

**Peter V. Kunz**  
**Florian S. Jörg**  
**Oliver Arter**  
(Herausgeber)

# **Entwicklungen im Gesellschaftsrecht VII**

**Oliver Arter**  
**Harald Bärtschi**  
**Dieter Gericke / Luca Dalla Torre**  
**Lukas Glanzmann / Markus Wolf**  
**Florian S. Jörg**  
**Peter V. Kunz**  
**David Rüetschi**  
**Urs Schenker**



**Stämpfli Verlag AG Bern · 2012**



---

Peter V. Kunz  
Florian S. Jörg  
Oliver Arter  
(Herausgeber)

**Entwicklungen im Gesellschaftsrecht VII**



---

# Entwicklungen im Gesellschaftsrecht VII

Herausgegeben von:

PETER V. KUNZ  
FLORIAN S. JÖRG  
OLIVER ARTER

Mit Beiträgen von:

OLIVER ARTER  
HARALD BÄRTSCHI  
DIETER GERICKE / LUCA DALLA TORRE  
LUKAS GLANZMANN / MARKUS WOLF  
FLORIAN S. JÖRG  
PETER V. KUNZ  
DAVID RÜETSCHI  
URS SCHENKER



---

Stämpfli Verlag AG Bern · 2012

© Stämpfli Verlag AG Bern

---

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, der Verbreitung und der Übersetzung. Das Werk oder Teile davon dürfen ausser in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ohne schriftliche Genehmigung des Verlags weder in irgendeiner Form reproduziert (z.B. fotokopiert) noch elektronisch gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

© Stämpfli Verlag AG Bern · 2012

Gesamtherstellung:  
Stämpfli Publikationen AG, Bern  
Printed in Switzerland

ISBN 978-3-7272-8825-8



---

# Die schweizerische Familienstiftung

OLIVER ARTER\*

## Inhaltsverzeichnis

<b>Die schweizerische Familienstiftung</b> .....	<b>107</b>
<b>1. Einleitung</b> .....	<b>109</b>
1.1 Verkannte Bedeutung der Familienstiftung im schweizerischen Recht .....	109
1.2 Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens .....	111
1.3 Das Verbot der Errichtung von Familienfideikommissen stellt keine sog. „loi d'application immédiate“ dar .....	112
1.4 Sind Unterhaltsstiftungen nach schweizerischem Recht tatsächlich nicht erlaubt? .....	113
1.5 Motion Luginbühl .....	113
1.6 Postulat Moret .....	115
1.7 Zukunftsperspektiven .....	116
<b>2. Definition der schweizerischen Familienstiftung</b> .....	<b>117</b>
<b>3. Zulässige Familienstiftung vs. unzulässiges Familienfideikom- miss</b> .....	<b>118</b>
<b>4. Die Familienstiftung und ihre Abgrenzung zu anderen schweizerischen Rechtsinstituten</b> .....	<b>118</b>
4.1 Das Familienfideikommis .....	118
4.2 Die Nacherbschaft .....	119
<b>5. Die auf Familienstiftungen anwendbaren Normen</b> .....	<b>121</b>
5.1 Überblick.....	121
5.2 Die Abweichungen im Einzelnen .....	122
5.2.1 Keine Eintragungspflicht ins Handelsregister .....	122
5.2.2 Keine Unterstellung unter die Aufsichtsbehörde .....	122
5.2.3 Keine Revisionspflicht .....	123
5.2.4 Buchführungspflicht .....	123
<b>6. Errichtung einer Familienstiftung</b> .....	<b>124</b>
<b>7. Vermögensmasse einer Familienstiftung</b> .....	<b>125</b>
<b>8. Die Destinatäre einer Familienstiftung</b> .....	<b>125</b>
8.1 Zulässiger Destinatärkreis .....	125
8.2 Statutarische Ausgestaltungsmöglichkeiten .....	127
<b>9. Die zulässigen Zwecke einer Familienstiftung</b> .....	<b>128</b>
9.1 Vorbemerkungen.....	128
9.2 Kosten für die Erziehung.....	129
9.3 Ausstattung.....	131
9.3.1 Allgemeines .....	131
9.3.2 Ausstattung im Erbrecht.....	132

9.3.3	Ausstattung im Familienstiftungsrecht .....	133
9.4	Unterstützungsleistungen .....	135
9.5	Zulässige ähnliche Zwecke .....	136
9.6	Unzulässige Zwecke.....	137
9.7	Folgen unzulässiger Zwecke .....	138
9.7.1	Unzulässige Statutenbestimmungen .....	138
9.7.2	Unzulässige Zuwendungspraxis .....	139
<b>10.</b>	<b>Unzulässige Gestaltungsrechte .....</b>	<b>139</b>
10.1	Allgemeines .....	139
10.2	Kein freies Aufhebungsrecht.....	140
10.2.1	Grundsatz .....	140
10.2.2	Befristung der Existenz .....	141
10.2.3	Auflösende Bedingung .....	142
10.2.4	Aufhebungspflicht .....	143
10.2.5	Aufhebungsrecht .....	143
10.3	Kein freies Abänderungs- und Ergänzungsrecht .....	144
10.3.1	Grundsatz .....	144
10.3.2	Abänderungs- oder Ergänzungsrecht wird in der Stiftungsurkunde vorgesehen .....	144
10.3.3	Abänderungs- oder Ergänzungsrecht des Stiftungsreglements.....	145
10.4	Kein freies Recht zur Entziehung des Stiftungsvermögens .....	145
10.5	Kein Recht zur faktischen Abweichung vom Stifterwillen .....	145
<b>11.</b>	<b>Zulässige Einwirkungsrechte .....</b>	<b>146</b>
<b>12.</b>	<b>Rechte der Begünstigten .....</b>	<b>147</b>
12.1	Allgemeines .....	147
12.2	Einsichts-, Informations- und Auskunftsrechte .....	148
12.3	Pflichtgemässe Administration der Stiftung.....	148
12.4	Anrufung des Gerichts .....	149
<b>13.</b>	<b>Sonderrechte.....</b>	<b>149</b>
13.1	Überblick.....	149
13.2	Zulässigkeit von Sonderrechten gemäss bundesgerichtlicher Recht- sprechung .....	150
13.2.1	Entscheid „Harris-Stiftung“ .....	150
13.2.2	Folgerungen .....	151
13.3	Zeitdauer von Sonderrechten.....	152
13.4	Erscheinungsformen von Sonderrechten .....	152
13.4.1	Typen .....	152
13.4.2	Dingliche Rechte am Stiftungsvermögen .....	152
13.4.3	Obligatorische Rechte gegenüber der Stiftung .....	153
<b>14.</b>	<b>Rechtsfolgen eines Verstosses gegen Art. 335 ZGB .....</b>	<b>154</b>
14.1	Urkundenbestimmungen .....	154
14.2	Zuweisungen .....	154
<b>15.</b>	<b>Die Investition des Stiftungsvermögens .....</b>	<b>155</b>
<b>16.</b>	<b>Umwandlung von Familienstiftungen.....</b>	<b>156</b>
16.1	Vorbemerkungen.....	156
16.2	Änderung der Organisation .....	157
16.3	Änderung des Zwecks .....	158

<b>17.</b>	<b>Aufhebung von Familienstiftungen.....</b>	<b>159</b>
17.1	Ursprünglich widerrechtlicher oder unsittlicher Zweck .....	159
17.2	Unerreichbar oder widerrechtlich/unsittlich gewordener Zweck.....	159
17.3	Fusion und Vermögensübertragung.....	161
<b>18.</b>	<b>Die steuerrechtliche Behandlung .....</b>	<b>162</b>
18.1	Vorbemerkungen.....	162
18.2	Besteuerung bei der Stiftungserrichtung und anderen Zuwendungen.....	162
18.2.1	Steuerfolgen für den Stifter .....	162
18.2.2	Steuerfolgen für die Familienstiftung.....	163
18.2.2.1	Nationale Verhältnisse .....	163
18.2.2.2	Internationale Verhältnisse.....	164
18.3	Besteuerung nach der Stiftungserrichtung.....	164
18.4	Besteuerung von Ausschüttungen an Destinatäre.....	165
18.4.1	Steuerfolgen für die Destinatäre.....	165
18.4.2	Steuerfolgen für die Familienstiftung.....	166
	<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>167</b>
	<b>Materialienverzeichnis .....</b>	<b>170</b>

## 1. Einleitung

### 1.1 Verkannte Bedeutung der Familienstiftung im schweizerischen Recht

Der schweizerischen Familienstiftung wurde in den vergangenen Jahrzehnten beinahe jegliche praktische Bedeutung abgesprochen. Das Schrifttum<sup>1</sup> befasste sich mehrheitlich mit der Abgrenzung zwischen Familienstiftungen<sup>2</sup>, welche nach schweizerischem Recht nach wie vor errichtet werden dürfen, und Familienfideikommissen, deren Errichtung nicht mehr zulässig ist<sup>3</sup>. Quintessenz der Diskussion war, dass *Familienstiftungen, welche dem Begünstigten Vorteile aus dem Stiftungsvermögen ohne besondere, an eine bestimmte Lebenslage anknüpfende Voraus-*

\* Der Autor bedankt sich bei lic. iur. MIRIANA EMANUELE, Zürich, für ihre wertvolle Mitarbeit beim Verfassen dieses Artikels sowie bei EVA WETTSTEIN, Zürich, für die Abschlussredaktion.

<sup>1</sup> Vgl. etwa HAMM/PETERS, S. 248 ff.; KÜNZLE, Familienstiftung, S. 173 ff., 189 ff.; SUTTER-SOMM/KOBEL, S. 252 f.; ZEITER, Erbstiftung, S. 161 ff.; ZEITER, Unterhaltsstiftung, S. 451 ff.; VEZ, S. 229 ff.; KÜNZLE, Nachlassplanung, S. 1 ff.; MOREAU, S. 59 ff.

<sup>2</sup> Art. 335 Abs. 1 ZGB.

<sup>3</sup> Art. 335 Abs. 2 ZGB.

setzungen zukommen lassen einfach, um ihnen eine höhere oder angenehmere Lebenshaltung zu gestatten, unzulässig sind<sup>4</sup>. Daraus wurde gefolgert, dass schweizerische Familienstiftungen für die Vermögens- und Nachlassplanung ungeeignet seien. Verkannt wurde jedoch, dass Ausschüttungen an Destinatäre einer schweizerischen Familienstiftung in beträchtlichem Umfang zulässig sind<sup>5</sup>.

Weiter wurde das wenig attraktive steuerliche Umfeld von schweizerischen Familienstiftungen thematisiert<sup>6</sup>. Übersehen wurde dabei, dass sich – gerade in einer Zeit, in welcher zunehmend nicht mehr davon ausgegangen wird, dass die Errichtung einer „Offshore“-Stiftung weder für die Stiftung noch den Stifter/die Destinatäre irgendwelche Steuerfolgen nach sich zieht<sup>7</sup> – zumindest bei internationalen Verhältnissen durchaus steuerlich interessante Gestaltungsmöglichkeiten bieten<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> BGer., Urteil vom 30. November 2006, 5C.68/2006, E. 5.1. Vgl. zudem BGE 108 II 398 ff., BGE 108 II 393 ff., BGE 93 II 439 ff., BGE 89 II 437 ff., BGE 79 II 113 ff., BGE 75 II 81 ff., BGE 75 II 15 ff., BGE 73 II 81 ff. sowie den Leitentscheid BGE 71 I 265 ff. Abweichend dazu GUTZWILLER, S. 1559 ff.

<sup>5</sup> Vgl. dazu ausführlich Ziff. 9 sowie Ziff. 13.

<sup>6</sup> Vgl. etwa SPRECHER, Stiftungsrecht, S. 82 f.

<sup>7</sup> Vgl. insbesondere Art. 2 h) des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Vereinigten Königreich von Grossbritannien und Nordirland über die Zusammenarbeit im Steuerbereich:

„<sup>b)</sup> bedeutet "betroffene Person" eine im Vereinigten Königreich ansässige natürliche Person, die: als Vertragspartner einer schweizerischen Zahlstelle Konto- oder Depotinhaber sowie nutzungsberechtigte Person der Vermögenswerte ist; oder nach den von einer schweizerischen Zahlstelle gestützt auf die geltenden schweizerischen Sorgfaltpflichten und unter Berücksichtigung sämtlicher ihr bekannten Umstände getätigten Feststellungen als nutzungsberechtigte Person von Vermögenswerten gilt, die gehalten werden von:

- einer Sitzgesellschaft (insbesondere juristischen Personen, Gesellschaften, Anstalten, Stiftungen, Trusts, Treuhandunternehmen und ähnlichen Verbindungen, die kein Handels-, Fabrikations- oder anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreiben); oder
- einer Lebensversicherungsgesellschaft im Zusammenhang mit einem Lebensversicherungsmantel; oder
- einer anderen natürlichen Person, die über ein Konto oder Depot bei einer schweizerischen Zahlstelle verfügt.

Eine Sitzgesellschaft im obengenannten Sinne gilt ausnahmsweise als nutzungsberechtigte Person, wenn der Nachweis erbracht ist, dass sie aufgrund den nach dem Recht des Ortes ihrer Errichtung oder der tatsächlichen Verwaltung anwendbaren allgemeinen Regeln für die direkten Steuern selbst effektiv besteuert wird oder nach dem Recht des Vereinigten Königreichs als intransparent bezüglich ihres Einkommens gilt.

Eine im Vereinigten Königreich ansässige natürliche Person gilt nicht als betroffene Person hinsichtlich Vermögenswerten von Personenverbindungen, Vermögenseinheiten, Trusts oder Stiftungen, wenn keine feststehende wirtschaftliche Berechtigung an

In den letzten Jahren hat sich die schweizerische Betrachtungsweise von Familienstiftungen zudem aus diversen Gründen verändert.

## 1.2 Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens

Anstoss gab vorerst die *Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens*<sup>9</sup> und die damit einhergehende Erkenntnis, dass ausländische Trusts in der Schweiz zu anerkennen sind, welche einen gleichen oder ähnlichen Zweck wie nach schweizerischem Recht verpönte Unterhaltsstiftungen erfüllen<sup>10</sup>.

Die Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens hat in der Schweiz zudem die Diskussion eröffnet, ob ein schweizerisches trust-ähnliches Rechtsinstitut zu schaffen, der Trust selbst in der schweizerischen Rechtsordnung zu verankern oder das Recht der schweizerischen Familienstiftung – hin zur Zulässigkeit von Unterhaltsstiftungen – zu modifizieren sei<sup>11</sup>.

---

solchen Vermögenswerten besteht, z.B. aufgrund des Ermessenscharakters der entsprechenden Vereinbarung.“

Im Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über Zusammenarbeit in den Bereichen Steuern und Finanzmarkt findet sich mit Art. 2 h) eine analoge Bestimmung wie im Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Vereinigten Königreich von Grossbritannien und Nordirland über die Zusammenarbeit im Steuerbereich. Zur Sitzgesellschaft im deutschen Steuerrecht vgl. etwa KUBAILE/KUHL, S. 878 ff.

<sup>8</sup> Vgl. dazu Ziff. 18.

<sup>9</sup> Übereinkommen über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung, SR 0.221.371.

<sup>10</sup> Vgl. Botschaft zur Genehmigung und Umsetzung des Haager Übereinkommens über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung vom 2. Dezember 2005, BBl 2006, S. 551 ff., 564 f.; BasK-VOGT, N 94 ff. zu Art. 149a IPRG; BasK-GRÜNINGER, N 16 zu Art. 335 ZGB; anders, aber seit BGE 135 III 614 wohl überholt, BasK-VON PLANTA/EBERHARD, N 18 zu Art. 154 IPRG.

<sup>11</sup> Vgl. etwa VOGT, S. 165 ff.; WIEGAND/ZELLWEGER-GUTKNECHT, S. 27 ff., 53, sowie SPRECHER, Vermögensperpetuierung, S. 181 ff. Vgl. dazu auch Botschaft zur Genehmigung und Umsetzung des Haager Übereinkommens über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung vom 2. Dezember 2005, BBl 2006, S. 551 ff., 582: „Einzelne Vernehmlassungsteilnehmer sprachen, wie zuvor schon die erwähnte Motion Suter/Pelli [...], das in Artikel 335 Absatz 2 ZGB geregelte Verbot von Familienfideikommissen an. Es wurde bereits ausgeführt, dass diese Bestimmung, soweit sie im internationalen Verhältnis Geltung beansprucht, auch für die dem Haager Übereinkommen unterstellten Trusts gilt. Das Verhältnis zwischen Artikel 335 Absatz 2 und dem Übereinkommen bedarf daher keiner ausdrücklichen Regelung. Man kann sich höchstens fragen, ob die Bestimmung nicht gestrichen werden sollte, wie dies in einer der Stellungnahmen vertreten wird. Es handelt sich hier jedoch um ein allgemei-

### 1.3 Das Verbot der Errichtung von Familienfideikommissen stellt keine sog. „loi d'application immédiate“ dar

Weiter hat das schweizerische Bundesgericht mit Urteil vom 29. Oktober 2009 entschieden, dass das *Verbot der Errichtung von Familienfideikommissen keine sog. „loi d'application immédiate“*<sup>12</sup> darstellt, welche die Anwendung eines ausländischen Gesetzes, welches die Errichtung von Familienunterhaltsstiftungen für zulässig erklärt, zu verdrängen vermag<sup>13</sup>.

Aus dem Urteil des schweizerischen Bundesgerichts folgt, dass nach ausländischem Recht gültig errichtete Familienstiftungen in der Schweiz als juristische Personen zu anerkennen sind, auch wenn sie einen durch Art. 335 Abs. 1 ZGB nicht gedeckten Zweck, insbesondere die Ausschüttung von Leistungen für den Unterhalt von Familienmitgliedern, verfolgen<sup>14</sup>.

Konsequenz aus dieser Rechtsprechung ist, dass in der Schweiz wohnhafte Personen ausländische Stiftungen errichten können, welche an keine besonderen Voraussetzungen gekoppelte Unterhaltszahlungen zulassen.

---

nes Problem, das sich nicht nur in Zusammenhang mit dem Trust stellt und daher an anderer Stelle diskutiert werden sollte, zumal die Frage kontrovers ist und die vom Finanzplatz dringend gewünschte Ratifikation des Übereinkommens nicht unnötig verzögert werden sollte. Für die Implementierung des Übereinkommens im schweizerischen Rechtssystem ist eine Entscheidung in Sachen Artikel 335 Absatz 2 ZGB nicht erforderlich. Die Frage des Verhältnisses ausländischer Trusts zum Fideikommissverbot stellt sich bereits unter dem geltenden Recht und steht so gesehen mit der Ratifikation des Übereinkommens, bei dem es wie gesagt nicht um eine Einführung des Trusts, sondern nur um eine Verbesserung der Rechtssicherheit hinsichtlich seiner zivilrechtlichen Behandlung geht, in keinem unmittelbaren Zusammenhang.“

<sup>12</sup> Art. 18 IPRG: „Vorbehalten bleiben Bestimmungen des schweizerischen Rechts, die wegen ihres besonderen Zweckes, unabhängig von dem durch dieses Gesetz bezeichneten Recht, zwingend anzuwenden sind“. Vgl. dazu allgemein SCHWANDER, S. 235 ff., oder SCHNYDER/LIATOWITSCH, N 206 ff., N 215. Art. 18 IPRG findet Anwendung insbesondere in Fällen, bei denen es nicht nur auf den Interessenausgleich unter Privaten ankommt, sondern aus rechtspolitischen, wirtschaftlichen oder sozialen Interessen des normsetzenden Staates in die Gestaltungsautonomie der Rechtsunterworfenen eingegriffen wird. Art. 18 IPRG greift etwa bei Import- und Exportbestimmungen, im Wettbewerbsrecht oder bei der Finanzmarktaufsicht. Vgl. dazu, gerade auch bezüglich Trusts, JAKOB/PICHT, S. 543 ff., 549.

<sup>13</sup> In BGE 135 III 614 wurde auf eine Wiedergabe des Sachverhaltes grösstenteils verzichtet. Für den vollständigen Urteilstext vgl. BGer., Urteil vom 17. November 2009, 4A\_339/2009. Vgl. zum Ganzen etwa ARTER, Familienunterhaltsstiftungen, S. 125 ff.; OTHENIN-GIRARD: S. 1261 ff., sowie AEBI-MÜLLER, S. 368 ff., 379 f.

<sup>14</sup> Vgl. dazu ARTER, Familienunterhaltsstiftungen, S. 131.

## 1.4 Sind Unterhaltsstiftungen nach schweizerischem Recht tatsächlich nicht erlaubt?

Hinzu kommt, dass in jüngster Zeit Zweifel geäußert wurden, ob der historische schweizerische Gesetzgeber Unterhaltsstiftungen wirklich untersagen wollte<sup>15</sup>. Ob im Lichte der Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens sowie der jüngsten Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Anerkennung ausländischer Familienunterhaltsstiftungen<sup>16</sup> das Bundesgericht seine langjährige Rechtsprechung zum Verbot schweizerischer Unterhaltsstiftungen allerdings künftig revidieren wird, bleibt abzuwarten, ist nach der hier vertretenen Ansicht aber zu bezweifeln.

## 1.5 Motion Luginbühl

Am 20. März 2009 hat Ständerat Werner Luginbühl eine parlamentarische Initiative lanciert, welche den Bundesrat beauftragen soll, den Stiftungsstandort Schweiz für in- und ausländische Stifter und Stiftungen attraktiv zu halten<sup>17</sup>. Die Motion beabsichtigt, den Bundesrat zu ersuchen, Anpassungen an europäische Entwicklungen vorzunehmen und *die Rahmenbedingungen für gemeinnützige Förderstiftungen und Familienstiftungen fiskalisch ebenso attraktiv auszugestalten wie im benachbarten Ausland*<sup>18</sup>. Am 11. Juni 2009 hat der Ständerat der Motion zugestimmt<sup>19</sup>. Der Nationalrat stimmte der Motion, allerdings mit leicht verändertem Inhalt, am 10. Dezember 2009 ebenfalls zu<sup>20</sup>. Diesem geänderten Motionsinhalt stimmte der Ständerat am 1. März 2010 zu<sup>21</sup>. Ergebnisse zur Motion Luginbühl wurden vom Bundesrat bislang nicht präsentiert.

Ob die Motion Luginbühl Auftakt zu einer Liberalisierung des Rechts der schweizerischen Familienstiftung und einer Steigerung deren steuerli-

---

<sup>15</sup> So GUTZWILLER, S. 1559 ff.

<sup>16</sup> Vgl. dazu Ziff. 1.3.

<sup>17</sup> Motion Werner Luginbühl, Steigerung der Attraktivität des Stiftungsstandortes Schweiz, 20. März 2009, 09.3344.

<sup>18</sup> Motion Werner Luginbühl, Steigerung der Attraktivität des Stiftungsstandortes Schweiz, 20. März 2009, 09.3344.

<sup>19</sup> Ständerat, Sommersession 2009, Sechzehnte Sitzung, 11. Juni 2009, 15h00.

<sup>20</sup> Nationalrat, Wintersession 2009, Dreizehnte Sitzung, 10. Dezember 2009, 08h00.

<sup>21</sup> Ständerat, Frühjahrssession 2010, Erste Sitzung, 1. März 2010, 17h15.

cher Attraktivität bilden wird, bleibt abzuwarten; auf politischer Ebene ist mit Widerstand zu rechnen<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Vgl. dazu etwa HANS-JÜRGE FEHR, Nationalrat, Wintersession 2009, Dreizehnte Sitzung, 10. Dezember 2009, 08h00, in seinem ablehnenden Votum: „Die erste Frage, die zu stellen ist, ist die nach dem Handlungsbedarf. Wir lassen die Frage vom Dachverband gemeinnütziger Stiftungen der Schweiz, von Profonds, beantworten. Profonds beschreibt die Schweiz nämlich als Stiftungsparadies. Da muss man natürlich die Frage stellen, wohin es denn gehen soll, wenn man schon im Paradies ist. Da kann man sich ja nur aus dem Paradies hinaus bewegen, wenn man etwas verändert – wahrscheinlich in Richtung Stiftungshölle. Das möchten wir nicht. Es gibt unseres Erachtens keinen Handlungsbedarf.

