

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| Abkürzungsverzeichnis | 17 |
| Erster Teil: Einleitung | 23 |
| A. Motivation des Themas | 23 |
| B. Ziel und Gang der Untersuchung | 27 |
| Zweiter Teil: Die Herausforderungen bei der Überwachung der Stiftungsgeschäftsführung | 31 |
| A. Das Dogma des Stifterwillens | 31 |
| I. Vorbehalt des Stifterwillens | 32 |
| II. Vorrang des Stifterwillens | 32 |
| B. Stiftungsinterne Kontrolle | 35 |
| I. Die Janusköpfigkeit der Stiftungsvorstandsmitglieder – zwischen Geschäftsführung und Eigenkontrolle | 36 |
| 1. Rechtliche Grundsätze für die Stiftungsverwaltung | 37 |
| 2. Motive des Stiftungsvorstands für Maßnahmen gegen den Stifterwillen | 38 |
| a. Stiftungsvorstand als Agent der Stiftung | 38 |
| b. Haftungsanordnungen gegenüber dem Stiftungsvorstand | 39 |
| 3. Auswirkungen des Fehlens eines handlungsfähigen Prinzipals | 41 |
| 4. Eigenkontrolle des Vorstands | 41 |
| 5. Hilfsweises Vorgehen einzelner Organmitglieder | 42 |
| a. Rechtliche Bedenken | 43 |
| b. Tatsächliche Bedenken | 44 |
| 6. Zwischenergebnis | 44 |
| II. Kontrolle des Stiftungsvorstands außerhalb der Staatskontrolle | 44 |
| 1. Individuelle Rechte auf Einsichtnahme in Entscheidungsprozesse | 45 |
| 2. Kontrollmöglichkeiten über die Zivilgerichtsbarkeit | 47 |

| | |
|---|----|
| 3. Zwischenergebnis | 48 |
| III. Bewertung der Gestaltungsmöglichkeiten zur Herstellung einer stiftungsinternen Kontrolle | 48 |
| 1. Individuelle Rechtspositionen gegenüber der Stiftungsverwaltung | 49 |
| 2. Fakultatives Zweitorgan | 51 |
| a. Allgemeine Ausführungen zum Zweitorgan als Kontrollorgan | 51 |
| b. Kontrolle des Kontrollorgans | 51 |
| 3. Zwischenergebnis | 52 |
| IV. Bedarf nach Kontrolle der Stiftungen | 53 |
| C. Kontrolle der Stiftungen durch die Stiftungsaufsichtsbehörden | 53 |
| I. Theoretische Grundlagen der Stiftungsaufsicht | 54 |
| 1. Sachliche Zuständigkeit der Stiftungsaufsicht | 54 |
| 2. Unterschiedliche Grade der Stiftungsaufsicht nach den Stiftungszwecken | 56 |
| a. Partieller Rückzug der staatlichen Aufsicht | 56 |
| b. Gemeinnützigkeitskontrolle | 58 |
| 3. Mögliche Maßnahmen der Stiftungsaufsicht | 59 |
| 4. Geltung des Opportunitätsprinzips | 60 |
| a. Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität | 61 |
| aa. Auswirkungen der Subsidiarität in rechtlicher Hinsicht | 62 |
| bb. Praktische Auswirkungen der Subsidiarität | 63 |
| b. Handhabung der Opportunität | 64 |
| aa. Ausnahmsweise bestehende Pflicht zum Einschreiten | 64 |
| bb. Forderung einer restriktiven Handhabung | 65 |
| cc. Keine zusätzliche Restriktion angezeigt | 65 |
| dd. Zwischenergebnis | 67 |
| 5. Erfordernis der staatlichen Stiftungsaufsicht | 67 |
| II. Hemmnisse der behördlichen Stiftungsaufsichtsarbeit | 68 |
| 1. Informationsquellen der Stiftungsaufsicht | 68 |
| a. Informationsbedarf der Stiftungsaufsicht | 68 |
| b. Verpflichtungen der Stiftungsverwaltung zur Informationspreisgabe | 69 |
| aa. Berichtspflichten | 69 |
| bb. Allgemeine Informationsrechte | 71 |

