

Univ.-Prof. Dr. iur. Dr. rer. pol. Olaf Gierhake
LL.M. Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht
LL.M. International Taxation
Dipl.-Wirtschaftsingenieur, Aktuar

Stiftungsaktivitäten im Ausland

(Auszug aus Otto, L.: Handbuch der Stiftungspraxis, 2. Aufl., Heymanns Verlag, Dezember 2014, S. 255-284)

Inhalt

1	Einleitung	1
	1.1 Ausgangssituation	1
	1.2 Grenzen der Ausgestaltungsmöglichkeiten österreichischer und liechtensteinischer Stiftungen aus deutscher Sicht	4
	1.3 Zu widmendes Stiftungsvermögen und mögliche Stiftungszwecke	6
2	Privatnützige Auslandsstiftungen	8
	2.1 Stiftungsrecht	9
	2.2 Steuerrecht	11
	2.3 Asset Protection	16
3	Gemeinnützige Auslandsstiftungen	19
	3.1 Stiftungsrecht	19
	3.2 Steuerrecht	20
	3.3 Asset Protection	20

1 Einleitung

1.1 Ausgangssituation

Unternehmer und vermögende Privatpersonen in Deutschland stehen heute vor der Aufgabe, ihr vorhandenes Familienvermögen bestmöglich generationsübergreifend zu erhalten und vor verschiedenartigen Risiken zu schützen. Die Beantwortung der Frage, wie dies gelingen kann, hat nicht nur aus der Perspektive der betroffenen Persönlichkeiten und deren Familienmitgliedern, sondern auch gesamtgesellschaftlich eine hohe Bedeutung, da mit dem Erfolg und dem Misserfolg z.B. der Gestaltung einer mittelständischen Unternehmensnachfolge auch unmittelbar volkswirtschaftliche Wohlfahrtsfolgen in Deutschland, z. B. im Bereich von Arbeitsplätzen oder im Bereich des Steueraufkommens, verbunden sind.

Bei einem typischen deutsche Familienunternehmen sind Familienmitglieder, häufig noch ein das Unternehmen prägender Firmengründer, substantiell, meist sogar mehrheitlich an einem oder mehreren mittelständischen Unternehmen im In- und Ausland beteiligt und in der Geschäftsführung vertreten. Die naheliegende Form der Vermögensnachfolge des Unternehmers ist die Suche und der Aufbau eines geeigneten

Unternehmer- und Vermögensnachfolgers innerhalb der Familie. Es sind aber heute nur noch in einer Minderzahl der Fälle geeignete familieninterne Unternehmensnachfolger vorhanden, welche aus Sicht des Unternehmers die erforderlichen Persönlichkeitsmerkmale, Interessen und Bildungsvoraussetzungen erfüllen, die für eine erfolgreiche familieninterne Unternehmensnachfolgelösung erforderlich wären. In einigen Fällen besteht auch ein Unwillen oder eine Unfähigkeit seitens des Unternehmers, aus den Familienmitgliedern einen Nachfolger auszuwählen.

Aus diesen Gründen gewinnen seit Jahren Vermögensnachfolgeszenarien mit privatnützigen Familienstiftungen und gemeinnützigen Stiftungen für Unternehmer und vermögende Privatpersonen an Bedeutung. Bei diesen Szenarien geht das Eigentum am Unternehmen, an den unternehmerischen Beteiligungen oder übrigen Vermögenswerten der Familie, wie etwa Immobilien oder Wertpapiere, *nicht* oder *nicht nur* auf die Abkömmlinge des Unternehmers oder Vermögensinhabers über, sondern wird von situationsindividuell eingerichteten Stiftungen – meist zeitlich unbegrenzt - weitergeführt.

In diesem Teil des Buches steht das Vermögensmanagement- und Vermögensnachfolgemodell einer *Auslandsstiftung*, also eines ausserhalb des Hoheitsgebietes der Bundesrepublik Deutschland verselbständigten, privatrechtlich organisierten Zweckvermögens mit Rechtspersönlichkeit, aber ohne Mitglieder oder Eigentümer, im Mittelpunkt. Die Auslandsstiftung übernimmt bei dieser Form der Vermögensnachfolge wesentliche Beteiligungen an in Deutschland ansässigen Kapitalgesellschaften, Mitunternehmerschaften an gewerblich tätigen deutschen Personengesellschaften und gegebenenfalls weitere Vermögenswerte wie Immobilien oder Wertpapiere mit der Zielsetzung, diese z.B. in Form einer Beteiligungsträgerstiftung oder einer Unternehmensträgerstiftung, häufig in der Ausprägung einer privatnützigen Familienstiftung oder einer gemeinnützigen Auslandsstiftung, nach dem Tod des Unternehmers/Stifters fortzuführen.

Für deutsche Unternehmer und vermögende Privatpersonen liegt in diesem Zusammenhang zunächst die Prüfung der Möglichkeiten des deutschen Stiftungsrechts bei der Ausgestaltung einer privat- und/oder gemeinnützigen unternehmensverbundenen Stiftung nahe. Auf der Grundlage mehrerer multilateraler Staatsverträge erfolgte in den letzten Jahren allerdings eine zunehmende europaweite Harmonisierung von stiftungs-, gesellschafts- und steuerrechtlichen Rahmenbedingungen, die für Unternehmer und Vermögensinhaber aus Deutschland auch die Prüfung der grenzüberschreitenden Errichtung einer Stiftung im Ausland als Alternative sinnvoll erscheinen lässt. Primär bietet sich hier aufgrund der sprachlichen, kulturellen und rechtlichen Nähe zu Deutschland das deutschsprachige EU-/EWR-Ausland an, also die Republik Österreich oder auch das Fürstentum Liechtenstein. Die Schweiz als weitere deutschsprachige potentiell relevante Stiftungsjurisdiktion ist als Nicht-EU-/EWR-Mitglied von den genannten Harmonisierungen nur in wesentlich geringerem Umfang betroffen, so dass nach wie vor rechtliche und steuerliche Hemmnisse die Errichtung einer schweizerischen Stiftung im Kontext der Unternehmensnachfolge eines deutschen Unternehmers stark erschweren.

In Deutschland sind insbesondere in den Bereichen der erbschaftsteuerlichen Behandlung der Übertragung von Betriebsvermögen oder auch im Bereich der Umsetzung von gegen die Diskriminierung von Auslandssachverhalten gerichteten Urteilen des Europäischen Gerichtshofes oder des EFTA Gerichtshofes in nationale Steuervorschriften in den letzten Jahren bedeutsame Änderungen erfolgt, die die europarechtskonforme Neubegründung von österreichischen oder liechtensteinischen Stiftungsstrukturen durch deutsche Stifter erleichtern bzw. zum Teil überhaupt erst ermöglichen.

In diesem Kontext ist aktuell zu beobachten, dass viele Unternehmer trotz der typischerweise starken Verwurzelung der Familie und des Unternehmens in Deutschland angesichts der seit 2008 andauernden Finanzkrise zunehmend verunsichert sind, ob Deutschland angesichts der sich möglicherweise dauerhaft verschlechternden politischen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen unter Kontinuitäts Gesichtspunkten mit Wirkung für die Zukunft noch der richtige „Standort“ für ihr erarbeitetes Familienvermögen darstellt.

Wesentliche Rahmenbedingungen der verschiedenen Stiftungsrechtsstandorte lassen sich der nachfolgenden Tabelle 1 entnehmen.

	Deutschland	Österreich	Liechtenstein
Staatsform	Parlamentarische Demokratie	Parlamentarische Demokratie	Konstitutionelle Erbmonarchie auf parlamentarischer Grundlage
Staatsverschuldung	Hoch	Hoch	Keine
Stiftungsrecht	Stiftung gem. § 80-88 BGB; Landesstiftungsgesetze	Privatstiftungsgesetz von 1993	Stiftung gem. Art. 542 §§1-40 PGR
Verfügbare ähnliche Rechtsformen	Unselbständige Stiftung gem. allgem. vertragsrechtlichen Grundsätzen des Privatrechts; gemeinnützige GmbH	---	1. Anstalt (Art. 534-551 fIPGR), 2. Trust (Art. 897-932 fIPGR), 3. Treuunternehmen (Art. 932a §§ 1-170 fIPGR)
Gesetzliche Währung	Euro	Euro	Schweizer Franken
Europäische Integration	Europäische Union (EU)	Europäische Union (EU)	Europäischer Wirtschaftsraum (EWR)
Mindeststiftungsvermögen	Abhängig vom Stiftungszweck	70.000 Euro	30.000 Schweizer Franken

Tabelle 1: Ausgewählte Rahmenbedingungen verschiedener deutschsprachiger EU-/EWR-Stiftungsstandorte

Es stellt sich aus der Sicht der Unternehmer deshalb die Frage, ob sich durch die Begründung einer Stiftung im Ausland möglicherweise nicht nur das Vermögensmanagement und die Unternehmensnachfolge im Sinne der obigen Motive qualitativ besser regeln, sondern ob sich damit nicht darüber hinaus – auch ohne dass man den Sitz des Unternehmens oder den Wohnsitz der Familie ändern müsste – die Situation des vorhandenen Privatvermögens hinsichtlich der Exponierung gegen verschiedene wirtschaftliche Risiken verbessern lässt.

Gerade weil die mittlerweile erfolgten Rechtsharmonisierungen innerhalb der EU bzw. innerhalb des EWR heute bereits so weit entwickelt sind, dass deutschen Unternehmern und vermögenden Privatpersonen die Gestaltungsmöglichkeiten dieser Stiftungsrechtsordnungen im Vermögensmanagement und Vermögensnachfolgekontext – wie politisch durch die im EU- bzw. EWR-Vertrag enthaltenen Garantien der vier europäischen Grundfreiheiten durchaus intendiert – diskriminierungsfrei eröffnet sind, stellt sich in einem zweiten Schritt die Frage, welche aus deutscher rechtsanwendender Perspektive „neuen“ stiftungsrechtlichen und steuerrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Rahmen einer nachhaltigen Vermögens- und Nachfolgeplanung genutzt werden können.

Weiterhin ergibt sich die Frage, ob und ggf. welche – im Vergleich zum deutschen Stiftungsrecht – neuen Möglichkeiten sich durch die Nutzung einer ausländischen Stiftungsrechtsordnung im Bereich der Asset Protection für das Familienvermögen, zusätzlich eröffnen. Die grenzüberschreitende Asset Protection bezeichnet hierbei rechtlich zulässige Gestaltungsmaßnahmen insbesondere des internationalen Privatrechts als Vermögensvorsorge für den Fall, dass zu einem unbestimmten Zeitpunkt in der Zukunft die Haftung und der Zugriff auf das Vermögen des Vorsorgenden droht.

