
Grenzüberschreitende Vermögensplanung: FL-Stiftungen mit Begünstigten in der CH und den USA

Robert Desax

First Focus Event

Zunfthaus zur Meisen

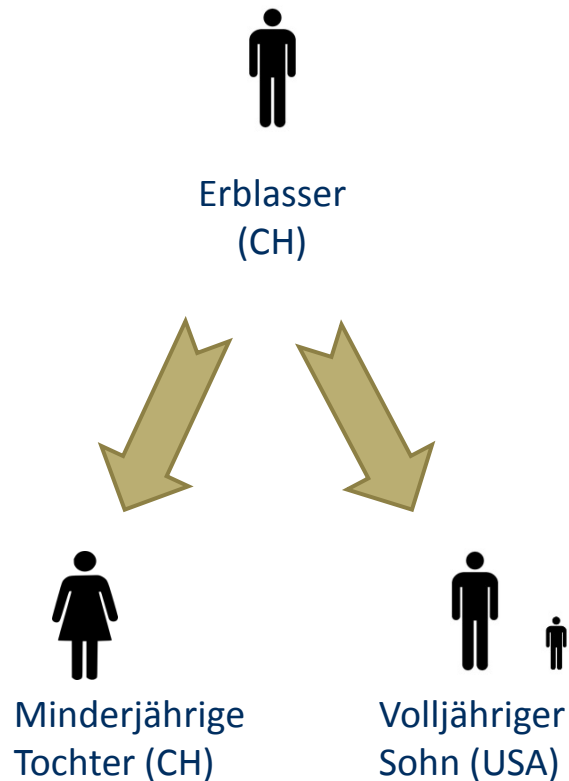
2. November 2016

walderwyss rechtsanwälte

Agenda

1. Das Problem der Unterhaltsstiftung nach Schweizer ZGB
2. Stiftung vs. Trust
3. Steuerrechtliche Behandlung
4. Fazit

Ausgangslage



- Erblasser (CH, verwitwet) befasst sich mit seiner Nachlassplanung
- Eine Tochter ist minderjährig, wohnt in der Schweiz
- Ein Sohn ist volljährig, wohnt in den USA, wird bald Vater
- Der Nachlass soll nicht auf einen Schlag ins Eigentum der Erben gehen, sondern gestaffelt. Nach Möglichkeit soll ein Teil des Nachlasses für kommende Generationen erhalten bleiben
- Das Schweizer Zivilrecht stellt keine befriedigenden Instrumente zur Verfügung

1. Das Problem der Unterhaltstiftung nach Schweizer ZGB

Das Problem der Unterhaltsstiftung nach ZGB

Art. 335 ZGB

A. Familienstiftungen

¹ Ein Vermögen kann mit einer Familie dadurch verbunden werden, dass zur Bestreitung der Kosten der Erziehung, Ausstattung oder Unterstützung von Familienangehörigen oder zu ähnlichen Zwecken eine Familienstiftung nach den Regeln des Personenrechts oder des Erbrechts errichtet wird.

² **Die Errichtung von Familienfideikommissen ist nicht mehr gestattet.**

Das Problem der Unterhaltstiftung nach ZGB

- Bei einem Familienfideikommiss wird ein Vermögenskomplex dauerhaft mit einer Familie verbunden (Ausschaltung der üblichen Erbfolge). In der Schweiz v.a. seit 17. Jahrhundert in den patrizisch regierten Orten benutzt
- Schweizer ZGB stammt aus dem Jahr 1907 und führte das Verbot ein (Familienfideikommiss wurden als plutokratisches und undemokratisches Institut angesehen)
- Schweizerische Unterhalts- oder Genussstiftungen sind daher gemäss Bundesgericht ungültig
- Stiftungen, welche nach Schweizer Zivilrecht errichtet werden, fallen für die Vermögens- und Nachlassplanung ausser Betracht
- Sind aber ausländische Gebilde mit Schweizer Bezug mit schweizerischem Recht grundsätzlich kompatibel?

