

vorab per Mail: vernehmlassungen@sif.admin.ch
Einschreiben

Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Basel, 12. Juni 2019 CDE/SRI

Vernehmlassung zur Revision des Bundesgesetzes und der Verordnung über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen

Sehr geehrter Herr Bundespräsident

Sehr geehrte Damen und Herren

proFonds, Dachverband gemeinnütziger Stiftungen der Schweiz vertritt gesamtschweizerisch die Interessen *gemeinnütziger Stiftungen und Vereine* aller Tätigkeits- und Finanzierungsformen. Dem Gemeinnützigkeitswesen kommt in der Schweiz sehr grosse Bedeutung zu. Gemeinnützige Stiftungen und Vereine üben im Interesse und zum Wohl der Allgemeinheit wichtige Funktionen aus, etwa in den Bereichen Soziales, Gesundheitswesen, Forschung und Wissenschaft, Bildung und Erziehung, Jugendförderung, Kunst, Kultur, Entwicklungszusammenarbeit, Ökologie etc.

Gerne machen wir von der Möglichkeit Gebrauch, zur Revision des Bundesgesetzes und der Verordnung über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIA) eine Vernehmlassung einzureichen (Art. 4 Abs. 1 Vernehmlassungsgesetz). Aufgrund unseres Tätigkeitsfeldes beschränken wir uns auf die geplanten Änderungen der Bestimmungen in Bezug auf gemeinnützige Stiftungen und Vereine und die geplante Abänderung der Qualifikation von gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen als nicht meldende Finanzinstitute.

1. Management Summary

Bei der eingangs genannten Revision sollen die Ausnahmebestimmungen für gemeinnützige Stiftungen und Vereine gemäss der Verordnung über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIAV) ersatzlos gestrichen werden. Bislang waren diese Organisationen gestützt auf die Delegationsnorm in Art. 3 Abs. 11 des Bundesgesetzes über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIA) vom AIA ausgenommen.

proFonds begrüsst grundsätzlich Bemühungen, die verhindern sollen, dass gemeinnützige Stiftungen und Vereine für widerrechtliche Zwecke missbraucht werden. Aufgrund der rechtlichen Besonderheiten, die das schweizerische Stiftungs- und Vereins- und steuerliche Gemeinnützigkeitsrecht aufweisen, sind steuerbefreite gemeinnützige Stiftungen und Vereine aber **untaugliche Vehikel für Steuerhinterziehung und andere Steuerdelikte**. Sie weisen ein äusserst geringes Risiko auf, dafür missbraucht zu werden. Damit ist auch klar, dass gemeinnützige Stiftungen und Vereine nach Schweizer Recht nicht im Fokus des AIA stehen und deshalb bis dato richtigerweise vom Anwendungsbereich ausgenommen sind. Das ist systemkonform.

Die geplante Unterstellung steuerbefreiter gemeinnütziger Stiftungen und Vereine unter den Anwendungsbereich des AIA ist damit sachlich nicht gerechtfertigt. Das Vermögen von gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen gehört ausschliesslich diesen. Es bestehen keine Ansprüche von Dritten hierauf, weshalb auch **keine "Beneficial Owners"** existieren. Das Vermögen ist **unwiderruflich einem gemeinnützigen Zweck gewidmet** und darf ausschliesslich zu diesem Zweck verwendet werden. Der Zweck ist dabei weder bei gemeinnützigen Stiftungen noch bei gemeinnützigen Vereinen einfach abänderbar. **Die statutenkonforme Mittelverwendung wird behördlich überwacht** (Aufsichts- und/oder Steuerbehörde). Zudem besteht eine Eintragungspflicht ins Handelsregister für gemeinnützigen Stiftungen. Auch für Vereine ist teilweise eine Eintragungspflicht vorgesehen. Sowohl Stiftungen als auch Vereine müssen sich an die gesetzlichen Buchführungsstandards halten und haben bei der **Vermögensanlage und –verwendung Grundsätze der Good Governance** zu beachten. Daher besteht bei gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen kein oder **nur ein äusserst geringes Risiko**, für Steuerdelikte missbraucht zu werden. Auch weisen gemeinnützige Stiftungen und Vereinen im Wesentlichen die **gleichen Eigenschaften wie Anlagestiftungen** auf, die von Gesetzes wegen vom AIA ausgenommen sind. Damit **erfüllen** gemeinnützige Stiftungen und Vereine die **Voraussetzungen der Ausnahmebestimmungen** gemäss internationalen Standards. Die Ratio des AIA ist in keiner Weise gefährdet. Im Gegenteil: Auch bei einer weiterhin bestehenden Anerkennung von gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen als nicht meldende Finanzinstitute werden die internationalen Vorgaben vollends berücksichtigt und die **Schweiz verhält sich vollumfänglich AIA-kompatibel**. Die Ausnahmebestimmungen gefährden die standardgemässe Umsetzung der internationalen AIA-Vorgaben nicht. Die **Schweiz** wäre auch bei der Aufrechterhaltung der Ausnahmebestimmungen weiterhin **vollumfänglich compliant** und es droht ihr **kein Eintrag auf eine graue oder schwarze Liste der OECD**.

Dagegen würde die geplante Unterstellung zu einer **massiven Kosten- und Administrativbelastung** und zu unangebrachter Bürokratie im gemeinnützigen

Sektor führen. Diese Mehrbelastungen hätten gravierende Auswirkungen auf die Attraktivität des Stiftungs- bzw. NPO-Sektors der Schweiz und würde die gemeinnützige Tradition unseres Landes erheblich gefährden. Es kann nicht die Intention des Gesetzgebers sein, einen gesellschaftlich so bedeutenden Sektor sachlich unbegründet zu schwächen und damit **gravierende gesellschaftliche Folgen** zu riskieren.

proFonds lehnt die geplante Revision daher entschieden ab. Die geplanten Änderungen sind sachlich nicht gerechtfertigt, sie sind nicht notwendig und gefährden den Gemeinnützigkeitssektor stattdessen stark.

2. Gemeinnützige Stiftungen und Vereine als nicht meldende Finanzinstitute

2.1 Warum gemeinnützige Stiftungen und Vereine nach wie vor als nicht meldende Finanzinstitute zu qualifizieren sind: eine Übersicht

| Rechtseinheit | Grund für die Nichtanwendbarkeit des AIA |
|---------------------|---|
| Stiftung und Verein | Gemeint sind gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen und Vereine. |
| Stiftung | Stiftungen sind verselbständigte Zweckvermögen mit eigener Rechtspersönlichkeit. Sie sind alleinige Eigentümerinnen des Stiftungsvermögens. |
| Verein | Vereine sind körperschaftlich organisiert und verfügen über eine eigene Rechtspersönlichkeit. Sie sind alleinige Eigentümer des Vereinsvermögens. |
| Stiftung und Verein | Auf das Vermögen steuerbefreier gemeinnütziger Stiftungen und Vereine hat kein Dritter Anspruch. Es gehört alleine der Stiftung bzw. dem Verein. |
| Stiftung und Verein | Stiftungen und Vereine haben keine "Beneficial Owners". |
| Stiftung und Verein | Das Stiftungs- bzw. Vereinsvermögen ist ausschliesslich und unwiderruflich zur gemeinnützigen Zweckverwirklichung einzusetzen. |
| Stiftung | Die statutarische Zweckverwirklichung wird durch die Aufsichtsbehörde und die Steuerbehörde überwacht. |
| Stiftung und Verein | Die statutarische Mittelverwendung und Zweckerfüllung wird durch die Steuerbehörde überwacht. |
| Stiftung und Verein | Leistungen müssen an einen offenen Destinatärskreis erfolgen und es darf kein Erwerbs- oder Selbsthilfeszweck verfolgt werden. |

