

# liechtensteinjournal

Recht in Liechtenstein

12. Ausgabe, 3. Jahrgang

[redaktion@liechtenstein-journal.li](mailto:redaktion@liechtenstein-journal.li), [www.liechtenstein-journal.li](http://www.liechtenstein-journal.li)

4/2011

- 109 **editorial**  
**Jürgen Wagner**
- 110 **beiträge**  
**Gerhard Roth**  
Eidgenössische Volksinitiative für eine nationale  
Erbschafts- und Schenkungssteuer
- 112 **Helmut Schwärzler**  
Schiedsgerichtsverfahren und Mediation  
als Alternativen zur öffentlichen Gerichtsbarkeit
- 119 **Martin Schauer**  
Das neue Stiftungsrecht in der Praxis – eine erste Zwischenbilanz  
unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung (Teil 2)
- 130 **veranstaltungen**  
**Veranstaltungsreihe Liechtenstein-Journal**
- 140 **literaTour**

trust meets  
trust meets and  
needs trust  
needs trust

schw<sup>ö</sup>rzler

Rechtsanwälte | Attorneys at Law

## editorial

I. Ein Doppelbesteuerungsabkommen hat für einen Kleinstaat nicht nur Planungssicherheit für Unternehmen zur Folge, sondern hat auch einen gewissen Symbolcharakter. Damit wird, was kaum jemand so sagen wird, ein Kleinstaat in eine Gemeinschaft aufgenommen, die sich eben durch engmaschige Vereinbarungen definiert. Ein Stück weniger Freiheit, wenn man so will, aber auch ein Stück mehr Sicherheit.

II. Ende des Jahres scheinen manche Glück, andere dauerhaft Pech zu haben: Der schweizerische SVP-Vordenker *Christoph Blocher* ist endgültig in der Stichwahl zum Ständerat des Kantons Zürich gescheitert, so wie er vier Jahre zuvor fast zu gleichen Zeit als Bundesrat abgewählt wurde. Die meisten im In- und Ausland sind froh, ob sie's nun zugeben oder nicht.

III. Die Gesetzgebungsmaschine in Vaduz läuft sich warm: Hatten wir noch vor nicht allzulanger Zeit über 365 Landesgesetzblätter pro Jahr berichtet (2009), so waren es bei Redaktionsschluss dieser Ausgabe Ende November bereits 518. Das Jahresende ist ein guter Anlass für Politiker und weitere Verantwortliche, darüber nachzudenken, warum dies so ist und welche Schlüsse daraus gezogen werden können und müssen.

IV. Die «Stille Zeit» wird immer mehr zu einer lauten Zeit. Fast meint man, der Vorweihnachtslärm – ach zu besinnlich mit vierwöchigen Weihnachtsmärkten und Glühwein bis der Arzt kommt – übertöne das Krisen- und Katastrophengejammere. Und die wirklich stille Zeit, wenn der Wahn endlich vorbei ist, ist vielleicht nur der eigene Kater.

Die Rubriken Aktuelles, Rechtsprechung und Gesetzgebung bleiben dieses Mal aus Platzgründen leer. Im **«Jahrbuch liechtensteinischen Rechts»** sind einige der Zusammenfassungen enthalten.

*Einen schöne Zeit wünscht*



Ihr  
Jürgen Wagner, LL.M.

Redaktion **liechtenstein-journal**  
**redaktion@liechtenstein-journal.li**

Redaktion **liechtenstein-journal**  
**redaktion@liechtenstein-journal.li**

Sie können der Redaktion Texte, Anregungen und Kritik zur Zeitschrift **liechtenstein-journal**, insbesondere zur Aufmachung, der Themenauswahl und -vielfalt sowie zum allgemeinen «Niveau» zusenden. Wir schliessen nicht aus, geeignete Kritik auch abzdrukken.

### Ausgabe

3. Jahrgang, Ausgabe 4, Dezember 2011

### Redaktion und geschäftsführender Herausgeber

*Jürgen Wagner*, LL.M., Rechtsanwalt,  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Konstanz / Zürich / Vaduz (JW)  
Postfach 803, Abtswingertweg 4, 9490 Vaduz, Liechtenstein  
**redaktion@liechtenstein-journal.li**

### Mitschreibende dieser Ausgabe

*Gerhard Roth*, Rechtsanwalt in Bern und Zürich; *Helmut Schwärzler*, Rechtsanwalt in Schaan; *Martin Schauer*, Univ.-Prof. in Wien; *Matthias Langer*, Diplom-Kaufmann, Schaan.

### Wissenschaftlicher Beirat

*Prof. Dr. Martin Schauer*, Wien  
*Prof. Dr. Dominique Jakob*, Zürich  
*Dr. Alexander Lins*, Triesen  
*Prof. Dr. Francesco Schurr*, Vaduz


### Anzeigen und Abonnements

Gutenberg AG, Feldkircher Strasse 13, 9494 Schaan, Liechtenstein  
Telefon +423 239 50 50, office@gutenberg.li

### Gestaltung

Falk & Partner, Visuelle Kommunikation, 9495 Triesen, Liechtenstein

### Satz, Druck

Gutenberg AG, 9494 Schaan, Liechtenstein 

Alle Urheber, Nutzungs- und Verlagsrechte vorbehalten.

Die Zeitschrift erscheint viermal jährlich. Bezugspreis im Jahresabonnement (vier Ausgaben) CHF 198.–, Bezugspreis Einzelausgabe CHF 55.– (inkl. MwSt.)

Die nächste Ausgabe der Zeitschrift **liechtenstein-journal** erscheint am 15. März 2012.

Darin unter anderem:

- Themen aus der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Veranstaltungen.
- Rechtliche Entwicklungen innerhalb und ausserhalb Liechtensteins.

## beiträge

# Eidgenössische Volksinitiative für eine nationale Erbschafts- und Schenkungssteuer

Gerhard Roth, Partner, GHR Rechtsanwälte AG, Bern Muri und Zürich<sup>1</sup>

## 1. Einleitung

Unter dem Titel «Millionen-Erbschaften besteuern für unsere AHV (Erbschaftssteuerreform)» hat ein hauptsächlich aus Vertretern der SP<sup>2</sup> und der EVP<sup>3</sup> bestehendes Initiativkomitee am 20.7.2011 eine Eidgenössische Volksinitiative zur Einführung einer nationalen Erbschafts- und Schenkungssteuer lanciert. Sofern die für das Zustandekommen der Volksinitiative notwendigen 100 000 gültigen Unterschriften innert der Sammelfrist eingereicht werden, gelangt die Vorlage schweizweit zur Abstimmung.

## 2. Heutige Regelung der Erbschafts- und Schenkungssteuer

Heute werden in der Schweiz Erbschaften und Schenkungen einzig auf kantonaler Ebene besteuert. Auf Stufe Bund existieren weder eine Erbschafts- noch eine Schenkungssteuer. Auf kantonalen Ebene erhebt der Kanton Schwyz weder Erbschafts- noch Schenkungssteuern, der Kanton Luzern keine Schenkungssteuer. Unter den geltenden kantonalen Regelungen sind Zuwendungen in der Form von Nachlässen und Schenkungen an Ehegatten überall und Zuwendungen an direkte Nachkommen in fast allen Kantonen von der Erbschafts- und Schenkungssteuer befreit. Die kantonalen Steuertarife sind zumeist progressiv ausgestaltet. Die Höhe des Satzes bestimmt sich einerseits aufgrund des Verwandtschaftsgrads zum Begünstigten und andererseits aufgrund des Betrags des übertragenen Vermögens.

## 3. Die Eidgenössische Volksinitiative

### 3.1. Politischer Hintergrund

Die Erbschaftssteuerreform bezweckt eine Sanierung der in wachsenden finanziellen Schwierigkeiten steckenden Schwei-

zerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung AHV. Gemäss Initiativtext<sup>4</sup> sollen zwei Drittel des Steuerertrags aus der neuen Steuer dem Ausgleichsfonds der AHV zukommen, ein Drittel soll den Kantonen zugewendet werden. Die Argumente des Initiativkomitees zielen denn auch hauptsächlich auf die sozialen Aspekte ab. So soll die nationale Erbschafts- und Schenkungssteuer eine gerechtere Verteilung des Gesamtvermögens der Schweizer Bevölkerung bewirken, indem nur Erbschaften über CHF 2 Mio und Schenkungen über CHF 20 000 von der Steuer erfasst werden. Damit wird der weitaus grösste Teil der Schweizerinnen und Schweizer von dieser neuen Steuer nicht betroffen sein. Nach Schätzungen des Initiativkomitees würden nur 2% der Nachlässe von der Steuer erfasst.

### 3.2. Ausgestaltung der neuen Erbschafts- und Schenkungssteuer

Die nationale Erbschaftssteuer soll auf dem Nachlass sämtlicher Personen erhoben werden, welche ihren Wohnsitz im Zeitpunkt ihres Todes in der Schweiz hatten oder bei denen der Erbgang in der Schweiz eröffnet wird. Der lineare Steuersatz von 20% soll auf sämtliche Zuwendungen anwendbar sein, sofern diese nicht explizit von der Steuer befreit sind. Somit würden bei der Besteuerung neu weder der Verwandtschaftsgrad noch die Höhe des übergegangenen Vermögenswertes eine Rolle spielen.

Steuerbefreit blieben gemäss dem Initiativtext einzig noch Zuwendungen unter Ehegatten oder registrierten gleichgeschlechtlichen Partnern sowie Zuwendungen an steuerbefreite juristische

<sup>1</sup> Der Verfasser dankt *Frau Alexandra Born*, lic. iur., Fürsprecherin, GHR Rechtsanwälte AG, für Ihre wertvolle Unterstützung.

<sup>2</sup> Sozialdemokratische Partei.

<sup>3</sup> Evangelische Volkspartei der Schweiz.

<sup>4</sup> BBl 2011. 6459.

Personen. Zuwendungen an die direkten Nachkommen würden neu mit 20 % besteuert. Vom Gesamtnachlass kann ein einmaliger Freibetrag von CHF 2 Mio. in Abzug gebracht werden. Zur Bestimmung des steuerpflichtigen Nachlasses wird der Verkehrswert der Aktiven und Passiven im Zeitpunkt des Todes herangezogen. Schenkungen bis CHF 20 000 pro Jahr und beschenkte Person sollen von der Steuer ausgenommen bleiben.

Für Unternehmen und Landwirtschaftsbetriebe, welche Bestandteil einer Erbmasse sind, gelten besondere Ermässigungen sowohl bei der Feststellung der Bemessungsgrundlage als auch beim anwendbaren Steuersatz, sofern diese Betriebe während mindestens 10 Jahren von den Erben oder Beschenkten weitergeführt werden.<sup>5</sup>

### 3.3. Umstrittene Rückwirkung

Im Idealfall für die Initianten würde das neue Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz am 1.1.2016 in Kraft treten. Die Übergangsbestimmungen zur Initiative sehen indes vor, dass Schenkungen rückwirkend ab 1.1.2012 einem zukünftigen Nachlass zugerechnet werden sollen. Damit würden bei einem Todesfall nach Inkrafttreten des neuen Gesetzes alle ab dem 1.1.2012 ausgerichteten Schenkungen zum Nachlass hinzugerechnet und mit 20 % besteuert, sofern sie nicht unter die Freibetragsgrenze fallen oder ein Steuerbefreiungstatbestand erfüllt ist. Durch diese Rückwirkung würden insbesondere die heute nach kantonalem Steuerrecht steuerbefreiten Zuwendungen an Nachkommen nachträglich auf Bundesebene nachbesteuert. Es ist in der Lehre äusserst umstritten und wird entsprechend heftig diskutiert, ob eine solche Rückwirkung tatsächlich zulässig ist. Da die Rückwirkung auf Stufe der Schweizerischen Bundesverfassung verankert würde, wird eine bundesgerichtliche Überprüfung nicht möglich sein.

Das Initiativkomitee spricht zum eigenen Schutz denn auch nicht von «Rückwirkung», sondern «...von einer zulässigen Vorwirkung. Eine solche sei notwendig, um hohe steuerbefreite Zuwendungen und damit eine Verminderung des erhofften Steuerertrags bis zum formellen Inkrafttreten der neuen Bestimmungen zu vermeiden.» Eine treffendere Definition der verbotenen Rückwirkung lässt sich nur schwer finden.

### 3.4. Vergleich mit dem Ausland

Auch im Falle der Einführung einer nationalen Erbschafts- und Schenkungssteuer bliebe die Schweiz im internationalen Steuer-

vergleich wettbewerbsfähig. Der pauschale Steuersatz von 20 % für sämtliche Begünstigten mit Ausnahme der steuerbefreiten Ehegatten liegt immer noch unter den vergleichbaren Regelungen im europäischen Ausland.<sup>6</sup>

## 4. Zeitplan

Die Unterschriftensammlung der Initianten läuft noch bis zum 16.2.2013. Können 100 000 gültige Unterschriften eingereicht werden, gelangt die Volksinitiative in die bundesrätliche und die parlamentarische Beratung. In der Folge kann das Schweizer Stimmvolk an der Urne über Annahme oder Ablehnung der Initiative entscheiden. Im besten Fall ist mit einer Inkraftsetzung des neuen Gesetzes per 1.1.2016 zu rechnen.

Mit dem Inkrafttreten der neuen Bestimmungen in der Bundesverfassung zur nationalen Erbschafts- und Schenkungssteuer würden die kantonalen Erlasse über die Erbschafts- und Schenkungssteuer aufgehoben.

## 5. Handlungsbedarf und Empfehlungen

Die Chancen einer Volksinitiative in der Abstimmung sind nur sehr schwer abschätzbar. Dies gilt auch im vorliegenden Fall. Auf Grund der hohen Freibetragsgrenze sowie der hauptsächlichen Zuführung der Steuererträge an die AHV wird eine Mehrheit der Schweizer Bevölkerung davon ausgehen, dass sie etwas gewinnt, ohne dafür eine Gegenleistung erbringen zu müssen. Die negativen Folgen der Dreifachbesteuerung von Unternehmensgewinnen und der Vertreibung von Kapital aus der Schweiz werden in einem Abstimmungskampf nur schwer vermittelbar sein. Aus diesen Gründen erachten wir das Zustandekommen der Initiative als wahrscheinlich, deren Annahme an der Urne als möglich.

<sup>5</sup> Initiativtext, Art. 129 a BV (neu), Art. 197 Ziff. 9 BV (neu).

<sup>6</sup> Deutschland Nachkommen 30%, Dritte 50%; Frankreich Nachkommen 45%, Dritte 60%; Grossbritannien Nachkommen 30%, Dritte 50%.

# Schiedsgerichtsverfahren und Mediation als Alternativen zur öffentlichen Gerichtsbarkeit

Rechtsanwalt Dr. Helmut Schwärzler, Schwärzler Rechtsanwälte, Schaan<sup>1</sup>

## 1. Vorbemerkungen zum Thema

Konflikte sind per se negativ besetzt. Wir Anwälte leben davon, dass dies so ist. Konflikte, werden sei jeher professionell durch Anwälte unter zu Hilfenahme von Gerichten behandelt. Eine Vielzahl von Personen empfindet die Zeit, welche sie für die Bewältigung von Konflikten aufbringen muss, als unnützlich, emotional belastend und insofern als höchst unangenehm. Privatpersonen, aber vor allem auch Unternehmen, wollen nicht vor Gericht, denn Gerichtsverfahren sind teuer, zeitaufwendig und für deren Reputation schädlich.<sup>2</sup>

Ganz besonders Unternehmen suchen zunehmend andere Streitlösungsverfahren, da diese es als grundsätzlich sinnvoll erachten, im Geschäftsbereich gar nicht erst zu streiten und zu prozessieren, sondern auf Konsensbasis weiterhin mit potenziellen Konfliktparteien geschäftlich erfolgreich zu wirtschaften. Die Tendenz mit Konflikten konsensorientiert umzugehen, wird dadurch verstärkt, dass angesichts eines starken Anstiegs gerichtlicher Streitigkeiten und zunehmender Verfahrensdauer eine Krise des modernen Rechts immer mehr konstatiert wird. Hinzu kommt eine Verkomplizierung und Überregulierung des modernen Rechts einerseits und eine wachsende Gerechtigkeitssensibilisierung andererseits. Dass dahinter eine zu grosse Erwartungshaltung der Gesellschaft gegenüber dem Recht begründet ist, mag zutreffen, löst jedoch die Problematik der Rechtsverdrossenheit nicht.

Die dennoch vorhandene Justiznachfrage und die von den beteiligten Personen – seien dies Richter, Rechtsanwälte oder die Streitparteien – empfundene Frustration, betreffend der Dauer der Konfliktlösung und deren Qualität, erwecken den Anschein eines sich stetig vergrößernden und nur schwer zu bewältigenden Problems.

Schiedsgerichtsbarkeit und Mediation werden im Vergleich zu den gerichtlich abgehandelten Verfahren nur zu einem verschwindend kleinen Bruchteil angewendet. Dies mag betreffend einzelner Rechtsgebiete, wie insbesondere im Familienrecht zugunsten der Mediation einem Veränderungsprozess

unterliegen, speziell in Liechtenstein werden jedoch in Wirtschaftsangelegenheiten verhältnismässig wenig Mediationsverfahren oder Schiedsgerichtsverfahren als Konfliktlösungsmechanismen herangezogen.

Mit diesem Vortrag sollen die Möglichkeiten und Vorteile von alternativen Konfliktlösungsmechanismen aufgezeigt werden und nachfolgend auch entsprechend einer Diskussion zugeführt werden. Es geht nicht um die Suche nach neuen Wegen sondern um eine Beleuchtung der vorhandenen Möglichkeiten. Ein Anwalt kann nicht nur in der streitigen Auseinandersetzung sinnvoll arbeiten, vielmehr muss er beratend für den Mandanten in der Weise tätig werden, als dass er diesem die möglichen Wege zu einer Lösung des Konfliktes aufzeigt und ihn aufgrund seiner Erfahrung diesbezüglich bestmöglich beraten. Die Leitung und Begleitung eines Konfliktvermeidungs- und Einigungsprozesses wird von vielen Mandanten gezielt nachgefragt und ist ein nicht weniger interessantes Betätigungsfeld. Der Anwalt wandelt sich vom Streitvertreter bzw. Streithelfer zum Problem- und Konfliktlöser.

Gegen eine aussergerichtliche Streitlösung lassen sich nicht wirklich stichhaltige Gründe vorbringen. Im Gegenteil bietet die aussergerichtliche Tätigkeit im Zusammenhang mit der Herbeiführung von für die Parteien interessenswahren Lösungen, der Anwaltschaft einen ganz aussergewöhnlichen Spielraum und entsprechenden Chancen, die gegenwärtig noch viel zu wenig wahrgenommen werden.

<sup>1</sup> Dr. Helmut Schwärzler ist Rechtsanwalt in Schaan. Der Text entspricht der überarbeiteten Fassung des Vortrags, den der Autor in der Veranstaltung am 18.10.2011 in Vaduz in der Veranstaltungsreihe 2011 des **lichten-stein-journal** gehalten hat. Die Vortragsform wurde beibehalten.

<sup>2</sup> Aktuelle Literatur: *Schiffer*, Schiedsverfahren und Mediation, 2. Aufl., Carl Heymanns Verlag; *Montada/Kals*, Mediation, Lehrbuch für Psychologen und Juristen, BeltzPVU; *Eidenmüller*, Alternative Streitbeilegung, C.H. Beck; *Wirth/Rouvinez/Knoll*, The Search for «Truth» in Arbitration: Is Finding the Truth What Dispute Resolution is about?, Hrsg. ASA, 2011.

## 2. Gericht – Mediation – Schiedsgerichtsbarkeit/ Was macht wann Sinn?

Gerichte sind als Institutionen seit jeher unumstritten und sind Fundament einer funktionierenden Gesellschaft. Schiedsgerichtsbarkeit gilt als Institut grundsätzlich ebenfalls als anerkannt und wird international entsprechend zur Anwendung gebracht. Mediation wird sehr oft als «alter Wein in neuen Schläuchen» gesehen. Welcher Anwalt hat nicht bis jetzt auch schon immer mediiert, wenn er aussergerichtliche Vergleiche geschlossen hat? Die Befürworter der Mediation beschwören eine völlig neue Streit- und Problemlösungskultur, auf welche nachfolgend im Detail eingegangen wird. Die Diskussion darum, welche Konfliktlösungsmechanismen nun besser seien – geht meines Erachtens am Kern der Sache vorbei. Es gibt in der Praxis keine wirkliche Konkurrenz zwischen Schiedsgerichtsbarkeit und Mediation sowie der staatlichen Gerichtsbarkeit. Alle Verfahren dienen der Konflikt- und Streitlösung. Die Frage ist vielmehr, wann welches Verfahren zur Anwendung kommen soll und wer mit den dadurch erarbeiteten Lösungen und Entscheidungen zukünftig leben und umgehen müssen.

