

Stiftungen: Eigendynamik und Fremdeinschätzungen

Weitreichende Veränderungen für Nonprofits hat jüngst das Jahressteuergesetz 2020 ergeben [dazu Weber, S&S 1/2021, S. 40 f.]. Diese „**Reform des Gemeinnützigkeitsrechts**“ hat „zahlreiche Erleichterungen, neue Handlungsspielräume und mehr Rechtssicherheit für steuerbegünstigte Körperschaften mit sich gebracht“, die *Andreas Seeger* gemeinsam mit Kollegen in der Reihenfolge der meist nur in Einzelpunkten geänderten Bestimmungen der Abgabenordnung darstellt und kommentiert. Besonderer Wert wird auf den Unmittelbarkeitsgrundsatz gelegt. In der Tat wurde durch Erweiterung des § 57 AO die bisherige Kooperationschranke [vgl. Schunk, S&S 4/2014, S. 32 f., u. a.] zugunsten eines arbeitsteiligen Zusammenwirkens von Gemeinnützigen in einer Weise geöffnet, die viele früher umstrittene Problemfelder entschärfen wird. Bei dem Band handelt es sich um eine erste ausführliche Darstellung der Neuerungen. Sie ist auch deshalb verdienstvoll, weil die Begründung des Gesetzgebers sehr knapp ausgefallen ist und die Positionierung der Finanzverwaltung zu Anwendungsfragen auf sich warten lässt. Insofern ist die Handreichung vor allem hilfreich für die Entscheider in Nonprofits, die zügig die neu eröffneten Gestaltungsmöglichkeiten nutzen wollen. Es wird in den nächsten Jahren zu beobachten sein, in welchem Umfang sich der erweiterte Handlungsrahmen umsetzen lässt. [1]



Das wäre auch ein Thema für die **Jahrbücher des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen an der Bucerius Law School** gewesen, die sich seit dem Erscheinen des ersten Bandes im Jahre 2001 als „Forum für die grundsätzliche Auseinandersetzung mit Rechtsfragen des Sektors zwischen Markt und Staat“ etabliert haben. Die dort wiedergegebenen Beiträge haben das Wachstum des Non-profit-Sektors, die Wahrnehmung in der Öffentlichkeit und die Änderungen seiner Rahmenbedingungen vor allem aus juristischer Perspektive reflektiert. Insofern ist es bedauerlich, dass noch vor Ablauf von 20 Jahren die Reihe eingestellt wird. In Zukunft werden die entsprechenden Abhandlungen in die Zeitschrift für das Recht der Non Profit Organisationen (npoR) integriert, wobei jeweils längere Schwerpunktheft zu den auf dem Vereinsrechtstag und den Hamburger Tagen des Stiftungs- und Non-Profit-Rechts referierten Themen entstehen sollen. So sind hier die letzten, in dieser Rubrik noch nicht angezeig-



ten Bände vorzustellen, das NPLY 2017 und 2019, herausgegeben von *Birgit Weitemeyer* [zuletzt im Interview mit Dr. Christoph Mecking, S&S 4/2020, S. 6 ff.], *Rainer Hüttemann* [S&S 6/2018, S. 30 f.], *Peter Rawert* [S&S RS 1/2014] und *Karsten Schmidt* [zur Ausgabe 2018 s. S&S RS 1/2020, S. 6]. Die Ausgabe 2017 wird mit einem geschichtswissenschaftlichen Kommentar von Michael Borgolte zur „kreativen Philanthropie des 21. Jahrhunderts“ eröffnet, gefolgt von einem umfangreichen Aufsatz von Manfred Orth [S&S RS 4/2010] zur Bedeutung des Transparenzregisters für Stiftungen, der die Kritik an dieser ärgerlichen bürokratischen Pflichtübung [vgl. auch Mecking, S&S 2/2019, S. 40 f.] grundiert, aber gleichwohl hilfreiche Hinweise zum Umgang damit enthält. Weitere Artikel enthalten Hinweise an den Gesetzgeber, etwa zur Reform des Investmentsteuergesetzes, zur höchstrichterlichen gemeinnützigkeitsrechtlichen Rechtsprechung, zur Notwendigkeit von Aufsichtsorganen oder zur Erleichterung unternehmerischer Initiativen aus bürgerschaftlichem Engagement. Ein Beitrag zur Zweckänderung im schweizerischen Recht sowie die üblichen Länderberichte und Dokumentationen runden den Band ab. [2]