| | |
|--|----|
| cc. Frühzeitige Kontrolle vom Zufall abhängig | 72 |
| 2. Behördeninterne Schranken tatsächlicher Art | 72 |
| a. Behördenressourcen | 73 |
| b. Fehlendes Nutzen für die Amtswalter | 74 |
| c. Fehlendes zwingendes Interesse an den Stiftungen | 75 |
| d. Zwischenergebnis | 75 |
| 3. Stiftungsaufsicht und Staatsinteressen | 76 |
| a. Grenzen der Berücksichtigungsfähigkeit öffentlicher Interessen | 77 |
| b. Hemmung in Konfliktsituationen | 77 |
| 4. Mitverantwortung der Stiftungsaufsicht | 78 |
| 5. Beratungstätigkeit der Stiftungsaufsicht | 80 |
| a. Keine rechtliche Bindungswirkung | 80 |
| b. Rein faktische Bindungswirkung | 81 |
| 6. Fehlende Kontrolle in Folge einer Interessenskollusion | 82 |
| D. Zwischenergebnis: Bedarf nach einer Kontrolle der Kontrollinstanzen | 83 |
| Dritter Teil: Wege zur Einleitung einer behördlichen Kontrolle <i>de lege lata</i> | 85 |
| A. Ungenügende finanzprozessuale Möglichkeiten zur Einleitung einer behördlichen Kontrolle | 86 |
| B. Außergerichtliche Möglichkeiten zur Einleitung einer behördlichen Kontrolle | 87 |
| I. Petitionsrecht an die Aufsichtsbehörde | 87 |
| II. Verwaltungsrechtliches Vorverfahren | 89 |
| C. Verwaltungsprozessuale Befugnisse zur Einleitung einer behördlichen Kontrolle | 89 |
| I. Sachliche Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte | 90 |
| II. Notwendigkeit der Klagebefugnis des Rechtsuchenden | 90 |
| 1. Subjektive Rechtsverletzung als Grundlage des Rechtsschutzes | 91 |
| 2. Anwendung der Schutznormtheorie | 91 |

| | |
|---|-----|
| III. Subjektiv-öffentliche Rechte im Stiftungsumfeld | 93 |
| 1. Herrschende Meinung zur Schutzrichtung der öffentlich-rechtlichen Eingriffsbefugnisse der Stiftungsaufsichtsbehörden | 93 |
| a. Begründung der Auffassung | 93 |
| b. Praktische Auswirkungen | 95 |
| 2. Mindermeinung: Klagebefugnis bei Existenzveränderungen der Stiftung entgegen dem Stifterwillen | 98 |
| a. Begründung des subjektiv-öffentlichen Rechts des Stifters | 98 |
| aa. Anfechtungsberechtigung aus dem Grundrecht auf Stiftung | 98 |
| bb. Recht auf Stiftungsbestand bei existenzverändernden Eingriffen | 98 |
| b. Begründung des subjektiv-öffentlichen Rechts des Erben des Stifters | 99 |
| aa. Aus eigenem Recht | 99 |
| bb. Aus abgeleitetem Recht | 100 |
| c. Stellungnahme | 101 |
| aa. Kein Recht auf Stiftungsbestand | 102 |
| bb. Effektive Rechtsschutzgewährung rechtfertigt ebenfalls kein subjektiv-öffentliches Recht | 104 |
| 3. Mindermeinung: Rechtsfortbildung zur Anerkennung der Stiftungsaufsichtsbeschwerde bei existenzgefährdenden Maßnahmen | 105 |
| a. Begründung der Auffassung | 106 |
| b. Bestimmung des Kreises der klagebefugten Personen | 109 |
| c. Dogmatische Einordnung der „Stiftungsaufsichtsbeschwerde“ | 110 |
| aa. Klagebefugnis aus eigenem Recht | 112 |
| bb. Wertung als Prozessstandschaft kraft besonderen Interesses | 113 |
| d. Stellungnahme von Teilen der Rechtsprechung | 114 |
| aa. Keine Vergleichbarkeit zur <i>actio pro socio</i> | 115 |
| bb. Fehlen einer planwidrigen Regelungs- oder Rechtsschutzlücke | 115 |
| e. Stellungnahme | 117 |