| | |
|---------------------|---|
| | Auch dies wird behördlich überwacht. |
| Stiftung und Verein | Eine Steuerbefreiung wegen Gemeinnützigkeit schliesst eine privat- bzw. eigennützige Vermögensverwendung per se aus. |
| Stiftung und Verein | Bei einer zweckfremden Mittelverwendung machen sich die Stiftungsräte bzw. der Vorstand oder die Vereinsversammlung haft- und u.U. auch strafbar. |
| Stiftung und Verein | Bei einer Liquidation ist der Rückfall des Stiftungs- bzw. Vereinsvermögens an den Stifter bzw. die Gründer ausgeschlossen. |
| Stiftung und Verein | Gemeinnützige Stiftungen und Vereine weisen im Wesentlichen ähnliche Eigenschaften wie Anlagestiftungen auf. Letztere sind vom Anwendungsbereich des AIA ausgenommen. |

2.2 Voraussetzungen für die Befreiung von allfälligen AIA-Pflichten

Die Beilage zur multilateralen Vereinbarung der zuständigen Behörden über den automatischen Informationsaustausch über Finanzkonten und zu ihrer Umsetzung (nachfolgend: MCAA) enthält in Abschnitt VIII, Unterabschnitt B spezifische Kategorien von nicht meldenden Finanzinstituten. Ebenfalls sieht die MCAA eine Auffangklausel vor, wonach die einzelnen Staaten gewisse Ausnahmen vorsehen können. Diese Auffangklausel erlaubt es den einzelnen Staaten, unter Berücksichtigung nationaler Spezifitäten zusätzlich zu den in der Beilage zur MCAA aufgeführten weitere Rechtsträger als nicht meldende Finanzinstitute zu bezeichnen.

Voraussetzung dafür ist, dass

- solche Rechtsträger ein **geringes Risiko** aufweisen, dass sie zur Steuerhinterziehung missbraucht werden,
- im Wesentlichen **ähnliche Eigenschaften** wie die in der Beilage zur MCAA beschriebenen nicht meldenden Finanzinstitute aufweisen und
- ihr Status als nicht meldende Finanzinstitute dem **Zweck des gemeinsamen Meldestandards (GMS) nicht entgegensteht** (BBI 2015 5437, 5483).

Dieses Regelungsmodell wurde in der nationalen Gesetzgebung umgesetzt. So sieht Art. 3 AIAG gewisse Institutionen vor, die von Gesetzes wegen nicht dem Anwendungsbereich des AIA unterstellt werden. Des Weiteren sieht Art. 3 AIAG vor, dass der Bundesrat weitere Institute gestützt auf die Auffangklausel in Absatz 11 als nicht meldende Finanzinstitute bezeichnen kann.

Der Bundesrat hat in Art. 5 und 6 AIAV dem besonderen Charakter der gemeinnützigen Stiftungen und Vereine nach Schweizer Recht Rechnung getragen und sie als nicht meldende Finanzinstitute bezeichnet. Die **damaligen Gründe für eine Befreiung** von den AIA-Pflichten **gelten auch heute noch**. Demnach hat der Bundesrat dem risikobasierten Ansatz im AIAG und MCAA folgend gemeinnützige Stiftungen und Vereine vom Anwendungsbereich ausgenommen, da bei

diesen kein bzw. nur ein äusserst geringes Risiko besteht, dass sie zur Steuerhinterziehung missbraucht werden.

2.3 Kein bzw. äusserst geringes Risiko bei steuerbefreiten gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen gemäss Art. 5 und 6 AIAV

2.3.1 Unwiderrufliche Bindung des Stiftungsvermögens an den gemeinnützigen Zweck

Vorneweg ist zu betonen, dass gemeinnützige Stiftungen vom Anwendungsbereich des AIA ausgenommen werden. Hierunter sind nach unserer Auffassung **Stiftungen** zu verstehen, **die wegen der Verfolgung eines gemeinnützigen Zwecks von den direkten Steuern befreit sind.**

Die Stiftung nach Schweizer Recht ist ein verselbständigtes Sondervermögen (Art. 80 ZGB). Entsprechend muss aus dem Stiftungsgeschäft ersichtlich sein, dass die Errichtung einer selbständigen Stiftung i.S.v. Art. 80 ff ZGB gewollt ist. Im Gesetz ist dieses Erfordernis im Wort "Widmung" enthalten. Diese ist für die Stiftung spezifisch. Sie beinhaltet die für die Stiftungserrichtung charakteristische **endgültige Entäusserung des StifTERS** zugunsten des neu zu schaffenden Rechtssubjekts. Weder beim Kauf-, Tausch- oder Schenkungsvertrag noch bei erbrechtlichen Verfügungen zugunsten einer bereits bestehenden Person wird Vermögen "gewidmet". Auch solange das Stiftungsvermögen in einer blossen Forderung gegenüber dem Stifter besteht, kann die Widmung nicht widerrufen werden. Die Vermögenswidmung ist unwiderruflich (BGE 51 II 470 E. 3; BGE 83 III 150/151).

Das Stiftungsrecht ist geprägt vom sog. **Erstarrungs- und Trennungsprinzip** (KUKO ZGB-JAKOB, Art. 80 N. 23). Der Stifter trennt sich endgültig von dem gewidmeten Vermögen. Stifter und Stiftung sind zwei selbständige Rechtssubjekte, wobei das Stiftungsvermögen mit dem Errichtungsakt in der Stiftung und der Widmung erstarrt. Das Vermögen ist nach Stiftungserrichtung verselbständigt und hat eigene Rechtspersönlichkeit. Der Stifter selbst hat **keinen Zugriff und keinen Anspruch mehr auf das Stiftungsvermögen.**

Die Parlamentarische Initiative "Revision des Stiftungsrechts" (Schiesser, 00.461) aus dem Jahr 2000 sah noch vor, dass dem Stifter das Recht zugestanden werden soll, sein Stiftungsgeschäft zu widerrufen, sofern er sich dies in der Stiftungsurkunde vorbehalten hat (nArt. 88 Abs. 3 ZGB). Dieser Vorschlag erfolgte unter Verweis auf die entsprechende Regelung im österreichischen Privatstiftungsrecht. Er wurde vom Parlament jedoch abgelehnt und fand keinen Eingang ins Stiftungsrecht. Das Schweizer Stiftungsrecht weist wesentliche Unterschiede zum österreichischen Privatstiftungsrecht, den privatnützigen Familienstiftungen nach liechtensteinischem Recht sowie zum angelsächsischen Trust auf. Zudem sieht das Schweizer Stiftungsrecht keinen Rückfall des Stiftungsvermögens an den Stifter vor. Im Gegenteil: Das Stiftungsvermögen bleibt unwiderruflich dem gemeinnützigen Zweck gewidmet und ist im Falle einer Liquidation der Stiftung einer anderen gemeinnützigen, steuerbefreiten Organisation mit gleichem oder ähnlichen Zweck mit Sitz in der Schweiz zu übertragen.