Das Problem der Unterhaltsstiftung nach ZGB

- Es gibt gute Nachrichten (BGE 135 III 614, E.4.3.3 (17.11.2009)):
- *«Les considérations sur la base desquelles a été introduit l'art. 335 al. 2 CC, qui sont d'une part **morales**, voire **puritaines** (il s'agissait de combattre l'oisiveté) et, d'autre part économiques (il s'agissait d'empêcher la **prolifération de biens de mainmorte**), sont **aujourd'hui dépassées** (...). En effet, à l'époque actuelle, c'est bien plutôt la lutte contre le chômage que celle contre le désœuvrement qui représente une tâche étatique prioritaire en Suisse; autrement dit, le combat contre l'oisiveté n'a **plus rien à voir avec la sauvegarde d'intérêts supérieurs.**»*

Das Problem der Unterhaltsstiftung nach ZGB

- *« On ne voit donc pas que l'existence d'un quelconque rapport particulier avec la Suisse puisse justifier la non-reconnaissance en Suisse de fondations de famille dites d'entretien valablement organisées selon le droit étranger. Dans ces conditions, il y a lieu d'admettre que l'art. 335 al. 2 CC n'est pas une norme d'application immédiate. »*

Das Problem der Unterhaltstiftung nach ZGB

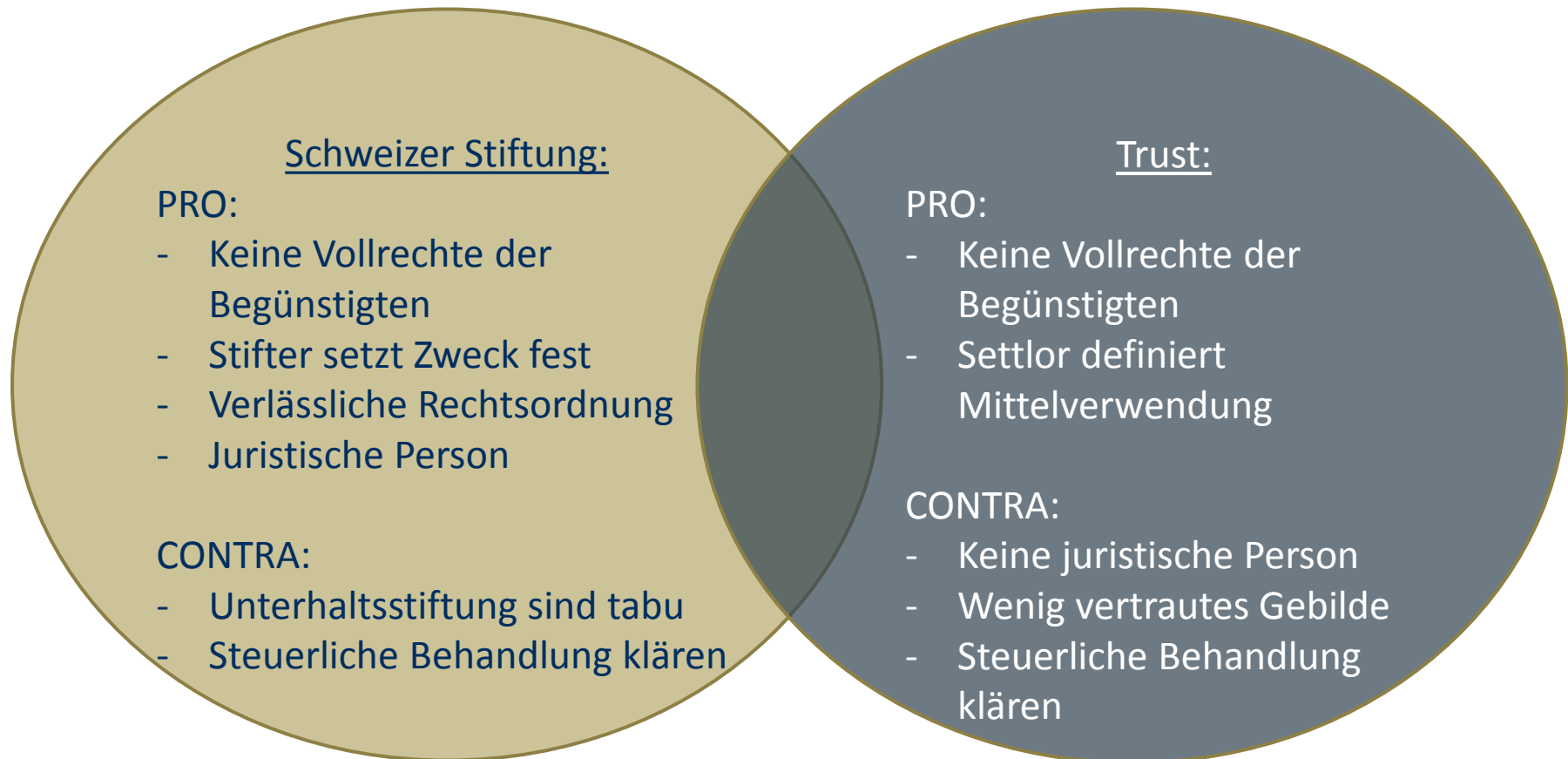
- FL-Stiftungen sind mit dem schweizerischen *Ordre public* kompatibel
- Grundsätzliche zivilrechtliche Anerkennung der FL-Stiftung durch die Schweiz

