

## I. Judikatur

### 1. OGH 29.6.2015, 6 Ob 95/15 m, Zur Eintragung von Änderungen der Stiftungszusatzurkunde, GesRZ 2015, 333 ff [Anm Briem]

- a) Firmenbucheintragungen von Änderungen der Stiftungszusatzurkunde wirken konstitutiv.
- b) Wird die Stiftungszusatzurkunde vorgelegt, so hat das Firmenbuchgericht diese in formeller und materieller Hinsicht zu prüfen. Diese Prüfung hat in die Entscheidung über die beantragte Änderung der Stiftungszusatzurkunde einzufließen. Die Eintragung gesetzwidriger oder sonst unzulässiger geänderter Bestimmungen der Stiftungszusatzurkunde hat das Firmenbuchgericht abzulehnen.
- c) Der Stiftungsvorstand einer Privatstiftung ist im Verfahren zur Eintragung einer Neufassung der Stiftungsurkunde antrags- und rechtsmittellegitimiert. Er schreitet hier nicht in Verfolgung eigener Interessen, sondern für die Privatstiftung ein, sodass es keine Parteienmehrheit gibt.
- d) Ein Zustimmungsrecht des Stifters oder eines Beirats zu einem Rechtsgeschäft „von Bedeutung“ jeder Art für die Privatstiftung, dessen Abschluss der Vorstand beabsichtigt, ist ebenso gesetzwidrig wie deren Vetorecht bei derartigen Entscheidungen. Der Vorstand darf nicht zum bloßen Vollzugsorgan der Wünsche des Stifters oder des an seinem „Gängelband“ hängenden Beirats werden.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob95-15m.pdf>

### 2. OGH 31.7.2015, 6 Ob 196/14 p, Stimmrechtsausschluss einer Privatstiftung in einer AG

- a) Ein Stimmverbot nach § 125 AktG tritt nicht erst bei „Wesensgleichheit“ mit dem Organmitglied ein, sondern schon dann, wenn eine von der Interessenkollision ungetrübte Stimmabgabe nicht zu erwarten ist. Vom Stimmrecht ist nach § 125 AktG eine Privatstiftung bei der Abstimmung über die Entlastung ihres Stifters als Mitglied des Aufsichtsrats der AG ausgeschlossen, wenn der Stifter beherrschenden Einfluss auf die Privatstiftung hat.
- b) Bei der Beurteilung der Frage, ob ein wichtiger Grund für die Abberufung des Stiftungsvorstands vorliegt, ist mit Rücksicht auf die bei der Privatstiftung fehlenden Kontrollmechanismen kein strenger Maßstab zugrunde zu legen.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob196-14p.pdf>

### 3. OGH 6.8.2015, 2 Ob 125/15 v, Vermögensopfertheorie bei Schenkung einer Liegenschaft unter Widerrufsvorbehalt oder mit Fruchtgenussrecht zugunsten des Geschenkgebers, JBI 2015, 705 ff

- a) § 785 Abs 3 S 2 ABGB ist bei Schenkung einer Liegenschaft nicht anwendbar, wenn die Schenkung unter Widerrufsvorbehalt erfolgt oder sich der Geschenkgeber allen Nutzungen der geschenkten Sache in Form eines dinglichen Fruchtgenussrechts zurückbehält. In einem solchen Fall tritt das „Vermögensopfer“ erst mit dem Tod oder einem wirksamen Verzicht des Geschenkgebers auf diese Rechte ein. Unerheblich sind dem gegenüber die Vereinbarung eines Belastungs- und „Veräußerungsverbots“ und die tatsächliche Ausübung oder Nichtausübung eines Widerrufs- oder Nutzungsrechts.

- b) Irrelevant ist weiters, ob der Geschenkgeber sein zurückbehaltenes Nutzungsrecht auch tatsächlich ausgeübt hat. Entscheidend für das Vorliegen eines „Vermögensopfers“ ist ausschließlich die durch die Veräußerung in relevanter Weise beeinträchtigte Rechtsstellung des Geschenkgebers, nicht sein tatsächliches Verhalten.

#### **4. OGH 31.08.2015, 6 Ob 1/15p, Mangelhaftigkeit des Verfahrens nach §17 Abs 5 PSG**

Der Antragsteller hat nach Einschätzung des Rechtsmittelgerichts seinen Antrag auf § 17 Abs 5 PSG gestützt, das Erstgericht hatte ihn jedoch als Antrag gemäß § 19 Abs 2 gewertet. Diese Mangelhaftigkeit des Verfahrens darf vom Rechtsmittelgericht nicht von Amts wegen, sondern nur über Rüge im Rechtsmittel wahrgenommen werden.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob1-15p.pdf>

#### **5. OGH 1.9.2015, 6 Ob 46/15f, Parteifähigkeit der Privatstiftung im Bestellungs- und Abberufungsverfahren nach § 27 PSG**

