ONLINEKOMMENTAR
DER FREI ZUGÄNGLICHE
RECHTSKOMMENTAR

KOMMENTIERUNG ZU

Art. 57 ZGB

Eine Kommentierung von Lukas Brugger / Claude Humbel
Herausgegeben von Nils Güggi / Lukas von Orelli

Stand der Bearbeitung: 13.12.2024
PDF erstellt am: 05.10.2026
DOI: 10.17176/20241213-102259-0

ZITIERVORSCHLAG

Lukas Brugger/Claude Humbel, Kommentierung zu Art. 57 ZGB, in: Nils Güggi/Lukas von Orelli (Hrsg.), Onlinekommentar zum Zivilgesetzbuch

Kurzzitat: OK-Brugger/Humbel, Art. 57 ZGB N. XXX.

E. Aufhebung

I. Vermögensverwendung

Art. 57

[1] Wird eine juristische Person aufgehoben, so fällt ihr Vermögen, wenn das Gesetz, die Statuten, die Stiftungsurkunde oder die zuständigen Organe es nicht anders bestimmen, an das Gemeinwesen (Bund, Kanton, Gemeinde), dem sie nach ihrer Bestimmung angehört hat.

[2] Das Vermögen ist dem bisherigen Zwecke möglichst entsprechend zu verwenden.

[3] Wird eine juristische Person wegen Verfolgung unsittlicher oder widerrechtlicher Zwecke aufgehoben, so fällt das Vermögen an das Gemeinwesen, auch wenn etwas anderes bestimmt worden ist.

GLIEDERUNG

I. Regelungsgegenstand ... 3
II. Vermögensverwendung ... 3
A. Regelfall (Abs. 1 und 2) ... 3
1. Normgehalt und systematische Einordnung ... 3
2. Anwendungsbereich der Norm ... 5
B. Vermögenskonfiskation (Abs. 3) ... 6
1. Normgehalt und systematische Einordnung ... 6
2. Anwendungsbereich der Norm im Allgemeinen ... 6
3. Anwendbarkeit auch auf anfänglich nichtige juristische Personen ... 7
a. Juristische Personen im Allgemeinen ... 7
b. Keine Anwendbarkeit auf Familienstiftungen ... 7
Literaturverzeichnis ... 9

I. REGELUNGSGEGENSTAND

1 Art. 57 ZGB («**Vermögensverwendung**») steht inhaltlich in Zusammenhang mit Art. 58 ZGB («[Vermögens-]Liquidation»). Das Zusammenspiel dieser beiden Bestimmungen regelt (obschon in umgekehrter Reihenfolge) den Ablauf der Aufhebung[1] von juristischen Personen mit Vermögensliquidation.[2] Die im FusG normierten Vorgänge (Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung) umfassen regelmässig keine Vermögensliquidation und in bestimmten Fällen nicht einmal die Aufhebung bzw. Auflösung sämtlicher beteiligten juristischen Personen.[3] Ebensowenig Gegenstand von Art. 57 ZGB ist die Aufhebung einer juristischen Person zufolge Konkurses.[4]

2 Die **Auflösungsgründe** selbst werden nicht etwa in Art. 57 ZGB umrissen, sondern von der Bestimmung als Tatbestandsmoment vorausgesetzt.[5] Die Voraussetzungen für die Aufhebung bzw. Auflösung der einzelnen juristischen Personen sind zum einen den **jeweiligen Normkomplexen** zu entnehmen,[6] zum anderen sind **rechtsgeschäftliche Aufhebungsgründe** wie etwa statutarische Befristungen (z.B. in einem Verein oder bei einer Stiftung auf Zeit) oder Resolutivbedingungen denkbar.[7] Prinzipiell herrscht – ausser bei Stiftungen, vgl. Art. 88 Abs. 1 ZGB – aufgrund der Privatautonomie die **Auflösungsfreiheit**.[8] In der Lehre wird mit guten Gründen vorgebracht, Art. 57 Abs. 3 ZGB regle zwar die Vermögensverwendung bei einem unsittlichen oder widerrechtlichen Zweck, doch weil entsprechende Auflösungsgründe nur für die juristischen Personen des ZGB ausdrücklich normiert seien (Art. 78, 88 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB), könne Abs. 3 für die juristischen Personen des OR ggf. als Auflösungsgrund qualifiziert werden.[9]

II. VERMÖGENSVERWENDUNG

A. Regelfall (Abs. 1 und 2)

1. Normgehalt und systematische Einordnung

3 Art. 57 Abs. 1 ZGB sieht vor, dass das Vermögen einer aufgehobenen juristischen Person **an das Gemeinwesen** fällt, dem sie ihrer Bestimmung nach angehört hat. Diese Bestimmung ist i.Z.m. der entsprechenden stiftungsrechtlichen Vorgabe in Art. 84 Abs. 2 ZGB zu lesen.[10] Die praktische Bedeutung des Vermögensanfalls an das Gemeinwesen (Abs. 1 und Abs. 2) ist beschränkt, weil es sich normhierarchisch um eine gegenüber abweichenden Vorgaben in Gesetz, Statuten, Stiftungsurkunde

