

Stiftungsmanagement und Testamentsvollstreckung – als Sparkassendienstleistungen weiter attraktiv

Der Verfasser hat in den Ausgaben von März und April 2004 der Zeitschrift „Sparkasse“ sowie aktualisiert im Juli und August 2009 in der Monatszeitschrift Betriebswirtschaftliche Blätter des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes die neuen Sparkassendienstleistungen ausführlich beschrieben und die Möglichkeiten und Grenzen für Stifter, Erblasser und die vermögensverwaltende Sparkasse aus stiftungs- und steuerrechtlicher sowie zivilrechtlicher Sicht beschrieben. Möglichkeiten und Beispiele wurden aufgezeigt. Auch wurden die Handlungsnotwendigkeiten und Handlungsalternativen für die Sparkassen aus geschäftspolitischer Sicht ausführlich beleuchtet. Aufgrund einiger steuerlicher und praktischer Neuerungen bedarf das Gesamtthema einer erweiterten Betrachtung zum Gesetzgebungs- und Entwicklungsstand von Anfang 2012.

I. Ausgangssituation und Umfeld

Verbesserte Rechtsgrundlagen

Rückwirkend ab 1. 1. 2007 wurden durch das „Gesetz zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements“ vom 10. Okt. 2007 die steuerlichen Möglichkeiten der Stifter erheblich erweitert. Auch die Funktion der Sparkassen als Nachlaßverwalter wurde durch den BGH Ende 2004 höchstrichterlich gefestigt und in der Neufassung des Rechtsberatungsgesetzes vom 12. Dez. 2007 (BGBl. I S. 2840) konkretisiert. Die Änderungen bei der Versteuerung der Kapitaleinkünfte und das neue Erbschaftsteuerrecht ab 2009 erfordern zudem ein neues Nachdenken.

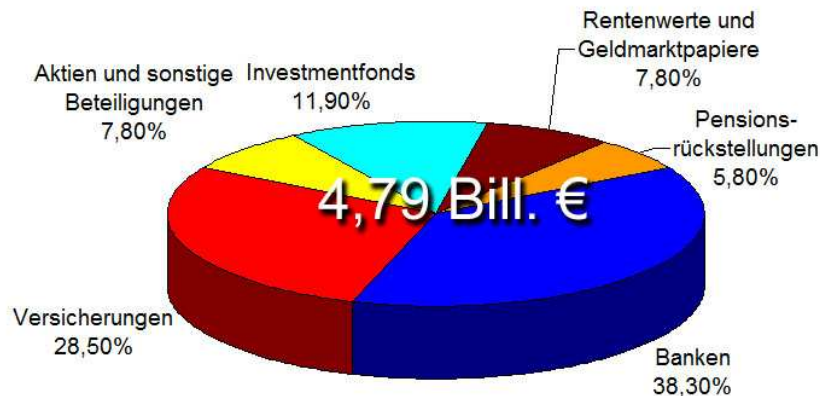
Auch wenn Dotationen von Stiftungen und Zuspenden, wenn sie ganz oder teilweise nicht aus Erwerbseinkommen, sondern aus Kapitalvermögen stammen, ab 2012 dem Stifter und Spender nicht mehr den vollen Einkommensteuersatz, sondern nur noch den meist darunter liegenden ermäßigten pauschalen Abgeltungssteuersatz ersparen, auch wenn der Kapitalmarkt für Stiftungsausschüttungen zur Zeit nur niedrige Erträge ermöglicht und auch wenn durch Finanzmarktkrise der Wert des Geldvermögens der Bevölkerung 2008 und 2011 teilweise Einbußen erlitten hat, bleibt die Feststellung: Stiftungen sind als zeitlich unbegrenzte Einrichtungen attraktiv.

Geldvermögen, Erbschaftsvolumen und Generation der Erben

Das Geldvermögen der privaten Haushalte lag nach Feststellung der Deutschen Bundesbank Ende 2011 bei rd. 4,8 Bill. EUR und ist damit per Saldo auch in den letzten 3 Jahren weiter gestiegen. Gut ein Drittel des Geldvermögens ist auf Konten von Sparkassen und Banken angelegt.

Nach Abzug der privaten Schulden von rd. 1,5 Bill. EUR verbleibt ein privates Nettogeldvermögen 3,3 Bill. EUR. Zusammen mit dem privaten Sachvermögen von rd. 3,9 Bill. EUR und dem Gebrauchsvermögen von rd. 1,3 Bill. EUR macht das private Volksvermögen brutto rd. 10 Bill. EUR aus.

Anlage des privaten Geldvermögens in Deutschland 2010



Datenquelle: Deutsche Bundesbank, Nov. 2011

Nach Angaben des Statistischen Bundesamtes und des World Wealth Reports der US-Investmentbank Merrill Lynch lebten im Jahr 2011 in Deutschland 16.848 Euro-Einkommensmillionäre und 830.000 Euro-Vermögensmillionäre. 1655 Millionäre verdienten mehr als fünf Millionen Euro. Die Zahl der Personen oder Familien in Deutschland mit einem Vermögen von mindestens einer Milliarde Euro stieg von 91 in 2005 auf 103 in 2011.

Nach Untersuchungen des Deutschen Instituts für Altersvorsorge und der BBE-Unternehmensberatung ist das Erbschaftsvolumen in den vergangenen Jahren aufgrund des nahezu stetig gestiegenen Vermögens weiter angewachsen. Für die Jahre von 2005 bis 2015 wurde ein Gesamt-Erbschaftsvolumen (Geld-, Immobilien- und Gebrauchsvermögen) von gut 2,3 Billionen EUR in rund 10,8 Millionen Erbschaftsfällen ermittelt. Davon entfallen auf den Zeitraum 2006 bis 2010 etwa 1.030 Mrd. EUR, während zwischen 2011 und 2015 das Volumen auf 1.300 Mrd. EUR ansteigen dürfte. Das vererbte Geldvermögen dürfte sich in diesem Zeitraum auf jährlich etwa auf 470 Mrd. EUR bzw. auf 640 Mrd. EUR belaufen.

Dabei wird die Zahl der Erbfälle in Zukunft infolge der wachsenden Zahl Älterer zunehmen. Nach der 10. Koordinierten Bevölkerungsprognose des Statistischen Bundesamtes wird der Anteil der Bundesbürger im Alter von 55 Jahre und älter von heute 30 % auf 35 % im Jahr 2015 anwachsen, der Anteil der über 70-Jährigen von 12 % auf 15 %. Auf der Basis der Sterbetafel 2000/2002 des Statistischen Bundesamtes errechnen sich potenzielle Erbfälle von knapp 1,1 Millionen im Jahr. Für die kommenden Jahre wird von der BBE ein Durchschnittsvermögen von 300 000 Euro je Erbschaft geschätzt. Dabei ist diese hohe Durchschnittssumme sogar noch verzerrt. Denn vor allem zahlreiche Großvermögen werden in den kommenden Jahren auf die nächste Generation übergehen. Insoweit ist eine solide Anlageberatung der Erben vonnöten, denn die Vermögensverwaltung erfordert heute mehr als früher Sachkenntnis und Solidität, damit die Erben nicht „teures Lehrgeld“ zahlen müssen.

Ein besonderer Unsicherheitsfaktor ist der Anteil der Pflege- und Krankheitskosten. Hier werden grundlegende Anlageentscheidungen neu zu treffen sein, die vor allem auch die Verwertung von Immobilienerbschaften umfassen. Angesichts der mit 61 % höchsten Wohneigentumsquote in der Altersgruppe der 55- bis 65-Jährigen (49 % im Bundesdurchschnitt) dürfte ein erheblicher Anteil von Immobilienerbschaften zukünftig zu Geld gemacht werden, um zum Beispiel Vorsorge für Pflegebedürftigkeit zu treffen. Hier ist der Immobilien-Service der Sparkassen gefordert, Kaufinteressenten anzusprechen, um neue Eigentümer zu finden.

Stiftungen in Deutschland

Nach Angaben des Bundesverbands Deutscher Stiftungen wurden in den Jahren 2004 bis 2010 jährlich zwischen 800 und über 1.000 neue rechtsfähige Stiftungen gegründet. Die Zahl der Neugründungen ist jedoch gegenüber dem Höchststand von 1.134 in 2007 inzwischen wieder etwas zurückgegangen. Nach dem Stand von Ende 2010 gab es 18.162 rechtsfähige Stiftungen. Die zusätzliche Zahl der (rechtlich unselbständigen) Treuhandstiftungen wird auf über 40.000 eingeschätzt. Dazu kommen die kirchlichen Stiftungen, deren Zahl noch weitaus höher sein dürfte.

Die Rechtsform der Stiftung sagt nichts aus über Qualität, Vermögen oder die Stiftungsarbeit. Steuerlich werden alle Stiftungen gleich behandelt. Während jedoch bei der rechtlich selbständigen Stiftung für alle Zukunft eine eigene und selbständige Organisation erforderlich ist, schlüpft die Treuhandstiftung unter das Dach eines Treuhänders, meist eines Stifterverbandes, der das Stiftungsvermögen getrennt von eigenem Vermögen oder dem Vermögen anderer Stiftungen zu verwalten hat.

Während also bei der rechtlich selbständigen Stiftung über Jahrzehnte und Jahrhunderte immer das Vorhandensein eines eigenen Vorstandes und einer eigenen Verwaltungsorganisation zu bewerkstelligen ist, kann die Treuhandstiftung diese langfristig sehr schwer vorzuschauende Aufgabenstellung viel leichter lösen:

Ein Stifterverband einerseits, der die Buchführung bewältigt, zu den Sitzungen einlädt, die Beschlussfähigkeit feststellt, den Jahresbericht, den Vermögensverwaltungsbericht und die Einnahmen-/ Ausgabenrechnung erstellt, die Finanzen überwacht und abwickelt und die Sparkasse als Verwalter des Stiftungsvermögens andererseits „liefern“ auf Dauer bereits zwei nachhaltig tätige Mitglieder für den notwendigerweise zu gründenden Stiftungsvorstand. Beide sind „unsterblich“. Ein drittes Mitglied aus dem Kreise des Stifters mit einer wohl durchdachten zeitlich unbegrenzten Nachfolgeregelung dürfte zu bewerkstelligen sein. Mit diesen 3 Personen ist der Stiftungstätigkeit und den Organvoraussetzungen bereits nachhaltig Genüge getan. Selbstverständlich ist ein zahlenmäßig größerer oder andersartig auf Jahrzehnte im voraus bestimmter Stiftungsvorstand bzw. Kuratorium möglich. Auch ist die Schaffung eines Beirats denkbar und bei größeren Stiftungen durchaus üblich. Gerade die langfristige Perspektive, die sich durch die organmäßige Einbindung einer Sparkasse und eines Stifterverbandes als Stiftungsträger ergibt, ist von nicht zu unterschätzendem Wert.