Die Argumentation von Herrn Luginbühl und auch unserer Kommissionsmehrheit besteht darin zu sagen, wir müssten uns an das europäische Umfeld anpassen, an das, was in der EU so vor sich geht. Wenn man dann fragt: "An was genau, worauf richtet ihr euch denn aus, an was sollten wir uns anpassen?", dann weiss man es eben nicht, weil gar nichts Erkennbares in Sicht ist, schon gar keine Beschlüsse irgendwelcher europäischer Institutionen. Ich meine, wir sollten in unserem vorausseilenden Gehorsam nicht so weit gehen, dass wir schon ein europäisches Stiftungsstatut vorwegnehmen, bevor es überhaupt eines gibt.

Aber des Pudels Kern liegt natürlich woanders, nämlich bei den Steuerprivilegien. Es geht hier, das sieht man, wenn man genau hinschaut, um Steuerprivilegien, und zwar nicht um die Steuerbefreiung gemeinnützig tätiger Stiftungen, denn die gemeinnützigen Stiftungen sind ja schon steuerbefreit. Also geht es um etwas ganz anderes, nämlich um die Befreiung der Familienstiftungen. Die Familienstiftungen sind aber nicht per se gemeinnützig, sie sind im Gegenteil per se eher eigennützig. Es gibt vielleicht auch hier und da eine gemeinnützige, aber dann ist sie ja steuerbefreit. Also kann es hier nur um diejenigen gehen, die nicht gemeinnützig, also nicht steuerbefreit, sind. Es geht genau darum: Man will hier ein neues Steuerschlupfloch schaffen, damit vermögende Leute in diesem Land ihr Vermögen in Familienstiftungen einbringen können, damit sie dann eben Steuerprivilegien bekommen, die bisher nur gemeinnützigen Stiftungen zustanden. Das ist des Pudels Kern, darum geht es hier, und darum ist unsere Minderheit gegen die Motion Luginbühl.“

Vgl. zudem die Volksinitiative "Millionen-Erbschaften besteuern für unsere AHV (Erbschaftssteuerreform)", und zwar hinsichtlich Familienstiftungen insbesondere den vorgeschlagenen Art. 197 Ziff. 92 Ziff. 9 Abs. 2 lit. a Ziff. 3.:

„Art. 112 Abs. 3 Bst. a<sup>bis</sup> (neu)

<sup>3</sup> Die Versicherung wird finanziert:

a<sup>bis</sup>. aus den Erträgen der Erbschafts- und Schenkungssteuer;

Art. 129a (neu) Erbschafts- und Schenkungssteuer

<sup>1</sup> Der Bund erhebt eine Erbschafts- und Schenkungssteuer. Die Steuer wird von den Kantonen veranlagt und eingezogen. Zwei Drittel des Ertrages erhält der Ausgleichsfonds der Alters- und Hinterlassenenversicherung, ein Drittel verbleibt den Kantonen.

<sup>2</sup> Die Erbschaftssteuer wird auf dem Nachlass von natürlichen Personen erhoben, die ihren Wohnsitz im Zeitpunkt des Todes in der Schweiz hatten oder bei denen der Erbgang in der Schweiz eröffnet worden ist. Die Schenkungssteuer wird beim Schenker oder bei der Schenkerin erhoben.

<sup>3</sup> Der Steuersatz beträgt 20 Prozent. Nicht besteuert werden:

## 1.6 Postulat Moret

Mittels Postulat vom 19. März 2010 will Nationalrätin Isabelle Moret den Bundesrat beauftragen, seinen Bericht „Strategische Stossrichtung für die Finanzmarktpolitik“ vom 16. Dezember 2009 durch zwei weitere Analy-

- 
- a. ein einmaliger Freibetrag von 2 Millionen Franken auf der Summe des Nachlasses und aller steuerpflichtigen Schenkungen;
  - b. die Teile des Nachlasses und die Schenkungen, die dem Ehegatten, der Ehegattin, dem registrierten Partner oder der registrierten Partnerin zugewendet werden;
  - c. die Teile des Nachlasses und die Schenkungen, die einer von der Steuer befreiten juristischen Person zugewendet werden;
  - d. Geschenke von höchstens 20 000 Franken pro Jahr und beschenkte Person.

<sup>4</sup> Der Bundesrat passt die Beträge periodisch der Teuerung an.

<sup>5</sup> Gehören Unternehmen oder Landwirtschaftsbetriebe zum Nachlass oder zur Schenkung und werden sie von den Erben, Erbinnen oder Beschenkten mindestens zehn Jahre weitergeführt, so gelten für die Besteuerung besondere Ermässigungen, damit ihr Weiterbestand nicht gefährdet wird und die Arbeitsplätze erhalten bleiben.

II Die Übergangsbestimmungen der Bundesverfassung werden wie folgt geändert:

Art. 197 Ziff. 92 (neu)

9. Übergangsbestimmung zu Art. 112 Abs. 3 Bst. a<sup>bis</sup> und Art. 129a (Erbschafts- und Schenkungssteuer)

<sup>1</sup> Die Artikel 112 Absatz 3 Buchstabe a<sup>bis</sup> und 129a treten am 1. Januar des zweiten Jahres nach ihrer Annahme als direkt anwendbares Recht in Kraft. Auf den gleichen Zeitpunkt werden die kantonalen Erlasse über die Erbschafts- und Schenkungssteuer aufgehoben. Schenkungen werden rückwirkend ab 1. Januar 2012 dem Nachlass zugeordnet.

<sup>2</sup> Der Bundesrat erlässt Ausführungsvorschriften für die Zeit bis zum Inkrafttreten eines Ausführungsgesetzes. Dabei beachtet er folgende Vorgaben:

a. Der steuerpflichtige Nachlass setzt sich zusammen aus:

1. dem Verkehrswert der Aktiven und Passiven im Zeitpunkt des Todes;
2. den steuerpflichtigen Schenkungen, die der Erblasser oder die Erblasserin ausgerichtet hat;
3. den Vermögenswerten, die zur Umgehung der Steuer in Familienstiftungen, Versicherungen und dergleichen investiert worden sind.

b. Die Schenkungssteuer wird erhoben, sobald der Betrag nach Artikel 129a Absatz 3 Buchstabe a überschritten wird. Bezahlte Schenkungssteuern werden der Erbschaftssteuer angerechnet.

c. Bei Unternehmen wird die Ermässigung nach Artikel 129a Absatz 5 durchgeführt, indem auf dem Gesamtwert der Unternehmen ein Freibetrag gewährt und der Steuersatz auf dem steuerbaren Restwert reduziert wird. Ausserdem kann für höchstens zehn Jahre eine Ratenzahlung bewilligt werden.

d. Bei Landwirtschaftsbetrieben wird die Ermässigung nach Artikel 129a Absatz 5 durchgeführt, indem ihr Wert unberücksichtigt bleibt, sofern sie nach den Vorschriften über das bäuerliche Bodenrecht von den Erben, Erbinnen oder Beschenkten selbst bewirtschaftet werden. Werden sie vor Ablauf der Frist von zehn Jahren aufgegeben oder veräussert, so wird die Steuer anteilmässig nachverlangt.“

sen zu ergänzen<sup>23</sup>. Einerseits soll untersucht werden, ob sich das *Stiftungs- und Steuerrecht für Stiftungen optimieren liessen*; andererseits soll geprüft werden, ob *Trusts oder Trust-ähnliche Gebilde im schweizerischen Recht verankert werden sollen*<sup>24</sup>. Der Bundesrat beantragt am 26. Mai 2010 die Annahme des Postulats, wobei die Beantwortung im Rahmen der Motion Luginbühl erfolgen soll. Eine Diskussion im schweizerischen Nationalrat wurde am 18. Juni 2010 verschoben<sup>25</sup> und hat bislang nicht stattgefunden.

Das Postulat Moret befasst sich schwergewichtig mit möglichen Entwicklungsperspektiven des Finanzplatzes Schweiz. Ausgeführt wird unter anderem, dass die Finanzbranche künftiges Wachstumspotential insbesondere in der Betreuung grosser Vermögen sowie im Bereich der schweizerischen Unterhalts- und Familienstiftungen sieht<sup>26</sup>. Entsprechend zielen die Forderungen im Postulat Moret darauf ab, dass der schweizerische Gesetzgeber ein Rechtsinstitut schaffen soll, welches die voraussetzungslose Begünstigung von Familienmitgliedern – etwa die Schaffung eines schweizerischen Trusts, die Reform des Schweizer (Familien-) Stiftungsrechts, die Schaffung einer Treuhand oder einer anderen Form der Vermögensperpetuierung – ermöglicht.

## 1.7 Zukunftsperspektiven

Die Veränderungen und Entwicklungen des Finanz- und Stiftungsplatzes Schweiz stehen erst am Anfang. In den nächsten Jahren ist mit etlichen Herausforderungen zu rechnen<sup>27</sup>. Es bleibt abzuwarten, ob dies auch grössere Auswirkungen auf das schweizerische (Stiftungs-)Recht haben wird. Jedenfalls ist anzunehmen, dass zumindest vertieft über die Schaffung einer schweizerischen Unterhaltsstiftungen nachgedacht wird, denn einerseits ausländische Trusts und Stiftungen mit Unterhaltzweck

---

<sup>23</sup> Postulat Isabelle Moret, Analyse einer allfälligen gesetzlichen Regelung von Trusts in der Schweiz, 19. März 2010, 10.3332.

<sup>24</sup> Bei der Beantwortung der Interpellation Schwaller führte der Bundesrat am 6. Mai 2009 aus, dass nicht vorgesehen sei, im schweizerischen Zivilrecht das Institut des Trusts einzuführen. Vgl. dazu Interpellation Urs Schwaller, Bankgeheimnis und Vermögensverwaltung in Form von Trusts, 19. März 2009, 09.3211.

<sup>25</sup> Nationalrat, Sommersession 2010, Sechzehnte Sitzung, 18. Juni 2010, 08h00.

<sup>26</sup> SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT, S. 25.

<sup>27</sup> Vgl. ARTER, Vermögensverwaltung, S. 257 ff.

zu anerkennen<sup>28</sup>, aber andererseits die Errichtung von schweizerischen Familienstiftungen mit Unterhaltszweck zu verbieten, macht wenig Sinn.

## 2. Definition der schweizerischen Familienstiftung

Bei der schweizerischen Familienstiftung handelt es sich – gleich wie bei der gewöhnlichen Stiftung – um ein rechtlich verselbständigtetes Zweck- oder Sondervermögen<sup>29</sup>. Das schweizerische Zivilgesetzbuch umschreibt die Familienstiftung folgendermassen: „Ein Vermögen kann mit einer Familie dadurch verbunden werden, dass zur Bestreitung der Kosten der *Erziehung, Ausstattung* oder *Unterstützung* von *Familienangehörigen* oder zu *ähnlichen Zwecken* eine Familienstiftung nach den Regeln des Personenrechts oder des Erbrechts errichtet wird.“<sup>30</sup> Zugleich bestimmt die schweizerische Gesetzgebung, dass die Errichtung von Familienfideikommissen nicht mehr gestattet ist<sup>31</sup>.

Vom allgemeinen Stiftungsbegriff in Art. 80 ZGB<sup>32</sup> unterscheidet sich der Begriff der Familienstiftung dadurch, dass die in Art. 335 Abs. 1 ZGB abschliessend aufgezählten Zwecke nur einer bestimmten Familie dienen sollen, wobei es sich hierbei *nicht zwingend* um die *Familie des Stifters* handeln muss<sup>33</sup>.

Dass der Stifter die zu errichtende Stiftung als Familienstiftung bezeichnet, ist nicht entscheidend<sup>34</sup>. Entscheidend ist vielmehr, „welcher Sinn der Stiftungsurkunde ihrem ganzen Inhalte nach zukommt. Von Bedeutung sind namentlich die Bestimmungen über den Zweck der Stiftung und darüber, welchen Personen die Stiftung nach ihrem Zwecke zugute kommen soll“<sup>35</sup>. Auflagen<sup>36</sup> oder Sonderrechte<sup>37</sup> zu Gunsten von nicht zur Familie gehörenden Personen sowie bloss gelegentliche, nebenhergehende

---

<sup>28</sup> Vgl. dazu Ziff. 1.2 und Ziff. 1.3.

<sup>29</sup> BasK-GRÜNINGER, N 1 zu Art. 80 ZGB.

<sup>30</sup> Art. 335 Abs. 1 ZGB.

<sup>31</sup> Art. 335 Abs. 2 ZGB.

<sup>32</sup> Dieser lautet gemäss Art. 80 ZGB wie folgt: „Zur Errichtung einer Stiftung bedarf es der Widmung eines Vermögens für einen besonderen Zweck.“

<sup>33</sup> BK-RIEMER, N 108 f. zu Systematischem Teil; vgl. auch BGE 93 II 439, 445 f. Näheres zum möglichen und zulässigen Destinatärkreis hinten in Ziff. 8 und Ziff. 9.

<sup>34</sup> BasK-GRÜNINGER, N 1 zu Art. 87 ZGB.

<sup>35</sup> BGE 93 II 439, 444.

<sup>36</sup> Allgemein zu Auflagen ARTER, Auflagen, S. 745 ff.

<sup>37</sup> Näheres hierzu hinten in Ziff. 13.

und relativ unbedeutende Ausschüttungen aus dem Stiftungsvermögen für andere Zwecke ändern den Charakter einer Familienstiftung nicht<sup>38</sup>.

### **3. Zulässige Familienstiftung vs. unzulässiges Familienfideikommiss**

Nach schweizerischem Recht ist es unzulässig, Familienangehörigen *vor-aussetzungslos* den Genuss eines Stiftungsvermögens oder der Erträge desselben zur Bestreitung des *allgemeinen Lebensunterhaltes* oder der Verbesserung der wirtschaftlichen Situation zu verschaffen<sup>39</sup>. Die gesetzliche Zweckumschreibung der Familienstiftung will die *uneingeschränkte wirtschaftliche Sicherung von Familienangehörigen* auf Generationen hinaus *verhindern*, indem unterschieden wurde zwischen der bestimmte Zwecke verfolgenden zulässigen Familienstiftung und dem unzulässigen, wirtschaftlichen Zwecken dienenden Familienfideikommiss<sup>40</sup>.

## **4. Die Familienstiftung und ihre Abgrenzung zu anderen schweizerischen Rechtsinstituten**

### **4.1 Das Familienfideikommiss**

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist ein Familienfideikommiss ein durch gültige Privatdisposition unveräusserlich mit einer Familie verbundener, zum Genuss durch die Familienmitglieder nach festgesetzter Sukzessionsordnung bestimmter Vermögenskomplex, durch welchen das Bewusstsein der Einheit der Familie in ihren sich folgenden,

---

<sup>38</sup> BasK-GRÜNINGER, N 3 zu Art. 87 ZGB; BGer., Urteil vom 30. November 2006, 5C.68/2006, E. 5.

<sup>39</sup> Art. 335 Abs. 2 ZGB; BGE 108 II 393, 394; BGE 108 II 398, 403; BGE 93 II 439, 448 ff. Vgl. auch HAMM/PETERS, S. 248 f.

<sup>40</sup> BGE 71 I 265; BGE 120 Ib 474, 483. Vgl. Art. 335 Abs. 2 ZGB: „Die Errichtung von Familienfideikommissen ist nicht mehr gestattet“. Staatspolitisches Ziel war die Verhinderung des Müssigganges. Vgl. auch das Verbot der wiederholten Nacherbeneinsetzung im schweizerischen Erbrecht gemäss Art. 488 Abs. 1 und 2 ZGB:

„<sup>1</sup> Der Erblasser ist befugt, in seiner Verfügung den eingesetzten Erben als Vorerben zu verpflichten, die Erbschaft einem andern als Nacherben auszuliefern.

<sup>2</sup> Dem Nacherben kann eine solche Pflicht nicht auferlegt werden“.

wechselnden Glieder erhalten und der Glanz der Familie erhöht wird<sup>41</sup>. Gegenstand des Familienfideikommisses waren dauernde, ihre Substanz über Generationen hinaus erhaltende Vermögenswerte, vorzugsweise solche, welche Früchte oder Zinsen abwerfen, aber auch Kunstsammlungen, Bibliotheken, Juwelen usw.<sup>42</sup>

Beim Fideikommiss handelt es sich um ein *Sondervermögen ohne eigene Rechtspersönlichkeit* des jeweiligen Inhabers oder Nutzungsberechtigten, welchem voraussetzungslos der Genuss des betreffenden Vermögens zukommt<sup>43</sup>. Dieser Genuss ist mit der *Auflage* belastet, das *Vermögen zu erhalten* und beim Tod des jeweiligen Inhabers oder Nutzungsberechtigten dem *Rechtsnachfolger* innerhalb der Familie *zu überlassen*<sup>44</sup>.

Ein weiteres Unterscheidungsmerkmal zur Familienstiftung liegt in der Zweckbestimmung. Das Familienfideikommiss verfolgt einen rein wirtschaftlichen Zweck, nämlich dem jeweiligen Inhaber oder Nutzungsberechtigten den voraussetzungslosen Genuss des betreffenden Vermögens zukommen zu lassen<sup>45</sup>. Die Familienstiftung verfolgt dagegen ideale Zwecke<sup>46</sup>, weil den Begünstigten das Kapital oder der Ertrag des Vermögens nur im Bedarfsfall und nur für einen bestimmten Zweck – also gerade nicht voraussetzungslos – zusteht<sup>47</sup>.

Familienfideikommisse dürfen heute nicht mehr errichtet werden<sup>48</sup>.

## 4.2 Die Nacherbschaft

Nach schweizerischem Recht ist ein Erblasser befugt, in einer letztwilligen Verfügung den eingesetzten Erben als Vorerben zu verpflichten, die Erbschaft einem andern als Nacherben auszuliefern<sup>49</sup>. Dem Nacherben

---

<sup>41</sup> BGE 9, 586. Vgl. grundlegend zur historischen Verbreitung des Familienfideikommisses MAYER, S. 26 ff.

<sup>42</sup> KAUFMANN, S. 2 f.

<sup>43</sup> BGer., Urteil vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 4.5. Zur Natur des Rechts des Fideikommissinhabers vgl. HOFFMANN, S. 123 ff.

<sup>44</sup> BGer., Urteil vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 4.5.

<sup>45</sup> BK-RIEMER, N 133 zu Systematischem Teil; vgl. auch OPEL, S. 17 f., Fn 110.

<sup>46</sup> Zu den möglichen Zwecken vgl. hinten Ziff. 9.

<sup>47</sup> BK-RIEMER, N 133 zu Systematischem Teil.

<sup>48</sup> Art. 335 Abs. 2 ZGB.

<sup>49</sup> Art. 488 Abs. 1 ZGB. Zur Nacherbschaft vgl. etwa FREY; SCHMUCKI; EITEL, Anwartschaft; EITEL, Nacherbeneinsetzung, S. 82 ff.; SALATHE.

kann eine solche Pflicht nicht auferlegt werden<sup>50</sup>. Gleiches gilt für Vermächtnisse<sup>51</sup>.

Eine Nachverfügung ist gegeben, wenn ein Erblasser seinen Nachlass oder auch nur einzelne Teile davon einer bestimmten Person vererbt oder vermacht und diese Person verpflichtet ist, das Vererbte oder Vermachte zu einem späteren Zeitpunkt an eine zweite Person auszuliefern<sup>52</sup>. Die erstberechtigte Person erwirbt zusammen mit der Erbschaft oder Teilen davon die Verpflichtung, ihren vom Erblasser vererbten oder vermachten Teil des Nachlasses zu einem bestimmten Zeitpunkt an eine zweite Person, den Nachbegünstigten, auszuliefern<sup>53</sup>. Die Vermögenswerte des Erblassers werden zeitlich gestaffelt an die bedachten Personen übertragen<sup>54</sup>. Wesensmerkmal einer Nachverfügung ist somit auch, dass der Nacherbe nicht den Vorerben, sondern ebenfalls den Erblasser beerbt, denn sowohl Vor- als auch Nacherbe sind Erben desselben Erblassers<sup>55</sup>. Aus steuerrechtlicher Perspektive führt dies dazu, dass sowohl der Vor- als auch der Nacherbe steuerpflichtig werden und für die Bemessung der Steuer in beiden Fällen prinzipiell auf den Verwandtschaftsgrad gegenüber dem Erblasser abgestellt wird<sup>56</sup>.

Im Unterschied zum Erstbegünstigten darf der Nachbegünstigte nicht mit der Pflicht zur Auslieferung des Erhaltenen an eine Drittperson belastet werden<sup>57</sup>. Dem Erblasser ist es versagt, mehr als zwei Nachfolgen vorzusehen<sup>58</sup>. Damit wird verhindert – was demselben Ziel wie das Verbot der Errichtung neuer Fideikomnisse dient<sup>59</sup> –, dass Nachlässe über Generationen hinweg nur gebraucht, nicht jedoch verbraucht werden<sup>60</sup>. Die

---

<sup>50</sup> Art. 488 Abs. 2 ZGB.

<sup>51</sup> Art. 488 Abs. 3 ZGB.

<sup>52</sup> PraxKomm Erbrecht-SCHÜRMAN, N 1 zu Art. 488 ZGB; BasK-BESSENICH, N 1 zu Vor Art. 488-492 ZGB; CHRISTEN, S. 258; 28. Verwaltungsgericht, abgaberechtliche Abteilung, Urteil vom 20. Januar 2004 (A 03 70 (LU)), LGVE 2004 II, 294, E. 2b.

<sup>53</sup> CHRISTEN, S. 258; BGer., Urteil vom 26. September 2006, 5C.95/2006, E. 2.3; RICHNER, S. 667.

<sup>54</sup> BasK-BESSENICH, N 1 zu Vor Art. 488-492 ZGB.

<sup>55</sup> BasK-BESSENICH, N 1 zu Vor Art. 488-492 ZGB; BK-TUOR, N 3 zu Vorbemerkungen zur Nacherbeneinsetzung (Art. 488-493 ZGB); EITEL, Anwartschaft, S. 96; CHRISTEN, S. 258; EITEL/SCHERRER, S. 69; RICHNER, S. 667; LANZ, S. 145.

<sup>56</sup> Vgl. KÜNZLE, Business, S. 154. Ausführlich zum Ganzen SALATHÉ, S. 148 ff.

<sup>57</sup> Art. 488 Abs. 2 ZGB; CHRISTEN, S. 258.

<sup>58</sup> Art. 488 Abs. 2 ZGB; CHRISTEN, S. 258; PraxKomm Erbrecht-SCHÜRMAN, N 11 zu Art. 488 ZGB; EITEL, Anwartschaft, S. 47; SPIRIG, S. 213.

<sup>59</sup> PraxKomm Erbrecht-SCHÜRMAN, N 11 zu Art. 488 ZGB; BasK-BESSENICH, N 4 zu Art. 488 ZGB; EITEL, Anwartschaft, S. 46 f.; CHRISTEN, S. 258.

<sup>60</sup> EITEL, Anwartschaft, S. 46.

Beschränkung auf zwei Nachfolgeregelungen stellt zwingendes Recht dar, von welchem der Erblasser auch mittels Erbvertrag nicht abweichen darf<sup>61</sup>.

## 5. Die auf Familienstiftungen anwendbaren Normen

### 5.1 Überblick

Abgesehen von wenigen Ausnahmen<sup>62</sup> gelten für Familienstiftungen die gleichen zivilrechtlichen Bestimmungen<sup>63</sup> wie für gewöhnliche Stiftungen<sup>64</sup>. Abweichend vom allgemeinen Stiftungsrecht erlangen Familienstiftungen die Rechtspersönlichkeit ohne Eintrag in das Handelsregister<sup>65</sup>. Sie unterstehen – vorbehältlich öffentlich-rechtlicher Bestimmungen – keiner Aufsicht<sup>66</sup>. Zudem sind Familienstiftungen nicht verpflichtet, eine Revisionsstelle zu bezeichnen<sup>67</sup>.

---

<sup>61</sup> PraxKomm Erbrecht-SCHÜRMAN, N 11 zu Art. 488 ZGB; BasK-BESSENICH, N 4 zu Art. 488 ZGB; SPIRIG, S. 213.

<sup>62</sup> Abgesehen von der oben bereits erwähnten Sondernorm von Art. 335 ZGB vgl. insbesondere Art. 87 Abs. 1 und Abs. 1<sup>bis</sup> ZGB:

„<sup>1</sup> Die Familienstiftungen und die kirchlichen Stiftungen sind unter Vorbehalt des öffentlichen Rechtes der Aufsichtsbehörde nicht unterstellt.