1. In Art. 76–79 ZGB und bei den Körperschaften des OR (Art. 545 ff., 574 ff., 619, 736 ff., 770, 821 ff., 911 ff. OR) ist für den Aufhebungsvorgang von «Auflösung» die Rede, bei den stiftungsrechtlichen Bestimmungen in Art. 88/89 ZGB hingegen ebenfalls von «Aufhebung». Vgl. SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 2 m.w.H.
2. Zu weit also KUKO-Jakob, Art. 57 ZGB N. 1, welcher sämtliche Aufhebungsgründe erwähnt; wie hier SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 2.
3. So wird bei der Absorptionsfusion nur die übertragende juristische Person aufgelöst (Art. 3 Abs. 2 FusG); bei der Spaltung wird nur im Falle der Aufspaltung (Art. 29 lit. a FusG) eine juristische Person aufgelöst; bei der Umwandlung (Art. 53 ff., 97, 99 ff. FusG) und (je nach Einzelfall) bei der Vermögensübertragung (Art. 69 ff., 86 ff., 98, 99 ff. FusG) kommt es zu gar keiner Auflösung (vgl. Art. 53 Satz 2 FusG). Vgl. im Detail SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 2.
4. BK-Riemer, Art. 57/58 ZGB N. 4 m.w.H., auch auf die ältere Rechtsprechung.
5. KUKO-Jakob, Art. 57 ZGB N. 1; SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 3.
6. Vgl. Art. 76–78, 88 ZGB, Art. 736, 770 f., 821, 911 OR. Im Detail BK-Riemer, Art. 57/58 ZGB N. 5 ff.; BSK-Reitze, Art. 57/58 ZGB N. 5.
7. SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 3 m.H.a. BGE 120 II 412 E. 2.
8. KUKO-Jakob, Art. 57 ZGB N. 1.
9. SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 3.
10. SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 4.

oder einem Beschluss der zuständigen Organe **zurücktretende** *lex generalis* handelt. Eine solche statutarische Abweichung ist in der Praxis gerade bei steuerbefreiten gemeinnützigen Organisationen verbreitet, weil die Steuerbehörden eine Bindung des Vermögens an den steuerbefreiten Zweck verlangen. Mithin wird der Vermögensanfall an das Gemeinwesen meist über das Selbstbestimmungsrecht übersteuert, weshalb zunächst nach einer entsprechenden statutarischen Bestimmung zu suchen ist.[11] Liegt keine solche vor, greift bei den juristischen Personen des ZGB der subsidiäre Vermögensanfall des Gemeinwesens mit der Auflage, das Vermögen seinem bisherigen Zweck möglichst entsprechend zu verwenden (Abs. 2).[12] Bei den Körperschaften des OR gehen hingegen die jeweiligen gesetzlichen Bestimmungen zur Verteilung des Erlöses dem Art. 57 Abs. 1 ZGB vor.[13] Vorbehaltlich von Abs. 3 (dazu sogleich N. 8) können sowohl die juristischen Personen des OR als auch jene des ZGB mithin die Vermögensverwendung bei der Auflösung privatautonom steuern.

4 Ungeachtet des an sich klaren Wortlauts stellt sich das EHRA jüngst auf den Standpunkt, wonach stiftungsrechtliche **Letztbegünstigungsklauseln** unzulässig seien (und zur Vollnichtigkeit der Stiftung führen würden).[14] Die stiftungsrechtliche Praxis, die die Vermögensverwendung im Falle der Auflösung einer (Familien-)Stiftung und eine Anfallberechtigung der Stifterin oder des Stifters bzw. ihrer Rechtsnachfolger und Rechtsnachfolgerinnen vorsieht, ist weitverbreitet. Die Anschauung des EHRA ist weder im Wortlaut angelegt noch mit Blick auf das Telos oder die Normgebungshistorie zu rechtfertigen. Sie gründet in der Intention, die statutarische Einführung von lebzeitigen Widerrufs- bzw. Rückholrechten für die Stifterin oder den Stifter – wie sie i.R.d. Parlamentarischen Initiative Schiesser[15] diskutiert und mit Blick auf den Trennungsgrundsatz verworfen worden sind[16] – zu unterbinden.[17] Dogmatisch sind solche «Stifterrechte» freilich von einer Letztbegünstigung im Falle der Auflösung i.S.v. Art. 57 Abs. 1 ZGB klar abzugrenzen; ein pauschales Verbot von Vermögensverwendungsklauseln bei Stiftungsauflösungen nach Art. 88/89 ZGB lässt sich daraus keinesfalls ableiten.[18]

