Dr. Erich Theodor Barzen

Rechtsanwalt

Rechtsanwalt Dr. Barzen – Augsburgerstr. 9 – 80337 München

Dr. Erich Theodor Barzen
Augsburger Straße 9
80337 München
_M (0172) 455 86 21_
erich@cetbarzen.de

Verwaltungsgericht Potsdam
Friedrich-Ebert-Straße 11
14469 Potsdam

München, den 11.01.2025

In der Sache

Barzen et al. / **Land Brandenburg**

Az.: VG 1 K 1232/24

wegen Stiftungsrecht

nehme ich zu der Duplik des Beklagten vom 17. Dezember 2024 wie folgt Stellung:

A. Zulässigkeit

Die Kläger machen geltend, der ablehnende Verwaltungsakt verletze sie in eigenen Rechten. Sie sind deshalb klagebefugt (§ 42 II VwGO). Die Klage ist zulässig.

Im Übrigen wird auf Replik der Kläger vom 14. September 2024 verwiesen.

B. Begründetheit

1. Zulässigkeit des Zwecks

Bereits in der Klagerwiderung vom 30.07.2024 (Seite 5) hatte der Beklagte eingeräumt, dass

- nicht nur solche Zwecke zulässig sind, die einen besonders hohen Vermögenseinsatz erfordern und dass

- die Zweckerfüllung nicht ausschließlich durch Vermögenseinsatz erfolgen muss.

Ist der Vermögenseinsatz aber gering, so spielen notwendigerweise andere Faktoren für die Zweckerfüllung eine wesentliche Rolle, z. B. Knowhow, Erfahrung, Beziehungen und ehrenamtlicher Einsatz.

Der Beklagte behauptet nun implizit, die Erfüllung des Zwecks der FUNDATIO erfordere keinen Vermögenseinsatz (Duplik S. 3). Deshalb handele es sich um einen unzulässigen Zweck. Bei näherer Betrachtung erweisen sich jedoch weder diese Behauptung noch die rechtliche Schlussfolgerung als zutreffend:

a) Widerspruch

Zunächst springt ins Auge, dass der Beklagte bislang stets vertreten hat, die Zweckverwirklichung der FUNDATIO erfordere einen höheren Vermögenseinsatz als 10.000 Euro, so auch weiterhin in der Duplik (siehe S. 7 und 8). Damit entzieht der Beklagte der obigen Behauptung die Grundlage.

Tatsächlich ist für die Zweckerfüllung von FUNDATIO eine finanzielle Mindestausstattung erforderlich, um das stifterische Anliegen (Förderung von Wissenschaft und Forschung auf dem Gebiet des Stiftungsrechts) über mindestens 10 Jahre hinweg dauernd und nachhaltig verfolgen zu können. Insbesondere der Auf- und Ausbau der Dokumentation für wissenschaftliche Zwecke stiftungsrechtlicher Entscheidungen in Form des Internetauftritts sowie weitere kommunikative Maßnahmen können nicht davon abhängig gemacht werden, ob es gelingt, die Jahr für Jahr dafür erforderlichen Mittel über Fundraising-Maßnahmen einzuwerben. Zugleich ist FUNDATIO flexibel angelegt. Mit etwaigen Zuwendungen kann sie ihre Zweckverfüllung intensivieren. Bei Bedarf führen die Kläger hierzu gern aus.

b) Abschließende Anerkennungsvoraussetzungen

Ob ein Stiftungszweck zulässig oder unzulässig ist, ergibt sich abschließend aus § 82 BGB. Unzulässig ist demnach ausschließlich die Gefährdung des Gemeinwohls. Für eine solche Gefahr sieht aber nicht einmal der Beklagt Anhaltspunkte. Im Übrigen ist auch die in § 80 Abs. 1 BGB angelegte Vermögens-Zweck-Relation mit einer dienenden Funktion des Vermögens bei FUNDATIO gegeben.

c) Geeignetheit der Zweckverwirklichungsmaßnahmen

Aufschlussreich sind auch die Ausführungen des Beklagten zur Geeignetheit der Zweckverwirklichungsmaßnahmen (Seite 3).

- Aus der Zweckverwirklichungsmaßnahme „Vergleich der Stifterfreundlichkeit der Behörden“ gehe nicht hervor, welcher Zweck damit verwirklicht werden solle.
- Ebenso verhalte es sich mit dem Auftreten bei Veranstaltungen und der Analyse stiftungsbehördlicher Entscheidungen.
- Das Erarbeiten von Modellen zur Dynamik und Flexibilität von Stiftungen verkenne die Besonderheit und das Alleinstellungsmerkmal von Stiftungen als bewahrende, stabile und starre *(sic!)* Rechtsform.

Die Benennung der Zweckverwirklichungsmaßnahmen ist (nur) aus gemeinnützigkeitsrechtlichen Gründen notwendig (§ 60 Abs. 1 AO). Das BGB-Stiftungsrecht fordert die Aufzählung nicht. Dies ergibt sich aus dem abschließende Katalog der notwendigen Satzungsbestandteile in § 81 Abs. 1 BGB. Stiftungsrechtlich relevant werden die Zweckverwirklichungsmaßnahmen nur dann, wenn sich aus ihnen ausnahmsweise einmal Indizien für eine Gemeinwohlgefährdung oder für intendierte Rechtsverstöße ergeben sollten.

Keinesfalls aber ist es Aufgabe der Behörde, die Zweckverwirklichungsmaßnahmen zu bewerten. Das liegt allein in der Kompetenz der Stifter. Später könnten auch Stiftungsorgane gehalten sein, Prioritäten zu setzen. Die Befugnis der Behörde dagegen beschränkt sich nach einhelliger Meinung auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit nicht aber der Zweckmäßigkeit. Mit der Prüfung der Zweckmäßigkeit der Zweckverwirklichungsmaßnahmen überschreitet eine Behörde ihre Kompetenzen.

Diese Kompetenzüberschreitung führt zur (rechtswidrigen) Nichtanerkennung von FUNDATIO. Das Fehlverständnis einer Stiftungsbehörde über die eigene Rolle kann nicht besser dokumentiert werden als in ihren oben wiedergegebenen Ausführungen, insbesondere dem 3. Spiegelstrich: Ob jemand die Stiftung als Rechtsform für die Umsetzung seiner Ideen wählt, ist allein seine Entscheidung. Die Entscheidung bedarf keiner Rechtfertigung. Ein Erfordernis für das Errichten der Stiftung ist nicht darzulegen. Auch die Ausgestaltung einer Stiftung als flexibel oder starr liegt allein in seiner Verantwortung, nicht in derjenigen der Behörde. Die Entscheidung des Stifters ist durch § 82 Satz 1 BGB (Anerkennungs-

pflicht bei Vorliegen der Voraussetzung, kein Ermessen[1]) geschützt. Darüber hinaus ist seine Entscheidung grundrechtlich geschützt, in jedem Fall durch Art. 2 Abs. 1 GG, im vorliegenden Fall zusätzlich durch Art. 5 Abs. 3 GG.

Dem Beklagten ist offenbar nicht bewusst, dass flexible Gestaltungen von Stiftungen nach geltendem Recht möglich und zulässig sind. Das betrübt. Es mag die Erklärung für das Drängen auch anderer Behörden auf uniforme und auch starre Satzungsgestaltungen sein. Der streitgegenständliche Ablehnungsbescheid ist die schärfste Ausprägung dieses Drängens.

d) Keine Obhutspflicht der Behörde

Ebenfalls unzutreffend ist ebenfalls die Annahme, der Staat oder die Behörde trage ein Mitverantwortung für die Stiftung (Seite 2 der Duplik). Der Staat habe nicht nur eine Aufsichts- sondern sogar eine Obhutspflicht. Das ist falsch, allerspätestens seit dem Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts vom 15. Juli 2002 (BGBl. I S. 2634). Die Verantwortung des Staates beschränkt sich darauf, keine Stiftungen zuzulassen, die das Gemeinwohl gefährden oder nicht den Anforderungen des § 82 Satz 1 BGB genügen. Darüber hinaus hat der Staat gerade keine Verantwortung für das Handeln seiner Bürger oder Stiftungen. Es gibt gerade keine Fachaufsicht, sondern nur eine Rechtsaufsicht der Behörde. Das Gesetz steht der Vorstellung von einer Obhutspflicht deshalb diametral entgegen. Das verkennt der Beklagte und verschriftlicht es in seiner Duplik vom 17.12.2024. Es sind auch solche Erfahrungen, die die Stifter motivieren, FUNDATIO zu errichten.

2. <u>Name</u>

Insoweit verweise ich auf die bisherigen Ausführungen (Klagebegründung S. 12 f).

---

[1] BoKo/Muscheler § 80 Rz 41; BoKoStiftR/Andrick § 82 Rz 8, Burgard/Burgard § 82 Rz 14 und 22, Erman/Wiese § 82 Rz 4 (alle Fundstellen sind in den Anlagenkonvolut, das mit Schriftsatz vom 14.09.2024 eingereicht wurde.

