

I. Judikatur

1. OGH 20.9.2019, 2 Ob 105/19 h, Die Vergütung des Vorstands, ZFS 2019, 95 f, PSR 2020/5, 38 ff

- a) Mangels anderer Regelungen in der Stiftungserklärung entsteht der Anspruch eines Vorstandsmitglieds gegen die Privatstiftung auf Auszahlung einer Vergütung erst mit der rechtskräftigen Bestimmung deren Höhe durch das Außerstreitgericht (§ 40 PSG) gemäß § 19 Abs 2 PSG.
- b) Sind aber betreffend die Vergütung in der Stiftungserklärung konkrete Rahmenbedingungen für die ebenfalls schon konkret festgelegten Tätigkeitsbereiche der Vorstandsmitglieder vorgesehen, bedarf es keiner weiteren gerichtlichen Befassung und zwar weder nach § 17 Abs 5 PSG (Genehmigung eines Inschlaggeschäfts) noch nach § 19 Abs 2 PSG.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/2-Ob-105-19h.pdf>

2. OGH 10.7.2019, 13 OS 128/18 z, Der wirtschaftliche Berechtigte einer Privatstiftung nach § 134 StGB, PSR 2019/40, 210 ff

- a) Weder dem Stifter noch dem Begünstigten kommt nach der (wenngleich dispositiven) gesetzlichen Grundkonzeption die Stellung eines wirtschaftlich Berechtigten iSd § 153 Abs 2 StGB zu.
- b) Ohne wirtschaftlich Berechtigten an einer Privatstiftung ist eine Pflichtwidrigkeit des durch ihren Vorstand erklärten Einverständnisses (hier: Einverständnis des Vorstands einer Privatstiftung als Alleingesellschafterin einer GmbH mit verdeckten Ausschüttungen dieser GmbH an Begünstigte der Privatstiftung) am Maßstab der Vorgaben (Stiftungserklärung, Stiftungszusatzurkunde) für diesen Vorstand bei der Verwendung von Vermögen und Erträgen der Stiftung für die Erreichung des Stiftungszwecks zu messen.
- c) Interessen künftiger Vorstandsmitglieder oder von Stiftungsprüfern an der Erfüllung von Buchführungspflichten sind vom Schutzzweck des § 153 StGB nicht erfasst.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/13-Os-128-18z.pdf>

3. OGH 23.1.2020, 6 Ob 130/19 i, Zur Parteistellung im Genehmigungsverfahren nach § 33 Abs 2 PSG, NZ 2020/48, 191, J.P. Gruber, Die Privatstiftung nach dem Tod des Stiffers, Aufsichtsrat aktuell 2020, Heft 3, 55, GesRZ 2020, 293 [Anm Briem], PSR 2020/16, 99 ff

- a) Die Parteistellung im Genehmigungsverfahren nach § 33 Abs 2 PSG richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen des Außerstreitverfahrens.
- b) Die materielle Parteistellung des Letztbegünstigten im Genehmigungsverfahren nach § 33 Abs 2 PSG ist auch im Fall der Geltendmachung von Auflösungsgründen gemäß § 2 Abs 1 Z 3 AußStrG danach zu beurteilen, ob die zur Genehmigung vorgelegte Änderung der Stiftungserklärung seine rechtlich geschützte Stellung als Letztbegünstigter unmittelbar beeinflusst.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/6-Ob-130-19i.pdf>

4. OGH 15.9.2020, 6 Ob 32/20 d, Die Unternehmereigenschaft einer (gemeinnützigen) Privatstiftung, ecolex 2020/470

- a) Die Unternehmereigenschaft einer Privatstiftung hängt davon ab, ob sie gemäß § 1 Abs 1 UGB ein Unternehmen betreibt. Eine reine Holding- oder Besitzgesellschaft ist in der Regel nicht unternehmerisch tätig.
- b) Die Unternehmereigenschaft der Privatstiftung kann nicht aufgrund der Bestimmungen der §§ 34, 40 BAO aus der Tätigkeit ihrer Tochtergesellschaft abgeleitet werden. Betreibt die Tochtergesellschaft der Privatstiftung ein Unternehmen, bedeutet dies nicht, dass die Privatstiftung es betreibt.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/6-Ob-32-20d.pdf>

5. OGH 22.10.2020, 6 Ob 200/20 k, x, Zum Änderungsrecht des Stiffers

- a) Inhaltliche oder zeitliche Beschränkungen des Änderungsrechts sind grundsätzlich zulässig.
- b) Bei zeitlicher Staffelung der Gestaltungsrechte für den aktuell allein änderungsberechtigten Stifter bestehen zwar gewisse Grenzen bei der Ausübung seines Änderungsrechts. Diese dürfen allerdings nicht allzu eng gezogen werden, haben doch die zeitlich nachgelagerten Mitstifter mit dem Umstand, dass sie die zeitliche Staffelung akzeptiert haben, eben auch akzeptiert, dass der zeitlich vorgelagerte Mitstifter zunächst allein Änderungen vornehmen kann; insoweit stellt eine solche Regelung den bewussten Ausdruck einer Willenseinigung und einer Hierarchie dar. Die Grenze ist beim Rechtsmissbrauch zu ziehen.
- c) Die Stiftungserklärung kann nur in eine Stiftungsurkunde und eine Stiftungszusatzurkunde getrennt werden; eine Mehrzahl an Stiftungszusatzurkunden ist unzulässig.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/6-Ob-200-20k.pdf>