- a) Der Privatstiftung kommt grundsätzlich auch im Verfahren zur gerichtlichen Bestellung oder Abberufung von Stiftungsorganen Parteistellung zu (gegenteilig noch 6 Ob 75/14v).
- b) Die Privatstiftung wird auch in diesem Verfahren grundsätzlich durch den Stiftungsvorstand vertreten: ihm ist nicht in jedem Verfahren zur Bestellung und Abberufung des Stiftungsvorstands automatisch aus Gründen der Interessenkollision die Befugnis zur Vertretung der Privatstiftung abzusprechen. Vielmehr ist zunächst davon auszugehen, dass dieser weiter iSd § 17 PSG die Privatstiftung zu vertreten hat, wobei er sich dabei jedoch ausschließlich von den Interessen der Privatstiftung leiten zu lassen hat.
- c) Nur dann, wenn dies im Einzelfall ausnahmsweise erforderlich erscheint, könnte das Gericht einen Kollisionskurator zur Vertretung der Privatstiftung im Verfahren zur Bestellung oder Abberufung von Stiftungsvorständen bestellen. Mit dieser Bestellung erlischt die Befugnis des Vorstands zur Vertretung der Privatstiftung im Verfahren.
- d) Überhaupt kann sich die Frage der Notwendigkeit eines Kollisionskurators nur dann stellen, wenn die Privatstiftung nicht über eine ausreichende Anzahl anderer, also nicht von einem Vertretungsausschluss betroffener Vorstandsmitglieder verfügt oder die nach der Stiftungsurkunde zur Bestellung des Vorstands zuständige Stelle keine weiteren Vorstandsmitglieder bestellt.
- e) Gegenstand des Verfahrens nach § 27 Abs 2 PSG ist grundsätzlich die Abberufung eines einzelnen Vorstandsmitglieds wegen Pflichtverletzung, Unfähigkeit oder Insolvenz. Auch wenn der Vorstand durch entsprechende Beschlüsse zu entscheiden hat, bezieht sich diese Prüfung immer auf das einzelne Vorstandsmitglied.
- f) Zur Bejahung der Antragslegitimation einzelner Organmitglieder ist nicht erforderlich, auch all jenen (anderen) Organmitgliedern Rekurslegitimation zuzubilligen, die sich am erstinstanzlichen Verfahren nicht beteiligt haben. Die Einbeziehung einzelner anderer Organmitglieder in ein Bestellungs- und Abberufungsverfahren in Hinblick auf deren potentielle Antrags- und Rekurslegitimation hat nicht von Amts wegen zu erfolgen, sondern nur dann, wenn diese von ihrem Antrags- oder Rekursrecht Gebrauch gemacht haben.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob46-15f.pdf>

## **6. OGH 26.11.2015, 6 Ob 72/15d, Unterbrechung des Verfahrens zur Eintragung der Löschung abberufener Vorstandsmitglieder**

- a) Das Verfahren zur Eintragung der Löschung abberufener Vorstandsmitglieder einer Privatstiftung kann bis zur Klärung der Zulässigkeit der Abberufung im streitigen Verfahren unterbrochen werden.
- b) Die Privatstiftung ist für eine Klage von Vorstandsmitgliedern der Privatstiftung auf Feststellung der Unwirksamkeit einer (nicht durch das Gericht erfolgten) Abberufung der Vorstandsmitglieder passiv legitimiert.
- c) Eine rechtswidrige Abberufung von Stiftungsvorstandsmitgliedern ist mangels Analogie von § 75 Abs 4 Satz 4 AktG und § 16 Abs 3 GmbHG im Privatstiftungsrecht unwirksam, weshalb die rechtswidrige Abberufung im Privatstiftungsrecht mit Feststellungsklage zu bekämpfen ist.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/6Ob72-15d.pdf>

## **7. OGH 15.07.2015, 3 Ob 96/15m, Unterhalt und Privatstiftung**

- a) Hat der geldunterhaltspflichtige Ehegatte einen wesentlichen Teil seines Vermögens in eine Privatstiftung eingebracht, deren Erträge ihm widmungsgemäß nicht zufließen, dann ist er auf die fiktiven Erträge jenes Vermögens, dessen er sich zugunsten der Stiftung begeben hat, anzuspannen; dadurch darf allerdings der angemessene Unterhalt, der sich nach dem von den Lebenspartnern einvernehmlich gewählten Lebenszuschnitt richtet, nicht überschritten werden (bereits 2 Ob 295/00x).
- b) Liegt ein „originärer“ Erwerb einer Unternehmensbeteiligung durch eine eigens dafür gegründete Privatstiftung vor, kann ausgehend von den konkreten Umständen, wonach der Beklagte die Stiftung in Kenntnis seiner Unterhaltsverpflichtung gerade zum Zweck des Erwerbs dieser Unternehmensbeteiligung gegründet hat, auch hier kein Zweifel daran bestehen, dass er es schuldhaft unterließ, den letztlich erzielten Veräußerungsgewinn selbst zu lukrieren, indem er es der von ihm errichteten Privatstiftung, deren alleiniger Begünstigter er ist, ermöglichte, diese Geschäftsgelegenheit zu nutzen. Unterhaltsrechtlich ist der Beklagte deshalb so zu behandeln, als hätte er selbst die Unternehmensbeteiligung erworben.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/3Ob96-15m.pdf>

## **II. Abgabenrechtliches**

### **1. VwGH 21.10.2015, 2012/13/0087, "Durchgeleitete" verdeckte Ausschüttungen**

Eine Privatstiftung wurde zur Haftung für Kapitalertragsteuer herangezogen, da Sanierungsarbeiten an einer Liegenschaft, die im Eigentum des Begünstigten der Privatstiftung steht, durch den Mieter (GmbH), an dessen Alleingesellschafter (Holding) die Privatstiftung zu 50% beteiligt ist, eine "durchgeleitete" verdeckte Ausschüttung an die Privatstiftung darstellen.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH%202012-13-0087.pdf>

### **2. VwGH 10.11.2015, 2015/13/0001, Ausschluss der Zuwendungen vom Abzug bei der Bemessungsgrundlage für die sogenannte Zwischenbesteuerung von Kapitalerträgen und Einkünften aus der Veräußerung von Beteiligungen**

§ 13 Abs 3 letzter Satzteil KStG 1988 („sowie keine Entlastung von der Kapitalertragsteuer auf Grund eines Doppelbesteuerungsabkommens erfolgt“) war in Bezug auf Begünstigte in einem anderen Mitgliedstaat mit Art 56 EG unvereinbar und daher hier nicht anzuwenden (siehe auch EuGH Urteil vom 17. September 2015, C-589/13, ECLI:EU:C:2015:612, F. E.

