

# ERRICHTUNG EINES TRUSTS DURCH ÖSTERREICHISCHE STAATSBÜRGER

Insbesondere im anglo-amerikanischen Rechtskreis werden Trusts oftmals im Bereich des Estate Plannings eingesetzt. Der folgende Beitrag befasst sich mit den Grundzügen dieses Rechtsinstituts und geht der Frage nach, ob dieses – etwa als Instrument der Nachlassplanung – auch für österreichische Staatsbürger geeignet ist.

GEORG TUPPA

## 1. Einleitung

Mit fortschreitender Verflechtung der internationalen Wirtschaft kommt das österreichische Recht vermehrt mit Rechtsformen in Kontakt, die unserem Rechtsbestand fremd sind. Probleme entstehen vor allem dann, wenn Rechtswirkungen entfaltet werden sollen, die vom österreichischen Recht abweichen.

Der Trust ist ein im anglo-amerikanischen Rechtskreis beliebtes Rechtsinstitut das gerade im Bereich der Nachlass- und Vermögensplanung häufig Anwendung findet. Er steht damit in Konkurrenz zur österreichischen Privatstiftung, der er hinsichtlich der Flexibilität seiner Gestaltung und der Kostenstruktur bei Gründung wie auch in der laufenden Verwaltung überlegen ist.

Aufgrund einiger Besonderheiten dieses Rechtsinstruments, die mit der österreichischen Rechtsordnung im Widerspruch stehen, sollte vor der Gründung eines Trusts durch einen österreichischen Staatsbürger allerdings genau geprüft werden, ob Vermögen dem Trust gültig zugewidmet werden beziehungsweise ob der Trust die ihm eigenen Rechtswirkungen entfalten kann.

## 2. Definition des Trusts

Aufgrund der großen Anzahl verschiedener Rechtsordnungen, die den Trust als Rechtsinstitut führen, kann eine länderübergreifende Definition des Trusts nur über die Bestimmung jener Gemeinsamkeiten erfolgen, die dem Trustrecht all dieser Rechtsordnungen gemein ist. Eine solche Definition ist durch ein internationales Abkommen, der Haager Konvention über das auf Trusts anzuwendende Recht und deren Anerkennung aus dem Jahr 1985<sup>1)</sup> erfolgt. Darin sind Mindeststandards definiert worden, die für die Anerkennung eines Trusts in den Vertragsstaaten<sup>2)</sup> erfüllt

sein müssen. Österreich ist, wie die meisten Staaten des kontinentaleuropäischen Rechtsraums, dem Übereinkommen nicht beigetreten<sup>3)</sup>.

Ein Trust besteht in aller Regel aus einem vertraglichen Dreiecksverhältnis. Er entsteht indem eine Person (*settlor* genannt) bestimmte Vermögenswerte aus seiner Vermögensmasse auf einen Treuhänder (*trustee* genannt) überträgt, und diese in einem schriftlichen Gründungsvertrag (*trust settlement* genannt) einem bestimmten Zweck oder zugunsten bestimmter Nutznießer, der sogenannten Begünstigten, widmet. Obwohl der Treuhänder Eigentümer der Wirtschaftsgüter wird, ist er bei der Nutzung und Verwendung des übertragenen Vermögens entsprechend den Vorgaben des Errichters in seinen Befugnissen beschränkt<sup>4)</sup>.

## 3.1 Sondereigentum am Trustvermögen

Die übertragenen Vermögenswerte stellen einen vom Eigenvermögen des Treuhänders getrenntes dingliches Sondervermögen dar, das nicht Bestandteil des Vermögens des Treuhänders wird<sup>5)</sup>. Die Begünstigung daran geht nicht durch Vermischung des Geldes mit Geld des Treuhänders unter, der Begünstigte erwirbt, vermittelt durch den Trust,

- 1) Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition.
- 2) Die Anerkennung basiert nicht zwingend auf Gegenseitigkeit; die Vertragsstaaten können aber die Anerkennung von Trusts aus Nicht-Vertragsstaaten ablehnen (vgl Art 21 leg cit).
- 3) Vertragsstaaten sind Australien, Kanada, Italien, Luxemburg, Malta, Monaco, die Niederlande, Schweiz, Vereinigtes Königreich, Liechtenstein und San Marino.
- 4) Habammer, Der ausländische Trust im deutschen Ertrag- und Erbschaft-/Schenkungssteuerrecht, DSfR 2002, 426.
- 5) Art 2 lit b Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition.

Miteigentum am vermischten Geld.<sup>6)</sup> Auch im Fall, dass mit dem Geld weiteres Vermögen erworben wird, bleibt der dingliche Anspruch des Trusts daran bestehen.

Das dingliche Recht des Begünstigten an dem Trustvermögen bewirkt, dass es zu einer Aufspaltung der Eigentumsrechte an dem Trustvermögen in eine dem Treuhänder zustehende „legal ownership“ und der dem Begünstigten zustehende „equitable ownership“ kommt. Ein gespaltener Eigentumsbegriff, der eine Aufteilung in rechtlich unterschiedliche Eigentumsklassen zulässt, ist dem österreichischen Recht allerdings fremd.

