



14.470

## Parlamentarische Initiative

**Luginbühl Werner.**

**Schweizer Stiftungsstandort.**

**Stärkung**

## Initiative parlementaire

**Luginbühl Werner.**

**Renforcer l'attractivité de la Suisse  
pour les fondations**

*Differenzen – Divergences*

---

### CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 12.09.17 (VORPRÜFUNG - EXAMEN PRÉALABLE)  
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 16.09.19 (FRIST - DÉLAI)  
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 10.06.21 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)  
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 14.09.21 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)  
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 22.09.21 (DIFERENZEN - DIVERGENCES)  
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 06.12.21 (DIFERENZEN - DIVERGENCES)  
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 08.12.21 (DIFERENZEN - DIVERGENCES)  
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 13.12.21 (DIFERENZEN - DIVERGENCES)  
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 17.12.21 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)  
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 17.12.21 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

---

## Schweizerisches Zivilgesetzbuch (Schweizer Stiftungsstandort, Stärkung) Code civil (Renforcer l'attractivité de la Suisse pour les fondations)

**Präsident** (Hefti Thomas, Präsident): Das Wort hat der Berichterstatter, Herr Rieder, für eine einleitende Bemerkung.

**Rieder** Beat (M-E, VS), für die Kommission: Kurz eine allgemeine Bemerkung zu diesem Geschäft: Dieses Geschäft befindet sich nun in der zweiten Runde der Differenzbereinigung. Am 6. Dezember 2021 hat der Nationalrat die verbleibenden zwei Differenzen beraten, und siehe da, er hat uns beide Differenzen wieder zurückgeschickt. Kurz zur Erinnerung: Es geht um Artikel 84 Absatz 3 ZGB, um die Beschwerdemöglichkeit im Stiftungsrecht. Darüber befanden wir in der letzten Runde einstimmig. Der Nationalrat hat diese Lösung mit 108 zu 79 Stimmen abgelehnt. Bei Artikel 56 Absatz 2 des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer und Artikel 23 Absatz 2 des Steuerharmonisierungsgesetzes haben wir in der ersten Runde auch einstimmig entschieden, und der Nationalrat hat unsere Position mit 121 zu 69 Stimmen abgelehnt und an seiner Position festgehalten. Diese zwei Differenzen sollten wir heute zu bereinigen versuchen.

### Ziff. I Art. 84 Abs. 3

*Antrag der Mehrheit*

Festhalten

(die Änderung betrifft nur den französischen Text)

### *Antrag der Minderheit*

(Sommaruga Carlo, Fässler Daniel, Rieder, Vara, Zopfi)

Begünstigte oder Gläubiger der Stiftung, der Stifter, Zustifter und ehemalige und aktuelle Stiftungsratsmitglieder, welche ein Interesse daran haben, dass die Verwaltung der Stiftung mit Gesetz und Stiftungsurkunde



in Einklang steht, können gegen Handlungen und Unterlassungen der Stiftungsorgane Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde erheben.

## Ch. I art. 84 al. 3

*Proposition de la majorité*

Maintenir, mais:

... peuvent saisir l'autorité de surveillance ...

*Proposition de la minorité*

(Sommaruga Carlo, Fässler Daniel, Rieder, Vara, Zopfi)

Les bénéficiaires ou les créanciers de la fondation, le fondateur, de même que les anciens et les actuels membres du conseil de fondation qui justifient d'un intérêt à contrôler que l'administration de la fondation soit conforme à la loi et à l'acte de fondation peuvent saisir l'autorité de surveillance contre les actes ou les omissions des organes de la fondation.

**Rieder** Beat (M-E, VS), für die Kommission: Hier ist die erste Differenz: Es geht um die Frage, wer berechtigt ist, eine Stiftungsaufsichtsbeschwerde einzureichen. Die Mehrheit Ihrer Kommission – der Entscheid fiel mit 7 zu 5 Stimmen – möchte an der Fassung des Ständerates festhalten. Sie fürchtet, dass die Stiftungsaufsichtsbeschwerde infolge einer Ausweitung des Beschwerderechts zur Popularbeschwerde werden würde. Eine Minderheit möchte dem Nationalrat entgegenkommen und beantragt eine neue Variante. Die Minderheit hat sich daran gestört, dass der Nationalrat bei seiner Variante insofern sehr weit geht, als er das Beschwerderecht für Spender sowie für ihnen nahestehende Personen öffnet, also für eine sehr grosse Anzahl von Personen. Diesbezüglich möchte man eine Einengung machen. Diese zwei Positionen werden heute vertreten.

