

Liechtensteinisches Stiftungsrecht – Alles beim Alten oder kein Stein mehr auf dem anderen?

Harald Bösch

A) Einleitung

Das letzte Vierteljahrhundert war für das liechtensteinische Stiftungsrecht sehr ereignisreich. Die letzten beiden Jahre können ohne Übertreibung sogar als turbulent umschrieben werden. Die Stiftungsrechtsreform 2008 hat eine nachhaltige Veränderung der gesetzlichen Rahmenbedingungen bewirkt. In etwa zeitgleich geriet die liechtensteinische Stiftung als Steuerhinterziehungsvehikel in die Schlagzeilen der internationalen Berichterstattung und löste damit heftige politische Kontroversen aus. Vor diesem bewegungsvollen Hintergrund lassen die nachstehenden Zeilen lediglich eine skizzenhafte Darstellung der Entwicklung der letzten 25 Jahre zu.

B) Praktische Bedeutung der liechtensteinischen Stiftung

Innerhalb der liechtensteinischen Rechtsformen nimmt die Stiftung eine überragende Stellung ein. Sie stellt die mit Abstand grösste Zahl aller nach liechtensteinischem Personen- und Gesellschaftsrecht (PGR) errichteten juristischen Personen. Das war freilich nicht immer so. Als das PGR am 19. Februar 1926 in Kraft trat, gab es im Lande nur einige wenige Stiftungen, von denen die wichtigsten eine gemeinnützige Zweckbestimmung hatten.¹ Obwohl sich nach dem 2. Weltkrieg auch die Anzahl der liechtensteinischen Stiftungen nachhaltig vermehrt hatte, betrug

¹ Vgl. Harald Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, Bern / Wien (2005), 64. Bei dieser Arbeit handelt es sich um die Publikation des vom Verfasser im Auftrag des Liechtenstein-Instituts erstellten rechtswissenschaftlichen Forschungsprojekts.

der Anteil der Stiftungen an den steuerlich privilegierten Sitz- und Holdingträgern des liechtensteinischen Rechts noch im Jahre 1977 nicht mehr als 12 Prozent.² Weniger als zwei Jahrzehnte später hatte die Stiftung der vormals besonders beliebten Anstalt bereits klar den Rang abgelaufen. 1995 gehörte bereits mehr als jeder zweite der damals insgesamt 73 700 liechtensteinischen Sitz- und Holdingträger der Rechtsform der Stiftung an.³ Mit diesem bemerkenswerten Attraktivitätsanstieg der Stiftung ging ein entsprechender Attraktivitätsverlust der Anstalt einher.

Vor dem Ausbruch des Steuerskandals im Februar 2008 gab es in Liechtenstein mehr als 50 000 Stiftungen. Im Herbst 2008 bestanden in Liechtenstein per Stichtag 12. 9. 2008 exakt 47 839 Stiftungen,⁴ im April 2009 waren es noch 45 710.⁵ Die Tendenz im Jahr 2009 war insgesamt stark rückläufig. Gemäss den Angaben des Justizministeriums⁶ war bei den hinterlegten (nicht im Öffentlichkeitsregister eingetragenen) Stiftungen allein bis Mitte Dezember 2009 auf das Gesamtjahr gesehen ein Nettorückgang von 4600 «Einheiten» zu verzeichnen. Medienberichten zufolge kam es in Liechtenstein seit der Steueraffäre 2008 innerhalb von zwei Jahren zu einem Minus von mehr als 10 000 Stiftungen.⁷ Die Gesamtanzahl der derzeit bestehenden liechtensteinischen Stiftungen dürfte sich etwa zwischen 35 000 bis 37 000 bewegen.⁸

Der Steuerskandal 2008 und seine Folgewirkungen haben im liechtensteinischen Stiftungswesen somit tiefe Spuren hinterlassen. Es kam nicht nur zu einer starken Verunsicherung eines Grossteils der ausländischen Stifterklientel, sondern zwischenzeitlich wird selbst von manchem

2 Merki, Wirtschaftswunder Liechtenstein, Die rasche Modernisierung einer kleinen Volkswirtschaft im 20. Jahrhundert Finanzplatz Liechtenstein (2007) 156.

3 Merki (Fn 2) 156 f mit graphischer Darstellung der Zahlenverhältnisse der Jahre 1977 und 1995.

4 Quelle: unter <http://www.llv.li> abgerufene Statistik per 12. September 2008. Von diesen 47 839 Stiftungen waren 45 839 «hinterlegte», also nicht im Öffentlichkeitsregister eingetragene Stiftungen und 1565 eingetragene Stiftungen.

5 Quellennachweis bei Marxer, Liechtensteinisches Wirtschaftsrecht (2009) 83.

6 Liechtensteiner Vaterland, 19. 12. 2009, S. 4 unter Berufung auf die Beantwortung einer Kleinen Anfrage durch die liechtensteinische Justizministerin Aurelia Frick. Ein Vergleich des im Statistischen Jahrbuch 2010, S. 316 für 2008 veröffentlichten Zahlenmaterials mit jenem im Rechenschaftsbericht der Regierung 2009, S. 360 legt bei den hinterlegten Stiftungen für 2009 noch einen erheblich höheren Nettorückgang nahe.

7 Wirtschaft regional v. 6. 11. 2010, S. 1.

8 Einschätzung des Verfassers per 15. 11. 2010 (Datum der Manuskriptsabgabe).

liechtensteinischen Finanzdienstleister die Zukunftsträchtigkeit der bis vor kurzem so attraktiven Geschäftsmodelle mit Stiftungen kritisch hinterfragt.⁹

C) Rechtslage vor der Stiftungsrechtsreform 2008

I. Stiftungsgesetzliche Regelung

Die liechtensteinische stiftungsgesetzliche Regelung vor dem Inkrafttreten der Stiftungsrechtsreform 2008 bestand in ihrem Kern noch weitestgehend aus der Urfassung des PGR des Jahres 1926.¹⁰ Wie bei vielen anderen inländischen Rechtsformen hatte sich der historische PGR-Gesetzgeber auch bei der Ausgestaltung der stiftungsgesetzlichen Bestimmungen am schweizerischen ZGB als Rezeptionsvorbild orientiert.¹¹ Es gab keine einzige Bestimmung der stiftungsgesetzlichen Urfassung des ZGB (Art. 80 bis 88), die vom historischen liechtensteinischen Gesetzgeber nicht in das PGR rezipiert wurde.¹² Demgegenüber meinte der liechtensteinische Landtagspräsident anlässlich der Lesungen zur Gesellschaftsrechtsreform 1980, man reformiere mit dem PGR «ureigenes liechtensteinisches Recht», bei dem man sich «nicht auf ausländische Erfahrungen stützen könne wie bei rezipierten Gesetzen».¹³

Fehleinschätzungen dieser Art trugen massgeblich dazu bei, dass die zum Stiftungsrecht des schweizerischen ZGB gewachsene Lehre und Rechtsprechung bei der Rechtsanwendung des PGR lange Zeit nicht ausreichend berücksichtigt wurde. Dieses Manko wog vor allem deshalb besonders schwer, weil ein eigenständiges Schrifttum, das methodisch

9 Vgl. etwa Wirtschaft regional v. 6. 11. 2010, S. 1, wo von einem fundamentalen Strukturwandel in der Treuhandbranche die Rede ist und ein Treuhänder zitiert wird, demzufolge «die Umstellung auf eine Weissgeldstrategie viel Wissen und Geld brauchen» werde.

10 Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht 148 ff; Attlmayr/Rabanser, Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, Kurzkomentar, 4.

11 Zu den rechtspolitischen Hintergründen der Vorbildfunktion des ZGB siehe Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 22 ff.

12 Dazu eingehend Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 81 ff.

13 Protokoll über die 2. und 3. Lesung der Gesetzesvorlage über die Reform des liechtensteinischen Gesellschaftsrechts, S. 16.

fundierte Hilfestellung bei der Rechtsanwendung hätte bieten können,¹⁴ im Kleinstaat am Oberrhein über Jahrzehnte hindurch überhaupt nicht vorhanden war. So kam es, dass zahlreiche stiftungsgesetzliche Bestimmungen des PGR in der liechtensteinischen Praxis immer wieder missverstanden wurden.

