

**Forum Stiftungswesen Schweiz**  
**Aktive Philanthropie - Motor für Nachhaltigkeit?**  
**Donnerstag, 3. März 2011**

## **Nachhaltig Stiften - Stifterrechte zwischen Passion, Privatautonomie und Trennungsprinzip**

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L. (Lund)  
Lehrstuhl für Privatrecht  
Leiter des Zentrums für Stiftungsrecht  
Universität Zürich

### **Überblick**

- A) Einleitung und Spannungsfeld**
- B) Stiftungsmodelle im Überblick**
- C) Stifterrechte im eigentlichen Sinn**
- D) Konsequenzen der Einräumung von Stifterrechten**
- E) Abschliessende Wertung und Ausblick**

## A) Einleitung und Spannungsfeld

- Nachhaltiges Stiften
- Motivation zur Stiftungserrichtung
- Wunsch des Stifters nach Einfluss
- Stiftungsrechtliches Trennungs- und Erstarrungsprinzip
- Flexibilität versus Perpetuierung
- Funktionalität versus traditionelle Dogmatik

## B) Stiftungsmodelle im Überblick

- Wille des Stifters ist zentrales Element der Stiftung
  - Richtschnur allen stiftungsrechtlichen Handelns, allerdings in seiner ursprünglichen, bei Errichtung manifestierten Form
- Interessenkonflikt: Der Stifter will zu Lebzeiten auch nach Errichtung häufig Einfluss auf „seine“ Stiftung ausüben.
  - Urkonflikt allen stiftungsrechtlichen Denkens

## B) Stiftungsmodelle im Überblick

### I. Privatstiftungsmodelle

- Privatstiftungsmodelle, die etwa den Rechtsordnungen Österreichs und Liechtensteins zugrunde liegen, gewähren der Privatautonomie des Stifters Vorrang vor der traditionellen Dogmatik.
- Stifterrechte auf Zweckänderung und Widerruf lassen die Stiftung innerhalb gewisser Grenzen zum Gestaltungsmodell des Stifters werden – d.h. zu seinem Instrument privater Vermögensverwaltung.
- Eine Stiftung kann nicht nur zu privaten *fremdnützigen*, sondern auch zu *eigennützigen* Zwecken und damit als „Stiftung für den Stifter“ kreiert werden.

## B) Stiftungsmodelle im Überblick

### II. Klassische Stiftungsrechtsordnungen

- Trennung von Stifter und Stiftung wird dogmatisch hochgehalten.
- Der perpetuierte Stiftungszweck ist unter normalen Umständen nicht nachträglich änderbar und die Stiftung nicht widerrufbar (Bsp. Deutschland).
- Sonstige Zweckänderungen werden von der klassischen Lehre nur bei einer wesentlichen Änderung der Verhältnisse zugelassen, wobei die Voraussetzungen im Detail sehr umstritten sind.
- Aber: Unübersichtliche Rechtslage und Probleme in der Praxis.

## **B) Stiftungsmodelle im Überblick**

### III. Der Kompromiss des Schweizer Rechts

- Kompromiss in neuem zum 1.1.2006 eingeführten Art. 86a CH-ZGB
- Der Stifter selbst kann neu den Zweck der Stiftung nachträglich ändern, wenn:
  - er sich dieses Recht in der Stiftungsurkunde vorbehalten hat,
  - seit Stiftungserrichtung oder der letzten Zweckänderung mindestens zehn Jahre verstrichen sind und
  - die Stiftung einen ursprünglich gemeinnützigen (und damit steuerbefreiten) Zweck bewahrt.

## **B) Stiftungsmodelle im Überblick**

### III. Der Kompromiss des Schweizer Rechts

- Das Recht auf Zweckänderung ist als höchstpersönliches Recht des Stifters nicht vererblich oder übertragbar, stiften juristische Personen, erlischt es 20 Jahre nach Errichtung.
- Die Vorschrift durchbricht also das Trennungsprinzip, verbindet die Änderungsmöglichkeit aber mit engen zeitlichen und sachlichen Grenzen.
- Diskussions- und Reformbedarf

## **B) Stiftungsmodelle im Überblick**

### IV. Zwischenergebnis

- Gesetzgeberische Öffnung „stiftungspolitisch“ denkbar
- Abstufungen und Varianten von Stifterrechten vorhanden
- Neue Problemkreise

## **C) Stifterrechte im eigentlichen Sinn**

### I. Abgrenzung und Definition

- Rechte des Stifters gibt es mannigfache und von unterschiedlicher Art.
- Der Begriff „Stifterrecht“ darf nicht zu weit gefasst werden.
- Verschiedene Stifterrechte haben eine unterschiedliche rechtliche Bedeutung, abweichende Voraussetzungen und divergierende Schicksale.

## C) Stifterrechte im eigentlichen Sinn

### I. Abgrenzung und Definition

- Abgrenzung: Drittrechte – echte Stifterrechte
  - Gewisse Rechte könnte der Stifter auch *jedem Dritten* einräumen.
    - Keine „Stifterrechte“, sondern „*Drittrechte*“, wobei sich der Stifter im Wege seiner Stifterautonomie selbst als einen derartigen Dritten einsetzt.
    - Beispiele
  - „*Stifterrechte*“ sollten indes nur solche Rechte beschreiben, mit welchen der *Stifter auch nach Stiftungerrichtung deswegen Einfluss auf seine Stiftung gewinnen kann, weil er Stifter ist*; Rechte also, die seine strategische Position im Interessenspiel der Stiftungsbeteiligten charakterisieren.