Grundsätzlich sieht sich jede Konfliktpartei im Recht. Nicht erwähnt werden muss, dass diese subjektive Sichtweise durch Dritte zur Entscheidungsfindung angerufene bzw. berufene Instanzen anders gesehen wird. In Folge dessen spricht im Anfangsstadium einer Konfliktsituation sehr viel für die Durchsetzung des «eigenen» Rechts im Rahmen eines staatlichen Gerichtsverfahrens. Wer im Recht ist, hat die Richter nicht zu fürchten. oder «Wenn Du im Recht bist, kannst Du es Dir leisten, die Ruhe zu bewahren; und wenn Du im Unrecht bist, kannst Du Dir nicht leisten, sie zu verlieren» (Mahatma Ghandi)

Im Rahmen der Aufarbeitung eines Konfliktes kommen für Rechtsanwälte und Berater verschiedene Einflüsse, welche den Ausgang eines Prozesses bestimmen können, zu Tage. Sehr selten sind Sachverhalte so gelagert, dass mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gesagt werden kann, wie ein Prozess ausgehen wird. Ein erfahrener Rechtsanwalt wird sich hüten, auch einen sicher zu glaubenden Prozessgewinn gegenüber dem Mandanten als einen solchen anzukündigen. Folglich ist das Potenzial für Frustration und Unzufriedenheit in Gerichtsverfahren, insbesondere nach dem Ausgang entsprechend hoch. Immer wieder wird festgestellt, dass Parteien das Gefühl haben, dass auch bei mehrheitlichem Obsiegen die aufgewendete, zum Teil oft mit sehr hohem negativem Input verbundene Energie in keinem Verhältnis zum «erkämpften» Nutzen steht.

Grundsätzlich ist zu sagen, dass die direkte Anrufung der staatlichen Gerichtsbarkeit in nur ganz wenigen Fällen ohne vorher alternative Konfliktlösungsmechanismen zu diskutieren und zu nutzen sinnvoll erscheint. Problematisch ist in diesem Zusammenhang vor allem, dass Berater und Anwälte erst in einem Stadium hinzugezogen werden, wenn der Konflikt bereits in einer Weise eskaliert ist, dass der Weg zum Gericht sehr stark im Kopf der Parteien vorgezeichnet ist. Jeglicher Versuch eine aussergerichtliche Lösung herbeizuführen, löst bei den Streitparteien Ängste aus, erneut zurückgewiesen und somit gedemütigt zu werden.

Anwälte haben insofern oftmals einen klaren Auftrag zu erfüllen. Andere Lösungsmechanismen zu suchen und vorzuschlagen, ist sehr oft per se nicht gewünscht und wird von den Mandanten als kostspielig und unnützlich abgetan.

Trotzdem bin ich der Meinung, dass es bis auf wenige, extrem stark eskalierte Konflikte nur selten zu spät ist, vor dem Gang zu Gericht einen Versuch zur Implementierung eines aussergerichtlichen Lösungsprozesses zu starten. Wird ein solcher Versuch ehrlich und offen gegenüber einer Gegenpartei gemacht, kann ein solcher m.E. nie als Schwäche erkannt werden. Im Gegenteil, ist ein solcher durch einen Rechtsanwalt als Vertreter gemachter Vorschlag oft ein langes erwartetes Signal an die Gegenpartei.

## 3. Schiedsgerichtsbarkeit

Schiedsgerichtsbarkeit kommt vor allem im Bereich der Wirtschaft zur Anwendung. Nutzniesser der Schiedsgerichtsbarkeit sind somit vor allem die Wirtschaft und deren Berater, d.h. insbesondere Unternehmer und deren Rechtsanwälte. Schiedsgerichtsbarkeit ist in der Praxis vor allem Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit, d.h. es betrifft Lebenssachverhalte im Zusammenhang mit Unternehmen.

Unternehmen sehen sich zivilrechtlichen Ansprüchen ausgesetzt und haben selbst zivilrechtliche Forderungen. Der Unternehmer hat Auseinandersetzungen mit seinen Mitgesellschaftern oder Mitarbeitern sowie mit dessen Geschäftspartnern. Diese Auseinandersetzungen kosten nicht nur Geld, sondern auch Zeit und Nerven, die sinnvoller für kaufmännische Unternehmungen eingesetzt werden. Sinnvollerweise vermeidet der Unternehmer demnach grundsätzlich gerichtliche Auseinandersetzungen und einigt sich aussergerichtlich.

Man versucht eine mit dem Kontrahenten ausgehandelte wirtschaftlich vernünftige Lösung für einen konkreten Streitfall zu finden. Dies soll vor allem auch in der Zukunft ein gedeihliches Miteinander ermöglichen. Ist eine solche Einigung aussergerichtlich nicht möglich, so bietet sich die Schiedsgerichtsbarkeit als Weg zur konstruktiven Konfliktlösung an. Trotzdem stehen Unternehmer vor allem auch im mittelständischen Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit zurückhaltend gegenüber. Für Liechtenstein mit den entsprechenden international verlinkten Strukturen und Vermögensverwaltungsgebilden mit hohen Ansprüchen an Diskretion und Schutz der involvierten Personen bietet sich die Schiedsgerichtsbarkeit geradezu als perfekter Lösungsmechanismus bei aussergerichtlich nicht zu lösenden Streitthemen an.

Dennoch werden bei Konflikten von liechtensteinischen Verbandspersonen und Strukturen trotz in zahlreichen Fällen vorhandener Schiedsklauseln relativ selten Schiedsverfahren durchgeführt. Dies mag selbstverständlich auch mit der Tatsache zusammenhängen, dass bisher allein ein Schiedsverfahren gemäss der ZPO mit Bezug zu Liechtenstein existierte. Auch wenn das Schiedsverfahrensrecht im Jahr 2010 durch LGBl. 2010 Nr. 182 in Anlehnung an die österr. Schiedsverfahrensnovelle zur ZPO an die internationalen Vorgaben angepasst wurden, können auch die geänderten Bestimmung der ZPO betr. das Schiedsverfahren allein keinen Anreiz für die Festigung von Schiedsverfahren in Liechtenstein bieten. Vielmehr bedarf es hierzu einer eigenen Schiedsordnung, wie diese nun von der Industrie- und Handelskammer in Liechtenstein herausgegeben wurde.

Insofern ist die nun ausgearbeitete Schiedsordnung der LIHK jedenfalls als ein sehr wichtiger Schritt in Richtung einer eigenständigen Schiedsgerichtsbarkeit in Liechtenstein zu sehen. Es wird von der Anwendung und dem Nutzen dieser Schiedsordnung abhängen, wie sich die Schiedsgerichtsbarkeit in Liechtenstein in den nächsten Jahren entwickeln wird. Ohne Zweifel bietet die Schiedsgerichtsbarkeit gerade für die in Liechtenstein vorherrschenden gesellschaftsrechtlichen Strukturen und Problemkreise eine sehr vorteilhafte Lösung im Vergleich zur Anrufung der staatlichen Gerichte. Einzelne dieser Vorteile wurden in der Folge auch gezielt im Rahmen der von der LIHK herausgegebenen Schiedsordnung nochmals verstärkt.

#### 4. Vorteile der Schiedsgerichtsbarkeit

Die Vorteile, welche Schiedsverfahren gegenüber einem entsprechenden Verfahren vor einem staatlichen Gericht bietet,

können wie folgt umrissen werden:

- Vertraulichkeit
- Kosten
- Verfahrensvorteile
- Leichtere internationale Durchsetzbarkeit
- Freie Wahl der Richter (Schiedsrichter)
- Höhere Vergleichsgeneignetheit

##### a) Vertraulichkeit

Gerade in Liechtenstein als Finanzplatz mit entsprechenden Strukturen, welche streng vertraulich durch die Mandantschaft einem Rechtsanwalt übergeben werden, bietet sich für die Schiedsgerichtsbarkeit ein sehr grosser Vorteil, als dass schützenswerte Geschäfts- und Privatangelegenheiten in einem vertraulichen Rahmen diskutiert und auch entsprechend offen gelegt werden können. Sehr oft versuchen Anwälte in Liechtenstein die Öffentlichkeit von Zivilverfahren auszuschliessen. Dies mit entsprechend wenig Erfolg, da die gesetzlichen Regelungen und die Rechtsprechung nur ganz bestimmte Angelegenheiten dem Zweck dieser Norm unterordnen, da diese ja auch im Spannungsverhältnis mit der grundsätzlich nicht unwichtigen Öffentlichkeit der Rechtsprechung steht. Vertraulichkeit von Schiedsverfahren ist nur dann ein Vorteil, wenn beide Parteien ein entsprechendes Bedürfnis haben. In Liechtenstein wird regelmässig bei Klagsführungen auch das Argument der für eine Partei nicht gewünschten Öffentlichkeit zur Druckausübung im Bezug auf den Abschluss von Vergleichen gegenüber Parteien im Vorhinein zu Verfahren verwendet.

##### b) Verfahrensdauer

Grundsätzlich werden Schiedsverfahren schneller geführt, als Verfahren vor staatlichen Gerichten. Wie immer bestätigen Ausnahmen die Regel. Dies hängt sehr oft mit den involvierten Parteien und deren Willen zur schnellstmöglichen Beendigung eines Rechtsstreites zusammen. Schiedsrichter selbst haben ein nicht zu unterschätzendes Eigeninteresse, dass Schiedsverfahren nicht zu lange verzögert werden, als dass die Einarbeitung in den Prozesstoff entsprechend mehrfach gemacht werden muss, wenn es zu Verzögerungen kommt. Der Hauptgrund, warum Schiedsverfahren schneller als gerichtliche Verfahren vor staatlichen Behörden abgehandelt werden, ist jener, dass diese meist nur ein Instanzenzug vorsehen.

### c) Kosten

Bei den Kosten betreffend der Schiedsverfahren ist im Vergleich zu Verfahren von staatlichen Gerichten eine Differenzierung vorzunehmen. Die Kostenfrage ist im Zusammenhang mit der Betrachtung von alternativen Konfliktlösungsmöglichkeiten meines Erachtens nicht ein primärer Gedanke. Vielmehr geht es dabei um eine effiziente und im Vorhinein überschaubare Konfliktlösung. Effizienz bezieht sich diesbezüglich m.E. vor allem auf den zeitlichen Horizont.

Eine Kostenberechnung von Schiedsverfahren im Vergleich zu Verfahren von öffentlichen Gerichten ist vielfach erst ab der Einberechnung einer zweiten Instanz für das Schiedsverfahren ausschlaggebend. In der Praxis werden durch Schiedsrichter die Gebühren ähnlich wie jene für Rechtsanwälte verrechnet. Insofern hängen die Kosten auch sehr stark vom jeweiligen Streitwert ab. Bei geringen Kosten werden oft Stundenansätze für die Tätigkeit von Schiedsrichtern verwendet. Nicht vergessen werden sollte, dass die Kosten im Rahmen eines Schiedsverfahrens von den Parteien auch entsprechend geregelt werden können. Dies hängt von den einzelnen Schiedsrichtern und deren geforderten Vergütung ab. Jedenfalls werden Kosten des Schiedsgerichtes in der Schiedsvereinbarung konkret geregelt.

### d) Verfahrensvorteile

Einer der grössten Vorteile von Schiedsgerichten gegenüber den Verfahren vor staatlichen Gerichten ist die wesentlich freiere Prozessführung. Herr der Verfahrensgestaltung sind die Parteien: Die jeweiligen Schiedsordnungen enthalten sehr wohl auch prozessuale Vorschriften bzw. verweisen auf staatliche Vorschriften wie die ZPO. Dennoch zeigt die Praxis, dass in Schiedsverfahren die prozessrechtliche Komponente zu Gunsten der Erarbeitung des Sachverhaltes in den Hintergrund gerückt wird. Somit gibt es die Möglichkeit, Schiedsverfahren wesentlich einzelfallbezogener zu führen und prozessual im Vorhinein zu regeln. Ein ganz besonderer Vorteil aus prozessualer Sicht ist die Möglichkeit, Zustellungen im internationalen Bereich formloser zu machen, was zeitlich und auch kostenmässig entsprechend Niederschlag findet.

### e) Schiedsrichter

Vorteil eines Schiedsverfahrens ist nicht zuletzt jener, dass die Schiedsrichter von den Parteien selbst gewählt werden. Dies trifft zumindest für die Parteienschiedsrichter zu, welche in der Folge einen Vorsitzenden wählen. Gerade in Wirtschafts-

angelegenheiten können entsprechende Schiedsrichter mit Hintergrundwissen hinzugezogen werden, welche einen Fall entsprechend schnell begreifen und in der Folge auch erledigen können. Dies ist aufgrund des verfassungsmässig gewährleisteten Rechtes des gesetzlichen Richters bei staatlichen Gerichten dem Zufall überlassen. Vor allem in Ländern, in welchen Schiedsgerichtsbarkeit schon traditionell verankert ist, wie z. B. in der Schweiz, haben sich Wirtschaftsanwälte allein auf Schiedsverfahren und die Schiedsgerichtstätigkeit spezialisiert. Dies macht meines Erachtens entsprechend Sinn, da somit eine Spezialisierung der Richter erreicht werden kann. Ein nicht zu unterschätzender Vorteil, welcher umso mehr zum Tragen kommt, wenn nur eine Instanz angerufen werden kann.

### f) Internationale Durchsetzbarkeit

Gerade für Liechtenstein ist es von enormer Bedeutung, dass Schiedsurteile, welche von in Liechtenstein zuständig befundenen Schiedsgerichten erlassen worden sind, international durchsetzbar sind. Dadurch kann ein für Liechtenstein mangels Vollstreckungsübereinkommen mit anderen Staaten vorherrschendes Defizit im Bereich der Durchsetzung von staatlich gerichtlichen Entscheidungen im Ausland umgangen werden. Meines Erachtens ist gerade dies für die in Liechtenstein so manigfaltigen internationalen Sachverhalte ein nicht zu unterschätzender Vorteil.

### g) Vergleichsgeneignetheit

Die Praxis zeigt, dass Schiedsverfahren öfters verglichen werden, als staatliche Gerichtsverfahren. Dies hängt nicht zuletzt mit dem grösseren Vertrauen der Schiedsparteien in die von ihnen gewählten Schiedsrichter zusammen. Dadurch wird der Informationsfluss zwischen Schiedsrichter und Parteien in der Weise anders wahr genommen, als dass ein Vorschlag einer Einigung durch einen Schiedsrichter selbstverständlich anders zu bewerten ist, als durch einen Richter, der nicht selbst ausgewählt wurde und dessen Entscheidung im Instanzenweg bekämpft werden kann.

## 5. Rechtsgrundlage der Schiedsgerichtsbarkeit

Rechtsgrundlagen der Schiedsgerichtsbarkeit finden sich je nach staatlicher Rechtsordnung grossteils in den prozessualen Vorschriften wie der ZPO. Länder mit sehr stark historischen Wurzeln im Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit, wie

die Schweiz, stärken ihre Position als Schiedsort durch die Erarbeitung neuer moderner Schiedsregeln wie zum Beispiel der Swiss Rules aus dem Jahr 2004. Diese Swiss Rules basieren auf den bewährten und weithin anerkannten Vorgaben von Uncitral (United Nation Commission on International Trade Law). Diese Uncitral Rules wurden bei der Ausarbeitung der Swiss Rules in verschiedenen Bereichen modifiziert.

Der Hauptgrund für die Verwendung der Uncitral Rules als Grundlage für die Swiss Rules war jener, dass den Parteien internationaler Schiedsverfahren eine vertraute und international anerkannte Verfahrensordnung zur Verfügung gestellt werden sollte. Auch sollte den Parteien und Schiedsrichtern damit ermöglicht werden, die reichlich vorhandenen Kommentare und die bestehende Rechtsprechung zu den Uncitral Rules zu Rate zu ziehen.

Die Swiss Rules kommen immer dann zur Anwendung, wenn eine Schiedsklausel oder ein Schiedsvertrag darauf verweist. Sie sind ferner in internationalen Schiedsverfahren anwendbar, wenn die Schiedsvereinbarung auf die Schiedsverordnungen der Handelskammern Basel, Bern, Genf, Lausanne, Lugano oder Zürich verweist. Weiter international sehr stark verbreitet sind die Regeln der internationalen Handelskammer ICC. Diese, immer wieder überarbeiteten, Regelungen stellen sicher, dass Schiedsverfahren weltweit vor der ICC mit entsprechender Rechtssicherheit durchgeführt werden können. Die entsprechenden Schiedsordnungen beinhalten auch jeweils Musterschiedsklauseln, um sicherzustellen, dass die Vereinbarung eines Schiedsgerichtes entsprechend richtig vorgenommen wird. In Liechtenstein ist von Bedeutung, dass die Regelung betreffend die Schiedsgerichtsbarkeit im Jahr 2010 novelliert wurden. Im Jahr 2011 wurde eine Schiedsordnung, welche über die letzten Jahre erarbeitet wurde, durch den liechtensteinischen Schiedsverein verabschiedet. Hierzu wurde die liechtensteinische Industrie- und Handelskammer als Administrationsvehikel in Anspruch genommen. Die Schiedsordnung der liechtensteinischen Industrie- und Handelskammer (LIHK) vom Jahr 2011 zeichnet sich dadurch aus, dass Liechtenstein als Schiedsgerichtstandort besser positioniert werden soll. Im Zuge dieser Bestrebungen wurde versucht, im Vergleich zu den entsprechenden Konkurrenzprodukten (schweizerische Schiedsordnung/Swiss Rules, ICC, Wiener Schiedsordnung) gezielt für die auf dem liechtensteinischem Markt und international nach wie vor gesuchten Bedürfnisse, wie Vertraulichkeit und Diskretion einen Nischenmarkt zu bedienen. Gerade zu den einleitend genannten Kriterien im Zusammenhang mit den Strukturen auf dem Finanzmarkt Liechtenstein scheint diese Implementierung sehr gelungen.

Es bleibt abzuwarten, wie die Schiedsordnung der LIHK in der Praxis angenommen werden wird. Dies hängt jedoch nicht zuletzt von den Rechtsanwälten und der von diesen zu implementierenden Schiedsordnung aus Liechtenstein in verschiedenen Vertragswerken ab.

## **6. Mediation – Don't litigate, don't arbitrate, find a settlement!**

Bei Gerichten und Schiedsverfahren wird über ein vergangenes, gegebenenfalls zu beweisenden Sachverhalt geurteilt. Dabei wird aus «Effizienzgründen» nur der erhebliche Teil des Sachverhaltes betrachtet und unter Rechtsnormen subsumiert. In der Folge bekommt eine Partei ganz oder teilweise Recht. Man spricht in der Praxis folglich auch von der «ob-siegenden» und der «unterliegenden» Partei. Betrachtet man den Einsatz, den die Parteien für diese Form der Streiterledigung erbringen müssen, wird man in der Praxis häufig sogar von zwei Verlierern sprechen müssen.

«Mediation ist eine Form der alternativen Konfliktbewältigung, bei welcher der Dialog zwischen den Streitparteien gefördert wird. Dadurch wird das gegenseitige Verstehen ermöglicht und es werden gemeinsame, konstruktive, interessengerechte Lösungen für die Zukunft angestrebt. Ziel des Mediationsverfahrens ist es, einen zwischen den Medianden (Streitparteien) vereinbarten Vertrag auf Basis von gegenseitiger Achtung und eines fairen Ausgleichs von oft gegensätzlichen Interessen abschliessen zu können.»

Mediation versucht hier, einen anderen Weg zu gehen. Zielgruppe für eine Mediation sind Personen,

- die auch nach der Beendigung der Auseinandersetzung weiter mit ihrem Konfliktgegner auskommen müssen bzw. wollen;
- die die Lösung ihres Konfliktes keinem Dritten überantworten wollen;
- die die Kosten einer langjährigen Auseinandersetzung scheuen;
- die das Risiko einer eventuellen Niederlage nicht tragen können und wollen;
- deren Probleme sich mit einem Blick in ein Gesetz nicht einfach lösen lassen oder
- die sich aus eigenem Antrieb lieber einigen als streiten wollen.

Can you afford not to mediate?