| | |
|--|-----|
| IV. Möglichkeit für eine Rechtsfortbildung <i>de lege lata</i> ? | 118 |
| 1. Rahmenbedingungen für eine richterliche Rechtsfortbildung | 119 |
| 2. Konkrete Untersuchung der Gegebenheiten einer Rechtsfortbildung | 119 |
| a. Bestehen einer Regelungslücke | 119 |
| b. Planwidrigkeit der Regelungslücke | 120 |
| aa. Systematik | 121 |
| (1) § 84c Abs. 1 S. 1 BGB | 121 |
| (2) Zwischenergebnis | 122 |
| bb. Historie | 123 |
| cc. Sinn und Zweck | 124 |
| (1) Schutz- und Kontrollfunktion | 124 |
| (2) Missachtung des Schutzauftrages in Ausnahmefällen | 125 |
| (3) Nichtregelung einer Prozessstandschaft | 126 |
| dd. Keine Planwidrigkeit der fehlenden Regelung | 128 |
| c. Widersprechende Interessenlage | 128 |
| 3. Keine Rechtsfortbildung des Schutzauftrages möglich | 129 |
| D. Fazit und Zielbeschreibung | 129 |
| Vierter Teil: Die schweizerische Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 133 |
| A. Rahmenbedingungen des schweizerischen Stiftungsrechts | 134 |
| I. Das Dogma des Stifterwillens | 135 |
| II. Stiftungstätigkeit | 137 |
| III. Schweizerische Stiftungsaufsicht | 138 |
| 1. Kontrollausübung | 139 |
| a. Einschreiten unter Achtung der allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätze | 140 |
| b. Konkurrierende Zuständigkeit zu den Zivilgerichten | 142 |
| c. Informationspflichten und Informationserlangung | 142 |
| aa. Finanzielle Stiftungstätigkeit | 143 |
| bb. Tätigkeitsbericht | 144 |
| cc. Sonstige Informationserlangung | 144 |
| 2. Schutzrichtung der schweizerischen Stiftungsaufsicht | 145 |
| 3. Zwischenergebnis | 145 |

| | |
|---|-----|
| B. Das Rechtsinstitut der Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 146 |
| I. Rechtshistorische und rechtsdogmatische Einordnung | 147 |
| 1. Frühe Existenzbekundungen | 147 |
| 2. Urteil zur Carl-Seelig-Stiftung | 148 |
| 3. Rechtsdogmatische Einordnung der Anerkennung | 150 |
| 4. Rechtshistorische Einordnung und Motive | 151 |
| a. Wegfall im Gesetzgebungsprozess des ZGB | 151 |
| b. Keine Rückschlüsse aus den Erläuterungen | 153 |
| c. Hubers rechtsvergleichende Schriften | 154 |
| d. Schaffung des Beschwerderechts als liberaler Akt | 155 |
| aa. Keine Regelung im PGB | 155 |
| bb. Erste deutschsprachige Nennung | 156 |
| cc. Stiftungseigene Beschwerdemöglichkeit als Folge freiheitsrechtlicher Entwicklungen | 156 |
| dd. Partielle Überschneidungen mit dem römischen Recht | 157 |
| 5. Ergebnis | 158 |
| II. Einordnung in den Rechtsschutz | 159 |
| 1. Direkte zivilgerichtliche Klage bei Familienstiftungen | 159 |
| 2. Verwaltungsbeschwerde | 160 |
| 3. Rechtsschutz gegen Verwaltungsrealakte | 162 |
| 4. Aufsichtsanzeige | 162 |
| 5. Actio pro fundatione | 163 |
| 6. Lückenloser Rechtsschutz | 164 |
| III. Die Voraussetzungen der Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 164 |
| 1. Rechtsnatur der Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 165 |
| 2. Beschwerdebefugnis | 166 |
| a. Legitimation im schweizerischen Verwaltungsprozessrecht | 167 |
| b. Widerstrebende Interessen | 169 |
| c. Beschwerdebefugte Personen der Stiftungsaufsichtsbeschwerde vor Inkrafttreten des Art. 84 Abs. 3 ZGB | 170 |
| aa. Einzelfallrechtsprechung | 170 |
| (1) Destinatäre | 171 |
| (2) Stiftungsorganmitglieder | 173 |
| (3) Sonstige Beschwerdeführer | 176 |
| (4) Zwischenergebnis | 182 |

