



**Universität
Zürich** UZH

Rechtswissenschaftliches Institut

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

31. VR-ERFA

19. Juni 2015

RadissonBlu, Zürich Airport

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

Ordinarius für Privatrecht

Leiter des Zentrums für Stiftungsrecht

Universität Zürich

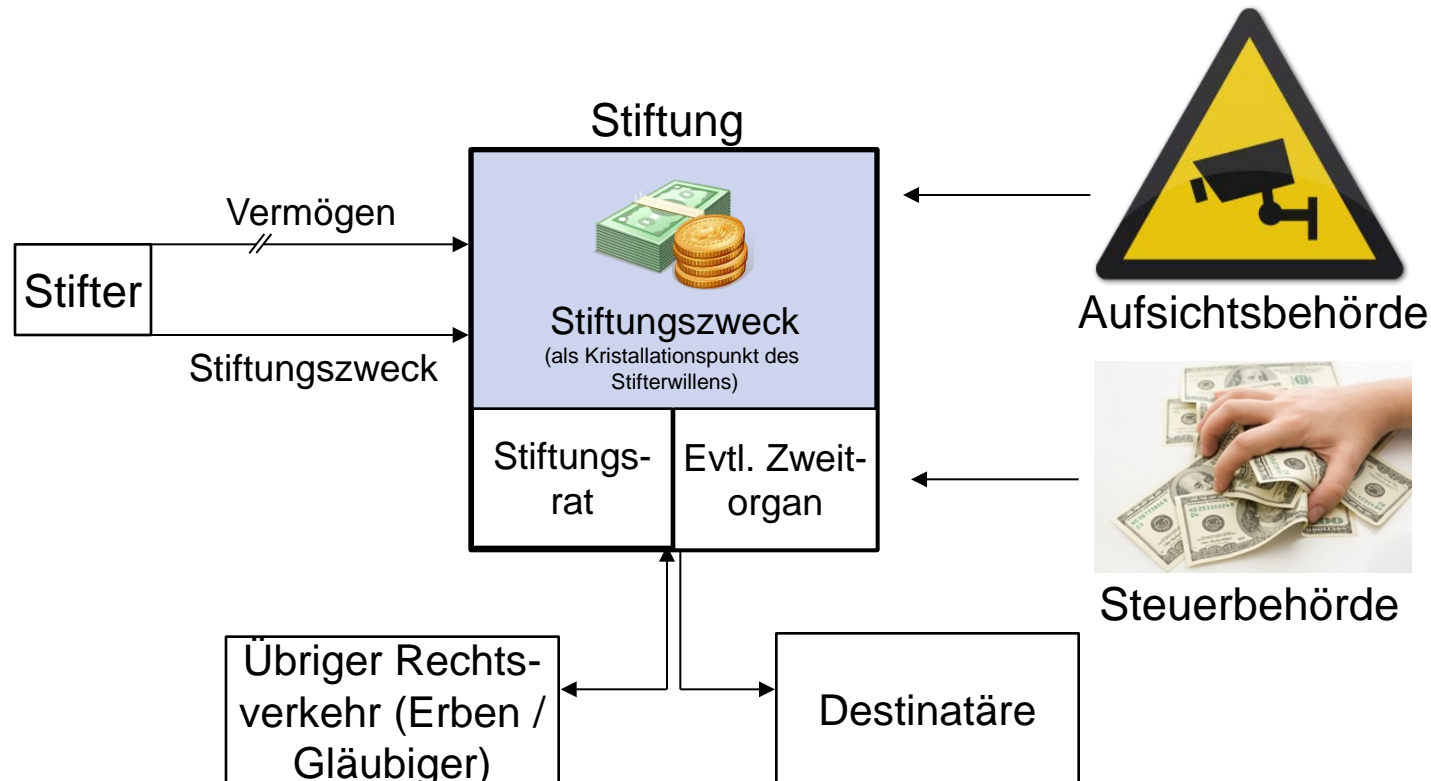


Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

- I. Einleitung
- II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele
 1. Einsatzmöglichkeiten der Stiftung
 2. Weitere Planungsziele/Priorisierungen
 3. Beispielsfall
- III. Die Schweizer Stiftung
 1. Arten
 2. Einbettung in die Nachlassplanung
- IV. Die liechtensteinische Stiftung
 1. Hintergrund
 2. Stiftungsmodell und Arten
- V. Anerkennung ausländischer Stiftungen
 1. Allgemeines
 2. Anerkennung in der Schweiz
 3. Anerkennung in übrigen tangierten Rechtsordnungen
 4. Weitere Caveats
- VI. Conclusio und Ausblick

