

# Privatstiftungs- Newsletter

[www.privatstiftung.info](http://www.privatstiftung.info)

02/2010

## I. Judikatur

### 1. OGH 14.12.2009, 3 Ob 169/09 p, RdW 2010/219, 213, ZfS 2010, 66

Da das PSG keine näheren Vorschriften über die Form und die Protokollierung der Beschlussfassung der Stiftungsorgane enthält bleibt die Regelung daher den konkreten Stiftungen selbst überlassen. Es ist daher im Einzelfall zu beurteilen, welche Folge die Nichteinhaltung bestimmter Regeln hat.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/3-Ob-169-09p.pdf>

### 2. OGH 17.12.2009, 6 Ob 233/09 x, ZfS 2010, 14 ff [Anm Lauß], RdW 2010/218, 212, GesRZ 2010, 165 ff [Anm Hochedlinger]

a) Grobe Pflichtverletzungen, die die Abberufung eines Mitglieds des Stiftungsvorstands rechtfertigen können, können sein:

- Mangelnde Information und Kooperation gegenüber anderen (rechtskräftig bestellten) Vorstandsmitgliedern
- Unterlassung der Anmeldung einer Änderung der Stiftungsurkunde zum Firmenbuch aufgrund von Bedenken an der Geschäftsfähigkeit des Stifters. Diese sind vielmehr dem Firmenbuchgericht mitzuteilen

b) § 17 Abs 5 PSG darf nicht auf wirtschaftlich eigene Geschäfte des Mitglieds des Stiftungsvorstands teleologisch reduziert werden, außer der Nachweis, dass das Geschäft vom Zweck der Bestimmung nicht erfasst ist, kann erbracht werden.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6-Ob-233-09x.pdf>

### 3. OGH 14.01.2010, 6 Ob 261/09 i, ZfS 2010, 62 ff, PSR 2010/17, 83 ff [Anm N. Arnold]

a) Hat ein Stifter eine Privatstiftung widerrufen und ist danach verstorben, kann der Stiftungsvorstand diesen Widerruf nicht per Beschluss rückgängig machen. Es liegen keine relevanten Änderungen iSd § 33 Abs 2 PSG vor, die die Änderung der Stiftungsurkunde durch den Stiftungsvorstand mit Genehmigung des Gerichts zulassen würden.

b) Das PSG beinhaltet keine Regelungen über die Rücknahme des Widerrufs. Ob § 215 AktG analog angewendet werden kann, wurde nicht abschließend geklärt.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6-Ob-261-09i.pdf>

### 4. OLG Innsbruck 5.3.2010, 3 R 13/10 a, GesRZ 3/2010, 167 ff [Anm Torggler/Schäfer], ZfS 2010, 68 ff [Anm Eiselsberg/Klampfl, Anm N. Leitner]

a) Nicht in jedem Fall ist eine analoge Anwendung des § 23 Abs 2 zweiter Satz PSG auf weitere Organe (etwa Mitglieder des Beirats) gerechtfertigt. Eine auch mehrheitliche Besetzung eines Beirats mit Begünstigten oder nahen Angehörigen von Begünstigten kann daher zulässig sein.

**ARNOLD**

RECHTSANWÄLTE

- b) Es besteht kein Grundsatz, wonach eine Person, die einem bestimmten Organ nicht angehören darf, auch nicht dessen Mitglieder bestellen oder abberufen dürfe. Dies gilt insbesondere für die Bestellung des Stiftungsvorstandes durch den Stifter, selbst wenn er Begünstigter ist. Ebenso können auch die Begünstigten und der Beirat den Stiftungsvorstand bestellen und abberufen, wenn die Abberufung auf wichtige Gründe beschränkt ist.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/3-R-13-10a.pdf>

#### **5. OLG Linz 13.1.2010, 6 R 195/09 b, Zur Selbstzweckstiftung, ZfS 2010, 21 ff**

- a) Hat ein Stifter eine Selbstzweckstiftung errichtet, kann dies nicht Gegenstand einer Sonderprüfung, die auf Feststellung einer Pflichtverletzung eines Stiftungsorgans gerichtet ist, sein. Dies kann vielmehr ein Eintragungshindernis sein, sollten Selbstzweckstiftungen verboten sein.
- b) Ob Selbstzweckstiftungen verboten sind, wird nicht abschließend geklärt.

