

# Inhaltsverzeichnis

<b>Teil 1. Einleitung</b> .....	23
§ 1. Einführung in das Thema .....	23
§ 2. Gang der Untersuchung und Themeneingrenzung .....	27
 <b>Teil 2. Grundlegende Begrifflichkeiten</b> .....	29
§ 1. Einleitung .....	29
A. Der Begriff „Stifter“ .....	29
B. Der Begriff „Stiften“ .....	30
C. Der Begriff „Stiftung“ .....	33
I. Die herrschende Definition der Stiftung .....	33
II. Einwände gegen die herrschende Definition der Stiftung .....	34
III. Überlegungen zur neuen Definition der Stiftung .....	37
1. Die Konzipierung der Stiftung als juristische Person .....	37
a) Der Städel'sche Erbfall und die Beurteilung <i>Mühlenbruchs</i> .....	38
b) Die Ansicht von <i>Heise</i> .....	39
c) Die begriffliche Vervollständigung der Theorie von <i>Heise</i> durch v. <i>Savigny</i> .....	40
d) Zwischenergebnis .....	43
2. Grundlegende Überlegung: Die Stiftung = Eine juristische Person? .....	44
a) Das Wesen der juristischen Person.....	44
aa) Die Fiktionstheorie .....	45
bb) Die Theorie der Verbandspersönlichkeit.....	46
cc) Bewertung.....	46
b) Die zur Rechtsfolge „juristische Person“ führenden Tatbestände .....	56

aa) Die soziologischen Elemente .....	58
bb) Die rechtlichen Elemente .....	59
3. Die Stiftung als „Zweckvermögen“ .....	60
a) Die Zweckvermögenstheorie von <i>Brinz</i> .....	60
b) Versuch der Trennung der Zweckvermögenstheorie von der Personenlehre .....	62
c) Die juristische Person als Rechtsträger des Zweckvermögens .....	64
d) Feststellung der durch die Stiftungserrichtung herbeigeführten dinglichen Rechtslage – Übergang des Vermögens auf die Stiftung.....	65
§ 2. Zwischenergebnis.....	69
 <b>Teil 3. Die Verfassung</b> .....	 71
§ 1. Der Begriff „Verfassung“ .....	71
A. Einleitung.....	71
B. Definitionsversuche in der Rechtsprechung und im Schrifttum.....	71
I. Rechtsprechung.....	72
1. RGZ 73, 187 .....	72
2. BGHZ 47, 172.....	72
3. BGHZ 105, 306.....	73
II. Schrifttum.....	75
1. Definition von v. <i>Savigny</i> .....	75
2. Definition von v. <i>Tuhr</i> .....	75
3. Definition von v. <i>Gierke</i> .....	75
4. Definition von <i>Frommhold</i> .....	76
5. Definition von <i>Lukes</i> .....	76
6. Definition von <i>Ballerstedt</i> .....	77
7. Definition von <i>Reuter</i> .....	77
8. Definition von <i>Hadding</i> .....	77
9. Definition von <i>K. Schmidt</i> .....	78

10. Definition von <i>P. Hahn</i> .....	78
11. Definition von <i>Mansel</i> .....	79
12. Definition von <i>Eichler</i> .....	79
C. Versuch der Klärung des Verfassungsbegriffs .....	79
D. Zusammenfassung .....	86
§ 2. Insbesondere die Stiftungsverfassung.....	87
A. Einleitung.....	87
B. Praktische Relevanz der Definition des Verfassungsbegriffs im Stiftungsrecht.....	89
C. Definitionsversuche im Schrifttum.....	90
I. Die herrschende Meinung .....	90
II. Die von der herrschenden Meinung abweichenden Ansichten.....	92
1. Die Ansicht von <i>Muscheler</i> .....	92
2. Die Ansicht von <i>P. Hahn</i> .....	93
3. Die Ansicht von <i>Hölder</i> .....	94
III. Zusammenfassung.....	94
D. Einheitlicher Verfassungsbegriff? .....	95
E. Eigener Versuch der Definition der Stiftungsverfassung.....	98
I. Betrachtung des Verfassungsbegriffs unter dem Blickwinkel der gesetzgeberischen Intention .....	99
1. Anlehnung an die Verfassung der Körperschaft unter Berücksichtigung der Unterschiede.....	100
2. Die Möglichkeit der Kontrolle durch das Landesgesetz als Ausgleich für das dem Stifter eingeräumte Privileg bei der Stiftungserrichtung.....	101
3. Die Stiftungsverfassung als starres Gebilde .....	103
4. Zusammenfassung.....	105
II. Betrachtung des Verfassungsbegriffs unter Berücksichtigung der durch die Stiftungsrechtsreform im Jahre 2002 hervorgerufenen Änderungen.....	105
1. Allgemeines zur Stiftungsrechtsreform 2002 .....	105

