



BUCERIUS LAW SCHOOL

PRESS

Schriftenreihe des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen

BAND II / 12

BENEDIKT VOGT

PUBLIZITÄT IM STIFTUNGSRECHT

Analyse der geltenden Rechtslage und Vorschläge für eine umfassende Reform der stiftungsrechtlichen Publizität



BUCERIUS LAW SCHOOL

PRESS

BUCERIUS LAW SCHOOL PRESS

**Schriftenreihe des Instituts für Stiftungsrecht und das
Recht der Non-Profit-Organisationen**

Herausgegeben von

Rainer Hüttemann · Peter Rawert

Karsten Schmidt · Birgit Weitemeyer

Band II/12

Benedikt Vogt

Publizität im Stiftungsrecht

**Analyse der geltenden Rechtslage und Vorschläge für
eine umfassende Reform der stiftungsrechtlichen
Publizität**

Verlag:

Bucerius Law School Press, Jungiusstraße 6, 20355 Hamburg

Autor:

Benedikt Vogt

Herausgeber:

Prof. Dr. Rainer Hüttemann, Prof. Dr. Peter Rawert,

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Karsten Schmidt, Prof. Dr. Birgit Weitemeyer

1. Auflage 2013

Herstellung und Auslieferung:

trdition GmbH, Grindelallee 188, 20144 Hamburg

ISBN: 978-3-86381-029-0

Alle Rechte vorbehalten.

Das Werk, einschließlich seiner Teile, ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlages und des Autors unzulässig. Dies gilt insbesondere für die elektronische oder sonstige Vervielfältigung, Übersetzung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Das Institut für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen der Bucerius Law School, Hamburg, wird gefördert durch

Deutsche Bank 

DIE BUCERIUS
LAW SCHOOL IST EINE
GRÜNDUNG DER



Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Dissertation wurde im Wintertrimester 2011 von der Bucerius Law School angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 8. Mai 2012 in Hamburg statt. Rechtsprechung und Literatur wurden bis August 2012 berücksichtigt. Die Drucklegung der Arbeit wurde durch ein großzügiges Stipendium der Dr. Leo Mohren-Stiftung, München, unterstützt.

Ich möchte meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Peter Rawert, LL.M. (Exeter), herzlich für die Anregung zu dem Thema meiner Arbeit und seine wertvolle und konstruktive Unterstützung während der gesamten Entstehung meiner Arbeit danken. Der Zweitgutachterin meiner Arbeit, Frau Professor Dr. Birgit Weitemeyer, sei nicht nur für die zügige Erstellung ihres Gutachtens gedankt, sondern auch – zusammen mit den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Instituts für Stiftungsrecht und das Recht der Non-Profit-Organisationen an der Bucerius Law School – für die fortlaufende Unterstützung mit Rat und Tat und die Aufnahme in diese Schriftenreihe.

Dank gebührt auch meiner Studienkollegin und Freundin Frau Dr. Frederike Wewerka für ihre kritische Durchsicht meiner Arbeit und die gemeinsame Promotionszeit an der Bucerius Law School.

Diese Arbeit ist meinen Eltern gewidmet. Ohne ihre grenzenlose und liebevolle Unterstützung wären weder mein Studium noch diese Arbeit möglich gewesen. Dafür gebührt ihnen mein größter Dank.

Hamburg im Juni 2013

Inhalt

Vorwort

Inhalt

Einleitung

- A. *Problemstellung*
- B. *Gang der Darstellung*
- C. *Begriff der Stiftung*

Kapitel 1: Begriff der Publizität

- A. *Einführung und Problemstellung*
- B. *Charakterisierung der Publizität*
 - I. Publizität als rechtsgebietsübergreifendes Institut der Offenlegung
 - II. Gemeinsame Wesenselemente der Publizitätsnormen
 - 1. Die Öffentlichkeit als Adressat
 - 2. Der Normzweck der Publizität
 - a. Beispielhafte Normzwecke
 - b. Publizität als Ausgleich bestehender Informationsasymmetrien
 - c. Publizität als Steuerungsinstrument
 - 3. Unterschiede in den Normstrukturen
 - III. Ergebnis

Kapitel 2: Stiftungsrechtliche Publizität de lege lata

- A. *Einführung*
- B. *Anwendbare Publizitätsvorschriften*
 - I. Registerpublizität
 - 1. Grundbuchpublizität
 - 2. Eintragungen in das Handelsregister
 - a. Eintragungspflichtige Stiftungen
 - b. Zur Eintragung anzumeldende Tatsachen
 - c. Publizitätswirkungen des Handelsregisters
 - 3. Die landesrechtlichen Stiftungsverzeichnisse
 - a. Allgemeines

- b. Rechtshistorische und -politische Diskussion
 - c. Verfahren der Eintragung
 - d. Inhalt der Eintragungen
 - e. Rechtsfolgen und Durchsetzbarkeit der Eintragungspflichten
 - 4. Der Stiftungsindex des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen und vergleichbare private Verzeichnisse
- II. Publizität der organschaftlichen Vertretung
 - 1. Überblick
 - 2. Landesrechtliche Vertretungsbescheinigungen
 - a. Überblick
 - b. Anspruchsberechtigung
 - c. Behördliches Verfahren
 - d. Inhalt der Vertretungsbescheinigungen
 - e. Rechtswirkungen und Rechtsnatur der Vertretungsbescheinigungen
 - f. Vertretungsbescheinigungen als Publizität im hier verstandenen Sinne?
 - 3. Publizitätswirkungen durch öffentliche Bekanntmachung der Vertretungsbefugnisse, § 171 BGB
 - a. Voraussetzungen der Öffentlichen Bekanntmachung
 - b. Anwendbarkeit auf das Stiftungsrecht
 - 4. Freiwillige Publizität nach den Grundsätzen Guter Stiftungspraxis
- III. Rechnungslegung von Stiftungen
 - 1. Einleitung
 - 2. Rechnungslegungsvorschriften
 - a. Überblick
 - b. Bürgerliches Gesetzbuch
 - c. Stiftungsgesetze der Bundesländer
 - d. Weitergehende Anforderungen aufgrund Satzungsbestimmung
 - e. Handelsrechtliche Rechnungslegung
 - f. Steuer- und Gemeinnützigkeitsrecht
 - g. Sonstige Rechnungslegungsvorschriften
 - 3. Offenlegung der Rechnungslegungswerke
 - a. Eingreifen gesetzlich normierter Offenlegungspflichten
 - b. Zugangsmöglichkeiten Dritter nach den einschlägigen Informationsfreiheitsgesetzen
 - c. Freiwillige Jahresabschlusspublizität
- IV. Sonstige zivilrechtliche Publizitätsvorschriften

1. Beteiligungspublizität
 - a. Aktienrechtliche Mitteilungspflichten
 - b. Kapitalmarktrechtliche Mitteilungspflichten
2. Firmenführungspflicht nach § 37a HGB
 - a. Normadressaten und Pflichtumfang
 - b. Publizität im hier verstandenen Sinne
- V. Bekanntmachungen in amtlichen Anzeigern
- VI. Sonstige, allgemein öffentlich-rechtliche Publizität
 1. Allgemeines Verwaltungs- und Verwaltungsverfahrenrecht
 2. Informationsfreiheitsgesetze
- VII. Zusammenfassung

Kapitel 3: Bewertung der Rechtslage de lege lata

A. Einführung

- I. Relevante Informationen
 - II. Bewertungsmaßstäbe
- #### *B. Allgemeine Identifikationsmerkmale*
- I. Inhalt und Umfang der erfassten Informationen
 - II. Publizität allgemeiner Identifikationsmerkmale
 1. Überblick
 2. Registerpublizität
 - a. Landesrechtliche Stiftungsverzeichnisse
 - b. Eintragungen im Handelsregister
 3. Öffentlich-rechtliche Publizität

III. Bewertung

1. Schwachpunkte der bestehenden Rechtslage
 - a. Inhaltliche Unvollständigkeiten
 - b. Fehlende Publizitätswirkungen der Stiftungsverzeichnisse
 - c. Zwischenergebnis
2. Notwendigkeit einer registerrechtlichen Publizitätswirkung
 - a. Problemstellung
 - b. Name und Sitz als Anknüpfungspunkt für eine Registerpublizität
 - c. Die Anschrift der Stiftung
 - d. Der Stiftungszweck als Auslöser eines Publizitätsbedürfnisses
3. Fazit: Erfordernis eines Publizitätaktes

C. Publizität der organschaftlichen Vertretung

- I. Überblick
- II. Umfang der erfassten Angaben
 - 1. Organstruktur, Organmitglieder und Vertretungsmacht
 - 2. Sonderfall: Zweck der Stiftung
- III. Publizität der Angaben über die Vertretungsbefugnisse
 - 1. Registerpublizität
 - a. Stiftungsverzeichnisse
 - b. Handelsregister
 - 2. Sonstige Publizitätsvorschriften
- IV. Bewertung der Offenlegung
 - 1. Schwächen der Registerpublizität
 - a. Bedeutung der Stiftungsverzeichnisse für die Publizität
 - b. Regelungslücken der Registerpublizität
 - c. Zwischenergebnis
 - 2. Ausgleich durch sonstige Regelungsinstrumente
 - a. Landesrechtliche Vertretungsbescheinigungen
 - b. Grundsätze des allgemeinen Vertretungsrechts
 - 3. Notwendigkeit einer Registerpublizität
 - a. Ausgangslage
 - b. Bestehendes Bedürfnis nach mehr Publizität
 - 4. Ergebnis
- D. *Rechnungslegungspublizität*
 - I. Einführung
 - II. Umfang der Rechnungslegung und deren Publizität
 - 1. Inhalt der Rechnungslegung
 - 2. Publizität der Rechnungslegung
 - III. Bewertung der Rechtslage
 - 1. Bedeutung der Rechnungslegung
 - a. Aufgaben der Rechnungslegung im Allgemeinen
 - b. Stiftungsspezifische Aufgaben der Rechnungslegung
 - 2. Publizität der Rechnungslegung
 - a. Problemstellung
 - b. Bestehendes Publizitätsbedürfnis
 - c. „Diskrete“ externe Rechnungslegung als Grundsatz des Stiftungsrechts?
 - d. Zwischenergebnis
 - 3. Exkurs: Bewertung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung

- a. Bestehen von Regelungsdefiziten
 - b. Bewertung
- E. *Abschließende Bewertung der Stiftungspublizität*

Kapitel 4: Reformvorschläge de lege ferenda

- A. *Einführung*
- B. *Reform der Registerpublizität*
- I. *Publizität der allgemeinen Identifikationsmerkmale*
- 1. Name, Sitz und Zweck
 - 2. Geschäftsanschrift einer Stiftung
 - a. Bestehen eines Reformbedürfnisses
 - b. Konkrete Umsetzungsmöglichkeiten
- II. *Publizität der Vertretungsverhältnisse*
- 1. Umfang der Publizität
 - a. Erforderliche Angaben
 - b. Rechtswirkungen der Eintragung
 - 2. Landes- oder bundesrechtliche Umsetzung
 - a. Implementierung eines bundesgesetzlichen Stiftungsregisters
 - b. Grundsätzliche Änderung des Stiftungsrechts – Registrierungssystem statt Anerkennungssystem
 - c. „Kleine“ Lösung: Harmonisierung der landesrechtlichen Register
 - d. Stellungnahme
 - 3. Reformvorschläge in concreto – erforderliche Normen und deren Ausgestaltung
 - a. Überblick
 - b. Bundesrechtliche Regelung
 - c. Landesrechtliche Regelung
- C. *Reform der stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspublizität*
- I. *Exkurs: Ausgestaltung der Rechnungslegung de lege ferenda*
- 1. Einführung
 - 2. Anforderungen an die stiftungsrechtliche Rechnungslegung
 - a. Aussagekraft der Rechnungslegung
 - b. Inhaltliche Vergleichbarkeit als zentrales Anliegen einer Reform
 - c. Stiftungsrechtliche Besonderheiten
 - 3. Empfehlung
- II. *Publizität der Rechnungslegung de lege ferenda*

1. Problemstellung
2. Ausgestaltung der Rechnungslegungspflicht
 - a. Übernahme handelsrechtlicher Normen
 - b. Reformvorschlag unter Berücksichtigung stiftungsrechtlicher Besonderheiten

Fazit

Abkürzungen

Literatur

Einleitung

A. Problemstellung

„Die Stiftung wirkt im Verborgenen. Publizität ist ihre Sache nicht.“¹ Treffender, als dies Jörn Ipsen vor mehr als zwanzig Jahren formuliert hat, lässt sich die Problematik stiftungsrechtlicher Publizität kaum charakterisieren.

