



Praxismitteilung EHRA 3/15

23. Dezember 2015

Eintragung von kirchlichen Stiftungen und Familienstiftungen im Handelsregister

I. Ausgangslage

- 1 Am 1. Januar 2016 treten die Änderungen des Zivilgesetzbuchs (ZGB)¹ nach dem Bundesgesetz vom 12. Dezember 2014² zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière (im Folgenden GAFI-Gesetz) in Kraft. Ab jenem Zeitpunkt sind alle privatrechtlichen Stiftungen verpflichtet, sich ins Handelsregister eintragen zu lassen. Dies betrifft auch die kirchlichen Stiftungen und die Familienstiftungen, die davon bisher ausgenommen waren.
- 2 Die im GAFI-Gesetz vorgesehenen Änderungen werden in der neuen, vom Bundesrat am 11. November 2015 verabschiedeten, Geldwäschereiverordnung (GwV)³ präzisiert. Darin⁴ werden die neuen Bestimmungen des Zivilgesetzbuchs durch eine Änderung der Handelsregisterverordnung (HRegV)⁵ umgesetzt, die ebenfalls am 1. Januar 2016 in Kraft treten wird.

II. Zweck der Praxismitteilung

- 3 Mit der vorliegenden Praxismitteilung sollen die Handelsregisterämter über die Änderungen der HRegV informiert und die Vorschriften bezüglich der Eintragung von kirchlichen Stiftungen und Familienstiftungen ins Handelsregister geklärt werden. Die vorliegende Mitteilung ergänzt die Praxismitteilung EHRA 1/15 vom 24. Juni 2015⁶, in der die gesellschaftsrechtliche Umsetzung des GAFI-Gesetzes erläutert wurde.
- 4 Gewisse Punkte im Zusammenhang mit den kirchlichen Stiftungen und den Familienstiftungen werden in der Verordnung nicht behandelt, namentlich jene bezüglich der Überprüfung des kirchlichen Charakters einer Stiftung durch die Handelsregisterbehörden, der Mitteilungen an die Stiftungsaufsichtsbehörden sowie der Eintragung spezifischer Bemerkungen im Handelsregister.
- 5 Einige kirchliche Stiftungen und Familienstiftungen haben sich bereits freiwillig ins Handelsregister eintragen lassen. Die Kantone haben diesbezüglich eine bisweilen unterschiedliche Praxis entwickelt. Zudem ist festzustellen, dass die Kriterien zur Bestimmung des kirchlichen Charakters einer Stiftung nicht einheitlich angewandt werden. Dieses Problem droht sich mit dem Inkrafttreten des neuen Rechts zu verschärfen. Im Folgenden werden die Kriterien der Rechtsprechung in Erinnerung gerufen und es wird präzisiert, welche Abklärungen bei der Eintragung getroffen werden müssen. Damit soll die Praxis vereinheitlicht und verhindert werden, dass sich Stiftungen missbräuchlich der staatlichen Aufsicht entziehen, der die klassischen Stiftungen unterstehen.

¹ SR [210](#).

² [AS 2015 1389](#); zur gesellschaftsrechtlichen Umsetzung des BG GAFI, siehe die [Praxismitteilung EHRA 1/15](#) vom 24. Juni 2015.

³ SR [955.01](#).

⁴ Anhang 2 Ziff. 2 GwV.

⁵ SR [221.411](#).

⁶ Siehe Fussnote 2.

III. Änderungen der HRegV

6 Folgende Änderungen der HRegV treten am 1. Januar 2016 in Kraft:

Belege	<u>Art. 94 Abs. 1 Bst. c HRegV</u> Die kirchlichen Stiftungen und die Familienstiftungen sind nicht verpflichtet, eine Revisionsstelle zu bezeichnen, und müssen demnach keinen Beleg für die Wahl dieses Organs einreichen.
Fehlen der Stiftungs- urkunde	<u>Art. 181a HRegV</u> Kirchliche Stiftungen, deren Errichtung nicht mehr mittels der ursprünglichen Stiftungsurkunde belegt werden kann, können gestützt auf ein Protokoll des obersten Stiftungsorgans eingetragen werden, in dem ihr Bestehen bestätigt wird. Diese Möglichkeit gemäss den Übergangsbestimmungen der Verordnung betrifft ausschliesslich die kirchlichen Stiftungen, die vor dem 1. Januar 2016 errichtet wurden. Das Protokoll muss folgende Informationen zur Stiftung enthalten: <ul style="list-style-type: none">– Name;– Sitz und Rechtsdomizil;– aktenkundiges Datum der Errichtung oder, falls das Datum nicht aktenkundig ist, vermutetes Datum der Errichtung;– Zweck;– Hinweis auf die Dokumente, auf die sich die Angaben zum Errichtungsdatum und zum Zweck stützen;– Organe und Art der Verwaltung;– Mitglieder des obersten Stiftungsorgans;– die zur Vertretung berechtigten Personen.
Inhalt des Eintrags	<u>Art. 95 Abs. 1 Bst. e HRegV</u> Bei kirchlichen Stiftungen, die gestützt auf ein Protokoll des obersten Stiftungsorgans eingetragen werden, ist als Errichtungsdatum im Handelsregister das im Protokoll erklärte Datum einzutragen. In denjenigen Fällen, in welchen nur das Jahr der Errichtung erklärt wird, soll als Datum standardmässig der 1. Januar zusammen mit dem erklärten Errichtungsjahr eingetragen werden. ⁷