6. OGH 16.9.2020, 6 Ob 141/20 h, Zur Organeigenschaft eines Gremiums

Der OGH bejaht die Organeigenschaft eines zur Abberufung des Stiftungsvorstands in der Stiftungsurkunde berufenen Gremiums. Daraus folgt die Parteistellung und Antragslegitimation auch des einzelnen Organmitglieds.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/6-Ob-141-20h.pdf>

7. OLG Wien 31.8.2020, 6 R 140/20 g, Vorlage der Stiftungszusatzurkunde im firmenbuchrechtlichen Eintragsverfahren

Werden künftige Änderungen der Stiftungserklärung von der Zustimmung der dadurch in ihrer Rechtsposition beeinträchtigten Begünstigten abhängig gemacht, die sich wiederum aus der Stiftungszusatzurkunde ergeben, kann das Gericht die Anmeldenden im Eintragsverfahren dazu auffordern, entsprechende Zustimmungserklärungen, Erklärungen über den Inhalt der Begünstigtenregelung oder die Stiftungszusatzurkunde vorzulegen.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/6-R-140-20-g-OLG-Wien.pdf>

II. Abgabenrechtliches

1. **VfGH 27.11.2019, E 5018/2018, Kapitalertragsteuer nach Widerruf einer Privatstiftung, ZFS 2020, 23 ff, Knesl, VfGH zur Mausefalle bei Privatstiftungen, ÖStZ 2020/364, 295, Knesl, VfGH zur KESt bei Widerruf einer „Immobilienstiftung“ durch „Altstifter“, BFGjournal 2020, 243 ff, Kampitsch, VfGH entschärft die stiftungssteuerliche „Mausefalle“, PSR 2019/39, 203 ff, Ludwig, VfGH zum Widerruf einer Privatstiftung: Lockerung der Mausefalle?, taxlex 2020, 310**
 - a) Es liegt eine Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz durch einen Haftungs- und Abgabenbescheid betreffend Kapitalertragsteuer nach Widerruf einer Privatstiftung mangels Berücksichtigung des um den Wert des Fruchtgenussrechts verminderten Verkehrswerts der Liegenschaft im Zeitpunkt der Zuwendung an die Privatstiftung vor.
 - b) Auch wenn dem Bundesfinanzgericht (BFG) insoweit zuzustimmen ist, dass sich aus der Bestimmung des §15 Abs3 Z1 EStG 1988 ergibt, dass beim Widerruf einer Privatstiftung ber der der Stifter Letztbegünstigter ist, die steuerlich maßgebenden Werte aus der Perspektive der Stifterin und nicht der Privatstiftung zu ermitteln sind, verkennt es die Rechtslage grob, wenn es aus dem Umstand, dass die Stifterin aus den von ihr zugewendeten Liegenschaften vor Zuwendung an die Privatstiftung Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erzielte, folgert, dass gemäß §16 Abs1 Z8 lit a EStG 1988 für die unter Zurückbehaltung eines Fruchtgenussrechtes zugewendeten Liegenschaften die tatsächlichen Anschaffungs- bzw Herstellungskosten maßgebend wären.
 - c) Wie der VfGH bereits in E v 23.02.2017, E2212/2015, ausgesprochen hat, wurde der Privatstiftung an einzelnen Liegenschaften auf Grund der Zurückbehaltung des Fruchtgenussrechtes nur der um das Nutzungsrecht verminderte Vermögenswert zugewendet, sodass das zugewendete Wirtschaftsgut der Privatstiftung nicht der Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung dienen kann.
 - d) Steuerlich maßgebend ist §15 Abs3 Z1 lit a iVm §32 Z4 lit b EStG 1988 sind in diesen Fällen daher jene Werte, die im Fall einer mit einem Fruchtgenussrecht belasteten Liegenschaft aus Sicht der Stifterin anzusetzen sind. Wie die beschwerdeführende Partei und auch das Finanzamt in seiner Ergänzung zur Gegenschrift zutreffend ausführen, ist es denkunmöglich, diesen Wert im Fall einer Liegenschaft, für die die Spekulationsfrist gemäß §30 EStG idF vor BGBl I 22/2012 im Zeitpunkt der Zuwendung an die Privatstiftung bereits abgelaufen war, mit den tatsächlichen (historischen) Anschaffungs- bzw Herstellungskosten anzusetzen, sind diese doch in Folge Ablaufs der Spekulationsfrist im Anwendungsbereich des §30 EStG idF vor BGBl I 22/2012 steuerlich nicht maßgebend.
 - e) Vielmehr ist in solchen Fällen der - um den Wert des Fruchtgenussrechtes verminderte - Verkehrswert der Liegenschaft im Zeitpunkt der Zuwendung an die Privatstiftung maßgebend, womit auch der Zielsetzung der Regelung, die Gesamtbelastung von Stifter und Stiftung mit Ertragsteuern an jenem Niveau auszurichten, das im Fall des Fortbestehens des zugewendeten Vermögens beim Stifter gegeben wäre, Rechnung getragen wird.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/VfGH-E-5018-2018.pdf>

2. BFG 26.11.2019, RV/7100295/2014, Einkünftezurechnung zu liechtensteinischer Stiftung, ZFS 2020, 27 ff [Anm Marschner]

Obwohl ein Mandatsvertrag bestand, wurden die Einkünfte einer liechtensteinischen Stiftung zugerechnet. Der Berechtigte war aus dem Mandatsvertrag der verstorbenen Stifterin, nicht jedoch der Beschwerdeführerin als Begünstigte verpflichtet (diese konnte ansonsten keinen maßgeblichen Einfluss auf die Gestion der Stiftung ausüben).

