

Privatstiftungs-Newsletter

www.privatstiftung.info

01/2015

I. Judikatur

1. OGH 15.12.2014, 6 Ob 210/14 x, **Änderung der Stiftungsurkunde**, GesRZ 2015, 144 ff [Anm Briem], PSR 2015/26, 89 ff [Anm Hartlieb], ZFS 2015, 53 ff [Anm Hochedlinger]

Die Frage, in welchem (Präsens-)Quorum und mit welchen Mehrheitserfordernissen die Stifter die Stiftungserklärung ändern können, betrifft keine inhaltliche Beschränkung, sondern lediglich die Modalitäten der Ausübung des Änderungsrechts.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob210-14x.pdf>

2. OGH 15.12.2014, 6 Ob 137/14 m, **Gerichtliche Zuständigkeit für die Abberufung des Stiftungsvorstands**, GesRZ 2015, 142 ff [Anm Hasch/Wolfgruber], ZFS 2015, 16 ff [Anm Zobl], PSR 2015/25, 88 f

Jedenfalls dann, wenn das zur Abberufung berufene Organ der Privatstiftung noch keine Entscheidung getroffen hat, ist die Abberufungskompetenz des Gerichts nicht subsidiär.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob137-14m.pdf>

3. OGH 19.11.2014, 3 Ob 120/14 i, **Feststellung der Unwirksamkeit einer Stiftungsänderungserklärung**, GesRZ 2015, 138 ff [Anm Hochedlinger], PSR 2015/10, 35 ff [Anm Loibner]

- a) Ein aktuell Begünstigter einer Privatstiftung hat ein rechtliches Interesse an der Feststellung durch Urteil, dass der Stifter bei der Errichtung einer Stiftungszusatzurkunde, mit der er weitere Begünstigte berief, geschäftsunfähig war.
- b) Gegner der Feststellungsklage des Begünstigten sind in diesem Fall die Privatstiftung und die neu berufenen Begünstigten. Die Rechtskraftwirkung des Feststellungsurteils beseitigt die Unsicherheit über das Rechtsverhältnis auch dann, wenn die neuen Begünstigten nur als Nebenintervenienten der beklagten Privatstiftung am Verfahren beteiligt sind. Die Bindungswirkung des Feststellungsurteils erfasst auch die Nebenintervenienten.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/3Ob120-14i.pdf>

4. OGH 15.12.2014, 6 Ob 121/14 h, **Pflichtverletzung als Abberufungsgrund von Vorstandsmitgliedern**, ZFS 2015, 72 f

- a) Der OGH bekräftigt nochmals, dass regelmäßig anhand der Umstände des Einzelfalls zu prüfen ist, ob eine Pflichtverletzung vorliegt und ob diese grob ist.
- b) Der OGH sieht im konkreten Fall im Stimmverhalten der Mitglieder des Stiftungsvorstands in der Hauptversammlung einer AG und der Entziehung der Begünstigtenstellung durch den Stiftungsvorstand bei fehlender Einstimmigkeit des Beirats keine erkennbaren Pflichtverletzungen.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob121-14h.pdf>

5. OGH 19.11.2014, 6 Ob 148/14 d, Prozesskurator einer Privatstiftung, ZFS 2015, 20 ff [Anm Oberndorfer], GesRZ 2015, 215 f [Anm Schäfer/Wedl], PSR 2015/23, 86 f

Vertrat ein möglicher Kurator seit Jahren jene Begünstigten der Privatstiftung, die bekämpfte Abberufungsbeschlüsse gefasst haben, und zwar gerade auch in dem von dem Prozessgegner des Kuranden unter anderem gegen die Begünstigten geführten Prozess, der die Unwirksamklärung einer Abberufungen zum Gegenstand hatte, handelt es sich möglicherweise um eine für die Funktion des Prozesskurators der PS aus rechtlichen Gründen ungeeignete Person. Dem Prozessgegner des Kuranden steht hier eine Rechtsmittelbefugnis gegen die Auswahl der Person des Kurators zu.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob148-14d.pdf>

6. FL OGH 11.4.2014, 05 HG.2012.455, Zum Informationsrecht der Begünstigten, PSR 2014/44, 201 f

- a) Neben Begünstigtenberechtigten und Anwartschaftsberechtigten, die eine Begünstigungsberechtigung erhalten sollen, sind auch Ermessensbegünstigte nach Art 552 § 9 PGR informationsberechtigt.
- b) Das Informationsrecht dient der Feststellung der aktuellen Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage der Stiftung und ihrer Beteiligungen, der Feststellung der Entwicklung dieser Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage im Zeitablauf sowie der Feststellung, ob diese Entwicklung durch Missstände gestört ist, die das Stiftungsvermögen beeinträchtigen oder gefährden.
- c) Das Informationsrecht der Begünstigten ist auf jene Bereiche der stiftungsrelevanten Informationen beschränkt, die unmittelbar die Rechte des Auskunftsberechtigten betreffen.
- d) Das Bucheinsichtsrecht des Begünstigten umfasst auch die Entwürfe und Notizen von Statuten, Instruktionen sowie Beschlüsse des Stiftungsrats.

7. Zu den Geschäftsbüchern iSd Art 552 § 9 Abs 2 PGR zählen bei Stiftungen, die ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe ausüben, die Bilanzen, Jahresrechnungen, Buchungsbelege, allfällige Geschäftsberichte und Revisionsberichte.