3. Freie Sitzwahl

Auch insoweit verweise ich zunächst auf die bisherigen Ausführungen (Klagebegründung S. 13 f und Replik S. 4 f). Ferner ergänze ich:

a) Bestmögliche Zweckverwirklichung

Es ist legitim und zum Teil sogar geboten, bei der Wahl des Rechtssitzes das jeweilige Landesstiftungsrecht zu berücksichtigen. Das eine Regime passt für die eine Stiftung besser, das andere Regime für die andere Stiftung. Beispiele:

- Nach dem Stiftungsgesetz des Landes A wird von einer behördlichen Prüfung der Jahresabrechnung abgesehen, wenn bereits eine Prüfung durch eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erfolgt ist. Schreibt die Stifterin qua Satzung ohnehin eine Prüfung durch eine WP-Gesellschaft vor, so liegt es ceteris paribus nahe, einen Rechtssitz in Land A zu wählen. Doppelprüfungen werden so vermieden.

- Umgekehrt kann der Fall liegen, wenn das Stiftungsgesetz des Landes B ab einem gewissen Grundstockvermögen stets die Prüfung durch eine WP-Gesellschaft verlangt.[2] Der Stifter könnte die legitime Entscheidung treffen, die Finanzmittel statt in das WP-Honorar in die Erfüllung des Stiftungszwecks zu investieren. Der Stifter dürfte Land B wählen.

- Den Ausschlag mag auch geben, dass Stiftungsbehörde C mit einer sehr knappen Personaldecke leben muss, was zu entsprechenden Bearbeitungszeiten führt. Stiftungsbehörde D dagegen ist gut ausgestattet. Das spricht für eine Wahl am Standort D. Wem wäre geholfen, wenn die ohnehin schon überbeanspruchte Behörde C weitere Arbeit aufgelastet würde?

- Nicht zu vergessen sind die deutlich abweichenden Gebührenordnungen.[3] Zweifelsohne ein legitimes Auswahlkriterium.

Die Stiftung FUNDATIO will dazu beitragen, die Unterschiede für Stiftende transparent zu machen (siehe § 2 Abs. 2 c) der Satzung). Es ist bedauerlich, dass der Beklagte nach ei-

---

[2] Vgl. dazu Fritz/Mecking, Stiftung&Sponsoring 06.23, 36 f. („Es kostet… Das anlasslose Pflichttestat“; nicht beigefügt).

[3] Siehe dazu die ausführliche Darstellung von Barzen/Fritz/Leininger in npoR 2024, 16 ff („Gebühren als Wettbewerbsfaktor der Stiftungsstandorte“, nicht beigefügt).

genen Angaben nicht erkennen kann, welcher Zweck mit der Sitzwahl erfüllt werden soll (siehe oben bzw. Duplik Seite 3). Der Beklagte verwendet für diese Überlegungen den Begriff „Forum Shopping“ und bezeichnet sie als rechtsmissbräuchlich (Seite 5 unten). Das Gegenteil ist jedoch der Fall: Es liegt kein Rechtsmissbrauch sondern ein Rechtsgebrauch vor. Dieser bedarf keiner Rechtfertigung.

b) Nutzen des Föderalismus

Der EU-Wirtschaftsordnung liegt der Gedanke zugrunde, dass Wettbewerb Nutzen stiftet.[4] Das gilt auch für den Wettbewerb der Rechtsordnungen. Die Unternehmergesellschaft (§ 5a GmbHG) gibt es z.B. heute nur deshalb in Deutschland, weil das EU-Recht auch für rein deutsche Sachverhalte das Recht gewährte, eine englische oder auch irische „Limited“ zu gründen. Warum sollte innerhalb Deutschlands der Wettbewerb der Rechtsordnungen behindert werden? Bürgerinnen und Bürger sind nicht für die Rechtsordnung da, sondern die Rechtsordnung für die Bürgerinnen und Bürger.[5]

c) Einladung zur Umgehung

Sollte es tatsächliche einen „Missbrauch“ der Rechtsordnung durch „Forum Shopping“ geben, bremst die Forderung nach einem „sachlichen Bezug“ diesen jedenfalls nicht. Denn das Herstellen eines sachlichen Bezuges ist leicht: Es kann eine weitere Person in die Stiftergemeinschaft aufgenommen werden, welche ihren Wohnort in der betreffenden Stadt hat. Alternativ könnte diese Person anfängliches Organmitglied sein.

Weitere Beispiele: Das Stiftungsgeschäft für eine Stiftung mit Sitz in Potsdam könnte vorsehen, dass Musik in ganz Deutschland gefördert wird, aber in besonderem Maße in Potsdam.[6] Damit wäre der sachliche Bezug hergestellt. Ist das Herstellen eines sachlichen Bezuges seinerseits bereits ein Missbrauch? Sollte die Behörde diesbezügliche Tatsachen

---

[4] Darauf weist auch Heimann hin, npoR 2024, 286, 289 („FUNDATIO: Stiftung von Aufsichts Gnaden? Anmerkungen zur Klageerwiderung des Landes Brandenburg (Az. VG 1 K 1232/24“), beigefügt als **Anlage 1**.

[5] Dieser Rechtsgedanke ist kulturübergreifend. Er findet sich bereits bei Markus 2, 27.

[6] Heimann (Fußnote 6) aaO Seite 288, weist darauf hin, dass bei einer bundesweit agierenden Stiftung Sitz und Tätigkeit ohnehin nicht in Einklang gebracht werden können.

ermitteln? Leichter und rechtssicherer für alle Beteiligten ist, wenn die Freiheit der Sitzwahl anerkannt wird.

4. Nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks / Vermögensausstattung

a) Vermögensausstattung

Die Kläger weisen auf die Einschätzungsprärogative der Stifter hin.[7] Sie halten an ihren bisherigen Ausführungen uneingeschränkt fest, insbesondere an dem Hinweis auf einen fortdauernden Widerspruch in der Argumentation des Beklagten. Er führt weiterhin aus, die Zweckerfüllung müsse einerseits nicht ausschließlich durch Vermögenseinsatz erfolgen, andererseits müsse die Stiftung unabhängig vom persönlichen Engagement der Stifter/Organmitglieder bestehen können. Wenn aber das persönliche Engagement von Stifter und Organmitgliedern entfällt: Was soll die Zweckerfüllung sichern, wenn nicht Vermögenseinsatz?

Hinzu tritt nun ein weiterer Widerspruch, auf den bereits oben hingewiesen wurde. Unter Punkt I. 1. („Zweck“) legt der Beklagte dar, dass sich der Zweck der FUNDATIO auch ohne Finanzmittel erfüllen lasse. Unter Ziffer I. 4 bemängelt er dagegen eine nicht ausreichende Vermögensausstattung.

b) Entlohnung und Auslagenersatz

Der Beklagte hält eine „*angemessene Aufwandsentschädigung (Entlohnung oder Auslagen- und Aufwendungsersatz)*“ für zwingend (Seite 7 unten). Das trifft jedoch nicht zu. Es ist im Gesetz ausdrücklich geregelt. Der Aufwendungsersatz ist gemäß § § 84a Abs. 1 Satz 3 i. V. m. Satz 1 und § 670 BGB abdingbar. Die Entlohnung muss nicht einmal abbedungen werden, weil bereits der gesetzlich Regelfall keine Entlohnung vorsieht (§ 84a Abs. 1 Satz 2 BGB). Dementsprechend arbeiten viele Organmitglieder in Deutschland nicht nur unentgeltlich, sondern auch ohne Aufwendungsersatz. Die Satzung von FUNDATIO ist flexibel genug, um in jeder Phase die Interessen Stiftung und der Organmitglieder angemessen auszugleichen (§ 5 Absatz 7).

---

[7] Ausführlicher dazu: Heimann, aaO (Fußnote 4), Seite 289.

Organmitglieder, die unter diesen Vorzeichen ihr Amt dauerhaft auszuüben gewillt sind, stehen in Person der Stifter bereit. Empirische Anzeichen dafür, dass Stifter als Organmitglieder zeitnah amtsmüde werden, konnte der Beklagte trotz entsprechender Nachfrage nicht vorlegen.

c) Größeres Vorhaben

Ein Grundstockvermögen von 10.000 Euro kann sogar für deutlich größere Vorhaben ausreichen. Das beweist die „Stiftung zur Erforschung von Ost- und Südosteuropa“. Sie besteht seit 1930 und betreibt heute das gleichnamige Leibnitz-Institut in Regensburg. Laut ihrem Internet-Auftritt hat sie mehr als 60 Mitarbeitende. Hinzu kommen Doktoranten/innen, Fellows und Gastwissenschaftler/innen.[8] § 1 Satz 2 der Satzung[9] weist sie als Stiftung bürgerlichen Rechts aus. § 4 Abs. 1 Satz 2 weist das oben angegebene Grundstockvermögen aus. Warum sollte FUNDATIO mit ihrem sehr viel bescheidenerem Vorhaben nicht ebenfalls die Zweckverwirklichung gelingen?

4. <u>Grundrechtsausübung</u>

Nach wie vor verwechselt der Beklagte drei Dinge (Seite 8).
- Zum einen einen Anspruch des Bürgers gegen den Gesetzgeber darauf, eine bestimmte Rechtsform zur Verfügung zu stellen. Ein solcher Anspruch besteht nicht und wird von den Stiftern auch nicht geltend gemacht.

