

BGE 104 IB 8 vom 7. Februar 1978

Bundesgericht (BGE), 1978-02-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_104 IB 8](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_104_IB_8)

FR: BGE 104 IB 8 du 7 février 1978

IT: BGE 104 IB 8 del 7 febbraio 1978

Regeste

Regeste BB vom 23. März 1961/21. März 1973 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewB). 1. Grundsätzliche Bewilligungspflicht von Personalfürsorgestiftungen ausländisch beherrscher, in der Schweiz domizilierter Unternehmungen (Erw. 2). 2. Die Beherrschung solcher Personalfürsorgestiftungen durch Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland wird vermutet. Diese Vermutung kann durch Gegenbeweis widerlegt werden (Erw. 3a). Im vorliegenden Fall kein Nachweis von Tatsachen, die erlauben würden, die Stiftung von der Bewilligungspflicht zu befreien (Erw. 3b-e).

Erwägungen

E. 2

a) Die S. AG ist unbestrittenermassen eine Unternehmung, die von Personen mit Sitz oder Wohnsitz im Ausland beherrscht wird und die deshalb der Bewilligungspflicht gemäss BewB unterliegt. Sie hat die Beschwerdeführerin gegründet, um ihre Mitarbeiter und deren Angehörige gegen die Folgen von Alter, Tod und Invalidität zu versichern. Nach der Praxis der Zürcher Behörden sind Personalfürsorgestiftungen ausländisch beherrscher Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz grundsätzlich ebenfalls der durch den Bundesbeschluss eingeführten Bewilligungspflicht für Grunderwerb unterworfen. BGE 104 Ib 8 S. 11 Im folgenden ist zu überprüfen, ob die Bestimmungen des BewB diese Praxis zulassen. b) Die Beschwerdeführerin macht geltend, gemäss zwingender Regelung des Stiftungsrechts führe ihr Vermögen eine völlig unabhängige Existenz. Durch dessen Widmung und Zweckbindung sei eine Beeinflussung durch Personen im Ausland ausgeschlossen. Dem ist entgegenzuhalten, dass die Form der Stiftung von ihrer Definition her einen beherrschenden Einfluss auf deren Tätigkeit durch Personen im Ausland nicht ausschliesst. Es verträgt sich durchaus mit der gesetzlichen Regelung, dass die Stifterfirma bei der Stiftung bestimmte Organfunktionen und Verwaltungsaufgaben übernimmt (RIEMER, Berner Kommentar I/3, 3. Abteilung, Die Stiftungen, Systematischer Teil, N. 334). Zudem bildet sich das Stiftungsvermögen bei Personalfürsorgestiftungen vor allem aus laufenden Beiträgen des Arbeitgebers und der Arbeitnehmer (Art. 89bis ZGB , Art. 331a OR). Dadurch kommt der Aufgabe des Stiftungsrates, dieses Vermögen zu verwalten, eine besondere Bedeutung zu. Neben der ursprünglichen Widmung des Stiftungsvermögens, muss deshalb seine tatsächliche Verwaltung besonders beachtet werden. Der Stiftungsrat geniesst - immer im Rahmen der durch die Stiftungsurkunde bestimmten Zweckbindung - bei der Verwaltung des Vermögens einen grossen Ermessensspielraum. Somit ist einerseits nicht auszuschliessen, dass die Stifterfirma in Wirklichkeit die Stiftung beherrscht oder sie wenigstens entscheidend beeinflussen kann. Andererseits besteht ohne weiteres die Möglichkeit, dass der Stiftungsrat bei der