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

I. Einleitung – Funktionsweise der Stiftung





Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

I. Einleitung – Funktionsweise der Stiftung

- Stiftung als Eigentümerloses Zweckvermögen mit eigener Rechtspersönlichkeit
- Mit Errichtung vom Stifter getrennt und grundsätzlich auf Dauer perpetuiert (Trennungs- und Erstarrungsprinzip)
- Einmal perpetuierter Stifterwille ersetzt Willensbildungsorgan
- In Operationsphase unter staatlicher Aufsicht (Ausnahmen etwa bei Familienstiftungen)
- Stiftung als zweckneutrales und damit heterogenes Rechtsinstitut (gemeinnützige und privatnützige Zwecke)
- Errichtung zu Lebzeiten und von Todes wegen



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele

1. Einsatzmöglichkeiten der Stiftung

- Grundeffekt ist stets:
 - Trennung des Vermögens vom Vermögensinhaber (Stiftungsgut fällt nicht mehr in Stiftervermögen bzw. Nachlass); Wechsel des Eigentümers und grds. auch des Steuersubjekts
 - Vermögenswidmung zu einem bestimmten, grds. auf Dauer perpetuierten, tatsächlich zu verfolgenden und nach aussen gerichteten Zweck (keine «Selbstzweckstiftung» nur zur Verwaltung des eigenen Vermögens)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele

1. Einsatzmöglichkeiten der Stiftung

- Verfolgung gemeinnütziger Ziele; häufig steuerlicher Sekundäreffekt aufgrund Steuerbefreiung des Vermögensübergangs
- Begünstigung/Versorgung einzelner Personen, meist von Familienmitgliedern
- Dauerhafte Sicherung und Perpetuierung eines Gegenstands, etwa eines Unternehmens (KMU), insbesondere bei fehlenden (zur Fortführung geeigneten) Nachkommen
- Kanalisierung der Nachlassplanung, insbesondere im Spannungsfeld von Zusammenhalt des Vermögens und Zentrifugalkraft des Erbrechts



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele

1. Einsatzmöglichkeiten der Stiftung

- Schutz des Vermögens («Asset Protection») vor Gläubigern, Ehegatten, Kindern, Erben, unsicheren Regimen (z.B. Gefahr der Enteignung)
- Alles zusammen





Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele

2. Weitere Planungsziele/Priorisierungen

- Vermögenstrennung final oder Zugriffs-/Rückholmöglichkeit?
- Priorität von Einflussmöglichkeit, Pflichtteilsfestigkeit oder Steuereffekt?
- Soll nachfolgende Generation «aus Grab heraus» bestimmt oder vielmehr frühzeitig «ermächtigt» werden? Gestaltung «ewig» oder zeitlich begrenzt, fest oder flexibel?
- Lösung gegen oder mit Familie? Teil der «Family Governance»?
- Frühzeitige Gestaltung oder Hinterlassenschaft von Todes wegen?
- Nationale oder internationale Lösung?