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-7100295-2014.pdf>

3. BFG 27.1.2020, RV/5101607/2015, Umwandlung einer anteilsverwaltenden Sparkasse in eine Sparkassen-Privatstiftung, ZFS 2020, 30 ff [Anm Marschner]

Im Zuge der Umwandlung einer anteilsverwaltenden Sparkasse in eine Sparkassen-Privatstiftung könne die in der Beteiligung an der Sparkasse aufgedeckten stillen Reserven bis zur Veräußerung der Anteile unbesteuert bleiben und gem § 13 Abs 5 Z 2 KStG evident gehalten werden.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-5101607-2015.pdf>

4. BFG 9.10.2019, RV/7102181/2017, Anrechnung der Stiftungseingangswerte bei Auflösung einer Privatstiftung, Marschner, SWK 2020, 395 ff, taxlex-SRa 2020/24

a) Wird eine Stiftung aufgelöst, aber nicht widerrufen, weil sich der Stifter den Widerruf nicht vorbehalten hat, erfolgt keine Anrechnung der Stiftungseingangswerte nach § 27 Abs 5 Z 9 EStG. Eine Anwendung dieser Bestimmung im Fall der Auflösung der Stiftung wegen Nichterfüllung des Stiftungszweckes ist gesetzlich nicht vorgesehen. Der Stifter war im gegenständlichen Fall, d.h. aufgrund der Auflösung infolge Nichterfüllung des Stiftungszweckes, als Letztbegünstigter zu beurteilen, wie dies auch jeder unabhängige Dritte gewesen wäre.

b) VfGH-Beschwerde zur Zahl E 4282/2019 anhängig. Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 21.9.2020 abgelehnt.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-7102181-2017.pdf>

5. BFG 26.3.2020, RV/5100852/2018, Einkünftezurechnung zu einer liechtensteinischen Stiftung, SWK 2020, 832 ff, GES 2020, 1 [Anm Reiter]

a) Keine Einkünftezurechnung zu einer liechtensteinischen Stiftung bei lediglich auf Vermutungsebene getroffenen Schlussfolgerungen.

b) Revision (Amtsrevision) beim VwGH anhängig zur Zahl Ra 2020/15/0061.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-5100852-2018.pdf>

6. EuGH 13.6.2019, C-420/18, IO vs Inspecteur van de rijksbelastingdienst, Zur mwstl Unterworfenheit von Aufsichtsrats-Vergütungen, FJ 2019, 252, ZFS 2019, 123 ff [Anm Marschner]

Ein Aufsichtsratsmitglied, das individuell keine Verantwortung oder Haftung für die Gestion eines Aufsichtsrates als Kollektivorgan zu tragen hat und auch nicht hinsichtlich des

eigenen Arbeitseinsatzes, dessen pauschale Vergütung vom Aufsichtsratsgremium vorgegeben wird, wirtschaftliches Risiko zu gewärtigen hat, kann im Hinblick auf diese Tätigkeit nicht Steuerpflichtiger iSd Art 10 MwStSyst-RL sein.

7. BFG 19.05.2020, RV/5100693/2020, Ausländische Stiftung als Gesellschaft der Mutter-Tochter-Richtlinie (MTR), Schmidjell-Dommes, Rechtsprechung zum Internationalen Steuerrecht, SWI 2020, 388, taxlex-SRa 2020/143

- a) Eine deutsche Familienstiftung kann grundsätzlich als eine andere nach deutschem Recht gegründete Gesellschaft iSd Mutter-Tochter-RL angesehen werden, da sie prinzipiell deren Voraussetzungen erfüllt.
- b) Um die Vorteile der RL geltend zu machen, muss sie jedoch eine gültige Ansässigkeitsbescheinigung vorlegen.

Entscheidung: <https://www.privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-5100693-2020.pdf>

III. Literaturreischaun

- a) Änderung des Stiftungseingangssteuergesetzes, SWK 2019, 1257

In der am 19.9.2019 beschlossenen Änderung des StiftEG ist eine Steuerbefreiung für im Rahmen der Sozialversicherungs-Organisationsreform aus dem Vermögen der bisherigen Betriebskrankenkasse errichteten Stiftungen vorgesehen.

- b) *Mayerhöfer*, Überlegungen zum wirtschaftlich Berechtigten iSd § 153 StGB bei einer Privatstiftung nach dem Privatstiftungsgesetz, ZWF 2019, 180 ff

In einer aktuellen Entscheidung hat sich der OGH ua mit der Frage beschäftigt, wer – allenfalls – wirtschaftlich Berechtigter (iSd Straftatbestandes der Untreue) in einer Privatstiftung nach dem Privatstiftungsgesetz sein könne, und dazu festgehalten, dass weder dem Begünstigten noch dem Stifter selbst nach der gesetzlichen Grundkonzeption (des PSG) die Stellung eines wirtschaftlich Berechtigten, wie in der Legaldefinition des Befugnismissbrauchs in § 153 Abs 2 StGB genannt, zukomme. Der Autor vertritt die Ansicht, dass natürliche Personen als Stifter, wenn sie die ihnen zustehenden Gestaltungsmöglichkeiten und Einflussrechte „aktivieren“, als wirtschaftlich Berechtigte der Privatstiftung anzusehen sind; dies mit allen daraus potenziell resultierenden strafrechtlichen Konsequenzen. Reinen Begünstigten käme diese Position dem gegenüber nicht zu.