#### **6. FL-OGH 3.12.2009, 10 CG. 2008.123, Begünstigte einer Stiftung und Aktivlegitimation zur Anfechtung von Beschlüssen des Stiftungsvorstands, ZfS 2010, 9 ff [Anm Hosp]**

Begünstigte sind keine stimmberechtigten Mitglieder einer liechtensteinischen Stiftung. Sie sind daher zu einer Klage auf Anfechtung bzw Aufhebung von Stiftungsratsbeschlüssen ebenso wenig wie zu einer Feststellungsklage, dass solche Beschlüsse nichtig oder unwirksam seien, aktiv legitimiert.

## **II. Abgabenrechtliches**

#### **1. VwGH 23.02.2010, 2008/15/0097, ÖStZ 2010/408, 199, ÖStZ 2010/462, 216, ZfS 2010, 75 ff [Anm Marschner]**

Wird bei privat genutzten Liegenschaften einer Privatstiftung kein ausdrücklicher „Wohnrechtsvorbehalt“ vereinbart, so ist die Wohnungsnutzung durch die Stifter als KEST pflichtige Nutzungszuwendung durch die Privatstiftung zu beurteilen.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH-2008-15-0097.pdf>

#### **2. BMF 25.11.2009, EAS 3106, BMF: Zuwendungen österreichischer Privatstiftungen an ausländische Begünstigte, ZfS 2010, 33 f [Anm Marschner]**

Das BMF hat mit Erlass zur Besteuerung von Zuwendungen österreichischer Privatstiftungen an ausländische Begünstigte Stellung bezogen. Die Beurteilung hängt wesentlich vom jeweiligen Doppelbesteuerungsabkommen ab.

#### **3. BMF 24.9.2009, BMF-010221/2415-IV/4/2009, BMF: Verlegung des Ortes der Geschäftsleitung einer luxemburgischen S.a.r.l. (Tochtergesellschaft einer Privatstiftung) nach Österreich und Dividendenbesteuerung, ZfS 2010, 31 ff [Anm Marschner]**

Der Erlass des BMF betrifft einen Sonderfall der steuerlichen Behandlung von ausländischen Gesellschaften gemäß § 13 Abs 2 KStG alte Fassung (bis 17. Juni 2009). Betroffen sind das Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Österreich und Luxemburg. Das BMF geht von der Steuerpflicht der Dividende aus, da eine Entlastung der Dividenden gemäß DBA erfolgt ist.

**4. BMF 15.1.2010, EAS 3114, BMF: US Trusts und österreichische Stiftungen, ZfS 2010, 29 ff [Anm Fraberger/Petritz]**

Nach Ansicht des BMF sind US Trusts der österreichischen Privatstiftung „nicht vergleichbar“. Daran knüpfen weitreichende steuerliche Konsequenzen an.

**5. UFS 22.10.2009, RV/0568-I/08, beim VfGH angefochten zu B 1473/09, UFS: Zuwendung einer Liegenschaft an eine Privatstiftung – verfassungsrechtliche Bedenken und Abgrenzung zwischen Stiftungseingangssteuer und Grunderwerbsteuer, ZfS 2010, 24 ff [Anm Marschner]**

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/UFS-RV-0568-I-09.pdf>

**6. UFS 29.3.2010, RV/0443-S/04, Die „Vorlagepflicht“ von Privatstiftungen, ecolex 2010/177, 494 f [Anm Marchgraber], ZfS 2010, 79 ff [Anm Wimmer]**

Werden von der Privatstiftung entsprechende Unterlagen (Stiftungszusatzurkunde) nicht spätestens innerhalb einer zweimonatigen Nachfrist nach der Einkommensermittlung nach § 13 Abs 1 KStG nachgereicht, tritt sie aus dem Regime des körperschaftlichen Stiftungssteuerrechts aus und in die Regelbesteuerung nach § 7 Abs 3 KStG über.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/UFS-RV-0443-S-04.pdf>

### III. Literaturreischauf

a) *Arnold/Stangl/Tanzer*, Stiftungssteuerrecht<sup>2</sup>

Eine tiefgehende systematische Kommentierung des Stiftungssteuerrechts finden Sie bei *Arnold/Stangl/Tanzer*, Privatstiftungs-Steuerrecht. Diese ist in 2. Auflage (2010) erschienen. Das Werk beinhaltet bereits die Stiftungsrichtlinien 2009 und die Änderungen durch das Budgetbegleitgesetz 2009.

b) *Schuchter*, Die Behandlung von liechtensteinischen Stiftungen im österreichischen Abgabenrecht, NZ 2009/88, 289 ff

