

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXIII
Literaturverzeichnis	XXXIII
§ 1. Einleitung	1
A. Kooperation als Phänomen im Stiftungswesen	1
B. Begriff der Stiftungscooperation	9
C. Stand der Forschung und Ziel der Untersuchung	12
D. Gang der Darstellung	18
ERSTES KAPITEL: PRIVATRECHT	21
§ 2. Grundlagen: Kooperation und Stiftungsbegriff	23
A. Kooperation und Stiftungszweck	24
I. Kooperationsklassifizierung von Stiftungen	24
1. Kooperationsaffine Stiftungen	25
2. Kooperationsneutrale Stiftungen	27
3. Kooperationsaverse Stiftungen	27
II. Konsequenzen für das Innenrecht einer Stiftung	29
1. Auslegung des Stifterwillens und Ermessen des Leitungsorgans	29
2. Kooperation und privatrechtliche Unmittelbarkeit	31
3. Kooperation und Zweckkompatibilität	33
4. Fazit	34
III. Konsequenzen für das Aussenrecht einer Stiftung	35
1. Umfang und Schranken der Vertretungsmacht im schweizerischen Recht	35
2. Umfang und Schranken der Vertretungsmacht im deutschen Recht	37
3. Fazit	46
4. Exkurs: Die Frage nach einer stiftungsrechtlichen Einschränkbarkeit der Verfügungsbefugnis	47
B. Kooperation und Stiftungsvermögen	49
I. Das Stiftungsvermögen als Teil des Stiftungsbegriffs	49
II. Gemeinsame Vermögens- und Eigentumsstrukturen	50

III.	Vermögensbezogene Aspekte in Stiftungskooperationen	53
IV.	Fazit	56
C.	Kooperation und Stiftungsorganisation	56
I.	Die Stiftungsorganisation als Teil des Stiftungsbegriffs	56
II.	Verwaltungskooperation und Dachstiftungsmodelle	57
III.	Fazit	60
D.	Kooperation und Stiftungsaufsicht	60
I.	Grundlagen der hoheitlichen Stiftungsaufsicht	60
II.	Hoheitliche Kontrolle von Kooperationsbeziehungen	62
1.	Allgemeines	62
2.	Die Frage nach der Existenz von Anzeige- und Genehmigungspflichten	65
a)	Schweizer Recht	66
b)	Deutsches Recht	70
aa)	Landesgesetzliche Anzeige- und Genehmigungspflichten	70
bb)	Zur Legitimität aufsichtsrechtlicher Anzeige- und Genehmigungspflichten	73
cc)	Konsequenzen für Kooperationsverträge	80
III.	Fazit	85
E.	Gestaltungsmöglichkeiten	86
§ 3.	Überblick über Kooperationsformen	91
A.	Kooperation auf schuldrechtlicher Basis	91
I.	Allgemeines	91
II.	Social Franchising	93
1.	Vom klassischen zum «sozialen» Franchising	93
2.	Rechtsnatur und Regelungsgegenstände des «sozialen» Franchisevertrags	95
3.	Stiftungen im System des Social Franchising	98
4.	Fazit	100
B.	Kooperation in Verbänden	101
I.	Einfache Gesellschaft bzw. GbR	101
II.	Juristische Personen	103
1.	Verein	103
2.	Kapitalgesellschaft	106
a)	Allgemeines	106
b)	Die Unternehmergeellschaft des deutschen Rechts	109
III.	Fazit	113
C.	Kooperation mittels Stiftungen	114
I.	Selbständige Stiftung	114
II.	Unselbständige Stiftung	118
1.	Charakteristika der unselbständigen Stiftung	119
2.	Kombination mit einer Dachstiftung	121