Die hier gewählte Betrachtung soll durchgehend aus dem übergeordneten Blickwinkel eines Vermögensinhabers erfolgen, der sich für das rechtliche *Gesamtbild* verschiedener Ausgestaltungsmöglichkeiten von Auslandsstiftungen in den verschiedenen Ländern interessiert. Der Unternehmer soll in die Lage versetzt

werden, entscheidungsvorbereitend die rechtlichen und steuerlichen Rahmenbedingungen der Errichtung und des Betriebes einer - ggf. mit seinem deutschen Unternehmen gesellschaftsrechtlich als Mutterorganisation verbundenen - liechtensteinischen oder österreichischen Stiftung zu erfassen und diese mit denen einer deutschen Stiftungslösung vergleichen zu können. Auch die Interessen der dem Unternehmer nahestehenden Familienmitglieder und Angehörigen mit ihren individuellen Fähigkeiten und finanziellen Bedürfnissen sollen als Beteiligte und/oder potentiell Begünstigte einer österreichischen oder liechtensteinischen Stiftung in die Betrachtung des rechtlichen Gesamtkontextes mit einbezogen werden.

1.2 Grenzen der Ausgestaltungsmöglichkeiten österreichischer und liechtensteinischer Stiftungen aus deutscher Sicht

Bürgern der Europäischen Union bzw. des Europäischen Wirtschaftsraums steht es aufgrund der europarechtlich garantierten Grundfreiheiten, hier insbesondere der Niederlassungsfreiheit und der Kapitalverkehrsfreiheit, frei, Rechtsinstitute innerhalb des Geltungsgebietes dieser Abkommen zu ihrem Vorteil zu verwenden, sofern keine europarechtlich rechtfertigungsfähigen Hinderungsgründe oder missbräuchliche Einsatzszenarien vorliegen. Dies gilt auch für den grenzüberschreitenden Einsatz von Stiftungen aus Österreich oder Liechtenstein.

Aufgrund europarechtlicher und staatsvertraglicher Diskriminierungsverbote dürften auch aus deutscher Sicht gegen die Errichtung einer österreichischen oder liechtensteinischen Stiftung keine grundsätzlichen Hinderungsgründe mehr bestehen. In den letzten Jahren haben insbesondere folgende Rechtsänderungen zum Abbau ehemals vorhandener Hinderungsgründe für Vermögensübertragungen auf österreichische und liechtensteinische Stiftungen geführt:

- Wirtschaftliche Absenkung der für die Vermögenswidmung relevanten Erbschaft- und Schenkungssteuerbelastungen für Betriebsvermögen aufgrund der Ausweitung der Möglichkeiten der Inanspruchnahme der Bewertungsabschläge im europäischen Kontext nach der deutschen Erbschaftsteuerreform 2008; Bestätigung der Regelungen durch die neuen Erbschaftsteuerrichtlinien 2011
- Die Erfordernisse zur Abwendung der steuerrechtlichen Hinzurechnung der Erträge der Auslandsstiftung zum Einkommen des Stifters gem. § 15 AStG sind im Falle des EU-Mitgliedlandes Österreich durch die EU-Amtshilferichtlinie in Steuerangelegenheiten, im Falle des EWR-Mitgliedlandes Liechtenstein durch den bereits im Jahre 2009 erfolgten Abschluss eines steuerlichen Informationsaustauschabkommens und mittlerweile auch durch ein Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) D-FL gegeben, das zu Beginn des Jahres 2013 in Kraft getreten ist. Das DBA D-FL enthält neben Regelungen zum steuerrechtlichen Informationsaustausch auch Regelungen zur gegenseitigen Amtshilfe in Steuerfragen zwischen den zuständigen Fiskalbehörden Deutschlands und Liechtensteins. Das ehemals angespannte Verhältnis wurde durch den Abschluss dieser Abkommen normalisiert.
- Unter dem neu zum 1.1.2013 in Kraft tretenden Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Deutschland und Liechtenstein sind liechtensteinische Stiftungen unter bestimmten Voraussetzungen abkommensberechtigt. Eine Folge ist unter anderem die Möglichkeit zur Rückerstattung der im Abzugswege einbehaltenen deutschen Kapitalertragssteuern aus Dividenden von Beteiligungen an deutschen Kapitalgesellschaften, die im Eigentum liechtensteinischer Stiftungen stehen.¹

In der Vergangenheit wurden allerdings in bestimmten Missbrauchsszenarien insbesondere liechtensteinischen Stiftungen die zivilrechtliche Anerkennung in Deutschland verweigert bzw. ein steuerlicher Gestaltungsmissbrauch angenommen:

¹ Vgl. Nullsatz in der Dividendenbesteuerung unter bestimmten Bedingungen gem. Art. 10 DBA D-FL (2011).

- In einem Fall (OLG Stuttgart, 29.06.2009 - 5 U 40/09) fand bei der Errichtung der Auslandsstiftung keine endgültige Vermögensverselbständigung statt. Der Stifter hatte sich im entschiedenen Falle – in Österreich und Liechtenstein zivilrechtlich durchaus möglich – einen jederzeitigen Widerruf in der Stiftungssatzung vorbehalten, zudem war die Vermögensverselbständigung des Stiftungsgeschäftes zudem dadurch stark beeinträchtigt, dass das geschäftsleitende Organ der Stiftung, der Stiftungsrat, durch einen sog. „Mandatsvertrag“ an die laufenden Weisungen des Stifters gebunden wurde.
- Die Stiftung wurde in einem weiteren Fall (OLG Düsseldorf – I-22 U 126/06) – nach Ansicht des Gerichtes – vorwiegend zum Zwecke der Steuerhinterziehung errichtet; hierin sah das Gericht einen Grund, der Stiftung die zivilrechtliche Anerkennung zu verweigern
- Ein einem weiteren entschiedenen Fall (FG BW v. 30.3.2011, 4 K 1723/09, BFH v. 13.5.2013, Az I R 39/11) wurde eine extensive „Nutzung“ der deutschen Anti-Missbrauchsbestimmung des § 15 AStG durch den Stifter als gestaltungsmisbräuchlich eingestuft. Im entschiedenen Fall hatte ein Stifter eine Auslandsstiftung errichtet und dann innerhalb der Stiftung Geschäfte getätigt, die zu steuerlichen Initialverlusten der Stiftung in Millionenhöhe durch ein Darlehensdisagio geführt hatten. Das Eigenkapital der Stiftung wurde hierdurch komplett aufgezehrt und es bestand erst nach frühestens 8 Jahren die (theoretische) Möglichkeit, dass die Stiftung ihren Zweck erstmalig erfüllen könnte. Der Stifter begehrte eine – nach Ansicht des Gerichtes gestaltungsmisbräuchliche - aussteuerliche Zurechnung des auf diese Weise entstandenen substantziellen negativen Einkommens der Stiftung auf seine private Ebene, um damit erhebliche – anderweitig erzielte - steuerpflichtige Veräußerungsgewinne auszugleichen.

Es bestehen zwar derzeit nach wie vor hie und da Reputationsorgen seitens potentieller Stifter im Hinblick auf die Jurisdiktion Liechtenstein oder auch stellenweise emotionale Abwehrreflexe zuständiger Finanzbeamter der deutschen Steuerverwaltung oder deutscher steuerlicher oder rechtlicher Berater aufgrund des „Nachechos“ obiger Erfahrungen mit missbräuchlich und häufig zu Steuerhinterziehungszwecken verwendeten Auslandsstiftungen.

Hiervon abgesehen gibt es heute jedoch keine substantziellen rechtlichen Hinderungsgründe für die Wahl der Stiftungsstandorte Österreich oder Liechtenstein für Zwecke einer steuer- und rechtskonformen Gestaltung einer Vermögens- oder Unternehmensnachfolge.

In Deutschland „nutzbare“ Auslandsstiftungskonzeptionen müssen aber stets so konzipiert sein, dass sich aus deutscher Sicht möglichst keine Kritikpunkte ergeben, die die zivilrechtliche Anerkennung der Stiftung in Frage stellen können oder die die konkrete Ausgestaltung in ein aus deutscher Perspektive zweifelhaftes steuerrechtliches Licht rücken. Hierzu ist folgendes sicherzustellen:

- Die Auslandsstiftung ist stets als tatsächlich verselbständigtes Zweckvermögen zu konzipieren, bei der der Nachweis der tatsächlichen Vermögensverselbständigung gem .§ 15 Abs. 6 AStG geführt werden kann; es sind im Zweifel keine Widerrufsvorbehalte des Stifters, keine „starken“ Änderungsvorbehalte oder „Mandatsverträge“ vorzusehen, die eine tatsächliche Vermögensverselbständigung aus deutscher Sicht fraglich erscheinen lassen.
- Das operative Leitungsorgan der Stiftung sollte seine Tätigkeit tatsächlich in Österreich bzw. Liechtenstein ausüben, um eine Körperschaftssteuerpflicht der Auslandsstiftung in Deutschland zu vermeiden.

Bei der Errichtung einer Auslandsstiftung ist es zunächst erforderlich, dass sich der Stifter eigentumsmäßig nachhaltig und endgültig vom gestifteten Vermögen trennt und die jeweils hierauf entfallende deutsche Schenkungssteuer entrichtet, um den Rechtsträger der Auslandsstiftung zivilrechtlich wirksam entstehen zu lassen. Durch eine entsprechende Satzungsgestaltung der Stiftung muss zudem nachgewiesen werden, dass das Stiftungsvermögen der Verfügungsmacht des Stifters und seiner Familienmitglieder rechtlich und tatsächlich entzogen ist (s.o.). Diese Trennung ist nicht nur steuerrechtlich geboten, sondern auch zivilrechtlich erforderlich,

um die gewünschten Ziele des Stifters und seiner Familie, wie z.B. eine "echte" Vermögensdiversifizierung ins Ausland, einen erhöhten Vermögensschutz („Asset Protection“) oder auch eine Reduzierung des künftigen erbschaftssteuerlichen Vermögenssubstrats des Stifters zu erreichen.

Die tatsächlich erfolgte Vermögenstrennung zu Gunsten der Stiftung schliesst aber andererseits eine vollumfängliche Begünstigung von heutigen und künftigen Familienmitgliedern durch satzungsmässig vorgesehene, auch grosszügige, Versorgungs- und/oder Sicherheitsleistungen der Stiftung nicht aus. Es können z.B. laufende, auch inflationsangepasste, Vergütungen an Begünstigte bezahlt werden oder Vergütungen an persönliche Ereignisse (z.B. Heirat, Studienabschluss, Invalidität, Pflegebedürftigkeit, noch nicht zugelassene Behandlungsmethoden von Krankheiten) oder den Eintritt von Risiken (z.B. Krieg, politische Unruhen, Währungsverfall, Enteignung von Begünstigten) geknüpft werden. Auch Familienereignisse wie Urlaube oder Fortbildungen können grosszügig (und steuergünstig) gefördert werden. Begünstigungsleistungen von Auslandsstiftungen können z.T. unpfändbar ausgestaltet werden. Auch Wohnrechte von im Eigentum einer Auslandsstiftung stehenden Inlandsimmobilien können - in Deutschland unpfändbare - Begünstigungsleistungen darstellen.