- c) *H. Hayden*, „Insolvenzfestes“ Stiftungsvermögen und Vorsorgemaßnahmen – de lege lata und de lege ferenda, ZIK 2019/65, 54 ff

Der Beitrag beschäftigt sich mit der Frage, ob und inwieweit das Stiftungsvermögen dem Zugriff der Gläubiger in der Insolvenz des Stifters entzogen werden kann. Die Autorin kommt zu dem Ergebnis, dass der Stifter den über das Änderungs- und/oder Widerrufsrecht eröffneten Zugriff von „Privatgläubigern“ auf das Stiftungsvermögen insbesondere durch inhaltliche oder die Ausübung betreffende Beschränkungen verhindern kann. Irreversible Beschränkungen binden de lege lata auch den Insolvenzverwalter. Es gibt gesetzliche Bemühungen, diese Schutzlücken zu schließen. Die Autorin sieht bessere Gründe darin, diese Lücken durch das allgemeine Zivilrecht (§ 879 Abs 1 ABGB) anstatt über eine Erweiterung von § 3 Abs 2 PSG zu schließen.

- d) *Zollner*, Stiftungszweck und Vorstandshandeln, PSR 2019/26, 124 ff

Der Beitrag beschäftigt sich mit den Konsequenzen eines Verstoßes gegen den Stiftungszweck für die Wirksamkeit von Vertretungshandlungen des Stiftungsvorstands. Er kommt zu dem Ergebnis, dass auch für das österreichische und liechtensteinische Privatstiftungsrecht die Ultra-Vires-Lehre abzulehnen ist. Die Vertretungsbefugnis des Stiftungsvorstands würde durch den Stiftungszweck grundsätzlich nicht beschränkt. Den Stiftungszweck verletzende Vertretungshandlungen seien daher in der Regel wirksam. Kannte der Dritte jedoch den Missbrauch der Vertretungsmacht oder war ihm dieser grob fahrlässig unbekannt, führe dies zur Unwirksamkeit der Vertretungshandlung.

- e) *Eder/Gruber/Rastegar*, Die Verjährung von Schadenersatzansprüchen gegen Mitglieder des Stiftungsvorstands, PSR 2019/27, 132 ff

Die Verjährungsfrist von Schadenersatzansprüchen der Privatstiftung gegen ihre (ehemaligen) Stiftungsvorstandsmitglieder beträgt fünf Jahre. Es handelt sich um eine objektive Frist, die mit Eintritt des Schadens zu laufen beginnt.

- f) *Schurr*, Zur Willensbildung von Organen innerhalb der liechtensteinischen Stiftung, PSR 2019/28, 139 ff

Bei der liechtensteinischen Stiftung bemisst sich die Willensbildung in dem zumindest aus zwei Personen bestehenden Stiftungsrat weitgehend nach den allgemeinen Vorschriften des PGR. Die allgemeinen Vorschriften passen nur bedingt auf die eigentümerlose Stiftung. Der Beitrag versucht, die wesentlichen Grundlagen für eine verantwortungsvolle Entscheidungsfindung innerhalb der Organe der Stiftung aufzuzeigen.

- g) *Saurer*, In Liechtenstein schlägt das Datenschutzrecht das Stiftungsrecht nicht! Oder doch?, PSR 2019/29, 146 ff

Das liechtensteinische Stiftungsrecht sieht detaillierte Regelungen vor, wem Informations- und Auskunftsrechte in der Stiftung zukommen. Grundsätzlich haben lediglich die Begünstigten einen Auskunftsanspruch. Die DSGVO gesteht den betroffenen Personen ebenfalls ein Auskunftsrecht zu. Das Verhältnis zwischen diesen beiden Bestimmungen ist nach Ansicht des Autors kompliziert, der liechtensteinische Gesetzgeber habe in dieser Hinsicht leider keine Rechtssicherheit geschaffen.

- h) *Hayden/Thorbauer*, Sachzuwendungen von Kapitalgesellschaften und Privatstiftungen im Ertragsteuerrecht, PSR 2019/30, 152 ff

Sachausschüttungen von Kapitalgesellschaften und Sachzuwendungen von Privatstiftungen können aus dem betrieblichen bzw außerbetrieblichen Vermögen geleistet werden. Die Gewinnrealisierung bei Sachausschüttungen leitet sich nach hM aus der Maßgeblichkeit der Handelsbilanz (§ 5 Abs 1 iVm § 7 Abs 3 KStG) ab, die primär für das Betriebsvermögen von Kapitalgesellschaften gilt. Bei Sachausschüttungen aus dem außerbetrieblichen Vermögensbereich von Kapitalgesellschaften und generell bei Sachzuwendungen von Privatstiftungen sollte nach Ansicht der Autoren hingegen eine Aufdeckung stiller Reserven auf Ebene der Körperschaften unterbleiben können.