Ich bin nicht der geeignete Mann, um hier die Überlegungen der Mehrheit darzulegen, da ich der Minderheit angehöre. Vielmehr lege ich die Ausgangslage dar, wie sie momentan nach geltendem Recht besteht: Die Stiftungsaufsichtsbeschwerde steht nicht jedermann offen, sie ist keine Popularbeschwerde. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung verlangt gemäss Bundesgerichtsentscheid 107 II 385 "ein eigenes Interesse des Beschwerdeführers an der Anordnung der von ihm geforderten Massnahme". Damit kommt die Legitimation zur Erhebung der Beschwerde jeder Person zu, die "wirklich einmal in die Lage kommen kann, eine Leistung oder einen anderen Vorteil von der Stiftung zu erlangen". Das Bundesgericht verlangt, die besagte Person müsse "deshalb bereits heute konkrete Angaben über die Art ihres zukünftigen Interesses machen können". Mit einer solchen Umschreibung kann allenfalls der Destinatär nachweisen, dass er mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit in die Lage kommen könnte, Stiftungsvorteile zu nutzen. Das ist die Ausgangslage gemäss der bisherigen Bundesgerichtspraxis.

Sie müssen entscheiden, ob Sie das nun legiferieren und gemäss Minderheitsantrag präzisieren wollen oder ob Sie am geltenden Recht festhalten.

**Sommaruga** Carlo (S, GE): De manière très surprenante pour une deuxième phase de procédure d'élimination des divergences, il s'est ouvert en Commission des affaires juridiques un intense débat au sujet de l'article 84 alinéa 3 reprenant les bases de la discussion initiale sur l'opportunité de régler la définition du cercle des personnes pouvant déposer plainte auprès de l'autorité de surveillance des fondations. Diverses propositions ont été mises sur la table et discutées. Finalement, la majorité a décidé de maintenir sa position consistant à ne pas inscrire dans le code des obligations le cercle des personnes pouvant saisir l'autorité de surveillance.

Comme l'a rappelé le rapporteur de la commission, avec la proposition de la majorité, on aboutit au maintien du flou quant aux règles jurisprudentielles actuelles et à leurs omissions. Il faut savoir que la jurisprudence actuelle accorde largement le droit de plainte en cas d'"intérêt personnel du plaignant à ce que la mesure qu'il demande soit prise" ou encore à toute personne "qui sera effectivement un jour dans une position lui permettant d'obtenir une prestation ou un autre avantage de la fondation". Vous conviendrez que l'on pourrait trouver mieux comme définition de légitimation active dans le cadre de la loi.

C'est dans l'esprit de clarification proposé dans l'initiative parlementaire 14.470 que la Commission des affaires juridiques

AB 2021 S 1265 / BO 2021 E 1265

a inséré dans l'avant-projet d'acte mis en consultation un alinéa 3 à l'article 84 cernant les bénéficiaires du droit de plainte à l'autorité de surveillance. La proposition mise en consultation visait à autoriser le recours à toute personne ayant un intérêt légitime à contrôler que la gestion de la fondation soit conforme à la loi ou à l'acte.



## AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Wintersession 2021 • Siebente Sitzung • 08.12.21 • 08h15 • 14.470  
Conseil des Etats • Session d'hiver 2021 • Septième séance • 08.12.21 • 08h15 • 14.470



Le principe de l'introduction de la disposition réglant le droit de recourir à l'autorité de surveillance a été très largement salué par les participants à la consultation, vu l'objectif de clarification de la loi. Toutefois, diverses critiques avaient été formulées et portaient d'une part sur la définition de l'intérêt pouvant être invoqué pour introduire le recours, d'autre part sur le cercle des titulaires du droit de plainte, notamment en l'absence de mention des bénéficiaires, des donateurs et des membres actuels et passés des organes de la fondation dans la proposition mise en consultation.

Malgré les résultats positifs de la consultation, vu la nature sensible du sujet et le nombre restreint de plaintes, votre commission a décidé de renoncer à intégrer un article 84 alinéa 3 dans le projet final de mise en oeuvre de l'initiative de l'ancien conseiller aux Etats Werner Luginbühl. Le Conseil national, en tant que deuxième conseil, a adopté une autre solution, c'est-à-dire la solution inverse. Il a ainsi adopté une disposition définissant un cercle large de personnes pouvant saisir l'autorité de surveillance, incluant implicitement des personnes admises par la jurisprudence du Tribunal fédéral et celles intéressées par la bonne gestion de la fondation, comme le demande l'initiative parlementaire.