---

11. KUKO-Jakob, Art. 57 ZGB N. 3. Ähnlich SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 5.
12. Zu beachten ist hierbei, dass Art. 57 Abs. 2 ZGB nur bei einem Anfall an das Gemeinwesen gemäss Art. 57 Abs. 1 ZGB gilt, nicht hingegen im Falle der Konfiskation nach Art. 57 Abs. 3 ZGB.
13. Art. 660 Abs. 2, Art. 745, 764 Abs. 2, Art. 770 Abs. 2, Art. 82*1a* Abs. 1, Art. 826, 913 Abs. 2 ff. OR. Zum Ganzen auch KUKO-Jakob, Art. 57 ZGB N. 3; SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 5.
14. Cartier *et al.*, REPRAX 2020, 117.
15. Vgl. Parlamentarische Initiative (00.461) «Revision des Stiftungsrechts», eingereicht von Fritz Schiesser am 14.12.2000, vgl. https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20000461.
16. S. hierzu die Hinweise in Jakob/Humbel, SJZ 2022, 740 f. S. insb. Art. 88 Abs. 3 des Entwurfes der Parlamentarischen Initiative im Bericht der WAK-S vom 3.5.2001 (https://www.parlament.ch/centers/kb/Documents/2000/Kommissionsbericht_WAK-S_00.461_2001-05-03.pdf): «Die Stiftung wird auf Antrag des Stifters oder aufgrund einer letztwilligen Verfügung des Stifters von Amtes wegen durch Verfügung der zuständigen Aufsichtsbehörde aufgehoben, *wenn der Stifter den Widerruf des Stiftungsgeschäftes in der Stiftungsurkunde vorbehalten hat.*» (Hervorhebung hinzugefügt). Ferner die Begründung des Verzichts in Bericht der WAK-S vom 23.10.2003 (BBl 2003 8153, 8160): «[Weiter befasste sich die WAK-S mit der] Idee der Einführung einer Rückübertragungsmöglichkeit. Damit *hätte der Stifter nach einer gewissen Zeit den eingebrachten Betrag oder Teile davon wieder zurückfordern können*, sofern er einen entsprechenden Vorbehalt bei der Errichtung der Stiftung angebracht hätte. Der Rückübertragungsvorbehalt hätte den Stiftern eine Art Gewissheit geben sollen, im schlimmsten Fall noch eine 'Rückversicherung' zu haben sollten sie durch unglückliche Umstände je in eine finanzielle Notlage geraten.» (Hervorhebung hinzugefügt); Votum Franz Wicki (AB 2001 S 260): «wenn es in Zukunft möglich wäre, die in die Stiftung eingebrachten Vermögenswerte *aufgrund eines Widerrufs wieder auf die Stifter zurück zu übertragen*»; derselbe (AB 2003 S 1216) «auch ein Rückübertragungsrecht vorgeschlagen [...]. Damit hätte der Stifter nach einer gewissen Zeit den eingebrachten Betrag oder Teile davon wieder zurückfordern können, sofern er bei der Errichtung der Stiftung einen entsprechenden Vorbehalt angebracht hätte.»; Votum Hans Hofmann (AB 2003 S 1219) «Rücküberführbarkeit»; Votum Susanne Leutenegger Oberholzer (AB 2004 N 1175) «[...] vorgesehen, dass ein Stifter oder eine Stifterin sich die Stiftung wieder zurückübertragen kann.»
17. Solch weitreichende Stifterrechte kennt etwa das liechtensteinische Stiftungsrecht, Jakob, Die liechtensteinische Stiftung, 99 ff., 101 ff., 119 ff. In der Schweiz besteht hingegen – nur, aber immerhin – die Möglichkeit von Art. 86*a* ZGB.
18. Jakob/Humbel, SJZ 2022, 741 m.w.H.; a.A. Cartier *et al.*, REPRAX 2020, 117.

2. Anwendungsbereich der Norm

5 Die Anwendbarkeit von Art. 57 Abs. 1 und 2 ZGB auf *nachträglich* **unsittlich oder widerrechtliche juristische Personen** ist unstrittig. Die vermögensrechtlichen Folgen der Nichtigerklärung einer *anfänglich* widerrechtlichen juristischen Person (Art. 52 Abs. 3 ZGB) sind hingegen verschachtelt und Gegenstand vielfältiger und kontroverser Auffassungen. Sowohl die Rechtsprechung[19] als auch die Mehrheit der Stimmen in der Lehre (selbst bei Annahme einer Auflösung *ex tunc*[20]) sprechen sich im Ergebnis aus Gründen des Verkehrs- und Vertrauensschutzes für die Anwendbarkeit der *Liquidationsregeln* **auch auf anfänglich mangelhafte juristische Personen** aus, sofern diese bereits mit Dritten in Beziehung getreten sind.[21] Mithin ist zunächst eine Liquidation zur Befriedigung der Schulden durchzuführen (vgl. zum Verfahren Art. 58 ZGB i.V.m. Art. 913 und 739 ff. OR, dazu Kommentierung zu Art. 58 in OK-Humbel, Art. 58 ZGB N. 5 ff.), wenn die anfängliche Widerrechtlichkeit einer juristischen Person nachträglich festgestellt wird.

6 Strittig ist ferner die Frage, ob auch die *Verteilungsregeln* **nach Art. 57 ZGB** auf juristische Personen mit anfänglich widerrechtlichen oder unsittlichen Zwecken anwendbar seien.[22] Der Wortlaut von Art. 57 ZGB spricht von einer «Aufhebung» (frz.: «personnes morales dissoutes», ita.: «sciolta una persona giuridica»), was eine bereits existierende juristische Person impliziert.[23] Auch im Hinblick auf den Wortgehalt und das Telos der Norm sprechen gute Gründe gegen eine Anwendung Art. 57 Abs. 1 und 2 ZGB bei juristischen Personen mit Gründungsmängeln:[24] Bei einer niemals entstandenen juristischen Person kann das Vermögen weder nach den statutarischen Vorgaben oder den Beschlüssen der Organe (Abs. 1) noch dem «bisherigen Zwecke möglichst entsprechend» (Abs. 2) verwendet werden. Gleichwohl gibt es Stimmen, die Art. 57 Abs. 1 und 2 ZGB auch auf mit Gründungsmängeln behaftete juristische Personen anwenden möchten.[25] Diese Lehrmeinungen beziehen sich vornehmlich auf zwei Einzelentscheide des Bundesgerichts,[26] die sich ausschliesslich auf die Anwendbarkeit von Art. 57 Abs. 3 ZGB bezogen und die im spezifischen und politisch geprägten Kontext des Erwerbs von Grundstücken durch Personen im Ausland ergangen sind.[27]