Wirtschaftsmediationen im internationalen Vergleich:

- Durchschnittliche Dauer: 4 Sitzungen à 4 Stunden (halbe Tage)
- Zahl der Fälle, die in der ersten Sitzung gelöst werden: 15 %
- Zahl der Fälle, die im Mediationsverfahren einer endgültigen Lösung zugeführt werden: 79 %
- Parteien, die nach einer Mediation geneigt sind, Mediation nochmals als Konfliktlösungsmechanismus heranzuziehen: 92 %
- Durchschnittliche Kosten eines Mediationsverfahrens pro Partei: 3500 EUR

Hauptanwender der Mediation in Liechtenstein sind vor allem Eheleute, Familien und Erben. Weiters wird Mediation in Rechtsverhältnissen mit vorgegebenen zukünftigen Kontakten angewendet. Dies betrifft insbesondere nachbarschaftliche Verhältnisse bzw. auch Arbeitsverhältnisse, welche nicht einfach gelöst werden können. Wirtschaftsmediation ist mittlerweile ebenfalls in aller Munde. Geht man von den Gegenstandswerten der Konflikte in der Wirtschaft aus, dürften in der Tat Auseinandersetzungen zwischen Unternehmen oder innerhalb von Unternehmen eine sehr grosse Bedeutung haben. Speziell über die Wirtschaftsmediation existiert umfangreiche Literatur. Im deutschsprachigen Raum finden jedoch Wirtschaftsmediationsverfahren nur sehr selten statt. Grossunternehmen wie Siemens, BMW, Mercedes etc. haben das Gebiet der Wirtschaftsmediation für sich innerbetrieblich längst erkannt. Bei Auseinandersetzungen mit Konkurrenten und Zulieferbetrieben kommt jedoch das Schiedsverfahren nach wie vor vorrangig zur Anwendung. Die Praxis wird in der Zukunft zeigen, ob Mediation gleich wie im angloamerikanischen Raum zum standardisierten Verfahren vor der gerichtlichen Prozessanstrengung wird.

Der grösste Unterschied zwischen Mediation und Gerichtsbarkeit bzw. Schiedsgerichtsbarkeit ist jener, dass Mediation ein nach bestimmten Regeln strukturiertes Vergleichsverfahren ist, bei der eine neutrale, von beiden Kontrahenten beauftragte dritte Person, der Mediator, moderiert und mit Hilfe von verschiedenen Gesprächs- und Verhandlungstechniken die Parteien bei dem Einigungsprozess unterstützt.

Vor allem unterscheidet sich das Mediationsverfahren dadurch, dass der Mediator am Ende des Verfahrens kein Urteil/Schiedsspruch fällt und dies von den Parteien folglich auch nicht erwartet wird. Die Konfliktparteien sind sich bewusst,

dass das Ziel einer Mediation eine Einigung ist. Ein Mediator hat folglich keine Entscheidungsbefugnis über den Streitgegenstand. Der Mediator wird ausschliesslich als (aktiver) Moderator und gegebenenfalls als Assistent mit allenfalls rechtlicher Kenntnis bei einem am Ende eines Mediationsverfahrens abzuschliessenden Vergleichs tätig. Ein Mediationsverfahren kann folglich nur durch eine Einigung oder ohne ein Ergebnis abgeschlossen werden.

Wichtigster Ansatzpunkt zur Herbeiführung eines Vergleiches im Rahmen des Mediationsverfahrens ist jener, dass Positionen und Interessen der Streitparteien in den Vordergrund gerückt werden. Ansprüche werden anders als bei Gerichts- oder Schiedsverfahren nicht in dieser Weise geltend gemacht. Es geht im Rahmen des Mediationsverfahrens vor allem darum, dass die jeweiligen Interessen der Konfliktparteien gemeinsam erörtert und besprochen werden. Dies ermöglicht in der Folge auch eine interessensbezogene Lösung, welche von dem Denken in Anspruchsgrundlagen losgelöst ist. Je mehr die Parteien eine Lösung suchen, mit der sie glauben, künftig leben zu können oder die sie im Idealfall sogar als Gewinn begreifen, desto weiter tritt das Anspruchsdenken im rechtstechnischen Sinn in den Hintergrund. Folglich ist das Gedankenspiel «was hätte ich durchsetzen können – was habe ich erreicht», welches sehr stark mit der Identifikation einer Lösung zusammenhängt, in den Hintergrund gerückt. Das Erarbeiten der Interessen der Parteien ist folglich ein zentrales Element eines jeden Mediationsverfahrens. Erst wenn den Parteien bewusst ist, was sie eigentlich wollen, kann daran gearbeitet werden, welche rechtlichen und tatsächlichen Gestaltungsmöglichkeiten es gibt, um den gegebenenfalls widerstreitenden Interessen gerecht zu werden.

Auf der Sachverhaltsebene unterscheidet sich das Mediationsverfahren in der Weise, als dass Tatbestandsmerkmale, welche für eine gerichtliche oder schiedsgerichtliche Entscheidung irrelevant sein mögen, nach dem Gutdünken der Parteien in den Vordergrund gerückt werden können. Ein Mediator gibt den Parteien die Gelegenheit, alles zur Sprache zu bringen, was aus ihrer Sicht mit der Auseinandersetzung im Zusammenhang steht. Dies ist in einem gerichtlichen und schiedsgerichtlichen Verfahren schon allein aus Erwägungen der Effizienz nicht möglich. Aufgabe des Mediators ist es, eine Eskalation eines Konfliktes in der Mediation zu verhindern bzw. entsprechend zu steuern und die Konfliktparteien auf ihrem Weg zu einem Vergleich anzuleiten. Um dies zu erreichen, strukturiert der Mediator das Verfahren und unterteilt es in einzelne Phasen.

In der Praxis fällt auf, dass Konfliktlösungen im Rahmen einer Mediation entsprechend zukunftsorientiert sind. Sehr schnell kommt man von in der Vergangenheit zu diskutierenden Sachverhalte auf eine Diskussion, welche zukunftsbezogen ist. Die Konfliktparteien erkennen, dass die Vergangenheit subjektiv von jedem anders erlebt wurde, jedoch durch Empathie, welche durch den Mediator in den Konfliktlösungsmechanismus eingearbeitet wird, die jeweilige Sichtweise akzeptiert, im bestmöglichen Fall auch verstanden wird. Dies ermöglicht eine Anerkennung der Position des Gegenübers, was als Schlüssel zur zukunftsorientierten Konfliktlösung zu sehen ist. In der Folge werden die jeweils erkannten Positionen mit Interessen unterlegt, sodass an einer «massgeschneiderten» Lösung gearbeitet werden kann.

### 7. Mischformen der Konfliktlösungsmechanismen

Wie oben aufgezeigt, gibt es grundsätzlich zwei Ansatzpunkte, um Konflikte zu lösen. Entweder beenden die Parteien den Konflikt, indem sie die Entscheidung über die Streitfragen auf einen Dritte delegieren (Gericht oder Schiedsgericht) oder sie behalten die Verantwortung für die Lösung des Konfliktes selbst und versuchen den Konflikt durch Verhandeln mit oder ohne Hinzuziehung eines neutralen Vermittlers zu lösen. Vor allem in angloamerikanischen Jurisdiktionen haben sich zahlreiche mehr oder weniger unterschiedliche Verfahrenstypen entwickelt, die die verschiedenen Elemente der Verhandlungstechniken unterschiedlich stark betonen oder mediative Elemente und Entscheidungselemente miteinander verbinden. Zusammengefasst werden die Verhandlungstechniken und Verfahrenstypen unter dem Sammelbegriff ADR (Alternative Dispute Resolution). Nachfolgend gehe ich auf die wichtigsten Verfahren kurz ein:

#### a) Obligatorische Streitschlichtung

Viele Zivilprozessordnungen haben mittlerweile für verschiedenste Streitigkeiten eine obligatorische Streitschlichtung im Rahmen eines Mediationsverfahrens eingeführt. So ist zum Beispiel durch die in Deutschland eingeführte neue ZPO eine Gütestelle eingerichtet worden, bei welcher vermögensrechtliche Streitigkeiten mit einem Geldwert von nicht mehr als 750 EUR zu vergleichen bzw. zu verhandeln sind. Das gleiche gilt für Nachbarrechtsstreitigkeiten sowie für Streitigkeiten im Zusammenhang mit Ehrverletzungen. Von dieser Möglichkeit hat eine grosse Anzahl von Bundesländern in Deutschland bereits Gebrauch gemacht. Ebenfalls in der Schweiz wurde

die neue ZPO in der Weise angepasst, als dass das obligatorische Vermittlungsverfahren auch durch Mediationsverfahren ersetzt werden kann. Meines Erachtens ist die obligatorische Streitschlichtung im Mediationsverfahren ein sehr wichtiger Ansatz, wenn dies auch der Freiwilligkeit des Mediationsverfahrens etwas widerspricht.

#### b) Med-Arb

Med-Arb setzt sich aus Mediation und Arbitration zusammen. Im Med-Arb Verfahren werden Mediation und Schiedsgerichtsverfahren zweistufig miteinander verbunden. Scheitert ein Mediationsverfahren, wird ein Schiedsverfahren nachgeschaltet, bei dem je nach Wunsch der Parteien entweder der Mediator selbst oder ein anderer dritter neutraler Schiedsrichter hinzugezogen wird. Dies geschieht aufgrund der den Parteien Kraft ihrer Privatautonomie zukommenden Möglichkeit, jegliche Verfahren für die Konfliktlösung zu verknüpfen. Dies ist gerade im Bezug auf den jeweiligen Konflikt von sehr grossem Vorteil, da die Parteien bereits im Vorverfahren eines Konfliktes bei Abschluss eines Vertrages betreffend die Konfliktlösungsmechanismen die Lösung des Konfliktes entsprechend steuern können. In diesem Zusammenhang gibt es verschiedene Rechtsfragen prozessualer Natur. Grundsätzlich gilt jedoch, dass die Wirksamkeit der Schiedsklausel im Rahmen einer Med-Art Vereinbarung durch eine eventuelle Unwirksamkeit der vorangehenden Mediationsklausel unberührt bleibt.

#### c) Michigan-Mediation

Eine in Amerika entwickelte Art der Mediation scheint vor allem betreffend die Entlastung von Gerichten in der Vergangenheit sehr gute Ergebnisse erzielt zu haben. Bei der Michigan-Mediation versuchen die Mediatoren (ein aus 3 Juristen zusammengesetztes Gremium) zwischen den Konfliktparteien eine Einigung herbeizuführen. Scheitert der Einigungsversuch, schlagen die Mediatoren den Parteien einen Vergleich vor. Die Parteien sind nicht verpflichtet, diesen Vergleichsvorschlag anzunehmen, sie können den Vorschlag ablehnen und den Gerichtsweg beschreiten. Die Partei, die den Vergleichsvorschlag ablehnt und damit einen gerichtlichen Prozess erzwingt, muss aber eine Strafzahlung leisten, sofern sie kein Prozessergebnis erzielt, dass mindestens 10 % über dem Vergleichsvorschlag liegt. Die Strafzahlung kann zum Beispiel aus der vollständigen Auferlegung der Mediationskosten oder der gesamten Verfahrenskosten bestehen.

#### d) Last Offer Arbitration

Auch bei der Schiedsgerichtsbarkeit gibt es verschiedene Spielarten. Bei der Last offer Arbitration handelt es sich um eine Abwandlung eines Schiedsgerichtsverfahrens, bei dem die Parteien in einem Schiedsgerichtsverfahren nach einem gescheiterten Einungsgespräch dem Schiedsgericht zwei mögliche Schiedssprüche vorgeben. Diese jeweiligen von einer Partei ausgearbeiteten Schiedssprüche beinhalten das so genannte letzte Angebot aus der Verhandlung. Das Schiedsgericht kann in der Folge zwischen den beiden vorgegebenen Schiedssprüchen entscheiden. Die Praxis zeigt, dass die Parteien in einer Vielzahl der Fälle, vor der Entscheidung des Schiedsgerichtes noch eine gemeinsame Einigung aufgrund der Unsicherheiten betreffend die Entscheidung des Schiedsgerichtes erzielen.

Es gibt eine Vielzahl von Spielarten im Zusammenhang mit Mediation und Schiedsverfahren. Aus der Praxis zeigt sich mir, dass die Vorteile der Mediation insbesondere in der Akzeptanz der getroffenen Lösungen bestehen. Mediationsvergleiche werden für deren Durchsetzbarkeit je nach prozessualer Notwendigkeit vor dem Vermittler bzw. vor dem Landgericht abgeschlossen (Eheverfahren). Tatsache ist, dass Konflikte vielfach nur in gerichtlichen Relationen gesehen werden. Konflikte sind Signale, die uns zeigen, dass eine Angelegenheit oder ein Umstand in unserem Leben nicht gemäss unseren Vorstellungen verläuft. Man hat die Möglichkeit diese Konflikte als solche zu bekämpfen oder diese als Überbringer für eine Information, nämlich, dass ein Lebenssachverhalt genauer betrachtet und bearbeitet werden sollte, anzusehen. Es liegt an den Konfliktparteien und deren Beratern diese Signale zu verstehen und zu nutzen.

## Das neue Stiftungsrecht in der Praxis – eine erste Zwischenbilanz unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung (Teil 2)

Martin Schauer, Universitätsprofessor, Wien

### Fortsetzung

Der nachfolgende Beitrag war und ist für den von Prof. Schurr herausgegebenen Tagungsband des 3. Stiftungsrechtstages bestimmt und dem **lichtenstein-journal** dankenswerterweise zur Verfügung gestellt worden. Teil 1 erschien in **lichtenstein-journal** 2011, 91 ff. Beide Teile erscheinen im *Jahrbuch liechtensteinisches Recht 2011/2012*.

Der Tagungsband ist unter dem Titel Schurr (Hrsg.), Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht - Anwendung, Auslegung und Alternativen, Bd. 3 des Liechtensteinischen Stiftungsrechtstages, Schulthess, Zürich 2010, erschienen.

### 4. Stiftungsrat: Verantwortlichkeit

#### 4.1 Grundlagen

In Hinblick auf das Rückwirkungsverbot des § 5 ABGB hält der OGH fest, dass die Verantwortlichkeit des Stiftungsrats nach

altem Recht zu beurteilen ist, wenn sich der zu beurteilende Sachverhalt noch vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts verwirklicht hat.<sup>1</sup> Dieser Aussage ist zweifellos zuzustimmen, wengleich ihre praktischen Auswirkungen sehr gering bleiben dürften. Denn das neue Recht hat in Bezug auf die Haftung – abgesehen von der Anordnung der grundsätzlichen Unabdingbarkeit (§ 24 Abs. 6 StiftG e contrario, § 28 Abs. 2)<sup>2</sup> – keine neuen Bestimmungen hervorgebracht. Sedes materiae sind nach wie vor Art. 218 ff. PGR. Mittelbare Auswirkungen auf die Haftung können sich lediglich aus dem veränderten Pflichtenkreis für die Stiftungsratsmitglieder ergeben; beispielsweise aus der Pflicht zur Einrichtung eines geeigneten Rechnungswesens (§ 26 StiftG), deren Verletzung haftungsbegründend wirken kann. Die in § 25 Abs. 1 StiftG vorgesehene Pflicht, das Stiftungsvermögen unter Beachtung des Stifterwillens entspre-

<sup>1</sup> OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73 (75); 10 CG.2005.300, LES 2010, 144 (144); CG 2008.194 (Pkt. 7.1.1.).

<sup>2</sup> Vgl. dazu Heiss in Schauer (Hrsg.), Kurzkomentar Art. 552 § 24 Rn. 19 f.; Jakob, Stiftungsrecht Rn. 343.

chend dem Zweck der Stiftung nach den Grundsätzen einer guten Geschäftsführung zu verwalten, ist freilich nur als stiftungsbezogene Konkretisierung der Generalklausel in Art. 182 Abs. 2. S. 1 PGR zu verstehen<sup>3</sup> und hat die Rechtslage inhaltlich nicht verändert. Dasselbe gilt für das haftungsfreie Ermessen der Stiftungsorgane nach Massgabe der Business Judgment Rule, die anlässlich des neuen Stiftungsrechts in Art. 182 Abs. 2. S. 2 PGR kodifiziert wurde, aber in der Rechtsprechung bereits zuvor angewendet worden war.<sup>4</sup>

## 4.2 Haftung für fehlerhafte Überwachung

### 4.2.1 Die Entscheidung OGH 9 CG.2006.312

In einem konkreten Fall<sup>5</sup> hatte eine Stiftung zwei ihrer Stiftungsratsmitglieder auf Schadenersatz geklagt. Dem lag der Vorwurf zugrunde, die beiden Stiftungsräte hätten das wirtschaftliche Gebaren des dritten Stiftungsratsmitglieds, bei dem es sich um eine Vertrauensperson des wirtschaftlichen Stifters und zugleich Erstbegünstigten handelte, über einen langen Zeitraum nicht hinreichend überwacht. Hierdurch habe es zu Veruntreuungen dieses dritten Stiftungsratsmitglieds kommen können.

Die Entscheidungsgründe enthalten mehrere Aussagen, denen für die Praxis ein hoher Stellenwert zukommt. Der OGH geht vom Grundsatz der Gesamtgeschäftsführung aus (Art. 181 Abs. 2 PGR) und leitet daraus ab, dass die beklagten Mitglieder des Stiftungsrats dadurch, dass sie die Verwaltung und Verwendung des Stiftungsvermögens alleine dem dritten Mitglied überlassen haben, ihre Pflicht zur Mitgeschäftsführung verletzt hätten.<sup>6</sup> Wer die Geschäftsführung faktisch dem dritten Stiftungsratsmitglied überlässt, habe über die Pflicht zur Mitgeschäftsführung hinaus eine Überwachungspflicht in dem Umfang, dass er sich ständig über die Geschäftsführung der faktisch handelnden Personen informieren, Berichte einholen und in zweifelhaften Fällen ergänzende Auskünfte einholen müsse, um Unklarheiten auszuräumen. Auch bei einer Geschäftsverteilung zwischen den drei Stiftungsräten wären die beklagten Mitglieder des Stiftungsrats zu einer zumindest stichprobenartigen Beaufsichtigung des dritten Organmitglieds verpflichtet gewesen.<sup>7</sup> Die Schadenszufügung durch Veruntreuung liege auch noch innerhalb des Adäquanzbereichs der Pflichtverletzung.<sup>8</sup> Diese Ausführungen verdienen vorbehaltlose Zustimmung.

Ferner meint der OGH, dass die Frage, ob ein – hier vorliegender – statutarischer Haftungsausschluss für leichte Fahrlässigkeit wirksam sei, nicht geprüft werden müsse, weil das Verhalten der beklagten Stiftungsräte nicht als leichte Fahrläs-

sigkeit qualifiziert werden könne. Für die neue Rechtslage ist, wie erwähnt, davon auszugehen, dass statutarisch weder ein Haftungsausschluss noch eine Haftungsbeschränkung zugunsten der Stiftungsorgane vorgesehen werden kann. Eine Ausnahme besteht nur bei leichter Fahrlässigkeit unentgeltlich tätiger Organmitglieder (§ 24 Abs. 6, § 28 Abs. 2 StiftG). Die neue Rechtslage kann aber auch diesbezüglich nur auf nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts entstandene Stiftungen angewendet werden. Wenn man einen Haftungsausschluss nach der alten Rechtslage für zulässig hält, was der OGH zumindest für leichte Fahrlässigkeit andeutet, dann ist für Altstiftungen auch weiterhin daran festzuhalten.

Schliesslich erörtert der OGH in dem vorliegenden Fall auch die Frage einer allfälligen Haftungsminde rung der beklagten Stiftungsratsmitglieder<sup>9</sup> und verweist die Sache diesbezüglich zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung an die erste Instanz zurück. Zur Begründung einer möglichen Haftungsminde rung greift das Höchstgericht zwei dogmatische Erwägungen auf: Aus der gesamtschuldnerischen Haftung von Gesellschaftsorganen folgerten Lehre und Rechtsprechung in Österreich und Deutschland, dass sich ein haftungsrechtlich in Anspruch genommener Geschäftsführer einer GmbH der Gesellschaft gegenüber in der Regel nicht auf das Verschulden eines anderen Geschäftsführers berufen könne.<sup>10</sup> Bei besonderen Fallgestaltungen würden jedoch die deutsche und die österreichische Lehre den sich auf das Fehlverhalten des zweiten Geschäftsführers gründenden Mitverschuldenseinwand für zulässig und damit das Mitverschulden der Gesellschaft für möglich halten. Dies sei z.B. der Fall zugunsten eines Geschäftsführers, der wegen unzureichender Überwachung eines Mitgesellschafters haftet, wenn die Gesellschafter<sup>11</sup> an der Bestellung dieses

<sup>3</sup> Auf den Zusammenhang mit Art. 182 Abs. 1 S. 1 PGR weist auch *Heiss* in Schauer (Hrsg.), *Kurzkommentar Art. 552 § 25 Rn. 4*, hin.

<sup>4</sup> OGH 10 HG 2002.58-39, LES 2005, 174 (178); OGH 8 CG.2005.117, LES 2006, 456 (460); zum Trust auch OGH 14.7.2007, 10 HG 2003.17, LES 2008, 82 zur AG OGH 10 CG. 2004.358, LJZ 2008, 101.

