



**Universität  
Zürich** UZH

Rechtswissenschaftliches Institut

# **Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa - was sollte geregelt werden?**

**Deutscher Stiftungstag 2015  
Forum Steuern und Recht  
Karlsruhe  
6. Mai 2015**

**Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L.**  
Ordinarius für Privatrecht  
Leiter des Zentrums für Stiftungsrecht  
Universität Zürich



# Übersicht / Gliederung

- I. Ausgangslage
- II. Inhaltlicher Regelungsbedarf
- III. Leitwertungen eines modernen Stiftungsrechts
- IV. Einzelmassnahmen
  1. Übergang vom Konzessionssystem zum Registersystem
  2. Gemeinnützigkeitsregister
  3. Stifterrechte
  4. Organrechte
  5. Foundation Governance
  6. Verbindung von Stiftungsvermögen und –zweck
  7. Verhältnis von Bundes- und Landesrecht
- V. Resümee und Ausblick



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## I. Ausgangslage

- Stiftungsrecht des BGB v. 1.1.1900
- 44. Deutscher Juristentag 1962
- Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts vom 15.7.2002
- Revisionsprojekte im benachbarten Ausland
  - Schweiz: Revision des Stiftungsrechts zum 1.1.2006 (mit verschiedenen nachgelagerten Reformen des Gesellschaftsrechts und separater Inkraftsetzung eines Fusionsgesetzes 2004; weitere parlamentarische Vorstösse zwischen 2009 und 2015)
  - Liechtenstein: Totalrevision des Stiftungsrechts zum 1.4.2009



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## I. Ausgangslage

- Momentum 2014/2015
  - Bund-Länder-Arbeitsgruppe zur Reform des Stiftungsrechts
  - Reformvorschläge zur Verbesserung des Stiftungsrechts des Bundesverbands Deutscher Stiftungen vom März 2015
- Ansatz: Vor dem Hintergrund rechtsvergleichender Erkenntnisse und aktueller Entwicklungen → modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa - was sollte geregelt werden?



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## II. Inhaltlicher Regelungsbedarf

- Reform des Stiftungsrechts kein Selbstzweck
- Was sind die neuralgischen Punkte, die die Stiftungsrechtsordnungen in Europa bewegen
  - Qualität statt Quantität (Inaktivität, Konsolidierung, Zusammenlegungen, Kooperationen, Dachstiftungsmodelle)
  - Neues Verhältnis von Stiftungsvermögen und Stiftungszweck (z.B. Verbrauchsstiftungen)
  - Innovative Vermögensbewirtschaftung und neue Investitionsformen (sustainable/impact/mission based investments, venture philanthropy)
  - Rolle von Staat und Stiftungsaufsicht versus Stifterfreiheit und Stiftungsautonomie



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## II. Inhaltlicher Regelungsbedarf

- Was sind die neuralgischen Punkte, die die Stiftungsrechtsordnungen in Europa bewegen
  - Stifterrechte; Organrechte
  - Rechtsschutz der Stiftungsbeteiligten/  
Stiftungsaufsichtsbeschwerde
  - Einbezug der Beteiligten in den Kontrollprozess
  - Ganzheitliches Konzept einer «Foundation Governance»
  - Transparenz als Motor für Governance *und* Wirkung