---

19. Vgl. BGE 75 II 15, E. 5, in welchem ausdrücklich auf ein Liquidationsverfahren verweisen wird (ohne aber Art. 58 ZGB zu nennen).
20. Vgl. zum Zeitpunkt der Nichtigkeit bei Feststellung der anfänglichen Widerrechtlichkeit s. Kommentierung zu Art. 52 in OK-Brugger/Humbel, Art. 52 ZGB N. 12.
21. Statt vieler BSK-Reitze, Art. 57/58 ZGB N. 4 m.w.H.; Vez, Rn. 114; Weber, SPR II/4 203 f.; CR-Xoudis, Art. 52 CC N. 21; Art. 57/58 CC N. 5. Bejahend mit Blick auf das *Liquidationsverfahren* nach Art. 58 ZGB BK-Riemer, Art. 52 ZGB N. 29, Art. 57/58 ZGB N. 5, der aber in BK-Riemer, Art. 88/89 ZGB N. 124, eine Anwendung von Art. 58 ZGB auf den Fall der Aufhebung einer Stiftung wegen ursprünglicher Widerrechtlichkeit verneint und stattdessen für eine analoge Anwendung der aktienrechtlichen Regelung (auf welche Art. 58 ZGB i.Vm. Art. 913 und 738 ff. OR aber ohnehin verweisen) plädiert.
22. So stellt sich BK-Riemer, Art. 57/58 ZGB N. 5 explizit gegen eine Anwendung von Art. 57 Abs. 1 und 2 ZGB auf anfänglich widerrechtliche oder unsittliche juristische Personen.
23. *Ibid.*
24. BK-Riemer, Art. 57/58 ZGB N. 5 *in fine*, im stiftungsrechtlichen Kontext in BK-Riemer, Art. 88/89 ZGB N. 84.
25. Unklar BSK-Reitze, Art. 57/58 ZGB N. 4, welcher Art. 57 ZGB zwar nennt, aber materiell nur vom Liquidationsverfahren und nicht von der Vermögensverwendung spricht; auf die Streitlage verweisend, aber eine Anwendbarkeit (auch) von Art. 57 bejahend CHK-Niggli, Art. 57/58 ZGB N. 10.
26. BGE 112 I 1 und BGE 115 II 401. In BGE 112 I 1 E. 4 setzte sich das Bundesgericht nur mit Art. 57 Abs. 3 ZGB auseinander und zog Art. 57 Abs. 1 ZGB nur hilfsweise (zur Bezeichnung des berechtigten Gemeinwesens) heran, äusserte sich aber in den Erwägungen nicht zu dessen Anwendbarkeit; in BGE 115 II 401 wurden Art. 57 Abs. 1 und 2 ZGB mit keinem Wort erwähnt. Aus diesen Urteilen auf eine Anwendbarkeit dieser Bestimmung bei einer anfänglichen Nichtigkeit zu schliessen, geht wohl zu weit. In BGE 40 I 267 wurde eine Anwendbarkeit von Art. 57 Abs. 1 ZGB vorbehaltlos bejaht, BGE 93 II 439 E. 3a hat diesen Entscheid aber ausdrücklich relativiert und in Bezug zu Art. 57 Abs. 3 ZGB gesetzt.
27. Vgl. Bewilligungsbeschluss des Bundesrats vom 23.3.1961/21.3.1973 (BewB, Vorgänger des heutigen Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland [BewG] vom 16.12.1983 [SR 211.412.41]).

7 Zu beachten ist schliesslich, dass Art. 57 Abs. 1 und 2 ZGB nach höchstgerichtlicher Auffassung grundsätzlich auch auf Familienstiftungen anwendbar sind.[28]

B. Vermögenskonfiskation (Abs. 3)

1. Normgehalt und systematische Einordnung

8 Es handelt sich bei der Konfiskationsregel von Art. 57 Abs. 3 ZGB um eine Sonderregelung, welche es in
den Nachbarstaaten der Schweiz – soweit ersichtlich – in dieser Form nicht gibt und die mithin ein *«helvetisches Unicum»*[29] darstellt. Teleologischer Beweggrund ist dabei, dass diejenigen natürlichen oder juristischen Personen, welche über den Einsatz einer juristischen Person mit einem unsittlichen oder widerrechtlichen Zweck verfolgen, nicht in die Lage versetzt werden sollen, erneut über das entsprechende Vermögen zu verfügen und schlicht eine neue juristische Person zu gründen.[30]

9 Diese staatliche Vermögenskonfiskation ist als *lex specialis* zu verstehen, die allfälligen gesetzlichen oder statutarischen Vorgaben über die Vermögensverwendung vorgeht, wenn eine juristische Person wegen der Verfolgung unsittlicher oder widerrechtlicher Zwecke aufgehoben wird.[31] In Anbetracht des einschneidenden Eingriffs in die Eigentumsposition der betroffenen juristischen Person ist eine Konfiskation nur als *ultima ratio* zulässig.[32]

10 Im Zusammenspiel mit Abs. 1 und 2 ist bei der Überprüfung der Vermögensverwendung nach der Liquidation demnach prinzipiell anhand der folgenden **Reihenfolge** vorzugehen: (i) Zunächst sind die Voraussetzungen für eine allfällige Anwendung von Art. 57 Abs. 3 ZGB und die damit einhergehende Konfiskation des Vermögens zu überprüfen. (ii) Sodann sind etwaige – gesetzliche oder statutarische – Anordnungen gemäss Art. 57 Abs. 1 ZGB zu prüfen. (iii) Schliesslich fällt ein möglicher Aktivenüberschuss i.S.e. Auffanglösung dem Gemeinwesen zu.[33]

2. Anwendungsbereich der Norm im Allgemeinen

11 Der Anwendungsbereich von Art. 57 Abs. 3 ZGB ist – nicht zuletzt wegen der einschneidenden Auswirkungen seiner Anwendung – kontrovers. Die ganz überwiegende Lehre ist der Ansicht, eine umfassende Anwendung von Art. 57 Abs. 3 ZGB auf sämtliche juristische Personen mit Zweckmängeln sei **zu weitgehend**.