Als weitere Vorteile der treuhänderischen Stiftung können zusammenfassend genannt werden:

- Es gibt kein behördliches Anzeige- und Aufsichtsverfahren.
- Die Treuhandstiftung kann mit geringeren Beträgen gegründet werden.
- Die Stiftung kann auch dann gegründet werden, wenn der Stifter sich zu Lebzeiten nicht mit der Stiftungsarbeit (Buchführung, Erstellung des Jahresabschlusses und der Steuererklärung etc.) nicht befassen möchte und andere Personen als ehrenamtliche Vorstandsmitglieder nicht in Betracht kommen.
- Der Stifter kann sich auf die Zweckrealisierung oder die weitere Mittelbeschaffung konzentrieren, die Verwaltungsarbeit erledigt der Treuhänder.
- Die staatliche Aufsicht über die laufende Stiftungstätigkeit entfällt. Die Stiftung unterliegt lediglich der Kontrolle des Finanzamtes.
- Die Kostenvorteile sowohl bei Gründung, als auch bei der laufenden Verwaltung sind beachtlich.
- Die Ziele und Intentionen des Stifters können präziser umgesetzt werden. Die Stiftungsbeteiligten „lernen“ seine individuellen Wünsche kennen.
- Eine erfahrene Stiftungsverwaltung sorgt für die ordnungsgemäße Abwicklung der Zuwendungsbestätigungen gem. § 50 ESTDV (bisherige Spendenbescheinigungen) im Hinblick auf die Ausstellerhaftung und Veranlasserhaftung gem. § 10b Abs. 4 ESTG.



Die Pyramiden von Gizeh haben Jahrtausende überdauert. Stiftungen sind in der Regel auch für unbegrenzte Zeit angelegt.

Nach § 80 Abs. 3 Satz 1 BGB bleiben die Vorschriften der Landesgesetze über **kirchliche Stiftungen** unberührt; das gilt nach Satz 2 entsprechend für Stiftungen, die nach den Landesgesetzen kirchlichen Stiftungen gleichgestellt sind. Damit gelten die Voraussetzungen des BGB nicht nur für weltliche, sondern auch für kirchliche Stiftungen. Darüber hinaus können durch die Landesstiftungsgesetze weitere Erfordernisse gelten. Soll eine kirchliche Stiftung bürgerlichen Rechts als rechtsfähig anerkannt werden, bedarf sie zusätzlich der Zustimmung der zuständigen Behörde der Kirche.

Neben den genannten Stiftungen gibt es **Stiftungen im Unternehmensbereich und Familienstiftungen**. Für diese gelten in der Regel nicht die steuerlichen Vorteile. Sie zu verwalten kann nicht die Aufgabe der Sparkassen sein.

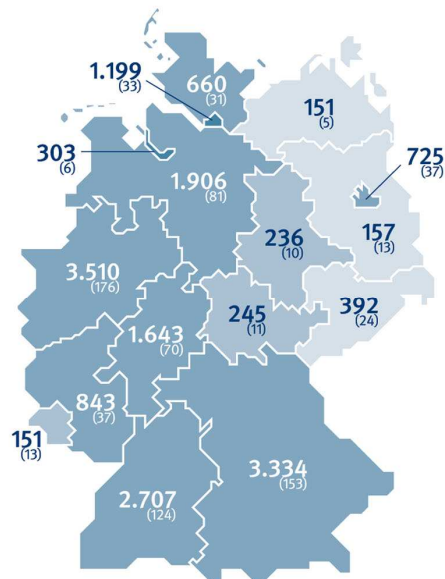
Die **Stiftungen des öffentlichen Rechts** gibt es nur vereinzelt; sie können nur durch Gesetz oder Verwaltungsakt entstehen. Beispiele sind die „Stiftung Preußischer Kulturbesitz“, die „Alexander-von-Humboldt-Stiftung“ oder die „Museumsstiftung Post- und Telekommunikation“.

Rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts in Deutschland

Stand: 31. Dez. 2010

18.162 Stiftungen
(davon 824 neu in 2010)

Stiftungen je 100.000 Einwohner
in Deutschland (Durchschnitt = 22)



Quelle: Bundesverband Deutscher Stiftungen

Bürgerstiftungen, Familien- und Unternehmensstiftungen

Bürgerstiftungen sind in der Ausprägungsform unabhängige und selbständig handelnde, gemeinnützige Stiftungen von Bürgern in der Regel innerhalb einer Gemeinde oder Region mit einem breiten Stiftungszweck. Sie engagieren sich nachhaltig für die Allgemeinheit und unterstützen mit ihrer Arbeit und ihren Geldzuwendungen bürgerschaftliches Engagement. Ebenso wie Gemeinschaftsstiftungen zielen Bürgerstiftungen auf den kontinuierlichen Aufbau eines Stiftungsvermögens ab. Sie bieten insbesondere für kleinere Zustiftungen und auch als Träger treuhänderischer Stiftungen eine adäquate Organisationsform. Es gibt keine gesetzliche Definition für den Begriff Bürgerstiftung. Allerdings hat der Bundesverband Deutscher Stiftungen mit dem Dokument „10 Merkmale einer Bürgerstiftung“ diese besondere Stiftungsform näher charakterisiert.

Das Ziel einer Bürgerstiftung ist der Aufbau eines möglichst großen Stiftungsvermögens. Das Stiftungsvermögen ist fest angelegt und darf – wie bei allen zeitlich unbegrenzten Stiftungen - nicht angetastet werden. Nur die Erträge werden zur Förderung gemeinnütziger Zwecke verwendet. Vereine müssen im Unterschied zu Stiftungen dagegen Spenden zeitnah verwenden.

Familienstiftungen und **Unternehmensstiftungen** sind grundsätzlich nicht gemeinnützig. So ist die Einbringung des Stiftungsvermögens bei der Gründung schenkungsteuerpflichtig und daneben kommt es zu einer besonderen Erbschaftbesteuerung, der so genannten Erbersatzsteuer: Alle dreißig Jahre muss die Familienstiftung Steuer in Höhe der Erbschaftsteuer bezahlen, die anfallen würde, wenn ihr Vermögen auf zwei Kinder vererbt würde, auch wenn diese nicht vorhanden sind (Erbschaftssteuerklasse I). Die Familienstiftung kommt auch für mittelständische Unternehmen als Rechtsform in Betracht, wenn die Unternehmensleitung professionell durch familienfremde Manager erfolgen soll. (Lösung der Nachfolgeproblematik). Weitere Vorteile einer unternehmensverbundenen Familienstiftung sind aus Unternehmenssicht die Abwehr von Haftungsrisiken, von Pflichtteils- und Zugewinnausgleichsansprüchen, sowie die Minimierung wirtschaftlicher Störfaktoren. Steuerlich ist die Einbringung von Betriebsvermögen bzw. von Kapitalanteilen in die Stiftung begünstigt.

Familienstiftungen (und auch andere Stiftungen) werden inzwischen bei der Gründung von anderen Gesellschaften oft mit Unternehmensrechtsformen verbunden, so zum Beispiel bei der Familienstiftung & Co. KG. Sie dient auch der Haftungsbegrenzung. Von einer Doppelstiftung spricht man, wenn eine Familienstiftung und eine gemeinnützige Stiftung Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft sind. Dabei ist die gemeinnützige Stiftung („Besitzstiftung“) in der Regel zum größten Teil am Kapital beteiligt, um die Steuervergünstigungen zu erhalten, in deren Genuss die Familienstiftung nicht gelangen kann. Andererseits erhält die Familienstiftung („Führungsstiftung“) den Großteil der Stimmrechte, um den Familieneinfluss auf das Unternehmen zu erhalten. Da das Vermögen von Familienstiftungen keinen Erbgang durchläuft, gehen auch ungewollte erbrechtliche Ansprüche ins Leere. Das gilt sogar für Pflichtteilsansprüche, wenn der Erblasser Vermögen in den letzten 10 Jahren vor dem Tod auf die Stiftung übertragen hat (§ 2325 Abs. 3 BGB). Dennoch kann die Stiftung weiter geregelte Lebensgrundlage für die Erben sein.

Verbrauchsstiftungen

Eine Verbrauchsstiftung – auch Aufbrauchsstiftung genannt - ist eine Stiftung, bei der nicht nur die Stiftungserträge, sondern auch das Stiftungskapital für die Erfüllung des Stiftungszweckes verbraucht wird. Dies steht im Gegensatz zur klassischen Stiftung, bei der das Kapital ungeschmälert zu erhalten ist und auch durch begrenzte Rücklagenbildung realwertig erhalten bleiben kann. Verbrauchsstiftungen wurden in Deutschland lange Zeit in Frage gestellt, sind jedoch immer dann zulässig, wenn die dauernde und nachhaltige Zweckerreichung der Stiftung gesichert erscheint. Das gilt z. B. für eine spezielle medizinische Forschung, ein bestimmtes Bauvorhaben oder zur Erzielung nach der Stiftungszweck notwendig höherer Ausschüttungen in nachhaltigen Niedrigzinszeiten.

Bundesrechtlich stehen der Verbrauchsstiftung keine Bedenken entgegen. Auch in den Ländern gibt es Öffnungsklauseln mit Ausnahme in den Ländern Bayern, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern. Es empfiehlt sich im Einzelfall, die Auskunft der Stiftungsaufsicht bzw. eines Stifterverbandes einzuholen und eine Abstimmung mit der Finanzbehörde vorzunehmen.

Bei einer Verbrauchsstiftung kann der Stifter nur die allgemeinen steuerlichen Abzugsbeträge gem. § 10b, Abs. 1 ESTG in Anspruch nehmen. Der Gründungsfreibetrag von 1 Mio. Euro gem. § 10b, Abs. 1a ESTG kann dagegen nicht geltend gemacht werden.

Rechtsgrundlagen

Basis für Stiftungen des privaten Rechts sind seit dem 1. Jan. 1900 das Bürgerliche Gesetzbuch (§ 80 ff.), das am 1. Sept. 2002 in Kraft getretene (Bundes-)Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts (vom 15. Juli 2002, BGBl. I S.2634), das vorangegangene Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung von Stiftungen vom 14. Juli 2000 (BGBl. I S. 1034), das Gesetz zur weiteren Stärkung des bürgerschaftlichen Engagements vom 10. Okt. 2007 (BGBl. I S. 2332) und die Stiftungsgesetze der Bundesländer. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 des Grundgesetzes (GG) gibt dem Bund unter den weiteren Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG eine konkurrierende Gesetzgebungsbefugnis, die er mit dem novellierten Gesetz von 2002 Anspruch genommen hat. Dieses Gesetz schuf zahlreiche Vereinfachungen und Erleichterungen für Stifter. Die Bundesländer hatten dementsprechend ihre landesrechtlichen Stiftungsgesetze anzupassen. Wesentlich ist die einheitliche und abschliessende Regelung der Voraussetzungen zur Erlangung der Rechtsfähigkeit einer Stiftung nunmehr im Bürgerlichen Gesetzbuch. Danach sind erforderlich

- die Schriftform und die verbindliche Erklärung des Stifters, ein Vermögen zur Erfüllung eines von ihm vorgegebenen Zwecks zu widmen
- die Festlegung einer Stiftungssatzung
- Angabe von Name, Sitz, Zweck und Vermögen
- ein Stiftungsvorstand.
- Die dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks muss gesichert erscheinen und
- der Stiftungszweck darf das Allgemeinwohl nicht gefährden.

Weitere nennenswerte Einschränkungen, wie in den Ländern vielfach noch formuliert, gelten seit 2002 nicht mehr. Unter den genannten Voraussetzungen bedarf es nicht mehr der Genehmigung des Stiftungsgeschäftes, sondern nur noch der Anerkennung. Liegen die im BGB geregelten Voraussetzungen vor, muss die zuständige Behörde, in der Regel sind das die Innenministerien der Bundesländer, die Stiftung nunmehr anerkennen.