Die stiftungsgesetzliche Ausgangssituation war für den Rechtsanwender freilich eine denkbar schwierige. Der historische Gesetzgeber des PGR hatte es in den schütterten Gesetzesmaterialien nämlich nicht nur vielfach unterlassen, die Rezeptionsgrundlagen entsprechend transparent zu machen.¹⁵ Er nahm ausserdem auch mehrfach Änderungen und Ergänzungen der schweizerischen Rezeptionsvorlage vor, wodurch die Systematik der stiftungsgesetzlichen Bestimmungen in mancherlei Hinsicht empfindlich gestört wurde.¹⁶ Dort, wo es zu solchen Eingriffen kam, war bei der Heranziehung schweizerischer Lehre und Rechtsprechung wiederum grösste Vorsicht geboten, denn systematische Bruchstellen zwischen Rezeptionsvorbild und übernehmender Rechtsordnung setzten dem Anwendungsbereich der rechtsvergleichenden Auslegung naturgemäss entsprechende Grenzen und hätten bei der Gesetzesinterpretation besonderes Fingerspitzengefühl erfordert.

Doch damit nicht genug. Der PGR-Gesetzgeber hatte noch zwei weitere Besonderheiten geschaffen, die der Rechtsanwendung im liechtensteinischen Stiftungsrecht zwangsläufig zusätzliches Kopfzerbrechen bereiten mussten. Zum einen ist ein vom Schöpfer des schweizerischen ZGB, Eugen Huber, konzipierter Entwurf eines allgemeinen Teils für Handelsgesellschaften mit Persönlichkeit, der in der Schweiz letztlich nie Gesetzeskraft erlangte, weitestgehend als allgemeiner Teil für alle juristischen Personen in das PGR integriert worden.¹⁷ Dieser allgemeine Teil wurde damit auch auf Stiftungen grundsätzlich für anwendbar er-

14 Gemäss Art. 1 Abs. 3 PGR hat ein Richter bei der Rechtsfindung bewährter Lehre und Überlieferung zu folgen, wenn dem Gesetz keine Vorschrift entnommen werden kann.

15 Obwohl allein die stiftungsgesetzlichen Bestimmungen der Urfassung des PGR insgesamt 18 Artikel umfassten, beschränkte sich der Kurze Bericht zum Personen- und Gesellschaftsrecht (die wichtigste Materialie zum PGR) beim Stiftungsrecht auf fünf Sätze.

16 Siehe hierzu Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 108 ff, 367 ff, 669 ff.

17 Art. 106–245 PGR idF LGBl. 1926 Nr. 4. Dazu weiterführend Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 39 ff.

klärt, dies allerdings nur unter dem Vorbehalt, «soweit sich aus den für sie aufgestellten Vorschriften oder aus den einzelnen Bestimmungen dieses Titels eine Abweichung nicht ergibt».¹⁸

Nachdem die Rechtsform der Stiftung typischerweise gerade nicht wie Handelsgesellschaften körperschaftlich strukturiert ist, resultieren aus dieser ungenügend determinierten Verweisungsnorm immer wieder Zweifelsfragen.¹⁹ Zum anderen ist den stiftungsgesetzlichen Bestimmungen des PGR durch das nachträglich im Jahre 1928 in das PGR eingefügte Treuunternehmensgesetz (TrUG)²⁰ eine weitere Rechtsschicht mit 170 zusätzlichen Paragraphen aufgepfropft worden. Das machte die Handhabung der stiftungsgesetzlichen Normen nicht nur überaus beschwerlich, sondern bewirkte einen weiteren Schwall juristischer Interpretationsprobleme,²¹ denn das TrUG war vom Gesetzgeber so konzipiert worden, dass es sowohl körperschaftlich als auch stiftungsmässig ausgestaltet werden konnte.²²

II. Schrifttum

Von der 1975 publizierten Zürcher Dissertation Keichers zur liechtensteinischen privatrechtlichen Stiftung und der ebenfalls in den 70er Jahren erschienenen Doktorarbeit Voigts über die liechtensteinischen Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts abgesehen, hat das liechtensteinische Stiftungsrecht lange Zeit kaum wissenschaftliche Beachtung auf sich gezogen. Erst ab Anfang der 90er Jahre setzte allmählich eine Entwicklung ein, die diesen praktisch so wichtig gewordenen Rechtsbereich mehr in den Blickpunkt rechtswissenschaftlichen Interesses rückte. Es waren vorwiegend Dissertanten schweizerischer oder österreichischer Universitäten, die sich in Doktorarbeiten mit dem liechtensteinischen Stiftungsrecht zu beschäftigen begannen. Den Anfang

18 Art. 245 Abs. 1 PGR.

19 Siehe Bösch, Zur Anwendung der allgemeinen Vorschriften des Personen- und Gesellschaftsrechts auf die Stiftung, FS zum 75. Geburtstag von Prof. Dr. Dr. Herbert Batliner (2004) 114 ff.

20 Gesetz vom 10. 4. 1928, LGBl 1928 Nr. 6, in das PGR eingefügt mittels Art. 932a PGR.

21 Vgl. Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 163 ff.

22 Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen Trust und Treuhand (1995) 497 f.

machte Ludwig Marxer mit seiner 1990 publizierten Freiburger Dissertation zur liechtensteinischen Familienstiftung. Ihm folgte im Laufe der 90er Jahre eine Reihe weiterer Dissertationen.²³

1995 lag erstmals auch eine Arbeit eines in Liechtenstein kautelarjuristisch tätigen Praktikers vor, von der bedenkenlos gesagt werden konnte, dass sie rechtswissenschaftlichem Anforderungsprofil entsprach.²⁴ Es war auch ein Praktiker, der in Liechtenstein als Erster eine stiftungsrechtliche Entscheidung²⁵ des liechtensteinischen Obersten Gerichtshofs (OGH) kritisiert hatte.²⁶ Anlass der Kritik war die rechtliche Qualifikation der treuhänderischen Gründung einer liechtensteinischen Familienstiftung, doch in Wirklichkeit ging es bei dieser Entscheidung in stiftungsrechtlicher Hinsicht um viel mehr, nämlich um zentrale Fragen der ausreichenden Zweckbestimmung einer liechtensteinischen Stiftung.²⁷ Obwohl die Kritik nicht ausdrücklich auf das Urteil Bezug nahm, sondern durch die Blume erfolgte, kam es damit im liechtensteinischen Stiftungsrecht doch erstmals zu einem kontroversiellen Austausch juristischer Argumente.²⁸ Somit fand – wenngleich zunächst nur anhand eines beschränkten Einzelfalls – im liechtensteinischen Stiftungsrecht erstmals das statt, was in den benachbarten Auslandsrechtsordnungen gang und gäbe ist, nämlich ein kritischer Dialog zwischen Literatur und Rechtsprechung. Die Kritik trug übrigens letztlich Früchte, wenngleich es noch mehr als 10 Jahre dauern sollte und zusätzlicher literarischer Schützenhilfe²⁹ eines obiter dictums des StGH³⁰ sowie eines

23 Loretz, Liechtensteinische Stiftungen – Anerkennung und Besteuerung in Österreich, Diss. Wien (1993); Frick-Tabarelli, Die besondere Bedeutung der Treuhänderschaft gem. Art. 897 ff. für die privatrechtliche Stiftung nach liechtensteinischem Recht, Diss. Innsbruck (1993); Kneller, Die Haftung für die Verwaltung einer liechtensteinischen Stiftung unter besonderer Berücksichtigung von Art. 159 IPRG, Diss. Zürich (1993); Quaderer, Die Rechtsstellung des Anwartschaftsberechtigten bei der liechtensteinischen Familienstiftung, Diss. Innsbruck (1999).

24 Hier, Die Unternehmensstiftung in Liechtenstein, Vaduz (1995).

25 OGH 26. 1. 1988, LES 1990, 105 ff.

26 Kieber Walter, Die treuhänderische Errichtung von Familienstiftungen, Festgabe Herbert Batliner (1988) 273 ff.

27 Dazu Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 210 ff.

28 Dass die Kritik beim Adressaten ankam, zeigt die entsprechende Replik des seinerzeitigen OGH-Präsidenten Kohlegger in: Liechtenstein – Steueroase oder Wirtschaftszentrum, ÖJZ 1990, 577 (582).

29 Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen trust und Treuhand (1995) 369 ff; ders., Trust und Fiduzia im liechtensteinischen Recht, Jus & News 1997, 40 ff.