8. OGH 19.11.2014, 6 Ob 140/14 b, Änderung der Stiftungsurkunde, ecolex 2015, 396 ff [Anm Rizzi], GesRZ 2015, 209 ff [Anm Eiselsberg], PSR 2015/21, 78 ff [Anm Zollner], ZFS 2015, 59 ff [Anm Oberndorfer/Zobl]

- a) Eine Abberufung des Vorstands ist nur durch ein stiftungsinternes Organ nach Maßgabe des § 14 Abs 2 und 3 PSG oder durch das Gericht nach Maßgabe des § 27 Abs 3 PSG möglich, dies darf nicht durch eine Änderung der Stiftungsurkunde unterlaufen werden.
- b) Es kann zwar für bereits bestellte Mitglieder des Stiftungsvorstands durch Änderung der Stiftungsurkunde nachträglich eine Höchstgrenze bestimmt (und dadurch etwa auch eine ursprünglich unbefristete Funktionsperiode befristet) werden, dabei ist jedoch darauf zu achten, dass eine verbleibende angemessene Mindestfunktionszeit gewährleistet ist. Diese hat sich an den in der Entscheidung 6 Ob 195/10k entwickelten Grundsätzen zu orientieren.
- c) Der Stiftungsvorstand kann insoweit im FB eingetragene Änderungen der Stiftungserklärung als wirksam behandeln, als bei Eintragung einer Änderung das

FBGericht diese Urkunde geprüft und - im Rahmen seiner Prüfungsbefugnis - für zulässig angesehen hat. Dies bedeutet aber noch nicht zwingend, dass die Eintragung auch tatsächlich rechtmäßig war. Wenngleich sich ein Vorstand idR auf gesetzeskonforme Vorgehen des FBGerichts und Ordnungsgemäßheit der Prüfung verlassen wird können, gilt dies nicht unter allen Umständen – etwa bei Sonderwissen des Vorstands oder einzelner Vorstandsmitglieder.

- d) Zum Mehrstimmrecht für Vorstandsmitglieder hat der OGH keine Aussage getroffen.
- e) Dem Kontrolldefizit in der Privatstiftung ist durch rechtsschutzfreundliche Auslegung jener Bestimmungen zu begegnen, die einzelnen Personen die Legitimation zur Stellung von Anträgen an das Gericht einräumen kann doch nur auf diese Weise das tendenziell bestehende Kontrolldefizit durch eine umfassende Prüfung und Beurteilung durch ein unabhängiges Gericht ausgeglichen werden.
- f) Im Falle der Eintragung der Änderung der Stiftungserklärung sieht der OGH kein Kontrolldefizit. Einem einzelnen Stiftungsvorstandsmitglied kommt in diesem Verfahren daher keine Antrags- und Rechtsmittellegitimation zu.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob140-14b.pdf>

9. OLG Wien 22.7.2014, 30 R 24/14 s

- a) Werte, die der Stifter an eine Privatstiftung übertragen hat, scheiden aus seinem Vermögen aus. Der Stifter erwirbt durch die Übertragung kein Eigentum und auch keine vererbaren sonstigen Rechte an der Privatstiftung. Charakteristikum der Privatstiftung ist vielmehr der Umstand, dass einem „eigentümerlosen“ Vermögen Rechtspersönlichkeit zuerkannt wird, wodurch eine Verselbständigung des Vermögens erreicht wird.
- b) Ebenso wie § 367 ABGB schützt § 371 ABGB (2. Fall) nur den entgeltliche Erwerb. Die Widmung von Vermögen durch den Stifter bei Errichtung der Privatstiftung ist aber zumindest ein schenkungsähnlicher, weil unentgeltlicher Rechtsvorgang, sodass es auf die (Un)Redlichkeit der Stiftung nicht ankommt.
- c) Täuscht der Stifter seinen Vertragspartner (Arbeitgeber) über das Vorliegen eines vertraglichen Anspruchs (Abfertigung) und veranlasst er diesen zur Auszahlung des Geldbetrags an die Privatstiftung, haftet diese dem Vertragspartner des Stifters nach § 874 iVm § 1301 ABGB, wenn sie an der bewussten Irreführung des Stifters mitgewirkt hat. Dabei ist der Privatstiftung das Wissen des Stifters zuzurechnen, wenn diesem die wirtschaftliche Verfügungsmacht über das Vermögen der Stiftung und auch die umfassende Einflussnahme auf deren Willensbildung derart zukommt, dass die Privatstiftung seiner „erweiterten Vermögenssphäre“ zuzurechnen ist. Den Stiftungsorganen wird dabei das Wissen des Stifters auch dann zugerechnet, wenn diese nicht auf Weisung oder Intervention des Stifters gehandelt haben.

10. OGH 27.4.2015, 6 Ob 230/14 p, Eintragung der Beendigung der Abwicklung und Löschung der Privatstiftung, PSR 2015/27, 95 f, wbl 2015, 412 f, GES 2015, 229 f

- a) Nach Beendigung der Abwicklung einer Privatstiftung hat der Stiftungsvorstand diese zur Eintragung in das Firmenbuch anzumelden und die Löschung der Stiftung im Firmenbuch zu beantragen; diese bilden eine Einheit, die alleinige Eintragung der Beendigung der Abwicklung kann nicht beantragt werden.
- b) Das Vorliegen der Unbedenklichkeitsbescheinigung ist gemäß § 160 Abs 3 BAO ein zusätzliches Löschungserfordernis, diese ist dem Antrag beizulegen. Die Einholung der Unbedenklichkeitsbescheinigung kann nicht von Amts wegen erfolgen.

- c) Die Privatstiftung verliert ihre Rechtspersönlichkeit nicht schon durch die Beendigung der Abwicklung und die Vermögenslosigkeit, sondern erst durch die Löschung im Firmenbuch.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob230-14p.pdf>

11. OGH 19.3.2015, 6 Ob 37/15 g, Funktionsperiode des Stiftungsprüfers, GES 2015, 4 f, PSR 2015/20, 75 ff [Anm Dollenz], ZFS 2015, 74 ff [Anm Reiter]