Die letztgenannten Rubriken schließen auch die letzte Ausgabe der Reihe zum Jahr 2019 ab. Ein Schwerpunkt findet sich im Steuerrecht. Neben Neuigkeiten aus Rechtsprechung und Finanzverwaltung werden der Zusammenhang steuerlicher Vergünstigungen mit dem Beihilfeverbot, die Umsatzsteuer und Bilanzierungsfragen erörtert. Stiftungsrechtlich geht es um kritische Anmerkungen zur Reform des Stiftungsrechts [vgl. auch die Reihe zur Reformdebatte in S&S seit Ausgabe 1/2021] sowie um Beschlussfassung und Beschlussmängel. Und ganz am Anfang des Bandes werden Grundfragen erörtert, zunächst zur immer noch kontrovers diskutierten sog. Gesellschaft in Verantwortungseigentum, dann zu Kirche und Governance, wobei Axel Frhr. von Campenhausen [S&S 5/1998, S. 3 ff.] Gefahren für religiöse Stiftungen [vgl. S&S 6/2012] aufzeigt, die angesichts der Eigentümerlosigkeit der Stiftungen und finanzieller Begehrlichkeiten der „Obrigkeiten“ auch verallgemeinert werden können. „Für ewige Zeiten?“ ist sein Plädoyer überschrieben – eine Frage, die für das Fortbestehen der Jahrbücher leider verneint werden muss. Sie werden fehlen. [3]



Am Institut für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen ist auch die von *Birgit Weite-*

meyer betreute Dissertation von *Lotte Busch* entstanden, die sich rechtsvergleichend mit dem überaus praxisrelevanten Thema der **Zweckänderung** befasst. Im Mittelpunkt steht die sog. **Cy-près-Doktrin**, ein im anglo-amerikanischen Raum verbreitetes juristisches Instrument, das Änderungen von Rechtstexten ermöglicht, um sie „so nahe wie möglich“ an die ursprünglichen Absichten anzupassen: Der neue Zweck soll so nah wie möglich am alten Zweck sein. Daran erinnert auch die Formulierung in § 87 BGB: „Ist die Erfüllung des Stiftungszwecks unmöglich geworden oder gefährdet sie das Gemeinwohl, so kann die zuständige Behörde der Stiftung eine andere Zweckbestimmung geben oder sie aufheben. Bei der Umwandlung des Zwecks soll der Wille des Stifters berücksichtigt werden, insbesondere soll dafür gesorgt werden, dass die Erträge des Stiftungsvermögens dem Personenkreis, dem sie zustattenkommen sollten, im Sinne des Stifters erhalten bleiben.“ Aufgebaut ist die Untersuchung klassisch: Stiftungen und Zweckänderung in Deutschland (S. 25–140), in den USA (S. 141–347) sowie ein Rechtsvergleich (S. 348–436). Auf der Grundlage einer umfangreichen Sammlung, Aufbereitung und Analyse von Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung diskutiert die Autorin das Problem der ewigen Zweckbindung. Sie arbeitet heraus, dass es im deutschen Recht vor allem um den Schutz des Stifterwillens geht, während in den USA der Nutzen für die Allgemeinheit im Vordergrund