III. Fazit	125
D. Schlussfolgerung	126
§ 4. Kooperation im Kontext des Vereinsrechts	127
A. Strategische Kooperation zwischen Stiftung und Verein	127
I. Stiftung als Mittelbeschaffungskörperschaft für einen Verein	129
1. Stiftungsrechtliche Aspekte	129
2. Gemeinnützigkeitsrechtliche Aspekte	130
II. Sonstige strategische Kooperation zwischen Stiftung und Verein	137
1. Verein als Stifter	138
a) Stiftungsrechtliche Zulässigkeit	138
b) Vereinsrechtliche Zulässigkeit	139
2. Organisationsrechtliche Aspekte	145
III. Fazit	152
B. Kooperation in Dachverbänden	153
I. Stiftung als Mitglied eines (Dach-)Verbands	154
II. Das Innenverhältnis im Dachverband	156
1. Grundzüge des Innenverhältnisses im klassischen Dachverband	156
2. Gedanken zum stiftungsbeteiligten Dachverband	158
III. Fazit	163
§ 5. Kooperation mittels Gesellschaften	165
A. Drei Prolegomena	165
I. Die Frage nach der Bedeutung der einfachen Gesellschaft bzw. der GbR für Stiftungskooperationen	165
II. Die Frage nach der Übertragbarkeit der Wertungen aus dem Recht der Unternehmensstiftung	166
III. Die Frage nach dem generellen Verhältnis zwischen Stiftungs- und Gesellschaftsrecht	169
B. Zur Stellung der Stiftung in einer Gesellschaft	171
I. Zulässigkeit und Gründung	171
1. Gesellschafterfähigkeit	171
2. Von der Gefälligkeit zum Gesellschaftsvertrag	172
3. Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks	176
a) Zur Annahme einer gemeinsamen Zweckverfolgung	176
b) Zu den inhaltlichen Anforderungen eines gemeinsamen Zwecks	178
4. (Keine) Rechts- und Parteifähigkeit	179
5. Fazit	180
II. Die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft und der Schutz der Stiftung	181
1. Die Grundsätze der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft	181

2.	Die Frage nach der Anwendbarkeit dieser Grundsätze auf eine fehlerhaft beteiligte Stiftung	183
a)	Die Frage nach den stiftungsspezifischen Fehlertatbeständen	184
aa)	Die fehlende aufsichtsrechtliche Genehmigung	184
bb)	Die fehlende Vertretungsmacht des Stiftungsorgans	185
b)	Die Stiftung als besonders schutzwürdige Rechtsperson	187
aa)	Die bislang anerkannten besonders schutzwürdigen Personen	187
bb)	Der Einbezug der Stiftung in den Kreis besonders schutzwürdiger Personen	188
3.	Fazit	192
III.	Beitrags- und Treuepflicht	192
1.	Beitragspflicht	192
a)	Grundlagen	192
b)	Die möglichen Inhalte der Beitragspflicht einer Stiftungsgesellschafterin	193
2.	Treuepflicht	195
a)	Die gesellschaftsrechtlichen Grundlagen	195
b)	Die besondere Sensibilität der Stiftung	197
c)	Das Gleichbehandlungsgebot	200
d)	Das Konkurrenzverbot	201
e)	Die Geschäftschancenanmassung	203
3.	Fazit	204
IV.	Geschäftsführung und Vertretung	205
1.	Die Stiftungsgesellschafterin als Geschäftsführerin	206
2.	Die Problematik des mittelbaren Geschäftsführers	212
3.	Die Verletzung von Geschäftsführungspflichten und die Frage nach der Haftung des Stiftungsorgans	217
a)	Problemstellung	217
b)	Die Frage nach der Anspruchsgrundlage	220
c)	Die Frage nach der normativen Grundlage eines Drittschutzes	228
d)	Die tatbestandlichen Voraussetzungen des Drittschutzes	230
aa)	Leistungsnähe des Dritten	231
bb)	Interesse des Gläubigers am Schutz des Dritten	233
cc)	Erkennbarkeit von Leistungsnähe und Gläubigerinteresse	235
dd)	Schutzbedürftigkeit des Dritten	237
ee)	Zwischenfazit	240
e)	Die Rechtsfolgenseite des Drittschutzes	240

aa)	Die Zuerkennung eines eigenen Schadenersatzanspruchs nach vertraglichen Grundsätzen	240
bb)	Die Frage nach möglichen Einwendungen des Stiftungsorgans	241
4.	Vertretung	243
5.	Fazit	247
V.	Gesellschafterhaftung	249
1.	Haftung der Gesellschafter im Innenverhältnis	249
a)	Geltung und Sinngehalt der diligentia quam in suis	249
b)	(Keine) Geltung für juristische Personen als Gesellschafter	251
c)	Aufrechterhaltung der Grundwertung der diligentia quam in suis	254
d)	Objektiviert-rechtsformbezogener Sorgfaltsmassstab	255
e)	Gestalterische Aspekte	258
2.	Haftung der Gesellschafter im Aussenverhältnis	259
a)	Grundlagen	259
b)	Haftungsbeschränkung durch Vertretungsmachtbeschränkung	263
c)	Institutionelle Haftungsbeschränkung bei Idealgesellschaften	266
d)	Haftungsbeschränkung durch Individualvereinbarung	271
3.	Fazit	272
VI.	Gewinn- und Verlustverteilung	273
1.	Dispositives Recht und Fragestellung	273
2.	Ausschluss der Verlustbeteiligung	274
3.	Ausschluss der Gewinnbeteiligung	278
4.	Fazit	279
C.	Abschliessende Würdigung	279
§ 6.	Die Bedeutung von Stifterrechten in Kooperationen	281
A.	Zur Einführung: Über Stifterrechte im Allgemeinen	281
B.	Stifterrechte im schweizerischen Stiftungsrecht	285
I.	Die Regelungen in Art. 86a ZGB	285
II.	Zur Kritik an Art. 86a ZGB	288
1.	Allgemeine Kritik	288
2.	Kritik mit Blick auf Zustiftungen und Spenden	290
3.	Kritik mit Blick auf Dachstiftungskonstellationen	291
4.	Zur Einschränkung der Ausübung des Zweckänderungsrechts	293
a)	Die Frage nach einem Rechtsverhältnis zwischen Stifter und Stiftung	293