Senatswechsels im OGH bedurfte, bis die Rechtsprechung sich eines anderen besann.³¹

Die unzureichende wissenschaftliche Durchdringung des Stiftungsrechts war der Hauptgrund dafür, dass das Liechtenstein-Institut im Herbst 1997 erstmals ein Forschungsprojekt zu einem zivilrechtlichen Fachgebiet vergab. Anlass für diesen Forschungsauftrag gab wiederum ein stiftungsrechtliches OGH-Urteil.³² Darin war das Höchstgericht zur Auffassung gelangt, die Einwirkungsrechte, die sich ein Stifter in den Bestimmungen der Stiftungsurkunde ausbedungen und dort für übertragbar und vererbbar erklärt hatte, könnten gleich wie anstaltliche Gründerrechte an Dritte übertragen und vererbt werden. Der Verfasser dieser Zeilen, dem zwischenzeitlich das Forschungsprojekt anvertraut worden war, beanstandete dieses Urteil in einer ersten Analyse im Rahmen einer Entscheidungsbesprechung.³³ Damit war im liechtensteinischen Stiftungsrecht ein weiteres Mal aus dem Schrifttum ein Diskurs mit der Rechtsprechung eröffnet worden.

Im Zuge der Bearbeitung des stiftungsrechtlichen Forschungsauftrags zeigte sich bald, dass die Grundlagen des liechtensteinischen Stiftungsrechts noch viel zu wenig erforscht waren und es ohne vorherige Grundlagenforschung nicht vertretbar erschien, die mit den Stifterrechten in Zusammenhang stehenden Fragestellungen methodisch fundiert zu beantworten. Das Forschungsprojekt wurde deshalb auf das gesamte Stiftungsrecht ausgeweitet und erhob die Grundlagenforschung zur primären Zielsetzung. Ein erstes Manuskript des Forschungsauftrags konnte aufgrund des damit verbundenen beträchtlichen Mehraufwands erst im Frühjahr 2003 fertig gestellt werden. Literarische Vorboten des Forschungsprojekts waren ein Länderbericht zum liechtensteinischen Stiftungsrecht in der Schriftenreihe der Bucerius Law School,³⁴ die Rezension eines oberstgerichtlichen Urteils zum Auskunftsanspruch eines

30 StGH 30. 8. 1996, S. 19 (StGH 1996/8).

31 OGH 6. 7. 2000, LES 2000, 154; mit Rezension Bösch, Judikaturwende im liechtensteinischen Treuhandrecht – Eine Nachlese und ein Ausblick LJZ 2000, 55 ff.

32 OGH 1. 7. 1996, Jus & News 1997, 288 ff; LES 1998, 97 ff.

33 Bösch, «Stifterrechte» wie Gründerrechte bei der Anstalt übertrag- und vererbbar?, Jus & News 1997, 265 ff.

34 Bösch, Stiftungsrecht im Fürstentum Liechtenstein, Heft 3 des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen der Bucerius Law School Hamburg (2003).

ausländischen Pflichtteilsberechtigten gegenüber einer liechtensteinischen Stiftung³⁵ sowie ein Festschriftenbeitrag zur Anwendungsproblematik der allgemeinen Vorschriften des PGR auf die Rechtsform der Stiftung.³⁶ Die nachträgliche Miteinbeziehung eines im Juni 2004 von der liechtensteinischen Regierung ausgegebenen stiftungsrechtlichen Reformentwurfs³⁷ machte die Publikation der Forschungsarbeit nicht vor Frühjahr 2005 möglich.

Nachzutragen bleibt, dass bis zur Veröffentlichung der Forschungsarbeit noch einige weitere Beiträge zum liechtensteinischen Stiftungsrecht³⁸ erschienen sind. Mit Ausnahme eines Beitrags von Lampert / Taisch im von Hopt und Reuter 2001 herausgegebenen Handbuch zum Stiftungsrecht in Europa³⁹ widmeten sich diese Arbeiten mehrheitlich bestimmten Einzelfragen des Stiftungsrechts.

III. Kautelarpraxis

Die lange Zeit völlig fehlende rechtswissenschaftliche Erschliessung des liechtensteinischen Stiftungsrechts und eine aufgrund mehrerer Verweisungstücken des PGR vermeintliche Gleichartigkeit der Rechtsform der Stiftung mit bestimmten anderen Verbandspersonen blieben in der liechtensteinischen Kautelarpraxis nicht ohne Auswirkungen: Eine grosse Anzahl von Stiftungsurkunden wies statutarische Bestimmungen auf,

35 Bösch, Auskunfts- und Rechnungslegungsanspruch des Pflichtteilsberechtigten gegenüber einer liechtensteinischen Stiftung, LJZ 2003, 55.

36 Bösch, Zur Anwendung der allgemeinen Vorschriften des Personen- und Gesellschaftsrechts auf die Stiftung, FS zum 75. Geburtstag von Prof. Dr. Dr. Herbert Batliner (2004) 114 ff.

37 Vernehmlassungsbericht samt Vernehmlassungsvorlage vom 15. 6. 2004, RA 2004/1460.

38 Auswahl ohne Anspruch auf Vollständigkeit: Böckle / Grabher, Die Entstehung und Überwachung der Stiftung, in FS Peter Marxer (1993) 35ff; Böckle, Gründung, Verwaltung, Auflösung von Stiftungen und Abgrenzungen zu anderen Verbandspersonen, LJZ 2001, 63; Caspers / Wagner / Künzle (Hrsg), Die liechtensteinische Stiftung (2003); Heiss / Lorenz, Der erstarrte Stifterwille, in: Aktuelle Themen zum Finanzplatz Liechtenstein (2004) 123 (Hrsg: Marxer & Partner); Schauer, Die liechtensteinische Stiftung im internationalen Vergleich unter besonderer Berücksichtigung der Familien- und Unterhaltstiftung, in: Aktuelle Themen zum Finanzplatz Liechtenstein (2004) 67 (Hrsg: Marxer & Partner).

39 Stiftungen im liechtensteinischen Recht, in: Stiftungsrecht in Europa (2001) 521 ff.

deren Vereinbarkeit mit der gesetzlichen Regelung in mancherlei Hinsicht sehr fragwürdig war. Daran hatte auch das liechtensteinische Registeramt entscheidenden Anteil, denn der PGR-Gesetzgeber hatte die Kontrolle der Rechtmässigkeit des Stiftungserrichtungs geschäfts und die Sicherstellung der Stiftungsaufsicht in die Hände dieses Amtes gelegt.⁴⁰ Diese vom Gesetzgeber vorgesehene stiftungsrechtliche Errichtungskontrolle versagte in der Praxis kläglich, denn das Registeramt nahm die bei ihm hinterlegten Stiftungsurkunden durchwegs anstandslos und ohne nähere Prüfung entgegen.

Auf diese Weise wurde in der Praxis eine grosse Anzahl von Stiftungen ohne Eintragung im Öffentlichkeitsregister faktisch in Vollzug gesetzt, obwohl sich aufgrund ihrer unzulänglichen Zweckbestimmung gar nicht beurteilen liess, ob sie ohne Eintragung tatsächlich das Persönlichkeitsrecht erlangten.⁴¹ Aufgrund unterlassener Errichtungskontrolle kam es auch zu keinerlei Unterstellungen unter die Stiftungsaufsicht, obwohl einer der im Gesetz ausdrücklich ausgewiesenen Normzwecke der Hinterlegung der Stiftungsurkunde beim Registeramt die «Vermeidung von Umgehungen einer allfälligen Aufsicht» war. Eine öffentliche Stiftungsaufsicht war auch faktisch nicht vorhanden. Diese freizügigen Verhältnisse ermöglichten nicht nur die Aushebelung des gesetzlichen Stiftungserrichtungs- und Aufsichtssystems, sondern scheinen offenbar auch die Phantasie der stiftungsrechtlichen Kautelarpraxis nachhaltig inspiriert zu haben. Das Bemühen, die Stiftung der verkehrstypischen Anstalt anzugleichen, war eine der auffälligsten Missbildungen dieser Kautelarpraxis. Damit sollten Stifterrechte wie anstaltliche Gründerrechte verkehrsfähig gemacht und auch der Erwerb von «Stiftungsmänteln» ermöglicht werden.

IV. Rechtsprechung

Wegen des viele Jahre fehlenden stiftungsdogmatischen Unterbaus kam der liechtensteinischen Rechtsprechung bei der Auslegung und Fortent-

40 Art. 554 PGR in der vor der Stiftungsrechtsreform 2008 geltenden Fassung.

41 Siehe Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 313 ff; vgl. auch Santo-Passo, Die liechtensteinische Stiftung – Hausgemachte Problematik im Lichte der Stiftungsrechtsreform, LJZ 2005, 6, der im vorliegenden Zusammenhang von «Wildwuchs» und «wahlloser Hinterlegung» spricht.

wicklung des Stiftungsrechts die zentrale Rolle zu. Letzte zivilgerichtliche Instanz ist der liechtensteinische OGH, der aus zwei Senaten mit jeweils fünf Richtern besteht. Von diesen fünf Richtern gehören regelmässig nicht mehr als zwei dem Berufsrichterstand⁴² an. Diese Besonderheit bringt es mit sich, dass einzelnen Berufsrichtern beim OGH bei der Entscheidungsfindung besonders starkes Gewicht zukommt.

