

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Per email: team.z@bmj.gv.at; begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 4. August 2017
P. Aumüller

**IV Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das
Privatstiftungsgesetz und das Gerichtsgebührengesetz geändert werden
(Privatstiftungsgesetz-Novelle 2017 – PSG-Nov 2017)**

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Industriellenvereinigung (IV) bedankt sich für die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme zur vorliegenden Privatstiftungsgesetz-Novelle 2017 (PSG-Nov 2017) und führt wie folgt aus:

I. Allgemeine Anmerkungen

Die IV begrüßt, dass sich der Gesetzgeber erstmals seit Inkrafttreten des PSG am 1. September 1993 im Rahmen einer grundlegenden Reform mit den Bestimmungen des PSG auseinandersetzt. Hintergrund dieser Novelle ist die Beseitigung der durch die Rechtsprechung des OGH entstandenen Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Zusammensetzung und der Aufgaben eines Beirates (Aufsichtsorgans). Der vorliegende Entwurf unterbreitet eine Reihe von Vorschlägen, die der Rechtssicherheit dienen werden. Allerdings sind manche Regelungen teils auf halbem Weg stecken geblieben, teils sind sie überschießend und halsen den Privatstiftungen ohne sachliche Rechtfertigung beachtlichen, bürokratischen Aufwand auf. Der durch Vertrauensverlust in die österreichische Gesetzgebung und Rechtskontinuität entstandene Trend zur Auflösung von Privatstiftungen und zur Verlagerung von Kapital in das Ausland würde so verstärkt.

Es ist darauf hinzuweisen, dass zahlreiche Änderungen in das Besteuerungssystem, das bei Gründung einer Vielzahl von Privatstiftungen bestanden hat, eingegriffen haben, ohne diesen betroffenen Privatstiftungen eine Möglichkeit zur Abwehr nachteiliger Auswirkungen einzuräumen. Es ist daher kritisch anzumerken, dass der vorliegende Entwurf bestehenden

Privatstiftungen nicht weitergehende Strukturmaßnahmen ermöglicht (insbesondere in Bezug auf die Besetzung des Stiftungsvorstands und des Aufsichtsorgans).

II. Anmerkungen im Detail

A. Ad § 3 – Stifter, Zustiftung

Inhalt und Umfang der geplanten Pfändungs- bzw Verwertungsbefugnis sind unklar. Eine am Wortlaut orientierte Auslegung ließe vermuten, dass jeweils nur jene Stifterrechte gepfändet werden können, die sich der von der Exekution betroffene Stifter zurück behalten hat (arg „*dem Stifter zustehende Rechte*“). In diesem Fall müsste sich der betreibende Gläubiger daher weiterhin um die Zustimmung/Mitwirkung des anderen Stifters/Dritten bemühen, um mithilfe der gepfändeten Stifterrechte seine Gläubigeransprüche befriedigen zu können. Ob ein solch einschränkendes Verständnis tatsächlich intendiert war, ist fraglich.

Eher dürfte die Regelung bezwecken, dass der Gläubiger die gepfändeten Stifterrechte auch dann ausüben kann, wenn der Stifter selbst diese Rechte grundsätzlich nicht alleine ausüben könnte, sondern nur mit Mitwirkung/Zustimmung anderer. Eine solche Interpretation läuft jedoch de facto auf eine „*Mitpfändung*“ der Mitwirkungs- bzw Zustimmungsrechte der übrigen Stifter/Dritten hinaus. Ein solch pauschales Recht der Gläubiger zur „*Mitpfändung*“ von Mitwirkungs- bzw Zustimmungsrechten anderer Stifter bzw von Dritten wäre aus Sicht der IV jedoch zu weitgehend. Denn gerechtfertigt erscheint eine „*Mitpfändung*“ von Zustimmungs-/Mitwirkungsrechten wohl nur dann, wenn es für die Einräumung dieser Zustimmungsrechte-/Mitwirkungsrechte keine beachtlichen Gründe gibt, sondern sie primär der Vermeidung der Exekutionsführung dienten (zB Zustimmungserfordernis des Stiftungsvorstands ohne ersichtlichen Grund). Bestehen für die Zustimmungsrechte-/Mitwirkungsrechte jedoch sachlich gerechtfertigte Gründe (zB weil das Zustimmungsrecht des Mitstifters mit einem Pflichtteilsverzicht in Zusammenhang steht, etc), würde eine dennoch erlaubte „*Mitpfändung*“ dieser Rechte nach Ansicht der IV einen nicht gerechtfertigten Eingriff in die Rechtsposition des Mitstifters/Dritten darstellen, zumal die Exekutionsführung gegen den Stifter (dessen Rechte der Gläubiger pfänden/verwerten möchte) idR auch außerhalb der Einflusssphäre des Mitstifters/Dritten liegen wird. Auch der Umstand, dass die Pfändung auf das „*Ausmaß des vom Stifter gewidmeten Vermögens*“ beschränkt ist, vermag diese Bedenken nicht zu streuen. Denn wie das vom Stifter gewidmete Vermögen zu identifizieren und zu berechnen ist, bleibt höchst unklar (Bewertung mit historischen Werten oder fortgeschriebenen Werten? Einbeziehung von Surrogatvermögen?, etc).