IV. Eintragung der kirchlichen Stiftungen und der Familienstiftungen

7 Aufgrund des GAFI-Gesetzes sind die kirchlichen Stiftungen und die Familienstiftungen nicht mehr von der Verpflichtung befreit, sich im Handelsregister eintragen zu lassen. Die bestehenden Stiftungen müssen sich innerhalb von fünf Jahren eintragen lassen.⁸ Für jene, die nach dem 31. Dezember 2015 errichtet werden, hat die Eintragung eine konstitutive Wirkung. Sie erlangen die Rechtspersönlichkeit erst mit dem Eintrag im Handelsregister. Kirchliche Stiftungen des öffentlichen Rechts sind von der Gesetzesänderung nicht betroffen. Sie werden weiterhin als Institute des öffentlichen Rechts⁹ ins Handelsregister eingetragen.

8 Im Gegensatz zu den klassischen Stiftungen und den Vorsorgestiftungen unterstehen die kirchlichen Stiftungen und die Familienstiftungen grundsätzlich nicht der staatlichen Aufsicht¹⁰ und sie sind nicht verpflichtet, eine Revisionsstelle zu bezeichnen. Für Stiftungen, die

⁷ Erläuterungsbericht vom 11. November 2015 zur Geldwäschereiverordnung (GwV) – Umsetzung der GAFI-Empfehlungen, S. 13, im Internet abrufbar unter: <https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=59396>.

⁸ Siehe Titel V. unten.

⁹ Art. 106 bis 108 HRegV.

¹⁰ Nach Art. 87 Abs. 1 ZGB bleibt es den Kantonen vorbehalten, nach Massgabe des kantonalen öffentlichen Rechts die kirchlichen Stiftungen einer Aufsicht zu unterstellen.

auch Merkmale einer klassischen Stiftung oder einer Vorsorgestiftung aufweisen (gemischte Stiftungen), gelten diese Ausnahmen nicht.

9 Beruft sich eine Stiftung des Privatrechts bei der Eintragung auf ihren besonderen Charakter, um von den Pflichten der klassischen Stiftungen (Bezeichnung einer Revisionsstelle und Mitteilung an die Stiftungsaufsichtsbehörde) ausgenommen zu werden, so muss das Handelsregisteramt von Amtes wegen überprüfen, ob die Kriterien für das Bestehen einer kirchlichen Stiftung oder einer Familienstiftung erfüllt sind. Ist dies nicht der Fall, kann die Stiftung nur eingetragen werden, wenn sie die Anforderungen an eine klassische Stiftung erfüllt. Falls Zweifel darüber bestehen, ob die Voraussetzungen für die Befreiung von der Regelung für die klassischen Stiftungen erfüllt sind, entscheidet die Stiftungsaufsicht.¹¹

10 In den folgenden Tabellen ist zusammengefasst, welche Punkte bei der Eintragung einer kirchlichen Stiftung oder einer Familienstiftung hauptsächlich zu berücksichtigen sind.