Da das Stiftungsvermögen verselbständigt ist und eigene Rechtspersönlichkeit hat, haben **auch Stiftungsräte und Destinatäre keinen Anspruch auf Leistungen** aus dem Stiftungsvermögen. Es besteht somit kein Rechtsanspruch Dritter auf das zweckgewidmete Vermögen der Stiftung. Daher existieren auch **keine "Beneficial Owners"**, die einen allfälligen Anspruch auf das Vermögen geltend machen könnten. Eine privat- bzw. eigennützige Verwendung des Stiftungsvermögens ist damit ausgeschlossen.

Stifter und Stiftungsräte, die zweckwidrig Stiftungsvermögen verwenden und damit gegen das Schweizer Stiftungsrecht verstossen, machen sich haft- und unter Umständen auch strafbar.

Bei gemeinnützigen, steuerbefreiten Stiftungen muss das Stiftungsvermögen – so die gesetzlich normierten Voraussetzungen – unwiderruflich für den gemeinnützigen Zweck gewidmet sein.

Gemäss Art. 56 lit. g Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) und Art. 27 lit. j des Steuerharmonisierungsgesetzes (StHG) sind *"die juristischen Personen, die öffentliche oder gemeinnützige Zwecke verfolgen, für den Gewinn und das Kapital, die ausschliesslich und unwiderruflich diesen Zwecken gewidmet sind"*, von der Steuerpflicht befreit. Diese Voraussetzungen gelten infolge der Steuerharmonisierung auch in den Kantonen (vgl. für Zürich § 61 lit. g StG ZH).

Das objektive Element der steuerlichen Gemeinnützigkeit ist das **Allgemeininteresse** an dem von der steuerbefreiten juristischen Person verfolgten Zweck. Ein Allgemeininteresse am verfolgten Zweck wird nur angenommen, wenn der **Kreis der Destinatäre grundsätzlich offen ist** (vgl. Kreisschreiben Nr. 12 der ESTV, Ziff. II.3.a.). Erforderlich ist somit, dass potentiell jede Person Destinatär sein kann, wenn sie die von der steuerbefreiten juristischen Person aufgestellten sachlichen Kriterien erfüllt. Ein allzu enger Destinatärskreis (z.B. Beschränkung auf den Kreis einer Familie, das Personal eines Unternehmens oder die Mitglieder des Stiftungsrats oder eines Vereins) schliesst die Steuerbefreiung per se aus.

Das Kriterium der **Uneigennützigkeit** stellt das subjektive Element der Gemeinnützigkeit dar. Es genügt nicht, wenn eine bestimmte Tätigkeit im Interesse der Allgemeinheit liegt. Vielmehr muss ihr auch der Gemeinsinn zugrunde liegen. Die betreffende juristische Person muss **selbstlos bzw. altruistisch** handeln. Erforderlich ist, dass *"unter Hintansetzung der eigenen Interessen Opfer erbracht"* werden (vgl. ESTV KS Nr. 12 vom 8. Juli 1994, Ziff. II. 3.b.). Eine wesentliche Voraussetzung der Uneigennützigkeit ist das Fehlen von Selbsthilfe- und Erwerbszwecken (vgl. ESTV KS Nr. 12 vom 8. Juli 1994, Ziff. II. 3.b.).

Bereits aus steuerrechtlicher Sicht ist eine Beschränkung auf einen gewissen Destinatärskreis wie des Stifters und dessen Familie, der Stiftungsrat oder mit diesen verbundene Personen ausgeschlossen. Auch die Verwendung des Stiftungsvermögens zu Selbsthilfezwecken ist wegen der steuergesetzlichen Vorgaben weder im Bund noch in den Kantonen zulässig.

Darin unterscheiden sich gemeinnützige Stiftungen nach Schweizer Recht von gewissen Stiftungen nach ausländischem Recht. Stiftungen, die auch privaten Zwecken des Stifters oder der Stiftungsräte dienen, kennt das Schweizer Recht (mit Ausnahme der hier nicht relevanten Familienstiftungen) nicht. Darin unterscheidet sich die Schweizer Stiftung von Familienstiftungen in Liechtenstein, Pri-

vatstiftungen in Österreich oder vom angelsächsischen Trust. Entsprechend ver­fängt der Vergleich zwischen der schweizerischen Gesetzgebung und ausländi­schen Rechtsordnungen nicht, der im Vernehmlassungsbericht gemacht wird (Ziff. 2.2, S. 8). Ein dem Schweizer Recht sehr ähnliches Stiftungsrecht ist das deutsche. In **Deutschland** sind **gemeinnützige Stiftungen** in Anlehnung an das FATCA-Abkommen zwischen den USA und Deutschland ebenfalls vom AIA **ausgenommen**. Eine **Revision** dieser Regelung ist **nicht geplant**.

Die gemeinnützige Zweckwidmung ist somit unwiderruflich auf einen offenen Destinatärskreis ausgerichtet. Eigennützige sowie Selbsthilfzwecke sind bei steuerbefreiten Stiftungen ausgeschlossen. Dies ist nicht bloss gesetzlich nor­miert, sondern wird von den Steuerbehörden in den jeweiligen Kantonen auch überwacht.

Damit besteht bei gemeinnützigen, steuerbefreiten Stiftungen **kein oder ein äusserst geringes Risiko**, für Steuerdelikte missbraucht zu werden.

2.3.2 Staatliche Aufsicht über Stiftungen und Eintragung im Handelsre­gister

Stiftungen unterstehen der staatlichen Aufsicht (Art. 84 ZGB). Diese erstreckt sich auf die gesamte Stiftungstätigkeit. Die Aufsicht stellt sicher, dass die Stif­tungstätigkeit im Einklang mit der Rechtsordnung, den Statuten und allfälligen Reglementen der Stiftung steht. Im Vordergrund der Aufsicht steht die Anlage und die Verwendung des Stiftungsvermögens. Die Aufsichtsbehörde hat somit dafür zu sorgen, dass das Stiftungsvermögen seinem Zweck entsprechend ver­wendet wird (Art. 84 Abs. 2 ZGB). Umgekehrt heisst dies, dass sie **Zweckge­fährdung oder Zweckentfremdung** zu **verhindern** hat (BGE 112 II 471).

Entsprechend dem gesetzlichen Auftrag der Stiftungsaufsicht haben Stiftungen der für sie zuständigen Aufsichtsbehörde jährlich die revidierte Jahresrechnung (Bilanz, Erfolgsrechnung, Anhang) und einen umfassenden Tätigkeitsbericht ein­zureichen.

Steuerdelikte, deren Verhinderung der Sinn und Zweck des AIA ist, sind damit von vornherein praktisch ausgeschlossen. Gemeinnützige, der staatlichen Auf­sicht unterstellte Stiftungen weisen damit ein **äusserst geringes Risiko** auf, **für Steuerdelikte missbraucht zu werden**.