- Zum weiten das Recht jedes Grundrechtsträgers gegenüber der Verwaltung, die bereits zur Verfügung stehenden Rechtsformen vollumfänglich zu nutzen. Ein solches Recht besteht und wird von den Stiftern in Anspruch genommen. Diesbezüglich ist jede Behörde gehalten, bei Anwendung des einfachen Rechts die grundrechtlichen Wertungen zu berücksichtigen. Darauf zu dringen (erforderlichenfalls auch in rechtsförmlicher Weise), ist derzeit Anliegen der Initiatoren der FUNDATIO und wird später das Anliegen der Stiftung sein. Insoweit sind die Behörden Adressaten des Handelns der stiftenden Kläger und später der FUNDATIO.

---

[8] https://leibniz-ios.de/en/institute/about-the-institute/bylaws.

[9] Beigefügt als **Anlage 2**.

- Zum dritten das darüber hinausgehendes Vorgehen, eine bestehende Rechtsform zu nutzen, um auf die Veränderung dieser Rechtsform hinzuwirken, oder auch auf das Schaffen einer neuen Rechtsform. Adressat des Handelns ist dann der Gesetzgeber. Mit geradezu detektivischem Ehrgeiz bemüht sich der Beklagte, FUNDATIO eine solche Intention nachzuweisen (Seite 8 / 9). Man fragt sich: „Na und?“ Es ist nicht der primäre Ansatz von FUNDATIO, kann aber in Betracht kommen. Selbstverständlich ist auch ein solches Bestreben und Handeln zulässig und von Art. 2 Abs. 1 gedeckt. Es bedarf keiner Rechtfertigung.

Nichts anderes gilt für das Herbeiführen von stiftungsrechtlichen Entscheidungen. Dies wird für die Stiftung nicht im Vordergrund stehen, ist aber denkbar und zweifelsohne zulässig und fällt sogar unter Art. 19 Abs. 4 GG.

C. Übergreifende Gedanken

Das Ziel der Kläger (aktuell) und der künftige Zweck der FUNDATIO (nach Anerkennung) ist nicht das Selbstgespräch sondern ein breiter wissenschaftlicher Diskurs, insbesondere zu den bereits heute bestehenden Möglichkeiten flexibler Stiftungsgestaltungen. Die Debatte könnte zu rechtspolitische Thesen führen („de lege ferenda“), muss es aber nicht. Die Diskussion soll auch Praktiker/innen erreichen, Behörden eingeschlossen. Deshalb ist die These von der Selbstzweckstiftung falsch. Für ihr Vorhaben schaffen die Kläger mit FUNDATIO einen institutionellen Rahmen.

Im Sinne der Zweckverfolgung stimmt hoffnungsvoll, dass viele einschlägige Medien bereits jetzt an diesbezüglichen Fachbeiträgen interessiert sind[10] und andere Wissenschaftler den Ball aufgreifen.[11] Man könnte von einer „pränatalen“ Zweckverfolgung sprechen, wird das Geschehen aber derzeit noch den Stiftern, nicht der Stiftung zurechnen.

Betrüblich ist jedoch, dass das Anerkennungsverfahren erneut deutlich werden lässt, wie notwendig die Diskussion ist. So bewertet der Beklagte den Zweck von FUNDATIO und ihre Zweckverwirklichungsmaßnahmen. Er bewegt sich damit weit jenseits der Anerken-

---

[10] Siehe den Reiter „Diskussion“ auf www.fundatio.de.

[11] Siehe Heimann, npoR 2023, 286 ff. („FUNDATIO – Stiftung von Aufsichts Gnaden?: Anmerkungen zur Klageerwiderung des Landes Brandenburg (Az. VG 1 K 1232/24), **Anlage 1.**

nungsvoraussetzungen des Gesetzes. Der Beklagte erkennt den Nutzen von Vergleichen der Stifterfreundlichkeit von Behörden nicht, obwohl das Behördenhandeln für Stifter von so hoher Bedeutung. Wichtiger noch: Der Beklagte geht von einer Obhutspflicht für die Stiftungen aus und fragt nach einer Rechtfertigung für die Ausübung von Grundrechten. Damit stellt er die Grundrechtsdogmatik auf den Kopf. Eine gerichtliche Klärung ist deshalb geboten.

D. Fazit

Nach alledem ist der Klage stattzugeben.

E. Prozessuales

Sollte das Gericht der Auffassung sein, dass eine Satzungsbestimmung der Anerkennung von FUNDATIO im Wege steht, so wird um einen richterlichen Hinweis gebeten.

Im Übrigens sind die Kläger der Auffassung, dass die Sache im Wesentlichen „ausgeschrieben“ ist, mithin der Zeitpunkt einer mündlichen Verhandlung gekommen ist. Wir regen deshalb die zeitnahe Anberaumung an.

Mit freundlichen Grüßen

Rechtsanwalt Dr. Erich Theodor Barzen

Anlage 1

Heimann, npoR 2024, 286 ff

„FUNDATIO: Stiftung von Aufsichts Gnaden? Anmerkungen zur Klageerwiderung des Landes Brandenburg (Az. VG 1 K 1232/24“)

dass die Kurgemeinde ihre Kureinrichtungen nur gegen Zahlung der Kurtaxe überlässt.[23] Dies erfordert Kontrollen, zum Beispiel von Kurkarten. Für Anwohner zeigt die Rechtsprechung den Weg über eine unentgeltliche Anwohnerkarte auf, freilich mit entsprechender Verschlechterung der Vorsteuerquote. Diese Einschätzung dürfte sich nach der jüngsten Rechtsprechung des V. Senats auf die Körperschaft übertragen lassen, wenn auch aus etwas anderer Richtung gedacht.

Bei öffentlich gewidmeten Flächen dürfte der Vorsteuerabzug weiterhin grundsätzlich ausgeschlossen sein. In Einzelfällen könnte es aber aufgrund der EuGH-Urteile in Sachen *Sveda*[24] und *Mitteldeutsche Hartstein-Industrie*[25] zu anderen Lösungen kommen, und zwar dann, wenn trotz der öffentlichen Widmung eine enge Verbindung mit dem Unternehmen dargelegt werden kann.

Bezüglich der schwierigen Frage der genauen Aufteilung des Vorsteuerabzugs kann auf die Erleichterungen durch das BMF-Schreiben zum Vorsteuerabzug unter § 2b UStG verwiesen werden.[26] Alternativ können die Gemeinden eine für sie günstigere Aufteilung im Einzelfall nachweisen.

Insgesamt betrachtet kommt die Rechtsprechung trotz mancher Umwege zu einer angemessenen Vorsteuerbemessung. Für Kurgemeinden stellt dies oftmals eine Verschlechterung dar, so dass sie sich jetzt neue Ansätze überlegen müssen, um einen besseren Vorsteuerabzug zu erreichen.

Alle Fragen sind damit freilich noch nicht geklärt. Im Schrifttum bestehen Zweifel, ob die Steuersatzermäßigung für die Überlassung von Kureinrichtungen in § 12 Abs. 2 Nr. 9 S. 2 UStG vom Unionsrecht gedeckt ist.[27] Man darf gespannt sein, ob und wann der BFH diese Frage nach Luxemburg trägt. ■

23 Näher zur wirtschaftlichen Tätigkeit Weitemeyer/Hüttemann/Schauhoff-Heber, Umsatzsteuerecht für den Nonprofitsektor, Rz. 5.14 ff.
24 EuGH ECLI:EU:C:2015:712 = DStR 2015, 2442 – Sveda.
25 EuGH ECLI:EU:C:2020:712 = DStR 2020, 2067 – Mitteldeutsche Hartstein-Industrie.
26 BMF 12.6.2024, BStBl. I 2024, 1041.
27 Wäger/Alvermann/Estevez Gomes UStG § 12 Rn. 5, 26.3.

Priv.-Doz. Dr. Carsten Heimann*

FUNDATIO – Stiftung von Aufsichts Gnaden?

Anmerkungen zur Klageerwiderung des Landes Brandenburg (Az. VG 1 K 1232/24)

I. Einleitung

Seit geraumer Zeit sorgt die Stiftungsinitiative FUNDATIO der drei Stifter *Erich Theodor Barzen, Stefan Fritz* und *Christoph Mecking* in Kreisen der Stiftungsaufsichtsbehörden der Bundesländer für einige Aufregung. Ziel der Initiative ist es, durch das Herbeiführen von behördlichen und gerichtlichen Entscheidungen zu dem am 1.7.2023 in Kraft getretenen vereinheitlichen Stiftungszivilrecht einen Beitrag zur Rechtseinheit und Rechtssicherheit zu leisten, indem Zweifelsfragen geklärt werden.[1] Die drei Stifter haben hierzu getreu dem Motto: „Erlaubt ist alles, was nicht ausdrücklich verboten ist." eine besonders dynamisch und flexibel ausgeformte Stiftungssatzung entworfen und in allen 16 Bundesländern jeweils einer Stiftungsaufsichtsbehörde zur Vorprüfung vorgelegt.[2] Die simultane Vorprüfung in allen Bundesländern sowie das Ziel der Initiative wurden dabei transparent gemacht.[3] Der Stand jedes einzelnen Verfahrens ist auf der Homepage der Initiative gewissermaßen „live" einsehbar.[4]

Die Stifter haben nach den mehr oder weniger erfolglosen Vorprüfungsverfahren zunächst für sechs Stiftungen in sechs verschiedenen Bundesländern einen förmlichen Antrag auf Anerkennung der jeweiligen Stiftung gestellt und gegen die zwischenzeitlich ergangenen Ablehnungsbescheide Klage vor dem jeweils zuständigen Verwaltungsgericht erhoben, unter anderem gegen die Versagung der Anerkennung durch das Ministerium des Innern und für Kommunales des Landes Brandenburg (im Folgenden Beklagter) vor dem Verwaltungsgericht Potsdam.[5] In diesem Verfahren liegt mittlerweile die Klageerwiderung vor.[6] Die Ausführungen des Beklagten in der Klageerwiderung sind dabei durchaus repräsentativ für die bislang geäußerten Einschätzungen der verschiedenen Stiftungsbehörden und Anlass für den vorliegenden Beitrag.

