

MARIO FRICK

Der Trust in der Praxis des liechtensteinischen Rechts

Der Jubilar hat in seiner Tätigkeit als oberster Richter in Liechtenstein zum einen auf seine Erfahrung im österreichischen Rechtsbereich zurückgreifen können, da Liechtenstein in ganz erheblichem Ausmass aus österreichischem Recht, vor allem dem ABGB, rezipiert hat. Er musste oder – je nach Betrachtungsweise – durfte sich aber auch mit Besonderheiten auseinandersetzen, wie dem liechtensteinischen Trustrecht. Das liechtensteinische Recht hat nämlich als erste kontinentaleuropäische Jurisdiktion das an sich vor allem den Angelsachsen vertraute Trustrecht eingeführt und entsprechend legiferiert.

Der vorliegende Beitrag möchte den liechtensteinischen Trust aus der Sicht eines Praktikers vorstellen.

I. Rezeption des Trustrechts und Grundlagen

Diese Übernahme des Trusts in das liechtensteinische Rechtssystem beruht auf der Weitsicht und einer besonderen Leistung des damaligen Gesetzesredaktors des Personen- und Gesellschaftsrechts (PGR)¹, *Dr. Wilhelm Beck*. *Wilhelm Beck*²

¹ Personen- und Gesellschaftsrecht vom 20. Januar 1926, LR 216.0. Die liechtensteinischen Gesetze sind in einem Verzeichnis, dem Register zu einer Systematischen Sammlung der liechtensteinischen Rechtsvorschriften (LR) aufgelistet. Wenn liechtensteinische Gesetze zitiert werden, werden sie jeweils auch mit der systematischen Nummer bezeichnet werden.

² *Wilhelm Beck* war die bestimmende Person in der Zeit des Umbruchs in Liechtenstein nach dem Ersten Weltkrieg. Er war verantwortlich für die Hinorientierung zur Schweiz und zur damit einhergehenden Modernisierung und Demokratisierung Liechtensteins. So wichtige Gesetze wie die Verfassung von 1921, der Zollanschluss an die Schweiz 1923–24 und das hier interessierende Personen- und Gesellschaftsrecht von 1926 tragen seine Handschrift. Diese und zahlreiche andere Gesetze waren die Grundlage für den späteren wirtschaftlichen Aufstieg des Landes. Im Alter von 51 Jahren starb *Dr. Wilhelm Beck* am 20. Januar 1936. Er gilt

hat sich bei der Rezeption des Personen- und Gesellschaftsrechts anfangs der 1920er Jahre grundsätzlich am damaligen Entwurf zu einem schweizerischen Zivilgesetzbuch bzw. Obligationenrecht orientiert³.

A. Trust und Fiduzia

Es war ihm ein Anliegen, die gängigen Gesellschaftsformen und zudem eine möglichst grosse Vielfalt an Gestaltungsmöglichkeiten in das PGR zu übernehmen. Eine davon war das angelsächsisch angehauchte Trustrecht. Mit dieser Aussage, dass das Trustrecht angelsächsisch hinterlegt ist, könnte man gleich eine erste Grundsatzdiskussion anzetteln, ob nämlich das Trustrecht nun doch eher dem deutschen Salmannenrecht oder eben dem angelsächsischen Trustrecht entlehnt wurde. Hierzu kann auf die rechtstheoretisch sicherlich sehr interessante Diskussion zwischen *Wenaweser* und *Bösch* in der liechtensteinischen Juristenzeitung im Jahre 2001 verwiesen werden⁴. In der Diskussion zwischen *Bösch* und *Wenaweser* ging es dabei nicht primär um eine »historische« Frage, sondern vielmehr darum, ob das Trustrecht umfassend in das liechtensteinische Recht eingreift und somit überhaupt noch Platz für die Fiduzia (fiduziarische Treuhand) lässt oder ob der Trust »nur« eine der möglichen Figuren im Bereich der »Treuhand« sei. Der OGH hat sich in seinem Urteil vom 06.12.2001, 1 Cg 378/99-50, LES 2002, 41 – wie schon wenige Jahre zuvor⁵ – eindeutig hinter die Auslegung von *Bösch* gestellt. Dies bedeutet, dass nicht alles, was als Treuhand bezeichnet wird, als Treuhand bzw. Trust im Sinne des Art. 897 PGR zu beurteilen ist⁶.

unbestritten als der Modernisierer Liechtensteins nach dem Ersten Weltkrieg. Die neueste Würdigung stammt aus 2011 und wurde von der Gemeinde Triesenberg herausgegeben: »Wilhelm Beck (1885–1936) – Ein politisches Leben«.

- 3 *Florian Marxer*, Rezeption im liechtensteinischen Gesellschaftsrecht, LJZ 2006, 56. Zur Rezeptionsgeschichte ausführlicher: *Elisabeth Berger*, Rezeption im liechtensteinischen Privatrecht unter besonderer Berücksichtigung des ABGB, Wien 2011.
- 4 *Stefan Wenaweser*, Zur Rezeptionsfrage der Treuhänderschaft und ihrem Anwendungsbereich nach liechtensteinischem Recht, LJZ 2001, 1 ff; *Harald Bösch*, Liechtensteinische Trustrezeption und Anwendungsbereich der Bestimmungen über die Treuhänderschaft – Neue Erkenntnisse oder nur alter Wein in neuen Schläuchen? LJZ 2/2001, 42; 3/2001, 73.
- 5 U 5 C 303/98-53, LES 2000, 148.
- 6 Siehe auch *Bösch*, LJZ 3/2001, 89.

B. Express Trust – gesetzliche Grundlagen und Haager Übereinkommen

Trusts werden nach verschiedenen Kriterien klassifiziert, wobei die Art der Errichtung und die Art der Verwaltung die wichtigsten und gängigsten sind. Bei der Klassifizierung nach der Art der Errichtung sind drei Errichtungsformen zu nennen, nämlich durch Rechtsgeschäft, also mittels rechtsgeschäftlicher, einseitiger Willensäußerung des Settlors; dies nennt man einen »express trust«. Zweitens ist der Trust zu nennen, welcher aus rechtlichen Ergebnissen heraus entsteht (bspw »constructive trust« oder auch »trust by operation of law«) und schliesslich der Trust, der von Gesetzes wegen entsteht. Im vorliegenden Beitrag interessiert nur die absichtliche Errichtung des Trusts, wie es auch im Haager Trustübereinkommen vorgesehen ist.

