



Amtssigniert. SID2015111052304
Informationen unter: amtssignatur.tirol.gv.at

Amt der Tiroler Landesregierung

Verfassungsdienst

Dr. Marold Tachezy

Telefon 0512/508-2210

Fax 0512/508-742205

verfassungsdienst@tirol.gv.at

An das
Bundesministerium für
Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft

p.a. post.pers6@bmfwf.gv.at

DVR:0059463

Gemeinnützigkeitsgesetz 2015 – GG 2015; Begutachtung; Stellungnahme

Geschäftszahl VD-960/5-2015

Innsbruck, 11.11.2015

Zu ZI. BMFWF-15.875/0020-Pers/6/2015 vom 22.10.2015

Zum oben angeführten Gesetzentwurf wird folgende Stellungnahme abgegeben:

I. Allgemeines:

Eine Änderung der stiftungs- und steuerrechtlichen Bestimmungen zur Förderung des gemeinnützigen Stiftungswesens ist grundsätzlich zu befürworten. Anders als etwa in Deutschland besteht in Österreich keine „Stiftungskultur“. Dieser Umstand belastet die öffentlichen Haushalte, da viele Aufgaben, die Private mindestens ebenso gut oder gar besser erfüllen könnten, in Österreich staatlich organisiert und finanziert werden müssen. Eine entsprechende „Stiftungskultur“ trägt auch dazu bei, ein Bewusstsein dafür zu schaffen, dass das aktive Engagement von Bürgerinnen und Bürgern etwas bewirken kann und dass gesellschaftliche Veränderungen oft „bottom up“ von unten nach oben wachsen müssen.

Die vorgesehene Regelung im Rahmen der Änderung des Einkommensteuergesetzes 1988 (Art. 2 Z 5 und Z 10), wonach bei Spenden im Kunst- und Kulturbereich eine steuerrechtliche Begünstigung von der Eintragung in eine Datenbank des Bundes, nämlich in die Transparenzdatenbank, abhängig gemacht wird, ist als unsachlich und verfassungswidrig anzusehen und wird daher entschieden abgelehnt. Bei Inkrafttreten einer dem Entwurf entsprechenden Regelung wären auch die damit für das Land Tirol verbundenen Mehrkosten durch den Bund zu tragen. Im Einzelnen wird hierzu auf die Ausführungen unter Punkt II (zu Art. 2 des Entwurfes) verwiesen. Die geltende Vereinbarung nach Art. 15a B-VG zwischen dem Bund und den Ländern über eine Transparenzdatenbank sieht keine Verpflichtung der Länder zur Erfassung von entsprechenden Leistungsmitteilungen vor. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Transparenz der Kulturförderungen des Landes Tirol bereits nach dem Tiroler Fördertransparenzgesetz, LGBl. Nr.149/2012, gewährleistet ist.

Positiv anzumerken ist, dass nach dem BStFG 2015 (Art. 1 des Entwurfes) die Rolle der Aufsichtsbehörde weitgehend auf das Abstellen von Missständen beschränkt werden soll, anstatt der Behörde die Aufgabe eines Rechnungsprüfers zuzuweisen.

Hingegen ist kritisch festzustellen, dass der Entwurf mit den bisherigen Grundzügen des gemeinnützigen Stiftungsrechtes bricht und die für viele Stifterinnen und Stifter wesentlichste Eigenschaft einer gemeinnützigen Stiftung, nämlich die Bestandsgarantie, offenbar zugunsten einer an reinen Wirtschaftlichkeits- und Zweckmäßigkeitserüberlegungen orientierten Konstruktion aufgegeben werden soll.

Im Interesse der besseren Lesbarkeit wäre zu überlegen, einen ausschließlich Stiftungen regelnden Abschnitt samt einer Zusatzbestimmung, welche die Anwendung der für Stiftungen geltenden Vorschriften auf Fonds (mit den für Fonds nötigen Abweichungen) regelt, vorzusehen (vgl. etwa das Tiroler Stiftungs- und Fondsgesetz 2008, LGBl. Nr. 26, zuletzt geändert durch das Gesetz LGBl. Nr. 130/2013).