II. Die Klageerwiderung im Einzelnen

1. Zulässigkeit der Klage

a) Ausführungen des Beklagten

Der Beklagte ist der Ansicht, die Kläger seien nicht klagebefugt im Sinne von § 42 Abs. 2 VwGO, da sie überhaupt keine Stiftung errichten wollten. Das vorrangige Ziel von FUNDATIO sei nicht die Gründung einer Stiftung, sondern das Führen von gerichtlichen Verfahren gegen ablehnende Entscheidungen der Stiftungsaufsichtsbehörden. In der Sache handele es sich damit um unzulässige Popularklagen.[7]

b) Anmerkungen

Die Ansicht des Beklagten, die Kläger hätten überhaupt kein Interesse an der Errichtung einer Stiftung, trifft nicht zu. Aus der vom Beklagten selbst zitierten Präambel der

* Privat-Dozent Dr. *Carsten Heimann* ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Law and Economics an der Otto-von-Guericke Universität Magdeburg.
1 Eigene Darstellung der Initiative, siehe Homepage FUNDATIO, abrufbar unter https://fundatio.info (letzter Abruf am 19.9.2024).
2 FUNDATIO – Das Verfahren, abrufbar unter https://fundatio.info/das-verfahren/ (letzter Abruf am 19.9.2024).
3 FUNDATIO – Die Stiftung, abrufbar unter https://fundatio.info/die-stiftung/ (letzter Abruf am 19.9.2024).
4 FUNDATIO – Das Verfahren, abrufbar unter https://fundatio.info/das-verfahren/ (letzter Abruf am 19.9.2024).
5 FUNDATIO – Das Verfahren, Anerkennungsverfahren, abrufbar unter https://fundatio.info/das-verfahren/ (letzter Abruf am 19.9.2024).
6 FUNDATIO – Das Verfahren, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).
7 Klageerwiderung, S. 2 f., abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

Stiftung[8] ergibt sich als Ziel der Stiftung eine einheitliche, transparente Anwendung des Stiftungsrechts durch das Wirken der Stiftung. Das ist aber nur möglich, wenn die Stiftung errichtet werden kann. Dass die Kläger beabsichtigen, gegen eine ablehnende Entscheidung der Stiftungsaufsichtsbehörde Rechtsmittel einzulegen, kann nicht zur Verneinung der Klagebefugnis führen, anderenfalls müsste man jedem Antragsteller, der negativ beschieden wird, bereits bei Ankündigung der Absicht, dagegen vorgehen zu wollen, die Klagebefugnis absprechen.

Die vom Beklagten zitierten Entscheidungen zum Ausschluss von Popularklagen[9] sind nicht einschlägig. In der zitierten Rechtsprechung geht es generell darum, dass sich eine Person, obwohl sie von einem öffentlichen Vorhaben nicht betroffen ist, formal eine Rechtsstellung verschafft, die sie in die Lage versetzen soll, als (doch) Betroffene dagegen klagen zu können. Ziel derartiger Kläger ist mithin die objektive Rechtmäßigkeitskontrolle eines Vorhabens.

Darum geht es hier nicht. Die Kläger beabsichtigen, eine Stiftung zu gründen. Sie nehmen ein Recht in Anspruch, welches jedermann zusteht. Liegen die Voraussetzungen nach § 82 BGB vor, haben sie – was auch der Beklagte grundsätzlich einräumt – einen Anspruch auf Erteilung der Anerkennung, oder allgemeiner, auf Erlass des begünstigenden Verwaltungsaktes. Mit dessen Beantragung nehmen die Kläger in der Terminologie des Verwaltungsrechts (und der Verwaltungsgerichtsordnung) ein subjektiv-öffentliches Recht wahr. Dass es sich bei dem Anspruch aus § 82 S. 1 BGB um ein subjektiv-öffentliches Recht handelt, ist allgemein anerkannt.[10] Nach der Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers kann jeder, dem ein subjektiv-öffentliches Recht zusteht, gegen dessen Versagung (= Verletzung) vor dem Verwaltungsgericht Klage erheben.[11] Bei der Klagebefugnis im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO geht es damit immer um die Frage, ob dem Kläger ein subjektiv-öffentliches Recht zusteht, welches durch die Untersagung bzw. Nichtgewährung möglicherweise (!) verletzt wurde.[12] Ob die geltend gemachte Verletzung eigener Rechte tatsächlich besteht, ist eine Frage der Begründetheit.[13]

2. Begründetheit der Klage

a) Selbstzweckstiftung

aa) Ausführungen des Beklagten

Nach Ansicht des Beklagten ist FUNDATIO auch materiell nicht anerkennungsfähig, da sich der Zweck der Stiftung in ihrer bloßen Existenz erschöpfe. Bei FUNDATIO handele es sich deshalb um eine verbotene Selbstzweckstiftung.[14]

bb) Anmerkungen

Eine Selbstzweckstiftung ist eine Stiftung, deren Tätigkeit sich darin erschöpft, ihr eigenes Vermögen zu erhalten und zu vermehren.[15] Die Erträge der Vermögensverwaltung kommen ausschließlich dem Vermögen selbst zugute, anderweitige Zwecke werden nicht verfolgt.[16] Die Selbstzweckstiftung ist daher eine zwecklose Stiftung.[17] Bei FUNDATIO liegt der Fall anders. Ausweislich § 2 Abs. 1 der Satzung ist Zweck der Stiftung „die Förderung von Wissenschaft und Forschung auf dem Gebiet des Stiftungsrechts".[18] Dies entspricht der Formulierung in § 52 Abs. 2 Nr. 1 AO, ergänzt um den Zusatz „auf dem Gebiet des Stiftungsrechts". In § 2 Abs. 2 der Satzung wird näher umschrieben, wodurch die Stiftung ihren Zweck erfüllen soll. Dazu zählt – worauf der Beklagte ausschließlich abstellt – gemäß § 2 Abs. 2 Buchst. a auch das Herbeiführen und Veröffentlichen stiftungsbehördlicher und gerichtlicher Entscheidungen zum Stiftungsrecht. In § 2 Abs. 2 Buchst. b – e der Satzung werden weitere Aktivitäten genannt, nämlich die Analyse und Kommentierung stiftungsbehördlicher und gerichtlicher Entscheidungen in juristischen und sonstigen Fachpublikationen (Buchst. b), der Vergleich der Stifter- und Stiftungsfreundlichkeit zwischen verschiedenen Bundesländern und Behörden (Buchst. c), die Erarbeitung von Modellen zur Verbesserung von Dynamik und Flexibilität von Stiftungen (Buchst. d) und das Referieren auf einschlägigen Veranstaltungen zum Stiftungsrecht (Buchst. e).[19] Alle Aktivitäten erfordern den Einsatz sachlicher und personeller Mittel aus dem zum Verbrauch bestimmten Vermögen der Stiftung. Damit erschöpft sich die Stiftung nicht in ihrer bloßen Existenz. Ihr Vermögen wird nicht bloß verwaltet und vermehrt, sondern ausgegeben und verzehrt, und zwar für einen als gemeinnützig anerkannten Zweck. Von einer Selbstzweckstiftung kann nach allem keine Rede sein.

b) Name der Stiftung

aa) Ausführungen des Beklagten

Der Name der Stiftung ist nach Auffassung des Beklagten unzulässig, da auch in anderen Bundesländern Stiftungen mit identischem Namen errichtet werden sollen. Dies widerspreche der Ordnungsfunktion des Namens sowie dem Grundsatz der Namenswahrheit und Namensklarheit. Bei identischen Namen drohten Namensstreitigkeiten, welche die Arbeitsfähigkeit der Stiftung und die Sicherheit des Rechtsverkehrs beeinträchtigen können.[20]

bb) Anmerkungen

Die Funktion des Namens einer Person als Identitätsbezeichnung wird allein durch die Identität des Namens mehrerer Personen nicht beeinträchtigt.[21] Es gibt im Alltag immer wieder Namensdopplungen, sowohl bei natürlichen Personen (Thomas Müller ist in Deutschland mit circa 50.000

8 Klageerwiderung, S. 2 Abs. 2, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

9 Klageerwiderung, S. 3 oben, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

10 Siehe nur das vom Beklagten selbst zitierte Urteil BVerwGE 172, 85 Rn. 14 = npoR 2022, 299 unter Hinweis auf den Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Stiftungsrechts, BT-Drs. 14/8765, 7; Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 14; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 221.

