

Stiftungs Position

Stellungnahme des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen zum Bericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht an die Ständige Konferenz der Innenminister und -senatoren der Länder

I.

Als Interessenvertretung der gemeinnützigen Stiftungen in Deutschland tritt der Bundesverband Deutscher Stiftungen für eine Förderung des gemeinwohlorientierten Stiftungswesens und für die Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen ein. Wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Der Bundesverband Deutscher Stiftungen begrüßt den Bericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe¹ und stimmt in großen Teilen den dort getroffenen Feststellungen zum Reformbedarf zu. Insofern stellt der Bericht eine gute Diskussionsgrundlage für den weiteren Reformprozess dar. Besonders positiv hervorzuheben ist, dass auch die Bund-Länder-

¹ Bericht der Bund-Länder Arbeitsgruppe Stiftungsrecht an die Ständige Konferenz der Innenminister und -senatoren der Länder vom 9. September 2016 (abrufbar unter http://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/2016-11-29_30/nummer%2026%20reform%20stiftungsrecht.pdf%3Bjsessionid%3DoDDo193FDDBoCD09702CF6oBDB723519.2_cid339?__blob=publicationFile&v=2). Im Folgenden beziehen sich Seitenzahlen ohne weitere Angabe auf den Bericht.

Arbeitsgruppe die Rechtsanwendung im Stiftungsrecht in Deutschland als vollkommen uneinheitlich bewertet, wie es auch schon der Bundesverband in seinem Positionspapier festgestellt hat. Entsprechend dem Positionspapier des Bundesverbandes enthält der Bericht den Vorschlag, das Stiftungsrecht einheitlich im BGB zu regeln, was zwangsläufig zu mehr Rechtsklarheit und Rechtssicherheit beitragen wird. Ebenfalls aufgenommen hat der Bericht den Vorschlag des Verbandes, die Stifterrechte in Bezug auf die Ausgestaltung der Satzung zu erweitern und insbesondere dem praktischen Bedürfnis gerecht zu werden, dass der Stiftungszweck auch noch nach Errichtung der Stiftung geändert werden kann. Mit Blick auf die Unsicherheiten im Bereich der Vermögensanlage und dem damit verbundenen Haftungsrisiko, welches viele Vorstände hemmt, mutiger anzulegen, ist es sehr zu begrüßen, dass auch der Bericht den Vorschlag aufgreift, die Business-Judgement-Rule in das Gesetz aufzunehmen.

II.

Über diese Vorschläge hinaus sehen wir jedoch in folgenden Punkten noch dringenden Anpassungsbedarf und halten an unseren Vorschlägen im Positionspapier fest:

1. Mindestangaben im Stiftungsgeschäft

Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe macht in ihrem Bericht Ausführungen zum Wesen der Stiftung und liefert einen Definitionsansatz.² Die Praxis der letzten Jahrzehnte hat gezeigt, dass es weit weniger einer Legaldefinition als vielmehr einer ausführlichen Reflektion des Stifters über einige wesentliche Kernelemente der Stiftung bedarf, die für die spätere Verwaltung der Stiftung maßgeblich sind sowie deren Dokumentation im Stiftungsgeschäft und der darauf beruhenden Satzung. Augenscheinlich ist, dass praktische Probleme viel häufiger dort auftreten, wo der Stifterwille nur unscharf konturiert wurde und Auslegungsfragen Aufsicht und Organe unnötig beschäftigen. Wir halten es daher für zielführender, einen Katalog an richtungsweisenden Elementen aufzustellen, zu denen der Stifter im Stiftungsgeschäft und der darauf beruhenden Satzung Stellung nehmen sollte. Dies sind: **Vermögensausstattung (Grundstockvermögen, Verbrauchsvermögen, Werterhalt, Vorgaben für die Vermögensanlage), Zweck der Stiftung und die Art und Weise seiner Verwirklichung, Annahme von Zustiftungen, die Zulässigkeit und die Voraussetzungen der Aufhebung, Umwandlung in eine Verbrauchsstiftung oder die Zusammenlegung mit oder Zulegung zu einer anderen Stiftung.**

Stiften ist ein höchst individueller Akt. Der Wille des Stifters sollte in der Satzung niedergelegt werden. Möchte der Stifter bewusst davon nicht Gebrauch machen, liegt es im Zweifel im Ermessen der Organe, in notwendigen Fällen erforderliche Entscheidungen zu treffen. Diese Grundregel könnte gesetzlich festgehalten werden.