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele

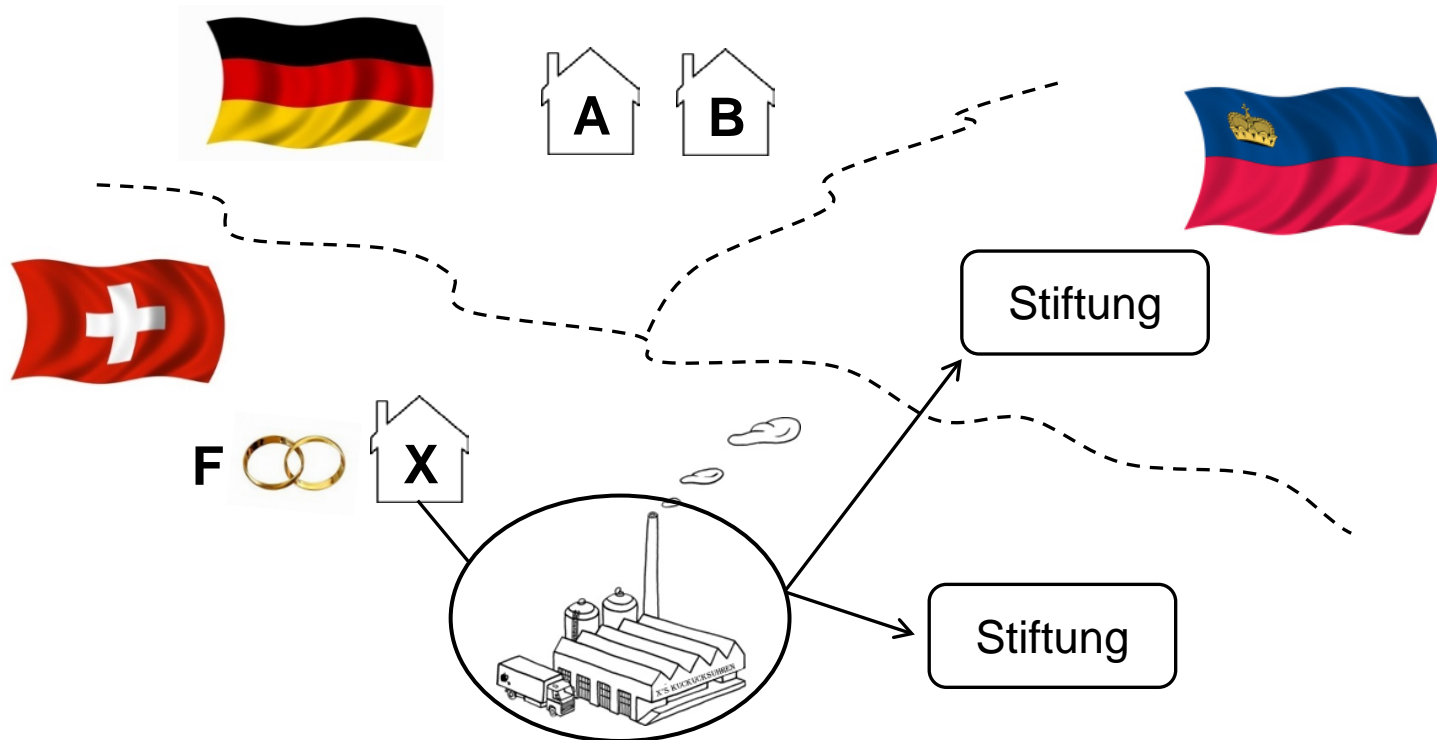
3. Beispielfall

- Herr X, der 80-jährige Alleininhaber eines KMU, kommt zu Ihnen zur Beratung über die Strukturierung seines Nachlasses: Er sei deutscher Staatsangehöriger, lebe aber seit 20 Jahren zusammen mit seiner Ehefrau (F) (Gütertrennung) in der Gemeinde Schwyz (Kanton Schwyz). Die beiden Kinder, Anna (A) und Berthold (B), lebten beide in Deutschland, weitere Nachkommen gebe es keine. In seiner Familie sehe er keinen Nachfolger für die Fortführung seines Unternehmens, möchte aber sein Lebenswerk nicht zerschlagen wissen und es auch für die Zeit nach seinem Ableben perpetuieren. Er habe daher an eine Stiftungslösung gedacht. F und A sind grds. kooperativ, B hingegen will «kämpfen bis zum letzten Tropfen». Von Interesse ist für X zudem, ob er Einfluss auf das Vermögen behalten kann und ob Unterhaltszahlungen durch die Stiftung an die Familienmitglieder möglich sind.

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

II. Gestaltungsmöglichkeiten und Planungsziele

3. Beispielsfall



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung



1. Arten

- Klassische gemeinnützige Stiftung
 - Verselbständigtes Vermögen, das einem gemeinnützigen Zweck dienen soll
 - «Gemeinnützigkeit» ist kein privatrechtlicher Begriff (alle Stiftungen sind klassische Stiftungen, wenn sie nicht den Sonderformen unterfallen)
 - «Gemeinnützigkeit» ist steuerrechtlicher Begriff und Voraussetzung für Steuerbefreiung; zur Definition siehe das Kreisschreiben Nr. 12 vom 8.7.1994 über die «Steuerbefreiung juristischer Personen [...]»; Stichworte: Förderung des Allgemeininteresses und Uneigennützigkeit



