

Aktuelle Entwicklungen im schweizerischen Stiftungsrecht

Am 22.03.2023 habe ich eine Keynote Speech am Symposium zu aktuellen Fragen des Stiftungsrechts an der Universität Liechtenstein in Vaduz gehalten, an welchem die zweite Auflage des Kommentars zum liechtensteinischen Stiftungsrecht von Helmut Heiss, Bernhard Lorenz und Martin Schauer vorgestellt wurde.



Von Prof. Dr. Hans Rainer Künzle
Emeritierter Titularprofessor
Universität Zürich

Revision des Stiftungsrechts

Verfahren: Die Revision des schweizerischen Stiftungsrechts geht auf die Parlamentarische Initiative (PI) 14.470 «Schweizer Stiftungsstandort. Stärkung» von Ständerat Werner Luginbühl vom 09.12.2014 zurück und wurde von der Rechtskommission des Ständerats massgeblich geprägt. Nach der Verabschiedung am 17.12.2021 wird die Vorlage am 01.01.2024 in Kraft treten.

Von den acht ursprünglichen Anliegen haben vier Vorschläge überlebt: (1) Bei der in der Praxis anerkannten Stiftungsaufsichtsbeschwerde (Art. 84 Abs. 3 nZGB) wurden mit der Verankerung im Gesetz auch die zur Beschwerde legitimierten Personen bestimmt (Begünstigte, Gläubiger der Stiftung, Stifter, Zustifter sowie aktuelle und ehema-

lige Stiftungsratsmitglieder). (2) Die Möglichkeit für den Stifter, einen Organisationsänderungsvorbehalt anzubringen (Art. 86a nZGB) ergänzt die bisherige Möglichkeit zur Anpassung des Zweckes. Trotz Inkrafttreten am 01.01.2024 können solche Vorbehalte bereits jetzt in die Statuten aufgenommen werden. (3) Die Möglichkeit, unwesentliche Änderungen der Stiftungstatuten vorzunehmen (Art. 86b nZGB) reduziert die Anforderungen, indem eine «sachliche Rechtfertigung» genügt und keine «triftigen sachlichen Gründe» mehr vorliegen müssen. (4) Die neue Form von Statutenänderungen (Verfügung der Aufsichtsbehörde statt in öffentlicher Urkunde) vereinfacht das Verfahren und will Statutenänderungen erleichtern.

Trotz Vorschlägen nicht geändert wurden folgende vier Anliegen: (1) Bei der Haftung des Stiftungsrats wollte man es der Rechtsprechung überlassen, die genauen Voraussetzungen zu bestimmen, wann ein fehlendes oder geringes Honorar die Haftung reduziert. (2) Die Einführung eines Stiftungsregisters scheiterte daran, dass Streitpunkte bei der Datenbeschaffung und beim Datenumfang nicht behoben werden konnten und die Ansicht überwog, dass die Weiterführung der heute bestehenden Stiftungsregister mit weniger genauen Angaben genüge. (3) Auch bei der Regelung des Honorars des Stiftungsrates konnte man sich nicht über die Kriterien einigen. Eine Umfrage von Swiss Foundations zeigt, dass in der Praxis oft das Modell verwendet wird, dass die eigentliche Stiftungsrats-Tätigkeit (wie Vorbereitung und Sitzung des Stiftungsrats) unentgeltlich erfolgt, dass aber Projektarbeit entschädigt wird (etwa

die Bearbeitung von Gesuchen). (4) Eine weitergehende steuerliche Privilegierung war nicht mehrheitsfähig. Gönner müssen eine Bildung von Tranchen somit selbst vornehmen und Zuwendungen staffeln.

Weitere Gesetzesänderungen mit Stiftungsbezug

Das Projekt *EasyGov der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht* (ESA) ist nicht eine eigentliche Gesetzesänderung, zumal es weiter möglich ist, mit der ESA postalisch zu verkehren (allerdings mit einer Adresse in Genf). Das Projekt kämpfte mit einigen Anlauf-Schwierigkeiten. Erfreulich ist, dass die ESA ab 2023 die Einreichung von englischen Jahresberichten erlaubt, während sie bisher nur englische Jahresrechnungen akzeptierte.