11 BeckOK VwGO/Schmidt-Kötters, Stand 1.1.2024, § 42 Rn. 110; Schoch/Schneider/Wahl/Schütz VwGO § 42 Abs. 2 Rn. 6.

12 BeckOK VwGO/Schmidt-Kötters, Stand 1.1.2024, § 42 Rn. 108; Wysk/Wysk VwGO § 42 Rn. 100.

13 BeckOK VwGO/Schmidt-Kötters, Stand 1.1.2024, § 42 Rn. 108; Schoch/Schneider/Wahl/Schütz VwGO § 42 Abs. 2 Rn. 65.

14 Klageerwiderung, S. 3 f., abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

15 BoKoStiftR/Andrick BGB § 81 Rn. 173; Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 80 Rn. 45.

16 BoKoStiftR/Andrick BGB § 81 Rn. 173; Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 80 Rn. 45; BeckOGK/Lange, Stand 15.6.2023, BGB § 81 Rn. 139.

17 Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB Vor §§ 80-88 Rn. 9.

18 § 2 Abs. 1 der Satzung der Stiftung FUNDATIO, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/01/Antrag-Potsdam-12.1.2024-anonymisiert-inkl.-Anlagen.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

19 § 2 Abs. 2 der Satzung der Stiftung FUNDATIO, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/01/Antrag-Potsdam-12.1.2024-anonymisiert-inkl.-Anlagen.pdf (letzter Abruf 19.9.2024).

20 Klageerwiderung, S. 4, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

21 Zu den Namensfunktionen etwa BeckOK BGB/Förster, Stand 1.8.2024, § 12 Rn. 1 ff.

Trägern der häufigste bürgerliche Name)[22] als auch bei juristischen Personen, wie Peek & Cloppenburg[23] oder ALDI mit der Aufteilung in Nord und Süd.[24] In diesen Fällen lebt der Rechtsverkehr seit Jahrzehnten mit den identischen Bezeichnungen.[25] Weshalb für eine Stiftung etwas Anderes gelten muss, ist nicht ersichtlich. Zudem hat der Gesetzgeber bewusst darauf verzichtet, für den Namen von Stiftungen die konkrete Unterscheidbarkeit gesetzlich zu verankern, wie das im Firmenrecht in § 30 HGB und im Vereinsrecht in § 57 Abs. 2 BGB der Fall ist.[26] Hierbei handelt es sich um eine bewusste Regelungslücke, wie sich aus der Begründung des Regierungsentwurfs zu § 2 Nr. 1 StiftRG ergibt.[27] Die Registerbehörde hat daher nicht zu prüfen, ob sich der Name der Stiftung von dem einer anderen Stiftung am selben Ort deutlich unterscheidet.[28] Es ist vielmehr Sache der einzelnen Stiftung, gegen Namensverletzungen vorzugehen.[29] Hier sollen die sechs Stiftungen zudem ganz unterschiedliche Rechtssitze in verschiedenen Bundesländern und nicht am selben Ort haben. Wenn aber schon eine Namensgleichheit am selben Ort der Eintragung in das Stiftungsregister nicht entgegensteht, kann ein identischer Name an einem anderen Rechtssitz in einem anderen Bundesland erst recht nicht genügen, der Stiftung die Anerkennung zu versagen. Abgesehen davon stellt sich die Frage der Namensgleichheit gegenwärtig nicht, weil derzeit (noch) keine andere Stiftung dieses Namens anerkannt wurde und es eine Vorstiftung nicht gibt. Entgegen der Ansicht des Beklagten sind auch künftig keine Streitigkeiten zwischen verschiedenen Stiftungen mit dem Namen FUNDATIO zu erwarten, weil die Stifter und die Vorstände aller beantragten Stiftungen dieses Namens, sofern sie anerkannt werden, personenidentisch sind. Auch wenn sich dies im Laufe der Jahre künftig einmal ändern sollte, sind Streitigkeiten über die Berechtigung, den Namen zu führen, nicht (mehr) zu erwarten, da etwaige Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche[30] nach §§ 195, 199 BGB spätestens in drei Jahren zum Jahresende verjährt wären.[31]

c) Sitz der Stiftung

aa) Ausführungen des Beklagten

Der Beklagte ist der Ansicht, dass die Stiftung einen Mindestbezug zu dem Ort haben müsse, an dem sie ihren Satzungssitz nehmen soll. Zwar sehe § 81 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. c BGB dies nicht ausdrücklich vor, allerdings übernehme die Stiftungsbehörde als Rechtsaufsicht mit der Anerkennung der Stiftung für diese eine Mitverantwortung. Sie müsse daher sicherstellen können, dass die Stiftung in Übereinstimmung mit den Gesetzen und der Stiftungssatzung handelt.[32] Zudem knüpften die Aufsichtsbefugnisse der Stiftungsbehörde „an den Normalfall an, dass der Sitz der Verwaltung am Satzungssitz geführt wird."[33]

bb) Anmerkungen

Auch diese Ansicht findet keine Stütze im Gesetz. Den „Normalfall" gibt es nicht. Wie aus der Einführung des neuen § 83a BGB hervorgeht, müssen Satzungs- (§ 81 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. c BGB) und Verwaltungssitz (§ 83a BGB) nicht identisch sein.[34] Die Verwaltung darf auch in einem anderen Bundesland als dem geführt werden, in dem die Stiftung ihren Satzungssitz hat.[35] Den Verwaltungssitz bestimmen die zuständigen Geschäftsführungsorgane nach pflichtgemäßem Ermessen.[36] Gemäß § 81 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. c BGB muss hingegen der Satzungs- oder Rechtssitz der Stiftung in der Satzung bestimmt sein.[37] Die Bestimmung des Sitzes obliegt dem Stifter, er ist dabei frei,[38] solange der Sitz im Inland liegt, §§ 80 Abs. 2 S. 1, 83a BGB.[39] Die Wahlfreiheit des Stifters wird auch nicht dadurch eingeschränkt, dass – wie der Beklagte in Übereinstimmung mit Teilen der Literatur fordert[40] – ein sachlicher Bezug der Stiftung zum gewählten Ort gegeben sein muss. Ein solcher Grundsatz lässt sich dem Gesetz zu Recht nicht entnehmen, weil er der grundrechtlich garantierten Stifterfreiheit nicht gerecht würde.[41] Der Stifter ist nicht gezwungen, den Sitz und die Tätigkeit der Stiftung regional in Einklang zu bringen. Bei bundesweit agierenden Stiftungen ist dies ohnehin nicht möglich. Und warum sollte der Stifter nicht die Stiftungsaufsichtsbehörde wählen dürfen, die ihm am meisten entgegenkommend erscheint bzw. seinen Vorstellungen aufgeschlossener gegenübersteht als andere? Das Funktionieren der Stiftungsaufsicht kann jedenfalls kein Grund dafür sein, denn selbst nach früherem Recht, welches einen Satzungssitz im Ausland erlaubte, kam es hierdurch zu keinen praktischen Problemen.[42] Innerhalb der Europäischen Union ist es im Rahmen der Niederlas-

22 Main-Echo, „Der häufigste aller Namen", abrufbar unter https://www.main-echo.de/ressorts/kultur/der-haeufigste-aller-namen-art-3667936 (letzter Abruf am 19.9.2024).
23 Es gibt einmal die Peek & Cloppenburg KG mit Hauptsitz in Hamburg, einmal mit Hauptsitz in Düsseldorf, mit voneinander getrennten Vertriebsgebieten. Dazu etwa Hielscher, Wirtschaftswoche v. 24.4.2023, abrufbar unter https://www.wiwo.de/unternehmen/handel/peek-und-cloppenburg-zwei-firmen-ein-name-deshalb-gibt-es-pundc-zweimal/29016610.html (letzter Abruf am 19.9.2024).
24 Die Aufteilung in ALDI Süd und Nord erfolgte 1961, Historie der Unternehmen, abrufbar unter https://www.aldi-sued.de/de/unternehmen/ueber-uns.html (letzter Abruf am 19.9.2024).
25 So führt Peek & Cloppenburg Hamburg die Bezeichnung seit 1911, Peek & Cloppenburg Düsseldorf jedenfalls seit 1972, siehe nur BGH GRUR 2010, 738 – Peek & Cloppenburg I.
26 Näher Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 62.
27 Begründung RegE, BT-Drs. 19/28173, 88.
28 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 62.
29 Begründung RegE, BT-Drs. 19/28173, 88.
30 Zu Ansprüchen bei unbefugtem Namensgebrauch, insbesondere beim Gebrauch des gleichen oder ähnlichen Namens etwa BeckOGK/Niebel, Stand 1.8.2023, BGB § 12 Rn. 101 ff.; BeckOK BGB/Förster, Stand 1.8.2024, § 12 Rn. 80 ff.
31 Dazu etwa MüKoBGB/Säcker § 12 Rn. 175; BeckOK BGB/Förster, Stand 1.8.2024, § 12 Rn. 361.
32 Klageerwiderung, S. 4, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).
33 Klageerwiderung, S. 5, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).
34 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63; jurisPK-BGB/Otto, Stand 15.9.2023, § 83a Rn. 1; MüKoBGB/Weitemeyer § 81 Rn. 30; BeckOK BGB/Backert, Stand 1.5.2022, § 81 Rn. 7; BoKoStiftR/Mecking BGB § 83a Rn. 12.
35 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63; Erman/Wiese BGB § 83a Rn. 1; Schwalm NotBZ 2022, 81 (88); Baßler/Stöffler/Blecher GmbHR 2021, 1131 Rn. 32; Reinhardt NVwZ 2019, 1090 (1093).
36 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 83a Rn. 2.
37 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63; BeckOGK/Lange, Stand 1.1.2024, BGB § 81 Rn. 68.
38 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63; BeckOGK/Lange, Stand 1.1.2024, BGB § 81 Rn. 69; BoKoStiftR/Mecking BGB § 81 Rn. 241; Schauhoff/Mehren StiftungsR/Schienke-Ohletz Kap. 3 Rn. 19; MHdB GesR V/Mecking § 86 Rn. 30; Erman/Wiese BGB § 81 Rn. 15; Hüttemann/Richter/Weitemeyer LandesstiftungsR/Jakob § 6 Rn. 6.9; Werner/Saenger/Fischer Stiftung/Werner § 11 Rn. 108.
39 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63; Richter StiftungsR-HdB/Stumpf § 4 Rn. 101; Erman/Wiese BGB § 81 Rn. 18.
40 Zu Unrecht immer noch als „herrschende Meinung" bezeichnet Grüneberg/Ellenberger BGB § 81 Rn. 6; Schauhoff/Mehren StiftungsR/Schienke-Ohletz Kap. 3 Rn. 19; Hüttemann/Rawert Beil. zu ZIP 33/2021, 12 sowie (zum alten Recht) Stumpf/Suerbaum/Schulte/Pauli/Stumpf BGB § 81 Rn. 23; MüKoBGB/Weitemeyer § 81 Rn. 30; Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB § 81 Rn. 42; von Campenhausen/Richter StiftungsR-HdB/Hof § 6 Rn. 153; Reinhardt NVwZ 2019, 1090 (1093); Mecking ZSt 2004, 199 (202).
41 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63; BoKoStiftR/Mecking BGB § 81 Rn. 243; Werner/Saenger/Fischer Stiftung/Werner § 11 Rn. 108; Erman/Wiese BGB § 81 Rn. 15; MHdB GesR V/Mecking § 86 Rn. 30; Lorenz/Meyers DStR 2023, 2013 (2015).
42 Richter StiftungsR-HdB/Stumpf § 4 Rn. 101.