- a) Enthält die Stiftungserklärung keine Beschränkung der Funktionsperiode des Stiftungsprüfers, ist diese grundsätzlich unbeschränkt. Wird der Stiftungsprüfer unbeschränkt bestellt, bleibt er so lange im Amt, bis er zulässigerweise abberufen wird oder seine Tätigkeit auf sonstige Weise endet.
- b) Das Gericht bzw der Aufsichtsrat kann die Bestellung des Stiftungsprüfers auch bei Fehlen entsprechender Regelungen in der Stiftungserklärung im eigenen Ermessen auf eine bestimmte Funktionsperiode beschränken.
- c) Sieht die Stiftungserklärung eine variable Zeitspanne vor, liegt es im Ermessen des bestellenden Organs, die Bestellung des Stiftungsprüfers für ein, zwei oder drei Perioden vorzunehmen.
- d) Fehlen in der Stiftungserklärung Regelungen über die Wiederbestellung des Stiftungsprüfers, ist diese beliebig oft möglich.
- e) Das Fehlen einer Bescheinigung nach § 15 A-QSG bildet ein Bestellungshindernis bzw einen Beendigungsgrund für die Bestellung als Stiftungsprüfer.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob37-15g.pdf>

12. OGH 19.11.2014, 6 Ob 141/14 z, Bedenken gegen die Eintragung einer Änderung der Stiftungsurkunde, PSR 2015/22, 85 f, ZFS 2015, 69 f

Ein einzelnes Vorstandsmitglied ist im Verfahren über die Eintragung einer Änderung der Stiftungsurkunde nicht rechtsmittellegitimiert.

13. OGH 15.12.2014, 6 Ob 136/14 i, Löschung von Mitgliedern des Stiftungsvorstands, PSR 2015/24, 87 f, ZFS 2015, 71 f

Ein noch eingetragenes Stiftungsvorstandsmitglied ist nicht legitimiert, auch die Eintragung der Löschung eines anderen Vorstandsmitglieds anzufechten.

14. FL OGH 7.3.2014, 05 CG.2012.409, Zur Begünstigtenstellung in einer liechtensteinischen Stiftung, PSR 2014/43, 196 ff

- a) Das Änderungsrecht des Stiftungsrats erfasst auch begünstigungsrelevante Änderungen eines Beistatuts.
- b) Nach der „Adeutungstheorie“ muss ein bei Auslegung von Stiftungsurkunden gewonnenes Auslegungsergebnis einen ausreichenden Niederschlag in den Statuten finden.
- c) Der Erlass von Beistatuten muss zwingend im Rahmen der gesetzlichen und statutarischen Vorgaben erfolgen. Die Mitwirkungsmöglichkeit sämtlicher Stiftungsratsmitglieder bei der Beschlussfassung des Stiftungsrats ist zwingendes Recht. Beschlüsse, bei denen nicht sämtliche Stiftungsratsmitglieder mitwirken konnten, sind nichtig. Dies gilt auch für den Erlass von Beistatuten.

15. OLG Linz 10.3.2015, 1 R 115/14 h, Zur Unvereinbarkeit der Stellung als Prozesskurator der Privatstiftung bei gleichzeitiger Rechtsvertretung der Begünstigten, ZFS 2015, 78 ff

- a) Ein für die Privatstiftung zu bestellender Prozesskurator hat den Anforderungen zu entsprechen, die das Privatstiftungsgesetz an Stiftungsvorstände stellt. § 15 Abs 2 Privatstiftungsgesetz schließt juristische Personen ausdrücklich von Vorstandsamt aus.
- b) Im streitigen Feststellungsverfahren über die Wirksamkeit von Abberufungsbeschlüssen der abberufungsbefugten Begünstigten sind nicht nur die klagenden Stiftungsvorstandsmitglieder, sondern auch die Rechtsvertreter der Begünstigten von einer Vertretung der Privatstiftung wegen Interessenkollision ausgeschlossen.

II. Abgabenrechtliches

1. VwGH 23.3.2015, Ro 2015/08/0004, Notarversicherung für Privatstiftungen

Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, wann ein Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet ist oder zur Frage der abgabenrechtlichen Beachtlichkeit vertraglicher Beziehungen zwischen nahen Angehörigen im Rahmen eines Fremdvergleichs kann nicht abgeleitet werden, dass bei § 5 Abs 2a NVG 1972 eine Gesetzeslücke vorliegt, die es in teleologischer Interpretation zu schließen gilt. Hätte der Gesetzgeber im Zusammenhang mit dem Beitragsrecht der Notarversicherung für Privatstiftungen besondere Vorkehrungen treffen wollen, hätte er dies - wie die zahlreichen und jeweils detaillierten Sonderbestimmungen zu dieser Rechtsform zeigen - zum Ausdruck gebracht.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH-Ro-2015-08-0004.pdf>

2. BFG 12.3.2015, RV/2100482/2010, Zuwendungen von Arbeitsstiftungen

Zuwendungen von einer Arbeitsstiftung unterliegen grundsätzlich der Steuerpflicht.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-2100482-2010.pdf>

3. BFG 4.3.2015, RV/7101339/2011, Gemeinnützigkeit einer Stiftung nach Bundes-Stiftungs- und Fondsgesetz

- a) Im Gegensatz zur Bestimmung des BStFG, das unter Förderung der "Allgemeinheit" auch die Förderung eines bestimmten, dh auch eingeschränkten, Personenkreises versteht, verlangt § 35 iVm § 36 BAO die Förderung der "Allgemeinheit" iS eines Personenkreises, der sich als genügend großer Ausschnitt der Allgemeinheit darstellt. Aufgrund der unterschiedlichen Definition kann daher aus einer Gemeinnützigkeit iSd BStFG nicht ohne weiteres eine Gemeinnützigkeit iSd Bestimmungen der BAO abgeleitet werden.
- b) Werden weder nach der maßgeblichen Satzung noch nach der tatsächlichen Geschäftsführung die Erfordernisse der §§ 34 ff BAO erfüllt, ist die Gemeinnützigkeit iSd gesetzlichen Bestimmungen in Abrede zu stellen.
Da die gesetzlichen Voraussetzungen für eine abgabenrechtliche Begünstigung im jeweiligen Veranlagungszeitraum vorliegen müssen, kann eine spätere Satzungsänderung rückwirkend zu keiner Begünstigung führen.
- c) Liegt keine Gemeinnützigkeit iSd gesetzlichen Bestimmungen vor, kommt die abgabenrechtliche Begünstigung des § 5 Z 6 KStG 1988 nicht zum Tragen und eine

Körperschaft somit mit ihrem Einkommen als unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtig zu beurteilen.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-7101339-2011.pdf>

4. BFG 6.11.2014, RV/7102513/2010, Vermietung einer Wohnimmobilie zu privaten Zwecken durch Stiftung an Stifter, ZFS 2015, 38 [Anm Marschner]

Begründet sich die Nutzungsüberlassung, d.h. die Vermietung einer für den Stifter errichteten Wohnimmobilie, durch die Privatstiftung an den Stifter im Naheverhältnis zwischen Stiftung und Stifter, so ist die Tätigkeit als von gesellschaftsrechtlichen Überlegungen bestimmt zu beurteilen.