Bereits etwa zehn Jahre vor Ipsens treffsicherer Feststellung hat sich Kurt Mühlhäuser im Rahmen seiner Dissertationsschrift *Publizität der Stiftung* (1970) dieser Fragestellung angenommen und die Missstände der damals geltenden Rechtslage aufgezeigt. In den folgenden Jahrzehnten tauchte das Thema zwar immer wieder in der wissenschaftlichen Diskussion auf, dennoch lassen umfassende Reformbestrebungen bis heute auf sich warten. Wenngleich sich seit der Untersuchung Mühlhäusers einiges zum Positiven verändert hat, so ist stiftungsrechtliche Publizität auch heute noch weitgehend eine „terra incognita“². Dieser Befund verwundert aus unterschiedlichen Gründen: Zum einen ist *Publizität* geradezu ein Modewort in der juristischen – vor allem der gesellschaftsrechtlichen – Diskussion geworden, zum anderen weil das deutsche Stiftungswesen in den letzten Jahren einen regelrechten „Boom“ erlebt hat. So wurden allein im Jahr 2010 824 neue Stiftungen gegründet, in den Jahren 2000 bis 2009 verzeichnete der Bundesverband Deutscher Stiftungen 8767 Neugründungen.³ Im gleichen Zeitraum entwickelte sich die stiftungsrechtliche Publizität jedoch kaum weiter.

Auch heute noch gilt, dass sich die Stiftung der Öffentlichkeit entzieht wie kaum eine andere juristische Person. Trotz des in der Wissenschaft vermehrt festgestellten Vertrauensverlustes der Öffentlichkeit in Non-Profit-Organisationen – und damit auch in die Rechtsform der Stiftung – haben sich im vergangenen Jahrzehnt vor allem die Bundesländer gegen

umfassende Reformen – erfolgreich – zur Wehr gesetzt. Im Besonderen finden sich immer wieder Hinweise auf einen unangemessenen Mehraufwand, der mit einer stiftungsrechtlichen Publizität einhergehe. Betrachtet man die Meinungsstände in der Literatur zwischen 1960 und 2010, so gewinnt man den Eindruck, dass sich trotz vielfältiger Anläufe die Argumente der Gegner einer umfassenden stiftungsrechtlichen Publizität kaum verändert haben: Eine Diskussion, die sich mit der dogmatischen Notwendigkeit einer weit reichenden Reform befasst, wird durch Hinweis auf organisatorische Schwierigkeiten nach wie vor nahezu vollständig unterbunden.

Mehr als 30 Jahre nach Erscheinen der Dissertation *Mühlhäusers* unternimmt die vorliegende Arbeit den Versuch, die Situation der stiftungsrechtlichen Publizität de lege lata darzustellen und einer erneuten Bewertung zu unterziehen. Wie sich zeigen wird, ist die schon vor Jahrzehnten getroffene Charakterisierung der stiftungsrechtlichen Publizität als *terra incognita* auch heute noch weitgehend aktuell. Ziel dieser Untersuchung ist es deshalb, zur Schließung der nach wie vor bestehenden Rechtslücken Reformvorschläge zu unterzubereiten, um einerseits den dogmatischen Anforderungen des Stiftungsrechts gerecht zu werden und andererseits das öffentliche Vertrauen sowie die Akzeptanz des Rechtsverkehrs der Rechtsform „Stiftung“ zu stärken.

B. Gang der Darstellung

Dem Problem der stiftungsrechtlichen Publizität und eines diesbezüglichen Reformbedürfnisses soll sich in vier Schritten genähert werden.

In einem ersten Schritt gilt es, den Begriff der stiftungsrechtlichen Publizität zu beschreiben und somit den Untersuchungsgegenstand festzulegen ([Kapitel 1](#)). Weiterhin wird es in einem zweiten Schritt erforderlich sein, die Rechtslage de lege lata zu beschreiben und dabei alle Normen vorzustellen, die unter stiftungsrechtlicher Publizität zu subsumieren sind ([Kapitel 2](#)). Darauf aufbauend folgt die kritische Analyse des geltenden Rechts, die Regelungslücken aufdecken und die Frage nach der Effektivität des geltenden Rechts beantworten wird ([Kapitel 3](#)). Abschließend werden konkrete Reformvorschläge hinsichtlich der stiftungsrechtlichen Publizität unterbreitet, um somit bestehende

Regelungslücken in angemessener Weise zu schließen ([Kapitel 4](#)).

C. Begriff der Stiftung

Der Begriff der „Stiftung“ ist vielseitig und kann verschiedene rechtliche Gestaltungsformen umfassen.⁴ Neben den rechtlich selbstständigen Stiftungen des bürgerlichen und des öffentlichen Rechts existieren auch unselbstständige Stiftungen. Es ist anerkannt, dass auch Gesellschaften, die nicht in der Rechtsform der Stiftung bestehen, sich als „Stiftung“ bezeichnen können.⁵

Im Fokus der Betrachtung dieser Arbeit steht allerdings ausschließlich die rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts, die vom Gesetzgeber in den §§ 80 ff. BGB geregelt worden ist. Soweit es erforderlich oder für die Frage der Publizität der Stiftung bürgerlichen Rechts relevant ist, wird aber auch auf andere Stiftungsformen einzugehen sein.

Kapitel 1: Begriff der Publizität

Die Darstellung der stiftungsrechtlichen Publizität ([Kapitel 2](#)) wie auch deren Bewertung ([Kapitel 3](#)) können nur erfolgen, wenn zuvor die Bedeutung des Begriffs der *Publizität* deutlich gemacht wird. Gegenstand des nun folgenden Kapitels ist daher eine Charakterisierung dessen, was im Allgemeinen unter Publizität zu verstehen ist.

A. Einführung und Problemstellung

In den letzten Jahren begegnet dem Rechtsanwender der Begriff der Publizität immer häufiger. So gilt Publizität als eines der Grundprinzipien des Sachenrechts.⁶ Insbesondere aber sind das Handels- (§§ 15, 325 HGB)⁷ und Gesellschaftsrecht durch verschiedene Publizitätsnormen gekennzeichnet. Im AktG und WpHG finden sich zahlreiche Publizitätspflichten, so z.B. für die Veröffentlichung und Mitteilung kursbeeinflussender Tatsachen (*ad-hoc Publizität*, § 15 WpHG)⁸ oder die Pflicht, das Über- oder Unterschreiten bestimmter Beteiligungsquoten (§ 20 AktG, §§ 20ff. WpHG) anzuzeigen. Nicht zuletzt führen einige Gesetze den Begriff der Publizität in ihrem Namen, so z.B. das *Publizitätsgesetz*⁹ oder das *Transparenz- und Publizitätsgesetz*¹⁰. Auch im öffentlichen Recht finden sich zahlreiche Vorschriften, die zur Preisgabe von Informationen gegenüber staatlichen Stellen oder aber der – häufig allerdings begrenzten – Öffentlichkeit verpflichten (siehe nur § 29 VwVfG oder das *Informationsfreiheitsgesetz*¹¹).

Somit wird bereits hier sehr deutlich, dass es nicht möglich ist, von „der Publizität“ als einem klar abgegrenzten oder gar in einem einzelnen Gesetz oder Rechtsgebiet verankerten Rechtsbegriff zu sprechen. Es bedarf vielmehr des Versuchs, die aufgezeigten Formen der Offenlegung auf gemeinsame Merkmale zu reduzieren, um die stiftungsrechtliche Publizität

erfassen und – darauf aufbauend – bewerten zu können.

B. Charakterisierung der Publizität

I. Publizität als rechtsgebietsübergreifendes Institut der Offenlegung

Trotz des weit verbreiteten Gebrauchs des Begriffs der Publizität findet sich im geltenden Recht keine Legaldefinition. Vielmehr herrscht in der Literatur nur dahingehend Einigkeit, dass es an einer allgemeingültigen Definition und einer die Rechtsgebiete übergreifenden, durchgängigen Dogmatik und Publizitätstheorie fehlt.¹² Hervorzuheben sind bei allen Differenzen aber zwei grundlegende Feststellungen, über die weitgehend Einigkeit herrscht:

- 1) Publizität tritt in den unterschiedlichsten Regelungsmaterien und in verschiedener Ausprägung auf.
- 2) Publizität beschränkt sich nicht auf ein bestimmtes Mittel, vielmehr existieren diverse Instrumentarien.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist nicht die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit einer allgemeingültigen Definition dieses Begriffs. Es sollen vielmehr die Effektivität der stiftungsrechtlichen Publizität *de lege lata* bewertet und – falls erforderlich – Reformvorschläge unterbreitet werden. Zur Klärung dieser Fragen bedarf es keiner allgemeingültigen Definition; es kommt jedoch darauf an, Offenlegungspflichten mit gemeinsamen Merkmalen und Strukturen zu finden, die sich aufgrund dieser Gemeinsamkeiten als „Publizitätsregelungen“ einordnen lassen.

II. Gemeinsame Wesenselemente der Publizitätsnormen

Im Folgenden sollen die entscheidenden Wesensmerkmale existierender Offenlegungspflichten dargestellt und erläutert werden, die für die Bewertung der stiftungsrechtlichen Publizität von Bedeutung sind.

1. Die Öffentlichkeit als Adressat

In der Literatur werden der Wortstamm und die Semantik zur genaueren Bestimmung des Begriffs der Publizität herangezogen.¹³

„Publizität“ stammt vom lateinischen Wort „*publicum*“ ab, das mit „Öffentlichkeit“ übersetzt wird.¹⁴ Schon der sprachliche Ursprung des Begriffes kann zur Unterteilung existierender Offenlegungspflichten fruchtbar gemacht werden. Danach können solche Regelungen, die zur Preisgabe bestimmter Informationen an einzelne, bestimmte oder jedenfalls bestimmbare Personen verpflichten (*bipolare Informationsverhältnisse*), von Normen unterschieden werden, die eine Offenlegung an eine unbestimmte Öffentlichkeit fordern.¹⁵ Als eine Norm im erstgenannten Sinne ist zum Beispiel § 29 VwVfG zu qualifizieren.¹⁶ Beispiele für Vorschriften im letztgenannten Sinn sind z.B. die Offenlegungspflicht bzgl. des Jahresabschlusses aus § 325 Abs. 1 S. 1 HGB oder die verschiedenen Eintragungen in das Handelsregister.