1. HTÜ und die Definition des Art. 897 PGR

Das Übereinkommen über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung (Haager Trust-Übereinkommen, HTÜ) ist für Liechtenstein am 1. April 2006⁷ in Kraft getreten. Das HTÜ⁸ regelt die Anerkennung von Trusts

7 LGBL 2006 Nr. 62, LR o.216.41.

8 Hinsichtlich des wesentlichen Inhaltes des HTÜ kann auf die recht konzise Zusammenfassung im Bericht und Antrag (BuA) der Regierung zum HTÜ, Nr. 6/2006 S. 5 und 6, verwiesen werden: »Kapitel I bestimmt den Anwendungsbereich des Übereinkommens. Die Abgrenzung erfolgt vor allem über die Eigenschaften, welche ein *trust* mindestens aufweisen muss, damit er unter das Übereinkommen fällt. Das Kollisionsrecht für *trusts* findet sich in Kapitel II. Es geht dabei um Bestimmungen zu dem auf den jeweiligen *trust* anwendbaren Recht. Die in Kapitel III geregelte Anerkennung von *trusts* hat zwei Stossrichtungen: Einerseits verleiht die Anerkennung von *trusts* unter dem HTÜ die Wirkung, dass Trustvermögen aussonderbar bleibt, wenn beispielsweise der *trustee* (Treuhandler) in Konkurs fällt. Andererseits finden sich hier auch Bestimmungen, welche den Bezug zu sachenrechtlichen Normen regeln (Beispiel: der *trust* ist »Eigentümer« einer Liegenschaft). Kapitel IV enthält die allgemeinen Bestimmungen, soweit sie nicht schon anderweitig geregelt sind, wie z.B. in den Art. 3–5. Bei letzteren ist vor allem der Ausschluss der vorfrageweisen Anwendung des HTÜ von Bedeutung: Wird z.B. ein *trust* aufgrund einer letztwilligen Verfügung errichtet, so untersteht die – im Rahmen eines Verfahrens möglicherweise als Vorfrage auftauchende – Frage nach der Gültigkeit des Testaments *nicht* dem HTÜ, welches möglicherweise zur Anwendung des Rechts eines anderen Staates führen könnte. Hatte der Erblasser seinen letzten Wohnsitz beispielsweise in Liechtenstein, so hat das liechtensteinische Gericht in einem solchen Fall liechtensteinisches Erbrecht anzuwenden, auch wenn durch das Testament ein *trust* in Hongkong errichtet wird. Hinsichtlich der Rechtsordnungen, vor allem des kontinentaleuropäischen Rechtskreises, wurden zusätzlich Anerkennungsvorbehalte eingebaut: So werden Rechtsinstitute, wie z.B. der Schutz Minderjähriger, die Wirkungen der Ehe und der Gläubigerschutz, durch das Abkommen nicht berührt, wenn sie nach der

sowie das anwendbare Recht für »freiwillig errichtete und schriftlich nachgewiesene Trusts« (Art. 3 HTÜ). Diese sind aus Sicht eines Praktikers die häufigsten und interessieren daher auch primär. Die liechtensteinische Treuhänderschaft entspricht dem Trust-Konzept des Haager Abkommens. Dieses ist in Art 2 HTÜ wie folgt umschrieben:

Art. 2

Im Sinn dieses Übereinkommens bedeutet der Ausdruck«Trust» die von einer Person, dem Begründer, – durch Rechtsgeschäft unter Lebenden oder für den Todesfall – geschaffenen Rechtsbeziehungen, wenn Vermögen zugunsten eines Begünstigten oder für einen bestimmten Zweck der Aufsicht eines Trustees unterstellt worden ist.

Ein Trust hat folgende Eigenschaften:

- a) das Vermögen des Trusts stellt ein getrenntes Sondervermögen dar und ist nicht Bestandteil des persönlichen Vermögens des Trustees;*
- b) die Rechte in Bezug auf das Vermögen des Trusts lauten auf den Namen des Trustees oder auf den einer anderen Person in Vertretung des Trustees;*
- c) der Trustee hat die Befugnis und die Verpflichtung, über die er Rechenschaft abzulegen hat, das Vermögen in Übereinstimmung mit den Trustbestimmungen und den ihm durch das Recht auferlegten besonderen Verpflichtungen zu verwalten, zu verwenden oder darüber zu verfügen. Die Tatsache, dass sich der Begründer bestimmte Rechte und Befugnisse vorbehält oder dass der Trustee selbst Rechte als Begünstigter hat, steht dem Bestehen eines Trusts nicht notwendigerweise entgegen.*

Art. 897 PGR (»Das Treuhandverhältnis«) wiederum gibt folgende Definition:

Treuhand (Trustee oder Salmann) im Sinne dieses Gesetzes ist diejenige Einzelperson, Firma oder Verbandsperson, welcher ein anderer (der Treugeber) bewegliches oder unbewegliches Vermögen oder ein Recht (als Treugut), welcher Art auch immer, mit der Verpflichtung zuwendet, dieses als Treugut im eigenen Namen als selbständiger Rechtsträger zu Gunsten eines oder mehrerer Dritter (Begünstigter) mit Wirkung gegen jedermann zu verwalten oder zu verwenden.

jeweiligen Rechtsordnung zwingender Natur sind. Die Schlussvorschriften finden sich im Kapitel V. Diese enthalten vor allem die Bestimmungen zum Beitritt und zu den Vorbehalten, die ein Staat zum HTÜ anbringen kann.«

Im Folgenden soll daher nur von dieser besonderen Ausformung der Treuhanderschaft gesprochen werden. Dieser Trust ist sehr ähnlich wie der sogenannte Special Trust; bei diesem geht es – anders als beim Simple Trust – darum, dass der Treuhänder durch die Treuhandurkunde gehalten ist, den Trust aktiv zu verwalten. Er ist dem liechtensteinischen Trust aber nicht *tel quel* gleichzustellen, wie Bösch überzeugend nachgewiesen hat⁹.

2. Abgrenzung zum TrUG

Das Trustrecht ist in den Art. 897 ff. PGR sowie zusätzlich in den nach Art. 932 a eingefügten Treuunternehmensgesetz (TrUG), welches die Geschäftstreuhand regelt, kodifiziert¹⁰. § 1 Abs. 1 TrUG beschreibt, was eine Geschäftstreuhand ist: »Treuunternehmen als eigentliche Geschäftstreuhand nach dem Gesetze ist ein auf Grund der Treusatzung von einem oder mehreren Treuhändern (als treuhänderischen Inhabern) unter eigenem Namen oder eigener Firma geführtes beziehungsweise weiter betriebenes, rechtlich verselbständigtes, organisiertes, wirtschaftlichen oder anderen Zwecken dienendes und mit eigenem Vermögen bewidmetes Unternehmen ohne Persönlichkeit, für dessen Verbindlichkeiten eine Haftung gemäss diesem Gesetze besteht (»Treuunternehmen ohne Persönlichkeit«) und das weder öffentlich-rechtlichen Charakter hat noch eine andere privatrechtliche Rechtsform aufweist.« Das Treuunternehmen wird für diese Abhandlung nicht weiter behandelt. Es soll der »klassische Trust« dargestellt und näher beschrieben werden. Dabei kann jetzt schon darauf hingewiesen werden, dass verschiedentlich die Bestimmungen aus dem TrUG zur Interpretation herangezogen werden, wenn die Bestimmungen in der Treuhandurkunde nicht ausreichen.

Auf das »vermutete Treuhandverhältnis« gemäss Art. 898 oder blosse »resulting trusts« wird kurz eingegangen werden, soweit dies für das Verständnis dieses Beitrages notwendig ist, ohne hier aber in die Tiefe zu gehen.