steht. Fast als Synthese kommt sie zu rechtspolitischen Vorschlägen, wonach nicht mehr der objektivierte Stifterwille, sondern der „Wille eines vernünftigen Stifters“ eine Zweckänderung legitimieren soll. Sie fordert mehr Flexibilität, aber auch klare und einheitliche Voraussetzungen für die wesentliche Veränderung der Verhältnisse, durchaus unter Berücksichtigung einer zeitlichen Dimension. Der Vorschlag, die Zweckänderung bei allen Nonprofits gleichermaßen engen Voraussetzungen zu unterwerfen, ist indes fragwürdig, weil er steuer- mit zivilrechtlichen Aspekten vermischt. Insgesamt eine anregende und vor allem durch die historische Darstellung von Fällen aus der US-amerikanischen Rechtspraxis unterhaltsame Arbeit, der Beachtung auch in der weiteren Debatte um die Reform des Stiftungsrechts zu wünschen ist. [4]

Selbst wenn Stiftungen ihren steuerbegünstigten Zwecken verpflichtet sind, können sie sich doch auch wirtschaftlich betätigen – zur Mittelbeschaffung im steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb oder auch im Zweckbetrieb zur Verwirklichung ihrer inhaltlichen Aufgaben. Aus organisatorischen Gründen oder auch zur Risikobegrenzung kommt es nicht selten zur **Ausgliederung von Stiftungsbetrieben** in eine eigenständige Rechtsperson, an der die Stiftung dann die Gesellschaftsanteile hält. Was in der Praxis ein gestalterischer Normalfall ist, wird von *Christian*



Unsere Angebote



„Der mit Weiterbildungen verbundene Aufwand – zeitliche und personelle Ressourcen – zahlt sich mehrfach aus: Wenn Mitarbeitende aktuelles Wissen, neue Erfahrungen und Motivation in ihre Organisationen tragen, profitieren davon am Ende alle – und engagierte Mitarbeitende sind das wertvollste Kapital einer Stiftung!“

Roland Bender
Senior Experte Personal- und Organisationsentwicklung

Ihre Weiterbildung bei der Deutschen Stiftungsakademie

- **Tagesseminare**
- **Zertifizierungslehrgänge Stiftungsmanagement und Stiftungsberatung**
- **Inhouse-Schulungen**
- **Online- und Präsenzformate**

Infos und Anmeldung: www.stiftungsakademie.de



■ Bücher & Aufsätze

Stalber in seiner Dresdner Dissertation vor dem Hintergrund einer Vorstellung der „Unveränderlichkeit der Rechtsform der Stiftung“ bzw. der vom Autor selbst als „überspitzt“ eingeschätzten „These von der Unzulässigkeit von Aufgaben- und Vermögensverlagerungen im Stiftungsrecht“ für kirchliche Stiftungen [vgl. S&S 6/2012] problematisiert. Dabei wird der Großteil des Buchs der Darstellung der allgemeinen Grundlagen und Voraussetzungen einer Ausgliederung gewidmet. Ein weiteres Drittel zeigt, dass sie auch nach den universal- oder partikularrechtlichen Normen der katholischen Kirche bzw. ihrer Diözesen in Deutschland grundsätzlich zulässig ist. So bietet die Darstellung zwar keine neuen wissenschaftlichen Erkenntnisse, aber einen Leitfadens für Ausgliederungen in (insbesondere katholischen) Stiftungen. [5]