## C) Stifterrechte im eigentlichen Sinn

### I. Abgrenzung und Definition

- Weil sich ein Stifter mit Stiftungerrichtung von seinem Vermögen trennt und der Stiftung grundsätzlich nicht anders als ein unabhängiger Dritter gegenübersteht, charakterisieren sich Stifterrechte zudem dadurch, dass sie *das Trennungs- und Erstarrungsprinzip lockern bzw. durchbrechen*.
- *Echte* Stifterrechte bedürfen daher bei dogmatisch sauberem Vorgehen immer einer besonderen gesetzlichen Grundlage:
  - Vorbehalt einer Zweckänderung (Art. 86a CH-ZGB)
  - Vorbehalt einer freien Zweckänderung bzw. des Widerrufs der Stiftung (Art. 552 § 30 Abs. 1 FL-PGR)

## C) Stifterrechte im eigentlichen Sinn

### II. Auftretende Spannungsfelder

- Die Handhabe echter Stifterrechte birgt jedoch Besonderheiten und kann zu Problemen führen:
  - Einräumung der Stifterrechte
  - Übertragbarkeit
- Beispiel des liechtensteinischen Rechts

## C) Stifterrechte im eigentlichen Sinn

### II. Auftretende Spannungsfelder

- Attraktion der Stifterrechte
  - Der Stifter kann die Entscheidung über die Endgültigkeit der Vermögensentäußerung bewahren und gleichzeitig auf die weitere Gestaltung der Stiftung, ihres Zwecks und ihrer Vermögensverwendung im Wege *nachträglicher Willensbildung* Einfluss nehmen.
- Aber: Einige weit reichende und für den Stifter gegebenenfalls auch nachteilige Sekundärkonsequenzen.

## D) Konsequenzen der Einräumung von Stifterrechten

### I. Zeitpunkt der Vermögensübertragung

- Ausgliederung von Vermögen auf eine Stiftung kann Ansprüche aus dem Familien- und Erbrecht sowie von Gläubigern auslösen.
- Anfechtungs- und Anrechnungsvorschriften, deren Ausübung an bestimmte *Fristen* gekoppelt ist (z.B. Art. 527 Ziff. 3 CH-ZGB).
- In Liechtenstein sowie in Österreich wird schon länger die Meinung vertreten, dass die Frist nicht im Zeitpunkt der Vermögenswidmung beginnt, sondern erst dann, wenn kein freier Widerrufs- oder Änderungsvorbehalt mehr besteht.
- Rechtslage in der Schweiz

## D) Konsequenzen der Einräumung von Stifterrechten

### II. Pfändbarkeit der Stifterrechte

- Kann ein Stifterrecht der *Vollstreckung* unterliegen und von Gläubigern des Stifters gepfändet werden?
  - Der Gläubiger könnte dann den Widerruf erklären und so das Vermögen aus seiner Bindung lösen, womit die Wirksamkeit der *asset protection* ausgehebelt wäre.
- Rechtslage in Österreich und Liechtenstein
- Schweiz: Frage könnte vor dem Hintergrund des neuen Art. 86a CH-ZGB relevant werden.

## D) Konsequenzen der Einräumung von Stifterrechten

### III. Steuerliche Anerkennung im Ausland

#### 1. Wirtschaftliche Betrachtungsweise und transparente Stiftungen

- Auswirkungen auf die *steuerliche Anerkennung* einer Stiftung.
- Die zivilrechtliche Anerkennung einer Stiftung richtet sich nach den Regeln des internationalen Privatrechts.
- Unabhängig davon folgen jedoch zahlreiche Steuerjurisdiktionen einer Art *wirtschaftlichen Betrachtungsweise* und schauen durch die Stiftung hindurch, wenn der Stifter die „rechtliche und tatsächliche“ Kontrolle über die Stiftung und damit die Verfügungsgewalt über das Stiftungsvermögen bewahrt.

## D) Konsequenzen der Einräumung von Stifterrechten

### III. Steuerliche Anerkennung im Ausland

#### 1. Wirtschaftliche Betrachtungsweise und transparente Stiftungen

- Mangels Endgültigkeit der Vermögensaussonderung aus dem Stiftervermögen wird eine solche Stiftung als „transparent“ angesehen.
- Rechtslage in Deutschland
- Rechtslage in der Schweiz

#### 2. Hinzurechnungsbesteuerung

- § 15 AStG in seiner Fassung durch das JStG 2009

## F) Abschliessende Wertung und Ausblick



Prof. Dr. Dominique Jakob M.I.L. (Lund)

3. März 2011/19

## Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Die Folien sind abrufbar unter:

[www.rwi.uzh.ch/jakob](http://www.rwi.uzh.ch/jakob)  
[www.zentrum-stiftungsrecht.com](http://www.zentrum-stiftungsrecht.com)

Prof. Dr. Dominique Jakob M.I.L. (Lund)

3. März 2011/20