Als die Rechtsprechung des OGH noch entscheidend von den beiden Universitätsprofessoren Franz Gschnitzer⁴³ und Peter Liver⁴⁴ geprägt wurde, sprach das Höchstgericht im Zusammenhang mit einer unzulänglichen Zweckbestimmung einer Stiftung einmal von «Zerrbilder(n) von Stiftungen» und meinte dazu, wenn die Frage zu entscheiden wäre, ob solche Gebilde als juristische Personen gelten könnten, dies keine leichte Aufgabe für den Richter wäre.⁴⁵

Unter der OGH-Präsidentschaft Karl Kohleggers (1981–1997) stiegen die Stiftungsrechtsfälle, die an das liechtensteinische Höchstgericht herangetragen wurden, stark an. Die oberstgerichtliche Rechtsprechung unter diesem Präsidenten, der man zugute halten muss, dass sie in Sachen «Bürgernähe» vielfach vorbildlich war, erhob die «Stiftungsfreiheit» zum obersten Auslegungsprinzip, womit der Privatautonomie im Stiftungsrecht durch die Judikatur ein scheinbar grenzenloser Anwendungsbereich zugewiesen wurde. Anstatt den von der Kautelarpraxis bewirkten Fehlentwicklungen bezüglich Bestimmtheit des Stiftungszwecks, Stiftungsaufsicht und Foundation Governance entgegenzutreten, wurden so Entwicklungen, die sich mit dem Gesetz nicht (mehr) in Einklang bringen liessen, höchstrichterlich abgeseget.⁴⁶

Während dieser Zeit hielt der OGH seine schützende Hand über viele zweifelhaften Errungenschaften der stiftungsrechtlichen Kautelar-

praxis. Er entsprach damit zwar voll und ganz den von gewissen Kreisen in ihn gesetzten Erwartungen, doch die liechtensteinische Stiftung verkam zusehends zu einem völlig konturenlosen Gebilde, das sich von den gesetzlichen Wertungen immer weiter entfernte. Mancher Fehltritt des OGH hätte sich bei Mitberücksichtigung einschlägiger schweizerischer Stiftungslehre und -rechtsprechung vermeiden lassen, doch das Höchstgericht in seiner damaligen Senatsbesetzung verschloss sich ausgerechnet im Stiftungsrecht⁴⁷ der Vorteile komparativer Auslegung⁴⁸ und war auch selbst nach heftig aufkommender literarischer Kritik⁴⁹ nicht bereit einzulenken.

Im Herbst 1997 kam es zu einem vollständigen Wechsel der Berufsrichter beim OGH. Nach anfänglichen Unsicherheiten⁵⁰ fand der «neue OGH» allmählich seine eigene Linie. Diese ging stark in Richtung zunehmender Verrechtlichung des liechtensteinischen Stiftungswesens. Nun wurde auf einmal nicht mehr alles höchstrichterlich gebilligt, was ein Stifter und / oder dessen Treuhänder mit der Rechtsform der Stiftung umzusetzen beliebte. Zusehends fanden auch die Interessen eines wohlverstandenen Begünstigten- und Gläubigerschutzes bei der Stiftung Gehör. Dies äusserte sich u. a. in der Anerkennung elementarer Informationsrechte von Stiftungsbegünstigten,⁵¹ in der Einsicht, dass auch die Stiftungsurkunde einer privatnützigen liechtensteinischen Stiftung nicht sämtliche Ansprüche von Destinatären ausschliessen kann,⁵² sowie in

42 Art. 22 des Gerichtsorganisationsgesetzes spricht bezüglich der Richter des OGH überhaupt nur von nebenamtlichen Senatsvorsitzenden und nebenamtlichen Oberstrichtern. Der «nebenamtliche» Senatsvorsitz erfolgt freilich regelmässig durch ausländische Berufsrichter, wobei Präsident und Vizepräsident des OGH schon seit vielen Jahren – zumindest während ihres aktiven richterlichen Hauptberufs – zugleich auch Richter am OLG Innsbruck sind.

43 Franz Gschnitzer (1898–1968) war Universitätsprofessor in Innsbruck und stand dem OGH seit 1945 bis zu seinem Tod als Präsident vor.

44 Peter Liver (1902–1994) war Universitätsprofessor in Bern und von 1951–1977 als Richter beim OGH tätig.

45 OGH 2. 12. 1966, ELG 1962–1966, 173.

46 Beispiele bei Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 210 ff, 374 ff, 550, 598, 630.

47 Symptomatisch OGH in LES 1990, 117: Stiftungsrecht als «durchaus eigenständiger inländischer Normenkomplex». Dazu krit. Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 154 ff.

48 Zur besonderen Bedeutung, die der komparativen Auslegung im liechtensteinischen Recht ganz allgemein zukommt, siehe statt vieler hier nur Kley, Grundriss des liechtensteinischen Verwaltungsrechts (1998) 94 ff; Legerer, Der Grundsatz von Treu und Glauben im liechtensteinischen Privatrecht Diss. Innsbruck (2002) SLR 14 (2006), 61 ff; Berger, Rezeption im liechtensteinischen Privatrecht unter besonderer Berücksichtigung des ABGB (2008) 198 ff.

49 Siehe Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen trust und Treuhand (1995) 369 ff mwN; ders., Jus & News 1997, 12 ff; ders., Jus & News, 1997, 265 ff.

50 OGH 2. 7. 1998, LES 1999, 44 (§ 914 ABGB als Auslegungsgrundlage bei Stiftungssatzung); OGH 6. 12. 2001, LES 2002, 54 (Anwendung des Art. 175 Abs. 5 PGR auf Stiftungen).

51 OGH 23. 7. 2004, LES 2005, 392 ff; OGH 4. 5. 2005, LES 2006, 191 ff; siehe nun aber auch OGH 7. 2. 2008, LES 2008, 272 ff (dazu mit Recht kritisch Lorenz in Schauer, Kurzkommentar, Art. 552 § 9 Rz 18 ff u. 73 ff).

52 OGH 5. 2. 2004, LES 2005, 41 ff.

der Erkenntnis, dass Pflichtteilsansprüche ausländischer Noterben nicht durch die Einschaltung liechtensteinischer Stiftungen vereitelt werden können sollen.⁵³ Mit einem Wort: dem langjährigen höchstgerichtlichen «laissez-faire» im Stiftungsrecht Liechtensteins war innert nur einiger Jahre in erheblichem Ausmass Einhalt geboten worden.

Der OGH in neuer Richterbesetzung wurde selbst den Verweisungstücken des PGR zunehmend Herr⁵⁴ und profitierte immer öfter auch im Stiftungsrecht vom Erkenntnisgewinn einer richtig verstandenen und richtig angewendeten komparativen Auslegung.⁵⁵ Einen regelrechten Paukenschlag setzte der OGH mit seinem Beschluss vom 17. 7. 2003.⁵⁶ Darin bestätigte er eine vom Erstgericht mangels ausreichender Zweckbestimmung und mangels Registereintrags verneinte Parteifähigkeit einer Stiftung. Das Obergericht hatte sich bei seiner Entscheidungsfindung noch am «Wirtschaftsstandort und seinem Erfolg» orientiert, zu dem «sicher auch die grosszügig gehandhabte Praxis bei der Zweckbestimmung von Stiftungsvermögen gehöre», möge die Praxis auch «nicht ganz gesetzeskonform» sein. Dem hielt der OGH mit bis dahin nie vermittelter Deutlichkeit entgegen, dass auch im liechtensteinischen Stiftungsrecht nur die sich aus dem Gesetz ergebende Rechtslage massgeblich sein könne.

Mit dem oberstgerichtlichen Beschluss vom 17. 7. 2003 wurde erstmals der Finger auf einen wunden Punkt der nicht rechtskonformen Handhabung des gesetzlichen Errichtungssystems gelegt, der wirklich weh tat. Die Entscheidung hätte gravierende Folgen für die bisherige Treuhänderpraxis der Stiftungerrichtung nach sich gezogen, denn die mit Nichtigkeit behaftete Stiftung war eine von vielen mit ähnlichen «Zweckbestimmungen». Den stiftungsrechtlich drohenden Supergau verhinderte schliesslich ein den OGH-Beschluss kassierendes Urteil des liechtensteinischen StGH.⁵⁷

Die Rückbesinnung des OGH auf stiftungsgesetzliche Wertungen, bestimmte unverzichtbare Strukturmerkmale der Stiftung sowie der Er-

53 OGH 7. 3. 2002, LES 2003, 100 ff; OGH 4. 2. 2004, LES 2005, 41 ff.

54 Siehe OGH 4. 9. 2003, LES 2004, 190 ff.

55 Statt vieler hier nur OGH in LES 2003, 100 ff; LES 2005, 41 ff.

56 1 Cg 2002.262-55 (unveröffentlicht !).