Schließlich sei auf eine Kölner Dissertation von *Anja Hirsch*, gefördert von der Hans-Böckler-Stiftung, hingewiesen, die die **Tätigkeit unternehmensnaher Stiftungen in der Förderung politischer Jugendbildung** kritisch untersucht und zu provokanten Thesen kommt: Bildungsprogramme dieser Stiftungen für benachteiligte Jugendlichen tragen zur Aufrechterhaltung bestehender Herrschaftsverhältnisse bei; auch innovative Formate reproduzieren Ungleichheitsverhältnisse. Die Autorin hinterfragt die angeblich neutrale Rolle von Bertelsmann-Stiftung, Robert Bosch Stiftung, Stiftung Mercator und anderen und deren Anspruch, mit ihren Fördermaßnahmen soziale Ungleichheiten abzubauen, Chancengleichheit, Bildung, politische Mündigkeit und Emanzipation zu befördern. Die Autorin zeigt auf, wie sich die Verbundenheit mit Unternehmen und ihre kommunikativen Interessen auf Stiftungsprogramme auswirken können. Kern der empirischen Forschungen dieser „Explorationsstudie“ sind eine (anonymisierte) Fallstudie („Technology Company Foundation“) und Interviews. Sie ist eingebettet in kritisch-emanzipatorische Gesellschafts- und Bildungstheorien und die Darstellung unternehmensnaher Stiftungen und CSR-Programme. Die Beobachtungen sind durchaus diskussionswürdig und zeigen, dass politische Bildung, anders als vom BFH (Urteil v. 10.1.2019, V R 60/17 [vgl. Weiß/Spak, S&S 2/2019, S. 30 f.]) gefordert, sich kaum je „in geistiger Offenheit“ vollziehen kann. Der programmatische Anspruch an private Akteure als Träger politischer Bildungsarbeit überzeugt in einer pluralistisch ausgerichteten Gesellschaft dagegen nicht: Wenn Kompetenzförderung ein Hauptanliegen von Stiftungen ist, erscheint dies vielmehr legitim; wer die „Auseinandersetzung mit Herrschafts- und Ungleichheitsverhältnissen“ in den „Mittelpunkt der Programmkonzeptionen“ stellen möchte, ist eingeladen, eine solche Stiftung zu errichten. [6]

Anregungen lassen sich bei den Werken des „Ungleichheitsforschers“ *Christoph Butterwegge* finden, der 2017 von der Partei „Die Linke“ für das Amt des Bundespräsidenten vorgeschlagen wurde. In seinem neuesten Buch befasst er sich mit der „**Ungleichheit in der Klassengesellschaft**“.

Der Autor beschreibt in seinem „Debattenbuch“ aktuelle Erscheinungsformen einer ökonomischen, gesellschaftlichen und politischen Ungleichheit, die er als „systemisch begründet“ und als zunehmende Gefahr für ökologische Stabilität und den gesellschaftlichen Zusammenhalt erkennt. Vermögen würden nicht mehr auf Gütermärkten akquiriert, sondern durch Gewinne bei Finanz-Transaktionen und im Erbgang erworben bzw. ausgebaut. Gestützt auf Fakten und Denkansätze der politischen Ökonomie gelangen dem Autor durchaus stringente und sachkundige Ausführungen; er benennt klar augenfällige Probleme und deutet Lösungsmöglichkeiten an. Seine Beobachtungen und Schlussfolgerungen erscheinen gleichwohl überzeichnet und überzogen, die Überwindung des Kapitalismus in ihrer Alternativlosigkeit nicht überzeugend. Dies gilt auch für die Aussage Butterwegges, dass Bildung „hinsichtlich ihrer Fähigkeiten, Ungleichheit zu begrenzen, maßlos überschätzt“ werde. Von Philanthropie und Stiftungen schließlich hält er wenig. Die Entscheidung über Hilfen sollte nicht bei den Wohlhabenden liegen, sondern bei demokratisch legitimierten Instanzen. [7]



Ein ganz anderes Konzept extremen Individualismus' findet sich in der Tübinger Dissertation von *Barbara Leven*. Sie nimmt „**Wahre Sammler**“ (Walter Benjamin) mit ihrer Leidenschaft für das Unkonventionelle in den Blick und beschreibt privates Sammeln als ein zu Beginn des 20. Jahrhunderts „populäres Vergnügen“ mit wichtigen Wirkungen für die Allgemeinheit. Exemplarisch betrachtet werden der Volkskundler Anton Maximilian Pachinger (1864–1938) und der Kulturwissenschaftler Eduard Fuchs („Sittenfuchs“, 1870–1940), die ohne Rücksicht auf etablierte Ordnungen von Wissen und Geschmack sammelten und sich so von der traditionellen Bewahrung von Kulturgut abgrenzten. Einerseits in ihrem Vorgehen dem konventionellen bürgerlichen Sammler angenähert, entwickelten sie andererseits auch neuere Strukturen und Techniken. Sie stehen für ein kulturelles Phänomen, dessen Spuren sich in Archiven und Depots von Museen und Universitäten niedergeschlagen hat, dessen Bedeutung für Wissenschaft und Gesellschaft bislang aber nur unzureichend erkannt worden ist.