12 Die vielfältigen Begründungsversuche für eine Reduktion dieser überschiessenden Bestimmung lassen sich in drei Stränge zusammenfassen, wobei auch innerhalb der jeweiligen Argumentationslinien Unterschiede bestehen können: (a) Der erste Argumentationsstrang legt das Kriterium der «Widerrechtlichkeit des Zwecks» einschränkend aus, für eine Anwendung von Art. 57 Abs. 3 ZGB wird etwa eine besondere «Verwerflichkeit» des Handelns[34] oder gar eine *ordre public*-Widrigkeit[35] verlangt. (b) Andere Autoren möchten das durch den Vermögensanfall bewirkte widerrechtliche

28. BGE 40 I 245, E. 5; ferner BK-Riemer, Syst. Teil N. 268, m.w.H.
29. Heini, SAG 1986, 181; dazu auch Weber, SPR II/4, 209.
30. So ist es auch kaum erstaunlich, dass die Bestimmung – soweit ersichtlich – v.a. im Zusammenhang mit Verstössen von Aktiengesellschaften gegen die Bestimmungen über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewB) angewandt wurde; BGE 115 II 401 E. 1; 112 II 1 E. 4; 110 Ib 105 E. 3b; 107 Ib 186 E. 6c; 107 Ib 12 E. 1.
31. Zum Ganzen eingehend BK-Riemer, Art. 57/58 N. 19 ff.; Weber, SPR II/4, 206.
32. BK-Riemer, Art. 57/58 N. 21; Weber, SPR II/4, 212, welcher u.E. zu Recht darauf hinweist, dies habe unabhängig von der Qualifikation der Norm als öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Bestimmung zu gelten.
33. BK-Riemer, Art. 57/58 N. 22; Weber, SPR II/4, 206.
34. Vgl. KUKO-Jakob, Art. 57 ZGB N. 5; BK-Riemer, Art. 57/58 ZGB N. 21.
35. Heini, SAG 1986, 181.

Ergebnis als Beurteilungskriterium heranziehen.[36] (c) Eine dritte Auffassung befürwortet schliesslich einen Zugriff auf die sich hinter der widerrechtlichen oder unsittlichen juristischen Person verbergenden Personen.[37] (d) Eine letzte Gruppe von Autoren ist schliesslich der Ansicht, die Lösungsstränge in (a)–(c) würden den Widerrechtlichkeitsbegriffs künstlich neu fassen, um die unbefriedigenden Ergebnisse von Art. 57 Abs. 3 ZGB abzumildern. Es erscheine sachgerechter, die Konfiskationsregel als eine bereicherungsrechtsähnliche Abwicklungsnorm aufzufassen. Diese solle zur Beseitigung des rechtswidrigen Zustands unter bestmöglicher Wahrung des Parteiwillens und der übrigen berechtigten Interessen beitragen (Prinzip des kleinstmöglichen Eingriffs). Eine Abwicklungsnorm sei nämlich nicht aus sich selbst heraus, sondern im Lichte des Schutzzwecks der die Widerrechtlichkeit statuierenden Norm auszulegen. Gestützt darauf seien die Massnahmen zur Beseitigung des rechtswidrigen Zustands herzuleiten.[38]

3. Anwendbarkeit auch auf anfänglich nichtige juristische Personen

a. Juristische Personen im Allgemeinen

13 Weiter stellt sich die Frage, ob die Konfiskationsregel nach Art. 57 Abs. 3 ZGB auch für **anfänglich nichtige – weil widerrechtliche oder unsittliche – juristische Personen** gilt. Dies ist seit langem Gegenstand heftiger Kontroversen. Wie auch im Rahmen von Abs. 1 und 2 indiziert der Wortlaut von Art. 57 Abs. 3 ZGB grundsätzlich, dass Art. 57 Abs. 3 ZGB nur bei einer nachträglichen Widerrechtlichkeit zur Anwendung gelangen kann, da das Verb «aufheben» eine zeitlich vorgelagerte Existenz der juristischen Person impliziert.[39] Einen Fingerzeig in diese Richtung geben sowohl die ursprünglichen Materialien[40] als auch jene der Revision im Rahmen der Parlamentarischen Initiative Schiesser (00.461).[41] Die bundesgerichtliche Praxis hat dessen ungeachtet die (analoge) Anwendung der Konfiskationsregel auch auf Körperschaften des OR[42] sowie auf juristische Personen mit einem anfänglich widerrechtlichen oder unsittlichen Zweck ausgeweitet.[43] Diese Entscheide ergingen im Kontext von Aktiengesellschaften, die errichtet wurden, um die Bestimmungen des damaligen BewB (bzw. des heutigen BewG)[44] zu umgehen.

b. Keine Anwendbarkeit auf Familienstiftungen

14 Ob diese im Kontext von Aktiengesellschaften ergangenen Entscheide auch für Familienstiftungen Geltung erheischen, ist unklar. In spezifisch familienstiftungsrechtlichen, *vor* dieser auf die