Im Übrigen wird auch angeregt, eine einheitliche Terminologie zu verwenden. So ist ohne ersichtlichen Grund einmal von „Stiftungen und Fonds“ und einmal von „Stiftungen oder Fonds“ die Rede. Dasselbe gilt für die Bezeichnung der Organe, insbesondere für die Stiftungs- und/oder Fondsprüfer. Die Begriffe „Gründungserklärung“ und „Satzung“ werden abwechselnd gebraucht, obwohl damit offenbar dasselbe gemeint ist (so auch ausdrücklich in § 7 BStFG 2015).

Die folgenden Ausführungen zu Stiftungen beziehen sich grundsätzlich auch auf Fonds, soweit diese in den Anwendungsbereich der entsprechenden Bestimmung fallen.

II. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen:

Zu Artikel 1 (BStFG 2015):

Zu § 5 (Geschäftsführung und Vertretung):

Es ist nicht nachvollziehbar, warum an dieser Stelle des Entwurfes Bestimmungen über die Geschäftsführung und Vertretung der Stiftung getroffen werden. Nach § 17 des Entwurfes ist es ja grundsätzlich Aufgabe des Stiftungsvorstandes, die Stiftung zu verwalten (das heißt, deren Geschäfte zu führen) und sie zu vertreten. Es wäre daher aus systematischer Sicht günstiger, die Details der Geschäftsführung und Vertretung ebenfalls im 3. Abschnitt („Organe“) zu regeln.

Sofern mit der gegenständlichen Bestimmung vorgesehen werden soll, dass die Bestellung eines eigenen „Geschäftsführers“ (durch den Stiftungsvorstand oder ein anderes Stiftungsorgan) zulässig sein soll, sollte dies aber auch im Gesetzestext (und jedenfalls auch in den Erläuterungen) klar zum Ausdruck gebracht werden.

Zu § 6 (Voraussetzungen für die Errichtung und Entstehung):

Im Abs. 2 sollte die Entstehung der Rechtspersönlichkeit analog zum Ende der Rechtspersönlichkeit (§ 24) ausdrücklich geregelt werden.

Zu § 7 (Gründungserklärung):

Zu Abs. 1:

Im Vergleich zur bisherigen Rechtslage fällt auf, dass der begünstigte Personenkreis nicht angeführt werden muss. Dies wäre nur dann unproblematisch, wenn sich der Kreis der Begünstigten aus dem Zweck der Stiftung hinreichend deutlich erschließt. Gleichzeitig hat aber nach § 22 Abs. 2 Z 3 des Entwurfes das Stiftungs- und Fondsregister den Kreis der Begünstigten zu enthalten. Nachdem es nicht Aufgabe der Behörde sein kann, den oder die Begünstigten zu bestimmen, sind hier wohl bereits vom Gründer selbst

die nötigen Angaben zu erstatten. Der Kreis der Begünstigten sollte daher auch weiterhin zwingender Bestandteil der Gründungserklärung sein.

Hinsichtlich § 7 Abs. 1 Z 16 bzw. Abs. 2 Z 5 ist, wie bereits oben zu § 5 angeführt, wohl davon auszugehen, dass die Stiftung regelmäßig vom Stiftungsvorstand verwaltet und vertreten wird. Insofern könnte die Bestimmung des § 7 Abs. 2 Z 5 entfallen. Sollte aber gemeint sein, dass für die anderen Stiftungsorgane auch Entschädigungen vorgesehen werden können, so sollten diese Organe auch entsprechend bezeichnet werden. Kritisch angemerkt wird, dass nach geltender Rechtslage die Zuerkennung einer Entschädigung nur insofern zulässig ist, als sie der Tätigkeit des Stiftungsorgans angemessen ist sowie mit den Erträgen der Stiftung in Einklang steht. Durch die Gewährung der Entschädigung darf weiters die Zuerkennung von Stiftungsgenüssen nicht wesentlich beeinträchtigt werden (§ 15 Abs. 2 Bundes-Stiftungs- und Fondsgesetz). Es ist nicht ersichtlich, warum von dieser sinnvollen Einschränkung bei der „Bezahlung“ von Stiftungsorganen abgegangen werden soll, weshalb der Entwurf insofern zu ergänzen wäre.