<sup>1bis</sup> Sie sind von der Pflicht befreit, eine Revisionsstelle zu bezeichnen.“

Vgl. zudem Art. 88 Abs. 2 ZGB bezüglich der Zuständigkeit eines Gerichtes – und nicht wie bei klassischen Stiftungen einer Behörde – zur Aufhebung einer Stiftung sowie Art. 52 Abs. 2 ZGB, wonach Familienstiftungen zur Erlangung des Rechts der Persönlichkeit keiner Eintragung in das Handelsregister bedürfen.

<sup>63</sup> Art. 80 - 89 ZGB.

<sup>64</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 97 und N 161 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 4 zu Art. 335 ZGB; anderer Ansicht: ZK-EGGER, N 10 zu Art. 335 ZGB; HOFFMANN, S. 39, 49; KAUFMANN, S. 17.

<sup>65</sup> Art. 52 Abs. 2 ZGB. Gemischte Stiftungen sind eintragungsbedürftig, es sei denn, die gemischte Stiftung bestehe aus einer Mischung zwischen einer Familienstiftung und einer kirchlichen Stiftung. Vgl. dazu BGE 106 II 114 sowie BasK-HUGUENIN, N 11 zu Art. 52 ZGB. Vgl. dazu Ziff. 5.2.1.

<sup>66</sup> Art. 87 Abs. 1 ZGB. In Zweifelsfällen entscheidet darüber die Aufsichtsbehörde, vgl. BGE 40 I 261. Siehe Ziff. 5.2.2.

<sup>67</sup> Art. 87 Abs. 1<sup>bis</sup> ZGB. Vgl. Ziff. 5.2.3.

## 5.2 Die Abweichungen im Einzelnen

### 5.2.1 Keine Eintragungspflicht ins Handelsregister

Bei der Familienstiftung beschränkt sich der Kreis der Destinatäre auf Familienangehörige<sup>68</sup>. Aufgrund des intimen Charakters von Familienstiftungen besteht deshalb kein Publizitätsbedürfnis, weshalb Familienstiftungen von der Pflicht zur Eintragung in das Handelsregister befreit sind<sup>69</sup>.

Auf freiwilliger Basis darf der Stifter in der Stiftungsurkunde allerdings vorsehen, dass die Familienstiftung in das Handelsregister einzutragen ist<sup>70</sup>. Eine solche Bestimmung verpflichtet die Stiftungsorgane, die Handelsregistereintragung vorzunehmen<sup>71</sup>. Für die Familienstiftung besteht somit ein Eintragsrecht, aber keine Eintragungspflicht<sup>72</sup>.

Die Eintragung in das Handelsregister hat für Familienstiftungen ausschliesslich deklaratorische Wirkung<sup>73</sup>. Sie dient der Transparenz im Rechtsverkehr mit Dritten und dem Nachweis der Existenz der Stiftung<sup>74</sup>.

Von der Ausnahme der Pflicht zum Handelsregistereintrag besteht eine Ausnahme: Führt eine Familienstiftung zur Verfolgung ihres Zwecks ein Handels-, Fabrikations- oder ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe<sup>75</sup>, ist sie zwingend im Handelsregister einzutragen<sup>76</sup>.

### 5.2.2 Keine Unterstellung unter die Aufsichtsbehörde

Familienstiftungen unterstehen – aus dem gleichen Grund, aus welchem sie von der Pflicht zur Eintragung ins Handelsregister befreit sind – keiner

---

<sup>68</sup> Vgl. dazu im Einzelnen unten Ziff. 8.

<sup>69</sup> Art. 52 Abs. 2 ZGB; vgl. auch BK-RIEMER, N 113 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 5 zu Art. 335 ZGB.

<sup>70</sup> BK-RIEMER, N 89 zu Art. 81 ZGB.

<sup>71</sup> BK-RIEMER, N 89 zu Art. 81 ZGB. Vgl. auch Art. 7 lit. a i.V.m. Art. 2 lit. a Ziff. 9 HRegV.

<sup>72</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 116 und N 166 zu Systematischem Teil und N 89 zu Art. 81 ZGB; BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 87 ZGB.

<sup>73</sup> BK-RIEMER, N 89 zu Art. 81 ZGB; BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 87 ZGB.

<sup>74</sup> BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 87 ZGB.

<sup>75</sup> Art. 934 Abs. 1 OR. Zum Begriff des Gewerbes vgl. Art. 2 lit. b HRegV, wonach als Gewerbe eine selbständige, auf dauernden Erwerb gerichtete wirtschaftliche Tätigkeit zu verstehen ist.

<sup>76</sup> Art. 934 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 94 ff. HRegV.

staatlichen Aufsicht<sup>77</sup>. Eine freiwillige Unterstellung unter die staatliche Aufsicht ist nicht möglich<sup>78</sup>. Will ein Stifter seine Familienstiftung einer staatlichen Aufsichtsbehörde unterstellen, verbleibt nur die Möglichkeit, diese als gemischte Stiftung<sup>79</sup> auszugestalten<sup>80</sup>.

Obwohl Familienstiftungen keiner Aufsichtsbehörde unterstehen, können sie dennoch „unter Aufsicht stehen“. Der Stifter darf bei der Organisationsgestaltung nämlich ein „internes Aufsichtsorgan“, beispielsweise eine Versammlung aller volljährigen Destinatäre, vorsehen, welches über die Stiftungstätigkeit zu wachen hat<sup>81</sup>.

### 5.2.3 Keine Revisionspflicht

Familienstiftungen sind von der Pflicht zur Bezeichnung einer Revisionsstelle befreit<sup>82</sup>. Auf freiwilliger Basis ist die Bezeichnung einer Revisionsstelle aber zulässig<sup>83</sup>.

### 5.2.4 Buchführungspflicht

Nicht befreit sind Familienstiftungen von der Pflicht zur Buchführung<sup>84</sup>. Eine ordnungsgemässe Buchführung dient der stiftungsgemässen Zweckverfolgung sowie der Ausübung der Aufsicht<sup>85</sup>, erfolgt diese nun durch ein allfälliges „internes Aufsichtsorgan“ oder auf Begehren eines Destinatärs durch das zuständige Gericht. Die Buchführungspflicht trifft das oberste Stiftungsorgan, welches die Geschäftsbücher der Stiftung nach

---

<sup>77</sup> Art. 87 Abs. 1 ZGB. In Zweifelsfällen entscheidet darüber die Aufsichtsbehörde, vgl. BGE 40 I 261. Diese Bestimmung wurde gerade deswegen ins Gesetz aufgenommen, weil Familienstiftungen keiner Aufsichtsbehörde unterstehen und Art. 84 Abs. 2 ZGB daher auf diese nicht anwendbar ist; vgl. dazu BK-RIEMER, N 121 zu Systematischem Teil.

<sup>78</sup> BK-RIEMER, N 116 zu Systematischem Teil; vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 8 zu Art. 87 ZGB.

<sup>79</sup> Vgl. dazu ARTER, Charitable Foundations, S. 50 ff.

<sup>80</sup> BK-RIEMER, N 116 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 8 zu Art. 87 ZGB.

<sup>81</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 168 zu Systematischem Teil.

<sup>82</sup> Art. 87 Abs. 1<sup>bis</sup> ZGB.

<sup>83</sup> Vgl. PARLAMENTARISCHE INITIATIVE, S. 8153 ff., 8159, 8165.

<sup>84</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 110 zu Art. 81 ZGB.

<sup>85</sup> Art. 83a ZGB; BK-RIEMER, N 110 zu Art. 81 ZGB; BasK-GRÜNINGER, N 9d zu Art. 87 ZGB.

den Vorschriften des Obligationenrechts über die kaufmännische Buchführung zu führen hat<sup>86</sup>.

Betreibt die Stiftung für ihren Zweck ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe, sind die Vorschriften des Obligationenrechts über die Rechnungslegung und die Offenlegung der Jahresrechnung für Aktiengesellschaften anwendbar<sup>87</sup>.

## 6. Errichtung einer Familienstiftung

Zur Errichtung einer Familienstiftung bedarf es der *Widmung* eines Vermögens zum Zweck der Bestreitung der Kosten der *Erziehung, Ausstattung* oder *Unterstützung* von *Familienangehörigen*<sup>88</sup>. Die Stiftung wird durch öffentliche Urkunde oder Verfügung von Todes wegen errichtet<sup>89</sup>. Eine Eintragung in das Handelsregister ist – im Gegensatz zu klassischen Stiftungen – nicht erforderlich<sup>90</sup>, es sei denn, die Stiftung betreibe ein Handels-, Fabrikations- oder ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe<sup>91</sup>.

Bezüglich dem Erlangen der Rechtspersönlichkeit ist zu unterscheiden: Handelt es sich um die Errichtung einer Stiftung von Todes wegen<sup>92</sup>, erlangt diese unmittelbar mit dem Tod des Stifters Rechtsfähigkeit<sup>93</sup>. Ist sie zudem ausreichend organisiert<sup>94</sup>, wird sie auch handlungsfähig<sup>95</sup>. Bei der Errichtung einer Stiftung unter Lebenden erlangt die Familienstiftung ihre Rechtspersönlichkeit mit der öffentlichen Beurkundung<sup>96</sup>. Gleichzeitig wird die Stiftung in diesem Zeitpunkt *unwiderruflich*<sup>97</sup>.

---

<sup>86</sup> Art. 83a Abs. 1 ZGB. Zur Erstellung der Jahresrechnung vgl. die Art. 957 ff. OR, welche sinngemäss anwendbar sind.

<sup>87</sup> Art. 83a Abs. 2 ZGB. Vgl. dazu die aktienrechtlichen Vorschriften von Art. 662 ff. OR, welche sinngemäss anwendbar sind.

<sup>88</sup> Art. 80 Abs. 1 ZGB.

<sup>89</sup> Art. 81 Abs. 1 ZGB.

<sup>90</sup> Art. 52 Abs. 2 ZGB.

<sup>91</sup> Art. 934 Abs. 1 OR. Zum Begriff des Gewerbes vgl. Art. 2 lit. b HRegV, wonach als Gewerbe eine selbständige, auf dauernden Erwerb gerichtete wirtschaftliche Tätigkeit zu verstehen ist.

<sup>92</sup> Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 493 ZGB.

<sup>93</sup> BK-RIEMER, N 62 zu Art. 81 ZGB.

<sup>94</sup> Vgl. Art. 83d ZGB.

<sup>95</sup> BK-RIEMER, N 62 zu Art. 81 ZGB.

<sup>96</sup> Vgl. Art. 81 Abs. 1 ZGB; BK-RIEMER, N 68 zu Art. 81 ZGB.

<sup>97</sup> BK-RIEMER, N 68 zu Art. 81 ZGB.

## 7. Vermögensmasse einer Familienstiftung

Das Stiftungsvermögen kann sich aus beliebigen Vermögenswerten, beispielsweise Bargeld, Wertpapiere, Grundstücke, Fahrnis, Immaterialgüterrechte, Forderungen<sup>98</sup> oder ganzen Unternehmen, zusammensetzen<sup>99</sup>.

## 8. Die Destinatäre einer Familienstiftung

### 8.1 Zulässiger Destinatärkreis

Familienstiftungen nach schweizerischem Recht charakterisieren sich dadurch, dass für eine *Familie* ein Vermögen zur Bestreitung der Kosten der Erziehung, Ausstattung oder Unterstützung von Familienangehörigen oder zu ähnlichen Zwecken zur Verfügung steht<sup>100</sup>.

Die Familienstiftung unterscheidet sich von der gewöhnlichen Stiftung dadurch, dass der Kreis der Begünstigten gemäss dem Willen des Stifters auf die Angehörigen einer einzigen, bestimmten Familie beschränkt ist, zu welchen die durch Blutsverwandtschaft, Ehe oder Adoption<sup>101</sup> verbundenen Personen gehören<sup>102</sup>. Zur Familie gehört auch der Stifter selbst<sup>103</sup>. Zu den Blutsverwandten zählen ebenfalls die anerkannten oder zugesprochenen unehelichen Kinder<sup>104</sup>. Durch die Ehe als Bindeglied können weiter verschwägte Personen Destinatäre derselben Familienstiftung sein, zumindest sofern ein Ehegatte mit der betreffenden Familie blutsverwandt ist<sup>105</sup>. Mittels Familienstiftung können auch die Seitenverwandten und deren Nachkommen von zwei Ehegatten begünstigt werden<sup>106</sup>. Nach modernem Verständnis sind zum Begriff der Familie auch Personen zu zählen, welche in eingetragener Partnerschaft leben, sowie Konkubinatspart-

---

<sup>98</sup> BasK-GRÜNINGER, N 6 zu Art. 80 ZGB.

<sup>99</sup> BGE 127 III 337 ff.

<sup>100</sup> Art. 335 Abs. 1 ZGB.

<sup>101</sup> Vgl. etwa RB ORK ZH 1942 Nr.85 = ZSGV 43 (1942) 424 = ZR 41 Nr. 33 betreffend Adoptivkinder des Stifters; auch die Adoptivkinder der Familienangehörigen gehören zum Familienbegriff des Art. 335 ZGB.

<sup>102</sup> BGer., Urteil vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 4.5; BGE 75 II 88; BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil; HAMM/PETERS, S. 248 ff.; GERHARD, S. 137 ff., 141 f.; ZK-EGGER, N 12 zu Art. 335 ZGB.

<sup>103</sup> BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil.

<sup>104</sup> BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil.

<sup>105</sup> BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil.

<sup>106</sup> BGE 50 II 416 und 421 f.

ner, sofern es sich um ein gefestigtes Konkubinat<sup>107</sup> handelt, welches qualitativ einer Ehe oder eingetragenen Partnerschaft gleichkommt<sup>108</sup>.

Nach wohl überwiegender Auffassung nicht zur Familie gehören Hausgenossen, Pflegekinder<sup>109</sup> und sonstige unter der Hausgewalt<sup>110</sup> stehende Personen<sup>111</sup>. Diese können nicht als Destinatäre einer Familienstiftung begünstigt werden; werden solche Personen dennoch als Begünstigte vorgesehen, handelt es sich bei der betreffenden Stiftung nicht mehr um eine reine Familienstiftung, sondern um eine gemischte Stiftung<sup>112</sup>. Sollen bestimmte natürliche Drittpersonen in den Genuss des einer Familienstiftung zu widmenden Vermögens kommen, kann die Stiftung, unabhängig von der Zweckumschreibung, auch mit einer Auflage, einer Forderung, einem Vermächtnis oder einer Nutzniessung zu Gunsten dieser Personen belastet werden<sup>113</sup>.

<sup>107</sup> Ein gefestigtes Konkubinat liegt vor, wenn es sich um eine feste Beziehung handelt, welche ähnliche Vorteile sichert wie die Ehe, indem die Lebensgemeinschaft so eng ist, dass ein Konkubinatspartner bereit ist, dem anderen Konkubinatspartner im Sinne von Art. 159 Abs. 3 ZGB Beistand und Unterstützung zu leisten. Vgl. BGE 118 II 235 ff., 237, sowie BGE 124 III 52 ff., 54. Gemäss BGE 118 II 235 ff., 238, gilt „als Konkubinat im engeren Sinn eine auf längere Zeit, wenn nicht auf Dauer angelegte umfassende Lebensgemeinschaft von zwei Personen unterschiedlichen Geschlechts mit grundsätzlich Ausschlusscharakter, die sowohl eine geistig-seelische, als auch eine körperliche und eine wirtschaftliche Komponente aufweist und auch etwa als Wohn-, Tisch- und Bettgemeinschaft bezeichnet wird. Indessen kommt nicht allen drei Komponenten dieselbe Bedeutung zu. Fehlt die Geschlechtsgemeinschaft oder die wirtschaftliche Komponente, leben die beiden Partner aber trotzdem in einer festen und ausschliesslichen Zweierbeziehung, halten sich gegenseitig die Treue und leisten sich umfassenden Beistand, so ist eine eheähnliche Gemeinschaft zu bejahen. Der Richter hat in jedem Fall eine Würdigung sämtlicher massgeblicher Faktoren vorzunehmen. Die gesamten Umstände des Zusammenlebens sind von Bedeutung, um die Qualität einer Lebensgemeinschaft beurteilen zu können. Bestätigt in BGer., Urteil vom 2. Juni 2003, 5C.70/2003, E. 3, BGer., Urteil vom 22. Juli 2005, 5P.135/2005, E.2.1, BGer., Urteil vom 11. Juni 2008, 5A\_81/2008, E. 5.1.2, sowie BGer., Urteil vom 3. Dezember 2010, 5A\_613/2010, E. 2.

<sup>108</sup> HandKomm-BREITSCHMID/VETSCH, N 3 zu Art. 335 ZGB; OPEL, S. 15.

<sup>109</sup> Vgl. dazu insbesondere Verordnung vom 19. Oktober 1977 über die Aufnahme von Kindern zur Pflege und zur Adoption (PAVO), SR 211.222.338.

<sup>110</sup> Vgl. Art. 331 Abs. 2 ZGB: „Die Hausgewalt erstreckt sich auf alle Personen, die als Verwandte und Verschwägerter oder auf Grund eines Vertragsverhältnisses als Arbeitnehmer oder in ähnlicher Stellung in dem gemeinsamen Haushalte leben.“

<sup>111</sup> So BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil; HOFFMANN, S. 74 f. Offengelassen in BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 87 ZGB. A.M. ZK-EGGER, N 12 und N 14 zu Art. 335 ZGB und N 1 zu Art. 87 ZGB; KAUFMANN, S. 28, Fn 107.

<sup>112</sup> BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil.

<sup>113</sup> BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil.

Juristische Personen können nicht Begünstigte einer Familienstiftung sein, selbst dann nicht, wenn die juristische Person durch Familienangehörige beherrscht wird und solche Familienangehörige selber Destinatäre der Stiftung sein könnten<sup>114</sup>.

## 8.2 Statutarische Ausgestaltungsmöglichkeiten

Im Rahmen des soeben dargestellten zulässigen Kreises möglicher Destinatäre einer Familienstiftung ist der Stifter frei, den Destinatärkreis der von ihm zu errichtenden Stiftung zu beschränken<sup>115</sup>. Denkbar ist, dass der Stifter bestimmt, dass nur einzelne oder sämtliche Nachkommen Destinatäre sind<sup>116</sup>, dass auf einen Vorfahren abgestellt und einzelne oder alle dessen Nachkommen Destinatäre sind<sup>117</sup> oder dass nur die Nachkommen eines bestimmten Seitenverwandten (Bruder, Schwester, Onkel) Destinatäre sein sollen<sup>118</sup>. Auch eine subsidiäre Begünstigung bestimmter Stämme ist zulässig<sup>119</sup>.

Bei der Bestimmung des Destinatärkreises sind auch weitergehende Beschränkungen zulässig, beispielsweise die Beschränkung auf männliche<sup>120</sup> oder weibliche Begünstigte<sup>121</sup>, auf Träger des *Familiennamens*<sup>122</sup>, auf *Namensträger*<sup>123</sup>, auf einen bestimmten *Bürgerort*<sup>124</sup>, auf *schweizerische Nationalität*<sup>125</sup>, auf eine *bestimmte Konfession*<sup>126</sup>, auf *eheliche Abkunft*<sup>127</sup>, *Wohnsitz*, *Blutsverwandtschaft*<sup>128</sup> und dergleichen<sup>129</sup>.

---

<sup>114</sup> Vgl. BGE 75 II 88 f.; BK-RIEMER, N 109 zu Systematischem Teil.

<sup>115</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

<sup>116</sup> D.h. ein bestimmtes Kind und dessen Nachkommen. Anders ZK-EGGER, N 12 zu Art. 335 ZGB.

<sup>117</sup> Vgl. z.B. BGE v. 9.11.1945 in ASA 14 (1945/46) Nr. 62 S. 267: alle Nachkommen des Urgrossvaters der Stifterin als Stiftungsdestinatäre.

<sup>118</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

<sup>119</sup> Vgl. etwa BGE 71 I 266: Begünstigte sind die Stifter und ihre Nachkommen, und nur im Fall des Aussterbens ihres Stammes wird der Stamm des Bruders eines der Stifter begünstigt.

<sup>120</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil m.w.H.

<sup>121</sup> BGE 133 III 167 ff.

<sup>122</sup> BGE v. 9.11.1945 in ASA 14 (1945/46) Nr. 62 S. 267.

<sup>123</sup> BGE 56 I 285.

<sup>124</sup> BGE 54 I 301.

<sup>125</sup> BGE 56 I 285.

<sup>126</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil m.w.H.

<sup>127</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil m.w.H.

<sup>128</sup> Ohne Adoptivkinder, vgl. dazu BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

Entscheidend für statutarische Beschränkungen ist, dass der Kreis der Destinatäre in der Stiftungsurkunde oder in einem Reglement klar und zweifelsfrei festgehalten ist<sup>130</sup>. Im Zweifelsfall gilt etwa, dass weibliche Nachkommen durch Verheiratung nicht als von der Stiftungsberechtigung ausgeschlossen gelten<sup>131</sup>. Gleiches gilt für uneheliche oder Adoptivkinder von Familienangehörigen, sofern der Stifter nicht ausdrücklich das Gegenteil bestimmt hat oder dies seinem mutmasslichen Willen entsprach<sup>132</sup>.

Ob eine Beschränkung des Kreises der Destinatäre einer Familienstiftung auf individuell bestimmte Einzelpersonen mit dem Wesen der Familienstiftung vereinbar ist oder nicht, ist umstritten<sup>133</sup>. Nach der hier vertretenen Ansicht, welche aber nicht der herrschenden Lehre entspricht<sup>134</sup>, sollte eine individuelle Begünstigung von mehreren, bestimmter Einzelpersonen mit dem Wesen der Familienstiftung vereinbar sein, weil es dem Stifter auch sonst, beispielsweise mittels Begünstigung durch letztwillige Verfügung, erlaubt ist, einzelnen Familienmitgliedern im Rahmen der Privatautonomie individuelle Vermögensvorteile zukommen zu lassen. Ebenso ist es zulässig, dass ein Stifter mittels „Sonderrechten“ bestimmte Familienangehörige individuell begünstigt<sup>135</sup>.

## **9. Die zulässigen Zwecke einer Familienstiftung**

### **9.1 Vorbemerkungen**

Die Familienstiftung ist – wie gezeigt – eine gewöhnliche Stiftung<sup>136</sup>, welche sich dadurch auszeichnet, dass Familienmitglieder die Begünstigten sind<sup>137</sup> und die Stiftung lediglich gesetzlich vorgeschriebene Aufgaben erfüllt<sup>138</sup>. Die gesetzlich zulässigen Zwecke beschränken sich auf die Bestreitung der Kosten für die Erziehung, Ausstattung, Unterstützung oder

---

<sup>129</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

<sup>130</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

<sup>131</sup> KAUFMANN, S. 28, Fn 106; BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

<sup>132</sup> BK-RIEMER, N 110 zu Systematischem Teil.

<sup>133</sup> Ablehnend ZK-EGGER, N 12 und N 17 zu Art. 335 ZGB; KAUFMANN, S. 28 f., 38 f.; GYGAX, S. 462 ff., 463; BK-RIEMER, N 111 zu Systematischem Teil.

<sup>134</sup> Dazu BK-RIEMER, N 111 zu Systematischem Teil m.w.H.

<sup>135</sup> BK-RIEMER, N 111 zu Systematischem Teil.

<sup>136</sup> Gemäss Art. 80 ff. ZGB.

<sup>137</sup> Meistens handelt es sich um Familienangehörige des Stifters.

<sup>138</sup> ZEITER, Unterhaltsstiftung, S. 451, 452.

ähnliche Zwecke, wobei eine Familienstiftung selbstverständlich auch nur einzelne der gesetzlich zulässigen Zwecke wahrnehmen darf<sup>139</sup>.

Die im Gesetz enthaltene Aufzählung ist nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung *abschliessend*<sup>140</sup>. Den Zwecken nach Art. 335 Abs. 1 ZGB ist gemeinsam, dass den Familienangehörigen, die zum Kreis der Begünstigten gehören, in bestimmten Lebenslagen, beispielsweise im Jugendalter, bei Gründung eines eigenen Hausstandes oder einer eigenen Existenz sowie im Falle von Not, Hilfe geleistet werden soll, damit sich die aus dieser bestimmten Lebenslage ergebenden *besonderen Bedürfnisse* befriedigen lassen<sup>141</sup>. Unter den gesetzlich erwähnten „ähnlichen Zwecken“ sind nur solche gemeint, welche ebenfalls darin bestehen, den Familienmitgliedern in bestimmten Lebenslagen jene materielle Hilfe zu gewähren, die unter den gegebenen Umständen als nötig oder wünschbar erscheint<sup>142</sup>.

