

liechtensteinjournal

Recht in Liechtenstein

19. Ausgabe, 5. Jahrgang

redaktion@liechtenstein-journal.li, www.liechtenstein-journal.li

3/2013

- 65 **editorial**
Jürgen Wagner
- 66 **beiträge**
Dr. Günther Dobrauz-Saldapenna
Der Fondsplatz Liechtenstein – Chancen und Risiken
- 69 **Evrin Cam**
Fondsplatz Liechtenstein – Verwahrstellenfunktion im AIFMG (Alternative Investmentfonds Manager Gesetz)
- 72 **Dr. Klaus Feurstein und Jürgen Fuchs**
Versicherungsaufsichtsrechtliche Mitteilungspflichten liechtensteinischer Versicherungsunternehmen in der fondsgebundenen Lebensversicherung
- 77 **Petra Göckel**
DBA Deutschland – Liechtenstein: Entstrickung und neue steuerliche Pflichten von Liechtensteinern in Deutschland
- 81 **veranstaltungen**
- 86 **aktuelles**
- 93 **gesetzgebung**

trust meets
trust meets and
needs trust
needs trust

schw^örzler

Rechtsanwälte | Attorneys at Law

editorial

I. Gibt es hierzulande Rassismus? Gerade ist die sommerliche Entrüstung über den verunglückten Handtaschenkauf von *Op-rah Winfrey* in einer Zürcher Edelboutique vorbei, so lässt uns eine weitere Meldung aus Zürich die Augen reiben: «Weil er dem 3-Jährigen auf dem Limmatschiff einen Apfelschnitz gab, wurde ein türkischstämmiger Mann schliesslich in Handschellen an ein Geländer gekettet.» Dies war nicht etwa eine Meldung aus einem Boulevardblatt, sondern aus der seriösen Neuen Zürcher Zeitung vom 17.08.2013. In der Auseinandersetzung mit der Kontrolleurin hat sich der Mann – zu Recht entrüstet – wohl danebenbenommen. Die Kontrolleurin soll ihm mit erhobenem Zeigefinger gesagt haben, «er müsse als Ausländer anständig sein». Wie auch immer das zu werten ist – Schilder wie «Essen verboten» dürfen schon einmal hinterfragt werden.

II. «Die NZZ am Sonntag» am 25.08.2013 über *Peer Steinbrück*, den deutschen SPD-Kanzlerkandidaten: «Steinbrück wird wohl demnächst als aufgeblasener Frosch auf dem Politfriedhof von Fort Yuma bestattet».

Einen schönen Restsommer wünscht



Ihr Jürgen Wagner, LL.M.

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

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

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

Ausgabe

5. Jahrgang, Ausgabe 3, September 2013

Redaktion und geschäftsführender Herausgeber

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

Mitschreibende dieser Ausgabe

Günther Dobrauz-Saldapenna, Zürich; *Evrin Cam*, Schaan;
Klaus Feurstein und *Jürgen Fuchs*, Vaduz; *Petra Göckel*, München.

Wissenschaftlicher Beirat

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

Anzeigen und Abonnements

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

Gestaltung

Falk & Partner, Visuelle Kommunikation, 9495 Triesen, Liechtenstein

Satz, Druck

Gutenberg AG, 9494 Schaan, Liechtenstein

Alle Urheber, Nutzungs- und Verlagsrechte vorbehalten.

Die Zeitschrift erscheint viermal jährlich. Bezugspreis im Jahresabonnement (vier Ausgaben) CHF 148.–, Bezugspreis Einzelausgabe CHF 55.– (inkl. MwSt.)

Die nächste Ausgabe der Zeitschrift **liechtenstein-journal** erscheint am **15. Dezember 2013**.

Darin unter anderem Themen aus der Gesetzgebung, der Rechtsprechung sowie zu Veranstaltungen und zur rechtlichen Entwicklung innerhalb und ausserhalb Liechtensteins.

beiträge

Der Fondsplatz Liechtenstein – Chancen und Risiken

Dr. Günther Dobrauz-Saldapenna,¹ MBA

Die EU-Richtlinie über die Verwalter alternativer Investmentfonds (AIFM-RL) ordnet den europäischen Alternativfondsmarkt neu. Dem Fürstentum Liechtenstein erwachsen daraus attraktive Opportunitäten. Diese entsprechen sowohl dem hohen Spezialisierungsgrad der nationalen Finanzbranche als auch der gewünschten inskünftigen Positionierung des gesamten Finanzplatzes. Hierbei überwiegen die Chancen eindeutig die Risiken.

I. Vorbemerkung

Spätestens seit den Studien und Erkenntnissen von *Everett Rogers*, *William Abernathy* und *James Utterback* wissen wir: Innovationen folgen in ihrer Entwicklung zu erfolgreichen Produkten und Märkten regelmässig S-Kurven. Nach der Etablierung des sogenannten «dominant designs» verlagert sich der Fokus dabei rasch von der Produktinnovation hin zu Prozess- und Produktionsfaktoren. Diese entwickeln sich in der Folge zu den wesentlichen Wettbewerbsdimensionen. Ebenso wissen wir, dass disruptive Innovationen ihren Ursprung fast immer ausserhalb von etablierten Industrien haben. Hierbei gilt es zu beachten, dass nicht nur revolutionäre Konzepte oder Technologien, sondern auch regulatorische Massnahmen bestehende Märkte aufmischen oder völlig neue Märkte schaffen können.

Ein Beispiel dafür ist im Anlagefondsbereich die Einführung des UCITS-Standards (Undertakings for Collective Investment in Transferable Securities) für Publikumsfonds durch die EU. In wenigen Jahren entwickelte sich dieser Standard, vielfach auch ausserhalb des harmonisierten europäischen Marktes, zu einer marktbestimmenden Marke. Dies musste zum Beispiel die Schweiz als einer der weltweit wichtigsten Platzierungsmärkte schmerzlich erfahren. Innerhalb kurzer Zeit wurde sie – als Konsequenz des fehlenden EU-Zugangs – als Produktstandort für Retailfonds neutralisiert. In der Folge ging gar der Schweizer Heimmarkt verloren. Heute stammen mehr als 80 Prozent der

zum öffentlichen Vertrieb zugelassenen kollektiven Kapitalanlagen aus EU-Jurisdiktionen.

2. Einschränkungen und neue Wege für Alternativmanager

Wir meinen, dass insbesondere die EU-Richtlinie über die Verwalter alternativer Investmentfonds (AIFM-Richtlinie) auf Managerebene einen ähnlichen Effekt haben wird. Neben den regulatorischen Initiativen der EU schränken auch neue amerikanische Massnahmen, wie der Dodd-Frank Act, die Alternativmanager ein. Ihr verminderter Handlungs- und Strukturierungsspielraum wird durch die zunehmende Konvergenz der regulatorischen und steuerlichen Regimes noch enger. Für vorausblickende Manager sind daher neue Lösungen gefragt. Und die gibt es auch. Richtig eingesetzt, können sie im Wettrennen um Investorengelder den entscheidenden Vorteil bringen.

Wer in Zukunft in oder aus der EU einen Alternativfonds verwalten oder bei qualifizierten Anlegern platzieren will, braucht eine Bewilligung als AIFM. Dafür ist sowohl Substanz als auch Kompetenz notwendig. Im Gegenzug gibt es einen AIFM-Pass, der die Tätigkeit in der EU erleichtert. Manager von geschlossenen Fonds, die keinen Leverage verwenden und weniger als insgesamt 500 Millionen Euro verwalten, können theoretisch unter die sogenannten «*de minimis*»-Bestimmungen flüchten. Diese sehen statt einer Vollunterstellung lediglich eine vereinfachte Registrierung vor. Dieser Weg führt jedoch nicht zum begehrten Pass. Schon heute ist allerdings klar, dass institutionelle Investoren und sophistische Family Offices bei der Vergabe von neuen Mandaten oder Fondsinvestitionen die zukünftige AIFM-Strategie der Manager zum Kriterium ihres Auswahlkataloges erheben. Wer diese Anleger gewinnen will, muss also schnell handeln.

¹ Director, Regulatory & Compliance Services, PwC Zürich

3. Liechtenstein auf der Überholspur

Liechtenstein hat eine lange Tradition darin, Bedürfnisse und Marktopportunitäten im Finanzsektor zu identifizieren und durch bedarfsgerechte Lösungen zu bedienen. So ist es über viele Jahrzehnte gelungen, einen hoch spezialisierten Finanzplatz auszubilden und zu erhalten. Auch die neuen Möglichkeiten im Fahrwasser der AIFM-Richtlinie wurden früh erkannt. Bereits im März 2012 legte Liechtenstein als erster Staat den Entwurf seines Überführungsgesetzes vor. Im Geiste der dank der EWR-Mitgliedschaft bestehenden, indirekten Integration in den harmonisierten europäischen Markt, vereinte dieses Gesetz die strenge Richtlinientreue mit marktorientierten Detaillösungen, die durch ihre durchdachte Konzeption bestechen.

Im Wesentlichen verabschiedet sich das neue AIFM-Gesetz vom ursprünglich aus der Schweiz übernommenen Fondsleitungskonzept und peilt ein Administratorenmodell an, das sich an internationalen Standards orientiert. Dies ermöglicht, die spezialisierten Dienstleister risikoadäquat und stufengerecht einzubinden. Der Katalog der Rechtsformen wird erweitert und sieht die Korporation, die Personengesellschaft, die vertragliche und die Trust-Form vor. Zudem wird neu die in verschiedenen Anlageklassen wie insbesondere für Venture Capital und Private Equity Anlagen bedeutsame Limited Partnership geboten. Ausserdem erlaubt das neue AIFM-Gesetz bei Nutzung eines Prime Brokers die korrekte, risikogerechte Einbindung dieser Gegenparteien eines Alternativfonds (AIF) – ein Umstand, der insbesondere für die Realisierung von Hedgefonds wesentlich ist.

Der AIFM ist ein spezialisierter Vermögensverwalter für kollektive Kapitalanlagen. Die AIFM-Richtlinie ordnet ihm nur Anlageentscheid und Risikomanagement als wesensbestimmend zu. Administration, Vertrieb und weitere Tätigkeiten kann er übernehmen, muss er aber nicht. Will er sich auf den Kernbereich beschränken, kann er alle anderen Tätigkeiten delegieren (Abb. 1). Der Administrator als separat bewilligter Dienstleister sorgt dann für eine rechtmässige Organisation und Abwicklung von AIFs. So bleibt die Qualität gesichert und die Strukturanforderungen an den AIFM aufs Wesentliche reduziert.

4. Fondsleitungskonzept vs. Administratormodell

Im Fondsleitungskonzept erbringt die Fondsleitung eine Organisationsdienstleistung, trifft jedoch oft nicht den Anlageentscheid. Diesen delegiert sie zum Beispiel an einen Asset Manager. Trotzdem hat die Fondsleitung die höherrangige Zu-

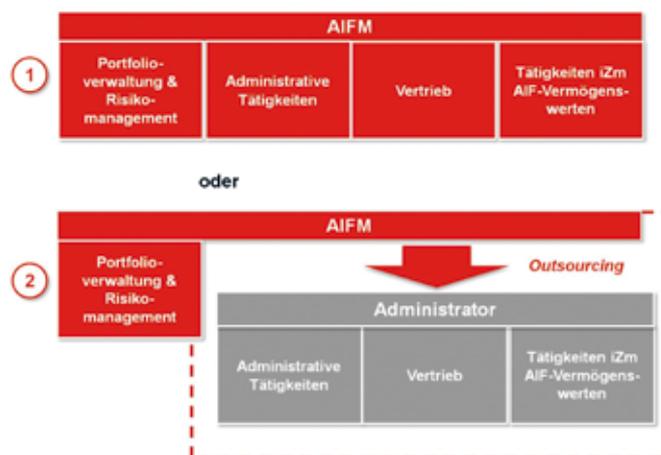


Abbildung 1: AIFM-Strukturierungsoptionen im Fürstentum Liechtenstein

Quelle: G. Dobrauz-Saldapenna/PwC

lassung. Alles Weitere leitet sich mit entsprechender Haftung davon ab.

Im Administratormodell dagegen steht der AIFM als Hauptentscheidungsträger im Zentrum der AIF-Organisation. Er führt die AIF-Struktur an, gefolgt von einem möglichen Administrator, an den delegiert wird. Die Haftungen ergeben sich aus den jeweiligen Handlungsbereichen. Entsprechend teilt das liechtensteinische AIFM-Gesetz für Hedgefonds die Verantwortung für den Prime Broker klar dem Manager zu, der ihn auswählt, nutzt und überwacht. Der Depotbank kommen zwar strenge Kontrollpflichten für das Anlagevermögen des AIF zu, die zum Teil auch den Prime Broker einschliessen. Trotzdem ist sie nicht länger dessen primäre Vertragspartei. Insgesamt ergibt sich eine effiziente, transparente AIF-Struktur, deren Leistungsträger bedarfsgerecht bewilligt und beaufsichtigt werden können (Abb. 2).

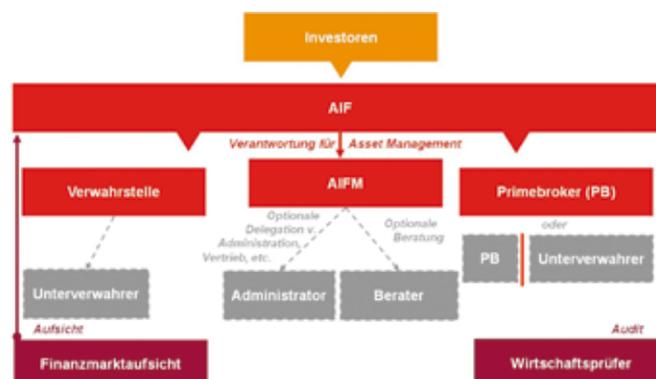


Abbildung 2: AIFM- und AIF-Organisation im Administratorenmodell

Quelle: G. Dobrauz-Saldapenna/PwC

5. Vorteilhafte Zukunftsaussichten

Einerseits hat die jüngste Verzögerung bezüglich der vollen Einbindung Liechtensteins in das AIFM-Pass-Regime dem Fonds- und Managerplatz geschadet. Andererseits zeigen jedoch erste konkrete Erfolgsbeispiele, dass Liechtenstein bei sehr spezialisierten Managern und Produkten punkten kann. Die massgeblichen Kriterien dafür waren neben dem differenzierten Regelwerk oftmals die Bereitschaft der lokalen Dienstleister, statt Standardlösungen perfekt auf die spezifischen Bedürfnisse massgeschneiderte Lösungen zu entwickeln.

Ein nicht zu unterschätzender Standortfaktor ist zudem die Aufsichtsbehörde. Sie ist die Visitenkarte eines Finanzplatzes. Auch hier erleben Manager, die für sich oder ihre Produkte Standortoptionen evaluieren, in Liechtenstein einen zugänglichen, Service-orientierten und kompetenten Regulator, der die hohen Komplexitätsanforderungen der regulatorischen Realität hervorragend meistert. Die grösste Herausforderung und damit auch das wahrscheinlich bedeutendste Risiko wird es sein, auf allen Ebenen – Regulator, Dienstleister und Manager – das erforderliche Know-how bezüglich der steigenden Komplexität und der Anforderungen als Chance zu begegnen, dieses schnell und nachhaltig aufzubauen und zu binden. Zusätzlich muss ein fortwährender Ausbau der Einbindung in und Anbindung an internationale Regimes und Standards auf regulatori-

scher, steuerlicher und technischer Ebene gewährleistet sein. Schliesslich gilt es dem Finanzplatz zusätzliche, positiv wirkende Massnahmen zur Seite zu stellen. Hierbei ist an durchdachte steuerliche Massnahmen und Anreize sowie an ganzheitliche Konzepte mit volkswirtschaftlicher Breitenwirkung zu denken. Bei ersteren müssen selbstredend Sozialadäquanz und Übereinstimmung mit internationalen Standards gewährleistet sein. Der mögliche Spielraum sollte aber dennoch genutzt werden. Dieser ist im Falle Liechtensteins punktuell grösser, da hier neue Lösungen – anders als an anderen Standorten – nicht auf historisch gewachsene Situationen treffen und diese somit nicht benachteiligend nachteilig wirken.

6. Mehr Chancen als Risiken

Wollen alle wichtigen Interessengruppen weiterhin einen Alternativinvestmentmarkt realisieren und gelingt es, die für dieses wissensintensive Gebiet zentrale Ressource «Talent» für den Standort Liechtenstein zu sichern, so überwiegen die Chancen die Risiken zweifellos. Die hohe Lebensqualität, spannende Karriereaussichten bei attraktiven Arbeitgebern und ein immer stärker werdendes akademisches Umfeld neben der Einbettung in einer der reichsten Regionen der Welt und in eine über Generationen gewachsene Finanzbranche wirken dabei unterstützend.

Anzeige

WAGNER  JOOS

RECHTSANWÄLTE
FACHANWÄLTE FÜR HANDELS-
UND GESELLSCHAFTSRECHT

Konstanz / Zürich / Vaduz

Jürgen Wagner, LL.M., Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Peter Joos, Dipl. Betriebswirt (FH), Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Rüdiger Bock, LL.M., Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Christian Merz, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Bankkaufmann

www.wagner-joos.de

beiträge

Fondsplatz Liechtenstein – Verwahrstellenfunktion im AIFMG (Alternative Investmentfonds Manager Gesetz)

Evrin Cam, Leiterin Depotbank der Volksbank Liechtenstein AG, Schaan

Nach dem EWR-Beitritt im Jahre 1995 erlebte der Bankensektor in Liechtenstein einen beträchtlichen Aufschwung. Nach einer Reihe von Gesetzgebungsakten steht der Fondsplatz Liechtenstein im Einklang mit der EU-Gesetzgebung und bietet den Marktteilnehmern Rechtssicherheit und politische Stabilität.

Mit der Zugehörigkeit zum EWR ist Liechtenstein an das europäische Fondsrecht gebunden, somit sind die gleichen Rechte und Pflichten wie in allen anderen EU-Mitgliedsstaaten anwendbar. Durch die Mitgliedschaft profitieren UCITS (Undertakings for Collective Investments in Transferable Securities) sowie AIF (Alternative Investment Fund) in Liechtenstein vom direkten Zugang zum europäischen Markt mittels EU-Pass-System.

1. Warum braucht der AIF eine Verwahrstelle?

Durch die Berufung einer unabhängigen Verwahrstelle, werden die Vermögenswerte des AIF vom Portfolio- und Risikomanagement des AIFM (Alternative Investmentfonds Manager) getrennt, wodurch Interessenskonflikte vermieden werden sollen. Die Arbeit des Fondsmanagers wird überwacht um sicherzustellen, dass sich die erworbenen Vermögensgegenstände im Eigentum des Fonds befinden.

Als zulässige Verwahrstelle stehen dem AIF drei Optionen zur Verfügung:

1. Eine nach dem Bankengesetz für die Verwahrung zugelassene Bank oder Wertpapierfirma.
2. Eine nach dem Bankengesetz errichtete und für die Verwahrung zugelassene inländische Zweigstelle einer Bank oder Wertpapierfirma mit Sitz innerhalb des EWR.
3. Ein nach dem Treuhändergesetz zugelassener Treuhänder unter den Voraussetzungen, dass innerhalb von 5 Jahren nach Tätigung der Erstveranlagung keine Anteile zurückgenommen werden und in illiquide Zielinvestments investiert wird.

Im Gegensatz dazu, darf weder ein AIFM des AIF noch ein Primebroker¹, der als Geschäftspartner eines AIF auftritt, als Verwahrstelle bestellt werden.

2. Aufgaben der Verwahrstelle

Zu den Aufgaben der Verwahrstelle zählt die Verwahrung der Finanzinstrumente, Prüfung der Rechtsinhaberschaft (sofern es sich beim Vermögensgegenstand nicht um ein Finanzinstrument handelt), Überwachung der Geldbestände und der Zahlungsströme, Kontrolle der Ausgabe und Rücknahme von Anteilen und Überwachung der Gewinnverwendung.

Gemäss Art. 60 des AIFMG ist die Verwahrstelle jedoch berechtigt unter bestimmten Bedingungen ihre Aufgabe, die Verwahrung von Finanzinstrumenten, an Dritte zu delegieren. Die Voraussetzungen zur Aufgabenübertragung sind wie folgt geregelt:

- Die Aufgabenübertragung darf nicht zur Umgehung von Vorschriften und Gesetzen dienen
- Ein objektiver Grund für die Übertragung vorliegt
- Die Auswahl und Bestellung des Auftragnehmers mit der gebotenen Sachkenntnis, Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit erfolgt
- Die Verwahrstelle den Auftragnehmer sachkundig, sorgfältig, gewissenhaft und regelmässig kontrolliert und überprüft

¹ Primebroker gemäss AIFMG Art. 4 Ab. 1 Ziff. 30: Ein Kreditinstitut, eine regulierte Wertpapierfirma oder eine andere Einheit, die einer Regulierungsaufsicht und ständiger Überwachung unterliegt und professionellen Anlegern Dienstleistungen anbietet, in erster Linie, um als Gegenpartei Geschäfte mit Finanzinstrumenten zu finanzieren oder durchzuführen, und die möglicherweise auch andere Dienstleistungen wie Clearing und Abwicklung von Geschäften, Verwahrungsdienstleistungen, Wertpapierleihe und individuell angepasste Technologien und Einrichtungen zur betrieblichen Unterstützung anbietet.

