



BUCERIUS LAW SCHOOL
HOCHSCHULE FÜR RECHTSWISSENSCHAFT

INSTITUT FÜR STIFTUNGSRECHT UND
DAS RECHT DER NON-PROFIT-ORGANISATIONEN

Bucerius Law School, Institut für Stiftungsrecht, Jungiusstraße 6, 20355 Hamburg

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Herrn Jan Kürschner
Vorsitzender des Innen- und Rechtsausschusses
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Bucerius Law School
Hochschule für Rechtswissenschaft
Institut für Stiftungsrecht und das
Recht der Non-Profit-Organisationen

Leitung:
Prof. Dr. Birgit Weitemeyer

Sekretariat:
Julia Theele

Tel.: +49 (0)40 3 07 06 - 270
Fax: +49 (0)40 3 07 06 - 275
E-Mail: julia.theele@law-school.de

Hamburg, 17. April 2023

**Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 20/1303**

Stellungnahme zum

**Entwurf eines Gesetzes über rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts (Stiftungsgesetz
StiftG) sowie zur Änderung weiterer Rechtsvorschriften**

**der Landesregierung – Ministerium für Inneres, Kommunales, Wohnen und Sport des Landes
Schleswig-Holstein**

Drucksache 20/741

A. Ausgangslage

Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Stiftungsrecht“ unter Federführung des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz hatte in Reaktion auf einen verbreitet konstatierten Reformstau im Stiftungszivilrecht¹ am 29./30.11.2016 einen ersten Vorschlag² und am 27.2.2018 einen Diskussionsentwurf³ für eine Reform des Stiftungsrechts veröffentlicht. Am 28.9.2020 veröffentlichte das BMJV den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung des Stiftungsrechts, dem nach intensiver Diskussion und erheblicher Kritik ein Regierungsentwurf erfolgte. Nach einigen Änderungen im Rechtsausschuss wurde das Gesetz zur Vereinheitlichung des Stiftungsrechts und zur Änderung des Infektionsgesetzes vom 16.7.2021 (StiftRVG) am

¹ Vgl. etwa *Hüttemann*, Gutachten G zum 72. DJT, 2018, G 60 f.; *Leuschner*, Thesen zum Referat, S. 60 f. sowie die Beschlüsse des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, S. 30 ff.; *Weitemeyer*, AcP 217 (2017), 431 ff.; *dies.*, ZGR 2019, 238 ff.

² Abrufbar unter www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/20161129-30, letzter Aufruf am 18.11.2022.

³ Abrufbar unter www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/2018-06-08-06/anlage-zu-top-46-2.pdf?, letzter Abruf am 18.11.2022.

22.7.2021 verkündet.⁴ Das Gesetz tritt mit Ausnahme der Regelungen zum Stiftungsregister am 1.7.2023 in Kraft. Die Vorschriften zum Stiftungsregister werden zum 1.1.2026 wirksam.

Der Ausgangspunkt der Bund-Länder-Arbeitsgruppe, das Stiftungszivilrecht abschließend bundesrechtlich zu regeln, ist allgemein positiv bewertet worden.⁵ Damit werden sachlich nicht gerechtfertigte landesrechtliche Unterschiede im materiellen Stiftungsrecht der Länder harmonisiert werden. Dies entspricht auch einem Trend in den USA, wo die zivilrechtlichen Grundlagen des *charitable trust* und der *nonprofit corporation* der Einzelstaaten durch Model und Uniform Acts harmonisiert werden.⁶

Zur Integration des Landesstiftungsrechts in das BGB sind die materiell zivilrechtlichen Vorschriften aus den Landesstiftungsgesetzen in die §§ 80 ff. BGB überführt worden. Dazu gehören die Regelungen zur Zweckänderung und zur Aufhebung der Stiftung, Vorgaben zur Verwaltung des Stiftungsvermögens und zur Zulegung und Zusammenlegung von Stiftungen.⁷ Mit der abschließenden und bundeseinheitlichen Regelung dieser Vorschriften im BGB sind die Landesstiftungsgesetze an die Änderungen im BGB anzupassen. Entsprechende Regelungen werden nach Art. 72 GG nichtig und sind daher aus den Landesstiftungsgesetzen zu streichen.

