



Stiftungen im Fokus

12/2018

Inhalt.

- 3** Vorwort.
- 4** Stiftungsreporting.
- 6** Die Stiftung als Instrument der Nachfolgestaltung.
- 10** MiFID II und Stiftungen.
- 15** Stiftungsrechtlicher Standortvergleich: Deutschland, Österreich, Schweiz und Liechtenstein.
- 19** Abgabenrechtliche Haftung des Stiftungsvorstandes.
- 22** Das „Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz“ und seine Auswirkungen auf (Privat-)Stiftungen.
- 26** Prävention und Beilegung von Konflikten in der Privatstiftung.

Sehr geehrte Kundin, sehr geehrter Kunde,
sehr geehrte Damen und Herren,

in der letzten Ausgabe von „Stiftungen im Fokus“ (Jänner 2018, Seite 8) haben Ihnen die Autoren Müller/Melzer/Petritz in ihrem Beitrag die „Pflichten des Stiftungsvorstands“ in Form einer Checkliste zusammengefasst. Darunter waren im Detail auch die abgabenrechtlichen Pflichten aufgelistet. Die damit korrespondierenden steuerrechtlichen Haftungsvorschriften für den Stiftungsvorstand werden in dieser Ausgabe von Herrn Dr. Franz Althuber LL.M. und seinem Kollegen Mag. Martin Spornberger LL.M. (ASP Rechtsanwälte) erläutert.

Als Motiv für die Gründung einer Stiftung wird oft auch die Konfliktprävention im Hinblick auf die Vermögensnachfolge angeführt. In der Praxis kommt es aufgrund unterschiedlicher Interessenlagen aber immer wieder auch zu Konflikten zwischen den relevanten Personen einer Stiftung. Damit rücken die Prävention und die Beilegung von Konflikten in der Stiftung in den Fokus. Herr RA Dr. Michael Walbert LL.M. zeigt dazu in seinem Beitrag geeignete Möglichkeiten auf.

Seit 3. Jänner 2018 sind das Wertpapieraufsichtsgesetz 2018, mit dem die EU-Finanzmarkttrichtlinie II (kurz MiFID II) in österreichisches Recht umgesetzt wurde, und die EU-Finanzmarktverordnung (kurz MiFIR) anwendbares Recht. Diese Vorschriften sind selbstverständlich auch für Stiftungen und deren Organe relevant. Verschaffen Sie sich durch die Lektüre des Beitrags von Frau Mag. Stella Klepp (Senior Specialist Regulatory bei Freshfields Bruckhaus Deringer) einen kompakten Überblick über dieses komplexe Thema.

Eine weitere EU-Richtlinie und deren Umsetzung in nationales Recht sorgten bei Stiftungen, Stiftungsvorständen und deren (steuer-)rechtlichen Vertretern für erhöhten Arbeitsaufwand: Mit dem Ziel der Geldwäscheprevention und Verhinderung von Terrorismusfinanzierung

wurde Anfang des Jahres mit dem „Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz“ (WiEReG) die 4. EU-Geldwäsche-Richtlinie in Österreich umgesetzt. Herr Dr. Johannes Prötzner, Stiftungsexperte im Bereich Private Banking der UniCredit Bank Austria AG, zeigt in seinem Beitrag auf, welche Anforderungen und Pflichten sich für Privatstiftungen durch das WiEReG ergeben.

Mit gleich zwei Artikeln in dieser Ausgabe wollen wir Ihnen einen Einblick in die Stiftungslandschaft unserer Nachbarländer bieten. Zum einen haben wir Herrn RA Dr. Paul Rizzi um einen stiftungsrechtlichen Standortvergleich zwischen Deutschland, Österreich, der Schweiz und Liechtenstein gebeten, und zum anderen beschreibt uns Herr RA Dr. Michael Stingl (Rechtsanwälte Steinkrüger & Stingl, München), warum Deutschland zu Recht als „Stifterland“ bezeichnet werden kann und die Stiftung als Instrument der Nachfolgeplanung in Deutschland seit Jahren – trotz teils wirtschaftlich schwieriger Rahmenbedingungen – hoch im Kurs steht.

Die Besteuerung von Kapitaleinkünften, insbesondere bei Wertpapieren, ist in Österreich sehr komplex geregelt. Bei Wertpapierveranlagungen von Stiftungen ist das in noch höherem Maße der Fall. Die UniCredit Bank Austria AG hat sich daher zum Ziel gesetzt, Stiftungskunden in diesem Bereich in Zukunft noch besser zu servizieren: Ab dem Kalenderjahr 2018 bieten wir für Privatstiftungen ein eigenes „Stiftungsreporting“ an. Was Sie diesbezüglich von uns erwarten können, dürfen wir Ihnen am Ende dieser Ausgabe kurz vorstellen.

Ich wünsche Ihnen eine nutzbringende und aufschlussreiche Lektüre. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter unseres „Kompetenzzentrums Stiftungen“ stehen Ihnen zur Beantwortung weiterführender Fragen gerne zur Verfügung.

Herzlichst
Dr. Ruth Iwonski-Bozó



Dr. Ruth Iwonski-Bozó
Bereichsleiterin
Private Banking

Private Banking Stiftungsreporting.

Ihre Wertpapierveranlagung steuerrelevant dargestellt.

Die UniCredit Bank Austria hat sich zum Ziel gesetzt, österreichische Privatstiftungen in den Fokus ihrer Serviceleistung zu stellen. Vor dem Hintergrund der zunehmend komplizierten Systematik der Besteuerung von Kapitaleinkünften bieten wir daher für Privatstiftungen ab dem Kalenderjahr 2018 das Private Banking Stiftungsreporting an.

Überschaubare Kosten.

Im ersten Jahr zahlen Sie einen reduzierten Preis von 250 Euro zuzüglich 20 % MwSt. In den Folgejahren bieten wir Ihnen diese besondere Dienstleistung zum Preis von 500 Euro zuzüglich 20 % MwSt. pro Report an.

Der Report wird von uns laufend an die jeweils aktuellen steuerrechtlichen Bestimmungen angepasst.

Jährliches Stiftungsreporting.

- ✓ Auf Wunsch erstellen wir für die während des Kalenderjahres erfolgten **Wertpapiertransaktionen (Kauf, Veräußerung)** und erzielten Wertpapiererträge einen jährlichen Report.
- ✓ Dieser Report gibt gemäß der aktuellen österreichischen Steuergesetzgebung Auskunft über die **Bemessungsgrundlagen für die abzuführende Körperschaftsteuer** bzw. **Zwischensteuer**.
- ✓ Sofern die von Ihnen verwaltete Privatstiftung ausschließlich bei der Bank Austria ein Wertpapierdepot unterhält, werden Ihnen mit diesem Report die steuerlich relevanten Informationen übermittelt. Diese können direkt in Ihre Körperschaftsteuererklärung aufgenommen werden.

Das Private Banking Stiftungsreporting – eine Bankserviceleistung für Stiftungen.

- Jährlicher Report zu Wertpapiertransaktionen und Wertpapiererträgen.
- Alle Wertpapierdepots bei der Bank Austria werden berücksichtigt.
- Ohne zusätzlichen Aufwand direkt für die Steuererklärung verwendbar.
- Kostengünstige Alternative zu zeitaufwendigen Eigenrecherchen.

Mit dem Private Banking Stiftungsreporting kann somit eine für Sie und Ihre Berater oft mühsame und sehr zeitaufwendige Routinetätigkeit sehr kostengünstig ersetzt werden.



Befüllen Sie bitte einmalig das Erhebungsformular.

Da die Kontoverbindungen samt Depots für österreichische Privatstiftungen bei den Banken grundsätzlich KEST-frei geführt werden, verfügt die Bank Austria derzeit nicht über alle relevanten Daten, wie beispielsweise Anschaffungswerte und **Anschaffungsdatum bzw. Anschaffungskosten der Wertpapiere auf dem Depot der Stiftung**. Deshalb benötigen wir dabei Ihre Mithilfe.

Wir bitten Sie, einmalig die steuerliche Qualifikation der Wertpapierpositionen und die Anschaffungswerte pro Position und in einigen Fällen auch pro erworbene Tranche in einem Erhebungsformular (Details siehe dort) anzugeben.

Für die sichere und effiziente Übermittlung und Speicherung der von Ihnen zur Verfügung zu stellenden Daten nutzen Sie bitte die Kommunikationszentrale im BusinessNet. Wir stellen Ihnen über die Kommunikationszentrale auch das Erhebungsformular und einen Musterreport zur Verfügung.

Nachdem Sie alle relevanten Daten in das Erhebungsblatt eingetragen und diese für sich abgespeichert haben, stellen Sie uns bitte das ausgefüllte Formular (Excel-Datei) über die Kommunikationszentrale zur Verfügung.

Die Bank Austria wird diese Daten dann in ihrem Banksystem technisch derart verarbeiten, dass auf Basis dieser Daten sämtliche steuerrelevanten Informationen im Stiftungsreport verfügbar sein werden.

Aufgrund der weitgehend automatisierten Erstellung des Reports ist die Qualität der uns von Ihnen übermittelten Daten in Bezug auf die Vollständigkeit und Richtigkeit von entscheidender Bedeutung und wirkt sich unmittelbar auf die Verwertbarkeit für Ihre Steuererklärung aus.

Musterreport.

Neben der Tabelle, in welcher die Ausgangswerte zu erfassen sind, befindet sich im Datenraum auch ein Musterreport. Der Musterreport wurde zwar für einen Privatanleger und nach den Vorschriften des deutschen Steuerrechts erstellt, dem Konzept des Reports für eine Privatstiftung liegen jedoch ein vergleichbarer Maßstab und Detaillierungsgrad zugrunde.

Neben der Zusammenfassung und der Darstellung der Bemessungsgrundlagen für die Zwischensteuer und die Körperschaftsteuer soll der Stiftungsreport auch die steuerfreien Dividenden sowie auch eine positionsbezogene Darstellung der Anschaffungskosten für Wertpapiere umfassen.

Allgemeine Hinweise.

Bankmitarbeiterinnen und -mitarbeiter können und dürfen zur individuellen steuerlichen Situation von Bankkunden keine Beratung, Interpretation oder sonstigen Äußerungen vornehmen. Es wird daher empfohlen, bezüglich der individuellen steuerlichen und rechtlichen Situation sowie der möglichen wirtschaftlichen Dispositionen bei Bedarf eine Steuerberaterin bzw. einen Steuerberater oder eine Rechtsanwältin bzw. einen Rechtsanwalt zu konsultieren.

Jetzt noch bis Ende März 2019 das Stiftungsreporting für das Wirtschaftsjahr 2018 beauftragen.

Für Rückfragen steht Ihnen Ihre Kundenberaterin bzw. Ihr Kundenberater gemeinsam mit unserem Spezialistenteam für Stiftungsfragen sehr gerne zur Verfügung.

Telefon: +43 (0)5 05 05-46000

Fax: +43 (0)5 05 05-49293

E-Mail: privatebanking@unicreditgroup.at

Internet: privatebanking.bankaustria.at

Die Stiftung als Instrument der Nachfolgegestaltung.

Von Dr. jur. Michael Stingl, Rechtsanwalt und Partner der Kanzlei Steinkrüger Stingl & Partner für Erbrecht und Geschäftsführer der Ditare et Donare Verwaltungs- und Beratungsgesellschaft für Stiftungen in München

Deutschland bleibt ein Stifterland: Im Jahr 2017 wurden wieder 550 rechtsfähige gemeinnützige Stiftungen bürgerlichen Rechts gegründet, sodass mittlerweile die Zahl von 22.000 bestehenden rechtsfähigen Stiftungen in Deutschland überschritten wurde. Nach einer Schätzung des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen liegt das gesamte Stiftungskapital derzeit bei rund 68 Milliarden Euro. Doch die anhaltende Niedrigzinsphase stellt die Stiftungslandschaft vor große Herausforderungen. So muss bei der Formwahl und Ausgestaltung heute viel genauer hingesehen werden.

“ 95 % der Stiftungen in Deutschland sind als gemeinnützig anerkannt, entsprechend gering ist die Zahl der Familienstiftungen. ”

Warum eine Stiftung gründen?

400 Milliarden Euro – das ist die Summe, welche die Bundesbürger nach einer aktuellen Studie des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung (DIW) in den kommenden Jahren jährlich vererben. Bislang gingen vier Prozent aller Erbschaften an gemeinnützige Organisationen. Die repräsentative GfK-Umfrage „Gemeinnütziges Vererben in Deutschland“ fand heraus, dass jeder zehnte Deutsche über 60 Jahre mit seinem Erbe einen guten Zweck unterstützen würde, bei Kinderlosen sogar jeder Dritte.

Die Beweggründe, mit seinem Vermögen Gutes zu bewirken, sind oftmals motiviert durch den Wunsch, sich über den Tod hinaus sozial zu engagieren und der Gesellschaft etwas zurückgeben zu wollen. Auch sein Lebenswerk für die Nachwelt zu erhalten ist ein starkes Motiv. So erweist sich eine Stiftungsgründung in vielen Fällen als Lösungsansatz, wenn Kinder oder andere Angehörige als Erben fehlen oder die

Gefahr einer Zersplitterung des Vermögens durch die Erbfolge droht. Diese Nachfolgeproblematik tritt häufig auf, wenn zum Erbe ein Unternehmen gehört und dessen Fortbestand durch den Erbfall gefährdet ist.

Die Rechtsform einer Stiftung kann sinnvoll sein, um aufgebautes Vermögen in seiner Substanz langfristig zu erhalten und dabei auch die Familie eines Stifters zu versorgen. Dabei kann sie gemeinnützige Zwecke verfolgen und dadurch unter anderem auch von den steuerlichen Vorteilen profitieren. 95 % der Stiftungen in Deutschland sind als gemeinnützig anerkannt, entsprechend gering ist die Zahl der Familienstiftungen. Da eine Stiftung in Deutschland nicht widerrufen werden kann, sollte die Gründung einer Stiftung wohlüberlegt sein.

Familienstiftungen hingegen genießen keinerlei steuerliche Vorteile. Sie sehen im Regelfall den Unterhalt der eigenen Familie vor. Auf diese Weise kann ein Vermögenswert, sei es eine bestimmte Immobilie, ein Unternehmen oder auch ein land- und forstwirtschaftlicher Besitz, über Generationen erhalten werden, und jede Generation kann je nach Ausgestaltung der Stiftungsstatuten an den Erträgen und Früchten partizipieren.

Oft hat die Entscheidung für einen bestimmten Stiftungszweck etwas mit der eigenen Lebenserfahrung zu tun. In vielen Stiftungen werden Themen aus der Familiengeschichte und dem eigenen familiären und wirtschaftlichen Lebenswerk verarbeitet. Generell ist der Stifterwille die maßgebliche Richtschnur für die spätere Stiftungsarbeit.

Die Wahl der Rechtsform ist entscheidend für die gemeinnützige Stiftungsaktivität

Damit eine Stiftung erfolgreich arbeiten kann, muss sich der Stifter gut beraten lassen, um die richtigen Weichen zu stellen. So sollte bei der Bestimmung des Stiftungszwecks stets bedacht werden, dass dieser mit dem Stiftungsvermögen auch langfristig erfüllt werden kann. Eine eigene rechtsfähige Stiftung kann bereits ab 50.000 Euro ins Leben gerufen werden, ist aber erst ab etwa 500.000 Euro Grundstockvermögen sinnvoll, wenn nicht langfristig ein erfolgreiches Fundraising und/oder eine Drittmittelwerbung zu erwarten sind. Für geringere Beträge eignet sich eine Treuhandstiftung, die ein Treuhänder unter seinem Dach verwaltet. Wer sich ohne eigene Stiftung engagieren will, kann sein Geld auch als Zustiftung einer bestehenden Stiftung zukommen lassen. Auch die gemeinnützige GmbH ist eine immer beliebter werdende Rechtsform, sich gemeinnützig wirtschaftlich zu betätigen, sie ist aber keine Alternative zur dauerhaften Überlassung des Vermögens nach dem Ableben.