2. Stiftung vs. Trust

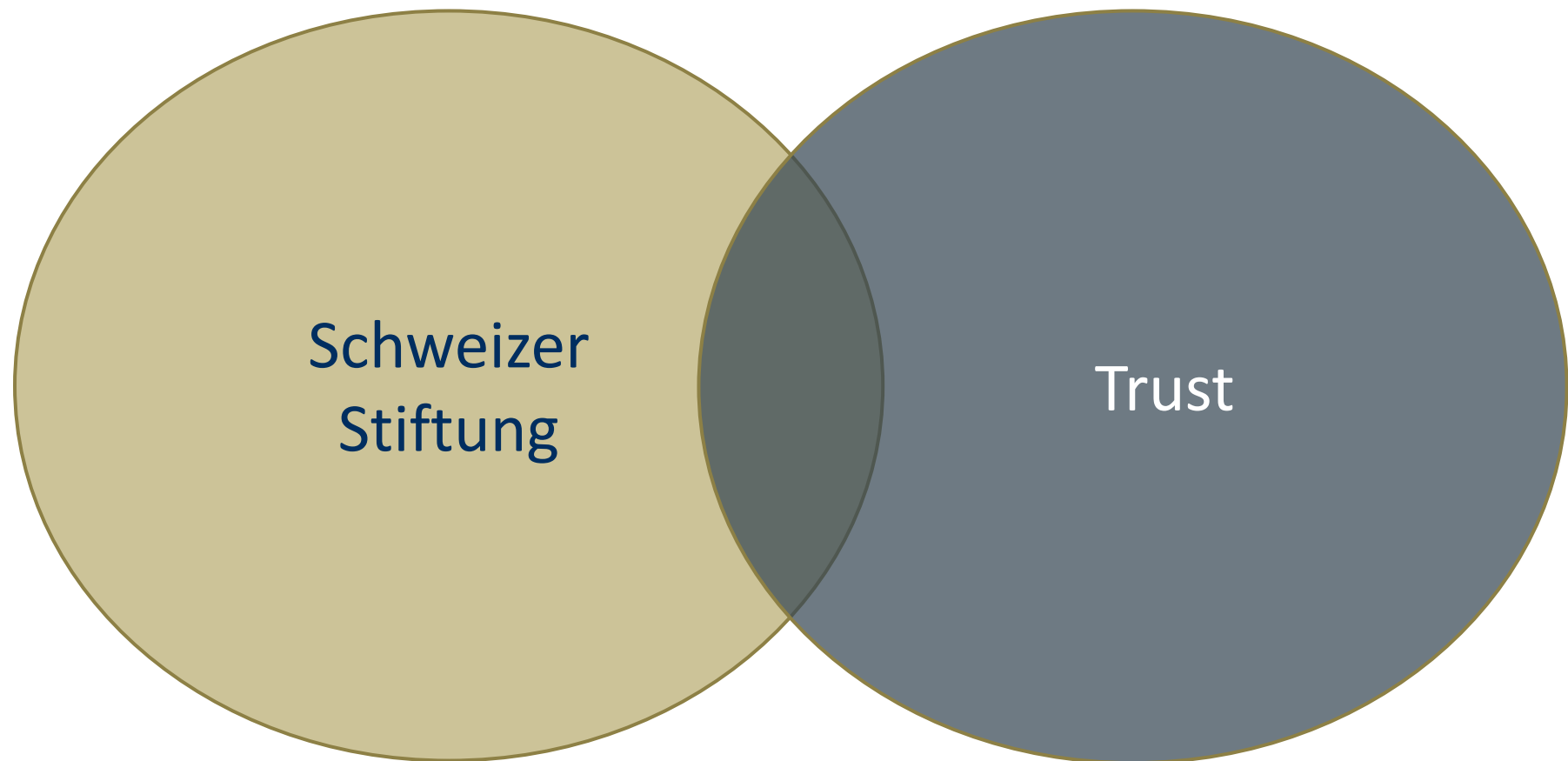
Der Trust als Alternative?