sungsfreiheit jedem Selbständigen möglich, sich seinen Standort anhand der Faktoren auszusuchen, die für dessen Tätigkeit bedeutend sind. Dieser Standortwettbewerb, sogenanntes „Forum-Shopping", wird vom EuGH als zulässig angesehen[43] und gilt im Grundsatz auch für Stiftungen, sofern sich diese nicht ausschließlich karitativ, religiös oder weltanschaulich betätigen.[44] Nach allem ist mangels gesetzlicher Grundlage kein sachlicher Bezug der Stiftung zum Ort ihres Satzungssitzes erforderlich. Der Sitz kann unabhängig davon frei gewählt werden.[45]

d) Die Höhe des gestifteten Vermögens und das Lebensfähigkeitskonzept

aa) Die Ausführungen des Beklagten

Nach Auffassung des Beklagten erscheint die gemäß § 82 S. 1 BGB erforderliche dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks bei FUNDATIO nicht gesichert, da es der Stiftung an der hierfür notwendigen adäquaten Vermögensausstattung fehle. Dies ergäbe sich erstens aus dem sehr geringen gewidmeten Vermögen, zweitens daraus, dass die für die Stiftung essentielle ehrenamtliche Tätigkeit der Stifter nicht verbindlich zugesagt sei, und dass drittens sowohl die Herbeiführung gerichtlicher Entscheidungen als auch die jährlichen Verwaltungskosten einen Vermögenseinsatz erfordern, den FUNDATIO nach Ansicht des Beklagten nicht erbringen könne. Diese Unterkapitalisierung stehe einer positiven Lebensfähigkeitsprognose entgegen.

bb) Anmerkungen

Die Prognose, welche zur Annahme, dass der Stiftungszweck während der gesamten Dauer des Bestehens der Stiftung gesichert erscheint, erforderlich ist, ist Sache des Stifters (Einschätzungsprärogative des Stifters).[46] Hierzu hat er im Antrag auf Anerkennung der Stiftung entsprechende Angaben zu machen, welche die Prognose mit Tatsachen unterlegen.[47] Auf Grundlage dieser Angaben genügt der Anschein, dass die Stiftung dauerhaft existieren und dabei ihren Zweck beständig verfolgen kann.[48] Sofern das nicht offensichtlich ist, hat der Stifter dies auf Verlangen der Behörde darzulegen.[49] Die Behörde hat dabei der Privatautonomie des Stifters und vor allem dessen Grundrecht auf Stiftung Rechnung zu tragen.[50] Nur wenn dessen Einschätzung unvertretbar ist, darf die Behörde die Anerkennung versagen.[51] Dabei besteht zu Gunsten der Behörde kein Beurteilungsspielraum, ihre Entscheidung ist voll gerichtlich überprüfbar.[52] Der Stifter entscheidet, ob die Stiftung lebensfähig ist, nicht die Stiftungsbehörde.[53] Anderes ist mit der bloßen Rechtsaufsicht der Behörde[54] auch nicht zu vereinbaren.[55]

Nach Stiftungsgeschäft und Satzung liegt der Schwerpunkt des Zwecks von FUNDATIO auf der Förderung von Wissenschaft und Forschung, verwirklicht vor allem durch die Tätigkeit der Vorstandsmitglieder. Dabei sind die Vorstandsmitglieder kraft Gesetzes zum Tätigwerden verpflichtet, und zwar unentgeltlich, § 84a Abs. 1 S. 2 BGB. Gemäß §§ 84 Abs. 1, 84a Abs. 1 iVm § 664 BGB haben sie alle Anstrengungen zu unternehmen, um den Stiftungszweck bestmöglich zu fördern. Im vorliegenden Fall dient dazu vor allem die Öffentlichkeitsarbeit, wofür in der Prognoserechnung der Stifter auch der Hauptteil des jährlich zur Verfügung stehenden Vermögens (650 Euro, indexiert mit 3 %) eingeplant wurde. Für die Schaffung von Aufmerksamkeit ist der hier angesetzte, geringe Etat durchaus ausreichend, denn bei der anzustellenden Prognose ist auch zu berücksichtigen, dass es sich bei den vorgesehenen Vorstandsmitgliedern um die Stifter handelt, die seit Jahren und Jahrzehnten im Stiftungsrecht beruflich tätig sind und in diesem Bereich seither auch wissenschaftlich publizieren. Zwar ist beim Ansatz ehrenamtlicher Tätigkeit in der Lebensfähigkeitsprognose auch zu berücksichtigen, ob und inwieweit dieses „Humankapital" dauerhaft zur Verfügung steht.[56] Auch für diese Frage kommt den Stiftern jedoch die Einschätzungsprärogative zu. Die Behörde kann insoweit nur prüfen, ob Anhaltspunkte existieren, welche die Verpflichtung der Stifter/Vorstandsmitglieder, „ihrer" Stiftung zur Verfügung zu stehen, zweifelhaft erscheinen lassen. Dafür ist hier nichts ersichtlich. Selbst wenn sich die Stifter zunächst nur für drei Jahre zu Mitgliedern des Vorstands bestellt und darüber hinaus keine „verbindliche Zusage" abgegeben haben, spricht momentan (Zeitpunkt der Prognose!) nichts dagegen, dass sie auch die weiteren Jahre bis zum Erreichen der „Altersgrenze" der Stiftung ihr Amt ausüben. Und selbst wenn nicht alle drei Stifter dem Vorhaben über nur zehn Jahre treu bleiben sollten, ist es unwahrscheinlich, dass keine geeigneten Nachfolger gefunden werden, und zwar gerade deswegen, weil der Zweck der Stiftung praxisrelevante juristische Wissenschaft betrifft.

Einer positiven Lebensfähigkeitsprognose könnte schließlich noch der fehlende Etat für Gründungsaufwand und Gerichtskosten entgegenstehen. Dies wäre aber nur problematisch, wenn für die Anerkennung der Stiftung seitens der

43 EuGH Slg. 1999, I-1459 = ZIP 1999, 438 – Centros; EuGH Slg. 2002, I-9919 = NJW 2002, 3614 – Überseering; EuGH Slg. 2003, I-10155 = EuZW 2003, 687 – Inspire Art; EuGH ECLI:EU:C:2013:84 = ZIP 2013, 1067 – A Oy; Streinz/Müller-Graf AEUV Art. 49 Rn. 5; Callies/Ruffert/Korte AEUV Art. 49 Rn. 1 f.; Baßler/Stöffler/Blecher GmbHR 2021, 1131 Rn. 33.

44 Gemeinnützigkeit allein führt damit nicht generell zum Ausschluss vom Anwendungsbereich des Art. 54 AEUV, siehe Grabitz/Hilf/Nettesheim/Forsthoff, 81. EL Januar 2024, AEUV Art. 54 Rn. 5 f., 10 f.; Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair/Kotzur/van de Loo AEUV Art. 54 Rn. 3; Streinz/Müller-Graf AEUV Art. 54 Rn. 3; enger Callies/Ruffert/Korte AEUV Art. 54 Rn. 10.

45 Ebenso Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 63 f.; Erman/Wiese BGB § 81 Rn. 15; MHdB GesR V/Mecking § 86 Rn. 30; Werner/Saenger/Fischer Stiftung/Werner § 11 Rn. 108; Hüttemann/Richter/Weitemeyer LandesstiftungsR/Jakob § 6 Rn. 6.9; BoKoStiftR/Mecking BGB § 81 Rn. 243; Lorenz/Meyers DStR 2023, 2013 (2014 f.).