² S. 12 ff.

2. Sitz der Stiftung

Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe schlägt in ihrem Bericht vor, dass der Verwaltungssitz zwingend im Inland zu führen ist, da das internationale Stiftungsrecht für Stifter und Stiftungen nur schwer zugänglich sei.³ Insofern stellt sie klar auf eine Sitzanknüpfung ab, lässt dabei aber offen, welche Rechtsfolge eintritt, wenn der Verwaltungssitz ins Ausland verlegt wird. Zwar kann es trotz des europarechtlichen Übergangs zur Gründungstheorie im allgemeinen Gesellschaftsrecht sinnvoll sein, für Stiftungen an den Sitz anzuknüpfen, weil nur dann dem spezifisch stiftungsrechtlichen Erfordernis der Stiftungsaufsicht Rechnung getragen werden kann.⁴ Fraglich bleibt aber, ob die Regelung auch von der Ausgestaltung ihrer Rechtsfolgen her europarechtlich unbedenklich ist und dem Bedürfnis einer zunehmend europäischen Stiftungskultur gerecht wird. Nicht selten haben Stifter das Bedürfnis, ihre Stiftung entsprechend ihrem Wohnsitz ins europäische Ausland zu verlagern. Ein automatisches Erlöschen der Stiftung dürfte hier keine praxistaugliche Regelung darstellen. Auch birgt diese Regelung die Gefahr des Missbrauchs, wenn der Wegzug durch den Vorstand entgegen dem Stifterwillen erfolgt, um unter Umgehung der Auflösungs Vorschriften das Stiftungsvermögen den Anfallberechtigten zuzuwenden. Überdies ist die Rechtslage im IPR der Stiftungen sehr komplex. Viele Rechtsfragen im Zusammenhang mit Wegzugsfällen sind umstritten und nicht abschließend geklärt. Demnach ist es derzeit schwierig, eine Regelung zu fassen, die praktischen Erwägungen entspricht, ohne gegen europäisches Recht zu verstoßen. Dies vor allem, weil sich bei anderen Rechtsformen der Trend abzeichnet, dass das IPR eher auf eine internationale Öffnung der Vorschriften denn auf eine Abschottung abstellt, wie es letztlich bei einer Regelung der Fall wäre, bei der es mit Wegzug zur automatischen Auflösung der Stiftung käme. Aus vorgenannten Gründen empfiehlt der Bundesverband Deutscher Stiftungen, die vorgeschlagene Regelung nicht in ein Gesetz mit aufzunehmen, sondern zunächst die weitere Rechtsentwicklung im IPR abzuwarten.

3. Stiftung auf Zeit

Die Arbeitsgruppe möchte es im Gegensatz zum Bundesverband nicht dem Stifter überlassen, die Zeitstruktur der Stiftung festzulegen und kommt dementsprechend zu einer Ablehnung der Aufnahme einer Stiftung auf Zeit in die gesetzliche Regelung des § 80 Abs. 2 BGB.⁵ Zudem hält der Bundesverband daran fest, dass die Rechtsform der Stiftung nicht für kurzfristige Projekte geöffnet werden sollte. Daher sollte die Mindestdauer von 10 Jahren gesetzlich verankert bleiben.

³ S. 33.

⁴ Jakob, in: von Campenhausen/Richter, Stiftungsrechts-Handbuch, § 44.

⁵ S. 15 ff.