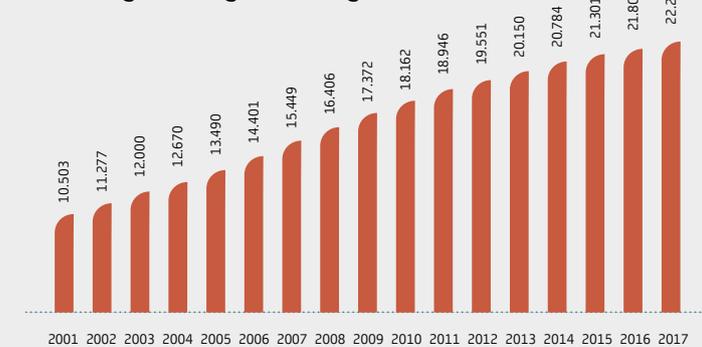
Seit einigen Jahren gibt es in Deutschland die Möglichkeit der Gründung einer Verbrauchsstiftung. Damit kann neben den Erträgen auch das Grundstockvermögen bei einer Laufzeit von mindestens zehn Jahren für den Stiftungszweck ausgeschüttet werden. So kann eine Stiftung in diesem begrenzten Zeitraum auch bei geringen Erträgen sinnvolle Stiftungsarbeit leisten. Ein Zeitraum von 30 Jahren nach dem Ableben des Stifters hat sich als praxistauglich erwiesen. Zu beachten ist dabei, dass der besondere Sonderausgabenabzug für Spenden in das Vermögen einer Stiftung nicht für Verbrauchsstiftungen gilt. Die spätere Umwandlung in eine Verbrauchsstiftung wird von den Stiftungsaufsichtsbehörden immer noch sehr restriktiv gehandhabt. Wenn durch Fehlentscheidungen, Anlagefehler oder mangels engagierter Gremien ein dauerhafter Fortbestand der Stiftung nicht sichergestellt werden kann, sieht der Gesetzgeber Maßnahmen wie Zulegung (Eingliederung) und Zusammenlegung vor, bevor die Aufhebung als Ultima Ratio das Stiftungsleben beendet. In diesen Fällen kann nun auch die Umwandlung in eine Verbrauchsstiftung erfolgen, um die Stiftungsaktivitäten langsam und strukturiert auslaufen zu lassen.

Steuerliche Voraussetzung all dieser Rechtsformoptionen ist für eine Steuerbefreiung

Stiftungen: Wachstum trotz Niedrigzinsen

Stiftungsbestand 2001–2017

(rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts)



Quelle: Bundesverband Deutscher Stiftungen. Berlin 2018. Stiftungen: Umfrage unter Stiftungsaufsichtsbehörden, Stichtag 31. Dezember 2017.

stets, dass die Stiftung selbstlos, ausschließlich und unmittelbar einen oder mehrere der im Gesetz genannten bzw. von der Finanzverwaltung und Rechtsprechung konkretisierten gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecke wie Förderung von Wissenschaft und Forschung, Umwelt- und Naturschutz oder Jugend- und Altenhilfe verfolgt.

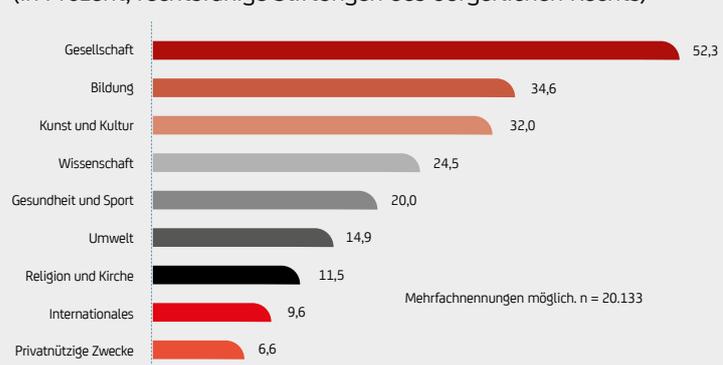
Da Stiftungsrecht im Wesentlichen Sache der Bundesländer ist und die Stiftungsgesetze entsprechend landesrechtlich ausgestaltet sind, kann auch die Wahrnehmung der hoheitlichen Überwachungsrechte der Stiftungsaufsichten, die nur für gemeinnützige Stiftungen zuständig sind, von Bundesland zu Bundesland unterschiedlich ausfallen. Wirklich relevante Standortvor- und -nachteile gibt es aber kaum.

“ Oft hat die Entscheidung für einen bestimmten Stiftungszweck etwas mit der eigenen Lebenserfahrung zu tun. ”

Das Thema „Gesellschaft“ prägt den Stiftungssektor

Verteilung der Stiftungszwecke nach Themen

(in Prozent, rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts)



Quelle: Bundesverband Deutscher Stiftungen. Berlin 2018.

“**Einer professionellen Finanzanlage ist heute mehr Gewicht beizumessen.**”

Von der Idee bis zur Umsetzung

Wichtig ist neben allen rechtlichen und steuerlichen Fragen vor allem ein gutes Konzept mit einem Stiftungszweck, mit dem sich der Stifter identifizieren kann und der auch realistisch umsetzbar ist. Neben der finanziellen Ausstattung ist eine kompetente Gremienbesetzung zu bedenken. Gerade wenn sich der Stifter einmal nicht mehr selbst einbringen kann, ist es wichtig, dass eine professionelle Stiftungsarbeit gesichert ist und die Begeisterung des Stifters mit „Herzblut“ erhalten bleibt. Grundlage für spätere Entscheidungen und Handlungsleitfaden ist immer der Stifterwille.

In der Gründungsberatung einer Stiftung gilt der Leitsatz: den Stiftungszweck so weit wie möglich und so eng wie nötig festlegen. So kann sich die Stiftung Schwankungen in der Ertragslage, aber auch in der Aktivität und Vitalität über Generationen hinweg anpassen. So ist einer neu zu errichtenden Stiftung mit dem Stiftungszweck der Vergabe von Preisen oder Stipendien zu empfehlen, dies in der Satzung möglichst allgemein zu halten und dann konkrete, aber änderbare Förderrichtlinien als Leitlinien zu erarbeiten, die der Stiftung Flexibilität und damit Handlungsfähigkeit erlauben. Einmal gegründet ist die Stiftungssatzung ab dem Zeitpunkt der Anerkennung aufgrund des statuierten Stifterwillens nur noch sehr eingeschränkt abänderbar, selbst wenn der Stifter noch lebt.

Auch auf die zeitliche Abfolge gilt es ein besonderes Augenmerk zu legen. So ist bei der Gründung zu unterscheiden zwischen einer Anerkennung zu Lebzeiten und einer Anerkennung durch letztwillige Verfügung von Todes wegen (Testament oder Erbvertrag). Eine alte Weisheit sagt: „Lieber mit warmen Händen geben.“ So kann der Stiftungsgründer zu Lebzeiten beobachten, wie die von ihm gegründete Stiftung mit dem geschenkten Vermögen umgeht, und die Freude an seinem Wirken noch selbst erfahren. Immer muss dem Übertragenden aber dabei klar sein: Geschenkt ist geschenkt. Schenkungen sollten nie rein steuerlich oder sozial motiviert sein, und es sollte ausreichend finanzieller Spielraum für nicht vorhersehbare Veränderungen des eigenen Lebens bleiben.

Rechtliche Rahmenbedingungen für Stiftungen von Todes wegen in Deutschland

Eine letztwillige Verfügung ist erforderlich, um die eigene Stiftung von Todes wegen zu gründen oder mit Vermögenswerten zu bedenken. Liegt keine wirksame Verfügung von Todes wegen vor, richtet sich die Erbfolge nach dem gesetzlichen Erbrecht. Gesetzliche Erben sind der Ehegatte und die Nachkommen, allenfalls auch die Eltern, Großeltern oder die Geschwister. Werden keine Verwandten gefunden, erbt der Fiskus. Grundsätzlich ist jeder Erblasser frei, zu bestimmen, wer in welcher Höhe sein Vermögen erhalten soll. Beschränkt ist er in seiner Verfügungsfreiheit lediglich durch die Pflichtteilsansprüche von nahen Angehörigen (Abkömmlinge, Ehegatten, Lebenspartner und Eltern).

Ratsam ist es, beides zu kombinieren. So kann der Stifter „seiner“ Stiftung zu Lebzeiten seine persönliche Handschrift im Stiftungsalltag verleihen, die Stiftungsarbeit als Gremienmitglied im Vorstand oder Beirat aktiv mitgestalten und selbst noch das Glück und die Freude des Stiftens erleben. Gleichzeitig kommt er in den Genuss der einkommensteuerlichen Vorteile und ist für den eigenen Lebensabend abgesichert. Das verbliebene Vermögen fließt dann von Todes wegen der Stiftung zu, womit dann der erbrechtliche Fortbestand des Nachlasses dauerhaft und nachhaltig gesichert ist. Der Nachlass wird auch steuerlich privilegiert, wenn und soweit die Stiftung als gemeinnützig anerkannt wird. Durch die Schenkung von Vermögen oder Geld zu Lebzeiten oder die Übertragung von Vermögen auf eine gemeinnützige Stiftung von Todes wegen fällt keine Schenkungs- oder Erbschaftsteuer an. Daneben können einkommensteuerwirksam zu Lebzeiten Spenden von Geld oder Sachwerten an gemeinnützige Stiftungen geleistet werden.

Die Stiftung im Alltag

Vor dem Hintergrund einer anhaltenden Niedrigzinsphase ist es wichtiger denn je, sich effizient aufzustellen. Das betrifft eine kluge Personalpolitik und machbare Zielsetzungen ebenso wie eine stimmige Positionierung in der „Stiftungslandschaft“. So ist es in der Errichtungsphase einer Stiftung unabdingbar, langfristig zu planen. Das gilt bereits für die Phase der Namensfindung, der Zweckbenennung oder angestrebten Zielverwirklichung sowie der Gremienbesetzung. Wenn die geplante Stiftung absehbar oder auch langfristig Drittmittel einwerben muss oder auf Kooperationen mit anderen Stiftungen oder öffentlichen Institutionen angewiesen ist, sollte der Stifter dies frühzeitig berücksichtigen und in seine Überlegungen einfließen lassen. Stiftungen, die Mittel einwerben, müssen in der Öffentlichkeit, insbesondere bei ihrer Zielgruppe, sichtbar sein und im Internet gefunden werden können. Sie müssen ihre Zielgruppe ansprechen, diese begeistern und Freude am „Dabeisein“ auslösen. Dies erfordert ein klares Konzept und eine professionelle Herangehensweise. Aspekte wie etwa Alleinstellung und Außenwirkung entscheiden über den späteren Erfolg.

Auch einer professionellen Finanzanlage ist heute mehr Gewicht beizumessen. Gesetzliche Vorgaben zur Anlage des Stiftungsvermögens gibt es in Deutschland nicht – bis auf den Grundsatz der ungeschmälernten Vermögenserhaltung. Alle Stiftungen befinden sich in dem Spagat zwischen Risikoabsicherung und Ertragsgenerierung, um den Stiftungszweck erfüllen zu können. Erfolgreiche Stiftungsarbeit erfordert daher ein klares Anlagekonzept. Zwangsläufig ist in diesen Zeiten niedrigerer Ertragslage in risikoreichere Anlageklassen zu

investieren. Die Stiftungsaufsichtsbehörden in Deutschland zeigen sich hierbei in letzter Zeit „großzügiger“. Die Sorge um eine persönliche Haftung von Vorstandsmitgliedern ist vielfach unbegründet. Vor allem bei den überwiegend ehrenamtlichen Gremienmitgliedern hat eine vorübergehende Schmälerung des Grundstockvermögens keine persönlichen Konsequenzen zur Folge, wenn eine fachkundige Begleitung und Dokumentation der Anlageentscheidungen nachgewiesen werden kann. Jeder Stifter sollte „seiner Stiftung“ frühzeitig Anlagerichtlinien mit auf den Weg geben.

Ausblick

Das Stiftungsrecht wird sich immer wieder veränderten Rahmenbedingungen anpassen müssen. So gibt es derzeit konkrete Bestrebungen einer Bund-Länder-Arbeitsgruppe, das deutsche Stiftungsrecht zu reformieren und flexibler zu gestalten. Gerade in der Gründungsphase gilt es, sich inhaltlich und juristisch professionell unterstützen zu lassen und Rechtsform, Stiftungszweck, Vermögensausstattung sowie Organstruktur klar zu definieren. Denn einmal gegründet, lassen sich eine Stiftung und deren Statuten nur noch in sehr eingeschränktem Rahmen ändern. Die „Lebensdauer“ einer Stiftung liegt erheblich über der „Lebensdauer“ eines Vereins. Die älteste noch existierende deutsche Stiftung, die Hospital-Stiftung zu Wernding (Bayern), wurde im Jahre 917 gegründet. Jakob Fugger der Reiche hat 1521 in Augsburg die Wohnsiedlung „Fuggerei“ für katholische Arme gestiftet, die heute noch existiert. Der Stiftungsgedanke ist uralte, die Motive jedoch und die gesellschaftlichen Erfordernisse von Stiftungsgründungen sind mehr denn je hochaktuell.

“ Der Stiftungsgedanke ist uralte, die Motive jedoch und die gesellschaftlichen Erfordernisse von Stiftungsgründungen sind mehr denn je hochaktuell. ”

MiFID II und Stiftungen.

Von Mag. Stella Klepp, Senior Specialist Regulatory bei Freshfields Bruckhaus Deringer

Seit 3. Jänner 2018 sind das Wertpapieraufsichtsgesetz 2018 (WAG 2018), mit dem die EU-Finanzmarktrichtlinie II (Markets in Financial Instruments Directive II, kurz MiFID II) in österreichisches Recht umgesetzt wurde, und die EU-Finanzmarktverordnung (Markets in Financial Instruments Regulation, kurz MiFIR) anwendbares Recht. Die bisherige EU-Finanzmarktrichtlinie aus dem Jahr 2004 (MiFID I), in Österreich umgesetzt durch das WAG 2007, wurde durch MiFID II abgelöst. Die bisherige EU-Finanzmarktrichtlinie aus dem Jahr 2004 (MiFID I), in Österreich umgesetzt durch das WAG 2007, wurde durch MiFID II, **umgesetzt durch das WAG 2018**, abgelöst.

MiFID II, eine maximalharmonisierte EU-Rahmenrichtlinie und die diese flankierende unmittelbar anwendbare EU-Verordnung MiFIR werden durch zahlreiche delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte der Europäischen Kommission, mit denen auch technische Regulierungsstandards der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (European Securities and Markets Authority, kurz ESMA) rechtsverbindlich gemacht werden, konkretisiert. Empfehlungen, Leitlinien und dgl. der ESMA dienen der weiteren Präzisierung und Auslegung des über etliche Jahre verhandelten, umfangreichen und komplexen „MiFID-II-Pakets“, welches in Reaktion auf veränderte Marktstrukturen, Innovationen auf den Finanzmärkten und die Folgen der Finanzkrise mit dem Ziel beschlossen wurde, die Transparenz in den Märkten sowie deren Effizienz und Integrität zu erhöhen und den Anlegerschutz weiter zu verbessern.

