

## 4. Teil: Zusammenfassung und Ergebnis

### A. Motive der Nachfolgegestaltung

Nach all dem fragt sich, ob eine Familienstiftung, die nach deutschem Recht errichtet wurde, oder eine österreichische Privatstiftung für einen deutschen Steuerinländer die bessere Alternative für die Nachfolgegestaltung ist. Es liegt auf der Hand, dass sich eine generelle Aussage verbietet. Vielmehr ist die Entscheidung im Einzelfall zu treffen. Nachfolgegestaltung, auch unter den Begriffen „Estate Planning“ oder Nachlassplanung bekannt, meint die Einleitung von Maßnahmen, welche den optimalen Übergang des Vermögens einer bestimmten Person oder mehrerer Personen auf die nächste oder weitere Generationen sicherstellen sollen, wobei wirtschaftliche, steuerliche, familiäre und unternehmerische Aspekte Berücksichtigung finden.

Wenn Stiftungsgestaltungen zum Einsatz kommen, verfolgt der Stifter dabei typischerweise bestimmte Motive. So soll die Familie des Stifters versorgt und das gestiftete Vermögen vor einer Zersplitterung geschützt werden. Letzteres kann aufgrund Teilung im Erbgang, Verfügungen der Erben oder Zugriff von Gläubigern geschehen. Gehört ein Unternehmen zu dem Vermögen, beabsichtigt der Stifter oft zudem, durch die Stiftung einen Unternehmensnachfolger zu substituieren. Zudem soll die Behandlung des gesamten Vorgangs von der Errichtung der Stiftung über die laufende Besteuerung der Stiftung und der Destinatäre bis hin zur Auflösung der Stiftung steuerlich möglichst günstig sein.

## B. Zivilrechtliche Aspekte

Die deutsche Familienstiftung ist wie die österreichische Privatstiftung eine verselbstständigte Vermögensmasse. Im Rahmen der Errichtung wird ihr das in Rede stehende Vermögen übertragen. In einem ersten Schritt fällt dem Stifter jedoch eine wichtige Gestaltungsaufgabe zu. Durch Formulierung der Satzung kann er ganz entscheidend auf den Charakter der Stiftung Einfluss nehmen.

Besondere Bedeutung kommt dabei dem Zweck der Stiftung zu, welcher das Wesen der Stiftung bestimmt und oberste Richtschnur der Stiftungsorgane sein wird. Sowohl das BGB wie auch das PSG lassen es ohne Weiteres zu, die Versorgung der Stifterfamilie oder auch anderer Personen als Zweck der Stiftung festzulegen. Insoweit unterscheiden sich die beiden Rechtsinstitute nicht. Allerdings ist zu beachten, dass Privatstiftungen, welche überwiegend der Versorgung natürlicher Personen dienen, nach 100 Jahren aufzulösen sind, wenn nicht alle Letztbegünstigten einstimmig einen Fortsetzungsbeschluss fassen. Unter Zuhilfenahme der österreichischen Privatstiftung lässt sich also nur über eine Zeitdauer von 100 Jahren eine entsprechende Zweckverfolgung sicherstellen. Dem deutschen Stiftungsrecht ist eine solche Limitierung nicht bekannt. In beiden Ländern kann der Stifter selbst zum Kreis der Destinatäre gehören, wobei bezogen auf das deutsche Recht umstritten ist, ob er einziger Destinatär sein darf, was die derzeit überwiegende Ansicht verneint. Im Rahmen von Nachfolgegestaltungen ist dies jedoch gerade regelmäßig nicht beabsichtigt, denn es geht gerade darum, Vermögen auf die nächste Generation überzuleiten. Im Übrigen besteht hinsichtlich des Zwecks weitgehende Gestaltungsfreiheit, die Grenze bilden gesetzliche Verbote beziehungsweise der Gemeinwohlvorbehalt sowie das Verbot der Selbstzweckstiftung.

Hinsichtlich der Art zu stiftenden Vermögens machen weder BGB noch PSG zwingende Vorgaben. In Betracht kommen alle vermögenswerten Gegenstände und Rechte. Dabei ist jedoch zu beachten, dass Familienstiftungen konzeptionell ihren Zweck durch Auszahlungen der Erträge ihres Vermögens an Destinatäre erfüllen. Es muss also sichergestellt sein, dass Erträge in ausreichender Höhe zur Verfügung stehen. Dies bedingt ein ausreichend hohes Stiftungsvermögen, welches regelmäßig weit über der Mindestgrenze in Höhe von EUR 70.000,00 des § 4 PSG liegen muss.