36. So etwa Hirsch, SAG 1986, 181 f.
37. Vgl. etwa Druey, SAG 1986, 182.
38. Vgl. ausführlich dazu BSK-Reitze, Art. 57/58 ZGB N. 23; (der in den Vorauflagen von Claire Huguenin geäusserten Auffassung) zustimmend Weber, SPR II/4, 213.
39. Vgl. statt vieler Kick, 64 f., 88 f. Weber, SPR II/4 209. In der älteren Literatur BK-Gmür/Hafter, Art. 57 ZGB N. 18.
40. Vgl. Art. 61 Abs. 3 des Entwurfes von 1904, BBl 1904 IV 1, Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung, zu einem Gesetzesentwurf enthaltend das Schweizerische Zivilgesetzbuch (vom 28.5.1904), S. 20: «Personenverbindungen und Anstalten zu unsittlichem oder widerrechtlichem Zweck erlangen überhaupt keine Persönlichkeit (Art. 61, Abs. 3), so daß diese Vorschriften betreffend die Vermögensverwendung auf sie nicht anwendbar sind, im Gegensatz zu dem Falle wo eine juristische Person nach rechtskräftigem Entstehen wegen unsittlichem oder rechtswidrigem Zweck aufgehoben werden muß»; dazu BK-Riemer, Art. 52 ZGB N. 29 mit Hinweis auf die Auffassung von Eugen Huber; BK-Riemer, Art. 57/58 ZGB N. 19 ff. mit Hinweis auf die Materialien; Weber, SPR II/4, 209.
41. Vgl. etwa den Bericht der WAK-S vom 23.10.2003 (BBl 2003 8153, 8163), worin darauf hingewiesen wird, dass im Rahmen der Revision des Stiftungsrechts das Adverb «gerichtlich» aus Art. 57 Abs. 3 aZGB gestrichen werden solle, weil nunmehr auch andere Behörden Stiftungen aufheben könnten. Etwaige Hinweise die Einführung einer Anwendbarkeit von Art. 57 Abs. 3 ZGB auf anfänglich widerrechtliche Gebilde finden sich in den Materialien indes nicht. S. dazu eingehend die Diskussion in CC-Piotet, Art. 335 CC N. 15, welcher sich i.E. gegen eine Anwendung von Art. 57 Abs. 3 ZGB im Zusammenhang mit Verstössen gegen Art. 335 ZGB ausspricht.
42. Entgegen der damals h.L., welche eine Anwendbarkeit auf Aktiengesellschaften verneinte, statt vieler Weber, SPR II/4, 211.
43. Vgl. BGE 115 II 401 E. 1; 112 II 1 E. 4; 110 Ib 105 E. 3b; 107 Ib 186 E. 6c; 107 Ib 12 E. 1.

Körperschaften des OR bezogenen Rechtsprechung ergangenen Urteilen hatte das Bundesgericht Familienstiftungen mit einem mit Art. 335 Abs. 1 ZGB konfligierenden Zweck explizit vom Anwendungsbereich von Art. 57 Abs. 3 ZGB **ausgenommen**.[45] Ob die vom Bundesgericht ausdrücklich angeordnete Ausklammerung von Familienstiftungen ungeachtet seiner neueren Rechtsprechung weiterhin gilt, ist Gegenstand hitziger Debatten. Obschon das Bundesgericht keinen entsprechenden Vorbehalt angebracht hat, gehen Lehre[46] und kantonale Praxis[47] davon aus, dass Art. 57 Abs. 3 ZGB nicht schon nur deshalb zur Anwendung komme, weil der Zweck einer Stiftung über die Grenzen von Art. 335 Abs. 1 ZGB hinausgeht. Dies erscheint uns aus den folgenden Gründen gerechtfertigt: Zunächst und vor allem fehlt bei «blossen» oder «einfachen» Verstössen gegen Art. 335 Abs. 1 ZGB die von einem Teil der Lehre (vgl. oben N. 12) geforderte «besondere Verwerflichkeit», sofern keine weiteren Gesetzesverstösse hinzukommen. Die Umschreibung der zulässigen Zwecke in Art. 335 Abs. 1 ZGB bildet kein hinreichend scharf umrissenes Normenkorsett, dessen ggf. gar unbewusste Überschreitung im Lichte der Verhältnismässigkeit eine Konfiskation rechtfertigen könnte.[48] Darüber hinaus möchte die Zweckbeschränkung von Art. 335 Abs. 1 ZGB nur einer gesetzgeberischen Wertung zum Durchbruch verhelfen, ist aber keine strafbewehrte Norm (wie etwa die Bestimmungen des BewG[49]).[50]

15 Geht man mit der h.L. davon aus, dass Art. 57 Abs. 3 ZGB auf Familienstiftungen keine Anwendung findet, ist die Rechtsfolge einer anfänglichen Nichtigkeit ein **Vermögensrückfall an die ursprüngliche Stifterin oder den ursprünglichen Stifter** bzw. deren oder dessen Erben bzw. Nachkommen.[51] Bei einer fiduziarischen Stiftungserrichtung fällt das Vermögen einer nichtigen Familienstiftung nicht an den Fiduziaren (formeller Stifter oder Stifterin), sondern an den Fiduzianten (wirtschaftlicher Stifter oder Stifterin).[52]

16 In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage des Umgangs mit **statutarischen Anfallklauseln** bei einer anfänglichen Nichtigkeit. In der Literatur wird diese Frage soweit ersichtlich kaum behandelt. Unseres Erachtens kommen im Falle einer anfänglichen Nichtigkeit mangels tatsächlichem Entstehen