Die Motivation der Stifter

Warum stiften Menschen ihr Vermögen für andere? Eine Stifter-Studie der Bertelsmann-Stiftung von April 2005, die vom Bundesverband Deutscher Stiftungen unterstützt wurde, brachte folgende Motive zutage:

- Wunsch, etwas zu bewegen (68 %)
- Verantwortungsbewusstsein gegenüber Mitmenschen (66%)
- Konkretes Problem bekämpfen (49%)
- Bestimmte Einrichtung langfristig unterstützen (49%)
- Gesellschaft etwas zurückgeben (41%)
- Mitleid mit Notleidenden (37%)
- Andenken an nahe stehende Person wahren (33%)

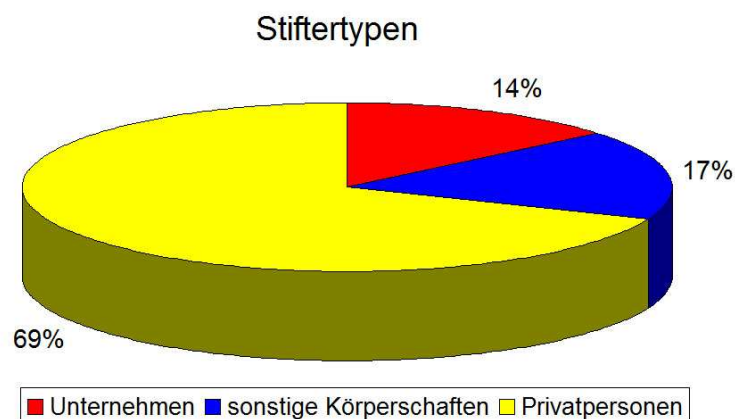
- religiöse Überzeugung verwirklichen (27%)
- Aktivitäten aus Berufsleben durch Stiftung fortführen (26%)
- im Sinne der Familientradition handeln (16%)
- Rolle der Frau in der Gesellschaft stärken (8%)
- Imagegewinn für Unternehmen erzielen (4%)

Mehrfachnennungen waren möglich. An der Studie haben sich über 400 Stiftungen beteiligt.

Zu den wichtigsten Anlässen für eine Stiftungsgründung zählen:

- der Wunsch, den persönlichen Nachlass zu ordnen
- das Fehlen geeigneter Erben
- plötzlicher Vermögenszuwachs
- ein persönlicher Schicksalsschlag

Stifter haben persönliche Erwartungen bei der Stiftungsgründung. Sie möchten sich eine erfüllende Aufgabe schaffen und ihre Zufriedenheit steigern. Der Wunsch nach gesellschaftlicher Anerkennung tritt dabei eher in den Hintergrund. Häufig soll mit einer Stiftung auch das „Lebenswerk“ des Stifters erhalten bleiben. Bei den Stiftern dominieren die Privatpersonen vor den Unternehmen und Körperschaften.



Treuhandrische Stiftungen
Quelle: Stifterverband für die Deutsche Wissenschaft, Essen, 2011

Stiftung zu Lebzeiten oder Stiftung durch letztwillige Verfügung

Die meisten der neuen Stiftungen stammen von Privatpersonen und werden sinnvollerweise bereits zu Lebzeiten der Stifter errichtet, die so das Wirken der Stiftung noch aktiv begleiten können. In diesen Fällen wird – abgesehen von organisatorisch selbständigen Stiftungen - ein Vertrag zwischen Stifter und Treuhänder geschlossen, der auch die Vermögensverwaltung durch die Sparkasse beinhaltet. Dem Treuhänder wird dinglich das Eigentum an den Vermögenswerten unter der schuldrechtlichen Auflage übereignet, es entsprechend den in der Stiftungssatzung geregelten Vorgaben des Stifters zu verwalten und die Vermögenserträge zweckentsprechend zu verwenden.

Im Gegensatz zu den typischen Treuhandverhältnissen, denen ein Auftrag nach bürgerlichem Recht zu Grunde liegt, ist dieser Treuhandvertrag allerdings nicht jederzeit widerrufbar. Eine freie Widerrufbarkeit würde der treuhänderischen Stiftung ein wesentliches, stiftungsspezifisches und steuerrechtliches Merkmal nehmen: die Zweckbindung des Vermögens auf Dauer.

Eine Stiftung kann auch Erbin oder Vermächtnisnehmerin und als solche gegründet sein.

II. Stiftungsmanagement und –verwaltung

Die Rolle der Sparkassen

Die Sparkassen sind als Stiftungsmanager und –verwalter geradezu prädestiniert. Ihre langfristige Verwurzelung in ihrem Geschäftsgebiet und die enge Verbindung mit den Geldanlegern lässt es als sinnvoll erscheinen, Kundenvermögen auch dann weiter zu verwalten, wenn es in private Stiftungen ausgelagert wird.

Soll ein Lebensziel des Kunden in Form einer Stiftung dauerhaften Bestand haben, empfiehlt es sich, mit der Sparkasse und weiteren sachkundigen Personen den Weg dahingehend sorgsam zu planen. Ein Stifterverband eignet sich in Kooperation aufgrund vielfältiger Erfahrungen als Stiftungsverwalter.

Was ist seitens der Sparkasse hinsichtlich der Vermögensverwaltung zu tun?

Mit dem Stifter bzw. der Stiftung ist direkt oder über einen Treuhändervertrag mit einem Stifterverband schriftlich festzulegen, welchen Umfang die Vermögensverwaltung haben soll. Die Bandbreite reicht von individueller Abstimmung einerseits über die Festlegung von Grundsatzstrategien bis hin zur Erteilung eines generellen Vermögensverwaltungsmandats für die Sparkasse.

Der Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen Stifter und Stifterverband unter inhaltlicher Einbeziehung der Vermögensverwaltungsaufgabe der Sparkasse regelt die Aufgaben des Verwalters, die Rechnungslegung, die Anlagerichtlinien, die Vermögensverwaltung und Berichterstattungen, Personenbeteiligungen, Buchhaltung, Schriftwechsel, Behördenkontakte, Vollmachten und die Vergütung des Verwalters. Er dient als Geschäftsordnung für die laufende Abwicklung.

Unabhängig vom Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Stifter oder der bereits bestehenden Stiftung bedarf es bei Zusammenarbeit der Sparkasse mit einem Stifterverband des Abschlusses eines Kooperationsvertrages.

Kosten der Stiftungsgründung und –verwaltung

Die Gründung von Stiftungen ist mit den Kosten evtl. Rechts- oder Steuerberatungen verbunden. Auch wird seitens des Stiftungsverwalters eine einmalige Gebühr für die Begleitung der Gründung, Behördenkontakte, Zeitaufwand, Beschaffung von Unterlagen anfallen. Sofern die Sparkasse lediglich als „Gründungsmanager“ und danach als Vermögensverwalter einbezogen ist, entstehen hierfür – unabhängig von üblichen Depot- bzw. Transaktionsgebühren - in der Regel lediglich Aufwendungen zum Ersatz von Fremdkosten und Auslagen.

Auf Seiten des Stiftungsverwalters – dies ist die Sparkasse nur bei Übernahme dieser Aufgabe – entstehen laufende Kosten, die aus dem Stiftungsertrag zu begleichen sind. Dabei ist zwischen jährlichen Grundleistungskosten von i. d. R. 0,2 % des Stiftungsvermögens und Zweckverwirklichungskosten von i. d. R. 5 % der Ausschüttungsbeträge zu unterscheiden.

Da die Sparkasse mit den genannten Kostensätzen der laufenden Verwaltung vermutlich keine Kostendeckung für die Wahrnehmung der umfangreichen Aufgaben erzielt und auch eine entsprechende Fachabteilung notwendig ist, empfiehlt sich die Einbeziehung eines Stifterverbandes.

Die Vermögensanlage auf Konten und Depots der Sparkasse bleiben langfristig bestehen und ermöglichen der vermögensverwaltenden Sparkasse nachhaltig den üblichen Ertrag aus Zinsspanne und Wertpapierprovisionen.

Grundlagen für die Vermögensanlage

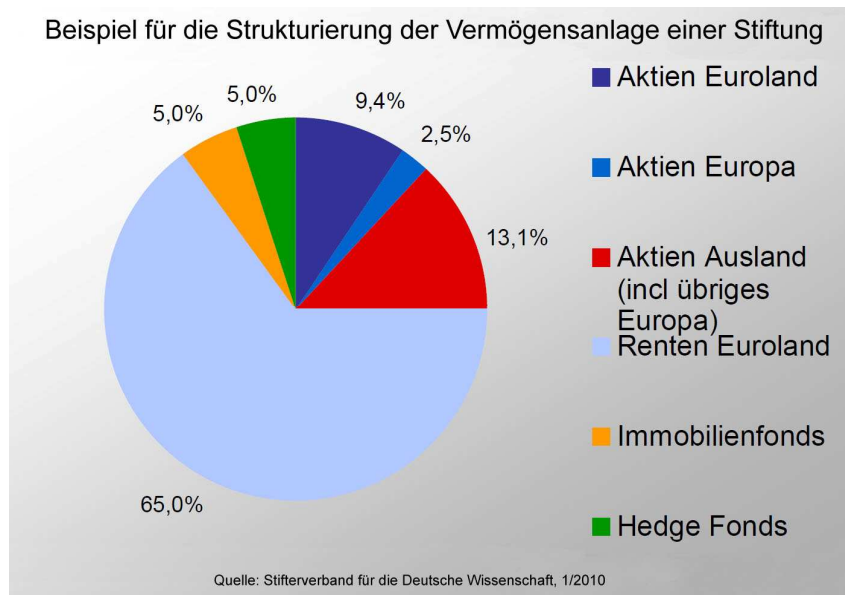
Stiftungen sterben nicht, sie sind in der Regel auf eine endlose Zeit angelegt, weshalb auch das Vermögen entsprechend solide anzulegen ist.

Die Anlage des Vermögens der Stiftung vollzieht sich nach den gesetzlichen Bestimmungen und den Grundsatzbestimmungen der Stiftungssatzung. Das Anlageverhalten von Stiftungen entspricht weitgehend demjenigen vermögiger Privatkunden; lediglich die Produktbreite ist aufgrund gesetzlicher Vorschriften und der Satzungsbestimmungen eingeschränkt.

Die Ziele Erhaltung des (realen) Stiftungsvermögens, Beschränkung der Thesaurierung, Erwirtschaftung hoher Erträge für den Stiftungszweck und der Erhalt der Gemeinnützigkeit und Steuerbegünstigung sind in einem Spannungsfeld. Als Stiftungsvermögen kommt vor allem Geldvermögen in Betracht. Aber auch ertragbringendes Immobilienvermögen kann eingebracht werden. Zweckmäßigerweise sollte dieses vom Hausverwaltungsservice der Sparkasse oder, wenn diese nicht vorhanden ist, von einer professionellen Immobilienverwaltung betreut werden.

Die Geldanlage kommt sowohl als Direktanlage im mittel- bis langfristigen Bereich in Betracht als auch als Anlage in einem Fonds oder – bei grösserem Vermögen – in einem Spezialfonds. Oberste Grundsätze sind der langfristige Erhalt des Stiftungskapitals und die Sicherheit, so dass Anlagen ausschliesslich in Aktien faktisch ausscheiden. Die DekaBank bietet zahlreiche geeignete Publikums-Fonds, aber auch einen Erbschafts-Fonds (DekaStiftungen Balance) an, die sowohl Sicherheit wie angemessene Ausschüttung ermöglichen. Die Vorteile von Spezialfonds liegen in einer besseren Steuerung der Ausschüttungsbeträge. Die Spezialisten des Stiftungs-Vermögensmanagements der Sparkasse erarbeiten auch individuelle Anlagestrategien.