Auch Anteile an Unternehmen können gestiftet werden. Der Privatstiftung ist es jedoch im Grundsatz versagt, unmittelbar gewerblich tätig zu sein. Dies entspricht dem Charakter der Stiftung, die strukturell wohl keine geeignete Rechtsform für den Betrieb eines Unternehmens ist. In Deutschland besteht ein solches Verbot nicht. In beiden Ländern können also ohne Weiteres unternehmerische Ziele verfolgt werden, wenn die Stiftung als Träger von Unternehmensbeteiligungen zum Einsatz kommt.

Bezogen auf die Organisation der Stiftung macht das deutsche Recht nur sehr begrenzte Vorgaben. Der Stifter kann hier also anhand seiner eigenen Zweckmäßigkeitserwägungen in weiten gesetzlichen Grenzen entscheiden, wie er die Organisationsstruktur der Stiftung ausgestalten möchte. Insbesondere kann er Organe der Stiftung, wie Vorstand und Beirat, mit Familienangehörigen, die Destinatäre sind, besetzen, um einen Mindesteinfluss, der hinter einer korporativen Willensbildung zurückbleibt, durch die begünstigte Familie sicherzustellen. Diese Möglichkeit hat ein Stifter, der auf eine österreichische Privatstiftung zurückgreift, nur teilweise. Das Privatstiftungsgesetz möchte den Einfluss der Begünstigten

auf die Stiftung möglichst gering halten, um das stiftungstypische Kontrolldefizit auszugleichen. Aus diesem Grunde ist es Begünstigten und ihren Familienangehörigen sowie Beauftragten versagt, Mitglied im Vorstand einer Stiftung zu werden oder über andere Organe stark auf den Vorstand einzuwirken. Das hat zur Folge, dass Familienmitglieder oft von der Verwaltung des Familienvermögens, welches Vermögen der Stiftung ist, ausgeschlossen sind beziehungsweise gesetzliche Beschränkungen beachten müssen. Allerdings ist es nicht sachgerecht, dies zwingend als Nachteil zu bewerten. Diese gesetzliche Konzeption kann die Einhaltung des Stifterwillens beinahe garantieren, ohne dass eine staatliche Kontrolle vorgesehen ist. Stifter, die eine BGB-Stiftung errichten möchten, müssen in der Satzung Kontrollsysteme vorsehen. Die staatliche Kontrolle erstreckt sich regelmäßig nämlich nicht auf Familienstiftungen. Hier droht ein Kontrolldefizit, welches unter Umständen die Einhaltung des Stifterwillens beeinträchtigt.

In beiden Rechtsordnungen ist die Stiftung dem Einfluss der Stiftungsbeteiligten, Stifter und Destinatären, nach der Errichtung weitgehend entzogen. Der im Rahmen des Stiftungsgeschäftes zum Ausdruck gekommene Wille steht nicht mehr zu ihrer Disposition. Eine nicht mit dem Stiftungsgedanken zu vereinbarende Besonderheit weist allerdings das österreichische Recht auf. Hier haben Stifter die Möglichkeit, sich einen Widerruf der Stiftung oder das Recht, die Satzung zu ändern, vorzubehalten. Der Errichter einer Stiftung muss sich also nicht dauerhaft von seinem Vermögen trennen.

Ist allerdings ein solches Widerrufsrecht oder ein Recht auf Satzungsänderung vorbehalten, laufen Anfechtungs- und Pflichtteilsfristen erst, wenn diese Rechte gänzlich erloschen sind. Dies ist konsequent, denn weder nach deutschem noch nach österreichischem Recht gibt es Sonderregelungen für die Stiftung im Insolvenz-, Anfechtungs- und Erbrecht. Die maßgeblichen Fristen laufen mit der endgültigen, unumkehrbaren, Vermögensübertragung. Ist eine Rückholmöglichkeit vorbehalten, verdient der Stifter den Rechtsfrieden, welche die Fristen gewähren, nicht.

Mit Beendigung der Stiftung fällt das Vermögen an die in der Satzung bestimmten Personen. Die Festlegung ist dem Stifter vorbehalten, regelmäßig werden es die Destinatäre sein.