Die Autorin vergleicht die intransparente liechtensteinische Ermessensstiftung mit der transparenten kontrollierten liechtensteinischen Stiftung aus steuerrechtlicher Sicht in Österreich nach dem SchenkMG 2008.

c) *Felzl/Rizzi*, Zur Zulässigkeit von Weisungsrechten und anderen Kontrollmechanismen gegenüber dem Stiftungsvorstand, ecolex 2010, 56 ff

Die Autoren erörtern die Frage, ob und wie sehr der Stiftungsvorstand einem Weisungsrecht durch andere Organe unterliegen darf.

d) *Bodis/Pampel*, Grundstückszuwendung an eine Stiftung unter Auflage, RdW 2010/118, 118 ff

Die Autoren behandeln in ihrem Beitrag die steuerrechtliche Beurteilung einer Grundstückszuwendung an eine Privatstiftung, die teilweise entgeltlich und teilweise unentgeltlich erfolgt und sprechen sich für eine Aufteilung in Anfallen von GrESt für den entgeltlichen und StiftEG für den unentgeltlichen Teil aus.

e) *Peyerl*, Stiftung: Von der Mausefalle zum Hochsicherheitstrakt, SWK 2009, T 263

Der Autor geht der Frage nach, wie sinnvoll der Verbleib in der Stiftung aufgrund der aktuellen höchstgerichtlichen Judikatur für Stifter ist.

- f) *Marschner*, Stiftungsrichtlinien 2009 – eine kurze Analyse, SWK 2009, S 995  
Der Artikel gibt für den Bereich der eigennützigen Stiftungen einen Überblick über die Neuerungen durch die Stiftungsrichtlinien 2009.
- g) *König*, Highlights aus den Stiftungsrichtlinien 2009, RWZ 2009/92, 357  
Die Autorin gibt Einblick in die wesentlichen Neuerungen der Stiftungsrichtlinien 2009.
- h) *Pleininger*, Stiftungsrecht braucht schnelle eine Reparatur, Wirtschaftsblatt (Online-Ausgabe) 3.3.2010  
Der Autor beschreibt die Verunsicherung bei Stiftern und erörterte diese mit Dr. Christian Ludwig von der BDO.
- i) Debatte Höhere Stiftungssteuer: Gehen Milliarden verloren?, Format 10/2010, 20 f  
Martin Bartenstein, Christoph Kraus, Günther Kräuter und Hans Schmid äußern sich mit stark unterschiedlichen Standpunkten zur Möglichkeit von Änderungen in der Stiftungsbesteuerung.
- j) *Lechner*, Sind Stiftungen wirklich steuerlich privilegiert?, Der Standard 28.3.2010 (Online-Ausgabe)  
Der Autor beleuchtet die Besteuerung von österreichischen Stiftungen und kommt zu dem Ergebnis, dass keine steuerliche Privilegierung von Stiftungen existiert.
- k) *Hörtnagl-Seidner*, Gemischte Grundstückszuwendungen an Stiftungen – Grunderwerbsteuer oder Stiftungseingangssteuer?, ÖStZ 2010/313, 153 ff  
Die Autorin erörtert die Besteuerung einer gemischten Zuwendung eines Grundstückes an eine Stiftung und spricht sich dafür aus, jenen Teil, der nicht dem Grunderwerbsteueräquivalent der StiftEG unterliegt, der GrESt zu unterwerfen.
- l) *Laudacher*, Liegenschaftsübertragung an die Privatstiftung und zurückbehaltenes Nutzungsrecht, SWK 2010, T 45 ff  
Wird einer Privatstiftung eine Liegenschaft übertragen, beinhaltet nach Ansicht des Autors der Passus in der Stiftungsurkunde „stiftungsgemäße Verwertung in Bezug auf Verpachtung oder unentgeltliche Zurverfügungstellung“ nicht einen Nutzungsvorbehalt, die Zuwendungsbesteuerung ist daraus nicht beschränkt.
- m) *Umlauft*, Obergericht widerspricht Oberstem, Die Presse 19.4.2010, Rechtspanorama, 8  
Der Autor beleuchtet die Entscheidung des OLG Innsbruck 3 R 13/10a und vergleicht sie mit der Position des OGH aufgrund deren Entscheidung 6 Ob 42/09h sowie die möglichen Auswirkungen dieser neuen Entscheidung.
- n) *Haslinger*, EU-Mehrwertsteuerpaket und Stiftungen, ZfS 2010, 3 ff  
Die Autorin erläutert die Regelungen des in Österreich mit dem Budgetbegleitgesetz 2009 umgesetzten Mehrwertsteuerpaketes des EU-Rates, vor allem die nunmehrige Versteuerung von grenzüberschreitenden sonstigen Leistungen zwischen Unternehmen am Ort des Leistungsempfängers, und deren Bedeutung für Stiftungen.

