

& Stiftung Sponsoring

Das Magazin für Nonprofit-
Management und -Marketing



Kraftvoll:
Unternehmensnachfolge mit Stiftungen

Rote Seiten: Hybride Stiftungsmodelle:
Die Allzweckstiftung als alternatives Gestaltungsmodell zur Doppelstiftung

Herausgeber: DSZ – Deutsches Stiftungszentrum GmbH, Erich Steinsdörfer
Institut für Stiftungsberatung Dr. Mecking & Weger GmbH, Dr. Christoph Mecking
www.susdigital.de

ESV ERICH
SCHMIDT
VERLAG



Umsetzung der Stiftungsrechtsreform

Herausforderungen für die Praxis und Konsolidierung in der Stiftungswelt?

von K. Jan Schiffer und Matthias Pruns (Bonn)

Lange hat es gedauert. Nun ist das neue Stiftungszivilrecht da. Manche sagen erfreut „endlich“. Andere freuen sich dagegen gar nicht. Das neue Recht wird jedenfalls vielfache Herausforderungen mit sich bringen und wohl zu einer Konsolidierung in der Stiftungswelt führen.

Herausforderungen nicht nur für die Stiftungen ...

Das neue Recht (siehe dazu in Kürze: Schiffer/Pruns/Schürmann, Die Reform des Stiftungsrechts, 2022) wurde als ein „Gesetz von Beamten für Beamte“ kritisiert (so von Burgard in GmbHR 2021, R 244). Da bei der Gesetzesentstehung Stiftungspraktiker sowohl aus den Stiftungen selbst als auch aus der Beraterschaft wenig bis gar nicht eingebunden worden sind, ist das Ergebnis, so wie es Burgard pointiert formuliert hat (in GmbHR 2021, R 245: „Eine handwerklich schlecht gemachte, obrigkeitstaatliche, regelungswütige und unambitionierte Vereinheitlichung des Stiftungszivilrechts auf der Basis der Aufsichtspraxis“), in der Tat wenig überraschend. Es wird die Stiftungswelt in der Praxis vor zahlreiche Aufgaben stellen. Gerade kleinere Stiftungen werden da Unterstützung brauchen. Ob die Stiftungsverbände diese Unterstützung leisten werden können, erscheint nicht sicher. Dort war man zumindest bisher – in letzter Zeit meint man nach einigen Ämterneubesetzungen auch zarte andere Pflänzchen blühen zu sehen – eher mit dem Blick auf große „wichtige“ Stiftungen befasst.

Das neue Recht wird zum 1.7.2023 in Kraft treten. Diese Vorbereitungszeit werden alle im Stiftungsrecht Tä-

tigen mit Sicherheit benötigen, beklagen doch nicht nur Hüttemann/Rawert die „Umständlichkeit und Kleinteiligkeit“ im neuen Stiftungsrecht (in: Beilage zu ZIP 33/2021, S. 44).

... und für die Beraterschaft, ...

Ein gehöriger Aufwand wird auf die Beraterzunft etwa bei der Prüfung zukommen, ob bei bestehenden Stiftungen mit Blick auf das neue, demnächst in Kraft tretende Stiftungsrecht im BGB Satzungsänderungen erforderlich sind – und das ggf. nach bestehendem und noch nicht angepassten Landesstiftungsrecht (siehe dazu Schiffer/Pruns, in: Schiffer (Hrsg.), Die Stiftung in der Beraterpraxis, 4. Aufl. 2016, § 4 Rn. 57 ff., m. w. N., das erwarten etwa auch Lorenz/Mehren in DStR 2021, S. 1774; Hüttemann/Rawert sehen in der Beilage zu ZIP 33/2021, S. 41, in aller Regel „keinen Bedarf für Satzungsänderungen“). Aber nicht nur dabei, sondern gerade auch bei der Neuerrichtung von Stiftungen wird es unausweichlich einen erhöhten Prüfungs- und Abstimmungsbedarf mit den Stiftungsbehörden geben. Was das für die Zusammenarbeit mit den Stiftungsbehörden bedeutet, die bereits jetzt oftmals an der Grenze ihrer Leistungsfähigkeit arbeiten, haben uns in letzter Zeit nicht nur vereinzelte „Schiebebriefe“ von Seiten der Behörden verdeutlicht. Die Personaldecke ist auch dort offenbar äußerst dünn. Auf eine Aufstockung wird man angesichts der vielfältigen traditionellen und zusätzlichen aktuellen Aufgaben auf allen Ebenen des Staats allerdings kaum hoffen dürfen.



... sondern auch für Stifter und ...