Neben der eidgenössischen oder kantonalen Stiftungsaufsicht werden gemein­nützige, steuerbefreite Stiftungen **auch von den Steuerbehörden überwacht**. Diese prüfen, ob die vorgenannten Voraussetzungen für die Steuerbefreiung nach wie vor gegeben sind. Mitunter wird also geprüft, ob keine Zweckentfremdung des Stiftungsvermögens erfolgt.

Gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen unterstehen damit einer doppelten staatlichen Aufsicht, was das Missbrauchspotential ausschliesst bzw. ganz erheb­lich einschränkt.

Des Weiteren sind Stiftungen gesetzlich verpflichtet, sich ins Handelsregister ein­zutragen (Art. 81 Abs. 2 ZGB). Auch dies schränkt das Missbrauchspotential er­heblich ein.

Aus all den genannten Gründen ist auch die Financial Action Task Force (FATF/GAFI), ebenfalls eine Organisation der OECD, zum Schluss gelangt, Stiftungen seien keinem erhöhten Risiko ausgesetzt, für illegale Handlungen im Bereich der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung missbraucht zu werden. Entsprechend wurden auch keine Gesetzesanpassungen vorgenommen.

2.3.3 Unwiderrufliche Bindung des Vereinsvermögens an den gemeinnützigen Zweck, staatliche Aufsicht bei steuerbefreiten Vereinen, Buchführungspflicht und Eintragung im Handelsregister

Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich auf gemeinnützige, steuerbefreite Vereine.

Vereine sind körperschaftliche Personenverbindungen, die sich einer politischen, religiösen, wissenschaftlichen, künstlerischen, wohltätigen, geselligen oder anderen nicht wirtschaftlichen Aufgabe widmen (Art. 60 Abs. 1 ZGB). Hauptmerkmal des Vereins nach Schweizer Recht ist der **nichtwirtschaftliche Zweck**. Die Statuten müssen in schriftlicher Form errichtet sein und über den Zweck des Vereins, seine Mittel und seine Organisation Aufschluss geben (Art. 60 Abs. 2 ZGB). Vereine haben ebenfalls eine eigene Rechtspersönlichkeit und sind damit alleinige Eigentümer des Vereinsvermögens.

Das Vermögen gehört ausschliesslich dem Verein. Gleich wie bei einer Stiftung gibt es **keine "Beneficial Owners"**. Weder die Vereinsmitglieder noch der Vereinsvorstand haben Anspruch auf das Vereinsvermögen. Bereichert sich der Vorstand bzw. die Vereinsversammlung direkt oder indirekt am Vereinsvermögen, so machen sie sich haftbar und eventuell sogar strafbar.

Das oben zu den gemeinnützigen und steuerbefreiten Stiftungen Gesagte gilt aus steuerrechtlicher Sicht natürlich auch für gemeinnützige, steuerbefreite Vereine. Die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung wegen Gemeinnützigkeit sind dieselben wie bei Stiftungen. Auch der Verein muss einen Zweck haben, der im **Allgemeininteresse** steht. Dies wird nur angenommen, wenn der **Kreis der Destinatäre grundsätzlich offen** ist (vgl. Kreisschreiben Nr. 12 der ESTV, Ziff. II.3.a.). Demnach können Leistungen des gemeinnützigen Vereins auch nicht an die Vereinsmitglieder erfolgen. Denn ein allzu enger Destinatärskreis (z.B. begrenzt auf die Mitglieder eines Vereins) schliesst die Steuerbefreiung von Gesetzes wegen aus. Auch der Verein hat dabei **uneigennützig** zu handeln und unter Hintansetzung der eigenen Interessen Opfer zu erbringen (vgl. ESTV KS Nr. 12 vom 8. Juli 1994, Ziff. II. 3.b.). Verfolgt der Verein Erwerbs- oder Selbsthilfeszwecke so widerspricht dies den gesetzlichen Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung wegen Gemeinnützigkeit. Demnach muss der Verein, um die Steuerbefreiung wegen Gemeinnützigkeit zu erhalten, unwiderruflich altruistisch bzw. uneigennützig handeln.

Demnach erfolgt auch beim Verein eine **unwiderrufliche gemeinnützige Zweckwidmung des Vermögens**. Die Leistungen des Vereins müssen an einen offenen Destinatärskreis gerichtet sein. Eine privat- bzw. eigennützige oder zweckfremde Nutzung des Vereinsvermögens ist ausgeschlossen. Sodann ist gesetzlich die Unverletzlichkeit des Vereinszwecks normiert (Art. 74 ZGB). Hier kommt neben den gesetzlichen Einschränkungen die spielende Sozialkontrolle

durch die Vereinsversammlung als zwingendes oberstes Organ zum Tragen (Art. 64 ZGB).

Eine Zweckentfremdung ist damit weder aus steuerrechtlicher noch aus vereinsrechtlicher Sicht möglich. Auch hier besteht ein äusserst geringes Missbrauchsrisiko.

Gleich wie Stiftungen werden gemeinnützige, steuerbefreite Vereine auch von den **kantonalen Steuerbehörden überwacht**. Diese prüfen ebenfalls, ob die Voraussetzungen für die Steuerbefreiung gegeben sind und die damit einhergehenden Anforderungen erfüllt werden. Auch bei gemeinnützigen, steuerbefreiten Vereinen wird also geprüft, ob **keine Zweckentfremdung** erfolgt, **kein Erwerbs- oder Selbsthilfeszweck** verfolgt wird und Leistungen an den offenen Destinatärskreis erfolgen.

Sodann hat der Vorstand die Geschäftsbücher nach den gesetzlichen Vorgaben des Rechnungslegungsrechts zu führen (Art. 69a ZGB). Zudem untersteht der Verein unter Umständen der Revisionspflicht (Art. 69b ZGB), weshalb auch auf buchhalterischer Ebene eine ausreichende Kontrolle über die Vereinsaktivitäten besteht.

Die FATF hielt im Länderbericht für die Schweiz fest, dass grundsätzlich kein erhöhtes Risiko für Vereine besteht, für Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung missbraucht zu werden. Entsprechend wurden im Rahmen der geplanten Revision des Bundesgesetzes über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (GwG) lediglich wenige Anpassungen im Vereinsrecht vorgeschlagen. Auf Empfehlung der FATF sollen (nur) Vereine, die einem erhöhten Risiko ausgesetzt sind, für Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung missbraucht zu werden, einer Eintragungspflicht im Handelsregister unterstellt werden. Auch diese Entwicklung ist in der vorliegenden Risikobeurteilung zu berücksichtigen. Eine entsprechende Pflicht zum Handelsregistereintrag führt zu einer Angleichung an das Stiftungsrecht, das aus Sicht der FATF ja genügend Schutz vor eventuellem Missbrauch bietet.

2.4 Ähnliche Eigenschaften wie die in der Beilage zur MCAA beschriebenen nicht meldenden Finanzinstitute

Institute der beruflichen Vorsorge gelten gemäss Art. 3 Abs. 5 lit. f AIAG als nicht meldende Finanzinstitute. Institute der Altersvorsorge sind auch nach den internationalen Abkommen von der Meldepflicht ausgenommen (MCAA, Abschnitt VIII, Unterabschnitt B, Ziff. 1 lit. b).