⁹ Bösch, LJZ 3/2001, 86, 91.

¹⁰ In das PGR eingefügt durch LGBL. 1928 Nr. 6. Art. 932 a PGR lautet: »Es kann nach den folgenden Vorschriften ein Treuunternehmen (eine Geschäftstreuhand) errichtet und betrieben werden.« Danach wird in 170 Paragraphen gleichsam ein Gesetz in einem Gesetz integriert. Diese Gesetzestechnik ist in Liechtenstein recht beliebt, so finden sich beispielsweise unter § 1173 a ABGB die Bestimmungen über das Arbeitsvertragsrecht oder nach Art. 552 PGR die 41 Paragraphen zum Stiftungsrecht.

3. Der liechtensteinische Trust

Der Trust stellt keine juristische Person, sondern ein besonders ausgestaltetes Vertragswerk – einen selbständigen Rechtsträger (Art. 897 PGR) – zwischen dem Treugeber/Settlor und dem Treuhänder/Trustee dar, mit dem klar definierte oder definierbare Vermögenswerte zugunsten von Begünstigten übergeben werden (Art. 899 PGR). Dabei geht das Eigentum samt Besitz (Art. 897 PGR) auf den Treuhänder über, der es aber im Sinne des Treuhandvertrages (Trust Deed) verwaltet und verwendet. Im Falle des Konkurses oder eines anderen beim Treuhänder liegenden Grundes (Art. 909 PGR), der normalerweise zur Verwertung oder zum Entzug der Werte führen würde, sind diese Treuhandgüter entzogen.

Der Trust hat damit auf der einen Seite gewisse Ähnlichkeiten mit den Personengesellschaften. Auch hier entstehen keine juristischen Personen und dennoch können die Personengesellschaften unter bestimmten Bedingungen als solche Rechte und Pflichten tragen und allenfalls auch selbständig auftreten. Auf der anderen Seite sind die Ausrichtung des Trusts und sein Zweck in auffälliger Nähe zu Stiftungen, konkret Familienstiftungen.

Ein Trust kann grundsätzlich in verschiedenerlei Ausgestaltung auftreten. So ist es sogar möglich, dass ein Trust ohne bewusste Zielsetzung der Beteiligten entstehen könnte. Beim hier interessierenden Explicit Trust braucht zwar die Errichtung des Trusts lediglich entsprechende Schriftlichkeit; für seine Durchsetzbarkeit und Gültigkeit bedarf es aber dann, wenn er mehr als ein Jahr dauern soll – und dies wird die Regel sein – auch eines entsprechenden Aktes im Handelsregister.

Dabei wird zwischen zwei verschiedenen Arten der »Registrierung« unterschieden; nämlich zwischen der Hinterlegung und der Eintragung. Wenn der Trust eingetragen wird, so muss lediglich sein Name sowie der Treuhänder/Trustee ohne Vorlage der entsprechenden Treuhandurkunde beim Handelsregister eingereicht werden. Beim sogenannten hinterlegten Trust hingegen wird tatsächlich die Treuhandurkunde hinterlegt, dafür werden im Registerblatt weniger Informationen aufgenommen. In der Praxis hat sich der registrierte Trust durchgesetzt. Die Registrierung und der damit einhergehende Registerauszug haben in der Praxis gewichtige Vorteile. Diese amtlichen Bestätigungen geben dem Trust eine bessere Erkennbarkeit und höhere »Offizialität«. Vor allem Banken schätzen diese Unterlagen, wenn es um die Eröffnung von Bankkonti für einen Trust geht.

4. Ausgestaltung

In der Treuhandurkunde, dem Trust Deed, müssen die Essentialia, wie Treugeber, Treuhänder, Treugut, Zielsetzung, Zweck, Dauer und Vorgaben zur Bestimmung der Begünstigten enthalten sein.

Als Parteien in diesem Vertrag kommen dabei natürliche wie auch juristische Personen in Frage. Regelmässig finden sich daher juristische Personen als Treuhänder. Der Grund ist sehr einfach: Zwar muss auch bei juristischen Personen eine Regelung in der Treuhandurkunde vorhanden sein, wie man diese auswechseln kann oder wie man einen Ersatz bestellt. Den Tod wird man dafür nicht regeln müssen. Eine Spielart kann auch in der Mischung zwischen natürlichen und juristischen Personen bestehen. So kann die juristische Person beispielsweise gerade zur Verstetigung des Treuhandverhältnisses eingesetzt werden, sodass diese immer als treuhändischer Eigentümer dasteht, während die natürliche Person als aktiver Part – als sogenannter »Administrativtreuhänder« – diesem zur Seite gestellt wird.

Der Trust erhält einen Namen, eine Firma. Wenn nun beispielsweise der Dellka Trust Aktien einer Unternehmung kaufen will oder eine Bankverbindung eröffnen will, so wird in den Vertragsbestimmungen die Formulierung wie folgt lauten: »Treuhänder A und Treuhänder B als Treuhänder des Dellka Trusts vereinbaren was folgt.«

Damit man wirklich von einem Trust im Sinne von Art. 897 ff. PGR sprechen kann und nicht »bloss« von einer fiduziarischen Treuhand, darf kein »sham« vorliegen. Ein »sham« oder Scheingeschäft liegt dann vor, wenn nur dem äusseren Schein nach ein Trust vorliegt. Dies ist insbesondere dann gegeben, wenn der Treugeber weiterhin bestimmt, was zu entscheiden ist. Art. 918 Abs. 2 PGR besagt nämlich, dass der Treugeber über die detaillierten Regelungen in der Treuhandurkunde, dem Letter of Wishes und allenfalls weitere Urkunden hinaus keine Bestimmungen aufstellen darf, welche den Treuhänder an fortlaufende Weisungen binden¹¹.

II. Anwendung in der Praxis

Personen aus Kontinentaleuropa tun sich schwer mit dem Trust. Es fehlt ihm in Europa die Tradition, die Geschichte, wie sie in England oder anderen angel-

¹¹ Siehe auch Bösch, LJZ 3/2001, 73.

sächsisch geprägten Ländern vorhanden ist. Dort diente der Trust ja zu Zeiten von Kreuzzügen etc. dazu, dass der Treugeber einem Treuhänder zugunsten seiner Familie das Vermögen übergab, damit es in seiner Abwesenheit und bei seinem allfälligen Tod in geeigneter Art und Weise seiner Familie dienen könne. Diese Geschichte fehlt in Kontinentaleuropa. Auch die Nähe und Expertise der Gerichte in Sachen Trusts ist in Kontinentaleuropa nicht vorhanden. Daher wird man als Kontinentaleuropäer im Zweifel die Stiftung wählen.

Ein Trust wird vor allem dann verwendet, wenn der Treugeber damit entweder Familienangehörige oder ihm besonders nahestehende Personen unterstützen will. Es gibt aber auch durchaus die Möglichkeit, dass ein Trust errichtet wird, in dem der Treugeber selber auch unter bestimmten Bedingungen begünstigt wird. Dies wurde schon oben angesprochen, als auf die Nähe der Zweckausrichtung zwischen Trust und Stiftung verwiesen wurde. Der Trust hat ähnlich wie die Stiftung somit einerseits Vorsorgecharakter, dann aber auch den Zweck der »Asset Protection«.