-
- i) *Schereda*, Der Steuerberater als Stiftungsvorstand, *ögswissen* 2020, Heft 1, 30
Der Stiftungsvorstand ist ein obligatorisches Organ der Privatstiftung und hat aus mindestens drei Mitgliedern zu bestehen. Sehr häufig wird neben dem Rechtsanwalt und Unternehmensberater der Steuerberater der Privatstiftung gebeten, auch als Mitglied des Stiftungsvorstands zu fungieren. Aus Sicht der Privatstiftung ist es sehr sinnvoll, einen Finanzexperten an Bord zu haben, jedoch darf sowohl der Zeitaufwand als auch die Verantwortung als Stiftungsvorstand nicht unterschätzt werden. Der Beitrag bietet einen kurzen Überblick über die Tätigkeiten des Stiftungsvorstands und eine Abgrenzung zur Tätigkeit als Steuerberater einer Privatstiftung.
- j) *TPA*, Das 1x1 der Stiftungsbesteuerung
In dieser Broschüre mit Stand März 2020 hat die TPA die wichtigsten steuerlichen Bestimmungen analysiert und zusammengefasst und bietet einen ersten praxisgerechten Überblick über den Stand der Stiftungsbesteuerung in Österreich.
- k) *Bovenkamp/Petrikovics/Sulz*, Endlich mehr Klarheit bei „Luxusimmobilien“, *immolex* 2020, 125 ff
Mit den neuen Richtlinienaussagen des BMF bestehen nun klare Leitlinien für die steuerliche Anerkennung der Vermietung von privat genutzten Immobilien aus der Gesellschaft oder Privatstiftung an Gesellschafter, Begünstigte oder Angehörige im steuerlichen Sinne. Der Beitrag gibt einen kurzen Überblick über diese Leitlinien.
- l) *Karollus*, Gedanken zum Missbrauch der Vertretungsmacht und zur Wissenszurechnung aus Anlass der Entscheidung des FL OGH in der Rechtssache 08 CG.2015.438, *ZFS* 2020, 3 ff
Eine Entscheidung des FL OGH zur Unwirksamkeit einer Vermögensübertragung von einer Stiftung auf eine andere Stiftung wegen Verletzung stiftungsinterner Vorgaben in der ihr Vermögen übertragenden Stiftung, die grundsätzliche Fragen des Missbrauchs der Vertretungsmacht sowie der Wissenszurechnung berührt, kann auch für nach österreichischem Recht zu beurteilende Fälle von Bedeutung sein. Der Autor kritisiert aber die vom FL OGH vorgenommene Wissenszurechnung, bei der es in Wahrheit nicht um ein konkretes Wissen, sondern um ein bloßes Wissen müssen gehe, das der Stiftung nicht zugerechnet werden könne, wenn sie selbst gar keine entsprechenden Erkundigungs- und/oder Nachforschungspflichten treffen. Diese Wissenszurechnung trägt nach Ansicht des Autors das Ergebnis der Entscheidung nicht.
- m) *Edelhauser/Petritz*, Die Auswirkungen der Umsetzung der 5. EU-Geldwäscherichtlinie im WiEReG für Privatstiftungen und das freiwillige Compliance Package, *ZFS* 2020, 13 ff
Seit 15. Jänner 2018 sind Gesellschaften und andere Rechtsträger und somit auch Privatstiftungen mit Sitz bzw Verwaltung in Österreich zur Meldung ihrer wirtschaftlichen Eigentümer nach dem Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz – WiEReG verpflichtet. Die mit 10. Jänner 2020 erfolgte Umsetzung der 5. EU-GeldwäscheRL bringt allerdings Neuerungen, insbesondere in Hinblick auf die Einsicht in das Register. Darüber hinaus wird ab 10. November 2020 auch die Möglichkeit eines freiwilligen Compliance-Packages geschaffen, das insbesondere für Privatstiftungen vielfach Erleichterung bringen wird. Der Beitrag liefert einen guten Überblick über diese Neuerungen.
-

- n) *H. Hayden*, Pflichtwidriges Handeln des organschaftlichen Vertreters, PSR 2019/35, 172 ff
Der „Missbrauch“ der Vertretungsmacht basiert im Stiftungsrecht auf einer Beschränkung der Analogie zur Formalvollmacht und weist als Tatbestandsmerkmale die Kenntnis von der objektiven Pflichtwidrigkeit des Organhandelns auf. Eine (im)materielle Nachhaltigkeit seitens des Geschäftsherrn oder ein Vermögensvorteil auf Seiten des Vertragspartners ist ebenso wenig erforderlich wie eine darauf gerichtete Absicht. Sind die Voraussetzungen erfüllt, ist das Geschäft schwebend unwirksam, bei Kollusionsfällen überdies relativ nichtig.
- o) *Konzett*, Zur geplanten Registeröffentlichkeit von hinterlegten Stiftungen, PSR 2019/36, 184 ff
Geht es nach der liechtensteinischen Regierung, sollen künftig die Grundinformationen von hinterlegten Stiftungen im Handelsregister für jeden einsehbar sein, ohne dass ein berechtigtes Interesse bescheinigt werden muss. Diese Maßnahme soll der Bekämpfung von Geldwäscherei dienen. Im Wege eines Abberufungsverfahrens sollen auch die zuständigen Behörden, unabhängig vom Amt für Justiz, Zugang zu den Handelsregisterdaten haben. Die FATF-Recommendations verlangen nicht, dass Registerdaten über hinterlegte Stiftungen jedermann zugänglich sein müssen. Entscheidend ist ein effektiver Zugang durch die zuständigen Behörden.
- p) *Renner*, Vermietung von (Luxus-)Immobilien durch Körperschaften an Nahestehende, PSR 2019/37, 189 ff
Der Beitrag befasst sich mit Vermietungen von Körperschaften an ihr Nahestehende und aktuelle Aussagen des BMF über die steuerliche Behandlung von für Anteilsinhaber zur Befriedigung des persönlichen Wohnbedürfnisses angeschafften bzw hergestellten Immobilien iZm verdeckten Ausschüttungen. Die Aussagen enthalten neben einem „Prüfschema“ ua Ausführungen zum Mietenmarkt sowohl zur körperschaft- und umsatzsteuerlichen Beurteilung als auch zur Situation bei Privatstiftungen. Vermietungen von Immobilien durch Körperschaften (zB Stiftungen) an an ihr beteiligte Personen (zB Begünstigte) sind möglich, weil eine getrennte Beurteilung der Vertragspartner stattzufinden hat (Trennungsprinzip). Ist das Mietverhältnis allerdings zugunsten des Mieters unangemessen ausgestaltet, führt dies idR zu einer verdeckten Ausschüttung/Zuwendung.
- q) *Canbay/J. Knesl/P. Knesl*, Vermietung von (Luxus-)Immobilien an Gesellschafter bzw Begünstigte/Stifter von Körperschaften, PSR 2019/38, 197 ff
Die Überarbeitung der KStR sowie der UStR bringt zahlreiche Änderungen, die auch Stifter bzw Begünstigte von Privatstiftungen betreffend. Die Autoren begrüßen insbesondere, dass die nunmehrigen KStR 2013 von einer Ausschüttung an der Wurzel in Höhe der Anschaffungs- bzw Herstellungskosten absehen und statt dessen der vom VwGH entwickelten Systematik folgen. Demnach kann nach Ansicht der Autoren damit gerechnet werden, dass unklare Begrifflichkeiten weiterhin für Rechtsunsicherheit sorgen werden.