Institute der beruflichen Vorsorge müssen gemäss Schweizer Recht zwingend in der Rechtsform der Stiftung oder Genossenschaft organisiert oder eine Einrichtung des öffentlichen Rechts sein (Art. 48 Abs. 2 BVG; MAURER/SCARTAZZINI/HÜRZELER, Bundessozialversicherungsrecht, 2008, § 14 Rz. 10). Bei den privatrechtlichen Vorsorgeeinrichtungen handelt es sich fast ausschliesslich um Stiftungen i.S.v. Art. 80 ff. ZGB (SHK BVG-GÄCHTER/GECKELER Hunziker, Art. 48 N. 16). Kraft des Verweises auf das zivilrechtliche Stiftungsrecht weisen **Vorsorgestiftungen** damit die gleichen gesetzlich normierten Strukturen wie gemeinnützige Stiftungen auf. Es handelt sich um personifizierte

Zweckvermögen, die einem bestimmten Zweck, hier der Altersvorsorge, dienen. Damit weisen Vorsorgestiftungen, die von Gesetzes wegen und gemäss GMS und MCAA vom Anwendungsbereich des AIA ausgenommen sind, die gleichen oder zumindest im Wesentlichen ähnliche Eigenschaften wie gemeinnützige Stiftungen auf. Denn die Sonderbestimmung von Art. 89a ZGB für Personalfürsorgestiftungen gilt neben den allgemeinen Bestimmungen des Stiftungsrechts (Art. 80 ff. ZGB).

Zu den Instituten im Bereich der Altersvorsorge zählen auch **Anlagestiftungen** gemäss Art. 53g-53k des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG). Anlagestiftungen selbst sind nicht Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, sondern sie fördern diese (Art. 53g BVG). Sie unterstehen grundsätzlich dem BVG. Subsidiär sind allerdings die allgemeinen Bestimmungen des Stiftungsrechts (Art. 80 ff. ZGB) anwendbar (Art. 53g Abs. 2 BVG).

Gleich wie gemeinnützige Stiftungen und Vereine weisen auch Anlagestiftungen eine unwiderrufliche Bindung an einen bestimmten Zweck auf. Alle drei legen ihr Vermögen an, um damit den **unwiderruflichen Zweck** zu erfüllen. Diese unwiderrufliche Zweckwidmung ist allen drei Rechtsfiguren inhärent und typische Eigenschaft. Eine Zweckentfremdung oder Zweckgefährdung ist gesetzlich bei allen drei Gebilden ausgeschlossen. Die Einhaltung des Zwecks wird behördlich überwacht.

Denn wie gemeinnützige Stiftungen sind auch Anlagestiftungen der **staatlichen Aufsicht** unterstellt (Art. 61 BVG). Die Aufsichtsbehörde wacht darüber, dass die Vorsorgeeinrichtungen sowie die Einrichtungen, die nach ihrem Zweck der beruflichen Vorsorge dienen, die gesetzlichen Vorschriften einhalten und dass das Vorsorgevermögen zweckgemäss verwendet wird. Insbesondere überprüft sie die Einhaltung der statutarischen und reglementarischen, zweckkonformen Mittelverwendung und die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben (Art. 62 Abs. 1 lit. a BVG). Gleich wie gemeinnützige Stiftungen müssen Anlagestiftungen Rechenschaft über ihre Tätigkeiten ablegen (Art. 62 Abs. 1 lit. a BVG). Des Weiteren hat die Aufsicht über Anlagestiftungen im Wesentlichen die gleichen Aufgaben wie die Aufsicht über gemeinnützige Stiftungen. Das BVG verweist ausdrücklich auf das Stiftungsrecht (Art. 62 BVG i.V.m. Art. 85 – 86b ZGB). Sowohl gemeinnützige Stiftungen als auch Anlagestiftungen müssen bei der Vermögensanlage Good Governance-Grundsätze beachten.

Demnach weisen Anlagestiftungen rechtlich, organisatorisch und aufsichtsrechtlich die gleichen oder zumindest im Wesentlichen ähnliche Eigenschaften wie gemeinnützige Stiftungen auf.

Bei Anlagestiftungen fungiert die **Anlegerversammlung** als oberstes Organ (Art. 53h BVG). Demnach weisen die vom AIA ausgenommenen Anlagestiftungen zum Teil körperschaftliche Strukturen auf wie Vereine. Diese sind strukturell mit dem körperschaftlich organisierten Verein nach Schweizer Recht vergleichbar. Die Anlegerversammlung übernimmt **strukturell die gleiche Funktion wie die Vereinsversammlung**, nämlich die oberste Aufsicht über das Exekutivorgan (Art. 53h BVG und Art. 64 Abs. 1 ZGB). Damit bestehen zwischen Vereinen nach Schweizer Recht und den gemäss GMS ausgenommenen Anlagestiftungen neben

der unwiderruflichen Bindung an den statutarischen Zweck auch in Bezug auf die körperschaftlichen Strukturen wesentlich ähnliche Eigenschaften.

2.5 Kein Widerspruch zum Zweck des GMS

Nach dem Gesagten ist auch offensichtlich, dass die Qualifikation von gemeinnützigen, steuerbefreiten Stiftungen und Vereinen als nicht meldepflichtige Institute dem GMS nicht widersprechen. Aufgrund des höchstens geringen Missbrauchsrisikos, der unwiderruflichen und ausschliesslichen Zweckwidmung und des fehlenden Rechtsanspruchs auf das Vermögen von Dritten, dem Stifter, dem Stiftungsrat, dem Vereinsvorstand und der Vereinsversammlung, der Steuerbefreiung wegen Gemeinnützigkeit und der staatlichen Überwachung und den ähnlichen Eigenschaften mit den beruflichen Vorsorgeinstituten steht die Befreiung von gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen vom AIA dem Zweck des GMS nicht entgegen. Die Verhinderung von Steuerhinterziehung und die Förderung der Steuertransparenz im internationalen Verhältnis wird durch die Ausnahmebestimmungen für gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen und Vereine nicht gefährdet.

2.6 Fazit

Gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen und Vereine **erfüllen die international vorgegebenen Voraussetzungen für die Qualifikation als nicht meldepflichtige Finanzinstitute:**

- Aufgrund der unwiderruflichen Bindung des Stiftungs- bzw. Vereinsvermögens an den gemeinnützigen Zweck, der ausschliesslich gemeinnützigen Mittelverwendung, der steuerrechtlichen Vorgaben, der staatlichen Aufsicht über die Vermögensverwendung und Einhaltung der statutarischen und reglementarischen Vorgaben, der Pflicht zur Bruchführung, der Pflicht zum Eintrag in das Handelsregister (Pflicht für alle Stiftungen und für Vereine bei Erfüllung gewisser Voraussetzungen) weisen gemeinnützige Stiftungen und Vereine kein oder höchstens ein sehr geringes Risiko auf, für Steuerdelikte missbraucht zu werden.
- Anlagestiftungen weisen rechtlich, organisatorisch, strukturell und aufsichtsrechtlich die gleichen oder zumindest wesentlich ähnlichen Eigenschaften wie gemeinnützige Stiftungen und Vereine auf.
- Die Befreiung gemeinnütziger Stiftungen und Vereine von den AIA-Pflichten widerspricht der Ratio des AIA nicht. Im Gegenteil: Die international vorgesehene Auffangklausel ist genau für solche nationalen Besonderheiten gedacht. Die Schweiz widersetzt sich den internationalen Vorgaben also nicht, wenn sie gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen und Vereine vom AIA weiterhin ausnimmt.
- Die in der Schweiz heute geltende Regelung entspricht auch den internationalen Vorgaben. So hat auch Deutschland seine gemeinnützigen Stiftungen vom AIA ausgenommen. Die beiden Stiftungsrechtsordnungen weisen viele Parallelen auf, weshalb auch die Schweiz an ihrer bisherigen Regelung festhalten kann und mit Blick auf die gesellschaftlichen Folgen auch muss.