- Der Auftragnehmer über die angemessenen und geeigneten Organisationsstrukturen und Fachkenntnisse verfügt
- Der Auftragnehmer einer wirksamen Aufsicht unterliegt

Der Auftragnehmer der Verwahrstelle kann ihrerseits die Aufgaben unter der Voraussetzung weiter übertragen, dass die genannten Bedingungen eingehalten werden und auch die jeweiligen Unterauftragnehmer und die nachfolgenden Auftragnehmer zur Einhaltung dieser Aufgaben verpflichtet sind.

3. Haftung

Die Verwahrstelle haftet uneingeschränkt für den Verlust von verwahrten Finanzinstrumenten, es sei denn, der Verlust entstand in Folge von höherer Gewalt, deren Konsequenz trotz aller angemessenen Gegenmassnahmen unabwendbar war. Die Aufgabenübertragung an Dritte beeinflusst die Haftung der Verwahrstelle nicht. Die Verwahrstelle kann aber unter bestimmten Bedingungen (Art. 61 Ziff. 3 AIFMG) einen vertraglichen Haftungsausschluss mit der Unterverwahrstelle vereinbaren. Darüber hinaus haftet die Verwahrstelle für alle Verluste, die infolge einer schuldhaften Nichterfüllung der Verwahrstellenpflichten zustande kamen.

4. Informationsaustausch

Die Verwahrstelle stellt den zuständigen Behörden ihres Herkunftsmitgliedstaates auf Anfrage alle Informationen zur Verfügung, die die Verwahrstelle bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben erhalten hat und die zuständigen Behörden der Verwahrstelle, des AIF oder des AIFM, benötigen. Handelt es sich um unterschiedliche Behörden, tauschen diese die erhaltenen Informationen unverzüglich untereinander aus.

5. Chancen und Risiken der Verwahrstelle

Durch die AIFM-Richtlinie wurde der Grundstein gelegt, weltweit agierenden Alternativen Investmentfonds Managern in Liechtenstein eine attraktive Heimat zu bieten. Der Fondsplatz Liechtenstein gewinnt dadurch deutlich an Attraktivität, was auch den Verwahrstellen die Möglichkeit gibt, zusätzliche Erträge zu generieren und die verwalteten Volumina wesentlich zu steigern. Jedoch dürfen die Risiken nicht ausser Acht gelassen werden. Die immer höher werdenden Regulierungsanforderungen, der Kostendruck durch verstärkte nationale und internationale Wettbewerber und die Haftungsthemen zwingen die Verwahrstellen dazu, das bisherige Geschäftsmodell zu überdenken und gegebenenfalls Anpassungen vorzunehmen. Insbesondere durch die stark veränderte Risikosituation müssen die Verwahrstellen ihre Prozesse genau analysieren und überprüfen. Auch die verstärkte Due-Diligence Pflicht bei der Auswahl des Primebroker bzw. Unterverwahrers und dessen Überwachung oder die Bewertungspolitik der Vermögensgegenstände, geht mit einem erhöhten Zeitaufwand und folglich mit erhöhten Personalressourcen einher. Die verstärkte Regulierung sollte man allerdings als Chance für den Gesamtmarkt sehen. Durch die gesteigerten Anforderungen wird das Sicherheitsniveau für Investoren und Fondsmanager erhöht und die Verwahrstelle nimmt hierbei immer mehr die Rolle einer zentralen Kontrollinstanz wahr.

In eigener Sache:

Für uns als Volksbank Liechtenstein überwiegen die Chancen die Risiken zweifellos. Deshalb ist die Verwahrstellenfunktion (Depotbankfunktion) für uns auch in Zukunft ein wesentliches strategisches Geschäftsfeld, in dem wir Wachstum generieren möchten.



ZUR RECHTEN ZEIT

DAS RICHTIGE TUN

Fondslösungen– Ihre Depotbank in Liechtenstein

Die Volksbank AG ist seit 2007 erfolgreich im Depotbankgeschäft für Investmentfonds tätig. Mit Kompetenz, Verlässlichkeit und Seriosität sind wir ein renommierter Partner für Fondsleitungen, Fondsmanager und Fondspromotoren.

Wir sind stolz, als eigenständige Liechtensteiner Bank das grosse Netzwerk der Volksbanken-Gruppe hinter uns zu wissen. Damit sind wir auf allen Finanzmärkten zu Hause und können auch komplexe Fondslösungen kompetent umsetzen.

Die beste Wahl in Sachen Erfolg – Volksbank Liechtenstein

beiträge

Versicherungsaufsichtsrechtliche Mitteilungspflichten liechtensteinischer Versicherungsunternehmen in der fondsgebundenen Lebensversicherung

Dr. Klaus Feurstein und Jürgen Fuchs, Geschäftsleiter der IAB Ltd.¹

1. Ausgangslage und Fragestellung

Schon seit mehreren Monaten berichten in- und ausländische Medien über eine Klagewelle gegen liechtensteinische Versicherungsunternehmen.² Zentrale Fragestellung der gerichtlichen Auseinandersetzungen zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherungsnehmern bilden dabei die gesetzlichen Mitteilungspflichten der Versicherer in Bezug auf die Angaben über die der Versicherung zugrundeliegenden Fonds und die Art der darin enthaltenen Vermögenswerte. Seitens der Kläger wird vorgebracht, dass Versicherer ihre Informationspflichten verletzt haben, dass die Risikoträchtigkeit der Anlage nicht einschätzbar und die Konstruktion der Versicherungsprodukte nicht durchschaubar gewesen war und deshalb die Versicherer für den daraus resultierenden Schaden einzustehen haben. Zwischenzeitlich liegen Urteile des FL-OGH³, des Staatsgerichtshofes⁴ sowie des EFTA-Gerichtshofes⁵ vor. Im Folgenden soll das Institut der Mitteilungspflichten unter Berücksichtigung der jüngst ergangenen Gerichtsentscheidungen rechtsdogmatisch analysiert werden. Eine ausführliche Darstellung der Sanktionen bei Verletzung der gesetzlichen Mitteilungspflichten kann im Rahmen dieser Ausführungen nicht erfolgen.⁶

2. Begriff der anteil- bzw. fondsgebundenen Lebensversicherung

Die Europäische Union harmonisiert zwar seit Jahrzehnten die Rahmenbedingungen in der Lebens-, Nichtlebens- und der Rückversicherung mit dem Ziel der Schaffung eines einheitlichen Versicherungsbinnenmarktes. Der Begriff «Versicherung» bzw. «Lebensversicherung» wird jedoch in den Richtlinien nicht definiert, sondern vorausgesetzt bzw. wird die inhaltliche Ausgestaltung des Begriffs den Mitgliedstaaten überlassen. Lediglich durch die explizite Anführung von Versicherungszweigen in Anhang I zur Richtlinie 2002/83/EG über die Lebensversicherung wird umrissen, was Lebensversicherung im Sinne des EU-Rechts sein kann. Einer der zulässigen Versicherungszweige

ist demzufolge die fondsgebundene Lebens- und Rentenversicherung.⁷

Während sich in vielen Mitgliedstaaten wesentliche Merkmale für den aufsichtsrechtlichen, zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Versicherungsbegriff herausgebildet haben, sind vergleichbare Vorgaben in Liechtenstein, etwa durch Wegleitungen, Mitteilungen oder Merkblätter der Finanzmarktaufsicht oder der Steuerverwaltung oder durch Rechtsprechung der Gerichte nicht ersichtlich.

Aufgrund eines Antrages des Fürstlichen Landgerichtes vom 31.10.2012 hat der EFTA-Gerichtshof zu verschiedenen Vorlagefragen Stellung bezogen.⁸ Mit der ersten Vorlagefrage wollte das Landgericht wissen, ob sich die Mitteilungspflichten gemäss der Richtlinie 2002/83/EG ausschliesslich auf Fonds im Sinne der Richtlinie 85/611/EWG beziehen oder auch dann anwendbar sind, wenn die Leistungen aus einem Lebensversicherungsvertrag etwa an einen Aktienindex oder an einen anderen Bezugswert gebunden sind. Hintergrund dieser Fragestellung

¹ Die IAB. Ltd. ist ein im Fürstentum Liechtenstein registrierter und domizilierter Versicherungsmakler, der auf die Vermittlung von rechts- und steuerkonformen fondsgebundenen Lebensversicherungen für internationale Kunden spezialisiert ist (siehe www.iab.li).

² Zuletzt etwa das Liechtensteiner Volksblatt vom 12.7.2013: «200 Prozesse gegen Liechtensteiner Versicherer anhängig.»

³ OGH vom 10.2.2012, 01 CG.2009.62.

⁴ Staatsgerichtshof vom 10.12.2012, 2012/36.

⁵ Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12.

⁶ Dazu Feurstein, Entwicklung des privatrechtlichen Verbraucherschutzes im Bank- und Versicherungswesen Österreichs und Liechtensteins unter besonderer Berücksichtigung einschlägiger EG-rechtlicher Modelle (Dissertation 1997) 145 ff. bzw. 189.

⁷ Anhang I Richtlinie 2002/83/EG iVm. Art. 2 Zi. 1 lit. a) und b). So auch EuGH, Urteil vom 1.3.2012, C-166/11 Rn. 29 ff.

⁸ Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12.

Versicherungsaufsichtsrechtliche Mitteilungspflichten liechtensteinischer Versicherungsunternehmen in der fondsgebundenen Lebensversicherung

war der Umstand, dass der Begriff der «fondsgebundenen Lebensversicherung» in der Richtlinie nicht definiert wird. Dem EFTA-Gerichtshof erschien diese Frage im Rahmen der gegenständlichen Rechtssache rein hypothetisch und er hielt eine Beantwortung der Frage für nicht nötig.⁹

Die Beantwortung dieser Frage nach liechtensteinischem Recht hängt von den zulässigen Vermögenswerten in der fondsgebundenen Lebensversicherung gemäss Art. 43 Abs. 2 VersAV¹⁰ ab: Zulässig sind demzufolge Anteile eines Anlagefonds oder eines anderen Sondervermögens sowie Vermögenswerte, die an einen Aktienindex oder einen anderen Bezugswert gebunden sind.

Das VersAG¹¹ umschreibt in Art. 4 abhängig vom versicherten Ereignis verschiedene Arten der Lebensversicherung. Anhang 2 Zi. 3 VersAG sieht als einen der Versicherungszweige die anteil- bzw. fondsgebundene Lebensversicherung vor.

Das Kernelement der anteil – bzw. fondsgebundenen Lebensversicherung besteht in der Verlagerung des Anlagerisikos vom Versicherungsunternehmen zum Versicherungsnehmer: Dieser wählt Art und Inhalt der dem Versicherungsprodukt zugrundeliegenden Kapitalanlagen aus und trägt folgerichtig ausschliesslich auch selbst die Chancen, aber auch die Risiken der gewählten Anlage. Dem Versicherungsnehmer steht das Recht zur Änderung der Anlagestrategie zu (z.B. Fonds zu verkaufen, die Anlagestrategie von «balanced» auf «income» zu ändern). Im Gegenzug nimmt der Versicherer auf die Wertentwicklung der gewählten Investments keinerlei Einflussnahmemöglichkeit und haftet nicht für das Ergebnis der Kapitalanlage.

Die anteil- bzw. fondsgebundene Lebensversicherung nach dem liechtensteinischen Modell zeichnet sich durch gewisse Besonderheiten aus: Grundsätzlich ermöglicht die Versicherungsaufsichtsgesetzgebung eine Einzeldepotverwaltung, während in anderen Jurisdiktionen die Kapitalanlagen häufig in Sammeldeckungsstöcken investiert werden. Zudem ist die Versicherungsaufsichtsgesetzgebung in Bezug auf die zulässigen Kapitalanlagen umfassender ausgestaltet.¹²

In der Praxis sind bei der anteil- bzw. fondsgebundenen Lebensversicherung in Liechtenstein zwei grundsätzliche Varianten anzutreffen: In der ersten Variante bietet das Versicherungsunternehmen von sich aus dem Versicherungsnehmer Investmentfonds, sonst zulässige Anteile oder Anlagepläne an. Das Versicherungsunternehmen definiert damit das zulässige Spektrum möglicher Anlageformen und der Versicherungsnehmer wählt in der Folge eine für ihn «passende» Anlage aus. In der zwei-

ten Variante bestimmt der Versicherungsnehmer von sich aus und ohne Zutun des Versicherers die Investmentfonds, sonst zulässige Anteile oder Anlagepläne. Sofern nach den steuerrechtlichen Vorgaben des Wohnsitzlandes des Kunden keine besonderen Anforderungen an die zulässigen Kapitalanlagen für Lebensversicherungsverträge bestehen, können auch bereits existierende Wertpapierdepots in eine Lebensversicherung eingebracht werden (sog. «Versicherungsmäntel», «Insurance wrappers»). Diese Differenzierung ist insb. in Hinblick auf die gesetzlichen Mitteilungspflichten der Versicherungsunternehmen von entscheidender Bedeutung, da nach einer teleologischen Interpretation der Mitteilungspflichten nur dann eine Information durch den Versicherer geboten und sinnvoll ist, wenn der Versicherungsnehmer noch nicht im Besitz der relevanten Informationen ist (Variante eins).

3. Mitteilungspflichten gegenüber Versicherungsnehmern

Die Normierung von Mitteilungspflichten von Versicherern gegenüber Versicherungsnehmern auf europäischer Ebene war unmittelbarer Ausfluss der Deregulierung des Versicherungsmarktes. Die Abschaffung der präventiven Bedingungskontrolle sowie der Wegfall der Tarifkontrolle i.V.m. der grösseren Auswahl an Produkten im Versicherungsbinnenmarkt erforderten nach Ansicht der Europäischen Gemeinschaft entsprechende Mitteilungspflichten:¹³ *«Der Verbraucher muss im Besitz der notwendigen Informationen sein, um den seinen Bedürfnissen am ehesten entsprechenden Vertrag auszuwählen. Es sind die Mindestvorschriften zu koordinieren, damit der Verbraucher klare und genaue Angaben über die wesentlichen Merkmale der ihm angebotenen Produkte erhält»*. Sinn und Zweck der richtlinienbedingten Mitteilungspflichten wird in der Rechtsprechung des EuGH unter Berufung auf diesen Erwägungsgrund bekräftigt.¹⁴

⁹ Urteil des Gerichtshofes vom 13.06.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 55 und 56.

¹⁰ Verordnung vom 17.12.1996 zum Gesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsverordnung; VersAV), LGBl. 1997 Nr. 41 i.d.g.F..

¹¹ Gesetz vom 6.12.1995 betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz; VersAG), LGBl. 1996 Nr. 23 i.d.g.F.

¹² Marketingmässig in der Vergangenheit häufig als «Anlageprivileg» als Teil der mit einer liechtensteinischen Lebensversicherungslösung verbundenen «fürstlichen Privilegien» titulierte.

¹³ Erwägungsgrund 52 der Richtlinie 2002/83/EG.

¹⁴ Urteil des EuGH vom 5.3.2002, C-386/00 Rn. 30.

Nochmals sei explizit darauf hingewiesen, dass u.E. keine Mitteilungspflicht des Versicherers besteht, wenn sich der Versicherungsnehmer in eigener Verantwortung für eine Kapitalanlage ohne Zutun des Versicherers oder einer Person, die der Sphäre des Versicherers zurechenbar ist, entscheidet. In der Praxis wurden vor allem in der Vergangenheit Kunden von Vermögensverwaltern oder Banken von diesen in eine Versicherungslösung beraten, wobei Empfehlung und Beratung für die (ggf. schon bestehende) Kapitalanlage durch Vermögensverwalter und Banken erfolgten. Die vollständig ausgefüllten Versicherungsanträge, insb. mit Angabe des gewünschten Investments (Name, ISIN/WKB etc.) wurden sodann an die Versicherer übermittelt, ohne dass zwischen den Versicherungsnehmern und den Versicherern Kontakt bestanden hat. Jemand, der zwingend bereits über ein Investment beraten und informiert wurde, ist nicht nochmals durch einen Versicherer zu informieren.

3.1. Rechtsgrundlagen

3.1.1. Richtlinie 2002/83/EG über die Lebensversicherung¹⁵

Gemäss Art. 36 sind dem Versicherungsnehmer vor Abschluss und während der Laufzeit des Versicherungsvertrages Angaben nach Anhang III der Richtlinie zu erteilen. Vor Abschluss des Vertrages ist gemäss Anhang III Bst. A.a12 eine *Angabe der Art der den fondsgebunden Policen zugrundeliegenden Vermögenswerte* erforderlich.

3.1.2. VersAG

Unmittelbarer Anlass zur Schaffung des VersAG und für die Normierung der Informationspflichten war die Verpflichtung Liechtensteins zur Umsetzung der einschlägigen Versicherungsrichtlinien aufgrund des EWR-Abkommens. Nach Art. 45 VersAG sind vor Abschluss und während der Laufzeit von Versicherungsverträgen zur Information und zum Schutz von Versicherungsnehmern diesen gegenüber spezielle Informationen abzugeben. Bei fondsgebundenen Versicherungen sind *Angaben über den der Versicherung zugrundeliegenden Fonds und die Art der darin enthaltenen Vermögenswerte* zu machen. Diese Formulierung wurde wörtlich von Anlage D zum deutschen VAG a.F. übernommen.¹⁶

In der deutschen Literatur wurde gefordert, dass mit den Angaben über Fonds der Versicherungsinteressent in die Lage versetzt werden soll, die Chancen und Risiken wie bei einem

gewöhnlichem Investmentfonds abschätzen zu können: Dazu gehören Informationen über die Anlagegrundsätze, die Fondszusammensetzung und –entwicklung sowie das Ausmass der Separierung der Kapitalanlage als Sondervermögen¹⁷ oder der Name der Depotbank.¹⁸

Aufgrund der auslegungsbedürftigen Formulierungen in der Richtlinie 2002/83/EG richtete das Landgericht an den EFTA-Gerichtshof die Frage, ob der Informationspflicht in Bezug auf die Art der Fonds damit Genüge getan wird, dass die Wertpapierkennnummer (WKN) angeführt wird oder ob detailliertere Informationen abzugeben sind. Nach der Antwort des EFTA-Gerichtshofs obliegt dem nationalen Gericht die Feststellung, ob die Informationspflicht erfüllt ist oder nicht.¹⁹ Im Sinne einer klärenden Äusserung und Hilfestellung für die Auslegung durch das Landgericht führt der EFTA-Gerichtshof aus, dass nach dem Wortlaut der Richtlinienvorgabe die WKN/ISIN zur Angabe der Fonds genügt, dass jedoch nach dem Zweck der Informationen die einfache Angabe der WKN/ISIN oder der Bezeichnung des Fonds in der Regel nicht genügt.²⁰

3.2. Mitteilungspflichten oder Beratungspflichten?

Obwohl sich aus den Richtlinienvorgaben sowie den liechtensteinischen gesetzlichen Vorgaben eindeutig ergibt, dass es sich um Mitteilungs- und um keine Beratungspflichten handelt, richtete das Landgericht, wohl beeinflusst durch die Rechtsprechung des FL-OGH, der aus der Mitteilungspflicht zu Unrecht eine Beratungspflicht ableitet²¹, diese Vorlagefrage an den EFTA-Gerichtshof. Eine Beratungspflicht wurde vom EFTA-

¹⁵ Durch die Richtlinie 2002/83/EG über die Lebensversicherung erfolgte eine Neuregelung der drei Richtlinien Lebensversicherung 79/267/EWG, 90/619/EWG und 92/96/EWG, wobei die Mitteilungspflichten des Versicherers inhaltlich unverändert in die Richtlinie 2002/83/EG übernommen wurden.

¹⁶ Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz – VAG).

¹⁷ Präve, Die Informationspflichten des Versicherers gemäss § 10a VAG, Versicherungswirtschaft Heft 2/1995 S. 96.

¹⁸ Biagosch/Scherer, Die Verbraucherinformation des § 10a VAG bei kapitalbildenden Lebensversicherungen, Versicherungswirtschaft Heft 7/1995 S. 434.

¹⁹ Urteil des Gerichtshofes vom 13.06.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 102.

²⁰ Urteil des Gerichtshofes vom 13.06.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 98 und 101.

²¹ Urteil des OGH vom 10.2.2012, 01 CG.2009.62 Rn. 10.3.1.3. Durch das Urteil des Staatsgerichtshofes vom 10.12.2012, StGH 2012/36, wurde dieses OGH-Urteil als verfassungswidrig aufgehoben.