Folgendes vereinfachtes Beispiel zeigt, wie eine solche Vermögensanlage strukturiert werden kann:



Das BGB schweigt zur Frage, wie Stiftungen ihr Vermögen zu verwalten haben. Die Stiftungsgesetze der Länder sehen ausnahmslos als Grundsatz die Erhaltung des Stiftungsvermögens vor. Das Vermögen der Stiftung darf weder verschenkt noch verbraucht, nicht beträchtlich unter Wert veräußert und auch nicht in anderer Weise verringert werden. Allerdings gestatten die meisten Landesstiftungsgesetze Ausnahmen von diesem Grundsatz,

wenn der Stifterwille sonst nicht zu verwirklichen ist und der Bestand der Stiftung zumindest für eine angemessene Dauer gesichert ist. Die Stiftungsaufsichtsbehörde muss in diesem Fall zustimmen.

Der Grundsatz der Bestandserhaltung erfordert nicht, dass das Vermögen der Stiftung auch in seiner Zusammensetzung unverändert erhalten werden muss. Im Zweifel ist für die Beantwortung der Frage der Vermögensumschichtung der Wille des Stifters maßgebend. In der Praxis ist es hilfreich, wenn der Stifter seine Vorstellungen über die Verwaltung des Vermögens formuliert und beispielsweise festhält, ob und in welchem Umfang Vermögenswerte der Stiftung umgeschichtet werden dürfen. Dasselbe gilt für die Anlage des Stiftungsvermögens. Auch hier erleichtert der Stifter den später in der Stiftung verantwortlich Tätigen ihre Arbeit, wenn er Angaben dazu macht, welche Formen der Anlage in welchem Umfang zulässig sind. Spekulationsgeschäfte scheiden ohnehin gänzlich aus. Eine absolute Sicherheit im Sinne einer traditionellen mündelsicheren Anlage ist wiederum auch nicht erforderlich. Gemeinnützige Stiftungen müssen – wie alle übrigen wegen Verfolgung gemeinnütziger, mildtätiger oder kirchlicher Zwecke steuerbegünstigten Körperschaften – ihre Satzungszwecke selbstlos, ausschließlich und unmittelbar verfolgen. Sie sind in diesem Zusammenhang verpflichtet, ihre Mittel zu erhalten, um die begünstigten Zwecke erfüllen zu können. Auch steuerlich kann man deshalb von einem Gebot zur Bestandserhaltung sprechen.

Als Stiftungsvermögen eignet sich auch ertragbringendes Grundvermögen, wenn der Stifter dies neben dem Geldvermögen in die Stiftung einbringt. Es ist in diesem Falle empfehlenswert, einen geeigneten Immobilienverwalter zu bestellen, sofern dies nicht von einer eventuell vorhandenen Hausverwaltungsabteilung der Sparkasse besorgt wird.

Eine gesetzlich festgelegte betragliche Untergrenze für Stiftungsgründungen existiert nicht; sie orientiert sich vielmehr am Stiftungszweck und dem erwirtschafteten Ertrag. Dabei dürfte sich diese Grenze ab 500.000 EUR bewegen. Rechtlich selbständige Stiftungen weisen in der Regel ein Mehrfaches dieser Summe aus. Kirchliche Stiftungen dagegen liegen häufig unterhalb der genannten Grenze.

Stiftungszweck

Im Gegensatz zu früheren Zeiten, als kirchliche und karitative Zwecke dominierten, werden heute eher Wissenschaft und Forschung, Kunst und Kultur oder der Sport gefördert. Aktuelle Stiftungszwecke sind auch Bildung und Erziehung, die Entwicklungshilfe, der Tier- und Umweltschutz, die Erhaltung des Friedens und die internationale Verständigung. Der Stifter ist im Grundsatz frei, die Stiftung mehrere, auch unterschiedliche Zwecke verfolgen zu lassen.

Bei der Formulierung des Stiftungszwecks in der Satzung sollte einerseits mit besonderer Sorgfalt auf Eindeutigkeit und Klarheit geachtet werden, um Rechtssicherheit in der Entstehungsphase und später Eigenmächtigkeiten des Stiftungsvorstandes zu vermeiden. Die Formulierung sollte andererseits aber auch ermöglichen, den Stiftungszweck sich verändernden Umständen anzupassen; so kann vermieden werden, dass eine Stiftung sich überlebt, also nicht mehr „in die Zeit passt“.

Damit die Stiftung die Steuerbefreiung erlangen und der Vermögensübergang erbschaft- bzw. schenkungsteuerfrei erfolgen kann, müssen jedoch alle diese Zwecke als steuerbegünstigt anerkannt sein. Eine Aufzählung der steuerbegünstigten Zwecke findet sich in Anlage 7 der Einkommensteuerrichtlinien zu § 10b Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes.



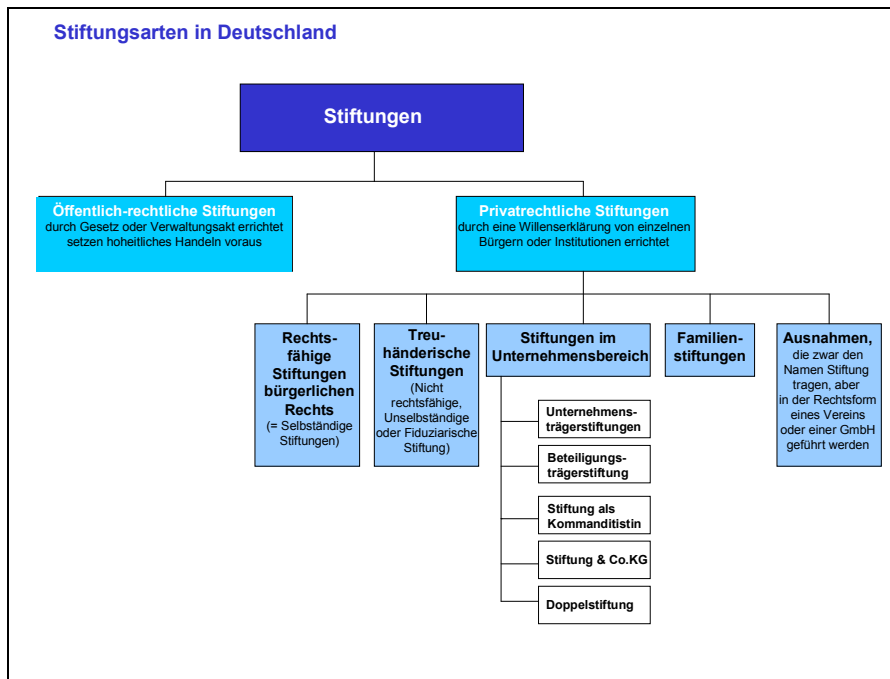
Stiftungssatzung

Wichtige Voraussetzungen für die Anerkennung der Stiftung sind der Abschluss des Stiftungsgeschäftes, mit dem sich der Stifter verpflichtet, die darin näher bezeichnete Stiftung zu errichten und mit Stiftungsvermögen auszustatten, sowie das Vorliegen der Stiftungssatzung

Das Stiftungsgeschäft muss rechtsverbindlich und unwiderruflich sein. Das für die Stiftung vorgesehene Stiftungskapital muss für den Stiftungszweck ausreichend sein, braucht aber nicht sofort in einer Summe aufgebracht zu werden.

Da nur der in der Satzung festgelegte Stiftungszweck verfolgt werden darf und auch steuerlich begünstigt wird, empfiehlt es sich, die Satzung diesbezüglich nicht zu eng zu fassen. Mustersatzungen, sind bei den Stifterverbänden oder in der einschlägigen Fachliteratur verfügbar. Die Mindestnormen des BGB müssen beachtet werden.

Mit dem Jahressteuergesetz 2009 vom 19.12.2008 (Bundesgesetzblatt Teil I 2008 Nr. 63, S. 2794) wurde § 60 Abs. 1 der Abgabenordnung (AO), in dem steuerliche Anforderungen an die Satzungen für gemeinnützige Stiftungen, Vereine oder GmbHs für die Erlangung von Steuervergünstigungen geregelt sind, um einen Satz 2 mit folgendem Wortlaut ergänzt: Die Satzung muss die in der Anlage 1 bezeichneten Festlegungen enthalten. Die genannte Anlage 1 zu § 60 AO ist eine Mustersatzung, mit der die aus steuerrechtlichen Gründen notwendigen Satzungsbestimmungen verbindlich vorgegeben werden (siehe: http://www.gesetze-im-internet.de/ao_1977/anlage_1_532.html). Die Formulierungsvorschriften gelten allerdings nicht für die Ausgestaltung der Stiftung und die Stiftungsorganisation.



Quelle: Stiftungen in Deutschland, Lazard Asset Management (Deutschland) GmbH, Frankfurt a.M., 2003

Die erweiterten steuerlichen Möglichkeiten

Seit dem 1.1. 2007 bestehen steuerlich drei wichtige neue Möglichkeiten:

- Der Spendenabzug wurde erheblich ausgeweitet.
- Dotationen von Stiftungen können bis zu einer Mio. EUR, bei Ehegatten bis zu zwei Mio. EUR steuerlich geltend gemacht werden.
- Es ist ein zeitlich unbegrenzter Spendenvortrag möglich.

Die **Gründungsdotations** von 1 Mio.EUR. (307.000 EUR bis 2006) kann beliebig verteilt über 10 Jahre von der Steuer abgesetzt werden. Das Stiftungskapital bestehender Stiftungen kann in diesem Rahmen aufgestockt werden.

Während bis Ende 2006 **Spenden** an anerkannte gemeinnützige Einrichtungen, u. a. an gemeinnützige Stiftungen, bis zu 5 %, bei bestimmten Empfängern bis zu 10 % des Gesamtertrages der Einkünfte (GdE) steuerlich abzugsfähig waren, hat sich diese Grenze ab 2007 auf einheitlich jährlich bis zu 20 % des GdE für alle anerkannten Spendenzwecke erhöht (alternativ bis zu 4 Promille der Summe der gesamten Umsätze und der im Kalenderjahr aufgewendeten Löhne und Gehälter). Nicht geltend gemachte Spenden können unbegrenzt auf Folgejahre vorgetragen, aber nicht vererbt werden. Mit der Gesetzesänderung haben sich die betraglichen Spendenmöglichkeiten verdoppelt bzw. vervierfacht. Allerdings wurde die Abzugsfähigkeit durch das sogen. Steuervereinfachungsgesetz 2011 eingeschränkt. Nach Einführung der Abgeltungssteuer auf Kapitaleinkünfte im Jahre 2009 konnte und kann der Steuerpflichtige bis einschließlich 2011 noch die Einbeziehung der Kapitaleinkünfte für Zwecke des Spendenabzuges in den GdE beantragen, indem er seine Kapitaleinkünfte in den Einkommensteuer-Mantelbogen einträgt. Ab dem Veranlagungszeitraum 2012 fallen die abgeltend besteuerten Kapitaleinkünfte bei der Ermittlung des Abzugsvolumens von Spenden fort (§ 2 Abs. 5b in Verb. mit § 32 Abs.4 u.6 EStG). Das bedeutet eine Einschränkung vor allem für Spender, die höhere Anteile an Kapitaleinkünften in ihrem Gesamtbetrag der Einkünfte haben. Die Auswirkungen müssen im Einzelfall errechnet werden. Der Steuerpflichtige kann zwar weiterhin die Einbeziehung der Kapitaleinkünfte in den GdE beantragen und dementsprechend die Bemessungsgrenze für den Spendenabzug erhöhen (§ 32d, Abs.4 u. 6 EStG). Das hat aber für die Stiftungspraxis

kaum Bedeutung, da sich i.d.R. nur Vorteile bei niedrigen Steuereinkommen ergeben, und zwar dann, wenn der Grenzsteuersatz unter dem Abgeltungssteuersatz von 25 % liegt. Eine Abwicklungserleichterung ist der Verzicht auf Einbehalt der Zinsabgeltungssteuer auch für nicht rechtlich selbständige Stiftungen (BMF-Schreiben vom 16.08.2011, AZ: IV C 1-S 2404/10/10005, 2011/0658318).