57 StGH 18. 11. 2003, StGH 2003/65, Jus & News 2003, 281 ff. Zur Vertrauensschutzargumentation dieser Entscheidung kritisch Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 348 ff.

kenntnisgewinn, dass der Privatautonomie auch im liechtensteinischen Stiftungsrecht bestimmte Grenzen gesetzt sind, ist durch eine entsprechende dogmatische Aufbereitung des liechtensteinischen Stiftungsrechts massgeblich begünstigt worden. Daran hatte insbesondere das einschlägige rechtswissenschaftliche Forschungsprojekt des Liechtenstein-Instituts einen wesentlichen Anteil. Die Forschungsarbeit wirkte schon längere Zeit vor ihrer Veröffentlichung⁵⁸ und von vielen unbenutzt. Ein Manuskript der Forschungsarbeit ist dem damaligen Vizepräsidenten des OGH, Dr. Delle Karth, bereits im Frühjahr 2003 vom Verfasser überlassen worden, dies freilich mit der Bitte um Zitatverzicht bis zur Buchveröffentlichung.

D) Rechtslage nach der Stiftungsrechtsreform 2008

I. Stiftungsgesetzliche Regelung

Aufgrund des Gesetzes vom 26. Juni 2008⁵⁹ steht in Liechtenstein seit 1. 4. 2009 ein neues Stiftungsrecht in Kraft. Die neuen stiftungsgesetzlichen Bestimmungen umfassen insgesamt 41 Paragraphen und sind mittels Einfügung in Art. 552 PGR systematisch in das liechtensteinische Personen- und Gesellschaftsrecht integriert worden. Bereits zuvor wurden die Bestimmungen über die Auflösung und Beendigung einer Stiftung komplett neu gefasst⁶⁰ und sind am 21. 2. 2007 in Kraft getreten.

58 Statt vieler sei hier nur auf folgende oberstgerichtliche Entscheidungen verwiesen: OGH 5. 6. 2003, LES 2004, 67 ff (Umschreibung der Genussberechtigung, Subsidiarität des Beistatuts gegenüber Stiftungsurkunde in Einklang mit Manuskript Bösch, Grundlagen des liechtensteinischen Stiftungsrechts (2003) 405 ff u. 373 ff; OGH 4. 9. 2003, LES 2004, 230 ff (ergänzende Anwendung der Bestimmungen des TrUG auf Stiftungen in Einklang mit Manuskript Bösch, 142 ff); OGH 8. 1. 2004, 2005, 174 ff (Holdingfunktion als zulässiger Stiftungsnebenzweck in Einklang mit Manuskript Bösch, 226; OGH 5. 2. 2004, LES 2005, 41 ff (stiftungsrechtlicher Funktionsschutz, Mindestmass an auch im Klagsweg durchsetzbaren Destinatärsansprüchen bei unbeaufsichtigten Stiftungen) in Einklang mit Manuskript Bösch, 429 ff; OGH 4. 11. 2004, LES 2005, 417 ff (fehlende Eignung einer Revisionsstelle als ausreichendes stiftungsrechtliches Kontrollorgan in Einklang mit Manuskript Bösch, 301 ff).

59 Liechtensteinisches LGBl. 2008 Nr. 220.

60 Gesetz vom 13. 12. 2006, LGBl. 2007 Nr. 38.

Diese Bestimmungen sind durch die Stiftungsrechtsreform beinahe unverändert übernommen und mittels der §§ 39 bis 40 in das neue Gesetz integriert worden.

Flankierend zu den neuen stiftungsgesetzlichen Bestimmungen und zum Übergangsrecht wurden im Zuge der Stiftungsrechtsreform auch zwei wichtige Änderungen der allgemeinen Vorschriften⁶¹ und eine Modifikation des Erbstatuts⁶² verabschiedet. Zum neuen Stiftungsrecht ist am 24. 3. 2009 eine Stiftungsrechtsverordnung (StRV) ergangen, die diverse Agenden der neu geschaffenen Stiftungsaufsichtsbehörde näher regelt.⁶³

Die neue gesetzliche Regelung hat das Stiftungsrecht gänzlich vom TrUG abgekoppelt und insoweit selbständig gestellt. Dadurch konnte das neue Recht erheblich an Rechtsklarheit und Rechtssicherheit gewinnen, wenngleich bezüglich der Anwendung des allgemeinen Teils auf die Stiftung immer noch einige Unklarheiten verbleiben. Leider hat es der Gesetzgeber verabsäumt, die stiftungsrechtlichen Normen ausreichend zu komplettieren. So fehlen beispielsweise zeitgemässe Bestimmungen über die Vermögensverwaltung⁶⁴ oder über die in der Praxis sehr wichtige Frage, wie sich Aufwendungen und Kosten der Stiftungen in ihrer Ertrags- und Vermögensrechnung niederschlagen. Auch bezüglich der Destinatärsstellung ist die neue Regelung in mehrfacher Hinsicht lückenhaft. Gleichbehandlungsgebot oder andere für die Praxis bedeutsame Fragen des Destinatärsschutzes waren ganz offensichtlich keine Belange, die den Novellengesetzgeber näher interessierten.

Nach altem Recht konnten nur kirchliche Stiftungen, reine und gemischte Familienstiftungen sowie Stiftungen mit bestimmten oder bestimmbareren Genussberechtigten die Rechtspersönlichkeit ohne Registereintragung erlangen.⁶⁵ Alle anderen Stiftungstypen waren eintragungspflichtig. Nach neuem Recht sind nurmehr gemeinnützige Stiftungen und jene privatnützigen Stiftungen eintragungspflichtig, die ein nach

kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreiben.⁶⁶ Das führte im Ergebnis zu einer erheblichen Ausweitung des Kreises der nicht eintragungspflichtigen Stiftungen.

Nach neuem Recht unterstehen nurmehr gemeinnützige Stiftungen zwingend der öffentlichen Stiftungsaufsicht.⁶⁷ Damit wird der Kreis der von Gesetzes wegen einer Aufsicht unterstellten Stiftungen gegenüber dem bisherigen Recht erheblich enger gezogen.⁶⁸ Demgegenüber unterstehen nun auch die kirchlichen Stiftungen der öffentlichen Aufsicht, obwohl sie nicht wirklich in den neuen Unterteilungsraster passen wollen.⁶⁹

Die Errichtungskontrolle obliegt nach neuem Recht nicht mehr einer öffentlichen Behörde, sondern sie liegt in den Händen von Privaten mit besonderer Berufsqualifikation.⁷⁰ Die Stiftungsurkunde privatnütziger Stiftungen muss nicht mehr beim Grundbuchs- und Öffentlichkeitsregisteramt hinterlegt werden. Vielmehr ist nun jedes Mitglied des Stiftungsrats verpflichtet, innert 30 Tagen ab Errichtung einer privatnützigen Stiftung eine sogenannte Gründungsanzeige beim Grundbuchs- und Öffentlichkeitsregisteramt zu hinterlegen.⁷¹ Diese Gründungsanzeige hat die im Gesetz näher spezifizierten Angaben⁷² zu enthalten und deren Richtigkeit zu bestätigen.⁷³ Dazu gehört u. a. die Bestätigung, dass die Bezeichnung der konkreten oder nach objektiven Merkmalen individualisierbaren Begünstigten oder des Begünstigtenkreises durch den Stifter erfolgt ist, sofern sich dies nicht aus dem angezeigten Stiftungszweck ergibt. Zu bestätigen ist auch, dass die Stiftung nicht ganz oder überwiegend gemeinnützigen Zwecken «zu dienen bestimmt ist».

61 Art. 107 Abs. 4a PGR (Umschreibung der gemeinnützigen oder wohltätigen Zwecke) und Art. 182 Abs. 2 PGR (gesetzliche Normierung der Business Judgment Rule).

62 § 29 Abs. 5 IPRG idF LGBL 2008 Nr. 221.

63 Dazu Hammermann, Die neue Stiftungsrechtsverordnung, liechtenstein-journal 2009, 34 ff.

64 Art. 552 § 25 Abs. 1 PGR stellt lediglich auf eine dem Zweck der Stiftung entsprechende Verwaltung nach den «Grundsätzen einer guten Geschäftsführung» ab.