---

44. Vgl. Fn. 27.
45. Vgl. BGE 93 II 439 E. 3b; 75 II 26 E. 5; am deutlichsten wohl BGE 73 II 81 E. 8: «Was die Klägerin der Stiftung zugewendet hat, fällt an sie zurück. Die betreffenden Vermögenswerte sind in ihrem Eigentum geblieben, da ein Übergang auf die nicht zu Recht bestehende Stiftung nicht rechtswirksam erfolgen konnte. Bei einer Familienstiftung kommt *nicht etwa Anfall an das Gemeinwesen nach Art. 57 Abs. 3 ZGB in Frage*. [...] Eine Konfiskation nach Art. 57 Abs. 3 könnte nur eintreten, wenn unter der Benennung als Familienstiftung familienfremde Zwecke verfolgt würden, die sich nicht nur als ausserhalb des Art. 335 Abs. 1 liegend, sondern in allgemeinerem Sinn als widerrechtlich oder unsittlich erwiesen.» Zu dieser Rechtsprechung Bloch, SJZ 1951, 72.
46. So ausdrücklich BSK-Grüninger, Art. 88/89 ZGB N. 9; SHK-Riemer, Art. 57 ZGB N. 8. Vgl. ferner die umfangreichen Hinweise in BK-Riemer, Syst. Teil N. 245, 268, Art. 88/89 ZGB N. 123; ferner CHK-Eisenring, Art. 88/89 ZGB N. 6 f.; BSK-Grüninger, Art. 335 ZGB N. 13; Jakob, Neue Perspektiven, 124 m.w.H.; Leu/Gabrieli, 283; Eichenberger/Leu, 102; Sprecher/von Salis-Lütolf, Frage 237; CR-Vez, Art. 88/89 CC N. 35; dies., Rn. 1168; Weber, SPR II/4, 211; CR-Xoudis, Art. 57/58 CC N. 20 und insb. N. 35, Art. 88/89 CC N. 35; i.E. auch CR-Piotet, Art. 335 CC N. 13 ff., insb. N. 15. Noch keine besonderen Anordnungen treffend aber BGE 40 I 245.
47. PGK 1990 Nr. 1, ZF 67/90 Urteil vom 19.11.1990 E. 4a.
48. Ähnlich das Bundesgericht im vorstehend zitierten BGE 73 II 81 E. 8.
49. Vgl. hingegen Art. 28 ff. BewG.
50. Im Hinblick auf *vor* dem 1.1.2016 (also dem Inkrafttreten der Eintragungspflicht auch für kirchliche und Familienstiftungen) errichtete Stiftungen konnte die abweichende Behandlung von Familienstiftungen zudem wie folgt gerechtfertigt werden: Ohne eine Eintragungspflicht war aufgrund der deklaratorischen Natur des Handelsregistereintrags auch keine «Heilung» möglich. Weil nicht eintragungspflichtige Familienstiftungen höchstens mit notarieller Unterstützung, aber ohne ein eigentliches obrigkeitliches Registrierungsverfahren (mit einer damit einhergehenden Plausibilitätsprüfung hinsichtlich der Zulässigkeit der statutarischen Zwecke), errichtet wurde, erscheint eine Vermögenskonfiskation ohne eine korrelierende Heilungsmöglichkeit nicht angebracht; vgl. in diesem Sinne noch vor der GAFI-Gesetzgebung Weber, SPR II/4, 210.
51. S. oben Fn. 46.
52. Urteil des Kantonsgerichts Graubünden vom 19.11.1990 (ZF67/90) E. 4 und 5; BK-Riemer, Art. 88/89 N. 123.

der juristischen Person die statutarische Anfallklauseln korrekterweise nicht zur Anwendung und zwar unabhängig davon, wann man den Wirkungszeitpunkt eines Nichtigkeitsurteils[53] ansetzen möchte: Während eine Anfallklausel bei einem *ex tunc* wirkenden Urteil ohnehin nie Wirkung entfalten konnte, ist dies auch bei einer *ex nunc* erfolgenden, faktischen Liquidation[54] oder der Annahme eines Sondervermögens[55] der Fall, weil dies nur aus Vertrauensschutzerwägungen und im Aussenverhältnis erfolgen könnte. Sieht eine Bestimmung in den Stiftungsstatuten vor, dass bei Auflösung der Stiftung das Vermögen an den Nachfolgekreislauf des Stifters bzw. der Stifterin fallen soll, ist diese Bestimmung im Falle der Nichtigkeit unbeachtlich. In keinem Fall führt die Aufnahme einer solchen Bestimmung in die Stiftungsurkunde zu einer Nichtigkeit der Stiftung,[56] zumal sie zum selben Resultat führt wie der von der h.L. und Rechtsprechung postulierte Vermögensrückfall.[57]

LITERATURVERZEICHNIS

Bloch Konrad, Die Ansprüche der Begünstigten einer Familienstiftung nach schweizerischem Recht, SJZ 1951, S. 72 ff.

Cartier Patricia/Friederich Anouk/Gün Merve/Poggio Karin/Siffert Rino/Tagmann Adrian, Rückblick auf die Praxis 2019 des Eidgenössischen Amtes für das Handelsregister, REPRAX 2020, S. 110 ff.

Druey Jean Nicolas, Bemerkungen zum Urteil des Bundesgerichts vom 6.3.1986 i.S. Wohnbau AG Giswil c. Obwalden, SAG 1986, S. 182 f.