Aufgrund des Anliegens des Bundesgesetzgebers, das Stiftungsrecht zu vereinheitlichen, sollten die Länder die Übergangsfrist bis zum 1.7.2023 hinaus nutzen, um ihre Gesetze zu verschlanken, zu vereinheitlichen und auf das erforderliche Minimum für eine effektive Stiftungsaufsicht zu reduzieren.⁸

Vor diesem Hintergrund wird auf den vorliegenden Entwurf eines Gesetzes über rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts (Stiftungsgesetz StiftG) sowie zur Änderung weiterer Rechtsvorschriften der Landesregierung – Ministerium für Inneres, Kommunales, Wohnen und Sport des Landes Schleswig-Holstein eingegangen. Aus den genannten Gründen der Vereinheitlichung ist es zu begrüßen, dass das Land keine Änderung des bestehenden Stiftungsgesetzes anstrebt, sondern ein neues Gesetz aus einem Guss vorschlägt.⁹

⁴ BGBl. I 2021, 2947.

⁵ So bereits *Ballerstedt/Salzwedel*, Soll das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitlicht und reformiert werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzügen?, Gutachten für den 44. DJT, in: Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages Hannover 1962, Bd. 1, 5. Teil (1962).

⁶ Vgl. hierzu ausführlich *Busch*, Die Cy-près-Doktrin – Änderungen des Stiftungszwecks in den USA und in Deutschland, 2021.

⁷ Zum Inhalt des neuen Stiftungsrecht im BGB eingehend *Hüttemann/Rawert*, Beilage zu ZIP 33/2021.

⁸ So auch *Hüttemann/Rawert*, Beilage zu ZIP 33/2021, S. 1, 41.

⁹ Drucksache 20/#N!#, S. 20.

B. Im Einzelnen

1. Zu § 1 Begriffsbestimmung

In der Vorschrift soll festgelegt werden, was Stiftungen im Sinne des StiftG SH sind. Das Gesetz definiert sie als rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts, wobei mit einem Klammerzusatz auf die §§ 80 bis 88 BGB verwiesen wird. Lokaler Anknüpfungspunkt für die Geltung des Landesrechts ist der Sitz der Stiftung im Land Schleswig-Holstein.

Genau genommen handelt es sich bei der Vorschrift nicht – wie die Überschrift angibt – um eine Begriffsbestimmung, denn die Definition der Stiftung des bürgerlichen Rechts findet sich künftig abschließend in § 80 Abs. 1 Satz 1 BGB-neu. Vielmehr geht es darum, die lokale und sachliche Zuständigkeit der Behörden des Landes zu bestimmen. Es wäre daher klarer, wenn die Norm als „Geltungsbereich“ bezeichnet werden würde mit folgender Formulierung: „Dieses Gesetz gilt für rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts (§§ 80 bis 88 BGB) mit Sitz in Schleswig-Holstein.“

Der Sache nach ist die Regelung zutreffend. Das Landesstiftungsgesetz gilt nur für Stiftungen des bürgerlichen Rechts. Öffentlich-rechtliche Stiftungen sind Teil der mittelbaren Staatsverwaltung und werden daher von öffentlichen Organisationsrechten der Länder (oder des Bundes) hinreichend erfasst.¹⁰ Auch nicht rechtsfähige, sogenannte Treuhandstiftungen, werden zu Recht nicht erfasst. In den §§ 15, 16 und 17 StiftG SH finden sich allerdings Sonderregelungen zu kommunalen Stiftungen, kirchlichen Stiftungen und Familienstiftungen. Darauf wird noch einzugehen sein.

Die Anknüpfung an den Verwaltungssitz der Stiftung ist gängig und sinnvoll. Dabei soll ein Mindestbezug des *Stifters* zu Schleswig-Holstein erforderlich sein.¹¹ Das Erfordernis eines Mindestbezugs zum Verwaltungssitz ist zur Vermeidung eines Forum Shoppings und im Hinblick auf die Effektivität der Stiftungsaufsicht erforderlich.¹² Zu ergänzen ist aber, dass ein Bezug zur *Stiftungstätigkeit* ausreicht, um es beispielsweise einem Hamburger Stifter zu ermöglichen, zugunsten eines Baudenkmals, eines Museums oder einer Bildungseinrichtung in Schleswig-Holstein eine Stiftung zu errichten.

¹⁰ Drucksache 20/#N!#, S. 21.

¹¹ Drucksache 20/#N!#, S. 22.

¹² MüKoBGB/*Weitemeyer*, 9. Aufl. 2021, § 81 Rn. 30 m.w.N.