Die wesentlichen inhaltlichen Neuerungen des MiFID-II-Pakets lassen sich in zwei große Themenblöcke gliedern:

- anlegerschutzbezogene Themen (Wohlfhaltensregeln zum Schutz der Anleger und diese flankierende Organisationspflichten

von Kreditinstituten und anderen Wertpapierdienstleistern)

- markt- und börsenbezogene Themen

Die markt- und börsenbezogenen Themen (wie zum Beispiel die verbesserte Vor- und Nachhandelstransparenz, die Schließung von Regulierungslücken insbesondere im OTC-Handel, die Regulierung von Hochfrequenzhandel und Neuerungen bei der Marktstruktur, der Zugang zu zentralen Gegenparteien, Handelsplätzen und Benchmarks, die Handelspflicht für OTC-Derivate etc.) werden in diesem Beitrag nicht behandelt.

Im Folgenden soll, ohne Anspruch auf Vollständigkeit, ein Überblick über die wesentlichen anlegerschutzbezogenen Neuerungen und deren Bedeutung (auch) für Stiftungen als Anleger in Finanzinstrumenten gegeben werden.

Produktüberwachungspflichten (Product Governance) der Hersteller und Vertrieber

MiFID II unterwirft den gesamten Lebenszyklus von Anlageprodukten einer Regulierung, was einen Paradigmenwechsel in der Wertpapierregulierung darstellt. Neben Vertriebern von Anlageprodukten haben nunmehr auch die am Beginn der Kette stehenden Hersteller (Konzepture) dieser Produkte ein internes Produktgenehmigungsverfahren für jedes Anlageprodukt durchzuführen, bevor es Kunden angeboten wird. Dieser Regulierungsansatz beruht auf der Erkenntnis, dass bereits die Entwicklung von Anlageprodukten eine zentrale Rolle beim Anlegerschutz einnimmt. Konzepture von Anlageprodukten sind nunmehr verpflichtet, auf der Grundlage ihrer Kenntnisse und Erfahrungen mit vergleichbaren Produkten (abstrakt) einen sogenannten „Zielmarkt“ für die von ihnen konzipierten Anlageprodukte zu definieren, d. h. die typische(n) Kundenkategorie(n) zu beschreiben, an die sich das Produkt richtet (posi-

“ MiFID II unterwirft den gesamten Lebenszyklus von Anlageprodukten einer Regulierung, was einen Paradigmenwechsel in der Wertpapierregulierung darstellt. ”

tiver Zielmarkt) und gegebenenfalls für die das Produkt aufgrund seiner Natur/Merkmale nicht bestimmt ist (negativer Zielmarkt). Dies soll sicherstellen, dass die Anlageprodukte den Bedürfnissen der Endkunden im Zielmarkt entsprechen. Konzepture haben den Zielmarkt nach der Natur des Anlageprodukts angemessen und verhältnismäßig anhand definierter Kriterien (Kundenkategorie, Kenntnisse und Erfahrungen des Kunden, Finanzsituation und Verlusttragungsfähigkeit, Risikotoleranz, Anlageziele und -bedürfnisse) zu bestimmen. Konzepture testen die Performance eines Anlageprodukts unter verschiedenen Marktszenarien. Darüber hinaus legen Konzepture fest, wie ein Produkt vertrieben werden darf, beispielsweise nur im Rahmen der streng regulierten Anlageberatung oder Portfolioverwaltung oder auch beratungsfrei. Weiters haben sie ein angemessenes Konfliktmanagement für Interessenkonflikte zu betreiben, die bei der Konzeption von Anlageprodukten typischerweise auftreten können (beispielsweise eine von Eigeninteressen des Konzepteurs geleitete Entledigung von für eigene Rechnung gehaltenen Positionen), und ihre Kostentransparenz zu verbessern.

Banken und andere Wertpapierdienstleister, die Anlageprodukte vertreiben (Vertreiber oder Intermediär), berücksichtigen die von Konzepturen festgelegten Zielmarktbestimmungen und Vertriebsstrategien und konkretisieren diese anhand ihrer Kundenstruktur. Im Zuge ihrer geschäftspolitischen Überlegungen über die Produktpalette, die Vertreiber anzubieten beab-

sichtigen, definieren diese ex ante den konkreten Zielmarkt und die Vertriebsstrategie für jedes Anlageprodukt im Einklang mit den Bedürfnissen, Merkmalen und Zielen ihrer Kunden, auch von Stiftungen.

Die Pflicht des Intermediärs, den tatsächlichen Zielmarkt zu bestimmen und zu gewährleisten, dass ein Produkt im Einklang mit diesem vertrieben wird, wird nicht durch die (individuelle) Beurteilung der Eignung von Anlageberatungs- und Portfolioverwaltungsdienstleistungen bzw. der Angemessenheit von sonstigen Wertpapierdienstleistungen ersetzt, sondern ist zusätzlich und vor einer solchen Einschätzung zu erfüllen. Haben Konzepture und Vertreiber kein wirksames Genehmigungsverfahren für Produkte entwickelt oder verstoßen sie in anderer Weise gegen die Product-Governance-Verpflichtungen, ist die Finanzmarktaufsicht (FMA) berechtigt, den Vertrieb oder Verkauf von Anlageprodukten auszusetzen.

Produktintervention der Aufsicht

Das WAG 2018 bzw. die MiFIR räumen der FMA bzw. den europäischen Aufsichtsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen die ausdrückliche Befugnis ein, bei Produkten zu intervenieren, indem sie die Vermarktung, den Vertrieb und Verkauf von Anlageprodukten beschränken oder untersagen. Diese Interventionsbefugnis setzt erhebliche Bedenken für den Anlegerschutz oder eine Gefahr für das ordnungsgemäße Funktio-



“ Das WAG 2018 hat in Umsetzung der MiFID II in Österreich neben der nicht unabhängigen (provisionsbasierten) Anlageberatung die unabhängige (honorarbasierte) Anlageberatung eingeführt. ”

nieren und die Integrität der Finanzmärkte voraus. Die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme ist von der Behörde vor der Untersagung des Vertriebs von Anlageprodukten zu prüfen (z. B. ist zu prüfen, ob die Anwendung gelinderer Mittel zur Beseitigung der Bedenken oder Abwendung der Gefahr ausreichend wäre).

Zu den bei der Produktintervention zu berücksichtigenden Kriterien zählen unter anderem Komplexität und Transparenz des Anlageprodukts, sein Schadenspotenzial, seine Marktverbreitung, Vertriebspraktiken, sein Innovationsgrad sowie Ausstiegsmöglichkeiten und -kosten.

Unabhängige Anlageberatung

Das WAG 2018 hat in Umsetzung der MiFID II in Österreich neben der nicht unabhängigen (provisionsbasierten) Anlageberatung die unabhängige (honorarbasierte) Anlageberatung eingeführt. Bislang war in Österreich die provisionsbasierte Anlageberatung üblich, bei der vom Anleger in der Regel kein gesondertes Beratungsentgelt für die Anlageberatung bezahlt wurde. Die unabhängige Anlageberatung wird vom Anleger bezahlt, Banken und andere Wertpapierdienstleister nehmen dafür keinerlei Provisionen von Dritten (Emittenten, Produktanbietern) an und gewähren keine Provisionen an Dritte.

Wertpapierdienstleister haben ihre Kunden auf einem dauerhaften Datenträger bereits im Rahmen der allgemeinen Kundeninformationen, also rechtzeitig vor Abgabe einer Anlageempfehlung, darüber zu informieren, ob die Beratung unabhängig erbracht wird oder nicht. Sie sind jedoch nicht dazu verpflichtet, beide Formen der Anlageberatung anzubieten, die (aus Governance-Sicht sehr aufwendige) unabhängige Anlageberatung wird daher von Wertpapierdienstleistern unter Umständen nicht oder nicht für alle Kundengruppen angeboten.

Um unabhängige Anlageberatung zu erbringen, müssen Wertpapierdienstleister eine ausreichende Palette von auf dem Markt verfügbaren Anlageprodukten bewerten, die hinsichtlich Produkttyp und Emittent hinreichend breit gestreut sind. Die bewerteten Anlageprodukte dürfen nicht auf Eigenprodukte beschränkt sein (Produkte, die der Wertpapier-

dienstleister selbst oder eine mit ihm in enger Verbindung stehende Einrichtung emittiert hat). Eine Spezialisierung des Wertpapierdienstleisters auf bestimmte Anlageprodukte oder Marktbereiche, etwa auf ethisch-nachhaltige Veranlagungen, bleibt im Rahmen der unabhängigen Anlageberatung grundsätzlich möglich, wenn innerhalb dieses Nischenbereichs ein fairer Vergleich verschiedener Produkte verschiedener Anbieter gewährleistet ist.

Das WAG 2018 hat für beide Arten der Anlageberatung zusätzliche Informationspflichten vor Abgabe von persönlichen Anlageempfehlungen eingeführt. Anleger sind beispielsweise rechtzeitig darüber zu informieren, ob sich die Beratung auf eine umfangreiche oder eingeschränkte Analyse verschiedener Arten von Anlageprodukten stützt und ob die bewerteten Anlageprodukte auf Eigenprodukte beschränkt sind (bei der unabhängigen Anlageberatung sind Wertpapierdienstleister zur Prüfung einer ausreichenden Palette von unterschiedlichen Anlageprodukten auch dritter Anbieter verpflichtet, bei der nicht unabhängigen Anlageberatung kann dies eine Qualitätsverbesserung der Dienstleistung darstellen). Anleger sind weiters darüber zu informieren, ob der Wertpapierdienstleister dem Anleger auch nach Durchführung der Anlageberatung eine regelmäßige Beurteilung der Eignung der Anlageprodukte bietet, die dem Anleger empfohlen wurden, was eine Qualitätsverbesserung der Dienstleistung darstellen kann.

Anleger, die bei der Veranlagung beispielsweise Wert auf die Prüfung eines ausreichend breiten Spektrums von Anlageprodukten auch dritter Anbieter legen, die sich zur Erreichung der Anlageziele des Kunden eignen, können bei unabhängiger Anlageberatung darauf vertrauen, dass der Wertpapierdienstleister diese Bewertung vorgenommen hat, bevor gegebenenfalls der Erwerb von Eigenprodukten empfohlen wird. Bei nicht unabhängiger Anlageberatung unterstützt die verpflichtende Information über Umfang und Zusammensetzung der Produktpalette den Anleger bei der Wahl der Veranlagungsstrategie bzw. der Wertpapierdienstleister. Je nach Stiftungszweck, Veranlagungsvolumen, allfälligen Veranlagungsrichtlinien und dergleichen können diese Überlegungen auch für Stiftungsvorstände oder Aufsichtsorgane von Stiftungen relevant sein.

Zuwendungen

Banken und andere Wertpapierdienstleister dürfen bei der Erbringung von unabhängiger Anlageberatung und Portfolioverwaltung Zuwendungen von Dritten nicht annehmen oder behalten. Eine Ausnahme von dieser Grundregel des Zuwendungsverbots besteht bei geringfügigen nichtmonetären Vorteilen (wie etwa Werbematerialien für Neuemissionen, Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen), wenn diese zur Qualitätsverbesserung beitragen können, vom Umfang und der Art her nicht geeignet sind, das Handeln im bestmöglichen Kundeninteresse zu beeinträchtigen, und dem Anleger unmissverständlich offengelegt werden.

Bei der Erbringung von nicht unabhängiger Anlageberatung sind die Annahme und das Behalten von (auch monetären und nicht bloß geringfügigen) Zuwendungen Dritter wie Bestandsprovisionen zulässig, wenn diese die Qualität der Dienstleistung für den Kunden verbessern, das Handeln im bestmöglichen Kundeninteresse nicht beeinträchtigen und Existenz, Art und Betrag des Vorteils vor Erbringung der Dienstleistung offengelegt werden. Die Qualitätsverbesserung kann bei nicht unabhängiger Anlageberatung in der Erweiterung des Angebots (Zugang zu einer breiten Palette geeigneter Anlageprodukte) oder in der Ergänzung der Dienstleistung mit zusätzlichen werthaltigen Dienstleistungen (wie jährliche Eignungsprüfungen, jährliche Nachberatung etc.) bestehen. Bei beiden Formen der Anlageberatung kann die Qualitätsverbesserung aus der Kombination des Zugangs zu einer breiten Palette von geeigneten Anlageprodukten mit dem Zugang zu entweder einen Mehrwert darstellenden Informationsinstrumenten oder periodischen Berichten über die Wertentwicklung und Kosten der Anlageprodukte bestehen. Über die (maximalharmonisierte) MiFID II hinausgehend führt das WAG 2018 als Qualitätsverbesserung auch den Zugang zur Anlageberatung durch die Vor-Ort-Verfügbarkeit von qualifizierten Beratern an.

Die Bereitstellung von Analysen (Research) durch Dritte für Wertpapierdienstleister ist nicht als Vorteil anzusehen, wenn der Wertpapierdienstleister diese aus eigenen Mitteln direkt zahlt oder Zahlungen von einem separaten, nach Vereinbarung mit dem Anleger von

diesem durch eine spezielle Gebühr gespeisten Analysekonto erfolgen.

Auch die Regelungen betreffend Zuwendungen zielen darauf ab, dass Anbieter von Wertpapierdienstleistungen stärker als bisher dazu angehalten sind, im besten Interesse der Anleger und somit auch von Stiftungen tätig zu werden.

Erweiterung der Eignungsprüfung

Die Eignungsprüfung ist keine neue Anforderung bei der Erbringung von Anlageberatungs- oder Portfolioverwaltungsdienstleistungen für die WAG-Kundenkategorie der Privatkunden (in die auch alle nicht professionellen juristischen Personen wie in der Regel Stiftungen einzuordnen sind). Schon bisher hatten Wertpapierdienstleister für diesen Anlegerkreis bei jeder Anlageempfehlung die Anlageziele, Risikotoleranz und Risikotragfähigkeit des Anlegers zu beachten. Das Geschäft, das dem Kunden empfohlen oder im Rahmen der Portfolioverwaltung für diesen getätigt werden soll, hat weiterhin den Anlagezielen des Kunden – auch hinsichtlich seiner Risikobereitschaft – zu entsprechen, und der Kunde muss mit seinen Kenntnissen und Erfahrungen in der Lage sein, die mit dem Geschäft einhergehenden Risiken zu verstehen.

Neu hinzugekommen ist die Verpflichtung, unter Berücksichtigung von Kosten und Komplexität zu beurteilen, ob äquivalente Wertpapierdienstleistungen bzw. Anlageprodukte dem Kundenprofil gerecht werden können, sowie die Verpflichtung zur Durchführung einer Kosten-Nutzen-Analyse vor der Vornahme von Umschichtungen von Veranlagungen.

Bei juristischen Personen legen Anbieter von Wertpapierdienstleistungen Grundsätze dahingehend fest, wer der Eignungsbeurteilung unterzogen werden sollte und wie diese Beurteilung in der Praxis durchgeführt wird. Betreffend Stiftungen wird dabei zu berücksichtigen sein, wie die Vertretung einer Privatstiftung in Veranlagungsfragen im Rahmen des Privatstiftungsgesetzes konkret ausgestaltet wurde. Im beratungsfreien Geschäft ist der Wertpapierdienstleister im Rahmen der Angemessenheitsprüfung gegebenenfalls zu einem Warnhinweis an den Anleger verpflichtet.