- o) *N. Arnold*, Entscheidungsbesprechung zu OGH 14.1.2010, 6 Ob 261/09 i, PSR 2010/17, 83 ff  
Hat ein Stifter eine Privatstiftung widerrufen und ist danach verstorben, kann der Stiftungsvorstand diesen Widerruf nicht per Beschluss rückgängig machen. Es liegen keine relevanten Änderungen iSd § 33 Abs 2 PSG vor, die die Änderung der Stiftungsurkunde durch den Stiftungsvorstand mit Genehmigung des Gerichts zulassen würden.  
Das PSG beinhaltet keine Regelungen über die Rücknahme des Widerrufs. Ob § 215 AktG analog angewendet werden kann, wurde nicht abschließend geklärt.
- p) *Fraberger/Papst*, Die ausländische Privatstiftung als „starker Treuhänder“, taxlex 2010, 100 ff  
Ist eine ausländische Stiftung nicht mit einer österreichischen Privatstiftung vergleichbar, sind ihr nach Ansicht der Autoren die Einkünfte aus dem Stiftungsvermögen dann zuzurechnen, wenn die ausländische Stiftung die Stellung eines „starken Treuhänders“ hat.
- q) *Limberg*, Rechtsanwalt als Stiftungsvorstand?, ecollex 2010, 254 ff  
Der Autor behandelt die OGH Entscheidung zur Frage der Zulässigkeit des Stiftungsvorstandsmandates des Rechtsvertreters eines Begünstigten und tritt für eine möglichst restriktive Auslegung der Entscheidung ein.
- r) *Fraberger/Petritz*, Die Auswirkungen der OGH-Unabhängigkeitsrechtsprechung auf den Typenvergleich bei ausländischen Familienstiftungen, taxlex 2010, 98 ff  
Die Autoren beleuchten die Auswirkung der Stiftungsrichtlinien 2009 sowie vor allem der aktuelle höchstgerichtlichen Judikatur auf den steuerlichen Typenvergleich bei ausländischen Familienstiftungen.
- s) *Schuchter*, Aktuelle Rechtsprechung und Verwaltungspraxis zu ausländischen Stiftungen, Anstalten und Trusts, taxlex 2010, 93 ff  
Die Autorin liefert einen Überblick über die neue Rechtsprechung und Verwaltungspraxis zur abgabenrechtlichen Behandlung von nach ausländischem Recht errichteten Stiftungen, Anstalten und Trusts. Hauptkriterium dafür ist die Vergleichbarkeit mit einer österreichischen Privatstiftung.
- t) *H. Torggler*, „Aufsichtsratsähnliche“ Begünstigtenbeiräte im Lichte der jüngsten Judikatur, Kathrein & Co. Stiftungsletter 2010, Ausgabe 14, 26 ff  
Der Autor geht anhand der jüngsten OGH Judikatur eingehend auf das Organ des „aufsichtsratsähnlichen“ Begünstigtenbeirats einer österreichischen Privatstiftung ein.
- u) *Eiselsberg*, Die OGH-Entscheidungen zur Besetzung des Beirates und des Stiftungsvorstandes – Analyse, Anmerkungen und Auswirkung, Kathrein & Co. Stiftungsletter 2010, Ausgabe 14, 20 ff  
Der Beitrag, dem ein Referat des Autors zugrunde liegt, diskutiert verschiedene Aspekte der OGH Entscheidungen zur Besetzung des Stiftungsvorstands und des Beirats.
- v) *Csoklich*, Folgen der Beirats-Entscheidung des OGH, Kathrein & Co. Stiftungsletter 2010, Ausgabe 14, 13 ff  
Der Autor setzt sich mit möglichen Folgen der OGH-Entscheidung 6 Ob 42/09 h auf bestehende Privatstiftungen auseinander.
-