Wird mit der vereinbarten Miete keine marktübliche Rendite erzielt, stellt sich die verrechnete Einnahme / Miete weder als fremdüblich noch als marktorientiert dar. Es liegt keine wirtschaftliche Tätigkeit und damit keine unternehmerische Tätigkeit iSd UStG vor. Damit ist keine Berechtigung zum Vorsteuerabzug gegeben.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-7102513-2010.pdf>

5. VwGH 25.02.2015, 2011/13/0003, Mandatsverträge bei liechtensteinischen Stiftungen, Zurechnung der Einkünfte, ZFS 2015, 81 ff [Anm Frabeger]

- a) Mandatsverträge sind Bevollmächtigungsverträge nach liechtensteinischem Recht, die einem Auftrag nach den §§ 1002 ff ABGB vergleichbar sind. Deren Abschluss führt zu einer Sonderform der Treuhandenschaft, wobei es weiters nicht darauf ankommt, ob der Mandatsvertrag „hart“ oder „weich“ ausgestaltet ist; entscheidend ist, dass die Mandatsverträge den Stifter bzw. die Begünstigten berechtigen, dem Stiftungsrat jederzeit Weisungen zu erteilen, ohne dass es auf den tatsächlichen Eingriff ankäme.
- b) Sind die Stiftungsräte verpflichtet, das Mandat nach den Weisungen der zur Erteilung von Instruktionen Berechtigten auszuüben, und sind sie zu selbständigem Handeln nur dann befugt, wenn dies zur Wahrung der Interessen des Auftraggebers erforderlich ist, ist in der Regel davon auszugehen, dass das Vermögen im wirtschaftlichen Eigentum des Stifters verbleibt und damit die Einkünfte dem Stifter zuzurechnen sind.
- c) Entscheidend für die steuerrechtliche Frage, wem das Einkommen bzw. Einkünfte oder Einnahmen zuzurechnen sind, ist, ob das Zurechnungsobjekt über die Einkunftsquelle verfügt, also wirtschaftlich über diese disponieren und so die Art ihrer Nutzung bestimmen kann. Für Zwecke der Einkünftezurechnung ist nicht zwischen In- und Auslandssachverhalten zu unterscheiden. Die Frage, ob Einkünfte einer in Liechtenstein ansässigen Stiftung oder aber den Stiftern oder den Begünstigten zuzurechnen sind, ist nach den dafür maßgeblichen Grundsätzen des österreichischen Rechts zu beurteilen.
- d) Sind der ausländischen Struktur das „Stiftungsvermögen“ und die daraus generierten Einkünfte nicht zuzurechnen, kommt ihr auch keine „Abschirmwirkung“ zu.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH-2011-13-0003.pdf>

6. VwGH 25.03.2015, 2012/13/0033, Treuhandgründung, ZFS 2015, 81 ff [Anm Frabeger]

Da eine Treuhandgründung nur das Errichtungsgeschäft einer Stiftung betrifft, ist es nicht zwingend, dass sich aus dem diesbezüglichen Treuhandvertrag auch ein Aufschluss über ein Weisungsrecht des Stifters in Bezug auf die laufende Verwaltung des Stiftungsvermögens hätte ergeben können.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH-2012-13-0033.pdf>

7. VwGH 4.9.2014, 2011/15/0039, VwGH: Entgeltliche Ablöse des Fruchtgenussrechts an einer Beteiligung, ZFS 2015, 31 ff [Anm Marschner]

Die Ablöse eines Fruchtgenussrechts, das sich der Stifter bei der Stiftung von Beteiligungsanteilen vorbehalten hatte, durch die Privatstiftung führt zu einer steuerpflichtigen Veräußerung der Beteiligung.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH-2011-15-0039.pdf>

III. Literaturreischaun

- a) *Kampitsch/Petritz/Reinold*, Der Umfang des Zuwendungsbeoffs nach der BFG-Rsp zu Pflichtteilsansprüchen und weiterführende Überlegungen, PSR 2014/37, 180 ff

Das BFG hat in zwei Erkenntnissen die hM bestätigt, wonach eine Zuwendung iSd § 27 Abs 5 Z 7 EStG einer Privatstiftung an den Begünstigtenkreis zu einem der Genehmigung des Stiftungsvorstandes bedarf und zum anderen auch eine subjektive Bereicherungsabsicht seitens der Privatstiftung voraussetzt. Darüber hinaus differenziert das BFG offenbar nicht dahingehend, ob die Pflichtteilberechtigten zugleich Begünstigte der Privatstiftung sind oder nicht. Der Grund liegt wohl darin, dass der Ausspruch auf Begleichung von Pflichtteils(ergänzungs)ansprüchen auf Basis einer gesetzlichen Grundlage erfolgt und es daher keinen Unterschied ergeben kann, ob eine Begünstigtenstellung vorliegt oder nicht. Zudem sind die Aussagen des BFG zu würdigen, demgemäß Erben und Noterben gleich zu behandeln sind und konsequenter Weise auf das Naheverhältnis Stifter (=Erblasser) zu Pflichtteilsberechtigten (verkürzten Noterben) abzustellen ist. Diese Aussagen müssten ebenso auf andere vertragliche oder gesetzliche Ansprüche gegen die Privatstiftung übertragbar sein.