Mit der letzten Stiftungsrechtsreform im Jahre 2013 wurde § 80 Abs. 2 um den Zusatz erweitert, dass bei einer Stiftung, die für eine bestimmte Zeit errichtet und deren Vermögen für die Zweckverfolgung verbraucht werden soll (Verbrauchsstiftung), die dauernde Erfüllung des Stiftungszwecks gesichert erscheint, wenn die Stiftung für einen im Stiftungsgeschäft festgelegten Zeitraum bestehen soll, der mindestens zehn Jahre umfasst. Mit dieser Formulierung hat der Gesetzgeber lediglich den Unterfall der zeitlich befristeten Verbrauchsstiftung, bei der es die größten Unsicherheiten bezüglich der Anerkennung gab, normieren wollen.⁶ Hieraus lässt sich aber nicht e contrario schlussfolgern, dass eine Stiftung auf Zeit, die nicht als Verbrauchsstiftung ausgestaltet ist, generell unzulässig ist. Zwar gibt es in der stiftungsrechtlichen Literatur auch Stimmen, die sich gegen die Anerkennungsfähigkeit einer Stiftung auf Zeit aussprechen⁷, der überwiegende Teil dürfte aber diese Erscheinungsform zweifelsohne als rechtlich zulässige Ausgestaltungsform ansehen.⁸ Dies entspricht auch der Auffassung eines modernen, liberalen Stiftungsbegriffs, bei dem der Stifter nicht nur den Zweck und die regionale Verortung, sondern eben auch den zeitlichen Rahmen, innerhalb dessen die Stiftung wirken soll, frei bestimmen kann. Die Stifter möchten die Zeitstruktur der Stiftung und die Dauer von deren rechtlicher Selbständigkeit selbst bestimmen. Es gibt keinen Grund, ihre Gestaltungsfreiheit abgesehen von der Mindestdauer einzuschränken.

Nicht nachvollziehbar ist in diesem Zusammenhang das von der Arbeitsgruppe vorgebrachte Argument, der Stifter könne mangels einer zivilrechtlichen Regelung, die dem § 61 AO entspreche, Vermögen verschleiern oder dem Zugriff von Gläubigern entziehen. Denn auch mit Anerkennung einer Stiftung auf Zeit, ohne dass diese als Verbrauchsstiftung ausgestaltet ist, käme es nicht zu einer Rechtslage, die neue Spielräume eröffnet. Vielmehr ist es auch schon derzeit möglich, dass sich der Stifter einer nichtgemeinnützigen Stiftung als Vermögensanfallberechtigter in die Satzung aufnehmen lässt. Sollte es zum Vermögensanfall kommen, greift das übliche Besteuerungssystem. Zivilrechtlich hat der Gesetzgeber entschieden, rein privatnützige Ausgestaltungen der Stiftung zu ermöglichen. Diese Möglichkeit zu nutzen ist weder missbräuchlich noch bedarf es der Zurückdrängung dieser Ausgestaltungsmöglichkeit über einen verengten Stiftungsbegriff. Für

⁶ BT-Drs 17/12123, S. 23.

⁷ *Muscheler*, Die Verbrauchsstiftung, in: FS Werner, Baden-Baden 2009, 129 ff.; *Backert*, in: BeckOK-BGB, § 80 Rn. 4 (2008).

⁸ *Lutter*, Die Verbrauchsstiftung – Stiftung auf Zeit, in: Non Profit Law Yearbook 2004, 43 ff.; *MüKo/Reuter*, Vor § 80 Rz. 50; *Burgard*, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, Köln 2006, 169 ff.; *Reuter*, npoR 2010, 69; *Hüttemann*, Dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks, in: Landesstiftungsrecht, S. 347, Rz 13.10; *Segna*, Die Verbrauchsstiftung – ein Fremdkörper im Stiftungsrecht?, JZ 2014, 126 ff.

gemeinnützige Stiftungen ist geklärt, dass das Vermögen, sofern noch vorhanden, nach dem Grundsatz der Vermögensbindung gemeinnützigkeitsrechtlich gebunden bleibt.

Mit Blick auf den Gläubigerschutz ist entgegenzuhalten, dass das Insolvenzrecht dem Gläubiger ausreichende Schutzvorschriften (z.B. Anfechtungsrecht) für den Fall gewährt, dass der Stifter Vermögensverschiebungen in der Absicht vornimmt, den Gläubiger zu schädigen. Im Übrigen ist eine Stiftung, die von vornherein mit dieser Absicht gegründet wird, nicht anerkennungsfähig.