Eichenberger Lukas/Leu Daniel, Nichtigkeit und Eintragungsverweigerung: Hürden bei der Eintragung alter Familienstiftungen im Handelsregister, in: Thomas Sprecher/Lukas von Orelli (Hrsg.) Familienstiftungen – neue Perspektiven, Tagungsband, Zürich 2024, S. 81 ff.

Eisenring Martin, in: Breitschmid Peter/Jungo Alexandra (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht – Partnerschaftsgesetz, Art. 1–456 ZGB – PartG, 3. Aufl., Zürich 2016.

Gmür Max/Hafter Ernst, Berner Kommentar, Personenrecht, Bern 1919.

Grüninger Harold, in: Geiser Thomas/Fountoulakis Christiana (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1–456 ZGB, 7. Aufl., Basel 2022.

Heini Anton, Bemerkungen zum Urteil des Bundesgerichtes, II. Zivilabteilung, vom 6.3.1986, SAG 1986, S. 180 f.

Hirsch Alain, Anmerkungen zum Urteil des Bundesgerichtes vom 6.3.1986, SAG 1986, S. 181.

Jakob Dominique, in: Büchler Andrea/Jakob Dominique (Hrsg.), Kurzkommentar ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 2. Aufl., Basel 2018.

Jakob Dominique, Die liechtensteinische Stiftung, Eine strukturelle Darstellung des Stiftungsrechts nach der Revision vom 26.6.2008, Schaan 2009.

53. Vgl. dazu die Kommentierung zu Art. 52 Abs. 3 ZGB in OK-Brugger/Humbel, Art. 52 ZGB N. 13 ff.
54. Vgl. dazu die Kommentierung zu Art. 52 Abs. 3 ZGB in OK-Brugger/Humbel, Art. 52 ZGB N. 13 ff.
55. Vgl. BGE 73 II 81 E. 10 sowie die Kommentierung zu Art. 52 Abs. 3 ZGB in OK-Brugger/Humbel, Art. 52 ZGB N. 13 ff.
56. So bereits Jakob/Humbel, 736 ff.; vgl. auch Jakob, Neue Perspektiven, 124.
57. In bestimmten Konstellationen ist zu prüfen, ob statutarische Anfallklauseln zu erbrechtlichen Verfügungen umgedeutet werden können. Dies setzt freilich voraus, dass die erbrechtlichen Formvorschriften erfüllt sind (was bei Stiftungen von Todes wegen wahrscheinlicher ist als bei lebzeitig errichteten, die zwar öffentlich beurkundet werden müssen, aber keine Bestimmungen über die Mitwirkung von Zeugen vorsehen).

Jakob Dominique, Was darf eine Familienstiftung (noch) tun? in: Thomas Sprecher/Lukas von Orelli (Hrsg.) Familienstiftungen – neue Perspektiven, Tagungsband Zürich 2024, S. 117 ff. (zit. Jakob, Neue Perspektiven).

Jakob Dominique/Humbel Claude, Die Eintragung existierender Familienstiftungen. Ein Blick auf die bestehende Registerpraxis und eine Besprechung des Urteils BVGer B-951/2020 vom 16.8.2021, SJZ 2022, S. 736 ff.

Kick Markus, Die verbotene juristische Person. Unter besonderer Berücksichtigung der Vermögensverwendung nach Art. 57 Abs. 3 ZGB, Diss. Univ. Freiburg 1992 (= AISUF 123).

Daniel Leu/Daniel Gabrieli, Statutenänderungen bei Familienstiftungen, in: Peter Breitschmid/Paul Eitel/Alexandra Jungo (Hrsg.), Der letzte Wille, seine Vollstreckung und seine Vollstrecker, Festschrift für Hans Rainer Künzle, Zürich/Basel/Genf 2021, 277 ff.

Niggli Christina, in: Breitschmid Peter/Jungo Alexandra (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht – Partnerschaftsgesetz, Art. 1–456 ZGB – PartG, 3. Aufl., Zürich 2016.

Piotet Denis, in: Pichonnaz Pascal/Foëx Bénédict (Hrsg.), Commentaire Romand, Code civil I, Basel 2010.

Reitze Christophe, in: Geiser Thomas/Fountoulakis Christiana (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1–456 ZGB, 7. Aufl., Basel 2022.

Riemer Hans Michael, Stämpflis Handkommentar, Vereins- und Stiftungsrecht (Art. 60–89bis ZGB) mit den Allgemeinen Bestimmungen zu den juristischen Personen (Art. 52–59 ZGB), Bern 2012.

Riemer Hans Michael, Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Einleitung und Personenrecht, Die juristischen Personen, Allgemeine Bestimmungen, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 52–59 ZGB, 3. Aufl., Bern 1993.

Sprecher Thomas/von Salis-Lütolf Ulysses, Die schweizerische Stiftung, Zürich 1999.

Vez Parisima, in: Pichonnaz Pascal/Foëx Bénédict/Fountoulakis Christiana (Hrsg.), Commentaire Romand, Code civil I, 2. Aufl., Basel 2023.

Vez Parisima, Fondation, lacunes et droit désirable. Une analyse critique et systématique des articles 89 à 89, Bern 2004.

Weber Rolf, Schweizerisches Privatrecht, Bd. II/4, Juristische Personen, Basel 1999.

Xoudis Julia, in: Pichonnaz Pascal/Foëx Bénédict/Fountoulakis Christiana (Hrsg.), Commentaire Romand, Code civil I, 2. Aufl., Basel 2023.