“ Im Rahmen der Veranlagungen von Stiftungsvermögen sollten sich Stiftungsvorstände künftig auch mit den Vor- und Nachteilen von unabhängiger und nicht unabhängiger Anlageberatung unter Berücksichtigung des konkreten Stiftungszwecks befassen. ”

Anleger bzw. Stiftungsvorstände können mehr als bisher darauf vertrauen, dass ihnen im Rahmen einer Beratung bzw. Portfolioverwaltung nur geeignete Produkte angeboten werden und dass sie im beratungsfreien Geschäft darauf hingewiesen werden, sollten sie möglicherweise nicht über die erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen für das betreffende Anlageprodukt verfügen.

Aufzeichnungspflicht

Seit 3. 1. 2018 müssen Telefongespräche und elektronische Kommunikation, die sich auf die Anbahnung, Annahme, Übermittlung und Ausführung von Kundenaufträgen beziehen, auf einem dauerhaften Datenträger gespeichert und für fünf Jahre aufbewahrt werden. Die Aufzeichnungspflicht besteht unabhängig vom Abschluss einer Transaktion. Mit Kunden, die sich gegen die Aufzeichnung aussprechen, dürfen Wertpapierdienstleister keine aufzeichnungspflichtigen Telefonate mehr führen. Die Aufzeichnungspflicht soll es zum einen Anlegern bzw. Stiftungsvorständen erleichtern, ein allfälliges Fehlverhalten des Wertpapierdienstleisters nachzuweisen, zum anderen erleichtert sie den Aufsichtsbehörden die Verfolgung allfälligen Marktmissbrauchs. Kunden und Aufsichtsbehörden sind auf Verlangen die Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen.

Mehr Transparenz bei den Kosten

Bei der Information über die Kosten und Nebenkosten von Wertpapierdienstleistungen und Anlageprodukten ist ex ante und ex post die (voraussichtliche bzw. tatsächliche) aggregierte Kostengesamtsumme als absoluter Betrag und als Prozentsatz auszuweisen. Zudem ist die Auswirkung aller Kosten und Nebenkosten auf die (erwartete bzw. tatsächliche) Rendite der Anlage zu berücksichtigen. Zahlungen Dritter, die Wertpapierdienstleister im Zusam-

menhang mit einer Wertpapierdienstleistung für einen Kunden erhalten, sind gesondert darzustellen.

Die Kommunikation der voraussichtlichen Kosten hat rechtzeitig, jedenfalls vor der Anlageentscheidung (mit Ausnahmemöglichkeit für Fernkommunikation) zu erfolgen. Es sind Näherungswerte für die erwarteten Kosten bzw. Schätzwerte heranzuziehen. Die Kosteninformation ex ante kann auf der Grundlage eines angenommenen, standardisierten Anlagebetrags zur Verfügung gestellt werden. Die Mitteilung der tatsächlichen Kosten ex post hat zumindest jährlich zu erfolgen. Es sind die tatsächlich angefallenen Kosten bezogen auf den tatsächlichen Anlagebetrag darzustellen.

Schlussbemerkung

Zentrales Ziel des WAG 2018 ist die Verbesserung des Anlegerschutzes, insbesondere durch die Verschärfung der Wohlverhaltensregeln, die Wertpapierdienstleister ihren Kunden gegenüber bei der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen, Anlageberatung und Portfolioverwaltung einzuhalten haben, was grundsätzlich im Interesse von Anlegern einschließlich Stiftungen gelegen ist.

Im Rahmen der Veranlagungen von Stiftungsvermögen sollten sich Stiftungsvorstände und gegebenenfalls Aufsichtsorgane künftig neben der steuerlichen Optimierung von Privatstiftungen auch mit den Vor- und Nachteilen von unabhängiger und nicht unabhängiger Anlageberatung unter Berücksichtigung des konkreten Stiftungszwecks, der daraus abgeleiteten Anlageziele, Veranlagungsvolumina und Veranlagungsrichtlinien befassen und die Eignung bestehender Veranlagungen einer regelmäßigen Prüfung unterziehen, wenn dies nicht im Rahmen der Portfolioverwaltung vom Wertpapierdienstleister vorgenommen wird.

Wichtige rechtliche Informationen – bitte lesen.

Diese Unterlage wurde nur zu Marketingzwecken erstellt und stellt keine Anlageberatung oder Anlageempfehlung dar. Die vorliegenden Informationen sind insbesondere kein Angebot und keine Aufforderung zum Kauf oder Verkauf von Wertpapieren sowie keine Aufforderung, ein solches Angebot zu stellen. Sie dienen nur der Erstinformation und können eine auf die individuellen Verhältnisse und Kenntnisse der Anlegerin bzw. des Anlegers bezogene Beratung nicht ersetzen. Jede Kapitalveranlagung ist mit einem Risiko, das auch den gänzlichen Verlust des eingesetzten Kapitals bedeuten kann, verbunden. Ihre Beraterin bzw. Ihr Berater wird Ihnen über alle Details, Chancen und Risiken einer Veranlagung in einem individuellen Beratungsgespräch informieren. Performanceergebnisse der Vergangenheit lassen keine verlässlichen Rückschlüsse auf die zukünftige Entwicklung zu. Art und Höhe der Steuern hängen von Ihren persönlichen Verhältnissen ab und können künftigen Änderungen unterworfen sein. Für Fragen zu Ihrer individuellen Steuersituation empfehlen wir Ihnen, eine Steuerberaterin bzw. einen Steuerberater zu konsultieren.

Stand: November 2018

Stiftungsrechtlicher Standortvergleich: Deutschland, Österreich, die Schweiz und Liechtenstein.

Von RA Dr. Paul Rizzi, Rechtsanwalt in Wien

Privatstiftungen haben in Österreich eine bewegte Geschichte. Nach einem Boom in den 1990er-Jahren haben wesentliche Veränderungen, einerseits im Steuerrecht², aber auch in der Rechtsprechung³, dazu beigetragen, dass der anfängliche Hype um Privatstiftungen abgenommen hat. Insgesamt haben sich die Privatstiftungen in Österreich allerdings als fixer Bestandteil von Familienholding-Strukturen etabliert und sind als stabilisierende Kerneigentümer vieler Familienunternehmen anerkannt.

Doch Österreich ist nicht der einzige Staat in der DACHLI-Region⁴, in dem die Errichtung einer Stiftung möglich ist. Viele private Stifter, gemeinnützige Organisationen und auch politische Institutionen haben vermehrt mit grenzüberschreitenden Sachverhalten zu tun. Daher lohnt sich ein vergleichender Blick auf die Rechtslage im Stiftungsrecht in unseren deutschsprachigen Nachbarländern¹:

1. Funktion der Stiftungen

1.1. Bei unserem Nachbarn Deutschland boomt die Rechtsform der Stiftung – mit derzeit über 22.000 Stiftungen. 95 % dieser Stiftungen sind ausschließlich gemeinnützig, viele weitere zumindest zum Teil gemeinnützig. In Deutschland ist der Anteil gemeinnütziger Stiftungen viel höher als in Österreich – dennoch sind auch in Deutschland Stiftungen nicht selten Kernaktiönäre großer Unternehmen, die (zumindest zum Teil) die Stifterfamilie begünstigen. Mischfor-

men, insbesondere sogenannte Doppelstiftungskonstruktionen, mit denen sowohl gemeinnützige Zwecke als auch die Versorgung einer Unternehmerfamilie verfolgt werden, sind in Deutschland häufiger als in Österreich.

1.2. Die Schweiz ist international vor allem als Standort von gemeinnützigen Stiftungen etabliert, wovon derzeit ca. 13.000 existieren. Obwohl das Schweizer Stiftungsrecht gemeinnützige und eigennützige Stiftungen kennt,⁵ ist vor allem die gemeinnützige Schweizer Stiftung ein Exportschlager. Die eigennützige Schweizer Familienstiftung ist in der Regel steuerlich unattraktiv und wird hier nicht weiter beleuchtet.

1.3. Das Stiftungsrecht in Liechtenstein ist eng mit dem österreichischen Stiftungsrecht verwandt, hat doch die liechtensteinische Stiftung der österreichischen in den frühen 90er-Jahren Pate gestanden. Liechtenstein ist vor allem als Standort eigennütziger Stiftungen bekannt, die eher mit der österreichischen Privatstiftung vergleichbar sind.

2. Häufige Gestaltung

2.1. In Deutschland ist die sogenannte „Familienstiftung“ beliebt, die sich dadurch auszeichnet, dass ihr Zweck die Förderung des Wohls einer bestimmten Familie (oder mehrerer bestimmter Familien) ist. Nicht selten sieht man in der Praxis die Gründung mehrerer paralleler Stiftungen. Ebenfalls nicht unüblich ist die Kombination aus einerseits einer

“ Viele private Stifter, gemeinnützige Organisationen und auch politische Institutionen haben vermehrt mit grenzüberschreitenden Sachverhalten zu tun. ”

1) Dieser Beitrag fußt auf einem umfassenden Beitrag zum stiftungsrechtlichen Standortvergleich von Blum/Schauer/Somary/Sciamanna/Novak/Rizzi/Frommelt/Quaderer in *ecolex Script* 2017.

2) Einführung einer Zwischensteuer, Wegfall der Erbschaftsteuer etc.

3) Stichwort: Unsicherheit über zulässige Regeln zum Einfluss von Begünstigten.

4) DACHLI = Deutschland (D), Österreich (A), Schweiz (CH) und Liechtenstein (LI).

5) Wie auch hier in Österreich und in Deutschland.

“ Die typische liechtensteinische Stiftung hat viele Gemeinsamkeiten mit der österreichischen Privatstiftung. ”

Familienstiftung und andererseits einer gemeinnützigen Stiftung (sogenannte „Doppelstiftungs-Konstruktion“), um den Einfluss der Familie auf ein Unternehmen zu perpetuieren, jedoch die steuerlichen Vorteile der Gemeinnützigkeit zu nützen. In diesem Fall fällt häufig die Mehrheit der Kapitalbeteiligung an die eine Stiftung und die Mehrheit der Stimmen an die andere Stiftung.

In Deutschland dürfen bei Familienstiftungen – anders als bei der österreichischen Privatstiftung – Mitglieder der Begünstigtenfamilie auch im Stiftungsvorstand vertreten sein.

2.2. Die in der Schweiz häufige gemeinnützige Stiftung ist durchaus mit einer österreichischen Privatstiftung mit gemeinnützigem Zweck vergleichbar. Eine Zweckänderung der Stiftung ist allerdings nur sehr restriktiv und mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde möglich. Der Stifter kann sich auch die Wahl des Stiftungsrats und auch das Recht, selbst Mitglied des Stiftungsrats zu sein, vorbehalten und auch besondere Rechte für seine Nachkommen sicherstellen. Die Schweiz hat sich durch ihren Ruf nachhaltiger Rechtssicherheit als Standort für internationale gemeinnützige Institutionen, die zum Teil von gemeinnützigen Stiftungen getragen werden, etabliert.

2.3. Die typische liechtensteinische Stiftung hat viele Gemeinsamkeiten mit der österreichischen Privatstiftung. Beide Stiftungstypen haben häufig den Hauptzweck der Versorgung und Absicherung der Familienmitglieder. Stifter können sich das Änderungsrecht bezüglich des Zwecks und Inhalts der Stiftungsurkunde vorbehalten und auch weitere Organe zur Überwachung vorsehen.

Dennoch unterscheiden sich die liechtensteinische und die österreichische Stiftung in einigen wesentlichen Punkten. Ein von Kritikern der österreichischen Privatstiftung oft ins Feld geführter Vorteil der liechtensteinischen Stiftung besteht darin, dass Mitglieder der Stifterfamilie auch dem Stiftungsrat (also dem Geschäftsführungsorgan der Stiftung) angehören können. Dieser Stiftungsrat hat aus mindestens zwei Mitgliedern zu bestehen (auch eine juristische Person kann Mitglied sein). In Liechten-

stein ist auch die Errichtung einer Stiftung durch einen Stellvertreter möglich, d. h., dass die Stiftung von einem Treuhänder errichtet werden kann. Allfällige Stifterrechte kommen auch in diesem Fall ex lege dem Treugeber zu. Dies ist in Österreich unmöglich: Jene Person, die eine Stiftung formal errichtet hat, ist für immer der Stifter, dem die Stifterrechte zukommen – auch wenn diese Person als Treuhänder für jemand anderen gehandelt hat. Diese Stifterrechte sind in Österreich nicht mehr auf den Treugeber übertragbar.

Andererseits bietet die österreichische Privatstiftung der Stifterfamilie den Vorteil, auch unter Hinzuziehung einer juristischen Person stiften zu können und dadurch das Recht zur Änderung der Stiftung zu perpetuieren. Stiftet beispielsweise ein Stifter gemeinsam mit „seiner“ GmbH, deren Anteile nach seinem Ableben auf seine Nachkommen übergehen, so können seine Nachkommen über den Weg dieser GmbH (sofern das Änderungsrecht vorbehalten worden ist) die Stiftungsurkunde und den Zweck der Stiftung auch nach dem Ableben des ersten Stifters in jede Richtung ändern. Dies gibt hohe Flexibilität über längere Zeiträume.

Außerdem ist die österreichische Privatstiftung von der österreichischen Finanz zweifelsfrei als eigenes Steuersubjekt anerkannt. Stiftungen in Liechtenstein können hingegen von der österreichischen Finanz als transparent betrachtet werden (was eine direkte Ertragsbesteuerung beim Stifter/Begünstigten auslösen kann), wenn ein Weisungsverhältnis⁶ zwischen Stiftungsrat und dem Stifter/Begünstigten unterstellt wird. In unverdächtigter Ausgestaltung wird die liechtensteinische Stiftung aber in der Regel von der österreichischen Finanz als Steuersubjekt anerkannt.

3. Staatliche Kontrolle

3.1. Einer der erheblichen Unterschiede zwischen dem deutschen und dem österreichischen Stiftungsrecht ist die ausgedehnte Aufsicht über deutsche Stiftungen durch die Stiftungsaufsichtsbehörden.⁷ Die Behörde überwacht Gesetz- und Satzungsmäßigkeit der Stiftungsverwaltung sowie die Einhaltung des

6) „Mandatsvertrag“.

7) Dies geschieht auf Ebene der Bundesländer.



Stifterwillens. In Österreich wird die Führung der Geschäfte durch den Stiftungsvorstand grundsätzlich nicht von einer externen staatlichen Behörde überwacht.⁸

Deutsche Landesstiftungsgesetze umfassen regelmäßig Rechnungslegungspflichten, Anzeigepflichten, Informationsrechte und weitere Überwachungs- und Kontrollinstrumente für die Behörden.

3.2. Auch in der Schweiz stehen die Stiftungen unter der Aufsicht einer staatlichen Behörde. Welche Behörde auf welcher Ebene (Bund, Kanton, Gemeinde) zuständig ist, richtet sich nach dem Zweck und dem Wirkungskreis der Stiftung. Verlangt wird eine jährliche Berichterstattung – also ein Tätigkeitsbericht – bei dem im Wesentlichen ebenfalls die Zweckmäßigkeit der Verwaltung überprüft wird.