### C. Steuerrechtliche Aspekte

Die Errichtung einer Stiftung unterliegt der Erbschaftsteuer. Abhängig von dem Sitz der Stiftung unterscheiden sich die Steuerfolgen. § 15 Abs. 2 Satz 1 ErbStG sieht ein Steuerklassenprivileg für inländische Familienstiftungen vor, welches ausländischen Familienstiftungen nicht gewährt wird. Die Errichtung der inländischen Familienstiftung kann entsprechend in die Erbschaftsteuerklasse I eingeordnet werden, die Belastung beträgt maximal 30 % ab einem Stiftungsvermögen über EUR 26.000.000,00. Demgegenüber wird die Errichtung einer ausländischen Stiftung in die Erbschaftsteuerklasse III eingeordnet, die Belastung beträgt in der Spitze ab einem Vermögen von EUR 13.000.000,00 50 %. Demgegenüber wird von inländischen Familienstiftungen im Abstand von 30 Jahren eine Ersatzerbschaftsteuer erhoben, die, auch wenn sie verrentet entrichtet wird, eine erhebliche Zusatzbelastung bedeutet, so dass auf lange Sicht die Errichtung einer Auslandsstiftung günstiger sein kann, wobei jedoch stets alle steuerlichen Faktoren zu berücksichtigen sind. Der österreichische Fiskus erhebt lediglich anlässlich der Errichtung der Stiftung Stiftungseingangssteuer in Höhe von 2,5 %.

Dennoch stellt die immens hohe Errichtungsbesteuerung eine erhebliche Barriere dar, welche österreichische Privatstiftungen für Steuerinländer unattraktiv macht.<sup>1517</sup> Anders kann die Lage zu beurteilen sein, wenn die Errichtung der Privatstiftung dieser nicht unterliegt. Dies ist im Wesentlichen der Fall, wenn für den betreffenden Vermögenstransfer Befreiungstatbestände im ErbStG, wie §§ 13a, 13b ErbStG, vorgesehen sind. Weiterhin kann die deutsche unbeschränkte Steuerpflicht vermieden werden, wenn der Stifter seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland aufgibt und die Fünfjahresfrist des § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b) ErbStG abwartet. Dann besteht gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 ErbStG nur noch eine Steuerpflicht, die sich auf inländisches Vermögen gemäß § 121 BewG beschränkt. Gegenfalls sind Vermögensumschichtungen notwendig.

Die laufende Besteuerung der Stiftung richtet sich nach den allgemeinen Regeln. Im Gegensatz zu anderen Körperschaftsteuersubjekten erzielen weder BGB-Stiftungen noch PSG-Stiftungen zwingend Einkünfte aus Gewerbebetrieb. In beiden Rechtsordnungen ist eine Befreiung für Beteiligungserträge vorgesehen. Diese werden regelmäßig die Haupteinkommensquelle der Stiftung darstellen. Seit dem 1.3.2013 erstreckt sich die Befreiung in Deutschland allerdings nicht auf Dividenden aus Streubesitzbeteiligungen. Weiterhin sind für Stiftungen Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung bedeutsam, für die weder in Deutschland noch in Österreich Sonderregelungen vorgesehen sind. Einkünfte aus Kapitalvermögen, die nicht in Beteiligungserträgen bestehen, werden in Deutschland regelmäßig der Körperschaftsteuer unterworfen. In Österreich sind solche Einkünfte konzeptionell zwar steuerfrei, allerdings wird die Belastung der Destinatäre durch Erhebung einer Zwischensteuer vorweg genommen.

In Bezug auf die Auflösung der Stiftung wird, wenn der Letztbegünstigte in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig ist, nicht differenziert. Der Erwerb unterliegt der Erbschaftsteuer, es wird aber ein Steuerklassenprivileg gewährt (§ 15 Abs. 2 Satz 2 ErbStG).

---

<sup>1517</sup> Nach der Erfahrung von *Piltz*, ZEV 2000, S. 378 (379) hat dieses „Eintrittsgeld noch niemand bezahlt“.

### *C. Steuerrechtliche Aspekte*

Die laufenden Zahlungen an Destinatäre werden im Wesentlichen aus den Erträgen der Stiftung entrichtet. Für einen in Deutschland ansässigen Destinatär ist es unerheblich, ob die Zahlungen von einer österreichischen oder deutschen Stiftung erfolgen. In jedem Fall wird auf die Zahlung Kapitalertragsteuer zuzüglich Solidaritätszuschlag erhoben.

Im Vergleich zu dem natürlichen Erbgang bringen Stiftungskonstruktionen im Regelfall keine entscheidenden steuerlichen Vorteile. Die Vorurteile, nach denen Stiftungen ein Mittel zur Inanspruchnahme zahlreicher Steuervorteile sind, treffen in Bezug auf die privatnützige Stiftung nicht zu.