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

1. Arten

- Klassische gemeinnützige Stiftung
 - Handelsregister-Eintrag konstitutiv (Art. 52 Abs. 2 ZGB)
 - Zweckverfolgung wird von Aufsichtsbehörde kontrolliert (Art. 84 ZGB)
 - Revisionsstelle obligatorisch; Befreiungsmöglichkeit für kleinere Stiftungen (Art. 83a Abs. 2 ZGB)
 - Stifter kann als Stiftungsrat fungieren und sich gewissen Einfluss vorbehalten
 - Zweck- und Strukturänderungen nur in Ausnahmefällen (unter Mitwirkung der Aufsichtsbehörde); begrenzter Zweckänderungsvorbehalt durch Stifter möglich (Art. 86a ZGB)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

1. Arten

- Unternehmensverbundene Stiftung
 - Klassische Stiftung, bei der das gewidmete Vermögen ganz oder zum grossen Teil aus einem Unternehmen oder einer massgebenden Beteiligung an einem Unternehmen besteht
 - Formen
 - Unternehmensträgerstiftung: Stiftung betreibt selber eine wirtschaftliche Unternehmung
 - Holdingstiftung: Stiftung hält (zweckgemäss) massgebende Beteiligung an Unternehmen
 - BGE 127 III 337: Unternehmensstiftung mit wirtschaftlichem Zweck zulässig



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

1. Arten

- Unternehmensverbundene Stiftungen
 - Motive für Stiftungserrichtung
 - Dauerhafte Sicherung des Unternehmens auf vermögensmässig unabhängigem Rechtsträger
 - Langfristige Verankerung von Unternehmensgrundlage und -philosophie
 - Nachfolgeplanung bzw. -sicherung
 - Probleme
 - «Beteiligung» des Staates in Form der Aufsichtsbehörden
 - Geringe Flexibilität



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

1. Arten

- Familienstiftungen
 - Verselbständigtetes Vermögen, das mit einer bestimmten Familie dadurch verbunden wird, dass es der Bestreitung der Kosten der Erziehung, der Ausstattung oder Unterstützung von Familienangehörigen oder ähnlichen Zwecken dient (Art. 335 Abs. 1 ZGB)
 - Rechtspersönlichkeit auch ohne Handelsregister-Eintrag (Art. 52 Abs. 2 ZGB; Änderung vorgesehen)
 - Keine Aufsichtsbehörde, keine Revisionsstelle (Art. 87 Abs. 1, Abs. 1^{bis} ZGB); zuständig für Streitigkeiten ist Zivilrichter (Art. 87 Abs. 2 ZGB)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

1. Arten

- Familienstiftungen
 - Verbot von voraussetzungslosen (Unterhalts-) Leistungen (so jedenfalls nach ständiger Rechtsprechung des BGer, seit Jahren stark kritisiert von Wissenschaft und Praxis)
 - Reform der Schweizer Familienstiftung ebenso notwendig wie fraglich



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

1. Arten

- Gemischte Stiftungen
 - z.B. Widmung des Vermögens/Übertragung eines Unternehmens mit dem Zweck:
 - das Unternehmen auf dauerhafter Grundlage zu erhalten, und aus den Erträgen
 - gewisse gemeinnützige Projekte und
 - die Familie in Bedarfssituationen zu unterstützen
 - Aber: Die Einschränkungen von Art. 335 ZGB lassen sich auch nicht durch «Mischung» umgehen
 - Und: Sobald keine reine Familienstiftung, wird gesamtes Konstrukt zur klassischen Stiftung (Eintragungs- und Aufsichtspflicht)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

2. Einbettung in die Nachlassplanung

- Güterrechtliche Aspekte
 - Bei Zuwendung innerhalb von 5 Jahren vor Auflösung des Güterstands ohne Zustimmung des Ehegatten, Hinzurechnung zur Errungenschaft (Art. 208 Abs.1 Ziff. 1 ZGB)
 - Bei «Schmälerungsabsicht» zeitlich unbegrenzte Hinzurechnung (Art. 208 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB)
 - Deckt Ehegattenvermögen Beteiligungsforderung nicht, Anspruch gegen Stiftung (Art. 220 ZGB)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