Da eine sachgerechte und mit den Rechtsgrundlagen des österreichischen Rechts vereinbare Lösung nicht ersichtlich ist, sollte diese Regelung ersatzlos gestrichen werden. Sollten Mitstifterrechte ausschließlich zur Verhinderung berechtigter Ansprüche von Gläubigern eingeräumt worden sein, kann bereits nach aktueller Rechtslage auf die Judikatur zur Umgehungsabsicht bemüht werden.

B. Ad § 5 – Begünstigter

§ 5 Abs 1 soll in der geplanten Neufassung wie folgt lauten:

„Begünstigter ist derjenige, der von der Privatstiftung Zuwendungen erhalten soll. Der Begünstigte kann in der Stiftungserklärung bezeichnet werden.“

Die im ersten Satz gewählte Formulierung „erhalten soll“ könnte darauf hindeuten, dass die Unterscheidung zwischen aktuell und potentiell Begünstigten künftig entfallen und beide Gruppen als Begünstigte iSd Bestimmung gelten sollen. Dies hätte etwa auf die in § 5 PSG vorgesehenen Meldepflichten bzw. die Unvereinbarkeitsregelungen in § 15 PSG Auswirkungen. So wären etwa Personen bereits dann vom Vorstandsmandat ausgeschlossen, wenn sie bloß in Zukunft potentiell begünstigt werden können.

Aus Sicht der IV ist daher (zumindest in den Erläuternden Bemerkungen) klarzustellen, dass die Regelung in § 5 Abs 1 wie bisher nur aktuell Begünstigte umfasst. Außerdem ist klarzustellen, dass Meldepflichten aufgrund anderer Gesetze (WiEReG) stiftungsrechtliche Ansprüche nicht begründen können.

§ 5 Abs 4 soll in der geplanten Neufassung wie folgt lauten:

„Bedingungen, wonach die Zuwendungen an einen Begünstigten bei dessen Zahlungsschwierigkeiten, bei einer Exekutionsführung gegen ihn oder bei drohender oder eingetretener Zahlungsunfähigkeit zu vermindern oder einzustellen sind, gelten als nicht beigesetzt.“

Die Ausweitung des Gläubigerschutzes auf Begünstigtenzuwendungen steht im Widerspruch zum Grundgedanken des Stiftungskonzepts, das Vermögen über Generationen hinweg zu erhalten (Stifter hätte diese Person jedenfalls nicht als Begünstigte eingesetzt, wenn das Stiftungsvermögen zur Befriedung der Gläubiger dieses Begünstigten verwendet wird). Akzeptabel ist ein Zugriff der Gläubiger nur auf den Stifter bzw. dessen Vermögen bzw. ggf. auf die Stiftung, sofern Gläubiger durch die Organe der Stiftung geschädigt wurden. Hierfür bestehen jedoch bereits nach aktueller Rechtslage ausreichende Schutzmechanismen (zB AnfO).

Die Regelung sollte aus Sicht der IV daher ersatzlos gestrichen werden.