## D. Ergebnis

Im Ergebnis ist festzustellen, dass sowohl mit BGB-Stiftungen wie auch mit PSG-Stiftungen die Ziele, welche mit Stiftungsgestaltungen in der Nachfolgegestaltung typischerweise verfolgt werden, Versorgung der Familie und Vermeidung von Vermögenszersplitterung, bei weitsichtiger Planung erreicht werden können. Unter dem zivilrechtlichen Blickwinkel sind aber Stiftungen, die nach dem BGB errichtet wurden, in den meisten Punkten gestaltungsfreundlicher als österreichische Privatstiftungen. Dies gilt im Besonderen in Bezug auf die Organisation der Stiftung. Dem PSG liegt das Prinzip, dass der Einfluss auf das Stiftungsvermögen durch Begünstigte möglichst klein gehalten werden soll, zugrunde. Entsprechend ist die Stifterfamilie, wenn eine Familienstiftung errichtet wurde, bei der Verwaltung des Vermögens der Stiftung weitgehend außen vor. Es verbleiben im wesentlichen Kontrollrechte, Einfluss kann nur begrenzt über Beiräte ausgeübt werden. Zwar steht für BGB-Stiftungen kein so striktes Regime, welches das stiftungstypische Kontrolldefizit ausgleichen soll, zur Verfügung, jedoch können die notwendigen Mechanismen durch Satzungsgestaltung geschaffen werden, ohne den Familienmitgliedern ein Engagement in den Stiftungsorganen grundsätzlich zu versagen.

Auch eine zeitliche Limitierung von Versorgungsstiftungen ist dem deutschen Recht fremd. Allerdings ist nach dem österreichischen Recht eine Stiftung für den Stifter ohne weiteres zulässig und der Stifter kann sich Widerrufs- und Änderungsmöglichkeiten vorbehalten, welche allerdings die Fähigkeit der Stiftung, vor Vermögenszersplitterung zu schützen, beeinträchtigen. Ob die Aufnahme von Widerrufs- und Änderungsvorbehalten in die Satzung tatsächlich ein Vorteil ist, muss in jedem Einzelfall kritisch hinterfragt werden.

Wegen der hohen Errichtungsbesteuerung von 50 % ist eine österreichische Privatstiftung für Steuerinländer nur attraktiv, wenn der Vermögensübergang privilegiert ist. Zwar gelten die Privilegierungen auch für deutsche Familienstiftungen, jedoch unterliegen diese der Ersatzerbschaftsteuer. Im Rahmen dieser werden zwar die Privilegierungen auch gewährt, jedoch spricht derzeit vieles dafür, dass es in der näheren Zukunft zu einem Abbau der Privilegierungen kommen wird. Insoweit kann die Privatstiftung ein sicherer Hafen sein. Nicht unberücksichtigt bleiben darf bei einer solchen Überlegung aber, dass langfristige Steuerplanung vor dem Hintergrund beinahe reflexartiger und wenig systematischer Steuergesetzgebung nur schwer möglich ist. Der Umstand, dass auf Privilegierungen langfristig nicht vertraut werden kann, zeigt sich besonders eindrucksvoll an Privatstiftungen. Diese waren anlässlich der Einführung dieser Rechtsform an vielen Stellen steuerlich begünstigt. Diese Begünstigungen haben sich allerdings weitgehend relativiert oder sind zurückgenommen worden.

Unterstellt man, dass auch in den nächsten Jahrzehnten in Österreich keine Steuer eingeführt wird, die der Ersatzerbschaftsteuer gleicht, kann bei privilegierter Errichtung die Privatstiftung steuerlich durchaus eine Option sein. Nach derzeitigem Recht ist dies insoweit gegenüber der deutschen Familienstiftung vorteilhaft, als dass sie nicht der Ersatzerbschaftsteuer unterliegt. Zudem kann sie Beteiligungserträge, auch ohne Mindestbeteiligungsgrenze, gänzlich steuerfrei vereinnahmen. Die laufenden Ausschüttungen werden in ähnlicher Höhe besteuert.

#### *D. Ergebnis*

Die Entscheidung, ob für die Nachfolgegestaltung, wenn man sich im Grundsatz für den Rückgriff auf eine Stiftung entschieden hat, muss stets einzelfallabhängig und in gesamtlicher Sicht getroffen werden. Dabei spielen zivil- und steuerrechtliche Fragen eine Rolle. In Bezug auf letzteres ist besonders maßgeblich, ob der Vermögensübergang privilegiert ist. Allein steuerliche Überlegungen werden jedoch angesichts wechselnder Steuerpolitik nicht allein tragfähig sein. Insoweit darf diese Arbeit auch als Appell an eine verlässliche und systematische Steuergesetzgebung verstanden werden.