3. Unverhältnismässig hohe Kostenbelastung für gemeinnützige Stiftungen und Vereine und mangelnde Personalressourcen

In der Schweiz existieren per 31. Dezember 2018 13'169 gemeinnützige Stiftungen (vgl. CEPS Forschung und Praxis – Band 20, Der Schweizer Stiftungsreport 2019, S. 6). Deren Gesamtvermögen wird auf rund CHF 100 Milliarden geschätzt (CEPS Forschung und Praxis – Band 19, Der Schweizer Stiftungsreport 2018, S. 10). Doch das Vermögen ist sehr unterschiedlich verteilt.

Das Institut für Verbands-, Stiftungs- und Genossenschaftsmanagement (VMI) führte 2008 eine Erhebung durch und gelangte in Bezug auf die Verteilung des Stiftungsvermögens zu folgendem Resultat: Gemäss Medianwert im Jahr 2008 verfügten 50% der Stiftungen über ein Vermögen von maximal CHF 2.2 Millionen. 65.6% der Stiftungen wiesen dabei ein Vermögen von weniger als CHF 4 Million auf. 36.5% der Stiftungen wiesen gemäss der VMI-Studie 2008 sogar ein Stiftungsvermögen auf, das kleiner als CHF 1 Million war (VMI-Forschungsreihe, Band 4, Honorierung von Stiftungsräten, 2008, S. 11 ff.).

Diese ungleiche Verteilung verdeutlicht auch die Untersuchungen des CEPS (Center for Philanthropy Studies der Universität Basel) aus dem Jahr 2016: Die Erhebung umfasste total 1278 Stiftungen aus den Kantonen Appenzell Ausserrhoden, St. Gallen, Tessin und Thurgau sowie deren Finanzdaten aus den Jahren 2010 bis 2013. Die unter kantonaler Aufsicht stehenden Stiftungen in den vier Kantonen verfügten Ende 2013 über ein Stiftungsvermögen von CHF 3,2 Mrd. Dabei wiesen alle Kantone eine relativ ähnliche Verteilung auf. Es gab wenige grosse und viele kleine Stiftungen. Denn auf 50% der Stiftungen kamen gerade einmal 0,3% des Stiftungsvermögens, 90% der Stiftungen teilten sich 32,2% des Vermögens, und das letzte Prozent vereinigte immer noch 19,4% der Vermögenswerte auf sich. Das CEPS hielt fest, dass diese starke Ungleichverteilung mit den Ergebnissen der Studie zu den Stiftungen unter eidgenössischer Aufsicht übereinstimmt, womit sich dies auch für das gesamte Stiftungswesen vermuten lasse. Es habe sich auch der allgemeine Grundsatz bestätigt, dass **80% der Stiftungen ein Vermögen von unter CHF 3 Millionen haben** (vgl. zum Ganzen: CEPS Forschung und Praxis – Band 15, Der Schweizer Stiftungsreport 2016, S. 6 f.).

Ein Grossteil der Schweizer Stiftungen weisen demnach ein kleines Vermögen aus. Dies entbindet sie jedoch gemäss der geplanten Revision des AIA bei Erfüllung der Voraussetzungen nicht, den Meldepflichten nachzukommen und die entsprechenden Aufwendungen zu tätigen.

Denn der Annahme, wonach lediglich Stiftungen, die über ein Vermögen von mehr als CHF 5 Millionen verfügen, ihre Gelder professionell verwalten lassen, kann nicht gefolgt werden. Stiftungen sind einem bestimmten Zweck gewidmete und mit Rechtspersönlichkeit ausgestattete Vermögen. Daraus ergeben sich die beiden wesentlichen Funktionen einer Stiftung: die Erfüllung des Zwecks einerseits und die Anlage des Vermögens andererseits. Die **Vermögensanlage** ist **Mittel zum Zweck** und für die Zweckerfüllung essentiell. Verantwortlich für die Vermögensverwaltung ist der Stiftungsrat.

Bereits aus Gründen der Good Governance ist eine **sorgfältige und professionelle Vermögensverwaltung unabdingbar**. Eine numerische Untergrenze gibt es hierzu nicht. Demnach sind auch kleine Stiftungen, die einen namhaften

Anteil an der Schweizer Stiftungslandschaft bilden, angehalten, ihre Vermögen sorgfältig und professionell verwalten zu lassen. Denn eine verantwortungsvolle, kostenbewusste und professionelle Bewirtschaftung des Stiftungsvermögens ist Grundlage für die Leistungsfähigkeit der Stiftung (SwissFoundation Code 2015, S. 92).

Die Verantwortung über das Vermögen verbleibt auch bei einer externen Vermögensverwaltung beim Stiftungsrat bzw. beim Vorstand. Daher liegt auch beim **Outsourcing der Vermögensverwaltung keine Fremdverwaltung** vor.

Es ist also nachfolgend davon auszugehen, dass der Grossteil der Schweizer Stiftungen ihr Vermögen professionell verwalten oder verwalten lassen. Der potentielle Adressatenkreis der geplanten Revision ist damit wesentlich weiter zu fassen, als dies gemäss Vernehmlassungsbericht der Fall sein soll.

Der Vernehmlassungsbericht geht von einmaligen **Einführungskosten** für IT-Systeme, Schulungen etc. in der Höhe von CHF 5'000 bis CHF 10'000 aus. Hierzu kämen **jährlich wiederkehrende Kosten** von bis zu CHF 10'000 (abhängig vom Auslandsbezug und Destinatären).

Die geschätzten Kosten variieren je nach Tätigkeitsgebiet und Destinatärskreis. Diese Kosten fallen aber unabhängig von der Grösse des Stiftungsvermögens an. Demnach sind auch die 80% der Stiftungen, die ein geringeres Vermögen als CHF 3 Millionen aufweisen, von der Mehrbelastung betroffen. Im besonderen Mass betrifft die Revision auch diejenigen rund 36.5% der Stiftungen, die ein Vermögen von weniger als CHF 1 Million aufweisen. Gemessen am Stiftungsvermögen des Grossteils der unter Umständen betroffenen Stiftungen sind die Mehrkosten und die Mehrbelastung **völlig unverhältnismässig** und können gewisse Stiftungen sogar in ihrer **Existenz bedrohen**.