2. Zu § 2 Anerkennung

§ 2 StiftG SH regelt die Zuständigkeit für die Anerkennung einer rechtsfähigen Stiftung und weist diese dem Ministerium des Inneren im Benehmen mit dem fachlich zuständigen Ministerium zu. Die Zuständigkeit für die laufende Überwachung weist das Gesetz in § 18 Abs. 1 StiftG SH den Landräten oder Bürgermeistern der kreisfreien Städte als Landesaufgabe zur Erfüllung nach Weisung zu.

Eine solche Trennung zwischen Anerkennung und Aufsicht ist nicht zwingend, aber in Flächenstaaten wie Schleswig-Holstein wegen der dadurch ermöglichten örtlichen Nähe der Aufsichtsbehörde zur Stiftung sinnvoll.¹³

Die Möglichkeit, Bescheide zukünftig in elektronischer Form zu erlassen, ist aus Gründen der Verwaltungsmodernisierung zu begrüßen.

3. Zu § 3 und § 4 Satzungsänderungen etc.

In § 3 StiftG SH wird die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörde für die Genehmigung von Satzungsänderungen und Änderungen der Stiftungsorganisation durch die Stiftungsorgane selbst geregelt, in § 4 StiftG SH für solche Maßnahmen durch die Behörde. Aufgrund der gleichlautenden Überschrift erkennt der Leser diese Unterscheidung aber nur schwer. Auch erscheint die Vorschrift überflüssig, handelt es sich doch um Aufgaben der Stiftungsbehörden, die sich aus dem BGB ergeben wie § 85a Abs. 1 S. 1 BGB-neu für Satzungsänderungen. Es wäre daher einfacher und klarer, wenn die Zuständigkeit für alle Maßnahmen der laufenden Stiftungsaufsicht in Abgrenzung zur Anerkennung der Stiftung in einer einheitlichen Vorschrift am Anfang des Gesetzes und nicht einmal in den §§ 3, 4 StiftG SH und sodann in § 18 StiftG SH geregelt werden würde.

4. Zu § 5 Vermögensanfall

§ 5 StiftG SH regelt den Vermögensanfall bei Auflösung oder Aufhebung einer Stiftung, wenn die Satzung keinen Anfallberechtigten vorsieht. Im künftigen § 87c BGB-neu, der das bisherige Recht in § 88 BGB ergänzt, ist vorgesehen, dass eine Beendigung der Stiftung durch Liquidation vorzunehmen ist und er verweist dazu auf §§ 47 bis 53 BGB. Eine Ausnahme besteht, wenn das Vermögen an den Fiskus des Landes geht. Bundesrechtlich ist es nach neuem Recht nun erstmals und ausdrücklich zulässig, einen anderen Anfallberechtigten als den Fiskus des Lan-

¹³ *Hüttemann/Rawert*, Beilage zu ZIP 33/2021, S. 1, 43.

des zu bestimmen. Es muss sich dabei um eine juristische Person des öffentlichen Rechts handeln (§ 87c Abs. 1 Satz 4 BGB-neu). Entsprechenden Regelungen in den bisherigen Stiftungsgesetzen der Länder fehlt bis zum Inkrafttreten des neuen Stiftungsrechts die Gesetzgebungskompetenz.¹⁴

§ 5 StiftG SH nimmt diese zukünftige Regelungsermächtigung auf und bestimmt bei kommunalen Stiftungen die kommunale Körperschaft, bei kirchlichen Stiftungen die Aufsicht führende Kirche und bei anderen Stiftungen den Fiskus als Anfallberechtigten. Dies ist stimmig.

Die Anordnung der Vorschriften über eine dem Fiskus als gesetzlichem Erben anfallende Erbschaft zur Regelung des Verfahrens ist ebenfalls sinnvoll. Dies gilt auch für die entsprechende Anordnung von § 46 Satz 2 BGB. Beides dürfte noch der Annexkompetenz des Landes unterfallen, zumal nur eine entsprechende Anwendung angeordnet wird, also originäres Landesrecht geschaffen wird.

5. Zu § 6 Anzeigepflichtige Handlungen

Die Pflicht, bestimmte Handlungen präventiv gegenüber der Stiftungsaufsichtsbehörde anzuzeigen, besteht nicht in allen Bundesländern und ist auch nicht in allen geplant (vgl. etwa das Stiftungsgesetz für das Land Brandenburg v. 30.6.2022, GVBl. I 2022, Nr. 18). Auch das Bundesrecht schreibt keine anzeigepflichtigen Handlungen vor, sondern belässt es bei der behördlichen Genehmigung bestimmter Beschlüsse wie Satzungsänderungen, Zulegung, Zusammenlegung und Auflösung.