b)	Die Frage nach einer Treuepflicht des Stifters	294
c)	Konsequenzen für die Ausübung des Zweckänderungsrechts	295
aa)	Der Grundsatz der privatautonomen Willkürfreiheit des Stifters	295
bb)	Ungeschriebene Voraussetzungen für die Ausübung des Zweckänderungsrechts	296
d)	Zwischenfazit	298
5.	Konsequenzen für den Stiftungsrat	298
III.	Fazit	300
C.	(Keine) Stifterrechte im deutschen Stiftungsrecht	301
I.	Kein gesetzliches Stifterrecht, aber Reformvorhaben	301
II.	Die Frage nach der autonomen Änderungsbefugnis lebender Stifter	303
III.	Fazit	305
D.	Stifterrechte als kooperationsgefährdende Stiftungsfaktoren	305
I.	Allgemeines Gefährdungspotential von Stifterrechten	305
II.	Die Frage nach einer Aufklärungspflicht der Stiftung gegenüber dem Kooperationspartner	307
1.	Kriterien zur Begründung von Aufklärungspflichten	307
2.	Übertragung der Kriterien auf vorliegende Konstellation	309
a)	Anwendung der Kriterien	309
b)	Annahme einer Aufklärungspflicht und mögliche Konsequenzen	312
aa)	Irrtumsanfechtung	313
bb)	Culpa in contrahendo	316
c)	Ablehnung einer Aufklärungspflicht	318
3.	Fazit	319
III.	Die Frage nach naheliegenden Leistungsstörungen	320
1.	Unmöglichkeit der Leistung	321
a)	Kooperation auf schuldrechtlicher Grundlage	321
b)	Kooperation auf gesellschaftsrechtlicher Grundlage	323
2.	Leistungserschwerung	326
a)	Kooperation auf schuldrechtlicher Grundlage	327
b)	Kooperation auf gesellschaftsrechtlicher Grundlage	331
3.	Fazit	333
IV.	Gestaltungsmöglichkeiten	334
1.	Allgemeine Gestaltungsmöglichkeiten	334
2.	Nachträglicher Verzicht auf Stifterrechte	336
a)	Faktischer Verzicht	337
b)	Schuldrechtlicher Verzicht	338
c)	Stiftungsrechtlicher Verzicht	339
aa)	Stiftungsrechtlicher Verzicht bei ausübbarer Stifterrechten (unechter Verzicht)	340

bb)	Stiftungsrechtlicher Verzicht bei nicht ausübbaren Stifterrechten (echter Verzicht)	340
cc)	Ausübung bei echtem Verzicht	345
dd)	Statutarischer Nachvollzug bei echtem Verzicht	346
ee)	Wirkung des echten Verzichts	347
ff)	Sonderfall: Echter Verzicht bei Stiftermehrheiten	348
3.	Fazit	349
E.	Zusammenfassung der Ergebnisse	350
§ 7.	Alternative zur Kooperation: Die Neuausrichtung «auf Verbrauch»	351
A.	Umschreibung des Phänomens und Problemaufriss	351
B.	Ursachen einer strategischen Neuausrichtung «auf Verbrauch»	352
C.	Die rechtliche Umsetzung der Neuausrichtung	360
I.	Abgrenzung und Präzisierung	360
II.	Pramat der Auslegung des Stifterwillens	362
III.	Ermessensakt des Stiftungsorgans?	365
1.	Eingriff in die Zweck-Vermögen-Beziehung	365
2.	Eingriff in die Dauerhaftigkeit der Stiftung	368
3.	Eingriff in den Schutz von Gläubigern	370
4.	Zwischenfazit	372
IV.	Stiftungsrechtliche Qualifizierung der Neuausrichtung	374
1.	Schweizerisches Recht	374
a)	Neuausrichtung «auf Verbrauch» als unwesentliche Urkundenänderung	374
b)	Neuausrichtung «auf Verbrauch» als Organisationsänderung	376
c)	Neuausrichtung «auf Verbrauch» als Zweckänderung	378
aa)	Begriff der Zweckänderung	378
bb)	Zweckänderung durch Verfügung der Umwandlungsbehörde	379
cc)	Zweckänderung durch Ausübung des Stifterrechts	382
dd)	Zweckänderung durch Stiftungsorgane	383
d)	Fazit	389
2.	Deutsches Recht	389
a)	Gesetzliche Ausgangslage	389
b)	Neuausrichtung «auf Verbrauch» als einfache Satzungsänderung	392
c)	Neuausrichtung «auf Verbrauch» als Zweckänderung	393
aa)	Begriff der Zweckänderung	393
bb)	Zweckänderung durch Verfügung der Aufsichtsbehörde	395
cc)	Zweckänderung durch Stiftungsorgane	400
d)	Fazit	407