2. Einbettung in die Nachlassplanung

- Erbrechtliche Aspekte
 - Spannungsfeld Stiftung und Pflichtteilsrecht
 - Stiftungerrichtung von Todes wegen: Bei Pflichtteilverletzung Herabsetzung nach Art. 522 ZGB
 - Stiftungerrichtung unter Lebenden: Bei Pflichtteilverletzung Herabsetzung nach Art. 82 i.V.m. 527 Ziff. 3 ZGB bei Zuwendungen innerhalb von 5 Jahren vor Erbfall (bei Missbrauchsabsicht zeitlich unbegrenzt, Ziff. 4)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

2. Einbettung in die Nachlassplanung

- Beispielsfall: Stiftungslösung nach Schweizer Recht
 - Stiftung i.S.d. Art. 80 ff. ZGB kann als Inhaberin der Unternehmensanteile i.S.e. Unternehmensholdingstiftung fungieren und Perpetuierung ermöglichen
 - Einbringung in eigenständigen Rechtsträger zieht Unternehmen aus Erbmasse, so dass es nicht mehr den erbrechtlichen Verteilungsregeln unterliegt
 - Zugleich vermindert sich grds. Berechnungsbasis für Pflichtteil, so dass Pflichtteile sinken



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

III. Die Schweizer Stiftung

2. Einbettung in die Nachlassplanung

- Beispielsfall: Stiftungslösung nach Schweizer Recht
 - Aber: Wenn Erblasser 5 Jahre nicht überlebt, ist mit Klagen gegen Stiftung zu rechnen; kann Stiftung kein Vermögen generieren (z.B. durch Verkauf von Betriebs(an)teilen), droht Zusammenbruch
 - Hier wird deutlich: Erfolgreiche Übertragung des Vermögensgegenstandes immunisiert nicht gegen Zugriff auf dessen *Wert*
 - Möglichkeit des Pflichtteilsverzichts? Entscheidend häufig, ob ausreichendes «Paket» (etwa: finanzielle Abfindung; Destinatärsstellung; Mitwirkungsrechte in Stiftung)

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

IV. Die liechtensteinische Stiftung



1. Hintergrund

- Sogenanntes «Privatstiftungsmodell», welches privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten noch höher hängt als klassische Stiftungsrechtsordnungen
- Zum 1.4.2009 Totalrevision des Stiftungsrechts, welche versuchte, die liberalen Besonderheiten zu bewahren, aber gleichzeitig an eine moderne Governance zu koppeln
- In den letzten Jahren jedoch erheblicher internationaler Druck im Rahmen der Steuer-, Transparenz- und Standortdebatte, der Stiftungszahlen stark schrumpfen liess und auch i.R.d. Nachlassplanung zu berücksichtigen ist



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

IV. Die liechtensteinische Stiftung

2. Stiftungsmodell und Arten

- Grundsätzliche Weichenstellung in gemeinnützige Stiftungen (Eintragungs- und Aufsichtspflicht) und privatnützige Stiftungen (nur hinterlegungspflichtig, Rechtsschutz durch Gericht), je nach Überwiegen der Stiftungszwecke
- Innerhalb dieses Spektrums sowohl Unternehmensholdingstiftungen als auch (reine oder gemischte) Familienstiftungen möglich
- Familienstiftungen unterliegen keiner Inhaltsbeschränkung (kein Art. 335 ZGB), Unterhaltskomponente also rechtssicher möglich, und zwar sowohl zur Begünstigung von Familienmitgliedern, als auch des Stifters selbst («Stiftung für den Stifter»)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