a) Eintragung von kirchlichen Stiftungen

<p>11 Stiftung des Privatrechts</p>	<p>Nur Stiftungen des Privatrechts gemäss Art. 80 ff. ZGB können als Stiftungen ins Handelsregister eingetragen werden.</p> <p>Das Bestehen einer Stiftung des Privatrechts muss grundsätzlich aus der Gründungsurkunde (oder dem Protokoll gemäss Art. 181a HRegV) hervorgehen. Findet sich kein Hinweis auf den privatrechtlichen Charakter der Stiftung in der Gründungsurkunde oder dem Protokoll, kann dies auch vom obersten Stiftungsorgan in der Anmeldung bestätigt werden.</p> <p>Juristische Personen des kantonalen öffentlichen Rechts mit kirchlichem Charakter¹² (öffentlich-rechtliche kirchliche Stiftungen) können als Institute des öffentlichen Rechts ins Handelsregister eingetragen werden, sofern die Rechtsgrundlagen dafür sowie gegebenenfalls die Beschlüsse des für die Errichtung zuständigen Organs des öffentlichen Rechts vorhanden sind.¹³</p>
<p>Definition der kirchlichen Stiftungen</p>	<p>Damit eine Stiftung des Privatrechts die Ausnahmen für eine kirchliche Stiftung für sich geltend machen kann, muss sie:¹⁴</p> <ul style="list-style-type: none"> – einen kirchlichen Zweck verfolgen;¹⁵ und – eine organische Verbindung mit einer Religionsgemeinschaft aufweisen, die eng genug ist, dass eine mit der staatlichen Aufsicht vergleichbare interne Aufsicht gewährleistet ist.¹⁶
<p>Anmeldung und Belege</p>	<p>Die Stiftungen müssen nachweisen, dass sie die oben genannten Kriterien erfüllen, und die erforderlichen Belege einreichen:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Der religiöse Zweck muss aus der Stiftungsurkunde (oder aus dem Protokoll nach Art. 181a HRegV) hervorgehen. – Die organische Verbindung mit einer Religionsgemeinschaft kann mit jeder Urkunde belegt werden, die das Bestehen der betreffenden Gemeinschaft mindestens gleich umfassend sein, wie diejenigen, die der Gesetzgeber der staatlichen Stiftungsaufsicht einräumt. Im Zweifelsfall muss die Qualifikation als kirchliche Stiftung abgelehnt werden und der Staat hat die Aufsicht zu übernehmen (RIEMER, Berner Kommentar, Die Stiftungen, Bern 1975, ST N 197 f.).

¹¹ BGE 106 II 106, JdT 1982 I 220, E. 3; VEZ, Commentaire romand, CC I, Basel 2010, zu Art. 87 N 3.

¹² Art. 59 Abs. 1 ZGB.

¹³ Art. 106 Abs. 1 Bst. a und Art. 107 Bst. d HRegV.

¹⁴ Das Gesetz enthält keine Definition der kirchlichen Stiftung. Lehre und Rechtsprechung haben den Begriff erörtert. Siehe BGE 106 II 106, JdT 1982 I 220, E. 3; BGE 106 II 114, JdT 1981 I 105, E. 2. Siehe ebenfalls VEZ, Commentaire romand, CC I, Basel 2010, zu Art. 87 N 2; GRÜNINGER, Basler Kommentar, ZGB I, 5. Aufl., Basel 2010, zu Art. 87 N 4 ff.

¹⁵ Der kirchliche Zweck muss Ausdruck eines religiösen Ideals und eines geistlichen und religiösen Beistands oder einer seelsorgerischen Tätigkeit sein (VEZ, Commentaire romand, ZGB I, Basel 2010, zu Art. 87 N 2).

¹⁶ Als Religionsgemeinschaft gilt eine Gemeinschaft, die rechtlich organisiert ist und deren Zweck darin besteht, durch Doktrin, Lehre und Kultus einen gemeinsamen Glauben zu bewahren und zu verbreiten, sei dies eine Landeskirche oder ein Freikirche, d. h. eine nicht als öffentlich-rechtliche Körperschaft anerkannte Vereinigung (VEZ, Commentaire romand, ZGB I, Basel 2010, zu Art. 87 N 2). Eine kirchliche Stiftung existiert nur, wenn die Religionsgemeinschaft mit der sie verbunden ist, die Aufsicht übernimmt. Überdies müssen die Aufsichtskompetenzen der Religionsgemeinschaft mindestens gleich umfassend sein, wie diejenigen, die der Gesetzgeber der staatlichen Stiftungsaufsicht einräumt. Im Zweifelsfall muss die Qualifikation als kirchliche Stiftung abgelehnt werden und der Staat hat die Aufsicht zu übernehmen (RIEMER, Berner Kommentar, Die Stiftungen, Bern 1975, ST N 197 f.).