Wer jemals eine Stiftungserrichtung begleitet hat, hat in der Folge lernen können, wie schwierig es ist, eine Stiftungssatzung so zu formulieren, dass sie auch Jahrzehnte später noch passt, selbst dann, wenn man sich im Team bei der Stiftungserrichtung herausragende Mühe gegeben hat. So sind wir denn auch Anhänger des vor allem von der Finanzverwaltung leider nach wie vor unbegründet abgelehnten Ansatzes der Aufnahme von sog. „Vorratzzwecken“ auch bei gemeinnützigen Stiftungen, gewähren sie doch eine gewisse Flexibilität in der Zukunft (siehe ausführlich dazu Schiffer, Stiftungsbrief 2015, S. 230; ders., Stiftungsbrief 2016, S. 8, 48, 69). Das Leben zeigt sich bekanntlich in aller Regel bunter und anders, als man es sich selbst mit der größten Fantasie bei der Satzungsgestaltung vorgestellt hat. Aus diesem Grund sind wir auch ausdrückliche Vertreter des Gedankens des „Übens“ mit der Stiftung sowie des Anstiftens und späteren Zustiftens. Vor diesem Hintergrund monieren *Hüttemann/Rawert* zu Recht, dass sich im Gesetzgebungsverfahren der Vorschlag, Stiftern zu deren Lebzeiten großzügigere Möglichkeiten von Änderungen „ihrer“ Stiftungssatzungen zu gewähren, nicht durchgesetzt hat (*Hüttemann/Rawert*, in: Beilage zu ZIP 33/2021, S. 44). Es wird sich in Zukunft vermehrt zeigen, dass darin ein großes Versäumnis des Gesetzgebers liegt. Zum „Üben“ bleibt dann nur noch die Treuhandstiftung. Unter anderen *Burgard* bemängelt zusätzlich (in *GmbHR* 2021, R 44), dass mit dem neuen Recht künftig nicht mehr der Grundsatz gilt, es ist erlaubt, was nicht verboten ist, sondern das Gegenteil, dass verboten ist, was nicht ausdrücklich erlaubt ist.

„Ob alle rechtsfähigen Stiftungen unter dem neuen Recht überleben werden, erscheint uns zweifelhaft.“

... für die Stiftungsbehörden

Nicht nur *Hüttemann/Rawert* beklagen (in der Beilage zu ZIP 33/2021, S.44) mit vielen anderen in der Praxis, dass sich vor allem das BMJV im Gesetzgebungsverfahren der Erkenntnis „geradezu krampfhaft verwehrt“ habe, dass auch Stiftungen gleichwertige Akteure im NPO-Sektor sind. Das führt zu dem weiteren vorbeugenden Hinweis, dass der in der Vergangenheit nicht nur von Stiftungsbehörden so oft praktizierte rein formale Blick in aller Regel für eine rechtlich tragfähige und überzeugende Lösung auch in Zukunft nicht ausreichen wird. Gerade wenn es um die Anwendung neuen Rechts geht, ist immer der Blick auf den materiellen Inhalt, auf den Sinn und Zweck der neuen Regelung erforderlich.

Wenn z. B. eine Behörde den Satzungsänderungsantrag einer Stiftung mit der Begründung ablehnt, die Satzungsänderung entspreche nicht dem historischen Stifterwillen, denn in der Satzung habe der Stifter ja ursprünglich etwas anderes geregelt, dann ist das ein offensichtlicher Zirkelschluss, der, wäre er richtig, alle Satzungsänderungen unmöglich machte. Übersehen wird bei einer solchen Betrachtung insbesondere, dass auch der mutmaßliche Stifterwille zu beachten ist – und das gerade auch bezogen auf zwischenzeitlich geänderte Verhältnisse (siehe nur Schiffer/Pruns, in: Schiffer (Hrsg.), Die

Stiftung in der Beraterpraxis, 4. Aufl. 2016, § 3 Rn. 53 ff; Schiffer/Pruns, NK-BGB, 4. Aufl. 2021, § 80 BGB Rn. 1 ff.). Die Regelung des § 83 Abs. 2 BGB-neu, nach der die Stiftungsorgane und die Stiftungsbehörden ausdrücklich den „bei der Errichtung der Stiftung zum Ausdruck gekommenen Willen, hilfsweise den mutmaßlichen Willen des Stifters zu beachten“ haben, ist deshalb auch als Aufforderung an die Stiftungsbehörden zu verstehen. Viel zu oft wird bisher in solchen Fällen auch noch übersehen, dass der Stifter in die Stiftungssatzung eine Regelung zu Satzungsänderungen aufgenommen hat, was notwendigerweise bedeutet, dass der ursprüngliche Satzungsinhalt in der Zukunft ggf. geändert werden darf (siehe für das betreffende, nicht eben leicht verständliche neue Recht die §§ 85 ff BGB-neu).