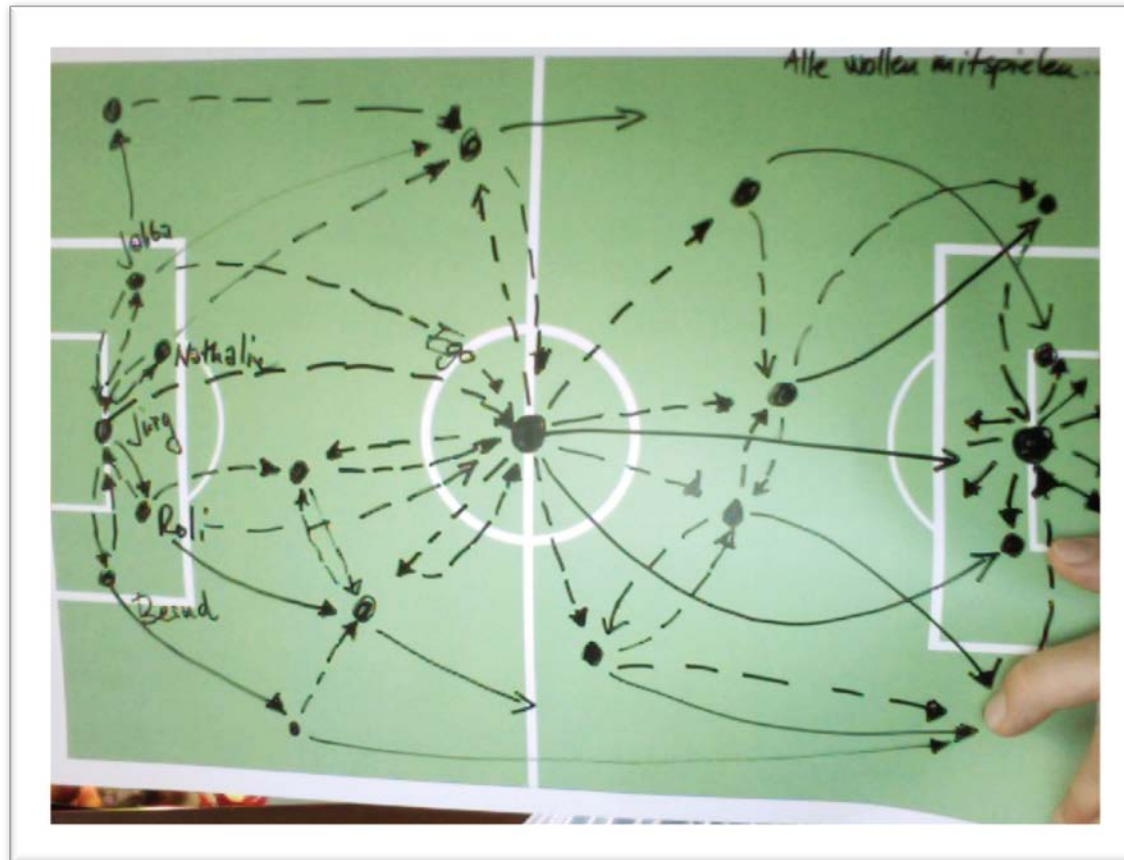


# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## II. Inhaltlicher Regelungsbedarf

- Was sind die neuralgischen Punkte, die die Stiftungsrechtsordnungen in Europa bewegen
  - Steuerrecht: Umfang und Grenzen des Gemeinnützigkeitsbegriffs
  - Im EU-Kontext: Grenzüberschreitende Gemeinnützigkeit, supranationale Europäische Stiftung
  - Reaktivierung der Familienstiftung, Renaissance gemischter Stiftungsmodelle
  - Reform des Pflichtteilsrechts

In Anbetracht der heterogenen Problemlagen braucht es eine Strategie!





Und es bedarf einheitlicher Leitwertungen, um das Stiftungsrecht in einer homogenen Systematik weiterzuentwickeln





# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## III. Leitwertungen eines modernen Stiftungsrechts

### – Stifterfreiheit

- Freiheit, Stiftung zu errichten und ihren Zweck frei zu bestimmen, einhergehend mit weitgehender Gestaltungs- und Organisationsfreiheit des Stifters
- Im Spannungsverhältnis mit Regulierung des Stiftungssektors



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## III. Leitwertungen eines modernen Stiftungsrechts

### – Governance

- «Foundation Governance» eines der beherrschenden Themen des Stiftungssektors
- Gedanke knüpft am rechtsformtypischen Schutzdefizit an, sieht jedoch nicht nur staatliche Aufsicht als Schutzgarant, sondern bezieht auch die Beteiligten in die Verantwortung ein
- Verschiedene Kontrollmechanismen auf unterschiedlichen Ebenen installierbar (Gesetzgeber, Stifter, Handlungsorgane)
- Ansatz gibt dem Governance-Gedanken eine gestalterische Dimension und stellt ihn in den Kontext von Stifterfreiheit und Privatautonomie
- Compliance als Unterfall der Governance: Befolgung aller staatlichen und privaten Vorgaben, Gesetze und Richtlinien in steuerlicher und sonstiger regulatorischer Hinsicht



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## III. Leitwertungen eines modernen Stiftungsrechts