1.3 Zu widmendes Stiftungsvermögen und mögliche Stiftungszwecke

Hinsichtlich der Grundfrage, für welche Stiftungszwecke und für welche Stiftungsvermögensarten sich Auslandsstiftungsvarianten für Deutsche anbieten und wie die in Österreich und Liechtenstein zum Teil abweichenden Rahmenbedingungen für deutsche Stifter und deren Unternehmen im Sinne der Stiftermotive nutzbar gemacht werden können, gelten grundsätzlich die gleichen Rahmenbedingungen, wie auch bei deutschen Stiftungen.

Da einem von natürlichen Personen losgelösten, verselbstständigten Zweckvermögen wie der Stiftung die Verfolgung originär eigener Ziele oder Interessen nicht möglich ist und aus diesem Grund in allen drei Ländern (Deutschland, Österreich und Liechtenstein) reine Selbstzweckstiftungen rechtlich ausgeschlossen sind, ist zunächst durch den Stifter inhaltlich zu präzisieren, welche Zwecke die mit Hilfe von in- oder ausländischen Stiftungen zu errichtende Vermögensmanagement- und -nachfolgelösung langfristig verfolgen soll und welche Vermögenswerte hierfür zur Verfügung stehen sollen. Diese Eckwerte stellen den Kern aller weiterführenden Gestaltungs- und Umsetzungsüberlegungen auch unabhängig von der Wahl des Stiftungsstandortes dar.

Alle drei Rechtsordnungen unterscheiden strikt und wohldefiniert zwischen privatnützigen und gemeinnützigen Zwecken. In der Folge gelten jeweils unterschiedliche rechtliche Regelwerke für zu errichtende Stiftungen. Die Unterschiede betreffen in allen drei Ländern sowohl stiftungsrechtliche Aspekte (wie etwa das Niveau der staatlich vorgesehenen Stiftungsbeaufsichtigung), steuerrechtliche Aspekte (wie etwa Art und Umfang der Besteuerung in Abhängigkeit vom Gemeinnützigkeitsstatus) als auch Aspekte der Asset Protection (beispielsweise hinsichtlich der anzuwendenden Fristen bei einer späteren Anfechtung oder Anrechnung bereits erfolgter Vermögensübertragungen auf die Stiftung).

Durch Analyse der vom Stifter vorgegebenen Stiftungszwecke und des Stiftungsvermögens ist deswegen festzustellen, ob die Zwecke einerseits ausschliesslich privatnütziger Art (Familienstiftungen) oder andererseits ausschliesslich gemeinnütziger Art sind oder ob im konkreten Einzelfall Kombinationen dieser Zweckarten vorliegen, die die Begründung zweier Stiftungen, einer privatnützigen und einer gemeinnützigen, erwägenswert erscheinen lassen.

Die Vermögensgattungen, die für eine Übertragung auf Stiftungen typischerweise in Frage kommen, umfassen einerseits Unternehmensbeteiligungen in Form von wesentlichen Anteilen (>25%) an Kapitalgesellschaften und Mitunternehmeranteile an deutschen Personengesellschaften, andererseits aber auch

Immobilien und liquide Vermögenswerte wie z.B. Bankdepots mit Geld- und Kapitalmarktanlagen. Es zeigt sich, dass sich diese verschiedenen Vermögensformen aus mehreren rechtlichen und steuerlichen Gründen – an allen drei zur Diskussion stehenden Stiftungsstandorten – in unterschiedlicher Weise für die Widmung an privatnützige Stiftungen einerseits und gemeinnützige Stiftungen andererseits eignen:

Gemeinnützige Stiftungen unterliegen in allen drei Rechtsordnungen zwingend einer staatlichen Stiftungsaufsicht mit z.T. erheblichen Kompetenzen innerhalb der Foundation Governance, die u.a. die Tätigkeit der bestellten Stiftungsorgane, wesentliche Rechtsgeschäfte und Vermögensdispositionen und auch etwaige spätere Satzungsänderungen zur Anpassung der Stiftung an sich ändernde Verhältnisse betreffen. Viele Unternehmer sind in Anbetracht dieser Tatsache und vor dem Hintergrund ihrer primären Motive zur Errichtung unternehmensverbundener Stiftungen besorgt, dass wesentliche privatautonome unternehmerische Entscheidungen, die ein etwa mit der Stiftung verbundenes Unternehmen betreffen, durch die starke Stellung der staatlichen Stiftungsaufsicht ohne Haftungsfolgen in eine nicht gewünschte Richtung beeinflusst und damit die künftige Unternehmensentwicklung „falsch“ verlaufen könnte. Der gesetzlich vorgesehene Einfluss der Stiftungsaufsicht wie auch andere regulatorische Vorgaben, etwa im Bereich der typischerweise von Unternehmern gemiedenen Publizität, sind bei privatnützig ausgestalteten Stiftungen in allen untersuchten Rechtsordnungen wesentlich geringer als bei gemeinnützigen Stiftungen.

Unternehmensbeteiligungen bieten sich vor diesem Hintergrund zur Weiterführung primär in privatnützig ausgestalteten Stiftungen (z.B. Familienstiftungen), bei denen die Definition der Foundation Governance nahezu vollständig privatautonom in der Hand des Stifters liegt, in besonderer Weise an. Hingegen sind bei den übrigen Vermögensformen (Immobilien und liquide Vermögenswerte), die einer standardisierten, vergleichsweise einfachen Verwaltung zugänglich sind, aus Sicht des Stifters nachteilige Auswirkungen der staatlichen Aufsicht auf das bewirtschaftete Vermögen in geringerem Umfang zu befürchten.

Bei der Übertragung von Vermögenswerten auf Stiftungen durch deutsche Stifter enthält auch das deutsche Steuerrecht beträchtliche Restriktionen, die ebenfalls die aus aufsichtsrechtlichen und regulatorischen Gründen erfolgte primäre Bevorzugung von privatnützigen Stiftungen für Unternehmensbeteiligungen einerseits, sowie von gemeinnützigen Stiftungen für Immobilien und liquiden Vermögenswerte andererseits, stützen. Während für Unternehmensbeteiligungen erhebliche Bewertungsabschläge bei der Bemessungsgrundlage für die deutsche Schenkung- bzw. Erbschaftsteuer in Anspruch genommen werden können, bestehen derartige Bewertungsprivilegien bei Immobilien und liquiden Vermögenswerten nicht. Umgekehrt wird lediglich auf die Übertragung von Vermögenswerten auf privatnützige Stiftungen überhaupt eine deutsche Schenkungsteuer erhoben, während die Übertragung von Vermögenswerten auf als gemeinnützig anerkannte Stiftungen steuerfrei erfolgen kann. Kann durch die Nutzung steuerrechtlich vorgesehener Bewertungsabschläge die Bemessungsgrundlage der Schenkungsteuer für die Übertragung von Unternehmensanteilen auf privatnützige Stiftungen substantiell reduziert oder gar eliminiert werden und werden Vermögenswerte, für die entsprechende Bewertungsabschläge nicht zur Verfügung stehen, entweder auf gemeinnützige Stiftungen übertragen oder privatnützigen Stiftungen *darlehensweise* zur Verfügung gestellt, so dürfte eine wirksame steuerliche Optimierung erreicht sein, sofern sich eine solche Strukturierung mit den Zweckvorstellungen des Stifters in Einklang bringen lässt.

Diese rechtlichen und steuerrechtlichen Überlegungen zur vorzugsweisen Zuordnung spezifischer Vermögensformen (Unternehmensbeteiligungen, Immobilien, liquides Vermögen) jeweils zu privatnützigen und gemeinnützigen Stiftungen gelten grundsätzlich sowohl für die Übertragung auf deutsche als auch auf ausländische Stiftungen.

Die dargelegte bevorzugte Zuordnung von Vermögenswerten zu Stiftungszweckgattungen ermöglicht eine strukturierte, die Problemkomplexität reduzierende Gegenüberstellung der konkret *nach Berücksichtigung der oben beschriebenen Restriktionen verbleibenden* Gestaltungsmöglichkeiten in- und ausländischer Stiftungen für deutsche Unternehmer und vermögende Privatpersonen.

Ist – wie häufig in der Praxis zu beobachten – eine Motivkombination aus privatnützigen und gemeinnützigen Zwecken gegeben, so ist zu überlegen, ob nicht die Errichtung je einer privatnützigen und einer gemeinnützigen Stiftung, ggf. auch in unterschiedlichen Jurisdiktionen, zu einer Optimierung der Abdeckung der vorgefundenen Zweckkombination des Stifters führen kann, ähnlich wie dies in Deutschland auch mit sogenannten Doppelstiftungsmodellen betrieben wird. Hierbei kommt also auch ein Standortmix – also z.B. eine gemeinnützige Stiftung im Inland und eine privatnützige Stiftung in Österreich oder Liechtenstein – in Betracht.

Neben einer Analyse der Stiftungszwecke und der zu widmenden Vermögenswerte bietet es sich zudem an, dass der Stifter eine Risikoanalyse hinsichtlich der im Einzelfall bestehenden Vermögensschutzbedürfnisse durchführt, da sich in diesem Bereich, wie noch zu zeigen sein wird, erhebliche Unterschiede im „Schutzniveau“ inländischer und österreichischer Stiftungen einerseits und liechtensteinischer Stiftungen andererseits einstellen können. Es stellt sich hierbei etwa die Frage, ob und in welchem Umfang der Stifter derzeit oder in der absehbaren Zukunft unternehmerischen Haftungsrisiken ausgesetzt sein könnte, deren Manifestierung zunächst das vorhandene Privatvermögen des Stifters, mittelbar künftig aber auch die Anfechtbarkeit einer etwa bereits durchgeführten unentgeltlichen Vermögensübertragung auf eine Stiftung tangieren könnte.