C. Ad § 15 – Stiftungsvorstand

Gem Abs 2 können ein Begünstigter, sein Ehegatte, eingetragener Partner oder Lebensgefährte, seine Verwandten in gerader Linie oder seine Geschwister nicht Mitglieder des Stiftungsvorstands sein. Obgleich die Bestimmung im Vergleich zur aktuellen Rechtslage gelockert wurde, ist sie immer noch zu streng. Es ist nicht einzusehen, dass dem Stifter die Möglichkeit genommen sein soll, auch Begünstigte bzw. diesen nahestehende Personen, wenn er diese für fachlich geeignet hält, für den Stiftungsvorstand vorzusehen. Immerhin trifft den Stiftungsvorstand eine umfassende Haftung, die Privatstiftung dem Stifterwillen entsprechend zu führen; dies ganz gleich, ob im Vorstand nun ein Begünstigter sitzt oder ein Dritter. Diesen Spielraum sollte eine Novelle des PSG jedenfalls bereithalten.

Dies gilt im Übrigen auch für § 25 Abs 3 Z 4. Danach kann der Zuständigkeitsbereich des Aufsichtsorgans in der Stiftungserklärung die „Erstattung von Vorschlägen für Zuwendungen an Begünstigte“ umfassen. Auch hier sollte der Stifter jedenfalls die Flexibilität haben,

weitergehende Regelungen in Bezug auf Zuwendungen vorzusehen, wenn er meint, dass die Personen im Aufsichtsorgan eine solche Möglichkeit haben sollten.

D. Ad § 17 – Aufgaben des Stiftungsvorstands, Vertretung der Privatstiftung

§ 17 Abs 1 enthält die Vertretungsregel für das Privatstiftungsrecht. Es wäre sinnvoll, aus Anlass der Novelle die Vertretung der Privatstiftung durch den Stiftungsvorstand gemäß § 17 Abs 1 neu zu formulieren. Damit sollte klargestellt werden, dass analog zum AktG oder zum GmbHG, dem Stiftungsvorstand im Außenverhältnis eine unbeschränkte und auch nicht beschränkbare Vertretungsbefugnis zukommt. Dies wird zwar von der hM vertreten, doch würde damit zweifelsfrei klargestellt, dass ein Vertragspartner der Privatstiftung nicht verpflichtet ist, die Stiftungsurkunde oder gar das Vorliegen der Zustimmung des Aufsichtsorgans zu bestimmten Geschäften zu prüfen.

Es sollte daher aus Sicht der IV klargestellt werden, dass die Vertretungsmacht des Stiftungsvorstands unbeschränkt und unbeschränkbar ist.

§ 17 Abs 2a soll in der geplanten Neufassung wie folgt lauten:

„Für Zuwendungen aus dem Stiftungsvermögen haftet der Empfänger einem Gläubiger der Privatstiftung, dessen Ansprüche im Zeitpunkt der Zuwendung bestanden haben, wenn der Gläubiger von der Privatstiftung keine Befriedigung erlangen kann und der Empfänger nicht gutgläubig war.“

Die geplante Neuregelung lässt offen, worauf sich die Gutgläubigkeit beziehen muss (zB Gutgläubigkeit im Hinblick darauf, dass die Zuwendung nach der Stiftungserklärung zulässig ist, oder darauf, dass mit der Zuwendung keine Gläubigeransprüche gefährdet werden, etc?).

Richtigerweise kann es nur auf die mangelnde Kenntnis einer beabsichtigten Gläubigerschädigung ankommen. Dies sollte aus Sicht der IV entsprechend klargestellt werden.

E. Ad § 18 – Rechnungslegung

Gemäß Abs 1 und Abs 3 wird im Wesentlichen entsprechend der bisher geltenden Formulierung die sinngemäße Anwendung der Bestimmungen des UGB zum Konzernabschluss vorgeschrieben. Die Praxis hat allerdings gezeigt, dass die Erstellung eines Konzernabschlusses auf Stiftungsebene keine wesentliche Aussagekraft für die Organe der Stiftung, die Stifter und die Begünstigten hat, weil unterschiedliche Vermögensarten vermischt werden. Der Entwurf der Novelle trägt diesem Umstand Rechnung, weil in den Konzernabschluss künftig nur Unternehmensbeteiligungen einbezogen werden sollen. Neu ist aber, dass ein solcher Konzernabschluss veröffentlicht werden muss, wenn die ebenfalls neu vorgesehene Ausnahmeregelung nicht zutrifft.