Familienprivatstiftung Eisenstadt, das in dieser Sache erging). Derartige Zuwendungen dürfen daher nicht vom Abzug bei der Bemessungsgrundlage für die sogenannte Zwischenbesteuerung von Kapitalerträgen und Einkünften aus der Veräußerung von Beteiligungen gemäß § 13 Abs 3 KStG 1988 idF des Budgetbegleitgesetzes 2001, BGBl. I Nr. 142/2000, ausgeschlossen werden.

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/VwGH%202015-13-0001.pdf>

### **3. BFG 10.07.2015, RV/7102520/2012, Zuwendung von Liegenschaften**

Bei Zuwendungen von Liegenschaften an eine Privatstiftung ist die Steuer nach § 2 Abs 2 StiftEG vom 3fachen Einheitswert zu berechnen, ohne dass die mit der Liegenschaft in Verbindung stehenden Verbindlichkeiten in Abzug gebracht werden. (siehe auch VwGH 30.1.2013, 2012/17/0055)

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-7102520-2012.pdf>

### **4. BFG 11.08.2015, RV/7101757/2010, Begünstigter Steuersatz des § 8 Abs 3 ErbStG für eine gemeinnützige Stiftung mit Sitz in der Schweiz**

Die Erbschaftssteuer ist für eine gemeinnützige Stiftung mit Sitz in der Schweiz, die mit einer österreichischen gemeinnützigen Privatstiftung vergleichbar ist, nach dem begünstigten Steuersatz nach § 8 Abs 3 ErbStG zu berechnen und nicht nach dem Steuersatz nach § 8 Abs 1 ErbStG.

Art. 56 Abs. 1 EG ist unmittelbar wirksam und unmittelbar anwendbar. Es ist nicht legitim, dass ein Mitgliedstaat die Gewährung von Steuerbegünstigungen Einrichtungen, die bestimmte seiner Gemeinwohlziele verfolgen, aber nicht in seinem Hoheitsgebiet ansässig sind, vorenthält, wenn er sie vergleichbaren Einrichtungen in seinem Hoheitsgebiet gewährt (vgl. Urteil vom 27. Jänner 2009, Persche, C-318/07, Randnr. 44).

Entscheidung: <http://privatstiftung.info/dokumente/BFG-RV-7101757-2010.pdf>

## **III. Literaturreisenschau**

- a) *Köll/Müller*, Darstellung und Veränderung des Eigenkapitals bei Privatstiftungen, RWZ 2015, 85

In der Stellungnahme „Einzelfragen zur Rechnungslegung von Privatstiftung“ des AFRAC aus Dezember 2014 wird auch die Frage, wie das Eigenkapital der Privatstiftung sowie dessen Veränderung in Jahresabschluss der Privatstiftung abzubilden sind, behandelt. Der Beitrag beleuchtet nach einem kurzen Überblick über den Diskussionsstand in der Literatur diese Empfehlung des AFRAC detailliert und veranschaulicht diese anhand eines Beispiels.

- b) *Hörmanseder*, Besonderheiten bei der Prüfung von Privatstiftungen, RWZ 2015, 56

Der Beitrag beschäftigt sich mit dem Fachgutachten KFS/PE 21 „Zu ausgewählten Fragen bei der Tätigkeit als Stiftungsprüfer“ (2014) und der darin behandelten Thematik der stiftungsspezifischen Besonderheiten bei der Jahresabschlussprüfung durch den Stiftungsprüfer. Diese Besonderheiten bestehen insbesondere in der Prüfung der Einhaltung des Stiftungszwecks und den gesetzlichen Vorschriften des PSG. Das oben genannte Fachgutachten liefert Antworten auf Fragen über die Stiftungsprüfung, die nicht eindeutig aus dem Gesetz ableitbar sind und sieht die verpflichtende Anwendung des ISA (international standards on auditing) für alle gesetzlich vorgeschriebenen

---

Prüfungen von Abschlüssen, die am oder nach dem 31.12.2015 enden, vor. Für spezifische Bilanzierungsfragen ist AFRAC „RL von PS“ 2014 heranzuziehen.

- c) *Moshammer*, Privatstiftungen und (vorerst doch keine) Erbschafts-/Schenkungssteuer, RWZ 2015, 97

Der Beitrag beschäftigt sich mit der einer Zeit lang diskutierten Wiedereinführung der Erbschafts- und Schenkungssteuer und der Implementierung eines Erbschaftssteueräquivalents für Privatstiftungen, die in der Steuerreform 2015 nunmehr nicht umgesetzt wurde und kommt zu dem Ergebnis, dass solch eine Wiedereinführung die Rechtsform der Privatstiftung nicht revitalisieren, sondern diese viel mehr ein „Auslaufmodell“ bleiben würde.

- d) *Reiter*, Das IKS bei Privatstiftungen – die Pflichten des Stiftungsvorstands und des Stiftungsprüfers, RWZ 2015, 60

Der Artikel behandelt die Verpflichtung des Stiftungsvorstands zur Einrichtung eines der Privatstiftung angemessenen internen Kontrollsystems (IKS) und die Pflichten des Stiftungsprüfers, welche sich aus der Organstellung ergeben und sich nicht nur auf rechnungslegungsbezogene Kontrollen, sondern auf das gesamte IKS beziehen.