Erschwerend hinzukommt, dass gemeinnützige Stiftungen ihrem Charakter entsprechend von ehrenamtlichen Strukturen geprägt sind.

In den vergangenen Jahren sind die **Berichtspflichten und die Verantwortung für die Vermögensanlage deutlich aufwändiger** geworden, ohne dass den Stiftungen dafür mehr Mittel zur Verfügung stehen würden. Gemäss dem Schweizer Stiftungsreport 2017 unter Verweis auf die Eintragung im Handelsregister verfügen gerade einmal 1'681 Stiftungen (12.7 %) über eine angestellte Geschäftsführung. Beim Rest der Stiftungen, immerhin 11'491 an der Zahl, wird dagegen angenommen, dass sie ehrenamtlich geführt sind. Somit können 86.2% aller Stiftungen die zunehmenden Berichtspflichten nur durch mehr ehrenamtliches Engagement erfüllen (vgl. zum Ganzen: CEPS Forschung und Praxis – Band 17, Der Schweizer Stiftungsreport 2017, S. 7). Diese ohnehin problematische Tendenz würde durch die zusätzliche administrative Mehrbelastung, welche die Meldepflichten gemäss AIA mit sich bringen, verschärft. So kommt auch das CEPS zum Schluss, dass der Engpass für Stiftungen in Zukunft vor allem in der Suche nach geeigneten Personen für den Stiftungsrat liegen wird (CEPS Forschung und Praxis – Band 17, Der Schweizer Stiftungsreport 2017, S. 7).

Neben den Einführungs- und jährlichen wiederkehrenden Kosten treten also noch personelle Schwierigkeiten hinzu. Ein Grossteil der gemeinnützigen Stiftungen verfügt schlicht nicht über die **erforderlichen Strukturen und Personalressourcen**. Diese administrative Mehrbelastung in den bestehenden Strukturen

kann vom Grossteil der bestehenden Strukturen bei den NPO nicht bewältigt werden. Die Folgen wären fatal. Auch dies gilt es bei der Frage der Auswirkungen auf den Gemeinnützigkeitssektor zu beachten.

Die Mehrbelastungen sind massiv und gefährden den Gemeinnützigkeitssektor.

Es kann auch nicht die Intention des AIA sein, dass sich Stiftungsräte oder Vereinsvorstände, denen das Know-How für eine den Good Governance Vorgaben entsprechende Vermögensverwaltung fehlt, aufgrund der mit der AIA-Pflichten einhergehenden Mehrbelastung gezwungen sehen, diese aus Kostengründen selbst vorzunehmen. Es kann nicht sein, dass ein sorgfältiges Verhalten der Stiftungsräte oder Vereinsvorstände mit massiven Mehrbelastungen «bestraft» wird. Des Weiteren setzen sich diese Stiftungsräte bzw. Vereinsvorstände allfälliger Verantwortlichkeitsansprüchen aus und sehen sich mit allfälligen Haftungsansprüchen konfrontiert. Auch dies kann mit Blick auf die ehrenamtlichen Strukturen im Stiftungs- und NPO-Sektor der Schweiz nicht Intention des Gesetzgebers sein.

4. Unklarheiten in der Vorlage und die damit verbundenen erheblichen Rechtsunsicherheiten

4.1 Allgemeines

Gemäss Vernehmlassungsbericht wären gemeinnützige Stiftungen und Vereine als Investmentunternehmen zu qualifizieren. Bereits diese Qualifikation verdeutlicht, dass der AIA nicht auf Stiftungen und Vereine anwendbar sein kann.

Als **Investmentunternehmen** werden Rechtsträger definiert, die insbesondere gewerblich Handel mit Geldmarktinstrumenten etc. betreiben und dessen Bruttoeinkünfte vorwiegend der Anlage oder Wiederanlage von Finanzvermögen oder dem Handel damit zuzurechnen sind. Zudem muss der Rechtsträger von einem anderen Rechtsträger verwaltet werden, bei dem es sich um ein Finanzinstitut gemäss GMS handelt. Bei Investmentunternehmen bilden die Anlage oder Wiederanlage von Finanzvermögen den Zweck des Unternehmens. Im Gegensatz hierzu ist die **Vermögensanlage von Stiftungs- oder Vereinsvermögen lediglich Mittel zum Zweck**. Stiftungen sind personifizierte Zweckvermögen. Daraus ergeben sich die beiden wesentlichen Funktionen: die Erfüllung des Zwecks einerseits und die Anlage des Vermögens andererseits. Die Verwaltung des – notabene eigenen – Vermögens ist jedoch strikt auf die gemeinnützige Zweckerfüllung ausgerichtet. Wie bei Anlagestiftungen sind bei gemeinnützigen Stiftungen und Vereinen die Anlage oder Wiederanlage von Finanzvermögen nie Selbstzweck, sondern erfüllen lediglich eine dienende Funktion.

proFonds kritisiert an der geplanten Revision auch, dass diese mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit behaftet ist. Weder ist dem Vernehmlassungsbericht noch den gesetzlichen Vorgaben zu entnehmen, wann die Kriterien für die Qualifikation als "Investmentunternehmen" erfüllt sind. Im Falle der gemeinnützigen, steuerbefreiten Stiftungen und Vereine sind diese Unklarheiten besonders gravierend. Wie bereits dargelegt, sind weder Stiftungen noch Vereine strukturell, or-

ganisatorisch und rechtlich mit Finanzinstituten wie Investmentunternehmen vergleichbar.

Die Rechtsfiguren der Stiftung und des Vereins lassen sich schlicht **nicht** unter die gemäss **GMS** definierten Finanzinstitute **subsumieren**. Vor diesem Hintergrund sind die Unklarheiten betreffend Kriterien, nach welchen eine AIA-Unterstellung erfolgen soll, besonders schwerwiegend.

Eine Gesetzesrevision darf aber nicht zu massiven Rechtsunsicherheit führen. Dies tut die geplante Revision aber gerade.

4.2 Unklarheiten beim Kriterium des Auslandsbezugs

Es ist unklar, ob Stiftungen und Vereine, die gemäss statutarischem Zweck in der Schweiz und dem Ausland tätig sein *können*, bereits einen genügenden Auslandsbezug aufweisen, um grundsätzlich in den Anwendungsbereich des AIA zu fallen. Hierzu lassen sich dem Vernehmlassungsbericht keine Angaben entnehmen. Das Kriterium des internationalen Bezugs wird nicht genauer beleuchtet. Der Vernehmlassungsbericht selbst führt aus: "*Mit Blick auf potentiell betroffene zukünftige Stiftungen muss davon ausgegangen werden, dass bei neuen Stiftungen der Anteil jener mit einem internationalen Wirkungsradius höher liegt als bei den aktuell bestehenden Stiftungen. Dies kann den negativen Effekt auf das Wachstum des Stiftungssektors verstärken*" (Ziff. 5.2.2.1, S. 23). Gemäss Stiftungsreport 2019 weisen mindestens 56% der im Jahr 2018 neugegründeten Stiftungen einen Auslandsbezug auf und sind daher der eidgenössischen Aufsicht unterstellt. Die Auswirkungen auf den gesamten Sektor wären somit massiv.

