



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Familienstiftung unter Zugzwang: Konsequenzen der Eintragungspflicht und Gestaltungsmöglichkeiten

The 15th Zurich Annual Conference on International Trust and Inheritance
Law Practise
7. November 2018
Metropol, Zürich

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L.
Ordinarius für Privatrecht
Leiter des Zentrums für Stiftungsrecht
Universität Zürich



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Die Schweizer Stiftungsaufsicht

- I. Einführung und Ausgangslage
- II. Neue Rechtslage: Eintragungspflicht
- III. Gestaltungsmöglichkeiten
- IV. Last Exit: Wegzug einer Familienstiftung
- V. Exkurs: Die Behandlung von Altstiftungen
- VI. Ausblick



Familienstiftung unter Zugzwang

I. Einführung und Ausgangslage

- Familienstiftung als stiftungsrechtliche Sonderform
- Einerseits privilegiert: (urspr.) keine Eintragungspflicht, keine Aufsicht und keine Revisionspflicht (Art. 52 Abs. 2 aZGB, Art. 87 ZGB)
- Andererseits Stifterfreiheit eingeschränkt: Art. 335 Abs. 1 und 2 ZGB (Verbot reiner «Genuss- oder Unterhaltsstiftungen»)
- Bundesgerichtliche Rechtsprechung seit Jahrzehnten in Kritik; statt Erleichterung aber nun «GAFI-Gesetz» v. 12.12.2014
- Zum 1.1.2016 Eintragungspflicht



Familienstiftung unter Zugzwang

II. Neue Rechtslage: Eintragungspflicht

- Neu errichtete Stiftungen: konstitutive Eintragungspflicht (vgl. Art. 52 Abs. 1 und 2 ZGB)
- Bestehende Stiftungen: Übergangsfrist bis 31.12.2020 (Art. 6b Abs. 2^{bis} SchIT ZGB)

«Kirchliche Stiftungen und Familienstiftungen, die beim Inkrafttreten der Änderung vom 12. Dezember 2014 (Art. 52 Abs. 2) nicht im Handelsregister eingetragen sind, bleiben als juristische Personen anerkannt. Sie müssen die Eintragung ins Handelsregister binnen fünf Jahren nach Inkrafttreten vornehmen. Der Bundesrat berücksichtigt bei den Anforderungen an die Eintragung ins Handelsregister die besonderen Verhältnisse der kirchlichen Stiftungen.»



Familienstiftung unter Zugzwang

II. Neue Rechtslage: Eintragungspflicht

- Wer ist eintragungspflichtig?
 - Rechtfähige Familienstiftungen des ZGB
 - Unselbständige Stiftungen?
 - Altstiftungen?
- Was heisst Eintragung?
 - Notwendige Informationen ins Handelsregister (Domiziladresse, Zweck, Stiftungsratsmitglieder, ggf. Revisionsstelle)
 - Sowohl für Private als auch Behörden öffentlich einsehbar
 - ➔ Statuten? Ja
 - ➔ Reglemente? Normalerweise nein



Familienstiftung unter Zugzwang

II. Neue Rechtslage: Eintragungspflicht

- Konsequenzen der Eintragung?
 - Transparenz
 - Regime des Handelsregisters beinhaltet gewisse (z.T. neue) «Aufsichtsmechanismen»
 - Rechnungslegung: anfangs strittig, jetzt wohl klar
 - ➔ Mit Eintragung entfällt Möglichkeit der «Milchbüchleinrechnung»
 - ➔ Pflicht zur umfassenden Buchführung nach OR (Art. 957 ff. OR)
 - ➔ Keine Möglichkeit zur Ausnahme für kleine Stiftungen



Familienstiftung unter Zugzwang

II. Neue Rechtslage: Eintragungspflicht

- Konsequenzen der Nichteintragung?
 - (Wohl) kein automatischer Verlust der Rechtsfähigkeit
 - Drohende Ordnungsmassnahmen (Bussen durch HReg bis zu Straftatbeständen)
 - I.d.R. auch Verletzung der Stiftungsratspflichten zur gesetzmässigen und bestmöglichen Führung der Stiftung
- ➔ Nichteintragung ist nicht zu empfehlen!



Familienstiftung unter Zugzwang

III. Gestaltungsmöglichkeiten

- Auflösung: nur in Sonderfällen, wenn Zweckerreichung unmöglich; Mitwirkung des Gerichts (Art. 88 Abs. 1 und 2 ZGB)
- Teilliquidation: strenge Voraussetzungen, Rechtsunsicherheit
- Fusion: bei Einhaltung von Voraussetzungen und Verfahren möglich (Art. 78 ff. FusG)
- Vermögensübertragung nach Art. 86 f. FusG: nur wenn bereits eingetragen!



Familienstiftung unter Zugzwang

III. Gestaltungsmöglichkeiten

- Prinzipiell jeder Stiftung anzuraten: «Health Check»
- Fallbeispiel 1:

Die (fiktive) «Familienstiftung der Familie Federer» mit Sitz in Zürich regelt in den Statuten die Begünstigung der Familienmitglieder. Alle derzeit lebenden Personen sind mit Name und Adresse aufgeführt. Im Detail wird geregelt, welche Summen den Familienmitgliedern als Ausstattung zum 18. Geburtstag, als Heiratsgut, für die Ausbildung und im Falle von Krankheit oder Notlagen zugute kommen soll. Als Letztbegünstigte für den Wegfall aller Familienmitglieder wird zur einen Hälfte die Hilfsorganisation O., zur anderen Hälfte die Gemeinde Wollerau genannt.