| | |
|---|-----|
| bb. Keine einheitliche Formel | 182 |
| d. Normierung der Beschwerdelegitimation | 184 |
| aa. Bedarf einer Neujustierung | 184 |
| bb. Parlamentarische Initiative Luginbühl | 185 |
| cc. Bewertung | 187 |
| (1) Rezeption in der Literatur | 187 |
| (2) Bewertung der rechtspraktischen Umsetzung | 188 |
| (3) Ausblick: Rechtspraktische Handhabung | 190 |
| (4) Zwischenergebnis | 191 |
| e. Zwischenfazit | 192 |
| 3. Sonstige Zulässigkeitsvoraussetzungen | 192 |
| a. Parteien | 192 |
| b. Beschwerdegegenstand | 193 |
| c. Beschwerdeform und -frist | 194 |
| d. Zuständigkeit | 195 |
| 4. Verfahren der Entscheidung | 195 |
| a. Auseinandersetzung mit dem Beschwerdegegenstand | 195 |
| b. Entscheidungskompetenz | 197 |
| aa. Entscheidung im Ermessen der Aufsicht | 197 |
| bb. Ausnahmsweise gebundene Entscheidung | 197 |
| c. Beschwerdeentscheid | 198 |
| d. Kosten | 199 |
| 5. Weiteres Vorgehen gegen den Beschwerdeentscheid | 200 |
| 6. Ergebnis | 201 |
| IV. Praktischer Nutzen der Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 202 |
| 1. Geringe Beschwerdetätigkeit | 202 |
| 2. Informationsmöglichkeiten potenzieller Beschwerdeführer | 203 |
| a. Öffentliche Informationsmöglichkeiten über die Stiftungstätigkeit | 203 |
| aa. Handelsregisterpublizität | 203 |
| bb. BGÖ | 204 |
| cc. Keine anderen öffentlichen Informationsmöglichkeit | 205 |
| b. Informationswege der Beschwerdeberechtigten | 205 |
| aa. Auskunftsanspruch der Destinatäre | 205 |
| bb. Persönlicher Kontakt mit der Stiftung | 206 |
| c. Informationszugang nach dem Zufallsprinzip | 207 |

| | |
|---|-----|
| 3. Anwendungsbereiche der Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 207 |
| a. Abänderungsverfahren (Art. 85-86b ZGB) | 208 |
| b. Ordnungsgemäßer Umgang mit dem Stiftungsvermögen | 208 |
| aa. Vermögensverwaltung | 209 |
| bb. Vermögensverwendung | 209 |
| c. Organisationsfehler | 209 |
| d. Durchsetzung haftungsrechtlicher Ansprüche | 210 |
| 4. Bewertung | 212 |
| V. Renommee der Stiftungsaufsichtsbeschwerde in der Schweiz | 212 |
| C. Zusammenfassung der Existenzberechtigung | 213 |
| I. Stellung im schweizerischen Rechtsschutzsystem | 213 |
| II. Anpassung an die Besonderheiten des Stiftungsrechts | 214 |
| III. Rechtstechnische Gestaltung der Stiftungsaufsichtsbeschwerde | 215 |
| 1. Ausgestaltet als Verwaltungsverfahren | 215 |
| 2. Umsetzung im ZGB | 216 |
| 3. Hemmnisse im praktischen Gebrauch | 216 |
| IV. Funktionen des Rechtsinstituts | 217 |
| V. Ergebnis | 218 |
| Fünfter Teil: Umsetzungsoptionen im deutschen Recht | 219 |
| A. Keine Stiftungsaufsichtsbeschwerde <i>de lege lata</i> | 220 |
| B. Umsetzbarkeitsanalyse einer deutschen Stiftungsaufsichtsbeschwerde <i>de lege ferenda</i> | 221 |
| I. Umsetzungshindernisse in der Stiftungssphäre | 222 |
| 1. Eröffnung einer ungewollten Einwirkungsmöglichkeit auf die Stiftung | 222 |
| 2. Missbrauchspotenzial zu Lasten der Stiftung | 224 |
| 3. Förderung der ordnungsgemäßen Stiftungsverwaltung und -kontrolle | 227 |
| II. Umsetzungshindernisse in der Sphäre der behördlichen Stiftungsaufsicht | 228 |
| 1. Konflikt mit dem Pflichtbewusstsein der Verwaltung | 228 |
| 2. Ausstattung der Aufsichtsbehörden | 230 |
| 3. Zwischenergebnis | 231 |