Noch schwächer wird der Hinweis auf den damaligen Stifterwillen nach dem Inhalt der Stiftungssatzung etwa dann, wenn die Stiftungssatzung an der betreffenden Stelle von einem Testamentsvollstrecker konkretisiert worden ist und die betreffende Satzungsformulierung (etwa eine Altersbegrenzungsregelung für Stiftungsorganmitglieder) gar nicht vom Stifter selbst stammt. Ja, tatsächlich treten wir Juristen für Rechtsmeinungen ein und versuchen, diese überzeugend durchzusetzen. Das setzt dann allerdings jeweils tragfähige Begründungen voraus (siehe schon Schiffer, Stiftungsbrief 2011, S. 221), um die wir alle uns immer wieder bemühen müssen. Auch für die Stiftungsbehörden bedeutet das gerade bei der Anwendung neuen Rechts erkennbar ein Mehr an (gedanklichem) Aufwand.

Konsolidierungen bei rechtsfähigen Stiftungen

Ob alle rechtsfähigen Stiftungen unter dem neuen Recht überleben werden, erscheint uns zweifelhaft. Das gilt umso mehr, als dass es viele rechtsfähige Stiftungen aktuell ohnehin nicht ganz leicht haben. Nicht ohne Grund ist seit geraumer Zeit die Rede von der „notleidenden Stiftung“ (*Hüttemann/Rawert*, in: S&S RS zu 1/2014).

So wird es immer schwerer, ehrenamtliche Mitstreiter zu finden. Selbst vergütete Mitarbeiter für größere Stiftungen finden sich nicht leicht. Werden hier doch zum Teil Anforderungen gestellt, die deutlich über denen in der freien Wirtschaft liegen. Nicht jedem erschließt sich beispielsweise das komplexe (neue) Stiftungsrecht und das wenig übersichtliche Stiftungssteuerrecht. Auf die zusätzliche große Schwierigkeit, ausreichende Erträge zur Erfüllung der Stiftungszwecke zu erwirtschaften, wollen wir hier gar nicht näher eingehen. Die Anforderungen der Behörden an die Mindestvermögensausstattung rechtsfähiger Stiftungen sind vor dem Hintergrund dieser Problematik ebenfalls gestiegen. In der Praxis wird zunehmend von Millionenvermögen als allenfalls ausreichender Grundvermögensausstattung für rechtsfähige Stiftungen gesprochen.

Ver mehrt: Zu- und Zusammenlegungen

Zu- und Zusammenlegungen von Stiftungen werden vor dem vorstehend skizzierten Hintergrund an Bedeutung

Recht & Steuern

gewinnen (müssen). Sie werden bereits jetzt verstärkt angefragt und kleinere Stiftungen wenden sich an größere Stiftungen mit der Frage, ob diese für sie die Verwaltungsaufgaben übernehmen können. Dazu fehlen passende Vorschriften im BGB, so dass das alles bisher mit einigen Rechtsunsicherheiten verbunden und nur aufgrund uneinheitlicher Regelungen in den Landesstiftungsgesetzen mehr schlecht als recht umsetzbar ist.

Die beiden Verfahren von Zu- und Zusammenlegung werden nun ausführlich in den §§ 86 bis 86i BGB-neu geregelt. Bei der Zulegung wird eine bestehende Stiftung aufgelöst und ihr Vermögen auf eine aufnehmende Stiftung übertragen. Bei der Zusammenlegung wird von mindestens zwei bestehenden Stiftungen gemeinsam eine neue Stiftung errichtet; die errichtenden Stiftungen lösen sich auf oder werden von der Stiftungsbehörde aufgelöst und ihr jeweiliges Vermögen geht auf die neu errichtete Stiftung über. Grundvoraussetzung ist für beide Vorgehensweisen, dass sich die Verhältnisse nach Errichtung wesentlich verändert haben und eine Satzungsänderung nicht ausreicht, um eine Anpassung an die veränderten Verhältnisse zu erreichen oder dass die dauernde und nachhaltige Zweckerfüllung von Anfang an unmöglich war. Es ist zu begrüßen, dass zur Zu- und Zusammenlegung von Stiftungen künftig mehr Rechtsklarheit herrschen wird und wir gehen davon aus, dass deshalb von diesen neuen Möglichkeiten in der Praxis deutlich häufiger Gebrauch gemacht werden wird als bisher.

Treuhänderische Stiftung im Fokus

Angesichts der für rechtsfähige Stiftungen bestehenden Probleme überrascht es nicht, dass die treuhänderische Stiftung als Alternative zur rechtsfähigen Stiftung vermehrt in den Fokus gerät und das nicht nur als Ansatz zum Üben (siehe oben). Die Rechtsfigur der treuhänderischen Stiftung ist allerdings nicht ganz simpel. Denken wir nur an folgende Fragen: Treuhandvertrag oder Schenkung unter Auflage? Internes Organ oder nicht? Und wenn ja, mit welchen Befugnissen? Auswahl und Wechsel des Treuhänders – etwa bei Fehlverhalten?