65 Art. 557 PGR in der Fassung vor LGBL 2008 Nr. 220.

66 Art. 552 § 14 Abs. 4 PGR.

67 Art. 552 § 29 Abs. 1 PGR.

68 Zum gesetzlichen Stiftungsaufsichtsrecht vor der Reform siehe Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 356 ff.

69 Eigenartigerweise spielt das Kriterium der kirchlichen Aufsicht, das nach altem Recht stets die aufsichtsrechtliche Sonderstellung der kirchlichen Stiftungen begründet hatte, gemäss der zum neuen Stiftungsgesetz erlassenen Stiftungsrechtsverordnung vom 24. 3. 2009 (LGBL 2009 Nr. 114) nun doch wieder eine Rolle – zumindest wenn es um eine mögliche Befreiung von der Revisionsstellenpflicht geht. Dies soll aber wiederum nur für Stiftungen zu katholischen Zwecken gelten (vgl. Art. 6 Abs. 2 StRV).

70 Vgl. Art. 552 § 20 Abs. 1 letzter Satz PGR.

71 Art. 552 § 20 Abs. 1 PGR.

72 Vgl. Art. 552 § 20 Abs. 2 PGR.

73 Art. 552 § 20 Abs. 1 PGR.

Die Praxis der Strohmanngründung einer Stiftung kann auch nach neuem Recht beibehalten werden. Weil die in den Statuten der Stiftung vorbehaltenen Gestaltungsrechte rechtlich dem fiduziarischen Gründer, im Regelfall also dem liechtensteinischen Berufstreuhandunternehmen, zuzuordnen waren und diese Zuordnung vor allem eine juristische Entfremdung der Stiftung von ihrem wirtschaftlichen Stifter nach sich zog,⁷⁴ bediente sich das neue Recht eines Kunstgriffs. Dieser besteht darin, dass bei der Errichtung einer Stiftung durch einen indirekten Stellvertreter der Geschäftsherr (Machtgeber) als Stifter gilt.⁷⁵ Soweit sich ein solcher fiduziarischer Stifter in der Stiftungsurkunde Gestaltungsrechte vorbehält, so treten deren Rechtswirkungen nun kraft Gesetzes unmittelbar beim (wirtschaftlichen) Stifter ein.⁷⁶

Was die vor der Reform besonders heftig umstrittenen Stifterrechte angeht, qualifiziert das neue Recht die Rechte des Stifters zum Widerruf oder zur Änderung der Stiftungsdokumente in § 30 Abs. 1 als Rechte, die nicht abgetreten oder vererbt werden können. Eine juristische Person kann sich diese Rechte nicht vorbehalten,⁷⁷ da sie sonst über die natürliche Lebenszeit des wirtschaftlichen Stifters hinaus perpetuiert werden könnten.

Das neue Recht hat den Informationsanspruch des Begünstigten zu einem erheblichen Teil den einschlägigen Bestimmungen des TrUG nachempfunden. Im Gegensatz zum bisherigen Recht ermöglicht es allerdings auch eine vollkommene Ausschaltung von Informationsansprüchen allfälliger Drittbegünstigter, wenn sich der Stifter in der Stiftungserklärung das Widerrufsrecht vorbehalten hat und selbst Letztbegünstigter ist.⁷⁸ Mit dieser Optionsmöglichkeit zugunsten des Stifters hat der faktische Stiftungstypus der «Stiftung für den Stifter», dem in der liechtensteinischen Praxis eine überragende Bedeutung zukommt, im Gesetz wertungsmässig erstmals einen realen Niederschlag gefunden. Eine starke Beschneidung des Informationsanspruchs eines Stiftungsbegünstigten lässt das neue Recht auch dann zu, wenn der Stifter ein Kontrollorgan für die Stiftung eingerichtet hat. In einem solchen Fall ist der Be-

74 Dazu ausführlich Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 742 ff.

75 Vgl. Art. 552 § 4 Abs. 1 PGR.

76 Art. 552 § 30 Abs. 3 PGR.

77 Art. 552 § 30 Abs. 2 PGR.

78 Art. 552 § 10 Abs. 1 PGR.

günstigte nur berechtigt, Auskunft über Zweck und Organisation der Stiftung sowie über eigene Rechte gegenüber der Stiftung zu verlangen und deren Richtigkeit durch die Einsichtnahme in die Stiftungsurkunde, die Stiftungszusatzurkunde und die Reglemente zu überprüfen.⁷⁹

Dass eine liechtensteinische Stiftung dermassen von ihren Zweckadressaten abgeschirmt werden kann, ist auf einen besonders starken Einfluss der Finanzdienstleistungsbranche auf den Gesetzgebungsprozess zurückzuführen. Auf diesen Einfluss geht letztlich auch eine gesetzliche Änderung des liechtensteinischen Internationalen Privatrechts zurück,⁸⁰ die die Rechte ausländischer Pflichtteilsberechtigter stark beeinträchtigt und im Ausland – zumindest aus Gläubigersicht – noch zu mancherlei Unmut führen dürfte. Lediglich mit dem Ansinnen, die Stifterrechte gesetzlich für vollstreckungsimmun zu erklären, konnten sich die «Marktteilnehmer» nicht durchsetzen. Eine entsprechende Bestimmung des Regierungsentwurfs ist in erster Lesung nach entsprechender oppositioneller Kritik noch mit den damit verbundenen Standortwettbewerbsvorteilen verteidigt, in weiterer Folge unter Hinweis auf die «Befriedigungsinteressen der Gläubiger» dann aber doch noch fallen gelassen worden.⁸¹

II. Schrifttum

Das neue Stiftungsgesetz hat in der Literatur einen bemerkenswert raschen Niederschlag gefunden. Schon im Herbst 2008 kam ein Sammelband der Hochschule Liechtenstein mit Einzelbeiträgen zum neuen Stiftungsrecht⁸² heraus. Bereits kurz vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts erschien ein Buch von Jakob,⁸³ das in der Schriftenreihe eines liechten-

79 Art. 552 § 11 Abs. 1 PGR.

80 Art. 29 Abs. 5 IPRG idF LGBl. 2008 Nr. 221.

81 Vgl. Protokoll über die 1. Lesung vom 14. 3. 2008 einerseits und Stellungnahme der Regierung vom 3. 6. 2008 (Nr. 85/2008) S. 11 andererseits.

82 Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht (2008) Hrsg.: Hochschule Liechtenstein, Institut für Finanzdienstleistungen, Vaduz.

83 Jakob Dominique, Die Liechtensteinische Stiftung, Eine strukturelle Darstellung des Stiftungsrechts nach der Totalrevision vom 26. Juni 2008, erschienen in Band 4 der Schriften zum liechtensteinischen Gesellschafts-, Steuer- und Bankenrecht, Liechtenstein Verlag (2009).

steinischen Anwaltsbüros veröffentlicht wurde. Im Sommer 2009 folgte sodann ein von Schauer herausgegebener Kurzkomentar zum neuen liechtensteinischen Stiftungsrecht.⁸⁴

Vieles spricht dafür, dass die genannten Publikationen im Dienste einer «Kommunikationsstrategie für das neue Stiftungsrecht»⁸⁵ standen, die die Regierung entwickelt hatte. Bezeichnenderweise beginnen sowohl der Kurzkomentar zum neuen liechtensteinischen Stiftungsrecht als auch das Buch von Jakob mit einem «Geleitwort» des Regierungschefs und bezeichnenderweise standen just die Genannten im Zuge der Stiftungsrechtsreform im Solde der Regierung und haben für ihren Auftraggeber zuvor entsprechende «Gütesiegel»⁸⁶ bzw. «Machbarkeitsfilter»⁸⁷ erstellt.

Offen deklariertes Ziel der Kommunikationsstrategie der Regierung war die «Vermarktung des Wirtschaftsstandorts Liechtenstein».⁸⁸ Es überrascht deshalb nicht wirklich, dass sich in den vorstehend angeführten Publikationen kaum kritische Anmerkungen zum neuen Stiftungsrecht finden, die starke Missbrauchsanfälligkeit der Stiftung (auch des neuen Rechts) kaum je thematisiert wird und selbst die Beweggründe, die für die Stiftungsrechtsreform tatsächlich massgeblich waren, mit auffälliger Einseitigkeit dargestellt werden. Wie man auch immer im Einzelnen zu diesen Auffälligkeiten stehen mag, die Gefahr einer Vereinnahmung der Wissenschaft für Vermarktungszwecke ist im gegenwärtigen Stiftungsrecht doch sehr offenkundig.