- r) *T. Hayden/Thorbauer/Gröhs*, Sanierungsinstrumente für Gesellschaften in der „Krise“, PSR 2020/3, 8 ff

Im österreichischen Gesellschaftsrecht einschließlich Bilanzrecht (UGB), Ertragsteuer-, Unternehmensreorganisations-, Insolvenz- und Eigenkapitalersatzgesetz finden sich unterschiedliche Anknüpfungen an die „Krise“ eines Unternehmens. Die Vielzahl der Anknüpfungspunkte entspricht auch der Vielzahl an Sanierungsinstrumenten für Unternehmen in der Krise. Der Beitrag in zwei Teilen bietet eine Zusammenschau der einzelnen Sanierungsinstrumente und versucht deren Auswirkungen in den unterschiedlichsten Rechtsgebieten aufzuzeigen und eine fundierte Entscheidung im Einzelfall zu ermöglichen. Dies ist insbesondere für Privatstiftungen von Bedeutung, die oftmals die Konzernspitze mit Finanzierungsfunktion bilden.

- s) *Vogt*, Die liechtensteinische privatrechtliche Anstalt, PSR 2020/4, 29 ff

Die privatrechtliche Anstalt nach Art 534 ff PGR kann sowohl stiftungs- als auch körperschaftsähnlich ausgestaltet werden und zeichnet sich vor allem durch die Trennung von Herrschafts- und Vermögensrechten aus. Der Beitrag bietet einen allgemeinen Überblick über diese Rechtsform, behandelt insbesondere das Gefüge von Gründerrechtsinhabern und Begünstigten (maßgeblich ist die Trennung von Herrschaftsrechten und Vermögensrechten; der Gründungsrechtsinhaber bildet das oberste Willensbildungsorgan, während die Begünstigten die Unternehmensgewinne empfangen) und zeigt die zivil- und steuerrechtliche Anerkennung der liechtensteinischen Anstalt aus österreichischer Perspektive auf (bei körperschaftlich ausgestalteten Anstalten kommen die Informationsrechte grundsätzlich den Inhabern der Gründerrechte zu, bei stiftungsähnlichen Anstalten sind die Begünstigten auskunftsberechtigt).

- t) *Kubasta*, COVID-19 und die Privatstiftung, Aufsichtsrat aktuell 2020, Heft 3, 24

Der Beitrag befasst sich kurz mit Versammlungen und Beschlussfassungen in der Privatstiftung nach dem COVID-19-GesG und kommt zu dem Ergebnis, dass die Wirklichkeit der Versammlung ohne physische Anwesenheit der Teilnehmer auch für die Privatstiftung gilt, die gesetzlichen Einberufungsregelungen werden durch das COVID-19-GesG aber nicht modifiziert.

- u) *Kalss*, Vollmachtsmissbrauch bei der organschaftlichen Vollmacht – Handlungspflichten für die Organe, GesRZ 2020, 158

Das österreichische Gesellschaftsrecht ist vom Grundsatz der organschaftlichen Vollmacht geprägt. Die Vertretungsbefugnis der Leitungsorgane ist gegenüber Dritten unbeschränkt und auch unbeschränkbar. Für das Stiftungsrecht wird durch Gesamtanalogie der Schutz Dritter durch Formalvollmacht anerkannt. Auch die Anerkennung des Vollmachtsmissbrauchs in Stiftungen orientiert sich an Kapitalgesellschaften. Vorstellbar ist dies etwa bei Vertragspartnern, die in dauerhaften Rechtsbeziehungen mit der Privatstiftung stehen, wie Vorstandsmitglieder, Beiratsmitglieder, Prüfer, Stifter und Begünstigte. Bei diesen Personen ist die Kenntnis oder Kennen müssen einer internen Beschränkung möglich und daher die Schutzwürdigkeit des Dritten auf die nach außen bestehende weit gezogene formale Vollmacht nicht anzuerkennen.