Spenden gelten steuerlich unabhängig von Stiftungsdotationen. Zustiftungen zum Stiftungskapital, die den steuerlich zulässigen Rahmen übersteigen, werden im Rahmen Höchstbeträge als Spenden anerkannt.

Gerade in Zeiten niedriger Ausschüttungen können Zuspender die Spendenmittel sinnvoll aufstocken. § 55 Abs. 1 Nr. 5 S. 1 der Abgabenordnung bestimmt die Notwendigkeit der zeitnahen Mittelverwendung.

Mit weiteren **Zustiftungen** zum Stiftungskapital beginnt immer wieder ein neuer 10-Jahreszeitraum. Andererseits beginnt der 10-Jahreszeitraum schon früher, wenn bereits vorher eine Vermögensstockspende (im Rahmen des alten Höchstbetrages) geleistet wurde. Jeder Stifter kann aber nur einmal innerhalb eines 10-Jahres-Zeitraums 1 Mio.EUR steuerlich zur Dotierung oder Aufstockung des Stiftungskapitals geltend machen. Der Stifter muss in seiner Steuererklärung angeben, ob – bzw. in welcher Aufteilung - seine Zuwendung entweder in den Spendenstock nach § 10b (1) ESTG oder in den Vermögensstock nach § 10b Abs.1a S.1 ESTG fließen soll.

Ein Schreiben des Bundesministeriums der Finanzen vom 18. Dezember 2008 (DOK 2008/0731361) erläutert die Möglichkeiten mit einem Beispiel:

Ein Steuerpflichtiger hat im Jahr 2005 eine Zuwendung in Höhe von 300.000 EUR in den Vermögensstock einer neu gegründeten Stiftung geleistet. Diese wurde antragsgemäß mit je 100.000 EUR im Veranlagungszeitraum (VZ) 2005 und 2006 gemäß § 10b Abs. 1a ESTG alter Fassung abgezogen. Im Jahr 2007 leistet der Steuerpflichtige eine Vermögensstockspende in Höhe von 1.200.000 EUR und beantragt 900.000 EUR im Rahmen des § 10b Abs. 1a ESTG zu berücksichtigen. Im VZ 2007 beantragt er einen Abzugsbetrag nach § 10b Abs. 1a ESTG in Höhe von 800.000 EUR (100.000 zuzüglich 700.000 EUR). Die verbleibenden 200.000 EUR (900.000 abzüglich 700.000 EUR) sollen im Rahmen des § 10b Abs. 1a ESTG in einem späteren VZ abgezogen werden. Die übrigen 300.000 EUR (1.200.000 abzüglich 900.000 EUR) fallen unter die allgemeinen Spendenabzugsregelungen nach § 10b Abs.1 ESTG.

VZ 2005	§ 10b Abs. 1a ESTG a.F.	100.000 EUR
VZ 2006	§ 10b Abs. 1a ESTG a.F.	100.000 EUR
VZ 2007	§ 10b Abs. 1a ESTG n.F.	800.000 EUR (= 100.000 aus VZ 2005 + 700.000 aus VZ 2007)

- Beginn des ersten 10jährigen Abzugszeitraums ist der VZ 2005 und dessen Ende der VZ 2014; somit ist für die Jahre 2008 bis 2014 der Höchstbetrag von 1.000.000 EUR durch die Inanspruchnahme der 800.000 EUR im VZ 2007 ausgeschöpft.

- Beginn des zweiten 10jährigen Abzugszeitraums ist der VZ 2007 und dessen Ende der VZ 2016. In den VZ 2015 und 2016 verbleiben daher maximal noch 200.000 EUR als Abzugsvolumen nach § 10b Abs. 1a ESTG (1.000.000 abzüglich 800.000 EUR, siehe VZ 2007). Die verbleibenden Vermögensstockspenden in Höhe von 200.000 EUR aus der Zuwendung im VZ 2007 können somit entsprechend dem Antrag des Steuerpflichtigen in den VZ 2015 und /oder 2016 abgezogen werden.

- Stellt der Steuerpflichtige (zum Beispiel aufgrund eines negativen Gesamtbetrages der Einkünfte) in den VZ 2015 und 2016 keinen Antrag zum Abzug der verbleibenden Vermögensstockspenden, gehen diese zum 31. 12. 2016 in den allgemeinen unbefristeten Spendenvortrag nach § 10b Abs. 1 ESTG über.

Bildung von Rücklagen

Stiftungen sind verpflichtet, alle Vermögenserträge ausschliesslich, unmittelbar und zeitnah für steuerbegünstigte und satzungsgemässe Zwecke auszugeben. Eine Ausnahme vom Verbot der zeitnahen Mittelverwendung ist die freie Rücklage (§ 55 Abs. 1 Nr.5 der

Abgabenordnung). Damit soll die Leistungskraft der Stiftung gesichert und die Substanz erhalten werden können.

Das Stiftungsförderungsgesetz (StiftFöG) hat im Jahre 2000 die Möglichkeit zur Rücklagenbildung wie folgt erweitert (§ 58 Nr. 7a, 7b, 12 AO):

- Stiftungen dürfen bis zu einem Drittel des Überschusses der Einnahmen über die Kosten aus der Vermögensverwaltung in eine freie Rücklage einstellen. Damit ist die Möglichkeit des Erhalts des Realvermögens über das Nominalvermögen hinaus gegeben.
- Weiterhin dürfen sie bis zu 10 % ihrer sonstigen zeitnah verwendeten Mittel in die freie Rücklage einstellen. Dazu gehören Spenden und Beiträge sowie Überschüsse aus Zweckbetrieben und aus steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben.

Des Weiteren sind einige besondere Zuwendungen an Stiftungen von der zeitnahen Mittelverwendung ausgenommen. Daneben können Stiftungen im Jahr ihrer Errichtung und in den zwei darauf folgenden Kalenderjahren Überschüsse aus der Vermögensverwaltung und Gewinne aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben ganz oder teilweise in eine so genannte Ansparrücklage einstellen, ohne dass die Steuerbegünstigung gefährdet wäre.

Verwendung der Stiftungsmittel

Gemeinnützige Stiftungen müssen zur Wahrung der steuerlichen Vorteile steuerbegünstigte Zwecke im Sinne der §§ 52 bis 54 der Abgabenordnung erfüllen. § 10b Abs. 1 EStG verweist bezüglich der Abzugsfähigkeit von Zuwendungen an Stiftungen seit 2007 auf diese Vorschriften, die früher in einer Anlage zum EStG enthalten waren. Dazu zählen gemeinnützige (§ 52 AO), mildtätige (§ 53 AO) und kirchliche Zwecke (§ 54 AO). Eine Aufzählung der gemeinnützigen Zwecke enthält § 52 AO.

Die Gewährung der Steuerfreiheit für die Stiftung hängt nicht nur von der Verfolgung steuerbegünstigter Zwecke ab, sondern auch von den Modalitäten, d. h. der Art und Weise der Zweckverfolgung. Zu beachten ist, dass die Stiftung selbstlos, ausschließlich und unmittelbar i. S. d. §§ 55–57 AO tätig wird.

Der **Grundsatz der Ausschließlichkeit** (§ 56 AO) fordert, dass nur steuerbegünstigte Zwecke verfolgt werden. Sofern mehrere Zwecke durch die Stiftung verfolgt werden sollen, muss jeder der Zwecke steuerbegünstigt sein und der Satzung entsprechen.

Nach dem **Grundsatz der Unmittelbarkeit** (§ 57 AO) muss die Stiftung ihre satzungsmäßigen Zwecke selbst verwirklichen, jedoch kann sie sich zur Erfüllung ihrer Zwecke Hilfspersonen bedienen, deren Handeln der gemeinnützigen Stiftung wie eigenes zugerechnet wird. Die Steuervergünstigung geht auch dadurch nicht verloren, dass die Stiftung nach ihrer Satzung Mittel für die Verwirklichung steuerbegünstigter Zwecke einer anderen steuerbegünstigten Körperschaft beschafft (zu den Ausnahmen vgl. § 58 AO). Darüber hinaus muss die Stiftung **selbstlos** tätig werden, indem sie nicht „in erster Linie“ eigenwirtschaftliche Zwecke verfolgt und die gesetzlich normierten Anforderungen an die Mittelverwendung und Vermögensbindung einhält (§ 55 AO). Nicht selbstlos und deshalb steuerschädlich ist es, „in erster Linie“ gewerbliche Zwecke oder sonstige Erwerbszwecke der Stiftung selbst oder des Stifters, seiner Erben oder der Begünstigten zu verfolgen. Eigenwirtschaftlich in diesem Sinne ist bereits jede Gewinnerzielung, unabhängig davon, ob diese im Rahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs oder im Rahmen der vermögensverwaltenden Tätigkeit der Stiftung erfolgt.

Die eigenwirtschaftlichen Zwecke der Stiftung dürfen nicht „in erster Linie“ verfolgt werden, was bedeutet, dass die eigenwirtschaftliche Betätigung der Stiftung nicht im Vordergrund ihres Wirkens stehen darf. Das Erwirtschaften von Gewinnen durch den (steuerpflichtigen) wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb oder die (steuerfreie) Vermögensverwaltung der Stiftung

darf also nicht zu deren Selbstzweck werden; vielmehr müssen derartige eigenwirtschaftliche Tätigkeiten der Stiftung stets im angemessenen Verhältnis zu der Verwendung ihrer Stiftungsmittel stehen.

Erbschaft-, Schenkungs-, Umsatz-, Grunderwerbsteuer

Alle Zuwendungen von Todes wegen oder unter Lebenden an eine gemeinnützige Stiftung sind auf der Seite des Stifters von der Erbschaft- bzw. Schenkungssteuer befreit; ausgenommen sind Freizeitwecke (§ 29 Abs. 1 Nr. 4 ErbStG/ § 52 Abs.2 Nr. 4 AO). Das Stiften zu Lebzeiten des Stifters rechnet sich deshalb insbesondere auch wegen der Ersparung von Erbschaft- bzw. Schenkungssteuer.

Die Errichtung einer Stiftung löst grundsätzlich keine Umsatzsteuer aus; ausgenommen ist die Entnahme im Rahmen des sogen. „Eigenverbrauchs“. Die Übertragung inländischen Grundvermögens auf den Träger einer Stiftung ist grunderwerbsteuerfrei (§ 3 Nr. 2 Grunderwerbsteuergesetz – GrEStG-).