	<p><u>Ausnahme:</u> Das Handelsregister verlangt keine Belege:</p> <ul style="list-style-type: none"> – wenn der kirchliche Charakter der Stiftung offenkundig ist; oder – wenn ein Verwaltungs- oder Gerichtsentscheid vorgelegt wird, in dem die Befreiung von der staatlichen Aufsicht festgehalten ist.
Vorgehen	<p>Anmeldungen zur Eintragung kirchlicher Stiftungen werden wie folgt behandelt:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Geht der kirchliche Charakter aus der Anmeldung und den Belegen klar hervor oder ist dieser offenkundig, wird die Stiftung ohne Mitteilung an die Aufsichtsbehörde eingetragen. – Sind die Kriterien offensichtlich nicht erfüllt, wird die Eintragung verweigert, ausser die Stiftung erklärt sich bereit, sich der ordentlichen Regelung zu unterstellen (Bezeichnung einer Revisionsstelle, staatliche Aufsicht und Mitteilung an die Aufsichtsbehörde). – Bestehen Zweifel, wird das Eintragungsverfahren suspendiert und das Dossier an die nach den Umständen zuständig erscheinende Aufsichtsbehörde weitergeleitet, damit diese überprüft, ob die Voraussetzungen für eine Befreiung von der Regelung für die klassischen Stiftungen erfüllt sind. Kommt die Aufsichtsbehörde zum Schluss, dass die Voraussetzungen nicht erfüllt sind, informiert sie das Handelsregisteramt, das daraufhin die Eintragung verweigert.
Inhalt des Eintrags	<p>Der Handelsregistereintrag einer kirchlichen Stiftung enthält zusätzlich zu den Angaben nach Artikel 95 HRegV:</p> <ul style="list-style-type: none"> – in der Rubrik «Rechtsnatur» die Angabe, dass es sich um eine Stiftung handelt (ohne zusätzlichen Hinweis auf den kirchlichen Charakter); – in der Rubrik «Bemerkungen»: <ul style="list-style-type: none"> ▪ den Hinweis, dass die Stiftung nicht der staatlichen Aufsicht¹⁷ unterstellt ist und aufgrund des kirchlichen Charakters keine Revisionsstelle bezeichnen muss (gegebenenfalls mit Angabe des Datums des Entscheids über die Befreiung); ▪ der Name der kirchlichen Instanz, welche die Aufsicht wahrnimmt. <p><u>Publikationstext:</u></p> <p><i>Die Stiftung ist eine kirchliche Stiftung, die nicht der staatlichen Aufsicht unterstellt ist und keine Revisionsstelle bezeichnen muss. (Evtl. Gemäss [Urteil/Verfügung] vom [Datum] des [Gericht/Behörde] ist die Stiftung als kirchliche Stiftung nicht der staatlichen Aufsicht unterstellt und muss daher keine Revisionsstelle bezeichnen. Die kirchliche Aufsicht wird wahrgenommen durch [Bezeichnung der kirchlichen Stiftung, welche Aufsicht wahrnimmt].)</i></p> <p>Kirchliche Stiftungen, die eine (ordentliche oder eingeschränkte) Revision durch eine Revisionsstelle durchführen lassen, können deren Eintragung im Handelsregister beantragen.</p>
Änderungen	<p>Für die Anmeldung der Eintragung von Tatsachen in Zusammenhang mit einer (wesentlichen oder unwesentlichen) Änderung des Zwecks oder der Organisation der kirchlichen Stiftung ist das oberste Stiftungsorgan zuständig.</p> <p>Der Anmeldung beizulegen ist der Entscheid über die Genehmigung der Änderung durch die mit der Stiftung verbundene Religionsgemeinschaft.</p>
Auflösung	<p>Die Auflösung einer kirchlichen Stiftung wird vom Gericht angeordnet (Art. 88 Abs. 2 ZGB).</p>

¹⁷

Für kirchliche Stiftungen, die einer Aufsicht nach kantonalem öffentlichem Recht unterstehen vgl. Fn 10. Die Rechtsgrundlagen und die Aufsichtsbehörde sind im Eintrag zu erwähnen.

Mängel	Bei Mängeln in der gesetzlich zwingenden Organisation einer kirchlichen Stiftung (z. B. Fehlen eines obersten Stiftungsorgans) muss das Handelsregisteramt nach Artikel 154 HRegV von Amtes wegen vorgehen und gegebenenfalls dem Gericht beantragen, die erforderlichen Massnahmen zu ergreifen. ¹⁸
--------	---