<sup>5</sup> OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73.

<sup>6</sup> OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73 (75).

<sup>7</sup> OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73 (76 f., Pkt. 11).

<sup>8</sup> OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73 (77, Pkt. 12).

<sup>9</sup> Zum Folgenden OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73 (78 ff.; Pkt. 14 f.).

<sup>10</sup> Der OGH beruft sich dabei auf den öst. OGH RS0059675 (3 Ob 521/84, EvBl 1986/86) sowie auf *Mertens* in Hachenburg, *GmbHG*<sup>7</sup> §43 Rn. 64 und *Altmeyden/Roth*, *GmbHG*<sup>5</sup> § 43 Fn. 5.

<sup>11</sup> In der in der LES veröffentlichten Fassung *heisst* es an dieser Stelle (LES 2010, 73 [79, lSp]) – offenbar aufgrund eines sinnstörenden Fehlers – «wenn die Gesellschaft ... ein Verschulden trifft» anstatt wohl richtig «wenn die Gesellschafter ... ein Verschulden trifft» (so auch die vom OGH zitierte Fundstelle *ReichRohrwig* in *Straube*, *GmbHG* § 25 Rn. 185).

## Martin Schauer, Das neue Stiftungsrecht in der Praxis – eine erste Zwischenbilanz unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung (Teil 2)

ungeeigneten Mit-Geschäftsführers ein Verschulden treffe und Letzter als ressortzuständiger Geschäftsführer primär verantwortlich ist. Ebenso solle der Geschäftsführer das Verschulden von Mitarbeitern der GmbH, die mit der Vorbereitung oder Vorprüfung der Geschäftsentscheidungen befasst waren, fallbezogen als Mitverschulden einwenden können, zumal andernfalls das eigene Unternehmerrisiko, das sich in der Person ihrer Mitarbeiter verwirklicht, allein auf einen Geschäftsführer überwälzt würde.<sup>12</sup>

Der zweite Argumentationsstrang greift das Konzept der differenzierten Solidarität nach schweizerischem Recht auf. Der OGH rechtfertigt seine Anwendung mit Art. 226 Abs. 2 PGR, der auf schweizerischer Rezeptionsgrundlage beruhe. Die differenzierte Solidarität habe zur Folge, dass der Umfang der Ersatzpflicht eines solidarisch haftenden Organmitglieds sowohl im Aussenverhältnis als auch im Innenverhältnis individuell bestimmt wird. Demnach könne der Haftpflichtige gegenüber der geschädigten Gesellschaft geltend machen, dass ihn – im Vergleich zum anderen Organ – nur ein geringeres Verschulden trifft oder für ihn ein Herabsetzungsgrund nach Art. 43 Abs. 1 oder Art. 44 OR gelte. Das Verhalten der anderen solidarisch Verantwortlichen sei dann von Relevanz, wenn das Verhalten des in Anspruch genommenen Organs gegenüber ersteren in den Hintergrund tritt bzw. sein Verschulden als gering erscheinen lässt oder mildert. Dies sei zB dann der Fall, wenn ein Organ Unregelmässigkeiten gegenüber seinen Mitorganen so geschickt verschleiert hat, dass dem in Anspruch genommenen Organ kein schwerer Vorwurf an der Nichtaufdeckung der Manipulationen gemacht werden kann.

Gestützt auf diese Erwägungen trägt der OGH dem Erstgericht auf, im fortgesetzten Verfahren nähere Feststellungen über eine allfällige Mitverantwortung der klagenden Stiftung zu treffen.<sup>13</sup> Dabei sei zu beachten, dass der wirtschaftliche Stifter und zugleich Erstbegünstigte über das Stiftungsvermögen wie über sein eigenes Vermögen verfügen konnte, sodass seine rechtliche und wirtschaftliche Stellung mit der eines Alleingeschäftsführers einer GmbH verglichen werden konnte. Dabei sei unter anderem zu prüfen, ob dem wirtschaftlichen Stifter die Einsetzung des dritten Stiftungsratsmitglieds, das die Veruntreuungen begangen hatte, bekannt war und ob sie seinem allenfalls auch konkludent geäusserten Wunsch entsprach.

### 4.2.2 Kritik und Stellungnahme

Die Ausführungen des OGH haben viel für sich. Dennoch bedürfen sie einer rechtsdogmatischen Vertiefung. Unklar ist zunächst, wie sich die beiden Begründungswege des OGH – Mitverschul-

den der Stiftung wegen eines dem wirtschaftlichen Stifter und Erstbegünstigten zuzurechnenden Auswahlverschuldens bezüglich des dritten Stiftungsratsmitglieds einerseits und das Konzept der differenzierten Solidarität nach schweizerischem Vorbild andererseits – zueinander verhalten. Soll es sich hier um rechtsdogmatische Argumentationsmuster handeln, die alternativ angewendet werden können, um eine Haftungsminde rung zugunsten eines Organmitglieds zu begründen? Oder beruhen sie auf denselben Wertungsgrundlagen?

Zweifelhaft ist aber auch, ob ein Rückgriff auf die differenzierte Solidarität überhaupt zulässig oder gar geboten ist. In diesem Zusammenhang fällt auf, dass sich der OGH noch im Jahr 2006 ausdrücklich gegen eine Differenzierung bei der solidarischen Haftung mehrerer Organmitglieder ausgesprochen und eine Orientierung am schweizerischen Modell ausdrücklich abgelehnt hat.<sup>14</sup>

Rechtsgrundlage für die Haftung mehrerer Organmitglieder ist Art. 226 Abs. 2 PGR. Die Bestimmung lautet: «Mehrere aus derselben Schadenszufügung verantwortliche Personen haften für den Schadenersatz solidarisch.» Anhaltspunkte für eine spezifische Differenzierung können der Bestimmung nicht entnommen werden. Dies schliesst freilich nicht aus, dass sich Unterschiede bezüglich des Haftungsumfangs aus dem allgemeinen Haftpflichtrecht ergeben können. Zu beachten ist ferner, dass differenzierte Solidarität im schweizerischen Recht erst durch eine Änderung des Art. 759 Abs. 1 OR im Jahr 1991<sup>15</sup> klarge stellt wurde. Die Bestimmung lautet jetzt: Sind für einen Schaden mehrere Personen ersatzpflichtig, so ist jede von ihnen insoweit mit den anderen solidarisch haftbar, als ihr der Schaden aufgrund ihres eigenen Verschuldens und der Umstände persönlich zurechenbar ist.» Diese Änderung wurde im liechtensteinischen Recht nicht nachvollzogen. Dieser Umstand bildete für den OGH in der Entscheidung aus 2006 noch das entscheidende Argument, die differenzierte Solidarität nach schweizerischem Recht nicht zu übernehmen und dem «klaren Gesetzeswortlaut» des Art. 226 Abs. 2 PGR Folge zu leisten. Warum es sich jetzt anders verhalten soll, bleibt in der aktuellen Entscheidung des OGH unklar. Möglicherweise war hierfür die Entscheidung des schweizerischen Bundesgerichts<sup>16</sup> ausschlag-

<sup>12</sup> Hierbei folgt der OGH den Ausführungen von *Reich-Rohrwig* in Straube, GmbHG § 25 Rn. 185.

<sup>13</sup> OGH 9 CG. 2006.312, LES 2010, 73 (80; Pkt. 16).

<sup>14</sup> OGH 5 CG.99.165, LES 2006, 475 (478 rSp); zustimmend *Öhri*, LJZ 2007, 110.

<sup>15</sup> Bundesgesetz vom 4.10.1991, AS 1992, 733, 786.

<sup>16</sup> BG 11.6.1996, 4 C 147/1995.

gebend, die der OGH jetzt zitiert. In dieser Entscheidung hatte das Bundesgericht ausgesprochen, dass differenzierte Solidarität, wie sie in Art. 759 OR i.d.F. aus 1991 kodifiziert worden ist, auch auf «altrechtliche Fälle» anwendbar sei. Freilich stammt die Entscheidung des Bundesgerichts aus 1996, sodass der OGH sie bereits in seiner Entscheidung aus 1996 hätte berücksichtigen können. Warum er sie damals übergang, bleibt mangels näherer Begründung ebenso unklar wie die Frage, weshalb er sich nunmehr möglicherweise von ihr leiten liess.

Entscheidend muss freilich sein, um welche Sachfragen es bei der differenzierten Solidarität geht. Der OGH vertritt dazu die Ansicht, dass hiernach ein Haftpflichtiger gegenüber der Gesellschaft geltend machen könne, dass ihn im Vergleich zum anderen Organ nur ein geringeres Verschulden treffe oder für ihn ein Herabsetzungsgrund nach Art. 43 oder Art. 44 OR bestehe. Hierzu ist zu sagen, dass im liechtensteinischen Haftpflichtrecht für eine Geltendmachung eines im Vergleich zu einem anderen Organ geringen Verschuldens kein Anhaltspunkt vorhanden ist. Zwar ist im liechtensteinischen Recht eine Abstufung des Haftungsumfangs nach dem Verschuldensgrad vorgesehen, weil bei leichter Fahrlässigkeit nur für den positiven Schaden, bei grober Fahrlässigkeit und Vorsatz hingegen für das gesamte Interesse einschliesslich des entgangenen Gewinns zu haften ist (§ 1324 Abs. 1 ABGB). Diese Haftungsdifferenzierung beruht aber lediglich auf dem individuellen Verschulden des Schädigers und ist unabhängig vom Verschuldensgrad allfälliger Mitschädiger. Für die Haftung der Organe von Verbandspersonen ist diese Unterscheidung ohnehin gegenstandslos, weil der nach dem PGR ersetzende Schaden stets auch den entgangenen Gewinn umfasst (§ 35 Abs. 1 SchlTPGR).<sup>17</sup> Für eine Abwägung zwischen den Verschuldensgraden mehrerer Organmitglieder mit der Konsequenz, dass das mit dem geringeren Verschulden belastete Organmitglied nur für einen Teil des Schadens zu haften habe, was dem OGH vorschweben dürfte, ist keine Rechtsgrundlage erkennbar.

Art. 43 OR, auf den der OGH ebenfalls verweist, enthält in Abs. 1 eine haftungsrechtliche Reduktionsklausel, die freilich nicht spezifisch auf Organmitglieder zugeschnitten ist, sondern allgemeine Geltung erheischt. Die Bestimmung lautet: «Art und Grösse des Ersatzes für den eingetretenen Schaden bestimmt der Richter, der hiebei sowohl die Umstände als die Grösse des Verschuldens zu würdigen hat.» Durch die differenzierte Solidarität soll der Weg für die Anwendung der Bestimmung bei einer Mehrheit von Schädigern auf die individuelle Haftpflicht freigemacht werden. Im liechtensteinischen Recht kommt diese Möglichkeit nicht in Betracht, weil eine dem Art 43. Abs. 1 OR entsprechende Bestimmung nicht vorhanden ist.

Der vom OGH ferner herangezogene Art. 44 OR regelt unter anderem die Herabsetzung der Haftung wegen Mitverschuldens des Geschädigten. Die Bestimmung entspricht, was auch das Höchstgericht hervorkehrt, dem § 1304 ABGB des liechtensteinischen Rechts. Dass das Mitverschulden des Geschädigten auch bei einer Schädigermehrheit relevant ist, ist auch im Anwendungsbereich des § 1304 ABGB nicht zu bestreiten.<sup>18</sup> Dies ergibt sich bereits aus allgemeinen Grundsätzen des Schadenersatzrechts und erfordert keinen Rückgriff auf ein Konzept einer differenzierten Solidarität. Fraglich kann demnach nicht sein, ob das Mitverschulden des Geschädigten – bzw in den Fällen der Organhaftung: das Mitverschulden der geschädigten Verbandsperson – zu berücksichtigen ist, sondern nur, unter welchen Voraussetzungen dies zu geschehen hat. Hierfür bietet aber die vom OGH am Beispiel der GmbH beschriebene Lehre über das Mitverschulden des Rechtsträgers bei der Haftung der Organmitglieder einen zureichenden Ansatzpunkt. Vor allem in jenen Fällen, in denen die Gesellschafter einer Verbandsperson ein erkennbar ungeeignetes Organmitglied bestellen (vgl. dazu oben bei FN. 55), erscheint ein Mitverschuldenseinwand jenes Organmitglieds gerechtfertigt, das wegen einer unzureichenden Überwachung in Anspruch genommen wird.

Schliesslich soll, worauf der OGH in der vorliegenden Entscheidung nicht eingeht, die differenzierte Solidarität auch dazu dienen, die Haftung eines Organmitglieds für jene Schäden oder Schadensteile auszuschliessen, die sie nicht adäquat verursacht haben. Auch dies ist selbstverständlich und ergibt sich bereits aus allgemeinen Grundsätzen des Schadenersatzrechts. Auszugehen ist davon, dass Art. 226 Abs. 2 PGR keine Erfolgs haftung der einzelnen Organmitglieder begründet, sondern eine Haftung lediglich dann eintreten lässt, wenn in der Person des in Anspruch genommenen Organmitglieds alle Voraussetzungen für eine persönliche Haftpflicht vorliegen.<sup>19</sup> Dann – und nur dann – kommt es zur Haftung des einzelnen Organmitglieds. Keineswegs verhält es sich so, dass die Sorglosigkeit eines Organmitglieds ipso iure zur Haftung aller übrigen Organmitglieder führt. Zu den Haftungsvoraussetzungen gehört auch die Kausalität im Sinne der Äquivalenztheorie und als ein weiteres Zurechnungskriterium die Adäquanz.<sup>20</sup> Daraus folgt, dass eines von mehreren Mitgliedern des Stiftungsrats für einen Schaden oder Schadensteil, den es nicht selbst durch eigene Sorgfaltswidrigkeit verursacht hat, nicht zu haften hat. Erneut

<sup>17</sup> Darauf verweist auch *Öhri*, LJZ 2007, 103.

<sup>18</sup> *Koziol*, Haftpflichtrecht<sup>3</sup> I Rn. 106 ff.

<sup>19</sup> Vgl. nur *Öhri*, LJZ 2007, 110.

<sup>20</sup> Näher dazu *Öhri*, LJZ 2007, 108 f; vgl. auch *Jakob*, Stiftung Rn. 337.

bedarf keines Rückgriffs auf eine differenzierte Solidarität als Begründungselement.

Zusammenfassend zeigt sich also, dass für eine differenzierte Solidarität als eigenständiges Rechtsinstitut bei der Haftung von Organmitgliedern im liechtensteinischen Recht kein Platz ist. Die Voraussetzungen der Haftung sind für jedes Organmitglied individuell zu beurteilen. Soweit eine Haftpflicht mehrerer Organmitglieder besteht, wirkt sie nach Art. 226 Abs. 2 PGR solidarisch. Die Anwendung allgemeiner Regeln des Schadenersatzrechts kann zu Differenzierungen bezüglich des Haftungsumfangs führen. Dies gilt insbesondere bei einem allfälligen Mitverschulden der Verbandsperson und bei fehlender Ursächlichkeit des Organmitglieds für den Gesamtschaden. Die Differenzierung des Haftungsumfangs ist dann lediglich eine Rechtsfolge aus der Anwendung des allgemeinen Haftpflichtrechts; die differenzierte Solidarität kann aber, da sie keinen eigenständigen Argumentationswert besitzt, niemals einen unterschiedlichen Haftungsumfang der einzelnen Organmitglieder begründen.

#### 4.3 Haftung bei fehlerhafter Auslegung der Stiftungsdokumente?

In einer weiteren Entscheidung des OGH ging es um die Haftung des Stiftungsrats für die Auslegung von Stiftungsdokumenten in Anbetracht eines Widerspruchs zwischen den Statuten und einem Reglement in Bezug auf die Änderungsbefugnis des Stiftungsrats.<sup>21</sup> Das Höchstgericht hielt dem Stiftungsrat zugute, dass er mit einer vertretbaren Rechtsansicht der Meinung sein konnte, dass eine statutarische Änderungsbefugnis in Bezug auf das Reglement auch mit begünstigungsrelevanter Wirkung bestand. Eine vertretbare Rechtsansicht sei vor allem dann anzunehmen, wenn sie schon einmal in Lehre, Rechtsprechung oder in den Gesetzesmaterialien aufgeschienen ist. Unvertretbar sei die Auslegung einer gesetzlichen oder vertraglichen Bestimmung dann, wenn sie weder in höchstgerichtlichen Entscheidungen noch in der Lehre oder in den Gesetzesmaterialien Deckung findet. Während der Satz zur Vertretbarkeit Zustimmung verdient, könnte der für die Unvertretbarkeit gezogene Umkehrschluss zu Missverständnissen Anlass geben. Denn zu zahlreichen Fragen wird man in Lehre, Rechtsprechung und in Gesetzesmaterialien keine eindeutige Antwort finden. Dies gilt vor allem für die Auslegung vertraglicher Bestimmungen – oder allgemeiner formuliert: rechtsgeschäftlicher Regelungen –, die zumeist Einzelfallbezug aufweisen und noch niemals Gegenstand von Erörterungen in Lehre und Rechtsprechung gewesen sind. Dies trifft auch auf standardisierte Vertragsbedingungen,

wie etwa AGB, zu. In derartigen Fällen kann aus dem Fehlen früherer Befassung durch die Gerichte und das Schrifttum keinesfalls auf die Unvertretbarkeit einer Rechtsansicht geschlossen werden, weil andernfalls jede Rechtsansicht dem Verdikt der Unvertretbarkeit anheim fallen würde. Unvertretbarkeit kann in solchen Fällen nur methodische Unvertretbarkeit bedeuten; also die Behauptung einer Auslegung, die mit den Regeln der Auslegung von Gesetzen (§§ 6 f. ABGB) oder Rechtsgeschäften (§§ 914 f. ABGB) in krassem Widerspruch steht.

Beachtung verdienen in dieser Entscheidung auch die Ausführungen des OGH über das Verhältnis von Statut und Beistatut. Im Anschluss an seine frühere Judikatur<sup>22</sup> spricht das Höchstgericht aus, dass ein sogenanntes Beistatut (Reglement) mit der Stiftungsurkunde (Statuten) nicht gleichrangig sei. Es stelle ein die Stiftungsurkunde ausführendes Dokument dar, das der Stiftungsurkunde nicht widersprechen darf. Das Verhältnis zwischen der Stiftungsurkunde und dem Reglement lasse sich mit dem Verhältnis zwischen dem Gesetz und der hierzu ergangenen Verordnung vergleichen. Die Subsidiarität des Reglements beruhe auf zwingendem Recht, sei somit der Parteiendisposition entzogen und könne auch durch eine anders lautende Anordnung im Reglement nicht aufgebrochen werden.

Für das neue Stiftungsrecht bedarf diese Ansicht einer kritischen Überprüfung. Denn das neue Stiftungsrecht unterscheidet zwischen drei Arten von Stiftungsdokumenten: der Stiftungsurkunde (Statut; § 16 StiftG), der Stiftungszusatzurkunde (Beistatut, § 17 StiftG) und dem Reglement (§ 18 StiftG). Die ersten beiden Kategorien müssen vom Stifter erlassen werden, wobei freilich nur die Stiftungsurkunde obligatorisch ist, und können nicht – vorbehaltlich eingeräumter Änderungsbefugnisse (§§ 31 f. StiftG) – nicht in die Zuständigkeit eines Stiftungsorgans übertragen werden. Reglemente können je nach der Regelung in der Stiftungsurkunde vom Stifter oder von einem anderen Stiftungsorgan erlassen werden. In Hinblick auf diese Rechtslage kann für Neustiftungen von einem zwingenden Hierarchieverhältnis zwischen der Stiftungsurkunde und der Stiftungszusatzurkunde nicht ausgegangen werden. Denn beide Erklärungen stammen vom Stifter und haben insofern den gleichen Rang. Diese Äquivalenz der beiden Urkunden wird nur dadurch geschmälert, dass bestimmte Regelungsinhalte nur in der Stiftungsurkunde enthalten sein dürfen und nicht in die Zusatzurkunde ausgelagert werden dürfen (§ 16 Abs. 1 und 2 StiftG). Für das Reglement i.S.d. § 18 StiftG ist

<sup>21</sup> OGH 10 CG.2005.300, LES 2010, 144.

<sup>22</sup> Vgl. etwa OGH 10 HG.2002.26, LES 2005, 41 (45).

dagegen weiterhin von einer hierarchischen Unterordnung unter die Stiftungsurkunde auszugehen, weil die Reglemente nur dann und insoweit erlassen werden dürfen, als dies in der Stiftungsurkunde vorgesehen ist. Hierfür spielt es keine Rolle, ob die Befugnis zur Erlassung dem Stifter oder einem Stiftungsorgan eingeräumt wurde.