- Trusts können eine Alternative zu Stiftungen darstellen und sie finden eine grundsätzliche Akzeptanz im Schweizer Recht (vgl. Haager Übereinkommen vom 1. Juli 1985 über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung),
- Die Schweizer Steuerpraxis ist gegenüber Trusts aufgeschlossen (vgl. etwa KS 30 der SSK über Trusts vom 22.08.2007)
- Hauptprobleme:
 - Es gibt kein schweizerisches Trustrecht
 - Der Trust ist ein angelsächsisches Rechtsgebilde, mit dem man als Kontinentaleuropäer in der Regel wenig vertraut ist
 - Die steuerliche Behandlung eines Trusts ist von Fall zu Fall zu beurteilen

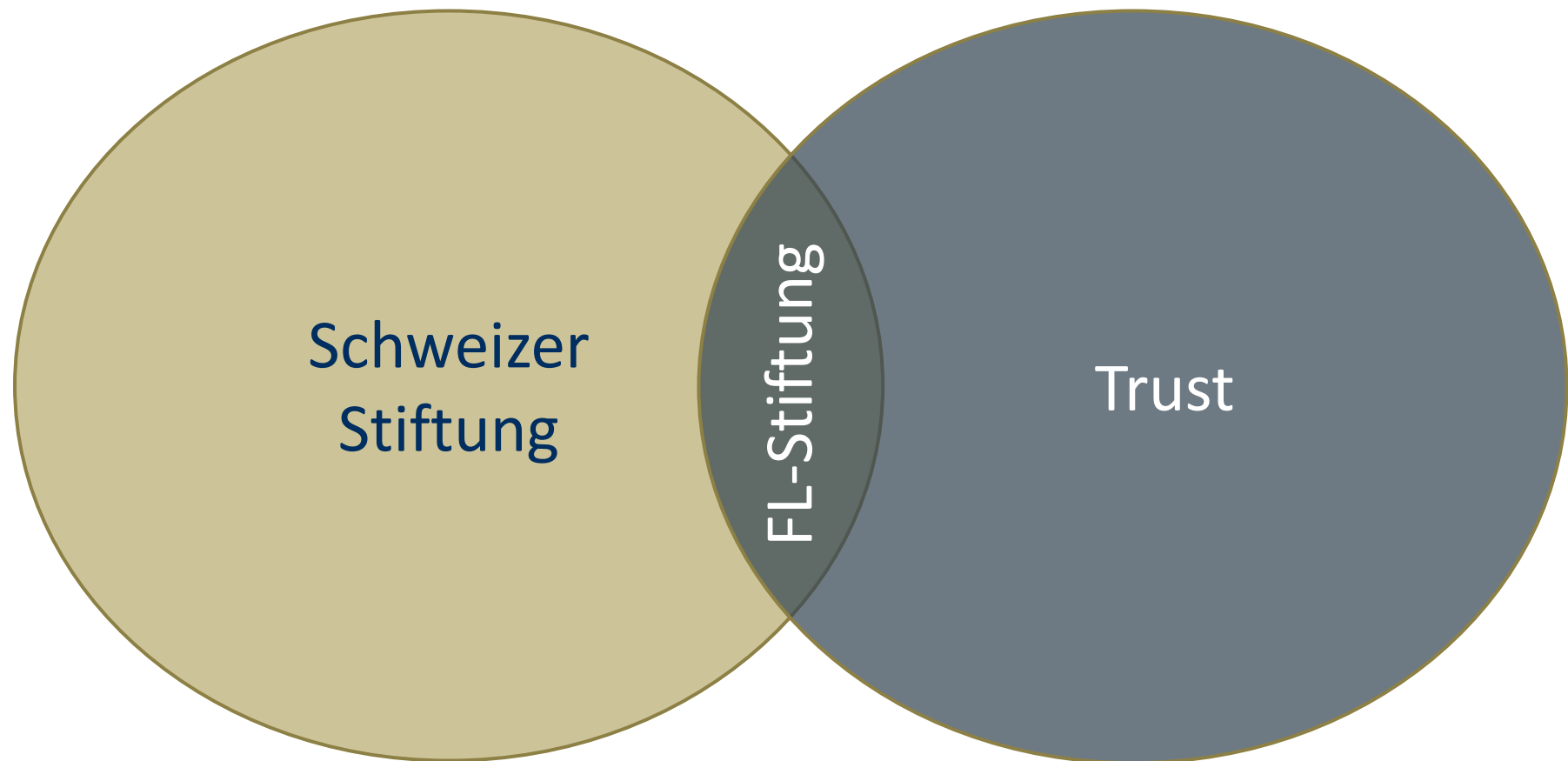
Stiftung vs. Trust



Stiftung vs. Trust



Stiftung vs. Trust



Die liechtensteinische Stiftung aus Schweizer Sicht

- Ähnlichkeiten mit Schweizer Stiftung, aber ohne die Begrenzungen
- Möglichkeiten der Einflussnahme des Stifters oder der Begünstigten
- Der Stifter kann zu Lebzeiten Begünstigter bleiben, er kann Mitglied des Stiftungsrates sein
- Der Stifter ist frei in der Wahl der übertragenen Vermögenswerte: zum Bsp. Beteiligungspapiere
- Ausschüttungen müssen nicht zu gleichen Teilen erfolgen
- Eigene juristische Persönlichkeit: Kann Eigentum erwerben, Zuwendungen sind zivilrechtlich gültig
- Ein Stiftungsrat ist möglicherweise einem Trustee/Protector vorzuziehen
- Vaduz liegt näher als Jersey, BVI, South Dakota & Co.
- Die bundesgerichtliche Rechtsprechung erlaubt und anerkennt grundsätzlich liechtensteinische Stiftungen