Gemeinsam ist beiden Varianten, dass der Bekanntheitsgrad bestehender Tatsachen erweitert wird. Der Grund dieser Differenzierung wird erst dann deutlicher, wenn man die in der konkreten Situation bestehenden bzw. noch nicht bestehenden Rechtsverhältnisse zwischen den Beteiligten betrachtet. In bipolaren Informationsverhältnissen hat der Adressat der Informationen entweder einen Anspruch auf deren Kundgabe, so z.B. im Fall des § 131 AktG, oder zwischen den Beteiligten besteht bereits ein Rechtsverhältnis, auf welches sich die konkrete Information bezieht, so bei der Akteneinsicht nach § 29 VwVfG. Es ist zwar nicht ausgeschlossen, dass auch zwischen einzelnen Personen, die als Teil der Allgemeinheit von der Bekanntgabe einer Information z.B. nach § 325 Abs. 1 S. 1 HGB profitieren, und dem Normadressaten ein Rechtsverhältnis besteht, etwa als Anteilsinhaber; ein solches Rechtsverhältnis ist aber gerade keine Voraussetzung für Bekanntmachungspflichten. Der Normzweck dieser Publizitätsvorschriften geht daher hinsichtlich des Adressatenkreises deutlich über die Zielsetzung der Informationspflichten in bipolaren Verhältnissen hinaus; in „zeitlicher“ Hinsicht setzt Publizität zudem früher als die bipolare Information ein, indem sie an die bloße Teilnahme des Adressaten am Rechtsverkehr anknüpft.¹⁷

Unter Publizität werden daher hier nur solche Normen verstanden, die – unabhängig von rechtlichen Beziehungen zwischen Normadressat und den Informationsempfängern – die Offenlegung einer bestimmten Information an ein unbestimmtes und nicht von vornherein begrenztes Publikum verlangen.

2. Der Normzweck der Publizität

Vorschriften, die ihre Adressaten zur Offenlegung bestimmter Tatsachen verpflichten, verfolgen unterschiedliche Zwecke. Da unter dem Begriff der Publizität jedoch eine rechtsgebietsübergreifende „Funktion“¹⁸ und kein klar abgegrenztes, nur auf einen Fall anwendbares Rechtsinstitut zu verstehen ist, existieren – trotz im Einzelnen verschiedener Normzwecke – übergeordnete Zielsetzungen, die allen Publizitätsvorschriften gemeinsam sind.

a. Beispielhafte Normzwecke

aa. Bürgerliches Gesetzbuch

Der Gesetzgeber hat im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) sowohl im Vereins- als auch im Sachenrecht Publizitätsvorschriften vorgesehen.

Für die später zu behandelnden Fragen der stiftungsrechtlichen Publizität ist das Vereinsrecht von besonderer Bedeutung. Durch die Eintragungen in das Vereinsregister (§§ 21, 64 BGB) und deren Veröffentlichung (§ 66 BGB) wird die Offenlegung der für den Rechtsverkehr bedeutsamen Rechtsverhältnisse der rechtsfähigen (Ideal-)Vereine sichergestellt.¹⁹ Die von bestimmten Eintragungen ausgehende negative Publizität bezweckt darüber hinaus den Schutz des Rechtsverkehrs.²⁰

Auch im Sachenrecht stellt die Publizität ein zentrales Element als eines der Grundprinzipien dieses Rechtsgebietes dar.²¹ Dabei kommen der Publizität drei grundlegende Funktionen zu: die Übertragungswirkung, die Vermutungswirkung sowie die Gutgläubenswirkung.²² Diesen ist – auch aufgrund der Absolutheit der dinglichen Rechte²³ – gemeinsam, dass sie

im Interesse der Rechtsklarheit sowie des Verkehrsschutzes für die Erkennbarkeit der dinglichen Rechtslage nach außen hin Sorge tragen.²⁴

bb. Sonstige zivilrechtliche Gesetze

Offenlegungspflichten für wirtschaftlich tätige Personen, Personengemeinschaften oder juristische Personen finden sich aber nicht nur im BGB, sondern auch im Handelsgesetzbuch (HGB), den Gesetzen die jeweilige Rechtsform betreffend sowie dem Kapitalmarktrecht.

Kaufleute sind zu Veröffentlichungen im Handelsregister verpflichtet, vgl. zum Beispiel § 29 HGB bzgl. der Firma des Kaufmanns oder § 53 HGB im Fall der Erteilung oder des Erlöschens einer Prokura. Die Eintragungen in das Handelsregister verfolgen dabei verschiedene Zwecke. Neben der Information der Öffentlichkeit ist auch der Schutz des Rechtsverkehrs im Allgemeinen und der Gläubiger im Besonderen Ziel der Regelungen.²⁵

Der Publizität dient auch das handelsrechtliche Firmenrecht (vgl. §§ 17 ff. HGB), dessen Anforderungen Kaufleute im Sinne des HGB bei der Wahl ihrer Firma beachten müssen. Nach der Liberalisierung des Firmenrechts und der damit einhergehenden Wahlmöglichkeit zwischen Sach-, Personen- und Phantasiefirmen dient insbesondere das Erfordernis des Rechtsformzusatzes in der Firma nach § 19 HGB²⁶ dazu, Dritten Informationen über die Haftungsverhältnisse des Unternehmens zu liefern.²⁷ Der Hinweis auf die Haftungsverhältnisse entfaltet eine gläubigerschützende Wirkung,²⁸ so dass das Firmenrecht in diesem Zusammenhang als Korrelat der Haftungsbeschränkung bezeichnet wird.²⁹

Häufig wird die im HGB statuierte Pflicht zur Veröffentlichung des Jahresabschlusses (§ 325 Abs. 1 S. 1 HGB³⁰) als „*Publizität im engeren Sinne*“³¹ bezeichnet. Der Regelungszweck hat nach herrschender Meinung verschiedene Aspekte: Zum einen werden Gläubiger, Arbeitnehmer sowie die Öffentlichkeit in die Lage versetzt, einen Eindruck des Unternehmens durch eine allgemein zugängliche Informationsquelle zu erhalten.³² Zum anderen ermöglicht die Jahresabschlusspublizität die Kontrolle der Geschäftstätigkeit und stellt damit neben der Prüfung durch die Gesellschafter³³ und die Abschlussprüfer eine dritte Kontrollinstanz dar.³⁴

Des Weiteren wird auch in dieser Form der Offenlegung ein Korrelat der Haftungsbeschränkung bei juristischen Personen gesehen.³⁵

Die kapitalmarktrechtliche Ad-hoc-Publizität will durch die Bereitstellung von Informationen die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes sicherstellen, die eine informationelle Chancengleichheit der Marktteilnehmer voraussetzt.³⁶ Darüber hinaus soll das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Fairness und Funktionsfähigkeit der Kapitalmärkte gestärkt werden, um so die Teilnahme von Akteuren in einem wünschenswerten Umfang sicherzustellen.³⁷

cc. Öffentliches Recht

Publizitätsvorschriften finden sich allerdings nicht nur im Zivilrecht, sondern auch in Bereichen des Öffentlichen Rechts.³⁸ Im Jahr 2005 trat das *Informationsfreiheitsgesetz des Bundes* (IFG)³⁹ in Kraft. Zwar enthält das IFG keine ausdrückliche Zweckbestimmung, doch folgert die herrschende Ansicht aus der Begründung des Regierungsentwurfes, dass durch die Transparenz die effektive Wahrnehmung von Bürgerrechten, die Förderung der demokratischen Meinungs- und Willensbildung sowie die Kontrolle staatlichen Handelns gestärkt werden sollen.⁴⁰

b. Publizität als Ausgleich bestehender Informationsasymmetrien

Trotz unterschiedlicher Zielsetzungen der vorgestellten Publizitätsvorschriften lässt sich ein gemeinsamer, übergeordneter Zweck erkennen. Vereinfacht gesagt gilt, dass ihre Wirkungen, so verschieden Publizitätsnormen auch ausgestaltet sein mögen, stets dem Schutz des Rechtsverkehrs dienen und damit – aus der Sicht des Normadressaten – Dritten zugute kommen.

Dieser Schutz wird dabei vor allem durch die Schaffung einer ausreichenden und fundierten Informationsgrundlage für alle Teilnehmer des Rechtsverkehrs erreicht. Insbesondere die kapitalmarktrechtlichen Publizitätspflichten sind deutlich vom Gedanken des Ausgleichs bestehender Informationsungleichgewichte gekennzeichnet.⁴¹ Von einer Informationsasymmetrie wird immer dann gesprochen, wenn die für eine

rechtsgeschäftliche Entscheidung erforderlichen Informationen zwischen den Parteien ungleich verteilt sind. Derartige Ungleichheiten müssen zwar grundsätzlich wegen des Prinzips der Privat- und Vertragsautonomie⁴² hingenommen werden.⁴³ Zu starke Asymmetrien in der Informationsverteilung können allerdings die Parität der Vertragsparteien – und damit auch den Grundsatz der Privatautonomie – empfindlich stören und somit den Rechtsverkehr in erheblicher Art und Weise negativ beeinflussen.⁴⁴ Die vom Gesetzgeber eigentlich intendierte Selbstbestimmung des Einzelnen schlägt in diesen Fällen in eine Fremdbestimmung des „stärkeren“ Vertragspartners über den „schwächeren“ um. Es bedarf daher in gewissem Maße eines Ausgleichs bestehender Informationsasymmetrien, um dem Grundsatz der Privatautonomie Geltung zu verschaffen.⁴⁵ Gleichzeitig gibt dieser Grundsatz aber auch die Grenzen jedes Eingriffs in die Informationsverteilung vor. Ein perfekter Markt im Sinne eines Marktes, auf dem jeder Teilnehmer über exakt gleiche Informationen verfügt, kann durch Publizitätspflichten nicht erreicht werden. Vielmehr soll durch die Offenlegung bestimmter, für andere Teilnehmer besonders relevanter Informationen lediglich eine informationelle Chancengleichheit geschaffen werden.⁴⁶ Genau sie kann daher als Ziel jeglicher Publizität begriffen werden.⁴⁷

c. Publizität als Steuerungsinstrument

Das Handeln der Marktteilnehmer wird in vielfältiger Weise von Offenlegungspflichten beeinflusst,⁴⁸ indem die Teilnehmer am Rechtsverkehr zu regelkonformem und gegebenenfalls wohlfahrtsförderndem Verhalten angehalten werden.

aa. Rechtliche Betrachtung

Publizitätspflichten können eine präventive oder repressive Steuerungsfunktion übernehmen. Dies wird z.B. bei einer Betrachtung der Vorschriften über die Offenlegung des Jahresabschlusses deutlich.

Jahresabschlüsse enthalten nicht nur Informationen über den

Geschäftsverlauf des letzten Geschäftsjahres, sie ermöglichen auch die Bewertung des unternehmerischen Handelns der Verwaltungsorgane und stellen somit eine Informationsgrundlage für Investitionsentscheidungen potentieller Anleger dar. Durch die Offenlegung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft im Jahresabschluss werden den Verwaltungsorganen Geschäftspraktiken erschwert, die im Hinblick auf die Kapitalstruktur und das wirtschaftliche Wohlbefinden der Gesellschaft mit Gefahren behaftet sein können.⁴⁹ Die Publizität wirkt hier präventiv, weil sie die Adressaten bereits vor dem Eingreifen der Kontrollmöglichkeiten zu regelkonformem Verhalten anhält. Bei unwirtschaftlichen oder sogar unternehmensschädlichen Geschäftspraktiken werden potentielle Investoren oder Geschäftspartner möglicherweise davon absehen, mit entsprechenden Unternehmen Rechtsgeschäfte abzuschließen. Der Publizität kommt damit auch eine repressive Funktion zu, da das Verhalten der Verwaltungsorgane nachträglich durch das Verhalten Dritter sanktioniert werden kann.