Da der Bundesverband einen modernen und liberalen Stiftungsbegriff vertritt, hält er an seiner Auffassung fest, dass die Gründung einer Stiftung auf Zeit rechtlich möglich ist und sie einer gesetzlichen Verankerung bedarf. Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang, dass alle Erscheinungsformen der Stiftung, die nicht auf die Ewigkeit angelegt sind, über einen Mindestzeitraum von 10 Jahre bestehen müssen, um das spezifische Wesen der Stiftung nicht zu konterkarieren. Daher ist § 80 Abs. 2 BGB wie folgt zu fassen:

„Die Stiftung ist als rechtsfähig anzuerkennen, wenn das Stiftungsgeschäft den Anforderungen des § 81 Abs. 1 genügt, die dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks *unter Berücksichtigung erwarteter Vermögenszuwendungen* gesichert erscheint und der Stiftungszweck das Gemeinwohl nicht gefährdet. Bei einer Stiftung, die für eine bestimmte Zeit errichtet wird (*Stiftung auf Zeit*) oder deren Vermögen für die Zweckverfolgung verbraucht werden soll (Verbrauchsstiftung), erscheint die dauernde Erfüllung des Stiftungszwecks gesichert, wenn die Stiftung für einen im Stiftungsgeschäft festgelegten Zeitraum bestehen soll, der mindestens zehn Jahre umfasst.“

4. Namenszusatz für Stiftungen

Die Arbeitsgruppe schlägt vor, dass Stiftungen künftig den Namenszusatz „Anerkannte Stiftung“ oder „Anerkannte Verbrauchsstiftung“ führen sollen.⁹ Stiftungen des öffentlichen Rechts, nichtrechtsfähige Stiftungen, Vereine und Gesellschaften, die stiftungsähnlich verfasst sind, sollen die Bezeichnung „Stiftung“ aber weiterhin verwenden dürfen.

Von einer Umsetzung dieses Vorschlages rät der Bundesverband Deutscher Stiftungen dringend ab.¹⁰ Nach unserer Erfahrung als Dachorganisation der Stiftungen zeigt sich, dass kein praktisches Bedürfnis für einen solchen Namenszusatz besteht und die Einführung eines solchen eher irritierende als klarstellende Wirkung entfalten dürfte. Wesentlich dringlicher für den Rechtsverkehr ist die Information, wer für eine rechtsfähige Stif-

⁹ S. 30.

¹⁰ Vgl. dazu auch die Stellungnahme der Maecenata Stiftung v. 13.03.2017, S. 1.

tung vertretungsberechtigt ist, oder ob eine Stiftung gemeinnützig ist (siehe dazu unter 8.).