Ausserdem sollte geprüft werden, ob unentgeltliche Vermögensübertragungen der vorgesehenen Vermögenswerte zu Gunsten von Stiftungen etwa vorhandene Pflichtteilsrechte von Angehörigen oder Güterstandsungleichansprüche von Ehegatten berühren. Es ist festzustellen ob, bzw. unter welchen Bedingungen, von einem Einverständnis der Betroffenen mit den geplanten Vermögensverfügungen zu Gunsten einer Stiftung ausgegangen werden kann. Das Ergebnis einer solchen Risikobestandsaufnahme kann ebenfalls Auswirkungen auf die Auswahl eines Standortes für eine privat- und/oder gemeinnützige Stiftung haben und Ansatzpunkte für die Ausgestaltung der Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte der Vermögensübertragungen einschliesslich der Ausübung von etwa vorhandenen Rechtswahlmöglichkeiten für diese Geschäfte bieten.

2 Privatnützige Auslandsstiftungen

Der Stiftungszweck einer privatnützigen Auslands-Familienstiftung in Österreich oder Liechtenstein könnte etwa – in Anlehnung an entsprechende Satzungsgestaltungen privatnütziger Stiftungen in Deutschland - wie folgt lauten:

“Stiftungszweck ist die Förderung und Unterstützung des Stifters, seiner Ehefrau und seiner Abkömmlinge als Begünstigte sowie Erhalt des Vermögens für einen möglichst langen Zeitraum zum Wohle der Begünstigten (Familienstiftung).

Die Stiftung verfolgt ihre Zwecke insbesondere durch

- a. die grosszügige Unterstützung und Versorgung der Destinatäre entsprechend ihren Anlagen und Neigungen und die grosszügige Absicherung des Lebensunterhaltes, des Lebenswandels und des Lebensabends der Destinatäre*
- b. die Förderung von Berufsausbildung, Studium, und beruflicher Existenzgründung der Destinatäre*
- c. Unterstützung dieser Personen bei Notlagen oder Bedürftigkeit*
- d. Finanzielle Unterstützung dieser Personen bei Eheschliessung und Geburt*
- e. Die Förderung des Zusammengehörigkeitsgefühls und des Familiensinns der Destinatäre durch Familientage und Familienreisen*

Es existiert kein Rangverhältnis zwischen den genannten Möglichkeiten der Zweckverwirklichung.”

Die Einflussnahmemöglichkeiten des Stifters und seiner Familie auf die Auslandsstiftung werden durch die Definitionsmöglichkeit der Stiftungssatzung einschliesslich des Stiftungszwecks (s.o.) und die Einsitznahme des Stifters bzw. von Familienmitgliedern in ein Kontrollorgan der Stiftung gewährleistet. Das Kontrollorgan überwacht den laufenden Betrieb und die satzungsgemässe Zweckverfolgung der Stiftung ähnlich dem Kontrollorgan einer deutschen Stiftung oder dem Aufsichtsrat einer deutschen Aktiengesellschaft, trifft jedoch keine operativen Geschäftsführungsentscheide.

2.1 Stiftungsrecht

Sollen privatnützige Stiftungen im Zusammenhang mit Unternehmens- und Vermögensnachfolgeszenarien genutzt werden, ist neben der grundsätzlichen Bereitschaft des oder der heutigen Vermögensinhaber, sich *hinsichtlich des Eigentums* von den für die Vermögensnachfolge vorgesehenen Vermögenswerten nachhaltig und unwiderruflich zu trennen, auch eine Prüfung erforderlich, welche konkreten Einflussnahmemöglichkeiten für den Stifter nach dem Zeitpunkt der Stiftungerrichtung zur Etablierung einer langfristig erfolgreichen Vermögens- und Unternehmensnachfolge sinnvoll sind. Die individuelle Bearbeitung dieser Frage ist insbesondere dann erforderlich, wenn – wie vorliegend – mit Hilfe einer Stiftungslösung die familienexterne Nachfolge für ein Unternehmen angestrebt wird, das bislang unter dem beherrschenden strategischen und operativen Einfluss des potentiellen Stifters und seiner Familie stand und dass unter dem Dach der Stiftung wirtschaftlich erfolgreich fortgeführt werden soll. Die persönlichen Kenntnisse und Fertigkeiten des Unternehmers dürften im Regelfalle für eine erfolgreiche Stiftungsarbeit in den ersten Jahren nach der Errichtung sehr wertvoll, meist gar unverzichtbar sein. Die zu wählende Rechtsordnung muss die notwendigen Instrumente hierfür bereitstellen können.

In allen Rechtsordnungen ist es – in unterschiedlichem Umfang - durchaus möglich, dass der Stifter und z.T. seine Angehörigen auch nach Errichtung der Stiftung auf das Geschehen innerhalb der Stiftung inhaltlich Einfluss nehmen, zumindest solange der Stiftungszweck nicht verändert wird.

Im Falle unternehmensverbundener Stiftungen kann die verfügbare Weite des Spektrums rechtlicher Einflussnahmemöglichkeiten des ehemaligen Eigentümers durchaus bestimmend dafür sein, dass ein Stifter eine Stiftungslösung überhaupt wählt und in der Folge ein reibungsloser, auch vom ehemaligen Vermögensinhaber mitgetragener Unternehmensnachfolgeprozess in Deutschland gewährleistet werden kann. Die häufig empirisch beobachteten Primärziele von Stiftern bei der Errichtung unternehmensverbundener Stiftungen, etwa „Unternehmenskontinuität“, „Vorbeugung der Zersplitterung“, „Abwendung von Unsicherheiten bezüglich der Nachfolge“ und „Führungskontinuität“ (Fleschutz 2008) liefern Hinweise auf die hohe praktische Bedeutung hinreichender Stiftereinflussnahmemöglichkeiten auf den Stiftungserfolg nach der Errichtung, z.B. im Bereich der Erhaltung von Arbeitsplätzen. Die diesbezüglichen Vorstellungen des Stifters zu seinen Einflussnahmemöglichkeiten sind zu einem frühen Zeitpunkt qualitativ präzise zu dokumentieren, um die spätere Auswahl einer geeigneten Rechtsordnung und eine der Komplexität eines Unternehmensnachfolgeprozesses gerecht werdende Ausgestaltung der Foundation Governance zu ermöglichen.

Eckwerte der Foundation Governance Regeln in den verschiedenen Jurisdiktionen lassen sich der nachfolgenden Tabelle 2 entnehmen.

	Deutschland	Österreich	Liechtenstein
Gesetzlich geregelte Stiftungsdokumente (Urheber)	Einstufig: 1. Stiftungssatzung (Stifter)	Zweistufig: 1. Stiftungsurkunde (Stifter), 2. Stiftungszusatzurkunde (Stifter)	Dreistufig: 1. Stiftungsurkunde (Stifter); 2. Stiftungszusatzurkunde (Stifter), 3. Reglemente (Organe)
Publizität	Landesstiftungsverzeichnis: Inhalte bundeslandspezifisch unterschiedlich; erweiterte Publizität bei „großen“ Stiftungen gem. dPublG bzw. dKapCoRiLiG	Firmenbuch: Inhalte der Stiftungsurkunde, Zusatzurkunde/n müssen bei Finanzbehörden hinterlegt werden.	(Nicht öffentlich einsehbar) Hinterlegung der Gründungsanzeige; freiwillig: Eintrag ins Öffentlichkeitsregister
Aufsicht	Genehmigung und z.T. auch laufende Rechtsaufsicht und Prüfung durch die zuständige Landesstiftungsbehörde; in Bayern keine lfd. Aufsicht für privatn. St.	Eingeschränkte Aufsicht durch das Gericht (§ 40 öPSG)	Freiwillige Unterstellung unter die (laufende) Aufsicht durch die Stiftungsaufsichtsbehörde (in Stiftungsurkunde zu regeln)
Laufendes Stiftungsmanagement			
Rechnungslegung und -prüfung	Stiftungsprüfung grundsätzlich durch die Stiftungsaufsicht; auch durch Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer möglich	Buchführung, Jahresabschluss mit Lagebericht; obligatorischer Stiftungsprüfer	Eingeschränkte Rechnungslegung; keine gesetzlichen Anforderungen zur Revisionsstelle; privatautonome Regelung
Obligatorisches Aufsichtsorgan	Landesstiftungsaufsicht	Aufsichtsrat (bei mehr als 300 Mitarbeitern)	---
Autorisierung von Stiftungsorganen zur späteren Änderung von Stiftungsdokum.	Möglich, i. d. R. genehmigungspflichtig durch die Stiftungsaufsicht; Änderung löst ggf. ErbSt aus	Nicht möglich; aber eingeschränktes Änderungsrecht des Stiftungsvorstandes	Mit Ausnahme des Stiftungszwecks durch entsprechenden Vorbehalt in der Stiftungssatzung möglich
Rolle der Begünstigten			
Minimale gesetzlich vorgesehene Informationsberechtigung von Begünstigten (Voraussetzungen)	Keinerlei gesetzliche Informationsrecht	Umfassend: Stiftungsurkunde, Zusatzurkunde, Jahresabschlüsse, Bücher	Keine (bei Unterstellung unter Stiftungsaufsicht oder bei Widerruflichkeit der Stiftung durch den Stifter)
Maximale Informationsberechtigung (Voraussetzungen)	Privatautonom regelbar	Ausweitung der Informationsbefugnis durch Anordnung in Stiftungsdokumenten möglich	Vollständige Einsicht, faktische Kontrollrechte (bei Fehlen einer Kontrollstelle)
Mitwirkung von Begünstigten in Stiftungsorganen	Mitwirkung in allen Stiftungsorganen grundsätzlich möglich	Nicht im Stiftungsvorstand aber in Beirat möglich	Mitwirkung in allen Stiftungsorganen grundsätzlich möglich

Tabelle 2: Stiftungszivilrecht: Foundation Governance

In allen drei Rechtsordnungen ist es möglich und für die zivil- und steuerrechtliche grenzüberschreitende „Anerkennung“ der Stiftung in Deutschland wohl auch unschädlich, den häufig von Unternehmern geäußerten Wunsch, zumindest bis zu einem gewissen Grade auf das Geschehen in der Stiftung auch nach der Errichtung Einfluss nehmen zu können, nachzukommen. Dies kann insbesondere durch Einsitznahme des Stifters oder seiner Angehörigen in *Aufsichtsorgane* der Stiftung geschehen.

In Liechtenstein besteht eine höhere Flexibilität als in Österreich oder in Deutschland, die rechtlichen Rahmenbedingungen während der Laufzeit der Stiftung privatautonom veränderten Rahmenbedingungen anzupassen. Dies kann dort über in der Stiftungssatzung wohldefinierte (!) Änderungsvorbehalte und Einflussnahmerechte des Aufsichtsorgans geschehen, die eine weitere Feinjustierung der Foundation Governance unter Mitwirkung des Stifters nach Errichtung der Stiftung durch behutsame Fortentwicklung auch der Stiftungsdokumente ermöglicht, soweit der „Kern“ der Stiftung, der Stiftungszweck und die Vermögensverselbständigung, hierdurch nicht berührt wird. Die bei unternehmensverbundenen Stiftungen gerade in den ersten Jahren nach der Errichtung erfolgskritische Flexibilität, privatautonome Anpassungen vorzunehmen, um etwa Fehlentwicklungen entgegenzuwirken, Fehleinschätzungen zu korrigieren, neue Ideen zu integrieren, die Stiftungsorganisation zu optimieren, geeignete Leitungspersonen auszuwählen und einzuarbeiten, das Bild der Stiftung in der Öffentlichkeit zu prägen und auf Änderungen im gesellschaftlichen, politischen und wirtschaftlichen Umfeld der Stiftung zu reagieren (*Schiffer & Pruns 2011*) ist hier besonders ausgeprägt.