Das Vermögen einer Privatstiftung ist Privatvermögen und für Privatvermögen darf es keine Veröffentlichungspflicht geben. Hinsichtlich der Unternehmensbeteiligungen sieht das Gesellschaftsrecht ausreichende Veröffentlichungsvorschriften vor. Privatstiftungen sind nicht „Mutterunternehmen“ im Sinne des UGB und sie leiten diese Unternehmen nicht.

Die Ausnahmeregelung verlangt, dass sämtliche Unternehmensbeteiligungen einer Privatstiftung durch eine einzige Kapitalgesellschaft gehalten werden, an welcher die Privatstiftung zumindest zu 90 % beteiligt ist und für welche ein Konzernabschluss aufgestellt und veröffentlicht wird. In vielen Fällen kommt eine Zusammenfassung völlig unterschiedlicher Unternehmensbeteiligungen in einer einzigen Zwischenholdinggesellschaft nicht in Frage und hat ein Konzernabschluss keine Aussagekraft, wenn unterschiedliche Unternehmensbeteiligungen verschiedenster Branchen ohne wirtschaftlichen Zusammenhang und mit unterschiedlichem Beteiligungsausmaß konsolidiert werden. Für ähnliche Rechtsträger im Ausland gibt es keine vergleichbaren Bestimmungen.

Die diesbezüglichen Bestimmungen über die Veröffentlichung des Konzernabschlusses sollten daher ersatzlos entfallen.

Gemäß Abs 5 muss selbst dann, wenn kein Konzernabschluss der Privatstiftung oder der Tochtergesellschaft offen gelegt werden muss, ein „*Beteiligungsspiegel*“ beim Firmenbuch eingereicht werden. Auch diese Bestimmung ist überflüssig. Sie stellt eine Überregulierung und hohen administrativen Aufwand für die Privatstiftung dar. Die Einreichung eines Beteiligungsspiegels für Privatvermögen ist grundsätzlich abzulehnen. Das Gesellschaftsrecht regelt die Offenlegung von Beteiligungsverhältnissen ausreichend.

Auch diese Bestimmung sollte aus Sicht der IV ersatzlos gestrichen werden.

Gemäß Abs 7 und Abs 8 sind „*Geschäfte*“ der Privatstiftung mit Tochterunternehmen und jene der Tochterunternehmen untereinander im Beteiligungsspiegel darzustellen, soweit diese nicht im Anhang des Tochterunternehmens enthalten sind. Gemäß Abs 8 sollen durch Bestimmungen des Privatstiftungsgesetzes inländische Tochterunternehmen ausländischer Stiftungen zu einer entsprechenden Offenlegung verpflichtet werden.

Die Offenlegung sämtlicher Geschäfte der Privatstiftung mit ihren Tochterunternehmen (wovon wohl auch ausländischen Tochterunternehmen umfasst sind) unabhängig davon, ob diese marktüblich sind oder nicht, ist überschießend und würde die Attraktivität der österreichischen Privatstiftung massiv einschränken. Ein berechtigtes Interesse der Öffentlichkeit an der Offenlegung sämtlicher auch marktüblicher (!) Geschäfte der Privatstiftung besteht nach Ansicht der IV nicht.

Die Regelung ist zudem unklar gefasst, zumal einerseits auf „*Tochterunternehmen*“ Bezug genommen wird (das sind alle – auch mittelbare – verbundene Unternehmen), andererseits auf den Beteiligungsspiegel (das sind nur unmittelbare Beteiligungen, aber auch solche, bei denen keine Beherrschung, sondern nur maßgeblicher Einfluss vorliegt.). Es ist daher offen, ob nur Geschäfte mit den im Beteiligungsspiegel aufgelisteten Gesellschaften gemeint sind, oder auch Geschäfte mit mittelbar verbundenen Tochtergesellschaften.