3.3. Liechtenstein ist auch hier wiederum Österreich am ähnlichsten, indem eine externe Kontrolle privatnütziger Stiftungen nahezu gar nicht erfolgt. Das Gericht kann in beiden Ländern in bestimmten Fällen angerufen werden

bzw. hat einzelne Maßnahmen zu genehmigen. So können in Liechtenstein Stiftungsbeteiligte den Erlass bestimmter Anordnungen bei Gericht beantragen. In Österreich muss dem Gericht ein Beschluss über die Änderung der Stiftungsurkunde zur Genehmigung vorgelegt werden. Außerdem können Stiftungsbeteiligte bei Gericht etwa eine Abberufung des Stiftungsvorstandes (oder anderer Organmitglieder) oder auch die Durchführung einer Sonderprüfung beantragen. Eine regelmäßige Überwachung der Zweckerfüllung eigennütziger Stiftungen durch eine staatliche Behörde ist jedoch weder in Liechtenstein noch in Österreich vorgesehen.

4. Privatsphäre und Transparenz

4.1. Österreich und Deutschland als Mitglieder der EU unterliegen denselben Vorgaben der europäischen Geldwäscherichtlinien. Daher müssen in beiden Ländern sowohl Mitglieder des Vorstandes als auch signifikant begünstigte Personen oder Personengruppen in einem elektronischen Register gemeldet werden.⁹

“**Einer der erheblichen Unterschiede zwischen dem deutschen und dem österreichischen Stiftungsrecht ist die ausgedehnte Aufsicht über deutsche Stiftungen durch die Stiftungsaufsichtsbehörden.**”

8) Stattdessen erfolgt die Überwachung durch interne Organe, wie beispielsweise den zwingend einzurichtenden Stiftungsprüfer.

9) In Österreich ist dies durch das WiEReG, das „Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz“ geregelt: Zu melden sind der Stiftungsvorstand und änderungs- bzw. widerrufsberechtigter Stifter sowie Begünstigte, die einen Betrag von mehr als 2.000 Euro pro Jahr erhalten. In Deutschland gibt es ein elektronisches Transparenzregister, das bereits seit dem Jahr 2017 existiert. In beiden Fällen ist die Abfrage aus dem Register nur für einen eingeschränkten Personenkreis möglich und nur bei berechtigtem Interesse zulässig.

“ Die Governance-Strukturen bei Stiftungen im deutschsprachigen Raum unterscheiden sich auf den ersten Blick nicht radikal voneinander, der Teufel liegt jedoch regelmäßig im Detail. ”

4.2. In der Schweiz wie in Liechtenstein ist die treuhändische Gründung einer Stiftung im Namen des Treuhänders, allerdings auf Rechnung des Stifters, möglich. In beiden Ländern sind im Handelsregister sogar nur die Organe der Stiftung publik zu machen, nicht jedoch der Stifter.

4.3. In Liechtenstein wird bei privatnützigen Stiftungen lediglich eine Gründungsanzeige im Handelsregister hinterlegt, nicht jedoch die Stiftungsurkunde, aus der sich typischerweise die innere Kontrollorganisation („Governance“) der Stiftung ergibt und die Rückschlüsse auf die Begünstigten zulässt.

Liechtenstein ist jedoch – anders als die Schweiz – Teil des EWR und damit vom Wirkungskreis der Europäischen Geldwäscherichtlinien ebenfalls erfasst und plant ebenfalls die Einführung eines Registers der wirtschaftlichen Eigentümer.

5. Europäische Perspektive?

Schon im Jahr 2012 hat die Kommission einen Vorschlag für eine „europäische Stiftung“ – „Fundatio Europaea“ („FE“) vorgelegt.¹⁰ Anders als die „SE“ („europäische AG“) hat es die FE – leider wie die SPE („europäische GmbH“) – bisher allerdings nicht in das Umsetzungsstadium geschafft. Die FE ist als europäische, grenzüberschreitende gemeinnützige Stiftung konzipiert.

Als Vorteil beschrieb die Kommission vor allem, dass eine europäische Stiftung einen europaweit einheitlichen Standard etablieren würde, der in allen Ländern anerkannt und bekannt wäre, was die grenzüberschreitende gemeinnützige Arbeit für diesen Rechtsträger erleichtern würde.

Was die Zukunft für die FE bringen wird, ist unklar. Wer also derzeit über den Weg einer gemeinnützigen Stiftung sich selbst ein Denkmal über den Tod hinaus setzen will, muss im deutschsprachigen Raum mit den oben beschriebenen Stiftungsformen das Auslangen finden.

6. Zusammenfassung

Die Governance-Strukturen bei Stiftungen im deutschsprachigen Raum unterscheiden sich auf den ersten Blick nicht radikal voneinander, der Teufel liegt jedoch regelmäßig im Detail. Die Stiftungsgovernance der einzelnen Länder unterscheidet sich oft wesentlich dahin gehend, welche Rechte einem Stifter zukommen dürfen, welche Rechte auch von juristischen Personen ausgeübt werden dürfen, ob Mitglieder der Stifterfamilie Teil des Geschäftsführungsorgans sein dürfen und inwieweit es eine Aufsicht durch eine staatliche Behörde gibt. Ein anderes Thema – das in der Praxis oft als erstes erörtert wird – sind außerdem die unterschiedlichen steuerlichen Voraussetzungen in den vier Ländern.

10) Für weitere Informationen siehe: Rizzi/Schicho, Fundatio Europaea – Die gemeinnützige Europäische Stiftung, *ecolex* 2012, 698 ff.

Abgabenrechtliche Haftung des Stiftungsvorstandes.

Von Franz Althuber und Martin Spornberger, Althuber Spornberger & Partner Rechtsanwälte GmbH

In der letzten Ausgabe dieser Zeitschrift wurden u.a. im Detail die abgabenrechtlichen Pflichten des Stiftungsvorstandes dargestellt.¹ Im folgenden Beitrag sollen die damit korrespondierenden steuerrechtlichen Haftungsvorschriften näher erläutert und praktisch relevante Sonderfragen diskutiert werden.

1. Der Stiftungsvorstand als Träger steuerrechtlicher Pflichten

Gemäß § 80 Abs. 1 BAO haben unter anderem die „zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen“ alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen. Insbesondere haben sie dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden. Nach herrschender Meinung gehören zu den „zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen“ jedenfalls die in den jeweiligen Materiengesetzen (GmbHG, AktG, PSG, GenG etc.) vorgesehenen Organe der jeweiligen juristischen Person. Bei der Privatstiftung ist dies der Stiftungsvorstand.²

§ 80 Abs. 1 BAO begründet ein eigenes Pflichtenverhältnis zur Abgabenbehörde. Der Stiftungsvorstand hat jene abgabenrechtlichen Pflichten zu erfüllen, die der von ihm vertretenen Privatstiftung auferlegt sind. Neben der in § 80 Abs. 1 BAO genannten Abgabentrichtungspflicht und den diversen für Privatstiftungen vorgesehenen sondergesetzlichen Verpflichtungen (vgl. etwa § 93

ESTG, § 3 StiftEG) gehören hierzu insbesondere die allgemeinen abgabenrechtlichen Pflichten i. S. d. §§ 119 ff. BAO, allfällige Verpflichtungen zur Auskunftserteilung, Buchführungs- und Aufzeichnungspflichten sowie Anzeige-, Erklärungs- und Berichtigungspflichten.

2. Schuldhaftige Pflichtverletzung als Haftungsgrund

2.1 Allgemeines

Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in den §§ 80 ff. BAO bezeichneten Vertreter neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für die diese treffenden Abgaben insoweit, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können. Die Haftungsbestimmung des § 9 Abs. 1 BAO normiert somit eine verschuldensabhängige Ausfallhaftung für bestimmte Personen und ist im Wesentlichen einem zivilrechtlichen Schadenersatzanspruch nachgebildet. Der Stiftungsvorstand als Organ der Privatstiftung³ haftet persönlich, unbeschränkt und unbeschränkbar für die Abgabenschulden, wenn er die ihm auferlegten abgabenrechtlichen Pflichten schuldhaft verletzt und damit einen Abgabenausfall bei der Privatstiftung verursacht hat.⁴

Neben dem notwendigen Bestehen einer Abgabenschuld (materielle Akzessorietät) und der

- 1) Müller/Melzer/Petritz, Die Pflichten des Stiftungsvorstandes – Checkliste, in: Stiftungen im Fokus 1/2018, 8.
- 2) Weiterführend Arnold, PSG² § 17 Rz 47; Ritz, BAO⁶ § 80 Tz 1 ff., sowie Csoklich, Die Haftung des Stiftungsvorstandes, in: Gassner/Göth/Gröhs/Lang (Hg.), Privatstiftungen – Gestaltungsmöglichkeiten in der Praxis (2000), 104.
- 3) Auch abgabenrechtlich gilt grundsätzlich (außer beispielsweise bei Ressortverteilungen, vgl. unten Punkt 2.2) der Grundsatz der Gesamtverantwortung. Die Frage, ob sämtliche Mitglieder des Stiftungsvorstandes solidarisch haften oder beispielsweise einzelne Mitglieder vorrangig in Anspruch genommen werden, ist im Rahmen des abgabenbehördlichen Ermessens zu beantworten.
- 4) Vgl. grundlegend zu § 9 BAO etwa Althuber/Spornberger, Die abgabenrechtliche Verantwortlichkeit der Leitungsorgane von Kapitalgesellschaften im Überblick, in: Althuber (Hg.), Geschäftsführer- und Vorstandshaftung³ (2000).

“ Der Stiftungsvorstand als Organ der Privatstiftung haftet persönlich, unbeschränkt und unbeschränkbar für die Abgabenschulden, wenn er die ihm auferlegten abgabenrechtlichen Pflichten schuldhaft verletzt. ”

“ Die ressortunzuständigen Mitglieder werden nicht per se von der persönlichen Haftung für allfällige abgabenrechtliche Pflichtverletzungen befreit. ”

Uneinbringlichkeit derselben bei der Privatstiftung kann der Stiftungsvorstand jedenfalls nur dann gemäß § 9 Abs. 1 BAO zur Haftung herangezogen werden, wenn ihm die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten vorgeworfen werden kann. Es ist daher lediglich die schuldhaft abgabenrechtliche Pflichtverletzung zu verantworten, wobei die Verschuldensfrage nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts zu beurteilen ist. Gemäß § 1294 ABGB kann schuldhaftes Verhalten durch vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln oder Unterlassen gesetzt werden. Sogar Fehler, die gelegentlich auch einem sorgfältigen Menschen unterlaufen, werden dem Vertretungsbefugten angelastet und reichen für die Haftungsinspruchnahme des Stiftungsvorstandes im Anwendungsbereich des § 9 Abs. 1 BAO aus.⁵

Verschulden bedeutet, dass dem Handelnden ein persönlicher Vorwurf gemacht werden kann, es handelt sich daher um die Vorwerfbarkeit eines rechtswidrigen Verhaltens. Dem Verschulden als Haftungsvoraussetzung kommt grundsätzlich die Rolle eines subjektiven Haftungskorrektivs zu, es wird untersucht, ob sich der Betroffene maßstabsgerecht verhalten hat. Es kommt zu einer Prüfung, im Zuge deren ein Vergleich des Verhaltens des Handelnden mit dem Verhalten eines vernünftigen, durchschnittlich sorgfältigen Menschen in der gleichen Lebenssituation vorgenommen wird. Verschulden des Handelnden ist immer dann anzunehmen, wenn das Verhalten der Vergleichsperson anders gewesen wäre und ein solches (anderes) Verhalten von der handelnden Person in der konkreten Situation auch abverlangt hätte werden können. Wendet man diese Definition des allgemeinen Verschuldensbegriffs auf die Haftungsbestimmung des § 9 Abs. 1 BAO an, so ist zu prüfen, ob das vom Stiftungsvorstand konkret gesetzte Verhalten, das zur Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten geführt hat, auch von einem vernünftigen, durchschnittlich sorgfältigen Vertreter in der gleichen faktischen Situation gesetzt worden

wäre. Nur wenn man dabei zum Ergebnis kommt, dass sich der maßgerechte Vertreter anders verhalten hätte, kann Verschulden des handelnden Vertreters vorliegen.

2.2 Ressortverteilung und Auslagerung steuerrechtlicher Pflichten an Dritte

Die Existenz einer Ressortverteilung im Stiftungsvorstand führt grundsätzlich dazu, dass sich auch die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit danach richtet, wer für die Besorgung der abgabenrechtlichen Angelegenheiten der Privatstiftung zuständig ist.⁶ Allerdings werden die ressortunzuständigen Mitglieder nicht per se von der persönlichen Haftung für allfällige abgabenrechtliche Pflichtverletzungen befreit. Sie sind vielmehr verpflichtet, das zuständige Mitglied zu überwachen und Erkundigungen einzuholen.⁷ Wenn gleich daher abgabenrechtliche Pflichten i. S. d. § 80 Abs. 1 BAO in die Gesamtverantwortung des Stiftungsvorstandes fallen, kann eine vorhandene Geschäftsverteilung die unzuständigen Mitglieder exkulpieren, wenn sich diese nach den Umständen des Einzelfalles auf die ordnungsgemäße Pflichterfüllung durch das zuständige Vorstandsmitglied verlassen durften und die wahre Lage nicht kannten.

Vergleichbares gilt in jenen Fällen, in denen der Stiftungsvorstand seine abgabenrechtlichen Pflichten an Dritte auslagert. Kommt es zu einer solchen Auslagerung, dann bestehen umfassende Auswahl- und Kontrollpflichten, deren Verletzung haftungsrechtliche Konsequenzen haben kann. Nach der Rechtsprechung sind die herangezogenen Personen zumindest in solchen zeitlichen Abständen zu überwachen, die es ausschließen, dass die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten, insbesondere die Verletzung abgabenrechtlicher Zahlungspflichten, dem Vertreter verborgen bleibt.⁸ Dies gilt auch dann, wenn abgabenrechtliche Pflichten auf berufsmäßige Parteienvertreter übertragen werden. Auch die Beauftragung eines Steuerberaters mit der Wahrnehmung abgabenrechtlicher Pflichten reicht daher nicht aus, um den

5) Vgl. Arnold, PSG² § 17 Rz 47, m. w. N.

6) Vgl. VwGH 28. 6. 2012, 2009/16/0244; 6. 7. 2006, 2006/15/0032; 25. 11. 2002, 99/14/0121; 4. 10. 2001, 99/08/0120.

7) Vgl. Arnold, PSG² § 17 Rz 47; Althuber/Vavrovsky, Zivil-, abgaben- und finanzstrafrechtliche Aspekte interner Geschäftsverteilungen, in: AR aktuell 2007, H. 2, 10, m. w. N.

8) Vgl. VwGH 26. 5. 1998, 97/14/0080; 26. 6. 2000, 95/17/0612; 31. 1. 2001, 95/13/0261; weiterführend Tanzer/Unger, Die Haftung im Konzern nach dem Recht der Bundesabgabenordnung, in: Vavrovsky (Hg.), Handbuch Konzernhaftung (2007), 39 f.