Nach unserer Auffassung darf nur auf eine **tatsächliche Auslandstätigkeit abgestellt** werden. Die blosser Möglichkeit, im Ausland tätig zu sein, reicht nicht aus. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die steuerbehördliche Überwachung bei einer Auslandstätigkeit wesentlich umfassender ist (vgl. die Praxishinweise der Schweizerischen Steuerkonferenz [SSK], Steuerbefreiung juristischer Personen, die öffentliche oder gemeinnützige Zwecke oder Kultuszwecke verfolgen, 2008, S. 14 ff.). Auch dadurch wird **das Missbrauchsrisiko massiv eingeschränkt**.

Es ist von zentraler Bedeutung, dass in den Rechtsgrundlagen bestimmt und seitens der Behörden klar definiert wird, was unter dem Kriterium des Auslandsbezugs zu verstehen ist. Die Auswirkungen einer solchen Praxis sind derart gewichtig, dass eine sachgerechte Auseinandersetzung mit der Vorlage ohne Kenntnisse der geplanten Praxis praktisch unmöglich ist.

4.3 Unklarheiten beim "Managed by"-Kriterium

Damit von einem Investmentunternehmen ausgegangen werden kann, müssen die gemeinnützigen, steuerbefreiten Stiftungen oder Vereine von einem anderen Finanzinstitut verwaltet werden. Von professioneller Verwaltung ist auszugehen, wenn ein anderes Finanzinstitut direkt oder indirekt eine der folgenden Aktivitäten durchführt: Portfoliomanagement, Finanzanlagen mit Finanzinstrumenten, sonstige Anlage- oder Verwaltungstätigkeiten.

Aus unserer Sicht reicht ein gewöhnlicher Vermögensverwaltungsvertrag mit einem professionellen Vermögensverwalter wie etwa einer Bank nicht, um von einer Fremdverwaltung auszugehen. Die Kontrolle und oberste Verantwortung ist trotz professioneller Vermögensverwaltung nach wie vor bei der Stiftung und dem Verein. Dies ändert auch eine nach Good Governance ohnehin angezeigte professionelle Vermögensverwaltung nicht. Denn Stiftungen und Vereine bzw. deren Organe sind verantwortlich dafür, dass das Stiftungs- bzw. Vereinsvermögen nach den allgemeinen Grundsätzen einer sorgfältigen und professionellen Vermögensverwaltung, den sog. Prudent Investor Rules, angelegt wird (so auch SwissFoundation Code 2015, S. 92; DEGEN, Mehr Mut zu Aktien bei der Anlage von Stiftungsvermögen!, tribune 2/2019). Eine Fremdverwaltung im Sinne einer Kontrollabgabe erfolgt natürlich nicht. So ist **trotz professioneller Vermögensverwaltung** nach wie vor **der Stiftungsrat bzw. der Vorstand** für das Stiftungs- bzw. Vereinsvermögen und dessen Anlage und Verwendung **verantwortlich**.

Als verselbständigte Sondervermögen und eigenständige Rechtssubjekte mit eigenen Organen sind Stiftungen und Vereine nie durch einen Dritten verwaltet. Sie verwalten sich selbst. Der Einkauf von Dienstleistungen bzw. Arbeiten, die eine Stiftung oder ein Verein ansonsten selbst zu erbringen hätten, führt in keinem Fall zu einer Fremdverwaltung. Das "Managed by"-Kriterium ist für gemeinnützige Stiftungen und Vereine unpassend. Aus **Sicht der Rechtssicherheit** ist daher **von einer Streichung der Ausnahmebestimmungen abzusehen**.

4.4 Fehlende Praktikabilität des "Income"- Kriterium

Aufgrund dieses Kriteriums wären Stiftungen jedes Jahr gezwungen zu prüfen, ob sie aufgrund ihrer Bruttoeinkünfte bei der Finanzanlage in den Anwendungsbe- reich des AIA fallen.

Die Überprüfung des «Income»-Kriteriums führt zu einer finanziellen Mehrbelastung. Diese Mittel fehlen dann für die gemeinnützige Zweckerfüllung. Auch dies kann nicht Ziel des Gesetzgebers sein. Es geht hier nicht nur aus administrativer Sicht um die **Existenz vieler kleinerer Stiftungen**, sondern auch um die **erhebliche Beeinträchtigung bei der Mittelbeschaffung (Fundraising)** auf dem Spendenmarkt. Denn müssen gemeinnützige Stiftungen oder Vereine aufgrund massiver Kosten- und Administrativbelastung und ausufernder Bürokratie einen beachtlichen Anteil an Spendeneinnahmen für die Administration aufbringen, so hat dies natürlich auch negative Folgen für das Spenderverhalten. Ein Spender ist nicht bereit, hohe Administrationskosten einer Stiftung oder eines Vereins mit der Spende zu decken. Er möchte den gemeinnützigen Zweck unterstützen.

Auch diesbezüglich sind die Negativfolgen fatal und gefährden den Gemeinnützigkeitssektor. Auch deshalb ist auf die Streichung der Ausnahmebestimmungen für gemeinnützige Stiftungen und Vereine zu verzichten.

5. Schlussbemerkungen

Die internationalen Kriterien gemäss GMS, wonach gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen und gemeinnützige, steuerbefreite Vereine nach Schweizer Recht als Investmentunternehmen qualifiziert werden soll, schliessen auch kleine Stiftungen und Vereine mit einem geringen Vermögen ein. Diese würden aber ungeachtet ihrer Grösse und ihrer Möglichkeiten unter den Anwendungsbereich des AIA fallen.

Im besonderen Mass bedroht dies die kleinen Stiftungen und Vereine, die für den Gemeinnützigkeitssektor genau so viel Bedeutung haben wie die grossen. Mit der zwangsläufig einhergehenden Mittelverwendung für die Erfüllung der AIA-Pflichten gehen wertvolle Ressourcen – notabene unnötigerweise – verloren. Dies wiederum gefährdet und belastet den Sektor enorm und kann mit Blick auf die sozialen und gesellschaftlichen Folgen kaum Intention des Gesetzgebers bzw. Verordnungsgebers sein.

Die Ausnahmebestimmungen in Art. 5 und 6 AIAV wurden damals unter Berücksichtigung all der obgenannten Kriterien zurecht eingeführt. Ihre Existenzberechtigung besteht nach wie vor. Hieran hat sich nichts geändert. Gemeinnützige, steuerbefreite Stiftungen und gemeinnützige, steuerbefreite Vereine sind weiterhin vom AIA auszunehmen. Von der vorgeschlagenen Revision ist abzusehen.

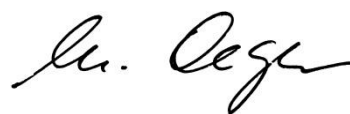
Wir danken Ihnen für die aufmerksame Prüfung unserer Standpunkte. Wir hoffen, dass unsere Anträge bei der weiteren Bearbeitung der Vorlage Berücksichtigung finden. Für eine Vertiefung spezifischer Fragen steht proFonds jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüssen

proFonds, Dachverband gemeinnütziger Stiftungen der Schweiz



François Geinoz
Präsident



Dr. Christoph Degen
Geschäftsführer