Zu Abs. 2:

Wie schon unter Punkt I bemerkt, stellt der Entwurf insofern einen Bruch mit dem bisherigen Stiftungsrecht dar, als die nach geltendem Recht für den Stifter bzw. für die Begünstigten gegebene Sicherheit des Bestandes der Stiftung beseitigt wird. Bisher war es eben nicht möglich, die Stiftung nach Abgabe der Stiftungserklärung zu widerrufen (§ 4 Abs. 3 Bundes-Stiftungs- und Fondsgesetz; im Gegensatz dazu: § 7 Abs. 2 Z 2 des Entwurfes). Ebenso wenig war es möglich, die Stiftungssatzung ohne jede Einschränkung abzuändern, wie dies nunmehr (abgesehen von der Änderung des Zwecks) offenbar der Fall sein soll (§ 7 Abs. 2 Z 3 iVm. § 11 des Entwurfes). Diese augenscheinlich am Privatstiftungsgesetz orientierten Regelungen sind abzulehnen und widersprechen auch der (aus dem geltenden Gesetz in den gegenständlichen Entwurf übernommenen) Definition der gemeinnützigen Stiftung, wonach diese ein dauernd gewidmetes Vermögen mit Rechtspersönlichkeit ist (§ 2 Abs. 1 des Entwurfes). Die gemeinnützige Stiftung zeichnet sich eben gerade dadurch aus, dass sie auf Dauer angelegt und in ihrem Bestand gesichert ist. Dies zu überwachen ist Aufgabe der Aufsichtsbehörde. Für viele Stifter und Stifterinnen war und ist es auch der eigentliche Grund, warum sie ihr Vermögen in eine gemeinnützige Stiftung einbringen: Es soll sichergestellt sein, dass das Vermögen dem gemeinnützigen oder mildtätigen Zweck auf Dauer zugeführt wird; dies auch in den Jahren und Jahrzehnten nach dem Ableben des Stifters bzw. der Stifterin. Wenn dieses Kernkriterium einer gemeinnützigen Stiftung beseitigt wird, macht es eigentlich keinen Sinn mehr, dieses Rechtsinstitut auch künftig noch weiter aufrecht zu erhalten. Vielmehr schiene es dann ausreichend in das Privatstiftungsgesetz einige Sonderbestimmungen für gemeinnützige Privatstiftungen aufzunehmen.

§ 7 Abs. 2 Z 6 des Entwurfes bestimmt, dass die Gründungserklärung Bestimmungen über die jährliche Rechnungslegung an die Stiftungsbehörde vorsehen kann. Die Vorschriften über die Rechnungslegung (§ 20 des Entwurfes) sehen diesbezüglich allerdings keine Zuständigkeit der Stiftungsbehörde vor. § 20 Abs. 7 des Entwurfes normiert lediglich die Verpflichtung des Vorstandes zur Übermittlung des Jahresabschlusses an die Abgabenbehörde.

Zu § 11 (Änderung der Gründungserklärung, der organschaftlichen Vertreter oder des Sitzes):

Nicht nachvollziehbar ist, weshalb in Abs. 1 der fakultative Inhalt der Gründungserklärung „Vorbehalt des Widerrufs“ bei der Änderung der Gründungserklärung ausgenommen wird.

