

05.24

&Stiftung Sponsoring

Das Magazin für Nonprofit-
Management und -Marketing



Zwischen Sicherheit & Risiko.
Vermögensanlage in volatilen Zeiten

Rote Seiten: Stiftungsvermögen nachhaltig und zweckkonform anlegen

Herausgeber: Deutsches Stiftungszentrum GmbH (DSZ), Dr. Markus Heuel
Institut für Stiftungsberatung Dr. Mecking & Weger GmbH, Dr. Christoph Mecking
www.susdigital.de

ESV ERICH
SCHMIDT
VERLAG
100 Jahre



Quivis donat

FUNDATIO (Teil B)

von Erich Theodor Barzen (München), Stefan Fritz (München) und Christoph Mecking (Berlin)

Die Stifterinitiative FUNDATIO hat die Anerkennung von sechs gleichnamigen Verbrauchsstiftungen beantragt. Zweck der Stiftungen ist insbesondere die Förderung von Wissenschaft und Forschung auf dem Gebiet des Stiftungsrechts. Die Satzungen schöpfen den Gestaltungsspielraum des bestehenden Stiftungsrechts auch dort aus, wo Verwaltungstraditionen entgegenstehen oder Einwände gegen flexible und dynamische Gestaltungen erhoben werden.

Im ersten Teil dieses Beitrages stellten die Autoren den Verfahrensgang dar (Vorprüfung, Anerkennungs- und verwaltungsgerichtliche Verfahren, siehe Ausgabe 4/2024 von Stiftung&Sponsoring). Dieser Teil widmet sich den wesentlichen materiellen Rechtsfragen.

Rechtssitz

Weit über den konkreten Fall hinaus ist in der Praxis die Frage der freien oder beschränkten Sitzwahl von großer Bedeutung. Wie erwartet, ist sie in allen Verfahren streitig. Paradigmatisch steht diese Debatte für die These der Stifter, dass angesichts des Grundsatzes der Stifterfreiheit stets erlaubt ist, was das Gesetz nicht ausdrücklich verbietet. Da mehrere Verfahren anhängig sind, könnte sich im Ergebnis eine gesicherte Rechtsprechung ergeben.

Einmütig vertreten die Behörden die Auffassung, ein tatsächlicher Mindestbezug zum angestrebten Stiftungssitz sei erforderlich. Nur dann könne die Behörde eine „Obhuts- und Aufsichtspflicht“ für die Stiftung übernehmen. Dazu werden drei Regelbeispiele genannt:

- Der Verwaltungssitz der Stiftung soll sich im Bezirk der Aufsichtsbehörde befinden,
- der Stiftungszweck wird im Bezirk der Aufsichtsbehörde erfüllt, oder
- der Wohnsitz des Stifters oder von designierten Stiftungsvorständen befindet sich im Bezirk der Aufsichtsbehörde („Auffangtatbestand“).

Diese Anforderungen stützt etwa das Regierungspräsidium Darmstadt auf einen hessischen Ministerialerlass aus dem Jahr 2020, der seither zur Verwaltungspraxis geworden sei. Nach seiner Ansicht sind die genannten Kriterien verhältnismäßig und geeignet, eine „rechtsmissbräuchliche Wahl des Rechtssitzes“ zu verhindern. Eine Rechtsmissbräuchlichkeit sieht die Behörde in der – als illegitim bewerteten – „Ausnutzung“ des unterschiedlichen Stiftungsaufsichtsrechts in den einzelnen Ländern („forum shopping“).

Nach Auffassung der Autoren jedoch stellt die Forderung nach einem Mindestbezug eine zusätzliche, die Stif-

terfreiheit einschränkende Anerkennungsvoraussetzung dar. Ihr ist entgegenzuhalten, dass die Anerkennungs Voraussetzungen in § 81 BGB abschließend geregelt sind. Diese beschneiden die Sitzwahl im Inland nicht. Wenn die Landesgesetzgeber unterschiedlich attraktive Stiftungsstandorte schaffen, ist es legitim und sogar geboten, einen Sitz dort zu statuieren, wo der Stifterwille bestmöglich zur Geltung kommen dürfte.

Für bundesweit tätige Stiftungen ist obendrein an jedem inländischen Standort ein räumlicher Mindestbezug gegeben. Wo der Stifter oder Stiftungsvorstände wohnen, ist irrelevant, da die Stiftung als mitgliederlose juristische Person von ihnen unabhängig entsteht.