Die Einsitznahme des Stifters in derartig mit geeigneten Kompetenzen ausgestattete Aufsichtsorgane ermöglicht es zudem, einerseits den steuerlich in Deutschland gebotenen Nachweis der Verselbständigung des Stiftungsvermögens zu führen und andererseits gleichzeitig die Begründung einer unbeschränkten Körperschaftssteuerpflicht der Stiftung in Deutschland, wie sie bei Einsitznahme in ein operatives Leitungsorgan der Stiftung in Betracht käme, abzuwenden.

2.2 Steuerrecht

Zunächst kann die generelle Aussage getroffen werden, dass die laufende Steuerlast bei privatnützigen Stiftungen – unabhängig vom Stiftungsstandort – insgesamt niedriger liegt als die laufende Besteuerung von Vermögenswerten, die im unmittelbaren Eigentum steuerpflichtiger natürlicher Personen stehen. Dies liegt zum einen an dem allgemein niedrigeren Niveau der Steuern der Körperschaften gegenüber den Einkommen- bzw. Erwerbsteuern natürlicher Personen in allen drei Ländern. Zum anderen bestehen auf der Ebene der Stiftung als Körperschaft regelmässig umfangreiche Möglichkeiten zur steuerfreien Realisierung von Dividenden und Veräusserungsgewinnen aus Anteilsbesitz, über die natürliche Personen nicht verfügen.²

Die nachfolgende Tabelle 3 gestattet einen überblicksartigen steuerrechtlichen Vergleich der drei Stiftungsjurisdiktionen.

² In Deutschland und in Österreich wurde die europäische Mutter-/Tochterrichtlinie, die umfassende diesbezügliche Freistellungen enthält, im nationalen Körperschaftssteuerrecht umgesetzt; hiervon profitieren in beiden Ländern indirekt auch körperschaftsteuerpflichtige privatnützige Stiftungen, obwohl sie selbst in Ermangelung von Anteilseignern an sich gar nicht selbst für die Anwendung der Mutter-/Tochterrichtlinie qualifizieren würden; in Liechtenstein sind vereinnahmte Dividenden und Veräusserungsgewinne ebenfalls steuerfrei

	Deutschland	Österreich	Liechtenstein
Ertragssteuerrecht (Eckwerte)	Körperschaftsteuer; Regelsatz 15%; ggf. Gewerbesteuer bei wGB	Körperschaftsteuer; Regelsatz 25% mit Besonderheiten für Privatstiftungen	Ertragsteuer; Regelsatz 12,5%; Eigenkapitalzinsabzug i.H.v. derzeit 4%
Erbschaftssteuer	Bis zu 30% Erbersatzsteuer alle 30 Jahre *; drohende Erbschaftsteuer bei Satzungsänderungen	--	--
DBA-Abkommensnetz	Ausgebaut, ca. 90 Abkommen	Ausgebaut, ca. 80 Abkommen	Im Aufbau, derzeit DBA mit Luxemburg (OECD-Standard), Deutschland (seit 2013 in Kraft), UK und einigen Kleinstaaten
Gruppenbesteuerungsregime	Nur nationale Organschaft möglich	Einstufig internationales Gruppenbesteuerungsregime	Mehrstufig internationales Gruppenbesteuerungsregime

Tabelle 3: Stiftungssteuerrecht: Eckwerte

Ein herausstechendes steuerrechtliches Merkmal der Auslandsstiftungen besteht zunächst darin, dass privatnützige Auslands-Familienstiftungen in der hier vorgeschlagenen Ausgestaltung nicht der deutschen Erbersatzsteuer unterliegen. Vermögenswerte, die sich auf der Ebene der privatnützigen Auslandsstiftung thesaurieren (z.B. Wertsteigerungen von Unternehmensbeteiligungen und Immobilien, aber auch nicht als Stiftungsleistungen ausgeschüttete Cashflows dieser Investments wie z.B. Unternehmensgewinne oder Überschüsse von Mieteinnahmen über Werbungskosten) sind dem erbschaftsteuerlich relevanten Substrat der Bundesrepublik Deutschland endgültig entzogen.

In Bezug auf die laufenden steuerlichen Rahmenbedingungen für Beteiligungsträgerstiftungen haben die Stiftungsstandorte Deutschland und Österreich den Vorteil, bereits über ein dichtes bestehendes Netz an bestehenden Doppelbesteuerungsabkommen zu verfügen, was in Liechtenstein noch nicht der Fall ist. Liechtenstein besitzt dafür gegenüber den beiden anderen Standortalternativen ein aus wirtschaftlicher Perspektive besonders attraktives, zudem europarechtskonform ausgestaltetes nationales Steuerrechtssystem mit niedrigen Steuersätzen und großzügigen allgemeinen Freistellungen hinsichtlich der Besteuerung von Auslandssachverhalten (aus liechtensteinischer Perspektive).

In der Konstellation, dass das primäre Stiftungsvermögen aus Anteilen an deutschen Personen- oder Kapitalgesellschaften besteht, ist das (noch) nicht sehr dichte DBA-Netz von Liechtenstein aber nicht entscheidend, denn hier spielen lediglich die bilateralen steuerlichen Beziehungen zwischen dem Stiftungsstandort einerseits und dem Unternehmensstandort andererseits sowie die nationalstaatlichen Rahmenbedingungen an diesen beiden Standorten eine Rolle. Dem neuen Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Deutschland und Liechtenstein kommt deswegen eine besondere Bedeutung zu, da es diese bilateralen Beziehungen, für Anteile an deutschen Unternehmen besitzende, privatnützige liechtensteinische Stiftungen vorteilhaft regelt.

Das DBA mit Deutschland ist noch neu, aufgrund seines Inkrafttretens am 1.1.2013 gibt es bis dato noch kaum Einsatzerfahrungen. Es ist jedoch bei unternehmensverbundenen Stiftungen stets darauf zu achten, dass die liechtensteinische Stiftung der ordentlichen Ertragsbesteuerung und nicht etwa dem liechtensteinischen Besteuerungsregime der PVS (Privatvermögensstrukturen) unterliegt, damit die wesentlichen Vorteile des neuen Abkommens auch genutzt werden können.

Werden unternehmensverbundene Stiftungen in Österreich oder Liechtenstein von vornherein auf steuerlich intransparente Weise gegründet - behält sich der Stifter also insbesondere keine „starken“ Widerrufs- und Satzungsänderungsrechte vor - so gehen die Missbrauchsvermeidungsvorschriften (§ 50d Abs. 3 dEStG, bzw. Art. 31 i. V. m. den Protokollbestimmungen 11-13 des DBA DE-FL) aufgrund der tatsächlich erfolgten Vermögensverselbständigung ins Leere. Die Nutzungsmöglichkeiten der Abkommensvorteile aus den anwendbaren DBA seitens österreichischer oder liechtensteinischer Stiftungen werden somit nicht blockiert. Gleiches gilt für liechtensteinische gesellschaftsrechtliche Alternativstrukturen wie Anstalten, Treuunternehmen und Trusts, sofern diese der „normalen“ liechtensteinischen Ertragsbesteuerung für juristische Personen unterworfen sind. Diesen ist in Einzelfällen, z.B. bei zu begünstigenden Familienmitgliedern in anderen Rechtskreisen, etwa Common Law Ländern wie den USA oder UK, oder auch beim Vorhandensein von substanziellem Stiftungsvermögen in diesen Rechtskreisen, der Vorzug vor kontinentaleuropäisch geprägten Stiftungslösungen zu geben, die in diesen Zielländern weitgehend unbekannt sein können.

Transfersteuern

Der Vermögensübertrag von einem deutschen Stifter auf eine privatnützige Stiftung ist in Deutschland schenkungsteuerpflichtig (vgl. Tabelle 4). In diesem Bereich besteht derzeit noch eine steuerrechtliche Diskriminierung von Auslandsstiftungen in Österreich und Liechtenstein dahingehend, dass das sog. Schenkungsteuer-Klassenprivileg des § 15 Abs. 2 dErbStG bei Widmungen an ausländische Familienstiftungen nicht gewährt wird. Dies führt wirtschaftlich dazu, dass Vermögensübertragungen an Auslandsfamilienstiftungen stets und anders als bei deutschen Familienstiftungen der ungünstigsten Schenkungsteuerklasse 3 für Nichtverwandte zugeordnet werden. Dieser klare Verstoss gegen europäisches Primärrecht im EU- (Österreich) bzw. EWR-Raum (Liechtenstein) ist zwar abzulehnen, stellt aber dann keine unüberwindliche Hürde für einen deutschen Rechtsanwender dar, wenn – wie vorliegend bei der Widmung von Betriebsvermögen möglich – vor der Anwendung des ungünstigen Tarifs die schenkungsteuerliche Bemessungsgrundlage durch Nutzung der Bewertungsabschläge und nachfolgende Erfüllung der damit verbundenen Auflagen um 85% bzw. sogar 100% reduziert werden kann. Eine andere Strategie, der noch bestehenden europarechtswidrigen Diskriminierung von Auslandsstiftungen zu begegnen, kann darin bestehen, ledig ein überschaubares Stiftungsvermögen zu widmen und die Finanzierung von Investmentobjekten der Stiftung über Fremdkapitalinstrumente zu gewährleisten.

	Deutschland	Österreich	Liechtenstein
Schenkungssteuersatz	Max. 30-50%	50%	50%
Bewertungsprivilegien	85%, 100% für Betriebsvermögen	85%, 100% für Betriebsvermögen	85%, 100% für Betriebsvermögen
Aufdeckung einkommen-steuerl. stiller Reserven	Vermeidbar	Vermeidbar	Vermeidbar
Stiftungseingangssteuer / Widmungssteuer		2,5% Stiftungseingangssteuer; keine Stiftungseingangssteuer bei ausl. Liegenschaften	- (Widmungssteuer nur für FL-Vermögen)

Tabelle 4: Stiftungssteuerrecht: Besteuerung bei Widmung

Im Bereich der Vermögenstransfersteuern erhebt Österreich als Stiftungsstandort für Privatstiftungen deutscher Stifter eine Stiftungseingangssteuer i.H.v. 2,5% des gestifteten Vermögens. Da Liechtenstein – im Gegensatz zu Österreich – nach dem neuen Steuergesetz ausser einer meist vernachlässigbaren Gründungsabgabe keine Transfersteuer für Widmungen nicht-liechtensteinischer Vermögen erhebt, ist Österreich als „klassischer“ Auslandsstiftungsstandort für deutsche Stifter auch aus dieser Perspektive Konkurrenz erwachsen.