Dabei sollte es sein Bewenden haben, auch wenn ein bundeseinheitliches Bedürfnis nach bestimmten Anzeigepflichten durchaus gesehen werden kann, um die Stiftung noch effektiver vor ihren Organen zu schützen. Ob der Landesgesetzgeber dies anordnen kann, ist aber zweifelhaft, da die der Aufsicht unterliegenden Maßnahmen der Stiftungsorgane abschließend im BGB geregelt werden. Zudem führt eine solche Regelung zur uneinheitlichen Rechtslage in den einzelnen Ländern.

Änderungen bei den Stiftungsorganen werden ab dem 1.1.2026 im Stiftungsregister erfasst und sind dann nach § 5 Stiftungsregistergesetz anmeldepflichtig. Nur bis dahin ist eine landesrechtliche Regelung erforderlich.

¹⁴ Staudinger/*Hüttemann/Rawert*, 2017, § 88 Rn. 10; MüKo/*Weitemeyer*, 9. Aufl. 2021, § 88 Rn. 8 m.w.N.

6. Zu § 7 Buchführung, Inanspruchnahme des Grundstockvermögens

Die Vorschrift des § 7 StiftG SH ordnet in Abs. 1 die Buchführung über das Stiftungsvermögen und die Einnahmen und Ausgaben der Stiftung an. Die Norm gehört systematisch zu § 8 StiftG SH und sollte in einer Vorschrift verortet werden.

In § 7 Abs. 2 StiftG SH wird der Inhalt des § 83c Abs. 1 Satz 1 BGB-neu wiedergegeben und werden weitere Bedingungen für die Darlegung der Voraussetzungen einer zeitlich begrenzten Ausnahme von der Pflicht zur ungeschmälernten Erhaltung des Grundstockvermögens genannt. Die Voraussetzungen ergeben sich aber abschließend aus dem Bundesrecht. Die Norm ist daher um die Sätze 2 und 3 zu kürzen. Darüber hinaus sollte überlegt werden, auf diese Möglichkeit ganz zu verzichten, da sie zu uneinheitlichem Landesrecht führt¹⁵ und es dem Stifter nach § 83 Abs. 2 BGB-neu überlassen ist, eine solche Regelung in die Satzung aufzunehmen.

7. Zu § 8 Jahresrechnung, Prüfbericht

Die Vorschrift ordnet in Abs. 3 einen Prüfbericht eines Wirtschaftsprüfers o.ä. an, wenn das Stiftungsvermögen mehr als 2 Mio. Euro beträgt. Dies betrifft in Schleswig-Holstein rund 10 % aller Stiftungen.¹⁶ Angesichts eines realistischerweise langfristig maximal zu erwartenden Ertrags aus der Vermögensverwaltung von 5 % sind bei einem Stiftungsvermögen von 2 Mio. Euro jährlich höchstens rund 100.000 Euro zu erwirtschaften. Die Kosten für einen Wirtschaftsprüfer sind im Verhältnis zu derartigen Erträgen völlig unverhältnismäßig, zumal die Finanzverwaltung Wert auf ein angemessenes Verhältnis der Erträge des Stiftungsvermögens und den Kosten für die Verwaltung legt. Die Regelung dient in erster Linie der Vereinfachung der gesetzlichen Aufgaben der Stiftungsaufsicht und sollte gestrichen werden. Die Ausnahmegvorschrift des Abs. 3 Satz 2 ist nicht ausreichend. Für schwierige Fälle reicht die Anordnung im Einzelfall nach Abs. 4 aus.

8. Zu § 9 Aufsicht, Unterrichtung, Vertretungsbescheinigung

Die Norm schreibt in Abs. 1 die Rechtsaufsicht vor. Als allgemeiner Grundsatz des Landesaufsichtsrechts sollte die Vorschrift an den Anfang des Gesetzes nach der Regelung des Geltungsbereichs in einem § 1 und der Stiftungsbehörden in einem § 2 als § 3 geregelt werden.

¹⁵ So auch *Hüttemann/Rawert*, Beilage zu ZIP 33/2021, S. 19.

¹⁶ Drucks. 20/#N#, S. 29.

In Abs. 2 werden Auskunftsrechte normiert. Zu ergänzen wäre als Einschränkung „soweit es zur ordnungsgemäßen Aufsicht erforderlich ist“, um dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Stiftungsaufsichtsmaßnahmen Rechnung zu tragen.