## 9.2 Kosten für die Erziehung

Unter den Erziehungskosten sind sowohl Kosten des Unterrichts für die *Grundausbildung* als auch für die *weiterführende Ausbildung* an Universitäten, Berufsschulen und anderen Unterrichtsinstituten zu verstehen<sup>143</sup>. Erfasst sind nicht nur sämtliche Kosten für eine schulische und berufliche *Erstausbildung*, sondern auch Kosten für *Weiter- und Zusatzausbildungen*<sup>144</sup>. Unter letztere Kategorie fallen etwa Kosten für eine spätere Umschulung, für den Berufseinstieg und Berufswechsel, für allgemeinbildende berufliche oder künstlerische Weiterbildung, für Bildungsurlaube oder die Durchführung von Forschungsvorhaben<sup>145</sup>. Gleichgültig ist, ob es sich um staatliche oder private Erziehungs- oder Ausbildungsstätten handelt<sup>146</sup>.

Zu den Erziehungskosten, zumindest bei auswärtiger Unterbringung, gehören zudem die Kosten des *mit der Erziehung oder Ausbildung zu-*

---

<sup>139</sup> Art. 335 Abs. 1 ZGB.

<sup>140</sup> BGE 108 II 393, 394; BK-RIEMER, N 142 zu Systematischem Teil; KAUFMANN, S. 29 f.; ACKERMANN, S. 23.

<sup>141</sup> BGE 108 II 393, 394.

<sup>142</sup> BGE 108 II 393, 394.

<sup>143</sup> BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 335 ZGB.

<sup>144</sup> BK-RIEMER, N 145 zu Systematischem Teil.

<sup>145</sup> BK-RIEMER, N 145 zu Systematischem Teil.

<sup>146</sup> BK-RIEMER, N 145 zu Systematischem Teil.

*sammenhängenden Lebensunterhalts*<sup>147</sup>. Ohne Weiteres hierunter fallen Kosten für den Besuch von Internaten, Pensionaten oder Erziehungsheimen<sup>148</sup>, einschliesslich der damit einhergehenden Kosten des allgemeinen Lebensunterhaltes. Bei Besuch auswärtiger Erziehungs- und Ausbildungsstätten sind auch anderweitige damit zusammenhängende Kosten für die Unterbringung, Reisen und Transport aus Stiftungsmitteln finanzierbar. Entsprechend ist in der Erziehungs- und Ausbildungsphase eines Begünstigten die Finanzierung des allgemeinen Lebensunterhaltes aus Stiftungsmitteln zulässig<sup>149</sup>. Erforderlich ist jedoch, dass die Finanzierung des allgemeinen Lebensunterhaltes während der Erziehungs- und Ausbildungsphase *nicht voraussetzungslos*, sondern im Rahmen einer bestimmten Erziehung, Ausbildung oder im Hinblick auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit erfolgt<sup>150</sup>. Unzulässig wäre es etwa, wenn der allgemeine Lebensunterhalt von sämtlichen Destinatären während einer bestimmten Zeitperiode im Jugendalter finanziert wird, gleichgültig ob diese tatsächlich in Ausbildung stehen oder nicht<sup>151</sup>.

Die Ausschüttung von Stiftungsmitteln in der Ausbildungs- und Erziehungsphase darf unabhängig von einer eigentlichen Bedarfs- oder Notsituation eines Destinatärs erfolgen, weshalb die Finanzierung des Unterhaltes einer in Erziehung oder Ausbildung stehenden Person auch dann zulässig ist, wenn deren eigene finanzielle Mittel gänzlich unberücksichtigt bleiben<sup>152</sup>. Entscheidend ist einzig, dass Stiftungsmittel nicht voraussetzungslos zur Finanzierung des allgemeinen Lebensunterhaltes eines Begünstigten ausgeschüttet werden, sondern der Finanzierung des allgemeinen Lebensunterhaltes *im Zuge der Erziehung oder Ausbildung*<sup>153</sup> dienen<sup>154</sup>. Dies bedeutet auch, dass die Finanzierung zeitlich auf die Dauer der Erziehung, Ausbildung oder Weiterbildung beschränkt ist. Zudem darf die Höhe der Finanzierung des allgemeinen Lebensunterhaltes während der Erziehung und Ausbildung keine unangemessene Höhe erreichen; bei

---

<sup>147</sup> BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 335 ZGB.

<sup>148</sup> BK-RIEMER, N 145 zu Systematischem Teil.

<sup>149</sup> BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 335 ZGB; einschränkend BK-RIEMER, N 146 zu Systematischem Teil.

<sup>150</sup> BK-RIEMER, N 146 zu Systematischem Teil.

<sup>151</sup> BK-RIEMER, N 146 zu Systematischem Teil.

<sup>152</sup> BK-RIEMER, N 146 zu Systematischem Teil.

<sup>153</sup> Es muss somit – dies gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung betreffend die Abgrenzung zwischen zulässigen Familienstiftungen und unzulässigen Familienfideikommissen – eine bestimmte Lebenslage vorliegen. Vgl. dazu BGE 108 II 393, 394 f.

<sup>154</sup> BK-RIEMER, N 146 zu Systematischem Teil.

gut dotierten Familienstiftungen ist allerdings kein kleinlicher Massstab anzulegen<sup>155</sup>.

## 9.3 Ausstattung

### 9.3.1 Allgemeines

Unter dem Begriff der Ausstattung wurde früher die *Mitgift* heiratsfähiger oder tatsächlich heiratender Töchter verstanden<sup>156</sup>. Heute fällt unter den Begriff der Ausstattung alles, was der *Existenzbegründung, -sicherung und -verbesserung*, insbesondere bei Gründung eines eigenen Haushaltes, Heirat oder Aufnahme einer selbständigen Berufstätigkeit<sup>157</sup>, weiblicher und männlicher Familienmitglieder dient<sup>158</sup>. Was inhaltlich unter den Begriff der Ausstattung fällt, ist bislang unklar geblieben.

Der Begriff der Ausstattung findet sich nicht nur im Recht der Familienstiftung, sondern, mit praktisch grösserer Bedeutung, im Erbrecht. Unter erbrechtlichen Gesichtspunkten sind Ausstattungszuwendungen an einzelne Erben bei der Bestimmung der Teilungs-<sup>159</sup> und Pflichtteilberechnungsmasse<sup>160</sup> bedeutsam.

---

<sup>155</sup> BasK-GRÜNINGER, N 10 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 146 zu Systematischem Teil.

<sup>156</sup> BK-RIEMER, N 147 zu Systematischem Teil. Weitergehend aber etwa ZK-EGGER, N 13 zu Art. 335 ZGB; KAUFMANN, S. 33, m.w.H.

<sup>157</sup> In Anlehnung an die erbrechtliche Bestimmung von Art. 626 ZGB bezüglich Ausgleichungspflicht der Erben.

<sup>158</sup> BRÜCKNER, Personenrecht, N 1460; BasK-GRÜNINGER, N 11 zu Art. 335 ZGB; ZK-EGGER, N 13 zu Art. 335 ZGB.

<sup>159</sup> Art. 626 ZGB:

„<sup>1</sup> Die gesetzlichen Erben sind gegenseitig verpflichtet, alles zur Ausgleichung zu bringen, was ihnen der Erblasser bei Lebzeiten auf Anrechnung an ihren Erbanteil zugewendet hat.

<sup>2</sup> Was der Erblasser seinen Nachkommen als Heiratsgut, Ausstattung oder durch Vermögensabtretung, Schulderlass u. dgl. zugewendet hat, steht, sofern der Erblasser nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt, unter der Ausgleichungspflicht.“

<sup>160</sup> Art. 522 Abs. 1 ZGB: „Hat der Erblasser seine Verfügungsbefugnis überschritten, so können die Erben, die nicht dem Werte nach ihren Pflichtteil erhalten, die Herabsetzung der Verfügung auf das erlaubte Mass verlangen.“

Art. 527 Ziff. 1 ZGB: „Der Herabsetzung unterliegen wie die Verfügungen von Todes wegen: Die Zuwendungen auf Anrechnung an den Erbteil, als Heiratsgut, Ausstattung oder Vermögensabtretung, wenn sie nicht der Ausgleichung unterworfen sind.“

### 9.3.2 Ausstattung im Erbrecht

Da es im 19. und frühen 20. Jahrhundert in erster Linie Sache der Familie war, die Kinder für den Start ins Leben mit dem nötigen Kapital auszustatten, wurden unter erbrechtlichen Aspekten Ausstattungszuwendungen als besondere Leistungen angesehen<sup>161</sup>. Heute wird davon ausgegangen, dass der Staat mittels Ausbildungsmöglichkeiten und sozialer Netzwerke egalitäre Start-Chancen ermöglichen soll, um wirtschaftliche Unterschiede der Elternhäuser möglichst auszuschalten<sup>162</sup>. Ausstattungsleistungen stellen deshalb heute freiwillige Leistungen dar, entspringen keiner gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Notwendigkeit mehr und sind als reine Annehmlichkeiten zu qualifizieren. Dies beeinflusst auch die Diskussion, welche Leistungen der Ausgleichung und Herabsetzung unterliegen.

Die Bestimmungen zur erbrechtlichen Ausgleichung sehen vor, dass das, was ein Erblasser seinen Nachkommen als Heiratsgut, Ausstattung oder durch Vermögensabtretung, Schulderlass und dergleichen zuwendet, unter der Ausgleichungspflicht steht, sofern der Erblasser nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt<sup>163</sup>. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind damit Zuwendungen gemeint, welche dem Zweck der Existenzbegründung, -sicherung und -verbesserung dienen<sup>164</sup> und deren gemeinsamer Zweck in der *Familienfürsorge* besteht<sup>165</sup>. Darunter fällt Heiratsgut sowie alles, was als Grundlage oder Erleichterung für die Berufsausübung oder geschäftliche Tätigkeit geschenkt wird, nicht aber Leistungen wie jahrelange Kost und Logis<sup>166</sup>, weil diese zum sofortigen Verbrauch bestimmt sind und kein Substrat zurückbleibt<sup>167</sup>. Dem Prinzip der sog. *Versorgungskollation* steht das Prinzip der *Schenkungskollation* gegenüber, wonach *grössere* Zuwendungen stets auszugleichen sind<sup>168</sup>, also auch dann, wenn ihnen kein Versorgungscharakter zukommt, sondern diese lediglich als Annehmlichkeit im Sinne eines Geschenkes zu qualifizieren sind.

Bislang folgt das schweizerische Bundesgericht der Theorie der *Versorgungskollation*<sup>169</sup>. In einem Entscheid vom 8. November 1990 hat das

---

<sup>161</sup> BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 198.

<sup>162</sup> BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 198.

<sup>163</sup> Art. 626 Abs. 2 ZGB.

<sup>164</sup> BGE 76 II 196.

<sup>165</sup> BGE 107 II 119, 131; ZK-ESCHER, N 14 zu Art. 527 ZGB. Vgl. zum Ganzen EITEL, Lebensversicherungsansprüche, S. 325, 351 ff.

<sup>166</sup> Kritisch dazu etwa FLÜGEL, S. 110, 122 f.

<sup>167</sup> GRÜNINGER, S. 1044, 1045.

<sup>168</sup> BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 197.

<sup>169</sup> Vgl. insbesondere BGE 76 II 188, 196, sowie kürzlich BGE 131 III 49, 55.

schweizerische Bundesgericht aber einen Schritt hin zur Schenkungskollation gemacht und ausgeführt, dass die Zuwendung eines Grundstückes von erheblichem Wert grundsätzlich als ausgleichungspflichtige Zuwendung zu gelten hat<sup>170</sup>. Da nicht davon auszugehen ist, dass das Bundesgericht mit diesem Entscheid eine Sonderregel für Grundstücke schaffen wollte, ist anzunehmen, dass den Ausführungen des Bundesgerichts allgemeine Tragweite zukommt und auch andere grössere, werthaltige Schenkungen, beispielsweise von Wertschriften oder von Geld, als ausgleichungspflichtige Zuwendung zu qualifizieren sind<sup>171</sup>. In eine ähnliche Richtung tendierte bereits ein Entscheid des schweizerischen Bundesgerichtes vom 3. Juli 1958, wo die Zuwendung eines bedeutenden einzelnen Vermögenswerts unter den Gesetzesbegriff der Vermögensabtretung subsumiert und der gesetzlichen Ausgleichung unterstellt wurde<sup>172</sup>.

### 9.3.3 Ausstattung im Familienstiftungsrecht

Dass der stiftungsrechtliche Begriff der Ausstattung heute ebenfalls in einem weiten Sinn zu verstehen ist, ergibt sich bereits daraus, dass die Mitgabe einer Mitgift oder von Heiratsgut heute weitgehend bedeutungslos ist. Wenn eine Braut – oder auch ein Bräutigam – heiratet, erhält sie von ihren Eltern meist keine kostspielige Aussteuer, welche aus Porzellan, Geschirr, Leinen, Bettwäsche oder dergleichen besteht<sup>173</sup>, denn solche Gaben sind für die Gründung eines gemeinsamen Hausstandes der Ehegatten nicht mehr notwendig<sup>174</sup>. Entsprechend ist die Mitgift in unseren Breitengraden mehrheitlich in Vergessenheit geraten<sup>175</sup>.

Nach zeitgemässen Verständnis ist der Begriff der Ausstattung – sowohl im Erb- als auch im Familienstiftungsrecht – weit zu interpretieren. Sowohl unter erb- als auch stiftungsrechtlichen Gesichtspunkten ist unter Ausstattung eine Vermögenszuwendung von einer *bestimmten Grösse und Werthaltigkeit* zu verstehen. Unter den spezifischen Gegebenheiten schweizerischer Familienstiftungen und dem Verbot der allgemeinen Finanzierung des Lebensunterhaltes ist der Begriff der Ausstattung für Familienstiftungen dermassen einzuschränken, dass stiftungsrechtliche Aus-

---

<sup>170</sup> BGE 116 II 667, 674 f.

<sup>171</sup> So auch BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 198.

<sup>172</sup> BGE 84 II 338, 349; ZK-ESCHER, N 37 zu Art. 626 ZGB.

<sup>173</sup> BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 198.

<sup>174</sup> BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 198.

<sup>175</sup> BRÜCKNER, Herabsetzung, S. 194, 198.

stattung der *Existenzbegründung, -sicherung und -verbesserung*, insbesondere bei der *Gründung eines eigenen oder gemeinsamen ehelichen Haushaltes, der Aufnahme einer selbständigen beruflichen Erwerbstätigkeit* oder der *Gründung eines eigenen Unternehmens*, zu dienen hat, *ohne dass damit eine voraussetzungslose Finanzierung des Lebensunterhaltes durch Verbrauch der Zuwendung erfolgt, sondern diese vielmehr als Substrat verbleibt.*

Eine zulässige Ausstattungszuwendung zur privaten Existenzbegründung wäre etwa die Gewährung von Geldleistungen an Destinatäre, welche das elterliche Heim verlassen und Mittel für die Gründung eines eigenen Hausstandes benötigen. Unter den Begriff der Ausstattung fallen auch grössere Beträge bei Heirat zwecks familiärer Existenzbegründung, beispielsweise zum Erwerb einer Liegenschaft<sup>176</sup>. Ausschüttungen können auch im Alter erfolgen, beispielsweise zum Erwerb von Liegenschaften, die der Errichtung von Alterswohnstätten für Destinatäre dienen<sup>177</sup>. Neben der direkten Zurverfügungstellung von Geldmitteln besteht nach der hier vertretenen Ansicht – dies teilweise im Widerspruch zur herrschenden Rechtsprechung – auch die Möglichkeit, dass die Stiftung Destinatären erlaubt, mietfrei in einer Liegenschaft der Stiftung zu wohnen, dass den Destinatären eine Liegenschaft der Stiftung zu Eigentum übertragen wird oder dass durch Stiftungsmittel die Mietkosten eines Destinatärs beglichen werden.

Eine zulässige Ausstattungszuwendung zur beruflichen Existenzbegründung wäre die Gewährung von Startkapital an Familienmitglieder, welche sich am Anfang ihrer beruflichen Karriere oder zu einem späteren Zeitpunkt selbständig machen wollen<sup>178</sup>. Ebenso können Familienmitgliedern zur Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit und zur Gründung eines Unternehmens zinsfreie oder zu Vorzugszinsen gewährte Darlehen ausgerichtet werden<sup>179</sup>.

Schliesslich können Stiftungsmittel ausgeschüttet werden, welche der Existenzsicherung und der Erhaltung der gewohnten Lebensführung dienen<sup>180</sup> oder die ausgerichtet werden, um wirtschaftliche Verluste, die die

---

<sup>176</sup> Vgl. etwa die Zweckbestimmung der Familienstiftung Wolfgang Denzel, wonach eine Ausstattung bei Heirat bis zum Höchstbetrag von CHF 250'000.00 geleistet werden darf.

<sup>177</sup> Vgl. etwa Familienstiftung Geschwister Grunder.

<sup>178</sup> Vgl. etwa die Zweckbestimmung der Sandoz-Familienstiftung, abrufbar unter <http://www.sandozfondation.ch/de/stiftung/10-fragen/index.html>.

<sup>179</sup> Vgl. etwa Familienstiftung Franz Liechti oder Familienstiftung Schmid-Leibundgut.

<sup>180</sup> Vgl. Karl Epting Familienstiftung.

Existenz bedrohen oder die bisherige Lebensführung verunmöglichen, auszugleichen.

Wie bei den unter dem Titel „Erziehung“ erfolgenden Leistungen ist bei Ausschüttungen unter dem Titel der „Ausstattung“ keine eigentliche Bedarfs- oder Notsituation eines Destinatärs erforderlich<sup>181, 182</sup>. Vielmehr reicht es aus, dass ein Zusammenhang zwischen der Leistung und dem Zweck besteht<sup>183</sup>.

Die Höhe der Zuwendungen an die Destinatäre ist nicht beschränkt, sondern abhängig von den finanziellen Mitteln der Stiftung, der konkreten Bedarfssituation des Destinatärs sowie den Lebensumständen der Familienmitglieder.

## 9.4 Unterstützungslleistungen

Unterstützungsleistungen sind zur Überbrückung einer finanziellen Notlage gedacht und setzen – im Gegensatz zu den unter den Titeln „Erziehung“ und „Ausstattung“ erfolgenden Leistungen – eine *Bedarfssituation* eines Destinatärs voraus<sup>184</sup>. Umstritten ist, ob eine allgemeine, objektive Bedürfnissituation<sup>185</sup> genügt oder ob eine subjektive Bedürfnissituation<sup>186</sup> erforderlich ist<sup>187</sup>.

---

<sup>181</sup> BK-RIEMER, N 147 zu Systematischem Teil.

<sup>182</sup> Was den Stifter allerdings nicht daran hindert, eine Bedarfssituation als Voraussetzung für eine Zuwendung statutarisch festzulegen, vgl. BK-RIEMER, N 147 zu Systematischem Teil.

<sup>183</sup> BK-RIEMER, N 147 zu Systematischem Teil.

<sup>184</sup> BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 11 zu Art. 335 ZGB.

<sup>185</sup> Eine solche würde vorliegen, wenn z.B. bloss auf die Kriterien Alter oder Pensionierung abgestellt würde. D.h., jeder Begünstigte würde ab einem bestimmten Alter oder bei Erreichen des Pensionsalters Leistungen erhalten, und zwar unabhängig davon, ob er tatsächlich in finanzieller Not ist oder nicht; vgl. BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil.

<sup>186</sup> In diesem Fall würde der Begünstigte nur eine Leistung erhalten, wenn er aufgrund des Alters oder der Pensionierung tatsächlich in finanzielle Not gerät; vgl. BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil.

<sup>187</sup> BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil, verlangt, dass eine subjektive Bedürfnissituation vorliegen muss, während BasK-GRÜNINGER, N 11 zu Art. 335 ZGB, eine objektive Bedürfnissituation für ausreichend hält mit dem Argument, dass Zwecke, die von Personalvorsorgestiftungen verfolgt werden dürfen, auch Familienstiftungen offenstehen sollten. BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil, rückt dann vom Erfordernis der subjektiven Bedürfnissituation ab, wenn dem Begünstigten im Krankheits- oder Invaliditätsfall tatsächlich Kosten entstanden sind. Diesfalls erhält der Begünstig-

Der Begriff der „Unterstützungsleistungen“ wird eng gefasst<sup>188</sup>. Insbesondere liegt keine (zulässige) Unterstützungssituation vor, wenn den Begünstigten für den allgemeinen Lebensunterhalt regelmässig und unabhängig von einer konkreten Bedarfssituation Geldmittel oder Naturalleistungen der Stiftung zufließen<sup>189</sup>.

Liegt dagegen eine Bedarfssituation vor, sind Leistungen an den allgemeinen Lebensunterhalt zulässig<sup>190</sup>. Zulässig ist etwa, dass in einer Stiftungsurkunde festgehalten wird, dass in einer Liegenschaft, welche eigentlich als Kapitalanlage der Familienstiftung dient, in Not geratene Familienangehörige unentgeltlich aufzunehmen sind<sup>191</sup>. Zulässig sind weiter finanzielle oder andere Leistungen an kranke, gebrechliche, berufslose, alleinstehende oder in wirtschaftlichen Schwierigkeiten steckende Familienmitglieder<sup>192</sup>. Dient eine Familienstiftung der Unterstützung von Familienmitgliedern in Bedarfssituationen, ist eine weite Auslegung des Begriffs der Unterstützung zulässig<sup>193</sup> und jede Art von Hilfeleistung zulässig.

Im Übrigen können auch Familienmitgliedern, welche durch eigenes Verschulden in Not geraten sind, Leistungen aus einer Familienstiftung zukommen<sup>194</sup>.

## 9.5 Zulässige ähnliche Zwecke

Bei den ähnlichen Zwecken handelt es sich um solche, welche zu den gesetzlich ausdrücklich genannten in „vernünftiger Analogie“<sup>195</sup> stehen. Es sind „nur solche gemeint, die ebenfalls Familienmitgliedern in bestimmten Lebenslagen jene materielle Hilfe gewähren, die unter gegebenen Umständen als nötig oder wünschbar erscheint“<sup>196</sup>.

---

te Leistungen unabhängig davon, ob er über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, um diese Kosten selber zu decken.

<sup>188</sup> BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil; KAUFMANN, S. 33; für eine weite Auslegung hingegen HOFFMANN, S. 74.

<sup>189</sup> KAUFMANN, S. 33.

<sup>190</sup> BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil.

<sup>191</sup> BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil.

<sup>192</sup> ZK-EGGER, N 13 zu Art. 335 ZGB.

<sup>193</sup> Vgl. ZK-EGGER, N 13 zu Art. 335 ZGB.

<sup>194</sup> BK-RIEMER, N 148 zu Systematischem Teil.

<sup>195</sup> BGE 73 II 81, 86.

<sup>196</sup> BGE 108 II 393, 394.

Unter die ähnlichen Zwecke fallen gemäss der Rechtsprechung etwa der Unterhalt einer Familiengrabstätte oder das Lesen von Seelenmessen<sup>197</sup>. Umstritten, aber wohl zulässig, zumindest sofern dies nicht der alleinige Zweck einer Stiftung darstellt, sind der Unterhalt eines Denkmals des Stifters, das Verfassen einer Familienchronik<sup>198</sup>, die Erhaltung von Familienschriften oder Familienbibliotheken oder die Finanzierung regelmässiger Familienzusammenkünfte<sup>199</sup>. Der Erhalt von Sammlungen oder Familienschmuck ausschliesslich zu Gunsten von Familienangehörigen wäre dagegen wohl unzulässig<sup>200</sup>.

## 9.6 Unzulässige Zwecke

Unzulässige Zwecke sind solche, die den Familienangehörigen den Genuss des Stiftungsvermögens oder der Erträge desselben verschaffen, ohne dass bei ihnen eine bestimmte Lebenslage im Sinne des oben Ausgeführten vorliegt und ohne dass damit ein bestimmter Zweck im Sinne von Art. 335 Abs. 1 ZGB verfolgt wird<sup>201</sup>. Verboten sind insbesondere die bereits erwähnten sog. Unterhalts- oder Genussstiftungen<sup>202</sup>. Unzulässig ist es somit, Destinatären voraussetzungslos Leistungen aus einer Familienstiftung zu entrichten<sup>203</sup> und rein wirtschaftliche Zwecke zu verfolgen<sup>204</sup>, weil dies die Familienstiftung dem nicht mehr zulässigen Familienfideikommiss annähern würde, was einer Umgehung von Art. 335 Abs. 2 ZGB gleichkäme<sup>205</sup>. Dabei spielt es keine Rolle, ob die vorausset-

---

<sup>197</sup> BGE 75 II 15, 24; vgl. BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 335 ZGB.