Versicherungsaufsichtsrechtliche Mitteilungspflichten liechtensteinischer Versicherungsunternehmen in der fondsgebundenen Lebensversicherung

Gerichtshof folgerichtig abgelehnt.²² Materiell bleibt anzumerken, dass bei Zustandekommen eines Versicherungsvertrages über einen Versicherungsmakler für diesen eine umfassende, gesetzlich normierte Beratungspflicht besteht²³, während eine Beratungspflicht für Versicherungsunternehmen ex lege nicht existiert. Ein sachlicher Grund für diese Differenzierung ist nicht ersichtlich.

3.3. Rechtsnatur der Mitteilungspflichten

Die Frage nach der Rechtsnatur der Mitteilungspflichten und deren Verankerung im VersAG, einem öffentlich-rechtlichen Gesetz, dessen Anwendungsbereich sich ex lege nur auf Versicherungsunternehmen erstreckt, wurde in Liechtenstein, anders als etwa in Deutschland²⁴ oder Österreich²⁵, nicht diskutiert.²⁶ Zu Recht kann die Frage gestellt werden, ob die Informationspflichten nicht eher im Versicherungsvertragsgesetz zu verankern gewesen wären, da sie das Rechtsverhältnis zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer betreffen und damit vertragsrechtlicher Natur sind.

Die Rechtsnatur der Mitteilungspflichten ergibt sich jedoch u.E. nicht bereits aus ihrer Verankerung im VersAG. Diese erzeugt zwar eine Indizwirkung, ist jedoch für die Zuordnung einer Norm zum Öffentlichen oder zum Privatrecht nicht ausreichend, denn entscheidend ist der Zweck der Norm²⁷. Ohne Zweifel sind die gesetzlichen Mitteilungspflichten des Versicherers gegenüber seinem Vertragspartner, dem Versicherungsnehmer, Privatrechtsnormen, deren Verletzung zivilrechtliche Konsequenzen zeitigen kann.

3.3.1. Wer ist zur Informationserteilung verpflichtet?

Nachdem die Richtlinienvorgabe den zur Informationserteilung Verpflichteten nicht expressis verbis benennt, vertritt der EFTA-Gerichtshof die Rechtsauffassung, dass die vollständige Informationserteilung nicht nur durch das Versicherungsunternehmen, sondern auch durch Dritte, beispielsweise einen Versicherungsvermittler erfolgen kann.²⁸ Anders die liechtensteinischen Umsetzungsnormen, welche die Mitteilungspflicht dem Versicherungsunternehmen aufbürden, wobei sich der Versicherer für die Erfüllung der Mitteilungspflichten auch Gehilfen bedienen kann.

3.3.2. Zeitpunkt der Informationserteilung

Nach dem Gesetzeswortlaut sind die Informationen vor Abschluss des Versicherungsvertrages zu erteilen, wobei hier der genaue Zeitpunkt nicht festgelegt wird. Sinn und Zweck der Informationspflichten verlangen jedoch, dass die Informationen zu dem Zeitpunkt vorliegen, zu dem der Versicherungsinteressent die ihn bindende Erklärung abgibt, also bevor er seinen Antrag auf Vertragsabschluss stellt.²⁹

3.3.3. Sanktionen bei Nicht- oder Falscherteilung der Informationen

Dem VersAG lässt sich nicht entnehmen, ob die Verletzung der dort normierten Informationspflichten privatrechtliche Folgen zeitigt oder nicht.

Mit der vierten Vorlagefrage wollte das Landgericht vom EFTA-Gerichtshof wissen, ob die innerstaatliche Umsetzung der Mitteilungspflichten der Richtlinie 2002/83/EG einen zivilrechtlichen Anspruch des Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer erfordern oder ob eine Sanktionierung durch lediglich aufsichtsbehördliche Massnahmen genügt.³⁰ In seiner Antwort führt der EFTA-Gerichtshof aus, dass eine Sanktionierung der Verletzung der Informationspflicht durch ein Verwaltungsbeschwerdeverfahren dann möglich ist, wenn das Recht zur Forderung einer Entschädigung für einen finanziellen Verlust nicht weniger günstiger gestaltet ist als das auf vergleichbare innerstaatliche Klagen anwendbare Recht und die Anwendung des nationalen Rechts es dem Versicherungsnehmer nicht praktisch unmöglich macht oder übermässig erschwert, die durch

²² Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 78.

²³ Art. 14 des Gesetzes vom 17.5.2006 über die Versicherungsvermittlung (VersVermG). Vgl. dazu *Feurstein/Fuchs*, Das liechtensteinische Versicherungsvermittlerrecht – eine Bestandsaufnahme aus Sicht der Praxis, liechtenstein-journal 4/2010, S. 121 ff.

²⁴ *Biagosch/Scherer*, Die Verbraucherinformation des § 10a VAG bei kapitalbildenden Lebensversicherungen, Versicherungswirtschaft Heft 6/1995 S. 370.

²⁵ *Reichert-Facilides*, Informations- und Beratungspflichten des Versicherers: Privat- oder aufsichtsrechtliche Zuordnung?, Versicherungswirtschaft Heft 9/1994 S. 561 ff.

²⁶ Bericht und Antrag der Regierung an den Landtag des Fürstentums Liechtenstein zur Schaffung eines Gesetzes betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen, 1995, Nr. 82 S. 42.

²⁷ *Feurstein* a.a.O. S. 146 mit weiteren Nachweisen.

²⁸ Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 110.

²⁹ In diesem Sinne zB. § 18b des öVAG, wonach die Informationen vor Abgabe der Vertragserklärung des Versicherungsnehmers zu erteilen sind.

³⁰ Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 40.

Dr. Klaus Feurstein und Jürgen Fuchs, Geschäftsleiter der IAB Ltd.¹

Versicherungsaufsichtsrechtliche Mitteilungspflichten liechtensteinischer Versicherungsunternehmen in der fondsgebundenen Lebensversicherung

die Richtlinie 2002/83/EG vorgesehenen Rechte auszuüben.³¹ Aufgabe des nationalen Gericht ist es, sicherzustellen, dass diese beiden Voraussetzungen erfüllt sind.³²

Die Versicherungsaufsichtsbehörde beaufsichtigt die gesamte Geschäftstätigkeit der Versicherungsunternehmen und wacht u.a. darüber, dass die Versicherungsaufsichtsgesetzgebung eingehalten wird und die Versicherten vor Missbräuchen geschützt werden.³³ Zur Erfüllung ihrer Aufsichts- und Kontrollpflichten kann die Aufsichtsbehörde die erforderlichen Massnahmen ergreifen.³⁴ Die Erlangung einer Entschädigung für den finanziellen Verlust des Versicherungsnehmers aufgrund der Verletzung der Informationspflichten ist im Rahmen des aufsichtsbehördlichen Verfahrens jedenfalls nicht möglich. Wie unter 3.3. ausgeführt vertreten wir die Ansicht, dass die Mitteilungspflichten nach VersAG Privatrechtsnormen sind, deren Verletzung zivilrechtliche Folgen haben kann. In Betracht zu ziehen sind etwa Berufung auf eine Irrtumsanfechtung, Schadenersatz wegen culpa in contrahendo, positive Vertragsverletzung oder Schutzgesetzverletzung.³⁵

4. Zusammenfassung

Anhand einer Einzelfallprüfung ist festzustellen, wie der Versicherungsvertrag zustande kam (insb. unter Einbezug von Personen, die entweder der Sphäre des Kunden oder jener des Versicherers zurechenbar sind), ob die Einmalprämie in bar oder durch Wertpapierübertrag erfolgte, wie konkret die Entscheidung für bestimmte Kapitalanlagen erfolgte sowie ob die gesetzlichen Mitteilungspflichten anwendbar sind oder nicht.

³¹ Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 136.

³² Urteil des Gerichtshofes vom 13.6.2013, Rechtssache E-11/12, Rn. 136.

³³ Art. 35 VersAG.

³⁴ Art. 47 VersAG.

³⁵ Feurstein, a.a.O., S. 146 ff. und 189.

liechtensteinjournal

Recht in Liechtenstein

Veranstaltungs-Reihe 2013

Dienstag, 24. September 2013, 17:00 – 19:30 Uhr, anschl. Aperó riche
Gasthof Löwen, Herrengasse 35, Vaduz

Anette von Osten, Geschäftsführerin Liechtensteinischer Anlagefondsverband
Dr. Günther Dobrauz-Saldapenna, Direktor Regulatory & Compliance Services,
PwC Zürich

Dr. Marco Nigsch, Managing Director Volksbank Liechtenstein AG

Raimond Schuster, Partner CAIAC Fund Management

Christoph Weder, Leiter Abteilung Recht, Bereich Wertpapiere,

Finanzmarktaufsicht Liechtenstein

Prof. Dr. Martin Wenz, Universität Liechtenstein

Fondsplatz Liechtenstein – Chancen und Risiken

DBA Deutschland – Liechtenstein: Entstrickung und neue steuerliche Pflichten von Liechtensteinern in Deutschland

Petra Göckel, Wirtschaftsprüferin/Steuerberaterin¹

Die Einführung des Doppelbesteuerungsabkommens mit Liechtenstein bietet für viele Unternehmen und Privatpersonen erhebliche Vorteile und ist daher sehr zu begrüßen. Von vielen jedoch unbemerkt, kann die Einführung des Doppelbesteuerungsabkommens aber auch negative steuerliche Konsequenzen haben: Zum Beispiel bei der Besteuerung von Liechtensteiner Anteilseignern von deutschen Kapitalgesellschaften oder auch von in Deutschland steuerpflichtigen Beteiligten von Personengesellschaften oder Inhabern einer Betriebsstätte in Liechtenstein.

Das Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Liechtenstein und Deutschland wurde bereits am 17.11.2011 unterzeichnet, ist aber erst zum 20.12.2012 durch Austausch der Ratifikationsurkunden in Kraft getreten. Es ist nach Art 33. Abs. 2 für Steuern anzuwenden, die ab dem 01.01.2013 abgezogen werden oder für Zeiträume ab dem 01.01.2013 erhoben werden.

Der Abschluss des DBA ist für die Geschäftsbeziehungen zwischen Liechtenstein und Deutschland von Vorteil. Aber es gibt auch einen erheblichen Nachteil: Der Abschluss des DBA kann – zumindest nach Auffassung der Finanzverwaltung – zu einer sofortigen Besteuerung von stillen Reserven in Deutschland führen und zwar im Wesentlichen immer dann, wenn Liechtensteiner Anteile an deutschen Kapitalgesellschaften halten oder Deutsche Inhaber einer liechtensteiner Betriebsstätte sind. Dies geschieht alleine durch das Inkrafttreten des DBA, ohne weitere Handlung oder neue Tatsachen und fällt unter den Begriff Entstrickungsbesteuerung.

Das Problem der sofortigen Besteuerung der stillen Reserven durch Inkrafttreten des DBA wurde auch von den Vertragsparteien erkannt und es wurden daher Stundungsregelungen im Protokoll zum Doppelbesteuerungsabkommen getroffen. Um diese nutzen zu können, sind aber erhebliche Dokumentationen und laufende Berichtspflichten erforderlich. Es entspricht zwar einerseits dem Selbstverständnis des (deutschen) Staa-

tes, Informationen über den Zeitpunkt der Fälligkeit der Steuer und auch Zugang zu dem Steuerpflichtigen zu haben, aber es stellt den Steuerpflichtigen vor erhebliche Herausforderungen die relevanten Informationen auch innerhalb der gesetzten Fristen und an den richtigen Adressaten zu liefern. Es führt dazu, dass Liechtensteiner zur Vermeidung steuerlicher Nachteile in Deutschland neue Erklärungs- und Nachweispflichten in Deutschland haben.

Entstehen der Steuer, Erklärungsspflichten und Stundungsmöglichkeiten sollen an den Beispielen von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft und an Betriebsstätten verdeutlicht werden.

1. Das Problem der Entstrickungsbesteuerung

Grundsätzlich behält sich der deutsche Staat vor, Vorgänge bei denen das deutsche Besteuerungsrecht hinsichtlich des Gewinns aus der Veräußerung oder der Nutzung eines Wirtschaftsgutes ausgeschlossen oder beschränkt wird, wie eine Veräußerung zu behandeln. Wäre eine Veräußerung steuerpflichtig, so wird zum Zeitpunkt der Beschränkung der Besteuerung, der Gewinn als Differenz zwischen dem gemeinen Wert (Verkehrswert) und dem Buchwert ermittelt und der Besteuerung zugrundegelegt.

1.1. Entstrickungsbesteuerung bei Anteilen an einer Kapitalgesellschaft

Ohne DBA können bei Anteilen aus Kapitalgesellschaften Gewinne aus der Veräußerung dieser Anteile in dem Staat der

¹ Die Autorin ist Wirtschaftsprüferin/Steuerberaterin/Fachberaterin für Internationales Steuerrecht sowie Geschäftsführerin und CEO der ADJUVA Treuhand GmbH, Wirtschaftsprüfungsgesellschaft/Steuerberatungsgesellschaft, Schackstrasse 1 in 80539 München.

Ansässigkeit der Beteiligungsgesellschaft und auch im Staat der Ansässigkeit des Anteilseigners besteuert werden. Demzufolge war vor Inkrafttreten des DBA bei der Veräußerung der Anteile an einer deutschen GmbH durch einen Liechtensteiner Anteilseigner, der entstehende Gewinn in Deutschland zu besteuern. Abhängig von der Person des Anteilseigners kommt die Einkommensteuer (bei natürlichen Personen) oder die Körperschaft und ggfls die Gewerbesteuer (bei juristischen Personen) in Betracht. Als zeitraumbezogene Steuern fielen die Steuern mit der Veranlagung der Steuer des Kalenderjahres an, in dem die Veräußerung erfolgte.

Nach dem neuen DBA werden nach Art. 13 Gewinne aus der Veräußerung von Vermögen in dem Vertragsstaat besteuert, in dem der Veräußerer ansässig ist, sofern nicht explizit etwas anderes geregelt ist. Im Hinblick auf Anteile an einer Kapitalgesellschaft gibt es eine derartige Sonderregelung nur dann, wenn deren Wert zu mehr als 50% aus unbeweglichem Vermögen besteht – eine Klausel, die steuergünstige Gestaltungen bei Grundbesitz verhindern soll. Demzufolge wird künftig bei einer Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft der liechtensteiner Gesellschafter nicht mehr in Deutschland sondern in Liechtenstein besteuert.

Diese Regelung erfüllt den Tatbestand des Verlustes oder der Beschränkung des Besteuerungsrechtes der Bundesrepublik Deutschland nach § 4 Abs. 1 S. 3 EStG oder nach § 12 Abs. 1 KStG. Wird bei dem Anteilseigner das Besteuerungsrecht der Bundesrepublik Deutschland hinsichtlich des Gewinns aus der Veräußerung oder der Nutzung eines Wirtschaftsgutes ausgeschlossen oder beschränkt, gilt dies als Veräußerung oder Überlassung des Wirtschaftsgutes zum gemeinen Wert.

Da das Besteuerungsrecht ab dem 01.01.2013 entzogen ist, erfolgt die Besteuerung zum 31.12.2012.

Der Besteuerung unterliegt der fiktive Gewinn aus der Bewertung der Anteile zum gemeinen Wert (vgl. Punkt 2). Beschränkt Steuerpflichtige werden mit Ihren Einkünften nach § 49 EStG herangezogen, wozu auch Einkünfte nach § 17 EStG zählen. Demzufolge werden die (fiktiven) Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft dann besteuert, wenn der Anteilseigner innerhalb der letzten 5 Jahre am Kapital der Gesellschaft unmittelbar oder mittelbar zu mindestens 1% beteiligt war. Bei natürlichen Personen unterliegen 60% des Gewinns der Besteuerung. Der Steuersatz bestimmt sich bei natürlichen Personen mit dem individuellen Steuersatz, der bis zu 4% zzgl 5,5% Solidaritätszuschlag betragen kann. Bei Kapitalgesellschaften als Anteilseignern ist der Gewinn grund-

sätzlich steuerfrei, wobei jedoch nach § 8b Abs. 3 KStG 5% des Gewinns als nicht abzugsfähige Betriebsausgaben gelten. Bei einem Steuersatz von 15% zzgl. 5,5% Solidaritätszuschlag ergibt sich eine effektive Belastung von 0,79%.

1.2. Entstrickungsbesteuerung bei einer Betriebsstätte

Entstrickungsbesteuerung greift auch bei einer in Liechtenstein belegenen Betriebsstätte einer deutschen natürlichen oder juristischen Person. Grundsätzlich bestand vor Inkrafttreten des DBA auch bei einer in Liechtenstein belegenen Betriebsstätte sowohl bei den laufenden Einkünften als auch bei der Veräußerung oder Beendigung der Betriebsstätte ein Besteuerungsrecht in Deutschland – unabhängig von der Möglichkeit etwaige liechtensteiner Steuern anzurechnen.

In Art. 13 Abs. 2 des DBA ist geregelt, dass Gewinne die aus der Veräußerung beweglichen Vermögens, das Betriebsvermögen einer Betriebsstätte ist, einschliesslich der Gewinne aus der Veräußerung einer solchen Betriebsstätte, erzielt werden im Land der Belegenheit der Betriebsstätte besteuert werden können. Für die Veräußerung unbeweglichen Vermögens gilt nach Art. 13 Abs. 1 dasselbe. Demzufolge hat für in Liechtenstein belegene Betriebsstätten nunmehr Liechtenstein das Besteuerungsrecht.

Auch diese Regelung erfüllt den Tatbestand des Verlustes oder der Beschränkung des Besteuerungsrechtes der Bundesrepublik Deutschland nach § 4 Abs. 1 S. 3 EStG oder nach § 12 Abs. 1 KStG. Mit der Folge, dass dies als Veräußerung oder Überlassung des Wirtschaftsgutes zum gemeinen Wert gilt. Der volle Gewinn unterliegt der Besteuerung sowohl bei natürlichen als auch bei juristischen Personen. Der Steuersatz bestimmt sich bei natürlichen Personen mit dem individuellen Steuersatz, der bis zu 45 % zzgl 5,5% Solidaritätszuschlag betragen kann. Bei Kapitalgesellschaften als Inhaberin der Betriebsstätte unterliegt der Gewinn dem Steuersatz von 15 % zzgl 5,5% Solidaritätszuschlag. Zu Zeitpunkt der Besteuerung und Bemessungsgrundlage vgl. Pkt 1.2.

2. Bewertung des Unternehmens zum gemeinen Wert

Zur Ermittlung des (fiktiven) Veräußerungsgewinns wird der gemeine Wert abzüglich des Buchwertes herangezogen. Der gemeine Wert bestimmt sich nach § 9 Abs. 2 Satz 1 BewG

DBA Deutschland – Liechtenstein: Entstrickung und neue steuerliche Pflichten von Liechtensteinern in Deutschland

Petra Göckel, Wirtschaftsprüferin/Steuerberaterin¹

durch den Preis, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach der Beschaffenheit des WG bei einer Veräußerung zu erzielen wäre. Da es sich nicht um einzelne Wirtschaftsgüter handelt, ist ein Vermögen zu bewerten, das einen Betrieb bildet, der mangels Veränderung am Betrieb nicht liquidiert und damit in seine Einzelteile zerschlagen wird, sondern bestehenbleibt. Gemeiner Wert ist deshalb der Preis, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr für diesen Betrieb im Fall der Veräußerung zu erzielen wäre.

Aus dem obengenannten ergibt sich eine besonders grosse Bedeutung der Ermittlung des sogenannten gemeinen Werts. Bei Anteilen von Kapitalgesellschaften lässt sich dieser bei börsennotierten Unternehmen aus dem Börsenpreis ableiten. Dies dürfte aber sehr selten sein. Die Bewertung von Anteilen von nicht notierten Anteilen an Kapitalgesellschaften muss dann nach einem anerkannten Unternehmensbewertungsverfahren erfolgen. Die Finanzverwaltung akzeptiert und schätzt auch selber mit dem sogenannten vereinfachten Ertragswertverfahren nach § 200 BewG. Letzter Wert ist mit wenigen Informationen, die zum Teil aus den Jahresabschlüssen ersichtlich sind, abzuleiten. Das vereinfachte Ertragswertverfahren verwendet für 2012 einen Multiplikator von 14,4092 des bereinigten Betriebsergebnisses nach Steuern. Zum Vergleich: die im Finanzmagazin veröffentlichten EBIT-Multiples für Oktober 2012 sehen Werte von 4,0 bis 8,6 vor, mit der Folge, dass mit hoher Wahrscheinlichkeit bei einer Unternehmensbewertung nach einem anerkannten Verfahren ein erheblich niedriger Wert errechnet wird als mit dem vereinfachten Verfahren und damit auch die Bemessungsgrenze für die Berechnung der Steuer sehr viel kleiner ist. Es ist daher dringend angeraten eine Unternehmensbewertung auf den 31.12.2012 zu erstellen. Dies kann sehr aufwändig und oft nur im Falle von Mehrheitsbeteiligungen möglich sein, da die anerkannten Bewertungsverfahren voraussetzen, dass Planungsdaten des Unternehmens vorliegen und diese auch zur Verfügung gestellt werden.