#### **4.4 Haftungsbefreiung unter Berufung auf den Mandatsvertrag?**

##### **4.4.1 Die Entscheidung OGH CG.2008.194**

In einer jüngst ergangenen Entscheidung<sup>23</sup> war erneut über die Haftpflicht eines Stiftungsratsmitglieds zu entscheiden. Der im Volltext der Entscheidung ausführlich referierte Sachverhalt kann hier nur stark gekürzt wiedergegeben werden. Zwei Ehegatten hatten jene Stiftung gegründet, die von demselben Treuhandbüro verwaltet wurden. Das Treuhandbüro entsandte auch das später beklagte Stiftungsratsmitglied, das ebenfalls für beide Stiftungen tätig war. Bei der von der Ehefrau gegründeten Stiftung handelte es sich im Wesentlichen um eine Familienstiftung im weiteren Sinn, die nach ihrem statutarischen Zweck Ausschüttungen an Angehörige bestimmter Familien zuließ. Ferner vorgesehen, dass die Stiftung ausserhalb des Familienkreises Ausschüttungen an bestimmte oder bestimmbare Personen, Institutionen oder dergleichen vornehmen oder jenen sonstige wirtschaftliche Vorteile gewähren könne. Neben den Stiftungsstatuten bestanden Mandatsverträge. Aufgrund des zwischen der Ehefrau und dem Treuhandbüro geschlossenen Mandatsvertrags verpflichtete sich der Treuhänder, dass das Mandat ausschliesslich auf Weisung der Ehefrau oder ihres Ehemanns als Instruktionsberechtigtem ausgeübt würde. Die Stiftungsräte sollten ohne Instruktion nicht verpflichtet sein, selbstständig zu handeln.

Aufgrund einer vom Ehemann erteilten Weisung verpfändete das Mitglied des Stiftungsrats namens der von der Ehefrau errichteten Stiftung deren Vermögen. Dadurch sollten Verbindlichkeiten gesichert werden, die die vom Ehemann gegründete Stiftung eingegangen hatte. Über die Verpfändung war die Ehefrau nicht informiert. Durch die Verwertung der Pfänder erlitt die Stiftung der Ehefrau Verluste. Gegenstand der von der Stiftung der Ehefrau eingebrachten Klage war der Ersatz der hierdurch entstandenen Vermögensnachteile.

Der OGH entschied, dass der Stiftungsrat für die Verluste nicht verantwortlich sei. Bereits zu Beginn seiner Begründung schränkte er die Haftung des Stiftungsrats tendenziell ein, indem er ausführte, dass bei der Verschuldensprüfung darauf zu

achten sei, dass die Verantwortlichkeit in einem den wirklichen Gegebenheiten entsprechenden Rahmen gehalten werden sollte, damit sich eine pflichtbewusste Person überhaupt noch dazu entschliessen könne, ein Verwaltungsratsmandat zu übernehmen. Das Haftungsrisiko sei auf ein vernünftiges, mit dem praktischen Leben in Einklang stehendes Mass zu beschränken; das Risiko, persönlich haften zu müssen, dürfe nicht übermässig gross sein. Ferner qualifizierte das Höchstgericht den Begünstigten, der ein «absolutes Weisungsrecht auf die Ausgestaltung der Begünstigungsregelung gegenüber den Stiftungsräten hat, diese darüber hinaus ausschliesslich nach seinen Instruktionen zu handeln haben, und der über das Vermögen der Stiftung wie über sein eigenes verfügt», als faktisches Organ. Denn das entscheidende Argument erblickt der OGH im Mandatsvertrag, aus dem er ableitet, dass das Stiftungsratsmitglied blosser Weisungsempfänger und die beiden Ehegatten faktische Organ gewesen seien. Das beklagte Mitglied des Stiftungsrats habe bei der Verpfändung nichts anderes getan als der erteilten Weisung Rechnung zu tragen; er habe auftragsgemäss gehandelt. Damit sei dem Verantwortlichkeitsanspruch der Boden entzogen.

Aber selbst wenn man in dieser Hinsicht anderer Ansicht sein sollte, habe die Verpfändung im Stiftungszweck Deckung gefunden, Denn die Stiftung sei nicht nur zur Förderung der Angehörigen der Familienangehörigen im weitesten Sinn bestimmt, sondern auch befugt, ausserhalb des Familienkreises Ausschüttungen an bestimmte, bestimmbare natürliche oder juristische Personen oder Institutionen vorzunehmen und diesen sonstige wirtschaftliche Vorteile zu gewähren. Von diesem Zweck sei zweifellos auch die Verpfändung des bestehenden und künftigen Vermögens der Stiftung umfasst.

##### **4.4.2 Kritik und Stellungnahme**

Die Entscheidung des OGH ist abzulehnen. Beide Argumentationsstränge gehen fehl. Soweit das Höchstgericht den Mandatsvertrag zur Rechtfertigung der Handlungen des beklagten Stiftungsratsmitglieds bemüht, stellt er im Ergebnis den Mandatsvertrag über die Stiftungsstatuten. Dem ist entschieden zu widersprechen. Wenngleich eine ausführliche rechtsdogmatische Untersuchung des Verhältnisses zwischen dem Mandatsvertrag und den Stiftungsstatuten noch aussteht, so ist jedenfalls festzuhalten, dass der Mandatsvertrag das Stiftungsratsmitglied niemals von der Erfüllung seiner organschaftlichen Pflichten befreien kann.<sup>24</sup> Es ist Sache des Stiftungsrats, eine

<sup>23</sup> OGH CG 2008.194.

<sup>24</sup> Zutreffend Bösch, Stiftungsrecht 770; diesem folgend Jakob, Stiftung Rn. 258.

## Martin Schauer, Das neue Stiftungsrecht in der Praxis – eine erste Zwischenbilanz unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung (Teil 2)

Pflichtenkollision zwischen dem Mandatsvertrag und den Statuten zu vermeiden. Die Möglichkeit dazu hätte im vorliegenden Fall durchaus bestanden, weil der Mandatsvertrag ausdrücklich vorsah, dass den Weisungen der Instruktionsberechtigten dann nicht zu entsprechen sei, wenn sie einem Gesetz, den Statuten und den guten Sitten widersprechen. Lässt sich die Weisung mit den Statuten nicht in Einklang bringen, so war das Mitglied des Stiftungsrats ohne Verletzung mandatsvertraglicher Pflichten zur Ablehnung der Weisung berechtigt. Die Kardinalpflicht des Stiftungsrats ist die Verwirklichung des Stiftungszweck und die diesem Zweck entsprechende Verwaltung und Verwendung des Stiftungsvermögens (§ 25 Abs. 1, § 29 Abs. 3 und 4 StiftG). Hiervon können der Mandatsvertrag und die auf seiner Grundlage erteilten Weisungen nicht dispensieren.

Sollte es sich dagegen so verhalten haben, dass sich – wie der OGH im Zusammenhang mit seinen Ausführungen zum faktischen Organ meint – der Begünstigte ein absolutes Weisungsrecht gegenüber den Stiftungsräten vorbehalten hat, sodass diese ausschliesslich nach seinen Instruktionen zu handeln haben und der Begünstigte über das Vermögen der Stiftung wie über sein eigenes verfügt, so muss die Ernstlichkeit der Stiftungerrichtung in Frage gestellt werden. Denn wenn der Begünstigte und zugleich Stifter in der Tat über das Stiftungsvermögen wie über sein eigenes Vermögen verfügen wollte, dann war bei ihm offenbar der Wille zur Errichtung einer Stiftung nicht vorhanden. Die Stiftungerrichtungswille zählt freilich nach altem Recht<sup>25</sup> und nach neuem Recht (§ 16 Abs. 1 Ziff. 1 StiftG) zu den essentialia negotii des Stiftungerrichtungsgeschäfts. Liegt der entsprechende Wille nicht vor, so handelt der Stifter mit Mentalreservation. Die Stiftung wäre dann, wenn sie nicht trotz des Gründungsmangels aufgrund ihres faktischen Vollzugs als Rechtsperson anzuerkennen ist,<sup>26</sup> als nichtig anzusehen. In der Tat hat der OGH in früheren Entscheidungen die Bereitschaft erkennen lassen, aus solchen bewussten Willensmängeln bei der Errichtung einer Stiftung oder Anstalt die entsprechenden Konsequenzen zu ziehen;<sup>27</sup> dies sollte vor allem dann der Fall sein, wenn der Stifter das Stiftungsvermögen weiter zum eigenen Vorteil und nicht im Sinn des angegebenen Stiftungszwecks verwenden wollte.<sup>28</sup> In diesem Zusammenhang ist auch auf eine rezente Entscheidung des OLG Stuttgart<sup>29</sup> zu verweisen, in der das Gericht die Zuordnung eines bestimmten Vermögens zu einer Stiftung in Hinblick auf die mandatsvertraglich vorgesehenen Einflussmöglichkeiten der Stifterin verneint hatte (dazu auch unten 6.).

Im Ergebnis erweisen sich die Ausführungen des OGH zum Mandatsvertrag als widersprüchlich: Geht man von einer wirksam errichteten Stiftung aus, so konnte der Stiftungsrat durch

den Mandatsvertrag nicht von seinen organschaftlichen Pflichten entbunden werden. Bestand hingegen die Absicht, über das Stiftungsvermögen weiterhin wie über eigenes Vermögen zu verfügen, so wäre das Stiftungerrichtungsgeschäft wegen Mentalreservation fehlerhaft, was einer wirksamen Entstehung der Stiftung im Wege stehen könnte.

Auch der zweite Begründungsweg, den der OGH hilfsweise heranzieht, vermag das Ergebnis nicht zu rechtfertigen. Die Argumentation lautet, dass die Verpfändung des Stiftungsvermögens ohnehin im Stiftungszweck Deckung fand, weil die Statuten neben einer Förderung der Familienangehörigen auch Ausschüttungen an bestimmte oder bestimmbar natürliche oder juristische Personen oder Institutionen vornehmen oder jenen sonstige wirtschaftliche Vorteile gewähren dürfe. Dabei wird übersehen, dass dieser Teil der Zweckbeschreibung wegen vollkommener Unbestimmtheit als nichtig betrachtet werden muss. Er erfüllt die Anforderungen an die Zweckbestimmtheit weder nach dem alten Stiftungsrecht, weil er im Sinne der Aufsehen erregenden Entscheidung des OGH aus dem Jahr 2003 nicht einmal rudimentär erkennen lässt, wie das Stiftungsvermögen verwendet und nach welchen zumindest rudimentären Kriterien der Kreis der Begünstigten gezogen wird,<sup>30</sup> noch nach dem neuen Stiftungsrecht, weil die Statuten diesbezüglich die Begünstigten oder den Begünstigtenkreis weder konkret noch nach objektiven Merkmalen bezeichnen und auch nicht auf eine Stiftungszusatzurkunde verwiesen wird. Selbst ein Rückgriff auf eine spätere Entscheidung des OGH,<sup>31</sup> in der das Höchstgericht die unzureichende Zweckbestimmtheit der Statuten durch einen Rückgriff auf den Auftrag des Treugebers und die Begleitumstände als Grundlagen ergänzender Auslegung sanieren wollte,<sup>32</sup> kommt hier nicht in Betracht, weil externe Anhaltspunkte, wie die Bestimmung über den Stiftungszweck zu konkretisieren ist, nicht ersichtlich sind. Vielmehr ist die Bestimmung wohl überhaupt nur verständlich, wenn man sie mit der Weisungsbefugnis aufgrund des mit der Stiftungs-

<sup>25</sup> Zum alten Recht etwa *Müller/Bösch* in Richter/Wachter (Hrsg.), Handbuch 1070 Rn. 9, 1089 Rn. 68.

<sup>26</sup> Vgl. dazu *Heiss* in Schauer (Hrsg.), Kurzkommentar Art. 552. § 16 Rn. 12.

<sup>27</sup> Vgl. etwa OGH 1 Cg 378/99-50, LES 2002, 41; ferner OGH 2 C 264/87-29, LES 1991, 91; 2 C 133/95-70, LES 1998, 111 (115); 4 C 376/96, LES 1998, 332 (337); in diesen Entscheidungen ist freilich – dogmatisch nicht ganz präzise – von Scheingeschäft anstatt von Mentalreservation die Rede.

<sup>28</sup> OGH 2 C 133/95-70, LES 1998, 111 (115); 4 C 376/96, LES 1998, 332 (337); ähnlich OGH 2 C 264/87-29, LES 1991, 91.

<sup>29</sup> OLG Stuttgart, 5 U 40/09.

<sup>30</sup> OGH 1 CG 2002.262-55.

<sup>31</sup> OGH 1 CG 2006,71, LES 2008, 279.

<sup>32</sup> Dazu eingehende Kritik bei *Schauer*, LJZ 2009, 42 f.

errichtung gleichzeitig geschlossenen Mandatsvertrag in Beziehung setzt: Offenbar ging es in der Tat darum, dass sich die Stifterin oder ihr instruktionsberechtigter Ehegatte alle Möglichkeiten offenhalten wollte, um in beliebiger Weise mit dem Stiftungsvermögen zu verfahren. Denn ohne ein solches Weisungsrecht würde sich kein vernünftiger Stifter auf eine Bestimmung des Stiftungszwecks einlassen, die der Stiftungsrat bei der Verfügung über das Stiftungsvermögen ohne irgendeine quantitative Beschränkung vollkommen freie Hand lässt.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die genannte Bestimmung über den Stiftungszweck, auf die sich der OGH hilfsweise beruft, die Anforderungen an die Bestimmtheit des Stiftungszwecks nicht erfüllt und deshalb nichtig ist. Sie vermag deshalb auch die Verpfändung des Stiftungsvermögens nicht zu rechtfertigen. Mit der vorliegenden Entscheidung hat der OGH dem liechtensteinischen Stiftungsrecht keinen guten Dienst erwiesen. Sie ist dazu geeignet, jenem Vorurteil neue Nahrung zu verleihen, wonach es sich bei der liechtensteinischen Stiftung lediglich um eine andere Form eines Bankkontos handelt. Dem Verständnis der Stiftung als selbstständiger Rechtsträger wird dabei nicht ausreichend Rechnung getragen.

## 5. Die Rechtsstellung der Begünstigten

Die Begünstigten sind durch das neue Stiftungsrecht bei privaten Stiftungen zu wesentlichen Trägern der Foundation Governance geworden. Dies zeigt sich durch ihre umfassenden Informations- und Auskunftsrechte (§ 9 StiftG) und ihre Rechtsstellung als Stiftungsbeteiligte (§ 3 Ziff. 2 bis 5 StiftG).

In einer rezenten Entscheidung<sup>33</sup> ging es um die Bekämpfung eines Stiftungsratsbeschlusses durch Begünstigte, die sich hierbei auf Art. 178 PGR stützten. Der OGH verwarf dieses Begehren mit dem Argument, dass die Begünstigten keine Aktivlegitimation nach dieser Bestimmung besäßen. Gemäss Art. 178 PGR sei die Verwaltung oder, wenn diese nicht selbst klagt, die Revisionsstelle<sup>34</sup> der Verbandsperson berechtigt, einen Beschluss des obersten Organs oder eines anderen Organs wegen Gesetz- oder Statutenwidrigkeit anzufechten. Bei Verbandspersonen mit Mitgliedern hätten eine bestimmte Anzahl von stimmberechtigten Mitgliedern oder einzelne Stimmberechtigte die gleiche Befugnis zur Anfechtung. Eine analoge Anwendung des Beschlussanfechtungsrechts auf Begünstigte scheitere nach Ansicht des OGH schon an der unterschiedlichen Rechtsstellung der stimmberechtigten Mitglieder einer Verbandsperson im Vergleich zu den Begünstigten. Begünstigte seien keine stimmberechtigten Mitglieder einer Stiftung; die Stiftung ver-

füge vielmehr über Destinatäre. Gegenüber einer Verbandsperson fehle es an einer körperschaftlichen Willensbildung der Mitglieder, worauf Art. 178 PGR aber abstelle. Begünstigte seien Zuwendungsempfänger, aber nicht mitgliedschaftlich mit der Stiftung verbundene Personen und auch nicht zur Willensbildung berechtigt.

Das Höchstgericht führt ferner aus, dass die Begünstigten sowohl nach altem als auch nach neuem Recht Informationsrechte besäßen (Art. 552 Abs. 4 PGR a.F. i.V.m. § 68 TrUG, § 9 StiftG). Daraus leitet es ab, dass ein Beschlussanfechtungsrecht offenbar bewusst nicht eingeräumt worden sei. Eine Popularanfechtung von Stiftungsratsbeschlüssen sei dem Gesetz nicht zu entnehmen.

In einer wenig später ergangenen Entscheidung,<sup>35</sup> die möglicherweise denselben Ausgangsfall zum Gegenstand hatte, führte das Höchstgericht ergänzend aus, dass sich aus Art. 178 f PGR auch kein Recht der Begünstigten herleiten lasse, einen Beschluss des Stiftungsrats durch ein auf Feststellung der Nichtigkeit gerichtetes Begehren oder durch ein Aufhebungsbegehren zu bekämpfen. Ebenso wenig biete diese Bestimmung eine Grundlage für ein Feststellungsbegehren, dass eine Bestimmung der Beistatuten weiterhin rechtsgültig bestehe.

Diesen Ausführungen ist grundsätzlich zuzustimmen. Das bedeutet freilich nicht, dass die Begünstigten gegenüber Beschlüssen des Stiftungsrats schutzlos wären. Sie haben jedenfalls das Recht, bei Gericht einen Antrag auf die Aufhebung von Beschlüssen des Stiftungsrats zu stellen (§ 35 Abs. 1 i.V.m. § 29 Abs. 3 StiftG). Sie sind dabei – anders als nach Art 179 PGR – an keine Frist gebunden. In diesem Zusammenhang ist noch auf einen weiterführenden Gesichtspunkt hinzuweisen: Die moderne Dogmatik unterscheidet bei Beschlussmängeln – verkürzt ausgedrückt<sup>36</sup> – zwischen nichtigen Beschlüssen und anfechtbaren Beschlüssen. Nichtige Beschlüsse sind ipso iure unwirksam, was von jedermann geltend gemacht werden kann. Anfechtbare Beschlüsse sind fehlerhaft zustande gekommen; sie bleiben aber so lange rechtswirksam, bis sie aufgrund einer Anfechtung beseitigt wurden. Was fehlerhafte Beschlüsse

<sup>33</sup> 02 CG.2007.145, LES 2010, 84.

<sup>34</sup> Der OGH spricht in diesem Zusammenhang von der «Kontrollstelle», was jedoch nicht im Einklang mit dem Gesetzeswortlaut steht.

<sup>35</sup> OGH 10 CG.2008.123, LES 2010, 181.

<sup>36</sup> Vgl. dazu etwa K. Schmidt, Gesellschaftsrecht<sup>4</sup> 440 ff (die dort überdies angeführten Kategorien der Nichtbeschlüsse [Scheinbeschlüsse], unwirksamen Beschlüsse und Beschlüsse, die wieder aufzuheben sind, können im vorliegenden Zusammenhang ausser Betracht bleiben).

## Martin Schauer, Das neue Stiftungsrecht in der Praxis – eine erste Zwischenbilanz unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung (Teil 2)

des Stiftungsrats betrifft, so könnte man aus § 29 Abs. 3 StiftG den Schluss ziehen, dass das Gesetz von der Anfechtbarkeit ausgeht: Denn Gegenstand der «Aufhebung» kann nur sein, was zuvor bestanden hat. Gleichwohl ist gegenüber vorschnellen Schlüssen Vorsicht geboten, weil die Annahme der Anfechtbarkeit unerträgliche Folgen auslösen könnte. Man kann etwa an den Fall denken, dass ein Stiftungsrat einem Begünstigten durch statutenwidrigen Beschluss die Begünstigung entzieht. Wäre ein derartiger Beschluss lediglich anfechtbar, so wäre er vorerst wirksam. Dies wiederum hätte zur Folge, dass der von der rechtswidrigen Entziehung seiner Rechtsstellung betroffene Begünstigte diese Folge zunächst hinnehmen müsste, solange der Beschluss aufrecht ist. Gegen den Beschluss könnte er sich aber gerade nicht zur Wehr setzen, weil er ja – wegen der vorläufigen Wirksamkeit – seine Rechtsstellung als Stiftungsbeteiligter verloren und deshalb auch die Aktivlegitimation zur Einleitung eines Verfahrens nach § 35 Abs. 1 i.V.m. § 29 Abs. 3 StiftG verloren. Es ist offenkundig, dass dieses Ergebnis nicht richtig sein kann. Man wird deshalb das Wort «Aufhebung» in § 29 Abs. 3 StiftG nicht auf die Goldwaage legen und dem Gesetzgeber zusinnen dürfen, er habe über die Begründung einer Gerichtskompetenz für die Beschlusskontrolle hinaus noch eine Aussage über die Dogmatik fehlerhafter Beschlüsse treffen wollen. Deshalb ist davon auszugehen, dass fehlerhafte Beschlüsse des Stiftungsrats nicht anfechtbar, sondern nichtig sind.