IV. Die liechtensteinische Stiftung

2. Stiftungsmodell und Arten

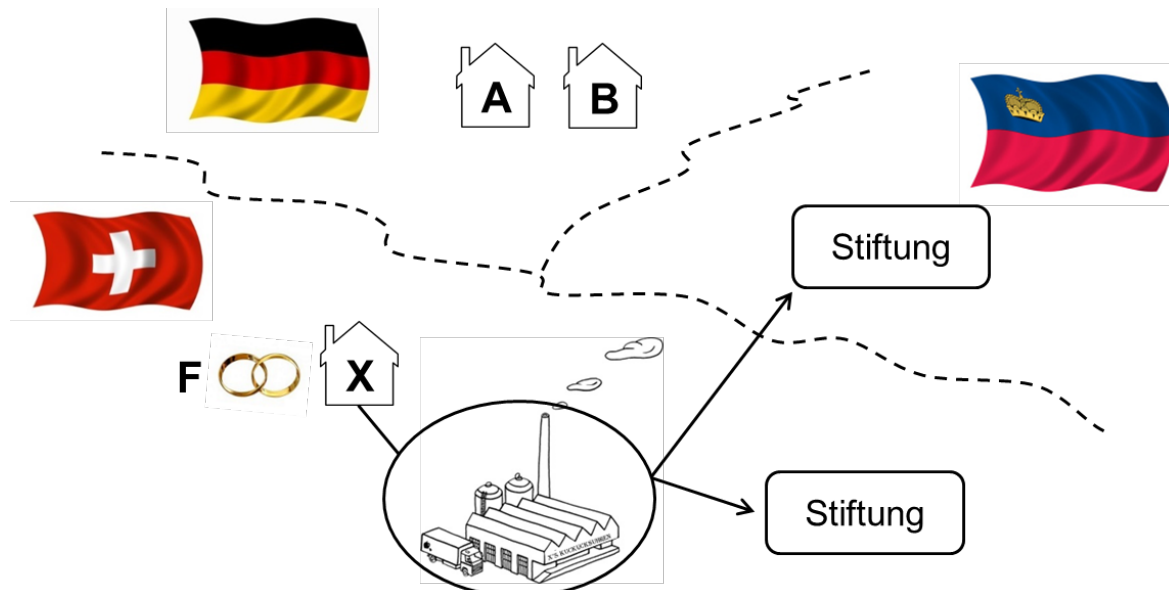
- Weitere «special features»:
 - Treuhänderische Errichtung für erhöhte Vertraulichkeit
 - Stifter kann Stifterrechte auf freie Zweckänderung und/oder sogar Widerruf der Stiftung vorbehalten
 - Gestaltungsmöglichkeiten im Hinblick auf interne und externe Governance
 - Bei Klagen vor liechtensteinischem Gericht Verkürzung der Herabsetzungsfristen auf 2 Jahre möglich (FL-IPRG)

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

IV. Die liechtensteinische Stiftung

2. Stiftungsmodell und Arten

- Beispielsfall: X könnte somit neben Unternehmenserhaltung, auch Unterhaltszwecke perpetuieren und sich besondere Stifterrechte vorbehalten



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

V. Anerkennung ausländischer Stiftungen

1. Allgemeines

- Beste Gestaltung unter ausländischem Recht nützt nichts, wenn sie nicht anerkannt wird, anerkannt in zivilrechtlicher und steuerrechtlicher Hinsicht, und zwar in *allen* berührten Rechtsordnungen
- Häufig schwieriges «Statutenpuzzle»; bedeutsam vor allem Stiftungsstatut und Erbstatut; Rechtswahlmöglichkeiten beachten (betr. anwendbares Erbrecht, Willensvollstreckung, Verzichtsverträge etc.)





Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

V. Anerkennung ausländischer Stiftungen

1. Allgemeines

- Ausserdem zu achten auf
 - *ordre public* (Art. 17 IPRG): Ergebnis der Anwendung der an sich berufenen ausländischen Rechtsregeln mit fundamentalen Grundsätzen der schweizerischen Rechtsordnung unvereinbar → Ergebniskorrektur
 - *lois d'application immédiate* (Art. 18 IPRG): Schweizer Normen, die international zwingend (↔ intern zwingend) sind, werden auch dann angewandt, wenn an sich ausländisches Recht berufen → Anwendung der zwingenden Norm, i.Ü. Anwendung des ausländischen Rechts
- Hier nur Raum für Grundsätze



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

V. Anerkennung ausländischer Stiftungen

2. Anerkennung in der Schweiz

- Ausländische Stiftungen in Schweiz grds. anerkannt (Art. 154 IPRG)
- Im erbrechtlichen Kontext aber beachten, dass sich Erbrecht nach Erbstatut beurteilt und dieses Statut neben dem Stiftungsstatut greift; daher z.B. Pflichtteilsrechte nach Art. 522 ff. ZGB durchsetzbar (Ausnahmekonstellationen, etwa nach FL-IPRG, denkbar)
- Ausländische Unterhaltstiftungen scheitern nicht an Art. 335 ZGB (keine «loi d'application immédiate», BGE 135 III 614)
- Gem. BGE 102 II 136 verstossen vom schweizerischen Pflichtteilsrecht abweichende ausländische Regelungen grds. nicht gegen ordre public (Art. 17 IPRG)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