Die Kantone AI, AR, GL, GR, SG, SH, TG, TI und ZH wollen künftig eine *gemeinsame Aufsicht für Stiftungen* (und Pensionskassen) schaffen (Konkordat) mit einer Zentrale in Zürich und Geschäftsstellen in Zürich, St. Gallen und Muralto (TI). Erfasst werden sollen 1'800 klassische Stiftungen und 1'000 Vorsorgeeinrichtungen mit einem Anlagevermögen von 600 Mrd. Franken. Seit dem 01.01.2023 erfolgt bereits eine vertiefte organisatorische Zusammenarbeit.

Seit dem 01.01.2021 gilt in der Schweiz auch für Familienstiftungen und kirchliche Stiftungen eine *Eintragungspflicht im Handelsregister* (Art. 52 Abs. 2 ZGB und Art. 6b Abs. 2bis SchlT ZGB). Dies führte zu Kontroversen, weil das Handelsregisteramt bzw. letztinstanzlich das Bundesverwaltungsgericht bestimmte, welche Familienstiftungen zulässig sind und welche

nicht (vgl. etwa BVG B-1749/2020 vom 16.08.2021 und B-5100/2020 vom 21.11.2021). Inhaltlich geht es um das Verbot von Unterhaltstiftungen nach Art. 335 ZGB, welches weiter unten behandelt wird.

Seit dem 01.01.2023 müssen Stiftungen die *Vergütungen des Stiftungsrats offenlegen*. Diese Meldungen sind brisant angesichts der oben erwähnten Weigerung des Gesetzgebers, die Entschädigungsfrage im Gesetz zu regeln, und auch angesichts der Praxis einiger Kantone, die Steuerbefreiung bei Gewährung einer Vergütung zu verweigern. Während nach Art. 84b Abs. 1 ZGB nur eine Gesamtsumme für alle Mitglieder des Stiftungsrats gemeldet werden muss, bestimmt Art. 734a Abs. 3 OR für Aktiengesellschaften, dass für jedes einzelne Mitglied des Verwaltungsrats eine separate Meldung erfolgen muss. Die ESA verlangt gemäss einem Merkblatt, dass die Vergütung jedes einzelnen Stiftungsrats gemeldet werden muss, was dem Wortlaut der für Stiftungen im Zuge der Aktienrechtsrevision erlassenen Sondervorschrift von Art. 84b Abs. 1 ZGB widerspricht.

Die per 01.01.2023 in Kraft getretene Aktienrechtsrevision brachte auch mit sich, dass der Stiftungsrat bzw. die Revisionsstelle einer Stiftung neu *bei drohender Zahlungsunfähigkeit/Überschuldung* eine Zwischenbilanz erstellen und *den Richter benachrichtigen* muss (Art. 84a Abs. 1/2 ZGB).

Da die Covid-Vorschriften per Ende 2022 aufgehoben wurden, sind seit dem 01.01.2023 Generalversammlungen von Aktiengesellschaften nur noch virtuell zulässig, wenn dies in den Statuten so vorgesehen ist (Art. 701d OR). Allerdings ist es zulässig, dass einzelne Teilnehmer zu einer «in Person Versammlung» dazugeschaltet werden (Art. 701c OR). Entsprechende Regeln gelten auch für *virtuelle Sitzungen des Stiftungsrats*.

Die *Etappe I der Revision des Erbrechts* brachte per 01.01.2023 reduzierte Pflichtteile der Kinder (1/2 statt bisher 3/4 des gesetzlichen Erbteils) und die Abschaffung der Pflichtteile der Eltern (Art. 471 ZGB). Dies erweitert die Möglichkeit für Zuwendungen an Stiftungen. Auf der anderen Seite wurde gleichzeitig ein Schenkungsverbot ein-

geführt, welches (auch) Zuwendungen an Stiftungen verhindert, wenn diese einem zuvor abgeschlossenen Erbvertrag widersprechen (Art. 494 Abs. 3 ZGB). Dies verpflichtet Stiftungen, sich künftig zu versichern, dass (insbesondere grösseren) Zuwendungen kein Schenkungs-Verbot entgegensteht.