- Eignet sich (gerade auch) für internationale Familien
- Erbrecht (Pflichtteilsrecht): Familienmitglieder sind zu involvieren (evtl. Erbverträge)

3. Steuerliche Behandlung

Steuerliche Transparenz

- Gemäss neuem CH/FL-DBA (Protokoll, Ziff. 2) sind private Vermögensstrukturen steuerlich transparent:
- «[Es] besteht Einvernehmen darüber, dass der Ausdruck «eine in einem Vertragsstaat **ansässige Person**» Folgendes einschliesst: (...) Im Falle eines Stifters oder eines Begünstigten mit Ansässigkeit in der Schweiz: liechtensteinische Stiftungen, die in Liechtenstein der Ertragssteuer (und nicht ausschliesslich der Mindestertragssteuer, wie z.B. Privatvermögensstrukturen) unterliegen, **sofern weder der Stifter noch ein Begünstigter noch eine diesen nahestehende Person faktisch oder rechtlich über das Stiftungsvermögen oder die Erträge daraus verfügen können**. Diese Beurteilung erfolgt im **Einzelfall** unter Würdigung sämtlicher Umstände. (...)»
- Entreichungskriterien: Unwiderruflichkeit, kein Änderungsrecht, kein Weisungsrecht, kein Rechtsanspruch
- «Es besteht weiter Einvernehmen, dass Personen oder Strukturen, die (wie z.B. Privatvermögensstrukturen) ausschliesslich der Mindestertragssteuer in Liechtenstein unterliegen, **nicht** als «eine in einem Vertragsstaat **ansässige Person**» gelten und für Zwecke der Gewährung von Abkommensvorteilen als **steuerlich transparent** betrachtet werden.»