### 6. Schlussbemerkung und Ausblick

Der Überblick über die aktuelle Rechtsprechung zeigt, dass die Judikatur den Übergang vom alten zum neuen Stiftungsrecht gut bewältigt hat. Die allermeisten Entscheidungen belegen einen methodisch reflektierten, zugleich aber praktikablen Umgang mit dem neuen Recht. Dass die Entscheidungen dazu anregen, über Folgefragen nachzudenken, und dass man in einzelnen Punkten auch anderer Meinung sein kann, steht dieser positiven Einschätzung nicht entgegen. Lediglich die Entscheidung zum Verhältnis zwischen dem Mandatsvertrag und den Stiftungsstatuten (oben ###) muss als grundsätzlich verfehlt bezeichnet werden. Es ist zu hoffen, dass die Rechtsprechung die nächste Gelegenheit zur Korrektur seiner Ansicht benützen wird.

Die wirkliche Bewährungsprobe für das neue Stiftungsrecht steht freilich noch aus. Sie besteht darin, den Seriositätsgewinn, der durch die Totalrevision erzielt worden ist, nicht leichtfertig aufs Spiel zu setzen. Das neue Recht wird – vor allem durch die Konzentration und Beschränkung statutarischer Einflussrechte

auf den Stifter und die Neugestaltung der Foundation Governance – vom Grundgedanken bestimmt, die Stiftung als selbstständige Rechtsform ernst zu nehmen und sie nicht lediglich als Vermögensmasse erscheinen zu lassen, auf die der Stifter oder gar dritte Personen mithilfe vollends weisungsgebundener Organmitglieder in derselben Weise Zugriff nehmen können, als würde es sich beim Stiftungsvermögen immer noch um ihr eigenes Vermögen handeln. Bis dahin muss noch ein weiterer Weg zurückgelegt werden.

Mit welchen Problemen das liechtensteinische Stiftungsrecht in seiner Aussenwahrnehmung immer noch zu kämpfen hat, zeigen zwei aktuelle Entscheidungen ausländischer Gerichte. Das OLG Stuttgart<sup>37</sup> hatte einen Fall zu beurteilen, in dem die Nachlasszugehörigkeit eines Wertpapierdepots umstritten war, dass die Erblasserin als Stifterin zu Lebzeiten in eine liechtensteinische Stiftung eingebracht hatte. Nach Ansicht des Gerichts in seiner viel beachteten<sup>38</sup> Entscheidung hing die Beurteilung davon ab, ob die Stiftung nach liechtensteinischem Recht wirksam errichtet worden war. Da im konkreten Fall ein Mandatsvertrag vorlag, der der Stifterin erhebliche Steuerungsmöglichkeiten über die Verwendung des Stiftungsvermögens einräumte, verneinte das Gericht die wirksame Errichtung der Stiftung. Es berief sich dabei auf die Rechtsprechung des Fürstlich Obersten Gerichtshofs,<sup>39</sup> wonach ein nichtiges Scheingeschäft vorläge, wenn sich der Stifter im Zuge des Stiftungserrichtungsgeschäfts Änderungsbefugnisse in der Absicht vorbehält, das Stiftungsvermögen weiterhin zu seinem Vorteil und nicht im Sinne des angegebenen Stiftungszweckes zu verwenden. Gläubiger des Stifters können dann ohne weiteres auf das Vermögen der Stiftung zugreifen.<sup>40</sup> Wohl überzogen ist es freilich, wenn das OLG Stuttgart aus der Rechtsprechung des Fürstlichen Obersten Gerichtshofs ableiten will, dass bereits der Mandatsvertrag als solcher ein wesentliches Indiz für das fehlende Ausscheiden des Stiftungsvermögens aus dem Herrschaftsbereich des Stifters darstellt.<sup>41</sup> Gleichwohl ist der Widerspruch dieser Entscheidung zu der oben dargestellten Entscheidung des OGH über das Verhältnis zwischen Statuten und Mandatsvertrag nicht zu übersehen.

<sup>37</sup> OLG Stuttgart, 5 U 40/09.

<sup>38</sup> Vgl. zu dieser Entscheidung die Besprechungen von *Lange/Honzen*, ZEV 2010, 229 f.; v. *Cube*, NZG 2010, 17 ff.; *Lennert/Blum*, LJZ 2010, 28 ff.; *Büch*, ZStV 2010, 176 ff.

<sup>39</sup> Vgl. dazu oben bei Fn. 74 und 75.

<sup>40</sup> OLG Stuttgart, 5 U 40/09, Rn. 67.

<sup>41</sup> OLG Stuttgart, 5 U 40/09, Rn. 68.

Besonders deutlich fällt das Urteil über die liechtensteinische Stiftung in einer jüngst ergangenen Entscheidung des österreichischen OGH aus.<sup>42</sup> Zu beurteilen war darin ein anfechtungsrechtliches Problem: Ein österreichischer Schuldner hatte eine in Österreich gelegene Immobilie in eine von ihm gegründete liechtensteinische Stiftung eingebracht, deren Begünstigte seine zwei Kinder waren. Absicht des Stifters war zum einen die Versorgung seiner Ehefrau und seiner Kinder, zum anderen aber auch, die Immobilie dem Zugriff seiner gegenwärtigen und künftigen Gläubiger zu entziehen. Gegenstand des Verfahrens war die Anfechtung der Zuwendung der Immobilie an die Stiftung durch einen Gläubiger des Stifters. Obwohl es in diesem Verfahren lediglich um kollisionsrechtliche und anfechtungsrechtliche Fragen ging, setzte sich das österreichische Höchstgericht mit der liechtensteinischen Stiftung – freilich noch zur alten Rechtslage – eingehend auseinander. Nach einer Darstellung der Rechtslage, bei der das Gericht vor allem die Interventionsmöglichkeiten des Stifters und die durch Treuhandschaften und Befreiung von der Eintragungspflicht der meisten Stiftungen erzeugte Intransparenz hervorstreicht, gelangt es zu folgendem Fazit: «Schon die cursorisch dargelegte Rechtslage bestätigt die Auffassung der zitierten Autoren<sup>43</sup> über die Missbrauchsträchtigkeit der liechtensteinischen Stiftung, die es Gläubigern des Stifters nahezu unmöglich macht, auf dessen Vermögen zu greifen. Wenn es dem Gläubiger überhaupt gelingt, das in die (über ein Treuhandunternehmen errichtete) Stiftung eingebrachte Vermögen des Schuldners in Erfahrung zu bringen (auf die fehlende Auskunftspflicht des Treuhandunternehmens bzw des allfälligen Auftragnehmers des Stifters im Mandatsverhältnis wurde schon hingewiesen), hat er verschiedene Hürden des liechtensteinischen Rechts der Gläubiger- und Konkursanfechtung zu überwinden. Anfechtungen wegen Schenkung (nach Art 560 PGR sind Stiftungen gleich einer Schenkung anfechtbar) und nach dem allgemeinen Anfechtungsanspruch nach Art 67 der Rechtssicherungsordnung (RSO) wegen Begünstigungsabsicht (Benachteiligungsabsicht) sind zwar möglich, werden aber oft an den kurzen gesetzlichen Fristen scheitern.» Man mag den Pauschalvorwurf der «Missbrauchsträchtigkeit» gegenüber einem Rechtsinstitut eines ausländischen Rechts in einem Urteil des Höchstgerichts als unpassend empfinden. Dies gilt umso mehr, als manche der vom OGH erwähnten Merkmale, wie etwa die durch den Vorbehalt von Gestaltungsrechten des Stifters hervorgerufene Durchbrechung des Erstarrungsprinzips, auch im österreichischen Privatstiftungsrecht verwirklicht sind. Gleichwohl müssen die Ausführungen des österreichischen OGH aus rechtspolitischer Perspektive ernst genommen werden, weil sie einen gewichtigen Indika-

tor für die Aussenwahrnehmung der liechtensteinischen Stiftung bilden.

Das neue Stiftungsrecht konnte und kann die Probleme der liechtensteinischen Stiftung nicht von einem Tag auf den anderen lösen. Dazu bedarf einer Veränderung der über Jahrzehnte gewachsenen Rechtskultur, die nur durch eine schrittweise Bewusstseinsänderung für die Bedürfnisse eines modernen Finanzplatzes erreicht werden kann. Das neue Stiftungsrecht weist den Weg dorthin. Die hauptsächliche Aufgabe zur Verwirklichung seiner Anliegen liegt bei der Rechtsprechung. Aber auch die Rechtsberater sollten sich ihrer Verantwortung bewusst sein, die sie für das langfristige Wohlergehen des Finanzplatzes Liechtenstein tragen. Nur durch die gemeinsamen Anstrengungen aller massgeblichen Akteure kann es gelingen, den Qualitätsgewinn des neuen Stiftungsrechts zu einem Reputationsgewinn für die Stiftung zu verwandeln. Erst dann wird die Stiftungsrechtsreform wirklich abgeschlossen sein.

<sup>42</sup> Öst. OGH, 3 Ob 1/10h, PSR 2010/31; vgl. zu dieser Entscheidung *Zollner*, PSR 2010, 116 ff.; *König*, PSR 2010, 164 ff.

<sup>43</sup> Der OGH gründete seine Ausführungen vor allem auf *Bösch*, Stiftungsrecht; ferner *Jakob*, Stiftungsrecht, und *Hepberger*, Liechtensteinische Stiftung.

## Literaturverzeichnis

- Attlmayr Martin, Rabanser Wolfgang*: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht (2008).
- Arnold, Nikolaus*: Privatstiftungsgesetz<sup>2</sup> (2007).
- Becker, Niels*: Auskunftsansprüche bei Pflichtteilsberechtigten gegenüber liechtensteinischen Stiftungen, ZEV 2009, 177.
- Bösch, Harald*: Liechtensteinisches Stiftungsrecht (2005).
- Büch, Markus*: Die wirksame Errichtung einer Stiftung liechtensteinischen Rechts, ZStV 2010, 176.
- Bydlinski, Franz*: Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff<sup>2</sup> (1991).
- v. *Cube, Nicolai*: Die liechtensteinische Stiftung im Visier der deutschen Rechtsprechung, NZG 2010, 17.
- Doralt, Peter; Nowotny, Christian; Kalss, Susanne*: Privatstiftungsgesetz (PSG) (1995).
- Fenyves, Attila*: Erbenhaftung und Dauerschuldverhältnis (1982).
- Fucik, Robert; Kloiber, Barbara*: Ausserstreitgesetz (2005).
- Hepberger, Rainer*: Die Liechtensteinische Stiftung – Unter besonderer Berücksichtigung der Rechte des Stifters nach deren Errichtung (2003).
- Kerres, Christoph; Proell, Florian*: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, ecolex 2009, 321.
- Kletecka, Andreas; Schauer, Martin* (Hrsg.), ABGB-ON (2010; auch zugänglich über [www.rdb.at](http://www.rdb.at)).
- König, Bernhard*: Wissenszurechnung bei der Privatstiftung – Bemerkungen zur Entscheidung OGH 3 Ob 1/10h, PSR 2010/44, 164.
- Koziol, Helmut*: Österreichisches Haftpflichtrecht<sup>3</sup> I (1997).
- Jakob, Dominique*: Ausgewählte Aspekte des neuen Stiftungsrechts aus rechtsvergleichender Perspektive, in: Hochschule Liechtenstein (Hrsg.), Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht (2008) 45.
- Jakob, Dominique*: Die Liechtensteinische Stiftung (2009).
- Lange, Knut Werner; Honzen, Johannes*: Erbfälle unter Einschaltung ausländischer Stiftungen – Gründungs- und Übertragungsakte im Fokus der jüngsten deutschen Zivilrechtsprechung, ZEV 2010, 228.
- Lennert, Philipp; Blum, Hans Christian*: Die weisungsgebundene Liechtensteinische Stiftung ein Vertrag zugunsten Dritter? Besprechung Urteil OLG Stuttgart vom 29. Juni 2009 (Az: 5 U 40/09), LJZ 2010, 28.
- Hochschule Liechtenstein, Institut für Finanzdienstleistungen (Hrsg.), Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht (2008).
- Müller, Erik; Bösch, Werner*: Liechtenstein, in Richter, *Andreas; Wachter, Thomas* (Hrsg.), Handbuch des internationalen Stiftungsrechts (2007).
- Öhri, Uwe*: Die Grundlagen der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit der mit der Verwaltung und Geschäftsführung einer AG, Anstalt und Stiftung betrauten Organe, LJZ 2007, 100.
- Rechberger, Walter* (Hrsg.): Kommentar zum Ausserstreitgesetz (2006).
- Schauer, Martin*: Grundelemente des neuen liechtensteinischen Stiftungsrechts und die rechtsvergleichende Perspektive, in: Hochschule Liechtenstein (Hrsg.), Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht (2008) 7.
- Schauer, Martin* (Hrsg.): Kurzkomentar zum liechtensteinischen Stiftungsrecht (2009).
- Schauer, Martin*: Der Schutz der Stifterinteressen im neuen Stiftungsrecht, LJZ 2009, 40.
- Schauer, Martin; Rick Marcus; Hammermann Bernd*: Aktuelle Probleme der Übergangsbestimmungen im neuen Stiftungsrecht, Liechtenstein Journal 2009, 51.
- Schauer, Martin*: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, ZEuP 2010, 338.
- Schauer, Martin*: Vermögensplanung – das liechtensteinische Recht als Gestaltungsalternative, JEV 2010, 6.
- Schmidt, Karsten*: Gesellschaftsrecht<sup>4</sup> (2002).
- Sprecher, Thomas; v. Salis, Ulysses*: Schweiz, in Richter, *Andreas; Wachter, Thomas* (Hrsg.), Handbuch des internationalen Stiftungsrechts (2007).
- Straube, Manfred* (Hrsg.): GmbHG (Loseblatt, 2010; auch zugänglich über [www.rdb.at](http://www.rdb.at)).
- Tschütscher, Klaus*: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht – Entstehungsgeschichte und Gesamtüberblick, LJZ 2008, 79.
- Wagner, Jürgen*: Neues Stiftungsrecht in Liechtenstein, IWB 2009, F 9, Gr 3, S. 39.
- Zollner, Johannes*: Der Stifter in der Krise – Anfechtung von Vermögenswidmungen an eine Privatstiftung durch Insolvenzverwalter und Gläubiger, PSR 2010/28, 166.
- Zwiefelhofer, Thomas*: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, Der Schweizer Treuhänder 2009, 150.

## veranstaltungen: rückblick

Im letzten Quartal fanden einige interessante Veranstaltungen statt, die die juristische Diskussion in Liechtenstein voranbrachten. Hier seien nur einige herausgegriffen:

### 4. Liechtenstein-Journal Veranstaltung, Vaduz, 18.10.2011

Die 4. Vortrags- und Diskussionsveranstaltung des **liechtenstein-journal** fand am 18.10.2011 um 17:30 Uhr im Gasthaus Adler in Vaduz statt. Den Vortrag hielt Herr Rechtsanwalt *Dr. Helmut Schwärzler*, MM., Schaan. Mit ihm diskutierten *Johannes Fend*, Leiter der Rechtsabteilung der ThyssenKrupp Presta in Eschen sowie *Claudio Frick, LL.M.*, Rechtsanwalt in Vaduz und Leiter der Fachgruppe Recht bei der liechtensteinischen Industrie- und Handelskammer sowie *Andreas Batliner*, Rechtsanwalt in Vaduz und Präsident des Verwaltungsgerichtshofs. Die Veranstaltung wurde unterstützt vom Verein für Mediation Liechtenstein.

*Dr. Schwärzler* konzentrierte sich zunächst auf die Erklärung, was Mediation im Zusammenhang mit staatlicher oder privater Streitschlichtung leisten kann und was eben nicht (s. auch dessen Beitrag in diesem Buch s. S. 143 ff.). Schnell stellte sich in Vortrag und der anschliessenden lebhaften und hochinteressanten Diskussion heraus, dass nicht jedes Streitentscheidungs- oder wenigstens Streitschlichtungsmodell allein entscheidend sein kann.

Die Vor- und Nachteile von staatlicher Gerichtsbarkeit, privater Schiedsgerichtsbarkeit und eben der Mediation sind ebenso interessengesteuert wie auch keines der Modelle auch nur annähernd perfekt sein kann.

Geringere oder eben höhere Kosten, mehr oder weniger Geheimhaltung oder Transparenz, Vor- und Nachteile anwaltlicher Vertretung, die Geschwindigkeit der Entscheidung, das Vorhandensein oder das Fehlen weiterer Instanzen, die schnelle Entscheidung oder die langfristige Befriedung – Stichworte für eine spannende Diskussion mit Vertretern der einzelnen Sparten.

Bei aller Kleinheit des Landes waren sich die Anwesenden darin einig, dass sich in einigen Bereichen, die streitanfällig sein könnten privat geschaffene Schlichtungsstellen nach «Vorbild» des Bankenombudsmannes den Gerichten durchaus Arbeit abnehmen würden. Für manchen Bürger wäre dies interessengerechter, bevor die Kosten den Streitwert gar übersteigen.

(Redaktion)

**liechtensteinjournal**  
Recht in Liechtenstein

## Veranstaltungs-Reihe 2012

Dienstag, 17. Januar 2012, 17.30 Uhr, Gasthaus «Adler» in Vaduz  
«Anerkennung liechtensteinischer Gesellschaften im Ausland»  
(s. Einladung als Einhefter in dieser Ausgabe)

**Hauptvortrag** Rechtsanwalt **Dr. Mario Frick, Seeger Frick & Partner, Rechtsanwälte, Schaan** und **Dr. Peter Prast, MBA, Jura Trust AG, Vaduz**

# Veranstaltung der IFA Landesgruppe Liechtenstein zu dem Thema «Internationale Steueramtshilfe aus der Sicht der Steuerbehörden: Eine österreichische, schweizerische und liechtensteinische Betrachtungsweise»

Dipl.-Kfm. Matthias Langer, LL.M.<sup>1</sup>

## I. Vorbemerkung

Am 3. November 2011 fand die Veranstaltung der IFA Landesgruppe Liechtenstein zu dem Thema «Internationale Steueramtshilfe aus der Sicht der Steuerbehörden: Eine österreichische, schweizerische und liechtensteinische Betrachtungsweise» statt. Das Ziel der IFA Liechtenstein ist es, das Studium des liechtensteinischen Steuerrechts, insbesondere der aktuellen Fragen von Gesetzgebung und Rechtsprechung und der damit zusammenhängenden finanziellen und wirtschaftlichen Probleme, zu fördern. Zu diesem Zweck organisiert die IFA Landesgruppe Liechtenstein unter anderem regelmässig verschiedene Fachkonferenzen, in denen aktuelle steuerrechtliche Themen präsentiert und diskutiert werden.

## II. Überblick über das Thema

Eröffnet wurde die Fachtagung mit einem Einführungsreferat von *Frau Dr. Irene Salvi* (Leiterin Abteilung Internationales, Steuerverwaltung des Fürstentums Liechtenstein, Vaduz). Am Anfang ihres Einführungsreferates gab sie prägnant einen Überblick über den aktuellen internationalen Standard zur Transparenz und zum Informationsaustausch für Steuerzwecke. Der OECD Standard beinhaltet nicht nur Art. 26 (Informationsaustausch) des OECD-Musterabkommens in Fragen der Internationalen Doppelbesteuerung sowie das OECD-Musterabkommen über Steuerlichen Informationsaustausch (TIEA: Tax Information Exchange Agreements),<sup>2</sup> sondern auch die multilaterale Konvention über die Zusammenarbeit in Steuerfragen (Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters). Anschliessend hat *Frau Dr. Salvi* den Aufbau und die Aufgaben des Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes präsentiert. Besonders hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang, dass das Global Forum nicht nur aus OECD Mitgliedern besteht, sondern auch aus Nicht-OECD

Mitgliedstaaten und Jurisdiktionen. Insgesamt hat das Global Forum 105 Mitglieder und mittelfristig wird ein weiterer Anstieg um 20–30 neue Mitglieder erwartet.

Eine zentrale Aufgabe des Global Forum besteht aus der Durchführung der sogenannten Peer Review. Hierbei handelt es sich um einen zweistufigen Prozess, indem nicht nur die rechtlichen und regulatorischen Vorschriften im Zusammenhang mit der Einführung des internationalen Standards überprüft werden, sondern auch die Umsetzung in der Praxis. Gemäss *Frau Dr. Salvi* wurden bislang 59 Peer Reviews abgeschlossen und publiziert, wobei 9 Länder diesen Test nicht bestanden haben.