Das Gesagte gilt sinngemäß auch für andere Offenlegungspflichten. Besonders deutlich wird dies im Zusammenhang mit der bereits erwähnten Publizität des Handelsregisters. Unterbleiben Eintragungen oder werden Eintragungen unrichtig bekannt gemacht, so treffen den zur Veröffentlichung Verpflichteten ebenfalls nachteilige Rechtsfolgen. Dementsprechend wird dieser bemüht sein, durch regelkonformes Verhalten diesen Rechtsfolgen zu entgehen.

bb. Ökonomische Betrachtung

Die Steuerungsfunktion von Publizitätsvorschriften lässt sich nicht nur aus rechtlicher, sondern auch aus ökonomischer Sicht begründen.

Eine grundlegende Annahme der Ökonomie ist die These vom *homo oeconomicus*.⁵⁰ Diese Theorie geht von einem Modellindividuum aus, welches zur Verfolgung seiner eigenen Interessen Entscheidungen aufgrund rein rationaler Überlegungen trifft.⁵¹ Ziel des Handelns ist dabei die persönliche Nutzenmaximierung.⁵² Diese Grundüberlegungen zum *homo oeconomicus* lassen sich sowohl auf den publizitätspflichtigen Normadressaten wie auch auf die sonstigen Marktteilnehmer übertragen.

Sehen sich Individuen mit einer Normaufforderung konfrontiert, so gilt auch in dieser Situation der Grundsatz nutzenmaximierenden Verhaltens. Häufig wird dabei rechtskonformes Handeln Ausdruck dieser Rationalität sein, da Normverstöße zu höheren Kosten führen können als deren Befolgung.⁵³ Der auf die Maximierung des persönlichen Nutzens bedachte Adressat einer Publizitätsvorschrift wird somit eine Abwägung zwischen den Kosten einer vom Gesetz vorgesehenen Offenlegung und den Kosten der Sanktionierung eines Normverstößes vornehmen.⁵⁴ Gelangt er im Rahmen dieser Abwägung zu dem Ergebnis, dass die Kosten eines Normverstößes die Kosten der angeordneten Publizität übersteigen, so wird er der Norm Folge leisten. Dementsprechend erhöht sich die Wahrscheinlichkeit regelkonformen Verhaltens mit der Höhe der Sanktion, aber auch mit der Wahrscheinlichkeit der Sanktionierung.⁵⁵ Ähnliches gilt für einen als *homo oeconomicus* handelnden Anleger oder potentiellen Gläubiger. Dieser wird eine Investitions- oder Geschäftsentscheidung von seiner persönlichen Gewinnmaximierung abhängig machen. Kann er aber nun unter mehreren gleichwertigen Anbietern oder Vertragspartnern wählen, so wird er sich aufgrund seiner rationalen Handlungsweise für denjenigen entscheiden, dessen wirtschaftliche wie auch rechtliche Verhältnisse er am besten einsehen und beurteilen kann. Das Verhalten Dritter veranlasst wiederum die Publizitätspflichtigen zu einer Kostenabwägung zwischen den Kosten regelkonformer Publizität einerseits und den entgehenden Gewinnmöglichkeiten andererseits.

3. Unterschiede in den Normstrukturen

Bis hierher kann festgestellt werden, dass die Publizitätsregelungen des deutschen Rechts jedenfalls in zwei Punkten übereinstimmen: Sie richten sich an die Allgemeinheit und wollen bestehende Informationsasymmetrien ausgleichen sowie die jeweiligen Normadressaten zu regelkonformem Verhalten anhalten.

Trotz dieser Gemeinsamkeiten fallen jedoch auch erhebliche Unterschiede auf. Während zum Teil nur die *Tätigkeit* der Offenlegung bestimmter Tatsachen – z.B. die Publizität des Jahresabschlusses (§ 325 Abs. 1 HGB) – als Publizität bezeichnet wird, wird in anderen Rechtsbereichen unter dem Begriff der Publizität die *Rechtswirkung* selbst verstanden – so vor

allem im Bereich der registerrechtlichen Publizität (§ 68 BGB, § 15 HGB, § 29 GenG).⁵⁶ Gleichwohl lassen sich all diese Normen unter dem Begriff der Publizität zusammenfassen. Entscheidend für diese Einordnung ist die Zielrichtung der Normen sowohl hinsichtlich des verfolgten Zwecks als auch hinsichtlich des von der Information begünstigten Adressatenkreises. Vorschriften, die diese Charakteristika erfüllen, können unterteilt werden in solche, die (i) unmittelbar die Offenlegung bestimmter Informationen an einen unbegrenzten Adressatenkreis anordnen (*Publizitätsakt*), oder solche, die (ii) Rechtsfolgen gleich welcher Art an eine zuvor erfolgte Offenlegung knüpfen (*Publizitätswirkung*). Es ist daher durchaus überzeugend, wenn in der Literatur davon gesprochen wird, dass Publizität ein „Mittel [sei], um Vorgänge, Abläufe oder einen bestehenden Status durchschaubarer zu machen“⁵⁷.

III. Ergebnis

Unter dem Begriff der Publizität ist dementsprechend nach hier vertretener Ansicht kein einzelnes Rechtsinstrument, sondern vielmehr die Zusammenfassung bestimmter Normen mit identischen Charakteristiken zu verstehen. Als Grundlage der weiteren Untersuchung dient daher folgende Umschreibung:

Der Begriff der Publizität kennzeichnet als Funktionsbeschreibung alle Rechtsvorschriften, die auf die Offenlegung bestimmter Informationen an die Allgemeinheit gerichtet sind (*Publizitätsakte*) oder, an solchen anknüpfend, bestimmte Rechtsfolgen festlegen (*Publizitätswirkungen*), um so (1) den Rechtsverkehr durch Transparenz relevanter Informationen zu schützen und (2) die Beteiligten im Wege der Steuerung zu ordnungsgemäßem Verhalten anzuhalten

Kapitel 2: Stiftungsrechtliche Publizität de lege lata

A. Einführung

Nachdem der Begriff der Publizität allgemein erläutert worden ist, gilt es nun anhand der soeben herausgearbeiteten Charakteristiken, die Normen zu identifizieren, die die Rechtsform der Stiftung zur Offenlegung bestimmter Tatsachen anhalten. Dies ist eine unverzichtbare Voraussetzung für die Bewertung der stiftungsrechtlichen Publizität ([Kapitel 3](#)). Dabei sind sowohl der Anwendungsbereich der Normen, die Voraussetzungen, unter denen Stiftungen zur Offenlegung verpflichtet sind, der Umfang der Publizität, aber auch die an die Offenlegung geknüpften Rechtsfolgen zu analysieren.

B. Anwendbare Publizitätsvorschriften

Die auf die Stiftung bürgerlichen Rechts anwendbaren Publizitätsvorschriften lassen sich in *allgemeine* und *stiftungsspezifische* Publizitätsregelungen unterteilen. Allgemeine Publizitätsregelungen sind Normen, die auf Gesellschaften oder Einzelpersonen unabhängig von ihrer Rechtsform Anwendung finden. Ihr Anwendungsbereich wird über das Vorliegen rechtsformunabhängiger Voraussetzungen definiert. Unter dem Begriff der stiftungsspezifischen Publizität werden in dieser Arbeit all die Normen verstanden, die ausschließlich auf die Stiftung bürgerlichen Rechts Anwendung finden und diese zur Offenlegung bestimmter Informationen an einen unbestimmten Adressatenkreis veranlassen.

Die Darstellung wird im Folgenden in sechs Abschnitte gegliedert: (I.) Registerpublizität der Stiftung, (II.) Publizität der organschaftlichen Vertretung, (III.) Rechnungslegungspublizität, (IV.) sonstige zivilrechtliche Publizität, (V.) Bekanntmachungen in amtlichen Anzeigern

und schließlich (VI.) sonstige Publizitätsvorschriften des öffentlichen Rechts.

I. Registerpublizität

Unter der Registerpublizität werden alle Normen verstanden, nach denen die Stiftung verpflichtet ist, bestimmte Sachverhalte und Informationen in einem öffentlichen Register eintragen zu lassen. Zudem soll an dieser Stelle auch auf den Stiftungsindex des *Bundesverbandes Deutscher Stiftungen* und vergleichbare private Verzeichnisse eingegangen werden.

1. Grundbuchpublizität

Die Verfügung über eine Immobilie oder die Begründung eines dinglichen Rechts an einer solchen bedürfen nach den Vorschriften des BGB der Eintragung des neuen Eigentümers im Grundbuch, § 873 Abs. 1 BGB.

Als juristische Person ist die Stiftung bürgerlichen Rechts grundbuchfähig.⁵⁸ Wenn ein Grundstück im Eigentum einer Stiftung steht, wird dies im entsprechenden Grundbuch vermerkt. Gleiches gilt für dingliche Rechte an Grundstücken, die einer Stiftung zustehen. Die Eintragung in das Grundbuch muss dabei Art und Inhalt des Rechts angeben.⁵⁹ Zwar lässt sich anhand des Grundbuches ein Überblick über die im Eigentum einer Stiftung befindlichen Immobilien erhalten, weitergehende Informationen über die wirtschaftlichen oder finanziellen Verhältnisse enthält das Grundbuch aber nicht.⁶⁰

2. Eintragungen in das Handelsregister

Kaufleute, juristische Personen sowie Personenhandelsgesellschaften sind zu Veröffentlichungen im Handelsregister verpflichtet. Das Handelsregister ist ein öffentliches Register, welches der Offenbarung der Zugehörigkeit gewerblicher Unternehmen zum Handelsstand und der Darstellung ihrer wichtigsten Rechtsverhältnisse dient.⁶¹ Für die Führung des Handelsregisters sind die Gerichte zuständig (§ 8 Abs. 1 HGB). Die Bedeutung, die dieses Register für den Rechtsverkehr hat, wird schon

durch den Schutz des Begriffs „Handelsregister“ deutlich, der den Gebrauch dieses Begriffs durch private Informationssammlungen verbietet (vgl. § 8 Abs. 2 HGB).

Die Eintragung einer juristischen Person in das Handelsregister setzt voraus, dass diese ein Kaufmann im Sinne des HGB ist; dies ergibt sich für die GmbH aus § 13 Abs. 3 GmbHG, für die AG aus § 3 Abs. 1 AktG (sog. *Formkaufleute*). Die Stiftung bürgerlichen Rechts ist zwar auch eine juristische Person, allerdings ist sie kein Formkaufmann. Für die Frage, ob eine Stiftung Anmeldungen zum Handelsregister vorzunehmen hat, kommt es daher entscheidend auf den Betrieb eines Handelsgewerbes im Sinne des § 1 HGB an. Diese Konstellation ist aber im Hinblick auf die spezifischen Ausprägungen der Rechtsform Stiftung nicht unproblematisch.