Standortschädlich ist auch die ergänzend vorgesehene verpflichtende Darstellung der Geschäfte der Tochterunternehmen untereinander auf Ebene der Stiftung. Die Regelung führt zu einer erheblichen Benachteiligung von Konzernen, die mehrheitlich von einer Stiftung gehalten werden, im Vergleich zu Konzernen, die über eine andere Eigentümerstruktur verfügen.

Da der Umfang der offenzulegenden Daten nicht geregelt ist, besteht ferner auch das Risiko, dass mit der Offenlegungsverpflichtung auch Geschäftsgeheimnisse publik werden.

Die Bestimmung sollte aus Sicht der IV daher ebenfalls ersatzlos gestrichen werden.

Ein weiterer Beleg für den bürokratischen Aufwand, den einzelne Bestimmungen der Novelle für die Privatstiftung bringen würden, ist (wenn auch dispositiv) die Pflicht des Stiftungsvorstands dem Aufsichtsorgan mindestens vierteljährlich über die Lage der Privatstiftung im Vergleich zur Vorschaurechnung unter Berücksichtigung der künftigen Entwicklung zu berichten (Quartalsbericht).

Diese Bestimmung ist überschießend und sollte gleichfalls ersatzlos gestrichen werden.

Für Abs 8 gelten die oben genannten Bedenken sinngemäß. Die Verpflichtung zur Angabe sämtlicher auch marktüblicher (!) Geschäfte im Anhang der inländischen Tochtergesellschaft der Privatstiftung ist daher nicht akzeptabel, zumal sie einen erheblichen Standortnachteil im Vergleich zu ausländischen Gesellschaften bewirkt, die von keinen derartigen Offenlegungsverpflichtungen betroffen sind. Zudem kommt es zu einer nicht nachvollziehbaren und wesentlichen Verbreiterung der unmittelbaren Offenlegungspflicht für einer Privatstiftung nachgelagerte Unternehmen, die nur darauf beruht, dass diese Unternehmen im Einflussbereich einer Stiftung stehen, währenddessen Unternehmen mit anderen Eigentümerstrukturen gleichwertige Informationen zu Geschäften mit nahestehenden Personen nur dann offenzulegen haben, wenn sie marktunüblich und für die Beurteilung der Finanzlage von Bedeutung sind.

Auch diese Regelung sollte daher ersatzlos entfallen.

F. Ad § 20 Abs 3 – Stiftungsprüfer

In Abänderung der Größenkriterien des § 221 UGB sieht der letzte Satz des Abs 3 vor, dass eine Privatstiftung¹ als fünffach groß gilt, wenn nur eines der Größenmerkmale des § 221 Abs 2 UGB um das Fünffache überschritten wird.

Diese Regelung führt zu einer uneinheitlichen Anwendung des § 221 UGB, der nach § 18 in seinem vollen maßgeblichen Wortlaut anzuwenden ist, hier aber – in § 20 – für den Stiftungsprüfer andere Kriterien vorgibt. Eine sachliche Begründung für diese Differenzierung lässt sich angesichts der in Abs 1 geregelten Funktionsperioden nicht finden.

¹ Im Textentwurf wird abweichend von der übrigen Diktion im PSG von „Stiftung“ gesprochen, anstelle von „Privatstiftung“.



Aus Sicht der IV sollte der letzte Satz in § 20 Abs 3 daher ersatzlos gestrichen werden.

G. Ad § 22 – Aufsichtsorgan

Die geltende Fassung des § 22 Abs 1 Z 2 lautet wie folgt:

„Ein Aufsichtsrat ist zu bestellen wenn, [...]“

2. die Privatstiftung inländische Kapitalgesellschaften oder inländische Genossenschaften einheitlich leitet (§ 15 Abs 1 AktG 1965) oder aufgrund einer unmittelbaren Beteiligung von mehr als 50 % beherrscht und in beiden Fällen die Anzahl der Arbeitnehmer dieser Gesellschaften bzw. Genossenschaften im Durchschnitt 300 übersteigt und sich die Tätigkeit der Privatstiftung nicht nur auf die Verwaltung von Unternehmensanteilen der beherrschten Unternehmen beschränkt.“

Diese hat sich bewährt und ist für das Aufsichtsorgan in § 22 Abs 2 Z 2 der Novelle beizubehalten. Eine sachliche Begründung für das Abgehen von der geltenden Bestimmung fehlt. Die nach dem Entwurf vorgesehene bloß mehrheitliche Beteiligung an inländischen Kapitalgesellschaften allein ist für eine zwingende Einrichtung des Aufsichtsorgans nicht ausreichend.