5. Aufnahme der Business Judgement Regel und Regelungen zur „Geschäftsführung“ der Stiftung

Die Arbeitsgruppe spricht sich dafür aus, eine Regelung in das Stiftungsrecht aufzunehmen, die der im Aktienrecht verankerten Business Judgement Rule entspricht¹¹, was der Bundesverband sehr begrüßt. Sofern es die Arbeitsgruppe darüber hinaus aber nicht für erforderlich hält, weitere Regelungen in das Gesetz aufzunehmen, in denen der Ermessensspielraum des Vorstandes im Zusammenhang mit der Vermögensanlage genauer definiert wird, ist der Bundesverband anderer Ansicht. Die Aufnahme der Business Judgement Rule allein klärt nicht hinreichend, inwiefern Stiftungsorgane, Stifervorgabe oder objektives Recht über wesentliche Geschäftsführungsentscheidungen bestimmen. Damit würden diese unterschiedlichen Ausgangspunkte weiterhin die rechtlichen Beurteilungen des jeweiligen Rechtsanwenders bestimmen und keine Verbesserung in Bezug auf die Rechtssicherheit erreicht werden. Auch ist die Pflicht zum Vermögenserhalt weitergehend gesetzlich zu konkretisieren. Der Bundesverband hält daran fest, dass vorbehaltlich einer abweichenden Bestimmung des Stifters der dauerhafte reale Vermögenserhalt von den Stiftungsorganen im Rahmen der Anlagemöglichkeiten anzustreben ist. Gerade die angestrebte Dauerhaftigkeit motiviert viele Stifter. Hinsichtlich des Ermessensspielraums in Bezug auf die Vermögensanlage tritt in der Praxis die Schwierigkeit auf, dass Vorstände nicht wissen, welche konkreten Anlageformen das Stiftungsrecht erlaubt. Sicherlich kann das Gesetz keine abschließende Aufzählung von „erlaubten“ Anlagen aufnehmen und damit eine vermeintliche Rechtssicherheit erzeugen. Zu kurz greift aber ebenso die kategorische Aussage der Arbeitsgruppe in ihrer Begründung, hochrisikoreiche Vermögensanlagen seien unzulässig. Denn auf diese Weise wird das Problem nicht gelöst, dass es in der Praxis vollkommen unterschiedliche Auffassungen dazu gibt, was spekulative Anlagen sind, erst recht, wenn es z.B. um die Investition in unerprobte Geschäftsmodelle bei Social Entrepreneurship Modellen geht.

Daher empfiehlt der Bundesverband über die Verankerung der Business Judgement Rule hinaus, das freie Ermessen des Vorstandes insbesondere hinsichtlich der Anlagestrategie und der Mischung der Vermögensanlagen gesetzlich festzuschreiben.

Daneben hält es der Bundesverband dringend für erforderlich, dass in das Gesetz eine konkretisierende Vorschrift über den Vermögenserhalt aufgenommen wird. Hierzu hat der Bundesverband folgenden Vorschlag unterbreitet:

¹¹ S. 34 ff.

„Vorbehaltlich einer ausdrücklichen anderen Bestimmung des Stifters steht es im Ermessen der Stiftungsorgane, ob und wie sie den Erhalt des realen Kapitalwertes auf Dauer anstreben und wie sie den Erhalt des nominalen Wertes des Grundstockvermögens oder Verbrauchsvermögens gewährleisten sowie zwischen dem Maß der Zweckverfolgung und dem Ansparen der Vermögenserträge abwägen. Gleiches gilt für die Entwicklung der Anlagestrategie und die Mischung der Vermögensanlagen.“

Auf diese Weise wird dem Umstand Rechnung getragen, dass es gerade in Zeiten niedriger Zinsen schwierig ist, dem realen Kapitalerhalt nachzukommen. Den realen Kapitalerhalt gesetzlich zu verankern, ist daher auch nicht sachgerecht. Mit Blick auf die dauerhafte Ertragskraft einer Stiftung sollte sich ein Vorstand aber auch in Zeiten niedriger Zinsen am realen Kapitalerhalt orientieren; dem trägt die vorgeschlagene Regelung Rechnung.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die von der Arbeitsgruppe vorgeschlagene Regelung in § 82 Abs. 3 Satz 3 BGB-neu, die statuiert, dass es bei Verlusten im Grundstockvermögen jenseits von Haftungstatbeständen eine Pflicht der Stiftung zur zeitnahen Wiederauffüllung gibt¹², nicht zielführend ist. Die Einführung einer Auffüllungspflicht bei Verlusten im Grundstockvermögen stellt eine unnötige Verschärfung des Pflichtenregimes der Stiftung dar. Bisher existiert eine solche Pflicht nicht. Gegen die gesetzliche Einführung einer Auffüllungspflicht spricht der Konflikt zu den gemeinnützigkeitsrechtlichen Vorschriften, wie es auch die Arbeitsgruppe in ihrer Begründung richtigerweise erkennt. Von diesem Konflikt wären grundsätzlich alle gemeinnützigen Stiftungen – also rund 95% der Stiftungen – betroffen, so dass die Erfüllung dieser Verpflichtung oftmals unmöglich wäre. Zudem wird verkannt, dass mit Einführung einer Auffüllungspflicht, dem Erhaltungsgrundsatz eine höhere Bedeutung zugewiesen wird als der Zweckerfüllung. Dies ist aber eine Entscheidung, die zunächst der Stifter treffen muss und dann mit Blick auf die Wahrung des Stifterwillens die Organe treffen müssen. Die Einführung einer Auffüllungspflicht hätte dagegen zur Folge, dass die Zweckerfüllung und der Stifterwille zu Lasten des Erhalts des Stiftungsvermögens verdrängt werden. Daher wäre eine Regelung, wie sie der Bundesverband Deutscher Stiftungen vorschlägt (vgl. oben) sehr viel zielführender, da hier die Fragen des Kapitalerhalts, der Zweckerfüllung und der Stifterwille gemeinsam gedacht werden und nicht einem Element der Vorzug gegeben wird.