### 3.2 Errichtung eines Testamentary Trust

Der Testamentary Trust ist ein erbrechtliches Rechtsinstitut. Ähnlich der Errichtung einer Privatstiftung von Todes wegen wird vom Erblasser durch letztwillige Verfügung ein Trust errichtet, der, je nach Ausgestaltung der letztwilligen Verfügung entweder Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolger des Erblassers werden soll<sup>7)</sup>.

Maßgeblich für die Errichtung eines Testamentary Trusts ist das Erbstatut des Erblassers. Gemäß § 28 Abs 1 IPRG sind alle materiell-rechtlichen Fragen der Rechtsnachfolge von Todes wegen nach dem Personalstatut des Erblassers im Zeitpunkt des Todes zu beantworten. Bei Personen mit mehr als einer Staatsangehörigkeit ist nach § 9 Abs 1 IPRG zwischen Mehrstaatern mit auch österreichischer Staatsbürgerschaft und Mehrstaatern ohne österreichische Staatsbürgerschaft zu unterscheiden. Für jene kommt österreichisches Recht zur Anwendung, für diese das Recht jenes Staates, zu dem die stärkste Beziehung besteht.

Da Österreich der Haager Konvention über das auf Trusts anzuwendende Recht und deren Anerkennung aus dem Jahr 1985 nicht beigetreten ist, können Personen, die der österreichischen Zivilrechtsordnung unterliegen, nicht gültig letztwillig die Rechtsnachfolge durch einen Trust anordnen<sup>8)</sup>.

Ausnahmen davon ergeben sich, wenn verschiedene Teile des Nachlasses unterschiedlichen Rechtsordnungen unterliegen und dadurch eine Nachlassspaltung eintritt. So ist nach § 32 iVm 31 IPRG der Nachlasserbwerb einer Liegenschaft nach dem Recht am Lageort zu beurteilen. Zu prüfen bleibt dann, ob dieses den Erwerb durch den Testamentary Trust zulässt.

Denkbar ist allerdings auch, dass die ungültige letztwillige Anordnung eines Trusts die Formvorschriften einer letzt-

willigen Verfügung erfüllt. Ist dies der Fall, so ist zu prüfen, ob auf Grundlage der erbrechtlichen Bestimmungen eine die Rechtsnachfolger bindende Verfügung getroffen worden sein kann. Denkbar wäre hierin eine Auflage an den Rechtsnachfolger zu sehen, der diesen mit der Auflage verpflichtet, einen Trust zu errichten<sup>9)</sup>. Bei der Erfüllung der Auflage erfolgt die Errichtung unter Lebenden, Settlor ist der beschwerte Rechtsnachfolger des Erblassers.

### 4. Errichtung eines Intervivos Trust

Außer Frage dürfte stehen, dass die Gründung von Intervivos Trusts durch österreichische Staatsangehörige möglich ist<sup>10)</sup>.

Bei der Errichtung eines Trusts unter Lebenden werden in der Literatur im Wesentlichen zwei Auffassungen vertreten. Nach einer Ansicht handelt es sich bei der Errichtung um ein schuldvertragsähnliches Rechtsgeschäft, das damit auch den kollisionsrechtlichen Vorschriften des Schuldvertragsrechts unterliegt<sup>11)</sup>. Zu beachten ist, dass die Gründung von Trusts gemäß Art 1 lit g EVÜ ausdrücklich vom Anwendungsbereich des EVÜ ausgenommen ist. Da der Trust nach österreichischem Recht zumindest als schuldvertragsähnlich zu qualifizieren ist, kommt die Regelung des § 35 IPRG zur Anwendung, es gilt freie Rechtswahl<sup>12)</sup>. Die gültige Errichtung eines Trusts durch einen österreichischen Staatsbürger ist somit möglich, Voraussetzung ist allerdings, dass eine schuldvertragliche Rechtswahl zugunsten einer Rechtsordnung getroffen wird, die das Institut des Trusts zulässt.

Nach einer anderen Ansicht handelt es sich beim Trust um ein gesellschaftsrechtsähnliches Institut. Demnach wäre die Rechtsfähigkeit des Trusts nach § 12 IPRG zu beurteilen. Entsprechend der Sitztheorie ist die Rechtsordnung am Sitz

6) Micheler, Der englische Trust im Vergleich zur österreichischen Privatstiftung – Allgemeine Bemerkungen und ausgewählte Fragen zur corporate governance von Trust und Privatstiftung, 302.

7) MvN von Oertzen in Grotherr, Handbuch der internationalen Steuerplanung, 1516.

8) Gleiches gilt, wenn durch Rück- oder Weiterverweisung auf einen Erblasser mit fremdem Personalstatut österreichisches Recht zur Anwendung kommt.