Laufende Besteuerung

Die Eckwerte der laufenden Besteuerung von verschiedenen Vermögensarten, die im Eigentum alternativ einer deutschen, einer österreichischen oder einer liechtensteinischen Stiftung stehen, lassen sich der nachfolgenden Tabelle 5, für die Besteuerung von Anteilsbesitz an deutschen Unternehmen, entnehmen.

	Deutsche (privatnützige) Stiftung	Österreichische Privatstiftung	Liechtensteinische Stiftung
Anteile an deutscher KapGes >25%:			
Dividenden	Eff. 0,79% (KSt auf 5% naBA)	5% (lt. DBA DE-AT)	0% (lt. DBA DE-FL, bei Abkommensberechtigung der St.)
Anteile KapGes >25%: Veräußerungsgewinne	Eff. 0,79% (KSt auf 5% naBA)	25% KSt (Zwischensteuer mit Übertragungsmöglichkeit stiller Res.)	0% (lt. DBA DE-FL, bei Abkommensberechtigung der St.)
Anteile an deutscher PersG / Betriebsstätte:			
Lfd. Gewinne	15% deutsche Körperschaftsteuer, ggf. zzgl. Gewerbesteuer bis zu 19%	15% deutsche Körperschaftsteuer, ggf. zzgl. Gewerbesteuer bis zu 19%	15% deutsche Körperschaftsteuer, ggf. zzgl. Gewerbesteuer bis zu 19%
PersG / Betriebsstätte: Realisierte Wertgewinnen der Beteiligung nach Widmung	15% deutsche Körperschaftsteuer, ggf. zzgl. Gewerbesteuer bis zu 19%	25% österreichische KSt, auf die 15% deutsche Körperschaftsteuer angerechnet wird, ggf. zzgl. Gewerbesteuer bis zu 19%	15% deutsche Körperschaftsteuer, ggf. zzgl. Gewerbesteuer bis zu 19%

Tabelle 5: Lfd. Besteuerung von Anteilen an deutschen Unternehmen

Die nachfolgende Tabelle 6 zeigt die laufende Besteuerung von deutschen, österreichischen und liechtensteinischen Stiftungen, deren Stiftungsvermögen aus deutschem Immobilienbesitz und liquiden Vermögensanlagen besteht.

	Deutsche (privatnützige) Stiftung	Österreichische Privatstiftung	Liechtensteinische Stiftung
Deutsche Immobilien			
Besteuerung der Miet- und Pächterträge	15% deutsche Körperschaftsteuer	15% deutsche Körperschaftsteuer	15% deutsche Körperschaftsteuer
Realisierte Wertgewinnen der Immobilie nach Widmung	15% deutsche Körperschaftsteuer; ausserhalb einer Haltefrist von 10 Jahren steuerfrei	15% deutsche Körperschaftsteuer; ausserhalb einer Haltefrist von 10 Jahren steuerfrei	15% deutsche Körperschaftsteuer; ausserhalb einer Haltefrist von 10 Jahren steuerfrei
Liquides Vermögen			
Besteuerung erhaltener Dividenden von Portfoliobeteiligungen (< 10%)	15% KSt zzgl. durch anwendbare DBA reduzierte Quellensteuer von i. d. R. 15% im Quellenstaat	0%, zzgl. durch anwendbare DBA reduzierte Quellensteuer von i. d. R. 15% im Quellenstaat	0%, zzgl. Quellensteuern von i. d. R. 15%-35% im Quellenstaat, derzeit noch wenige DBA
Besteuerung von Veräußerungsgewinnen bei Portfoliobeteiligungen	Eff. 0,79% (KSt auf 5% naBA)	0% außerhalb der Spekulationsfrist von einem Jahr, sonst 25%	0%
Besteuerung erhaltender Zinsen	15% KSt	25% Zwischensteuer	12,5% auf Zinsen (soweit sie den EK-Zinsabzug von 4% p. a. übersteigen)

Tabelle 6: Lfd. Besteuerung dt. Immobilien und liquiden Vermögens

Privatnützige Auslandsstiftungen in Österreich und Liechtenstein zeigen damit im Vergleich mit einer deutschen Stiftung folgende steuerliche Vorteile im Bereich der laufenden Besteuerung:

- Wegfall der deutschen Körperschaftsteuerbelastung von Dividenden aus Portfoliobeteiligungen
- Wegfall des pauschalierten 5% Abzuges nichtabzugsfähiger Betriebsausgaben bei Veräußerungserlösen und Inlandsdividenden (sofern nicht die Veräußerung von Vermögenswerten im Rahmen einer deutschen Betriebsstättenbesteuerung erfolgt)
- Vermeidung der deutschen Erbersatzsteuer

Mit Hilfe liechtensteinischer Stiftungen können zudem folgende zusätzliche Vorteile gegenüber einer österreichischen Privatstiftung realisiert werden:

- Möglichkeit der vollständigen Eliminierung der deutschen Quellensteuerbelastung von Dividenden deutscher Kapitalgesellschaften an liechtensteinische Stiftungen unter dem neuen DBA DE-FL; die entsprechende Regelung im DBA D-AT sieht dagegen eine in Deutschland verbleibende Quellensteuerbelastung von 5% vor.
- Vollständige unilaterale Freistellung von Erträgen und Veräußerungserlösen aus Auslandsbeteiligungen und -betriebsstätten von der Besteuerung in Liechtenstein
- Niedrigeres laufendes Ertragssteuerniveau für juristische Personen von 12,5% in Liechtenstein; Nutzungsmöglichkeit des lokalen Eigenkapitalzinsabzuges; dieser Vorteil wirkt tendenziell umso gewichtiger, je niedriger der fremdfinanzierte Anteil innerhalb des Stiftungsvermögens ist („Leverage“)

- Keine beschränkte Steuerpflicht der Stiftungsbegünstigten in Liechtenstein; daher Verzicht auf die Einbehaltung von Quellensteuern auf Stiftungsleistungen an Begünstigte; allerdings greift die „EU-Zinsbesteuerung“ von 35%, die im Rahmen der Veranlagung des Begünstigten jedoch vollständig zurückerstattet wird.
- Keine Besteuerung der in der Stiftung aufgelaufenen stillen Reserven nicht liechtensteinischer Vermögenswerte bei einer etwaigen späteren Rechtsformumwandlung, Auflösung oder auch der Sitzverlegung von Liechtenstein in ein Drittland

Innerhalb der drei Stiftungsjurisdiktionen ist eine recht klare Rangfolge beim laufenden Besteuerungsniveau auszumachen: Deutschland ist zwar aufgrund des niedrigeren Körperschaftsteuerniveaus (15%) in der laufenden Besteuerung in aller Regel etwas günstiger als Österreich (25%), allerdings wirkt die nur in Deutschland erhobene Erbersatzsteuer als Substanzsteuer, die die Rangfolge der Besteuerungsniveaus zwischen Deutschland und Österreich bei Stiftungen mit hohem Vermögenssubstrat umkehrt. Würde in Deutschland künftig eine Vermögenssteuer erhoben, käme diese vermutlich als laufende Substanzsteuer hinzu. Liechtenstein setzt sich unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten recht klar vorteilhaft von den beiden Alternativen ab: Erträge und Veräußerungserlöse ausländischer Kapitalbeteiligungen und Mitunternehmeranteile werden von der Besteuerung vollständig freigestellt; Zinserträge werden nur gering (12,5%), wenn überhaupt (Eigenkapitalzinsabzug), besteuert.

Besteuerung von Begünstigten

Hinsichtlich der steuerlichen Belastungen für Begünstigte, die Leistungen von deutschen, österreichischen oder liechtensteinischen Stiftungen beziehen, ergeben sich kaum Unterschiede. Im Ergebnis läuft es in allen drei Fällen auf das deutsche Belastungsniveau heraus; das Besteuerungssubstrat kommt im Falle von deutschen und liechtensteinischen Stiftungen allein Deutschland zu Gute, im Falle einer österreichischen Stiftung wird es zwischen Deutschland und Österreich aufgeteilt.

2.3 Asset Protection

Es wird hier die Perspektive einer Person mit Wohnsitz in Deutschland eingenommen, die insbesondere deutsche unternehmerische Beteiligungen im Privatvermögen hält und die primär die Organisation einer familienexternen Vermögensnachfolge mit Hilfe einer unternehmensverbundenen Stiftung erwägt, da diese auch Aussicht auf Schutz vor bestimmten unternehmerischer Haftungsrisiken bieten kann. Zudem kann mit Hilfe einer Stiftung längerfristig unerwünschten, weil für den Bestandserhalt des Familienvermögens potentiell schädlichen, pflichtteilsrechtlichen und güterstandsrechtlichen Ansprüche begegnet werden, wie die nachfolgende Tabelle 7 zeigt.

Hinsichtlich des Schutzes des Privatvermögens vor primär geschäftlichen Risiken durch unentgeltliche Übertragung von (insbesondere mobilen) Vermögenswerten auf Stiftungen betreffen die Unterschiede der verschiedenen Stiftungsstandorte im Wesentlichen die Zeiträume, innerhalb derer Stiftungsgeschäfte von Gläubigern des Stifters noch angefochten werden können. Die im Rahmen von Einzelzwangsvollstreckungen und in Insolvenzsituationen maßgebliche Schenkungsanfechtungsfrist beträgt in Deutschland 4 Jahre, in Österreich 2 Jahre und in Liechtenstein 1 Jahr. Zudem sind in Liechtenstein Vermögensverfügungen zur Versorgung der Familie in angemessenem Umfang vollständig, mithin ohne Anfechtungsfristen, von der Anfechtung ausgeschlossen.