Vermögensanlage innerhalb der Grenzen, die durch den Stiftungszweck gesetzt werden, vor allem die Interessen der Stifterfirma zu wahren sucht. Daraus ergibt sich, dass auch die Besonderheiten der Rechtsform der Stiftung im Sinne der Art. 80 ff. ZGB nicht rechtfertigen, dass Personalfürsorgestiftungen ausländisch beherrschter Unternehmungen von der Bewilligungspflicht befreit werden. Wenn im vorliegenden Fall die Beschwerdeführerin in der Vergangenheit eine Liegenschaft erworben hat, um diese ihrer Stifterfirma für den Bau eines Verwaltungs- und Forschungszentrums zur Verfügung zu stellen, bedeutet dies nicht notwendigerweise, dass es sich um eine für eine Personalfürsorgeeinrichtung ungeeignete Vermögensanlage handle. Das Geschäft BGE 104 Ib 8 S. 12 legt jedoch beredtes Zeugnis dafür ab, dass die Interessen der Stifterfirma einen Einfluss auf die Anlagepolitik ihrer Personalfürsorgestiftung haben können. c) Art. 6 Abs. 2 lit. e BewB (Fassung des Bundesbeschlusses vom 21. März 1973) bestimmt, dass ein berechtigtes Interesse anzunehmen - und deshalb die Erwerbsbewilligung zu erteilen - sei, wenn das zu erwerbende Grundstück ausschliesslich Zwecken der Personalfürsorge diene. Sowohl die Eidgenössische Justizabteilung wie auch die Rekurskommission schliessen aus dieser Bestimmung, sie setze logischerweise die grundsätzliche Bewilligungspflicht von Personalfürsorgestiftungen ausländisch beherrschter, in der Schweiz domizilierter Unternehmungen voraus. Selbst wenn solche Stiftungen nicht grundsätzlich der Bewilligungspflicht unterständen und nur in besonderen Fällen bewilligungspflichtig wären, müsste der BewB einen dem Art. 6 Abs. 2 lit. e entsprechenden Bewilligungsgrund enthalten. Die Bestimmung ist jedoch ein starkes Indiz dafür, dass der Gesetzgeber solche Stiftungen grundsätzlich der Bewilligungspflicht unterwerfen wollte. d) Die grundsätzliche Bewilligungspflicht von Personalfürsorgestiftungen ausländisch beherrschter, in der Schweiz domizilierter Unternehmungen ergibt sich aus Gedanke und Zweck von Art. 3 lit. c BewB. Diese Bestimmung unterwirft juristische Personen mit Sitz in der Schweiz der Bewilligungspflicht, sofern Personen ohne Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz an ihnen in beherrschender Weise finanziell beteiligt sind. Tatsächlich ist eine beherrschende finanzielle Beteiligung im Sinne einer Kapitalbeteiligung bei einer Stiftung nicht möglich. Trotzdem können Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland aufgrund ihrer finanziellen Beteiligung an der Stifterfirma auf den Entscheidungsprozess einer solchen Stiftung einen beherrschenden Einfluss ausüben. Berücksichtigt man dieses Abhängigkeitsverhältnis, so kann es nicht der Sinn der erwähnten Regelung sein, dass eine Personalfürsorgestiftung ohne Bewilligung Grundstücke erwerben und diese der Stifterfirma zur Verfügung stellen kann, wenn jene für dasselbe Geschäft eine Bewilligung benötigen würde. Stifterfirmen könnten sonst immer, wenn die Bewilligung für den Erwerb eines bestimmten Grundstückes nicht erhältlich wäre, ihre Personalfürsorgestiftungen zum Erwerb veranlassen. Nichts kann die Stiftung in einem solchen Fall daran hindern, das Grundstück - immer im Rahmen BGE 104 Ib 8 S. 13 der von ihrem Zweck gebotenen sicheren Vermögensanlage - wiederum ihrer Stifterfirma für einen vom BewB missbilligten Zweck zur Verfügung zu stellen. Aus diesem Grund rechtfertigt es sich, Art. 3 lit. c BewB auf den Sachverhalt der zum Grundstückerwerb schreitenden Personalfürsorgestiftung einer ausländisch beherrschten, in der Schweiz domizilierten Unternehmung anzuwenden. Diese Auslegung findet zusätzliche Rechtfertigung in der Absicht des Gesetzgebers, Umgehungsgeschäfte erschöpfend zu erfassen. Diese Absicht geht aus Art. 2 lit. e BewB und den Materialien unmissverständlich hervor (BB1 1972 II S. 1254/5; Amtl. Bull. 1973 S. 15). Umgehungsgeschäfte kennzeichnen sich dadurch, dass mit ihnen ein ähnlicher wirtschaftlicher Zweck erreicht wird wie mit dem bewilligungspflichtigen

Grundstückwerb. Genau in dieser Weise könnte eine Personalfürsorgestiftung, die nicht bewilligungspflichtig wäre, für ihre ausländisch beherrschte Stifterfirma vorgehen. Aus diesen Gründen verstösst die Praxis, solche Stiftungen grundsätzlich der Bewilligungspflicht zu unterwerfen, nicht gegen Bundesrecht. Bei anderer Gelegenheit hat übrigens die Beschwerdeführerin selber diese Ansicht vertreten. In ihrem Schreiben vom 23. April 1976 an die Eidgenössische Justizabteilung, mit dem sie sinngemäss eine Abänderung der geltenden Bestimmungen beantragt, stellt sie fest, die Auslegung des BewB zwingt zum Schluss, "dass de lege lata Grundstückserwerbe durch Personalfürsorgestiftungen ausländisch beherrschter Unternehmungen generell der Bewilligungspflicht unterliegen".