Abs. 3 regelt die Erteilung von Vertretungsbescheinigungen. Diese werden jedenfalls bis zur Errichtung des Stiftungsregisters zum 1.1.2026 weiterhin erforderlich sein. Die Regelung ist daher zu begrüßen.

9. Zu § 10 Beanstandung, Anordnung, Zwangsmittel

Die Vorschriften regeln die üblichen Aufsichtsmaßnahmen und sind nicht zu beanstanden.

10. Zu § 11 Maßnahmen gegen Organmitglieder, Notmaßnahmen bei fehlenden Organmitgliedern

Die Regelungen sehen sinnvolle Maßnahmen gegenüber Organmitgliedern vor. Insbesondere die Abberufung von Organmitgliedern darf, wie vorgesehen, wegen der Autonomie der Stiftung nur aus wichtigem Grund erfolgen. Für das früher den Amtsgerichten vorbehaltende Notbestellungsrecht des § 84c BGB-neu wird die Zuständigkeit der Stiftungsaufsichtsbehörde angeordnet.

11. Zu § 12 Bestellung von Beauftragten

Die Bestellung von Beauftragten (andernorts auch als Sachwalter bezeichnet) ist angesichts des Notbestellungsrechts der Behörde nach § 84c BGB-neu, das auch befristet erfolgen kann, nicht mehr notwendig. Eine eigene Regelung im Landesrecht würde auch Fragen zum Verhältnis zum Notbestellungsrecht und zur Gesetzgebungskompetenz aufwerfen.

12. Zu § 15 Kommunale Stiftungen

In § 15 des Entwurfs sind Sonderregelungen zu kommunalen Stiftungen vorgesehen. Darauf sollte verzichtet werden. Kommunale Stiftungen, die als Stiftungen des bürgerlichen Rechts errichtet werden und kommunale Aufgaben erfüllen und von Kommunen verwaltet werden, unterfallen den §§ 80 bis 88 BGB und unterstehen der Aufsicht durch die Stiftungsbehörden. Dafür sind keine besonderen Regelungen notwendig.

Die Rechtsverhältnisse kommunaler Stiftungen im Übrigen werden durch ihre Einbindung in die Regelungen zur öffentlichen Verwaltung, genauer des Kommunalrechts, geprägt. Dort, etwa in

der Gemeindeordnung (siehe auch Art. 2 und 3 des StiftG SH), sollten die entsprechenden Regelungen verortet werden.

13. Zu § 16 Kirchliche Stiftungen

In Abs. 1 der Vorschrift werden kirchliche Stiftungen definiert. In Abs. 2 werden die Aufsichtsmaßnahmen über kirchliche Stiftungen zurückgeführt. Kirchliche Stiftungen sind nicht nur Teil der weltlichen, sondern auch Teil der jeweiligen kirchlichen Rechtsordnung. Auf der einen Seite nehmen sie, in eine Rechtsform des staatlichen Rechts gekleidet, am weltlichen Rechtsverkehr teil. Auf der anderen Seite weist die Verfolgung der ihnen beigelegten Zwecke und die damit verbundenen Teilhabe am Verkündigungs- oder Sendungsauftrag der Kirchen über den weltlichen Rechtskreis hinaus.¹⁷ Diese Zwitterstellung ist durch den Bundesgesetzgeber wie durch das Landesrecht zu beachten.

Auf der Grundlage der staatskirchenrechtlichen Anordnungen des Grundgesetzes (Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 bis 139 WRV), der Landesverfassungen, der Konkordate und Kirchenverträge ist den Kirchen das Recht zur eigenverantwortlichen Regelung des Kirchenstiftungsrechts eingeräumt. Soweit das Landesrecht besondere Vorschriften über kirchliche Stiftungen vorsieht, können diese nicht die staatskirchenrechtlichen Vorschriften und die kirchenrechtlichen Staatsverträge und Regelungen umgehen. Das Kirchenrecht verdrängt die staatlichen Regelungen über die Verwaltung und Aufsicht über kirchliche Stiftungen.¹⁸

Dies gilt nicht hinsichtlich der Teilnahme kirchlicher Stiftungen am allgemeinen Rechtsverkehr. Daher umfasst das staatliche Anerkennungsverfahren auch Stiftungen, die nach Kirchenrecht als kirchlich anerkannt sind.¹⁹

Der Musterentwurf eines Landesstiftungsgesetzes von *Hüttemann* und *Rawert* verzichtet auf Sonderregelungen zu kirchlichen Stiftungen.²⁰ Die in § 16 StiftG SH vorgesehenen besonderen Regelungen mögen aber aus Gründen der Übersichtlichkeit im Landesstiftungsrecht genannt werden. Ob sie in concreto mit den Vorgaben des Kirchenrechts übereinstimmen, kann hier nicht beurteilt werden.