- b) *Melzer*, Pflichtteilsrechtliche Konsequenzen der Errichtung von Substiftungen, PSR 2014/36, 175 ff

Der Beitrag behandelt die rechtlichen Konsequenzen der Errichtung von Substiftungen und der anschließenden Vermögensübertragung für Pflichtteilsergänzungsansprüche der Pflichtteilsberechtigten des Stifters der Hauptstiftung. Konkret werden mögliche Wege aufgezeigt, wie Pflichtteilsberechtigte ihrer Ansprüche gegen die Haupt- bzw die Substiftung durchsetzen können.

- c) *Ladler*, Die Haftung des Stiftungsprüfers, PSR 2014/35, 169 ff

Der Stiftungsprüfer haftet für eine Organpflichtverletzung gemäß § 29 PSG, wobei für die Abschlussprüfertätigkeit die Haftungsprivilegierung gemäß § 275 Abs 2 UGB gilt. Eine haftungsbegründende Pflichtwidrigkeit des Stiftungsprüfers bildet einen Grund zur Abberufung und kann Schadenersatzansprüche der Stiftung auslösen.

- d) *Besser*, Auswirkungen des Begutachtungsentwurfs zum RÄG 2014 auf Privatstiftungen, PSR 2014/34, 160 ff

Das „Rechnungslegungs-Änderungsgesetz 2014“ dient vor allem der Umsetzung der EU-BilanzRL (RL 2013/34/EU), deren Hauptziele neben Erleichterungen für kleine Unternehmen

die Erhöhung der Klarheit und eine EU-weite Harmonisierung von Abschlüssen sind. Im Beitrag werden die mit dem RÄG 2014 einhergehenden Änderungen für Privatstiftungen sowohl seitens des PSG als auch seitens des UGB aufgezeigt. Aus wesentlichste Änderungen können die Anwendbarkeit der Größenklassen auf Privatstiftungen, die Klarstellung der Notwendigkeit eines Lageberichts bei kleinen Privatstiftungen, die Anforderung an die Offenlegungen von In-Sich-Geschäften des Stiftungsvorstands mit der Privatstiftung im Lagebericht und die Offenlegung von Konzernabschlüssen beim zuständigen Firmenbuchgericht am Sitz der Privatstiftung angeführt werden.

- e) *Schnitzhofer*, Beirat und Begünstigtenkodex in der österreichischen Privatstiftung, Aufsichtsrat aktuell 2014, Heft 6, 36 f

Der Beitrag setzt sich insbesondere mit der Frage auseinander, wie es auch nach einem Generationenwechsel innerhalb von Stiftungen gelingen kann, ein konstruktives Arbeiten der Stiftung zu gewährleisten. Einen gut organisierten und abgestimmten Beirat sieht der Autor hierbei als geeignetes Instrument.

- f) *J.P. Gruber*, Wie kann der Stiftungsvorstand die Stiftungserklärung ändern?, Aufsichtsrat aktuell 2014, Heft 6, 38 f

Der Stifter kann die Stiftungserklärung grundsätzlich nur ändern, wenn er sich Änderungen vorbehalten hat. Der Stiftungsvorstand kann aber in bestimmten Ausnahmefällen korrigierend eingreifen: Es müssen „geänderte Verhältnisse“ vorliegen, die Änderungen müssen dem hypothetischen Willen des Stifters entsprechen und vom zuständigen Gericht genehmigt werden. Diese bereits in § 33 Abs 2 PSG festgelegten Voraussetzungen hat der OGH jetzt näher erläutert; die Begründung kann den Autoren aber nicht vollständig überzeugen.

- g) *Kommenda*, „Es gibt auch eine Art zivilrechtliche Stiftungsfalle“, Aufsichtsrat aktuell 2014, Heft 6, 2 ff

Der Beitrag gibt ein Gespräch mit Univ.-Prof. Hofrat Dr. Georg Kodek über die Vor- und Nachteile des starren Modells der österreichischen Privatstiftung, über eine Lockerung durch den OGH, über eine ungeschickte Hauruck-Maßnahme des Gesetzgebers und über die „hygienischen Gründe“, die für die Einrichtung eines Beirats sprechen, wieder. Punkto Aufsichtsrat warnt Kodek davor, diesen stärker in der Verantwortung zu sehen als den Vorstand.

- h) *Kottke*, Stiftungsvorstand – ein Ehrenamt?, Aufsichtsrat aktuell 2014, Heft 6, 34 f

Die Tätigkeit des Stiftungsvorstands ist längst kein Ehrenamt mehr. Wachsende Komplexität, ein zunehmender Zeit- und Verwaltungsaufwand sowie haftungsrechtliche Herausforderungen im Spannungsfeld von Stiftungszweck, Stifter und Begünstigten haben das Profil dieses Amtes nachhaltig verändert. Eine effiziente Stiftungsorganisation und die Inanspruchnahme eines Family Offices, das auf Privatstiftungen spezialisiert ist, können helfen, die Arbeit des Stiftungsvorstand durch geeignete Aufbereitung von Informationen und die Vorbereitung von Entscheidungen maßgeblich zu erleichtern und Haftungsrisiken zu reduzieren.

- i) *Zentrum für Stiftungsrecht*, Résumé-Protokoll des Workshops „Aktuelles zum Stiftungsrecht“, GesRZ 2015, 30 ff

Am 11.12.2014 veranstaltete das Zentrum für Stiftungsrecht an der Wirtschaftsuniversität Wien wiederum einen Workshop, dessen Ziel die Entwicklung eines gemeinsamen

Verständnisses der Teilnehmer für maßgebliche Fragen des Privatstiftungsrechts ist. Im Rahmen dieses Gesprächs wurden insb auch Entscheidungen des OGH und der Instanzgerichte kritisch gewürdigt. Ziel war es dabei, Argumente und Begründungen aufzuhehlen und is eines fruchtbaren Dialogs auf ihre Tragfähigkeit zu prüfen. Schließlich sollen der Praxis Handlungsanleitungen für die von den Gerichten festgestellte Rechtslage gegeben werden. Behandelt wurden unter anderem Fragen des Änderungsrechts, Vergütungsregelungen und welche Begünstigten unter die Berechtigten der gesetzlich und satzungsgemäß eingeräumten Rechte fallen.