E. 3

a) Art. 5 Abs. 1bis BewV umschreibt die Bedingungen, unter welchen die Vermutung ausländischer Beherrschung in den Fällen ausländischer Kapitalbeteiligung an inländischen juristischen Personen dahinfällt. Diese Bestimmung kodifiziert die bundesgerichtliche Praxis (BGE 101 Ib 390 E. 3 mit Hinweis), wonach die Regel, dass bei einer Kapitalbeteiligung von einem Drittel ausländische Beherrschung vorliege, nur eine Vermutung sei. Diese könne jederzeit durch Gegenbeweis widerlegt werden. Dieser Gedanke kann auf den vorliegenden Fall der ausländischen Beherrschung einer Personalfürsorgestiftung durch ihre Stifterfirma analog zur Anwendung kommen. Demnach wäre eine Stiftung nicht bewilligungspflichtig, wenn sie nachweist, dass sich nach den Stimmrechtsverhältnissen oder BGE 104 Ib 8 S. 14 aus anderen Gründen eine Beherrschung durch Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland ausschliessen lässt; als anderer Grund gilt insbesondere die Tatsache, dass, unabhängig von Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland, Personen mit Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz den entscheidenden Einfluss auf die Geschäfte ausüben. b) Die Beschwerdeführerin hat nicht bestritten, dass von den sieben Mitgliedern des Stiftungsrates vier (darunter der Präsident) vom Verwaltungsrat der Stifterfirma eingesetzt werden. Diese vier Mitglieder sind ebenfalls höhere Angestellte der S. AG. Der Präsident des Stiftungsrates ist zugleich Mitglied und Delegierter des Verwaltungsrates der S. AG. Diese Personalunion macht die Abhängigkeit des die Stiftung verwaltenden Organes von der Stifterfirma offensichtlich. Die betroffenen Mitglieder des Stiftungsrates sind nämlich nicht nur verpflichtet, die Interessen der Stiftung zu wahren, sondern, als Mitarbeiter der Stifterfirma, sind sie auch verpflichtet, die Interessen ihrer Arbeitgeberin zu fördern. Es ist nicht auszuschliessen, dass in einem Interessenkonflikt die besondere Treuepflicht, die sich aus dem Anstellungsverhältnis bei der S. AG ergibt, sogar den Sieg davontrüge. Wie schon erwähnt, geniesst der Stiftungsrat, trotz der Zweckwidmung des Vermögens, bei dessen Anlage einen weiten Ermessensspielraum. Aus diesem Grund ist es leicht möglich, dass der Stiftungsrat Investitionsentscheide trifft, die auch den Interessen der Stifterfirma Rechnung tragen, ohne dass er die Grenzen überschreitet, die durch den Stiftungszweck gezogen werden. Die Beteiligung der Beschwerdeführerin an einem Verwaltungs- und Forschungszentrum der Stifterfirma bestätigt diese Schlussfolgerung. Ganz offensichtlich haben die Interessen der Stifterfirma zur Wahl eines derartigen Anlageobjektes mindestens ebenso beigetragen wie die Interessen der Stiftung. Die Tatsache, dass sämtliche Mitglieder des Stiftungsrates Wohnsitz in der Schweiz haben und die schweizerische Staatsangehörigkeit besitzen, hilft der Beschwerdeführerin nicht, da vier der Mitglieder als Angestellte der Stifterfirma eben nicht unabhängig von Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland sind. c) Des weiteren ist darauf hinzuweisen, dass die Pensionskasse gemäss Kassenreglement Mitarbeiter weiterer

Konzerngesellschaften als Mitglieder aufnehmen kann. Diese Bestimmung gestattet der Beschwerdeführerin, Vermögen anzulegen, BGE 104 Ib 8 S. 15 das der Personalfürsorge der Angestellten ausländischer Gesellschaften dienen soll. Der Einwand der Beschwerdeführerin, in ihrer bisherigen Praxis habe sie, mit einer Ausnahme, keine Person mit Wohnsitz im Ausland in ihre Kasse aufgenommen, entkräftet die Feststellung nicht, dass diese Möglichkeit bestehe. Die erwähnte Praxis garantiert keineswegs eine ebenso zurückhaltende Anwendung der betreffenden Reglementsbestimmung in der Zukunft. d) Die Beschwerdeführerin macht geltend, das schwerfällige Bewilligungsverfahren würde sie daran hindern, günstig Immobilienkäufe abzuschliessen. Deshalb sei sie der Bewilligungspflicht nicht zu unterwerfen. Angesichts der ihr vom Gesetz auferlegten Pflicht, den Beweis zu erbringen, dass eine ausländische Beherrschung ausgeschlossen ist, kann ihr jedoch die Bewilligungspflicht nicht erspart bleiben. Daran ändert auch nichts, dass in drei ähnlichen Fällen die erste Instanz die Bewilligungspflicht verneint hat, und es zudem die zur Einsprache legitimierte Behörde unterlassen hat, gegen diese Entscheide Beschwerde zu führen. Die Beschwerdeführerin hat nichts vorgebracht, das den Schluss zuliesse, die in den drei Fällen zur Einsprache legitimierte Behörde habe den erstinstanzlichen Entscheid in zustimmender Weise als gesetzmässig anerkannt. e) Die Beschwerdeführerin, die grundsätzlich der Bewilligungspflicht untersteht, hat demnach auch keine Tatsachen nachgewiesen, die erlauben würden, sie ausnahmsweise von dieser Pflicht zu befreien.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.