2.	Die für den Begriff der Stiftungsverfassung bedeutsamen Änderungen.....	108
a)	Rechtsanspruch des Stifters auf Zuerkennung der Rechtsfähigkeit der Stiftung .....	108
aa)	Analyse der Auswirkungen .....	108
bb)	Grundrecht des Stifters auf Stiftung? .....	109
(1)	Meinungsbild vor der Modernisierung des Stiftungsrechts .....	109
(2)	Ansicht des Reformgesetzgebers .....	112
(3)	Stellungnahme .....	112
b)	Beibehaltung der Dreiteilung der Gesetzgebungsbefugnis hinsichtlich der Stiftungsverfassung .....	116
c)	Abschließende bundesgesetzliche Regelungen hinsichtlich der Errichtung einer Stiftung .....	117
3.	Ist § 85 BGB noch zeitgemäß? .....	118
a)	Grundrecht des Stifters auf Stiftung .....	119
b)	Gesetzgebungsbefugnis des Landesgesetzgebers hinsichtlich der Stiftungsverfassung .....	121
aa)	Verfassungsmäßigkeit des § 85 BGB?.....	122
bb)	Abschließende bundeseinheitliche Regelungen hinsichtlich der Stiftungsverfassung .....	124
cc)	Schlussfolgerung .....	126
4.	Auswirkungen der Rechtsreform auf das Verständnis des Verhältnisses der Stiftungsverfassung zum Stiftungsgeschäft und zur Stiftungssatzung .....	126
a)	Wesen des Stiftungsgeschäfts.....	127
aa)	Der Begriff des Stiftungsgeschäfts.....	129
bb)	Ein- oder zweiaktiges Stiftungsgeschäft? .....	133
cc)	Das begriffliche Verhältnis des Stiftungsgeschäfts zur Stiftungsverfassung.....	135

b)	Wesen der Stiftungssatzung.....	138
aa)	Der Begriff der Stiftungssatzung .....	139
(1)	Meinungsbild im Schrifttum .....	139
(2)	Stellungnahme .....	139
(aa)	Wortlaut.....	139
(bb)	Historie .....	141
(cc)	Gesetzessystematik .....	146
(dd)	Sinn und Zweck.....	148
(ee)	Schlussfolgerung .....	151
bb)	Konsequenzen des formell-gegenständlichen Satzungsbegriffs.....	154
(1)	Erforderlichkeit einer einheitlichen Satzungsurkunde .....	154
(2)	Erforderlichkeit einer separat verfassten Satzungsurkunde? .....	155
(3)	Zweifel an der Tauglichkeit des Begriffs „Satzungsvorbehalt“ im Stiftungsrecht .....	156
cc)	Das begriffliche Verhältnis der Stiftungssatzung zur Stiftungsverfassung .....	157
dd)	Zwischenergebnis .....	158
III.	Stiftungserrichtung als „kleiner Erbfall“ – Auswirkungen auf die Definition des Verfassungsbegriffs im Stiftungsrecht? .....	159
1.	Die Ansicht von <i>Muscheler</i> .....	159
2.	Meinungsbild im Schrifttum .....	159
3.	Eigene Ansicht .....	160
a)	Methodische Klarstellung.....	160
b)	Analoge Anwendung erbrechtlicher Prinzipien im Stiftungsrecht .....	161
aa)	Planwidrige Gesetzeslücke.....	161
bb)	Vergleichbare Interessenlage? .....	163
cc)	Schlussfolgerung aus der analogen Anwendbarkeit erbrechtlicher Prinzipien im Stiftungsrecht .....	165