<sup>198</sup> BGer., Urteil vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 3.2.

<sup>199</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 335 ZGB; siehe auch BK-RIEMER, N 150 zu Systematischem Teil, der jedoch hinsichtlich der Finanzierung regelmässiger Familienzusammenkünfte die Meinung vertritt, dies sei kein zulässiger Zweck, es sei denn, die Zusammenkünfte seien Teil der Stiftungsorganisation.

<sup>200</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 335 ZGB.

<sup>201</sup> Vgl. BGE 71 II 265, 268; BGE 108 II 393, 394.

<sup>202</sup> BGE 71 II 265, 268; BGE 73 II 81, 86; BGE 93 II 439, 449; BGE 108 II 393, 394; ZK-EGGER, N 14 und N 19 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 141 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 9 zu Art. 335 ZGB; HAMM/PETERS, S. 250 f. Ziff. 3.1; a.M. GUTZWILLER, S. 1559 ff., insb. 1561 f.

<sup>203</sup> BK-RIEMER, N 140, N 142 und N 149 zu Systematischem Teil; vgl. auch ZK-EGGER, N 14 und N 19 zu Art. 335 ZGB.

<sup>204</sup> BK-RIEMER, N 149 zu Systematischem Teil.

<sup>205</sup> BGE 93 II 439, 449 f.

zungslosen Leistungen in Form von Geld oder von Naturalien<sup>206</sup> erbracht werden<sup>207</sup>.

Ein unzulässiger Zweck verfolgt etwa eine Familienstiftung, welche lediglich den Familienangehörigen eine höhere Lebenshaltung ermöglicht oder die ausschliesslich das Ansehen der Familie zu mehren versucht<sup>208</sup>. Als unzulässige Unterhaltstiftungen qualifizierte die schweizerische Rechtsprechung weiter Familienstiftungen, welche dem Erwerb oder Unterhalt einer Liegenschaft dienen, um diese den Familienmitgliedern zur Repräsentation<sup>209</sup> oder Erholung<sup>210</sup> zur Verfügung zu stellen<sup>211</sup>.

Bei der Errichtung einer Familienstiftung ist darauf zu achten, dass nicht ausschliesslich eine einzige Person oder eine einzige Person einer Generation begünstigt wird – dies könnte als Anzeichen einer unzulässigen Unterhaltstiftung gewertet werden<sup>212</sup>.

## **9.7 Folgen unzulässiger Zwecke**

### **9.7.1 Unzulässige Statutenbestimmungen**

Enthalten die Statutenbestimmungen einer Familienstiftung Zweckbestimmungen, welche mit Art. 335 Abs. 1 ZGB nicht vereinbar sind, verfolgt die Stiftung einen ursprünglich widerrechtlichen Zweck<sup>213</sup>. Sie ist nichtig und erlangt keine Rechtspersönlichkeit<sup>214</sup>. Sind nur einzelne Teile der Zweckbestimmung mit Art. 335 Abs. 1 ZGB unvereinbar, liegt allenfalls Teilnichtigkeit vor<sup>215</sup>.

---

<sup>206</sup> Z.B. die Benutzung eines Fahrzeugs oder die Nutzung und Benutzung eines Grundstückes.

<sup>207</sup> BK-RIEMER, N 142 zu Systematischem Teil.

<sup>208</sup> BGE 93 II 439, 449.

<sup>209</sup> Sog. Burgstiftung, vgl. BGE 93 II 439, 451.

<sup>210</sup> Sog. Ferienhausstiftung, vgl. BGE 108 II 393.

<sup>211</sup> Vgl. zum Ganzen BasK-GRÜNINGER, N 9 zu Art. 335 ZGB; HAMM/PETERS, S. 249. Zudem neuestens BGer., Urteil vom 12. Dezember 2010, 2C\_157/2010, E. 11, 2C\_163/2010, E. 11.

<sup>212</sup> BK-RIEMER, N 111 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 9 zu Art. 335 ZGB; ZK-EGGER, N 12 zu Art. 335 ZGB.

<sup>213</sup> BK-RIEMER, N 159 zu Systematischem Teil.

<sup>214</sup> Art. 52 Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 20 Abs. 1 OR. BK-RIEMER, N 159 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 335 ZGB.

<sup>215</sup> Art. 20 Abs. 2 OR. BK-RIEMER, N 159 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 335 ZGB. Vgl. auch BGE 73 II 81, 88 f. Ausnahmsweise ist die Konver-

## 9.7.2 Unzulässige Zuwendungspraxis

Entsprechen die Zweckbestimmungen in der Stiftungsurkunde Art. 335 Abs. 1 ZGB, widerspricht aber die Zuwendungspraxis der Stiftungsorgane den Bestimmungen der Stiftungsurkunde, ist zu unterscheiden:

Entsprach der wirkliche, ursprüngliche Wille des Stifters den Zwecken von Art. 335 Abs. 1 ZGB, sind die Stiftungsorgane von den Destinatären zur Einhaltung des Gesetzes und des Stifterwillens anzuhalten<sup>216</sup>.

Entsprach dagegen schon der Stifterwille nicht den gesetzlich erlaubten Zwecken, liegt Simulation<sup>217</sup> des Stifters vor und die Stiftung ist nichtig<sup>218</sup>.

## 10. Unzulässige Gestaltungsrechte

### 10.1 Allgemeines

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt im schweizerischen Privatrecht der Grundsatz der Stiftungsfreiheit<sup>219</sup>. Dieser gilt allerdings nicht schrankenlos. „Einerseits dürfen Anordnungen des Stifters nicht rechts- oder sittenwidrig sein. Andererseits ist die Stiftungsfreiheit auf die Errichtung der Stiftung beschränkt. Nach ihrer Entstehung kann auch der Stifter die Stiftung nicht mehr frei abändern.“<sup>220</sup>

„Dem Stifter kommt somit nach Errichtung der Stiftung keine Vorzugsstellung zu, insbesondere wenn er sich eine solche weder in der Stiftungsurkunde noch im Reglement vorbehalten hat.“<sup>221</sup> Entsprechend ist insbesondere die Einräumung eines freien Verfügungsrechtes über die Stiftung, so die Aufhebung der Stiftung<sup>222</sup> oder die Abänderung der Stif-

---

sion in eine zulässige gewöhnliche Stiftung denkbar, vgl. BGer., Urteil vom 8. Mai 2001, 5C.9/2001.

<sup>216</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 160 zu Systematischem Teil.

<sup>217</sup> Art. 18 Abs. 1 OR.

<sup>218</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 160 zu Systematischem Teil.

<sup>219</sup> Vgl. kürzlich BGer., Urteil vom 1. Juni 2005, 5A.37/2004. Siehe zudem BGE 120 II 374, 377; BK-RIEMER, N 55 ff. zu Systematischem Teil.

<sup>220</sup> BGer., Urteil vom 1. Juni 2005, 5A.37/2004, E. 3.1, mit Hinweisen auf BK-RIEMER, N 69 zu Systematischem Teil; BasK-GRÜNINGER, N 8 zu Vor Art. 80-89<sup>bis</sup> ZGB; SPRECHER/VON SALIS-LÜTOLF, S. 27 f.

<sup>221</sup> BGer., Urteil vom 1. Juni 2005, 5A.37/2004, E. 3.1.

<sup>222</sup> Siehe dazu Ziff. 10.2.

tungsurkunde<sup>223</sup>, oder über das Stiftungsvermögen unzulässig<sup>224, 225</sup>. „Jederzeit abänderbar ist dagegen das Stiftungsreglement, wobei dabei das in der Stiftungsurkunde oder im Reglement selber vorgeschriebene Verfahren einzuhalten ist.“<sup>226</sup>

## 10.2 Kein freies Aufhebungsrecht

### 10.2.1 Grundsatz

Stiftungen sind grundsätzlich auf Dauer angelegte juristische Personen<sup>227</sup>. Anders als Körperschaften<sup>228</sup> verfügen sie über kein Selbstauflösungsrecht<sup>229</sup>. Die Auflösung einer Stiftung ist nur nach Massgabe von Art. 88 f. ZGB<sup>230</sup> möglich. Entsprechend ist es unzulässig, dass der Stifter in der Stiftungsurkunde den Stiftungsorganen, sich selbst, seinen Rechtsnachfolgern, Destinatären<sup>231</sup> oder Dritten ein freies Auflösungsrecht einräumt<sup>232</sup>. Sieht der Stifter dennoch ein solches Aufhebungsrecht vor, besteht die Gefahr, dass die Stiftung wegen ursprünglicher Widerrechtlich-

---

<sup>223</sup> Siehe dazu Ziff. 10.3.

<sup>224</sup> BK-RIEMER, N 24 (zum fehlenden freien Aufhebungsrecht) und N 162 zu Systematischem Teil; vgl. auch OPEL, S. 34. Vgl. zum fehlenden freien Aufhebungsrecht auch ZK-EGGER, N 18 zu Art. 335 ZGB; BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 88/89 ZGB; KAUFMANN, S. 39 f.

<sup>225</sup> Siehe dazu Ziff. 10.4.

<sup>226</sup> BGer., Urteil vom 1. Juni 2005, 5A.37/2004, E. 3.1.

<sup>227</sup> BK-RIEMER, N 51 zu Art. 88/89 ZGB; ZK-EGGER, N 17 zu Art. 335 ZGB.

<sup>228</sup> Vgl. z.B. Art. 76 ZGB, Art. 736 Ziff. 2, Art. 770 Abs. 2, Art. 821 Abs. 1 Ziff. 2, Art. 911 Ziff. 2 OR.

<sup>229</sup> BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>230</sup> Art. 88 Abs. 1 ZGB: „Die zuständige Bundes- oder Kantonsbehörde hebt die Stiftung auf Antrag oder von Amtes wegen auf, wenn:

1. deren Zweck unerreichbar geworden ist und die Stiftung durch eine Änderung der Stiftungsurkunde nicht aufrechterhalten werden kann; oder
2. deren Zweck widerrechtlich oder unsittlich geworden ist.“

Art. 88 Abs. 2 ZGB: „Familienstiftungen und kirchliche Stiftungen werden durch das Gericht aufgehoben.“

Art. 89 ZGB: „<sup>1</sup> Zur Antragsstellung oder zur Klage auf Aufhebung der Stiftung berechtigt ist jede Person, die ein Interesse hat.

<sup>2</sup> Die Aufhebung ist dem Registerführer zur Löschung des Eintrags anzumelden.“

<sup>231</sup> Etwa durch einstimmigen Beschluss der stimmberechtigten Familienmitglieder.

<sup>232</sup> BK-RIEMER, N 24 und N 162 zu Systematischem Teil, N 51 zu Art. 88/89 ZGB; BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 88 ZGB; KAUFMANN, S. 41 ff.; a.A. ZK-EGGER, N 18 zu Art. 335 ZGB.

keit<sup>233</sup> aufgehoben wird<sup>234</sup> oder eine entsprechende Klausel in der Stiftungsurkunde nach den Regeln über die Teilnichtigkeit<sup>235</sup> beurteilt wird<sup>236</sup>.

Zulässig ist dagegen, dass der Stifter im Zeitpunkt der Errichtung der Stiftung deren *Existenz befristet* oder deren zukünftige *Auflösung vorbestimmt*<sup>237</sup>.

### 10.2.2 Befristung der Existenz

Eine Stiftung kann dergestalt eine *befristete Existenz* aufweisen, dass der Stifter den Umfang der Zuwendungen aus dem Stiftungsvermögen an die Destinatäre in einer Weise umschreibt, durch welche das Stiftungsvermögen in absehbarer Zeit aufgebraucht wird und die Stiftung daher untergeht<sup>238</sup>. Eine befristete Existenz der Stiftung kann sich auch bei entsprechender Zweckumschreibung ergeben, und zwar sowohl betreffend die Stiftungsaufgabe als solche<sup>239</sup> als auch betreffend die Umschreibung des Kreises der Destinatäre<sup>240</sup>. Beispielsweise darf der Stifter bestimmen, dass einzig eine Generation von Destinatären Zuwendungen aus dem Stiftungsvermögen erhalten soll. Haben diese Destinatäre Leistungen erhalten, ist der Stiftungszweck erreicht und die Stiftung ist aufzulösen. Weiter darf der Stifter bestimmen, dass die Stiftung nur für eine beschränkte Zeitdauer existieren soll<sup>241</sup>.

---

<sup>233</sup> Gestützt auf Art. 52 Abs. 3 ZGB

<sup>234</sup> BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 88 ZGB.

<sup>235</sup> Art. 20 Abs. 2 OR.

<sup>236</sup> BK-RIEMER, N 162 zu Systematischem Teil.

<sup>237</sup> BasK-GRÜNINGER, N 3 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>238</sup> BK-RIEMER, N 170 zu Systematischem Teil und N 54 zu Art. 88/89 ZGB; BasK-GRÜNINGER, N 3 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>239</sup> BK-RIEMER, N 170 zu Systematischem Teil und N 55 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>240</sup> Vgl. zum möglichen Destinatärkreis einer Familienstiftung Ziff. 8.2. A.A. BK-RIEMER, N 170 zu Systematischem Teil, der – anders als bei gewöhnlichen Stiftungen – bei Familienstiftungen keine Befristung der Existenz der Stiftung durch entsprechende Umschreibung bzw. Beschränkung des Destinatärkreises zulassen will. Vgl. zu den gewöhnlichen Stiftungen BK-RIEMER, N 55 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>241</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 24 und N 170 zu Systematischem Teil und N 57 ff. zu Art. 88/89 ZGB mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur; so auch ZK-EGGER, N 17 zu Art. 335 ZGB; HOFFMANN, S. 114. A.A. KAUFMANN, S. 41.

### 10.2.3 Auflösende Bedingung

Zudem ist es zulässig, dass der Stifter die Existenz der Stiftung von einer *auflösenden Bedingung* abhängig macht, indem er in der Stiftungsurkunde bestimmt, dass die Stiftung bei Eintritt eines ungewissen zukünftigen Ereignisses untergehen soll. Die Zulässigkeit von Resolutivbedingungen<sup>242</sup> wird in Lehre und Rechtsprechung anerkannt<sup>243</sup>. Vorausgesetzt wird allerdings, dass das ungewisse zukünftige Ereignis, welches die Aufhebung der Stiftung zur Folge hat, in der Stiftungsurkunde präzise und konkret umschrieben wird<sup>244</sup>. Dies ist erforderlich, weil ansonsten den Stiftungsorganen oder Drittpersonen ein unzulässiges freies Verfügungsrecht über die Stiftung eingeräumt würde<sup>245</sup>.

Zum Teil wird in der Lehre zusätzlich verlangt, dass die auflösende Bedingung in einem sachlichen Zusammenhang mit dem Stiftungszweck und der Eigenart der Stiftung zu stehen hat<sup>246</sup>. Gegen dieses Erfordernis ist anzuführen, dass auch einfache zeitliche Befristungen der Stiftungsexistenz ohne Weiteres zulässig sind, weshalb nach der hier vertretenen Ansicht an die Wirksamkeit auflösender Bedingungen keine weiteren Voraussetzungen zu stellen sind<sup>247</sup>.

Ein sachlicher Zusammenhang mit der betreffenden Stiftung ist ebenfalls nicht erforderlich, wenn der Aufhebungsgrund in der Person des Stifters selbst oder von Drittpersonen liegt<sup>248</sup>. Ein Stifter kann beispielsweise in der Stiftungsurkunde vorsehen, dass die Stiftung aufzuheben sei, wenn er kein Vermögen mehr hat oder einer seiner Nachkommen arbeitsunfähig werden sollte, und gleichzeitig bestimmen, dass das Stiftungsvermögen nach Aufhebung der Stiftung direkt ihm selber oder einer dafür bezeichneten Person zufallen soll<sup>249</sup>. Allerdings ist auch hier darauf zu achten, dass die Resolutivbedingung nicht so formuliert wird, dass ein freies Verfügungsrecht über die Stiftung begründet wird<sup>250</sup>.

---

<sup>242</sup> Art. 154 OR. Vgl. zu Bedingungen im Erbrecht ARTER, Auflagen, S. 745 ff.

<sup>243</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 24 und N 170 zu Systematischem Teil und N 60 zu Art. 88/89 ZGB mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur. Siehe auch ZK-EGGER, N 17 zu Art. 335 ZGB; KAUFMANN, S. 41.

<sup>244</sup> BK-RIEMER, N 60 zu Art. 88/89 ZGB; KAUFMANN, S. 41.

<sup>245</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 61 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>246</sup> KAUFMANN, S. 41; vgl. die Hinweise in BK-RIEMER, N 60 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>247</sup> BK-RIEMER, N 61 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>248</sup> BK-RIEMER, N 61 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>249</sup> BK-RIEMER, N 61 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>250</sup> BK-RIEMER, N 61 zu Art. 88/89 ZGB.

#### 10.2.4      **Aufhebungspflicht**

Schliesslich kann der Stifter im Errichtungszeitpunkt bestimmen, dass bei Vorliegen von in der Stiftungsurkunde selbst<sup>251</sup> genau umschriebenen, objektiv bestimmten oder objektiv bestimmbareren Voraussetzungen die Stiftung aufzulösen sei<sup>252</sup>. Damit kann der Stifter den Stiftungsorganen, seinen Rechtsnachfolgern, Destinatären oder anderen Drittpersonen eine *Auflösungspflicht* auferlegen. Diese Personen verfügen über kein Ermessen und können nicht frei entscheiden, ob sie bei Vorliegen der Voraussetzungen die Stiftung tatsächlich aufheben wollen oder nicht; vielmehr sind sie zur Auflösung der Stiftung verpflichtet.

#### 10.2.5      **Aufhebungsrecht**

Umstritten ist, ob der Stifter auch bloss ein *Aufhebungsrecht* vorsehen kann, d.h., ob der Stifter bei Vorliegen von in der Stiftungsurkunde genau umschriebenen, objektiv bestimmten oder objektiv bestimmbareren Voraussetzungen die Entscheidung über die Aufhebung der Stiftung den Stiftungsorganen oder anderen Personen anheimstellen kann<sup>253</sup>. In einem solchen Fall wären wohl die Aufhebungsvoraussetzungen objektiv bestimmt oder objektiv bestimmbar, dennoch wäre der Willensentschluss über die Weiterexistenz der Stiftung Dritten überlassen<sup>254</sup>. Die Einräumung eines Aufhebungsrechts stellt nach der hier vertretenen Ansicht ein unzulässiges Verfügungsrecht über die Stiftung dar und ist daher unzulässig<sup>255</sup>.

---

<sup>251</sup> Nicht zulässig ist es, solche Bestimmungen ins Stiftungsreglement aufzunehmen, da diesfalls die Stiftungsorgane über die Stiftungsexistenz frei entscheiden könnten; vgl. dazu BK-RIEMER, N 51 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>252</sup> BK-RIEMER, N 24 zu Systematischem Teil und N 62 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>253</sup> BK-RIEMER, N 63 zu Art. 88/89 ZGB mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur; BasK-GRÜNIGER, N 3 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>254</sup> BK-RIEMER, N 63 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>255</sup> So auch BK-RIEMER, N 63 zu Art. 88/89 ZGB.

## **10.3 Kein freies Abänderungs- und Ergänzungsrecht**

### **10.3.1 Grundsatz**

Die Stiftungsurkunde stellt das rechtliche Fundament, die Verfassung, einer Stiftung dar<sup>256</sup>. In der Stiftungsurkunde findet sich, mindestens in den Grundzügen<sup>257</sup>, der Stiftungszweck sowie allenfalls weitere Bestimmungen<sup>258</sup>. Nach Errichtung der Stiftung sind Änderungen oder Ergänzungen der Stiftungsurkunde durch die Stiftungsorgane oder den Stifter selbst grundsätzlich unzulässig<sup>259, 260</sup>.

### **10.3.2 Abänderungs- oder Ergänzungsrecht wird in der Stiftungsurkunde vorgesehen**

Eine Ausnahme gilt, wenn der Stifter in der Stiftungsurkunde ein Abänderungs- oder Ergänzungsrecht vorgesehen hat. Diesfalls müssen in der Stiftungsurkunde selbst die Voraussetzungen der Abänderung und die neu aufzunehmenden Bestimmungen objektiv bestimmt oder objektiv bestimmbar umschrieben werden<sup>261</sup>. Wie bei der Stiftungsaufhebung<sup>262</sup> darf die Entscheidung über eine Änderung oder Ergänzung der Stiftungsurkunde nicht im Belieben der Stiftungsorgane liegen<sup>263</sup>.

Sind Änderungen oder Ergänzungen von Bestimmungen der Stiftungsurkunde aus zwingenden Gründen notwendig, können diese auch durch die zuständige Behörde – bei Familienstiftungen liegt ein Fall der freiwilligen Gerichtsbarkeit vor – vorgenommen werden<sup>264</sup>.

---

<sup>256</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 25 zu Systematischem Teil.

<sup>257</sup> BK-RIEMER, N 26 zu Systematischem Teil und N 19 a.E. zu Art. 80 ZGB, wobei die Einzelheiten gemäss diesem im Reglement geregelt werden können.

<sup>258</sup> Z.B. über Name, Sitz, Organisation, Reglement, Änderung und Aufhebung, vgl. BasK-GRÜNINGER, N 4 zu Art. 81 ZGB.

<sup>259</sup> BK-RIEMER, N 25 ff. und N 162 zu Systematischem Teil; BGer., Urteil vom 1. Juni 2005, 5A.37/2004, E. 3.1.

<sup>260</sup> Die seit der Stiftungsrechtsrevision für den Stifter bestehende Möglichkeit, sich eine Zweckänderung in der Stiftungsurkunde vorzubehalten (Art. 86a ZGB), steht Familienstiftungen nicht offen; vgl. PARLAMENTARISCHE INITIATIVE, S. 8153 ff., 8170; siehe auch BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 86a ZGB.

<sup>261</sup> BK-RIEMER, N 27 zu Systematischem Teil und N 88 zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>262</sup> Dazu. Ziff. 10.2.

<sup>263</sup> BK-RIEMER, N 27 zu Systematischem Teil und N 88 a.E. zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>264</sup> BK-RIEMER, N 28 zu Systematischem Teil und N 68 ff. zu Art. 85/86 ZGB. Vgl. dazu hinten Ziff. 16.

### **10.3.3 Abänderungs- oder Ergänzungsrecht des Stiftungsreglements**

Im Weiteren gibt es ein Abänderungs- oder Ergänzungsrecht für Bestimmungen sowie Einzelheiten des Stiftungszweckes, die der Stifter bei der Stiftungserrichtung zulässigerweise in ein Stiftungsreglement verwiesen hat<sup>265</sup>. In diesem Fall können die Stiftungsorgane oder andere in der Stiftungsurkunde genannte Personen<sup>266</sup> Änderungen oder Ergänzungen des Reglements vornehmen. Durch Änderungen oder Ergänzungen des Stiftungsreglements dürfen jedoch die Bestimmungen der Stiftungsurkunde weder verletzt noch die Erfüllung des Stiftungszweckes vereitelt werden<sup>267</sup>.

### **10.4 Kein freies Recht zur Entziehung des Stiftungsvermögens**

Zur Erfüllung ihres Zweckes benötigt die Stiftung Vermögen. Entsprechend sind alle Handlungen, welche zu einer Verminderung oder vollständigen Entäusserung des Stiftungsvermögens führen, untersagt<sup>268</sup>. Das Verbot zur Entziehung des Stiftungsvermögens ergänzt das Selbstaufhebungs-<sup>269</sup> und Zweckänderungsverbot<sup>270, 271</sup>.

### **10.5 Kein Recht zur faktischen Abweichung vom Stifterwillen**

Schliesslich ist es nicht zulässig, dass den Stiftungsorganen oder Dritten ein Recht eingeräumt wird, mittels welchem sich diese ohne förmliche Abänderung der Stiftungsurkunde über die Bestimmungen derselben hin-

---

<sup>265</sup> BasK-GRÜNINGER, N 4 zu Art. 81 ZGB; vgl. auch BK-RIEMER, N 28 zu Systematischem Teil und N 80 ff. zu Art. 85/86 ZGB; BGer., Urteil vom 1. Juni 2005, 5A.37/2004, E. 3.1.

<sup>266</sup> Z.B. der Stifter selbst oder die Destinatäre; vgl. BK-RIEMER, N 28 zu Systematischem Teil.

<sup>267</sup> BK-RIEMER, N 28 zu Systematischem Teil.