A. Nachfolgefragen und Erbrecht

Das Trustrecht hat viel mit Erbrecht zu tun. Historisch gesehen war eine Art Trust sogar der Vorläufer der eigentlichen Erbschaft. So »kaufte« jemand die Werte eines Verstorbenen auf, um sie dann wieder an die Familie zu verteilen. Dieser »emptor familiae« entsprach später dem sogenannten »Salman«. Auch er übernahm die Vermögenswerte zur »Zahlung«, somit also mit einer Verpflichtung.

Der Trust hat im Erbschaftsfall erhebliche Vorteile. Der Treuhänder hat klare Instruktionen durch den Verstorbenen (den Settlor), was er bei seinem Todesfall zu tun hat, wie er für die Hinterbliebenen zu sorgen hat und auf welche Besonderheiten er Bedacht zu nehmen hat. Insbesondere kann so verhindert werden, dass aufgrund von Unstimmigkeiten unter den Erben Gelder länger blockiert bleiben und so unter Umständen finanzielle Engpässe (Illiquidität) entstehen. Im Idealfall kann auf diese Art und Weise auch die Privatsphäre besser geschützt werden. Wenn nämlich streitwillige Erben erkennen, dass der Erblasser die Verlassenschaft weitgehend in einem Trust geregelt hat, so werden sie sich überlegen, ob sie einen Streit vom Zaun brechen wollen, oder ob sie sich besser mit dem, was der Verstorbene geregelt hat, arrangieren. Sie haben es nämlich beim Trustee regelmässig mit einem Fachmann zu tun, der entsprechenden Streitigkeiten relativ gelassen entgegensehen wird. Zudem wird ein unter professioneller Beratung errichteter Trust dafür besorgt sein, dass keine Pflichtteile verletzt sind oder sonst Ansprüche Dritter einen Angriffspunkt bieten.

Man ist nämlich mit einem Trust nicht gegen Pflichtteilsansprüche von betroffenen Erben gefeit. Von daher ist es auch sinnvoll, eine testamentarische Regelung mit einem sogenannten »inter-vivos« Trust zu verbinden. Dies bedeutet, dass ganz klassisch in einem Testament die notwendigen Aspekte so geregelt werden, dass die Pflichtteile geachtet sind. In einem schon zu Lebzeiten errichteten Trust können weitere Aspekte ausgeführt werden. Dies macht insbesondere dann Sinn, wenn man »seine Pappenheimer« kennt. Wer weiss, dass ein Erbe besonders darauf erpicht ist, sein Geld direkt und ohne Umschweife zu erhalten, wird vermutlich diesen im Testament entsprechend berücksichtigen. Wer verschwenderische Erben hinterlässt und seine Unternehmung schützen will, wird diese mit Vorteil zu Lebzeiten in eine entsprechende Struktur einbringen. Wer wiederum minderjährige Kinder hinterlässt und diesen ein entsprechendes Vermögen sukzessive zukommen lassen will, ist mit einem Trust ebenfalls sehr gut bedient. Wie schon ausgeführt, sollte so ein Trust aber schon zu Lebzeiten des Settlors errichtet werden.

Dann nämlich wird sich das auf den Trust anwendbare Recht gemäss Art. 6 HTÜ nach dem vom Begründer gewählten Recht richten. Zwar ist es auch dann möglich, dass im Sinne von Art. 15 lit. c HTÜ noch Pflichtteilsrechte geltend gemacht werden können. Dennoch wird es dann nicht mehr um den Trust als solchen gehen, sondern nur noch darum, ob Teile der Vermögenswerte zur Sicherung des Pflichtteils herauszugeben sind.

Die Errichtung eines Trusts erst im Todesfall bringt einiges an Unsicherheiten mit sich. Je nach dem jeweils anwendbaren Erbstatut könnte nämlich unter Umständen ein Recht anwendbar sein, das nicht trustfreundlich ist¹². International können grundsätzlich zwei Tendenzen beobachtet werden. Einige Länder bestimmen das Erbstatut, also das in Erbschaften anwendbare Recht, primär nach der Nationalität des Erblassers. Andere orientieren sich am letzten Wohnsitz des Verstorbenen. Daneben gibt es verschiedene Mischsysteme, aber auch solche, die wiederum differenzieren, ob Mobilien oder Immobilien involviert sind.

Auch das liechtensteinische IPRG ist hier kein wirklich gutes Beispiel für eine Regelung des anwendbaren Rechts, die ohne Unklarheiten wäre. Gemäss Art. 28 IPRG richtet sich das Erbrecht grundsätzlich nach dem Heimatstatut,

¹² In Österreich und Deutschland wird ein testamentarisch errichteter Trust nicht anerkannt werden. Sie hierzu *Oktavian Eiselsberg/Josef Wolff*, Trusts – Zur Anerkennung und Besteuerung des Trust in Österreich, Jahrbuch Stiftungsrecht 2010, 204: »Die Begründung eines Trust aufgrund letztwilliger Anordnung eines österreichischen Staatsbürgers ist nicht möglich.« und für Deutschland ebendort S. 203 FN 12: »In Deutschland ist die Gründung eines Trust mortis causa durch einen deutschen Staatsbürger aufgrund von § 25 Abs 1 EGBGB ausgeschlossen, da sein Erbstatut deutsches Recht ist und dieses den Trust nicht anerkennt.«

also der Nationalität des Erblassers. Wenn er aber in Liechtenstein verstorben ist und die Erbschaft, also die Verlassenschaft, in Liechtenstein abgehandelt wird, so wird liechtensteinisches Recht angewendet. Aber auch hier gibt es eine Ausnahme: Wenn der ausländische Erblasser in seinem letzten Willen ausdrücklich die Anwendung liechtensteinischen Rechts bestimmt hat, so kommt dieses zur Anwendung. Daher gibt es im Grundsatz für jeden, der eine Erbschaftsplanung vornimmt, einen guten Rat: Regle alles beizeiten und verteile nach Möglichkeit zu Lebzeiten¹³.

Der Trust kann hier ganz erhebliche Vorteile mit sich bringen, wenn er denn entsprechend anerkannt wird. Dies ist recht problemlos für jene Staaten, die dem Haager Trustübereinkommen beigetreten sind sowie für den angelsächsischen Rechtskreis. Somit sollten die Vermögenswerte, welche durch den Trust gehalten werden, in einem Staat liegen oder einem Staat zuzurechnen sein, der Trustkonstruktionen zulässt und anerkennt. Ungeeignet ist ein Trust somit beispielsweise für Vermögenswerte in Deutschland. Deutschland kennt den Trust nicht und muss daher versuchen, mit Umdeutungen zurechtzukommen. So wird der Trust zum Teil als einfache Fiduzia, also als Auftrag für einen »Treuhänder« umgedeutet.