- e) *Reiter*, Die zusätzlichen Aufgaben des Organs Stiftungsprüfer neben der Prüfung des Jahresabschlusses, RWZ 2015, 94

Der Beitrag beschäftigt sich mit dem im September 2014 neu gefassten Fachgutachten KFS PE 21 mit dem Titel „Zu ausgewählten Fragen bei der Tätigkeit als Stiftungsprüfer“ und geht dabei in Ergänzung zum Beitrag von *Hörmanseder* in RWZ 2/2015, 56 ff (siehe dieser Newsletter 2015/02, III, b)) insbesondere auf die sonstigen Tätigkeiten des Stiftungsprüfers unter dem Blickwinkel der Beauftragung der Unabhängigkeit und des Vertrages mit dem Stiftungsvorstand ein. Der Autor stellt dabei Überlegungen zur Aufnahme von Unabhängigkeit- und Befangenheitstatbeständen des Stiftungsprüfers ins PSG sowie die Einführung von Sanktionen bei Verstößen an.

- f) *Reiter*, Mögliche Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsansprüche – Angaben im Jahresabschluss und im Lagebericht einer Privatstiftung, RWZ 2015, 50

Haben sich die Stifter bei der Errichtung der Privatstiftung einerseits Einflussmöglichkeiten vorbehalten, andererseits aber Maßnahmen zum Unterlaufen von Pflichtteilsansprüchen getroffen, sollte der Stiftungsvorstand nach Ansicht des Autors darauf bei Erstellung des Jahresabschlusses und des Lageberichtes reagieren. Er habe bei der Aufstellung dieser eine Übersicht über bereits entstandene und aller Voraussicht nach zukünftig entstehende Ansprüche Dritter, also auch Pflichtteilsberechtigter, zu führen und als gewissenhaft handelnder Geschäftsleiter die Risiken aus möglichen Pflichtteils(ergänzungs)ansprüchen zu beurteilen. Auch bei der Vornahme von Zuwendungen seien diese Ansprüche potentieller Gläubiger zu berücksichtigen.

- g) *Schereda*, Insihgeschäfte des Stiftungsvorstands, RWZ 2015, 72

Der Autor beschäftigt sich mit den gesetzlichen Regelungen des Insihgeschäftes des Stiftungsvorstands und sieht dabei eine Genehmigung von (ausreichend konkreten) Rahmenverträgen als zulässig an. In der Frage bezüglich der Genehmigung von indirekten Geschäften mit dem Stiftungsvorstand wie zB Geschäfte mit einer Gesellschaft, an der ein Mitglied des Vorstands beteiligt oder deren Geschäftsführer ist, vertritt der Autor den Standpunkt, dass auch für diese Geschäfte nach § 17 Abs 5 PSG eine Genehmigung einzuholen ist.

- 
- h) *Malle*, Die „Register“ zu den wirtschaftlichen Eigentümern von Stiftungen im aktuellen Vorschlag zur Vierten Geldwäscherichtlinie, RWZ 2015 65  
Der Beitrag befasst sich mit dem Vorschlag der Europäischen Kommission für die „Vierte Geldwäscherichtlinie“, die eine Registrierungspflicht für wirtschaftliche Eigentümer von Gesellschaften, von Trusts sowie von juristischen Personen wie Stiftungen und anderen Rechtsgestaltungen, die Trusts ähneln, in Registern vorsieht. Ein uneingeschränkter Zugriff auf diese Daten ist den zuständigen Behörden und zentralen Meldestellen vorbehalten.
- i) *Wiedermann*, Die Erfüllung von Pflichtteilsansprüchen durch Privatstiftungen – eine steuerrechtliche Analyse, RWZ 2015, 38  
Der Beitrag befasst sich mit der Erfüllung von Pflichtteilsansprüchen durch Privatstiftungen im Rahmen von gerichtlichen Vergleichen. Das BFG hat kürzlich verneint, dass es sich dabei um KEST-pflichtige Zuwendungen handelt, da sich der Pflichtteilsanspruch *ex lege* ergibt. Er mindert jedoch nach Maßgabe des § 1 Abs 5 StiffEG die Bemessungsgrundlage der Stiftungseinkommensteuer.
- j) *Leitner-Bommer/Dorigatti*, Judikaturwende bei der Änderungsbefugnis des Stiftungsvorstands!?, AR aktuell 2015, Heft 2, 25 ff  
Der Beitrag liefert einen Überblick über die Entwicklung der Judikatur zur Änderungsbefugnis des Stiftungsvorstands und zeigt auf, dass der Stiftungsvorstand auch nach der aktuellen Judikatur Änderungen nur zur Anpassung an geänderte Verhältnisse und nur unter Wahrung des Stiftungszwecks vornehmen darf. Allgemein geänderte Verhältnisse reichen nach wie vor nicht aus. Nicht mehr erforderlich ist jedoch, dass die geänderten Verhältnisse solche im Sinne der Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage sein müssen.
- k) *J.P. Gruber*, Der „ewige“ Stiftungsprüfer, AR aktuell 2015, Heft 4, 30 f  
Der Beitrag beschäftigt sich mit der OGH-Entscheidung 6 Ob 35/15 g, in der der OGH entschieden hat, dass die Bestellung des Stiftungsprüfers grundsätzlich auf unbestimmte Zeit zu gelten hat. Das hat zur Folge, dass der Stiftungsprüfer nur mehr aus wichtigem Grund abberufen werden kann. Ein wichtiger Grund liegt nach Ansicht des Autors in der Praxis nur sehr selten vor. Um nicht „für immer“ an einen Stiftungsprüfer gebunden zu sein, muss der Stifter in der Stiftungsurkunde eine abweichende Regelung vorsehen.
- l) *Kargl*, Die Stiftungserklärung als Reglement für die Vermögensverwaltung?, AR aktuell 2015, Heft 4, 27 ff  
Der Autor erläutert, welche Regelungen hinsichtlich der Vermögensverwaltung seiner Ansicht nach sinnvollerweise in eine Stiftungserklärung aufgenommen werden sollen. Er empfiehlt, keine konkreten Regelungen betreffend die Veranlagung des Vermögens, sondern lediglich wesentliche Grundsätze der Veranlagungen bzw Vorgaben bezüglich der Anlageorganisation aufzunehmen. Für die Festlegung konkreter Regeln der Vermögensveranlagung einer Stiftung empfiehlt er das Verfassen von Anlagerichtlinien.
- m) *E. und W. Völkl*, Die Haftung der rechtsberatenden Berufe im Spiegel der Rechtsprechung (Teil II), ÖJZ 2015/98, 728 ff  
Der Beitrag gibt unter anderem einen kurzen Überblick über die Haftung des Stiftungsprüfers.
-