Neben den angeführten Werken ist zum neuen Recht auch ein von Atlmayer und Rabanser verfasster Kurzkomentar⁸⁹ erschienen. Diverse Beiträge in Fachzeitschriften runden das bisherige Spektrum zum neuen Stiftungsgesetz ab.⁹⁰

84 Kurzkomentar zum neuen Stiftungsrecht (2009), Hrsg.: Martin Schauer. Die Herausgabe dieses Kommentars hatte die Regierung bereits im Sommer 2008 angekündigt (siehe Portal des Fürstentums Liechtenstein 14. 7. 2008 Thema der Woche).

85 Portal des Fürstentums Liechtenstein 14. 7. 2008 Thema der Woche; <http://www.liechtenstein.li/fl-portal-aktuell?newsid=16241>.

86 So ausdrücklich BuA 2008, 35.

87 So der nunmehrige liechtensteinische Regierungschef Tschüscher in LJZ 2008, 81.

88 Portal des Fürstentums Liechtenstein 14. 7. 2008 Thema der Woche.

89 Atlmayer / Rabanser, Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, Lexis Nexis Verlag (2008).

90 Ohne Anspruch auf Vollständigkeit sei hier nur etwa auf folgende Veröffentlichungen verwiesen: Jakob, Das neue System der Foundation Governance – interne und

III. Kautelarpraxis

Mangels entsprechendem Anschauungs- und Datenmaterial ist an dieser Stelle kein aussagekräftiger Befund zur Kautelarpraxis nach neuem Recht möglich. Aus dem selben Grund kann hier auch nicht beurteilt werden, ob und inwieweit von der gesetzlich ausdrücklich ermöglichten Sanierung fehlerhafter Altstiftungen Gebrauch gemacht wurde. Die dafür vorgesehene Sanierungsfrist ist auch erst am 31. 12. 2010 abgelaufen. Von einigem Interesse wäre auch, ob und inwieweit Fälle altrechtlicher Stiftungen vorliegen, bei denen nach dem Tod des wirtschaftlichen Stifters eine Revisionsstelle geschaffen wurde und ob es dadurch zu Einschränkungen des Informationsanspruchs der Stiftungsdestinatäre gekommen ist. Aus diesem Problembereich könnten interessante Fragen zum stiftungsrechtlichen Vertrauensschutz und damit zur bisher in der Literatur offenbar noch nicht näher thematisierten Reichweite und Verfassungskonformität mancher Übergangsbestimmungen des neuen Rechts⁹¹ resultieren. Diese haben nämlich in vielerlei Hinsicht auch einschneidende Veränderungen für altrechtliche Stiftungen gebracht und insofern rückwirkenden Charakter.

externe Stiftungsaufsicht im neuen liechtensteinischen Stiftungsrecht, LJZ 2008, 5; Tschüscher, Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht – Entstehungsgeschichte und Gesamtüberblick, LJZ 2008, 79; Hosp, Neue Haftungsregeln für Stiftungsvorstände liechtensteinischer Stiftungen, ZfS 2008, 91; ders., Die neuen Kontrollmechanismen im liechtensteinischen Stiftungsrecht und deren Bedeutung für Stiftungen mit Stiftern und / oder Begünstigten aus Österreich, ZfS 2009/2, 77; Schauer, Der Schutz der Stifterinteressen im neuen Stiftungsrecht, LJZ 2009, 40; ders., Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, ZEuP 2010, 338; Hammermann, Die neue Stiftungsrechtsverordnung, liechtenstein-journal 2009, 34; Melicharek, Liechtensteinische Stiftungsaufsicht neu: Der zahnlose Tiger, ZfS 2009/2; Kerres / Proell, Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, eolex 2009, 321; Bösch, Die liechtensteinische Stiftungsrechtsreform 2008 – Eine kritische Betrachtung, in: Liechtenstein als Steueroase?, Discussion Paper Bucerius Law School, Heft 15 (2009); Zollner, Das Informationsrecht der Begünstigten als Baustein der Foundation Governance – eine kritische Würdigung, PSR 2010, 77.

91 Zur Anwendung des neuen Rechts auf bestehende Stiftungen siehe im Einzelnen Art. 1 der Übergangsbestimmungen des Gesetzes vom 26. 6. 2008, LGBl. 2008 Nr. 220.

IV. Rechtsprechung

Seit dem Inkrafttreten des neuen Rechts ist bereits eine beachtliche Anzahl stiftungsrechtlicher Entscheidungen des OGH ergangen. Aufgrund der gesetzlichen Übergangsbestimmungen erfolgten freilich recht viele dieser Entscheidungen unter Anwendung des alten Rechts. Die jüngere Rechtsprechung⁹² kann hier unmöglich einer näheren Analyse unterzogen werden. Manche Entwicklungstendenzen der jüngeren Judikatur überzeugen nicht und bedürften näherer Reflexion. Offenbar findet sich gegenwärtig aber kaum eine Lehre, die sich hier argumentativ einbringen kann oder will.

Eine der überprüfungswürdigen neuen Judikaturlinien bewirkt eine erhebliche Aufblähung und zeitliche Verzögerung von Abberufungsverfahren, die gegen Stiftungsorgane gerichtet sind. Hier soll – auch dann wenn gar keine Unterstellung der Stiftung unter die richterliche Aufsicht beantragt wurde – eine angeblich unumgängliche Pflicht zur Miteinbeziehung der Stiftung als notwendige Streitgenossin bestehen, für die dann ein Kurator zu bestellen sei.⁹³

Neuerdings will der OGH aus der Erwägung, das «Rechtsinstrumentarium» der Stiftungsaufsicht diene der Verhinderung einer dem Stiftungszweck und damit auch den berechtigten Interessen von Stiftungsbeteiligten zuwiderlaufenden Gestion des Stiftungsrats, eine fehlende Legitimation von Stiftungsbegünstigten zur Erhebung einer Feststellungsklage gegen Beschlüsse des Stiftungsrats ableiten.⁹⁴ Es fragt sich, ob der OGH mit dieser Haltung dem stiftungsrechtlichen Begünstigten-schutz letztlich nicht einen Bärendienst erweist. In einer früheren Entscheidung⁹⁵ hatte das Höchstgericht den Kompetenzbereich des Rechtsfürsorgegerichts demgegenüber noch ganz anders beurteilt und gerade die

Klärung strittiger Fragen des Destinatärsrechtsschutzes ins streitige Verfahren verwiesen.

Eine weitere jüngere Judikaturlinie neigt dazu bei der Beurteilung stiftungsrechtlicher Sachverhalte wesentliche Geschäftsgrundlagen des Gründungsgeschäfts auszublenden.⁹⁶ Dadurch laufen vor allem Stifter Gefahr, durch die Rechtsprechung im Nachhinein vermögensanspruchlos gestellt zu werden, obwohl dies nie dem ursprünglichen Partei- und Stifterwillen entsprochen hat. Hierzu muss in Erinnerung gerufen werden, dass die weitere Beherrschung des in die Stiftung eingebrachten Vermögens durch den (wirtschaftlichen) Stifter über viele Jahrzehnte eines der zentralen Verkaufsargumente für liechtensteinische Stiftungen war.⁹⁷ Die Schlagworte «Stiftungsbriefkasten» oder «Bankkontostiftung» versinnbildlichen plastisch die Beliebigkeit, mit welcher der ausländische Kunde über das Stiftungsvermögen nach damaliger Praxis verfügen konnte.

Um potenzielle Durchgriffssachverhalte zu verschleiern und wohl vor allem auch aus steuerrechtlicher «Vorsorge» wurde zumindest bei bestimmten Treuhandbüros ganz bewusst vermieden, in den Statuten oder Beistatuten einen Rechtsanspruch des zumeist «erstbegünstigten» Stifters auf konkrete Stiftungsleistungen eindeutig zum Ausdruck zu bringen oder zu seinen Gunsten Widerrufs- oder Änderungsrechte aufzunehmen. Stattdessen sind Änderungs- und / oder Auflösungsrechte statutarisch pro forma dem Stiftungsrat zugewiesen worden. Die Ausübung aller dem Stiftungsrat statutarisch eingeräumten Rechte war im Innenverhältnis jedoch regelmässig an einen Mandatsvertrag⁹⁸ gekoppelt, in dem vereinbart war, dass der Stiftungsrat nur nach Massgabe der Weisungen des Kapitalgebers tätig werden darf. Mit diesem (stiftungsrechtlich zweifelsohne überaus fragwürdigen) Modell sollte nach dem Willen aller beteiligter Akteure des Gründungsgeschäfts sichergestellt sein, dass der Stifter zu seinen Lebzeiten von der Stiftung stets Ausschüttungen im instruierten Umfang erhält, ohne diese Stellung im Ausserverhältnis in Erscheinung treten zu lassen.