Von besonderem Interesse kann in diesem Zusammenhang in naher Zukunft die Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über das Erbrecht sein¹⁴. Diese Verordnung wird für die Europäische Union mit Ausnahme des Vereinigten Königreichs und Irlands am 17. August 2015 in Kraft treten. Man darf sagen, dass hier – mit wenigen Abstrichen – ein grosser Wurf gelungen ist. Die Zuständigkeit wird grundsätzlich dorthin verlegt, wo der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Sogar eine Gerichtsstandvereinbarung ist möglich. Grundsätzlich unterliegt die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen dem Recht des Staates, in dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Auch hier besteht wiederum eine Rechtswahlmöglichkeit: Eine Person kann für die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht des Staates wählen, dem sie im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt ihres Todes angehörte.

Gemäss Erwägung 13 des Übereinkommens sind die Fragen der Errichtung, Funktionsweise oder gar Auflösung von Trusts vom Anwendungsbereich der

13 Vergleiche hierzu auch die Ausführungen bei *Mario Frick*, Die Europäische Erbrechtsverordnung und Liechtenstein, *Liechtenstein-journal* 2/2013, 34 (37 f).

14 Verordnung EU Nr. 650/2012 vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses. Für einen Einstieg: *Frick*, *Liechtenstein-journal* 2/2013, 34 ff.

Verordnung ausgenommen. Dies soll aber gemäss der Verordnung nicht als genereller Ausschluss verstanden werden: »Wird ein Trust testamentarisch oder aber kraft Gesetzes im Rahmen der gesetzlichen Erbfolge errichtet, so sollte im Hinblick auf den Übergang der Vermögenswerte und die Bestimmung der Berechtigten das nach dieser Verordnung auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht gelten.« Auch diese Ausführung bestätigt den oben gegebenen Rat, dass man nach Möglichkeit nicht erst mit dem Tod den Trust errichten soll, sondern möglichst schon unter Lebenden.

B. Asset Protection¹⁵

Unter Asset Protection versteht der Autor dieses Beitrages die frühzeitige und mit den entsprechenden Rechtskreisen, auf die die Asset Protection Auswirkungen haben kann, konforme Absonderung von Vermögenswerten einer Person. Es geht konkret darum, dass jemand für die Unbillen der Entwicklungen geschützt sein will. Hierfür ist der Trust aber nicht nur in Liechtenstein, sondern auch international anerkannt und angesehen.

Zentrales Anliegen und zentrale Voraussetzung sind aber, dass der Trust reell ist. Damit jemand gute Aussichten hat, dass der Trust wirklich als eigenständige Konstellation anerkannt wird, durch die das Vermögen eben nicht mehr dem Settlor, also dem Gründer, oder den Begünstigten direkt angerechnet wird, ist die Ernsthaftigkeit der entsprechenden Widmung erforderlich. Dies bedeutet mit anderen Worten, dass die Errichtung eines Trusts endgültig, unwiderruflich und ohne versteckte Weisungsrechte erfolgen muss. Zudem sollte dem Trustee ein gerüttelt Mass an Eigenständigkeit gegeben werden. Wenn Trusts auf längere Sicht eingerichtet wurden, so ist damit zu rechnen, dass im Laufe der Zeit sich die Rahmenbedingungen, die familiären Verhältnisse des Settlers und der Begünstigten, aber auch gesetzliche Aspekte ändern können. Hier kann sich der Settlor durchaus gewisse Einflussmöglichkeiten vorbehalten. Im Kern muss aber gesichert sein, dass der Trustee die Geschicke des Trusts bzw. die Verwaltung der Vermögenswerte bestimmt. Im Sinne der »checks and balances« kann allenfalls dem Trustee ein Protektor zu Seite gestellt werden, der die Massnahmen und wesentlichen Beschlüsse des Trustee überwacht und nötigenfalls (gerichtlich) intervenieren kann.

¹⁵ Mario Frick, Asset Protection in Liechtenstein, IJZ 2012, 13 ff.

III. Formalien

Die Vorgaben, wie ein Trust im Sinne von Art. 897 PGR zu errichten ist, sind sehr einfach. Es braucht eine schriftliche Treuhandurkunde, in der der Trust und die Zielvorgabe für den Trust samt Treuhänder benannt werden. Der Treuhänder muss nicht von allem Anfang an Partei dieser Trusturkunde geworden sein. Wenn aber die Bestellung durch einseitige Erklärung erfolgt, so braucht es später zur Begründung des Treuhandverhältnisses einer schriftlichen Annahmeerklärung (Art. 899 Abs. 2 PGR). Das Treuhänderverhältnis muss ausdrücklich als solches bezeichnet werden, und es muss Rücksicht auf die allenfalls vorhandenen Formvorschriften für die Übertragung von Sachen und anderen Vermögenswerten genommen werden.

A. Eintragung oder Hinterlegung – Dauer

Wenn ein Treuhandverhältnis auf mehr als zwölf Monate begründet ist, muss es zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet oder entsprechend hinterlegt werden (Art. 900 und 901 f. PGR).

Anders als in verschiedenen Jurisdiktionen kennt das liechtensteinische Recht keine »rule against perpetuities«. Diese Regel soll verhindern, dass Vermögen zu lange dem Wirtschaftskreislauf entzogen werden. Nachdem bei liechtensteinischen Stiftungen theoretisch das Vermögen auf alle Zeiten in der Stiftung verbleiben kann, wäre es merkwürdig, wenn dies im Trustrecht anders sein sollte. Zum Teil wird darauf hingewiesen, dass durch den Verstoß gegen die »rule against perpetuities« ein liechtensteinischer Trust unter Umständen in angelsächsischen Ländern in Frage gestellt sein könnte¹⁶. Mit Fug darf man sich aber die Frage stellen, ob dies mit den europäischen »Spielregeln« wie beispielsweise der Freiheit der Niederlassung und der Kapitalverkehrsfreiheit konform geht. Insofern kann es ratsam sein, die Dauer des Trusts einzuschränken. Um dennoch eine gewisse Flexibilität an den Tag legen zu können, kann dem Trustee die Ermächtigung gegeben werden, im pflichtgemässen Ermessen allenfalls die Dauer zu verlängern oder zu verkürzen.

Ein Trust kann widerrufbar oder unwiderrufbar ausgestaltet sein. Beim widerrufbaren Trust wird man sich aber sowohl zivilrechtlich wie auch steuerrechtlich damit konfrontiert sehen, dass auf diejenige Person, welche das Wi-

16 *Klaus Biedermann*, Die Treuhänderschaft des liechtensteinischen Rechts, dargestellt an ihrem Vorbild, dem Trust des Commonlaw: Unter Berücksichtigung des Gesetzes betreffend das Treuunternehmen, Bern 1981, 143, 159 ff.

derrufsrecht besitzt, durchgegriffen wird. Es stellt sich dann die Frage, ob die oben dargestellten Zwecke der Asset Protection oder der vermögensrechtlichen Zuweisung an Nachkommen überhaupt noch erreicht werden kann.