Hinsichtlich der Bestimmung des Abs. 2 wird auf die Ausführungen zu § 7 Abs. 2 verwiesen. Die weitgehend unbeschränkte Möglichkeit zur Änderung des Stiftungszwecks oder des Kreises der Begünstigten ist mit den bislang geltenden stiftungsrechtlichen Grundsätzen unvereinbar. Nach dem vorliegenden Entwurf wäre jede Änderung des Stiftungszwecks zulässig, solange er nur (auch)

gemeinnützig oder mildtätig ist und die Gründungserklärung grundsätzlich vorsieht, dass der Stiftungszweck geändert werden darf. Ansonsten bleibt der Wille des Stifters offenbar unbeachtlich.

Zu § 12 (Errichtung von Todes wegen):

Für Stiftungen von Todes wegen sollte vorgesehen werden, dass die Gründungserklärung den Formvorschriften für eine letztwillige Verfügung zu entsprechen hat (vgl. § 39 Abs. 1 Privatstiftungsgesetz). Weiters wäre festzulegen, wer für die Stiftung die Erbserklärung oder die Erklärung über die Annahme des Vermächtnisses abzugeben hat.

Zu § 14 (Behörden und Verfahren) und § 15 (Staatliche Aufsicht über Stiftungen und Fonds):

Die Aufsichtsbehörde benötigt, um ihre Kontrollrechte umfassend (auch bei allfälliger Untätigkeit der Stiftungsorgane) wahrnehmen zu können, die Berechtigung, die Stiftung beim Verdacht von Missständen jederzeit überprüfen und entsprechende Maßnahmen einleiten zu dürfen. Damit korrespondierend sollte daher eine Verpflichtung des Stiftungsvorstandes vorgesehen werden, der Aufsichtsbehörde alle benötigten Auskünfte zu erteilen und ihr alle benötigten Unterlagen zu übergeben.

Zu § 20 (Rechnungslegung und Kontrolltätigkeit):

Nach den Erläuterungen zu Abs. 5 dieser Bestimmung ist der Stiftungsvorstand bei groben Pflichtwidrigkeiten, sofern ein Aufsichtsorgan bestellt wurde, von diesem abuberufen. Eine entsprechende Kompetenz fehlt aber in den Bestimmungen über das Aufsichtsorgan (§ 21 des Entwurfes). Zur Abberufung des Vorstandes wäre daher nach § 20 Abs. 5 des Entwurfes ausschließlich die Aufsichtsbehörde zuständig.

Zu § 21 (Aufsichtsorgan):

Im Abs. 8 hätte die Z 6 wie folgt zu lauten: „6. die Unterstützung der Rechnungsprüfer, des Stiftungs- oder Fondsprüfers ...“ (siehe § 20 Abs. 5 des Entwurfes)

Zu § 22 (Führung und Inhalt):

Nach dem Abs. 2 Z 3 dieser Bestimmung ist im Register der Kreis der Begünstigten anzuführen. Dieser ist aber kein zwingender Bestandteil der Gründungserklärung (vgl. dazu die Ausführungen zu § 7 Abs. 1). Aus diesem Grund sollte entweder die Bestimmung über die Gründungserklärung entsprechend ergänzt oder die Verpflichtung zur Eintragung der Begünstigten in das Register beseitigt werden.

Nach Z 5 sind in das Register Änderungen der Satzung einzutragen. Nach dem Entwurf gibt es aber nur eine Änderung der Gründungserklärung (§ 11). Hier wäre eine terminologische Anpassung angezeigt.

Zu § 27 (Auflösung):

Nach dem gegenständlichen Gesetzentwurf scheint eine jederzeitige Auflösung der Stiftung durch einfachen Beschluss des Stiftungsvorstandes ohne irgendwelche Einschränkungen möglich (Abs. 1 Z 1). Dies lässt sich aber, wie bereits oben ausgeführt, mit dem Grundsatz, dass eine Stiftung ein dauernd gewidmetes Vermögen mit Rechtspersönlichkeit ist, nicht vereinbaren. Es wären daher einschränkende Bedingungen vorzusehen, um zu garantieren, dass Stiftungen in ihrem Bestand gesichert sind.