Stiftungsvorstand von etwaigen haftungsrechtlichen Konsequenzen zu befreien, wenn dieser seinen zumutbaren Informations- und Überwachungspflichten nicht nachkommt. Dieser Grundsatz wird noch dahin gehend verschärft, dass nach Ansicht des VwGH der organschaftliche Vertreter nur dann seine abgabenrechtlichen Pflichten nicht schuldhaft verletzt, wenn er einerseits darlegt, dass die Pflichtverletzung ausschließlich aufgrund einer unrichtigen rechtlichen Beratung durch einen qualifizierten Parteienvertreter erfolgte, und andererseits nachgewiesen wird, „dass der Steuerberater in Kenntnis des gesamten für die Beurteilung der Steuerpflicht maßgeblichen Sachverhalts ihn fachlich so belehrt hat, wie der Geschäftsführer steuerlich vorgegangen ist (unrichtige Rechtsbelehrung in voller Kenntnis des richtigen Sachverhalts durch einen Steuerberater)“⁹. Diese Rechtsmeinung schließt die Annahme eines entschuldbaren Irrtums des organschaftlichen Vertreters in der Praxis freilich nahezu aus und ist unseres Erachtens für die gelebte Praxis eine unpraktikable Lösung.

2.3 Rechtsunkenntnis und Erkundigungspflicht

Rechtsunkenntnis (etwa betreffend abgabenrechtliche Vorschriften) stellt grundsätzlich keinen geeigneten Rechtfertigungsgrund dar. Vielmehr hat der Haftende bei Kenntnis seiner Wissenslücken Erkundigungen über die betreffenden Rechtsgebiete einzuholen. Besteht die Rechtsunkenntnis trotz sorgfältiger Einholung von Informationen fort, kann ihr im Einzelfall jedoch entschuldigende Wirkung zukommen.¹⁰ Die Anforderungen in diesem Zusammenhang sind freilich streng. So genügt es nicht, dass im Haftungsverfahren lediglich auf eine andere Rechtsmeinung verwiesen wird. Vielmehr muss nachgewiesen werden, dass man sich bei kompetenten Stellen dahin gehend erkundigt hat, ob eine bestimmte Rechtsansicht zutreffend ist oder nicht. Im Zweifel ist das jeweils zuständige Finanzamt zu befragen.¹¹

3. Personelle Änderungen im Stiftungsvorstand

Gemäß § 15 Abs. 1 BAO haften Personen, die als Erben, Kuratoren, Liquidatoren oder sonst bei Wegfall eines Abgabepflichtigen zur Verwaltung seines Vermögens berufen sind und erkennen, dass Erklärungen, die der Abgabepflichtige zur Festsetzung von Abgaben abzu-

geben hatte, unrichtig oder unvollständig sind oder dass es der Abgabepflichtige pflichtwidrig unterlassen hat, solche Erklärungen abzugeben, für die vorenthaltenen Abgabebeträge, wenn sie den erkannten Verstoß nicht binnen drei Monaten vom Zeitpunkt der Kenntnis an gerechnet der Abgabenbehörde erster Instanz anzeigen. Gemäß Abs. 2 leg. cit. gilt diese Bestimmung sinngemäß auch bei einem Wechsel in der Person des gesetzlichen Vertreters. Dies gilt auch für gesetzliche Vertreter juristischer Personen.¹² Wird daher beispielsweise der Vorstand einer Privatstiftung personell neu besetzt und erlangt das neue Vorstandsmitglied positiv davon Kenntnis, dass frühere Abgabenerklärungen unrichtig oder unvollständig waren, muss er dies bei der zuständigen Abgabenbehörde binnen drei Monaten anzeigen. Tut er dies nicht, so hat er unter Umständen persönlich für allfällig in der Vergangenheit verkürzte Abgaben einzustehen. Der Nachweis der positiven Kenntnis des neuen Vorstandsmitgliedes obliegt dabei aber der Abgabenbehörde.

Neben § 15 Abs. 1 BAO ist freilich zu beachten, dass auch die in § 80 Abs. 1 BAO genannte und von der Haftungsbestimmung des § 9 Abs. 1 BAO umfasste Abgabentrachtungspflicht regelmäßig den Wechsel im Stiftungsvorstand überdauert. Nach der Rechtsprechung des VwGH¹³ hat sich ein Vertreter bei Übernahme seiner Funktion stets auch darüber zu unterrichten, ob und in welchem Ausmaß die von ihm nunmehr vertretene juristische Person bisher ihren steuerlichen Verpflichtungen nachgekommen ist, zumal die Pflicht zur Abgabentrachtung erst mit deren Abstattung endet. Die juristische Person bleibt daher verpflichtet, Abgabenverbindlichkeiten, mit deren Abfuhr oder Einzahlung sie in Rückstand geraten ist, zu erfüllen. Zur Erfüllung dieser Verpflichtung ist der Vertreter i. S. d. § 80 Abs. 1 BAO – somit bei Änderungen im Stiftungsvorstand auch das neue Vorstandsmitglied – verhalten.

“ Der Vorstand einer Privatstiftung hat unter Umständen persönlich für allfällig in der Vergangenheit verkürzte Abgaben einzustehen. ”

“ Nach der Rechtsprechung des VwGH hat sich ein Vertreter bei Übernahme seiner Funktion stets auch darüber zu unterrichten, ob und in welchem Ausmaß die von ihm nunmehr vertretene juristische Person bisher ihren steuerlichen Verpflichtungen nachgekommen ist. ”

9) VwGH 9. 6. 1986, 85/15/0069.

10) Vgl. VwGH 24. 2. 2010, 2007/13/0144; 24. 2. 2004, 99/14/0278.

11) Vgl. VwGH 27. 2. 2008, 2005/13/0095; 19. 12. 2001, 2001/13/0064.

12) Vgl. Ritz, BAO⁶ § 15 Tz 3, m. w. N.

13) Vgl. VwGH 18. 4. 2012, 2011/16/0186; 27. 2. 2008, 2005/13/0085; 23. 6. 2009, 2007/13/0005.

Das „Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz“ und seine Auswirkungen auf (Privat-)Stiftungen.

Von Dr. Johannes Prötzner, Stiftungsexperte, Wealth Advisory Services, UniCredit Bank Austria AG

Mit dem „Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz“ (WiEReG)¹ wurde Anfang des Jahres das von der 4. EU-Geldwäsche-Richtlinie vorgesehene Register für die zentrale Erfassung der wirtschaftlichen Eigentümer von Gesellschaften und sonstiger juristischer Personen inklusive Trusts in Österreich umgesetzt. Den Vorgaben des EU-Gesetzgebers folgend, soll dieses Register einen wesentlichen Beitrag zur Verhinderung der Geldwäscherei und Terrorisfinanzierung leisten.

Registerbehörde ist das Bundesministerium für Finanzen, wobei die Meldung selbst im elektronischen Weg über das Unternehmensserviceportal (USP) des Bundes an die „Statistik Austria“ zu erfolgen hat. Für die Meldung muss grundsätzlich ein Zugang beantragt werden. Die Feststellung des bzw. der wirtschaftlichen Eigentümer und die Meldung an das zentrale Register hat durch die meldepflichtigen Rechtsträger zu erfolgen. Allerdings steht es Rechtsträgern frei, befugte Parteienvertreter (z.B. Steuerberater, Rechtsanwälte, Notare) mit der Vornahme der Feststellung, Überprüfung und Meldung zu beauftragen. In diesem Fall ersparen sich Rechtsträger die Registrierung im USP.

Rechtsträger mit Sitz im Inland (insb. Gesellschaften und Stiftungen) sind seit 15. Jänner 2018 verpflichtet, ihre wirtschaftlichen Eigentümer festzustellen und an das Register der wirtschaftlichen Eigentümer zu melden.

Die gesetzliche Frist für die erstmalige Übermittlung der Meldung der wirtschaftlichen Eigentümer endete am **1. Juni 2018**. Aufgrund

einer Überlastung des Meldesystems und Unklarheiten bei der Anwendung hat das BMF allerdings mit Informationsschreiben vom 14. Mai 2018² eine „Schonfrist“ für die erstmalige Übermittlung der Meldung bis **15. August 2018** eingeräumt und mitgeteilt, dass ein automationsunterstütztes Zwangsstrafverfahren erst ab dem 16. August 2018 in Gang gesetzt wird. Die Abgabe einer erstmaligen Meldung nach dem 1. Juni 2018 bis zum 15. August 2018 führte somit zu keiner finanzstrafrechtlichen Vorwerfbarkeit.

Neben dem WiEReG selbst ist für die Praxis vor allem der vom Bundesministerium für Finanzen am 26. April 2018 veröffentlichte umfangreiche Erlass³ zur Feststellung, Überprüfung und Meldung von wirtschaftlichen Eigentümern von hoher Relevanz. In diesem wird die Rechtsansicht des BMF für eine große Bandbreite an Fragestellungen dargelegt. Den Erlass finden sie über die Findok des Bundesministeriums für Finanzen unter <https://findok.bmf.gv.at/>.

Wirtschaftlicher Eigentümer bei Privatstiftungen

Das WiEReG definiert in § 2 Z 3 lit. a, wer als wirtschaftlicher Eigentümer bei Privatstiftungen gelten soll. Der Kreis der als wirtschaftliche Eigentümer erfassten Personen ist dabei wesentlich weiter gefasst als bisher. Im Unterschied zu Kapitalgesellschaften (GmbH, AG), bei denen auf Eigentums- und Kontrollverhältnisse abgestellt wird, ist bei Privatstiftungen auch ein bestimmter Personenkreis aufgrund seiner Funktion als wirtschaftlicher Eigentümer festzustellen.

Es gibt in der österreichischen Rechtsordnung keinen einheitlichen Begriff des wirtschaftlichen Eigentümers (z.B. Zivilrecht und Steuerrecht). Daher ist es wichtig, dass der Gesetzgeber zur Definition des wirtschaftlichen Eigentümers im § 2 WiEReG in den Erläuternden Bemerkungen zum WiEReG klarstellt, dass diese für andere Rechtsbereiche (z. B. das Steuerrecht) nicht relevant ist.

Als wirtschaftliche Eigentümer einer Privatstiftung werden im WiEReG angeführt:

- die Stifter;
- die Begünstigten (im Sinne des § 5 und § 6 PSG);
- der Begünstigtenkreis, soweit die Gruppe von Personen allgemein bzw. abstrakt formuliert ist, aus der aufgrund gesonderter Feststellung nach § 5 PSG die Begünstigten ausgewählt werden (erhalten Personen aus dieser Gruppe Zuwendungen der Privatstiftung, deren Wert 2.000 Euro in einem Kalenderjahr übersteigt, dann gelten sie in diesem Kalenderjahr als Begünstigte);
- die Mitglieder des Stiftungsvorstands;
- jede sonstige natürliche Person, die die Privatstiftung auf andere Weise letztlich kontrolliert.

Stifter und Mitglieder des Stiftungsvorstands sind dabei immer zu melden, da sie gemäß WiEReG ex lege als wirtschaftliche Eigentümer von Privatstiftungen gelten.

Was den oder die **Begünstigten** anbelangt, so ergibt sich eine für die Meldung an das Wirtschaftliche-Eigentümer-Register relevante Begünstigtenstellung gemäß § 5 und § 6 PSG durch

- die Bezeichnung in der Stiftungsurkunde oder in der Stiftungszusatzurkunde,
- die Feststellung durch eine vom Stifter dazu berufenen Stelle (§ 9 Abs. 1 Z 3 PSG) oder
- die Feststellung durch den Vorstand.

Ein **Begünstigtenkreis** ist dann an das Register zu melden, wenn die Personen, die Zuwendungen erhalten sollen, abstrakt umschrieben sind oder sich aus dem Zweck der Stiftung ergeben (bspw. alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter eines Unternehmens) und die betroffenen Personen erst durch die Feststellung durch eine vom Stifter dazu berufene Stelle (§ 5 PSG) eine Begünstigtenstellung erlangen.

Letztbegünstigte, d.h. diejenigen, denen ein nach Abwicklung der Privatstiftung verbleibendes Vermögen zukommen soll, sind ebenso gemäß § 6 PSG Begünstigte und an das Register zu melden.⁴

Nicht zu melden sind Personen, die erst nach Eintritt einer aufschiebenden Bedingung ihre Stellung als Begünstigte erhalten, die Meldepflichtung besteht dann erst mit Eintritt der Bedingung und dem Beginn der Stellung als Begünstigter i.S.d. PSG. Im Erlass⁵ führt das BMF dazu folgend Begünstigten-Regelung als Beispiel an:

„Begünstigte sind meine Nachkommen in gerader Linie, wenn diese das 18. Lebensjahr vollendet haben.“

Beide Kinder des Stifters sind namentlich bekannt. Ihre Stellung als Begünstigte im Sinne des PSG erhalten diese erst mit Vollendung des 18. Lebensjahres. Daher sind diese erst mit Vollendung des 18. Lebensjahres an das Register zu melden. Der **Begünstigtenkreis** (die Nachkommen des Stifters in gerader Linie nach Vollendung des 18. Lebensjahres) ist jedoch **immer zu melden**.

Nicht zu den **sonstigen natürlichen Personen, die die Privatstiftung auf andere Weise letztlich kontrollieren**, und somit wirtschaftliche Eigentümer gemäß § 2 Z 3 lit. a sublit. dd WiEReG sind, zählt der Stiftungsprüfer in seiner Funktion als vorgeschriebenes Kontrollorgan. Ebenso fallen die **Mitglieder eines Beirates** oder des **Aufsichtsrates** nicht unter den An-

“**Begünstigte sind meine Nachkommen in gerader Linie, wenn diese das 18. Lebensjahr vollendet haben.**”

1) BGBl. I Nr. 136/2017, in Kraft getreten am 15. Jänner 2018.

2) Informationsschreiben des Bundesministeriums für Finanzen, GZ.: BMF-460000/010-III/6/2018 vom 14. Mai 2018.

3) Erlass des Bundesministeriums für Finanzen, GZ.: BMF-460000/0007-III/6/2018 vom 26. April 2018.

4) Punkt 2.7.2. Begünstigte, Erlass des BMF, GZ.: BMF-460000/0007-III/6/2018 vom 26. April 2018.

5) Punkt 2.7.2. Begünstigte, Erlass des BMF, GZ.: BMF-460000/0007-III/6/2018 vom 26. April 2018.

wendungsbereich dieser Bestimmung, außer diesen kommen tatsächlich weitreichende Gestaltungs- und Einflussrechte und nicht nur die meist vorgesehenen Kontrollrechte zu.

Wirtschaftlicher Eigentümer im Sinne der Geldwäschebestimmungen kann immer nur eine natürliche Person sein. Wenn die Funktion eines Stifters oder eines Begünstigten bei einer Privatstiftung von einer juristischen Person wahrgenommen wird, dann ist (sind) gemäß WiEReG⁶ der wirtschaftliche (oder die wirtschaftlichen) Eigentümer dieser juristischen Person zu ermitteln, sodass auch immer die natürlichen Personen als wirtschaftliche Eigentümer erfasst werden, die die Kontrolle über diese juristische Person letztlich ausüben.

Einsichtnahme in das Wirtschaftliche-Eigentümer-Register

Eine Einsichtnahme in das Register kann nur durch folgende Personen und Behörden bzw. unter Nachweis eines berechtigten Interesses erfolgen:

- **Verpflichtete i.S.d. § 9 WiEReG** im Rahmen der Anwendung und Erfüllung der Sorgfaltspflichten zur Verhinderung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung gegenüber ihren Kunden, d.h. insbesondere Kredit- und Finanzinstitute, Rechtsanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, können für diese Zwecke in das gesamte Register Einsicht nehmen. Ein weiterer Kreis von Verpflichteten hat beschränkte Einsichtsrechte – z.B. Immobilienmakler, Unternehmensberater, Versicherungsvermittler und Handelsgewerbetreibende, soweit sie Zahlungen in bar von mindestens 10.000 Euro annehmen.
- **Dritte bei berechtigtem Interesse** gemäß § 10 WiEReG im Zusammenhang mit der Verhinderung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung auf Basis eines schriftlichen Antrags an die Registerbehörde und bei entsprechendem Nachweis des berechtigten Interesses.