(1) Die Regelung über den „Zweck“ als Element der Stiftungsverfassung? .....	165
(2) [Exkurs] Zulässigkeit der Ermächtigung eines Stiftungsorgans zur Zweckänderung?.....	171
(aa) Meinungsbild in der Literatur .....	172
α. Ansicht gegen die Zulässigkeit der nachträglichen Änderung des Stiftungszwecks .....	172
β. Ansicht für die Zulässigkeit der nachträglichen Änderung des Stiftungszwecks .....	172
(bb) Eigene Ansicht .....	174
IV. Betrachtung des Verfassungsbegriffs unter besonderer Berücksichtigung der Verbindlichkeit der Verfassung.....	181
1. Einführung .....	181
2. Der Streit über die Rechtfertigung der Verbindlichkeit der Verfassung .....	182
a) Meinungsbild in der Rechtsprechung und Literatur .....	182
b) Eigene Ansicht .....	185
3. Die Verbindlichkeit der Stiftungsverfassung.....	191
a) Verbindlichkeit der Stiftungsverfassung nach Innen .....	191
b) Verbindlichkeit der Stiftungsverfassung nach Außen?.....	194
4. Ergebnis .....	198
§ 3. Der Begriff „Binnenverfassung“ .....	198
A. Der Begriff „Binnenverfassung“ .....	198
B. Folge der Festlegung der Binnenverfassung – Binnenverfassung als „Bauplan“ für die juristische Person .....	203
I. Vereinsrecht .....	203
II. Gesellschaftsrecht .....	204
III. Besonderheiten der Binnenverfassung der Stiftung.....	205

1. Der weitgehende Gestaltungsspielraum für den Stifter und die Grenzen.....	206
a) Zwingende gesetzliche Regelungen über die Binnenverfassung der Stiftung.....	206
b) Funktionsfähigkeit der Stiftung.....	208
c) § 80 Abs. 2 S. 1 BGB.....	209
d) Zulässigkeit der Binnenverfassung der Stiftung mit korporativen Elementen?.....	212
aa) Grundsätzliches: Wesensverschiedenheit zwischen der Körperschaft und der Stiftung .....	212
bb) Problemstellung.....	214
cc) Meinungsbild.....	215
(1) Ansicht gegen die Zulässigkeit der korporativ verfassten Stiftung.....	215
(2) Ansicht für die Möglichkeit der korporativ verfassten Stiftung.....	218
(3) Bewertung der Meinungen im Schrifttum.....	221
dd) Eigene Ansicht .....	223
e) Zwischenergebnis .....	228
2. Gibt es eine Vorstiftung?.....	229
a) Meinungsbild im Schrifttum.....	229
aa) Argumente gegen die Existenz der Vorstiftung .....	229
bb) Argumente für die Existenz der Vorstiftung.....	231
b) Eigene Ansicht .....	232
aa) Wortlaut der stiftungsrechtlichen Normen .....	232
bb) Die Vorstiftung als Anerkennungsempfänger?.....	234
cc) Entsteht wirklich keine Bindungswirkung infolge des Stiftungsgeschäfts? .....	235
dd) Widerrufsrecht des Stifters .....	240
ee) Zwischenergebnis .....	241
c) Ergebnis.....	242

§ 4. Gestaltungsmöglichkeiten der Binnenverfassung und ihre Grenzen am Beispiel der Bestellung und Abberufung des Stiftungsvorstands .....	244
A. Einleitung.....	244
B. Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der Bestellung des Stiftungsvorstands .....	247
I. Vorstandsfähigkeit.....	247
1. Der Stifter .....	248
2. Juristische Personen als Stiftungsvorstand?.....	249
a) Problemaufriss .....	249
b) Rechtslage im Vereins- und Gesellschaftsrecht.....	251
c) Versuch einer Meinungsbildung mit Hilfe erbrechtlicher Grundsätze .....	251
d) Stellungnahme und Lösungsvorschläge.....	253
II. Bestellungsmechanismen.....	259
1. Bestellung durch den Stifter.....	260
2. Bestellung durch Dritte .....	262
a) Stiftungsintern erfolgende Bestellungsmöglichkeiten .....	263
aa) Bestellung im Wege der Kooptation .....	263
bb) Bestellung durch weitere Stiftungsorgane .....	268
b) Stiftungsextern erfolgende Bestellungsmöglichkeiten .....	269
3. Bestellung aufgrund eines staatlichen Entscheidungsprozesses.....	274
III. Das Erfordernis eines zusätzlichen Anstellungsvertrages .....	276
1. Problemaufriss.....	276
2. Sinn und Zweck der Anstellung im Allgemeinen.....	277
a) Die herrschende Ansicht .....	278
b) Die von <i>Reuter</i> entwickelte Ansicht.....	278
c) Eigene Ansicht .....	279