46 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22; Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB § 80 Rn. 26; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 266; Richter StiftungsR-HdB/Stumpf § 4 Rn. 80; MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 131; Erman/Wiese BGB § 82 Rn. 8; aA BoKoStiftR/Andrick BGB § 82 Rn. 28; BeckOK BGB/Backert/Stürner, Stand 1.5.2022, § 80 Rn. 50; jurisPK-BGB/Otto, Stand 5.12.2023, § 82 Rn. 10.

47 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 81 Rn. 109; BoKoStiftR/Andrick BGB § 82 Rn. 27.

48 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22; BoKoStiftR/Andrick BGB § 82 Rn. 27.

49 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22.

50 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22; Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB Vor §§ 80-88, Rn. 26 f., 38 ff., § 80 Rn. 26; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 254; MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 131.

51 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 254.

52 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 254; unklar BoKoStiftR/Andrick BGB § 82 Rn. 28.

53 Burgard/Burgard Stiftungsrecht BGB § 82 Rn. 22; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 254; unklar BoKoStiftR/Andrick BGB § 82 Rn. 28.

54 Allgemeine Ansicht, hierzu Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB Vor §§ 80-88 Rn. 130 ff.; MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 69; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 266; Richter StiftungsR-HdB/Fischer § 8 Rn. 46 ff., jeweils mit zahlreichen weiteren Nachweisen.

55 MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 131; Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB § 80 Rn. 26; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 266.

56 BeckOK BGB/Backert, Stand 1.5.2022, § 80 Rn. 50; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 239; Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB § 80 Rn. 28.

Aufsichtsbehörde Gebühren in erheblicher Höhe eingefordert würden, wie das beispielsweise in Sachsen-Anhalt der Fall ist. Die Allgemeine Gebührenordnung des Landes sieht für die Anerkennung der Stiftung nämlich eine Rahmengebühr von 75 bis 2500 Euro je nach Verwaltungsaufwand vor.[57] In Brandenburg ist dies – wie in den meisten anderen Bundesländern – anders.[58] Das Landesrecht sieht für die Anerkennung einer gemeinnützigen Stiftung keine Gebühren vor.

Gleiches gilt auch für die unterbliebene Veranschlagung von Gerichtskosten. Auf den ersten Blick mag das erstaunen, denn es gehört zu den erklärten Zielen von FUNDATIO, neben behördlichen auch gerichtliche Entscheidungen zum Stiftungsrecht herbeizuführen, vergleiche § 2 Abs. 2 Buchst. a der Satzung. Soweit es um die gerichtliche Klärung der Anerkennungsfähigkeit der Stiftung geht, ist Folgendes maßgeblich: Grundsätzlich werden die Gerichtskosten bereits mit Eingang der Klage beim Verwaltungsgericht fällig, § 6 Abs. 1 Nr. 5 GKG. Da die Stiftung erst mit Anerkennung entsteht, § 82 BGB, ist es Sache der Stifter, vorab die Gerichtskosten zu zahlen. Unterliegen sie im Gerichtsverfahren, entsteht die Stiftung nicht, so dass die Kosten sie auch nicht belasten. Obsiegen sie hingegen, hat die Behörde als unterlegene Partei die Kosten des Verfahrens zu tragen, vergleiche § 154 Abs. 1 VwGO. In beiden Fällen wird das Stiftungsvermögen mithin nicht belastet, so dass die unterbliebene Berücksichtigung in der Prognoserechnung unschädlich ist.

Für spätere Gerichtsverfahren, die nicht die Anerkennung zum Gegenstand haben, gibt es für die Stiftung die Möglichkeit, Prozesskostenhilfe zu beantragen, sofern sie aufgrund ihrer Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht in der Lage ist, die Kosten des Verfahrens selbst zu tragen, §§ 114 ff. ZPO. Im Rahmen der Prüfung der persönlichen und sachlichen Voraussetzungen erhielte sie eine erste Einschätzung der Erfolgsaussichten der Klage durch das Gericht, so dass sie ihr weiteres Vorgehen daran ausrichten und bei ungünstiger Prognose durch ein Absehen von Klage auch die Entstehung weiterer Kosten vermeiden könnte. Die Stifter sind im Ergebnis also nicht angehalten, Kosten für gerichtliche Verfahren in die Prognoserechnung aufzunehmen.

3. Keine Verletzung der Kläger in eigenen (Grund-) Rechten

a) Ausführungen des Beklagten

Die Stiftung ist nach Ansicht des Beklagten auch nicht aus verfassungsrechtlichen Gründen anzuerkennen. Die Kläger hätten weder aus Art. 2 Abs. 1 GG noch aus Art. 5 Abs. 3 GG heraus einen Anspruch auf eine Einrichtungs- oder Institutionsgarantie für die rechtsfähige Stiftung des Privatrechts.[59] Die allgemeine Handlungsfreiheit schütze nur die Befugnis, die von der Rechtsordnung bereitgestellten Rechtsformen zu nutzen. Ihre Ausgestaltung bleibe aber dem Gesetzgeber vorbehalten. Und die Wissenschafts- und Forschungsfreiheit könnten die Kläger auch unter Inanspruchnahme anderer Rechtsformen ausüben. Die Rechtsform Stiftung sei dafür nicht unabdingbar.[60]

b) Anmerkungen

Die Ausführungen des Beklagten sind nicht überzeugend. Die Kläger können sich bei der Gründung der Stiftung sehr wohl auf die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG berufen, denn diese schützt (auch) die Befugnis, die von der Rechtsordnung bereitgestellten Rechtsformen zu nutzen.[61] Wenn sich die Kläger zur Errichtung einer Stiftung entschließen, ist dies, bezogen auf die Erschaffung der Stiftung als juristische Person, eine von Art. 2 Abs. 1 GG geschützte Handlung.[62] Und auch wenn der Gesetzgeber die Voraussetzungen hierfür schaffen kann und muss, folgt aus der Grundrechtsbezogenheit auch, dass die Stifter bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen einen Anspruch auf Anerkennung haben, der weder in das Ermessen der Stiftungsbehörde gestellt ist noch dieser bei der Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen einen Beurteilungsspielraum gewährt (siehe oben II.2.d)).[63] Diese Erwägungen waren 2002 der Grund für die Änderung des Wortlauts von § 80 BGB aF von „Genehmigung" in „Anerkennung".[64]

III. Fazit

Die Kläger sind klagebefugt, da die Ablehnung der anerkennungsfähigen Stiftung sie in ihren eigenen Rechten verletzt. Ein Fall einer unzulässigen Popularklage liegt nicht vor (siehe oben II.1.).

Die Klage ist auch begründet. Die Verbrauchsstiftung FUNDATIO ist sicher ungewöhnlich konzipiert und fällt aus dem Rahmen dessen, was „üblich" ist. Gleichwohl ist das Vorhaben anerkennungsfähig. Es handelt sich um keine Selbstzweckstiftung (siehe oben II.2.a)). Auch die Wahl des Namens der Stiftung (II.2.b)) und des Satzungssitzes (II.2.c)) sind nicht zu beanstanden. Die Kläger haben ein Lebensfähigkeitskonzept erstellt, auf dessen Grundlage die dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks gesichert erscheint (siehe oben II.2.d)).

Der ablehnende Bescheid ist damit rechtswidrig und verletzt die Stifter in ihren Rechten. ■

57 Allgemeine Gebührenordnung des Landes Sachsen-Anhalt v. 10.10.2012, zuletzt geändert durch Verordnung v. 22.4.2024, GVBl. LSA S. 106, Anlage lfd. Nr. 114, Kostenstelle 1.1.

58 In 13 von 16 Bundesländern ist die Anerkennung gemeinnütziger Stiftungen kostenfrei, siehe hierzu Barzen/Fritz/Leininger npoR 2024, 16 (17).

59 Klageerwiderung, S. 7, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

60 Klageerwiderung, S. 8, abrufbar unter https://fundatio.info/wp-content/uploads/2024/09/Klageerwiderung_MIK_30.7.2024_an.pdf (letzter Abruf am 19.9.2024).

61 Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB Vor §§ 80-88 Rn. 33; MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 56; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 221.

62 Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB Vor §§ 80-88 Rn. 40; MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 56; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 221.

63 Staudinger/Hüttemann/Rawert, Neubearb. 2017, BGB Vor §§ 80-88 Rn. 41; MüKoBGB/Weitemeyer § 80 Rn. 57; BeckOGK/Roth, Stand 30.6.2023, BGB § 80 Rn. 221.

64 Begründung RegE Stiftungsrechtsmodernisierungsgesetz, BT-Drs. 14/8765, 8; ebenso Entwurf der Fraktionen SPD und Bündnis90/Die Grünen, BT-Drs. 14/8277, 5.

Anlage 2

Satzung der

„Stiftung zur Erforschung von Ost- und Südosteuropa“

siehe auch

https://leibniz-ios.de/en/institute/about-the-institute/bylaws.