B. Anforderungen an den Treuhänder/ Trustee

Grundsätzlich kann jeder Trustee werden. Bis dato musste mindestens ein Trustee Wohnsitz in Liechtenstein haben. Art. 905 PRG, der dies stipulierte, wurde am 1. März 2013 aufgehoben. Die entsprechende Abänderung des Personen- und Gesellschaftsrechts (Art. 180a und Art. 905 PGR) gemäss BuA Nr. 152/2012 wurde am 21. Dezember 2012 im Landtag beraten und verabschiedet. Davor bestimmte Art. 905, dass eine Person mit Sitz oder Wohnsitz im Inland als zusätzlicher Treuhänder zu bestellen ist, wenn bei einer Treuhänderschaft eine im Ausland wohnende oder sitzende Person als Treuhänder bestellt ist. Die EFTA-Überwachungsbehörde hatte dies als Verstoss gegen die Niederlassungsfreiheit (Art. 31 EWRA) und gegen die Dienstleistungsfreiheit (Art. 36 EWRA) eingestuft.

Für die Beibehaltung dieser Norm hätten Gründe der Professionalität und der grösseren Sicherheit gesprochen. In der Regel handelt es sich bei Trusts nicht um sogenannte »Onkel-Trusts«, bei denen Verwandte die Funktion des Trustees übernehmen, sondern um Strukturen mit Einbezug von professionellen Anbietern. Somit kämen in Liechtenstein faktisch nur Rechtsanwälte und Treuhänder als Trustees in Frage. Aus diesem Grund stellte sich im Rahmen der Vernehmlassung zu dieser Gesetzesanpassung auch die Frage, ob man nur noch »Professionalisten« als Trustees zulassen wolle. Hiervon sah die Regierung mit Verweis auf den Wunsch nach einer liberalen und mit dem Ausland vergleichbaren Regel, aber auch mit Verweis auf die diesbezüglich negative Haltung der EFTA-Überwachungsbehörde¹⁷ ab. Man darf gespannt sein, wie die Eintragung oder Hinterlegung von Trusts nach den Art. 900 ff PGR ablaufen werden.

C. Wesentliche Inhalte

Im Trust Deed sollten die Rechte und Pflichten des Treuhänders detailliert aufgeführt sein. Wenn dem Treuhänder umfassende Rechte gegeben werden, kann dies natürlich eine detaillierte Aufzählung hinfällig machen. Insbesondere sollte klargestellt werden, in welcher Art und Weise die vorhandenen Vermö-

¹⁷ BuA Nr. 125/2012, 16.

genswerte zu verwalten sind. Dies betrifft einerseits die Vermögensverwaltung, wo man sich nicht bloss auf das Temperament des Trustees verlassen sollte, ob der nun eine moderate oder aggressive Anlagestrategie fährt. Dies betrifft aber auch die Frage, ob ein Treuhänder sich detailliert um entsprechende Beteiligungen an tätigen Gesellschaften kümmern muss¹⁸.

Wesentlich wird es auch sein, die Entschädigung und Besoldung des Trustees zu regeln. Ebenfalls geregelt werden die allfällige Haftung bzw. auch Haftungsbeschränkungen für den Trustee. Art. 924 PGR bestimmt aber, dass der Trustee für den Bruch der Vorgaben der Treuhandurkunde (Treuhandbruch) sich nur sehr bedingt einer Haftung entziehen kann. Für ihn und seine Mittreuhänder gilt grundsätzlich die solidarische Haftung, wobei diese relativiert werden kann, soweit sie nachzuweisen vermögen, »dass sie die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes in der Überwachung des Mittreuhänders angewandt haben«.

Ebenfalls muss geregelt werden, wie der Trustee aus seiner Funktion ausscheiden kann und auch wer allenfalls Trustees ersetzen kann. Regelmässig wird hierzu ein Protektor bestellt. Bei diesem handelt es sich meist um eine Vertrauensperson des Settlors, also des Errichters, der die Hintergründe der Trusterrichtung, die familiären Verhältnisse und die Motive des Settlors kennt. Hierbei ist sorgfältig vorzugehen. Das Verständnis eines Protektors sollte wirklich dahingehend sein, dass er äusserst zurückhaltend auftritt. Ansonsten besteht nämlich die Gefahr, dass sich er und der Trustee darin konkurrieren, wie nun die entsprechenden Entscheidungen für die Verwaltung des Vermögens, Ausschüttungen an Begünstigte etc. vorgenommen werden sollen¹⁹.

Die Bestimmung der Begünstigten ist ein essentieller Teil der Treuhandurkunde. Dabei können die Begünstigten entweder detailliert und mit entsprechenden Ansprüchen benannt werden. Sie können aber auch bloss dem Kreise nach und mit allgemeinen Begünstigungsvorgaben benannt werden. Wenn beispielsweise ein Settlor bestimmt, dass seine Nachkommen von den vorhandenen Vermögenswerten profitieren sollen, wenn es um Ausbildung, Aufbau der beruflichen Existenz und grundlegende Wohnbedürfnisse geht, so läge hier ein »discretionary trust« vor, also eine Lösung, in der dem Trustee ein sehr grosses Ermessen gewährt wird. Regelmässig wird dem Trustee auch die Kompetenz gegeben, allenfalls auch gemeinnützige Zwecke mit zu berücksichtigen.

18 Sogenannte Bartlett-Klausel; – Bartlett vs. Barclays Bank Trust Co. Limited, High Court England 1980, 1 Ch 515.

19 Hier kann auf Art. 552 § 28 PGR verwiesen werden. Das Stiftungsrecht ist als §§ 1 bis 41 nach Art. 552 PGR verortet. In § 28 wird für das Stiftungsrecht ausdrücklich festgehalten, dass neben dem Stiftungsrat noch weitere Organe (Kuratoren, Kollatoren etc) bestellt werden können, solange klar ist, dass die Entscheidung als solche und die Vertretung der Stiftung durch den Stiftungsrat erfolgt (siehe auch BuA Nr. 13/2008, 107).

D. Abweichungen vom dispositiven Recht

Regelmässig wird man in den Treuhandurkunden festlegen, dass liechtensteinisches Recht anwendbar ist. Dabei wird man auch Bedacht darauf nehmen müssen, ob man bestimmte dispositive Regeln des Treuhandrechts explizit ausnehmen will oder nicht. Im Wesentlichen ist hier an folgende zu erinnern:

1. Art. 908 Abs. 1 PGR bestimmt, dass mangels einer anderen Bestimmung der Treuhänder verpflichtet ist, sein Mandat während mindestens eines Verwaltungsjahres auszuüben. Weiters bestimmt Art. 908, dass der Treuhänder grundsätzlich jeweils auf Schluss eines Kalenderjahres mit einer Frist von drei Monaten sein Mandat kündigen kann. Dabei bestimmt Art. 908 Abs. 3, dass in Ermangelung eines anderen Adressaten das Handelsregister die Anlaufstelle darstellt. Dieses wird dann allenfalls auch vorstellig, um die Bestellung eines Ersatztreuhänders zu veranlassen.
2. Gemäss Art. 912 Abs. 2 PGR können »Beteiligte« – gemeint sind Mittrehänder, Begünstigte etc. – verlangen, dass in Registern eingetragene Werte oder Unternehmungen den ausdrücklichen Vermerk aufnehmen müssen, dass es sich dabei um Treuhandgüter handle. Wenn dies nicht gewünscht ist, muss dies in den entsprechenden Treuhandurkunden explizit ausgenommen werden.
3. Wenn es in der Treuhandurkunde nicht explizit ausgenommen wird, so muss ein Treuhänder gemäss Art. 922 PGR das Treugut gegen Gefahren versichern.
4. Art. 923 PGR regelt sehr ausführlich, wem gegenüber und wie Rechnung zu legen ist. Gemäss Art. 923 Abs. 5 kann die Treuhandurkunde die Rechnungsablage auch in anderer, einfacherer Art und Weise regeln. Hiervon sollte man Gebrauch machen.
5. Gemäss Art. 929 ist das Landgericht Aufsichtsbehörde über die in den öffentlichen Registern eingetragenen Treuhänderverhältnisse. Hiervon ausgenommen sind aber Familientreuhänderschaften oder wenn in einer Treuhandurkunde eine andere Stelle bezeichnet ist. Regelmässig wird es sich bei den Treuhänderschaften um Familientreuhänderschaften handeln, wobei diese sehr oft diskretionär ausgestaltet sind. Der Protektor könnte als Aufsichtsinstanz bezeichnet werden.

In der Trusturkunde sollte gerade mit Blick auf diese letzte Bestimmung bestimmt werden, ob und wann Begünstigte einen Anspruch, allenfalls sogar klagbaren Anspruch, auf Ausschüttungen und Zuwendungen haben. Insbesondere ist dabei auch auf die Möglichkeit Bedacht zu nehmen, dass man bei Familientreuhänderschaften explizit festlegen kann, dass allfällige Anwartschaftsbe-

rechtigungen bzw. einzelne Ansprüche auf dem Weg des Sicherungsverfahrens, der Zwangsvollstreckung oder des Konkurses nicht entziehbar sind²⁰. Um hier keine Missverständnisse aufkommen zu lassen: Auch in einer Treuhandurkunde können aufsichtsrechtliche Massnahmen gemäss Art. 927 Abs. 2 bzw. Art. 929 Abs. 2 PGR nicht gänzlich wegbedungen werden. Bei Familientreuhanderschaften können diese aber nur punktueller Natur sein²¹.

Häufig werden Treuhandurkunden von sogenannten »Letter of Wishes« begleitet. In diesem Brief wird der Treugeber seine Beweggründe darlegen und dem Treuhänder erläutern, wie er mit Vorteil die entsprechenden Begünstigten berücksichtigt, kontaktiert und welchen Grundsätzen er bei der Vermögensverwaltung folgen sollte – immer vorausgesetzt, dass diese Ausführungen nicht der Treuhandurkunde widersprechen²².

IV. Steuerliche Aspekte

Zur Besteuerung der liechtensteinischen Stiftung wurde viel geschrieben. Zur internationalen Besteuerung des Trusts deutlich weniger. In international-steuerlicher Hinsicht dürfte es zwischen den beiden Konstruktionen kaum Unterschiede geben. Das internationale Steuerrecht wird regelmässig darauf abstellen, wer tatsächlich das Vermögen beherrscht und wer darauf einen Anspruch hat. Im Folgenden soll nur kurz die rechtliche Situation in Liechtenstein dargestellt werden, bevor ein Streiflicht auf die Situation in den drei Nachbarländern Schweiz, Österreich und Deutschland geworfen wird.

A. Besteuerung in Liechtenstein

Die Besteuerung des liechtensteinischen Trusts ist in Art. 65 SteuerG geregelt. Dort heisst es, dass besondere Vermögenswidmungen ohne Persönlichkeit – eben beispielsweise ein Trust –, deren Sitz oder Ort der tatsächlichen Verwaltung sich im Inland befindet, ausschliesslich der Mindestertragssteuer in Höhe von derzeit CHF 1,200.- unterliegen. Lediglich für die inländischen Erträge gemäss Art. 44 Abs. 2 SteuerG werden sie in Liechtenstein beschränkt steuerpflichtig. Art. 44 ff. regeln die Steuerpflicht juristischer Personen. Somit werden

20 Art. 914 Abs. 2 PGR i.V.m. Art. 552 PGR/§ 36 Abs. 1.

21 Vgl. hierzu StGH 2007/082 vom 14. April 2008, Leitsatz 1 a.

22 Vgl. hierzu auch *Wenaweser*, LJZ 2001, 14.

Trusts dann, wenn sie in Liechtenstein besteuert werden, dem Regime der juristischen Personen unterstellt. Dies gilt aber gemäss Art. 44 Abs. 3 SteuerG, welcher die »inländischen Erträge« regelt, nur für Erträge aus der Bewirtschaftung land- und forstwirtschaftlicher Grundstücke, für Miet- und Pachterträge aus inländischen Liegenschaften und den steuerpflichtigen Reinertrag der im Inland gelegenen Betriebsstätten. Blosser Vermögensanlagen in Aktien etc. sind somit hiervon nicht erfasst.

Diese Regelung liegt durchaus im internationalen Trend. Der Trustee als Treuhänder und Träger des Vermögens ist ja nicht wirtschaftlicher Eigentümer. Es macht keinen Sinn, ihn zu besteuern. Daher wird regelmässig an den Begünstigten angeknüpft, wenn dieser Ausschüttungen erhalten sollte. Im Bericht und Antrag Nr. 83/2010 erklärt die Regierung auf S. 53 zur entsprechenden Bestimmung des Art. 65, dass dies nur den eigentlichen Trust, aber nicht die Kollektivtreuhänderschaft gemäss Fondsgesetz betreffe. Ansonsten würde diese Rechtsform schlechter behandelt als beispielsweise die AGmVK, was dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung wegen unterschiedlicher Rechtsformen widersprechen würde.

B. Besteuerung in der Schweiz, Österreich und Deutschland?

1. Schweiz

In einem Kreisschreiben Nr. 30 vom 22. August 2007 über die Besteuerung von Trusts hat die schweizerische Steuerkonferenz einige Grundsätze zur Besteuerung von Trusts in der Schweiz vorgegeben. Diese sind deswegen interessant, weil dies ein möglicher Ansatz der Besteuerung ist, der auch auf andere Länder Anwendung finden könnte²³. Das Rundschreiben definiert zuerst verschiedene Arten von Trusts, erläutert was ein Trustee und was ein Protektor ist, und konzentriert sich dann vor allem auf die Unterscheidung zwischen »revocable« und »irrevocable trusts«. Der Trust als solcher wird nie besteuert, sondern es wird an eine der beteiligten Personen angeknüpft.