H. Ad § 23 – Zusammensetzung des Aufsichtsorgans

Gemäß Abs 1 muss das Aufsichtsorgan „aus mindestens drei Personen bestehen“.

Es gibt zahlreiche Privatstiftungen mit vom Stifter gewollten drei Stiftungsvorstandsmitgliedern und einem Beirat, der nur aus einer oder zwei Personen besteht. Diese Flexibilität sollte jedenfalls beibehalten werden. Daher sollte zumindest in jenen Fällen, in welchen das Aufsichtsorgan nicht zwingend (§ 22 Abs 2) einzurichten ist, auch keine Mindestanzahl für die Mitglieder des Aufsichtsorgans vorgeschrieben sein.

Ein freiwilliges Aufsichtsorgan soll daher auch aus einem oder zwei Mitgliedern bestehen können. Sollte nur eine Person Mitglied des Stiftungsvorstandes sein, ist ohnedies die Einrichtung eines Aufsichtsorgans zwingend und daher mit drei Mitgliedern vorgesehen.

§ 23 Abs 1 sollte wie folgt geändert werden:

„Das Aufsichtsorgan muss in den Fällen des § 22 Abs 2 aus mindestens drei Personen bestehen.“

Gemäß Abs 3 muss „zumindest ein Drittel der Mitglieder des Aufsichtsorgans unabhängig im Sinn des § 15 Abs 2, 3 und 3a sein“.

Das widerspricht dem zentralen Anliegen an die Novelle. Zusätzlich zu dem ausschließlich mit familienfremden Personen besetzten Stiftungsvorstand müssten weitere familienfremde Personen in ein Aufsichtsorgan aufgenommen werden (Beispiel: vier Familienangehörige

vertreten im Beirat vier Familienstämme, zusätzlich müssten zwei familienfremde Mitglieder bestellt werden). Durch derartige Überregulierungen wird das Rechtsinstitut der Privatstiftung viel zu schwerfällig. Außerdem ist kein Grund ersichtlich, dass diese Einschränkung der freien Personenauswahl die Qualität des Aufsichtsorgans verbessert. Unter diesen Voraussetzungen verliert die österreichische Privatstiftung im internationalen Wettbewerb mit ähnlichen Rechtsträgern weiter an Attraktivität und führt unter den Stiftern zu einem endgültigen Vertrauensverlust.

Nur in jenen Fällen, in welchen nur eine Person Mitglied des Stiftungsvorstandes ist, erscheint es nachvollziehbar zu verlangen, dass zumindest ein Drittel der Mitglieder des Aufsichtsrates „familienfremd“ sein muss. In der überwiegenden Zahl der Fälle wird davon auszugehen sein, dass zur Wahrung des Vier-Augen-Prinzips zumindest zwei Mitglieder des Stiftungsvorstandes vorgesehen werden. Die begrüßenswerte Einschränkung des Familienbegriffes kann jedenfalls zu keiner ausreichenden Abhilfe hinsichtlich des „Drittelerfordernisses“ führen.

Abs 3 sollte daher wie folgt abgeändert werden:

„Zumindest ein Drittel der Mitglieder eines nach § 22 Abs. 2 Z 3 bestellten Aufsichtsorgans muss unabhängig im Sinne des § 15 Abs. 2, 3 und 3a sein.“

I. § 25 – Aufgaben des Aufsichtsorgans

Siehe zunächst die diesbezüglichen Ausführungen bei „Ad § 15 – Stiftungsvorstand“.

Zudem ist auf eine Unklarheit in Bezug auf § 25 Abs 3 Z 2 und § 25 Abs 4 hinzuweisen. Diese Bestimmungen sollen in der geplanten Neufassung wie folgt lauten:

„(3) Der Zuständigkeitsbereich des Aufsichtsorgans nach Abs 1 und 2 kann insbesondere um folgende in der Stiftungserklärung näher zu umschreibende Angelegenheiten erweitert werden:

....