<sup>268</sup> BK-RIEMER, N 30 und N 162 zu Systematischem Teil.

<sup>269</sup> Vgl. Ziff. 10.2.

<sup>270</sup> Vgl. Ziff. 10.3.

<sup>271</sup> BK-RIEMER, N 30 zu Systematischem Teil.

wegsetzen können<sup>272</sup>. Nicht erlaubt ist es somit, dass die Stiftungsorgane oder Dritte eine eigene, dem Stifterwillen nicht oder nicht mehr entsprechende Interpretation der Stiftungsurkunde vornehmen, diese überhaupt nicht beachten oder zusätzliche, in der Urkunde nicht vorgesehene Zwecke verfolgen<sup>273</sup>. Unzulässig ist es ebenfalls, dass die Stiftungstätigkeit gar nicht erst aufgenommen oder eingestellt wird<sup>274</sup>.

## 11. Zulässige Einwirkungsrechte

Neben den unzulässigen Gestaltungsrechten besteht für den Stifter die Möglichkeit, sich in der Stiftungsurkunde sog. Einwirkungsrechte<sup>275</sup> vorzubehalten<sup>276</sup>. Einwirkungsrechte ermöglichen dem Stifter oder Drittpersonen, auf die Verwaltung und auf die Tätigkeit der Stiftung Einfluss zu nehmen<sup>277</sup>.

Ohne Weiteres ist es erlaubt, dass der Stifter oder Dritte als Mitglieder des Stiftungsrates auf die Verwaltungstätigkeit der Stiftung Einfluss nehmen<sup>278</sup>. Ebenso ist es zulässig, dass sich der Stifter als einziges Stiftungsorgan einsetzt und die Verwaltung der Stiftung übernimmt<sup>279</sup>, wobei er sich – obwohl die Stiftung ursprünglich von ihm errichtet wurde – wie jeder andere Stiftungsrat auch an die Stiftungsurkunde zu halten hat<sup>280</sup>.

Zudem kann ein Stifter – ohne selbst Mitglied des Stiftungsrates zu sein – auf die Verwaltung der Stiftung einwirken, indem er sich verschiedene Rechte vorbehält. Vorbehalten kann sich ein Stifter etwa, die Stiftungsräte selbst zu wählen oder abuberufen<sup>281</sup>. Im Weiteren kann er sich

---

<sup>272</sup> BK-RIEMER, N 32 zu Systematischem Teil.

<sup>273</sup> BK-RIEMER, N 32 zu Systematischem Teil.

<sup>274</sup> BK-RIEMER, N 32 zu Systematischem Teil.

<sup>275</sup> Wie z.B. Wahl- und Abberufungsrechte gegenüber Stiftungsorganen, Weisungsrechte, Genehmigung von Stiftungsbeschlüssen, Erlass von Reglementen etc.; vgl. BK-RIEMER, N 29 zu Systematischem Teil. Allerdings sollte im Einzelfall genau geprüft werden, welche Auswirkungen dies insbesondere unter ehe-, erb-, schuldbetriebs- und konkurs-, steuer- und finanzmarktrechtlichen Aspekten für den Stifter sowie die Begünstigten hat. Vgl. dazu ausführlich ARTER, Tätigkeit, S. 35 ff., sowie demnächst ARTER, Bankbeziehungen.

<sup>276</sup> BK-RIEMER, N 29 zu Systematischem Teil.

<sup>277</sup> BK-RIEMER, N 29 zu Systematischem Teil.

<sup>278</sup> BK-RIEMER, N 12 zu Art. 83 ZGB; vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 5 und N 5a zu Art. 83 ZGB.

<sup>279</sup> Vgl. BGE 99 II 246, 261.

<sup>280</sup> Vgl. vorne Ziff. 10.1.

<sup>281</sup> BK-RIEMER, N 12 zu Art. 83 ZGB.

ein Genehmigungs- und Weisungsrecht bezüglich der Beschlüsse der Stiftungsräte oder ein Recht zum Erlass von Reglementen einräumen<sup>282</sup>.

## 12. Rechte der Begünstigten

### 12.1 Allgemeines

Da Familienstiftungen keiner staatlichen Aufsicht unterstehen, sind bei Streitigkeiten privatrechtlicher Natur<sup>283</sup> die zuständigen Gerichte anzurufen<sup>284</sup>. Im Gegensatz zur Aufsichtsbehörde werden Gerichte nicht von Amtes wegen tätig, sondern lediglich auf Klage von legitimierten Personen hin<sup>285</sup>. Entsprechend findet lediglich eine „punktuelle“ Aufsicht statt<sup>286</sup>.

Inhaltlich entspricht die „richterliche Aufsicht“ derjenigen der Aufsichtsbehörde nach Art. 84 Abs. 2 ZGB<sup>287</sup>. Entsprechend dient die „Aufsicht“ primär der Prüfung, ob das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet wird. Weil das Gericht als Aufsichtsbehörde fungiert, stehen ihm im Falle seiner Anrufung dieselben Kompetenzen wie der Aufsichtsbehörde zu<sup>288</sup>.

Interessierte Betroffene einer Familienstiftung können damit insbesondere auf Leistung von Stiftungsvermögen an Destinatäre, Erteilung von Auskunft an Destinatäre oder auf Feststellung der (Teil-)Nichtigkeit der Stiftung klagen<sup>289</sup>. Ebenfalls können Destinatäre einer Familienstiftung vom Gericht die Absetzung nicht fähiger oder nicht pflichtgemäss handelnder Stiftungsorgane verlangen<sup>290</sup>. Weiter können Begehren um Abänderung von Verfügungen der Stiftungsorgane gestellt werden<sup>291</sup>.

---

<sup>282</sup> BK-RIEMER, N 12 zu Art. 83 ZGB.

<sup>283</sup> BGE 76 I 39.

<sup>284</sup> Art. 87 Abs. 2 ZGB. Diese Bestimmung ist zwingend, weshalb die Anrufung des Gerichts im Streitfall statutarisch nicht ausgeschlossen werden kann; vgl. dazu ZK-EGGER, N 16 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 123 zu Systematischem Teil.

<sup>285</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12b zu Art. 87 und N 5 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 121 zu Systematischem Teil.

<sup>286</sup> BasK-GRÜNINGER, N 5 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 121 zu Systematischem Teil.

<sup>287</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 87 ZGB; BK-RIEMER, N 121 zu Systematischem Teil.

<sup>288</sup> BGer., Urteil vom 25. November 2008, 5A\_602/2008, E. 2.3.3.

<sup>289</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 87 ZGB.

<sup>290</sup> BGE 73 II 86, E. 4 a.E. Vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 87 ZGB.

<sup>291</sup> BK-RIEMER, N 121 zu Systematischem Teil.

## 12.2      **Einsichts-, Informations- und Auskunftsrechte**

Anders als das Aktienrecht<sup>292</sup> statuiert das Stiftungsrecht keine Einsichts-, Informations- oder Auskunftsrechte zu Gunsten der Destinatäre. Stipulierte der Stifter entsprechende Rechte nicht in der Stiftungsurkunde, steht es im Ermessen des Stiftungsrats, ob er solche Rechte gewähren will oder nicht<sup>293</sup>. Allerdings hat der Stiftungsrat sein Ermessen pflichtgemäss auszuüben und darf Einsichts-, Informations- oder Auskunftsrechte weder ungerechtfertigt noch willkürlich verweigern<sup>294</sup>. Im Falle einer ungerechtfertigten oder willkürlichen Verweigerung steht den Destinatären die Möglichkeit offen, das Gericht anzurufen<sup>295</sup>.

## 12.3      **Pflichtgemässe Administration der Stiftung**

Aufgaben, die bei gewöhnlichen Stiftungen unter die allgemeine Stiftungsaufsicht fallen<sup>296</sup>, so unter anderem die Buchführung, die periodische Überprüfung der zweckentsprechenden Verwendung des Stiftungsvermögens, der Vermögensverwaltung und -anlage, die Kontrolle der Stiftungsrechnung, sind bei Familienstiftungen infolge der Befreiung von der staatlichen Aufsicht von den Stiftungsorganen in eigener Verantwortung vorzunehmen, wobei sie sich an den in der Stiftungsurkunde zum Ausdruck kommenden Stifterwillen zu halten haben<sup>297</sup>. Bei zweckwidriger Verwendung oder Gefährdung des Stiftungsvermögens besteht für die Interessierten gemäss Art. 87 Abs. 2 ZGB die Möglichkeit, an das Gericht zu gelangen<sup>298</sup>. Das Gericht legt dabei die Stiftungsurkunde nach dem Willen des Stifters – und nicht nach dem Vertrauensprinzip – aus<sup>299</sup>.

---

<sup>292</sup> Art. 697 OR.

<sup>293</sup> Vgl. BasK-GRÜNINGER, N 12a zu Art. 87 ZGB.

<sup>294</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12a zu Art. 87 ZGB.

<sup>295</sup> BasK-GRÜNINGER, N 12a zu Art. 87 ZGB.

<sup>296</sup> D.h. die nichtstreitigen Fälle; vgl. BK-RIEMER, N 122 zu Systematischem Teil.

<sup>297</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 122 zu Systematischem Teil.

<sup>298</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 122 zu Systematischem Teil; vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 87 ZGB.

<sup>299</sup> BGE 93 II 439, 444; BGE 108 II 393, 396.

## 12.4 Anrufung des Gerichts

Ist das Vermögen oder die Zweckerfüllung der Stiftung gefährdet oder bestehen anderweitige Streitigkeiten unter den Interessierten, kann das Gericht angerufen werden, welches die notwendigen Massnahmen ergreift<sup>300</sup>. Aktivlegitimiert ist jeder, der ein rechtliches Interesse hat, insbesondere Destinatäre, aber auch Träger von Organfunktionen oder Drittgläubiger<sup>301</sup>. Das Recht, bei Streitigkeiten das Gericht anzurufen, ist zwingender Natur und kann nicht mittels entsprechender Bestimmung in der Stiftungsurkunde oder anders wegbedungen werden<sup>302</sup>.

Werden Stiftungsratsbeschlüsse angefochten, gilt – analog zu Art. 75 ZGB – eine einmonatige Anfechtungsfrist<sup>303</sup>.

## 13. Sonderrechte

### 13.1 Überblick

Wer Vermögenswerte in eine Stiftung einbringt, möchte sich unter Umständen *selber* oder zu Gunsten *individuell bestimmter Einzelpersonen* gewisse Rechte auf Nutzung, Benutzung, Gebrauch oder Verbrauch von Substanz und/oder Erträgen des Stiftungsvermögens *vorbehalten*<sup>304</sup>. Solche Rechte, mit welchen sich der Stifter selbst oder individuell bestimmten Dritten bestimmte Vermögensrechte vorbehält, werden im schweizerischen Stiftungsrecht als „Sonderrechte“ bezeichnet<sup>305</sup>. Mittels Begründung von Sonderrechten werden die mit der Vermögensentäußerung zu Gunsten der Stiftung einhergehenden Vermögensnachteile kompensiert<sup>306</sup>.

Die Einräumung von Sonderrechten hindert die Stiftungserrichtung nicht, führt aber zu einem gänzlichen oder teilweisen *Aufschub* des Stiftungszweckes, indem die Sonderrechten unterliegenden Vermögenswerte und/oder deren Erträge vorerst nicht zur Verwirklichung des Stif-

---

<sup>300</sup> BK-RIEMER, N 121 zu Systematischem Teil; vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 12 zu Art. 87 ZGB.

<sup>301</sup> BK-RIEMER, N 123 zu Systematischem Teil.

<sup>302</sup> BK-RIEMER, N 123 zu Systematischem Teil.

<sup>303</sup> BGer., Urteil vom 25. November 2008, 5A\_602/2008, E. 2.3.3.

<sup>304</sup> BK-RIEMER, N 368 zu Systematischem Teil.

<sup>305</sup> BK-RIEMER, N 368 zu Systematischem Teil.

<sup>306</sup> BK-RIEMER, N 369 zu Systematischem Teil.

tungszweckes zur Verfügung stehen<sup>307</sup>. An die Stelle der Destinatäre der Stiftung treten bezüglich der Sonderrechten unterliegenden Vermögenswerte die „Sonderrechtsberechtigten“<sup>308</sup>.

## **13.2 Zulässigkeit von Sonderrechten gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung**

### **13.2.1 Entscheid „Harris-Stiftung“**

Die Zulässigkeit von Sonderrechten ist nicht unumstritten; gerade ihre Zulässigkeit bei Familienstiftungen und ihre Abgrenzung zu unzulässigen Unterhaltsstiftungen bieten Schwierigkeiten. Das Bundesgericht führte in einem Grundsatzurteil betreffend die Harris-Stiftung zu „Sonderrechten“ Folgendes aus: „Das Obergericht betrachtete die in Art. II der Stiftungsurkunde vorgesehene „Auflage und Verpflichtung“, an den Lebensunterhalt der Stifterin beizutragen und dafür gegebenenfalls auch das Stiftungskapital anzugreifen, als den durch die idealen Zwecke nach Art. I verschleierte Hauptzweck der Stiftung. Man habe es also mit einer nach ständiger Rechtsprechung verpönten Genuss- oder Unterhaltsstiftung zu tun (BGE 73 II 83, 75 II 22 und 81).

Die erwähnte Rechtsprechung bezieht sich indessen auf Familienstiftungen, die nach Art. 335 Abs. 1 ZGB nicht dazu errichtet werden dürfen, Angehörigen der Familie (etwa gar auf ungezählte Generationen hinaus) Zuschüsse für den Lebensaufwand zu beliebiger Verwendung zu verschaffen. Die Harris-Stiftung ist aber keine Familienstiftung im eigentlichen Sinne, denn Frau Harris hatte keine Familie, und sie sicherte sich in Art. II der Stiftungsurkunde nur ihren eigenen Lebensaufwand. Deshalb kann hier der gesetzgeberische Grund der in Art. 335 Abs. 1 ZGB aufgestellten Zweckbeschränkung (entsprechend dem Verbot der Errichtung von Familien-Fideikommissionen) nicht zutreffen.

Allerdings kann man sich fragen, ob eine bloss für den Stifter selbst, zu allgemeiner Sicherung seines Lebensaufwandes, errichtete Stiftung als Familienstiftung besonderer Art zu gelten habe und des „besonderen Zweckes“ im Sinne von Art. 80 ZGB entbehre [...]. Wie dem aber auch sei, ist der beklagten Stiftung in erster Linie die Förderung von Wohl-

---

<sup>307</sup> BK-RIEMER, N 369 zu Systematischem Teil; anders ZK-EGGER, N 20 zu Art. 335 ZGB.

<sup>308</sup> BK-RIEMER, N 369 zu Systematischem Teil.

fahrtzwecken gemäss Art. I der Stiftungsurkunde zgedacht, worin eine Vermögenswidmung für besondere (altruistische) Zwecke liegt. Demgegenüber stellt sich die Sicherung des eigenen Unterhaltes der Stifterin nur als Vorbehalt zu ihren Gunsten dar. Freilich konnte sich daraus eine beträchtliche Schmälerung der Stiftungsmittel, ja unter Umständen deren völliger Verbrauch ergeben. Dafür aber, dass jene Zwecke gar nicht ernstlich gewollt waren, liegt nichts vor, und es war auch nicht etwa von vorneherein unwahrscheinlich, dass noch etwas für sie (abgesehen von der bereits zu Lebzeiten der Stifterin erfolgten Finanzierung ihrer Dichtungen) übrig bleiben werde. Vielmehr rechnete man mit beträchtlichen Geldmitteln [...], die denn auch verfügbar wurden. [...] Bei dieser Sachlage ist ein wirklicher, erlaubter Stiftungszweck gegeben, für den die Stiftung von Anfang an, also schon zu Lebzeiten der Stifterin, mit dem dafür gewidmeten Vermögen (wenn auch unter dem erwähnten Vorbehalt der Unterhaltssicherung) ausgestattet wurde.“<sup>309</sup>

### 13.2.2 Folgerungen

Die oben dargestellte bundesgerichtliche Rechtsprechung zeigt vorerst, dass die Begründung von Sonderrechten zulässig ist<sup>310</sup>. Weiter stehen Sonderrechte nicht per se der Bestimmung von Art. 335 Abs. 1 ZGB entgegen. Und schliesslich kann mittels Sonderrechten auch eine voraussetzungslose Unterhaltsgewährung eingeräumt werden<sup>311, 312</sup>.

Entscheidend ist, dass der Vorbehalt von Sonderrechten unter bestimmten Voraussetzungen mit dem Sinn und Zweck von Art. 335 Abs. 1 ZGB vereinbar ist. Aus staatspolitischen Gründen ist es nämlich weder verpönt, dass eine Person eine voraussetzungslose unentgeltliche Zuwendung an ihre Familienmitglieder macht – andernfalls müsste jede Schenkung, Erbeinsetzung oder Ausrichtung eines Vermächtnisses unter Familienangehörigen verboten sein –, noch unzulässig, Vermögen dauernd zu binden – ansonsten müsste jede Stiftungerrichtung verboten sein<sup>313</sup>.

---

<sup>309</sup> BGE 79 II 113, 118 f.

<sup>310</sup> So auch BK-RIEMER, N 376 zu Systematischem Teil.

<sup>311</sup> BK-RIEMER, N 154 zu Systematischem Teil.

<sup>312</sup> Der Stifter kann allerdings auch hier vorschreiben, dass Leistungen nur zweckgebunden erbracht werden, z.B. für Ausbildungszwecke; vgl. dazu BK-RIEMER, N 369 zu Systematischem Teil.

<sup>313</sup> BK-RIEMER, N 154 zu Systematischem Teil.

*Unzulässig* nach Art. 335 Abs. 1 ZGB ist die *dauernde Vermögensbindung zu Gunsten einer bestimmten Familie*, verbunden mit *bedingungslosen Genussrechten während unbestimmt vieler Generationen*<sup>314</sup>. Sonderrechte oder Vorbehalte sind damit unter den Gesichtspunkten von Art. 335 Abs. 1 ZGB zu beurteilen, wenn sie nicht zu Gunsten *einzelner, individuell bestimmter Familienangehöriger*, sondern *allgemein zu Gunsten von Familienangehörigen* eingeräumt werden<sup>315</sup>. Dies bedeutet, dass der Stifter eine Familienstiftung im Sinne von Art. 335 Abs. 1 ZGB errichten und gleichzeitig einzelnen, bestimmten Familienangehörigen oder sich selbst Sonderrechte vorbehalten darf<sup>316</sup>.

### 13.3 Zeitdauer von Sonderrechten

Sonderrechte enden üblicherweise mit dem Tod des Sonderrechtsberechtigten; allerdings können auch andere Beendigungsgründe vorgesehen werden, beispielsweise der Ablauf einer bestimmten Zeitperiode oder bestimmte Veränderungen in den persönlichen Verhältnissen des Sonderrechtsberechtigten<sup>317</sup>.

### 13.4 Erscheinungsformen von Sonderrechten

#### 13.4.1 Typen

Sonderrechte kommen in zwei Erscheinungsformen vor: *dingliche* Rechte an Sachen und Rechten des Stiftungsvermögens und *obligatorische* Rechte gegenüber der Stiftung<sup>318</sup>.

#### 13.4.2 Dingliche Rechte am Stiftungsvermögen

Sonderrechte als dingliche Rechte können als Nutzniessungsrechte<sup>319</sup> oder als andere Rechte, beispielsweise als Wohnrechte<sup>320</sup>, begründet werden<sup>321</sup>.

---

<sup>314</sup> BK-RIEMER, N 154 zu Systematischem Teil.

<sup>315</sup> BK-RIEMER, N 154 zu Systematischem Teil.

<sup>316</sup> BK-RIEMER, N 155 zu Systematischem Teil.

<sup>317</sup> BK-RIEMER, N 369 zu Systematischem Teil.

<sup>318</sup> BK-RIEMER, N 370 zu Systematischem Teil.

<sup>319</sup> Art. 745 ff. ZGB.

<sup>320</sup> Art. 776 ff. ZGB.

Sonderrechte können einerseits durch Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung in der Stiftungsurkunde begründet werden, wobei in der Regel die Stiftung zur Leistung verpflichtet wird<sup>322</sup>. Möglich ist bei der Stiftungserrichtung unter Lebenden aber auch, dass sich der Stifter selbst verpflichtet<sup>323</sup>. Bei der Stiftungserrichtung von Todes wegen erfolgt die Zuwendung in Form eines Vermächtnisses<sup>324</sup>. So sieht Art. 484 Abs. 2 ZGB unter anderem vor, dass der Stifter bzw. Erblasser einem Bedachten die Nutzniessung an der gesamten Erbschaft oder an einem Teil derselben vermachen kann. Möglich ist aber auch, dass der Erblasser einen Erben mit der Auflage<sup>325</sup> belastet, aus der Erbschaft eine Stiftung zu errichten, an deren Vermögen eine Nutzniessung zu Gunsten einer oder mehrerer bestimmter Personen bestehen soll<sup>326</sup>. Andererseits können dingliche Rechte auch vor der Stiftungserrichtung entstehen, indem die Sachen und Rechte, welche Bestandteile des Stiftungsvermögens sein sollen, belastet werden<sup>327</sup>. Das bedeutet, dass bei der späteren Stiftungserrichtung Vermögenswerte gewidmet werden, welche bereits zu Gunsten von Drittpersonen oder Familienangehöriger dinglich belastet sind<sup>328</sup>.

Ein Beispiel für eine Familienstiftung, welche mit dinglichen Sonderrechten belastet ist, wäre etwa, wenn eine Stiftung mit dem Zweck errichtet wird, Familienangehörigen Stipendien auszurichten, das Vermögen aber zugleich mit einer lebenslänglichen Nutzniessung zu Gunsten des Stifters belastet ist<sup>329, 330</sup>.

### 13.4.3 Obligatorische Rechte gegenüber der Stiftung

Wie bei den dinglichen Rechten kann der Stifter obligatorische Rechte aller Art, auch Auflagen und Vermächtnisse, zu Lasten der zu errichtenden Stiftung in der Stiftungsurkunde begründen<sup>331</sup>.

---

<sup>321</sup> BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>322</sup> BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>323</sup> BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>324</sup> BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>325</sup> Art. 482 ZGB.

<sup>326</sup> Siehe BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>327</sup> BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>328</sup> BK-RIEMER, N 371 zu Systematischem Teil.

<sup>329</sup> BGE 75 II 15, 24 f.

<sup>330</sup> Weitere Beispiele zu dinglichen Sonderrechten, insbesondere auch an gewöhnlichen Stiftungen, in BK-RIEMER, N 372 zu Systematischem Teil.

<sup>331</sup> BK-RIEMER, N 373 zu Systematischem Teil.

Als Beispiel kann wieder eine Stiftung angeführt werden, welche mit dem Zweck errichtet wurde, Familienangehörigen Stipendien auszurichten, zusätzlich aber mit der Verpflichtung belastet wird, an den Unterhalt des Stifters beizutragen<sup>332</sup>.

## **14. Rechtsfolgen eines Verstosses gegen Art. 335 ZGB**

### **14.1 Urkundenbestimmungen**

Verstossen Bestimmungen der Stiftungsurkunde gegen Art. 335 Abs. 1 ZGB, liegt ein ursprünglich widerrechtlicher Zweck vor: Die Stiftung erlangt keine Rechtspersönlichkeit und ist nichtig oder teilnichtig<sup>333, 334</sup>. Allenfalls ist eine Konversion in eine gewöhnliche Stiftung möglich<sup>335</sup>. Das Vermögen fällt dem Stifter oder dessen Erben zu<sup>336</sup>. Sofern die Stiftung formell rechtsgültig errichtet wurde, ist sie erst als rechtlich inexistent zu behandeln, nachdem sie vom Zivilrichter mittels Gestaltungsurteil<sup>337</sup> für nichtig erklärt wurde<sup>338</sup>.

### **14.2 Zuweisungen**

Ist die Stiftungsurkunde mit Art. 335 Abs. 1 ZGB vereinbar, verstossen jedoch Zuweisungen an Destinatäre gegen die gesetzlichen Vorgaben, so

---

<sup>332</sup> Vgl. für weitere Beispiele zu obligatorischen Sonderrechten BK-RIEMER, N 374 zu Systematischem Teil.

<sup>333</sup> Teilnichtigkeit liegt vor bei nur teilweise nichtigem Zweck oder bei mehreren Teilzwecken. Dazu OGer Luzern, Urteil vom 4. Februar 1959, abgedruckt in SJZ 58 (1962), S. 252.