Einige Anbieter von Treuhandleistungen werden angesichts des neuen Stiftungsrechts vielleicht Morgenluft wittern und vermehrt für die Errichtung von Treuhandstiftungen werben, da sie ohne das Erfordernis der behördlichen Anerkennung errichtet werden kann und damit rechtlich kein Mindestvermögen voraussetzt. Das ist in der Praxis allerdings nicht selten faktisch durchaus anders zu sehen. Ein nur geringes Vermögen ermöglicht einer treuhänderischen Stiftung, auch in einem „Verbund“ – etwa bei einer Bürgerstiftung, die als Treuhänder agiert – kaum eine wesentliche Zweckerfüllung. Immerhin hat die treuhänderische Stiftung den Vorteil, dass die Verwaltung vom Treuhänder übernommen wird und das, wie etwa die Beispiele von Bürgerstiftungen in der Praxis zeigen, typischerweise in nicht wenigen Fällen parallel

für mehrere treuhänderische Stiftungen, so dass sich hier oft erhebliche Synergien ergeben.

Wir sind also gut beraten, uns näher mit der treuhänderischen Stiftung zu befassen und zu prüfen, für welche Sachverhaltskonstellationen sie in welcher Ausgestaltung ein sinnvoller Vorschlag sein kann.

Kurz & knapp

Das neue Stiftungsrecht wird die Stiftungswelt verändern. Ob alle Beteiligten für die damit einhergehenden Herausforderungen bereits gerüstet sind, wird sich zeigen. Neben berechtigter Kritik gibt das neue Recht aber auch Anlass zu Optimismus. Es gibt der Stiftungspraxis Instrumente an die Hand, um notwendige Maßnahmen auf den Weg zu bringen. ■

Zum Thema

Schiffer, Jan / Pruns, Matthias / Schürmann, Christoph J.: Die Reform des Stiftungsrechts, 2022 (in Vorbereitung)

Burgard, Ulrich: Nach der Reform ist vor der Reform, GmbHR 2021, R244–R246

Hüttemann, Rainer / Rawert, Peter: Das neue Bundesstiftungsrecht – Darstellung und Analyse sowie Vorschläge für notwendige Reformen der Landesstiftungsgesetze; in: ZIP 2021, Beilage zu Heft 33, S. 3–44

Schiffer, Jan / Pruns, Matthias: Die Stiftung in der Beraterpraxis, 4. Aufl. 2016, § 3 und 4, Rn. 53 ff., Rn. 57 ff., m.w.N.

Lorenz, Karsten / Mehren, Judith: Das neue Stiftungsrecht ist da – Kernpunkte der gesetzlichen Neuregelungen und deren Bedeutung für bestehende und noch zu errichtende Stiftungen; in: DStR 2021, S. 1774

Schiffer, Jan: Unzulässigkeit von Vorratszwecken? Zugleich das Ende der Bürgerstiftung?; in: StiftungsBrief 2015, S. 230 sowie StiftungsBrief 2016, S. 8, 48 und 69

Schiffer, Jan: Keine kleinen Stiftungen mehr?, in: StiftungsBrief 2011, S. 21

Schiffer, Jan / Pruns, Matthias: NK-BGB, 4. Aufl. 2021, § 80 BGB Rn. 1 ff.

In Stiftung&Sponsoring

Hüttemann, Rainer / Rawert, Peter: Die notleidende Stiftung, in: S&S RS 1/2014, doi.org/10.37307/j.2366-2913.2014.01.27

Reihe Reformdebatte, Beiträge in den Ausgaben S&S 01/2021–05/2021



Dr. K. Jan Schiffer, Rechtsanwalt, ist Gründungspartner der Kanzlei SPSP – SCHIFFER & PARTNER in Bonn, Gastdozent der Bundesfinanzakademie, Lehrbeauftragter an der Hochschule Bonn-Rhein-Sieg (Gründungslehre/Recht), u. a. Mitglied in mehreren Stiftungsräten unternehmensverbundener Stiftungen sowie im Redaktionsbeirat von Stiftung&Sponsoring, schiffer@schiffer.de, www.schiffer.de, www.stiftungsrecht-plus.de



Matthias Pruns, Rechtsanwalt, ist Partner der Kanzlei SPSP – SCHIFFER & PARTNER in Bonn, Dozent und Prüfer bei der Deutschen Stiftungsakademie (DSA), Mitglied des Beirats des Bundesverbandes der Bilanzbuchhalter und Controller (BVBC e.V.), pruns@schiffer.de, www.schiffer.de, www.stiftungsrecht-plus.de