a. Eintragungspflichtige Stiftungen

Stiftungen sind in zwei verschiedenen Konstellationen zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet: zum einen, wenn sie als Unternehmensträgerstiftung einen Geschäftsbetrieb als Einzelkaufmann betreiben und dieses entweder als Handelsgewerbe im Sinne des § 1 HGB einzuordnen ist oder wenn Art und Umfang des Betriebes eine Eintragung nach § 2 HGB erforderlich machen; zum anderen auch dann, wenn sie als Gesellschafter einer Personenhandelsgesellschaft fungieren (§ 106 Abs. 2 Nr. 1 HGB).⁶²

aa. Grundsätzliche rechtliche Problemstellung

Obwohl die herrschende Meinung inzwischen die unternehmensverbundene Stiftung anerkennt,⁶³ ergeben sich aufgrund ihrer besonderen Struktur in vielerlei Hinsicht rechtliche Probleme. Diese betreffen jedoch weder den Inhalt noch die Rechtswirkungen der Eintragung in das Handelsregister. Aus diesen Gründen sei für eine ausführliche Darstellung der rechtlichen Probleme im Zusammenhang mit der unternehmensverbundenen Stiftung auf die entsprechenden Darstellungen in der Literatur verwiesen.⁶⁴

bb. Sonderfall: Gemeinnützige Stiftung

Zusätzliche Beschränkungen für den Betrieb eines Handelsgewerbes ergeben sich im Fall einer nach den §§ 51 ff. AO als gemeinnützig anerkannten Stiftung. Diese Stiftungen sind in ihrer Tätigkeit an das Gebot der Selbstlosigkeit gebunden (§ 55 AO). Dies kann nur dann erfüllt sein, wenn die Körperschaft nicht in erster Linie eigenwirtschaftliche Zwecke verfolgt (§ 55 Abs. 1 AO).⁶⁵ Ein Verstoß gegen diesen Grundsatz kann sowohl in dem originären „Betrieb“ eines Handelsgewerbes als auch in der Beteiligung einer Stiftung an anderen Gesellschaften gesehen werden.⁶⁶ Aufgrund der besonderen Anforderungen des Gemeinnützigkeitsrechts sind die Fallkonstellationen, in denen eine gemeinnützige Stiftung zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet ist, deutlich seltener.

cc. Zusammenfassung

Die Möglichkeit von Stiftungen, als Kaufmann ein Handelsgewerbe zu betreiben oder aber sich an Gesellschaften zu beteiligen, ist grundsätzlich durch den Willen des Stifters, wie er sich im Stiftungsgeschäft niedergeschlagen hat, bestimmt. Stiftungen, die ein Gewerbe in einem Umfang betreiben, der zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet, werden auch weiterhin die Ausnahme darstellen. Dies liegt nicht zuletzt auch daran, dass die Mehrzahl der Stiftungen die mit der Anerkennung der Gemeinnützigkeit verbundenen Steuervorteile in Anspruch nehmen möchten. Aufgrund der Bestimmungen des Gemeinnützigkeitsrechts, die den Betrieb eines Handelsgewerbes stark beschränken, werden diese Stiftungen wohl in Ausnahmefällen zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet sein.

b. Zur Eintragung anzumeldende Tatsachen

Die eintragungspflichtigen Tatsachen ergeben sich aus den Vorschriften des HGB. Dabei ist zwischen dem Betrieb eines Handelsgewerbes durch die Stiftung einerseits und der bloßen Stellung als Gesellschafter einer Personenhandelsgesellschaft andererseits zu differenzieren.

aa. Betrieb eines Handelsgewerbes

Die wichtigste handelsrechtliche Veröffentlichungspflicht für juristische Personen, die keine Formkaufleute sind, ergibt sich aus § 33 HGB. Betreiben juristische Personen ein Handelsgewerbe im Sinne des HGB, so sind sie von sämtlichen Mitgliedern ihres Vorstandes zur Eintragung anzumelden. Auch Stiftungen bürgerlichen Rechts sind von dieser Anmeldepflicht erfasst.⁶⁷

(1) Verfahren der Anmeldung

Zur Anmeldung sind die Mitglieder des Vorstandes der Stiftung verpflichtet (§ 33 Abs. 1 HGB). Innerhalb der Literatur ist dabei allerdings umstritten, ob diese Anmeldeverpflichtung auch solche Organmitglieder betrifft, die aufgrund einer wirksamen Beschränkung keine Vertretungsbefugnis innehaben (§ 86 S. 1 BGB i.V.m. § 26 Abs. 2 S. 2 BGB).⁶⁸ Der Begriff des Vorstandes nach § 33 HGB ist so zu verstehen, dass er das jeweilige Vertretungsorgan der juristischen Person erfasst. Der BGH – und ihm folgend ein Teil der Literatur – begrenzen daher in Fällen, in denen nur einige Mitglieder eines Vorstandes oder eines anders bezeichneten Vertretungsorgans mit einer nach außen wirksamen Vertretungsmacht ausgestattet sind, den Begriff des Vorstandes auf die vertretungsberechtigten Mitglieder.⁶⁹ Überträgt man diese Rechtsprechung nun auf die Anmeldepflicht nach § 33 Abs. 1 HGB, so sind nur die vertretungsberechtigten Mitglieder des Stiftungsvorstandes zur Anmeldung verpflichtet.⁷⁰ Wird der Anordnung des § 33 Abs. 1 HGB nicht Folge geleistet, kann gegen die zur Anmeldung verpflichteten Vorstandsmitglieder ein Zwangsgeld festgesetzt werden (§ 14 HGB).⁷¹ Die Eintragung erfolgt, nachdem das Registergericht anhand der eingereichten Unterlagen überprüft hat, ob die juristische Person besteht und der Vorstand ordnungsgemäß bestellt worden ist.⁷²

(2) Inhalt der Anmeldung

Der Inhalt der Handelsregisteranmeldung ergibt sich aus § 33 Abs. 2 S. 2

HGB. Danach muss die Anmeldung zur Eintragung der Stiftung folgende Angaben enthalten:

- die Firma,
- den Sitz,
- den Gegenstand der Stiftung,
- die Mitglieder des Vorstandes sowie
- deren Vertretungsmacht;
- zudem, falls vorhanden, besondere Bestimmungen über die Zeitdauer der Stiftung.

Als Anlage zur Anmeldung müssen nach § 33 Abs. 2 S. 1 HGB die Satzung sowie die Urkunden über die Bestellung des Vorstands beigefügt werden.

Unter dem nach § 33 Abs. 2 S. 2 HGB anzumeldenden Sitz ist der satzungsmäßige Sitz der Stiftung zu verstehen,⁷³ der ebenfalls bereits nach allgemeinem Gründungsrecht in der Satzung der Stiftung zu verankern ist (§ 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 2 BGB).

Nach § 33 Abs. 2 S. 2 HGB ist auch der Gegenstand des Unternehmens einzutragen. Darunter ist im Fall der Stiftung nicht der satzungsmäßige Stiftungszweck, sondern der konkrete Gegenstand des Tätigkeitsbereiches zu verstehen, der die Verpflichtung zur Anmeldung in das Handelsregister begründet.⁷⁴

Des Weiteren sind die Mitglieder des Stiftungsvorstandes und die ihnen zukommende Vertretungsmacht anzumelden. Die Anmeldung zur Eintragung muss nach § 40 Nr. 3 HRV mit Vornamen, Familiennamen, Geburtsdatum und Wohnort erfolgen. Die Angaben zur Vertretungsmacht der Organmitglieder müssen auch solche Regelungen enthalten, die nicht vom gesetzlichen Normalfall abweichen; trifft die Satzung für die einzelnen Mitglieder unterschiedliche Regelungen, so sind auch diese einzeln einzutragen, um einen vollständigen und genauen Überblick zu ermöglichen.

(3) Besonderheiten des Firmenrechts der Stiftung

Auch nach der grundlegenden Reform des Firmenrechts im Jahr 1998⁷⁵ sind die Probleme des Firmenrechts der juristischen Personen i.S.d. § 33 HGB nicht vollständig gelöst. In der Literatur herrscht Einigkeit, dass auf die Bildung einer anzumeldenden Firma die §§ 17 ff., 22, 30 HGB Anwendung finden.⁷⁶ Die Firma ist daher so zu wählen, dass sie den anerkannten Grundsätzen des Firmenrechts genügt, namentlich der Firmenwahrheit, der Firmenbeständigkeit, der Firmeneinheit, der Firmenunterscheidbarkeit sowie der Firmenöffentlichkeit.⁷⁷ Umstritten sind dagegen auch weiterhin die Fragen, ob (1.) der Name der juristischen Person in der Firma Verwendung finden muss, ob (2.) ein Rechtsformzusatz in der Firma zu führen ist und (3.) ob eine juristische Person i.S.d. § 33 HGB mehrere Firmen verwenden und zur Eintragung anmelden darf.

Zunächst soll die Frage erläutert werden, ob der Name der Stiftung, der zwingender Satzungsbestandteil ist (§ 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 BGB), auch in der zu bildenden Firma der Stiftung vorhanden sein muss. Eine – in neuerer Zeit vor allem von *Burgard* vertretene – Ansicht nimmt dies an.⁷⁸ Abweichungen seien nur unter den Voraussetzungen des § 22 HGB zulässig.⁷⁹ Nach einer anderen, auch in der obergerichtlichen Rechtsprechung und Teilen der Literatur Anklang findenden Ansicht soll die Firma auch von dem Namen der juristischen Person abweichen können.⁸⁰ Diese Ansicht geht davon aus, dass die Vorschrift des § 18 Abs. 1 HGB unmittelbar auf juristische Personen im Sinne des § 33 HGB Anwendung finde. Während dies nach altem Recht (vor der Handelsrechtsreform des Jahres 1998) noch umstritten war, da die Norm ausweislich ihres Wortlauts auf natürliche Personen zugeschnitten war, wird in der neuen Fassung nur noch allgemein vom „Kaufmann“ gesprochen. Mit dieser Bezeichnung seien aber sowohl natürliche wie juristische Personen erfasst.⁸¹ Als Ausgleich für den bei Verwendung einer Phantasiefirma auftretenden Informationsverlust sei die Regelung des § 37a HGB ausreichend,⁸² also die Nennung der betreffenden Angaben auf Geschäftsbriefen. Gegen diese Ansicht wird vorgebracht, dass juristische Personen – anders als Einzelkaufleute – nicht über einen bürgerlichen Namen verfügen, die Unterscheidung zwischen diesem und der Firma als

Handelsname sei daher obsolet.⁸³ Zudem sei anerkannt, dass Handelsgesellschaften nur eine Firma führen dürften, um ihre Identifizierung durch den Rechtsverkehr zu erleichtern.⁸⁴ Diese Argumente verfangen jedoch nicht. Juristische Personen im Sinne des § 33 HGB sind gerade keine Formkaufleute, sondern unterliegen erst durch den Betrieb eines Gewerbes den Vorschriften des Handelsgesetzbuches. Soweit der Gesetzgeber keine Sondervorschriften geschaffen hat, finden die allgemeinen Regelungen über Kaufleute Anwendung, daher bedürfen auch die in § 18 Abs. 1 HGB festgelegten Grundsätze der Beachtung. Somit genießen diese juristischen Personen – anders als Handelsgesellschaften, die Formkaufleute sind – die durch das allgemeine Firmenrecht gewährten Freiheiten, zu denen auch die Wahl einer vom Namen abweichenden Firma zählt. Die erforderliche Transparenz hinsichtlich des Unternehmensträgers wird auf anderem Weg, insbesondere durch § 37a HGB, sichergestellt.⁸⁵

Umstritten ist auch die Frage, ob juristische Personen im Sinne des § 33 HGB ihrer Firma entsprechend § 19 Abs. 1 HGB einen Rechtsformzusatz hinzufügen müssen. Der Gesetzgeber hat darauf verzichtet, eine z.B. § 4 GmbHG entsprechende firmenrechtliche Sonderregelung für diese, in das Handelsregister einzutragenden Gesellschaften zu schaffen. Es entspricht jedoch überzeugender wie herrschender Meinung, dass die §§ 17 ff. HGB entsprechende Anwendung auf die Firmenbildung einer juristischen Person i.S.d. § 33 HGB finden müssen.⁸⁶ Nach einer Ansicht führt diese entsprechende Anwendung zu dem Ergebnis, dass juristische Personen i.S.d. § 33 HGB den Rechtsformzusatz „e.K.“ führen müssen.⁸⁷ Eine vorzugswürdige Ansicht hält allerdings die Verwendung der für Einzelkaufleute vorgesehenen Rechtsformzusätze „e.K.“ für irreführend. Nach dieser Auffassung müssen Stiftungen, die § 33 HGB unterliegen, in ihrer Firma einen Hinweis auf ihre Rechtsnatur als Stiftung führen; der korrekte Rechtsformzusatz müsse daher „rechtsfähige Stiftung bürgerlichen Rechts“ lauten.⁸⁸ Dies ist schon wegen des Verbots der Irreführung und der Firmenöffentlichkeit überzeugend.⁸⁹ Das Ziel, durch Rechtsformzusätze eine verbesserte Transparenz zu schaffen,⁹⁰ würde zudem durch die Verwendung der Rechtsformzusätze nach § 19 Abs. 1 Nr. 1 HGB nur konterkariert, da im Rechtsverkehr mit dem Zusatz „e.K.“ oder „eingetragener Kaufmann“ die Vorstellung verbunden werde, der

Unternehmensträger sei eine unbeschränkt haftende natürliche Person.