| | |
|--|-----|
| C. Stiftungsaufsichtserinnerung <i>de lege ferenda</i> | 232 |
| I. Formale Gestaltung der <i>lex ferenda</i> | 232 |
| 1. Wortlaut der Regelung | 233 |
| 2. Regelungsanalyse | 234 |
| a. Notwendige Regelung | 234 |
| b. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht | 235 |
| c. Gestaltung als Stiftungsaufsichtserinnerung | 235 |
| aa. Keine Beschwerde und kein Widerspruch | 236 |
| bb. Kein Antrag auf Einschreiten | 237 |
| cc. Terminus der „Erinnerung“ | 238 |
| 3. Gesetzgebungskompetenz | 239 |
| a. Keine Gesetzgebungskompetenz der Bundesländer | 239 |
| b. Art. 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1, 1. Var. GG | 241 |
| c. Zwischenergebnis | 244 |
| II. Das Erinnerungsverfahren und der Rechtsschutz gegen die Entscheidung | 244 |
| 1. Zulässigkeit der Erinnerung | 244 |
| a. Erinnerungsparteien | 245 |
| b. Erinnerungsbefugnis | 245 |
| aa. Herkunft | 245 |
| bb. Handhabung der Erinnerungsbefugnis | 246 |
| (1) Erinnerungsbefugte Personen | 247 |
| (2) Kein zusätzlicher Missbrauchsschutz notwendig | 250 |
| c. Erinnerungsgegenstand | 251 |
| d. Form und Frist | 252 |
| 2. Behördliche Auseinandersetzung mit der Erinnerung | 253 |
| a. Erinnerungsverfahren | 253 |
| b. Entscheidung über die Erinnerung | 254 |
| aa. Unbestimmte Rechtsbegriffe | 255 |
| bb. Ermessen | 255 |
| cc. Formelle Vorgaben für die Erinnerungsentscheidung | 257 |
| c. Kosten des Erinnerungsverfahrens | 257 |
| 3. Rechtsschutz gegen die Entscheidung | 259 |
| a. Zuständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit | 259 |
| b. Rechtsschutzmöglichkeiten im Verwaltungsprozess | 260 |

| | |
|---|---------|
| c. Subjektive Rechtsschutzbefugnis | 262 |
| aa. Konkrete Aufsichtsmaßnahme gegenüber der Stiftung | 262 |
| bb. Entscheidung über die Erinnerung | 263 |
| d. Allgemeine Sachurteilsvoraussetzungen und Beiladung | 264 |
| e. Richtlinien der gerichtlichen Entscheidung | 264 |
| f. Kosten der gerichtlichen Rechtsdurchsetzung | 267 |
| III. Rechtspraktische Auswirkungen und Überprüfungsmöglichkeiten | 267 |
| IV. Folgenabschätzung der <i>lex ferenda</i> | 269 |
| 1. Rechtsdurchsetzungsmotive erinnerungsbefugter Personen | 269 |
| a. Monetäre Interessen | 270 |
| b. Altruistische Motive | 270 |
| 2. Hemmnisse des tatsächlichen Gebrauchs | 271 |
| a. Transparenz der Stiftungsverwaltung | 272 |
| aa. Stiftungsregister und Bekanntmachungen | 273 |
| bb. Transparenzregister | 274 |
| cc. Informationsfreiheitsgesetz | 274 |
| dd. Informationsdefizite | 275 |
| b. Kostenlast | 276 |
| 3. Effektivierungsmöglichkeit durch die Schaffung zusätzliche Anreize | 277 |
| V. Funktionen des stiftungseigenen Rechtsschutzregimes | 278 |
| VI. Fazit | 279 |
| Sechster Teil: Thesenartige Zusammenfassung der Ergebnisse und Fazit | 281 |
| Literaturverzeichnis | 289 |