3. Erklärungspflichten und -fristen

Die oben genannten Tatbestände der Entstrickungsbesteuerung sind in Deutschland zu erklären. Bei natürlichen Personen erfolgt dies im Rahmen der Einkommensteuererklärung für 2012, bei Kapitalgesellschaften im Rahmen der Körperschaft- und ggfls. der Gewerbesteuererklärung für 2012. Diese waren grundsätzlich am 31.05.2013 abzugeben. Die Abgabefrist verlängert sich bei Anfertigung der Steuererklärungen durch einen nach deutschem Recht anerkannten Steuerberater oder Steuerberatungsgesellschaft automatisch auf den 31.12.2013.

Werden die Fristen nicht eingehalten, so kann eine Steuerhinterziehung vorliegen.

4. Stundungsregelungen

Wie bereits angesprochen sieht das Protokoll zum Abkommen weitreichende Stundungsmöglichkeiten vor, welche jedoch an Antrags-, Nachweis und Meldepflichten gebunden sind.

4.1. Bei Anteilen an Kapitalgesellschaften

Die Steuer ist nach 4. (2) des Protokolls zum DBA zinslos und ohne Sicherheitsleistung zu stunden. Die Stundung kann widerrufen werden, wenn der Steuerpflichtige nicht **jährlich** bis zum 31.01 schriftlich seine am 31.12. des Vorjahres geltende Anschrift dem **zuständigen** Finanzamt mitteilt und bestätigt, dass das Vermögen ihm weiterhin zuzurechnen ist. Wird diese Frist versäumt kann das Finanzamt die Steuer fälligstellen.

Die Stundung ist zu widerrufen und damit die Steuer auch fällig, wenn im Wesentlichen Sachverhalte eintreten, bei denen auch ohne Inkrafttreten des DBA Steuern erhoben worden wären, also z. B bei Veräußerung, Einlage, Übergang auf eine in beiden Staaten weder ansässige noch steuerpflichtige Person. Wird einer der im Protokoll detailliert aufgeführten Sachverhalte verwirklicht ist innerhalb **eines Monats** die Verwirklichung an das zuständige Finanzamt zu melden. Wichtig ist zu wissen, dass eine nicht vorgenommene Meldung mit der Folge einer unberechtigten Stundung eine strafbare Steuerhinterziehung darstellt und daher die Einhaltung der Frist unbedingt beachtet werden muss. Besonders kritisch ist der Verweis im Protokoll auf verschiedene deutsche Steuergesetze, die ein Liechtensteiner Anteilseigner oder seine Berater nun kennen müssen, um ihrer Meldepflicht nachzukommen.

4.2. Bei einer Betriebsstätte

Zur Milderung der Steuer kann der Steuerpflichtige **auf Antrag** einen Ausgleichsposten bilden. Dieser Ausgleichsposten stellt die Differenz zwischen dem gemeinen Wert und dem Buchwert der Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens dar. Er ist für jedes Wirtschaftsgut zu ermitteln und auszuweisen, kann aber nur einheitlich für sämtliche Wirtschaftsgüter angesetzt werden. Nach meiner Auffassung betrifft dies auch bislang nicht bilanzierte Wirtschaftsgüter wie den Kundenstamm oder einen Geschäfts- oder Firmenwert. Der Zuordnung der stillen Reser-

DBA Deutschland – Liechtenstein: Entstrickung und neue steuerliche Pflichten von Liechtensteinern in Deutschland

Petra Göckel, Wirtschaftsprüferin/Steuerberaterin¹

ven kommt eine besondere Bedeutung zu um zu vermeiden, dass auf Grund der Zuordnung eine frühzeitige Auflösung des Posten und damit Besteuerung der stillen Reserven erfolgt.

Der Ausgleichsposten ist im Jahr der Bildung (also 2012) und den folgenden 4 Jahren zu jeweils einem Fünftel aufzulösen. Dies hat die Folge einer zinslosen Verteilung der Steuer auf fünf Jahre, unter der Voraussetzung eines gleichbleibenden Steuersatzes.

Bei der Verwirklichung verschiedener Sachverhalte ist der Ausgleichsposten in vollem Umfang aufzulösen, z.B. wenn das Wirtschaftsgut aus dem Betriebsvermögen ausscheidet, in eine Betriebsstätte ausserhalb Liechtensteins oder Deutschlands gebracht wird oder anderweitig die stillen Reserven aufgedeckt werden. In diesem Fall hat der Steuerpflichtige diesen Vorgang dem Finanzamt **unverzüglich** zu melden.

Über den Ausgleichsposten sind Aufzeichnungen zu führen, aus denen die Bildung und Auflösung hervorgeht. Die Aufzeichnungen sind der Steuererklärung beizufügen.

Werden die Meldungen und Aufzeichnungen nicht oder nicht fristgerecht gemacht, so kann dies zur Auflösung des Ausgleichspostens und im Falle der verspäteten Meldung obengenannter Sachverhalte auch steuerstrafrechtliche Konsequenzen haben.

Auf Grund des Umfangs der Aufzeichnungs- und Meldepflichten sowie der einzuhaltenden Fristen können die Aufzeichnungen in der Regel nur von der (liechtensteiner) Betriebsstätte selbst vorgenommen und an den oder die Inhaber der Betriebsstätte gemeldet werden und erfordert zeitnahe Aufzeichnungen über das Anlagevermögen, auch über Verschrottungen, Entnahmen etc. Es empfiehlt sich ein Ablauf für die Meldungen zu installieren um negative Folgen zu vermeiden.

5. Fazit

Die sogenannte Entstrickungsbesteuerung in Deutschland löst bei der Einführung des DBA erhebliche Steuerfolgen aus. Zusätzlich ist die Bewertung von Unternehmen und Unternehmensteilen für die Ermittlung der Bemessungsgrundlagen unerlässlich und führt bei den Steuerpflichtigen zu Kosten. Die Milderung der steuerlichen Belastung durch Stundung oder indirekte Stundung durch die Bildung eines Ausgleichspostens bringt zusätzliche Aufzeichnungs- und Meldepflichten mit sich, die für den Steuerpflichtigen nicht ohne Risiken sind. Insbesondere die kurzen Fristen bei Veränderung der Verhältnisse auch in ferner Zukunft können sich als Fallstrick erweisen.

veranstaltungen

Universität Liechtenstein, 6. Liechtensteinischer Stiftungsrechtstag 2013, Donnerstag, 24. Oktober 2013

Zivil- und gesellschaftsrechtliche Fragen zur Führung und Abwicklung von Stiftungen
Institut für Finanzdienstleistungen, Lehrstuhl für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht

Editorial

Die Stiftung hat in der Vergangenheit bekanntlich viele Jahre einen bedeutenden Teil zur Erfolgsgeschichte Liechtensteins beigetragen. Während der Wirtschafts- und Finanzkrise ist sie in den letzten Jahren jedoch ein wenig in Verruf geraten. Dies hatte bedauerlicherweise zur Folge, dass gegenwärtig zahlreiche Löschungen von Stiftungen verzeichnet werden. Dadurch werden Rechtsfragen und -probleme aufgeworfen, die die Stiftungspraxis bislang nur in geringem Ausmass oder gar nicht beschäftigt haben. Aus Anlass dieser Entwicklungen konzentriert sich der diesjährige Stiftungsrechtstag auf die bestehenden Stiftungen und widmet sich insbesondere zivil- und gesellschaftsrechtlichen Fragen zu deren Führung und Abwicklung. Dagegen werden Fragen um die viel diskutierten Gestaltungsmöglichkeiten bei der Stiftungerrichtung nur am Rande diskutiert.

Zum Auftakt des Tagungsprogramms werden zunächst IPR-rechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der Anerkennung von liechtensteinischen Stiftungen aufgeworfen und diskutiert. Anschliessend daran wird den Teilnehmenden auch dieses Jahr in einem Referat die jüngst ergangene Judikatur der liechtensteinischen Gerichte präsentiert. Im weiteren Verlauf der Veranstaltung widmen sich die Vorträge der Referenten den Schnittstellen zum Zivilrecht und greifen grundlegende rechtsgeschäftliche Problemstellungen sowie Fragen zu den Aufgaben der Stiftungsräte auf. Der Nachmittag steht ganz im Zeichen der Organisation und Abwicklung einer Stiftung und wird mit der Thematik der Governance bei der liechtensteinischen und österreichischen (Privat)Stiftung eingeleitet. Neben den Pflichten des Stiftungsrates bei Wegfall sämtlicher Begünstigten oder allgemein der Auflösung einer Stiftung wird im letzten Teil des Tagungsprogramms des 6. Liechtensteinischen Stiftungsrechtstages der Fokus auf strafrechtliche Fragen im Zusammenhang mit Stiftungen gelegt.

Die beiden Programmteile der Tagung werden jeweils durch eine interaktive Podiumsdiskussion abgerundet, bei welcher auch für die Teilnehmenden die Möglichkeit besteht, sich mit Fragen und Stellungnahmen daran zu beteiligen. Für die beiden Podiumsdiskussionen können Sie uns gerne bereits im Voraus Ihre Fragen zukommen lassen.

Im Anschluss an die Tagung laden wir Sie herzlich zum Apéro und Gedankenaustausch ein. Es wäre mir eine grosse Freude, Sie am 24. Oktober 2013 zu unserem 6. Liechtensteinischen Stiftungsrechtstag persönlich begrüssen zu dürfen.

Vaduz, im August 2013

Prof. Dr. Francesco A. Schurr

(Vorläufiges) Programm: Donnerstag, 24. Oktober 2013

- 08.30 Ausgabe der Tagungsunterlagen bei Kaffee, Tee und Gipfeli
- 09.00 *Prof. Dr. Francesco A. Schurr*, Inhaber des Lehrstuhls für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht, Institut für Finanzdienstleistungen, Universität Liechtenstein, Vaduz

Einführung und Moderation

- 09.10 *Dr. Thomas Zwiefelhofer*, Regierungschef-Stellvertreter, Vaduz (angefragt)

Grusswort

Vorträge: Rechtsprechung und Anerkennung

09.20 *Prof. Dr. iur. Anton K. Schnyder*, Inhaber des Lehrstuhls für Privat- und Wirtschaftsrecht, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht und Rechtsvergleichung, Universität Zürich

IPR-rechtliche Fragen zur Anerkennung liechtensteinischer Stiftungen

09.40 *Dr. Wilhelm Ungerank*, LL.M., Landrichter am Fürstlichen Landgericht, Vaduz

Aktuelle Rechtsprechung zum Stiftungsrecht

10.10 Kaffeepause

Vorträge: Schnittstellen zum Zivilrecht

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

Irrtum des wirtschaftlichen Stifters bei Stiftungserrichtung

10.50 *Dr. Stefan Wenaweser*, LL.M., Partner, Marxer & Partner Rechtsanwälte, Vaduz

Anforderungen an eine gültige Errichtung und Sanierung eines mangelhaften Errichtungsgeschäfts bei altrechtlichen Stiftungen**Podiumsdiskussion**

11.10 Moderation: *Prof. Dr. Francesco A. Schurr*
Podiumsteilnehmer: *Prof. Dr. iur. Anton K. Schnyder*; *Dr. Wilhelm Ungerank*, LL.M.; *Dr. Stefan Wenaweser*, LL.M.

12.00 Buffet- und Netzwerklunch

Vorträge: Fragen der Organisation und Abwicklung

13.30 *Prof. Dr. Johannes Zollner*, Institut für Österreichisches und Internationales Unternehmens- und Wirtschaftsrecht, Universität Graz

Interessenskollisionen beim Verhalten des Stiftungsrates/Stiftungsvorstands

13.50 *Hon.-Prof. Dr. iur. Georg Schima*, M.B.L. HSG, LL.M. (Vaduz), Partner, Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG, Wien

Governance-Fragen bei der liechtensteinischen und österreichischen (Privat-)Stiftung

14.10 *Dr. Bernhard Lorenz*, LL.M., Partner, LNR Rechtsanwälte, Vaduz

PRichten des Stiftungsrates beim Wegfall von Begünstigten

14.30 Kaffeepause

15.00 *Prof. Dr. Dominique Jakob*, M.I.L. (Lund), Inhaber des Lehrstuhls für Privatrecht, Zentrum für Stiftungsrecht, Universität Zürich

Grundsatzfragen für die Außerlösung von Stiftungen

15.20 *lic. iur., M.B.L., HSG Thomas Ritter*, Leiter der Stiftungsaufsichtsbehörde, Vaduz

Aufgaben der STIFA im Zusammenhang mit der Außerlösung von gemeinnützigen Stiftungen

15.40 *lic. iur. Uwe Öhri*, LL.M., Senatsvorsitzender, Fürstliches Obergericht, Vaduz

Strafrechtliche Fragen im Zusammenhang mit Stiftungen – insbesondere Untreue**Podiumsdiskussion**

16.00 Moderation: *Prof. Dr. Francesco A. Schurr*
Podiumsteilnehmer: *Prof. Dr. Johannes Zollner*; *Hon.-Prof. Georg Schima*, Dr. iur. M.B.L. HSG, LL.M. (Vaduz); *Dr. Bernhard Lorenz*, LL.M.; *Prof. Dr. Dominique Jakob*, M.I.L. (Lund); *lic. iur., M.B.L.-HSG Thomas Ritter*; *lic. iur. Uwe Öhri*, LL.M.

Schlusswort des Veranstalters

17.00 Apéro & Gedankenaustausch

Allgemeine Informationen

Ort: Universität Liechtenstein, Fürst-Franz-Josef-Strasse, 9490 Vaduz, Liechtenstein

Zeit: Donnerstag, 24. Oktober 2013, 08.30-17.00 Uhr

Preis: CHF 810,- pro Person einschliesslich Tagungsunterlagen, Teilnahmezertifikat, Mittagessen und Apéro.

Anmeldung

Die Anmeldung kann online unter: www.uni.li/stiftungsrechtstag oder per Fax +423 265 11 12 erfolgen. Sie ist verbindlich und verpflichtet zur Einzahlung der Tagungsgebühr.

Bitte teilen Sie uns bei der Anmeldung mit, ob Sie am Mittagessen teilnehmen wollen.

ErsatzteilnehmerInnen werden ohne Mehrkosten akzeptiert. Bitte beachten Sie, dass etwaige Ermässigungen nicht für Ersatzpersonen gelten.

Anmeldeschluss

Montag, 07. Oktober 2013

Kontakt und Information

Für weitere Informationen stehen Ihnen Frau *Paulina Bracher*, BSc und Frau *Sonja Walser* gerne zur Verfügung.

Institut für Finanzdienstleistungen, Telefon +423 265 11 90.

www.uni.li/stiftungsrechtstag

Lehrstuhl für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht

Zum 1. September 2009 wurde der **Lehrstuhl für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht** am Institut für Finanzdienstleistungen besetzt. Das Tätigkeitsfeld des Lehrstuhlinhabers, **Prof. Dr. Francesco A. Schurr**, und seiner MitarbeiterInnen erstreckt sich vorrangig auf das **Liechtensteinische, Europäische und Internationale Gesellschaftsrecht**, mit dem Hauptschwerpunkt auf das neue Liechtensteinische Stiftungsrecht sowie das Trustrecht. Im Bereich der Aus- und Weiterbildung, der Forschung und des Wissenstransfers spielen zudem alle an das Gesellschaftsrecht **angrenzenden Themengebiete**, wie etwa das Internationale Privatrecht, das Vertragsrecht aber auch das Erbrecht, eine entscheidende Rolle.

Diese Inhalte werden in der **Ausbildung** im Bachelorstudien-gang Betriebswirtschaftslehre, in den Masterstudiengängen Banking and Financial Management und in der **Weiterbildung** im **Zertifikatslehrgang** und im **Diplomlehrgang Treuhandwesen** sowie insbesondere im **Executive Master of Laws (LL.M.) im Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht** und im **Zertifikatslehrgang Trustrecht** vermittelt. Das Weiterbildungsprogramm wurde dieses Jahr um den **Zertifikatslehr-**

gang Intellectual Property erweitert. Zudem finden rund sechs Mal pro Jahr die **Rechtsprechtage** statt, an denen die aktuelle Judikatur einzelner Rechtsbereiche dargestellt, diskutiert und analysiert wird. Der Lehrstuhl für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht hält darüber hinaus jährlich den **Liechtensteinischen Stiftungsrechtstag** ab, eine Tagung, die sich mit aktuellen Entwicklungen und Trends im nationalen und internationalen Stiftungsrecht befasst. Ebenfalls jährlich organisiert der Lehrstuhl die **Trust Tagung**, welche sich mit aktuellen Fragen bzw. Themen zum liechtensteinischen Trustrecht befasst.

Rund vier Mal pro Jahr findet das Praxisseminar **Lunch & Learn** statt, wo aus dem Bereich der für Liechtenstein relevanten Legislative aktuelle Themen aufgegriffen und diskutiert werden.

Der **Forschungsschwerpunkt** des Lehrstuhls liegt auf Gegenwartsfragen des Liechtensteinischen Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrechts. Insoweit nimmt die Auseinandersetzung mit den jüngsten gesetzlichen Entwicklungen, insbesondere das neue Stiftungsrecht, die kontinuierliche Weiterentwicklung des Trustrechts sowie die rechtliche Weiterentwicklung im Private Wealth Management Sektor eine zentrale Rolle ein. Im Rahmen des **Wissenstransfers** werden Lösungsansätze nicht nur im heimischen Recht, sondern auch in der Judikatur und im Schrifttum der benachbarten Staaten wie Österreich, Schweiz, Italien und Deutschland sowie des anglo-amerikanischen Rechtskreises gesucht. Brauchbare Lösungsansätze aus diesen Rechtssystemen sollen praxispflichtig und wissenschaftlich fundiert für den Liechtensteinischen Markt aufgearbeitet werden. Die Forschung und der Wissenstransfer am Lehrstuhl sind insoweit um einen möglichst weiten Horizont bemüht. Der Lehrstuhl möchte einen Beitrag dafür leisten, dass das Fürstentum Liechtenstein auch mittel- und langfristig den Herausforderungen des steigenden Wettbewerbs der Rechtsordnungen innerhalb Europas und weltweit gewachsen ist.

Der Lehrstuhl für Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht ist Mitglied der ISTR International Society for Third-Sector Research.

veranstaltungen

Veranstaltungsreihe **liechtenstein-journal** 2013/2014

24.09.2013 «Fondsplatz Liechtenstein – Risiken und Nebenwirkungen»

03.12.2013 «Banken – Grundlagen und Herausforderungen»

Im ersten Halbjahr des nächsten Jahres haben wir folgende Themen angedacht:

04.02.2014 «Kosten-Nutzen-Prinzip bei Rechtsanwälten»

08.04.2014 «Revisionsstellen – was wird und kann geleistet werden?»

01.07.2014 «Der Staat – schlanker Dienstleister oder Geldvernichtungsmaschine»

Unsere Abonnenten und Leser erhalten die Ausschreibungen direkt und/oder im **liechtenstein-journal**. Die Ankündigungen finden sich auch auf der Website www.liechtenstein-journal.li. Genaueres über die Referenten wird natürlich noch mitgeteilt. Bei aktuellen Entwicklungen können sich Abweichungen ergeben, auch in den thematischen Schwerpunkten. Grösster gemeinsamer Nenner aller Veranstaltungen ist jedoch die Verständlichkeit für alle und die offene Diskussion.

weitere veranstaltungen

US Foreign Account Tax Compliance Act (FACTA)	Samuel Rhyner, Patrick K. Meyer	30.10.2013, Triesen	Veranstalter: icqm, Mark van Thiel info@icqm.li
Steuerfahndung im Dreiländereck Deutschland – Österreich – Schweiz/Liechtenstein 2013	Leitung: Dr. Rainer Spatscheck; Mag. Dr. Werner Christian Eberl; Mag. Thomas Hosp, LL.M.; Norbert Rossmesl; Dr. Oliver Untersander, LL.M.	10.10.2013, München	BeckAkademie, Verlag C.H. Beck, München 089-381 89-503 www.beck-seminare.de
Steuer- und Investitionsstandort Schweiz	Heiko Kubaile, R. Suter	30.08.2013, Frankfurt 30.10.2013, München	NWB-Verlag, Bereich Seminare, 02323-141 888, seminare@nwb.de
Steuerstandort Liechtenstein	Mag. Thomas Hosp, LL.M., Matthias Langer, LL.M.	08.11.2013, München	BeckAkademie, Verlag C.H. Beck, München 089-381 89-503 www.beck-seminare.de/0264

liechtensteinjournal
Recht in Liechtenstein

Jahrbuch zum Liechtensteinischen Recht

2012/2013

vorwort	Wagner
beiträge	Frick, Niedermüller, Böckle, Tschikof, Daragan, Wagner, Schwärzler, Hosp, Langer, Schäfer, Wille, Opperl
gesetzgebung	
literaTour	
rückblick	veranstaltungsreihe liechtenstein-journal 2012
vorschau	Veranstaltungsreihe liechtenstein-journal 2013/2014

Mit Beiträgen aus den vier Ausgaben «liechtenstein journal» des letzten Jahres sowie aus der ersten Ausgabe 1-2013. Weitere Beiträge zu aktuellen Themen reichern das rund 200-seitige Werk an.