- j) *Müller/Melzer*, Die rechtenschutzfreundliche Auslegung von Begünstigtenrechten als Beitrag zur Überwindung des Kontrolldefizits in der Privatstiftung?, JEV 2015, Heft 1, 4 ff

Der Beitrag nimmt eine neue höchstgerichtliche Entscheidung zur Zulässigkeit einer Feststellungsklage eines Begünstigten einer Privatstiftung zum Anlass für Überlegungen zum Kontrolldefizit in Privatstiftungen und dessen Überwindung durch rechtenschutzfreundliche Auslegung und Stärkung von Begünstigtenrechten.

- k) *Müller*, Die Handlungsautonomie des österreichischen Stiftungsvorstands und des liechtensteinischen Stiftungsrats im Vergleich, JEV 2015, Heft 1, 11 ff

Der Stifter kann bei der Ausgestaltung „seiner“ Privatstiftung zahlreiche Möglichkeiten vorsehen, mit welchen ein Einfluss auf die Tätigkeit des Leitungsorgans der Stiftung ausgeübt werden kann. Neben direkten Instrumentarien, wie etwa Weisungsrechten, gibt es auch indirekte Instrumentarien wie etwa die Einräumung von Bestellungs- und Abberufungsrechten oder der Vorbehalt von Änderungs- und Widerrufsrechten, die eine Beeinflussung des Handelns des Stiftungsvorstands bzw Stiftungsrats ermöglichen.

- l) *Bachl*, Stiftungsprüfung ohne Bescheinigung gemäß A-QSG – Was sind die Rechtsfolgen?, ecolex 2015, 572 ff

Stiftungsprüfer, die über keine Bescheinigung gemäß A-QSG verfügen, können gemäß einer jüngsten OGH-Entscheidung keine Stiftungsprüfungen durchführen. Ein Stiftungsprüfer, der dies dennoch tut, begeht auch eine Verwaltungsübertretung gemäß A-QSG und ein Berufsvergehen gemäß WTBG.

- m) *Klampfl*, Die Interessen des Begünstigten als „Torwächter“ in der Privatstiftung, GesRZ 2015, 105 ff

Gesetzliche Informationsrechte von Begünstigten stellen eine wesentliche Grundlage für die Ausübung von Kontrolle und Einfluss in der Privatstiftung dar und gewinnen insbesondere in der Zeit nach dem Ableben der steuernden Stiftergeneration und bei Streit zwischen Begünstigtenstämmen an Bedeutung. Für den persönlichen Geltungsbereich der gesetzlichen Informationsrechte sowie in weiterer Folge der gesetzlichen Unvereinbarkeitsregelungen wird eine normzweckorientierte Richtungsbestimmung vorgenommen: Das Kontroll- und das Einflussinteresse des Begünstigten dienen als „Torwächter“ für die Anwendung der gesetzlichen Einflussrechte und -beschränkungen und ermöglichen deren sachgerechte Zuordnung an begünstigte Personen.

- n) *Haybäck*, Firmenbuch-Gesellschaften-H@y-Statistik 2015, PSR 2015/12, 41 f

Die Statistik bietet einen Überblick über die zwischen 1999 und 2014 im Firmenbuch eingetragenen Gesellschaften inklusive der Privatstiftungen.

- o) Varro, StifftEG: Berücksichtigung von Bedingungen und Befristungen?, PSR 2015/6, 25 ff

Nach den StifftR 2009 führt der Eintritt einer auflösenden Bedingung oder Befristung, die bereits bei der Zuwendung vereinbart wurde, nicht zur Rückerstattung der Stiftungseingangssteuer. Dagegen wurden im ErbStG (maßgeblich für die Stiftungseingangsbesteuerung bis zum 31.7.2008) auflösende Bedingungen und Befristungen aufgrund eines Verweises auf das BewG berücksichtigt. Ein solcher Verweis findet sich auch im StifftEG. Daher sind Zuwendungen unter einer aufschiebenden Bedingung erst bei Eintritt der Bedingung zu berücksichtigen; auf der anderen Seite sollte die Festsetzung der Stiftungseingangssteuer auf Antrag bei Eintritt der auflösenden Bedingung oder Befristung berichtigt werden.

- p) Thorbauer, Steuerliche Angehörigenjudikatur im Zusammenhang mit Privatstiftungen, PSR 2015/5, 20 ff

Stifter, Begünstigte und auch die Mitglieder des Stiftungsvorstandes unterliegen – nach Ansicht der Finanzverwaltung – bei ihren Rechtsgeschäften mit der Privatstiftung der generellen Anwendung der Grundsätze der Angehörigenjudikatur. Auch die Rechtsprechung des BFG, die sich in ihrer Argumentation auf die von der Finanzverwaltung entwickelten Grundsätze stützt, geht von einer solchen generellen Anwendung aus. Nach Ansicht des Autors sollte die Angehörigenjudikatur nur dann angewandt werden, wenn ein Stifter sich das Änderungs- und Widerrufsrecht vorbehalten hat oder wenn er sich ein umfassendes Änderungsrecht vorbehält. Dies gelte auch dann, wenn er Mitglied eines obligatorischen oder fakultativen Organs der Privatstiftung ist. Schließlich sind Angehörige des Stifters gemäß § 25 Abs 1 BAO ebenfalls so zu behandeln wie der Stifter, unabhängig davon, welche Position sie einnehmen, wenn sich der Stifter die oben genannten Rechte vorbehalten hat.