Dans le processus d'élimination des divergences, le Conseil national a retenu deux des critiques que nous formulions envers la solution qu'il propose. D'une part, le cercle indéfini – et partant nettement trop large – des titulaires du droit de plainte et, d'autre part, l'absence de notion précise d'intérêt motivant la plainte.

Comme vous le voyez sur le dépliant, le Conseil national a revu sa copie et a, d'une part, listé de manière précise les personnes dépositaires du droit de plainte auprès de l'autorité de surveillance et, d'autre part, précisé qu'il faut un intérêt à contrôler l'administration de la fondation. Etant donné l'évolution de la position du Conseil national et en vue d'une élimination des divergences, la minorité propose de faire un pas dans la direction du Conseil national, lors de cette deuxième navette d'élimination des divergences, afin de ne pas nécessiter de Conférence de conciliation. Qui plus est, la proposition de la minorité s'inscrit parfaitement dans la demande de clarification du droit posée par l'initiative parlementaire que nous devons mettre en oeuvre. Elle rejoint la philosophie du projet initial mis en consultation par la commission et largement soutenu par les partis et les organisations ayant pris position. Elle réduit – et c'est ce qui est important – le nombre de titulaires du droit de recours à l'autorité de surveillance. Enfin, elle confirme l'exigence d'un intérêt à contrôler l'administration.

Il est essentiel, aussi, de noter, et vous l'aurez peut-être lu dans la lettre de Swiss Foundation que vous avez reçue dans votre boîte e-mail hier après-midi après la tenue de la séance de la commission, que Swiss Foundation soutient l'idée d'introduire un article 84 alinéa 3 dans la loi, cela afin de clarifier la situation.

Pour toutes ces raisons, je vous invite à soutenir la solution proposée par la minorité.

**Fässler Daniel (M-E, AI):** Ich empfehle Ihnen, der Minderheit zu folgen.

Unser früherer Ratskollege Werner Luginbühl hat mit seiner fast auf den Tag genau vor sieben Jahren eingereichten parlamentarischen Initiative das Parlament aufgefordert, Gesetzesänderungen vorzunehmen, damit die Rahmenbedingungen für ein wirksames und liberales Schweizer Gemeinnützigkeits- und Stiftungswesen gestärkt werden. Er zählte acht Punkte auf, mit denen diesem Ziel Rechnung getragen werden soll. Einer dieser acht Punkte lautete wie folgt: "eine klarere Regelung der Stiftungsaufsichtsbeschwerde im Sinne eines Beschwerderechts von Personen mit einem berechtigten Kontrollinteresse".

Unser Rat hat es im Rahmen der Umsetzung der parlamentarischen Initiative bisher nicht für nötig befunden, diesen Punkt zu regeln. Im Gegensatz dazu hat der Nationalrat zweimal entschieden, ihn aufzunehmen. Bei der ersten Beratung entschied sich der Nationalrat einstimmig für eine Generalklausel, bei der zweiten Beratung von vorgestern Montag beschloss er eine neue Formulierung, die er mit 108 zu 79 Stimmen guthiess.

Aufgrund der klaren Mehrheitsverhältnisse im Nationalrat tun wir meines Erachtens gut daran, im Rahmen dieser Differenzbereinigung das Thema des Beschwerderechts ebenfalls aufzunehmen und einen Kompromiss zu suchen. Spätestens in einer Einigungskonferenz werden wir nicht darum herumkommen.

Die Frage, wer gegen Beschlüsse des Stiftungsrates oder gegen dessen Untätigkeit Beschwerde führen kann, ist heute gesetzlich nicht geregelt. Das ist insbesondere auch für die Stiftungen selber und deren Organe, aber auch für die Aufsichtsbehörden unbefriedigend. Ich sage dies auch als ehemaliger Präsident der Ostschweizer Stiftungsaufsicht und als früherer Verantwortlicher für die Aufsicht über die klassischen Stiftungen im Kanton Appenzell Innerrhoden. Es gibt zwar allgemeine Regeln im Verwaltungsrecht, wonach jene Personen zur Anfechtung einer Verfügung berechtigt sind, welche von dieser besonders betroffen sind und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung haben. Auf Beschwerden an die Stiftungsaufsicht lassen sich diese allgemeinen Regeln aus dem Verwaltungsverfahren jedoch nicht eins zu eins übertragen, dies alleine schon deshalb, weil Beschlüsse von Stiftungsorganen selten als beschwerdeberechtigte Verfügungen eröffnet werden.



## AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Wintersession 2021 • Siebente Sitzung • 08.12.21 • 08h15 • 14.470  
Conseil des Etats • Session d'hiver 2021 • Septième séance • 08.12.21 • 08h15 • 14.470



Das Bundesgericht hat sich in einem Entscheid vom 10. September 2018 letztmals mit der Legitimation zur Stiftungsaufsichtsbeschwerde befasst. Es hat dabei einleitend festgehalten, dass das Gesetz keine Stiftungsaufsichtsbeschwerde kennt, in Artikel 84 Absatz 1 des Zivilgesetzbuches (ZGB) die Stiftungen aber der Aufsicht des zuständigen Gemeinwesens unterstellt. Gemäss Artikel 84 Absatz 3 ZGB hat die Aufsichtsbehörde dafür zu sorgen, dass das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet wird. Daraus leitet das Bundesgericht ab, dass jeder Mann und jede Frau, der oder die daran ein Interesse hat, zur Beschwerdeführung berechtigt ist. Es beruft sich dabei auf Erläuterungen von Eugen Huber zum Vorentwurf des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements aus dem Jahre 1901.

Sie sehen, die Fragestellung ist schon sehr alt. In Rechtsprechung und Lehre ist das Beschwerderecht der Stifter und damit auch von Zustiftern sowie von Mitgliedern des Stiftungsrates unbestritten. Bei Destinatären wird es etwas schwieriger. Als beschwerdeberechtigt werden praxisgemäß zwar die tatsächlichen und potenziell Begünstigten betrachtet, dies aber nur dann, wenn ein eigenes, näher bestimmtes und damit berechtigtes Interesse an der zweckgemässen Verwendung des Stiftungsvermögens besteht. Dies ist dann zweifelsfrei gegeben, wenn ein Destinatär einen Rechtsanspruch geltend machen und somit als Gläubiger der Stiftung gelten kann. In allen anderen Fällen wird die Beschwerdelegitimation von potenziellen Destinatären nach der konkreten Konstellation des Einzelfalles zu beurteilen sein.

Ich bin der Meinung, dass sich das Parlament 110 Jahre nach Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches ernsthaft die Frage stellen muss, ob das Recht zur Aufsichtsbeschwerde zu kodifizieren ist. Mit dem Beschluss des Nationalrates bin ich allerdings nicht in allen Teilen einverstanden. Ich unterstütze daher die Minderheit Sommaruga Carlo, welche die Spender sowie alle den potenziell Beschwerdeberechtigten nahestehenden Personen streichen möchte. Richtig finde ich es hingegen, dass klargestellt wird, dass die Beschwerdelegitimation nicht nur aktuellen Mitgliedern der Stiftungsorgane zukommt, sondern auch ehemaligen. Praxisgemäß kommen gerade aus diesem Kreis regelmässig Beschwerden, die Stiftungsurkunde und damit der Stifterwille würden missachtet.

Sollte unser Rat heute der Minderheit folgen, wird im Rahmen der weiteren Differenzbereinigung noch zu prüfen sein, ob sich das Beschwerderecht von Begünstigten sowie der Begriff der Gläubiger präzisieren lassen. Ich empfehle Ihnen

AB 2021 S 1266 / BO 2021 E 1266

in diesem Sinne, der Minderheit zu folgen. Sie folgen damit übrigens auch der Empfehlung von Pro Fonds, dem Dachverband gemeinnütziger Stiftungen der Schweiz.

**Keller-Sutter** Karin, Bundesrätin: Ich versuche, mich so kurz wie möglich zu fassen, zumal wir uns in der dritten Runde der Differenzbereinigung befinden. Ich meine, dass die Argumente inhaltlich ausgetauscht wurden. Aus meiner Sicht ist vielleicht auch etwas Zurückhaltung des Bundesrates geboten, da es jetzt darum geht, dass die Räte eine Lösung miteinander finden.