Letztlich bleibt somit nur noch klärungsbedürftig, ob juristische Personen im Sinne des § 33 HGB für mehrere Geschäftsbetriebe auch je eine unterschiedliche Firma führen können. Dies bestimmt sich nach dem Grundsatz der Firmeneinheit, der besagt, dass ein Unternehmen grundsätzlich nur eine Firma führen darf.⁹¹ Somit kommt es entscheidend darauf an, ob juristische Personen im Sinne des § 33 HGB Inhaber mehrerer Unternehmen sein dürfen. Dabei ist anerkannt, dass Einzelkaufleute mehrere selbstständige Unternehmen betreiben und somit auch mehrere Firmen führen können.⁹² Demgegenüber entspricht es der herrschenden Meinung, dass Handelsgesellschaften stets nur eine Firma führen dürfen,⁹³ selbst dann, wenn sie verschiedene, voneinander getrennte Unternehmen betreiben.⁹⁴ Dieser Grundsatz ist nach einer Auffassung auch auf die Stiftung als juristische Person im Sinne des § 33 HGB anzuwenden.⁹⁵ Dies mag mit einem Verweis darauf, dass andere Gesellschaftsformen dem strengen Grundsatz der Firmeneinheit unterliegen, einleuchtend erscheinen. Überzeugender ist es aber bei einem genauen Blick auf die übrigen Bereiche des § 33 HGB, für juristische Personen in dessen Sinne auch die Möglichkeit zur Anmeldung mehrerer Firmen für verschiedene Geschäftsbereiche zu erlauben. Danach steht es juristischen Personen im Sinne des § 33 HGB frei, eine den Grundsätzen des § 18 HGB konforme Firma zu wählen, die nicht mit dem satzungsmäßig geführten Namen übereinstimmen muss. Allerdings muss sie, wie bereits oben ausgeführt, den Rechtsformzusatz „rechtsfähige Stiftung bürgerlichen Rechts“ führen.⁹⁶ Vor diesem Hintergrund aber kann nicht angenommen werden, dass der Grundsatz der Firmeneinheit der zweifelsfreien Identifizierung der juristischen Person als Unternehmensträger dient: Dies wird bereits durch die Möglichkeit der freien Firmenwahl und des fehlenden Rechtsformzusatzes erschwert, zugleich aber durch andere Regelungen in adäquater Weise kompensiert. Auch aus systematischer Sicht sprechen gute Argumente für diese Sichtweise. Die juristischen Personen im Sinne des § 33 HGB stehen – regelungstechnisch gesehen – den Einzelkaufleuten deutlich näher als den Handelsgesellschaften, für die der Gesetzgeber das Sonderrecht der Formkaufleute geschaffen hat. Dieses Sonderrecht ist aber gerade auf die übrigen juristischen Personen nicht anwendbar.

Als Zwischenergebnis bleibt daher festzuhalten, dass Stiftungen, die nach § 33 HGB zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet sind, (1) ihre Firma nach den Grundsätzen des § 18 HGB frei wählen können, (2) in diese Firma einen Rechtsformzusatz der Form „rechtsfähige Stiftung bürgerlichen Rechts“ aufnehmen müssen und (3) für mehrere, voneinander getrennte Unternehmen verschiedene Firmen führen dürfen.

bb. Gesellschafterstellung⁹⁷

Welche Tatsachen eintragungspflichtig sind, hängt maßgeblich von der Rechtsform der Gesellschaft ab, an der die Stiftung Beteiligungen hält.

(1) Beteiligung an einer Personenhandelsgesellschaft

Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft (§§ 106 Abs. 2 HGB) oder einer Kommanditgesellschaft (§§ 162 Abs. 1, 2, 161 i.V.m. § 106 Abs. 2 HGB) sind in dieser Eigenschaft in das Handelsregister einzutragen.

In der Anmeldung einer Personenhandelsgesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister müssen folgende Angaben zu den persönlich und unbeschränkt haftenden Gesellschaftern⁹⁸ enthalten sein:

- Name und Vorname,
- Geburtsdatum,
- Wohnort des Gesellschafters (§ 106 Abs. 2 Nr. 1 HGB)
- sowie die Vertretungsmacht der Gesellschafters (§ 106 Abs. 2 Nr. 4 HGB).

Die Anmeldung eines nur beschränkt haftenden Kommanditisten macht neben den soeben dargestellten Angaben folgende Eintragungen notwendig:

- Bezeichnung der Kommanditisten
- sowie den Betrag der von jedem übernommenen Einlage (§ 162 Abs. 1 S. 1 HGB).

Die vom Gesetzgeber zur Identifikation der Gesellschafter vorgesehenen Angaben sind auf natürliche Personen zugeschnitten. Im Fall der Beteiligung einer Stiftung sind daher Modifikationen erforderlich, die jedoch dem Zweck der Eintragungen Rechnung tragen müssen. Mit diesen Angaben will der Gesetzgeber die Identifikation der Gesellschafter ermöglichen, um Gläubigern der Gesellschaft die Durchsetzung von Forderungen nach § 128 HGB zu erleichtern.⁹⁹ Daher müssen die Angaben so präzise sein, dass die Gesellschaftsgläubiger diese auch tatsächlich zur Identifikation der Gesellschafter verwenden können. Statt des Namens und Vornamens ist der satzungsmäßige Name der Stiftung (vgl. § 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 BGB) einzutragen. Der Angabe des Wohnortes entspricht die Nennung des satzungsmäßigen Sitzes der Stiftung. Anstelle des bei natürlichen Personen anzugebenden Geburtsdatums erscheint es sinnvoll, die Stiftungsbehörde in die Eintragung aufzunehmen, die das Stiftungsverzeichnis führt, in welchem die beteiligte Stiftung erfasst ist.¹⁰⁰ Teilweise wird vertreten, dass im Fall der Gesellschafterstellung einer Stiftung weitergehende Angaben erforderlich seien, um die Identifizierung der beteiligten Stiftung zu gewährleisten.¹⁰¹ Gleichwohl lassen die Vertreter dieser Ansicht offen, welche Angaben dies sein sollten. Mit Blick auf die zwingenden Eintragungen in die Landesstiftungsverzeichnisse erscheint es nahe liegend, unter diesen Identifizierungsmerkmalen den Namen, den Sitz sowie die Anschrift einer Stiftung zu verstehen. Begründet wird dieses zusätzliche Informationsbedürfnis mit der fehlenden öffentlichen Registrierung.¹⁰² De lege lata sind Stiftungen bürgerlichen Rechts nach allen geltenden Landesstiftungsgesetzen zur Angabe ihrer Anschrift in das jeweilige Stiftungsverzeichnis verpflichtet. Zwar verfügen Stiftungsverzeichnisse nicht über eine § 15 HGB vergleichbare Publizitätswirkung,¹⁰³ doch entkräftet ein Blick auf das Vereinsrecht sowie die für natürliche Personen vorgeschriebenen Eintragungen die Argumentation dieser Autoren. Für eingetragene Vereine sollte danach ein weitergehendes Eintragungsbedürfnis nicht bestehen, doch verfügt auch das Vereinsregister hinsichtlich der Angaben zu Name und Sitz über keine Publizitätsfunktion. Ähnliches gilt für die Angaben über natürliche Personen als Gesellschafter: Straße, Hausnummer oder Postleitzahl sind nicht anzumelden und werden auch nicht eingetragen,¹⁰⁴ es genügt die

Angabe des Wohnortes. Genaueres lässt sich nur über die bei den zuständigen Einwohnermeldeämtern geführten Melderegister in Erfahrung bringen. Es ist also ausreichend, Stiftungen bürgerlichen Rechts unter Angabe des satzungsmäßig festgelegten Sitzes sowie der verzeichnisführenden Stiftungsbehörde in das Handelsregister einzutragen. Nach § 106 Abs. 2 Nr. 4 HGB sind auch Regelungen hinsichtlich der Vertretungsmacht der Gesellschafter in das Handelsregister einzutragen. Dies gilt für jede Art der Vertretungsmacht, auch wenn die konkreten Regelungen nicht von den gesetzlichen Bestimmungen des § 125 Abs. 1 HGB bzw. § 161 Abs. 1, 170, 125 Abs. 1 HGB abweichen.¹⁰⁵

Bei der Beteiligung einer Stiftung als Kommanditistin sind neben den bereits erläuterten Angaben auch die Bezeichnung der Stiftung als Kommanditistin sowie der Betrag der übernommenen Einlage anzumelden (§ 162 Abs. 1 S. 1 HGB). Unter der Einlage ist in diesem Fall die mit Außenwirkung vereinbarte Haftsumme zu verstehen, nicht die im Innenverhältnis möglicherweise abweichend vereinbarte Pflichteinlage.¹⁰⁶

(2) Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft

Stiftungen können, in den für sie geltenden rechtlichen Grenzen¹⁰⁷, Anteile an einer Kapitalgesellschaft erwerben.

Die Gesellschafter einer GmbH werden in eine Gesellschafterliste eingetragen (§§ 8 Abs. 1 Nr. 3, 40 GmbHG). Aus dieser Liste müssen der Name und Vorname, das Geburtsdatum, der Wohnort sowie die Nennbeträge und laufenden Nummern der von den Gesellschaftern übernommenen Anteile ersichtlich werden (§ 40 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 GmbHG). Diese auf natürliche Personen zugeschnittenen Angaben werden im Fall der Beteiligung einer juristischen Person, wie z.B. einer Stiftung, in einigen Punkten modifiziert. So ist der Name durch die Firma, der Wohnort durch den Sitz der juristischen Person zu ersetzen.¹⁰⁸ Die Angabe des Geburtsdatums entfällt, an ihre Stelle sollte aber nach überzeugender Auffassung im Fall der Beteiligung einer juristischen Person die Angabe des Registergerichts sowie der Registernummer treten.¹⁰⁹ Für die Beteiligung einer Stiftung bedeutet dies, dass jedenfalls die Stiftungsbehörde anzugeben ist, bei der die Stiftung in ein

Stiftungsverzeichnis aufgenommen ist.