	Deutsche (privatnützige) Stiftung	Österreichische Privatstiftung	Liechtensteinische Stiftung
Asset Protection			
Anfechtbarkeit einer Zuwidmung bei wirksamer Rechtswahl	4 Jahre Schenkungsanfechtung (§ 4 dAnfG)	2 Jahre Schenkungsanfechtung (§19 dAnfG iVm § 3 Z. 1 öAnfG)	1 Jahr Schenkungsanfechtung (§ 19 dAnfG iVm Art. 552 § 38 Abs. 1 fIPGR iVm Art. 65 Abs. 1 lit a fIRSO)
Vollstreckbarkeit deutscher Urteile	gegeben	Gegeben über EuGVVO	Nicht gegeben, ggf. Rechtsöffnungsverfahren
Pflichtteilsrecht			
Pflichtteilsrechte bei dt. Erblasser	50% des ges. Erbteils	50% des ges. Erbteils	50% des ges. Erbteils
Pflichtteilsanrechnungsfrist unentgeltlicher Verfügungen im Wohnsitzland des Erblassers	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)
Pflichtteilsanrechnungsfrist unentgeltlicher Verfügungen nach IPR des Stiftungslandes	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)	2 Jahre wg. kürzerer Frist in Liechtenstein (aber Vorsicht: Vermögensgerichtsstand in D)

Tabelle 7: Asset Protection / Vermögensnachfolge

Auch die Erfolgsaussichten einer späteren Anfechtung von Vermögensverfügungen hinsichtlich derjenigen Vermögenswerte, die der Stiftung durch Nachstiftung gewidmet wurden, können durch eine zulässige und vor dem Hintergrund der intendierten Asset Protection geeignete Rechtswahl beim Nachstiftungs-/Schenkungs geschäft reduziert werden; somit kann hier also unter bestimmten Voraussetzungen eine Fristverkürzung oder Anfechtungsfestigkeit im oben beschriebenen Umfang ebenfalls erreicht werden. Ansprüche gegen liechtensteinische Stiftungen müssten in Liechtenstein vor Gericht getragen werden, da Liechtenstein Urteile aus Deutschland nur äußerst eingeschränkt anerkennt und diese nicht vollstreckt. Bei der Anfechtung verbleibt als Möglichkeit allerdings der Zugriff über einen Vermögensgerichtsstand, sofern die Stiftung Vermögenswerte in Deutschland, einem EU-Land oder Drittland unterhält, das – wie z.B. die Schweiz – dem Lugano Abkommen beigetreten ist.

Im Bereich des Schutzes vor familienrechtlichen Ansprüchen können Pflichtteilergänzungsansprüche aufgrund des originären Stiftungsgeschäftes und Nachwidmungen des StifTERS gegen deutsche und österreichische Stiftungen noch innerhalb von 10 Jahren nach dem Verfügungsdatum zugunsten der Stiftung, wenn auch in jährlich abschmelzendem Umfang, durchgesetzt werden. Die Fristen, innerhalb derer Pflichtteilergänzungsansprüche im Hinblick auf gewidmete Vermögenswerte durchsetzbar sind, können auch hier ggf. durch eine geeignete Rechtswahl reduziert werden. So lässt sich durch den Einsatz liechtensteinischer Stiftungen, nicht aber mit österreichischen Stiftungen, aufgrund der international-privatrechtlichen Konstellationen und mit Hilfe einer zulässigen Rechtswahl zugunsten des liechtensteinischen Rechts im Ergebnis die pflichtteilsrelevante Frist von 10 Jahren (Deutschland) auf die in Liechtenstein relevante Frist von 2 Jahren verkürzen.

Im Bereich möglicher Zugewinnausgleichsansprüche bei Ehescheidungen ist zu beachten, dass nach deutschem Recht noch innerhalb einer Frist von 10 Jahren unentgeltliche Verfügungen eines deutschen Stifters zugunsten einer Stiftung ungeschmälert Berücksichtigung bei der Ermittlung der Höhe des Zugewinnausgleichsanspruchs (beim gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft) finden, es sei denn, der scheidende Ehegatte hatte der Verfügung zugestimmt. Allerdings sind nach deutschem Recht derartige Ausgleichsansprüche gegenüber der Stiftung nur dann durchsetzbar, wenn die betreffende Vermögenswidmung unter dem Vorsatz erfolgt ist, etwaige spätere Zugewinnausgleichsansprüche zu verkürzen, was selten nachweisbar sein dürfte. Da sowohl das österreichische als auch das liechtensteinische internationale Privatrecht in Fragen des Güterstandes auf deutsches materielles Recht verweisen, wird die Rechtslage grundsätzlich auch von Gerichten in Österreich (bei österreichischen Stiftungen) und in Liechtenstein (bei liechtensteinischen Stiftungen) wie in Deutschland beurteilt. Insbesondere in Liechtenstein ist aber dennoch fraglich, ob etwaige Ausgleichsansprüche auch gegen die bereicherte liechtensteinische Stiftung durchsetzbar sind.

Es zeigt sich, dass im Bereich in die Zukunft gerichteter Asset Protection Szenarien, also der Anfechtung unentgeltlicher Vermögensverfügungen zu Gunsten einer Stiftung bei Eintritt unternehmerischer Haftungsrisiken und bei Anrechnung/Anfechtung unentgeltlicher Vermögensübertragungen im Zusammenhang von Pflichtteilsergänzungsansprüchen und güterstandsrechtlichen Zugewinnausgleichsansprüchen die Verwendung einer Privatstiftung in Österreich oder Liechtenstein aus Sicht des Stifters Vorteile gegenüber einer deutschen Lösung insbesondere im Bereich möglicher Fristverkürzungen für die Anfechtbarkeit bzw. Anrechenbarkeit von Vermögensdispositionen bieten kann.

Das „Vermögensschutz-Niveau“ ist bei dem originären, einseitigen Stiftungerrichtungsgeschäft noch wichtiger und zugleich höher als bei späteren Zu- und Nachstiftungen, da im Falle einer erfolgreichen Anfechtung bei ersterem der Bestand der Stiftung existenziell gefährdet wäre. Der Schutz des Rechtsverkehrs, also das Vertrauen auf die Bestandskraft der Stiftung als juristische Person, genießt in allen drei Jurisdiktionen höhere Priorität als etwaige künftige Gläubigerinteressen des ursprünglichen Stifters. Bei Zu- und Nachstiftungen besteht hingegen „nur“ eine Rückgabeverpflichtung der unentgeltlich übertragenen Vermögenswerte bzw. die Verpflichtung zur Leistung einer Ausgleichszahlung; der Fortbestand der Stiftung als Ganzes erscheint nicht gefährdet. Die Verpflichtung zur Rückführung von Vermögenssubstrat erscheint hier eher zumutbar.

Der Stiftungsstandort Liechtenstein bietet im Vergleich zum Stiftungsstandort Österreich meist ein höheres Vermögensschutz-Niveau, weil verschiedene relevante Anfechtungs- und Anrechnungsfristen zum Teil kürzer sind und weil Liechtenstein nicht in die innergemeinschaftlich harmonisierten grenzüberschreitenden Anerkennungs- und Vollstreckungsmechanismen für Gerichtsurteile eingebunden ist, sondern – im Gegenteil – im Verhältnis zu Deutschland die rechtlichen Voraussetzungen für eine Anerkennung deutscher Gerichtsurteile in Liechtenstein nicht existieren, soweit nicht steuerrechtliche Fragen betroffen sind.

Um die Vorteile der Erhöhung des Schutzniveaus von Auslandsstiftungen bestmöglich zu nutzen, bietet es sich aus der Perspektive des Stifters an, wo international-privatrechtlich zulässig, vorhandene Möglichkeiten zur Rechtswahl sowohl bei den Verpflichtungsgeschäften (Stiftungerrichtungsgeschäft, Schenkungen), als auch den Verfügungsgeschäften (tatsächliche Vermögensübertragungen) zu Gunsten der Rechtsordnungen des Stiftungsstandortes, also Österreichs oder Liechtensteins, auszuüben, weil bei einer geeigneten und wirksamen Rechtswahl die ggf. später massgeblichen Fristen, etwa für Schenkungsanfechtungen oder –anrechnungen, z.T. deutlich kürzer ausfallen oder sogar ganz entfallen.

3 Gemeinnützige Auslandsstiftungen

Gemeinnützige Stiftungen eignen sich aufgrund der stiftungsaufsichtsrechtlich bedingten Einschränkungen der Privatautonomie in der Foundation Governance grundsätzlich – wie oben ausgeführt - weniger für die Bewirtschaftung unternehmerisch geprägten Stiftungsvermögens mit umfassendem Beteiligungsbesitz als privatnützig ausgerichtete Stiftungen. Demgegenüber sind sie aus deutscher Sicht für die steuerfreie Übertragung und Bewirtschaftung von Immobilienbesitz und liquidem Vermögen prädestiniert.

Erscheinen die lokalen steuerrechtlichen Privilegien gemeinnütziger Stiftungen als verzichtbar, etwa weil vor Ort – wie in Liechtenstein – sowieso ein niedriges laufendes Besteuerungsniveau mit umfassenden steuerlichen Freistellungen von Auslandssachverhalten gegeben ist, ist allerdings zu überlegen, ob die etwa seitens des Stifters intendierten gemeinnützigen Zwecke nicht auch im Rechtskleid einer formal privatnützigen, also voll in Liechtenstein steuerpflichtigen Stiftung, die dann keinen lokalen aufsichtsrechtlichen Beschränkungen unterliegt, verfolgt werden können.

In Deutschland und Österreich fällt die zivilrechtliche und steuerrechtliche Gemeinnützigkeitsdefinition über die jeweilige Abgabenordnung zusammen. In Liechtenstein wird dagegen durchaus zwischen einer zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Gemeinnützigkeit unterschieden, wie nachfolgende Tabelle 8 zeigt.

	Deutschland	Österreich	Liechtenstein
Formen der Gemeinnützigkeit	Zivilrechtl. GMN = Steuerrechtl. GMN	Zivilrechtl. GMN = Steuerrechtl. GMN	Zivilrechtl. GMN ≠ Steuerrechtl. GMN
	33% Ertragsverwendung für privatnützige Zwecke unschädlich für Gemeinnützigkeitsstatus	Keine privatnützige Zweckverwendung zulässig	StR-GMN: keine privatn. Zweckverwendung zulässig Zivilrechtl.-GMN: bis <50% privatnützige Zweckverwendung zulässig
Schenkungssteuer- befreiung der Widmung	Schenkungsteuerbefreiung unproblematisch	Bei gemeinnützigen AT- Stiftungen derzeit nicht gegeben	Bei gemeinnützigen FL- Stiftungen derzeit nicht gegeben Noch kein umfangreiches DBA- Netz, dadurch Nachteile im Asset Management (Quellensteuern)

Tabelle 8: Überblick: Gemeinnützigkeit in den drei Stiftungsstandorten

3.1 Stiftungsrecht

Im Wesentlichen gelten bei der Frage der Foundation Governance einer gemeinnützigen unternehmensverbundenen Stiftung ähnliche Rahmenbedingungen, wie sie oben bereits für privatnützige Stiftungen beschrieben wurden. Das wichtigste Unterscheidungsmerkmal zu privatnützigen Stiftungen in allen drei Jurisdiktionen besteht allerdings darin, dass (schon zivilrechtlich) gemeinnützige Stiftungen stets und zwingend der jeweiligen Stiftungsaufsicht unterliegen.