Sie kennen die Position des Bundesrates in beiden Fragen. In beiden Fragen hatten der Ständerat und der Bundesrat bis anhin die gleiche Position. Dass diese beiden Fragen jetzt in der letzten Runde angekommen sind, ist nicht erstaunlich, denn man hat immer gesagt, sie würden die Mehrheitsfähigkeit der Vorlage beeinträchtigen respektive sie würden sich darauf auswirken.

Wenn ich jetzt die erste Frage nehme, die Frage der Stiftungsaufsichtsbeschwerde: Da war man sich schon damals in der Vernehmlassung uneinig. Deshalb hat man hier keine weiteren Bestimmungen in die Vorlage aufgenommen. Sie haben ja die Vernehmlassung durchgeführt; es ist eine parlamentarische Initiative Luginbühl, sie kommt also aus Ihrem Rat. Der Bundesrat hat sich immer auf den Standpunkt gestellt, dass das geltende Stiftungsrecht die Stiftungsaufsichtsbeschwerde bereits heute kennt, dass sich diese aus Artikel 84 Absatz 2 ZGB ableite. Aber, wie gesagt, ich überlasse den Entscheid Ihnen.

Herr Ständeratspräsident, wenn Sie erlauben, sage ich vielleicht gerade auch etwas zur zweiten Differenz, dann muss ich nachher nicht mehr sprechen. Auch hier geht es um einen Punkt, über den in der Vernehmlassung grosse Uneinigkeit herrschte. Insbesondere die Kantone lehnten diese Bestimmung, wie sie vom Nationalrat eingeführt wurde, ab. Es ist auch heute so, dass Stiftungsmitglieder nicht per se von den direkten Steuern befreit werden. Die Frage aber, was eine angemessene Entlohnung ist, muss im Einzelfall geprüft werden. Daran würde auch diese neue Fassung, die Fassung des Nationalrates, nichts ändern.

Ich überlasse es also Ihnen, diese Differenzen hier nach Ihrem Gusto zu beseitigen.



## AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Wintersession 2021 • Siebente Sitzung • 08.12.21 • 08h15 • 14.470  
Conseil des Etats • Session d'hiver 2021 • Septième séance • 08.12.21 • 08h15 • 14.470



### *Abstimmung – Vote*

Für den Antrag der Minderheit ... 26 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit ... 17 Stimmen

(0 Enthaltungen)

### **Ziff. Ia Ziff. 1 Art. 56 Abs. 2; Ziff. 2 Art. 23 Abs. 2**

#### *Antrag der Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

#### *Antrag der Minderheit*

(Zopfi, Fässler Daniel, Minder, Sommaruga Carlo, Vara)

Festhalten

### **Ch. Ia ch. 1 art. 56 al. 2; ch. 2 art. 23 al. 2**

#### *Proposition de la majorité*

Adhérer à la décision du Conseil national

#### *Proposition de la minorité*

(Zopfi, Fässler Daniel, Minder, Sommaruga Carlo, Vara)

Maintenir

**Rieder** Beat (M-E, VS), für die Kommission: Sie finden diese Differenz auch auf Seite 15 der Fahne beim Steuerharmonisierungsgesetz. Um was geht es? Der Nationalrat hat seit Beginn die Auffassung vertreten, dass eine angemessene Entschädigung der Stiftungsorgane möglich sein sollte, weil dies bereits in mehreren Kantonen auch so praktiziert werde. Bisher hat der Ständerat die Auffassung vertreten, dass hier bei ungenügender Aufsicht ein grosses Missbrauchspotenzial vorhanden sei.

Die Kommission hat diese Differenz sehr zwiespältig beraten. Die Kommission schloss sich mit 6 zu 6 Stimmen mit Stichentscheid des Präsidenten dem Nationalrat an, um diesem in dieser Differenz entgegenzukommen. Die Mehrheit ist der Meinung, und das wurde auch von der Verwaltung bestätigt, dass es in verschiedenen Kantonen bereits jetzt entsprechende Entschädigungsmöglichkeiten gibt, diese auch durch die Aufsichtsbehörden überprüfbar sind und der Fassung des Nationalrates somit nichts entgegensteht. Eine Minderheit ist der Meinung, dass das ein Einfallsstor für Missbräuche in diesem Bereich wäre. Sie möchte daher am bisherigen Beschluss des Ständerates festhalten.