In der spannungsreichen und reich bebilderten Untersuchung werden über die Darstellung der einzelnen Sammlungen hinaus deren Einflüsse auf den Kultur- und Wissenschaftsbetrieb ermittelt. Deutlich wird, dass über die Subjektivität der Privatsammler hinaus deren Kollektionen auf gesellschaftlich, wissenschaftlich und künstlerisch relevante Positionen ihrer Zeit verwiesen und (trotz der Zäsuren durch Weltkrieg und Diktatur) wertvolle Impulse für die Weiterentwicklung der kulturellen Verfasstheit der Gesellschaft hervorbrachten. [8]

Dass die Zukunftsfähigkeit einer Gesellschaft nicht so sehr vom Festhalten an bestehenden Rechten und

Bücher & Aufsätze

Ansprüchen abhängt, sondern vor allem von der kreativen Kraft von Menschen, die „über das Morgen hinausdenken“, macht ein von *Marie-Christine Ostermann* u. a. herausgegebener Sammelband deutlich, in dem 80 Personen ihre **Zukunfts visionen von Deutschland im Jahre 2030** skizzieren. Statt in der „German Angst“ zu verharren, zeigen sie ihre ganz persönlichen Ideen in den Bereichen Arbeit, Bildung, Gesellschaft, Gesundheit, Politik und Wirtschaft auf. Auf jeweils wenigen Seiten präsentiert jeder Autor eine knappe Analyse seines Themas, dem in einer Art Zusammenfassung „Zukunftsbausteine“ folgen und eine Kurzvita. Andreas Rickert [im Interview mit Dr. Christoph Mecking, S&S 1/2018, S. 6 ff.] etwa diskutiert soziale Innovationen, Florian Langenscheidt fordert Optimismus, Saskia Bruysten [s. Prof. Yunus im Interview mit Dr. Christoph Mecking, S&S 2/2014, S. 8 ff.] träumt von sozialer Marktwirtschaft 2.0, Patrick Adenauer vom Digitalpakt für den Wohnungsbau. So findet sich ein bunter Strauß von interessanten Überlegungen und Appellen, die bei allen Unterschieden in der Einschätzung der aktuellen Situation und der Perspektiven durch den Willen zur Veränderung verbunden sind. Insgesamt eine anregende Lektüre und eine Fundgrube auch für Stiftungen, die ihre Programmarbeit aufbauen oder weiterentwickeln wollen. Die Erlöse gehen an die NPO Startup Teens, eine Bildungsplattform für Unternehmertum. Das passt! [9]