Dagegen ist es nicht zielführend, die Stiftungen zu einer sparsamen Verwaltung und getrennten Aufbewahrung zu verpflichten.¹³ Damit werden unbestimmte Rechtsbegriffe ein-

¹² S. 45 f.

¹³ S. 45, § 82 Abs. 3 Satz 2 BGB-neu.

geführt, deren Auslegung höchst ungewiss ist. Zudem wird das Vermögen regelmäßig einheitlich verwaltet.

Dass ein „mehr“ an Freiheit und Rechtssicherheit in unserer Rechtsordnung im Zusammenhang mit der Vermögensanlage von Stiftungen förderlich wäre, zeigt auch ein Blick auf die rechtsvergleichende Forschung: Während es in den USA weder die Verpflichtung zum Kapitalerhalt noch zur mündelsicheren Anlage gibt gelingt dem Stiftungssektor in den USA ein positiver Vermögensaufbau. Demgegenüber haben die strikten Auflagen der Landesstiftungsgesetze innerhalb der letzte 100 Jahre dazu geführt, dass die meisten Stiftungen aufgrund der Pflicht zur mündelsicheren Anlage gezwungen waren in Staatsanleihen zu investieren, die nach dem Krieg als Kriegsanleihen erheblich abgewertet wurden und damit zum Niedergang des Deutschen Stiftungswesens beitrugen.¹⁴ Unklare rechtliche Vorgaben führen damit faktisch zum Vermögensverzehr, die Selbstverantwortung der Stiftungsorgane sollte deswegen gestärkt werden. Die Auswahl des jeweiligen Anlageproduktes kann das Recht nicht vorgeben.¹⁵

6. Aufhebung und Auflösung

Die Arbeitsgruppe erkennt an, dass die Regelungen zur Aufhebung oder Auflösung einer Stiftung auch aufgrund der bislang uneinheitlichen Handhabung in der Praxis verbessert werden müssen.¹⁶ Im Ergebnis spricht sich die Arbeitsgruppe dafür aus, dass eine Auflösung oder Aufhebung oder Strukturänderung nur möglich sein soll, wenn die dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks unmöglich geworden ist. Allerdings ist nicht vorgesehen, dass der Stifter insoweit Erleichterungen anordnen kann. Uneinigkeit besteht in der Arbeitsgruppe darüber, ob eine Beendigung der Stiftung nur durch die Stiftungsbehörde möglich sein soll oder auch durch die Organe.

Der Bundesverband Deutscher Stiftungen kann das Bedürfnis nach einer bundeseinheitlichen Regelung unterstreichen. Die Vorschläge der Arbeitsgruppe bleiben von ihrem Regelungsinhalt her aber zu allgemein, um in der Praxis mehr Rechtssicherheit zu erzeugen. Bei den Vorschlägen der Arbeitsgruppe bleibt es nämlich weiterhin unbestimmt, wann eine Stiftung ihre Zwecke nicht mehr dauernd und nachhaltig erfüllen kann. Ohne eine zeitliche Komponente in die Vorschrift mit aufzunehmen, besteht die Gefahr, dass eine Stiftung, nachdem sie eine wirtschaftliche Schiefelage erlitten hat, zu einem Zeitpunkt auf Betreiben der Organe von der Behörde aufgelöst wird, obwohl nach weiterem Zuwarten eine Verbesserung der wirtschaftlichen Situation hätte erreicht werden können. Daher

¹⁴ *Weitemeyer*, Gemeinsame Wurzeln und Wiederannäherung des Stiftungsrechts, in: *Stärkung des Stiftungswesens*, Tübingen 2017, S. 107 (116) .