## III. Internationale Steueramtshilfe aus schweizerischer Betrachtungsweise

In dem Referat «Internationale Steueramtshilfe aus schweizerischer Betrachtungsweise» gab *Jürg Giraudi* (Delegierter für Internationale Steuerfragen im Eidgenössischen Finanzdepartement, Bern.) nicht nur einen Einblick über die ersten Praxis Erfahrungen der Schweiz, sondern auch einen Überblick über deren weitere Abkommenspolitik. So befindet sich aktuell das Steueramtshilfe-Gesetz in der parlamentarischen Beratung noch der erfolgreichen Verabschiedung soll dieses die Amtshilfedurchführungsverordnung ablösen,

<sup>1</sup> Dipl.-Kfm. *Matthias Langer*, LL.M ist Mitarbeiter bei der Kanzlei von *Mag. Thomas Hosp* und *Auto des Buches* «Steuerstandort Liechtenstein» sowie Herausgeber des Buches «Rechtsquellen zum Steuerstandort Liechtenstein (jeweils gemeinsam mit *Thomas Hosp*).

<sup>2</sup> Für einen Überblick über die liechtensteinischen Steuerinformationsabkommen sowie Doppelbesteuerungsabkommen siehe beispielsweise *Hosp/Langer*, *Steuerstandort Liechtenstein* sowie *Hosp/Langer*, *Rechtsquellen zum Steuerstandort Liechtenstein*.

An die Schweiz wurden bislang rund 60 Anfragen aus drei verschiedenen Ländern gestellt. Die Anfragen betrafen Steuerliche Ansässigkeitsfragen, Bankinformationen, Verrechnungspreisfragen sowie CFC Auskünfte. Die Schweiz hat hingegen bislang kein Auskunftersuchen an eine ausländische Finanzbehörde gestellt.

#### **IV. Internationale Steueramtshilfe aus österreichischer Betrachtungsweise**

*Herrn Dr. Heinz Jirousek* (Leiter der Abteilung für Internationales Steuerrecht im Bundesministerium für Finanzen, Wien) gelang es in seinem 30-minütigem Referat «Internationale Steueramtshilfe aus österreichischer Betrachtungsweise» nicht nur einen hochinformativen Überblick über die österreichische Abkommenspolitik der letzten 30 Jahre zu geben, sondern er widmete sich auch ausführlich dem aktuellen Amtshilfegesetz, dem österreichischen Peer Review Bericht sowie dem aktuellen Stand bei der Umsetzung des OECD Standards in Österreich. Hervorzuheben seien an dieser Stelle insbesondere seine Ausführungen zu einer möglichen Amtshaftung bei einem steuerlichen Informationsaustausch, wenn die Informationen trotz Unzulässigkeit ausgetauscht wurden, da dieser Aspekt auch für die Staaten von Interesse ist. *Herr Dr. Jirousek* erläuterte, dass es in Österreich bislang noch kein Verfahren zu einer möglichen Amtshaftung gab. Ferner zitierte er eine Entscheidung des BFH, wonach kein Fall einer Amtshaftung vorliegt, wenn der Steuerpflichtige seine ordnungsgemässen Erfüllung seiner Steuerpflicht nachkommt.

#### **V. Internationale Steueramtshilfe aus liechtensteinerischer Betrachtungsweise**

Nach ihrem Einführungsreferat zu Beginn der Fachtagung hat sich *Frau Dr. Salvi* in dem Referat «Internationale Steueramtshilfe aus liechtensteinerischer Betrachtungsweise» ausführlich mit der Umsetzung des OECD Standards in Liechtenstein sowie dem liechtensteinischen Resultat des Global Forum Peer Reviews auseinandergesetzt. Ferner führte *Frau Dr. Salvi* aus, dass es aktuell Revisionsverhandlungen mit Österreich über den Abschluss eines Doppelbesteuerungsabkommens gibt, das dem aktuellen OECD Standard entspricht, und dass das Doppelbesteuerungsabkommen mit Deutschland voraussichtlich noch in diesem Jahr unterzeichnet wird und dann im Jahr 2013 In Kraft tritt.

Im Hinblick auf die aktuellen Praxiserfahrungen der Steuerverwaltung schilderte *Frau Dr. Salvi*, dass es bislang 11 Anfragen

von ausländischen Steuerverwaltungen gab, wobei 9 Verfahren bereits abgeschlossen wurden. Bei zwei Verfahren erging eine Schlussverfügung.<sup>3</sup>

#### **VI. Paneldiskussion**

Die abschliessende Paneldiskussion wurde von *Herrn Mag. Thomas Hosp, LL.M.* (Präsident der IFA Landesgruppe Liechtenstein sowie Inhaber einer Steuerberatungs- und Wirtschaftsprüfungskanzlei) moderiert. Es fand eine spannende Diskussion über aktuelle Praxisfragen im Zusammenhang mit der Durchführung der internationalen Steueramtshilfe statt. Die Fragen widmeten sich dabei beispielsweise auch der Problematik, ob das Global Forum eine Legitimität für seine Rolle als Standardsetzer hat und inwieweit die einzelnen Staaten überhaupt noch autonom agieren können.

Gemäss der Referenten resultiert die Legitimität des Global Forums aus der Tatsache, dass es aus 105 Mitgliedsstaaten besteht sowie dass das Konsensprinzip bei der Entscheidungsfindung angewendet wird. Ferner können sich die einzelnen Staaten beispielsweise in der Steering Group besonders engagieren. Abschliessend wurde festgehalten, dass das Global Forum zwar formal durch die Veröffentlichung des Musterabkommens sowie der Durchführung der Peer Reviews als Herr und Wächter des Standards angesehen werden kann, aber letztlich muss dieser Standard dann in Form von (meistens) bilateralen Abkommen von den einzelnen Staaten umgesetzt werden. Insofern kommt es hier nicht zu einer automatischen Umsetzung oder gar Oktroyierung der Vorgaben des Global Forums.

Ein häufiger Diskussionspunkt bei Konferenzen zur internationalen Steueramtshilfe betrifft den Aspekt der gestohlenen Bankdaten und auch im Rahmen dieser Veranstaltung wurde von einem Teilnehmer gefragt, wie die Schweiz gewährleistet, dass sie keine Informationen auf Basis von gestohlenen Bankdaten herausgibt. *Herr Giraudi* erläuterte in diesem Zusammenhang, dass die Schweiz zum einen aufgrund des innerstaatlichen Austausches häufig wisse welche Struktur und Informationsgehalt die gestohlenen Bankdaten der einzelnen Finanzinstitute hat und zum anderen verfolgt auch die Eidgenössische Steuerverwaltung die Meldungen über den Handel mit Bank-CDs und wenn sie bei einer internationalen Anfrage

<sup>3</sup> Für ausführliche Informationen zur Umsetzung der Steueramtshilfe in Liechtenstein siehe beispielsweise *Hosp/Langer*, Steuerstandort Liechtenstein sowie *Hosp/Langer*, Rechtsquellen zum Steuerstandort Liechtenstein.

den Eindruck haben, dass die ausländische Finanzverwaltung ihre Informationen auf Basis von einer solchen Bank-CD stellt, dann würde die Eidgenössische Steuerverwaltung nachfragen, ob die Informationen von dieser Quelle stammen. In dieser Praxis kam ein solcher gemäss Fall *Herrn Giraudi* bereits vor und die ausländische Finanzverwaltung hätte sich nach der Rück-

frage durch die Eidgenössische Steuerverwaltung nicht mehr gemeldet. Eine weitere Möglichkeit den Hintergrund der Anfrage zu eruieren, ergibt sich aufgrund der Darstellung des Sachverhalts durch die ausländische Finanzverwaltung. Denn diese Sachverhaltsdarstellungen sind sehr spezifisch und erläutern meistens auch den Hintergrund der Anfrage.

## 4. Liechtensteinischer Stiftungsrechtstag 2011, 25.10.2011, Universität Liechtenstein, Vaduz

Leitung: *Prof. Dr. Francesco A. Schurr*, Inhaber des Lehrstuhls für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht, Institut für Finanzdienstleistungen, Universität Liechtenstein, Vaduz.

*Prof. Dr. Susanne Kalss*, Wien, referierte über die Rechtsstellung der Begünstigten der Stiftung im internationalen Vergleich, anschliessend Landrichter *Dr. Wilhelm Ungerank*, Vaduz, über die Rechtsprechung zum liechtensteinischen Stiftungsrecht. *Prof. Dr. Schurr* hielt seinen Schlüsselvortrag zum Thema «Die Einflussrechte des Stifters – eine Gradwanderung?», gefolgt von *Prof. Dr. Birgit Weitemeyer*, Bucerius Law School, Hamburg, zum Thema «Neue Tendenzen im europäischen Stiftungsrecht unter besonderer Berücksichtigung des Gemeinnützigkeitsrechts».

Weitere Themen und Referenten des Nachmittags waren Frau *Dr. Daniela Schönenberg*, Zürich, zum Thema «Venture Philanthropy in Europa – unternehmerische Stiftungstätigkeit der neuen Generation», *Dr. Paolo Panico*, Luxemburg, zur Rechtsstellung des Stifters und der Begünstigten in den neuen Stif-

tungsrechtsordnungen, insbesondere von St. Kitts, den Bahamas, Jersey und Belize.

Ergänzt wurde diese stiftungsrechtliche Thematik von Rechtsanwalt *Nicolas Reithner*, Walch & Schurti Rechtsanwälte, Vaduz, zum Thema «Schiedsverfahren im Stiftungsbereich», gefolgt von einer Podiumsdiskussion, die mit zwei Impulsreferaten versehen war: «Zweckänderungsrecht des Stiftungsrates nach neuer und alter Rechtslage» (*Simone Büchel*, Vaduz) und «Der Gemeinnützigkeitsbegriff im liechtensteinischen Recht – pflichtteilsrechtliche Chancen und Möglichkeiten» (*Johannes von Schönfeldt*, Vaduz).

**Hinweis:** Als Tagungsband des letztjährigen 3. Liechtensteinischen Stiftungsrechtstages 2010 erscheint nun im Schulthess Verlag, Zürich: *Prof. Dr. Francesco A. Schurr* (Herausgeber), «Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht – Anwendung, Auslegung und Alternativen», Band 3 des Liechtensteinischen Stiftungsrechtstages.

## 12. EUROFORUM-Jahrestagung «Brennpunkt AG», 03. und 04.11.2011, Berlin

Gut 50 Teilnehmer der zweitägigen Schlüsseltagung zum Aktienrecht genossen unter der Leitung von *Prof. Dr. Noack* (Düsseldorf) etwa 15 Referenten, die Grundlegendes und Aktuelles zur Aktiengesellschaft des Jahres 2011 und des Aktienrechts der letzten Jahre referierten.

Die Themen reichten von der Rechtsprechung und Gesetzgebung zum europäischen Vertragsrecht, dem Datenschutz, aktueller Compliance Praxis, den umwandlungsrechtlichen squeeze-out, der Wahl des Aufsichtsrats, Haftungsvermeidungsstrategien für Vorstand und Aufsichtsrat, der Internationalisierung des Aufsichtsrats und dem Corporate Governance

Kodex. Themen wie die börsennotierte AG als Übernahmeziel, Social Media – Risiko oder Chance sowie Stimmrechtsempfehlungen für Hauptversammlungen ergänzten das weite Spektrum der Veranstaltung.

Besonderes Interesse fand zunächst *Prof. Seibert* vom Bundesministerium der Justiz, der aus erster Hand zu den aktuellen rechtspolitischen Entwicklungen im Aktienrecht referierte. Der Koalitionsvertrag sei im Wesentlichen abgearbeitet, das ARUG umgesetzt. Man prüfe derzeit, ob die Vorschläge zur Gesamtrevision des Beschlussmängelrechts umgesetzt werden würden. Es zeichne sich ab, dass es keine grosse Reform des Beschlussmängelrechts geben würde, einige Verbesserungen jedoch aufgegriffen würden.

Man befasse sich in der Gesetzgebung mit den Lehren aus der Finanzmarktkrise, insbesondere mit Bestimmungen zur schnellen Rekapitalisierung von Banken. Immer wieder aktuell sei die gesetzliche Frauenquote; eine schnelle Lösung sei hier nicht in Sicht. Die «kleine Aktienrechtsnovelle 2012» bringe lediglich kleinere Änderungen und Korrekturen. Das Inkrafttreten sei etwa Mitte nächsten Jahres zu erwarten. Zu diskutieren ist das Grünbuch der europäischen Kommission, das ein Menschenbild eines «idealen Aktionärs» beinhalte und die Unternehmensaufsicht als Spiegelbild der gesellschaftlichen Interessen sähe.

*Dr. Lutz Strohn*, Richter am Bundesgerichtshof, referierte zur aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Aktienrecht. Er behandelte vor allem drei Themenbereiche: Im Bereich der Organhaftung und der Business Judgement Rule fand eine Erweiterung der Grenze für einen zu akzeptierenden Rechts-

irrtum statt, siehe Urteil vom 22.02.2011, II ZR 146/09 = ZIP 2011, 766.

Zur Kapitalerhaltung wurde das vieldiskutierte Urteil des BGH vom 31.05.2011, II ZR 141/09 = ZIP 2011, 1306, aufgegriffen und erläutert. Als dritten Bereich erläuterte *Dr. Strohn* die Beschlussmängelklagen, insbesondere das Urteil des BGH vom 22.03.2011, II ZR 229/09 = ZIP 2011, 1055.

*Prof. Dr. Friedrich Graf* von Westphalen beleuchtete die Frage, was das Europäische Vertragsrecht bringe. Derzeit läge ein (aktueller) Entwurf der Kommission vom 11.10.2011 vor (als Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über ein gemeinsames Europäisches Kaufrecht). Dieses sei im Kern Verbraucherschutzrecht und gelte nur, wenn es auch (ausdrücklich) vereinbart sei. Im Gegensatz zum UN-Kaufrecht, das ausdrücklich ausgeschlossen werden müsse (Opt-out) handle es sich hier um ein Recht, das ausdrücklich vereinbart werden müsse (Opt-in).

Als Methode der europäischen Rechtsvereinheitlichung habe man diesen Weg gewählt, da ansonsten die Grenzen der Vereinheitlichung im Gesellschaftsrecht erreicht seien. Hintergrund sei eine Umfrage gewesen, wonach 49% aller befragten Unternehmen in Europa die rechtlichen Risiken für entscheidend dafür hielten, dass Cross-Border Rechtsgeschäfte nicht optimal ausgeführt würden. Mit der Verabschiedung sei möglicherweise bereits 2012, spätestens aber 2013, zu rechnen. Damit bestätige sich im Bereich Binnenmarkt, dass die Dominanz des EU-Rechts nicht aufzuhalten sei.

## Universität Liechtenstein, 16. Rechtsprechttag, 25.11.2011

### Aktuelle Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, Prof. Mark E. Villiger

Zu Beginn seiner strukturierten Rechtsprechungsübersicht gab *Prof. Villiger* Einblick in die Arbeitsweise und den Umfang der Arbeit, die das grösste internationale Gericht der Welt zu bewältigen hat. Mit 47 Richtern und ca. 300 juristischen Mitarbeitern könne es gerade einmal gut 40.000 Fälle im Jahr bewältigen. Dem gegenüber stehen allerdings gut 60.000 Eingänge, die nicht von den nationalen Gerichten «vorgefiltert» sein müssen.

Das Gericht hätte noch über vier Jahre zu tun, würde man die Poststelle des Gerichts schliessen. Letztlich stellten ca. 5% aller Urteile Menschenrechtsverletzungen fest, was die nationalen Verfassungen beeinflusst. Gegen Liechtenstein waren in den letzten Jahren nur 12 Fälle anhängig, darunter Steck-Risch I und II (betr. Umzonung Schellenberg) sowie Frommelt (2006) und von Hoffen (ebenfalls 2006). Dass manche Fälle Züge ungewoll-

ter Tragikkomödien zeigen, lehrt der Fall Nada c. Schweiz. Die Schweiz hatte ein Ein- und Durchreiseverbot ausgesprochen. Der Beschwerdeführer sass allerdings in Campione, der italienischen Exklave im Kanton Tessin, fest...

**Hinweis:** Urteile und Entscheidungen können auf der Suchmaschine («HUDOC») des Gerichtshofs gelesen werden unter [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

## Steuerfahndung im Dreiländereck Deutschland, Österreich, Schweiz/Liechtenstein, Beck-Seminare, München, 01.12.2011

Unter der Leitung und Moderation von *Dr. Rainer Spatscheck*, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht und Strafrecht, Streck Mack Schwedhelm in München referieren u.a.: *Dr. Heinz Frommelt*, Rechtsanwalt und Justizminister a.D., Sele Frommelt & Partner, Vaduz; Ministerialrat *Norbert Rossmesl*, Bayerisches Staatsministerium der Finanzen, München; Rechtsanwalt, Rechtsanwalt und Eidgen. Dipl. Steuerexperte *Daniel Holenstein*, Umbricht Rechtsanwälte, Zürich; *Hon. Prof. Dr. Roman Leitner*, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Leitner Leitner, Linz; allesamt Autoren des Buches «Steuerfahndung im Dreiländereck», München, 2009.

Auch wenn die wesentliche Dramatik in diesen grenzüberschreitenden Fällen nachgelassen hat: Die politische Verarbeitung in einem möglichen Abkommen über eine Abgeltungssteuer ist aktuell, die Änderung und der Abschluss von Doppelbesteuerungsabkommen ebenfalls. Allein seit der letzten Tagung hat sich in den deutschsprachigen Ländern einiges getan: Deutschland ist knapp der Abschaffung der Selbstanzeige entgangen, hat sie aber wesentlich verschärft. Ein Abkommen mit der Schweiz über die Abgeltungssteuer ist mindestens unterschrieben, ein DBA zwischen Deutschland und Liechtenstein ebenfalls. Und die CDs leben immer noch... Nachfolgend ein kurzer Abriss der einzelnen Referate und der Diskussionen:

### **Norbert Rossmesl, Ministerialrat im Bayerischen Staatsministerium der Finanzen**

#### **Die neue Selbstanzeige**

Deutschland hat die Selbstanzeige durch das strenge Vollständigkeitsgebot («reiner Tisch») und die Erweiterung der Sperrgründe erheblich verschärft. Die Abgrenzung zur Berichtigung

gemäss § 153 a AO und damit die subjektive Seite wird wichtiger werden. Die gestufte Selbstanzeige wird noch problematischer, als sie jetzt schon ist:

Muss nun der Stpfl. bei der Selbstanzeige seine Steuerpflicht belegen? Er muss nach wie vor das Finanzamt in die Lage versetzen, die Steuer ohne weitere Nachforschungen objektiv richtig festzusetzen. Problematisch wird es dann, wenn die betroffenen Banken keine Unterlagen mehr herausgeben.

Letztlich empfiehlt sich in vielen Fällen eine gewisse Grosszügigkeit bei der Gesetzesanwendung und -auslegung. Man wird sehen, wie sich die Praxis einspielt.

### **Prof. Dr. Roman Leitner, Linz, Österreich**

Der Länderbericht für Österreich befasste sich hauptsächlich mit dem bankgeheimnisdurchbrechenden Auskunftsverkehr, betonte jedoch, dass die Selbstanzeige bestehen geblieben ist. Der deutschen Regelung habe man sich nicht angeschlossen.

Nach der Rücknahme des Vorbehalts zu Art. 26 Abs. 5 im März 2009 wurden die DBAs angepasst, allerdings musste zuvor das in der Verfassung verankerte Bankgeheimnis geändert werden. Umstritten sind und bleiben natürlich die sog. fishing expeditions. Namen und Anschriften der Personen, in deren Besitz sich die erbetenen Auskünfte vermutlich befinden sind anzugeben, allerdings nur soweit sie bekannt sind. Strafrechtliche Herausgabeersuchen spielen hier nicht; letztlich ist es in Österreich herrschende Meinung, dass für den steuerlichen Auskunftsverkehr keine strafrechtlichen Instrumente zur Verfügung stehen. Die Zuwendungsbesteuerung an liechtensteinische Stiftungen ohne umfassende Amts- und Vollstreckungshilfe (wie derzeit

zwischen Österreich und Liechtenstein) beträgt 25%, ansonsten nur 2,5%. Ob nun das DBA aus dem Jahr 1969 sonderlich beschleunigt werden wird, kann dahingestellt bleiben. Hier soll sich allerdings etwas bewegen.

