

Die häufigsten Fehler der Stifter

Dass eine Stiftung wegen eines Formalfehlers, wie im Falle der Franz-West-Privatstiftung, ihren Zweck nicht erfüllen kann, ist selten. Aber bei der Ausgestaltung von Stiftungserklärungen geht mitunter einiges schief.

Martin Melzer, Katharina Müller

Wien Ein Formalfehler im Widmungsakt, der kurz vor dem Ableben des Künstlers im Juli 2012 erstellt wurde, könnte die erbrechtliche Auseinandersetzung um die Franz-West-Privatstiftung entscheiden. Das Oberlandesgericht Wien entschied im November 2017 – allerdings noch nicht rechtskräftig – zugunsten der Erben, die verhindern wollen, dass die Werke von Franz West in die Privatstiftung übertragen werden.

In der stiftungsrechtlichen Praxis sind Formalfehler nicht besonders häufig, inhaltliche Fehler bei der konkreten Ausgestaltung von Stiftungserklärung und deren Überarbeitung dagegen schon. Im Folgenden werden die häufigsten Fehler dargestellt.

■ **Formulierung der Stiftungserklärung** Die Ausgestaltung der Stiftungserklärung ist ein entscheidender Faktor für eine gelungene Stiftungslösung; dabei ist es wichtig, das Mittelmaß zwischen konkreten Regelungen und ausreichender Flexibilität zu finden. Eine im hohen Maß konkretisierte Stiftungserklärung mit hoher Regelungsdichte bietet zwar eine klare Handlungsanleitung für den Stiftungsvorstand und kann daher auch haftungsrechtliche Risiken minimieren, sie reduziert aber die für eine auf so lange Zeit angelegte Organisation wie die Privatstiftung unbedingt notwendige Flexibilität. Andererseits erhöhen allgemein gehaltene Formulierungen in der Stiftungserklärung zwar die Flexibilität, vergrößern aber den Ermessensspielraum für den Stiftungsvorstand und stärken seine Position zulasten der Begünstigten.

■ **Versteinerung der Privatstiftung** Einer der häufigsten Fehler bei der

Was gehört wie in die Stiftungserklärung hinein? Die richtige Antwort zu finden ist kein Kinderspiel.



Foto: Getty Images

Errichtung einer Privatstiftung ist es, den Stifterkreis zu eng auszugestalten. Dies kann zu einer verfrühten Versteinerung der Privatstiftung führen. Wichtige Rechte – wie etwa das Recht zur Änderung der Stiftungserklärung – können nämlich nur einem Stifter vorbehalten werden und sind nicht übertragbar. Daher gehen sie mit dem Tod des Stifters unter. Es ist deshalb wichtig, den Stifterkreis möglichst weit zu fassen, sodass diese Rechte generationenübergreifend weitergegeben werden können. Mit einer juristischen Person als Stifter können Stifterrechte auch langfristig für die Nachkommen des Stifters erhalten werden.

■ **Nichtregelung der Geschäftsunfähigkeit** In der Regel werden sich die Stifter weitgehende Rechte in der Privatstiftung vorbehalten, vor allem das bereits genannte Recht zur Änderung der Stiftungserklärung, aber auch das Recht zur Bestellung und Abberufung des Stiftungsvorstandes. In den meisten Stiftungserklärungen werden zwar das Ableben des Stifters und

dessen Auswirkungen auf die Privatstiftung mitbedacht, nicht aber die Folgen einer Geschäftsunfähigkeit des Stifters.

Wird der Geschäftsunfähigkeitsfall nicht geregelt, dürfen die Stifterrechte durch einen Sachwalter des Stifters ausgeübt werden, was mitunter zu unerwünschten Folgen führen kann. Empfehlenswert ist es daher, ent-

weder die Rechte des geschäftsunfähigen Stifters ruhen zu lassen oder aber bereits für den Geschäftsunfähigkeitsfall einen Übergang auf die Nachfolgegeneration (wenn sie in den Stifterkreis einbezogen wurde) vorzusehen. In letzterem Fall muss freilich der geschäftsunfähige Stifter vor einer Übervorteilung durch seine Nachfolger in die Stifterrechte geschützt werden.

■ **Mangelnde Einbindung der Nachfolgegeneration** Werden den begünstigten Nachfolgegenerationen des Stifters in Privatstiftungen nur rudimentäre oder überhaupt keine Mitwirkungsrechte eingeräumt, ist die Wahrscheinlichkeit von Konflikten groß. Je höher der Grad der Einbindung der Begünstigten, desto höher ist in aller Regel ihre Identifikation mit der Privatstiftung. Hingegen haben Begünstigte, die bloße Zuwendungsempfänger ohne Mitwirkungsrechte sind, kaum Möglichkeiten, mit dem Stiftungsvorstand in einen Dialog zu treten. Dies führt bei Uneinigkeit häufig zu streitigen Abberufungsverfahren gegen den Vorstand.

Zur Pflichtteilthematik: siehe Artikel auf Seite 17

Flexibilität ist ein Muss

Gerade weil Privatstiftungen oft als über Generationen angelegte Nachfolgeinstrumente dienen, ist die konkrete Ausgestaltung von Stiftungserklärungen eine besondere Herausforderung. Ein absolutes Muss ist dabei die Beibehaltung einer gewissen Flexibilität, um auf geänderte Rahmenbedingungen reagieren zu können. Stifter sind gut beraten, sich mit der Stiftungserklärung im Detail auseinanderzusetzen und zu prüfen, ob die Gestaltung in Hinblick auf die oben dargestellten Themen optimal ist und ihr Wille tatsächlich nachhaltig umgesetzt und abgesichert ist.