Das «Jahrbuch zum Liechtensteinischen Recht» ist erhältlich für CHF 39.80/Euro 32.00 (zuzüglich Versandkosten) beim Herausgeber oder bei Gutenberg AG, Schaan. E-Mail: office@gutenberg.li

Abonnenten erhalten ein Exemplar kostenlos zugestellt

Zu gleichen Konditionen können auch noch Exemplare der Ausgabe 2011/2012 bezogen werden.

liechtensteinjournal

Liechtenstein Journal
Recht in Liechtenstein
Postfach 803, Abtswingertweg 4,
FL-9490 Vaduz
www.liechtenstein-journal.li
redaktion@liechtenstein-journal.li

gutenberg

Gutenberg AG
Feldkircher Strasse 13
FL-9494 Schaan
Tel. +423 239 50 50
office@gutenberg.li

aktuelles

Deutschland

Zeitschrift «Die Aktiengesellschaft», Heft 17/2013,
Prof. Dr. Dirk Zetzsche, LL.M

Das Gesellschaftsrecht des Kapitalanlagegesetzbuches

Das am 22.7.2013 in Kraft getretene Kapitalanlagegesetzbuch regelt die Gesellschaftsformen für Investmentvermögen gemäß § 1 Abs. 1 KAGB ("Fonds"). Neben der aus §§ 96 - 111a InvG bekannten Investmentaktiengesellschaft (Inv-AG) mit variablem Kapital können Fonds jetzt als Inv-AG mit fixem Kapital sowie als offene und geschlossene Investmentkommanditgesellschaft (Inv-KG) gegründet werden. Die dafür einschlägigen §§ 108 - 161 KAGB werden hier als das Gesellschaftsrecht des KAGB, die KAGB-Gesellschaftsformen kollektiv als Investmentgesellschaften (Inv-Ges) bezeichnet. In diesem Beitrag wird gezeigt, dass das KAGB-Gesellschaftsrecht die Gesellschaftsformen entlang fondsspezifischer statt gesellschaftsrechtlicher Parameter angleicht und die Relevanz der Rechtsformwahl für das Binnenverhältnis der Anlageorganisationen weitgehend beseitigt. Stattdessen werden sechs fondsspezifische, im Folgenden kurz dargestellte Ordnungskriterien bedeutsam: die Unterscheidung zwischen offenen und geschlossenen Fonds, Spezial- und Publikumsfonds, Unternehmer- und Anleger-Gesellschaftern sowie nach der Verwaltungsform, Anlagestrategie und der Zulassung des Fonds-Verwalters.

Zeitschrift «GmbH-Rundschau» (GmbHR), Heft 17/2013,
Prof. Dr. Walter Bayer

Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen im Ausland nach der MoMiG-Reform

Die Frage, ob deutsche Kapitalgesellschaften im Ausland errichtet, ob Strukturveränderungen im Ausland beschlossen und insbesondere, ob GmbH-Geschäftsanteile im Ausland wirksam übertragen werden können, wird in Rechtsprechung und Schrifttum seit über 100 Jahren kontrovers diskutiert und ist bis heute nicht sicher geklärt. Die Problematik ist vielschichtig: Für Unternehmen, Notare und Anwälte geht es um handfeste wirtschaftliche Interessen. Betrachten Gesellschaftsrechtler vorrangig den Zweck der inländischen Sachnorm, also der gesellschaftsrechtlichen Regelung, so steht für Kollisionsrechtler bei Sachverhalten mit Auslandsberührung ein sachgerechter Ausgleich zwischen den konkurrierenden Rechtsordnungen im Vordergrund.

Der Zweck der inländischen Sachnorm ist insoweit nachrangig. Verkompliziert wird die Rechtslage zusätzlich dadurch, dass die einschlägigen Präjudizien teilweise unklar und möglicherweise überholt sind, und dass der Gesetzgeber mit dem MoMiG der bisherigen Beurteilung die Grundlage entzogen hat, indem er die Gesellschafterliste deutlich aufgewertet und dem (deutschen) Notar für deren Erstellung und Einreichung zum Handelsregister im Falle der Übertragung von Geschäftsanteilen eine ausschließliche Zuständigkeit zugewiesen hat. Zusätzlich haben sich die Verhältnisse am typischen Zielort des «Beurkundungstourismus», nämlich der Schweiz (genauer: Basel und Zürich), dadurch verändert, dass Abtretungen von GmbH-Geschäftsanteilen nicht mehr beurkundungsbedürftig sind, sondern privatschriftlich erfolgen können (Art. 785 f. OR). Die Problematik wird dadurch noch verkompliziert, dass nicht geklärt ist, ob der die Abtretung beurkundende ausländische Notar zur Einreichung einer geänderten Gesellschafterliste selbständig berechtigt ist oder ob hierfür die Geschäftsführer zuständig sind. Der BGH wird demnächst über die hiergegen eingelegte Rechtsbeschwerde entscheiden; im Schrifttum wurden bereits unterschiedliche Lösungsmodelle vorgeschlagen. Zu klären gilt indes zunächst die vorrangige Frage: Ist denn nach aktueller Rechtslage die Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen im Ausland - und speziell in der Schweiz - überhaupt noch möglich?

Liechtenstein

Die Internet-Publikation des Amtes für Statistik informiert vierteljährlich über die aktuelle Entwicklung der liechtensteinischen Bevölkerung und der Wirtschaft. Sie enthält Angaben zu Bevölkerung, Arbeitsmarkt, Volkswirtschaft, Preisen, Konjunktur, Aussenhandel, Bautätigkeit, Banken, Tourismus, Energie und Verkehr.

Schlaglichter der aktuellen Entwicklung:

- Das betreute Kundenvermögen der Banken in Liechtenstein erhöht sich im Jahr 2012 um 1.1% gegenüber dem Vorjahr. Es umfasst CHF 118.4 Mrd.
- Im Jahr 2012 sinken die projektierten Baukosten um 8.5% im Vergleich zum Vorjahr. Sie betragen CHF 500.5 Mio.
- Der Energieverbrauch liegt im Jahr 2012 um 3.4% über dem Vorjahreswert. Er entspricht 1'360 GWh.
- Die direkten Warenexporte von Januar bis Juli 2013 reduzieren sich um 0.3% gegenüber dem Vorjahr. Sie betragen CHF 1'929 Mio.
- Die Zahl der Arbeitslosen per 31. Juli 2013 beläuft sich auf 469 Personen (ohne Arbeitslose im Zwischenverdienst). Die Arbeitslosenquote erhöht sich innert Jahresfrist von 2.3% auf 2.4%.

FMA-Praxis gemäss Finanzmarktaufsicht

Aus der Veröffentlichung der Finanzmarktaufsicht Liechtenstein «FMA-Praxis», erschienen Juli 2013, Abschnitt «ANDERE FINANZINTERMEDIÄRE»:

4.1 VERLETZUNG VON SORGFALTPFLICHTEN

50 «In einem bereits in der letztjährigen Praxis referierten Fall (FMA-Praxis 2011 Rz. 41) lief ein Strafverfahren im Jahr 2012 weiter. Gegen das seinerzeitige Urteil des OGH legte die verurteilte Person Revision beim OGH ein. Dieser war Folge zu geben. Der Grund dafür lag im Umstand, dass nach Auffassung des OGH bei Einreichen der Strafanzeige durch die FMA sämtliche vorgeworfenen Handlungen bereits verjährt waren.

51 Nach dem Urteil des OGH beginnen die Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners und die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person nach SPG mit Aufnahme einer Geschäftsbeziehung, und sie bestehen solange, als eine Geschäftsbeziehung aufrecht ist. Das Ende der Handlungspflicht der angeklagten Person war vorliegend mit dem Ende der Geschäftsbeziehungen anzusetzen, so dass auch die Frist für die Verjährung der zur Last gelegten Sorgfaltspflichtverletzungen mit diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen hatte. Gemäss § 57 Abs. 3 StGB betrug die Verjährungsfrist ein Jahr.

52 In einem ebenfalls schon referierten Fall (FMA-Praxis 2011 Rz. 39 ff.) ging es um anhaltende Verletzungen von Sorgfaltspflichten gemäss SPG. Die FMA musste feststellen, dass eine betroffene Person trotz einer entsprechenden Verfügung der FMA den darin enthaltenen Aufforderungen wiederholt nicht nachgekommen war und keinerlei Verpflichtungen aus der Verfügung erfüllt hatte. Die FMA verhängte eine Busse gestützt auf Art. 31 Abs. 1 Bst. b SPG und verlängerte das seinerzeit ausgesprochene Verbot bezüglich Aufnahme neuer Geschäftsbeziehungen betreffend die Berechtigung nach Art. 180a PGR, längstens für die Dauer von einem Jahr. In der Verfügung wurde erneut Busse für den Fall der Nichtbeachtung angedroht.

53 In einem anderen Fall verfügte eine Person über eine Berechtigung nach Art. 180a PGR und unterhielt diverse SPG-relevante Geschäftsbeziehungen. Da die Person u. a. den Meldepflichten gegenüber der FMA nicht rechtsgenügend nachkam,

ordnete die FMA eine ordentliche Sorgfaltspflichtkontrolle an und beauftragte eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit deren Durchführung. Die FMA erwog:

«Nach Art. 28a Abs. 1 SPG trifft die FMA im Rahmen ihrer Aufsicht über die Sorgfaltspflichtigen die erforderlichen Massnahmen. Eine solche stellt die ordentliche Kontrolle im Sinne von Art. 24 SPG dar. Nach Art. 28 Abs. 1 Bst. b SPG i.V.m. Art. 24 Abs. 1 SPG ordnet die FMA regelmässig SPG-Prüfungen bei jenen Sorgfaltspflichtigen an, die ihrer Aufsicht unterstehen. Weitere Voraussetzungen für das Anordnen einer SPG-Prüfung als die berufsmässige Ausübung von sorgfaltspflichtrelevanten Tätigkeiten kennt das SPG nicht.

Die ordentliche Sorgfaltspflichtkontrolle erfolgt in der Regel alle drei Jahre, sofern nicht auf Grund eines besonderen Risikos ein kürzeres Prüfintervall zur Kontrolle der Einhaltung der Sorgfaltspflichten notwendig ist. Die Prüfperiode erfasst grundsätzlich den Zeitraum zwischen Ende der Prüfperiode der letzten ordentlichen Sorgfaltspflichtkontrolle und dem Prüfstermin. [X] wurde 2009 geprüft. Folglich ist heuer im Jahr 2012 die nächste Prüfung anzuordnen. Bei der Prüfung im Jahr 2009 wurde die Einhaltung der Sorgfaltspflichten der vergangenen drei Jahre bzw. seit der letzten Sorgfaltspflichtprüfung geprüft, deshalb erfolgt bei der mit dieser Verfügung anberaumten Prüfung die Einhaltung der Sorgfaltspflichten der vergangenen drei Jahre bzw. seit der letzten Sorgfaltspflichtprüfung. So ergibt sich eine lückenlose Aufsicht.»

54 Nach Durchführung der Sorgfaltspflichtkontrolle stellte sich der Verdacht ein, dass die kontrollierte Person Strafbestimmungen des Sorgfaltspflichtrechts verwirklicht hatte, indem sie bei mehreren Gesellschaften die Sorgfaltspflichten entgegen Art. 20 SPG i.V.m. Art. 27 und 28 SPV nicht wahrnahm. Wegen des Verdachts eines Verstosses gegen die gesetzliche Dokumentationspflicht erstattete die FMA Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft. (Auch in weiteren Fällen sah sich die FMA veranlasst, wegen des Verdachts der Verletzung von Sorgfaltspflichten gemäss SPG Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft einzureichen).

55 Ein grösserer Fall betraf Untersuchungen und Strafanzeigen gegen ehemalige Verantwortliche liechtensteinischer Gesellschaften (zumeist in Konkurs) wegen Verstössen gegen die Finanzmarktgesetzgebung. Die Verantwortlichen der betroffenen Gesellschaften standen im Verdacht, ohne über die dafür notwendige spezialgesetzliche Bewilligung zu verfügen, unbefugt Versicherungsvermittlung, Vermögensverwaltung und gewerbmässig Bankengeschäfte getätigt zu haben. Einem der Verantwortlichen wurden überdies wiederholte Verstösse gegen das SPG zur Last gelegt. Das Strafverfahren gegen diese Person wurde durch Beschluss des LG gemäss § 22 c Abs. 5 StPO i.V.m. § 22 b StPO eingestellt, nachdem der Beschuldigte einen Geldbetrag in der Höhe von CHF 60 000 zu Gunsten des Landes entrichtet hatte.

56 Ein in die Liste der Rechtsanwälte eingetragener Anwalt verfügte über eine Berechtigung nach Art. 180a PGR und eine «ruhende» Treuhandbewilligung nach TrHG. Eine auf Aufforderung der FMA eingereichte Amtsbestätigung des Grundbuch- und Öffentlichkeitsregisteramts brachte zum Ausdruck, dass der Anwalt in 14 Gesellschaften als Organ fungierte. Es stellte sich für die FMA die Frage, ob durch den Anwalt und ihm nahe stehende Gesellschaften Tätigkeiten ausgeübt wurden, die in den Anwendungsbereich des SPG fallen.

57 Der Anwalt brachte vor, seine sorgfaltspflichtige Tätigkeit sei gering, und er beantragte, die FMA solle durch rechtsmittelfähige Verfügung über den Umfang der Tätigkeit und über die Notwendigkeit einer Sorgfaltspflichtenprüfung entscheiden. Die FMA lehnte den Antrag mit Verfügung ab. Sie führte aus:

«Nach Art. 28 Abs. 1 SPG trifft die FMA im Rahmen ihrer Aufsicht über die Sorgfaltspflichtigen die erforderlichen Massnahmen. Eine solche stellt die ordentliche Kontrolle in Sinne von Art. 24 SPG dar. Nach Art. 28 Abs. 1 Bst. b SPG i.V.m. Art. 24 Abs. 1 SPG ordnet die FMA regelmässig SPG-Prüfungen bei jenen Sorgfaltspflichtigen an, die ihrer Aufsicht unterstehen. Weitere Voraussetzungen für das Anordnen einer SPG-Prüfung als die berufsmässige Ausübung von sorgfaltspflichtrelevanten Tätigkeiten kennt das SPG nicht. Des Weiteren ist auf die Rechtsprechung des Staatsgerichtshof (StGH), Verwaltungsgerichtshof (VGH ; früher Verwaltungsbeschwerdeinstanz (VBI)) als auch die Beschwerdekommision der Finanzmarktaufsicht (FMA-BK) zu verweisen, welche sich in der Vergangenheit mit der Frage befassten, ob gegen die Anordnung einer (ausserordentlichen oder ordentlichen) Sorgfaltspflichtkontrolle überhaupt ein Rechtsmittel zulässig sei. Die angeführten Instanzen kamen zum Ergebnis, dass besagte Anordnung eine nicht anfechtbare prozessleitende Verfügung darstellt und folglich mit

einem gesonderten Rechtsmittel nicht angefochten werden kann (StGH 1999/58 ; VBI 1999/50 ; FMA-BK 2006/3 ; u.a.).»

58 Die FMA-BK gab einer dagegen erhobenen Beschwerde keine Folge und wies den Antrag zurück. Die Kommission folgte der FMA und hielt fest :

«Nach der dargestellten Rechtsprechung ist die Durchführung der ordentlichen Sorgfaltspflichtkontrolle nicht anfechtbar, jedoch werden die Beschwerdeführer die Gelegenheit haben, die seitens der Finanzmarktaufsicht nach Durchführung der Kontrolle gegebenenfalls nach Art 24 Abs 9 SPG zu erlassende Gebührenverfügung zu bekämpfen und dort ihr Vorbringen, nämlich dass sie unter den Ausnahmetatbestand des Art 4 lit c SPG fallen würden, zu wiederholen. Damit ist den Beschwerdeführern ausreichend Rechtsschutz gewährt.»

«Schliesslich sprechen noch allgemeine Überlegungen für die aufgezeigte Vorgangsweise : Das Fürstentum Liechtenstein hat sich zu einer rigorosen Bekämpfung der Geldwäsche bekannt, wozu es auch zählt, den Bestimmungen des SPG und der SPV zum Durchbruch zu verhelfen. Könnte nun ein Beschwerdeführer die Anordnung einer (ordentlichen oder ausserordentlichen) Sorgfaltspflichtkontrolle durch Ergreifen eines Rechtsmittels hemmen bzw. die Hemmung des Verfahrens über den Umweg des Stellens eines Feststellungsbegehrens erwirken, so würde dies der vom Gesetzgeber gewünschten Effektivität der Bekämpfung der Geldwäsche diametral zuwider laufen.»

59 Wie in früheren Jahren hat sich die FMA in der Berichtsperiode mit Fällen befassen müssen, in denen es um den Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung als Bewilligungsvoraussetzung für eine Tätigkeit als «Anderer Finanzintermediär» ging.

60 In einem Fall bestand zu einem früheren Zeitpunkt eine Police, welche sowohl die Organtätigkeit als auch die Tätigkeit als Rechtsanwalt umfasst hatte. Nach Auflösung dieses Versicherungsvertrages bestand kein Versicherungsschutz mehr für die Tätigkeit als Rechtsanwalt. Daraufhin untersagte die FMA dem Rechtsanwalt mit Verfügung die berufsmässige Rechtsberatung und die berufsmässige Parteienvertretung in allen gerichtlichen und aussergerichtlichen sowie in allen öffentlichen und privaten Angelegenheiten. Einer etwaigen Beschwerde gegen die Verfügung entzog die FMA die aufschiebende Wirkung. Sie stützte sich dabei auf Art. 116 Abs. 8 LVG. Dazu die FMA:

«Die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ist unbedingt erforderlich, da nur so der Klientenschutz per sofort sichergestellt werden kann. Auch ist die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ein geeignetes Mittel, denn nur mit der sofortigen Einstellung der Tätigkeit kann Schadensfällen vorgebeugt werden. Eine mildere Massnahme ist nicht ersichtlich. Auch wird der

Verhältnismässigkeit dadurch Genüge getan, da die Tätigkeit nur bis zur Vorlage einer Versicherungsdeckungsbestätigung eingestellt wird. Die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ist somit verhältnismässig.»

61 Kurze Zeit nach Erlass der genannten Verfügung schloss der Rechtsanwalt erneut eine Berufshaftpflichtversicherung bei einem zugelassenen Versicherungsunternehmen ab. Die Police deckte auch das Vorrisiko und genügte Art. 25 i.V.m. Art. 7 RAG. Die FMA hob die angeordnete Einstellung betreffend Ausübung der Tätigkeit als Rechtsanwalt auf und setzte für diese Verfügung, gestützt auf Art. 30 Abs. 2 Bst. a FMAG, eine Gebühr im Betrag von CHF 500 fest.

62 Sowohl gegen die vormalige Einstellungsverfügung als auch gegen die Verfügungsgebühr erhob der Rechtsanwalt Beschwerde. Die FMA-BK wies die Beschwerden zurück beziehungsweise gab ihnen keine Folge.

63 Da die Einstellungsverfügung zum Zeitpunkt der Entscheidung der FMA-BK wieder aufgehoben war, fehlte dem Beschwerdeführer die erforderliche Beschwer. Die FMA-BK hielt «der Vollständigkeit halber» aber fest, dass die Beschwerde auch bei inhaltlicher Behandlung erfolglos geblieben wäre. Die Verfügung der FMA wurde in allen Punkten – Bewilligungsentzug wegen fehlenden Nachweises der Berufshaftpflichtversicherung; Entzug der aufschiebenden Wirkung für ein allfälliges Rechtsmittel; Kostenentscheidung – geschützt. Gleiches galt für die Festsetzung einer Gebühr bei Aufhebung der Einstellungsverfügung. Die FMA-BK hielt dem Rechtsanwalt entgegen:

«Soweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde geltend macht, dass ihn keine Kostenpflicht träfe, da ja eine Haftpflichtversicherung bestanden habe, ist er auf die obigen Ausführungen zu verweisen. Ebenso dringt er mit seinem Argument, wonach die Finanzmarktaufsicht ihm die Ergänzung seiner Haftpflichtversicherung auferlegen hätte müssen, nicht durch. Wie den obigen Ausführungen zu entnehmen ist, kommt der Finanzmarktaufsicht kein Ermessen zu. Erbringt ein Rechtsanwalt nicht den von der Finanzmarktaufsicht geforderten Nachweis, so ist die Berufstätigkeit einzustellen. Damit ist jedoch erstellt, dass der Beschwerdeführer auch die nunmehr angefochtene Verfügung veranlasst hat. Hätte er rechtzeitig den von ihm geforderten Nachweis «Deckungsbestätigung» vorgelegt, so hätte die Finanzmarktaufsicht die Verfügung vom [...] nicht erlassen und diese in der Folge – nachdem die entsprechende Deckungsbestätigung vorgelegt worden war – nicht mit Verfügung vom [...] aufheben müssen. Der Beschwerdeführer hat die Verfügung vom [...] im Sinne des Art. 30 Abs 2 lit a FMAG durch sein Verhalten veranlasst, weshalb ihn eine entsprechende Gebührenpflicht trifft».