Beim »revocable trust« wird immer auf den Settlor abgestellt. Beim »irrevocable trust« wird unterschieden, ob es sich um einen sogenannten »fixed in-

²³ Schweizerische Steuerkonferenz: Hier handelt es sich um die Vereinigung der schweizerischen Steuerbehörden, vor allem auf kantonaler Ebene, die eng mit dem Bund zusammenarbeiten. Das Kreisschreiben richtet sich im Sinne einer Verwaltungsverordnung an verschiedene Steuerbehörden. Absender dieses Kreisschreibens ist die Eidgenössische Steuerverwaltung.

terest« oder »discretionary trust« handelt. Beim »*fixed interest trust*« haben die Begünstigten einen bestimmten oder bestimmbaren Rechtsanspruch auf Leistung. Nach dem Kreisschreiben wird hier direkt beim Begünstigten angeknüpft und dieser wird steuerpflichtig.

Bei einem »*discretionary trust*« soll das in den Trust gewidmete Vermögen ebenfalls als Schenkung behandelt werden. Das Kreisschreiben gibt aber nicht bekannt, wer denn als Beschenkter gelten soll. Beim »*discretionary trust*« ist es ja gerade nicht klar, wer wann welche Ausschüttungen erhalten wird. Wenn es denn aber den entsprechenden Begünstigten zukommt, so wird es in der Schweiz als Einkommen behandelt werden.

2. Österreich

Die Rechtslage in Österreich ist sogar noch etwas unklarer. Zuerst einmal stellt sich die Frage, ob der Trust analog behandelt werden wird, wie eine Privatstiftung nach österreichischem Recht. Hierfür gibt es einige Indizien; gesichert ist es aber nicht. Wie *Eiselsberg* und *Wolff*²⁴ ausführen, könnte ein unwiderruflicher und diskretionärer Trust durchaus analog einer österreichischen Stiftung²⁵ behandelt werden. Dies würde bedeuten, dass beim Einbringen der Vermögenswerte in diesen Trust eine Steuer von 2,5 % anfiel. Vorausgesetzt wäre dabei aber, dass die gleichen Transparenzanforderungen erfüllt würden, wie sie auch bei österreichischen Privatstiftungen gegeben sein müssen. Danach müsste an sich die sogenannte Abschirmwirkung erreicht werden können²⁶. Somit gäbe es keine laufende Besteuerung. Bei den Ausschüttungen käme es nun darauf an, ob diese als vereinzelte Schenkungen angesehen werden, womit grundsätzlich keine Steuern anfallen, oder aber als regelmässiges Einkommen, womit sie unter § 29 des österreichischen Einkommenssteuergesetzes fielen.

24 *Oktavian Eiselsberg/Josef Wolff* in Jahrbuch Stiftungsrecht 2010, 201 ff.

25 Für liechtensteinische Stiftungen meint *Michael Tanzer*, Liechtensteinische (Privat-)Stiftungen und ihre typenmäßige Einordnung sowie Einkünfterägerschaft im österreichischen Ertragsteuerrecht, ZfS 2012, 19: »Liechtensteinische Ermessensstiftungen, deren Organe nur an den im (Bei-)Statut geäusserten Stifterwillen gebunden sind, werden daher bereits kraft ihrer Vergleichbarkeit mit österreichischen PSG-Stiftungen ohne weiteres als Trägerinnen von Einkünften und Vermögen in Betracht kommen.«

26 Mit Abschirmwirkung ist gemeint, dass eine Stiftung oder eben ein Trust als solcher auch steuerrechtlich anerkannt werden und somit dort besteuert werden, wo ihr »Sitz« ist (*Michael Tanzer*, ZfS 2012, 13 und insb 20).

3. Deutschland

Auch ein kurzer Blick nach Deutschland zeigt, dass die Situation recht unsicher ist. Schon die Frage der steuerrechtlichen Zuordnung und Qualifizierung des Trusts wird recht problematisch sein. Wenn man aber davon ausgeht, dass § 7 Abs. 1 Nr. 8 des deutschen Erbschaftssteuergesetzes auch für Trusts anwendbar ist, so wird hier die Schenkungssteuer anfallen²⁷. Gemäss der Praxis in Deutschland wird bei reinen Familienzwecken trotz allem die hohe dritte Schenkungssteuerklasse angewendet. Dies ist offensichtlich mit den Vorgaben des EWR-Rechts nicht vereinbar; somit müsste man hiergegen erst einmal rekurrieren, nötigenfalls bis zum EuGH²⁸. Auch bei der Frage, wie es mit der laufenden Besteuerung ausschaut, wird es darauf ankommen, wem der Trust zugerechnet wird. Bei den Ausschüttungen schliesslich wird es darauf ankommen, ob dies als Anlass für Schenkungs- oder Einkommenssteuer angesehen wird. Kurzum: Die Situation in Deutschland ist dermassen ungewiss, dass sich aus steuerlichen Erwägungen ein Trust für Personen mit Wohnsitz in Deutschland – sei es der Settlor oder Begünstigte – nur sehr bedingt anbietet.

V. Schlussbemerkungen

Der liechtensteinische Trust ist vor allem für angelsächsisch geprägte Personen zur Asset Protection, zur Absicherung des Familienvermögens, aber auch als Instrument der Nachfolgeplanung sehr geeignet. Immerhin ist es ratsam, einen Trust unter Lebenden und nicht erst auf den Todesfall hin zu errichten.

27 Die Bestimmung lautet: Als Schenkung unter Lebenden gilt »Der Übergang von Vermögen aufgrund eines Stiftungsgeschäftes unter Lebenden. Dem steht gleich die Bildung oder Ausstattung einer Vermögensmasse ausländischen Rechts, deren Zwecke auf die Bindung von Vermögen gerichtet ist.«

28 Zur Bedeutung des EuGH für die Durchsetzung der vier Freiheiten auch im Steuerrecht: *Georg Kofler*, Europäische Grundfreiheiten, nationales Steuerrecht und die Rolle des EuGH (Teil I), *taxlex* 2006, 13 ff, 63 ff. *Kofler* fasst sehr schön zusammen, dass auch der Steuervogt an die Grundprinzipien europäischen Rechts gebunden ist. »Der ... Eindruck, die Steuersouveränität der EU-Staaten werde durch das Gemeinschaftsrecht weitestgehend geschont und nur in Randbereichen tangiert, täuscht: Das gesamte nationale direkte Steuerrecht wird von der mit Anwendungsvorrang ausgestatteten Gemeinschaftsrechtsordnung überlagert und jede einzelne Kompetenzzusübung im Bereich der Besteuerung muss sich innerhalb des gemeinschaftsrechtlich zugestandenen Rahmens bewegen.« (*Georg Kofler*, *taxlex* 2006, 13).

Seine Flexibilität, gemischt und getragen von klaren gesetzlichen Regelungen und der Möglichkeit der Registrierung des Trusts im Handelsregister machen ihn zu einem tragfähigen und nachvollziehbaren Instrument der Vermögensgestaltung und -planung.

In steuerlicher Sicht bedarf es aber jeweils besonderer Abklärungen, um unliebsame Überraschungen zu vermeiden. Hier ist es ärgerlich, dass immer noch Tendenzen festzustellen sind, entgegen dem EWR-Abkommen diskriminierende Besteuerungen vorzunehmen.