b) Eintragung von Familienstiftungen

12

Definition der Familienstiftung	Die Familienstiftungen unterscheiden sich von den klassischen Stiftungen in ihrem Zweck und im Destinatärkreis. Sie werden zur Bestreitung der Kosten der Erziehung, Ausstattung oder Unterstützung von Familienangehörigen errichtet.
Nichtigkeit von Unterhaltsstiftungen	Eine Familienstiftung, die den Familienangehörigen die Erträge oder gar die Substanz des Stiftungsvermögens oder andere durch das Stiftungsvermögen vermittelte Vorteile ohne besondere, an eine bestimmte Lebenslage anknüpfende Voraussetzungen einfach deswegen zukommen lässt, um ihnen eine höhere Lebenshaltung zu gestatten, ist nicht zulässig. Sie kann jedoch in eine klassische Stiftung umgewandelt werden. ¹⁹
Anmeldung und Belege	Die Merkmale der Familienstiftung (Zweck und Destinatärkreis) müssen aus der Stiftungsurkunde, die der Anmeldung beigelegt wird, hervorgehen. Die gesetzlichen Erleichterungen für kirchliche Stiftungen bei Verlust der ursprünglichen Stiftungsurkunde gelten für Familienstiftungen nicht.
Vorgehen	Kommt das Handelsregisteramt zum Schluss, dass es sich um eine Unterhaltsstiftung handelt, verweigert es deren Eintragung. Erachtet das Handelsregisteramt die Stiftung als gemischte Stiftung ²⁰ , die der Regelung für die klassischen Stiftungen unterliegt, trägt es sie ein und teilt dies der Aufsichtsbehörde mit, die als zuständig erachtet wird.
Inhalt des Eintrags	Der Handelsregistereintrag einer Familienstiftung enthält zusätzlich zu den Angaben nach Artikel 95 HRegV: <ul style="list-style-type: none"> – in der Rubrik «Rechtsnatur» die Angabe, dass es sich um eine Stiftung handelt (ohne zusätzlichen Hinweis, dass es sich um eine Familienstiftung handelt); – in der Rubrik «Bemerkungen» den Hinweis, dass die Stiftung nicht der staatlichen Aufsicht unterstellt ist und als Familienstiftung keine Revisionsstelle bezeichnen muss (gegebenenfalls mit Angabe des Datums des Entscheids über die Befreiung); <p><u>Publikationstext:</u></p> <p><i>Die Stiftung ist eine Familienstiftung, die nicht der staatlichen Aufsicht unterstellt ist und keine Revisionsstelle bezeichnen muss. (Evtl. Gemäss [Urteil/Verfügung] vom [Datum] des [Gericht/Behörde] ist die Stiftung als Familienstiftung nicht der staatlichen Aufsicht unterstellt und muss daher keine Revisionsstelle bezeichnen.)</i></p> <p>Familienstiftungen, die eine (ordentliche oder eingeschränkte) Revision durch eine Revisionsstelle durchführen lassen, können deren Eintragung im Handelsregister beantragen.</p>
Änderungen	Für die Anmeldung der Eintragung von Tatsachen in Zusammenhang mit einer (wesentlichen oder unwesentlichen) Änderung des Zwecks oder der Organisation der Familienstiftung ist das oberste Stiftungsorgan zuständig.
Auflösung und Mängel	Die oben für die kirchlichen Stiftungen genannten Grundsätze gelten ebenfalls für die Familienstiftungen.

¹⁸ Dadurch wird die Lücke in Art. 941a Abs. 2 OR geschlossen, in dem ausschliesslich die der staatlichen Aufsicht unterstellten Stiftungen erfasst sind. Die grundsätzliche Zuständigkeit der Gerichte für kirchliche Stiftungen und Familienstiftungen ergibt sich aus Art. 87 Abs. 2 und Art. 88 Abs. 2 ZGB.

¹⁹ BGE 93 II 439, E. 5.

²⁰ Siehe Ziff. 8 oben.

V. Behandlung der nach der fünfjährigen Frist noch nicht eingetragenen Stiftungen

- 13 Vor dem 1. Januar 2016 errichtete kirchliche Stiftungen und Familienstiftungen können sich innerhalb von fünf Jahren ins Handelsregister eintragen lassen. Stiftungen, die nach dieser Frist nicht eingetragen sind, verlieren ihre Rechtspersönlichkeit nicht,²¹ es drohen ihnen jedoch ein Verfahren zur Eintragung von Amtes wegen²² und eventuell strafrechtliche Sanktionen²³.

EIDGENÖSSISCHES AMT FÜR DAS HANDELSREGISTER

Nicholas Turin

²¹ Siehe [Praxismitteilung EHRA 1/15](#) vom 24. Juni 2015, Titel III und Fn. 5.

²² Art. 152 HRegV.

²³ Art. 153 des Schweizerisches Strafgesetzbuch (StGB, SR [311.0](#)), wonach es strafbar ist, der Handelsregisterbehörde eintragungspflichtige Tatsachen zu verschweigen.