MARTIN MELZER und KATHARINA MÜLLER sind Partner bei Müller Partner Rechtsanwälte. office@mplaw.at

Niedrigere Hürden für eine Sitzverlegung

Die EuGH-Judikatur zu englischen Trusts betrifft auch Österreichs Privatstiftungen

Paul Rizzi

Wien – Der Europäische Gerichtshof hat eine lange Tradition darin, die Flexibilität von Unternehmen im europäischen Raum zu fördern. Insbesondere die Entscheidungen Überseering (2002), Cartesio (2008) und Vale (2012) betreffen im Kern das Recht von Gesellschaften, innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums ihren Sitz in einen anderen Staat verlegen zu dürfen, ohne dabei ihre Rechtspersönlichkeit zu verlieren.

Schon die Cartesio-Entscheidung des EuGH hat die Frage aufgeworfen, ob eine österreichische Privatstiftung unter Wahrung ihrer Rechtspersönlichkeit in ein anderes EU-Mitgliedsland „übersiedeln“ kann. Dabei wäre zwar eine (Rechtsform-)Umwandlung in eine im Zuzugsstaat anerkannte Stiftungsform notwendig, die Stiftung würde aber als Rechtssubjekt erhalten bleiben, was aus vielen, unter anderem steuerlichen Gründen regelmäßig wünschenswert ist.

Steuerlicher Vorteil

Fraglich war jedoch, ob sich Privatstiftungen überhaupt auf diese Judikatur zur Niederlassungsfreiheit berufen können. Dies ist auch aus steuerlicher Sicht interessant:

Viele Staaten heben im Fall des Wegzugs von Vermögen eine – oft drakonische – Wegzugssteuer ein. Nach ständiger EuGH-Rechtsprechung haben die Mitgliedsstaaten bei Gesellschaften, die der Niederlassungsfreiheit unterliegen, bei der Wegzugsbesteuerung zumindest eine Ratenzahlung oder Stundung zu ermöglichen.

Einer Gesellschaft ähnlicher

Nunmehr hat der EuGH im vergangenen Jahr (Panayi Trusts, C-646/15 vom 14. 9. 2017) klargestellt, dass ein englischer Trust in den Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit fällt und ebendiese Aufschiebungsmöglichkeiten für die Wegzugsbesteuerung anzuwenden sind. Wenn der EuGH davon ausgeht, dass sogar ein Trust, der viel weniger als Körperschaft organisiert ist als eine österreichische Privatstiftung, in den Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit fällt, dann muss die von ihm ausgesprochenen Erwägung umso mehr für die Privatstiftung gelten. Denn diese entspricht in vielen wesentlichen Eigenschaften mehr einer klassischen Gesellschaft als der englische Trust.

Dies bedeutet jedoch nicht, dass alle Fragen für wegzugswillige Privatstiftungen geklärt sind: Das österreichische Privatstiftungs-

gesetz regelt, dass Privatstiftungen ihren Sitz im Inland haben müssen. Versucht nun eine österreichische Privatstiftung ihren Sitz in einen anderen Mitgliedsstaat zu verlegen, so muss gleichzeitig eine Rechtsformumwandlung stattfinden.

Hürden für den Wegzug

Folgt man den vom EuGH zu Cartesio und Vale entwickelten Vorgaben, so muss der Aufnahmezustaat diese rechtsformumwandelnde Sitzverlegung jedoch nur dann anerkennen, wenn eine solche Rechtsformumwandlung nach der Rechtsordnung des aufnehmenden Staates überhaupt möglich ist. Ein solcher Wegzug wäre daher immer noch mit rechtlichen Hürden und zu klärenden Fragen verbunden.

Mit einem vermehrten Wegzug von Privatstiftungen aus Österreich ist aufgrund der EuGH-Rechtsprechung demnach (noch) nicht zu rechnen. Die Judikatur des EU-Gerichtshofs zur Niederlassungsfreiheit führt aber jedenfalls vermehrt dazu, dass in Europa ein grenzüberschreitender Wettbewerb der Rechtsformen stattfindet.

PAUL RIZZI ist Rechtsanwalt bei CMS in Wien und auf Stiftungsrecht spezialisiert. paul.rizzi@cms-rrh.at

LITERATURFACH

STOLZLECHNER/SEIDER/VOGELSANG

Bezahlte Anzeige

GewO Kurzkomentar Gewerbeordnung



Prägnant und bewährt – inklusive der großen GewO-Novelle 2017.

Die zweite Auflage des Kurzkomentars beinhaltet die erlassenen Neuerungen, wie zum Beispiel:

- Freigabe der Teilgewerbe
- Erweiterung & Präzisierung der Nebenrechte
- Schaffung einer Digitalen Gewerbebelizenz
- Erweiterung der Verfahrenskonzentration
- Erweiterung der Anfechtungsmöglichkeit im IPPC-Verfahren
- Verkürzung behördlicher Entscheidungsfristen
- Umsetzung der 4. GeldwäscherRL

Damit steht der Praxis ein topaktueller und kompakter Arbeitsbehelf zur Verfügung.

2. Auflage
831 Seiten, gebunden
ISBN 978-3-7046-7656-6
Erscheinungsdatum: 30. 3. 2018
EUR 179,- inkl gesetzlicher MwSt
Erhältlich im Fachhandel oder österreichweit versandkostenfrei auf www.verlagooesterreich.at

VERLAG
ÖSTERREICH