**Zopfi** Mathias (G, GL): Ich stelle Ihnen im Namen der Minderheit den Antrag, am Beschluss des Ständerates festzuhalten.

Zur Offenlegung meiner Interessenbindung: Ich bin selbst Mitglied eines Stiftungsrates, und ich bin in meiner Funktion als Gemeinderat auch für die Aufsicht über eine sehr kleine Anzahl von Stiftungen zuständig.

Ich werde ein bisschen ausholen und entschuldige mich dafür. Der Minderheitsantrag ist deshalb nicht ganz unberechtigt, meine ich, weil wir in der letzten Runde ja einstimmig und ohne grosse Diskussion diese Position vertreten haben. Die Ehrenamtlichkeit ist ein wichtiger Grundsatz, was die Stiftungen angeht. Er ist nicht direkt im Stiftungsrecht, aber indirekt über die steuerrechtlichen Vorgaben verwirklicht. Er ist sinnvoll. Ich gebe Ihnen ein Beispiel: Ich kenne eine Stiftung, in der die gesprochene Entschädigung eines Stiftungsrates die Vergaben dieser Stiftung um ein Mehrfaches übertroffen hat. Das ist nicht Sinn und Zweck der Übung, denn die Mittel der Stiftungen sollen in erster Linie für die Begünstigten eingesetzt werden. Deshalb ist es klar: Jede Entschädigung des Stiftungsrates, sei sie gross oder klein, entzieht der Stiftung Mittel, die dazu da sind, ihrem Zwecke, die Begünstigten zu unterstützen, nachzukommen.

Jetzt ist es so – der Berichterstatter hat es schon gesagt –, dass es heute aber nicht zwingend ist, dass die Tätigkeit ehrenamtlich ausgeübt wird. Ich verweise hierzu auf die Praxishinweise der Schweizerischen Steuerkonferenz, in denen steht, dass durchaus entschädigt werden kann, was über eine ordentliche Tätigkeit hinausgeht, also besonders viel Zeit oder besonders viel Fachwissen benötigt. Auch bezüglich der ordentlichen Tätigkeit ist zu sagen, dass erstens eine Spesenentschädigung möglich ist und zweitens unter Umständen auch Sitzungsgelder genehmigt werden können, wenn sie moderat sind und zum Beispiel Entschädigungen wie Sitzungsgeldern in ähnlichen politischen Ämtern entsprechen.

Heute gilt also der Grundsatz: Wir sprechen von Ehrenamtlichkeit, aber Ausnahmen sind durchaus möglich und werden auch gemacht. Der Mehrheitsantrag würde jetzt dazu führen, dass wir von diesem Grundsatz abweichen und im Steuerrecht generell festlegen würden, dass angemessene Entschädigungen möglich sind.



## AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Wintersession 2021 • Siebente Sitzung • 08.12.21 • 08h15 • 14.470  
Conseil des Etats • Session d'hiver 2021 • Septième séance • 08.12.21 • 08h15 • 14.470



Jetzt frage ich Sie: Was ist bei einer Stiftung mit einem Vermögen von mehreren Millionen Franken – solche Fälle gibt es tatsächlich – "angemessen", wenn aus verschiedenen Gründen schlicht und einfach keine Vergabungen getätigt werden können? Der Begriff der Angemessenheit bringt nur eine vermeintliche Klärung. Er wird dann gerichtlich geklärt werden müssen. Aus meiner Optik kann "angemessen" eben nur genau so verstanden werden, wie es heute gemäss Praxishinweisen der Schweizerischen Steuerkonferenz verstanden wird: sehr zurückhaltend.

Es gibt heute eine Praxis der Kantone, die in dieser Hinsicht ihre eigenen Regelungen haben und diese zusammen mit ihren Stiftungen durchziehen. Wir müssen es uns auch hier einmal mehr eingestehen: In der Schweiz ist es nun mal so, dass eine unterschiedliche Praxis in den einzelnen Kantonen nicht einfach schlecht ist. Die Situationen in Genf und in Appenzell unterscheiden sich nicht allein dadurch, dass es am einen Ort einen See gibt und am anderen Ort nicht. In der Schweiz gibt es Unterschiede, und das wird auch der Grund sein, warum die grosse Mehrheit der Kantone die vom Nationalrat beschlossene Regelung ausdrücklich ablehnt.