d)	Übertragung des gewonnenen Ergebnisses auf das Stiftungsrecht.....	283
e)	Besteht der Vorbehalt der Stiftungsverfassung für die Frage der Vergütung der Vorstandstätigkeit? .....	283
C.	Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der Abberufung des Stiftungsvorstands.....	285
I.	Besteht der Vorbehalt des Stiftungsgeschäfts für die Regelung der Abberufung des Stiftungsvorstands? .....	285
1.	Die herrschende Meinung .....	285
2.	Die Gegenansicht.....	286
3.	Eigene Ansicht .....	286
II.	Abberufungsberechtigter .....	288
III.	Zulässigkeit der jederzeitigen Abberufungsmöglichkeit im Stiftungsrecht? .....	289
1.	Die Ansicht für die jederzeitige Abberufungsmöglichkeit .....	289
2.	Die Ansicht gegen die jederzeitige Abberufungsmöglichkeit .....	289
3.	Eigene Ansicht .....	290
IV.	Voraussetzungen für die Abberufung eines Vorstandsmitglieds .....	294
1.	Meinungsbild.....	295
2.	Eigene Ansicht .....	295
V.	Wirksamwerden einer Abberufung.....	298
1.	Die herrschende Ansicht in der Rechtsprechung und Literatur.....	298
2.	Eigene Ansicht .....	299

<b>Teil 4. Die Binnenhaftung .....</b>	<b>301</b>
§ 1. Allgemeines zur Haftung.....	302
§ 2. Begriffliche Klarstellung: Außenhaftung und Binnenhaftung .....	303
§ 3. Ist die Binnenhaftung auch für Stiftungen vorstellbar? .....	304

§ 4. Näheres zur Binnenhaftung .....	306
A. Wer haftet? .....	306
I. Einleitung .....	306
II. Keine einheitliche Definition des Organbegriffs .....	307
III. Begriffliche Abgrenzung zwischen „Organ“ und „Organperson“ .....	308
1. Ausgangspunkt: Der Streit zwischen der Organ- und Vertretertheorie .....	308
2. Eigene Ansicht .....	309
3. Weitreichende Folgen der Streitentscheidung zugunsten der Organtheorie .....	312
a) Der Begriff „Organ“ .....	312
b) Insbesondere: Die begriffliche Trennung des Organs von den Organpersonen .....	314
4. Folge: Keine Haftungsfähigkeit der Organe der juristischen Person .....	315
IV. Zwischenergebnis .....	316
B. Gegenüber wem haften die Organmitglieder? .....	316
C. Wonach haften die Organmitglieder? .....	316
I. Schuldverhältnis zwischen der Stiftung und einem Organmitglied .....	318
1. Auswirkungen der Unwirksamkeit der Bestellung auf die Binnenhaftung .....	318
2. Ein organschaftliches Schuldverhältnis aus einem Anstellungsvertrag? .....	319
II. Pflichtverletzung auf Seiten eines Organmitglieds .....	322
1. Die Quellen der organschaftlichen Pflichten .....	322
a) Der Stiftungsvorstand .....	322
aa) Der Pflichtenkreis aus dem Bundesstiftungsrecht .....	322
bb) Der Pflichtenkreis aus den Landesstiftungsgesetzen .....	325
cc) Der Pflichtenkreis aus dem gewillkürten Teil der Stiftungsverfassung .....	326