- v) *Kubasta*, Kinder zweiter Klasse? Zur Zulässigkeit statutarischer Gestaltungen zulasten von Adoptivkindern im Gesellschafts- und Stiftungsrecht, *GesRZ* 2020, 179

Der Beitrag befasst sich mit einer erbrechtlichen Entscheidung des 2. Senats zur Ungleichbehandlung zwischen Wahlkindern und leiblichen Kindern und der Zulässigkeit von Regelungen in Gesellschaftsverträgen und Stiftungserklärungen, die eine Schlechterstellung von Adoptivkindern im Verhältnis zu leiblichen Kindern vorsehen. Die Autorin empfiehlt, den Wunsch, dass nur leibliche Kindern, nicht Adoptivkinder vom Kreise der zukünftigen Begünstigten umfasst werden sollen, mit größtmöglicher Deutlichkeit im Wortlaut der Stiftungserklärung darzulegen. Zu beachten bleibe in diesem Fall jedoch, dass trotz des möglichen Ausschlusses vom Erwerb von Stiftungsleistungen dem Adoptivkind ein Pflichtteil nach den Annehmenden zusteht, den es zu decken gilt. Die Autorin weist aber auch auf die Gefahr hin, dass durch das Instrument der (Erwachsenen-)Adoption der Kreis der Berechtigten unkontrollierbar erweiterbar ist, wenn die Rahmenbedingungen für Adoptivkinder als Begünstigte nicht genau abgesteckt werden.

- w) *Eisner*, Die Privatstiftung in der nahehelichen Vermögensaufteilung, *JEV* 2020, 4

Unternehmen unterliegen nach dem österreichischen Recht nicht der nahehelichen Aufteilung, weil der Gesetzgeber im Interesse der Volkswirtschaft die Arbeitsplätze sichern wollte. Die Privatstiftung kann Unternehmensträger sein, sie ist aber idR nicht unternehmerisch tätig und birgt aufgrund ihrer Ausgestaltung einige Besonderheiten in sich. Die Autorin beleuchtet, wie mit dem Vermögen, welches in eine Privatstiftung eingebracht wurde, in der nahehelichen Vermögensaufteilung umzugehen ist. Vor allem für die Frage der Bewertung ist es entscheidend, ob § 81 oder § 91 Abs 1 EheG zur Anwendung gelangt. Gemäß § 81 EheG würde der Wert des Stiftungsrechts per se in die Aufteilung einbezogen werden, nach § 91 Abs 1 EheG jedoch nur der Wert des Fehlenden, somit was einst in die Stiftung eingebracht wurde. Welcher Fall vorliegt, sei nach der Vermögensopfertheorie zu entscheiden.

- x) *Zollner/Simonishvili*, Privatstiftungen und Stiftungsvorstände in Zeiten von COV, *PSR* 2020/8, 80

Das COVID-19-GesG und die dazu ergangene Verordnung bringen Erleichterungen für virtuelle Sitzungen. Sollten nach den Vorgaben des Gesetzes, der Stiftungserklärung oder einer etwaigen Geschäftsordnung Präsenzsitzungen vorgesehen sein, können im Rahmen des zeitlichen und sachlichen Anwendungsbereichs von COVID-19-GesG und COVID-19-GesV auch virtuelle Sitzungen abgehalten und im Rahmen dieser entsprechende Beschlüsse gefasst werden.

- y) *Heindler*, Vermögensnachfolge im internationalen Kontext: Die erbrechtliche Anknüpfung im Spannungsfeld von Schuld- und Verbandsstatut, *JEV* 2020, 40

Der Beitrag befasst sich mit in Österreich häufig zum Einsatz kommenden Gestaltungsformen der Vermögensnachfolge, auch hinsichtlich der österreichischen Privatstiftung und stellt für diese fest, dass deren Ausnahme vom Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung umfänglich ist. Unbeschadet der erbrechtlich anzuknüpfenden Anrechnung und des Ausgleichs bestimmt das Verbandsstatut insbesondere die Frage der Einsetzung von Stiftungsbegünstigten. Dem gegenüber gilt für die Rechtsfigur des Trust eine auf die Errichtung, Funktionsweise und Auflösung des Trust beschränkte

Ausnahme. Das gilt auch nur, wenn der Trust für Zwecke der Erbfolge errichtet wird. In diesem Sinn sei auch der Übergang von Vermögen auf eine Stiftung erbrechtlich anzuknüpfen, wenn dieser Übergang nicht zu Lebzeiten des Stifters, sondern von Todes wegen erfolge.

z) *Artmann*, Gesellschaftsrecht in Corona-Zeiten, JBl 2020, 481

Mit dem Gesellschaftsrechtlichen COVID-19-Gesetz wird – zumindest bis zum Ende des Jahres 2020 – eine gesicherte rechtliche Grundlage für die Abhaltung virtueller Versammlungen und anderer Formen der Beschlussfassung geschaffen und zwar sowohl auf Gesellschafter- als auch auf Organebene, losgelöst von etwaigen Satzungsregelungen und bestimmten Gesellschaftsformen. Der Beitrag beschäftigt sich mit diesen Möglichkeiten mit Hauptaugenmerk auf die virtuelle Versammlung.

aa) *Zollner/Hartlieb*, Stiftermehrheit und Pflichtteilsrecht, PSR 2020/12, 60 ff

Die Frist des § 782 ABGB beginnt mit der Fälligkeit der Vermögenswidmung, wenn sich der Stifter keine dem Eintritt des Vermögensopfers abträglichen Rechte vorbehalten hat. Das einmal eingetretene Vermögensopfer kann aus unterschiedlichen Gründen nachträglich wieder wegfallen. Der Beitrag versucht die pflichtteilsrechtlichen Konsequenzen dieses nachträglichen Wegfalls aufzuzeigen.

bb) *Melzer*, Pflichtteilsrechtliche Konsequenzen der Errichtung von Substiftungen – Update, PSR 2020/13, 71 ff