- n) *Kalss/Nicolussi*, Die wirtschaftlich Berechtigten einer Privatstiftung und eines Trusts, GesRZ 2015, 221 ff

Der Beitrag vergleicht den Trust und die Privatstiftung, die nach Ansicht der Autoren rechtlich nicht gleichgesetzt werden können. Der Trust könne zwar wie eine Privatstiftung ausgestaltet, nicht aber die Privatstiftung als Trust etabliert werden. Funktional würden sie aber weitgehend parallele Dienste leisten. Die rechtliche Stellung des settlors sein mit dem des Stifters vergleichbar, auch wenn im Detail Unterschiede bestünden, auch die Position des trustee und des Stiftungsvorstands seien vergleichbar. Aufgrund unterschiedlicher Intensität der Herrschafts- und Kontrollrechte der beneficiaries und der Begünstigten seien diese Funktionen letztlich nicht vergleichbar. Schließlich ist auch die Stellung des protectors mit der des Stiftungsprüfers, Beirats und Aufsichtsrats nicht vergleichbar, da dem protector wesentlich weitreichendere Einflussrechte zukommen.

- o) *Zentrum für Stiftungsrecht*, Résumé-Protokoll des Fachgesprächs „Aktuelles zum Stiftungsrecht“, Teil II: Parteistellung im Stiftungsrechtlichen Verfahren, GesRZ 2015, 245 ff

Am 18.5.2015 fand an der Wirtschaftsuniversität Wien ein weiteres Fachgespräch zum Stiftungsrecht statt, dessen Ziel die Entwicklung eines gemeinsamen Verständnisses der Teilnehmer für maßgebliche Fragen des Privatstiftungsrechts war. Im Rahmen dieses Fachgesprächs wurden insb auch Entscheidungen des OGH und der Instanzgerichte kritisch gewürdigt. Ziel war es dabei, Argumente und Begründungen zu erhellen und is eines fruchtbaren Dialogs auf ihre Tragfähigkeit zu prüfen. Schließlich sollen der Praxis Handlungsanleitungen für die von den Gerichten festgestellte Rechtslage gegeben werden. Behandelt wurden unter anderem die Bestellung und Abberufung des Stiftungsvorstands, die Änderung der Stiftungserklärung sowie die Parteistellung im stiftungsrechtlichen Verfahren. Außerdem wurde dem Beitrag im Anhang eine Matrix mit einer Auflistung bisheriger Verfahren zu Privatstiftungsrecht beigefügt.

- p) *Melicharek/Haberler/Widmann*, Österreichischer Governance Kodex für Privatstiftungen (2015), Wiener Advocatur Bureau Verlag

Das Werk versucht ein Regelwerk für Stifter, Organmitglieder und Begünstigte für die Foundation Governance zu bieten und gibt einen Überblick über die gesetzlichen Rahmenbedingungen, aus der Judikatur abgeleitete Vorgaben und Empfehlungen durch die Autoren.

- q) *Keppert*, Der VwGH zur (In-)Transparenz von liechtensteinischen Stiftungen, SWK 2015, 1201 ff

Der VwGH hat sich mittlerweile in drei Erkenntnissen mit liechtensteinischen Stiftungen beschäftigt. Darin hat er grundsätzliche Aussagen zur steuerrechtlichen Behandlung dieser Stiftungen nach dem österreichischen Abgabenrecht getätigt, die erheblich von den bisher publizierten Rechtsansichten der Vertreter der Finanzbehörde abweichen. Ferner widersprechen die Aussagen des VwGH nach Ansicht des Autoren prima vista auch Rz 21 StiffR 2009, laut der die Finanzverwaltung einen Typenvergleich der liechtensteinischen Stiftung mit einer österreichischen Privatstiftung als Voraussetzung der Anerkennung als Steuerrechtsträger fordert und überdies die Vermutung der grundsätzlichen Transparenz von ausländischen „vermögensverwaltenden Stiftungen“ aufstellt.

- r) *N. Arnold*, Verfahrensrechtliche Aspekte zur gerichtlichen Bestellung und Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsvorstands, ZFS 2015, 100 ff

---

Der Beitrag behandelt die Frage der Subsidiarität der gerichtlichen Befugnis zur Bestellung und Abberufung von Organmitgliedern nach § 27 PSG und stellt die Antragslegitimationen auf Einleitung eines derartigen Verfahrens im Lichte der Rechtsprechung dar.