- w) *Zollner*, Kernaussagen des OGH im Verhältnis zur Lehre und Rechtsprechung, *Kathrein & Co. Stiftungsletter* 2010, Ausgabe 14, 9 ff  
Der Autor analysiert die Kernaussagen des OGH zur Besetzung des Stiftungsbeirats und dem Vorstandsmandat eines Rechtsvertreters eines Begünstigten.
- x) *Beiser*, Ertragsteuerneutraler Transfer von Altvermögen zwischen Privatstiftungen?, *RdW* 2010/255, 248 f  
Der Autor erläutert den Anwendungsraum von ertragsteuerneutralen Übertragungen von Vermögen, das einer Privatstiftung vor dem 31.7.2008 zugewendet wurde (so genanntes „Altvermögen“) nach § 27 Abs 1 Z 8 lit g EStG an Substiftungen, andere Privatstiftungen. Eine Zuwendung an Begünstigte ist nicht möglich.
- y) *Schauer*, Vermögensplanung – das liechtensteinische Recht als Gestaltungsalternative, *JEV* 2010, Heft 1, 6 ff  
Der Autor gibt einen ausführlichen Überblick über die Entwicklung und Ausgestaltung des liechtensteinischen Rechts, darunter auch die liechtensteinische Stiftung, vor allem als Alternative bei Anlegerüberlegungen.
- z) *Kerschbaum/Janovsky*, Unvereinbarkeit der Stellung als „Vertreter“ eines Begünstigten mit dem Vorstandsamt in einer Privatstiftung – Praxisfragen zur Entscheidung OGH 16.10.2009, 6 Ob 145/09 f, *JEV* 2010, Heft 1, 14 ff  
Die Autoren behandeln in ihrem Beitrag die OGH Entscheidung zur Frage der Vereinbarkeit eines Mandats als Stiftungsvorstand einer Privatstiftung für einen „Vertreter“ eines Begünstigten und sprechen sich dafür aus, dass eine derartige Fallkonstellation in bestimmten Fällen nur einen Abberufungsgrund verwirklicht.
- aa) *Kusternigg/Hable*, Kontrollrechte der Begünstigten von Privatstiftungen und deren Grenzen, *Wirtschaftsanwaelte.at* 23.4.2010  
Die Autoren geben einen Überblick über die Begünstigtenrechte in einer österreichischen Privatstiftung, deren Erweiterung und Einschränkungen durch die OGH Judikatur.
- bb) *Schneider/Millner*, Die Rolle der Gemeinnützigkeit in österreichischen Stiftungen, *fundraiser-magazin.de* 2010, Heft 2, 64 f  
Die Autoren erläutern die ersten Ergebnisse eines Projektes an der Wirtschaftsuniversität Wien, das die österreichischen Stiftungen aus sozial- und wirtschaftswissenschaftlicher Sicht untersucht.
- cc) *H. Torggler*, Anmerkungen zu OGH 6 Ob 42/09h über die zulässigen Befugnisse eines begünstigten Stifters oder eines begünstigtendominierten Beirats, *JBI* 2010, 336 ff  
Der Autor durchleuchtet nochmals die OGH Entscheidung zum begünstigtendominierten Beirat, geht detailliert auf die darin aufgeführten Argumente ein und rundet mit einer Übersicht über die Entwicklung in Lehre und Rechtsprechung, insbesondere die Entscheidung des OLG Innsbruck, ab.

dd) *Arnold/Ludwig* (Hrsg), Stiftungshandbuch

Das Stiftungshandbuch von *Arnold/Ludwig* (Hrsg) unter Mitwirkung von *Hosp* ist eine kompakte und übersichtliche Darstellung der stiftungsrechtlichen und steuerlichen Bestimmungen zur österreichischen Privatstiftung und zur liechtensteinischen Stiftung. Es erleichtert den Einstieg in die Materie, dient aber ebenso als Arbeitsunterstützung für Praktiker.

Impressum:

Herausgeber: ARNOLD Rechtsanwälte GmbH, © 2010

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

Kontaktdetail: [www.privatstiftung.info](http://www.privatstiftung.info).

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



Wien 2010, 296 Seiten

**Preis € 88,-**

ISBN 9783707314847



**Für Ihre Bestellung** bitte den Kupon ausfüllen und senden an:

**Fax: (01) 535 12 49, E-Mail: [psg@arnold.biz](mailto:psg@arnold.biz)**

**Ja, ich/wir bestelle(n)**

\_\_\_\_\_ Exemplar(e) **Stiftungshandbuch**

à € 88,-

Firma: \_\_\_\_\_

Name: \_\_\_\_\_ Kundennr.: \_\_\_\_\_

Straße: \_\_\_\_\_ PLZ/Ort: \_\_\_\_\_

Tel.: \_\_\_\_\_ Fax: \_\_\_\_\_ E-Mail: \_\_\_\_\_

Datum/Unterschrift: \_\_\_\_\_

Preis zzgl. Porto und Versandkosten