Seit dem 01.01.2021 sind aufgrund der revidierten Art. 178 Abs. 4 IPRG und Art. 358 Abs. 3 ZPO *einseitige Schiedsklauseln* zulässig, welche unter anderem in Stiftungsstatuten stehen können. Der Schweizerische Verein Schiedsgerichtsbarkeit in Erbsachen (SVSiE) hat den zuständigen Gremien beantragt, einen *Anhang zu den Swiss Rules* zu schaffen, welcher auch Schiedsgerichte aufgrund von Stiftungsstatuten erfassen soll. Dieser Anhang wird gegenwärtig diskutiert und hoffentlich bis 2024 erlassen (ähnlich wie in Österreich VIAG Anhang 6: Ergänzende Regeln für erbrechtliche Streitigkeiten). Auch in Liechtenstein sind vergleichbare Ergänzungen zu den Liechtenstein Rules geplant.

Die 2020 beschlossene *Revision des Datenschutzgesetzes* tritt am 01.09.2023 in Kraft und enthält vergleichbare Regelungen wie in der EU-Datenschutz-Grundverordnung. Für Stiftungen notwendige Vorkehrungen betreffen etwa: Datenschutzerklärung, Datenregister (für grössere Stiftungen und solche mit sensiblen Daten), Einführung eines Prozesses, um von einer Datenschutzverletzung betroffene Personen zu identifizieren und Einführung eines Prozesses und Dokumentation von Datenschutzmassnahmen.

In der Frühjahrssession 2021 hat das Parlament entschieden, gemeinnützige Stiftungen weiterhin *nicht dem Common Reporting Standard (CRS) zu unterstellen* (entgegen dem Entwurf zur Revision des Geldwäschereigesetzes GWG). In der Revision von AIAG und AIAV wurde ebenfalls *keine Unterstellung* von gemeinnützigen Stiftungen *unter den Automatic Exchange of Information (AEOI)* beschlossen. Die OECD stimmte diesen Ausnahmen am 10.10.2022 zu.

Familienstiftungen

Das Bundesgericht hat in BGE 135 III 614 entschieden, dass eine zivilrecht-

liche Anerkennung von ausländischen Unterhaltstiftungen zu erfolgen habe, weil es sich beim *Verbot der Unterhaltstiftung in Art. 335 ZGB* nicht um eine «loi d'application immédiate» im Sinne von Art. 18 IPRG handle und weil diese Bestimmung nicht mehr zeitgemäss sei.

Die Einbringung des Stiftungskapitals unterliegt der kantonalen Schenkungs- und Erbschaftssteuer. Während dies in SZ und OW steuerfrei ist, berücksichtigen einige Kantone das Verwandtschaftsverhältnis zwischen dem Stifter und den Begünstigten (z.B. ZG), ansonsten kommt aber der höchste Steuersatz (für Nichtverwandte) zur Anwendung, welcher bis zu 54,6% geht (GE).

Bei der Vorlage zum neuen Trustrecht weigerte sich der Bundesrat, die Familienstiftung einzubeziehen, was kritisiert wurde, neben mir etwa von Andrea Opel und Stefan Oesterhelt (Zukunft für die Schweizer Familienstiftung, SJZ 2022, 951 ff.). Am 15.12.2022 reichte *Thierry Burkart* die *Motion 22.4445* ein, mit welcher eine Aufhebung des Verbots von Unterhaltstiftungen, die Einführung von Änderungs- und Widerrufsrechten sowie allenfalls eine zeitliche Begrenzung der Familienstiftung angestrebt wird. Die schweizerische Familienstiftung soll anstelle von Trusts und FL-Stiftungen eingesetzt werden können.

Am 15.02.2023 hat der Bundesrat die Motion abgelehnt, weil das ganze Stiftungsrecht revidiert werden müsse; sollte der Erstrat die Motion aber annehmen, behielt er sich vor, eine Änderung der Motion im Zweitrat zu beantragen. Am 13.03.2023 hat der Ständerat die Motion angenommen und *der Rechtskommission zur Behandlung zugewiesen*. Es ist zu hoffen, dass die Familienstiftung in die Vorlage eines neuen Trustrechts eingebaut wird oder – wenn dieses Projekt nicht weiterverfolgt wird – das Verbot der Unterhaltstiftung eigenständig aufgehoben wird.

Die umfassende schriftliche Version dieses Vortrags wird in der nächsten Ausgabe der Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (JEV) erscheinen.

hrkuenzle@bluewin.ch