<sup>334</sup> Art. 52 Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 20 OR. Vgl. BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 159 zu Systematischem Teil.

<sup>335</sup> BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 159 zu Systematischem Teil; vgl. BGE 93 II 439, 452 f.

<sup>336</sup> BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 107 ff. zu Art. 88/89 ZGB; ZK-EGGER, N 5 zu Art. 57 ZGB; BGE 75 II 24, 26; BGE 73 II 81, 89.

<sup>337</sup> Das Bundesgericht spricht allerdings von einer Feststellungsklage. Vgl. BGE 90 II 376, 387; BGE 73 II 81, 83.

<sup>338</sup> BasK-GRÜNINGER, N 11 zu Art. 88/89 ZGB; BK-RIEMER, N 33 ff., N 45 zu Art. 88/89 ZGB; BGE 73 II 81, 84; BGE 93 II 439, 449; BGE 75 II 81, 86 f.

sind die Stiftungsbestimmungen allenfalls als simuliert zu qualifizieren<sup>339</sup>. In diesem Fall ist die Stiftung so zu behandeln, wie wenn bereits die Statuten gegen Art. 335 ZGB verstossen würden<sup>340</sup>.

Zu unterscheiden sind zwei Anwendungsfälle. Von einer Simulation ist nur dann auszugehen, wenn sich die Stiftungstätigkeit mit dem tatsächlichen Stifterwillen deckt, d.h. der Stifter die Simulation bezweckte<sup>341</sup>. Wollte der Stifter hingegen die statutarischen Bestimmungen eingehalten wissen, so ist die Stiftung trotz statutenwidrigen Verhaltens des Stiftungsrates nicht als ungültig zu qualifizieren; vielmehr sind die Stiftungsorgane anzuhalten, die Statuten zu befolgen<sup>342</sup>.

## 15. Die Investition des Stiftungsvermögens

Wie bei gewöhnlichen Stiftungen ist es auch bei Familienstiftungen erlaubt, das Stiftungsvermögen im Rahmen der Verwaltung gemäss Art. 83 ZGB zu investieren. Die Investition des Stiftungsvermögens hat sich dabei primär an dessen ursprünglicher Zusammensetzung und dem Willen des Stifters zu orientieren<sup>343</sup>.

Enthält weder die Stiftungsurkunde noch das Stiftungsreglement Anlagenvorschriften betreffend das Stiftungsvermögen, so hat sich der Stiftungsrat bei der Anlage an den Grundsätzen der Liquidität, der Rendite, der Sicherheit, der Risikoverteilung und der Substanzerhaltung zu orientieren<sup>344</sup>. Allerdings lassen sich diese Grundsätze nicht ohne Weiteres miteinander vereinbaren<sup>345</sup>: Eine (höhere) Rendite lässt sich nur erzielen, wenn die Grundsätze der Liquidität und Sicherheit weniger stark gewichtet werden<sup>346</sup>.

---

<sup>339</sup> BK-RIEMER, N 160 zu Systematischem Teil.

<sup>340</sup> BK-RIEMER, N 160 zu Systematischem Teil.

<sup>341</sup> Vgl. Art. 18 Abs. 1 OR; BK-RIEMER, N 65, N 160 und N 163 zu Systematischem Teil; ZK-EGGER, N 19 zu Art. 335 ZGB.

<sup>342</sup> Vgl. Art. 87 Abs. 2 i.V.m. Art. 84 Abs. 2 ZGB.

<sup>343</sup> BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 83 ZGB.

<sup>344</sup> BGE 108 II 352, 359, mit Hinweisen auf die Literatur; BGE 124 III 97, 99. Vgl. zum Ganzen KRAUSS, S. 41 ff., insbesondere S. 49 ff. Zur Vermögensanlage bei Trusts ARTER, Aspekte, S. 592 ff. Zur Vermögensanlage bei Pensionskassen ARTER/KOLLER, S. 620 ff.

<sup>345</sup> BGE 108 II 352, 359.

<sup>346</sup> BGE 108 II 352, 359. Auf die Thematik der Investition des Stiftungsvermögens wird an dieser Stelle nicht vertieft eingegangen. Vgl. dazu allgemein ARTER, Vermögens-

Nach der Praxis der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht ist das Stiftungsvermögen nach anerkannten kaufmännischen Grundsätzen zu verwalten und das Risiko zu verteilen<sup>347</sup>. Rein spekulative oder allzu risikoreiche Anlagen, welche das Stiftungsvermögen und die Verfolgung des Stiftungszweckes gefährden, sind verboten<sup>348</sup>. Nicht erforderlich ist die mündelsichere Anlage des Stiftungsvermögens<sup>349</sup>.

## 16. Umwandlung von Familienstiftungen

### 16.1 Vorbemerkungen

Bei den Stiftungen handelt es sich um auf Dauer angelegte, starre Gebilde<sup>350</sup>. Sie werden vom in der Stiftungsurkunde niedergelegten Stifterwillen beherrscht<sup>351</sup>. Ist die Stiftung einmal errichtet, ist eine Änderung der Organisation oder des Zwecks grundsätzlich nicht mehr möglich<sup>352</sup>. Im Laufe der Zeit kann allerdings das Bedürfnis entstehen, die Organisation der Stiftung oder den Stiftungszweck veränderten Verhältnissen anzupassen<sup>353</sup>. Dies ist bei Vorliegen wichtiger Gründe zulässig<sup>354</sup>. Ob hierfür der Stiftungsrat<sup>355</sup>, wobei das Gericht nachträglich – etwa wenn ein Destinatär mit einem Beschluss des Stiftungsrates bezüglich Änderung der Stiftungsorganisation oder des Stiftungszweckes nicht einverstanden ist – gestützt

---

verwaltung, S. 266 ff., sowie zur Investition des Trustvermögens ARTER, Aspekte, S. 592 ff.

<sup>347</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 6.

<sup>348</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 6; vgl. auch BGE 99 Ib 255, 259; BGE 108 II 352, 359.

<sup>349</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 6.

<sup>350</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 6.

<sup>351</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 6.

<sup>352</sup> Vgl. aber Ziff. 10.2 sowie Ziff 10.3.

<sup>353</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 7.

<sup>354</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 7.

<sup>355</sup> BasK-GRÜNINGER, N 3 zu Art. 85/86 ZGB und N 13 f. zu Art. 87 ZGB, welcher den Stiftungsrat für zuständig erachtet. BK-RIEMER, N 125 ff. zu Systematischem Teil, welcher auch für diese Aufgaben das Gericht für zuständig hält.

auf Art. 87 Abs. 2 ZGB angerufen werden kann, oder ob ausschliesslich das Gericht zuständig ist, ist bis heute umstritten<sup>356</sup>.

## 16.2 Änderung der Organisation

Die Organisation einer Stiftung kann gemäss Art. 85 ZGB geändert werden, wenn die Erhaltung des Vermögens oder die Wahrung des Stiftungszweckes dies dringend erfordert. Die Änderung soll damit der Rettung des ansonsten gefährdeten Stiftungszweckes dienen<sup>357</sup>. Die Anforderungen hierfür sollten nicht allzu hoch angesetzt werden<sup>358</sup>. Eine Organisationsänderung darf dann vorgenommen werden, „wenn dies im Interesse der Erfüllung des Stiftungszweckes liegt und aus unabweisbaren Gründen als geboten erscheint“<sup>359</sup>. Eine Änderung der Stiftungsorganisation ist etwa zulässig, wenn sich die bisherige Stiftungsorganisation mit der Zeit, beispielsweise infolge einer Vermögensverminderung, als zu kompliziert und zu kostspielig erweist<sup>360</sup>. Nicht ausreichend ist hingegen, wenn eine andere Organisation bloss zweckmässiger oder optimaler wäre<sup>361</sup>.

Die Änderung der Organisation kann etwa die Zusammensetzung des Stiftungsrates, die Einführung einer Revisionsstelle oder Verfahrensvorschriften betreffen<sup>362</sup>.

Hat der Stifter die Organisation der Stiftung gemäss der Stiftungsurkunde in ein Reglement verwiesen, kann der Stiftungsrat in eigener Kompetenz Änderungen vornehmen<sup>363</sup>. In diesem Fall findet Art. 85 ZGB keine Anwendung<sup>364</sup>.

---

<sup>356</sup> BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 87 ZGB.

<sup>357</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 7.

<sup>358</sup> BasK-GRÜNINGER, N 4 zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>359</sup> BK-RIEMER, N 50 zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>360</sup> EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Eidgenössische Stiftungsaufsicht, S. 7; vgl. auch BK-RIEMER, N 51 zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>361</sup> BK-RIEMER, N 50 zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>362</sup> BasK-GRÜNINGER, N 4 zu Art. 85/86 ZGB; vgl. auch die Kasuistik bei BK-RIEMER, N 53 f. zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>363</sup> BasK-GRÜNINGER, N 6 zu Art. 85/86 ZGB.

<sup>364</sup> BasK-GRÜNINGER, N 6 zu Art. 85/86 ZGB.

## 16.3 Änderung des Zwecks

Mit der Revision des Stiftungsrechts im Jahr 2006 wurde die Möglichkeit geschaffen, dass sich der Stifter in der Stiftungsurkunde einen Zweckänderungsvorbehalt vorbehalten darf. Die zuständige Bundes- oder Kantonsbehörde ändert den Zweck der Stiftung auf Antrag des Stifters oder aufgrund seiner Verfügung von Todes wegen, wenn dieser einen solchen Vorbehalt vorgesehen hat und seit der Errichtung der Stiftung oder seit der letzten vom Stifter verlangten Änderung mindestens zehn Jahre verstrichen sind<sup>365</sup>. Allerdings ist ein solcher Zweckänderungsvorbehalt bei Familienstiftungen nicht zulässig<sup>366</sup>, weshalb bei Familienstiftungen eine Zweckänderung nur gestützt auf Art. 86 ZGB erfolgen kann.

Eine Zweckänderung ist damit nur statthaft, wenn der ursprüngliche Zweck der Stiftung eine ganz andere Bedeutung oder Wirkung erhalten hat, so dass die Stiftung dem Willen des Stifters offenbar entfremdet worden ist<sup>367</sup>. Die Voraussetzungen einer Zweckänderung sind streng. „Eine Änderung des Zweckes kann aufgrund von Art. 86 ZGB allein dort zugelassen werden, wo ein Wandel der äusseren Bedingungen von derart einschneidender Natur eingetreten ist, dass ein Festhalten am ursprünglichen Stiftungszweck dem Willen des Stifters zuwiderlaufen würde oder die Stiftung diesem zumindest entfremdet wäre.“<sup>368</sup>

Kürzlich hatte das Schweizerische Bundesgericht eine Zweckänderung bei einer im Jahre 1922 errichteten Stiftung, deren Zweckartikel Frauen aus dem Kreis ihrer Begünstigten ausschliesst, sobald sie heiraten und den Namen ändern, zu beurteilen<sup>369</sup>. Fraglich war, ob angesichts der Entwicklung des Eherechts und der Verankerung des Prinzips der Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau in Art. 8 der Schweizerischen Bundesverfassung der Zweck dieser Stiftung abgeändert<sup>370</sup> werden darf, weil er sich objektiv gewandelt habe oder weil er widerrechtlich oder unsittlich<sup>371</sup> geworden sei<sup>372</sup>. Das Schweizerische Bundesgericht ist zum Schluss ge-

---

<sup>365</sup> Art. 86a Abs. 1 ZGB.

<sup>366</sup> Vgl. PARLAMENTARISCHE INITIATIVE, S. 8170; vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 2 zu Art. 86a ZGB.

<sup>367</sup> Art. 86 Abs. 1 ZGB.

<sup>368</sup> Bezirksgericht Zürich, Einzelrichter im summarischen Verfahren, Urteil vom 21. September 1983, publ. in SJZ 1984, S. 147 ff., 148.

<sup>369</sup> BGE 133 III 167 ff.

<sup>370</sup> Art. 86 ZGB.

<sup>371</sup> Art. 88 Abs. 2 ZGB.

<sup>372</sup> BGE 133 III 167 ff.

kommen, dass die Bedingungen einer Abänderung gemäss Art. 86 ZGB mangels einer objektiven Änderung der Bedeutung und der Wirkung des ursprünglichen Zwecks der Stiftung nicht gegeben sind, weil Art. 335 Abs. 1 ZGB nicht gemäss dem durch Art. 8 BV garantierten Prinzip der Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau auszulegen sei, weshalb sich die beanstandeten Ausschlussklauseln weder als sittenwidrig noch als rechtswidrig erweisen würden, denn das geltende Recht verleihe dem Stifter wie dem Erblasser die Freiheit, den Kreis der Destinatäre auf eine bestimmte Gruppe der Familienmitglieder einzuschränken<sup>373</sup>.

## **17. Aufhebung von Familienstiftungen**

### **17.1 Ursprünglich widerrechtlicher oder unsittlicher Zweck**

Entspricht die Zwecksetzung einer Familienstiftung nicht der Umschreibung in Art. 335 Abs. 1 ZGB oder ist sie unsittlich, erlangt die Familienstiftung gemäss Art. 52 Abs. 3 ZGB von Anfang an keine Rechtspersönlichkeit<sup>374</sup>. In diesem Fall entsteht die Stiftung nicht, weshalb eine Aufhebung im eigentlichen Sinn nicht erforderlich ist. Das gewidmete Vermögen fällt an den Stifter oder allenfalls an seine Erben zurück<sup>375</sup>.

Art. 57 Abs. 3 ZGB, wonach das Vermögen bei Aufhebung einer juristischen Person wegen Verfolgung unsittlicher oder widerrechtlicher Zwecke an das Gemeinwesen fällt, findet auf Familienstiftungen in Fällen von ursprünglicher Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit keine Anwendung<sup>376</sup>.

### **17.2 Unerreichbar oder widerrechtlich/unsittlich gewordener Zweck**

Art. 88 f. ZGB regeln die materiellen und formellen Voraussetzungen für die Aufhebung von Stiftungen. Einerseits wird eine Stiftung aufgehoben,

---

<sup>373</sup> BGE 133 III 167, 172.

<sup>374</sup> Vgl. auch ZK-EGGER, N 19 zu Art. 335 ZGB.

<sup>375</sup> BasK-GRÜNINGER, N 9 zu Art. 88/89 ZGB; BK-RIEMER, N 24 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>376</sup> BasK-GRÜNINGER, N 13 zu Art. 335 ZGB; BK-RIEMER, N 103 und N 110 zu Art. 88/89 ZGB.

wenn deren Zweck nachträglich unerreichbar geworden ist und eine nachträgliche Änderung der Stiftungsurkunde daran nichts zu ändern vermag<sup>377</sup>. Die Aufhebung erfolgt somit subsidiär, wenn eine Zweckänderung gemäss Art. 86 ZGB ausgeschlossen ist<sup>378</sup>. Beispielsweise kann bei einer Familienstiftung der Zweck obsolet werden, wenn die Familie ausstirbt und keine Destinatäre mehr vorhanden sind<sup>379</sup>. Andererseits kommt eine Stiftungsaufhebung bei widerrechtlich oder unsittlich gewordenem Zweck in Frage<sup>380</sup>. Letzteren Aufhebungsgründen kommt bei Familienstiftungen aber nur untergeordnete Bedeutung zu.

Zuständig für die Aufhebung einer Familienstiftung ist das Gericht<sup>381</sup>, welches eine konstitutive Aufhebungsverfügung erlässt<sup>382</sup>. Klageberechtigt ist jede Person, die ein Interesse an der Aufhebung der Stiftung hat<sup>383</sup>, namentlich die Destinatäre, die Stiftungsorgane und allenfalls die Gläubiger der Stiftung<sup>384</sup>.

Durch Aufhebung der Stiftung tritt diese in eine Liquidationsphase<sup>385</sup>. Das Liquidationsverfahren richtet sich nach den materiellen Bestimmungen des Aktienrechts<sup>386</sup>. Bleibt nach dem Liquidationsverfahren ein Aktivenüberschuss, erfolgt dessen Verwendung nach Art. 57 Abs. 1 ZGB<sup>387</sup>. Für die Verwendung des Aktivenüberschusses ist damit in erster Linie entscheidend, was die Stiftungsurkunde diesbezüglich allenfalls festhält. So kann der Stifter vorsehen, dass im Falle einer Liquidation der Stiftung ein allfälliges Restvermögen an ihn, an seine Rechtsnachfolger oder an Drittpersonen fallen soll<sup>388</sup>. Eine Bestimmung, welche vorsieht, dass gewisse Vermögenswerte in natura zu übergeben und nicht zu versilbern sind, ist ebenfalls zulässig<sup>389</sup>. Sofern in der Stiftungsurkunde ausdrücklich vorgesehen, ist es auch zulässig, dass die Stiftungsorgane nach dem mut-

---

<sup>377</sup> Art. 88 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB.

<sup>378</sup> Vgl. BasK-GRÜNINGER, N 4 zu Art. 88/89 ZGB; ZK-EGGER, N 17 zu Art. 335 ZGB.

<sup>379</sup> BGE 93 II 439, 445.

<sup>380</sup> Art. 88 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB.

<sup>381</sup> Art. 88 Abs. 2 ZGB.

<sup>382</sup> BasK-GRÜNINGER, N 6 ff. zu Art. 88/89 ZGB; PARLAMENTARISCHE INITIATIVE, S. 8171.

<sup>383</sup> Art. 89 Abs. 1 ZGB.

<sup>384</sup> Vgl. BasK-GRÜNINGER, N 8 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>385</sup> BasK-GRÜNINGER, N 18 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>386</sup> Art. 58 ZGB i.V.m. Art. 913 Abs. 1 i.V.m. Art. 739 ff. OR.

<sup>387</sup> BK-RIEMER, N 174 zu Systematischem Teil.

<sup>388</sup> BK-RIEMER, N 95 zu Art. 88/89 ZGB; vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 13a zu Art. 335 ZGB. Siehe überdies BGE 83 III 147, 153.

<sup>389</sup> BK-RIEMER, N 95 zu Art. 88/89 ZGB.

masslichen Stifterwillen über ein allfälliges Restvermögen verfügen<sup>390</sup>. Sind in der Stiftungsurkunde keine Bestimmungen über die Verwendung des Restvermögens vorhanden, fällt dieses an das Gemeinwesen<sup>391</sup>.

### 17.3 Fusion und Vermögensübertragung

Neben der richterlichen Aufhebung von Familienstiftungen gestützt auf Art. 88 ZGB<sup>392</sup> besteht die Möglichkeit einer organisatorischen Aufhebung<sup>393</sup> mittels Fusion<sup>394</sup>. Dabei wird nur die Stiftung als solche aufgehoben, während das Vermögen nicht liquidiert, sondern weiterhin seinem bisherigen Zweck, jedoch unter einer anderen Trägerschaft, dient<sup>395</sup>. Gemäss Art. 78 Abs. 2 FusG ist eine Fusion von Stiftungen nur zulässig, „wenn sie sachlich gerechtfertigt ist und insbesondere der Wahrung und Durchführung des Stiftungszweckes dient“. Dabei gilt es zu beachten, dass allfällige Rechtsansprüche der Destinatäre der beteiligten Stiftungen zu wahren sind<sup>396</sup>. Erweist sich aufgrund der Fusion eine Zweckänderung als nötig, kommt Art. 86 ZGB zur Anwendung<sup>397</sup>. Bei Familienstiftungen bedarf der Fusionsvertrag der öffentlichen Beurkundung<sup>398</sup>. Damit der Fusionsvertrag rechtswirksam wird, genügt es, dass das jeweilige oberste Stiftungsorgan der beteiligten Stiftungen zustimmt<sup>399</sup>.

Im Übrigen ist auch bei Familienstiftungen eine Vermögensübertragung möglich<sup>400</sup>. Erfolgt diese auf dem Weg der Universalsukzession, ist ein Handelsregistereintrag erforderlich<sup>401</sup>. Entsprechend müsste sich eine Familienstiftungen, welche dies auf freiwilliger Basis noch nicht getan hat<sup>402</sup>, zunächst im Handelsregister eintragen lassen, damit das Stiftungs-

---

<sup>390</sup> BK-RIEMER, N 99 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>391</sup> Art. 57 Abs. 1 und Abs. 3 ZGB.

<sup>392</sup> Bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen.

<sup>393</sup> Vgl. BK-RIEMER, N 68 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>394</sup> Art. 78 Abs. 1 FusG.

<sup>395</sup> BK-RIEMER, N 68 zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>396</sup> Art. 78 Abs. 2 Satz 2 FusG.

<sup>397</sup> Art. 78 Abs. 2 Satz 3 FusG.

<sup>398</sup> Art. 79 Abs. 3 Satz 2 FusG.

<sup>399</sup> Art. 84 Abs. 1 Satz 1 FusG.

<sup>400</sup> BasK-GRÜNINGER, N 16a zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>401</sup> Art. 86 Abs. 1 FusG. Vgl. auch BasK-GRÜNINGER, N 16a zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>402</sup> Vgl. dazu vorne Ziff. 5.2.1.

vermögen mittels Universalsukzession und nicht mittels Singularsukzession<sup>403</sup> übertragen werden kann.

## **18. Die steuerrechtliche Behandlung**

### **18.1 Vorbemerkungen**

Familienstiftungen sind juristische Personen, werden als eigenständige Steuersubjekte anerkannt<sup>404</sup> und unabhängig von Stifter und Destinatären besteuert<sup>405</sup>. Anders als Stiftungen, welche gemeinnützige Zwecke verfolgen<sup>406, 407</sup>, geniessen Familienstiftungen keine eigentliche steuerliche Privilegierung<sup>408</sup>.

### **18.2 Besteuerung bei der Stiftungerrichtung und anderen Zuwendungen**

#### **18.2.1 Steuerfolgen für den Stifter**

Die Widmung eines Teils oder des ganzen Privatvermögens anlässlich der Errichtung einer Familienstiftung hat für den Stifter weder auf Kantons- noch auf Bundesebene Einkommenssteuerfolgen<sup>409</sup>.

---

<sup>403</sup> Welche ebenfalls zulässig ist und nach der Bestimmung von Art. 181 OR zu erfolgen hat; vgl. dazu BasK-GRÜNINGER, N 16a zu Art. 88/89 ZGB.

<sup>404</sup> Vgl. dazu OPEL, S. 31 ff., welche sich in § 5 ausführlich mit der Thematik der Anerkennung von Familienstiftungen als Steuersubjekte befasst. Vgl. auch BGer., Urteil vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 2.

<sup>405</sup> Vgl. Art. 49 Abs. 1 lit. b DBG und Art. 20 Abs. 1 StHG; siehe auch HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.

<sup>406</sup> Vgl. Art. 56 lit. g DBG und Art. 23 Abs. 1 lit. g StHG.

<sup>407</sup> Gemäss Art. 56 lit. g DBG und Art. 23 Abs. 1 lit. g StHG gilt die Steuerbefreiung für gemeinnützige Zwecke verfolgende Stiftungen nur für den Gewinn, der ausschliesslich und unwiderruflich diesen Zwecken gewidmet ist.

<sup>408</sup> Einzig der Kanton Solothurn kennt bezüglich Schenkungssteuer eine Steuerbefreiung für Stiftungen, deren Destinatärkreis sich bloss aus Nachkommen, Adoptivkindern und ihren Nachkommen zusammensetzt, vgl. § 236 Abs. 1 lit. c StG SO.

<sup>409</sup> OPEL, S. 89 f. Anders sieht es aus, wenn einzelne Vermögenswerte oder ganze Geschäftsbetriebe aus dem Geschäftsvermögen auf die zu errichtende Stiftung übertragen werden, vgl. dazu Näheres bei OPEL, S. 90 ff.

Überträgt der Stifter ein Grundstück seines Privatvermögens auf die Familienstiftung, fällt mangels Entgeltlichkeit des Rechtsgeschäfts keine Grundstückgewinnsteuer an oder diese wird aufgeschoben<sup>410</sup>.

## 18.2.2 Steuerfolgen für die Familienstiftung

### 18.2.2.1 Nationale Verhältnisse

Bei der Errichtung einer Familienstiftung sind Schenkungs- oder Erbschaftssteuern zu entrichten, je nachdem, ob die Stiftung zu Lebzeiten des Stifters oder von Todes wegen errichtet wird<sup>411</sup>. Gleiches gilt für Zuwendungen an eine Familienstiftung, gleichgültig, ob diese zeitgleich mit der Errichtung der Stiftung oder zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen<sup>412</sup>. Steuersubjekt ist die Stiftung als Empfängerin der entsprechenden Vermögenswerte<sup>413</sup>.