2. die Zustimmung zu bestimmten Geschäften;

....

(4) Für das Auskunfts- und Einsichtsrecht des Aufsichtsorgans gelten § 95 Abs 2 und 3, für die Zustimmung zu bestimmten Geschäften der Privatstiftung § 95 Abs 5 Z 1, 2, 4 bis 6, 12 und dessen vorletzter Satz Aktiengesetz 1965 sinngemäß. Ist nur eine Person Mitglied des Stiftungsvorstands, so bedürfen Rechtsgeschäfte des außerordentlichen Geschäftsbetriebs der Zustimmung des Aufsichtsorgans.“

Auf Basis des Wortlautes der Neuregelung scheint unklar, ob eine Zustimmung des Aufsichtsorgans zu den in § 95 Abs 5 Z 1, 2, 4 bis 6, 12 AktG genannten Geschäften jedenfalls zwingend ist, oder nur dann erforderlich ist, wenn dem Aufsichtsorgan diese Kompetenz gem Abs 3 Z 2 in der Stiftungserklärung explizit vorbehalten wurde.

Aus Sich der IV wäre eine Klarstellung der dieser Frage geboten.

J. Ad § 29 – Haftung der Mitglieder von Stiftungsorganen

Der Verweis in § 29 PSG wäre wohl von § 21 Abs 2 letzter Satz auf § 20 Abs 5 letzter Satz PSG zu ändern.

K. Ad § 28 – Innere Ordnung von Stiftungsorganen

Gem Abs 2 kann einem Mitglied eines Stiftungsorgans nur eine einzige Stimme zukommen. Diese apodiktische Festlegung auf das Kopfstimmrecht kann im Einzelfall nicht passend erscheinen.

Sohin sollte § 28 Abs 2 lediglich als Dispositivregel ausgestaltet werden.

L. Ad § 33 – Änderung der Stiftungserklärung

Der Entwurf greift dankenswerter Weise Anregungen aus der Stiftungspraxis auf und bringt diese mit politischen Vorgaben in Einklang. Ziel der neuen Bestimmungen, wie sie insbesondere im vorgeschlagenen Abs 3 und Abs 4 enthalten sind, ist es, das Stiftungsvermögen auch für jene Zwecke verwenden zu können, die der Stifter bei Errichtung der Stiftung noch nicht oder nicht ausreichend vorhergesehen hat. Die nur subsidiäre Änderungsbefugnis des Stiftungsvorstandes hat ihm bisher allerdings so weitgehende Änderungen der Stiftungserklärung nicht gestattet und damit eine derartige Mobilisierung des Stiftungsvermögens nicht zugelassen.

Durch die Neugestaltung und Erweiterung des bestehenden § 33 Abs 2 sind allerdings Regeln entstanden, die nun möglicherweise missverständlich sind.

Es ist somit die klare Aussage zu treffen, dass die Änderungsbefugnis des Stifters, wenn er sich Änderungen vorbehalten hat, jedenfalls uneingeschränkt besteht und diese Änderungen keiner (inhaltlichen) Genehmigung bedürfen (wohl aber auf die Gesetzmäßigkeit im Zuge des Eintragungsverfahrens von Stiftungsurkunden im Firmenbuch zu prüfen sind).

Die ergänzten Regelungen sollen aber nach den erkennbaren Absichten der Novellierung nur dann greifen, wenn der Stifter keine derartigen Befugnisse mehr hat oder das vorbehaltene Recht – mit seinem Ableben – erloschen ist. Solange sich aber der Stifter das Änderungsrecht vorbehalten hat, kann nur er es ausüben; ansonsten würde ein zu großes Spannungsfeld zwischen Stifter und den Änderungsbefugten entstehen und dem Stifter de facto das Herrschaftsrecht über das gewidmete Vermögen entzogen werden.