92 Siehe hierzu insb. Delle Karth, Die aktuelle Rechtsprechung des OGH im Stiftungsrecht, LJZ 2008, 51 ff mit einer Übersicht über die wichtigsten Entscheidungen bis einschliesslich März 2008 sowie die seitdem in der liechtensteinischen Entscheidungssammlung (LES) veröffentlichten sowie die im Internet unter www.gerichtsentscheide.li/ abrufbaren oberstgerichtlichen Entscheidungen.

93 Vgl. OGH 3. 4. 2008, LES 2008, 360 ff unter Hinweis auf den «Zweck der richterlichen Aufsicht und eines solchen Verfahrens», welcher primär auf die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Stiftung ausgerichtet sei.

94 OGH 3. 9. 2010, 02 CG 2007.145, S. 43 f.

95 OGH 5. 2. 2004, LES 2005, 41 ff.

96 Siehe insb. OGH 6. 3. 2008, LES 2008, 354 ff; OGH 7. 1. 2009, LES 2009, 202 ff.

97 Dazu weiterführend Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 3, 766 f, 377, 739.

98 Noch in einer Ende der 90er Jahre zu einem Stiftungsfall ergangenen Entscheidung bezeichnete der StGH den Mandatsvertrag als ein «Charakteristikum in diesem Geschäft» (StGH 1998/13, LES 1999, 240). Ähnlich auch Delle Karth in LJZ 2008, 53: «... in Verbindung mit dem bis vor kurzem fast obligaten Mandatsvertrag».

Bei derartigen Fallkonstellationen ausländische Stifter nun nachträglich die Zeche für dieses gewiss nicht von ihnen ersonnene Geschäftsmodell zahlen zu lassen und sie unter Hinweis auf eine fehlende «Genussberechtigung» als «Ermessensbegünstigte» ohne Rechtsanspruch auf Stiftungsleistungen im Nachhinein zu Bittstellern zu degradieren, erscheint mit dem Gebot des Handelns nach Treu und Glauben⁹⁹ nicht mehr vereinbar. Solche Sachkonstellationen wird man im Lichte des Geschäftsgrundlagencharakters der getroffenen Abreden, der zentralen Bedeutung des Stifterwillens für den stiftungsrechtlichen Kreationssakt sowie der hier ebenfalls besonders gebotenen Berücksichtigung des Innenverhältnisses auch kaum als bloss unerhebliche Rechtsfolgenirrtümer¹⁰⁰ abtun können.

Mit dieser hier nur andeutungsweise möglichen Kritik soll nicht der falsche Eindruck erweckt werden, dass die vom Höchstgericht mit Recht forcierte Stärkung der Unabhängigkeit und Selbständigkeit der liechtensteinischen Stiftung¹⁰¹ zu missbilligen wäre. Kann es aber tatsächlich sachgerecht sein, über viele Jahre bei ausländischen Stiftern geschaffene Vertrauenspositionen bei der Rechtsanwendung nachträglich einfach nicht zu berücksichtigen und ausgerechnet diejenigen durch den sprichwörtlichen Rost fallen zu lassen, die am wenigsten für dieses Dilemma dafür können?

99 Art. 2 PGR. Allem Anschein nach wird beim Vertrauensschutz im Stiftungsrecht mit zweierlei Mass gemessen: Stiftungen und damit mittelbar auch den sie errichtenden Treuhändern wurde er selbst bei Sachkonstellationen gewährt, wo er eigentlich nicht zu gewähren gewesen wäre (StGH 2003/65, Jus & News 2003, 281 ff). Wo es um den Schutz des Vertrauens der regelmässig aus dem Ausland stammenden wirtschaftlicher Stifter geht, deren Vertrauenspositionen sachverhaltsbedingt vergleichsweise erheblich schützenswerter erscheinen, werden diese entweder einfach ignoriert oder mit zweifelhafter Argumentation kurzerhand beiseite geschoben.

100 So aber OGH 6. 3. 2008, LES 2008, 354 ff. Die dortige Berufung auf einen Aufsatz Aichers und Ostheims in ÖJZ 1981, 253 ff überzeugt nicht, denn in diesem lagen OHG-spezifische Sachkonstellationen zugrunde, die sich gewiss nicht unbesehen auf das Stiftungsrecht übertragen lassen.

101 In diesem Sinne schon früh Bösch, «Stifterrechte» wie Gründerrechte bei der Anstalt übertrag- und vererbbar?, Jus & News 1997, 278 f.

E) Fazit und Ausblick

Das liechtensteinische Stiftungswesen kann auf eine sehr erfolgreiche Vergangenheit zurückblicken. Vor allem in den letzten 25 Jahren kam es in Liechtenstein zu einem regelrechten Stiftungsboom. Die Handhabung der Stiftung in der liechtensteinischen Praxis stand freilich mit den stiftungsgesetzlichen Bestimmungen in mancherlei Widerspruch. Das galt namentlich für die auf eine Wahrung der Anonymität des ausländischen Stifters besonders erpichte Gründungspraxis sowie für die faktisch unterlaufene Stiftungsaufsicht.

Dieser Widerspruch zwischen Gesetz und Praxis dürfte in Wirklichkeit der entscheidende Grund dafür gewesen sein, weshalb die gesetzlichen Rahmenbedingungen für das bis dahin so erfolgreiche liechtensteinische Stiftungswesen durch die Stiftungsrechtsreform 2008 dermassen grundlegend verändert werden mussten.¹⁰² Damit konnte erreicht werden, dass im Stiftungswesen und seiner praktischen Handhabung letztlich vieles beim Alten bleiben konnte. Mit der Anpassung des Gesetzes an die praktischen Verhältnisse haben sich die wirtschaftlichen Interessen im liechtensteinischen Stiftungswesen klar durchgesetzt. Dafür hat allerdings die Rechtsstaatlichkeit in diesem Bereich schwer gelitten.

Liechtensteinische Stiftungen waren im Zuge der letzten Steuerkandale immer wieder in hochkonzentriertem Ausmass in die Hinterziehung ausländischer Steuern involviert. Ob diese Geschäftsschiene auf Dauer noch Zukunft haben wird und, wenn dies verneint werden müsste, ob es den Finanzdienstleistern des Kleinstaats stattdessen gelingen wird, zusätzliche oder neue Geschäftsfelder für liechtensteinische Stiftungen zu erschliessen, wird eine der wichtigsten Zukunftsfragen für die liechtensteinische Stiftungslandschaft sein.

Dem neuen liechtensteinischen Stiftungsrecht und seiner dogmatischen Erschliessung würde es besonders gut tun, wenn sich vermehrt auch Literatur entwickeln würde, die kritisch und frei von jeder Vereinnahmung Stellung zu Gesetz und Rechtsprechung beziehen kann. Nur

102 Vgl. Bösch, Die liechtensteinische Stiftungsrechtsreform 2008 – Eine kritische Betrachtung, in: Liechtenstein als Steueroase?, Discussion Paper Bucerius Law School, Heft 15, 7 ff.

dann wird es zu jenem fruchtbaren Dialog kommen können, den eine fundierte Rechtsentwicklung dringend benötigt. Auf diese Notwendigkeit hat schon vor langer Zeit Franz Gschnitzer¹⁰³ eindrucksvoll hingewiesen. Seinen mahnenden Worten scheint angesichts der besonderen liechtensteinischen Verhältnisse offenbar eine zeitlose Bedeutung zuzukommen:

«Die Diskussion, das Spiel und Gegenspiel der Kräfte, ist es, was die wissenschaftliche Erkenntnis weitertreibt. Wissenschaft ist durch und durch demokratisch. Demokratie im edlen Sinne des Wortes verstanden: Nicht als Herrschaft der Mehrheit und des Unverstandes, sondern als Obsiegen der stärkeren Argumente, der besseren Einsicht. Fehlt der Diskussionspartner, fehlt das Für und Wider, steht eine Meinung für sich allein da, so führt das zu geistiger Verarmung. Irren ist menschlich, wie sollen Irrtümer beseitigt werden, wenn die notwendige Korrektur durch die Gegenmeinung fehlt? Die Diktatur, die Alleinherrschaft einer Meinung, ertötet den wissenschaftlichen Fortschritt.»

103 Franz Gschnitzer, *Lebensrecht und Rechtsleben eines Kleinstaates*, GedS Ludwig Marxer (1963) 26.