- q) Motal/Schauer, Reichweite der stiftungsrechtlichen Zuwendungssperre, Zugleich eine Besprechung der Entscheidung fIOGH 5.9.2014, 02. CG.2013.281, PSR 2015/4, 14 ff

Das liechtensteinische und das österreichische Stiftungsrecht kennen keine Kapitalaufbringungs- und Kapitalerhaltungsvorschriften. Der Schutz der Gläubiger wird alleine dadurch sichergestellt, dass Zuwendungen an die Begünstigten nicht erfolgen dürfen, wenn es dadurch zu einer Schmälerung des Haftungsfonds der Stiftung kommen würde.

Besteht die Gefahr, dass Pflichtteilsberechtigte Ansprüche gegen die Stiftung geltend machen, so darf die Stiftung Ausschüttungen an Begünstigte nur tätigen, wenn sichergestellt ist, dass die Ansprüche der Pflichtteilsberechtigten befriedigt werden können.

- r) Melicharek, Die Privatstiftung und die übergangenen amtsbekannten Parteien im gerichtlichen Abberufungsverfahren, PSR 2015/3, 10 ff

Der OGH lehnt es nach der jüngsten Rechtsprechung ab, der Privatstiftung im gerichtlichen Abberufungsverfahren Parteistellung oder Antragslegitimation zu gewähren. Nach Ansicht des Autors wirft die Entscheidung prozessuale Fragen auf, die kaum lösbar sind.

- s) Hosp/Benedetter, Die Attraktivität liechtensteinischer Substiftungen aus der Sicht von österreichischen Stiftern und Begünstigten, ZFS 2015, 6 ff

Der Beitrag beleuchtet, wie österreichische Privatstiftungen bzw Stifter im Rahmen einer steuerlich intransparenten (sprich: steuerlich anerkannten) liechtensteinischen Stiftung

Vorteile des liechtensteinischen Steuerrechts nutzen können und welche (steuerlichen) Grenzen dafür bestehen.

- t) *Kargl/Müller*, Investment Controlling als Instrument der Risiko- und Haftungsbegrenzung in Stiftungen, ZFS 2015, 3 ff

Um Haftungsrisiken im Zusammenhang mit der Vermögensverwaltung zu vermeiden, sollte der Stiftungsvorstand sicherstellen, dass entsprechende Kontroll- und Informationssysteme eingerichtet sind. Investment Controlling unterstützt den Stiftungsvorstand bei der Planung, Kontrolle und Steuerung der Vermögensveranlagung. Es trägt als Frühwarnsystem entscheidend zur Reduktion von Risiko und Haftung bei und liefert die geeignete Informationsgrundlage für interessensgerechte Entscheidungen.

- u) *Motal*, Gedanken zum Änderungsrecht des Stiftungsvorstands gemäß § 33 Abs 2 PSG sowie zur Auslegung von Stiftungserklärungen, Zugleich eine Besprechung der Entscheidung OGH 9.10.2014, 6 Ob 198/13f, GesRZ 2015, 185 ff

Der Beitrag geht der Frage nach, unter welchen Voraussetzungen der Stiftungsvorstand zur Änderung der Stiftungserklärung berechtigt ist. Dem subsidiären Charakter des Änderungsrechts nach § 33 Abs 2 Satz 2 PSG entsprechend wird ferner untersucht, inwieweit einer Änderung der Verhältnisse bereits durch die Auslegung der Stiftungserklärung Rechnung getragen werden kann. Der Autor zeigt dabei auf, dass sich mithilfe der subjektiven Auslegung sachgerechte Ergebnisse erzielen lassen, die eine allzu weite Auslegung des Änderungsrechts entbehrlich machen.

- v) *Zentrum für Stiftungsrecht*, Résumé-Protokoll des Fachgesprächs „Aktuelles zum Stiftungsrecht“, Teil I: Substiftung, Änderungsrecht der Stiftermehrheit, GesRZ 2015, 193 ff

Am 18.5.2015 fand an der Wirtschaftsuniversität Wien ein weiteres Fachgespräch zum Stiftungsrecht statt, dessen Ziel die Entwicklung eines gemeinsamen Verständnisses der Teilnehmer für maßgebliche Fragen des Privatstiftungsrechts war. Im Rahmen dieses Fachgesprächs wurden insb auch Entscheidungen des OGH und der Instanzgerichte kritisch gewürdigt. Ziel war es dabei, Argumente und Begründungen zu erhellen und is eines fruchtbaren Dialogs auf ihre Tragfähigkeit zu prüfen. Schließlich sollen der Praxis Handlungsanleitungen für die von den Gerichten festgestellte Rechtslage gegeben werden. Behandelt wurden unter anderem Substiftungen und das Änderungsrecht der Stiftermehrheit.

- w) *Simonishvili*, Das Änderungsrecht des Stiftungsvorstands, PSR 2015/16, 56 ff

Der OGH hatte sich in einer aktuellen Entscheidung mit der Änderungsbefugnis des Stiftungsvorstands nach Entstehen der Privatstiftung zu befassen. Dieses Judikat nimmt der Autor zum Anlass, sich mit einigen grundlegenden Fragen zur Gestaltung der Stiftungserklärung durch den Vorstand nach Entstehen der Privatstiftung, v.a. das subsidiäre Änderungsrecht der Stiftungserklärung bei geänderten Verhältnissen, auseinanderzusetzen.

- x) *Wohlgenannt*, Überblick: Ausgewählte liechtensteinische Entscheidungen 2014, PSR 2015/17, 62 ff

Durch die am 1.4.2009 in Kraft getretene Totalrevision des liechtensteinischen Stiftungsrechts wurde zu einem großen Teil die stRsp in das Gesetz aufgenommen. Ungeachtet dessen nimmt die Judikatur weiterhin einen zentralen Stellenwert bei der Weiterentwicklung des Stiftungsrechts ein. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich die liechtensteinischen Gerichte neben dem geltenden Stiftungsrecht auch immer noch mit

altrechtlichen Stiftungen auseinandersetzen müssen, die vor Inkrafttreten der Reform errichtet worden sind. Im vergangenen Jahr wurden der OGH und der StGH sehr häufig mit Fragen zur Begünstigtenstellung und der Abberufung von Stiftungsräten konfrontiert. Die Autorin fasst die letzten Entscheidungen zusammen.