- Transparenz
  - Verbesserung der Datenlage im Gemeinnützigkeitsbereich zur Bündelung von Kräften und Verbesserung der Wirkung
  - Verhinderung von illegalen Aktivitäten (insoweit auch privatnützige Stiftungen angesprochen)
- Vertraulichkeit
  - Schutz der Privatsphäre i.S. eines wohlverstandenen Rechtes auf Privatautonomie und freie Selbstbestimmung
- Rechte Dritter
  - Schutz legitimer Ansprüche von Erben, Ehegatten und Gläubigern



## Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

### III. Leitwertungen eines modernen Stiftungsrechts

- Studie zu «Stiftungsindizes» (ZSR 2013 II, 185 ff., 262 ff.):  
Vergleich eines «Liberalitätsindex» mit einem «Governanceindex»
- «Freiheit» und «Governance» schliessen sich nicht aus, sondern bedingen sich gegenseitig und müssen beide zur grösstmöglichen Wirkung gebracht werden
- Für Stiftungsrecht der Zukunft elementar, weil in heutigem regulatorischen Umfeld freiheitliche Elemente nur bewahrt oder eingeführt werden können, wenn mit ausreichender Governance verknüpft
- Gleichzeitig möchten Stifter/innen von heute ihre Gestaltungsvorstellungen frei von Bevormundung verwirklichen



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 1. Übergang vom Konzessionssystem zum Registersystem

- Deutsches Konzessionssystem ist auch nach Reform 2002 international ein Anachronismus
- Stiftungerrichtung ist Akt der Privatautonomie
- Stiftung entsteht durch konstitutiven Eintrag im (Handels-) Register; mit Entstehung erfolgt Aufsichtsübernahme (evtl. freiwillige Vorprüfung)
- Damit auch Teil des Publizitätsproblems gelöst, weil Stiftung, Zweck und vertretungsberechtigte Organe aus Handelsregister ersichtlich



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 2. Gemeinnützigkeitsregister

- Stiftungsregister?
- Gemeinnützigkeitsregister!
- Umfasst nicht nur Stiftungen, sondern alle gemeinnützigen Organisationen
- Hängt an Steuerbefreiung, mit welcher die relevanten Daten übermittelt werden



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 3. Stifterrechte

- Zentrales Thema des modernen Stiftungsrechts
- Neue Generation von Stiftern möchte unternehmerischer agieren, Einfluss behalten und autonome (Geschäfts-) Entscheidungen treffen
- Definition: Solche Rechte, die dem Stifter auch *nach* Stiftungerrichtung eine *privatautonome nachträgliche* Willensbildung erlauben und damit das sog. Trennungs- und Erstarrungsprinzip durchbrechen
- Gehen über traditionellen Stiftungsbegriff hinaus und bedürfen daher gesetzlicher Grundlage





# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 3. Stifterrechte

- Deutschland Status quo
  - Eigentlich klassisches Trennungsprinzip, keine «geschriebenen» Stifterrechte, aber Rechtsunsicherheiten wegen unübersichtlicher Gemengelage von Bundesrecht und (teilweise) überschliessendem Landesrecht



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 3. Stifterrechte

– Liechtenstein

- Freies Zweckänderungs- und sogar Widerrufsrecht bei Vorbehalt in Stiftungsurkunde, als höchstpersönliches Recht von (nur) natürlichen Personen als Stifter
- Vorbehalt privatautonomer Entscheidungsfreiheit mit dem Preis der gelockerten Vermögenstrennung (Zeitpunkt Vermögensübertragung/Anlauf von z.B. erbrechtlichen Fristen, Pfändbarkeit der Stifterrechte, steuerliche Transparenz)



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 3. Stifterrechte

- Schweiz: Kompromiss zwischen Trennungsprinzip und Stifterautonomie in Art. 86a ZGB (seit 2006)
  - Ansatz: Lebender Stifter hat alle 10 Jahre höchstpersönliches Zweckänderungsrecht unter gewissen Bedingungen – in Statuten vorzubehalten, unübertragbar, bei juristischer Person Erlöschen nach 20 Jahren, gemeinnütziger Zweck bleibt gemeinnützig
  - Unbefriedigend bei wichtigen Interessen vor Fristablauf oder missbräuchlichen Motiven nach Fristablauf