Personelle Mitwirkung und Selbstkontrahieren

Wesentlicher Vorteil der Sparkasse als „Stiftungsmanager“ ist die unbegrenzte Betreuung der Stiftung und die unbegrenzte Mitwirkung durch sachkundige Vermögensberater der Sparkasse. Der Wille des Stifters kann bei rechtzeitiger Stiftungsgründung gemeinsam mit dem Stifter oft noch über Jahre praktisch „erprobt“ werden. Da die Sparkasse „nicht stirbt“, besteht auch keine Nachfolgeproblematik im Stiftungsvorstand. Bei Stiftungsverwaltung durch einen Stifterverband in Verbindung mit der Vermögensverwaltung der kooperierenden Sparkasse existiert bereits eine zweite neutrale Person, die im Stiftungsvorstand mitwirken kann und ebenfalls, als Vertreter des Stifterverbandes, „unsterblich“ ist. So kann zum Beispiel mit dem Stifter und später mit seinem funktions- oder familienmässig bezeichneten Nachfolger ein 3-Personen-Vorstand nachhaltig wirken. Die Sparkasse muss sich für bestimmte Handlungen, insbesondere bei Übernahme der Vermögensverwaltung, vom Selbstkontrahierungsverbot des § 181 BGB befreien lassen. Einzelheiten sind im Vertrag mit dem Stifter zu regeln.

Haftungsfragen sowie Zusammenarbeit mit Vertretern rechts- und steuerberatender Berufe

Sparkasse und ggfls. Stifterverband gewährleisten die nachhaltige ordnungsgemässe Verwaltung und Abwicklung der Stiftung. Sie beachten die Bestimmungen der Satzung und die steuerlichen Vorschriften. Die Sparkasse legt das Stiftungskapital entsprechend den Grundsatzregelungen der Stiftungssatzung vor allem sicher, aber auch ertragreich an. Schliesslich bestimmt die Höhe des Ertrages die jährliche Ausschüttung.

Risiken für alle Beteiligten dürften bei ordnungsgemässigem, sachkundigem und sorgfältigem Handeln kaum bestehen. Dies gilt für die Sparkasse ebenso wie bei anderen Vermögensanlagen für Kunden. Bei allen Fragen der Rechts- oder Steuerberatung, die über die übliche Stiftungsabwicklung oder die übliche Abwicklung der Vermögensanlagen hinausgehen, sind das Rechtsberatungsgesetz und das Steuerberatungsgesetz zu beachten; das bedeutet die notwendige, aber auch sinnvolle Einbeziehung von kompetenten Vertretern rechts- und steuerberatender Berufe. Es empfiehlt sich ein entsprechender Hinweis in Werbeschriften.

Eine erweiterte Verantwortlichkeit und Haftung kommt der Sparkasse bei eigener Stiftungsverwaltung zu.

Die Mitglieder der Stiftungsorgane sind verpflichtet, das Stiftungsvermögen ordnungsgemäß zu verwalten. Organmitglieder, die diese Pflicht schuldhaft verletzen, sind der Stiftung zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Eine Pflichtverletzung festgestellt werden, wenn der Stifter die Grundsätze zur Vermögensanlage im Stiftungsgeschäfts, in der Satzung oder in Anlagerichtlinien ausdrücklich festgehalten hat. In diesem Fall können die Mitglieder des zuständigen Organs darauf vertrauen, dass ihre Vermögensverwaltung pflichtgemäß ist, wenn sie den Vorgaben des Stifters entspricht. Weicht die Anlageentscheidung ohne ersichtlichen Grund von den Stiffervorgaben ab, liegt darin ein Indiz für eine Pflichtverletzung. Bestehen keine Regelungen für die Anlage des Vermögens der Stiftung, muss im Einzelfall eine Entscheidung getroffen werden darüber, ob die Vermögensanlage pflichtgemäß oder pflichtwidrig erfolgte. Maßstab dafür ist vorrangig der Gesichtspunkt der Bestandserhaltung des Stiftungsvermögens.

Die Pflichtverletzung führt nur dann zu einem Schadensersatzanspruch, wenn das Organmitglied schuldhaft, d.h. vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat. Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr objektiv erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt. Maßgebend ist, wie sich ein besonnenes und gewissenhaftes Mitglied des Stiftungsorgans in der konkreten Situation verhalten hätte. Da ein verlässlicher Sorgfaltsmaßstab in der Praxis oft nur schwer zu bestimmen sein wird, empfiehlt es sich, zur Vermeidung von Haftungsrisiken Anlagerichtlinien festzulegen. Fehlen Vorgaben für die Vermögensanlage ganz, sollten die Mitglieder des zuständigen Stiftungsorgans bei der Anlage des Vermögens dem Gesichtspunkt der Sicherheit eindeutig Vorrang einräumen gegenüber Renditeerwägungen.

Abwicklungsverwaltung und Ausschüttungen

Zu den mindestens jährlich durchzuführenden Sitzungen des Stiftungsvorstandes bzw. – kuratoriums ist unter Beifügung der Tagesordnung formgerecht einzuladen. Inhalt sind Bekanntgabe und Feststellung des Jahresabschlusses, Prüfen der Ausschüttungsvorschläge und -möglichkeiten, Anlage- und Rücklagenentscheidungen und die notwendigen Beschlussfassungen. Alle Beschlüsse und Massnahmen müssen die satzungsmässigen und steuerlichen Gegebenheiten beachten.

Bei Einschaltung eines Stiferverbandes kann sich die Sparkasse auf ihre Kernkompetenz, die „Vermögensverwaltung“, konzentrieren. Sie wirkt dann lediglich im Stiftungsvorstand mit.

Vorgehen bei Gründung einer Treuhandstiftung unter Lebenden

Grundsätzlich lassen sich bei der Stiftungerrichtung unter Lebenden vier Gründungsstufen unterscheiden:

1. Stifter und Treuhänder (in der Regel ein Stiferverband) arbeiten zunächst unter Mitwirkung der Sparkasse den Treuhandvertrag aus, der sich aus drei wesentlichen Elementen zusammensetzt:

- Im Stiftungsgeschäft erklärt der Stifter, eine unselbständige Stiftung errichten zu wollen und verpflichtet sich, dem Träger der Stiftung die gestifteten Vermögenswerte zu übertragen.
- In der Satzung werden der Zweck und die Art und Weise der Zweckerfüllung durch den Träger einschließlich der (beratenden) Kompetenzen möglicher Gremien festgelegt.
- Stifter und Träger der Stiftung treffen eine Vereinbarung darüber, dass der Träger das Vermögen unter Einbeziehung der Sparkasse treuhänderisch verwalten soll und regeln Grundlagen für die Vermögensanlage (Treuhandvereinbarung).

2. Bei dem für den Stiftungsträger zuständigen Finanzamt werden eine Steuernummer sowie die sog. vorläufige Bescheinigung der Gemeinnützigkeit beantragt.

3. Da die Treuhandstiftung keine eigene Rechtspersönlichkeit besitzt, überträgt der Stifter (unwiederruflich) das für die Stiftung bestimmte Vermögen in das Eigentum des Treuhänders, der die Vermögenswerte als Sondervermögen getrennt von seinem übrigen Vermögen zu verwalten hat.

4. Der Treuhänder nimmt auf die Grundlage der Satzung und der Treuhandvereinbarung die Stiftungstätigkeit auf. Die Errichtung einer Treuhandstiftung kann in einem relativ kurzen Zeitraum erfolgen, da staatlicherseits allein die Mitwirkung der Finanzbehörde erforderlich ist.

III. Testamentsvollstreckung durch Sparkassen

Vermögensverwaltung über den Tod hinaus

Als Verwalter von Geldvermögen und ggfls. auch Immobilienvermögen für Kunden ist es nahe liegend, dass Sparkassen nicht nur zu Lebzeiten, sondern auch nach dem Tode der Kunden die Vermögensverwaltung bis zur Inanspruchnahme durch den oder die Erben fortgesetzt wird. Ausserhalb von Testamenten oder Erbverträgen ist es schon jahrzehntelang üblich, Schenkungen von Guthaben oder Wertpapieren auf den Todesfall zu vereinbaren. Diese Schenkungen konnten schon bisher an Bedingungen, wie z. B. Erreichen eines bestimmten Alters, geknüpft werden.

Bei grösseren Vermögen oder einer grösseren Zahl von Erben kommt es dem Kunden aber auch darauf an, dass, unabhängig vom Bestehen einer letztwilligen Verfügung, sein Wille auch tatsächlich ausgeführt wird. Hierzu ermöglicht das Bürgerliche Gesetzbuch die Benennung eines Testamentsvollstreckers und damit einer Person des Vertrauens, die erbrechtliche Verfügungen unparteiisch, sachkundig und nach dem tatsächlichen Willen des Erblassers umsetzt. Der Erblasser muss allerdings dabei bedenken, dass die Erben wesentliche Verwaltungs- und Verfügungsrechte verlieren.

Testamentsvollstrecker können natürliche und juristische Personen, damit auch Sparkassen, sein.

Die Person des Testamentsvollstreckers

Grundsätzlich kann jede natürliche oder juristische Person das Amt des Testamentsvollstreckers übernehmen. Gefordert ist nach § 2201 BGB lediglich das Vorliegen der Geschäftsfähigkeit. Eine juristische Person übt das Amt durch vertretungsberechtigte Organe aus. Als juristische Person kommt demnach auch eine Sparkasse in Betracht, nicht jedoch eine Behörde oder das Nachlassgericht.¹

In der Praxis dürfte die Auswahl nach qualifizierten Kriterien vorgenommen werden, die dem Erblasser wichtig erscheinen. Dazu gehören

- Vertrauensverhältnis zum Erblasser,
- Kenntnis der Vermögens- und Familienverhältnisse,
- persönliche Eignung,
- rechtliche und wirtschaftliche Kenntnisse.

¹ Fensterer, Hans-Helmut, Die Testamentsvollstreckung, Bonn 2003, S. 21

Neben den bisher vielfach eingesetzten Rechtsanwälten, Notaren, Steuerberatern oder Wirtschaftsprüfern kommen auch Sparkassen in Betracht. Die Sparkasse kann allein oder mit einer anderen Person eingesetzt werden.

Das Amt des Testamentsvollstreckers beginnt erst mit der Annahme (§ 2202 Abs. 1 BGB). Die Annahme oder Ablehnung wird schriftlich oder zu Protokoll des Nachlassgerichts erklärt (§ 2202 Abs. 2 BGB, § 1 FGG). Auch wenn der Bedachte sich vertraglich zur Übernahme des Amtes verpflichtet hat, besteht keine Übernahmepflicht; es entstehen auch keine Schadensersatzansprüche bei Ablehnung.²

Zulässigkeit für Sparkassen

Die Aufgaben von Testamentsvollstreckern werden als individuelle Dienstleistungen seit Jahren von Sparkassen und Banken wahrgenommen. Oberlandesgerichtsurteile von 1993 und 2000 sahen Probleme bezüglich des Rechtsberatungsgesetzes, weshalb bis dahin weitgehend Zurückhaltung geübt wurde. Erstmals im Jahre 2001 hatte das OLG Düsseldorf zugunsten der Kreditwirtschaft Zugeständnisse für die Verwaltungs-Testamentvollstreckung gemacht. Den Durchbruch brachten 2 Urteile des Bundesgerichtshofes vom 11. Nov. 2004 (Akt.-Z. I ZR 182/02). Danach gilt die Tätigkeit des Testamentsvollstreckers nicht als Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten im Sinne des Rechtsberatungsgesetzes. Insoweit können eine Sparkasse, eine Bank oder auch ein Steuerberater ohne gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V. mit Art. 1 § 1 RBERG zu verstoßen, für die Übernahme von Testamentsvollstreckungen werben. In Betracht kommen hier fast ausschließlich nur Dauertestamentsvollstreckungen.