- **Behörden** gemäß § 12 WiEReG, wie die Registerbehörde, die Geldwäschemeldestelle, die Aufsichtsbehörde im Rahmen ihrer aufsichtsrechtlichen Aufgaben, Strafverfolgungsbehörden (Staatsanwaltschaft, Gerichte, Finanzbehörden etc.) sowie die Abgabenbehörden und das Bundesfinanzgericht für abgabenrechtliche Zwecke, wenn dies im Interesse der Abgabenerhebung zweckmäßig und angemessen ist.

Einschränkung der Einsicht in das Register

Mit dem Jahressteuergesetz 2018⁷ wurde mit § 10a WiEReG eine Möglichkeit der Einschränkung der Einsicht in das Register bei Vorliegen eines überwiegend schutzwürdigen Interesses eines wirtschaftlichen Eigentümers eingeführt.

Im schriftlichen Antrag auf Einschränkung der Einsichtnahme an die Registerbehörde hat der wirtschaftliche Eigentümer darzulegen, warum der Einsichtnahme überwiegende schutzwürdige Interessen entgegenstehen. Überwiegend schutzwürdige Interessen liegen nach § 10a Abs. 2 WiEReG jedenfalls dann vor, wenn der wirtschaftliche Eigentümer minderjährig oder geschäftsunfähig ist. Ebenso liegen überwiegend schutzwürdige Interessen des wirtschaftlichen Eigentümers aber auch dann vor, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die Einsichtnahme den wirtschaftlichen Eigentümer dem unverhältnismäßigen Risiko aussetzen würde, Opfer einer Straftat gegen Vermögen, Leib oder Leben zu werden (z.B. Betrug, erpresserische Entführung, Erpressung, Nötigung, gefährliche Drohung).

Binnen 14 Tagen ab Einlangen des Antrags auf Einschränkung der Einsicht hat die Registerbehörde zu verfügen, dass die Daten über diesen wirtschaftlichen Eigentümer in Auszügen aus dem Register für die genannten Rechtsträger nicht angezeigt werden, es sei denn, der Antrag ist offenkundig unbegründet.

6) § 2 Z 3 lit. a sublit. dd WiEReG.

7) Jahressteuergesetz 2018, BGBl. I Nr. 62/2018 (JStG 2018) vom 14. August 2018.

Die bescheidmäßige Erledigung durch die Behörde hat binnen zwölf Monaten ab Einlangen des Antrags zu erfolgen. Die Einschränkung der Einsicht wird grundsätzlich auf die Dauer von fünf Jahren (bzw. bei Minderjährigen bis zum Erreichen der Volljährigkeit) gewährt. Eine Verlängerung ist bei andauerndem Vorliegen eines schutzwürdigen Interesses möglich.

In den Auszügen aus dem Register werden in der Folge die Daten des betroffenen wirtschaftlichen Eigentümers nicht angezeigt, stattdessen wird auf die Einschränkung der Einsicht gemäß § 10 a WiEReG hingewiesen. Die Einschränkung der Einsicht gilt allerdings nicht für Behörden und bestimmte Verpflichtete⁸, u.a. bestimmte Kredit- und Finanzinstitute und Notare.

An das Register zu meldende Daten

Für die wirtschaftlichen Eigentümer von Privatstiftungen sind folgende Daten an das Register zu melden:

- Vor- und Zuname;
- Geburtsdatum und Geburtsort;
- Wohnsitz;
- sofern die zu meldende Person keinen Wohnsitz in Österreich hat, die Nummer und Art des Lichtbildausweises (inkl. Upload einer Kopie des amtlichen Lichtbildausweises in der Meldemaske);
- Staatsangehörigkeit;
- die Funktion, die die Person in der Privatstiftung ausübt, oder ob sie eine Kontrolle in anderer Form ausübt;
- bei bereits verstorbenen wirtschaftlichen Eigentümern nur der Name und der Hinweis auf das Ableben.

Änderungen oder Meldungen für neu errichtete Privatstiftungen sind binnen vier Wochen ab Eintragung in das Firmenbuch oder ab Bekanntwerden an das Register zu melden.

Sorgfalts-, Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten

Neben den Meldeverpflichtungen sieht das Gesetz selbst bzw. der Erlass des BMF zum

WiEReG auch umfassende Sorgfalts- und Dokumentationspflichten im Rahmen der Analyse der Eigentümer- und Kontrollstruktur vor, auf Basis deren die Feststellung der wirtschaftlichen Eigentümer erfolgen soll. Dokumente und Informationen, die in diesem Zusammenhang eingeholt werden, sind während der gesamten Dauer des wirtschaftlichen Eigentums und noch fünf Jahre danach aufzubewahren.

Weiters ist zu beachten, dass zumindest einmal jährlich eine umfassende neuerliche Überprüfung der Eigentümer- und Kontrollstruktur erfolgen muss. Dementsprechend darf zwischen den jeweiligen gesamthaften Überprüfungen ein maximaler Zeitraum von 12 Monaten liegen.

Welche Strafen drohen bei Verstößen gegen die Meldeverpflichtungen bzw. gegen Datenschutzverletzungen im Zusammenhang mit dem WiEReG?

Bei Nichterfüllung der Meldeverpflichtung kann diese unter Setzung einer angemessenen Nachfrist mittels Zwangsstrafe herbeigeführt werden. Die **vorsätzliche Verletzung der Meldepflicht** (Nichtmeldung oder Falschmeldung) ist als Finanzvergehen zu ahnden; es drohen Geldstrafen bis zu 200.000 Euro, bei grob fahrlässiger Verletzung der Meldepflicht bis zu 100.000 Euro.

Das WiEReG ist noch kein ganzes Jahr in Kraft, und es wurde mit dem 2. Materien-Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018 die Strafdrohung für eine vorsätzliche **unbefugte Einsicht in das Register** von 10.000 Euro auf bis zu 30.000 Euro um das Dreifache erhöht (wirksam mit 1. August 2018).

Daneben gilt seit dem 1. Oktober 2018 eine Strafdrohung von bis zu 50.000 Euro für die vorsätzliche Weitergabe von Datensätzen, die mit einer Auskunftssperre oder einer Einschränkung der Einsicht (§ 10a WiEReG) gekennzeichnet sind, und für die vorsätzliche Weitergabe von Auszügen, die solche Datensätze enthalten, an Dritte.

“ Weiters ist zu beachten, dass zumindest einmal jährlich eine umfassende neuerliche Überprüfung der Eigentümer- und Kontrollstruktur erfolgen muss. ”

8) i. S. d. § 9 Abs. 1 Z 1, 2 und 7 WiEReG.

Prävention und Beilegung von Konflikten in der Privatstiftung.

Von Dr. Michael Walbert, LL.M., Rechtsanwalt in Wien

“**Besonders in Familienstiftungen sind Konflikte häufig vielschichtig, weil familiäre und wirtschaftliche Interessen untrennbar miteinander verflochten sind.**”

Häufige Ursachen von Konflikten in Stiftungen

Stifter bringen Vermögen häufig in Privatstiftungen ein, um Konflikten – etwa unter ihren Nachkommen in Zusammenhang mit der Vermögensnachfolge – vorzubeugen. Die Gründung einer Stiftung erfolgt daher oft zwecks Konfliktprävention. In der Praxis kommt es in Stiftungen aber in vielen Fällen aus ganz unterschiedlichen Gründen zu Konflikten zwischen den Beteiligten.

Viele Konflikte resultieren aus der besonderen Struktur von Stiftungen als eigentümlerlose Sondervermögensmasse. Anders als etwa in einer GmbH gibt es in Stiftungen kein Organ, das die Interessen der Eigentümer vertritt. Darin wird häufig ein strukturell bedingtes Kontrolldefizit gesehen. Die Kontrolle der Stiftung liegt weitgehend beim Stiftungsvorstand und im Übrigen beim Gericht und dem Stiftungsprüfer. Insbesondere nach Ableben der Stiftergeneration kann dieses strukturell bedingte Kontrolldefizit zu Konflikten führen, vor allem zwischen Begünstigten und den Mitgliedern des Stiftungsvorstands. Ein bevorstehender Generationenwechsel stellt in der Praxis meist eine besondere Herausforderung dar.

Eine weitere strukturell bedingte Quelle für Konflikte in Stiftungen liegt darin, dass der Stifter den Stiftungszweck, die Verwaltung des Stiftungsvermögens, die Organisationsstruktur der Stiftung und die Rechte der Begünstigten in der Regel einseitig festlegt und die Begünstigten sowie in eingeschränkterem Ausmaß auch die Stiftungsvorstände dadurch langfristig zu einer Interessen- und Schicksalsgemeinschaft zusammengeschweißt werden.

Besonderheiten von Konflikten in Stiftungen

Besonders in Familienstiftungen sind Konflikte zudem häufig vielschichtig, weil familiäre und wirtschaftliche Interessen untrennbar miteinander verflochten sind. Oft werden Konflikte, deren eigentliche Ursache im Familienverhältnis wurzelt, auf die Verwaltung und Gebarung der Stiftung nur projiziert und dadurch in die Stiftung getragen. Wirtschaftliche Interessen liegen in solchen Fällen nur an der Oberfläche eines Konflikts, die eigentlichen Ursachen gehen aber tiefer und liegen oft überwiegend auf der familiären Ebene. Konflikte in der Stiftung können dadurch stark emotional aufgeladen und nur schwierig zu lösen sein. In Familienstiftungen besteht daher häufig eine starke Tendenz, die offene Austragung von Konflikten zu vermeiden. Die Konfliktparteien sind aber sowohl in der Stiftung als auch im Familienverbund langfristig aneinandergebunden; einem Konflikt auszuweichen oder sich einem Konflikt durch Abbruch der familiären und wirtschaftlichen Beziehungen zu entziehen stellt keine gangbare Option dar. Je länger die Lösung eines Konflikts aufgeschoben wird, desto heftiger kann er zu einem späteren Zeitpunkt zum Ausbruch gelangen, wenn sich im Lauf der Zeit immer mehr Spannungen aufbauen. Methoden zur Beilegung von Konflikten in Familienstiftungen müssen daher vorrangig darauf ausgerichtet sein, die nachhaltige Aufrechterhaltung der familiären Beziehungen auch nach Auftreten eines Konflikts zu ermöglichen.

Der umsichtigen Gestaltung der Stiftungserklärung zur Prävention von Konflikten und der geordneten Zuführung von auftretenden Konflikten zu geeigneten Streitbeilegungsmethoden kommt daher besondere Bedeutung für die Erfüllung des Stiftungszwecks und die nachhaltige Sicherung des Bestands der Stiftung zu.

Gestaltung der Stiftungserklärung zur Konfliktprävention

Um das Eskalieren von Konflikten in der Stiftung zu vermeiden, ist es unumgänglich, mit geeigneten Organisationsstrukturen und Streitbeilegungsmechanismen eine proaktive Konfliktmanagementstrategie zu schaffen, die es ermöglicht, aufkeimende Konflikte frühzeitig zu erkennen und in geordnete Kanäle zu lenken. Die Umsetzung einer solchen Konfliktmanagementstrategie beginnt bei der Ausgestaltung einer nach den individuellen Anforderungen der Beteiligten maßgeschneiderten Foundation-Governance in der Stiftungserklärung.

Informations- und Kommunikationsmangel als häufige Ursache von Konflikten

Im Vordergrund bei der Ausgestaltung einer maßgeschneiderten Gestaltung der Foundation-Governance sollte stehen, dass die Kommunikation unter den an der Stiftung beteiligten Personen, insbesondere Familienmitgliedern, gefördert und institutionalisiert wird. Die Praxis zeigt, dass Konflikte sehr häufig auf mangelnde Kommunikation und mangelnden Informationsaustausch sowie dadurch entstehende Missverständnisse zurückzuführen sind.

Einrichtung informeller Kommunikationsplattformen

Als Kommunikationsplattformen in der Stiftung können freiwillige Gremien wie Beiräte, Ausschüsse oder Familienversammlungen eingerichtet werden, die in regelmäßigen Abständen zusammentreten. Im Rahmen des regelmäßigen Zusammentretens solcher Gremien kann etwa eine Berichterstattung des Stiftungsvorstands über laufende Aktivitäten und die Gebarung der Stiftung erfolgen. Familienmitgliedern und Begünstigten sollte dabei ausreichend Raum für Fragen an den Stiftungsvorstand und die Artikulation und Diskussion ihrer Interessen, Überlegungen und Bedenken untereinander eingeräumt werden. Durch einen solchen Austausch in informellem Rahmen können sich tatsächliche oder nur vermeintliche Interessengegensätze ausgleichen, zumindest jedoch abschwächen. Konflikte können so bereits im Aufkeimen erkannt und in geordnete Bahnen gelenkt werden. Jedenfalls aber trägt Kommunikation und Informationsaustausch in regelmäßigen Abständen dazu

bei, den Blick auf die eigentlichen Konfliktursachen zu schärfen und die emotionale Ebene von Konflikten zu entschärfen.

Vorbereitung auf einen Generationenwechsel

Ein ganz wesentlicher Vorteil der Einrichtung freiwilliger Kommunikationsforen in der Stiftung liegt auch in der Möglichkeit, die Nachfolgegeneration des Stifters in die Organisation, Tätigkeit und Gebarung der Stiftung einzuführen. Dadurch kann die Nachfolgegeneration sukzessive auf einen bevorstehenden Generationenwechsel in der Stiftung vorbereitet werden. Konflikte, die in der Praxis häufig durch unzureichende oder zu kurzfristige Vorbereitung auf einen bevorstehenden Generationenwechsel auftreten, können so rechtzeitig adressiert und im Optimalfall vermieden werden.

Einrichtung eines Stiftungsbeirats

Neben der Einrichtung von rein informellen Foren besteht auch die Möglichkeit, in der Stiftung ein weiteres Organ i. S. d. § 14 Abs. 2 PSG einzurichten. In der Praxis ist die häufigste Erscheinungsform eines solchen Organs ein Beirat, in dem Familienmitglieder und Begünstigte vertreten sind. Durch einen solchen Beirat können Familienmitgliedern und Begünstigten Kontroll- und Einflussrechte eingeräumt werden, wie etwa das Recht zur Bestellung und Abberufung der Mitglieder des Stiftungsvorstands oder Zustimmungs- und Vetorechte im Hinblick auf Geschäftsführungsmaßnahmen des Stiftungsvorstands. Durch die Einräumung solcher Kontroll- und Einflussrechte kann das strukturell bedingte Kontrolldefizit in Stiftungen abgeschwächt werden. Allerdings dürfen durch die Einräumung solcher Rechte und Kompetenzen eines Stiftungsbeirats nicht zwingende Kompetenzen anderer Stiftungsorgane, insbesondere des Stiftungsvorstands, beschnitten werden. Der Stiftungsvorstand darf nicht auf ein bloßes Vollzugsorgan eines Stiftungsbeirats reduziert werden. Ein Stiftungsbeirat darf zwar mehrheitlich mit Mitgliedern der Stifterfamilie, Begünstigten oder ihren Vertrauten besetzt werden. Zur Abberufung von Stiftungsvorständen ist aber eine Dreiviertelmehrheit der im Beirat abgegebenen Stimmen erforderlich. Zudem darf Begünstigten und ihren Vertrauten im Beirat keine Stimmenmehrheit zukommen, wenn Stiftungs-

“ Um das Eskalieren von Konflikten in der Stiftung zu vermeiden, ist es unumgänglich, mit geeigneten Organisationsstrukturen und Streitbeilegungsmechanismen eine proaktive Konfliktmanagementstrategie zu schaffen. ”

“ Gerichtsverfahren führen in der Regel zur Verhärtung der Fronten zwischen den Konfliktparteien. ”

“ Methoden alternativer Streitbeilegung eignen sich zur Lösung von Konflikten in Stiftungen besonders gut. ”

vorstände ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes (gemäß § 27 Abs. 2 Z 1 bis 3 PSG) abberufen werden sollen.