- s) *Briem*, Zur Übernahme der Gründungskosten durch die Privatstiftung, ZFS 2015, 103 ff  
Der Beitrag befasst sich mit der Frage unter welchen Voraussetzungen der Privatstiftung die Übernahme von Gründungskosten gestattet ist und kommt zu dem Ergebnis, dass nur jener Aufwand zu ersetzen sei, der für die Gründung der Privatstiftung oder ihre Vorbereitung getätigt wurde und auch tatsächlich ihren Zweck dient. Der Stifter könne aber in der Stiftungserklärung regeln, dass auch darüberhinausgehende Gründungskosten von der Stiftung zu tragen sind, solange dadurch das Mindestvermögen im Sinne des § 4 PSG nicht geschmälert wird. Gründungskosten in Form des Honorars eines Vorstandsmitglieds würden nur dann nicht der Genehmigung nach § 17 Abs 5 PSG durch das Gericht bedürfen, wenn der Stifter das konkrete Honorar für die konkret bezeichnete Tätigkeit in der Stiftungserklärung genehmigt hat.
- t) *Csoklich*, Grenzen des Auskunftsrechts des Begünstigten, ZFS 2015, 112 ff  
Das Auskunftsrecht nach § 30 PSG setzt ein berechtigtes Auskunftsinteresse eines aktuellen Begünstigten voraus; das Auskunftsbegehren hat nach Ansicht des Autors zum jeweiligen konkreten rechtlichen Interesse verhältnismäßig zu sein und hat der Begünstigte die erlangten Informationen geheim zu halten, das heißt er darf diese nicht an stiftungsfremde Personen weiterleiten. Jedenfalls bei Anhaltspunkten für eine drohende Verletzung der Verschwiegenheit dürfe daher der Stiftungsvorstand die Erteilung der Auskunft bzw Einsicht von der vorherigen Abgabe einer angemessenen Verschwiegenheitsverpflichtung abhängig machen.
- u) *Eiselsberg/Haslwanter*, Rechnungslegung und Stiftungsprüfer – Anmerkungen, ZFS 2015, 117 ff  
Der Artikel befasst sich mit der Rechnungslegung der Privatstiftung und dem Stiftungsprüfer und kommt zu dem Ergebnis, dass die fünfmonatige Frist für die Aufstellung des Jahresabschlusses in jeder Hinsicht für bar genommen werden sollte und weder verlängerbar noch verkürzbar ist. Außerdem kommen die Autoren zu dem Ergebnis, dass die Koppelung des Endes der Funktionsperiode des Stiftungsprüfers an den Abschluss einer Prüfung zweckmäßig ist. Für den Fall einer so entstehenden Überlappung stehe § 27 Abs 2 PSG zur Verfügung.
- v) *Hasch/Wolfgruber*, Zur subsidiären Änderungsbefugnis des Stiftungsvorstandes (§ 33 Abs 2 PSG), ZFS 2015, 124 ff  
Zugleich eine Auseinandersetzung mit der Judikaturänderung des OGH durch die Entscheidung 6 Ob 198/13 f vom 09.10.2014  
Der Beitrag hebt die wachsende Bedeutung des Änderungsrechts durch den Stiftungsvorstand aufgrund des Generationenwechsels in Privatstiftungen hervor und beleuchtet die neueste Judikatur des OGHs über geänderte Verhältnisse.
- w) *Hochedlinger*, Der Stiftungskurator, ZFS 2015, 130 ff  
Der Autor befasst sich mit dem Themenkomplex Stiftungskurator wie etwa seine Bestellung und Abberufung, die Anforderungen an seine Person, Haftung sowie seine



---

Aufgaben und gibt damit einen guten Überblick über dieses bislang wenig behandelte Thema.

x) *Kalss*, Die einmalige Zuwendung, ZFS 2015, 137 ff

Der Beitrag behandelt die Rechte und Pflichten von Begünstigten einer einzigen Zuwendung und kommt zu dem Ergebnis, dass dabei kein Dauerrechtsverhältnis der Begünstigten entsteht sondern vielmehr ein Zielschuldverhältnis und deren Begünstigtenrechte wie etwa die Informationsrechte einzuschränken sind.

y) *Karollus*, „Durchgriff“ durch Privatstiftungen im Zusammenhang mit der Einlagenrückgewähr, ZFS 2015, 145 ff

Der Artikel behandelt die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen dann, wenn die Anteile an Kapitalgesellschaften oder verdeckten Kapitalgesellschaften in eine Privatstiftung eingebracht wurden, das Verbot der Einlagenrückgewähr auch auf Zuwendungen an bestimmte „hinter“ der Stiftung stehende Personen angewendet werden kann. Er kommt zu dem Ergebnis, dass das Verbot der Einlagenrückgewähr bei diese Konstellation zumindest grundsätzlich anzuwenden sei, sofern eine gewisse Zurechnung besteht. Als einschlägige Zurechnungskriterien kommen sowohl Vermögensrechte als auch Einflussrechte des Begünstigten gegenüber der Privatstiftung in Betracht. Der Autor beleuchtet dabei intensiv diverse Zurechnungsprobleme.

z) *Lauss/Langeder*, Foundation Governance: Ein Vorschlag für eine moderne Organisation und Überwachung von Privatstiftungen, ZFS 2015, 153 ff

Der Beitrag stellt vor dem Hintergrund des Generationenwechsels in der Privatstiftung mögliche Foundation Governance Regelungen und deren Ausgestaltung in der Stiftungserklärung vor und geht dabei detailliert auf die verschiedenen Bereiche, die einem solchen Kontrollsystem zugänglich sind, ein.

aa) *C. Nowotny*, Der Stiftungsprüfer als Element der Corporate Governance einer Privatstiftung, ZFS 2015, 164 ff

Der Beitrag geht auf die besondere Bedeutung des Stiftungsprüfers als Organ der Privatstiftung ein und sieht durch die immer stärker werdende Auseinandersetzung mit dem Thema „Foundation Governance“ seine Bedeutung in der Zukunft stetig wachsend.