Künftig könne es gut sein, dass es ebenfalls zu einem Abkommen über die Abgeltungssteuer zwischen Deutschland und Österreich kommt. Man weiss nie.

### **Daniel Holenstein, Rechtsanwalt und Eidgen. dipl. Steuerexperte, Umbricht Rechtsanwälte, Zürich, Schweiz**

Zu den aktuellen Entwicklungen wies der Länderbericht Schweiz zunächst auf ein neues Urteil des Bundesgerichts zu Retrozessionen hin (Weiterentwicklung BGE 132 III 460 durch BG 4E-266/2010 vom 29.08.2011); ausserdem auf § 271 StGB («Verbotene Handlungen für einen fremden Staat»).

Hauptthema des Referats waren hauptsächlich Rechtsfragen über Bereiche, die noch nicht in Kraft sind. Die in Art. 26 OECD-MA enthaltene grosse Auskunftsklausel («Steuern aller Art») befindet sich nun auch im DBA Deutschland-Schweiz und umfasst auch die ErbSt und erweitert damit die in dem Erbschafts-DBA genannten Befugnisse. Auch hier ist die Frage der Unterscheidung zwischen fishing-expedition oder Gruppenanfrage ein zentrales Thema, vor allem das im Verhältnis zwischen den USA und Deutschland gelöst werden müssen. Gruppenanfragen sollen OECD-Standard werden; auch der Kommentar soll geändert werden, was mit sofortiger Wirkung auch für bereits abgeschlossene DBAs in Kraft treten soll.

Das Steuerabkommen Deutschland-Schweiz über die Abgeltungssteuer hat, wenn es überhaupt in Kraft treten kann, zahlreiche Unsicherheiten, u.a. welche Personen darunter fallen. Genauer wird man erst dann wissen, wenn die Wegleitung fertiggestellt sein wird. Die jetzt noch möglichen Handlungsalternativen umfassen natürlich auch den Abzug der in der Schweiz befindlichen Vermögenswerte vor dem 31.05.2013 (voraussichtliches Inkrafttreten). Allerdings ist hier Vorsicht angebracht: Wer unter das Abkommen fallen würde und sein Geld vor diesem Datum abziehen würde, würde ggf. eine Gruppe bilden und eine Gruppenanfrage zulassen. Parallel steht natürlich die Möglichkeit, strafbefreiende Selbstanzeige zu erstatten. Die Frage, was für den Betroffenen günstiger ist, besteht und bleibt enormer Beratungsbedarf.

### **Rechtsanwalt Dr. Heinz, Frommelt, Vaduz, Liechtenstein**

Fraglich ist zunächst, ob liechtensteinische Stiftungen mit ihrem Vermögen in der Schweiz unter das Abkommen mit Deutschland fallen, sofern sie noch pauschal besteuert werden. Sie können allerdings nach liechtensteinischem Steuergesetz noch vor 2014 zur effektiven Besteuerung optieren.

Die aktuellen und künftigen Entwicklungen, das neue DBA und das mögliche künftige Abgeltungssteuer-Abkommen nach schweizerischem Vorbild stehen im «Länderbericht Liechtenstein» im Vordergrund, natürlich auch mögliche Lösungen nach dem Vorbild des TIEA zwischen Liechtenstein und UK, das ein Offenlegungsprogramm beinhaltet («Liechtenstein Disclosure Facility»).

Das neue DBA enthält in Art. 28 durch die Vollstreckungsamtshilfe einen Quantensprung. Nicht einmal Urteile, die aus anderen Staaten stammen, sind in Liechtenstein vollstreckbar, da Liechtenstein dem Lugano-Übereinkommen nicht beigetreten ist. Momentan sind liechtensteinische Gesellschaften in Deutschland nicht so richtig anerkannt, bzw. deren Anerkennung durch zwei Oberlandesgerichtsurteile in Gefahr. Und nun soll ausgerechnet in Steuerfragen die Entwicklung schneller gehen als in zivilrechtlichen Fragen? Es gäbe daher keine sinnvollen Argumente gegen die Anerkennung und Vollstreckbarkeit ausländischer Urteile in Liechtenstein mehr.

### **Fazit**

Nach der Fallstudie «Steuerhinterziehung als Vortat zur Geldwäsche?» blieb folgende Erkenntnis: Nicht nur die von den Länderreferenten vorgestellten und durchdiskutierten Fallkonstellationen «Notgroschen im Ausland», sondern auch die Geburtswehen der verschiedenen Abkommen und künftiger Vereinbarungen (und der entsprechenden Unsicherheit) eröffnen einen grossen Beratungs- und Vortragsbedarf im Jahr 2012.

Eine zweite Erkenntnis drängte sich angesichts des sehr dichten Programms auf: Wenn in den deutschsprachigen Ländern im Steuerrecht nicht allzuviel passiert, ist die eintägige Beschäftigung mit diesen Themen genug. Im Moment ist dafür mehr Zeit nötig.

## 6. Steuerforum, Universität Liechtenstein, 06.12.2011

Unter der Leitung von *Prof. Dr. Martin Wenz*, Lehrstuhl für Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Internationales und Liechtensteinisches Steuerrecht, Universität Liechtenstein, Vaduz fand wieder ein ganztägiges Steuerforum statt. Mehr denn je ein Austausch von Neuigkeiten und Meinungen, Standpunkten und Interessen.

### Internationale Steuerkooperation Liechtensteins

*Dr. Klaus Tschüscher, LL.M.*, Regierungschef und Finanzminister, Fürstentum Liechtenstein, Vaduz

«Was vor zwei Jahren noch unmöglich schien, ist nun Realität geworden». Diese Feststellung gilt noch immer und wird seit Wochen wiederholt. Weitere Abkommen werden folgen.

**Internationale Neuausrichtung des Standorts Liechtenstein:** Erklärung Liechtensteins vom 12. März 2009 – Internationale Steuerkooperation Liechtensteins durch Abschluss von TIEA und DBA – Internationale Steuerkooperation in Europa – Entwicklungen eigenständiger Steuerabkommen mit UK und Deutschland.

*Dr. Katja Gey, LL.M.*, Leiterin der Stabsstelle für internationale Finanzplatzagenden (SIFA), Regierung des Fürstentums Liechtenstein, Vaduz

*Frau Gey* beschäftigte sich insbesondere damit, einen vollständigen Überblick über das zu geben, was Liechtenstein tun muss und tun will. Die Bindungen im Bereich der G 20, der OECD, im Zusammenhang mit EU und bilateralen Abkommen wird immer enger. Sie machte die Funktionszusammenhänge im Global Forum und dem Peer Review deutlich, wobei sie hervorhob, dass Liechtenstein in Phase 2 gelangen werde. Dabei würde die Konformität der Rechtsvorschriften und anschliessend die Überprüfung der praktischen Umsetzung vorgenommen. Weitere Entwicklungen umfassen die multilaterale Steueramthilfekonvention OECD/Europarat, die Weiterentwicklung der OECD-Standards sowie die Erweiterung des Vortatenkatalogs für die Geldwäscherei bei Steuerdelikten (FATF). Ausblick des Regierungshandelns sei die Schaffung von «Rahmenbedingungen für Geschäftsmodelle, die den geregelten Standards nicht widersprechen und Wertschöpfung generieren.»

**Aktuelle Entwicklungen in der Internationalen Steuerkooperation:** Stand und Arbeiten: G20, OECD, Global Forum, EU – Peer Review-Prozess: Phase 1-Bericht zu Liechtenstein und der Schweiz – Internationale Steuerkooperation und Amtshilfe Liechtensteins: TIEA, DBA, EU- Betrugsbekämpfungs- und Zinsbesteuerungsabkommen, EU-Verhaltenskodex, Steuerabkommen mit UK und Deutschland – Reform der Rechtshilfe in Fiskaldelikten in Liechtenstein – Einführung allgemeiner Buchführungspflichten.

*Dr. Irene Salvi*, Leiterin Internationales, Liechtensteinische Steuerverwaltung, Vaduz

*Frau Dr. Salvi* berichtete von insgesamt bisher 12 eingegangenen Ersuchen aus fünf Ländern, die zu 80% abgearbeitet seien. Neben dem Überblick über die Abkommen behandelte sie wichtige Einzelfragen aus den Ersuchen und die voraussichtlichen Entscheidungen in der Zukunft.

**Grenzüberschreitende Amtshilfe in Steuerangelegenheiten:** Die Liechtensteinischen Steuerinformations- und Doppelbesteuerungsabkommen im Überblick – Umsetzung und Anwendung speziell durch das (US-/UK-) Steueramthilfegesetz.

**Diskussion/Panel** *Brigitte Arnold*, Legal Counsel, LGT Gruppe, Vaduz, *Heinz Nett*, Leiter Konzernsteuern, Hilti AG, Schaan, *Dr. Thomas Nigg*, RA, *Ernst Nigg* Treuhand- und Verwaltungsanstalt und Vizepräsident, Liechtensteinische Treuhändervereinigung, Vaduz

**Internationale Steuerkooperation und Amtshilfe in Steuerangelegenheiten:** Auswirkungen auf den Wirtschaftsstandort und Finanzplatz Liechtenstein.

### Steuerabkommen zwischen der Schweiz und Deutschland

*Astrid Nelsen*, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Steuerrecht (Deutschland), Director, Head of German Tax & Legal Center, KPMG AG, Zürich

Aus der Sicht der Beratung ist das Steuerabkommen zwischen der Schweiz und Deutschland machbar; die Einzel- und Zwei-

felsfragen würden noch durch eine mit Spannung erwartete Wegleitung der schweizerischen Steuerverwaltung geklärt.

**Steuerabkommen zwischen der Schweiz und Deutschland:** Regularisierung der Vergangenheit – Vorauszahlung Schweizer Banken – Abgeltungsteuer für die Zukunft – Sicherungsmechanismus und Zielstaaten abgezogener Vermögenswerte – Entkriminalisierung Schweizer Banken, deren Mitarbeiter und Kunden – Erleichterungen des Marktzutritts Schweizer Banken – Ankauf und Verwertung gestohlener Daten.

**Diskussion/Panel** *Brigitte Arnold, Dr. Katja Gey, LL.M., Dr. Thomas Nigg, Dr. Irene Salvi, alle Vaduz, Heinz Nett, Schaan, Ministerialrat Michael Wichmann, Berlin*

**Steuerabkommen zwischen der Schweiz und Deutschland:** Auswirkungen auf die Finanzplätze Schweiz und Liechtenstein, den Steuerstandort Deutschland sowie die internationale und europäische Steuerkooperation.

### **Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Liechtenstein und Deutschland**

*SD Prinz Stefan* von und zu Liechtenstein, Botschafter des Fürstentums Liechtenstein in der Bundesrepublik Deutschland, Berlin

**Steuerkooperation zwischen Liechtenstein und Deutschland:** Abschluss und Inkrafttreten des TIEA zwischen der Regierung Liechtensteins und Deutschlands – Abschluss des DBA zwischen Liechtenstein und Deutschland – Steuerabkommen zur Regularisierung der Vergangenheit mit Abgeltungsteuer für zukünftige Kapitaleinkünfte und Kapitalgewinne.

*Prof. Dr. Martin Wenz, Universität Liechtenstein, Vaduz, und Ministerialrat Michael Wichmann, Bundesministerium der Finanzen Berlin*

Beide Referenten erklärten den Aufbau des DBA, die seinerzeitigen Streitfragen und die gefundenen Kompromisse. Dabei spielen die Ansässigkeit und die Abkommensberechtigung eine wichtige Rolle, sind sie doch Voraussetzung für die Besteuerung von Unternehmen und den Einkünften natürlicher Personen (insbes. Investmenteinkünfte, Einnahmen aus dem Vermögen und (un-)selbständiger Arbeit. Hier greifen die festgelegten Methoden der Doppelbesteuerung und deren Vermeidung. Ergänzt werden diese Regelungen durch ein Verständigungsverfahren und eine Schiedsklausel sowie durch Bestimmungen zur Amtshilfe bei der Zustellung und der Steuererhebung.

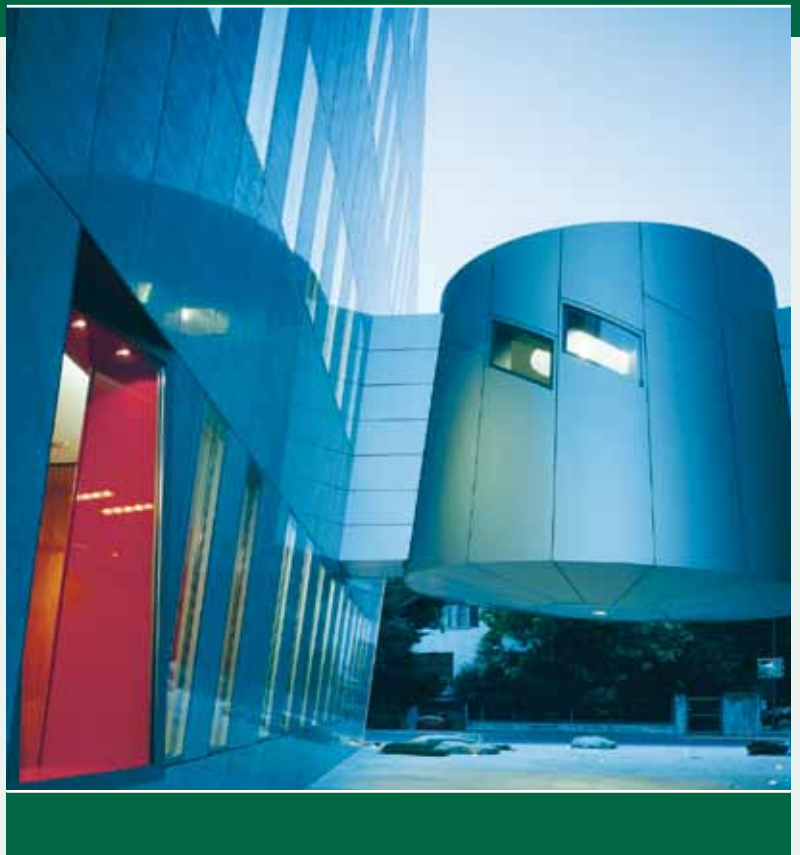
**Zielsetzung, Aufbau und Einzelbestimmungen des Doppelbesteuerungsabkommens zwischen Liechtenstein und Deutschland:** Ansässigkeit und Abkommensberechtigung (natürliche und juristische Personen, Investmentfonds) – Besteuerung von Unternehmen (Betriebsstätten) und Konzernen – Besteuerung von Investmenteinkünften (Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen, Dividenden, Zinsen, Lizenzen, Veräußerungsgewinne) – Besteuerung von Einkünften aus (un-)selbständiger Tätigkeit – Besteuerung des Vermögens – Gleichbehandlung – Verständigungsverfahren – Informationsaustausch – Amtshilfe bei der Zustellung und der Steuererhebung.

*Dr. Alexander Linn, MBR, StB, Deloitte, München*

**Fallbeispiele zur Anwendung des DBA zwischen Liechtenstein und Deutschland in der Praxis:** International tätige Unternehmen und Konzerne – Holding- und Finanzierungsgesellschaften – vermögensverwaltende Strukturen – gemeinnützige Einrichtungen – Finanzinstrumente und Investmentfonds.

**Diskussion** mit *Brigitte Arnold, Vaduz, Heinz Nett, Schaan, Dr. Thomas Nigg, Vaduz* **und den Referenten**

*(Redaktion)*



## Vieles ändert sich. Unsere Beratungsqualität bleibt hoch.

Die hohe Konstanz der Qualität wird der Centrum Bank auch von unabhängigen Fachgremien immer wieder bescheinigt.

Schon zum siebten Mal in Folge hat das Fachmagazin «Elite Report» der Centrum Bank ein «summa cum laude» verliehen. Im «Elite Report 2012» reiht sich die Centrum Bank unter die fünf bestbewerteten Vermögensverwalter im deutschsprachigen Raum ein.

*«Die Centrum Bank ist mehr als nur eine kleine Privatbank; sie steht eher für ein gekonntes Zusammenspiel aller für die Vermögensverwaltung wichtigen Disziplinen.»*

Die erneute Auszeichnung ist uns ein Ansporn, unseren Kunden auch weiterhin in bewährter Privatbankentradition erstklassige Dienstleistungen und einen sehr persönlichen Service zu erbringen.



**CENTRUM BANK**

Vaduz · Zürich

[www.centrumbank.com](http://www.centrumbank.com)

## literaTour

Die Rubrik «LiteraTour» greift willkürlich und subjektiv aus der Flut der vielleicht interessierenden Literatur, die sich mit liechtensteinischem Recht beschäftigt oder hierzu einen speziellen Bezug hat besonders lesenswerte oder wenigstens bemerkenswerte Beiträge heraus. Angesichts der doch nicht allzu zahlreichen Publikationen soll nicht der Eindruck erweckt werden, die Redaktion hätte die Vielfalt der Werke auch nur annähernd gesichtet. Erst recht ist damit keine Abwertung nicht erwähnter Autoren verbunden.

### Bücher

*Schumacher (Hrsg.)*

**Beweiserhebung im Schiedsverfahren;** Manz, Wien 2011, 280 Seiten

Trotz einem privatautonomen Verfahren und eigenverantwortlicher Vereinbarung des Schiedsverfahrens gilt dort eine Normhierarchie. Gerade die Einflüsse des ausländischen Rechts, der Persönlichkeiten und der Erfahrungen der Richter ergänzen Grundsätze wie Fairness und rechtliches Gehör. Eigene Normsetzung wird wiederum beeinflusst von der nationalen Rechtsordnung der beteiligten Personen und der Konfliktparteien. Gerade im «Herzstück des Verfahrens», der Beweiserhebung, spielen diese unterschiedlichen Einflüsse eine grosse Rolle. Ähnliches beobachtet man derzeit im internationalen Bereich: Natürlich sind fishing expeditions unzulässig – doch was ist eine fishing expedition?

*Jakob/Messmer/Picht/Studen*

**Verein-Stiftung-Trust, Entwicklungen 2010,** Stämpfli Verlag, Bern, 2011, 163 Seiten

Am Ende des ersten Quartals ein Buch über die rechtlichen Entwicklungen des vorangegangenen Jahres abzuschliessen ist sicherlich eine löbliche Angelegenheit. Entsprechend der Ausrichtung des Lehrstuhls von Prof. Jakob in Zürich werden aus der Vielzahl gesellschaftsrechtlicher Institute der Verein, die Stiftung und der Trust herausgegriffen und – unterteilt in Rechtsetzung, Rechtsprechung und Literatur – dem interessierten Leser nahegebracht. Unter der Rubrik «Ausländisches Recht» ist gar ein knapp 10-seitiger Rechtsprechungsüberblick über Liechtenstein eingearbeitet. So und nicht anders müssen Darstellung über die Entwicklungen von Rechtsgebieten sein.

*Birkenfeld/Gurtner/Schluckebier*

**Umsatzbesteuerung in Österreich, der Schweiz und in Deutschland,** 3. Aufl., Erich Schmidt Verlag, Berlin 2011, 461 Seiten

Gerade einmal ca. 140 Seiten sind den Einführungen in die diversen Rechtsordnungen gewidmet. Der Rest besteht aus dem jeweiligen Gesetzestexten. Der Rest ist erstaunlich: Sowohl der Beginn der Darstellung mit dem österreichischen System wie auch die Kürze der Darstellung und das gänzliche Fehlen des Fürstentums Liechtenstein erstaunen etwas. Für den Praktiker in der Besteuerung in deutschsprachigen Ländern ist dieses Werk sehr hilfreich.

Redaktion

### In der nächsten Ausgabe u.a.:

- *Münch u.a.*  
**Schweizer Vertrags-Handbuch**
- *Heidinger/Zöchling-Jud*  
**Jahrbuch Anwaltsrecht**
- *Zulauf/Wyss/Roth*  
**Finanzmarktenforcement**

Redaktion

# Wirtschaftsprüfung. Auf unsere Art.

Kunden wollen sich auf ihren Abschluss verlassen können – so wie wir auch. Entsprechend kommen wir Ihnen entgegen: Ganz persönlich und mit grossem Engagement prüfen wir Ihr Unternehmen, liefern Kennzahlen und zeigen Stärken und Schwächen auf.

Damit Sie sich erleichtert den wirklich wichtigen Dingen zuwenden können.



[www.revitrust.li](http://www.revitrust.li)



DIE INDIVIDUALITÄT EINER  
KOMPETENTEN BERATUNG  
STEHT BEI UNS  
IM MITTELPUNKT



**ADMINISTRAL** ANSTALT

**ACCURATA** TREUHAND- UND REVISIONS-AG

**ADVOCATUR** SPRENGER & PARTNER AG

**ASSETA** VERMÖGENSVERWALTUNG AG

Landstrasse 11 | LI-9495 Triesen