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 3. Stifterrechte

– Eigener Ansatz

- Sinnvoll wäre Öffnung nach beiden Seiten anhand der Legitimität des Stifteranliegens i.V.m. Interessenabwägung: Stifter muss darlegen, dass seine Interessen das Interesse am unveränderten Bestand der Stiftung überwiegen
- Flexibler Ausnahmetatbestand, ausgerichtet an Verhältnismässigkeit, von Aufsicht und von Gerichten kontrollierbar
- Ziel: Erhöhung der Stifterfreiheit, ohne Schutz der Stiftung zurückzusetzen, bei gleichzeitiger Governance
- Sollte auch sonstige (Organisations-) Änderungen erfassen



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 3. Stifterrechte

– Vorschlag Bundesverband

- Umfassendes lebzeitiges Änderungsrecht für natürliche Personen, jederzeit und beliebig oft ausübbar, ohne Vorbehalt in Stiftungssatzung
- Stifterwille wäre erst mit Ableben des Stifters erstarrt
- Weiteres Zweckänderungsrecht als in der Schweiz und in Liechtenstein
- Ähnliche Abgrenzungsprobleme und damit gleiche Interessenabwägung nötig wie oben



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 4. Organrechte

- Neue Generation von Vorständen/Stiftungsräten möchte Stiftung mehr Wirkung verleihen und daher flexibler navigieren
- Recht (und Pflicht) der Organe zur dynamischen Fortentwicklung der Stiftung innerhalb der identitätsbestimmenden Grundentscheidung des Stifters; Auslegung des Stifterwillens und ordnungsgemässe Ermessensausübung als Mittel und Grenze zugleich
- Fortentwicklung/Änderung der identitätsbestimmenden Grundentscheidung nur im Rahmen der gesetzlichen Änderungsstatbestände



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 4. Organrechte

- Flexibilisierung der klassischen Änderungstatbestände möglich, erleichterte Änderung nur «mit dem Stifterwillen», nicht «gegen den Stifterwillen»
  - Wenn Interessen der Änderungsbefugten (und damit die Legitimität des Änderungsanliegens) die Interessen der Stiftung an unverändertem Bestand (und damit den ursprünglichen Stifterwillen) überwiegen
  - Kein «Ablauf» des Stifterwillens
  - Damit würde gesamtes Verhältnis von Stifterfreiheit und Organautonomie einer *einheitlichen Interessenabwägung* unterliegen, mit welcher z.B. inaktive Stiftungen modernisiert werden können, aber nicht voll nach Stifterwillen funktionsfähige Stiftungen den Interessen der Stiftungsräte/Vorstände ausgeliefert werden



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 5. Foundation Governance

- Deutschland gilt als seriöse und gut kontrollierte Stiftungsrechtsordnung, fällt in einem international-vergleichenden «Governance-Index» aber zurück
- Grund: Reines top-down Behördenverhältnis, ohne privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten
- Diverse «Governance-Ebenen» liegen brach
- Ein (wichtiges) Beispiel: Rechtsschutz für Stiftungsbeteiligte





# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 5. Foundation Governance

- Ein (wichtiges) Beispiel: Rechtsschutz für Stiftungsbeteiligte
  - Klassische Legitimation einer (staatlichen) Aufsichtsinstanz, dass Stifterwille ordnungsgemäss vollzogen und Stiftung vor Schädigung durch Organe geschützt wird; aber: Wer kontrolliert die Kontrolleure? Wer kann Aufsichtsinstanzen zum Einschreiten bewegen? Wer kann ggf. sogar unabhängig von Aufsichtsinstanzen Rechte geltend machen?



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 5. Foundation Governance

- Ein (wichtiges) Beispiel: Rechtsschutz für Stiftungsbeteiligte
  - Deutschland: kein institutioneller Rechtsschutz für Beteiligte
  - Liechtenstein: Aufsichtsbehörde überwacht laufend, beantragt Massnahmen aber beim Gericht; übrige Stiftungsbeteiligte haben Antragsrechte beim Gericht; bei privatnützigen Stiftungen können Beteiligtenrechte die Aufsicht ersetzen, Governance wird zum privatautonomen Gestaltungsanliegen
  - Schweiz: Stiftungsaufsichtsbeschwerde für Stiftungsbeteiligte, um Aufsichtsbehörde zu Tätigkeit zu veranlassen, mit Weiterzugsmöglichkeit bis zum Bundesgericht