Zur Klarstellung sollte aus Sicht der IV diese Bestimmungen wie folgt neu gegliedert werden:

„(2) Nach dem Entstehen einer Privatstiftung kann die Stiftungserklärung vom Stifter geändert werden, wenn er sich Änderungen vorbehalten hat.“

(3) Ist eine Änderung nach Erlöschen des Änderungsrechtes, mangels Einigkeit bei mehreren Stiftern oder deswegen nicht möglich, weil Änderungen nicht vorbehalten sind, so kann der Stiftungsvorstand unter Wahrung des Stiftungszwecks

- a) die Stiftungserklärung an geänderte wirtschaftliche oder rechtliche Verhältnisse anpassen, ein Aufsichtsorgan einrichten, diesem oder einem bestehenden Organ Aufgaben zuordnen, wobei die Stiftungserklärung die Änderungsbefugnis näher bestimmen kann;
- b) die Zahl der Mitglieder des Stiftungsvorstandes verringern, wenn ein Aufsichtsorgan bestellt ist und dieses der Änderung zugestimmt hat;
- c) mit Zustimmung der Begünstigten den Stiftungszweck auf gemeinnützige oder mildtätige Zwecke sowie auf die allgemeine Förderung von Unternehmensgründungen durch Gewährung von Krediten und Darlehen und den Erwerb von Anteilen an Unternehmen so erweitern, als diese Zwecke nicht überwiegend zu erfüllen sind und Ansprüche künftiger Begünstigter angemessen erfüllbar bleiben;
- d) mit Zustimmung der Begünstigten die Stiftungserklärung so ändern, dass die Privatstiftung alleine oder gemeinsam mit Personen, die als Begünstigte in Frage kommen, weitere Privatstiftungen im Sinne dieses Bundesgesetzes mit gleichem oder ähnlichem Stiftungszweck errichten und diesen Teile des Stiftungsvermögens widmen darf.

(4) Änderungen der Stiftungserklärung nach Abs. 3 bedürfen der Genehmigung des Gerichts.“

M. Ad § 41 – Übermittlung von Daten zu Statistikzwecken

Die in § 41 vorgesehene Übermittlung von Daten ist sehr kritisch zu sehen. Selbst wenn die Weiterleitung dieser Daten durch das Finanzministerium nur in Summe erfolgen sollte, handelt es sich dennoch um Daten von Privatvermögen. Die österreichische Privatstiftung erfüllt im internationalen Vergleich die Forderung nach „Transparenz“ wesentlich besser als vergleichbare Rechtsinstitute anderer Staaten und es besteht kein Bedarf für die Erfassung dieser Daten für statistische Zwecke.

Aus Sicht der IV sollte § 41 daher ersatzlos gestrichen werden.

N. Sonstiges

Im vorliegenden Entwurf werden die Begriffe Stiftungsurkunde, Stiftungszusatzurkunde und Stiftungserklärung (umfasst Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde) nicht klar unterschieden und oftmals unterschiedlich gebraucht. Wäre die Novelle wörtlich zu verstehen, würden einige Inhalte, die bis dato – bei sonstiger Nichtigkeit – der Stiftungsurkunde vorbehalten waren (zB Kompetenzen des Beirats, etc) nunmehr auch in der

Stiftungszusatzurkunde geregelt werden können. Eine Klarstellung bzw genauere Formulierung wäre aus Sicht der IV wünschenswert.

Abschließend ist noch ein entscheidender Punkt zu bedenken: Die Übergangsbestimmungen müssen zweifelsfrei klarstellen, dass bestehende Beiräte so „übergeleitet“ werden, sodass die bestehenden gesetzlichen Regelungen so lange gelten, bis es eine gültige Neufassung der Stiftungserklärung gibt. Aus steuerlicher Sicht ist bei den Übergangsbestimmungen insbesondere auch auf die steuerliche Transparenz bzw Intransparenz zu achten, d.h. es muss möglich sein, bestehende Beiräte derart umzugestalten, dass sie als zukünftiges Aufsichtsorgan keine steuerliche Transparenz der Privatstiftung auslösen.

Die Industriellenvereinigung dankt für die Kenntnisnahme der Anliegen der Industrie und ersucht um deren Berücksichtigung.

Mit freundlichen Grüßen
INDUSTRIELLENVEREINIGUNG



Mag. Alfred Heiter
Bereichsleitung Finanzpolitik & Recht