Ich fasse zusammen: Der Grundsatz der Ehrenamtlichkeit, den wir heute über die steuerrechtlichen Bestimmungen haben, wird, wenn nicht aufgegeben, so zumindest stark relativiert. Das muss Ihnen bewusst sein. Der

AB 2021 S 1267 / BO 2021 E 1267

Handlungsspielraum der Kantone, in den steuerrechtlichen Vorgaben angemessene und auf ihre jeweilige Situation zugeschnittene Regelungen zu treffen, wird massiv verkleinert. Sie denken bei dieser Regelung vielleicht an ganz grosse und komplexe Stiftungen. Sie öffnen damit aber für alle die Türe zu Entschädigungen. Sie nehmen für alle eine Änderung vor. Das ist ein Problem, das wir bei der Gesetzgebung nicht zum ersten Mal haben: Man denkt an wenige, macht es dann aber für viele.

Es ist zudem so und zugleich auch klar – der Kommissionssprecher hat bereits darauf hingewiesen –, dass Missbräuche stattfinden werden und dass es einer gerichtlichen Klärung bedürfen wird, was unter "angemessen" zu verstehen ist. Der Kanton Zürich wird "angemessen" dann vielleicht doch wieder anders verstehen als der Kanton Glarus oder der Kanton Freiburg.

Die heutige Situation ist aus meiner Sicht eigentlich befriedigend, denn im Gesetz steht nicht, dass man nicht entschädigen darf. Es steht eben nichts drin. Das heisst, dass es der Praxis überlassen wird, eben genau die Frage der Entschädigung angemessen zu regeln. Selbst wenn die heutige Situation nicht ganz befriedigend wäre, muss man sich bei einer Änderung des Gesetzes doch immer die Frage stellen, ob die neue Situation dann besser wäre. Ich meine, sie wäre klar unbefriedigender, sie würde neue Unklarheiten schaffen und einen wichtigen Grundsatz, der im schweizerischen Stiftungsrecht seit Dutzenden Jahren gilt, nämlich die Ehrenamtlichkeit, aushöhlen.

Ich muss Ihnen sagen, wenn der Nationalrat sagt, dass wir in den Stiftungsräten professionelle und kompetente Leute brauchen, bin ich der Meinung, dass das stimmt. Auch professionelle und kompetente Leute können etwas ehrenamtlich tun – pro bono und nicht pro domo.

Ich bitte Sie also, der Minderheit zu folgen.

**Fässler** Daniel (M-E, AI): Ich empfehle Ihnen auch hier, der Minderheit zu folgen; dies nicht, weil ich der Meinung bin, die Stiftungsorgane sollten nicht entschädigt werden dürfen, ohne dabei den Entzug der Steuerbefreiung der Stiftung zu riskieren. Die Praxis sowohl der Aufsichtsbehörden als auch der Steuerbehörden lässt denn auch heute bereits Entschädigungen zu. Die Frage, in welcher Höhe die Entschädigung bei einer gemeinnützigen Stiftung als vertretbar bezeichnet werden kann, wird – Kollege Zopfi hat das dargelegt – von den zuständigen Behörden aber unterschiedlich beurteilt. Das ist meines Erachtens auch gut so, denn damit kann den Usanzen vor Ort Rechnung getragen werden. Auf den ersten Blick ändert die von Nationalrat und Kommissionsmehrheit für das DBG und das StHG beschlossene Bestimmung nichts, denn was eine angemessene Entschädigung ist, bleibt unbestimmt und wird im Einzelfall zu klären sein. Die Bestimmung ist aus den gleichen Gründen aber auch unnötig. Aus diesem Grund hat unser Rat bisher davon abgesehen, diese Frage im Steuerrecht explizit zu regeln. Ich mache Ihnen beliebt, an dieser Position festzuhalten.

Für den Fall, dass sich unser Rat heute im Sinne der Kommissionsmehrheit dem Nationalrat anschliesst, möchte ich zuhanden der Materialien festhalten, dass sich die Angemessenheit meines Erachtens nicht am beruflichen Hintergrund der Stiftungsorgane und den in ihrem Beruf üblichen Ansätzen orientieren darf. Das sage ich selber und vor allem als Anwalt und mit Blick auf Berufskollegen. Aufwand und Komplexität sollen berücksichtigt werden. Die Höhe des Honorars muss aber auch der Gemeinnützigkeit der Stiftung Rechnung tragen, um als angemessen bezeichnet werden zu können. "Angemessen" heisst für mich in diesem Sinne auch "moderat".



## AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Ständerat • Wintersession 2021 • Siebente Sitzung • 08.12.21 • 08h15 • 14.470  
Conseil des Etats • Session d'hiver 2021 • Septième séance • 08.12.21 • 08h15 • 14.470



**Juillard** Charles (M-E, JU): J'aimerais vous apporter un témoignage de ce que j'ai vécu dans un passé pas si lointain lorsqu'il se trouvait que j'avais à la fois la casquette de responsable des finances, donc des impôts, et de responsable de l'autorité de surveillance des fondations qui devait parfois trancher sur ces questions d'indemnisation des membres des conseils de fondation. Or jusqu'à présent, je crois que nous avons toujours trouvé des solutions qui nous paraissaient adéquates, en tenant compte du caractère désintéressé des personnes qui s'engagent dans ces conseils de fondation pour qu'elles soient exonérées d'impôts. A l'inverse, à partir du moment où les indemnisations étaient trop importantes, eh bien l'exonération était remise en cause. Donc aujourd'hui, on voit que la pratique est tout à fait avérée, que les cantons ne s'en sortent pas si mal. Je suis d'accord que l'on apporte des précisions dans la loi, pour autant que ce soit vraiment le cas. Or, aujourd'hui, en parlant d'une indemnisation appropriée dans cette loi, je ne suis pas sûr qu'on apporte des précisions. Au contraire, je pense plutôt qu'on rend le flou encore plus important. Une indemnisation appropriée, cela veut dire quoi? Doit-elle être appropriée par rapport à la fortune de la fondation? Ceci signifierait que les organes de la fondation pourraient toucher une indemnisation de plusieurs centaines de milliers de francs si la fortune de la fondation se chiffre en centaines de millions ou en milliards – ce qui existe dans notre pays – alors que ceux qui travaillent pour des petites fondations toucheraient de petites indemnités. Ou est-ce que l'on doit avoir une indemnisation appropriée par rapport à l'engagement fourni en temps de séance, en heures, etc., au sein de ces conseils de fondation?

Je crois que le projet n'apporte pas la précision que l'on pourrait souhaiter, c'est la raison pour laquelle je ne vais pas soutenir cette proposition du Conseil national. Je trouve que la situation fonctionne aujourd'hui à satisfaction, et que la proposition n'apporte pas véritablement une plus-value dans la législation.

**Bauer** Philippe (RL, NE): Je ne peux pas m'empêcher de rebondir sur ce que vient de dire M. Juillard. Je comprends sa préoccupation mais, en définitive, c'est le genre d'éléments qui soit devront figurer dans l'ordonnance, soit devront être précisés par le Tribunal fédéral. Et je ne crois pas que la loi soit l'endroit où préciser comment on conçoit ce qui est approprié. On l'a bien senti dans les débats d'hier en commission: il peut y avoir plusieurs approches. Je compte dès lors sur la sagesse du Conseil fédéral et, même, des gouvernements cantonaux – pour faire plaisir à mon collègue Juillard – pour arriver à définir ce qu'est effectivement cette rémunération appropriée, à l'image d'autres notions de droit fiscal qui sont, elles aussi, précisées par la jurisprudence ou par les ordonnances.

Pour ma part, je soutiendrai la majorité.

**Rieder** Beat (M-E, VS), für die Kommission: Das letzte Votum von Herrn Kollege Bauer ist schon wichtig. Wenn wir jetzt der Mehrheit folgen – was ich Ihnen beantrage –, dann werden wir damit natürlich etwas auslösen. Wir haben eine Gesetzesgrundlage. Ich gehe davon aus, dass in einem Land mit Richtlinien, Verordnungen und Vorstellungen, die vonseiten der Kantone kommen, dann auch in diesem Punkt die Richtlinien entsprechend festgelegt werden. Wir werden uns nicht im Graubereich bewegen. Ich gehe davon aus, dass die Steuerbehörden der Kantone, aber auch die Stiftungsaufsichtsbehörden entsprechende Richtlinien erlassen und das Ganze dann anschliessend auch einigermassen flächendeckend überwachen werden.

Von daher beantrage ich Ihnen, hier diesen Schritt auf den Nationalrat zuzugehen und der Mehrheit zuzustimmen.

### Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Minderheit ... 23 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit ... 17 Stimmen

(0 Enthaltungen)

AB 2021 S 1268 / BO 2021 E 1268