Im Aktienrecht hat der Gesetzgeber auf die Führung einer Gesellschafterliste verzichtet.¹¹⁰ Allerdings sind die Gründer einer Aktiengesellschaft in die Satzung aufzunehmen (§ 23 Abs. 2 Nr. 1 AktG). Des Weiteren existieren im Aktienrecht die Vorschriften der sog. Beteiligungspublizität. Diese verpflichten die Gesellschafter bei Erreichen einer bestimmten Beteiligungsschwelle zur Offenlegung ihrer Beteiligung gegenüber der Gesellschaft. Eine Eintragung in das Handelsregister erfolgt jedoch nicht.¹¹¹ Auch die Mitteilung über das Bestehen einer Ein-Personen-Gesellschaft (§ 42 AktG) wird nur in den nach § 8 Abs. 2 HRV zu führenden Aktenband aufgenommen, kann allerdings nach § 9 Abs. 1 HGB von jedermann eingesehen werden.¹¹² Eine Eintragung auf dem Registerblatt erfolgt nicht, weshalb auch die Publizitätsfunktionen des § 15 HGB nicht zur Anwendung gelangen.

c. Publizitätswirkungen des Handelsregisters

An die soeben dargestellten Eintragungen und Veröffentlichungen im Handelsregister hat der Gesetzgeber verschiedene Rechtsfolgen geknüpft, die es im Folgenden darzustellen gilt. Von entscheidender Bedeutung für die jeweils anwendbaren Normen ist die Frage, ob eine Tatsache eingetragen wird oder nur in einem Dokument enthalten ist, welches zum Handelsregister eingereicht wird.

aa. Eintragungen

(1) Grundsätzliche Regelung

Auf die Eintragungen nach § 33 Abs. 2 HGB ist die Vorschrift des § 15 HGB anwendbar.¹¹³ Gleiches gilt für die Eintragungen über die unbeschränkt haftenden Gesellschafter einer oHG sowie die Komplementäre einer KG.¹¹⁴

Die Norm des § 15 HGB enthält die zentralen Aussagen zur sog. handelsrechtlichen Publizität. Dabei ist zwischen der sog. *negativen*

Publizität und *positiven Publizität* zu unterscheiden.¹¹⁵ Negative Publizität bedeutet, dass ein zur Eintragung Verpflichteter sich gegenüber Dritten nicht auf die eintragungspflichtige Tatsache berufen kann, solange diese nicht eingetragen ist (§ 15 Abs. 1 HGB). Ist die Tatsache dagegen richtig eingetragen und bekannt gemacht, so muss ein Dritter sie gegen sich gelten lassen (§ 15 Abs. 2 HGB). Wird dagegen eine einzutragende Tatsache unrichtig bekannt gemacht, so können sich Dritte gegenüber dem Eintragungspflichtigen auf die Tatsache in Gestalt ihrer Bekanntmachung berufen, es sei denn, ihnen war die Unrichtigkeit bewusst (§ 15 Abs. 3 HGB).

(2) Sonderfall: Eintragung als Kommanditist

Abweichend von den soeben dargestellten Grundsätzen schreibt § 162 Abs. 2 Hs. 2 HGB vor, dass bzgl. der Eintragung eines Kommanditisten die Vorschriften des § 15 HGB gerade nicht gelten sollen. An dessen Stelle treten Sonderregelungen, die insbesondere die Haftung des nur beschränkt haftenden Kommanditisten betreffen (§§ 172 – 176 HGB). Nach diesen Vorschriften gilt, dass sich der Haftungsbetrag, bis zu welchem der Kommanditist den Gläubigern nach § 171 HGB unmittelbar haftet, aus der Eintragung in das Handelsregister bestimmt (§ 162 Abs. 1 S. 1 HGB). Weiterhin sind spezielle Regelungen über die Wirksamkeit der Herabsetzung oder Erhöhung der Haftsumme vor Eintragung in das Handelsregister vorgesehen (§§ 172 Abs. 2, 174 HGB).

bb. Einreichung zum Handelsregister

(1) Möglichkeit der Einsichtnahme

Zum Teil ist vorgesehen, dass bestimmte Tatsachen nicht in das Handelsregister eingetragen werden müssen, sondern nur „zum Handelsregister einzureichen“ sind.¹¹⁶ Dritte können durch Einsichtnahme in das Handelsregister Kenntnis von diesen Tatsachen erlangen (§ 9 Abs. 1 S. 1 HGB). Dabei profitieren sie aber nicht von den Publizitätswirkungen des § 15 HGB, der nur auf eingetragene Tatsachen anwendbar ist.

(2) GmbH-Gesellschafterliste

Im Gegensatz zu Gesellschaftern einer Personenhandelsgesellschaft werden Inhaber von GmbH-Geschäftsanteilen nicht in das Handelsregister eingetragen, sondern in einer Gesellschafterliste erfasst (§§ 8 Abs. 1 Nr. 3, 40 GmbHG). Diese ist lediglich zum Handelsregister einzureichen. Obgleich § 15 HGB nicht anwendbar ist, entfaltet die Eintragung eines Gesellschafters in diese Liste dennoch wichtige Rechtswirkungen. Der Gesetzgeber hat durch das MoMiG die GmbH-Gesellschafterliste über ihre bisherige Legitimationsfunktion gegenüber der Gesellschaft hinaus auch als Rechtsscheinträger für den gutgläubigen Erwerb von GmbH-Geschäftsanteilen ausgestaltet.¹¹⁷

3. Die landesrechtlichen Stiftungsverzeichnisse

a. Allgemeines

aa. Überblick

Die stiftungsspezifische Registerpublizität ist nach geltendem Recht Angelegenheit der Länder. In den das Stiftungsrecht regelnden bundesrechtlichen Normen des BGB wurde auf ein Stiftungsregister verzichtet. Zwar erklärt das Stiftungsprivatrecht des Bundes das Vereinsrecht (§§ 30 ff. BGB) in Teilen für anwendbar (§ 86 BGB), ein Verweis auf die Vorschriften über das Vereinsregister wird aber vergeblich gesucht. Mittlerweile haben jedoch alle Landesgesetzgeber ein Stiftungsverzeichnis für das jeweilige Bundesland eingeführt.

Die Stiftungsverzeichnisse bilden einen wesentlichen Teil der stiftungsspezifischen Offenlegungspflichten. Im Folgenden gilt es daher herauszustellen, welchen Umfang diese Form der stiftungsspezifischen Offenlegung hat.

bb. Stiftungsregister als Publizitätsvorschriften

Bevor eine Bestandsaufnahme der bestehenden Registerpflichten erfolgt,

muss jedoch in einem ersten Schritt festgestellt werden, ob es sich bei den Stiftungsverzeichnissen auch um *Publizitätsvorschriften* im hier verstandenen Sinne¹¹⁸ handelt. Um als solche bezeichnet zu werden, muss eine Rechtsnorm – wie bereits erläutert – die Transparenz fördern, indem bestimmte Vorgänge für die Allgemeinheit und nicht nur für einzelne Personen zugänglich gemacht werden.

Die Stiftungsverzeichnisse dienen der Information der Öffentlichkeit und wollen durch Transparenz den Stiftungsgedanken fördern.¹¹⁹ Dabei sollen jedoch nicht nur der interessierten Öffentlichkeit Informationen zugänglich gemacht werden, vielmehr ist die erhöhte Transparenz der wachsenden Bedeutung des Dritten Sektors in der Gesellschaft geschuldet.¹²⁰ Mit der zunehmenden Bedeutung der Stiftungen wächst auch das Informationsbedürfnis möglicher Investoren, Geschäftspartner und Destinatäre.¹²¹ Durch die allgemeine Zugänglichkeit¹²² ist die Öffentlichkeit – und nicht nur einzelne Personen – Adressat der Information. Die Registerpublizität kann daher durchaus als „Paradebeispiel“ der hier betrachteten Publizität der Stiftung betrachtet werden.

b. Rechtshistorische und -politische Diskussion

Die Stiftungsverzeichnisse haben in den vergangenen Jahren und Jahrzehnten immer wieder im Fokus einer rechtspolitischen Debatte gestanden. Zwar bestand das erste Stiftungsverzeichnis im deutschen Rechtsraum bereits im Jahr 1914 in Bayern; zum Thema der wissenschaftlichen Diskussion wurde die stiftungsspezifische Registerpublizität jedoch erst zu Beginn der 60er Jahre des vergangenen Jahrhunderts.

aa. Anfänge der Diskussion bis zur Deutschen Wiedervereinigung

Der 44. Deutsche Juristentag des Jahres 1962 beschäftigte sich unter anderem mit stiftungsrechtlichen Problemen. Im Mittelpunkt stand die Frage, ob, und wenn ja, mit welchen Grundzügen das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitlicht und reformiert werden sollte;

Berichterstatter waren *Ballerstedt* und *Salzwedel*.¹²³ Im zivilrechtlichen Teil des Gutachtens beschäftigte sich *Ballerstedt* unter anderem mit der Frage eines Stiftungsregisters und kam dabei zu einer durchaus positiven Beurteilung dieser Frage.¹²⁴ Der heute geltenden Rechtslage war *Ballerstedt* mit seiner Forderung, die §§ 64 – 79 BGB auf ein solches Register anzuwenden – und damit die negative Publizität des Vereinsregisters zu übernehmen –, weit voraus.¹²⁵ Mit dieser Fragestellung befasste sich auch das Referat von *Mestmäcker*.¹²⁶ Nur ein Jahr später beschloss die ständige Deputation des Deutschen Juristentages, eine Kommission zur Fortführung der stiftungsrechtlichen Arbeitsgruppe des 44. DJT einzusetzen. In dem 1968 veröffentlichten Bericht der Studienkommission finden sich einige, teils radikale Reformvorschläge. So wird dort unter anderem empfohlen, die Entstehung von Stiftungen nicht mehr von der behördlichen Genehmigung abhängig zu machen, sondern vom Konzessions- zu einem Normativsystem überzugehen.¹²⁷ Um die Sicherheit des Rechtsverkehrs nicht zu beeinträchtigen, sah der Reformvorschlag die Errichtung eines öffentlichen Registers vor, in das Stiftungen zur Entstehung eingetragen werden müssten.¹²⁸

Der Auseinandersetzung mit diesen Reformfragen auf der Ebene des Deutschen Juristentages folgte im Jahr 1970 die Dissertation *Kurt Mühlhäusers* zur „Publizität bei Stiftungen“. *Mühlhäuser* zeichnete in dieser ein umfassendes Bild der damals geltenden Publizitätsvorschriften für Stiftungen vor dem Hintergrund der erstrebenswerten Belebung des Stiftungswesens.

Nur wenige Jahre später – im September 1974 – beschloss das Bundeskabinett die Einrichtung der sog. *Interministeriellen Arbeitsgruppe Stiftungsrecht* unter der Federführung des Bundesjustizministeriums. Diese Arbeitsgruppe wurde beauftragt, die Frage einer bundeseinheitlichen Reform des Stiftungsrechts zu erläutern.¹²⁹ Gegenstand der Untersuchung waren unter anderem die Einführung eines Stiftungsregisters¹³⁰ sowie die stiftungsrechtliche Publizität im Allgemeinen.¹³¹ Mit Blick auf die zum Teil schon bestehenden Landesstiftungsverzeichnisse lehnte die Arbeitsgruppe die Notwendigkeit eines bundeseinheitlichen Stiftungsverzeichnisses ohne weitergehende Funktionen ab.¹³² Unentschieden war die Arbeitsgruppe hinsichtlich des Bedürfnisses nach

einem mit Publizitätswirkung ausgestatteten Stiftungsregister: Diese Frage überließ sie der Klärung durch das Justizministerium.¹³³ Bei genauer Betrachtung des Berichts lässt sich aber feststellen, dass einem weitergehenden Publizitätsbedürfnis ablehnend gegenüber getreten wurde: Mit Ausnahme eines mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Registers, dessen Zweckmäßigkeit noch zu prüfen sei, sah die Arbeitsgruppe keinen weiteren Handlungsbedarf.¹³⁴