Familienstiftung unter Zugzwang

III. Gestaltungsmöglichkeiten

- «Health Check»
 - Name der Stiftung anonymisieren?
 - Alle Namen und persönlichen Daten (soweit möglich) aus den Statuten entfernen und in ein Reglement übertragen
 - Zweck und Vergabepolitik kontrollieren: entspricht Zweck Art. 335 Abs. 1 ZGB, sonst Anpassung vornehmen
 - Vergabereglement erstellen
 - Bestehende Konflikte angehen und lösen, «Next Generation» einbeziehen, Stiftung im besten Fall für Familien Governance und gemeinsame Wertebildung nutzen!



Familienstiftung unter Zugzwang

III. Gestaltungsmöglichkeiten

- «Health Check»
 - Anfallberechtigte überprüfen
 - Ggf. steuerliche Situation überprüfen
- ➔ Statutenänderungen bei Familienstiftungen ebenfalls nach Voraussetzungen der Art. 85 ff. ZGB, aber ohne Aufsichtsbehörde und auch ohne proaktiven Einbezug des Richters
- ➔ Begründungsaufwand nicht unterschätzen und baldmöglichst angehen



Familienstiftung unter Zugzwang

IV. Last Exit: Wegzug einer Familienstiftung?

- Neuer Gedanke: Auswanderung, z.B. ins Fürstentum Liechtenstein
 - Sitzwechsel nicht ausreichend (Art. 154 Abs. 1 IPRG)
 - Nötig ist Rechtswechsel nach Art. 163 IPRG
 - Grds. möglich, aber Neuland
 - Erfüllung der Voraussetzungen nach Schweizer Recht (Art. 85 ZGB)?
 - Umgehung von Art. 335 ZGB?
 - Fortbestand nach ausländischem Recht (in FL nach Art. 232, 233 PGR wohl gegeben)
 - Steuerliche Konsequenzen beachten und ggf. «rulen» lassen
 - Siehe Jakob, Time to say goodbye, in: FS für Anton K. Schnyder, 2018, 171 ff.



Familienstiftung unter Zugzwang

V. Exkurs: Die Behandlung von Altstiftungen

- Neulich in Zürich
- Fallbeispiel 2:
 - Der «Familienfonds der Familie Wilhelm Tell» wurde 1648 gegründet und seither als eigenständiges Gebilde von der «Familierversammlung» der Familie Tell verwaltet.
 - Die «Familienstiftung der Familie Zwingli» ist folgendermassen strukturiert: Gegründet wurde eine Corporation gemäss § 18 des Zürcher PGB von 1854; alle Mitglieder bilden die «Familierversammlung», die «Familienkuratel» fungiert als Exekutivorgan. Einzelne Familienmitglieder hatten der Corporation einen «Familienstiftungsfonds» gewidmet mit dem Zweck, bestimmte Mitglieder zu unterstützen, welcher seither von der Corporation verwaltet wird.



Familienstiftung unter Zugzwang

V. Exkurs: Die Behandlung von Altstiftungen

- Die Familien Tell und Zwingli fragen nach der Eintragungspflicht ihrer «Stiftungen»
- Aufgeworfen sind komplexe Fragen des intertemporalen Rechts
- (Vereinfachte) Kontrollfragen:
 - Wurde ein Vehikel vor oder nach dem 1.1.1912 gegründet?
 - Wurde das Vehikel im Geltungszeitraum des PGB (zwischen 1854 und 1911) gegründet?
 - Falls ja: Stiftung oder vereinsähnliche Korporation?
 - Falls vorher gegründet: Handelt es sich um ein verselbstständigtes Zweckvermögen, eine verbandsmässige Struktur oder um ein unselbstständiges Vermögen, welches einem separaten Rechtsträger beigeordnet ist?



Familienstiftung unter Zugzwang

V. Exkurs: Die Behandlung von Altstiftungen

- Typisierendes Ergebnis:
 - Familienstiftungsartige Struktur, als solche ins ZGB überführt (Eintragungspflicht)
 - Vereinsrechtliche Struktur (wohl keine Eintragungspflicht)
 - Unselbständige Stiftung (keine Eintragungspflicht), die Vereinsstruktur zugeordnet ist (dann auch letzterer wohl nicht eintragungspflichtig) oder einer selbständigen Stiftung (dann letztere eintragungspflichtig)
- Achtung: Falls sich ergibt, dass nicht nur Familienmitglieder begünstigt sind, nicht nur eintragungspflichtig, sondern ggf. auch aufsichtspflichtig!



Familienstiftung unter Zugzwang



VI. Ausblick

- Die Uhr tickt, Überprüfung der eigenen Lage dringend anzuraten
- Rechtspolitische Entwicklungen noch nicht abgeschlossen
 - Familienstiftungen und kirchliche Stiftungen im gleichen Boot
 - Motion Fiala 16.4129 zwar abgelehnt
 - Aber: «Transparency Movement» geht weiter
 - Familienstiftungen werden mit Aufsichtsfragen konfrontiert werden
- Better safe than sorry



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L.

Lehrstuhl für Privatrecht, Zentrum für Stiftungsrecht
Universität Zürich

www.rwi.uzh.ch/jakob

Gutachten und Rechtsberatung

dominique.jakob@rwi.uzh.ch

7. November 2018

Seite 17