Geeignete Streitbeilegungsmechanismen als wichtige Komponente einer erfolgreichen Konfliktmanagementstrategie

Auch die sorgfältigste Ausgestaltung der Stiftungserklärung kann das Auftreten von Konflikten nicht verhindern. Als weitere grundlegende Komponente einer erfolgreichen Konfliktmanagementstrategie in Stiftungen sind daher – entweder in der Stiftungserklärung oder in einer gesonderten Vereinbarung – geeignete Streitbeilegungsmechanismen vorzusehen, die eine geordnete Behandlung und Lösung von Konflikten ermöglichen. Oberstes Ziel sollte dabei sein, die Austragung von Konflikten vor staatlichen Gerichten so weit wie möglich zu vermeiden. Gerichtsverfahren führen in der Regel zur Verhärtung der Fronten zwischen den Konfliktparteien. Während eines Gerichtsverfahrens wird die Kommunikation zwischen den Konfliktparteien oft nur noch über Rechtsanwälte geführt. Es fällt dann meist sehr schwer, wieder an den Verhandlungstisch zurückzukehren und im Fall der Beilegung des Konflikts die zwischenmenschliche Beziehung ohne nachhaltige Belastung fortzuführen.

Gerichtsverfahren stellen auf die Fällung einer Entscheidung zugunsten jener Partei mit der stärkeren Rechtsposition ab. Demgegenüber stehen die Wiederherstellung der Beziehungen zwischen den Parteien und die Ausarbeitung einer Lösung, die den Parteien die nachhaltige Fortführung ihrer Beziehung ermöglicht, im Fokus alternativer Streitbeilegungsmethoden. Dies ist für Stiftungen als langfristig angelegte Organisations- und Steuerungseinrichtungen und insbesondere für Familienstiftungen, in denen die Familienmitglieder langfristig auf gute Beziehungen untereinander angewiesen sind, von entscheidender Bedeutung. Methoden alternativer Streitbeilegung eignen sich daher zur Lösung von Konflikten in Stiftungen besonders gut.

Methoden alternativer Streitbeilegung – Einschaltung eines neutralen Dritten

Alternative Streitbeilegung hat die einvernehmliche Schlichtung eines Konflikts unter Beiziehung eines neutralen Dritten zum Ziel. Der neutrale Dritte fällt dabei keine verbindliche Entscheidung, sondern unterstützt die Streitparteien lediglich darin, selbst eine Lösung ihres Konflikts auszuarbeiten.

Die einfachste Form alternativer Streitbeilegungsmethoden ist die Führung von Verhand-



lungen zwischen den Konfliktparteien unter Beiziehung eines unabhängigen und unparteiischen Moderators, der die Parteien nur dabei unterstützt, die Verhandlungen zu strukturieren und die unterschiedlichen Aspekte eines Konflikts systematisch zu behandeln.

Die bekannteste und in der Praxis am weitesten verbreitete Streitbeilegungsmethode unter Beiziehung eines unparteiischen Dritten ist die Mediation. Ein Mediator hilft den Parteien, die unterschiedlichen Ursachen und Aspekte ihres Konflikts herauszuarbeiten und zu artikulieren. Auf dieser Basis werden die Parteien dazu angeregt, eigene Lösungsansätze zu entwickeln. Dem Mediator kommt aber grundsätzlich weder die Aufgabe zu, diese Lösungsansätze zu bewerten noch eine Lösung des Konflikts vorzuschlagen oder gar eine Entscheidung zu treffen.

Flexible und individuelle Ausgestaltungsmöglichkeiten von alternativen Streitbeilegungsmethoden

Da Methoden der alternativen Streitbeilegung auf einer vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien beruhen, können sie die Regeln und den Inhalt des Verfahrens weitgehend nach Belieben ausgestalten. Zahlreiche Institutionen, wie beispielsweise die Internationale Schiedsinstitution der Wirtschaftskammer Österreich (VIAC), bieten administrierte Mediationsverfahren nach standardisierten Regeln an. Die Parteien können auch weitgehende Anpassungen solcher Standard-Mediationsregeln vereinbaren.

Neben der klassischen Rolle als Mediator kann ein unabhängiger Dritter auch mit der neutralen Bewertung der Positionen der Konfliktparteien betraut werden. Beispielsweise kann ein Sachverständiger mit der Bewertung eines strittigen Sachverhalts beauftragt werden, wenn es den Konfliktparteien an der dafür notwendigen Expertise fehlt. Dies kann den Konfliktparteien helfen, ihre eigene Position zu hinterfragen und somit zu einer Annäherung zwischen den Parteien oder sogar zu einer Lösung des Konflikts beitragen. Soll der unabhängige Dritte noch stärker in die Konfliktlösung einbezogen werden, kann ihm auch die Aufgabe übertragen werden, die unterschiedlichen Positionen der Konfliktparteien nicht nur zu bewerten, sondern auch einen konkreten Lösungsvorschlag zu unterbreiten, der für die Parteien aber nicht bindend ist.

Schiedsgerichte als Ultima Ratio

Realistisch betrachtet stoßen Methoden der alternativen Streitbeilegung auf Grenzen und können in vielen Fällen nicht die Lösung eines Konflikts herbeiführen. Kann ein Konflikt nicht mit Methoden der alternativen Streitbeilegung gelöst werden, ist die Einschaltung eines unabhängigen Dritten mit bindender Entscheidungskompetenz unumgänglich.

Eine attraktive Alternative zu Gerichtsverfahren zur Beilegung von Konflikten in der Stiftung sind Verfahren vor privaten Schiedsgerichten. Dabei handelt es sich um nichtstaatliche Gerichte, die durch Vereinbarung zwischen den Parteien zur Entscheidung eines Streits anstelle der staatlichen Gerichte eingesetzt werden. Das Gesetz legt grundlegende Rahmenbedingungen fest, innerhalb deren die Parteien das Verfahren vor dem Schiedsgericht weitgehend frei ausgestalten können.

Einer der wesentlichen Vorteile der Schiedsgerichtsbarkeit liegt darin, dass die Parteien bestimmen können, welche Personen als Schiedsrichter eingesetzt werden sollen. In der Praxis werden häufig Experten als Schiedsrichter eingesetzt, deren Fachkenntnisse für die Bewertung der einander gegenüberstehenden Positionen der Parteien erforderlich sind und damit einen wesentlichen Beitrag zur fairen Entscheidung eines Streits leisten können. Beispielsweise bietet sich bei Streitigkeiten über die Berechnung von Zuwendungen der Stiftung an Begünstigte die Einsetzung eines Wirtschaftsprüfers als Schiedsrichter an. Die eingesetzten Schiedsrichter müssen in jedem Fall von den Parteien unabhängig und unparteiisch sein.

Darüber hinaus sind in Zusammenhang mit Konflikten in der Stiftung vor allem der Ausschluss der Öffentlichkeit und die Vertraulichkeit von Schiedsverfahren als wesentliche Vorteile gegenüber staatlichen Gerichtsverfahren hervorzuheben. Diese Vorteile können insbesondere für Familienstiftungen entscheidend sein, bei denen in der Regel großes Interesse besteht, Konflikte und damit in Zusammenhang stehende wirtschaftliche und private Details nicht an die Öffentlichkeit zu tragen.

Ein Schiedsgericht trifft seine Entscheidung in Form eines Schiedsspruchs, der zwischen den Parteien die Wirkung eines rechtskräftigen Gerichtsurteils entfaltet. Auf Grundlage inter-

“ Kann ein Konflikt nicht mit Methoden der alternativen Streitbeilegung gelöst werden, ist die Einschaltung eines unabhängigen Dritten mit bindender Entscheidungskompetenz unumgänglich. ”

“ Darüber hinaus sind in Zusammenhang mit Konflikten in der Stiftung vor allem der Ausschluss der Öffentlichkeit und die Vertraulichkeit von Schiedsverfahren als wesentliche Vorteile gegenüber staatlichen Gerichtsverfahren hervorzuheben. ”



“ **Stiftungen, insbesondere Familienstiftungen, brauchen maßgeschneiderte Strukturen zur Konfliktprophylaxe und geeignete Mechanismen zur Beilegung von auftretenden Konflikten.** ”

nationaler Abkommen können Schiedssprüche mittlerweile beinahe flächendeckend im Ausland vollstreckt werden. Der Schiedsspruch ist grundsätzlich endgültig und kann nicht vor einer höheren Instanz angefochten werden. Lediglich bei Vorliegen fundamentaler Mängel des Verfahrens oder des Schiedsspruchs kann bei Gericht eine Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs angestrengt werden.

Zur Begründung der Zuständigkeit und Einsetzung eines Schiedsgerichts ist zwischen den Parteien eine Schiedsvereinbarung zu schließen. Die Schiedsvereinbarung kann in der Stiftungserklärung oder in einem gesonderten Vertrag enthalten sein. In jedem Fall sollten diejenigen Personen, hinsichtlich deren das Schiedsgericht seine Zuständigkeit ausüben soll, die Schiedsvereinbarung entweder direkt gegenfertigen oder sich in Form einer schriftlichen Beitrittserklärung dem Schiedsgericht ausdrücklich unterwerfen. In der Schiedsvereinbarung sollten auch die anwendbaren Verfahrensregeln, der Schiedsort und allenfalls die Sprache des Schiedsverfahrens festgelegt werden.

Ein Schiedsgericht kann zur Entscheidung über sämtliche vermögensrechtlichen Ansprüche berufen werden, über die von staatlichen Gerichten zu entscheiden ist. In Stiftungen können insbesondere Streitigkeiten über Ansprüche der

Begünstigten oder etwa auch Ansprüche zwischen mehreren Stiftern der Entscheidung durch ein Schiedsgericht unterworfen werden. Im Rahmen der staatlichen Aufsicht über Stiftungen sieht das Gesetz aber für bestimmte Angelegenheiten, wie etwa die Abberufung von Stiftungsvorständen, letztlich zwingend die Zuständigkeit staatlicher Gerichte vor. Die Vereinbarung der Zuständigkeit eines Schiedsgerichts ist in solchen Fällen nicht zulässig.

Rechtzeitige Anpassung der Stiftungserklärung

Häufig bergen Stiftungen viel Konfliktpotenzial unter den Beteiligten. Vor allem in Familienstiftungen sind diese Konflikte aufgrund ihrer Vielschichtigkeit oft nur schwierig zu lösen. Stiftungen, insbesondere Familienstiftungen, brauchen daher maßgeschneiderte Strukturen zur Konfliktprophylaxe und geeignete Mechanismen zur Beilegung von auftretenden Konflikten. Stifter sollten rechtzeitig die Stiftungserklärung prüfen und von ihrem allenfalls vorbehaltenen Änderungsrecht Gebrauch machen, um solche Strukturen und Mechanismen umzusetzen. In Familienstiftungen können sich die Chancen, einen bevorstehenden Generationenwechsel erfolgreich zu bewältigen, durch die Umsetzung dieser Maßnahmen entscheidend erhöhen.

Wichtige rechtliche Informationen – bitte lesen.

Diese Unterlage wurde nur zu Marketingzwecken erstellt und stellt keine Anlageberatung oder Anlageempfehlung dar. Die vorliegenden Informationen sind insbesondere kein Angebot und keine Aufforderung zum Kauf oder Verkauf von Wertpapieren sowie keine Aufforderung, ein solches Angebot zu stellen. Sie dienen nur der Erstinformation und können eine auf die individuellen Verhältnisse und Kenntnisse der Anlegerin bzw. des Anlegers bezogene Beratung nicht ersetzen. Die Interessentin bzw. der Interessent sollte sich hinsichtlich der konkreten steuerlichen Auswirkungen des Investments vor Zeichnung von einer Steuerberaterin bzw. einem Steuerberater beraten lassen.

Jede Kapitalveranlagung ist mit einem Risiko verbunden. Wert und Rendite einer Anlage können plötzlich und in erheblichem Umfang steigen oder fallen und können daher nicht garantiert werden. Auch Währungsschwankungen können die Entwicklung des Investments beeinflussen. Es besteht die Möglichkeit, dass die Anlegerin bzw. der Anleger nicht die gesamte investierte Summe zurück erhält, unter anderem dann, wenn die Kapitalanlage nur für kurze Zeit besteht. Unter außergewöhnlichen Umständen kann es bis zum Totalverlust des eingesetzten Kapitals samt Ausgabeaufschlag kommen. Wir weisen darauf hin, dass sich die Zahlenangaben bzw. Angaben zur Wertentwicklung auf die Vergangenheit beziehen und dass die frühere Wertentwicklung kein verlässlicher Indikator für künftige Ergebnisse ist.

Für Fragen zu Ihrer individuellen Steuersituation empfehlen wir Ihnen, eine Steuerberaterin bzw. einen Steuerberater zu konsultieren.

Stand: November 2018

Impressum:

Redaktion: Bank Austria, Layout: Skibar Grafik, Hersteller: Österreichische Post AG im Auftrag der UniCredit Bank Austria AG, Herstellungsort: Wien

Diese Unterlage darf nicht an „US-Persons“ (Regulation S des US-Securities Act 1933) ausgehändigt werden. „US-Persons“ darf das gegenständliche Produkt nicht vermittelt bzw. dürfen diese nicht darüber beraten werden.

Vervielfältigungen – welcher Art auch immer – sind nur nach vorheriger ausdrücklicher Genehmigung der UniCredit Bank Austria AG zulässig.

Bei Fragen wenden Sie sich bitte an Ihre Betreuerin bzw. Ihren Betreuer.

Irrtum und Druckfehler vorbehalten.

© UniCredit Bank Austria AG, 2018
Alle Rechte vorbehalten.

Impressum und Offenlegung nach §§ 24 und 25 Mediengesetz.

Impressum und Offenlegung gemäß §§ 24, 25 MedienG sind auf der Website der UniCredit Bank Austria AG unter <http://www.bankaustria.at/rechtliches-impressum.jsp> zu finden.

Haftungsausschluss: Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autorinnen und Autoren, der Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen.

Kontakt.

Weitere Informationen zu Privatstiftungen erhalten Sie bei Ihrer Private Banking Beraterin bzw. bei Ihrem Private Banking Berater sowie bei unseren Stiftungsexperten im Kompetenzzentrum Stiftungen.



Telefon

+43 (0)5 05 05-46000



Internet

privatebanking.bankaustria.at



E-Mail

privatebanking@unicreditgroup.at

Diese **Marketingmitteilung** wurde von der UniCredit Bank Austria AG, Rothschildplatz 1, 1020 Wien, erstellt.

Irrtum und Druckfehler vorbehalten.
Stand: Dezember 2018