64 Auf Beschwerde hin hatte sich der VGH seinerseits mit dem erwähnten Verfahren zu befassen. Mit Ausnahme eines Punktes wurde der Beschwerde keine Folge gegeben. Bezüglich der Kostenfestsetzung in der Einstellungsverfügung hob der VGH jedoch die Verfügung der FMA ersatzlos auf. Nach Ansicht des VGH fehlte für diese Gebühr die gesetzliche Grundlage. Dazu der VGH :

«Die Gebührenordnung für die FMA wurde im FMAG durch LGBI. 2011 Nr. 44, in Kraft getreten am 01.02.2011, neu festgelegt. Danach erhebt die FMA jährlich Aufsichtsabgaben von den ihrer Aufsicht unterstehenden Personen gemäss Art. 30 a) FMAG einerseits und Gebühren für die Aufsichtsverfahren im Einzelfall und für Dienstleistungen gemäss Art. 30 FMAG andererseits. Vorliegendenfalls geht es nicht um Aufsichtsabgaben, sondern um Gebühren gemäss Art. 30 FMAG. Art. 30 Abs. 1 FMAG bestimmt, dass die einzelnen Gebührenansätze im Anhang aufgeführt seien. Der Wortlaut dieser Gesetzesbestimmung indiziert eine abschliessende Regelung der Gebührenansätze im Anhang zum FMAG. Dasselbe ergibt sich aus der Bestimmung von Art. 30 Abs. 3 FMAG. Danach können für Verfügungen, Aufsichtsverfahren und Dienstleistungen, die sich durch einen aussergewöhnlichen Umfang oder besondere Schwierigkeiten auszeichnen, Gebühren nach Zeitaufwand erhoben werden, dies jedoch «anstatt des im Anhang aufgeführten Gebührensatzes». Auch aus Art. 30 Abs. 5 FMAG ergibt sich nicht, dass weitere oder andere Gebühren als jene, die im Anhang aufgeführt sind, erhoben werden können. Art. 30 FMAG enthält keine allgemeine Auffangbestimmung, wonach Gebühren für Verfügungen, Verfahren oder Dienstleistungen erhoben werden könnten, wenn hierfür im Anhang kein spezieller Gebührensatz vorgesehen ist. Wohl aber enthält Art. 30 FMAG in seinem Absatz 6 eine Bestimmung zur Weiterbelastung von Kosten. Unter Kosten werden jedoch nur Barauslagen der FMA, wie Reisespesen und Honorare beigezogener Experten, verstanden. Im Anhang zum FMAG sind die Gebührensätze im Einzelnen aufgelistet. Nichts lässt erkennen, dass diese Aufrüstung nicht taxativ wäre. Für Rechtsanwälte, wie es der Beschwerdeführer ist, sind Gebühren für die Rechtsanwalts- bzw. die Eignungsprüfung und die Eintragung in die Rechtsanwaltsliste, nicht aber weitere Gebühren vorgesehen. Abschnitt K des Anhangs gilt seinem Wortlaut nach nur für nicht abgabepflichtige Personen. Dass der Gesetzgeber auch tatsächlich ein abschliessendes Kostenregime durch Erlass von LGBI. 2011 Nr. 44 schaffen wollte, führte schon die Beschwerdekommision aus. Die Regierung wies in ihrem Bericht und Antrag Nr. 123/2010, S. 36 ff., auch darauf hin, dass für Verfügungen, Aufsichtsverfahren und Dienstleistungen, für die im Anhang kein Ansatz festgelegt sei, keine Gebühr nach Zeitaufwand in Rechnung gestellt werden solle, sondern dass die Kosten für entsprechendes Tätigwerden

der FMA im Rahmen der Aufsichtsabgabe mit abgegolten seien. Damit brachte die Regierung den abschliessenden Charakter von Art. 30 und insbesondere des Anhangs zum FMAG deutlich zum Ausdruck und auf den Punkt.

Daraus ergibt sich, dass die FMA für ihre Verfügung vom [...] , mit welcher sie dem Beschwerdeführer die Ausübung der Tätigkeit als Rechtsanwalt untersagte, keine Gebühr erheben durfte, da eine solche Gebühr zum FMAG nicht explizit vorgesehen ist. Die Aufwendungen der FMA im Zusammenhang mit dem Erlass dieser Verfügung sind durch die jährliche Aufsichtsabgabe gemäss Art. 30 a) FMAG abgegolten.»

65 Gleich lautende Verfahren (wie die vorstehend erwähnten) involvierten den betroffenen Rechtsanwalt als Verwaltungsrat und Geschäftsführer eines Trust. Dem Letzteren wurde die gestützt auf das TrHG erteilte eingeschränkte Treuhänderbewilligung vorübergehend entzogen, bis für diesen erneut der Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung nach Art. 12 i.V.m. Art. 7 Abs. 2 TrHG erbracht wurde. FMA, FMA-BK und VGH entschieden wie in den Verfahren, die den Rechtsanwalt persönlich betrafen.

66 In dem hiervor dargelegten Fall erstattete die FMA nach Erlass der Einstellungsverfügung Anzeige gegen den Rechtsanwalt wegen Verletzung von Vorschriften des RAG und des TrHG (Fehlen der erforderlichen Berufshaftpflichtversicherung). Adressatin der Anzeige war das Fürstliche OG als Disziplinargericht. Das OG wurde von der FMA ersucht, die Sachverhalte auf ihre disziplinarrechtliche Relevanz zu prüfen.

67 In seinem Disziplinarerkenntnis kam das OG zum Schluss, dass der Rechtsanwalt schuldhaft seine Berufspflichten verletzt (Art. 25 Abs. 1 RAG sowie Art. 12 Abs. 1 TrHG) und durch sein berufliches Verhalten die Ehre und das Ansehen des Berufsstandes beeinträchtigt habe. Gestützt auf Art. 34 Abs. 1 lit. b RAG und Art. 20 Abs. 1 lit. b TrHG wurde dem Rechtsanwalt eine Geldbusse in Höhe von CHF 20 000.– auferlegt. Bei der Strafzumessung berücksichtigte das OG auch die Vorstrafenbelastung (in einem früheren Verfahren erteilter Verweis wegen schuldhafter Verletzung von Berufspflichten). Schliesslich führte das OG aus:

«Von einer (teil) bedingten Nachsicht der verhängten Disziplinarstrafe ist angesichts der nicht geständigen Verantwortung des Disziplinarangeklagten sowie seiner Vorstrafenbelastung nicht nur aus spezialpräventiven Gründen, sondern wegen der durch sein Fehlverhalten verletzten erheblichen Interessen der Rechtssuchenden auch aus generalpräventiven Gründen abzusehen, um jedem Rechtsanwalt und Treuhänder nachdrücklich vor Augen zu führen, dass den mit der Versicherungspflicht nach Art.

25 Abs. 1 RAG bzw. Art. 12 Abs. 1 TrHG geschützten Interessen auch von den Disziplinarbehörden Nachdruck verliehen wird.»

68 Mit Beschwerde gelangte der Rechtsanwalt an den OGH. Dieser hatte sich mit zahlreichen Rügen und Vorwürfen, das bisherige Verfahren betreffend, zu befassen. Der Beschwerdeführer rügte vor allem Verfahrensverstöße, stellte das Erfordernis einer Berufshaftpflichtversicherung als Bewilligungsvoraussetzung in Frage und brachte vor, dem liechtensteinischen Recht mangle es an internationalen Grundsätzen entsprechenden Disziplinarverfahren für Rechtsanwälte, Richter sowie Treuhänder. Damit erfülle Liechtenstein die Voraussetzungen der Verfahrensgarantien von Art. 6 EMRK nicht. Mit umfassenden Ausführungen, die auf die Vorbringen des Beschwerdeführers eingingen, wies der OGH diese zurück und schloss sich dem Grundsatz nach dem Erkenntnis des OG an. Was die Höhe der verhängten Geldbusse betraf, folgte indessen der OGH teilweise der Beschwerde und setzte die Busse auf CHF 5 000 herab. Zur Begründung verwies der OGH auf das jährliche Nettoeinkommen des Rechtsanwalts «von rund CHF 30 000.–».

69 X war eingetragen in der Rechtsanwaltsliste der niedergelassenen europäischen Rechtsanwälte und hatte Kanzleisitz in Vaduz. Er gab an, in Liechtenstein ausschliesslich «forensisch» tätig zu sein und weder Steuerberatung zu betreiben noch für seine Klienten an der Planung und Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen mitzuwirken. Er sei daher nicht «Anderer Finanzintermediär» und nicht dem SPG unterstellt. Folglich habe er auch keine Grundabgabe nach FMAG zu entrichten. (Zur gesetzlichen Grundlage für die Erhebung von Gebühren vgl. ebenfalls hiervor Rz. 64)

70 Die FMA widersprach und verpflichtete [X] mittels Verfügung, für das Jahr 2011 eine provisorische Abgabe in Höhe von CHF 457.55 zu bezahlen. Die Gebühr für die Verfügung wurde auf CHF 900 angesetzt. Zur Begründung führte die FMA an, mit der forensischen Tätigkeit eines Rechtsanwalts sei auch ein (Grund-) Aufwand der FMA verbunden, welcher nach Art. 30a Abs. 5 FMAG vom Abgabepflichtigen durch eine Grundabgabe abzudecken sei.

71 Bezüglich der Abgabepflicht nach dem SPG hielt die FMA fest:

«Nach Art. 30a Abs. 1 und Abs. 5 FMAG i.V.m. Art. 16 Abs. 1 Bst. b FMA-AGV erhebt die FMA von natürlichen Personen nach Art. 3 Abs. 1 Bst. k bis o SPG eine Grundabgabe. Die Rechtsanwälte sind im Bst. m leg cit. erwähnt und sind damit von Art. 16 Abs. 1 Bst. b FMA-AGV erfasst. Das Vorbringen von X, dass seiner Meinung nach keine Pflicht bestünde, eine Aufsichtsab-

gabe zu leisten, da er im Abgabebjahr keine sorgfaltspflichtige Tätigkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Bst. m SPG ausgeübt habe, vermag ihn nicht von der Abgabepflicht zu befreien. Im Gegensatz zu Art. 16 Abs. 1 Bst. a stellt Bst. b eben nicht darauf ab, dass der betroffene Finanzintermediär auch im Abgabebjahr eine sorgfaltspflichtrelevante Tätigkeit ausgeübt hat. Der Passus der «sorgfaltspflichtrelevanten Tätigkeit» ist in Bst. b nicht enthalten. Der Verordnungsgeber beabsichtigt damit, dass Art. 16 Abs. 1 Bst. b FMA-AGV – im Gegensatz zu Bst. a – so zu lesen ist, dass die dort unter dem Verweis auf das SPG aufgeführten Finanzintermediäre einer (Grund-) Abgabe unterliegen, unabhängig davon, ob sie sorgfaltspflichtrelevante Tätigkeiten ausgeübt haben oder nicht.»

Zur Abstützung ihrer Auffassung berief sich die FMA namentlich auch auf die parlamentarische Beratung im Landtag zur Abänderung des FMAG (Sitzung vom 15. Dezember 2012).

72 In Bezug auf die Entscheidungsgebühr erwog die FMA: «Die Festsetzung der Entscheidungsgebühr der FMA in Höhe von CHF 900.– erscheint unter Berücksichtigung des Aufwandes zum Erlass der gegenständlichen Verfügung in dieser Sache gerechtfertigt und steht im vernünftigen Verhältnis zum Aufwand der FMA und dient der Kostendeckung der FMA.»

73 Einer Beschwerde des X gab die FMA-BK keine Folge, soweit es um die Erhebung einer provisorischen Abgabe ging. Durch jüngst ergangene Urteile des VGH sei klargestellt, dass Rechtsanwälte die Verpflichtung zur Tragung einer jährlichen Grundabgabe treffe.

74 Demgegenüber hob die FMA-BK die Verfügung der FMA bezüglich der Entscheidungsgebühr ersatzlos auf. Sie bezog sich auf die einschlägigen Urteile des VGH vom 22. März 2012 (vgl. dazu vorne Rz. 66).

75 Gegen den Beschluss der FMA-BK erhob X Beschwerde an den VGH. Dieser beschloss, das Beschwerdeverfahren zu unterbrechen und beim Staatsgerichtshof die Aufhebung von Art. 30a Abs. 2 lit. d FMAG und Art. 16 Abs. 1 lit. b FMA-AGV zu beantragen.

Mit Urteil vom 3. September 2012, StGH 2012/83, gab der Staatsgerichtshof dem Antrag des Verwaltungsgerichtshofes Folge und hob Art. 30a Abs. 2 lit. d FMAG und Art. 16 Abs. 1 lit. b FMA-AGV als verfassungswidrig auf und bestimmte, dass die Aufhebung am 1. Juli 2013 in Kraft tritt. Der StGH begründet diese Entscheidung im Wesentlichen damit, dass weder der Kreis der Abgabepflichtigen noch die Höhe der fixen Grundabgabe im formellen Gesetz hinreichend klar geregelt seien. Wichtiges, das

im Gesetz stehen müsste, ergebe sich erst aus der Verordnung. Daraus folge, dass die Gesetzesdelegation in Art. 30a Abs. 2 lit. d FMAG zu offen und damit verfassungswidrig sei. Zugleich ergebe sich daraus, dass auch der angefochtenen Verordnung betreffend die Aufsichtsabgaben die gesetzliche Grundlage fehle.

76 Der StGH führte insbesondere aus: «Handelt es sich bei der Aufsichtsabgabe um eine Steuer und nicht um eine Kausalabgabe, so muss deren Ausgestaltung den Anforderungen der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes zur Gesetzmässigkeit der Steuer genügen. Demnach müssen der Abgabebetrag, der Kreis der Abgabepflichtigen und die Bemessung der Abgabe hinreichend bestimmt in einem Gesetz im formellen Sinn geregelt werden. Ebenso muss die Belastung für die Betroffenen hinreichend aus dem Gesetz bestimmbar und voraussehbar sein. Eine Delegation an den Verordnungsgeber ist nur dann zulässig, wenn der Gesetzgeber die wesentlichen Punkte im Gesetz selbst regelt (vgl. StGH 2010/24, Erw. 5 f. [im Internet abrufbar unter www.gerichtsentscheide.li]).»

«Die Anforderungen des steuerrechtlichen Legalitätsprinzips verlangen, dass der Kreis der Abgabepflichtigen hinreichend klar in einem formellen Gesetz geregelt ist. Die Bestimmung des Art. 30a Abs. 2 Bst. d FMAG, i.d.F. LGBl. 2011 Nr. 44, nennt «Andere Finanzintermediäre» als Kreis der Abgabepflichtigen. Nach geltender Praxis und auch nach Ansicht der Regierung fallen darunter Rechtsanwälte, selbst dann, wenn sie nur forensisch tätig sind. In Art. 16 Abs. 1 Bst. b FMA-AGV, LGBl. 2011 Nr. 54, heisst es allerdings, dass unter den Aufsichtsbereich «Andere Finanzintermediäre» natürliche und juristische Personen nach Art. 3 Abs. 1 Bst. k bis o und Abs. 2 des Sorgfaltspflichtgesetzes (SPG) fallen. Gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. m SPG unterstehen Rechtsanwälte dem Sorgfaltspflichtgesetz aber nur, soweit sie für ihre Klienten Steuerberatung durchführen oder für ihre Klienten an der Planung und Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen mitwirken.»

«Dass ein Rechtsanwalt aufgrund von Tätigkeiten wie z.B. Steuerberatung oder Beratung von Finanztransaktionen als Finanzintermediär zu qualifizieren ist und in der Folge dessen eine Aufsichtsabgabe an die Finanzmarktaufsicht zu entrichten hat, ist begründet und ergibt sich auch hinreichend aus Art. 30a Abs. 2 Bst. d FMAG i.V.m. Art. 16 Abs. 1 Bst. b FMA-AGV i.V.m. Art. 34 Abs. 1 Bst. m. SPG. Es ist jedoch durchaus denkbar, dass ein Rechtsanwalt keine Tätigkeit im Sinne des Sorgfaltspflichtgesetzes ausübt und somit keine direkte Beziehung zum Finanzplatz hat. Ein Rechtsanwalt, welcher beispielsweise primär in den Rechtsgebieten Strafrecht, Familienrecht oder Strassenver-

kehrrecht tätig ist, kann nach Ansicht des Staatsgerichtshofes nicht als Finanzintermediär bezeichnet werden, weshalb er auch nicht in den Kreis der Abgabepflichtigen von Art. 30a Abs. 2 Bst. d FMAG, i.d.F. LGBl. 2011 Nr. 44, fallen kann. Rechtsanwälte können folglich – auch unter Berücksichtigung der liechtensteinischen Besonderheiten – nicht per se als Finanzintermediäre qualifiziert werden. Auch aus Art. 3 Abs. 1 Bst. m SPG ergibt sich, dass Rechtsanwälte nur insofern als Finanzintermediäre zu qualifizieren sind, als sie für ihre Klienten Steuerberatung durchführen oder für ihre Klienten an der Planung und Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen mitwirken. In Art. 30a Abs. 2 Bst. d FMAG, i.d.F. LGBl. 2011 Nr. 44, hat es der Gesetzgeber unterlassen, diese notwendige Differenzierung vorzunehmen, weshalb die sachliche Rechtfertigung zur Besteuerung sämtlicher Rechtsanwälte unter dem Titel «Finanzintermediäre» nicht gegeben ist. Der im FMAG verwendete Begriff «Andere Finanzintermediäre» ist dafür zu unbestimmt. Darin liegt denn

auch ein rechtlich erheblicher Unterschied zur von der Regierung vergleichsweise herangezogenen Rechtsprechung des österreichischen Verfassungsgerichtshofes (VfGH vom 13. Dezember 2011, B 1721/10).»

77 In der Folge gab der VGH der Beschwerde statt: «Das zitierte Staatsgerichtshof-Urteil bestimmt zwar, dass die Aufhebung dieser Bestimmungen erst am 01.07.2013 in Kraft tritt, diese also vorläufig noch anwendbar sind, doch für den vorliegenden Fall des Beschwerdeführers gilt die Aufhebung nach Art. 19 Abs. 3 des Staatsgerichtshofgesetzes, LGBl. 2004 Nr. 32, mit sofortiger Wirkung (sog. «Ergreiferprämie»). Damit fehlt für den Beschwerdefall jegliche gesetzliche Grundlage zur Auferlegung einer Grundabgabe. Aus diesem Grund war der Beschwerde stattzugeben.»

liechtensteinjournal

Recht in Liechtenstein

Veranstaltungs-Reihe 2013

Dienstag, 24. September 2013, 17:00 – 19:30 Uhr, anschl. Aperó riche
Gasthof Löwen, Herrengasse 35, Vaduz

Anette von Osten, Geschäftsführerin Liechtensteinischer Anlagefondsverband
Dr. Günther Dobrauz-Saldapenna, Direktor Regulatory & Compliance Services,
PwC Zürich
Dr. Marco Nigsch, Managing Director Volksbank Liechtenstein AG
Raimond Schuster, Partner CAIAC Fund Management
Christoph Weder, Leiter Abteilung Recht, Bereich Wertpapiere,
Finanzmarktaufsicht Liechtenstein
Prof. Dr. Martin Wenz, Universität Liechtenstein

Fondsplatz Liechtenstein – Chancen und Risiken

gesetzgebung

Änderung des Rechtsanwaltsgesetzes

Die Regierung hat am 9.7.2013 den Bericht und Antrag (BuA) zur Änderung des **Rechtsanwaltsgesetzes**, Nr. 43/2013 vorgelegt. Vorgesehen sind Änderungen in folgenden Bereichen (Auszug aus dem BuA):

1. Ausgangslage

«Das heute geltende Rechtsanwaltsgesetz wurde in seiner ursprünglichen Fassung im Dezember 1992 erlassen und ist auf den 1. März 1993 in Kraft getreten. Seither wurden in den letzten 20 Jahren aufgrund von Übernahmen von EU-Richtlinien oder Praxisproblemen immer wieder punktuelle Anpassungen vorgenommen. Hinsichtlich der Systematik und dem Aufbau des Rechtsanwaltsgesetzes wurden jedoch nie nennenswerte Anpassungen gemacht.

Gemäss heute geltendem Rechtsanwaltsgesetz obliegen die Bewilligungserteilung zur Berufsausübung, die Entscheidung über die Zulassung zur Rechtsanwaltsprüfung und die Überwachung der Einhaltung der erforderlichen Haftpflichtversicherungsbestimmungen der Finanzmarktaufsicht (FMA). Die FMA führt demzufolge auch die entsprechenden Listen nach dem Rechtsanwaltsgesetz (Rechtsanwaltsliste, Liste der niedergelassenen Rechtsanwälte, Konzipientenliste, Liste der Rechtsanwaltsgesellschaften, Liste der eintragungsfähigen Rechtsanwälte, Liste der Rechtsagenten).