Zweck, Vermögen und ehrenamtliches Engagement

Die Verwaltungsgerichte dürften zu klären haben, ob eine vergleichsweise niedrige Vermögenszusage ausreicht, insbesondere, wenn erwartbares ehrenamtliches Engagement bei der Prognose der Lebensfähigkeit zu berücksichtigen ist. Weit überwiegend verneinen die Stiftungsbehörden diese Frage. Sie postulieren, dass eine Stiftung allein aus der Nutzung des Vermögens heraus ihren Zweck verwirklichen können müsse. Die Dotation müsse entsprechend hoch ausfallen.

Nach Auffassung der Autoren dagegen sind bei der Prognose, ob die „dauernde und nachhaltige Verwirklichung des Stiftungszwecks gesichert erscheint“ (§ 82 S. 1 BGB), sämtliche bekannten Faktoren zu berücksichtigen, nicht nur die Vermögensausstattung. Nur eine Minderheit der bestehenden Stiftungen könnte ihre Tätigkeit allein aus der Nutzung des Vermögens finanzieren; ehrenamtliches Engagement der Organmitglieder ist der Regelfall.

Für ihre Verbrauchsstiftungen haben die Initiatoren diese Frage zugespitzt: Die Förderung von Wissenschaft und Forschung auf dem Gebiet des Stiftungsrechts lässt sich nach ihrer Prognoserechnung auch mit einem Budget von jährlich ca. 1.000 € verwirklichen, indem etwa „stiftungsbehördliche und verwaltungsgerichtliche Entscheidungen in juristischen und sonstigen Fachpublikationen“ analysiert und kommentiert und „die Stifter- und Stiftungsfreundlichkeit zwischen Ländern und zwischen Behörden verglichen werden“. Ihre ausreichende ehrenamtliche Mitwirkung erscheint ihnen aufgrund des bisherigen persönlichen Werdegangs für die nächsten zehn Jahre als gesichert.

Die Potsdamer Stiftungsbehörde verlangt für den Fall, dass ehrenamtliches Engagement überhaupt berücksichtigungsfähig sei, eine rechtliche Verpflichtung der Stifter

oder der Organmitglieder. Welche Form diese Verpflichtung haben könnte, lässt sie bislang aber offen.

Anders gewendet stellt sich die Frage, ob Stiftungszwecke zulässig sind, zu deren Verwirklichung eine geringe Finanzausstattung ausreicht. Behördlicherseits wird dagegen die gesetzliche Definition der Stiftung als einer „mit einem Vermögen ausgestattete“ juristische Person (§ 80 Abs. 1 BGB) ins Felde geführt. Nach Auffassung der Initiatoren lässt sich aus dieser Wesensbeschreibung aber weder eine bestimmte absolute Höhe des Vermögens ableiten, noch wird eine zusätzliche Anerkennungsvoraussetzung aufgestellt.

Abdingbarkeit gesetzlicher Regelungen

Eine Grundfrage bei der Auslegung des neuen Stiftungsrechts ist, ob und inwieweit Satzungen von gesetzlichen Vorgaben abweichen können. Diese Frage bejahen die Initiatoren. Sie senken deshalb in der Satzung die gesetzlichen Hürden für eine spätere Anpassung der Stiftung an neue Erkenntnisse und Entwicklungen. Die Verfassung ihrer Stiftungen ist deshalb bewusst auf Dynamik und Flexibilität ausgerichtet. Folgende Satzungsbestimmungen haben die Behörden – bislang – nicht beanstandet:

- Der Vorstand kann die Dauer einer Verbrauchsstiftung durch Satzungsänderung neu festlegen.
- Die Verbrauchsstiftung kann in eine Dauerstiftung umgewandelt werden („upgrade“).
- Die Stifter können festlegen, welche Bestimmungen ihre Stiftung prägen und deshalb nur unter erschwerten Bedingungen geändert werden können.
- Die Stiftenden können abweichend vom Gesetz z. B. den Sitz, die Art und Weise der Zweckerfüllung und die Verwaltung des Grundstockvermögens davon ausnehmen.
- Die Zusammenlegung mit anderen Stiftungen ist nicht erst dann zulässig, wenn kein Weg mehr daran vorbeiführt. Sie ist schon dann möglich, wenn ein Zusammengehen für die Zweckerfüllung vorteilhaft ist.