¹⁵ *Hüttemann*, WM 2016, 625 ff.

¹⁶ S. 50.

birgt der Vorschlag die Gefahr, dass dem Stifterwillen nicht ausreichend Rechnung getragen wird. Vorzugswürdig ist daher eine gesetzliche Bestimmung, die eine konkrete zeitliche Festlegung enthält. Nur so kann Rechtssicherheit in Bezug auf die sensible Frage, ob eine Stiftung noch lebensfähig ist oder nicht, erreicht werden. Um hier den Stifterwillen ausreichend zu berücksichtigen, halten wir es weiterhin für notwendig, zwischen einer vorübergehenden und dauernden Unmöglichkeit der Zweckerfüllung zu unterscheiden und für beide Varianten einen abgestuften Maßnahmenkatalog zur Verfügung zu stellen, der auch die Möglichkeit der Zulegung oder Zusammenlegung einschließen sollte.

7. Satzungsänderungen zu Lebzeiten der Stifter

Die Kommission schlägt vor, dass der lebende Stifter nach Stiftungsserrichtung zu Lebzeiten noch die Möglichkeit erhält, den Zweck der Stiftung zu ändern. Dieses Recht soll aber nur für 5 Jahre nach Stiftungsserrichtung zugebilligt werden.¹⁷ Der Bundesverband begrüßt den Vorschlag der Arbeitsgruppe. Hinsichtlich der zeitlichen Befristung auf 5 Jahre hält der Bundesverband den Vorschlag jedoch für zu eng gefasst. Eine Stiftung muss in der Regel erst einmal mehrjährige Praxiserfahrung sammeln, bevor ein entsprechender Korrekturbedarf an der Satzung evident wird. Gerade viele kleinere Stiftungen nutzen die durch § 62 Abs. 4 Abgabenordnung eröffnete Möglichkeit, die Überschüsse des Gründungsjahres wie auch der 3 folgenden Kalenderjahre ganz oder teilweise zum Vermögensaufbau zu nutzen. Erst danach starten sie in die Förderpraxis und können Ihren Erfahrungshorizont erweitern. Aus diesem Grund muss ein Änderungsrecht in jedem Fall länger als fünf Jahre bestehen, um diesem praktischen Bedürfnis gerecht zu werden. Allein durch das Gemeinnützigkeitsrecht werden Stifter gezwungen, von Anfang an sehr konkret die beabsichtigten Fördertätigkeiten festzulegen. Tatsächlich entspricht es aber vielfach ihrem Willen, für Änderungen innerhalb der gemeinnützigen Zielsetzung zu Lebzeiten offen zu bleiben. Wenigstens sollten die Stifter die Möglichkeit erhalten, in der Satzung entsprechende Vorbehalte für eine mögliche Satzungsänderung, die ggfs. in Übereinstimmung mit den Organen beschlossen werden könnten, in der Satzung vorzusehen. Sollte der Stifter keine entsprechenden Rechte erhalten, ist wenigstens erforderlich, ihn in die Lage zu versetzen, durch eine Stiftungsaufsichtsbeschwerde die Verweigerung einer Satzungsänderung überprüfen zu lassen.

8. Stiftungsregister

Im Übrigen weist der Bundesverband erneut auf die dringend erforderliche Einführung eines Stiftungsregisters mit Publizitätswirkung hin, dem u.a. der gesetzliche Vertreter zu entnehmen sein muss. Nur auf diese Weise kann eine mit Rechtsfähigkeit ausgestattete Stiftung auch angemessen im Rechtsverkehr auftreten. Umwege, wie das Ausstellen einer Vertretungsbescheinigung durch die zuständige Aufsicht, können den Anforderungen der

¹⁷ S. 91.