b)	Fakultative Stiftungsorgane .....	326
2.	Ermessensspielraum der Organpersonen .....	329
3.	Überwachungspflicht bei der Ressortverteilung .....	331
III.	Verschulden .....	335
1.	Verschuldensformen .....	335
a)	Grundsätzliches .....	335
b)	Modifizierung der zu vertretenden Verschuldensformen .....	337
aa)	Anwendung des arbeitsrechtlichen Grundsatzes? .....	337
bb)	Modifizierung der zu vertretenden Verschuldensformen aufgrund eines Landesstiftungsgesetzes? .....	341
(1)	Meinungsstand .....	341
(2)	Stellungnahme .....	342
cc)	Modifizierung der zu vertretenden Verschuldensformen aufgrund der Stiftungsverfassung? .....	345
(1)	Begriffliche Klarstellung .....	345
(2)	Meinungsstand im Schrifttum .....	346
(3)	Eigene Ansicht .....	347
dd)	Modifizierung der zu vertretenden Verschuldensformen gemäß § 31a Abs. 1 BGB .....	350
2.	Sorgfaltsmaßstab .....	351
a)	Allgemeines .....	351
b)	Die Unentgeltlichkeit als ein den Sorgfaltsmaßstab minderndes Kriterium? .....	355
IV.	Schaden .....	358
V.	Haftungsausschluss durch Entlastung? .....	358
§ 5.	Das Haftungsprivileg nach § 31a Abs. 1 BGB für die Organmitglieder der Stiftung .....	360
A.	Gesetzliche Entwicklung .....	360

I.	Gesetzliche Lage bis zum Gesetz zur Begrenzung der Haftung von ehrenamtlich tätigen Vereinsvorständen.....	360
II.	Entstehungsgeschichte des heutigen § 31a Abs. 1 BGB.....	361
1.	Der Vorschlag von Baden-Württemberg.....	361
2.	Gesetzentwurf zur Begrenzung der Haftung von ehrenamtlich tätigen Vereinsvorständen vom 2.6.2008.....	362
3.	Gesetzentwurf des Bundesrates zur Begrenzung der Haftung von ehrenamtlich tätigen Vereinsvorständen vom 13.8.2008.....	363
4.	Stellungnahme der Bundesregierung.....	363
5.	Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 22.6.2009 .....	364
B.	Kommentierung des § 31a Abs. 1 BGB.....	364
I.	Wesentliche tatbestandliche Voraussetzungen.....	364
1.	Organmitglieder oder besondere Vertreter .....	364
a)	Grundsätzliches .....	364
b)	Der Begriff „besondere Vertreter“ in § 31a BGB .....	364
2.	Unentgeltlichkeit oder geringe Vergütung.....	370
3.	In der Wahrnehmung ihrer (Organ-) Pflichten.....	372
II.	Rechtsfolgen.....	374
C.	Kritische Betrachtung der durch das Gesetz zur Begrenzung der Haftung von ehrenamtlich tätigen Vereinsvorständen eingeführten Möglichkeit der Haftungsmilderung im Stiftungsrecht.....	376
I.	War die Einführung der gesetzlichen Haftungsmilderung nach § 31a Abs. 1 BGB im Stiftungsrecht überhaupt notwendig?.....	376
II.	„Systembruch“ im Stiftungsrecht? .....	378
III.	Vergleichbarkeit der Stellung des Vereinsvorstands mit der des Stiftungsvorstands .....	379
IV.	Passt die Haftungsmilderung in § 31a Abs. 1 BGB zum Konzept des BGB?.....	381

V.	Der alleinige Maßstab der (Quasi-) Ehrenamtlichkeit für die Haftungsmilderung .....	387
VI.	Die Unabdingbarkeit des § 31a Abs. 1 BGB im Stiftungsrecht .....	388
1.	Aktuelle Gesetzeslage .....	388
2.	Die Argumente von Burgard gegen den zwingenden Charakter des § 31a BGB im Stiftungsrecht .....	389
3.	Eigene Ansicht .....	390
D.	Überlegungen zur Beschränkung der Binnenhaftung in der Stiftung de lege ferenda .....	392

## **Teil 5. Zusammenfassung und Ergebnisse .....395**

## **Literaturverzeichnis .....401**