Aus demselben Grund müsste die Z 2 des Abs. 1 (über den Zeitablauf) entweder ersatzlos entfallen oder in ihrer Anwendung zumindest auf gemeinnützige Fonds beschränkt werden. Es ist schon logisch zwingend unmöglich, ein Vermögen einerseits dauernd zu widmen (§ 2 Abs. 1 des Entwurfes) und gleichzeitig die Dauer der Widmung zu beschränken. Diese offenbar aus dem Privatstiftungsrecht herrührende Bestimmung ist auf gemeinnützige Stiftungen nicht ohne Grund übertragbar. Ein einem gemeinnützigem Zweck nicht dauernd gewidmetes Vermögen mit Rechtspersönlichkeit ist ein (gemeinnütziger) Fonds (§ 2 Abs. 2 des Entwurfes).

Die (bereits in den Ausführungen zu § 7 Abs. 2 dargelegte) kritische Haltung zur nunmehr vorgesehenen Möglichkeit des Widerrufs der Stiftung durch den Gründer (Z 4) wird an dieser Stelle noch einmal betont.

Zu Art. 2 (Änderung des Einkommenssteuergesetzes 1988):

Zu Z 1 (§ 4a Abs. 2 Z 5), Z 5 (§ 4a Abs. 4a) und Z 10 (§ 4a Abs. 9 bis 11):

Nach § 4a EStG 1988 gelten für freigiebige Zuwendungen aus dem Betriebsvermögen (Spenden) zu begünstigten Zwecken an begünstigte Einrichtungen steuerrechtliche Begünstigungen. Als zusätzlicher spendenbegünstigter Zweck soll nunmehr (Abs. 2 Z 5) „die allgemein zugängliche Durchführung von der österreichischen Kunst und Kultur dienenden künstlerischen Tätigkeiten“ eingeführt werden.

Nach der neuen Bestimmung des Abs. 4a gelten als begünstigte Einrichtungen für die Erfüllung der in Abs. 2 Z 5 genannten Zwecke Körperschaften mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem Staat, mit dem eine umfassende Amtshilfe besteht, unter folgenden Voraussetzungen:

1. Die Körperschaft erhält:

a) eine Förderung des Bundes im Sinn des Transparenzdatenbankgesetzes 2012 (TDBG 2012), BGBl. I Nr. 99/2012, die in der Transparenzdatenbank ersichtlich gemacht ist, oder

b) eine Förderung eines Landes oder der Bundeshauptstadt Wien, die in der Transparenzdatenbank ersichtlich gemacht ist.

2. Die Körperschaft erhält eine solche Förderung in dem Zeitraum, der von der Bestätigung des Wirtschaftsprüfers (Abs. 8) umfasst ist.

3. Die Förderung (Z 1) ist in der Transparenzdatenbank im Tätigkeitsbereich „Kunst und Kultur“ einheitlich kategorisiert.

Gegen diese neue Bestimmung des Abs. 4a bestehen aus folgenden Gründen schwerwiegende Bedenken:

Wie (dem Bund) bekannt, übermitteln die Länder in Entsprechung der Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit keine entsprechenden personenbezogenen Daten an die Transparenzdatenbank. Die gegenständliche Bestimmung schließt daher jene Einrichtungen generell von der Begünstigung aus, die Förderungen eines Landes erhalten, was keinesfalls sachgerecht ist. Diese Regelung ist davon abgesehen auch bereits deshalb als gleichheitswidrig anzusehen, weil kommunale Förderungen von Kunst und Kultur (also durch Städte und Gemeinden) nie zum Status einer begünstigten Einrichtung führen können.

Bezeichnenderweise enthalten die Erläuterungen keinerlei Ausführungen zu dieser beabsichtigten Neuerung. Offensichtlich sollen die Länder durch eine derartige Bestimmung und den dadurch entstehenden massiven Druck von außen praktisch gezwungen werden, personenbezogene Daten im Kunst- und Kulturbereich an die Transparenzdatenbank zu übermitteln.