Zuständig für die Erhebung von Erbschafts- und Schenkungssteuern sind die Kantone. Erbschafts- und Schenkungssteuern werden von beinahe allen Kantonen und Gemeinden erhoben<sup>414, 415</sup>. Die Steuerbelastung unterscheidet sich danach, in welchem Kanton eine Familienstiftung errichtet wird oder ihren Sitz hat. Einige Kantone wenden den Steuersatz für Nichtverwandte, also den höchsten Steuersatz, an<sup>416, 417</sup>. Andere Kantone stellen demgegenüber auf das Verwandtschaftsverhältnis zwischen Stifter und Destinatären ab und wenden tiefere Steuersätze an<sup>418, 419</sup>.

---

<sup>410</sup> Vgl. Art. 12 Abs. 1 und Abs. 3 lit. a StHG; siehe auch OPEL, S. 96 f.

<sup>411</sup> BK-RIEMER, N 595 zu Systematischem Teil.

<sup>412</sup> BK-RIEMER, N 595 zu Systematischem Teil; HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>413</sup> HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>414</sup> FISCHER/WALKER/PIFKO, S. 61; MÄUSLI-AlLENSPACH/OERTLI, S. 441; siehe auch HÖHN/WALDBURGER, § 27 N 6.

<sup>415</sup> Der einzige Kanton, der zurzeit weder Erbschafts- noch Schenkungssteuern erhebt, ist Schwyz. Vgl. dazu die Broschüre der Steuerverwaltung des Kantons Schwyz: Kanton Schwyz, Optimale steuerliche Rahmenbedingungen, S. 2 und 7, abrufbar unter [http://www.sz.ch/documents/brochure\\_17\\_deutsch.pdf](http://www.sz.ch/documents/brochure_17_deutsch.pdf). Der Kanton Luzern erhebt bloss die Erbschaftssteuer. Vgl. dazu auch OPEL, S. 99 f.; HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>416</sup> BK-RIEMER, N 595 zu Systematischem Teil; HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>417</sup> Zu diesen Kantonen gehört z.B. Zürich, vgl. § 22 und 23 lit. f ESchG ZH. Dazu auch HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>418</sup> BK-RIEMER, N 595 zu Systematischem Teil; HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>419</sup> So z.B. der Kanton Zug, welcher auf den Verwandtschaftsgrad zwischen Stifter und jeweiligem Destinatär abstellt und daher unterschiedlich abgestufte Steuersätze kennt, vgl. § 180 StG ZG. § 175 Abs. 1 StG ZG sieht sogar eine Befreiung von der Pflicht zur

### 18.2.2.2 Internationale Verhältnisse

Grundsätzlich sind unentgeltliche Zuwendungen in einem Kanton Steuerobjekt, wenn der Schenker seinen Wohnsitz oder der Erblasser seinen letzten Wohnsitz in einem Kanton hatte<sup>420</sup>. Daneben knüpfen alle Kantone die Anwendbarkeit des Schenkungs- und Erbschaftssteuerrechts an die Belegenheit von Immobilien an, weshalb die unentgeltliche Übertragung von im Kanton gelegenen Grundstücken oder Rechten an solchen der Schenkungs- oder Erbschaftssteuer unterliegt<sup>421</sup>.

Daraus ergibt sich, dass die Errichtung einer schweizerischen Familienstiftung durch eine Person, welche nicht in der Schweiz Wohnsitz hat, für die Stiftung keine Steuerfolgen nach sich zieht. Gleiches gilt bei späteren Zustiftungen, sofern der Zustifter wiederum Wohnsitz im Ausland hat. Steuerfolgen ergeben sich für die schweizerische Familienstiftung jedoch bei der Übertragung von in der Schweiz gelegenen Grundstücken oder Rechten an solchen sowie – im Sinne einer Sonderregelung – bei im Kanton Genf gelegenen Kunstwerken.

## 18.3 Besteuerung nach der Stiftungserrichtung

Die Familienstiftung hat wie jede andere juristische Person auf ihrem Kapital Steuern zu entrichten. Diese fallen auf Kantons- und Gemeindeebene an<sup>422</sup>. Bei einer Stiftung entspricht das Reinvermögen dem steuerbaren Eigenkapital<sup>423</sup>. Die *Kapitalsteuern* in den einzelnen Kantonen unterscheiden sich erheblich<sup>424</sup>.

Erwirtschaftet die Familienstiftung einen Gewinn, hat sie darauf zudem auf Bundes-<sup>425</sup> und auf kantonaler sowie kommunaler Ebene Steuern

---

Bezahlung von Erbschafts- und Schenkungssteuern für direkte Nachkommen und Stiefkinder sowie die Eltern und Stiefeltern des Erblassers bzw. Schenkers vor. Vgl. dazu auch HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.a).

<sup>420</sup> MÄUSLI-ALLENSPACH, S. 179 ff., 183.

<sup>421</sup> MÄUSLI-ALLENSPACH, S. 183.

<sup>422</sup> Art. 29 ff. StHG.

<sup>423</sup> Art. 29 Abs. 2 lit. c StHG.

<sup>424</sup> Im Kanton Zürich beträgt die Kapitalsteuer für Stiftungen 0,75 ‰ des steuerbaren Eigenkapitals oder des Reinvermögens, es sei denn, der Betrag von CHF 100'000 wird nicht überstiegen, vgl. § 82 StG ZH.

<sup>425</sup> Hier beträgt die Steuer 4,25 % des Reingewinnes, wobei Gewinne unter CHF 5'000 nicht besteuert werden, vgl. Art. 71 DBG.

zu entrichten<sup>426</sup>. Gegenstand der *Gewinnsteuer* ist der Reingewinn<sup>427</sup>. Einlagen in das Stiftungsvermögen werden nicht zum steuerbaren Gewinn gerechnet<sup>428</sup>. Auf Kantonsebene finden sich betreffend die Besteuerung der Gewinne von Stiftungen wiederum sehr unterschiedliche Regelungen. In einigen Kantonen erfolgt die Besteuerung nach den Bestimmungen und Tarifen, die für natürliche Personen gelten, in anderen nach denjenigen, die für Kapitalgesellschaften gelten, und wieder in anderen kommen eigene Steuertarife zur Anwendung<sup>429</sup>.

Die gesamte Steuerbelastung einer Familienstiftung ist am tiefsten in den Kantonen Schwyz (Gewinnsteuer in Wollerau: 8.2%; Kapitalsteuer: 0.84‰) sowie Luzern (Gewinnsteuer 2012: 7.12%; Kapitalsteuer: 0.5‰).

Im Übrigen findet eine Rückerstattung der Verrechnungssteuer auch bei Familienstiftungen statt, da diese selbständige Steuersubjekte sind<sup>430</sup>.

## **18.4 Besteuerung von Ausschüttungen an Destinatäre**

### **18.4.1 Steuerfolgen für die Destinatäre**

Ausschüttungen an die Destinatäre werden in den einzelnen Kantonen steuerrechtlich unterschiedlich erfasst. Je nach Kanton werden Stiftungsbezüge beim einzelnen Destinatär der Einkommenssteuer oder der Schenkungs- bzw. Erbschaftssteuer unterworfen oder es erfolgt eine gänzliche Befreiung von der Steuerpflicht<sup>431</sup>.

Das Bundesgericht hat mit einem Entscheid aus dem Jahre 2005 zu einer gewissen Klärung der steuerrechtlichen Behandlung der Stiftungsleistungen an die Destinatäre beigetragen<sup>432</sup>. Eine Schenkung im steuerrechtlichen Sinne liegt gemäss dem Bundesgericht vor, wenn die Leistung seitens des Schenkers an den Beschenkten unentgeltlich und mit Schenkungsabsicht erfolgt<sup>433</sup>. Die Vermögenszuwendung muss somit ohne Gegenleistung seitens des Beschenkten erfolgen<sup>434</sup>. Da der Stifter mit der

---

<sup>426</sup> Vgl. Art. 57 ff. DBG, insbesondere Art. 71 DBG, Art. 24 ff. StHG.

<sup>427</sup> Art. 57 DBG, Art. 24 Abs. 1 StHG.

<sup>428</sup> Art. 66 Abs. 1 DBG.

<sup>429</sup> KOLB, S. 270 ff.

<sup>430</sup> HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.b).

<sup>431</sup> OPEL, S. 147 f.

<sup>432</sup> BGer., Urteil vom 22. April 2005, 2A.668/2004. Vgl. auch OPEL, S. 147.

<sup>433</sup> Vgl. BGer., Urteil vom 22. April 2005, 2A.668/2004, E. 3.3.

<sup>434</sup> BGer., Urteil vom 23. Dezember 1996, 2A.303/1994, E. 3c.

Stiftungerrichtung keine Verfügungsmacht mehr über das nunmehr selbstständige Stiftungsvermögen hat, kann keine Schenkung seitens des Stifters vorliegen<sup>435</sup>. Die Stiftung ihrerseits erbringt ihre Leistungen an die Destinatäre aufgrund ihrer Verpflichtung durch die Stiftungsurkunde und somit nicht freiwillig, weshalb ebenfalls keine Schenkung im soeben beschriebenen Sinne vorliegt<sup>436</sup>. Folglich unterliegen die Stiftungsbezüge der Destinatäre nach dem Bundesgericht grundsätzlich der Einkommenssteuer<sup>437</sup>.

#### **18.4.2 Steuerfolgen für die Familienstiftung**

Wie bereits gezeigt, ist eine Familienstiftung bezüglich des erzielten Gewinns steuerpflichtig<sup>438</sup>. Vom erzielten Gewinn kann der gesamte geschäftsmässig begründete Aufwand in Abzug gebracht werden. Zu diesem geschäftsmässig begründeten Aufwand gehören auch alle Leistungen der Stiftung an die Destinatäre, zumindest wenn diese in Beachtung der Stiftungsurkunde und des im Sinne von Art. 335 Abs. 1 ZGB zulässigen Stiftungszweckes erfolgen<sup>439</sup>.

---

<sup>435</sup> BGer., Urteil vom 22. April 2005, 2A.668/2004, E. 3.4.3.

<sup>436</sup> BGer., Urteil vom 22. April 2005, 2A.668/2004, E. 3.4.3 m.w.H.

<sup>437</sup> Gemäss Art. 16 Abs. 1 DBG.

<sup>438</sup> Vgl. vorne Ziff. 18.3.

<sup>439</sup> BGer., Urteil vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 4.6. Vgl. auch HAMM/PETERS, S. 252 Ziff. 3.4.c).

## Literaturverzeichnis

- ABT, DANIEL/WEIBEL, THOMAS (Hrsg.) (PraxKomm Erbrecht-BEARBEITER): Praxiskommentar Erbrecht, Basel 2011.
- ACKERMANN, JOSEF: Der besondere Zweck der Stiftung unter spezieller Berücksichtigung des Zweckes der Familienstiftung, Freiburg 1950.
- AEBI-MÜLLER, REGINA E.: Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2009, ZBJV 2010, S. 368.
- ARTER, OLIVER (Aspekte): Aspekte der Vermögensverwaltung für Trustvermögen, ST 2005, S. 592.
- ARTER, OLIVER (Tätigkeit): Die anwaltliche Tätigkeit bei der Errichtung und Verwaltung von Trusts, in: COMMISSIONE TICINESE PER LA FORMAZIONE PERMANENTE DEI GIURISTI CFPG (Hrsg.): Trust e istituti particolari del diritto anglosassone, Basel 2009, S. 35.
- ARTER, OLIVER (Charitable Foundations): Charitable Foundations and Associations in Switzerland, Trust Law International, Vol. 24, No. 1/2010, S. 50.
- ARTER, OLIVER (Familienunterhaltsstiftungen): Ausländische Familienunterhaltsstiftungen, BGE 135 III 614, successio 2011, S. 125.
- ARTER, OLIVER (Auflagen): Auflagen und Bedingungen als Mittel der Nachlassgestaltung, ST 2011, S. 745.
- ARTER, OLIVER (Vermögensverwaltung): Sorgfalt bei der Vermögensverwaltung durch Banken, in: STAEHELIN, DANIEL/LORANDI, FRANCO (Hrsg.): Innovatives Recht – Festschrift für Ivo Schwander zum 65. Geburtstag, Zürich/St. Gallen 2011, S. 257.
- ARTER, OLIVER (Bankbeziehungen): Trusts und Bankbeziehungen – Wer ist „Wirtschaftlich Berechtigter“?, erscheint in AJP 3/2012.
- ARTER, OLIVER/KOLLER, STEFAN: Vermögensanlage von Pensionskassengeldern, AJP 2007, S. 620.
- BRÜCKNER, CHRISTIAN (Personenrecht): Das Personenrecht des ZGB, Zürich 2000.
- BRÜCKNER, CHRISTIAN (Herabsetzung): Zur Herabsetzung lebzeitiger Zuwendungen, successio 2008, S. 194.
- CHRISTEN, THOMAS: Nacherbfolge aus steuerrechtlicher Sicht, ASA 63 (1994), S. 258.
- EGGER, AUGUST (ZK-EGGER): Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, II. Band: das Familienrecht, Zweite Abteilung: die Verwandtschaft (Art. 252-359 ZGB), Zürich 1943.
- EITEL, PAUL (Anwartschaft): Die Anwartschaft des Nacherben, Diss., Bern 1991.
- EITEL, PAUL (Lebensversicherungsansprüche): Lebensversicherungsansprüche und erbrechtliche Ausgleichung, ZBJV 2003, S. 325.
- EITEL, PAUL (Nacherbeneinsetzung): Die Nacherbeneinsetzung in Theorie und Praxis, successio 2007, S. 82.
- EITEL, PAUL/SCHERRER, LILIAN: 5C.53/2006 und 5C.54/2006 (BGE 133 III 309) vom 12.4.2007 (sowie Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, LB050016/U vom 9.12.2005): Testamentarische Nacherbeneinsetzung auf den Überrest (Einsetzung der Ehefrau als „Alleinerbin“ und Zuwendung des „Überrests“ je zur Hälfte an die Geschwister des Erblassers oder deren Nachkommen bzw. an die Erben der Ehefrau), successio 2009, S. 69.
- ESCHER, ARNOLD (ZK-ESCHER): Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Erste Abteilung: Die Erben (Art. 457-536), Zürich 1959.

- FISCHER, DANIELA C./WALKER, BEAT/PIFKO, CLARISSE: Das schweizerische Steuersystem. Eine praxisorientierte Einführung mit zahlreichen Beispielen, Zürich 2004.
- FLÜGEL, WALSER: Zu einigen Fragen aus dem ehelichen Güterrecht und dem Erbrecht, BJM 1965, S. 110.
- FREY, RUDOLF: Die Nacherbeneinsetzung, Zürich 1951.
- GERHARD, FRANZ: Die Familienstiftung nach ZGB, ZSR 1930, S. 137.
- GRÜNINGER, HAROLD: Erbvorbezug, Schenkung und Ausgleichung, Vermeintlich einfache Vorgänge kompliziert gemacht? Einige Tücken der erbrechtlichen Ausgleichung, ST 2008, S. 1044.
- GUTZWILLER, PETER MAX: Die Zulässigkeit der schweizerischen Unterhaltsstiftung, AJP 2010, S. 1559.
- GYGAX, EDUARD: Familienstiftungen und ihre Steuerprobleme, StR 1956, S. 462.
- HAMM, MICHAEL/PETERS, STEFANIE: Die schweizerische Familienstiftung – ein Auslaufmodell?, successio 2008, S. 248.
- HOFFMANN, HANS: Die Familienstiftung nach schweizerischem Recht und ihr Unterschied vom Familienfideikommiss, Bern 1918.
- HÖHN, ERNST/WALDBURGER, ROBERT: Steuerrecht. Band I. Grundlagen-Grundbegriffe-Steuerarten. Interkantonales und Internationales Steuerrecht. Steuerverfahrens- und Steuerstrafrecht, Bern/Stuttgart/Wien 2001.
- HONSELL, HEINRICH/VOGT, NEDIM PETER/SCHNYDER, ANTON K./BERTI, STEPHEN V. (Hrsg.) (BasK-BEARBEITER): Basler Kommentar zum Internationalen Privatrecht, Basel 2007.
- HONSELL, HEINRICH/VOGT, NEDIM PETER/GEISER, THOMAS (Hrsg.) (BasK-BEARBEITER): Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I (Art. 1-456 ZGB), Basel 2010.
- HONSELL, HEINRICH/VOGT, NEDIM PETER/GEISER, THOMAS (Hrsg.) (BasK-BEARBEITER): Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch II (Art. 457-977 und 1-61 SchlT ZGB), Basel 2011.
- JAKOB, DOMINIQUE/PICHT, PETER: Das Haager Trust-Übereinkommen und seine Geltungseinschränkungen – ein Fass der Danaiden?, in: LORANDI, FRANCO/STAEHELIN, DANIEL (Hrsg.): Innovatives Recht, Festschrift für Ivo Schwander, Zürich/St. Gallen 2011, S. 543 ff.
- KAUFMANN, ROBERT: Begriff und Zweck der Familienstiftung und ihre Abgrenzung von ähnlichen Instituten, Bern 1954.
- KOLB, ANDREAS: Besteuerung von Stiftungen in der Schweiz und in Liechtenstein, Steuer & Wirtschaft International 2001, S. 270.
- KRAUSS, LYDIA: Vermögensanlagen und Anlagevorschriften von klassischen Stiftungen, in: MOOR, YVES-ALAIN/DUBACH, DANIEL/KRAUSS, LYDIA/BRANDENBERGER, MICHAEL/ROOS, DOMINIK (Hrsg.): Vermögensanlagen von Pensionskassen und klassischen Stiftungen, Bern 2010, S. 41.
- KUBAILE, HEIKO/KUHL, HENDRIK: Neueste Entwicklungen im deutschen Steuerrecht, StR 2011, S. 878.
- KÜNZLE, HANS RAINER (Business): Business Succession Planning, in: WEBER, PETER JOHANNES/WEBER, MARC/SEITZ, RICARDO/KÜNZLE, HANS RAINER (Hrsg.): Liber discipulorum et amicorum – Festschrift für Kurt Siehr, Zürich 2001, S. 127.
- KÜNZLE, HANS RAINER (Nachlassplanung): Stiftungen und Nachlassplanung, in: RIEMER, HANS MICHAEL (Hrsg.): Die Stiftung in der juristischen und wirtschaftlichen Praxis, Zürich 2001, S. 1.

- KÜNZLE, HANS RAINER (Familienstiftung): Familienstiftung – Quo vadis?, in: BREIT-SCHMID, PETER/PORTMANN, WOLFGANG/REY, HEINZ/ZOBL, DIETER (Hrsg): Festschrift für Hans Michael Riemer, Bern 2007, S. 173.
- LANZ, PAUL: Die Besteuerung des Vor- und Nacherben in den kantonalen Steuerrechten, ASA 43 (1974), S. 145.
- MÄUSLI-AlLENSPACH, PETER: Erbschafts- und Schenkungssteuern in der Schweiz – ein Überblick, Teil 1: Schweizerische Erbschafts- und Schenkungssteuern, successio 2010, S. 179.
- MÄUSLI-AlLENSPACH, PETER/OERTLI, MATHIAS: Das schweizerische Steuerrecht. Ein Grundriss mit Beispielen, Bern 2004.
- MAYER, MAREIKE: Institute für eine langfristige Bindung des Privatvermögens in einer Familie durch Verfügung von Todes wegen in Deutschland, Frankreich und der Schweiz, Baden Baden 2008.
- MOREAU, SOPHIE: La prohibition en Suisse des fondations de famille à but d'entretien: un principe devenu obsolète, REPRAX 2011, S. 59.
- MÜLLER-CHEN, MARKUS/ROBERTO, VITO/AMSTUTZ, MARC/BREITSCHMID, PETER/FURRER, ANDREAS/GIRSBERGER, DANIEL/HUGUENIN, CLAIRE/SCHNYDER, ANTON K./RUMO-JUNGO, ALEXANDRA (Hrsg.) (HandKomm-BEARBEITER): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Zürich 2007.
- OPEL, ANDREA: Steuerliche Behandlung von Familienstiftungen, Stiftern und Begünstigten – in nationalen und internationalen Verhältnissen unter Einbezug des liechtensteinschen Stiftungsrechts, Basel 2009.
- OTHENIN-GIRARD, SIMON: Fondations d'entretien et interdiction des fidéicommiss de famille en droit international privé suisse, Quelques jalons posés par l'ATF 135 III 614, AJP 2010, S. 1261.
- RICHNER, FELIX: Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 26. September 1997, ASA 67 (1998), S. 667.
- RIEMER, HANS MICHAEL (BK-RIEMER): Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band I, Einleitung und Personenrecht, Die juristischen Personen, Die Vereine, Systematischer Teil und Art. 60 - 79 ZGB, Bern 1990.
- SALATHE, MISCHA: Die Nacherbfolge im schweizerischen Recht, Eine Untersuchung der privat- und steuerrechtlichen Aspekte der Nacherbfolge, Basel 2009.
- SCHMUCKI, PETER: Die Nacherbeneinsetzung auf den Überrest, Zürich 1982.
- SCHNYDER, ANTON K./LIATOWITSCH, MANUEL: Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, Zürich 2011.
- SCHWANDER, IVO: Lois d'application immédiate, Sonderanknüpfung, IPR-Sachnormen und andere Ausnahmen von der gewöhnlichen Anknüpfung im internationalen Privatrecht, Zürich 1975.
- SPIRIG, EUGEN: Nacherbeneinsetzung und Nachvermächtnis, ZBGR 58 (1977), S. 202.
- SPRECHER, THOMAS (Stiftungsrecht): Die Revision des schweizerischen Stiftungsrechts, Zürich/Basel/Genf 2006.
- SPRECHER, THOMAS (Vermögensperpetuierung): Braucht die Schweiz ein neues Vehikel zur privatnützigen Vermögensperpetuierung?, in: JAKOB, DOMINIQUE (Hrsg.): Perspektiven des Stiftungsrechts in der Schweiz und in Europa, Basel 2010, S. 181.
- SPRECHER, THOMAS/VON SALIS-LÜTOLF, ULYSSES: Die schweizerische Stiftung, Zürich 1999.
- SUTTER-SOMM, THOMAS/KOBEL, FELIX: Familienrecht, Zürich/Basel/Genf 2009.
- TUOR, PETER (BK-TUOR): Berner Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Das Erbrecht, I. Abteilung „Die Erben“ (Art. 457-536 ZGB), Bern 1952.

- VEZ, PARISIMO: Thesen zu einem neuen Stiftungsverständnis, ZBJV 2007, S. 229.
- VOGT, NEDIM PETER: Privatnützige Vermögensperpetuierung in der Schweiz – Kann der Trust in seinem internationalen und schweizerischen Umfeld diese Aufgabe übernehmen?, in: JAKOB, DOMINIQUE (Hrsg.): Perspektiven des Stiftungsrechts in der Schweiz und in Europa, Basel 2010, S. 165.
- WIEGAND, WOLFGANG/ZELLWEGER-GUTKNECHT, CORINNE: Privatrechtliche Probleme der Vermögensverwaltung – Grundfragen und Schnittstellen, in: WIEGAND, WOLFGANG (Hrsg.): Berner Bankrechtstag, Vermögensverwaltung und Nachlassplanung, Bern 2005, S. 27.
- ZEITER, ALEXANDRA (Erbstiftung): Die Erbstiftung (Art. 493 ZGB), Fribourg 2001.
- ZEITER, ALEXANDRA (Unterhaltstiftung): Neues zur Unterhaltstiftung, SJZ 2001, S. 451.

## Materialienverzeichnis

- EIDGENÖSSISCHES DEPARTEMENT DES INNERN EDI, Generalsekretariat GS-EDI, Rechtsabteilung / Eidgenössische Stiftungsaufsicht (Eidgenössische Stiftungsaufsicht): Leitfaden für Stiftungen, Bern 2008.
- PARLAMANTARISCHE INITIATIVE (Parlamentarische Initiative): Revision des Stiftungsrechtes, Bericht der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates vom 23. Oktober 2003, BB1 2003, S. 8153 ff., 8159, 8165.
- SCHWEIZERISCHE EIDGENOSSENSCHAFT: Strategische Stossrichtungen für die Finanzmarktpolitik der Schweiz, Bericht in Beantwortung des Postulats Graber (09.3209), 16. Dezember 2009.

**This document is for information purpose only. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise without the prior permission of Oliver Arter.**

**Oliver Arter, Consultant, Attorney at law, Bellerivestrasse 201,  
8034 Zurich, Switzerland, Tel.: 0041 44 386 6000.**