V. Neuausrichtung «auf Verbrauch» und steuerliche Gemeinnützigkeit	407
VI. Zusammenfassung der Ergebnisse	411
§ 8. Kooperation unter Stiftern: Zur Dogmatik der Bürgerstiftung	413
A. Terminologie und Umschreibung des Phänomens	413
I. Bürgerstiftungen in Deutschland	419
II. Bürgerstiftungen in der Schweiz	423
B. Ausgewählte rechtsdogmatische Probleme	427
I. Errichtungsbezogene Aspekte	428
1. Vorgründungsstadium	429
2. Gründung durch Stiftermehrheit	443
3. Die Frage nach der Existenz einer Vorstiftung	446
4. Fazit	455
II. Zweckbezogene Aspekte	455
1. Stiftung für die Stifter?	455
2. Hinreichende Bestimmtheit des Stiftungszwecks?	459
3. Fazit	468
III. Vermögensbezogene Aspekte	469
1. Dynamischer Vermögensaufbau – Umschreibung und Problemaufriss	469
2. Anforderungen an die Vermögensausstattung	471
a) Zweckangemessenes Vermögen im Zeitpunkt der Errichtung	471
b) Massgeblichkeit einer zukünftigen Vermögens- ausstattung	472
aa) Die h.M. im deutschen Recht und die Bedeutung der Gesetzesmaterialien	472
bb) Die h.M. im Schweizer Recht	474
cc) Zwischenfazit	475
c) Kritik an der Anerkennung unterkapitalisierter (Bürger-) Stiftungen	476
aa) Wortlaut und Systematik des Gesetzes	476
bb) Zweck einer stiftungszweckangemessenen Vermögensausstattung	478
cc) Genetisch-historische Auslegung	481
dd) Zwischenfazit	483
d) Prognosefähigkeit einer zukünftigen Vermögensausstattung	484
aa) Der Massstab der überwiegenden Wahrscheinlichkeit und dessen Konsequenz	485
bb) Prognosefähigkeit laufender Zuwendungen	488
cc) Prognosefähigkeit einer prospektiven Stellung der Stiftung als Erbin oder Vermächtnisnehmerin	489

dd)	Prognosefähigkeit von Zuwendungen auf den Todesfall	492
ee)	Prognosefähigkeit der Kapitalisierung von Aufwandsersparnissen	499
ff)	Zwischenfazit	501
3. Fazit		502
IV. Organisationsbezogene Aspekte		503
1. Stifterversammlung als typisches Organ		503
2. Die Diskussion über korporativ verfasste Stiftungen		505
a)	Problemaufriss	505
b)	Art. 86a ZGB als korporatives Element im Schweizer Stiftungsrecht?	506
c)	Anerkannte korporative Elemente im Stiftungsrecht	509
d)	Umfang und Grenzen korporativer Elemente im Stiftungsrecht	511
e)	Mögliche Kompetenzen einer Stifterversammlung	514
aa)	Grundsätzliche Anforderungen an die Stiftungsorganisation	514
bb)	Rat und Empfehlung, Information und Kontrolle	514
cc)	Entscheidungskompetenzen beim Vollzug des Stifterwillens und in Grundsatzfragen	516
dd)	Bestellung und Abberufung von Personen anderer Organe	517
f)	Trennung zwischen Einräumung einer Kompetenz und deren Ausübung	519
aa)	Das Verbot korporativer Elemente als Verbot korporativer Willensbildung	519
bb)	Zwischenfazit	523
g)	Rechtsfolgen einer unzulässigen korporativen Willensbildung	524
aa)	Einordnung als Organisationsmangel	524
bb)	Behandlung in der Errichtungsphase	525
cc)	Behandlung in der Lebensphase	530
3. Fazit		534
C. Abschliessende Würdigung		534
ZWEITES KAPITEL: STEUERRECHT		539
§ 9. Gemeinnützigkeitsrechtliche Grundlagen		541
A. Kooperation im Dritten Sektor		541
B. Deutsches Recht		542
I.	Das Unmittelbarkeitsdogma	542