V. Anerkennung ausländischer Stiftungen

3. Anerkennung in übrigen tangierten Rechtsordnungen

- Achtung: Anerkennung muss auch in allen übrigen Rechtsordnungen gewährleistet sein (Wohnsitz der Kinder? Immobilien im Ausland?)
- Beispiel Deutschland:
 - Deutsches Recht erkennt ausl. Stiftungen jedenfalls dann an, wenn Sitz im Ausland verbleibt (umstrittene Anwendung von Gründungs- oder Sitztheorie auf Stiftungen)
 - Aber: unter der heutigen steuerpolitisch scharfen Linie verweigert Rechtsprechung liechtensteinischen Stiftungen i.d.R. die Anerkennung, wenn sie im Kontext unversteuerter Gelder stehen (vgl. OLG Stuttgart vom 29.6.2009 – 5 U 40/09 und OLG Düsseldorf vom 30.4.2010 – 22 U 126/06)



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

V. Anerkennung ausländischer Stiftungen

3. Anerkennung in übrigen tangierten Rechtsordnungen

– Beispiel Deutschland:

- Seit der Entscheidung des BVerfG vom 19.4.2005, BVerfGE 112, 332 (Pflichtteil der Nachkommen durch Art. 14 GG garantiert) tendiert Literatur dazu, Rechtsanwendungsergebnisse, die Kindern und Gatten einen Pflichtteil versagen, sogar unabhängig von deren Bedürftigkeit als ordre public-widrig einzuordnen
- Auch abweichende steuerrechtliche Konsequenzen zu beachten (vgl. z.B. § 15 D-AStG)

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

V. Anerkennung ausländischer Stiftungen

4. Weitere Caveats

- Anlaufen der Herabsetzungsfrist
 - Im liechtensteinischen Recht Möglichkeiten, sich starken Einfluss vorzubehalten (z.B. Stifterrechte auf Zweckänderung und Widerruf)
 - Aber Vorsicht: kein Anlauf der Herabsetzungsfristen bei zu grossem Einfluss (v.a. Vorbehalt eines Widerrufsrechts) mangels endgültigen Vermögenopfers
- Bei missbräuchlich erscheinenden Gestaltungen Risiko des «Durchgriffs»
- Steuerliche «Transparenz», wenn Vermögen wirtschaftlich weiterhin dem Stifter zuzuordnen; letzteres könnte gewollt sein, um Erbschaftssteuern zu vermeiden



Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU



VI. Conclusio und Ausblick

- Stiftungen vielseitig einsetzbare Instrumente der (internationalen) Nachlassplanung, auch für KMU
- Notwendig aber stets sensible und weitsichtige Planung; im Zweifel fachliche Unterstützung einholen
- Planerischer Gedankengang
 - Welche Gestaltungsziele verfolgt der Erblasser/Stifter?
 - Welche Rechtsordnung bietet Gestaltungswerkzeuge, mit denen sich diese Ziele möglichst optimal verwirklichen lassen?
 - Kontrolle, ob heimische Rechtsordnung, aber auch alle übrigen potenziell tangierten Rechtsordnungen (z.B. Wohnsitz Kinder, Vermögen im Ausland?) Gestaltung anerkennt; ggf. sind Gestaltungsziele zu überdenken oder neu zu priorisieren

Die Stiftung als Nachfolgelösung bei KMU

VI. Conclusio und Ausblick

- Gerade für Stiftungen mit langfristigem Charakter auch Umfeld interessant (politische, wirtschaftliche, finanzielle Rahmenbedingungen; Reputation)
 - Schweiz als verlässlicher Stiftungsstandort für Stifter aus In- und Ausland etabliert
 - Liechtenstein gewinnt Reputation zurück, vor allem gegenüber „exotischen“ Stiftungsmodellen





Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

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

Lehrstuhl für Privatrecht, Zentrum für Stiftungsrecht
Universität Zürich

www.rwi.uzh.ch/jakob

(Gutachterliche) Rechtsberatung

dominiquie.jakob@rwi.uzh.ch