klampfl*, Privatstiftung und Pflichtteilsrecht [2018] 170).

Erfreulich ist, dass der Gesetzgeber mit dem ErbRÄG 2015 (bloßes Erfordernis der abstrakten Pflichtteilsberechtigung) dafür gesorgt hat, dass bei Fällen, die der neuen Rechtslage unterliegen, die Auslotung der auch in dieser Entscheidung zentralen und vor allem komplexen Frage, ob ein Pflichtteilsverzicht rechtsmissbräuchlich abgegeben wurde, der Vergangenheit angehört.

Gerade bei den oft im Familienumfeld angesiedelten Privatstiftungen sind aber auch andere Umgehungsstrukturen denkbar: Die gegenständige Entscheidung vor Augen hätte der Erblasser die Stifterstellung etwa einer (von vorneherein nicht pflichtteilsberechtigten) Ehegattin des Viertbeklagten einräumen können, womit die Zweijahresfrist ausgelöst und nach Ablauf dieser allenfalls verkürzten Pflichtteilsberechtigten Pflichtteilsergänzungsansprüche versagt bleiben würden. Ob der OGH im Lichte des neuen Erbrechts solche und ähnliche Konstruktionen (insb bei Privatstiftungen) als rechtsmissbräuchlich erachten wird, bleibt mit Spannung abzuwarten.

Alexander Hasch / Johannes Wolfgruber

Univ.-Lektor DDr. Alexander Hasch und FH-Lektor Mag. Johannes Wolfgruber, MBA sind Rechtsanwälte in Linz.

**Im Fokus:**  
Unternehmenssanierung  
mit Auslandsbezug

Von Expertinnen und Experten  
aus Praxis und Wissenschaft



**Unternehmenssanierung  
mit Auslandsbezug**  
Jauffer/Nunner-Krautgasser/  
Schummer (Hrsg.)  
2019, 148 Seiten, kart.  
ISBN 978-3-7073-4096-9  
EUR 34,-

Preisänderungen und Irrtum vorbehalten. Preise inkl. MwSt.