Der Beitrag behandelt die rechtlichen Konsequenzen der Errichtung von Substiftungen und der anschließenden Vermögensübertragung für Pflichtteilsergänzungsansprüche der Pflichtteilsberechtigten, des Stifters der Hauptstiftung. Konkret wird versucht mögliche Wege aufzuzeigen, wie Pflichtteilsberechtigte ihre Ansprüche gegen die Haupt- und die Substiftung sowie gegen sonstige Personen, welchen eine Rechtsstellung eingeräumt wurde, durchsetzen können.

cc) *Nigg/Oehri/Vogt*, Die Anfechtung von Vermögenszuwendungen an liechtensteinische Stiftungen durch Erben, PSR 2020/14, 77 ff

Art 562 § 38 Abs 1 PGR bietet bei bestimmten Vermögenszuwendungen, welche der Stifter zu Lebzeiten an die Stiftung vornimmt, Schutz für im Pflichtteil verletzte Noterben des Stifters. Der Schutz besteht nur, wenn die Vermögenszuwendungen gewisse Voraussetzungen erfüllen. Wesentlich ist nach Ansicht der Autoren die Unentgeltlichkeit der Vermögenszuwendung.

Für die Ingangsetzung der in § 785 Abs 3 ABGB normierten Frist ist die Erbringung des wirtschaftlichen Vermögensopfers durch den Stifter zu prüfen, wobei eine gesamthafte Zusammenschau sämtlicher Einflussregelungen des Stifters vorzunehmen ist.

Nach Art 552 § 37 Abs 2 PGR dürfen Ausschüttungen an Begünstigte bei sonstiger persönlicher Haftung des Stiftungsrats nicht erfolgen, wenn dadurch Pflichtteilsergänzungsansprüche, die gegen die Stiftung bestehen, geschmälert würden.

dd) *Kodek*, Nochmals: Vertretungsschranken im liechtensteinischen Stiftungsrecht, PSR 2020/15, 84 ff

Die Entscheidung des FL OGH E 08 CG.2015.438 hat grundsätzliche Fragen der Grenzen organschaftlicher Vertretungsbefugnis geklärt, die im Beitrag ausführlich dargelegt

werden. Dies beinhaltet ua die rechtsvergleichenden Gesichtspunkte, die Voraussetzungen der „Einschränkungen der Vertretungswirkung“ und die Rechtsfolgendes Art 187 a PGR sowie zahlreiche Einzelfragen.

- ee) *Peschetz/Peschetz*, Das WiEReG Compliance-Package – Fluch oder Segen für Privatstiftungen, JEV 2020, 113

Die Übermittlung eines Compliance-Packages wird für eine Vielzahl von Privatstiftungen den Verwaltungsaufwand für die Bereitstellung von Dokumenten und Informationen für die Zwecke der Feststellung und Überprüfung der wirtschaftlichen Eigentümer an Verpflichtete erheblich reduzieren und auch kritische Prozesse, wie beispielsweise Finanzierungen deutlich beschleunigen. Gleichzeitig können bei Vorliegen berechtigter Gründe durch die Übermittlung eines Aktenvermerks über die wesentlichen Inhalte anstatt der Stiftungszusatzurkunde sensible Informationen besser geschützt werden.

Da der Aufwand für die Erstellung eines Compliance-Packages für eine Privatstiftung oftmals relativ gering sein dürfte, die Vorteile - besserer Schutz sensibler Informationen, Vermeidung der Verwirklichung von Finanzvergehen wegen Verletzung der Aufbewahrungspflichten durch die Beteiligungsunternehmen der Privatstiftung, Beschleunigung kritischer Prozesse (Finanzierungen) - aber erheblich sind, ist dieses neue Instrument gerade für Privatstiftungen besonders attraktiv. Hinzu kommt, dass wenn keine Änderungen der wirtschaftlichen Eigentümer oder der Dokumente eintreten, eine Verlängerung der Gültigkeit des Compliance-Packages ohne manipulativen Aufwand durch eine simple Bestätigungsmeldung möglich ist.

- ff) *Edelhauser*, Auswirkungen der WiEReG-Novelle auf (inter-)nationale Familienunternehmen und Privatstiftungen mit Tochter- und Enkelgesellschaften in Österreich, JEV 2020, 104

Die seit 2018 geltenden Sorgfalts- und Meldepflichten der unter das WiEReG fallenden Rechtsträger wurden aufgrund der Umsetzung der 5. EU Geldwäsche-Richtlinie im Rahmen des EU-FinAnpG 2019 erheblich ausgeweitet, was insbesondere familiengeführte in- und ausländische Unternehmensgruppen und Stiftungen/Trusts mit Beteiligungsgesellschaften im Inland vor erhebliche Herausforderungen stellt. Die Kenntnis, das Verständnis und die Compliance mit den neuen Transparenzgebote/n ist für rechtliche und wirtschaftliche Eigentümer aktuell alternativlos, wenn ihre Tochterunternehmen in Österreich diese neuen Rechtspflichten ohne finanzstrafrechtliches Risiko erfüllen sollen.

- gg) Gemeinnütziges Stiften vorläufig weiterhin steuerbegünstigt, Die Presse 26.11.2020 2020/48/07

Der Artikel gibt einen kurzen Überblick über die geplante Evaluierung der Steuerbegünstigung bei Gemeinnützigkeit.

Impressum:

Herausgeber: ARNOLD Rechtsanwälte GmbH, © 2021

Dieser Newsletter enthält keinerlei Rechtsberatung; jede Gewährleistung und Haftung ist ausgeschlossen. Kontaktdetail: www.privatstiftung.info.

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