Der BGH stellte fest, dass die mit einer solchen Testamentsvollstreckung zusammenhängenden weiteren Pflichten (Aufstellung von Verzeichnissen, Auskunftserteilung, Herausgabe des verwalteten Vermögens nach Beendigung) vom Testamentsvollstrecker quasi „mitbesorgt“ werden, da sie nicht „Hauptzweck“ einer Testamentsvollstreckung sind.

Um auch nach diesem Urteil von vornherein Kollisionen mit dem RBERG auszuschliessen, kann die Sparkasse - dem Konzept der Selbstbindung folgend – sich von vornherein in Publikationen verpflichten, entsprechende Berufsträger einzuschalten, wenn das RBERG tangiert wird. Hierzu bedarf es einer besonderen Formulierung und entsprechenden Berücksichtigung.

Gründe für den Einsatz eines Nachlassverwalters, rechtliche Grundlagen und Grenzen

Die Gründe für die Bestimmung eines Testamentsvollstreckers sind vielschichtig^{3 4}, daher kann der Einsatz des Rechtsinstruments der Testamentsvollstreckung aus folgenden Gründen sinnvoll sein:

- grosse Anzahl von Erben,
- grösseres Vermögen oder „schwieriges“ Vermögen,
- zusätzlicher Sachverstand,
- schutzbedürftige Erben wie z. B minderjährige oder behinderte Personen,
- komplizierte Vermögens- oder Familienverhältnisse,
- Streit oder absehbarer Streit unter den Erben,

² Fensterer, Hans-Helmut, Die Testamentsvollstreckung, Bonn 2003, S. 22

³ Fensterer, Hans-Helmut, Die Testamentsvollstreckung, Bonn 2003, S. 9, 13

⁴ Mayer, Jörg, Testamentsvollstreckung

- Schutz einer Nacherbschaft bzw. eines Vermächtnisses,
- Fortführung eines Betriebes,
- Herstellung eines begrenzten Vollstreckungsschutzes vor dem Zugriff der Eigengläubiger der Erben, denn das entstehende Sondervermögen haftet nur den Nachlassgläubigern, nicht den Gläubigern der Erben (§ 2214 BGB).

Die möglichen Ausprägungen der Testamentsvollstreckung

Der Aufgabenbereich des Testamentsvollstreckers richtet sich ausschliesslich nach den letztwilligen Bestimmungen des Erblassers. Dabei sind seine Befugnisse sehr weitgehend. Allerdings ist er nicht zu unentgeltlichen Verfügungen (§ 2205 BGB) und zu Rechtsgeschäften mit sich selbst (§ 181 BGB) befugt, es sei denn, letzteres ist ihm gestattet oder es widerspricht nicht dem Gebot einer ordnungsgemässen Verwaltung. Es findet das Auftragsrecht des BGB sinngemässe Anwendung (§ 2218 BGB). Dennoch handelt es sich um ein Schuldverhältnis eigener Art.

Die Rechtsstellung ist die eines Treuhänders, der im eigenen Namen handelt. Um nicht persönlich einzutreten, muss er nach aussen jedoch als Testamentsvollstrecker auftreten. Entscheidungen sind allein nach objektiven Gesichtspunkten zu treffen. Er ist von Weisungen der Erben unabhängig. Das Gesetz kennt keine Kontrolle durch das Nachlass- oder Vormundschaftsgericht.

Mit der Testamentsvollstreckung wird der Nachlass zum „Sondervermögen“ (BGHZ, 48,214). Es sind zwei Hauptformen der Testamentsvollstreckung zu unterscheiden:

- Die Abwicklungsvollstreckung hat die Auseinandersetzung des Nachlasses unter mehreren Erben zum Ziel. Diese Form kann für Sparkassen nicht von Interesse sein.
- Die Dauertestamentsvollstreckung (Verwaltungsvollstreckung), die als „Vermögensverwaltung“ ausgeprägt ist, entspricht nicht dem Normalfall einfacher Erbschaften. Ziel dieser Regelung ist vielmehr die auf Dauer angelegte oder langfristige Fortführung der Vermögensverwaltung des Erblassers. Hierbei kann sich die Verwaltung auf den gesamten Nachlass, aber auch auf einzelne Nachlassgegenstände wie Wertpapiere, Guthaben oder Immobilien beziehen. Die Verwaltungsvollstreckung hat die Erzielung von Erträgen zum Ziel; sie stellt sich als „gewollte Bevormundung“ der Erben dar. In diesem Bereich können Sparkassen sinnvoll tätig werden.



Die Dauertestamentsvollstreckung – ein Generationenvertrag eigener Art – sichergestellt durch die Sparkasse

Bestand des Testamentsvollstreckers

Der Erblasser geht bei seiner Verfügung logischerweise davon aus, dass der Testamentsvollstrecker ihn überlebt. Im Falle des Todes ist zu prüfen, ob hiermit auch die Testamentsvollstreckung beendet ist oder ob nach den letztwilligen Bestimmungen des Erblassers eine andere Person schon benannt wurde oder ggfls. durch das Nachlassgericht zu bestellen ist. Diese Probleme tauchen nicht auf, wenn zum Beispiel eine Sparkasse eingesetzt wird, die als juristische Person „unsterblich“ ist. Kontinuität ist damit auf Jahre und gegebenenfalls Jahrzehnte gesichert. Das ist ein erheblicher Faktor, der für die Sparkasse spricht.

Aufgaben, Befugnisse und Pflichten

Nach § 2205 S. 2 BGB hat der Testamentsvollstrecker das Recht, den Nachlass in Besitz zu nehmen; nur dadurch kann die geforderte ordnungsgemäße Verwaltung sichergestellt werden. Er hat gegenüber den Erben einen klagbaren Anspruch auf Besitzeinräumung. Nach § 260 Abs. 1 BGB hat er einen Auskunftsanspruch. Darüber hinaus muss er ein Verzeichnis der ihm anvertrauten Nachlassgegenstände und –verbindlichkeiten erstellen und den Erben überlassen (§ 2215 Abs. 1 BGB). Das Nachlassverzeichnis ist mit Datum zu versehen und von ihm zu unterschreiben (§ 2215 Abs. 2 BGB). In Zweifelsfällen kann er auch ein amtliches Nachlassverzeichnis erstellen (§ 2215 Abs. 4 BGB).

Zur Erfüllung seiner Aufgaben hat der Testamentsvollstrecker weitreichende Befugnisse. Er kann sogar den Nachlass verpflichten, wenn dies zu einer ordnungsgemäßen Verwaltung erforderlich ist (§ 2206 Abs. 1 S. 1 BGB). Er hat gegen die Erben in Zweifelsfällen einen Anspruch auf Zustimmung § 2206 Abs. 2 BGB). Allerdings haftet er für daraus entstehende Schäden (§§ 2219 Abs. 1, 2216 BGB). In Grundbüchern wird für ihn nach § 52 GBO ein Testamentsvollstreckervermerk eingetragen. Das gleiche Recht hat er für das Handelsregister.

Als weitere Pflichten sind zu nennen:

Sorgfaltspflichten

Inhalt und Umfang der Sorgfaltspflichten richten sich nach den Grundsätzen ordnungsgemäßer Vermögensverwaltung, insbesondere nach den vom Erblasser übertragenen Aufgaben.

Informationspflichten

Der Testamentsvollstrecker hat die Erben über einzelne Geschäfte zu unterrichten um einen möglichst störungsfreien Ablauf seiner Tätigkeit zu erreichen. Die Auskunftspflicht gilt auch gegenüber Ergänzungsbetreuern oder –pflegern. Vor- und Nacherben, nicht dagegen gegenüber Vermächtnisnehmern und Pflichtteilsberechtigten, da diese keine Erben sind. Insbesondere bei Risikogeschäften oder dem Eingang von Verbindlichkeiten ist die Information der Erben angezeigt. Auf Verlangen der Erben sind die notwendigen Auskünfte zu erteilen. Auch die Rechnungslegung im Rahmen der Vorschrift des § 259 Abs. 1 BGB über Einnahmen und Ausgaben sollte jährlich vorgenommen werden (§ 2218 Abs. 2 BGB), spätestens jedoch bei Beendigung der Tätigkeit im Rahmen von Abwicklungsvollstreckungen.

Herausgabepflichten

Bei Beendigung seiner Tätigkeit hat der Testamentsvollstrecker den Nachlass an die berechtigten Erben herauszugeben (§ 2217 Abs. 1 BGB). Liegt eine Miterbengemeinschaft vor, muss die Auseinandersetzung unter den Erben betrieben werden (§ 2204 BGB). Diese Auseinandersetzung hat unverzüglich nach dem Tode des Erblassers zu erfolgen, wenn nichts anderes bestimmt oder unter den Erben vereinbart ist. Hierzu bedarf es eines

Auseinandersetzungsplans, zu dem zuvor die Erben zu hören sind (§ 2204 Abs. 2 BGB). Bei Widersprüchen steht beiden Parteien der Weg offen, die Wirksamkeit des Teilungsplanes gerichtlich feststellen zu lassen. Auch eine (einvernehmliche) Auseinandersetzungsvereinbarung ist möglich; ggfls. bedarf es bei Grundstücken oder GmbH-Anteilen der notariellen Beurkundung (§ 311b BGB, § 15 Abs. 3 GmbHG) oder in bestimmten Fällen auch der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1822 Nr. 2 BGB).

Handlungspflichten

Hierzu gehören die beschriebene Inbesitznahme der Vermögensgegenstände und die Erstellung des Nachlassverzeichnisses, ferner die Geltendmachung von Forderungen, Begleichung von Verbindlichkeiten, Zahlung der Beerdigungskosten.

Steuerliche Pflichten

Der Testamentsvollstrecker hat als Vermögensverwalter die steuerlichen Pflichten zu erfüllen (§ 34 Abs. 1, 3 AO). Verantwortlichkeit besteht sowohl für die vor dem Erbfall entstandenen Steuerschulden (§ 1967 BGB, §§ 45 und 34 AO), als auch für die durch den Erbfall entstandenen Erbschaftsteuern und die nach dem Erbfall entstehenden Steuern. Er haftet persönlich für die Steuerschulden nach §§ 69 und 34 AO bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit. Steuererstattungsansprüche sind geltend zu machen. Steuerbescheide können gegenüber dem Testamentsvollstrecker als auch gegenüber den Erben ergehen. Steuerschuldner bleiben die Erben; nur diese können auch Rechtsmittel einlegen, da sie Steuerschuldner sind und bleiben.

Für nach Beginn der Testamentsvollstreckung entstehende Steuern sind die Erben als Steuerschuldner verantwortlich. Allerdings kann das Finanzamt vom Testamentsvollstrecker die Abgabe aller Steuererklärungen verlangen; in diesem Zusammenhang hat der Testamentsvollstrecker einen Auskunftsanspruch (§§ 2218, 242 BGB). Umgekehrt bestehen auch gegenüber den Erben Auskunftspflichten.