Praxis nicht gerecht werden. Insbesondere sind Wartezeiten im Zusammenhang mit der Einholung einer solchen Vertretungsbescheinigung, gerade im Zusammenhang mit Entscheidungen im Rahmen der Vermögensanlage, die unter Umständen schnell zu treffen sind, unzumutbar und schwächen das Instrument der rechtsfähigen Stiftung gegenüber anderen mit Rechtsfähigkeit ausgestatteten Gesellschaftsformen wie der GmbH. Schließlich fordert auch das Europarecht zunehmend mehr Transparenz ein, wenn es um die Verwaltung von Vermögen geht, wie zuletzt die 4. Richtlinie gegen Geldwäsche.¹⁸ Um vor allem gemeinnützige Stiftungen, die oftmals ehrenamtlich geführt werden, vor unverhältnismäßig hohem Verwaltungsaufwand zu schützen, ist es längst angezeigt, ein bundes einheitliches Stiftungsregister mit Publizitätswirkung einzuführen.

9. Kirchliche Stiftungen

Ergänzend erlauben wir uns den Hinweis, dass bei einer Reform des Stiftungsrechts den Besonderheiten der kirchlichen Stiftungen Rechnung getragen werden sollte. Bislang regelt das BGB abschließend die materiell-rechtlichen Voraussetzungen zur Erlangung der Rechtsfähigkeit. Diese müssen auch für die kirchlichen Stiftungen des privaten Rechts gelten, da sie am Rechtsverkehr teilnehmen. Die Besonderheiten des kirchlichen Rechts finden dadurch Beachtung, dass es für die Anerkennungsfähigkeit einer kirchlichen Stiftung zwingend der Einwilligung der kirchlichen Behörden bedarf. Rechtstechnisch findet sich dazu in § 80 Abs. 3 BGB ein Verweis auf Landesstiftungsgesetze, bei einem Fehlen derartiger Landesvorschriften leiten sich die kirchlichen Beteiligungserfordernisse unmittelbar aus Art. 140 GG, Art. 137 Abs. 3 WRV ab. Mit einer möglichen Erweiterung des materiellen Stiftungsrechts im BGB, wird ein Großteil der landesrechtlichen Regelungen zum Stiftungsrecht geändert werden müssen. Bislang sehen die Landesgesetze für diese – dann später obsoleten - Landesregelungen vor, dass bei kirchlichen Stiftungen für diese Regelungsgegenstände ganz oder teilweise auf das Recht der jeweiligen Kirche verwiesen wird. Da sich mit einer Reform des Stiftungsrechts der Rechtsstatus der kirchlichen Stiftungen des privaten Rechts nicht ändern soll, sollten die Besonderheiten der kirchlichen Stiftungen in einer Reform Beachtung finden.

Dagegen werden Regelungen zu den Stiftungen des öffentlichen Rechts, die in vielen Landesstiftungsgesetzen niedergelegt sind, dort verbleiben können.

¹⁸ Vgl. Entwurf zu einem Gesetz zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, zur Ausführung der EU-Geldtransferverordnung und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen vom 22. Februar 2017 (abrufbar unter http://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Gesetze/2017-02-22-eu-geldwaescherichtlinie.pdf;jsessionid=A06A7BBBC58927B85244CE0363561F21?__blob=publicationFile&v=7).

III.

Abschließend weisen wir darauf hin, dass es bei allen Überlegungen zu einer Reform des Stiftungsrechts darauf ankommen muss, dass der Vorrang des Stifterwillens in der Ausgestaltung der jeweiligen Stiftung wesentlich ist und Stiftungen die notwendigen Handlungsspielräume eröffnet werden, um auch in Zukunft ihren gesellschaftlichen Auftrag erfüllen zu können. Insbesondere ist darauf zu achten, dass der Rechtsrahmen in Bezug auf das Stiftungsrecht mit dem Anspruch reformiert wird, mehr Rechtsklarheit und Rechtssicherheit zu erzeugen und dadurch ehrenamtliches Engagement im Stiftungssektor zu stärken.