bb) *Oberndorfer/Zobl*, Abberufung des Stiftungsvorstandes durch das Gericht oder ein Organ? – Pro und contra, ZFS 2015, 171 ff

Der Beitrag befasst sich mit dem immer mehr an Bedeutung gewinnenden § 27 Abs 2 PSG über die Abberufung des Stiftungsvorstandes durch das Gericht und steht der Verwässerung der eingeschränkten Subsidiarität dieser Bestimmung dahingehend, dass abberufungsberechtigte Organe neben einem Abberufungsbeschluss oft gleichzeitig einen Antrag auf Abberufung aus demselben Grund bei Gericht einbringen, kritisch gegenüber. Nach Ansicht der Autoren sollte das mit Organbescheid abberufene Vorstandsmitglied diese Abberufung zuerst im Firmenbuchverfahren gegen die Eintragung seiner Löschung bekämpfen und nicht jedenfalls eine Feststellungsklage gegen die Privatstiftung erheben.

cc) *Reiter*, Die Rechnungslegung der Privatstiftung, ZFS 2015, 176 ff

Das PSG verweist abgesehen von speziellen Angabepflichten im Lagebericht für die Rechnungslegung der Privatstiftung dynamisch auf die einschlägigen Bestimmungen des

---

UGB. Der Beitrag erläutert die wesentlichen Themen der Rechnungslegung aus Sicht der Privatstiftung und legt dabei besonderes Augenmerk auf das Rechnungslegungsänderungsgesetz 2014 sowie die Stellungnahme des AFRAC aus Dezember 2014.

- dd) *Bodis*, StRefG 2015/2016 – GrEStG-Änderungen und Auswirkungen auf Stiftungen, ZFS 2015, 185 ff

Mit dem StRefG 2015/2016 wurde das GrEStG umfassend geändert, damit wurden die Bemessungsgrundlage und die Tarifbestimmungen neu gestaltet und ein neuer Erwerbstatbestand eingeführt. Dies hat auch Auswirkungen für Privatstiftungen, der Autor kommt aber zum Ergebnis, dass sich die durchschnittliche steuerliche Belastung bei Grundstückserwerben sowohl durch eine Stiftung als auch von einer Stiftung im Vergleich zur geltenden Rechtslage tendenziell reduziert. Das ergebe sich vor allem durch die Einführung des Grundstückswertes anstatt des höheren gemeinen Wertes als Bemessungsgrundlage, die Einführung des Stufentarifes bei unentgeltlichen und teilentgeltlichen Vorgängen und die Umgestaltung des Stiftungseingangssteueräquivalents.

- ee) *Lechner*, Steuerliche Fragen bei Errichtung liechtensteinischer Substiftungen, ZFS 2015, 190 ff

Der Beitrag widmet sich steuerlichen Aspekten zu liechtensteinischen Substiftungen wie deren Verhältnis zur Stiftungseingangssteuer, den Kriterien für die steuerliche Intransparenz von in Liechtenstein verwalteten Stiftungen und der ertragssteuerlichen Behandlung von Zuwendungen österreichischer Mutterstiftungen an die liechtensteinischen Substiftungen sowohl auf Ebene der österreichischen Privatstiftung als auch der liechtensteinischen Substiftung.

- ff) *Marschner*, Ist die Sachzuwendung einer Privatstiftung aus ertragsteuerlicher Sicht unentgeltlich oder doch entgeltlich?, ZFS 2015, 198 ff

Der Beitrag befasst sich mit der Frage, ob eine Sachzuwendung einer Privatstiftung bei den Begünstigten einen entgeltlichen oder unentgeltlichen Vorgang darstellt, und kommt zu dem Ergebnis, dass grundsätzlich ein unentgeltlicher Vorgang vorliege, wobei jedoch eine Anschaffungsfiktion und Bewertung mit fiktiven Anschaffungskosten hinzutrete. Die Verwaltungspraxis beantwortet diese Frage uneinheitlich. Zu differenzieren sind außerdem Sachzuwendungen mit Auslandsbezug.

- gg) *Moser/Rattinger*, Die Privatstiftung in der Umsatzsteuer, ZFS 2015, 205 ff

Für die Autoren steht einer unternehmerischen Tätigkeit einer Privatstiftung mit korrespondierendem Vorsteuerabzug bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen grundsätzlich nichts im Wege, wenn die Tätigkeit der Privatstiftung nach dem Gesamtbild der Verhältnisse als maßkonform gilt. Sie empfehlen die Führung einer entsprechenden Dokumentation bereits ab dem Vorbereitungsstadium.

- hh) *Petritz*, Sonderfragen zur steuerlichen Substanzauszahlung, ZFS 2015, 211 ff

Der Autor zeigt auf, dass im Bereich der steuerneutrale Substanzauszahlung zahlreiche Schwierigkeiten bestehen, wie etwa die Frage, ob bei Stiftungen, die vor dem 1.8.2008 errichtet wurden, auf Vermögenswerte aus den Altjahren auch eine steuerneutrale Substanzauszahlung angewendet wird, was nach hA möglich ist. Weiters die Frage nach dem Vorrang von Alt- oder Neuvermögen, bei der nach Ansicht des Autors dem

Stiftungsrat Dispositionsbefugnis zukommt sowie die Frage, ob bei Stiftungen mit Alt- und Neuvermögen der gesamte Bilanzgewinn der Stiftung für die Bestimmung des maßgeblichen Wertes heranzuziehen ist, wobei sich der Autor für die Abgrenzung der Ergebnisse ausspricht, oder auch die Frage, ob durch die Entscheidung ein Evidenzkonto nach § 27 Abs 5 Z 8 lit C EStG nicht zu führen das Vorlegen von steuerneutralen Substanzauszahlungen vermieden werden kann.