Gegen die „Disponibilität“ der gesetzlichen Bestimmungen könnte die Gesetzesbegründung vorgebracht werden. Für die Abdingbarkeit spricht allerdings, dass die Passage des Referentenentwurfs, auf den sich diese Begründung bezieht, im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens gestrichen wurde.

Spezifische Fragen

Einen breiten Raum in den Verfahren beanspruchen vorgelagerte behördliche Einwände, an denen denkbarerweise die Klärung der obenstehenden Fragen scheitern könnte.

- Den Initiatoren fehle die Klagebefugnis, weil ihr Begehren eine „Popularklage“ darstelle. Gegen diese Vorstellung eines „quavis ex populo“ stellen die Stifter indes ein „quavis donat“. Sie beantragen – exemplarisch und zum Nutzen vieler – die Anerkennung gerade der von ihnen konzipierten Stiftung.
- FUNDATIO sei eine Selbstzweckstiftung und deshalb nicht anerkennungsfähig. Dem steht entgegen, dass die „Förderung von Wissenschaft und Forschung auf dem Gebiet des Stiftungsrechts“ über FUNDATIO hinausreicht.

- Den Initiatoren mangle es am Willen, eine Stiftung zu errichten. Sie intendierten nicht die Anerkennung, sondern die Ablehnung, um dagegen vorgehen zu können. Tatsächlich mangelt es aber nicht an einem Errichtungs-, sondern an einem Anerkennungs Willen.
- Die Errichtung mehrerer Stiftungen gleichen Namens sei unzulässig. Jedoch dürfen auch Unternehmen im gegenseitigen Einverständnis an verschiedenen Standorten den gleichen Namen tragen.

Kurz & Knapp

Während sich in der Vorprüfungsphase und in den formellen Anerkennungsverfahren nur wenige Stiftungsbehörden auf eine eingehende Befassung mit dem Stiftungsvorhaben FUNDATIO einließen, ändert sich dies vor allem in den gerichtlichen Rechtsmittelverfahren spürbar. Substantiellen Raum nehmen dabei Zulässigkeitsfragen ein. Es bestehen jedoch Aussichten auf gerichtliche Klärungen insbesondere zu den Themen Rechtssitz und Vermögensausstattung. Da mehrere Verfahren anhängig sind, könnte es auch in der Grundsatzfrage der „Disponibilität“ gesetzlicher Bestimmungen zu einer gefestigten Rechtsprechung kommen. 

Zum Thema

Andrick, Bernd / Muscheler, Karlheinz / Uffmann, Katharina (Hrsg.): Bochumer Kommentar zum Stiftungsrecht, 2023.

Orth, Manfred: Reform der Landesstiftungsgesetze 2023, in: ZStV 2024, S. 3–36.

Im Internet

FUNDATIO, www.fundatio.info

In Stiftung&Sponsoring

Barzen, Erich Theodor / Fritz, Stefan / Mecking, Christoph: FUNDATIO: Die Stiftungsinitiative für eine einheitliche Anwendungspraxis, S&S 2/2023, S. 29–30, doi.org/10.37307/j.2366-2913.2023.02.14

Mecking, Christoph: Es dauert ... Beschleunigung der Genehmigungsverfahren, S&S 3/2024, S. 35, doi.org/10.37307/j.2366-2913.2024.03.17

Barzen, Erich Theodor / Fritz, Stefan / Mecking, Christoph: Anerkennung bislang nur in der Fachwelt. FUNDATIO (Teil A), S&S 4/2024, S. 30–31, doi.org/10.37307/j.2366-2913.2024.04.15



Rechtsanwalt **Dr. Erich Theodor Barzen** ist tätig bei der Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH und Stifter von FUNDATIO
E.Barzen@solidaris.de
www.solidaris.de



Rechtsanwalt **Dr. Stefan Fritz** ist Geschäftsführer mehrerer kirchlicher Stiftungen und Autor der Controlling- und Compliance-Software Stiftungscockpit und Stifter von FUNDATIO
kanzlei.fritz@gmail.com
www.stiftungen.org/stiftungscockpit



Rechtsanwalt **Dr. Christoph Mecking** ist Herausgeber von Stiftung&Sponsoring sowie Geschäftsführender Gesellschafter des Instituts für Stiftungsberatung, von LEGATUR und Stifter von FUNDATIO
c.mecking@stiftungskonzepte.de
www.stiftungskonzepte.de