Für eine Institution im Kunst- oder Kulturbereich ist es (wie auch für die übrigen, bereits im § 4a Abs. 2 EStG 1988 angeführten Zwecke) von oft existenzieller Bedeutung, dass die steuerliche Absetzbarkeit von Spenden, etwa auf der Homepage, am Geschäftspapier usw. kenntlich gemacht wird. Es bedarf keiner näheren Erläuterung, dass eben die zu erwartenden Steuerbegünstigungen auch auf Seiten der Spender in hohem Maße entscheidungsrelevant sein können.

Wenn nun das Land gleichsam als Zertifizierungsstelle für Institutionen im Kunst- und Kulturbereich dient, so bedeutet dies zum einen nicht nur einen immensen Verwaltungsaufwand, sondern zum anderen auch, dass wohl alle Kunst- oder Kulturinstitutionen bereits zu Beginn des Kalender-/Wirtschaftsjahres ein

genehmigungs- und auszahlungsfähiges Vorhaben einreichen müssten, zumal diese ja frühestmöglich auf die „Werbewirksamkeit“ von Steuererleichterungen für Spender angewiesen sind.

Dazu kommt noch, dass die in Rede stehenden Institutionen, die bisher keine Landesförderungen erhalten haben, ebenfalls aus den vorhin genannten Überlegungen ein genehmigungs- und auszahlungsfähiges Vorhaben einreichen müssten, um ihren Status als begünstigte Einrichtung zu sichern, wodurch das Kunst- und Kulturbudget des Landes völlig aus den Fugen geraten könnte.

Die Abteilung Kultur des Amtes der Tiroler Landesregierung bearbeitet derzeit jährlich ca. 1.300 Förderungsansuchen in zwölf Förderungsprogrammen, von denen ca. 15% abgelehnt werden. Wenn nach dem geplanten Abs. 9 (Art. 2 Z 10 des Entwurfes) die Mitteilung an die Transparenzdatenbank die im § 25 TDBG 2012 enthaltenen Daten zu enthalten hat (bis zu elf Pflichteingaben), so entstünde dem Land Tirol ein erheblicher Mehraufwand. Der vorliegende Gesetzentwurf enthält keine entsprechende Darstellung dieser finanziellen Auswirkungen und widerspricht somit den Vorgaben der Vereinbarung über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften. Dies hat im Übrigen auch für die Kosten der Errichtung einer Schnittstelle in die Transparenzdatenbank zu gelten.

Das vorgesehene System versagt auch völlig bei ausländischen begünstigten Einrichtungen, weil diese einen (sehr aufwändigen) Antrag bei der Stammzahlenbehörde auf Eintrag in das Ergänzungsregister für sonstige Betroffene stellen müssten, und bei Förderungen, bei denen die Förderungssumme gedeckelt ist. Im letztgenannten Fall kann ein Vorhaben zwar förderungswürdig sein, die Förderungssumme aber aufgebraucht sein und eine Übermittlung der Daten an die Transparenzdatenbank kann daher nicht erfolgen, womit die Institution ihren Status als begünstigte Einrichtung nicht erhält.

Eine Ausfertigung dieser Stellungnahme wird unter einem auch dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

Für die Landesregierung:

Dr. Liener
Landesamtsdirektor

Abschriftlich

An
die Abteilungen
Finanzen
Staatsbürgerschaft zu ZI. Ia-100/195-2015 vom 30.10.2015
Kultur

das Sachgebiet
Verwaltungsentwicklung zum E-Mail vom 4.11.2015

im Hause

zur gefälligen Kenntnisnahme.

Abschriftlich

An das
Büro Landeshauptmann
Büro Landesrätin Dr. Baur
Büro Landesrätin Dr. Palfrader

im Hause

zur gefälligen Kenntnisnahme vorgelegt.