Rechtsstellung gegenüber Erben und Nachlass- bzw. Vormundschaftsgericht

Der Testamentvollsteckerstatus stellt ein Schuldverhältnis sui generis dar, das weder ein Auftrags- noch ein Vertragsverhältnis ist, denn die Erben können weder Weisungen erteilen noch die Testamentvollsteckerwiderrufen oder kündigen.

Haftungsfragen

Der Testamentsvollstrecker hat die im Verkehr erforderliche Sorgfalt zu beachten, verfügt jedoch über einen grosszügigen Ermessensspielraum. Er haftet bei Verschulden für den gegenüber den Erben, Vermächtnisnehmern entstandenen Schaden (§2219 BGB). Die Haftung folgt den Grundsätzen des § 823 BGB ff. (Verschulden, Kausalität), hieraus auch gegenüber Vermächtnisnehmern und Nachlassgläubigern oder –schuldern. Eine Befreiung von der Haftung ist nicht möglich (§ 2220 BGB). Auch kann die Haftung nicht auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt werden. Die steuerliche Haftung ist bereits im Abschnitt 'Steuerliche Pflichten' beschrieben und ergibt sich aus § 45 Abs. 2 AO und § 2213 Abs. 1 BGB.

Bei Schäden, die infolge eingegangener Nachlassverpflichtungen entstehen, gelten die Haftungsbestimmungen der §§ 2219 Abs. 1 und 2216 BGB. Bei Einschaltung Dritter gilt ein Auswahl- und Aufsichtsverschulden (§§ 664 Abs. 1 S. 2, 276 BGB). Mehrere Testamentsvollstrecker haften als Gesamtschuldner (§ 2219 Abs. 2 BGB).

Schadenersatzansprüche gegen Testamentsvollstrecker verjähren nicht nach den jeweiligen Fristen der Einzelgeschäfte, sondern erst 30 Jahre nach ihrer Entstehung (BGH IV ZR 287/01).

Gegen die Risiken einer Haftung kann sich der Testamentsvollstrecker durch den Abschluss einer Haftpflichtversicherung, insbesondere einer Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung, schützen.

Da die Versicherung auch im Interesse der Erben liegt, können die Prämien bei grösserem und komplexem Nachlass diesem auch entnommen werden. Im Zweifel empfiehlt sich eine Erweiterung der Vereinbarungen.⁵

Geschäftsbesorgungsvertrag über eine Vermögensverwaltung von Todes wegen

Der Vermögensverwaltung durch die Sparkasse über den Tod hinaus wird, wenn der Einsatz nicht durch letztwillige Verfügung geregelt ist, in der Regel ein jahrelanger Kontakt zwischen Kunden und Sparkasse vorausgehen, sodass sich die Wünsche des Kunden nach und nach konkretisieren. Vom Einsatz eines Testamentsvollstreckers im Rahmen einer letztwilligen Verfügung ohne seine diesbezügliche Information zu Lebzeiten ist abzuraten, da die Übernahme der Aufgabe im Erbfall ungewiss ist. Es empfiehlt sich eine schriftliche Vereinbarung nach gemeinsamer Durcharbeitung einer umfangreichen Muster-Vertragsvereinbarung und Checkliste der Sparkasse, um alle Wünsche und Ziele des Kunden zu ergründen und zu berücksichtigen. Für die Testamentsgestaltung empfiehlt sich die Einschaltung eines Rechtsanwalts; auch ein Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer ist vonnöten, wenn – wie häufig - steuerliche Fragen zu klären und berücksichtigen sind. Letztwillige Verfügungen müssen mit dem Testamentsvollstrecker-„Auftrag“ inhaltlich kompatibel sein.

Zu bedenken ist auch, ob die künftigen Erben noch zu Lebzeiten mit einbezogen, zumindest aber informiert werden sollen, damit es im Todesfall nicht zu Überraschungen kommt, die dem Testamentsvollstrecker seine Aufgabe erschweren.

Im Rahmen der Vereinbarung sind vor allem zu regeln:

- konkrete Pflichten der Sparkasse,
- Anlagerichtlinien,
- Ersatz von Aufwendungen,
- Recht zur Einschaltung Dritter und Umlegung diesbezüglicher Kosten,
- Rücktritts- und Kündigungsregelungen,
- Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens (wichtig bei notwendiger Kreditierung des Nachlasses und für die Vermögensverwaltung)
- Vollmachten über den Tod hinaus, insbesondere auch für die zeitliche Lücke zwischen Eintritt des Erbfalls und Annahmeerklärung des Testamentsvollstreckers gegenüber dem Nachlassgericht ,
- Rechnungslegungspflichten,
- Benachrichtigungspflichten,
- präzise Regelung der Vergütung (Höhe, Fälligkeit),
- weitere individuelle Regelungen.

Die Sparkasse muss personelle Konstanz über längere Zeiträume sicherstellen und sollte hierzu mindestens zwei fachlich geeignete Berater in jeden Vorgang einbeziehen. Neben den selbstverständlichen Spezialkenntnissen und langjährigen Erfahrungen im Bereich von Vermögensanlagen und Grundstücksgeschäften müssen Kenntnisse im Erbrecht, Stiftungsrecht, Gesellschaftsrecht, der Betriebswirtschaft und im Steuerrecht vorhanden sein.

⁵ Lang, Volker, in Lange, Werner/Werkmüller, Maximilian A., Der Erbfall in der Bankpraxis, München 2002, S. 457

Vergütung des Testamentsvollstreckers

Die Testamentsvollstreckung bietet der Sparkasse zwei Einnahmequellen. Zunächst verbleibt es durch Fortbestehen der Vermögensverwaltung (Geldvermögen und ggfls. auch des Immobilienvermögens) bei der üblichen Entgeltberechnung für die Verwaltung (Depotgebühren, Provisionen und Courtagen). Hinzu kommt die Testamentsvollstreckungsvergütung, wenn die Sparkasse diese zusätzliche Aufgabe übernommen hat. Die Sparkasse muss festlegen, zu welchen Konditionen sie bereit ist, diese Dienstleistung anzubieten. Um die Frage der in § 2221 BGB genannten Angemessenheit zu beurteilen, müssen verschiedene Rahmenbedingungen geprüft werden: der Verkehrswert des verwalteten Bruttonachlasses (ohne Abzug der Schulden), die Struktur und „Reichweite“ des Vermögens (Vermögen im Ausland, mehrere Immobilien, Ordnung des Nachlasses, Zahl der Erben, Vermächtnisnehmer, Gläubiger, Beauftragung mehrerer Testamentsvollstrecker), Art und Dauer der Testamentsvollstreckung sowie spezielle erforderliche Fachkenntnisse.

In der Praxis wurden verschiedene Tabellen entwickelt, die zwar allesamt nicht „amtlich“ sind, sich jedoch im Laufe der Jahre etabliert haben und anerkannt wurden. Jahrzehntlang galt die im Jahre 1925 vom Verein für das Notariat in Rheinpreussen entwickelte sogenannte Rheinische Tabelle für die normale Abwicklung. In der Praxis etablierte sich später die Möhring'sche Tabelle. Die wohl aktuellste Tabelle stammt vom Deutschen Notarverein. Diese im Jahr 2001 vorgelegte Tabelle die auch als „Neue Rheinische Tabelle“ bezeichnet wird, geht von Grundbeträgen - ohne Umsatzsteuer - aus, berücksichtigt aber auch Besonderheiten.⁶ Für die Dauervollstreckung fallen neben der Grundgebühr jährliche Gebühren an.

Zu unterscheiden sind^{7 8}

- a. die Regelgebühr zur Abgeltung der Arbeit des Testamentsvollstreckers bei Übernahme des Amts für Ermittlung und Inbesitznahme des Nachlasses (§ 2205 BGB), Aufstellung und Mitteilung des Nachlassverzeichnisses (§ 2215 BGB) sowie Regulierung der Nachlassverbindlichkeiten einschliesslich der Steuerschulden (= i.d.R. 2 % des Bruttonachlasswertes),
- b. eine besondere Konstituierungsgebühr neben der Regelgebühr bei schwierigen Konstituierungen, wie z. B. bei der Bewertung von Immobilien, immateriellen Gütern, Unternehmen und Beteiligungen,
- c. die periodische Verwaltungsgebühr, wenn Aufgabe des Testamentsvollstreckers die Nachlassverwaltung (Vermögens-Verwaltungsvollstreckung, 2209 BGB) ist (i.d.R. 2% p.a. vom Jahresbruttoertrag der laufenden Einkünfte des verwalteten Nachlasses) sowie
- d. eine besondere Auseinandersetzungsgebühr zum Zeitpunkt der Abwicklung (i.d.R. 2 % des Verkehrswertes des Nachlasses).

Bei den genannten Gebühren zu a., c. und d., die für „einfache“ Verwaltungen gelten, sollten Mindestgebühren vereinbart werden.

Gegebenenfalls ist die Einschaltung von Gutachtern für Bewertungen zu vereinbaren. Zu den genannten Vergütungen kommt in allen Fällen die Umsatzsteuer.

Je präziser die Gebührenvereinbarung ist, umso problemloser vollzieht sich die laufende Zusammenarbeit zwischen Erben und Testamentsvollstrecker.

Die Testamentsvollstreckungsgebühr stellt eine Nachlassverbindlichkeit dar, die der Testamentsvollstrecker aus dem Nachlass entnehmen darf.^{9 10}

⁶ Lang, Volker, in Lange, Werner/Werkmüller, Maximilian A., Der Erbfall in der Bankpraxis, München 2002, S. 447

⁷ Lang, Volker, in Lange, Werner/Werkmüller, Maximilian A., Der Erbfall in der Bankpraxis, München 2002, S. 445-446

⁸ Fensterer, Hans-Helmut, Die Testamentsvollstreckung, S. 56-58

⁹ Fensterer, Hans-Helmut, Die Testamentsvollstreckung, S. 58

IV. Ausblick

Mit den neuen Dienstleistungen Stiftungsmanagement und Vermögensverwaltungs-Testamentsvollstreckung bieten sich für Sparkassen interessante Perspektiven für zusätzliche Erträge in der Zukunft. Interessierte vermögende Privatkunden haben einen verlässlichen Partner der Ihr „Lebenswerk“ nach dem Tode ggfls. unbegrenzt fortsetzt und das Vermögen erhält und mehrt. Oft jahrzehntelang gewachsenes Vertrauen zur Sparkasse wird auch für die Zukunft festgeschrieben.

Die Sparkassen haben sich auf die neuen Service-Angebote organisatorisch und personell einzustellen, um langfristige Kontinuität und qualifizierte Beratung und Verwaltung anbieten zu können.

Der einzelnen Sparkasse bleibt es überlassen, ob und in welchem Umfang sie von Ihren Kunden zusätzlich Vollmachten in Vermögens- und Geldangelegenheiten für Lebensphasen entgegennimmt (§ 1896 Abs. 2 S. 2 BGB), in denen die körperliche und geistige Beweglichkeit, insbesondere aufgrund hohen Alters, eingeschränkt ist. Auch die Vermittlung von Grabpflegeverträgen an geeignete Einrichtungen sollten solchen Kundengesprächen keinesfalls ein Tabu sein.

¹⁰ Lang, Volker, in Lange, Werner/Werkmüller, Maximilian A., Der Erbfall in der Bankpraxis, München 2002, S. 451