Steuerliche Transparenz

- Die Stiftung (als PVS) kann das DBA also nicht in Anspruch nehmen, d.h. namentlich keine Reduktion der Verrechnungssteuer (35%)
- Wenn eine Stiftung «verrechnungssteuer-optimiert» sein soll, darf sie nicht als PVS besteuert werden und sie muss die «Entreicherkriterien» erfüllen, so dass sie als ansässig gilt.
- Gilt analog für Anstalten und Trusts
- Separate Missbrauchsnormen im Protokoll berücksichtigen
- Gleichzeitig anerkennt die Schweiz mit dem DBA implizit, dass FL-Stiftungen, Anstalten und Trusts *per se* nicht missbräuchlich sein müssen, sondern vielmehr legitim sein können (Rechtssicherheit).

Steuerfragen bei Einsatz einer Stiftung

- Kontrollierte Stiftung: Zu Lebzeiten des Stifters werden diesem die Vermögenswerte und Erträge steuerlich zugerechnet:
 - Einkommens- und Vermögenssteuern.
 - Keine Schenkungssteuern
 - Rückerstattung Verrechnungssteuer
- Beim Versterben des Stifters:
 - Keine Erbschaftssteuern (bei Ehegatten, direkten Nachkommen),
 - Transparenz wird beibehalten (!)
- Anteil an der Stiftung ist bei den Begünstigten direkt einkommens- und vermögenssteuerpflichtig (!), selbst bei begrenzten Rechten an der Stiftung bzw. dem Vermögen (-> Rückerstattung Verrechnungssteuer sicherstellen)
- Kapitalgewinne sind steuerfrei
- Ausschüttungen sind steuerneutral (bereits besteuert, reine Vermögensumschichtung)

Mögliche steuerliche Probleme

- Aufgrund der steuerlichen Transparenz sollten keine Schenkungs- oder Erbschaftssteuern anfallen
- Zu beachten: DBA und das Protokoll sind auf Schenkungs- und Erbschaftsteuern der Kantone nicht anwendbar
- Die Einkommens- und Vermögenssteuerpflicht der Begünstigten unabhängig von effektiven Ausschüttungen und trotz beschränkter Rechte ist hinzunehmen.
- Keine Stiftung und kein Trust ohne vorgängiges Steuerruling

US-Seite

- Keine Vermögenssteuer in den USA
- Wenn die Stiftung zu Lebzeiten des Errichters widerruflich ist: *Foreign Grantor Trust*: Ausschüttungen an US-Personen sind steuerfrei (Schenkungen), sind jedoch zu deklarieren
- Bei Versterben des Errichters wird Stiftung zu einem *Foreign Non-Grantor Trust*: Ausschüttungen werden steuerbar in USA
- «*US throwback rules*»: besondere Ausschüttungsregeln beachten, ansonsten drohen gewichtige steuerliche Nachteile – «*domestication*» in die USA erwägen
- Trustvermögen bleibt ausserhalb der *Estate tax*
- Schweizerische Verrechnungssteuer: grundsätzlich DBA-Schutz (Ruling)
- FATCA und SEC-Regeln beachten

4. Fazit

Fazit

- Die liechtensteinische Stiftung ist ein attraktives Instrument für die Nachlassplanung
- Sie dient kaum der steuerlichen Optimierung (ebenso wenig wie Trusts)
- Das DBA bringt Rechtssicherheit
- Eine Stiftung (wie auch ein Trust) muss zivilrechtlich und steuerlich von allen Seiten und im Voraus eng begleitet werden: Steuerrulings, früher Beizug der Banken und nicht zuletzt Involvierung der Familie

Haben Sie Fragen?

Besten Dank

Robert Desax
lic. iur., LL.M. (tax),
Rechtsanwalt, dipl. Steuerexperte

Direkt: +41 58 658 52 77
robert.desax@walderwyss.com