3.2 Steuerrecht

Im Falle von Vermögenstransfers auf die in- oder ausländische Stiftung sind Transfers von Immobilien und liquiden Vermögenswerte hinsichtlich der *Bewertung* zwar nicht privilegiert im Sinne des deutschen Erbschaftsteuergesetzes, bei einem in Deutschland anerkannten Gemeinnützigkeitsstatus der Stiftung kommt es aber gar nicht zu einer Erhebung der Steuer, da Vermögenstransfers auf *diese gemeinnützigen* Stiftungen schon dem Grunde nach befreit sind. Bei einer deutschen Stiftung ist die Rechtslage hier klar. Im Verhältnis zu Österreich und Liechtenstein bestehen jedoch leider auf deutscher Seite nach wie vor (europarechtswidrige) Hemmnisse, die häufig verhindern, eine inhaltlich gerechtfertigte Steuerbefreiung auch grenzüberschreitend tatsächlich in Anspruch nehmen zu können.

Eine in Deutschland steuerrechtlich anzuerkennende Gemeinnützigkeit von Stiftungen in Österreich und Liechtenstein ist grundsätzlich dann gegeben, wenn die österreichische bzw. liechtensteinische Stiftung die deutschen Gemeinnützigkeitskriterien erfüllt. Die bestehenden Regeln des nationalen deutschen Steuerrechts, die der Erzielung einer Schenkungsteuerbefreiung im grenzüberschreitenden Fall noch entgegenstehen, erschienen insofern befremdlich, als Deutschland die Prüfung der Einhaltung des deutschen Gemeinnützigkeitskataloges anhand der Satzungsbestimmungen prüfen kann und in beiden Ländern gemeinnützige Stiftungen zwingend einer lokalen Stiftungsaufsicht unterworfen sind, die laufend über die Einhaltung der Satzungsbestimmungen wacht. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die deutsche Liste auch steuerlich als gemeinnützig anzuerkennender Zwecke länger und umfassender ist als die der „konkurrierenden“ Stiftungsstandorte Österreich und Liechtenstein. In international unüblicher und eher überraschender Weise ist es in Deutschland sogar möglich, bis zu einem Drittel der Stiftungserträge zur Versorgung der Stifterfamilie zu verwenden, ohne dass der steuerrechtliche Gemeinnützigkeitsstatus hierdurch gefährdet wäre.

Als zusätzliche Hürde ist auch die derzeit noch auf der administrativen Ebene bestehende Unklarheit zu verzeichnen, wie das (steuerliche) Anerkennungsprozedere einer ausländischen gemeinnützigen Stiftung in Deutschland umgesetzt werden soll.

Immerhin hat der EuGH inzwischen dafür gesorgt, dass Spendenabzüge unabhängig vom Stiftungsstandort unter sonst gleichen Bedingungen innerhalb der EU/EWR durch die Fiscis zugelassen werden müssen; die hierfür erforderlichen Bedingungen erfüllt Österreich im Verhältnis zu Deutschland durch die bestehende EU-Amtshilferichtlinie; Liechtenstein erfüllt diese im Verhältnis zu Deutschland mit Inkrafttreten des DBA zum 1.1.2013.

Alle drei Länder stellen jeweils lokal als gemeinnützig anerkannte Stiftungen großzügig von der nationalen Besteuerung frei.

Die Vermögenswertgattungen Immobilien und liquide Bankanlagen wie z.B. Wertpapierdepots im Privatbesitz sind bei deutschen Unternehmern typischerweise weltweit stark diversifiziert; werden diese auf gemeinnützige Stiftungen übertragen, besteht die Diversifikation auch unter dem neuen Eigentümer, der gemeinnützigen Stiftung, fort. Die Stiftungsstandorte Deutschland und Österreich haben in diesem Bereich steuerlich den Vorteil, dass sie – im Gegensatz zu Liechtenstein – bereits über ein umfassendes weltweites Netzwerk an Doppelbesteuerungsabkommen verfügen, das auch von gemeinnützigen Stiftungen trotz der weitgehenden lokalen Steuerbefreiungen genutzt werden kann.

3.3 Asset Protection

Hinsichtlich der Vermögensschutzwirkungen gemeinnütziger Stiftungen gelten grundsätzlich die gleichen Regeln, wie sie bereits oben für privatnützige Stiftungen beschrieben wurden, allerdings hat sich gezeigt, dass in Liechtenstein, z.T. auch in Österreich, die Anfechtungs- und Anrechnungsmöglichkeiten von

Vermögensverfügungen zu Gunsten dort (zumindest zivilrechtlich) als gemeinnützig anzuerkennender Stiftungen gegenüber den Anfechtungs- und Anrechnungsmöglichkeiten von Verfügungen zu Gunsten privatnütziger Stiftungen noch weiter eingeschränkt werden können, wenn bei den Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäften der unentgeltlichen Vermögensübertragungen entsprechende Rechtswahloptionen zu Gunsten liechtensteinischen Rechts ausgeübt werden.

Die im Aufbau der Tabelle 7 (privatnützige Stiftungen) entsprechende Tabelle 9 zeigt für (zumindest zivilrechtlich) gemeinnützige, und somit der Stiftungsaufsicht unterliegende Stiftungen folgende Eigenschaften:

	Deutsche (privatnützige) Stiftung	Österreichische Privatstiftung	Liechtensteinische Stiftung (nach dem 1.1.2013)
Asset Protection			
Anfechtbarkeit einer Zuwidmung bei wirksamer Rechtswahl	4 Jahre Schenkungsanfechtung (§ 4 dAnfG)	Keine Anfechtungsfristen des Stiftungsgeschäftes bei „angemessenem“ Widmungsumfang	Keine Anfechtungsfristen des Stiftungsgeschäftes bei „angemessenem“ Widmungsumfang
Vollstreckbarkeit deutscher Urteile	Gegeben	Gegeben über EuGVVO	Nicht gegeben, ggf. Rechtsöffnungsverfahren
Pflichtteilsrecht			
Pflichtteilsrechte bei dt. Erblasser	50% des ges. Erbteils	50% des ges. Erbteils	50% des ges. Erbteils
Pflichtteilsanrechnungsfrist unentgeltlicher Verfügungen im Wohnsitzland des Erblassers	10 Jahre (Abschmelzungsmodell) ¹⁾	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)
Pflichtteilsanrechnungsfrist unentgeltlicher Verfügungen nach IPR des Stiftungslandes	10 Jahre (Abschmelzungsmodell) ¹⁾	10 Jahre (Abschmelzungsmodell)	Keine Anrechnungsfristen bei Stiftungsgeschäften im Pflichtteilsrecht ohne Wertbegrenzung (aber Vorsicht: Vermögensgerichtsstand in D)

Tabelle 9: Gemeinnützigkeit und Asset Protection / Vermögensnachfolge

Wirksam erfolgte Zuwendungen zugunsten liechtensteinischer gemeinnütziger Stiftungen sind nach der international-privatrechtlichen Qualifikation – in unbeschränkter Höhe und ohne Berücksichtigung von Fristen – im Ergebnis gem. § 785 Abs. 3 fIABGB nicht bei der Bestimmung von Pflichtteilsergänzungsansprüchen zu berücksichtigen; Zuwendungen „in angemessener Höhe“ sind nicht anfechtbar.

Auch bei österreichischen gemeinnützigen Stiftungen sind Zuwendungen „in angemessener Höhe“ gem. § 3 öAnfO nicht anfechtbar, wenn die entsprechenden Rechtsgeschäfte erfolgreich österreichischem Recht unterworfen werden konnten. Im Bereich der pflichtteilsrechtlichen Anrechnung von Vermögensverfügungen

zugunsten österreichischer Stiftungen ergeben sich gegenüber der Situation in Deutschland keine Abweichungen.

Insgesamt ist leider zu konstatieren, dass derzeit die Wahl gemeinnütziger Stiftungen in Österreich oder Liechtenstein für Vermögensnachfolgezwecke keine wesentlichen Vorteile, sondern ein erhebliches Mass an bislang nicht geklärten Rechtsunsicherheiten mit sich bringt. Positive Ausnahmen können sich im Einzelfall insbesondere in Konstellationen ergeben, in denen bestimmte Aspekte der Asset Protection von wesentlicher Bedeutung sind: Gerade mit liechtensteinischen, zivilrechtlich gemeinnützigen Stiftungen lassen sich Anfechtungsfristen und Anrechnungsfristen in bestimmten international-privatrechtlichen Konstellationen vollständig eliminieren.

Bei allen „Asset Protection“-Szenarien ist allerdings davor zu warnen, „aggressive“ Gestaltungen zu wählen, die erkennbar primär oder gar ausschliesslich auf die deutliche Verkürzung von Anfechtungs-, Pflichtteilergänzungs- oder Zugewinnausgleichsanspruchsfristen gerichtet sind, da diese durchaus Gegenstand einer *Ordre Public*- oder *Fraus Legis*-Prüfung in Deutschland werden könnten.

Im Ergebnis sind heute – nach Wegfall der vormals erheblichen zivil- und steuerrechtlichen Errichtungshürden – stets die Eigenschaften einer Stiftungserrichtung in Österreich oder Liechtenstein denen einer Stiftungserrichtung in Deutschland gegenüberzustellen. Die vorstehenden Ausführungen und tabellarischen Übersichten haben gezeigt, dass sich in vielen Fällen deutliche Vorteile der Errichtung einer Auslandsstiftung gegenüber einer Stiftung im Inland ergeben können, wenn man die „Spielregeln“ insbesondere in Form der deutschen Missbrauchsvermeidungsvorschriften streng beachtet.

Literatur:

Gierhake, Olaf: Vermögensschutz durch privat- und gemeinnützige Stiftungen in Deutschland, Österreich und Liechtenstein, ISBN 978-3732245680, Rapperswil 2014. (Rechtsvergleich aus deutscher Perspektive)

Bauer, Dorthe Christina: Vermögensverwaltung mittels Privatstiftungen und anderer Strukturen: Eine rechtsvergleichende steuer- und zivilrechtliche Analyse am Beispiel von Deutschland, Österreich, Luxemburg und Liechtenstein, ISBN 978-3848706174, Nomos 2013

Zollner, Johannes: Die eigennützige Privatstiftung aus dem Blickwinkel der Stiftungsbeteiligten (Österreichisches Privatstiftungsrecht)

Gasser, Johannes: Liechtensteinisches Stiftungsrecht: Praxiskommentar (Liechtensteinisches Stiftungsrecht)