- [1] **Seeger**, Andreas u. a.: Die Reform des Gemeinnützigkeitsrechts. JStG 2020: Ein Leitfaden für neue Lösungsansätze, Herne (nwb) 2021, 117 S., 44,90 €, inkl. Online-Version (ISBN 978-3-482-68141-7)
- [2] **Weitemeyer**, Birgit u. a. (Hrsg.): Non Profit Law Yearbook 2017 (Schriftenreihe des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen), Hamburg (C. H. Beck) 2018, XII, 296 S., 29,90 € (ISSN 2625-4107)
- [3] **Weitemeyer**, Birgit u. a. (Hrsg.): Non Profit Law Yearbook 2019 (Schriftenreihe des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen), Hamburg (C. H. Beck) 2020, XIV, 350 S., 29,90 € (ISSN 2625-4107)
- [4] **Busch**, Lotte: Die Cy-près-Doktrin. Änderungen des Stiftungszwecks in den USA und in Deutschland (Schriftenreihe des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen 23), Baden-Baden (Nomos) 2021, 484 S., 118 € (ISBN 978-3-8487-8059-4)
- [5] **Staiber**, Christian: Die Zulässigkeit der Ausgliederung von Stiftungsbetrieben aus kirchlichen Stiftungen (Juristische Schriftenreihe 303), Münster (lit) 2021, 216 S., 39,90 € (ISBN 978-3-643-14794-3)
- [6] **Hirsch**, Anja: Gemeinwohlorientiert und innovativ? Die Förderung politischer Jugendbildung durch unternehmensnahe Stiftungen (Edition Politik 87), Bielefeld (Transcript) 2019, 337 S., 49,99 € (ISBN 978-3-8376-4984-0)

- [7] **Butterwegge**, Christoph: Ungleichheit in der Klassengesellschaft (Neue Kleine Bibliothek 294), Köln (PapyRossa) 2020, 183 S., 14,90 € (ISBN 978-3-89438-744-0)
- [8] **Leven**, Barbara: Wahre Sammler. Die Praxis einer Leidenschaft vom Ende des 19. Jahrhunderts bis zum Nationalsozialismus, Baden-Baden (Tectum) 2020, VI, 376 S., 82 € (ISBN 978-3-8288-4355-4)
- [9] **Ostermann**, Marie-Christine u. a. (Hrsg.): Zukunftsrepublik. 80 Vorausdenker*innen springen in das Jahr 2030, Frankfurt/New York (Campus) 2021, 350 S., 24,95 € (ISBN 978-3-593-51386-7)

Weitere Literaturtipps

- Bieniek**, Tina / **von Westphalen**, Friedrich Graf: Die unselbstständige Stiftung als Gestaltungsoption bei Errichtung einer Stiftung, in: SB 2021, S. 33–38
- Burgard**, Ulrich: Der Stand der Stiftungsrechtsreform nach dem Regierungsentwurf – Soll und Haben, in: ZStV 2021, S. 45–50
- Gabler**, Astrid (Hrsg.): Die Fuggerei. Familie, Stiftung und Zuhause seit 1521, München (Hanser) 2020, 192 S., 22 € (ISBN 978-3-446-26351-2)
- Hellmann**, Bernadette: Die Stärken der Mitmach-Stiftung voll ausgespielt: Bürgerstiftungen in der Corona-Krise, in: ZStV 2021, S. 78–80
- Offerhaus**, Tom / **Heide**, Sandra: Die Verbrauchsstiftung – ein alternatives und attraktives Stiftungsmodell mit Kapitalverbrauch, in: SB 2021, S. 28–32
- Strachwitz**, Rupert Graf: Vereinheitlichung des Stiftungsrechts?, in: ZStV 2020, S. 161–164
- Uhl**, Matthias: Neue Optionen für Holding-Stiftungen durch den neuen § 57 Abs. 4 AO, in: SB 2021, S. 68–71

Hinweis: Aufsätze und Bücher zum Themenkreis dieses Fachmagazins können gerne an die Redaktion gesandt werden; sie werden im Rahmen der Möglichkeiten in diese Rubrik aufgenommen.



Für Sie zusammengestellt und kommentiert von Rechtsanwalt **Dr. Christoph Mecking**, Institut für Stiftungsberatung, Berlin, c.mecking@stiftungsberatung.de

Institut für
stiftungsberatung

Seit über 30 Jahren begleitet das Institut für Stiftungsberatung Mäzene, steuerbegünstigte Organisationen, Kommunen und Unternehmen, die ihrer bürgerschaftlichen Verantwortung nachkommen wollen, bei der wirkungsvollen Realisierung ihres gesellschaftlichen Anliegens – von der ersten Idee bis hin zu einer erfolgreichen Förder- und Geschäftstätigkeit.