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 5. Foundation Governance

- Ein (wichtiges) Beispiel: Rechtsschutz für Stiftungsbeteiligte
  - Brennpunkt: Wer ist antragsberechtigt? Wichtige Grenzziehung zwischen Verhinderung von Popularklage und effektiver Governance
  - Richtige Frage: Besteht ein legitimes Kontrollinteresse, dass Verwaltung mit Gesetz und Statuten in Einklang steht?
  - Antragsbefugnis für Stiftungsaufsichtsbeschwerde ist Zeugnis der internen Governance und muss nach Governance-Gesichtspunkten bewertet werden
  - Eine derart gefasste Aufsichtsbeschwerde für Personen mit «berechtigtem Kontrollinteresse» sollte in Deutschland eingeführt werden



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 5. Foundation Governance

- Ganzheitliches System von «checks and balances», das möglichst alle «Schutzbefähigten» und alle drei Governance Ebenen (Gesetzgeber, Stifter, Handlungsorgane) einbezieht
- Unterentwickelt vor allem Verbindung von Ebene des Gesetzgebers und des Stifters (siehe Liechtenstein): Stifter *privatautonom* Einfluss auf *Schutz seiner Stiftung* zu geben, könnte wirkungsvoller Baustein eines Stiftungsrechts der Zukunft sein



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 6. Verbindung von Stiftungsvermögen und -zweck

- Stiftungssektor unterliegt starkem Veränderungsprozess; mangels Zinsen heisst das neue Stiftungskapital «Kreativität»; was gestern reine Vermögensanlage war, ist heute wesentlicher Teil der Stiftungsstrategie
- (Nur) ein Beispiel: Errichtung von Verbrauchsstiftungen oder Umstellung auf Verbrauch



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 6. Verbindung von Stiftungsvermögen und -zweck

- Vorschläge Bundesverband, unangetastet aber «10 Jahres-Regelung» des § 80 II S. 2 BGB
  - Aus internationaler Sicht klarer Rückschritt
  - Stiftungsbegriff und Stifterfreiheit lassen auch auf kürzere Zeit angelegte Stiftungen zu, wenn Rechtsform Stiftung «funktional geboten» erscheint
  - 10 Jahres-Grenze sollte eliminiert werden



# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa

## IV. Einzelmassnahmen

### 7. Verhältnis von Bundes- und Landesrecht

- Wespennest, dennoch imperativ, Gemengelage von Bundes- und Landesrecht zu entflechten und Stiftungszivilrecht vollständig bundeseinheitlich zu kodifizieren
- Insbesondere im Bereich Errichtung, Geschäftsführung, Stifterrechte, Organrechte, Konsolidierung/Zusammenlegung, Auflösung
- Schweiz: Stiftungsrecht ist Sache des ZGB; kantonale Aufsichtsgesetze regeln Zuständigkeit und die Erfüllung der vom ZGB zugewiesenen Aufgaben
- § 85 ZGB ist keine «heilige Kuh»; Verflechtung riesiger Hemmschuh für das deutsche Stiftungsrecht

# Modernes Stiftungsrecht für Deutschland in Europa



## V. Resümee und Ausblick

- Das deutsche Stiftungsrecht besteht derzeit weder durch besondere Freiheitlichkeit noch durch moderne Governance
- Stiftungswelt verändert sich rasant und auf völlig unterschiedlichen Ebenen
- Modernisierung ist nicht nur aus dogmatischer Sicht angezeigt, sondern auch um florierendem Stiftungssektor in Deutschland fruchtbaren Boden zu geben
- Aber: Die unterschiedlichen Ebenen des Stiftungsrechts dürfen nicht willkürlich und singulär, sondern müssen nach einheitlichen Leitwertungen weiterentwickelt werden
- Diejenige Stiftungsrechtsordnung wird reüssieren, welcher es gelingt, möglichst alle Leitwertungen in praktische Konkordanz zu bringen
- Credo: «Freiheit durch Governance» könnte Schlüssel für Stiftungsrecht der Zukunft sein





# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

**Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L.**

Lehrstuhl für Privatrecht, Zentrum für Stiftungsrecht  
Universität Zürich

[www.rwi.uzh.ch/jakob](http://www.rwi.uzh.ch/jakob)

(Gutachterliche) Rechtsberatungen

[dominique.jakob@rwi.uzh.ch](mailto:dominique.jakob@rwi.uzh.ch)