STUDIEN- UND FORSCHUNGSSTELLE FÜR STIFTUNGSWESEN
Rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts*

61 Darmstadt
Hochschulstraße 1
Zimmer 11/~~316~~ 217
Telefon (06151) 16 -~~3518~~ 2816

Verfassung der Studien- und Forschungsstelle für das Stiftungswesen

§ 1
Name, Sitz, Rechtsform

(1) Die Stiftung führt den Namen Studien- und Forschungsstelle für das Stiftungswesen.
(2) Sie ist eine rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts.
(3) Sie hat ihren Sitz in 6100 Darmstadt.

§ 2
Stiftungszweck

(1) Die Stiftung verfolgt ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke im Sinne des Abschnitts "Steuerbegünstigte Zwecke" der Abgabenordnung.
(2) Die Stiftung ist selbstlos tätig; sie verfolgt nicht in erster Linie eigenwirtschaftliche Zwecke.
(3) Zweck der Stiftung ist die Ermöglichung wissenschaftlicher Arbeiten, insbesondere von Doktorarbeiten zu Fragen des Stiftungsrechts und der praktischen Entfaltung des Stiftungswesens sowie zu den damit verbundenen Fragen der angrenzenden Rechtsgebiete.
Der Stiftungszweck wird insbesondere verwirklicht durch Vergabe von Sachmittelzuschüssen sowie das Bereithalten von Archivmaterialien und Büchereibeständen.
(4) Über die Vergabe von Stiftungsmitteln entscheidet der Vorstand der Stiftung. Näheres ergibt sich aus den Richtlinien für die Vergabe von Stiftungsmitteln.
(5) Ein Rechtsanspruch auf die Zuwendung von Stiftungsmitteln besteht nicht.

§ 3
Stiftungsvermögen

(1) Das Vermögen der Stiftung ist in seinem Bestand ungeschmälert zu erhalten. Ein Rückgriff auf die Substanz des Stiftungsvermögens ist nur mit vorheriger Zustimmung der Aufsichtsbehörde zulässig, wenn der Stifterwille anders nicht zu verwirklichen und der Bestand der Stiftung für angemessene Zeit gewährleistet ist.

Professor Dr. Uwe H. Schneider Professor Dr. W. Reiß
Vorstand: ~~Prof.Dr.jur.Georg Strickrodt~~ (Vorsitzender); ~~Prof.Dr.phil.Hans-Gerd Schumann~~; Prof.Dr.jur.Joachim Lang
* genehmigt durch Erlaß des Hess. Ministers des Innern vom 9.9.1971, Gemeinnützigkeit anerkannt durch Verfügung des Finanzamtes Darmstadt vom 27.1.72
Bankverbindung: Dresdner Bank Darmstadt (BLZ 508 800 50), Kto. 1 762 357

(2) Zur Substanz des Stiftungsvermögens im Sinne von Absatz 1 gehören nicht wiederkehrende Leistungen, es sei denn, daß der Zuwender der Leistungen etwas anderes bestimmt hat.
(3) Das Vermögen der Stiftung kann durch Zustiftungen des Stifters oder Dritter erhöht werden.

§ 4
Erträgnisse des Stiftungsvermögens

(1) Die verfügbaren Mittel der Stiftung dürfen nur für die verfassungsgemäßen Zwecke verwendet werden.
(2) Niemand darf durch Verwaltungsausgaben, Leistungen oder Zuwendungen, die mit dem Stiftungszweck nicht zu vereinbaren sind, oder durch unverhältnismäßig hohe Vergütungen begünstigt werden.

§ 5
Stiftungsorgane

(1) Organ der Stiftung ist der Vorstand.
(2) Die Mitglieder des Vorstands üben ihre Tätigkeit ehrenamtlich aus.

§ 6
Vorstand

(1) Der Vorstand besteht aus zwei Hochschullehrern der TH Darmstadt sowie einem in Stiftungsangelegenheiten erfahrenen Praktiker.
(2) Die Vorstandsmitglieder können so lange im Amt bleiben, wie sie die verfassungsmäßigen Aufgaben der Stiftung durch ihre Tätigkeit am Sitz der Stiftung tatkräftig zu fördern vermögen.
(3) Scheidet ein Vorstandsmitglied aus dem Vorstand aus, dann sollen die beiden verbleibenden Vorstandsmitglieder einen fachlich und persönlich geeigneten Nachfolger benennen. Hierbei ist nach Möglichkeit einem Vorschlag des ausscheidenden Vorstandsmitglieds zu folgen.

§ 7
Aufgaben des Vorstandes

(1) Der Vorstand verwaltet die Stiftung. Ihm obliegen insbesondere:
   (a) Die Verwaltung des Stiftungsvermögens,
   (b) Die Vergabe der Erträgnisse des Stiftungsvermögens,
   (c) Die Abgabe der gegenüber den Stiftungsaufsichts- und Finanzbehörden notwendigen Erklärungen.
(2) Der Vorstand vertritt die Stiftung gerichtlich und außergerichtlich mit mindestens einem Mitglied. Dieses Mitglied wird durch Beschluß des Vorstands bestimmt.
(3) Der Stiftungsvorstand soll hinsichtlich des privatrechtlich geschützten Archivmaterials unter seiner eigenen Aufsicht Ergebnisberichte zur Stiftungsrechtsorganisations- und Leistungspraxis anfertigen lassen; Hinweise auf konkrete Einzelfälle sind ohne Genehmigung der rechtlich Beteiligten zu unterlassen.

(4) Der urheberrechtlich gebundene Teil des Stiftungsarchivs ist im Einvernehmen mit den insofern Berechtigten für sonstige wissenschaftliche Arbeiten zu nutzen. Aus den Materialien des zeitgeschichtlichen Teils des Stiftungsarchivs ist zum wissenschaftlichen Studium und zur Veröffentlichung nur dasjenige und auch nur unter Auflagen freizugeben, was der guten Praxis zeitgeschichtlicher Forschungsstätten hinsichtlich der von diesem zu wahrenden Vertraulichkeit entspricht.

§ 8
Beschlußfassung des Vorstandes

Der Vorstand faßt seine Beschlüsse, auch im schriftlichen Umlaufverfahren, mit einfacher Mehrheit der Mitglieder.

§ 9
Geschäftsführung

(1) Bei der Verwaltung und Anlage des Stiftungsvermögens ist die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu beachten.
(2) Der Vorstand ist vom Vorsitzenden, im Falle seiner Verhinderung vom stellvertretenden Vorsitzenden zu Sitzungen einzuberufen, so oft dies zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung erforderlich erscheint, mindestens jedoch einmal im Jahr. Der Vorstand ist außerdem einzuberufen, wenn mindestens ein Drittel seiner Mitglieder dies verlangt.
(3) Das Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr.
(4) Der Vorstand erstellt innerhalb von 5 Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres einen Jahresbericht, eine Jahresrechnung und eine Vermögensübersicht.

§ 10
Stiftungsaufsicht

Die Stiftung unterliegt der staatlichen Aufsicht nach Maßgabe des jeweils geltenden Stiftungsrechts.

§ 11
Aufhebung der Stiftung, Zusammenlegung,
Änderung der Verfassung, Anfallberechtigung

(1) Anträge auf Aufhebung der Stiftung, die Zusammenlegung mit einer anderen Stiftung und die Änderung des Stiftungszweckes sind auch ohne wesentliche Änderung der Verhältnisse zulässig. Sie bedürfen der Zustimmung aller Vorstandsmitglieder.
(2) Verfassungsänderungen, die den Zweck der Stiftung betreffen, bedürfen der Zustimmung des zuständigen Finanzamtes.

(3) Sollte die Verbindung der Stiftung zur TH Darmstadt durch deren Organe oder durch Vorgänge, die mit der gesetzes- und stiftungsverfassungsrechtlichen Unabhängigkeit der Stiftung nicht zu vereinbaren sind, aufgelöst werden, dann hat der Stiftungsvorstand eine dieser Stiftungsverfassung entsprechende organisatorische Überführung der Stiftung in den Bereich der Max-Planck-Gesellschaft in die Wege zu leiten. Dabei sind die besonderen rechtlichen Bindungen, die hinsichtlich der einzelnen Teile des Stiftungsarchivs bestehen, zu beachten.

(4) Ergibt sich nicht die Möglichkeit der organisatorischen Überführung in den Bereich der Max-Planck-Gesellschaft oder einer entsprechenden anderen öffentlichen Einrichtung, in deren Rahmen die Aufgaben der Stiftung unter den in dieser Stiftungsverfassung niedergelegten Verpflichtungen sinngemäß fortzuführen sein würden, dann ist die Stiftung durch eine Entscheidung der Stiftungsaufsichtsbehörde aufzuheben.

(5) Bei der unter der Kontrolle der Stiftungsaufsichtsbehörde durchzuführenden Liquidation sind die rechtlichen Bindungen, die hinsichtlich der einzelnen Teile des Stiftungsarchivs bestehen, zu beachten. In diesem Fall ist der privatrechtlich geschützte Teil des Archivs einzustampfen, der urheberrechtliche Teil des Archivs ist denjenigen, die diese Materialien in das Stiftungsvermögen eingebracht haben, bzw. deren Erben zur kostenlosen Übernahme anzubieten. Letzteres gilt auch für die übrigen vom Stiftungsgründer eingebrachten Sachwerte.

(6) Danach noch verbleibendes Stiftungsvermögen ist nach der Begleichung etwa bestehender Schulden auf öffentliche Einrichtungen, die ähnliche Zwecke wie diese Stiftung verfolgen, zu übertragen.