¹⁷ *Achilles*, Kirchliche Stiftungen, in *Hüttemann/Richter/Weitemeyer*, Landesstiftungsrecht, 2011, § 32.1.

¹⁸ Eingehend *Achilles*, npoR 2021, 161 ff. und 242 ff.

¹⁹ *Pirson*, Das Stiftungsrecht des Codex Juris Canonici, in *Hopt/Reuter*, Stiftungsrecht in Europa, 2001, 555, 561 f.; *Hense*, Katholische Stiftungen: Überblick. Grundlegung. Geschichte, in *Walz*, Religiöse Stiftungen in Deutschland, S. 1, 35 f.

²⁰ *Hüttemann/Rawert*, Beilage zu ZIP 33/2021, S. 1, 42.

14. Zu § 17 Familienstiftungen

Die Sonderregelungen für Familienstiftungen in § 17 Abs. 2 StiftG SH sind nicht angebracht. Auf Lockerungen der Stiftungsaufsicht über privatnützige Familienstiftungen sollte verzichtet werden. So geht das neue Stiftungsrecht in § 83 Abs. 2 BGB davon aus, dass alle Stiftungen der Aufsicht unterliegen. Eine Differenzierung nach gemeinnützigen, privatnützigen oder gemischten Stiftungen findet sich dort und auch in den Materialien nicht. Andere Regelungen verstößen daher gegen das Bundesrecht und sind nach Art. 31 BGB nichtig.²¹

Das folgt auch daraus, dass alle bestehenden rechtsfähigen Stiftungen Grundrechtsschutz genießen und als juristische Personen ohne Eigentümer oder Mitglieder der besonderen Aufsicht des Staates bedürfen (Untermaßverbot).²² Zu beklagen wäre sonst ein Flickenteppich an unterschiedlichen landesrechtlichen Stiftungsgesetzen, die teilweise Familienstiftungen aus der Aufsicht ausnehmen und zum Forum Shopping animieren.²³

Auch das Vorliegen einer Verbrauchsstiftung bedeutet nicht, dass deren Vermögen keines Schutzes bedarf, sondern nur, dass es planmäßig verbraucht werden kann. Auch hier, zumal es sich um längere Zeiträume von Jahrzehnten oder gar um Jahrhunderte handeln kann, ist daher eine Kontrolle der Rechnungslegung notwendig. Das insoweit vorgehende BGB macht hier ebenfalls keine Einschränkung.

Schließlich zeigen die Auseinandersetzungen um die in Schleswig-Holstein ansässigen Trägerstiftungen des ALDI Nord Konzerns, dass die Rechtsprechung den Bestand der Stiftung sehr weit auslegt und daher beispielsweise Beschlüsse der Stiftung kontrolliert.²⁴ Die Abgrenzung ist daher für Stifter, Stiftungen und die Aufsichtsbehörden nur schwer zu treffen. § 17 StiftG sollte folglich gestrichen werden.

Hamburg, der 17. April 2023

gez. Prof. Dr. Birgit Weitemeyer

²¹ Hüttemann/Rawert, Beilage zu ZIP 33/2021, S. 1, 42; Andrick/Suerbaum, Stiftungsgesetz Nordrhein-Westfalen, 2016, § 6 Rn. 40 ff.; Rawert, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, 65, 2017, S. 209.

²² Kritisch daher Rawert, JÖR 65 (2017), 179, 208 f.; MükoBGB/Weitemeyer, 9. Aufl. 2021, § 80 Rn. 84; Suerbaum, Die Stiftung 2008, S. 89, 100 ff.; Stellungnahme des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen 04/2022; aA Winkler, Die Stiftung 2016, S. 79, 115.

²³ Vgl. die Übersicht bei Richter/Gollan, Privatnützige Stiftungen, in Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rn. 30.35 ff. sowie Winkler, Stiftungsaufsicht, in Werner/Saenger/Fischer, Die Stiftung, 2. Aufl., 2019, § 27 Rn. 93.

²⁴ Sehr weitgehend OVG Schleswig 3 MB 1/21.