Die Rechtsanwaltskammer, als Kammer des öffentlichen Rechts gemäss Rechtsanwaltsgesetz, ist im Verfahren zur Erteilung von Bewilligungen für niedergelassene europäische Rechtsanwälte Verfahrenspartei vor der FMA ebenso wie in einem allfälligen Beschwerdeverfahren. Ebenfalls ist die Rechtsanwaltskammer Partei in den Disziplinarverfahren vor dem Obergericht bzw. im entsprechenden Beschwerdeverfahren vor dem Obersten Gerichtshof. Bereits heute ist die Rechtsanwaltskammer zuständig für die Ausstellung der Bestätigungen für grenzüberschreitende Dienstleistungen von Rechtsanwälten aus der Schweiz und dem Europäischen Wirtschaftsraum.

(...) Das heutige Rechtsanwaltsgesetz wurde in einzelnen Berei-

chen in den letzten Jahren immer wieder punktuell angepasst, jedoch nie von der Systematik her überarbeitet. Dies führte dazu, dass das Rechtsanwaltsgesetz zum Teil unübersichtlich wurde und damit zum Teil auch der Sinn und Zweck einzelner Bestimmungen nicht mehr auf den ersten Blick klar und verständlich sind. (...)

In der gegenständlichen Vorlage sind Anpassungen der folgenden, wesentlichen Regelungsbereiche des RAG enthalten:

- Konkretisierung der Anforderungen an Ausbildungserfordernisse für Rechtsanwälte;
- Anpassung der nachzuweisenden Dauer der praktischen Tätigkeit, welche für die Zulassung als Rechtsanwalt und zur Rechtsanwaltsprüfung absolviert werden muss;
- Kompetenzverschiebung betreffend Zuständigkeitsregelungen für Bewilligungserteilungen etc. von der FMA zur LIRAK;
- Disziplinarrecht über Rechtsanwälte (vor allem im Bereich der Verfahrensregelungen);
- Verfahrenshilfebestimmungen (neu in einem eigenen Kapitel);
- Gesetzliche Regelung für Rechtsanwälte im Anstellungsverhältnis;
- Anpassungen bei den Verfahrensbestimmungen (neues Kapitel in Bezug auf die Rechtsmittel, insbesondere auch aufgrund der Kompetenzverschiebung von der FMA zur LIRAK);
- Anpassungen der Zusammenarbeit mit in- und ausländischen Behörden;
- Schaffung einer Gebührenordnung der LIRAK.

(...)

3. Schwerpunkte der Vorlage

3.1. Berufszulassung und Zulassung zur Rechtsanwaltsprüfung

Der gegenständliche Bericht und Antrag sieht im Bereich der Berufszulassung und der Zulassung zur Rechtsanwaltsprüfung einige Änderungen vor. So soll nach Art. 5 die Bestimmung

über die erforderlichen Ausbildungserfordernisse für die Zulassung zum Rechtsanwaltsberuf und damit auch für die Rechtsanwaltsprüfung neu geregelt werden. Nach heute geltendem Rechtsanwaltsgesetz (Art. 3) mussten die Ausbildungen an einer von der Regierung anerkannten Universität oder universitären Hochschule erfolgen. Diese Kompetenz der Regierung wurde in den letzten Jahren aufgrund der neuen Ausbildungsregelungen mit dem Bologna-Modell immer schwieriger handzuhaben. Aus diesem Grund regelt Art. 5 neu, analog zur Regelung in der österreichischen Rechtsanwaltsordnung, dass es sich um ein mindestens vierjähriges rechtswissenschaftliches Vollstudium mit einem Masterabschluss handeln muss und regelt zugleich in Abs. 2, welche rechtswissenschaftlichen Fächer belegt werden müssen. Zudem hält Art. 5 Abs. 4 fest, dass die zu erstellende schriftliche Arbeit bei Studiengängen, welche sich nicht ausschliesslich auf rechtswissenschaftliche Fächer beziehen, in einem rechtswissenschaftlichen Fach verfasst sein muss.

Eine wesentliche Neuerung in Bezug auf den Ausbildungsnachweis nach Art. 5 dieser RAG-Vorlage stellt die Regelung dar, wonach ein rechtswissenschaftliches Studium des schweizerischen oder österreichischen Rechts absolviert werden muss. Diese Änderung trägt dem Umstand Rechnung, dass bei der Ausbildung zum Liechtensteiner Rechtsanwalt ein stärkerer Fokus auf die Erlernung des liechtensteinischen Rechts gelegt werden soll. Auch die österreichische Rechtsanwaltsordnung, die als Rezeptionsvorlage gedient hat, sieht als Erfordernis für die Erlangung der österreichischen Rechtsanwaltschaft ein absolviertes Studium des österreichischen Rechts vor. Der liechtensteinische Rechtsbestand basiert im Wesentlichen auf dem österreichischen und schweizerischen Recht, weshalb ein Abstellen auf ein entsprechendes rechtswissenschaftliches Studium Sinn macht. Die Kenntnisse des liechtensteinischen Rechts können sodann während der praktischen Betätigung (Art. 4 der Vorlage) erlernt werden.

Bei den Regelungen über die praktische Betätigung wird die erforderliche Dauer gegenüber der heutigen Regelung deutlich erhöht. Gemäss Art. 4 Abs. 1 soll die praktische Betätigung neu drei Jahre dauern. Die gleiche Dauer wird für die Zulassung zur Rechtsanwaltsprüfung vorgesehen. Als Erleichterung wird in Art. 4 und Art. 7 jedoch neu vorgesehen, dass auch eine Tätigkeit bei einer Unternehmung, sofern die dort ausgeübten Tätigkeiten für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufes dienlich sind, angerechnet wird. Zudem wird die Regelung geschaffen, wonach das heute obligatorische Gerichtspraktikum durch eine gleichwertige Betätigung kompensiert werden kann.

3.2. Verfahrenshilfe (...)

3.3. Disziplinarrecht (...)

3.4. Zuständigkeiten FMA/LIRAK

Wie bereits in der Zusammenfassung ausgeführt wurde, sollen mit der gegenständlichen Vorlage die Kompetenzen und Zuständigkeiten, insbesondere für die Zulassung als Rechtsanwalt, Zulassung zur Rechtsanwaltsprüfung, Zulassung von Rechtsanwaltsgesellschaften und die Zulassung von Konzipienten, von der FMA zur LIRAK verschoben werden. Mit dieser Zuständigkeitsverschiebung kann einerseits die nicht unproblematische Ansiedlung der Rechtsanwälte bei der FMA (da dieser mit Ausnahme der nach dem Sorgfaltspflichtgesetz relevanten Tätigkeiten keine laufende Aufsicht zukommt) behoben werden und zugleich die LIRAK, als Körperschaft des öffentlichen Rechts, gestärkt werden. Diese Zuständigkeitsverschiebung bringt zudem eine Vereinfachung der Aufsichtsregelungen mit sich, da bisher einiges zweigleisig von der FMA und der LIRAK gemacht wurde. Insgesamt wird damit eine Vereinfachung und vor allem auch eine strukturierte Zuständigkeitsordnung geschaffen, da somit künftig nur noch die LIRAK und das Obergericht als Aufsichts- und Disziplinarbehörden zuständig sind und sich die FMA auf die Überwachung der im SPG Bereich tätigen Rechtsanwälte beschränken kann.

(...)

5. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen unter Berücksichtigung der Vernehmlassung

5.1. Rechtsanwaltsgesetz

Die Arbeiten an der gegenständlichen Vorlage haben, wie bereits ausgeführt wurde, gezeigt, dass das geltende Gesetz zum Teil nicht mehr gut strukturiert und damit schwer lesbar und zum Teil unverständlich geworden ist. Es ist daher angebracht, auch aufgrund der neuen Kapitel und der doch zahlreichen Anpassungen, eine Totalrevision des Gesetzes über die Rechtsanwälte vorzunehmen.

Im Vergleich zur Vernehmlassungsvorlage wurde der Gesetzestitel angepasst. Die Regierung schlägt vor, dass der Einfachheit halber der bereits heute gebräuchliche Kurztitel «Rechtsanwaltsgesetz» den bisherigen Langtitel «Gesetz vom ... über die Rechtsanwälte (Rechtsanwaltsgesetz)» ersetzt. (...)

Änderung des Treuhändergesetzes

Auch das **Treuhändergesetz** soll total revidiert werden. Hierzu hat die Regierung ebenfalls am 09.07.2013 den BuA Nr. 42/2013 vorgelegt, der u.a. folgende Änderungen vorsieht (Auszug aus dem BuA):

«Der Finanz- und insbesondere der Treuhandsektor befindet sich seit geraumer Zeit in einem Transformationsprozess. Deshalb soll das Treuhändergesetz total revidiert werden, wobei «eine Vielzahl der bisherigen materiellen Bestimmungen beibehalten werden soll», so der BuA in seinem Vorwort. *Im Zentrum der geplanten Änderungen steht eine gestärkte behördliche Aufsicht, welche die Bewilligungserteilung, die dauernde Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen und die Durchsetzung der Aufsicht bis hin zum Bewilligungsentzug umfasst. Zudem sollen zur Sicherstellung der laufenden Aufsicht neu diverse Meldepflichten für die Betroffenen eingeführt werden. Die Einführung der Meldepflichten soll den Aufwand auf Seiten der Treuhänder und Treuhandgesellschaften sowie der FMA in einem vertretbaren Mass halten. Des Weiteren soll das Disziplinarwesen reorganisiert werden und neu eine Standeskommission für Disziplinarangelegenheiten zuständig sein. Durch die Neuregelung des Disziplinarwesens soll eine klare Abgrenzung zwischen der behördlichen und der disziplinarrechtlichen Aufsicht erreicht werden. Zudem ist die Schaffung einer aussergerichtlichen Schlichtungsstelle erwähnenswert. Dadurch soll dem Kundenschutz ausreichend Rechnung getragen und die Reputation des Finanzplatzes verbessert werden. Auch die Zusammenarbeit mit den in- und ausländischen Behörden wird im vorliegenden Gesetzesentwurf zeitgemäss geregelt und entspricht dem internationalen Standard.*

Das Gesetz über die Treuhänder (TrHG) in der bisherigen Fassung regelt die Zulassung zum Beruf des Treuhänders und die Berufsausübung des Treuhänders in Liechtenstein. Das Treuhändergesetz in seiner ursprünglichen Fassung wurde am 9. Dezember 1992 erlassen. Seither wurden hinsichtlich der Systematik des Gesetzes keine nennenswerten Änderungen vorgenommen. Insbesondere wurden seit Schaffung des Treuhändergesetzes keine zeitgemässen Anpassungen im Hinblick auf ein wirksames Aufsichtsregime vorgenommen. Der vorliegende Gesetzesentwurf entspricht einer zeitgemässen und international anerkannten Aufsicht.

Aktuell obliegt der FMA gemäss Gesetz insbesondere die Bewilligungserteilung. Zudem übt sie die Aufsicht in sorgfaltspflichtrechtlicher Hinsicht aus. Eine sogenannte laufende Aufsicht wie in anderen spezialgesetzlichen Bereichen existiert bislang nicht. Zudem sind im Gesetz bisher lediglich Erlöschenstatbestände aufgeführt. Der Widerruf und der Entzug einer Bewilligung sind dagegen nicht geregelt. Die Disziplinaraufsicht liegt aktuell beim Obergericht.

Ziel der Totalrevision ist es, die Verbesserung der internationalen Anerkennung der liechtensteinischen Treuhänder, die Stärkung des Vertrauens in die Treuhandbranche und in den liechtensteinischen Finanzplatz und den Schutz der Reputation des Finanzplatzes zu erreichen. Dafür bedarf es der Schaffung einer glaubwürdigen Regulierung und Beaufsichtigung mit dem Ziel, Missbräuche und grobe Verstösse zu verhindern. (...)

3. Schwerpunkt der Vorlage

3.1. Zweck des Gesetzes

Der Zweck des Gesetzes erfährt eine deutliche Ausweitung und entspricht nun den Anforderungen an ein umfassendes modernes Gesetz. Im Zweckartikel finden sich die Kernelemente dieser Revision wieder. Das Gesetz dient neben der Zulassung von Treuhändern und Treuhandgesellschaften und deren Beaufsichtigung neu dem Schutz der Kunden, der Sicherung des Vertrauens in den liechtensteinischen Finanzplatz sowie der Förderung des Zugangs zu internationalen Märkten und der Wettbewerbsfähigkeit. Dadurch soll den einzelnen Bedürfnissen der Kunden, der Finanzmarktteilnehmer allgemein sowie der Treuhänder und Treuhandgesellschaften Rechnung getragen werden. Der Schwerpunkt für die Treuhänder und Treuhandgesellschaften liegt dabei vor allem bei der Förderung des Zugangs zu internationalen Märkten, da sich das Geschäftsfeld der Treuhänder und Treuhandgesellschaften zunehmend internationalisiert. Die explizite Aufnahme des Kundenschutzes entspricht den aktuellen Bedürfnissen an ein solches Gesetz und ist zudem konform mit den internationalen Anforderungen an ein anerkanntes Finanzmarktaufsichtsgesetz.

3.2 Behördliche Aufsicht

Ziel der Revision ist es, eine wirksame, effiziente und international anerkannte Aufsicht über den Treuhandsektor zu schaffen und die Reputation des Finanzplatzes zu schützen bzw. zu stärken. Künftig sollen Missbräuche durch eine starke Aufsicht noch wirkungsvoller bekämpft werden.

Aufgrund der internationalen Entwicklungen bedarf es für das Ansehen des liechtensteinischen Treuhandsektors diverser Anpassungen bei der Regulierung und Beaufsichtigung der Treuhänder und Treuhandgesellschaften. Aus diesem Grund sieht die Revisionsvorlage neu eine gestärkte behördliche Aufsicht vor. Die gesamte Aufsicht gliedert sich grob in die nachfolgend erläuterten Bereiche der Bewilligungserteilung, der dauernden Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen, der Beendigung der Bewilligung und der Massnahmenkompetenz der FMA. Die Funktion der Aufsichtsbehörde soll, wie bisher, die FMA wahrnehmen.

a) Bewilligungserteilung

Wie bereits nach bisheriger Gesetzeslage bedürfen die Treuhänder und Treuhandgesellschaften vor Aufnahme ihrer Geschäftstätigkeit einer Bewilligung der FMA. Neu wird der Nachweis des Bestehens einer Haftpflichtversicherung bzw. einer anderen finanziellen Sicherheit, analog zur Regelung bei den Rechtsanwältinnen, zur Bewilligungsvoraussetzung. Dadurch sollen die Schwierigkeiten der Praxis im Zusammenhang mit den sogenannten «ruhenden Bewilligungen» (siehe hierzu Ziff. 3.6) beseitigt werden.

b) Dauernde Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen

Damit eine wirksame Aufsicht geschaffen werden kann, bedarf es einer im Gesetz verankerten sogenannten «laufenden Aufsicht» über die Treuhänder und Treuhandgesellschaften. Eine bloss Momentaufnahme der FMA zum Zeitpunkt der Bewilligungserteilung, wie bislang im Gesetz vorgesehen, ist nicht mehr ausreichend.

Diese Änderung widerspiegelt im Grunde die bisher bereits gelebte Praxis. Sämtliche bewilligten Treuhänder und Treuhandgesellschaften haben sich jeweils im Rahmen des Bewilligungsverfahrens zur aktiven Meldung von Änderungen hinsichtlich der Bewilligungsvoraussetzungen verpflichtet. Auf diese Meldepflicht wurde zudem im entsprechenden Bewilligungsschreiben der FMA explizit hingewiesen. Neu wird die Prüfung der dauernden Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen durch die FMA im Gesetz verankert, um eine Anerkennung des Aufsichtsregimes zu erreichen.

c) Beendigung der Bewilligung

Im Gesetz sollen neu weitere Beendigungstatbestände explizit erwähnt werden. Bislang waren lediglich Erlöschenstatbestände im Gesetz aufgeführt. Namentlich handelt es sich hierbei um den Widerruf, den Entzug und die Zwangsauflösung. Eine ausdrückliche Regelung der Beendigungstatbestände ist zum einen für die Rechtssicherheit der Betroffenen, zum anderen aber auch für die Anerkennung des Aufsichtsregimes insgesamt erforderlich. Zudem wird eine Regelung betreffend die Abwicklung von bestehenden Mandaten im Zusammenhang mit der Beendigung der Bewilligung aufgenommen. Die neu geschaffene Standeskommission wird als Koordinationsstelle für die Abwicklung zuständig sein (siehe hierzu Erläuterungen zu Art. 27).

d) Befugnisse der FMA

Für die Erfüllung ihrer Aufsichts- und Kontrollpflichten sollen der FMA verschiedene, ausdrücklich im Gesetz genannte Befugnisse eingeräumt werden. Davon sind unter anderem ein umfassendes Auskunftsrecht, das Recht auf Vor-Ort-Kontrollen bis hin zum Aussprechen eines vorübergehenden Tätigkeitsverbots umfasst. Nur so lässt sich das Ziel der Schaffung einer wirksamen und international anerkannten Aufsicht erreichen. Eine Aufsichtsbehörde muss, um die notwendige Akzeptanz zu erreichen, mit den erforderlichen und geeigneten sowie effektiven Befugnissen ausgestattet werden.

Um eine effiziente und in der Praxis wirksame Aufsicht vollziehen zu können, erhält die FMA unter anderem die Befugnis, Informationen, Unterlagen und Auskünfte zu verlangen, die sie für die Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt. Diese Regelung ermöglicht unter anderem ein individuelles Vorgehen im konkreten Fall, um allfällige Unklarheiten im Zusammenhang mit der Bewilligung zu beseitigen. Hierunter kann z.B. die Einreichung von Unterlagen im Zusammenhang mit laufenden Straf- oder Disziplinarverfahren oder die Einsicht in Miet- oder Arbeitsverträge fallen. Das Einverlangen von solchen weitergehenden Informationen, Unterlagen oder Auskünften stellt den Ausnahmefall dar und wird nur anlassbezogen verlangt.

3.3 Meldepflichten

Im Zentrum der gestärkten, wirksamen und effizienten Aufsicht stehen, wie bereits erwähnt, die dauernde Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen und die Durchsetzung der Aufsicht bis hin zum Bewilligungsentzug. Um den Aufwand sowohl auf der Seite der Treuhänder und Treuhandgesellschaften als auch der FMA als zuständige Aufsichtsbehörde in einem vertretbaren Mass zu halten, sollen Meldepflichten für die Bewilligten eingeführt werden. Neu sollen die Bewilligten gesetzlich ausdrücklich dazu verpflichtet werden, der FMA jede Änderung

im Zusammenhang mit der Erfüllung der Bewilligungsvoraussetzungen, insbesondere Änderungen, die für die Beurteilung der persönlichen Integrität nach Art. 6 relevant sind, unverzüglich schriftlich zu melden. Eine pauschale Einreichung diverser Nachweise (z.B. aktueller Strafregisterauszug, Bescheinigung der Konkursfreiheit etc.) in periodischen Abständen ist daher nicht notwendig.

3.4. Persönliche Integrität

Der bisherige Begriff der Vertrauenswürdigkeit soll durch den allgemein gängigeren und international verwendeten Begriff der persönlichen Integrität ersetzt werden. Hintergrund für die Verwendung der neuen Begrifflichkeit ist das generelle Ziel der Schaffung eines modernen Gesetzes unter Verwendung der heutzutage international üblichen Begriffe.

Inhaltlich entspricht die persönliche Integrität grundsätzlich der bisher im Gesetz aufgeführten Vertrauenswürdigkeit.

3.5. Bewilligung von Treuhandgesellschaften

Nach bisherigem Recht erhält eine juristische Person eine Bewilligung zur geschäftsmässigen Ausübung von Treuhandtätigkeiten dann, wenn in ihrer Verwaltung ein Geschäftsführer hauptberuflich tätig ist, der über eine Treuhänderbewilligung der FMA verfügt. Folglich ist bisher vor der Erteilung der Bewilligung an eine juristische Person jeweils noch die Erteilung einer Bewilligung an den Geschäftsführer als natürliche Person erforderlich. Diese formale Hürde soll mit der vorliegenden Gesetzesvorlage beseitigt werden. Neu benötigt die zu bewilligende Gesellschaft eine Person in der Leitung der Gesellschaft, die dort tatsächlich tätig ist und die Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung als natürliche Person erfüllt. Diese Person muss nicht mehr über eine Bewilligung als Treuhänder verfügen, um unnötig bürokratischen Aufwand und zusätzliche Kosten zu vermeiden.