9) Zur Auflage der Errichtung einer Stiftung vgl. Schauer in Csoklich/Müller/Gröhs/Helbich, Handbuch zum Privatstiftungsgesetz, 117f.

10) Für Deutschland vgl. von Oertzen, aaO 1516.

11) Von Bar, Internationales Privatrecht, 370; Siemers, IStR, 386.

12) Die Ausnahme erklärt sich aus dem anglo-amerikanischen Verständnis des Trustrechts, das den Trust nicht als ein schuldvertragliches Rechtsverhältnis qualifiziert. vgl. Verschraegen in Rummel<sup>3</sup>, Art 1 EVÜ Rz 28.

der tatsächlichen Verwaltung des Trusts ausschlaggebend. Ein Trust kann daher gültig errichtet werden, wenn der Trust seinen Sitz in einem Land hat, das Trusts anerkennt<sup>13)</sup>.

Welcher der beiden Ansichten zu folgen ist, hängt mE vor allem von der organisatorischen Ausgestaltung des Trusts ab. Verfügt der Trust über ein erhöhtes Maß an organisatorischer Ausgestaltung mit Exekutiv- und Aufsichtsorganen, dann ist der Trust gesellschaftsähnlich, kollisionsrechtlich ist in diesem Fall das Sitzstatut anzuwenden. Bei einem geringen Grad an Organisation steht der schuldrechtliche Aspekt im Vordergrund, es sind die Vorschriften des Schuldvertragsrechts anzuwenden.

## 5. Einbringung von Vermögenswerten in einen Intervivos Trust

### 5.1 Wirtschaftsgüter, die dem österreichischen Recht unterliegen

Die oben ausgeführten Rechtswirkungen des Trust unterscheiden sich wesentlich in ihrer eigentumsrechtlichen Wirkung von der österreichischen Rechtslage.

Es ist in aller Regel davon auszugehen, dass der Settlor eines Trusts über die spezifischen Rechtswirkungen eines Trusts informiert ist und bei der Entscheidung zur Errichtung auch gerade von den juristischen Spezifika dieses Rechtsinstruments beeinflusst worden ist. Die Rechtsfigur des Trusts findet keine direkte Entsprechung im österreichischen Recht. Dadurch entsteht ein Spannungsverhältnis zwischen den Rechtsfolgen, die mit der Zuwidmung der Vermögenswerte an den Trust bezweckt werden und jenen Grenzen, die durch den *numerus clausus* im österreichischen Sachenrecht zwingend gesetzt werden.

### 5.2 Entscheidung des BGH

Der deutsche BGH hat in einer Entscheidung aus dem Jahr 1984<sup>14)</sup> festgehalten, dass eine Aufspaltung des Eigentumsrechts an Wirtschaftsgütern, die dem deutschen Recht unterstehen, aus dogmatischen Gründen nicht möglich ist. Werden solche Vermögensgegenstände trotzdem einem Trust zugewendet, ist die Trustanordnung unwirksam und in ein vergleichbares Rechtsinstitut des deutschen Rechts umzudeuten. Dies wäre am ehesten, so der BGH, eine Treuhandvereinbarung.

Dieser Ansicht des BGH ist im Wesentlichen auch für Österreich zu folgen. Ist der Trust unter Lebenden abgeschlossen worden, richtet sich die Auslegung des Trust Settlements nach einer gültigen Vereinbarung, wie sie redliche und vernünftige Parteien vereinbart hätten. Obwohl mE die Ausgestaltung des Trusts dafür spräche, das Trust Settlement in eine Privatstiftung nach österreichischem Recht umzudeuten, wird dies in der Regel an den strengen Formvorschriften des PSG scheitern. Es bleibt damit auch für Österreich wohl nur die Umdeutung in eine Treuhandvereinbarung.

### 5.3 Wirtschaftsgüter, die fremdem Recht unterliegen

Unproblematisch ist die Einbringung von Wirtschaftsgütern, die einer fremden Rechtsordnung unterliegen. Hier ist lediglich darauf zu achten, ob die Rechtsordnung, der sie unterfallen, das Rechtsinstitut des Trusts kennt.

13) Von Oertzen, aaO, 1516.

14) BGH 13.6.1984, Iva ZR 196/82, IPRax 1985, 224.

## 6. ZUSAMMENFASSUNG

Festzuhalten ist daher, dass ein Trust als erbrechtliches Gestaltungsmittel für österreichische Staatsbürger nicht in Frage kommt. Die Gründung von Trusts unter Lebenden durch österreichische Staatsbürger ist allerdings möglich. Aber auch hier entfaltet der Trust prinzi-



piell nur dann seine Rechtswirkungen, wenn die ihm zugewidmeten Wirtschaftsgüter einer Rechtsordnung unterliegen, die die Gründung von Trusts zulässt oder diese zumindest anerkennt. Derzeit werden Trusts von Österreich nicht anerkannt.