- ii) *Stangl*, Steuerschuldnerschaft bei Zuwendungen an und von intransparente(n) liechtensteinische(n) Stiftungen, ZFS 2015, 217 ff

Die Frage, wer bei Zuwendungen an intransparente liechtensteinische Stiftungen die (Stiftungs-)Eingangsteuer schuldet und wer bei Zuwendungen von intransparenten liechtensteinischen Stiftungen an Begünstigte die Einkommensteuer bzw Zuwendungssteuer schuldet, hängt laut Autor davon ab, ob die Steuer anonym oder nicht-anonym entrichtet wird. Bei nicht-anonymen Entrichtungen gibt es jeweils nur einen Steuerschuldner, bei der Stiftungseingangsteuer ist dies im Regelfall der Stifter, bei der auf die Zuwendungen von liechtensteinischen Stiftungen entfallenden Einkommenssteuer der Begünstigte. Bei anonymen Entrichtungen der Eingangsteuer besteht ein Gesamtschuldverhältnis von Stifter und liechtensteinischer Stiftung, bei der anonymen Entrichtung der Zuwendungssteuer ein Gesamtschuldverhältnis von liechtensteinischer Stiftung und Begünstigtem.

- jj) *Benedetter/Knörzer*, Die Auswirkung eines Widerrufsvorbehalts auf die steuerliche Transparenz privatrechtlicher Stiftungen im Rechtsvergleich, ZFS 2015, 223 ff

Der Beitrag versucht die steuerlichen Folgen eines Widerrufsvorbehalts bei privatrechtlichen Stiftungen aus Sicht der Steuerrechte Liechtensteins, Österreichs und der Schweiz aufzuzeigen. Dabei wird auf die unterschiedliche Gestaltung des Widerrufsrechts und deren Konsequenzen eingegangen.

- kk) *Kofler*, Die österreichische Privatstiftung im Internationalen Steuerrecht: Zuwendungen an ausländische Begünstigte, ZFS 2015, 231 ff

Der Beitrag legt dar, dass ausländische Begünstigte mit ihren Bar- und Sachzuwendungen von österreichischen Privatstiftungen der beschränkten Steuerpflicht unterliegen, wobei die Erhebung durch den Kapitalertragsteuerabzug erfolgt. Allerdings wäre das österreichische Besteuerungsrecht vielfach durch Doppelbesteuerungsabkommen zur Gänze beseitigt oder der Höhe nach beschränkt, was wiederum Querwirkungen auf die Stiftungsbesteuerung habe. Der Beitrag geht außerdem auf den Sonderfall der Stiftungsauflösung ein und bietet im Anhang eine ausführliche länderweise Aufstellung der Quellenbesteuerung von Zuwendungen an ausländische Begünstigte.

- ll) *Kubik*, Der Trust im DBA-Recht – ausgewählte Fragestellungen, ZFS 2015, 242 ff

Trust-Sachverhalte sind aus österreichischer Sicht notwendigerweise grenzüberschreitende Sachverhalte, da der Trust dem österreichischen Gesellschafts- und Zivilrecht fremd ist. Der Aufsatz behandelt die Abkommensberechtigung von Trusts aus der Sicht Österreichs als Quellenstaat sowie die abkommensrechtliche Behandlung von Trust-Zuwendungen an in Österreich ansässige Begünstigte, die von dem im jeweiligen Fall einschlägig anwendbaren DBA abhängen würden, wobei zumeist jedoch eine Subsumtion unter Art 21 OECD-MA erfolgreich sei, da bei Trust-Zuwendungen die Voraussetzungen für „Dividenden“ oder „Zinsen“ iS OECD-MA meist nicht erfüllt sein.

mm) *Fraberger/Wytrzens*, BFG entscheidet erstmals zu Erstattung der Abgeltungssteuer, SWK 2015, 1317 ff

Im Erkenntnis vom 23.7.2015, RV/1100567/2015, hat das BFG erstmals über die Rückerstattung einer Einmalzahlung nach dem Abkommen zwischen Liechtenstein und Österreich entschieden. Eine Einmalzahlung „ohne rechtlichen Grund“ liegt auch bei Rechenfehlern oder falschen Grunddaten vor. Bei diesen sind nach Ansicht der Autoren zweifellos gemäß Art 14 Abs 3 des Abkommens mit Liechtenstein Rückerstattungen vorzunehmen.

nn) *Kalss/Cach*, Das neue Pflichtteilsrecht, Aufsichtsrat aktuell 2015, Heft 5, 5 ff

Der Beitrag stellt kurz das Erbrechts-Änderungsgesetz 2015 vor und beschäftigt sich dabei vor allem mit den Änderungen des Pflichtteilsanspruchs, der Stundung des Pflichtteils und der Schenkungsanrechnung vor allem im Bereich der Unternehmensnachfolge.

oo) *J.P. Gruber*, Unsicherheiten in der Stiftungserklärung, Aufsichtsrat aktuell 2015, Heft 5, 28 f

Das PSG enthält nur die wichtigsten Regeln zur Gründung und Leitung einer Privatstiftung. Dem Stifter steht es deshalb weitgehend frei, die innere Struktur seiner Privatstiftung nach seinen eigenen Wünschen zu gestalten. Ist die Wirksamkeit der gewünschten Struktur zweifelhaft, kann er das Gericht um Überprüfung ersuchen. Dieses prüft jedoch nicht den vollständigen dazugehörigen Sachverhalt.

Impressum:

Herausgeber: ARNOLD Rechtsanwälte GmbH, © 2015

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).