Die neue Formulierung «tatsächlich tätig» entspricht grundsätzlich dem bisherigen Hauptberuflichkeitserfordernis des verantwortlichen Geschäftsführers. Tatsächlich tätig bedeutet demnach, dass die Person effektiv in die Geschäfte der Treuhandgesellschaft involviert sein und die entsprechende Verantwortung übernehmen muss. Dies setzt unter anderem einen gewissen, stundenmässig nicht konkret definierten, Zeitaufwand voraus, um der Einsetzung eines blossen «Strohmannes» vorzubeugen (vergleiche hierzu Art. 14 Abs. 1 Bst. a). Der konkret erforderliche Zeitaufwand ist im jeweiligen Einzelfall von der Art und dem Umfang der Geschäftsbeziehungen der Gesellschaft abhängig. Erforderlich ist, dass diese Person ihre fachliche Qualifikation und ihre praktische Erfahrung bei der Leitung der Gesellschaft tatsächlich einbringt, um dem Erfordernis

der Leitung durch eine Person, welche die Voraussetzungen nach dem neuen Art. 5 erfüllt, zu entsprechen.

Des Weiteren hat die Gesellschaft neu die Aktionäre, Gesellschafter oder Inhaber, die eine qualifizierte Beteiligung von mindestens 25% an der Gesellschaft halten, der FMA zu melden (sog. Aktionariatskontrolle). Die Meldung umfasst die für eine Identifikation notwendigen Informationen wie Name, Vorname, Geburtsdatum, Wohnsitzadresse und Staatsangehörigkeit. Sofern ein Rechtsträger Aktionär, Gesellschafter oder Inhaber einer solchen qualifizierten Beteiligung ist, hat ein entsprechender Durchgriff auf die natürliche Person zu erfolgen. Die Meldung dieser Personen ist für den Schutz der Reputation des Finanzplatzes und für die Ausübung einer wirksamen Aufsicht erforderlich. Zudem handelt es sich hierbei um eine international wie auch teils national bereits übliche Praxis. Beim Grossteil des durch die FMA spezialgesetzlich bewilligten Bereichs (Banken, Investmentunternehmen, Vermögensverwaltungsgesellschaften etc.) ist die Meldung der qualifizierten Beteiligung bereits jetzt verpflichtend. Ohne eine solche Meldung ist die Aufsichtsbehörde nicht dazu in der Lage, möglichen Reputationsrisiken - ausgehend von den Aktionären, Gesellschaftern oder Inhabern - wirksam zu begegnen. Durch die Einführung des durchaus hohen Schwellenwertes für eine qualifizierte Beteiligung von 25% hält sich die Meldepflicht für die Betroffenen in einem vertretbaren Rahmen. Zum Vergleich: bei den anderen erwähnten, durch die FMA spezialgesetzlich bewilligten Gesellschaften bewegt sich der Schwellenwert für eine qualifizierte Beteiligung zwischen 5% und 10%.

Eine weitere Neuerung bei der Bewilligung von Treuhandgesellschaften stellt die Prüfung der Mitglieder der Verwaltung und weiterer Mitglieder der Geschäftsleitung auf deren persönliche Integrität dar. Im Gegensatz zu der Person, die in der Leitung der Gesellschaft tatsächlich tätig ist und welche die Voraussetzungen für die Erteilung einer Treuhänderbewilligung als natürliche Person erfüllen muss, müssen die übrigen Mitglieder der Verwaltung bzw. der Geschäftsleitung lediglich die Anforderungen an die persönliche Integrität erfüllen, nicht jedoch die Anforderungen an die fachlichen Qualifikationen wie Ausbildungsnachweis, praktische Tätigkeit oder Treuhänderprüfung. Diese Ausdehnung ist wie bei der Aktionariatskontrolle für den Schutz der Reputation des Finanzplatzes sowie für eine wirksame und effiziente Aufsicht zwingend erforderlich und international üblich. Die Schaffung dieses Instrumentariums ermöglicht es der Aufsichtsbehörde, im Bedarfsfall zu intervenieren und somit eine glaubwürdige Aufsicht sicherzustellen.

3.6. Ruhen von Bewilligungen

Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht vor, dass der Nachweis über das Bestehen einer Haftpflichtversicherung oder einer anderen finanziellen Sicherheit neu zwingend eine Bewilligungsvoraussetzung, analog der Regelung zur Eintragung in die Rechtsanwaltsliste gemäss dem Gesetz über die Rechtsanwälte (Rechtsanwaltsgesetz; RAG), darstellen soll.

Das bedeutet, dass es zukünftig keine sogenannten «ruhenden» Bewilligungen mehr geben wird. Bislang war es möglich, eine Treuhänderbewilligung als natürliche Person zu erhalten, die aufgrund des fehlenden Nachweises über eine entsprechende Haftpflichtversicherung jedoch ruhend war. Erst nach erfolgter Einreichung des entsprechenden Versicherungsnachweises und der anderen jeweils aktuell einzureichender Nachweise wurde die Bewilligung aktiv und konnte tatsächlich genutzt werden. Bis zur Einreichung des Versicherungsnachweises durften demnach keinerlei Treuhändertätigkeiten ausgeübt werden. Da die bisherige Situation zu keinem Mehrnutzen bzw. Vorteil für die Bewilligten, sondern lediglich zu diversen Fragen und Unklarheiten in der Praxis führte, soll es zukünftig keine ruhenden Bewilligungen – vorbehaltlich einer Übergangsfrist für die derzeit ruhenden Bewilligungen – mehr geben. Den Bewilligten entstehen hieraus keinerlei Nachteile. Beim Vorliegen aller Bewilligungsvoraussetzungen besteht weiterhin ein Rechtsanspruch auf Erteilung der Bewilligung. Für die notwendige Aktivierung der Bewilligung durch das Erbringen des erforderlichen Versicherungsnachweises oder des Nachweises einer anderen finanziellen Sicherheit und der weiteren aktuellen Nachweise, insbesondere im Zusammenhang mit der persönlichen Integrität, wird eine grosszügige Übergangsfrist angesetzt.

Vom bisher bekannten «Ruhen» abzugrenzen ist der neu im Gesetz aufgenommene Erlöschenstatbestand, wenn die Geschäftstätigkeit nicht innert Jahresfrist aufgenommen bzw. die Geschäftstätigkeit nicht während mindestens eines Jahres ausgeübt wird (siehe hierzu Erläuterungen zu Art. 24 Abs. 1 Bst. b und c). Bei diesem Erlöschenstatbestand liegt der Nachweis der Haftpflichtversicherung oder einer anderen finanziellen Sicherheit während der gesamten Zeit vor, d.h. die Bewilligung ist aktiv. Es werden lediglich keinerlei Aktivitäten gemäss den bewilligten Tätigkeiten ausgeübt. Das bedeutet in der Praxis, dass in dieser Zeit z.B. kein Rechtsträger für Dritte gegründet oder kein Verwaltungsmandat gemäss Art. 180a des Personen- und Gesellschaftsrechts übernommen wurde.

3.7. Haftpflichtversicherung und andere finanzielle Sicherheiten

Im Zusammenhang mit der bislang bestehenden Regelung zur Haftpflichtversicherung der Treuhänder und Treuhandgesellschaften kam es in der Vergangenheit zu diversen Problemen und Unklarheiten in der Praxis. Aus diesem Grund bedarf es einer Anpassung der bestehenden gesetzlichen Regelung. Insbesondere in den Bereichen der Mindestversicherungssumme, des Selbstbehalts und bei der Versicherung der Übernahme von Verwaltungsmandaten gemäss Art. 180a des Personen- und Gesellschaftsrechts und der Übernahme von Treuhänderschaften ist eine Anpassung bzw. Klarstellung dringend notwendig. Zudem entspricht die bisherige Regelung nicht mehr dem aktuellen internationalen Standard im Bereich der Berufshaftpflichtversicherungen der Freien Berufe. Aus diesem Grund wird neu auch eine Regelung zur Nachhaftung aufgenommen, wie es international üblich ist.

Um eine sinnvolle und klare Regelung zu schaffen, welche für die Praxis tauglich und auch versicherbar ist und zudem dem notwendigen Kundenschutz ausreichend Rechnung trägt, wurde der Lösungsansatz bereits vorgängig mit den involvierten Verbänden und Versicherern diskutiert. Die zentralen Elemente der Diskussion wurden zusätzlich zu den Vernehmlassungseingaben im vorliegenden Entwurf berücksichtigt.

Im Hinblick auf die Schaffung eines modernen Gesetzes soll neu neben dem Abschluss einer Haftpflichtversicherung auch die Möglichkeit der Sicherstellung der Ansprüche durch andere, gleichwertige finanzielle Sicherheiten zugelassen werden. Diese Regelung entspricht zum einen bestehenden finanzmarktaufsichtsrechtlichen Gesetzen (z.B. Gesetz über die Versicherungsvermittlung) und zum anderen entspricht sie dem konkreten Bedürfnis der Praxis. Es steht somit im Ermessen des jeweiligen Treuhänders bzw. der Treuhandgesellschaft, welche Art der Sicherheit gewählt wird. Aufgrund der Heterogenität der Treuhänder und Treuhandgesellschaften bedarf es einer solchen individuellen Regelung. Hierbei werden insbesondere die unterschiedlichen Grössenverhältnisse und finanziellen Möglichkeiten berücksichtigt. So mag es für einen einzelnen Treuhänder, einen Berufsanfänger oder eine Treuhandgesellschaft durchaus angebracht sein, weiterhin das eigene Risiko durch eine entsprechende Haftpflichtversicherung zu decken. Hingegen kann es bei einem anderen Treuhänder oder einer Treuhandgesellschaft die bessere Lösung darstellen, den Schadenersatz durch andere, gleichwertige Sicherheiten zu gewährleisten. Mit dieser Lösung wird den Bedürfnissen der verschiedenen Treuhänder und Treuhandgesellschaften Rechnung getragen.

3.8. Disziplinarrecht

Das Disziplinarrecht soll im Hinblick auf eine möglichst praktische Lösung eine umfassende Neuerung erfahren. Zukünftig soll eine Standeskommission, besetzt mit drei Mitgliedern der THV, erstinstanzlich über Disziplinarverstösse entscheiden. Die Ablehnung bzw. der Ausstand von Mitgliedern der Standeskommission und der Untersuchungsperson wird im Gesetz klar geregelt. Zudem ist die Standeskommission weisungsunabhängig, um die notwendige internationale Akzeptanz zu erreichen. Zweite und letzte Instanz soll zukünftig das Obergericht sein. Betroffene des Disziplinarverfahrens sind neben den bewilligten Treuhändern selbstverständlich auch die Personen im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Bst. a (siehe hierzu Erläuterungen zu Art. 35).

Im Bereich von blossen Disziplinarverstössen macht es durchaus Sinn, eine mit den eigenen Mitgliedern besetzte Standeskommission aufgrund des Näheverhältnisses zur Praxis einzusetzen. Sanktioniert werden ausschliesslich Verstösse gegen die Standesregeln. Die Strafprozessordnung findet ergänzend Anwendung. Durch die Neuregelung im Gesetz wird eine klare Abgrenzung zum Aufsichtsrecht sichergestellt, um allfällige Kompetenzkonflikte zu vermeiden. Sofern ein möglicher aufsichtsrechtlicher Bezug bei einer Disziplinaruntersuchung gegeben ist, informiert die Standeskommission umgehend die FMA. Ein solcher aufsichtsrechtlicher Bezug ist bei besonders schwerwiegenden Disziplinarverstössen im Hinblick auf die Gewähr der persönlichen Integrität denkbar. Bei Einleitung einer aufsichtsrechtlichen Untersuchung durch die FMA hat die Standeskommission ihre Untersuchungen auszusetzen und den Ausgang des aufsichtsrechtlichen Verfahrens abzuwarten (siehe hierzu Erläuterungen zu Art. 41).

Zudem wird eine Anzeigepflicht für die Gerichte, die Staatsanwaltschaft und die FMA betreffend disziplinarrechtlich relevanter strafrechtlicher und aufsichtsrechtlicher Sachverhalte geschaffen. Eine solche Information kann jedoch aufgeschoben werden, wenn die Bekanntgabe der Einleitung des Verfahrens die Untersuchung erschweren könnte.

Sobald die Untersuchungsperson Kenntnis über einen disziplinarrechtlich relevanten Sachverhalt erhält und die Einleitung eines Disziplinarverfahrens beantragt, müssen die Mitglieder der Standeskommission über die Eröffnung eines Verfahrens entscheiden. Darüber hinaus besteht ein Anzeigerecht für Jedermann.

Gegen die Einleitung und die Einstellung des Verfahrens ist aus Effizienzgründen und im Hinblick auf die betroffene Materie

kein Rechtsmittel gegeben. Zu den durch die Standeskommission zu verhängenden Strafen und Massnahmen zählen die Erteilung eines schriftlichen Verweises, die Verhängung einer Geldbusse oder die Untersagung der Ausübung der Geschäftstätigkeit bis zur Dauer eines Jahres. Die rechtskräftigen Entscheide der Standeskommission stellen einen Exekutionstitel dar. Wird im Verfahren auf Verletzung des Disziplinarrechts erkannt, so hat der Betroffene die Kosten des Verfahrens zu tragen. Um mutwillige Anzeigen zu vermeiden, wird die Möglichkeit der Kostenauflegung an den Anzeigenden vorgesehen.

3.9. Rolle der Liechtensteinischen Treuhändervereinigung

Die Rolle der liechtensteinischen Treuhändervereinigung (THV) soll zukünftig weiter gestärkt werden. Diese Stärkung wird insbesondere durch die Neuregelung des Disziplinarrechts mit der Einsetzung der Standeskommission, bestehend aus Mitgliedern der THV, erreicht. Zudem wird der Erlass von verbindlichen Standesregeln und deren Überwachung zu einer weiteren Schwerpunktaufgabe der THV. Zudem wird der THV neu ein Recht zur Stellungnahme im Zusammenhang mit der Beendigung – mit Ausnahme des Erlöschenstatbestandes – von Bewilligungen eingeräumt. Im Hinblick auf die Tragweite des Entscheids über die Beendigung einer Bewilligung ist eine zusätzliche fachkundige Beurteilung des Sachverhaltes durch die THV wünschenswert, weshalb neu eine Anhörung vorgesehen ist. Das bedeutet für die Praxis, dass die FMA vor dem Widerruf bzw. dem Entzug einer Bewilligung die THV über den Sachverhalt und die drohende Beendigung informiert. Die FMA räumt ihr entsprechend Zeit für eine Stellungnahme ein. Eine konkrete zeitliche Dauer der Frist für die Einreichung der Stellungnahme wird gesetzlich nicht definiert, da diese vom jeweiligen Einzelfall abhängig ist. Gerade im Bereich der Beendigung einer Bewilligung bedarf es unter Umständen einer sehr raschen Stellungnahme, um zeitnah entsprechende weitere notwendige Schritte einleiten zu können und dem Kundenschutz ausreichend Rechnung zu tragen. Neu ist zudem die Publikation der Geschäftsordnung und der Standesregeln der THV vorgesehen. Die Veröffentlichung weiterer Richtlinien soll im Ermessen der THV liegen. Ein weiterer zentraler Punkt ist die Zustellung von Disziplinarentscheidungen an die THV. Selbstverständlich ist die THV diesbezüglich zur Geheimhaltung verpflichtet (siehe hierzu Erläuterungen zu Art. 47 Abs. 4).

Des Weiteren wird auf Wunsch der THV und deren Mitglieder eine Umbenennung der liechtensteinischen Treuhändervereinigung in Liechtensteinische Treuhänderkammer vorgenommen. Daher wird nachfolgend in den Erläuterungen bereits der neue Name der Liechtensteinischen Treuhänderkammer verwendet,

die Abkürzung «THV» wird jedoch der Einfachheit halber beibehalten.

3.10. Aussergerichtliche Schlichtungsstelle

Neu soll eine aussergerichtliche Schlichtungsstelle geschaffen werden, die von der Regierung durch Verordnung bestimmt wird. Erfahrungen aus der Praxis haben gezeigt, dass ein Bedürfnis für die Errichtung einer solchen Stelle besteht, um nicht direkt den Weg der ordentlichen Gerichtsbarkeit beschreiten zu müssen. Im Interesse des Kundenschutzes und im Hinblick auf die Reputation des Finanzplatzes ist es daher sinnvoll, eine solche Stelle zu schaffen.

Die Schlichtungsstelle gleicht jener der Banken, Wertpapierfirmen, Vermögensverwaltungsgesellschaften und Zahlungsdienstleistern und ist mit einer Schlichtungsperson besetzt, die von der Regierung bestellt wird. Die Schlichtungsstelle wird bei Streitigkeiten zwischen Kunden und Treuhändern über erbrachte oder nicht erbrachte Leistungen tätig. Ihre Aufgabe besteht darin, auf geeignete Weise zwischen den Parteien zu vermitteln, um nach Möglichkeit eine aussergerichtliche Einigung zwischen den Parteien zu erzielen. Sofern sich eine aussergerichtliche Einigung nicht erreichen lässt, sind die Parteien auf den ordentlichen Rechtsweg zu verweisen.

3.11. Information der Öffentlichkeit

Gemäss dem vorliegenden Gesetzesentwurf ist neu eine Information der Öffentlichkeit durch die FMA möglich, sofern eine Person oder ein Rechtsträger im Sinne des Personen- und Gesellschaftsrechts Treuhändertätigkeiten ohne eine entsprechende Bewilligung gemäss dem TrHG erbringt. Die bisherigen Erfahrungen aus der Praxis haben gezeigt, dass ein konkretes Bedürfnis für eine solche Regelung besteht, da wiederholt Personen und Gesellschaften ohne eine entsprechende Bewilligung Dienstleistungen nach dem TrHG angeboten haben. Um die Tätigkeit der Treuhänder und Treuhandgesellschaften und insbesondere die Reputation des Treuhandsektors sowie die Kunden zu schützen, bedarf es dringend einer solchen Regelung.

3.12. Zusammenarbeit

Das Thema der Zusammenarbeit mit inländischen wie auch ausländischen Behörden erfährt im Vergleich zu den bisherigen Regelungen eine Ausdehnung und wird gemäss den internationalen Standards angepasst. Hintergrund hierfür ist zum einen die Gewährleistung einer wirksamen Aufsicht durch die FMA und zum anderen das generelle internationale Bedürfnis betreffend den Austausch von Informationen zwischen (ausländischen) Behörden.

3.13. Sanktionen

Ein strenges Sanktionsregime stellt unter anderem die Basis für eine international anerkannte und wirksame Aufsicht dar. Aus diesem Grund sollen die Strafbestimmungen durch diese Totalrevision deutlich ausgedehnt werden. Es sollen neue, vom Landgericht zu sanktionierende Vergehens Tatbestände und von der FMA mit Busse zu bestrafende weitere Übertretungen aufgenommen werden. Diese Neuregelung entspricht dem Standard anderer finanzmarktaufsichtsrechtlicher Erlasse (z.B. Gesetz über die Vermögensverwaltung). Zudem wird neu, wie auch in anderen finanzmarktaufsichtsrechtlichen Gesetzen, die fahrlässige Begehung von der Sanktionierung erfasst (siehe hierzu Erläuterungen zu Art. 80 und 81). Die bisherige Praxis hat gezeigt, dass es diesbezüglich einer Anpassung bedarf, um den Anforderungen an ein modernes Gesetz gerecht zu werden. Die fahrlässige Begehung wird im Hinblick auf die Schwere in Abgrenzung zur vorsätzlichen Begehung jedoch auf die Hälfte der Strafobergrenze herabgesetzt.

3.14. Übergangsbestimmungen

Bei den Übergangsregelungen steht die Besitzstandswahrung für bisher nach dem TrHG bewilligte Personen im Vordergrund. Aus diesem Grund wurden grosszügige Übergangsregelungen für die bereits bewilligten Personen in das Gesetz aufgenommen. Zusätzlich bestehen für die Aktivierung ruhender Bewilligungen und die Anpassung der Haftpflichtversicherungen bzw. anderer finanzieller Sicherheiten Übergangsregelungen.

Im Bereich des Disziplinarwesens finden die neuen Regelungen auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des revidierten Gesetzes hängige Disziplinarverfahren keine Anwendung. Zudem ist das Inkrafttreten der Regelungen über das Disziplinarwesen auf spätestens ein Jahr nach Inkrafttreten des neuen Gesetzes festgelegt. Sollten die notwendigen organisatorischen Voraussetzungen bei der THV bereits früher getroffen und insbesondere die erforderliche Standeskommission im Amt sein, erfolgt eine frühere Inkraftsetzung durch Kundmachung der Regierung im Landesgesetzblatt.“»

Wirtschaftsprüfung. Auf unsere Art.

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

Damit Sie sich erleichtert den wirklich wichtigen Dingen zuwenden können.



www.revitrust.li



DIE INDIVIDUALITÄT EINER
KOMPETENTEN BERATUNG
STEHT BEI UNS
IM MITTELPUNKT



ADMINISTRAL ANSTALT

ACCURATA TREUHAND- UND REVISIONS-AG

ADVOCATUR SPRENGER & PARTNER AG

ASSETA VERMÖGENSVERWALTUNG AG

Landstrasse 11 | LI-9495 Triesen