1.	Inhalt des Unmittelbarkeitsdogmas	542
2.	Ausnahmen vom Unmittelbarkeitsdogma	544
a)	Einsatz von Hilfspersonen	545
b)	Überlassung von Ressourcen	552
aa)	Teilweise Mittelweitergabe	552
bb)	Überlassung von Personal und Räumen	553
cc)	Überwiegende oder vollständige Mittelweitergabe	554
3.	Zwischenfazit	555
II.	Das Gebot der Angemessenheit von Vergütungen	555
1.	Inhalt des Gebots der Angemessenheit von Vergütungen	555
2.	Zwischenfazit	556
III.	Gesellschaftsrechtliche Kooperation	557
1.	Gesellschaft mit beschränkter Haftung	557
a)	Erfüllung des Unmittelbarkeitsdogmas	557
b)	Gemeinnützige Rechtliche Erfassung der Beteiligung	558
2.	Gesellschaft bürgerlichen Rechts	559
a)	Erfüllung des Unmittelbarkeitsdogmas	559
b)	Gemeinnützige Rechtliche Erfassung der Beteiligung	560
c)	Gewerbesteuerliche Belastung einer Kooperations-GbR	561
aa)	Problemstellung	561
bb)	Bisherige Lösungsansätze	562
cc)	Stellungnahme	564
d)	Umsatzsteuerliche Belastung bei wechselseitiger Personalgestellung im Gemeinschaftsbetrieb	566
e)	Zwischenfazit	569
IV.	Fazit	570
C.	Schweizerisches Recht	570
I.	Grundlagen des steuerlichen Gemeinnützige Rechts	570
1.	Die allgemeinen Voraussetzungen der Steuerbefreiung	571
2.	Die besonderen Voraussetzungen bei gemeinnütziger Zwecksetzung	572
3.	Die besonderen Voraussetzungen des Art. 56 lit. g S. 3 DBG	572
II.	Konsequenzen für die Beurteilung von (Stiftungs-) Kooperationen	573
1.	Allgemeines	573
2.	Die Frage nach der Geltung eines Unmittelbarkeitsdogmas	575
3.	Die Frage nach der Geltung eines Angemessenheitsgebots	577
4.	Gesellschaftsrechtliche Kooperation	578
III.	Fazit	579
D.	Ausblick auf Österreich und Liechtenstein	580
I.	Österreich	580
II.	Liechtenstein	581

DRITTES KAPITEL: ERGEBNISSE UND AUSBLICK	583
§ 10. Schlussbetrachtung	585
A. Zusammenfassung der Ergebnisse	585
B. Mindeststandards in Stiftungskooperationen	601
I. Information und Dokumentation	602
II. Evaluation des Kooperationspartners	603
III. Ausschreibung von Projektkooperationen	604
IV. Ausarbeitung von Kooperationsverträgen	605
V. Auf dem Weg zu einem Katalog an Mindeststandards	606
C. Ausblick	606
I. Verschmelzungs- und Ausgliederungsprozesse	607
1. Verschmelzungsprozesse	607
2. Ausgliederungsprozesse	615
II. Konsolidierungsprozesse	618
1. Rechtsqualität des Fonds	619
2. Verhältnis der Fondsziele zum Dachstiftungszweck	620
3. Kein Verstoss gegen den «Stifterwillen»	621
III. Internationale Kooperationen	625
1. Projektkooperationen	628
a) Privat- und gemeinnützige Aspekte	628
b) Aufsichtsrechtliche Aspekte	630
c) Internationalprivatrechtliche Aspekte	632
aa) Internationales Stiftungsrecht	632
bb) Internationales Schuld- und Gesellschaftsrecht	635
d) Statutarische und organisatorische Aspekte	648
e) Fazit	649
2. Stiftungsverbünde und Spendennetzwerke	650
a) Stiftungsverbünde	650
b) Spendennetzwerke	651
aa) Funktionsweise des Vermittlungsmodells	651
bb) Bedürfnis nach einem Vermittlungsmodell	651
cc) Rechtsprobleme im Vermittlungsmodell	659
D. Schlussbemerkung	667
Sachregister	669
Lebenslauf Matthias Uhl	671