- y) *Kühne*, Die Besteuerung der liechtensteinischen Stiftung in Liechtenstein, PSR 2015/18, 68 ff

Wenn die liechtensteinische Stiftung Vermögenswerte in Form von Immobilien, Land- und Forstwirtschaft, Beteiligungen an Unternehmen sowie bankverwaltenden Wertschriften hält, dann beträgt das zu erwartende Resultat der laufenden Besteuerung derzeit in den meisten Fällen nur CHF 1.200,00. Das Abgeltungssteuerabkommen bewirkt für die kontrollierte transparente Stiftung in Liechtenstein eine vergleichbare laufende Steuerbelastung wie für die österreichische Privatstiftung.

- z) *Petritz*, Österreichische (Höchst-)Gerichte entscheiden zu liechtensteinischen Stiftungen aus steuerlicher Sicht, PSR 2015/19, 71 ff

Das letzte halbe Jahr hat bereits drei Entscheidungen zur im Steuerrecht spannenden und bislang gerichtlich nicht geklärten Frage der Einordnung von ausländischen, im Speziellen liechtensteinischen Stiftungen gebracht. Auch wenn der VwGH in den drei Erkenntnissen nicht explizit darauf eingeht, so ist dennoch daraus der Schluss zu ziehen, dass das Höchstgericht eine zweigeteilte Intransparenzprüfung vornimmt, wobei aber die beiden Schritte Typenvergleich und Einkünftezurechnung in der zeitlich Prüfungsreihenfolge austauschbar sind. Stiftungen, bei denen ein Mandatsvertrag vorliegt, sind als transparent, Stiftungen ohne Mandatsvertrag hingegen als intransparent anzusehen.

- aa) *Lamplmayr*, Zur Empfangsbedürftigkeit der stifterseitigen Widerrufs- und Änderungserklärung, ZFS 2015, 43 ff

Der Beitrag befasst sich mit den Erfordernissen der Ausübung eines stifterseitigen Änderungs- aber auch Widerrufsrechts. Besonderes Augenmerk liegt in diesem Zusammenhang bei – scheinbar nicht unmittelbar einschlägigen – Aussagen des OGH hinsichtlich der Exequierbarkeit stifterseitig vorbehaltener Gestaltungsrechte.

- bb) *Marschner*, Regierungsvorlage zur Steuerreform 2015/16 – Auswirkungen auf die Privatstiftung, ZFS 2015, 49 ff

Privatstiftungen stehen für den Autor nicht im Fokus der Steuerreform 2015/16 – weder bei der Steuerentlastung noch bei den Maßnahmen der Gegenfinanzierung. Die allgemeine Anhebung der KEST auf 27,5 % (um 2,5 % Punkte) betrifft auch die Zuwendungen aus Stiftungen, die damit ab 2016 versteuert werden. Die an die KEST angelehnte Zwischenkörperschaftsteuer bleibt der Höhe nach bei 25 %. Grundsätzlich positive Änderungen betreffen das Stiftungseingangssteueräquivalent im Rahmen der Grunderwerbsteuer, sowie die GrEST selbst.

Negative Änderungen betreffen die Verlängerung der Verteilung von Instandsetzungsaufwendungen von 10 auf 15 Jahre sowie die Erhöhung des Grundanteils auf 40 % bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung und die Abschaffung des Inflationsabschlages der Veräußerung von Grundstücken (die Anwendung der erleichterten Verlustverrechnung auf Privatstiftungen ist zweifelhaft). Der Beitrag geht auch auf die vorgeschlagene Veränderung bei Einlagenrückzahlungen ein.

cc) *Reiter*, Die Aufgaben des Stiftungsprüfers im Zusammenhang mit unzulässigen Substanzauszahlungen an Begünstigte, ZFS 2014, 152 ff

Der Beitrag beschäftigt sich mit der Rolle des Stiftungsprüfers, wenn unzulässige, dem Stiftungszweck widersprechende Substanzzuwendungen an Begünstigte gemacht werden. Demnach hat der Stiftungsprüfer nach Ansicht des Autors, sobald er von dieser Maßnahme erfährt, auf den Vorstand einzuwirken und, wenn von vornherein klar ist, dass die Maßnahme trotz Intervention gesetzt wird, unverzüglich einen Antrag auf Abberufung des Stiftungsvorstands zu stellen. Allenfalls hat er beim Firmenbuchgericht seine Bedenken zu artikulieren, wenn eine Änderung der Stiftungserklärung erforderlich scheint.

dd) *Hochedlinger*, Die fehlerhafte Privatstiftung, ZFS 2014, 156 ff

Stiftungserklärungen können aus verschiedensten Gründen mangelhaft sein. Das Spektrum reicht dabei von Willens- und Formmängeln, insbesondere mangelhaften oder gar fehlenden Vollmachten, über inhaltlich fehlerhafte oder gegen gesetzliche Verbote verstoßende Stiftungsurkunden bis hin zur Problematik der zum Zeitpunkt der Stiftungserrichtung womöglich nicht (mehr) gegebenen vollen Geschäftsfähigkeit des Stifters. Je nach Art und Schwere des Mangels können diese Fehler zu unterschiedlichen Zeitpunkten aufgegriffen werden (wobei manche Organe und „Stellen“ dazu verpflichtet sind) und zu einer „Vernichtung“ der Stiftungserklärung führen und damit die Privatstiftung in ihrem Bestand berühren.

Impressum:

Herausgeber: ARNOLD Rechtsanwälte GmbH, © 2015

Dieser Newsletter enthält keinerlei Rechtsberatung; jede Gewährleistung und Haftung ist ausgeschlossen.

Kontaktdetail: www.privatstiftung.info.

Der Privatstiftungs-Newsletter wird ausschließlich an Abonnenten desselben verschickt (Abbestellung jederzeit direkt auf der Webseite www.privatstiftung.info möglich).