Im Jahr 1979 brachten Abgeordnete mehrerer Fraktionen einen Gesetzesentwurf in den Bundestag ein, der ebenfalls die Einführung eines Stiftungsregisters vorsah.¹³⁵ Ziel dieses Entwurfes war es, die Schwierigkeiten, die bei der Beschaffung von Informationen über Stiftungen auftreten, zu beseitigen. Dazu wurde empfohlen, ein nach Vorbild des Vereinsrechts gestaltetes Stiftungsregister einzuführen. Dieses sollte auf bundesrechtlicher Ebene im BGB verankert und von der jeweils örtlich zuständigen Stiftungsbehörde geführt werden. Allerdings erschöpfen sich die Parallelen zum Vereinsrecht in der Ausgestaltung der einzutragenden Angaben.¹³⁶ Im Gesetzesentwurf fehlte dagegen der Verweis auf die Norm des § 68 BGB, der die negative Publizität der Eintragungen in das Vereinsregister anordnet. Dem interfraktionellen Vorschlag des Jahres 1979 kommt daher das Verdienst zu, einen einheitlichen Katalog der einzutragenden Tatsachen als essentiellen Bestandteil der stiftungsrechtlichen Publizität erkannt zu haben. Dennoch ließ er die von der Studienkommission des Deutschen Juristentages geforderten Publizitätswirkungen außer Acht.

bb. Entwicklung zwischen 1990 und 2000

Bis zur Wiedervereinigung der beiden deutschen Staaten existierten in der Bundesrepublik nur fünf Stiftungsverzeichnisse, namentlich in Baden-Württemberg, in Bayern, in Nordrhein-Westfalen, in Niedersachsen sowie im Saarland. Im Jahr 1990 trat – kurze Zeit vor der Wiedervereinigung – das Stiftungsgesetz der DDR¹³⁷ in Kraft, welches in § 20 DDRStiftG die vereinheitlichte Führung von Stiftungsverzeichnissen vorschrieb. Diese Regelungen galten auch nach dem 3. Oktober 1990 in den neuen Bundesländern fort.¹³⁸ Erst nach und nach haben sich die Bundesländer

Brandenburg,¹³⁹ Mecklenburg-Vorpommern,¹⁴⁰ Sachsen¹⁴¹ und Thüringen¹⁴² eigenständige Stiftungsgesetze gegeben. Als letztes Bundesland hat im Jahr 2011 auch Sachsen-Anhalt ein eigenes Landesstiftungsgesetz verabschiedet.¹⁴³

Im Jahr 1997 wurde die rechtspolitische Diskussion durch einen Gesetzesentwurf der bündnisgrünen Bundestagsfraktion¹⁴⁴ neu belebt.¹⁴⁵ Dieser Entwurf sah eine umfassende und grundlegende Reform des Stiftungsrechts vor. Eine zentrale Rolle nahm dabei die Abkehr vom bisherigen Konzessionssystem hin zu einem Normativsystem ein: Stiftungen bürgerlichen Rechts sollten entsprechend des Gesetzentwurfes durch Eintragung in ein bundesrechtlich kodifiziertes Stiftungsregister entstehen. Das wissenschaftliche Echo auf diese Änderungsvorschläge war entsprechend groß.¹⁴⁶ Aufgrund der Verknüpfung des Stiftungsregisters mit der Abkehr vom Konzessionssystem lag der Schwerpunkt der Debatte freilich auf dieser Grundsatzfrage.¹⁴⁷ Die Frage eines – unabhängig vom jeweiligen System einzuführenden – Stiftungsregisters spielte demgegenüber keine herausgehobene Rolle. Letztlich aber waren die rechtspolitischen Widerstände gegen ein Normativsystem zu groß. Nicht zuletzt die Bundesländer befürchteten einen Machtverlust durch die Verlagerung dieser zentralen Aufgaben in eine Bundeszuständigkeit.

Bereits kurze Zeit später brachte auch die FDP-Fraktion einen Entwurf zur Änderung des Stiftungsrechts in den Bundestag ein.¹⁴⁸ Ähnlich dem knapp anderthalb Jahre zuvor erschienenen Vorschlag der Bündnisgrünen sah auch dieser Gesetzesentwurf die Abkehr vom bestehenden Konzessionssystem vor. Allerdings sollte die Entstehung einer Stiftung nicht von der Eintragung in einem Stiftungsregister abhängen, sondern die notarielle Beurkundung des Stiftungsgeschäfts voraussetzen. Mit dieser Regelung rief der Vorschlag zahlreiche kritische Stimmen in der Literatur hervor.¹⁴⁹ In einem zu dieser Gesetzesvorlage eingereichten Änderungsantrag nahm die FDP von dieser Art der Stiftungerrichtung Abstand und schlug ebenfalls die Entstehung durch Eintragung in einem Stiftungsregister vor.¹⁵⁰ Im Hinblick auf ein Stiftungsregister sah der Entwurf der Liberalen vor, durch Bundesrecht lediglich das grundsätzliche Bestehen eines solchen Registers vorzuschreiben, welches Angaben zu Namen, Vorstand und Zweck der Stiftung enthalten sollte. Die

Ausgestaltung im Einzelnen sollte dagegen weiterhin Angelegenheit der Länder sein. Im Anschluss an die Gesetzesvorlagen der Fraktionen der Bündnis 90/Die Grünen sowie der FDP brachten auch die CDU/CSU¹⁵¹ sowie die PDS-Fraktion¹⁵² Entschließungsanträge in den Bundestag ein. Der Antrag der CDU/CSU sah vor, das Stiftungsrecht zukünftig in einem Bundesstiftungsgesetz zu vereinheitlichen. Zudem sollten Stiftungen durch Eintragung in einem dem Vereins- und Handelsregister vergleichbaren Stiftungsregister entstehen. Auch nach dem Entschließungsantrag der PDS-Fraktion sollte die Entstehung von Stiftungen von der Eintragung in einem nach Bundesrecht vereinheitlichen Register abhängig gemacht werden.

Nicht nur die Fraktionen des Bundestages brachten Vorschläge in die stiftungsrechtliche Diskussion ein, auch einige Bundesländer wurden mit entsprechenden Vorlagen im Bundesrat aktiv.¹⁵³ Während die Anträge Baden-Württembergs sowie der gemeinsame Antrag Baden-Württembergs, Bayerns, des Saarlands sowie Thüringens sich vornehmlich mit steuerrechtlichen Fragen befassten, sah der Gesetzesantrag Hessens auch Veränderungen im Bereich der Stiftungsregister vor. Danach sollte die Entstehung der Stiftung von der Eintragung in ein Stiftungsregister abhängig gemacht werden; dieses aber sollte weiterhin nach landesrechtlichen Regelungen geführt werden.¹⁵⁴

Neben den Initiativen in Bundesrat und Bundestag hat auch der *Bundesverband Deutscher Stiftungen* in einem Standpunkt zur Weiterentwicklung des Stiftungsrechts zu Fragen der stiftungsrechtlichen Publizität Stellung genommen. Ausgehend von der Annahme, dass eine erhöhte Transparenz erforderlich sei, um das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Rechtsform der Stiftung zu stärken, regte der Bundesverband unter anderem die Schaffung von Stiftungsregistern an. Diese sollten über Namen, Sitz, Zweck und auch die gesetzlichen Vertreter der Stiftung Auskunft geben und öffentlichen Glauben genießen.¹⁵⁵

cc. Die Stiftungsrechtsreform 2002

Im Juli 2001 setzte die damalige Justizministerin – Frau *Prof. Dr. Herta Däubler-Gmelin* – die sog. *Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht* ein.

Nach der im Juli 2000 erfolgten Änderung des Stiftungssteuerrechts¹⁵⁶ hatte diese Arbeitsgruppe den Auftrag, die wissenschaftliche Diskussion zum Stiftungsprivatrecht aufzugreifen und ergebnisoffen zu prüfen, ob und gegebenenfalls welcher Reformbedarf im Stiftungszivilrecht bestehe. Soweit die Arbeitsgruppe Reformbedarf feststellte, sollte sie entsprechende Reformvorschläge unterbreiten.¹⁵⁷ Die Arbeitsgruppe bestand aus Vertretern der Landesjustizministerien sowie einiger Stiftungsbehörden und Vertretern einzelner Bundesministerien; den Vorsitz hatte das Bundesjustizministerium inne. Neben mehrtägigen Beratungen wurden an zwei Terminen auch Sachverständige gehört: Zunächst waren Vertreter von Verbänden und Einrichtungen aus der Stiftungspraxis geladen, in einem weiteren Anhörungsverfahren dann Sachverständige aus der Wissenschaft.¹⁵⁸

Im Vorfeld der Beratungen der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* hielt der Bundesverband an der bereits im Jahr 1999 von ihm dargelegten Auffassung¹⁵⁹ fest und teilte demgemäß in einem an ihn gerichteten Fragebogen mit, dass das Fehlen eines Stiftungsregisters mit Publizitätswirkung ein zentrales Problem des Stiftungsrechts sei; ein solches Register sei jedoch erforderlich, um den Rechtsverkehr hinsichtlich der Vertretungsbefugnisse einer Stiftung von umfangreichen Prüfungen zu befreien.¹⁶⁰ Zugleich wurde empfohlen, derartige Register bundeseinheitlich zu regeln.¹⁶¹

Nach mehrmonatigen Beratungen wurde im Oktober 2001 der Abschlussbericht der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* veröffentlicht. Dieser enthielt umfassende Stellungnahmen zu diversen Fragen des Stiftungszivilrechts, unter anderem auch eine umfassende Auseinandersetzung mit Fragen der Stiftungsverzeichnisse.¹⁶² Als wichtiges Ergebnis stellte die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* fest, dass eine überwiegende Mehrzahl der gehörten Sachverständigen die Führung von Stiftungsverzeichnissen als Mittel der Transparenz und Ausdruck des bestehenden öffentlichen Informationsbedürfnisses vorschlug. Allerdings lehnte eine – wenngleich nur knappe – Mehrheit die Einführung von Stiftungsregistern mit Publizitätswirkungen ab.¹⁶³ Da Stiftungen nur in geringem Umfang als Teilnehmer am Markt agierten, sollte die Ausstellung sog. Vertretungsbescheinigungen durch die zuständigen Behörden

genügen, um die Vorstandsmitglieder zu legitimieren.¹⁶⁴ Ein Blick auf die als Anlage zum Abschlussbericht veröffentlichten Protokolle der Sachverständigenanhörungen vermag aber Zweifel an der Einschätzung der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* zu wecken. So heißt es im Protokoll über die Anhörung der Verbandsvertreter, ein Großteil der Verbände habe sich für die Führung eines öffentlichen Stiftungsverzeichnisses mit öffentlichem Glauben ausgesprochen.¹⁶⁵ Dem wurde ausweislich der Materialien von Seiten der Arbeitsgruppe entgegengehalten, dass dies mit hohem Verwaltungsaufwand verbunden sei und Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung der Eintragungspflichten erfordere.¹⁶⁶ Ein ähnliches Bild zeichnete sich bei der Anhörung der Sachverständigen aus der Wissenschaft ab: Immerhin die Hälfte der Befragten befürworteten ein Stiftungsregister mit Publizitätsfunktion.¹⁶⁷ Wiederum aber wurde seitens der Arbeitsgruppe auf die entstehende Mehrbelastung verwiesen. Mit Blick auf die Zusammensetzung der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, die vornehmlich aus Vertretern der Landesjustizministerien sowie einiger Stiftungsbehörden bestand, ist ein leiser Zweifel an der Motivation dieser ablehnenden Auffassung durchaus angebracht.¹⁶⁸ Dies gilt umso mehr, als sich ein Großteil der Vertreter aus der Praxis für ein solches Register aussprach.¹⁶⁹

Im darauf folgenden Jahr 2002 wurde das Stiftungsprivatrecht grundlegend reformiert; viele der zuvor in Literatur und auch Politik geäußerten Reformvorschläge aber blieben unberücksichtigt. Dazu zählte auch die Einführung eines bundeseinheitlichen Stiftungsverzeichnisses oder Stiftungsregisters. Der Bundestag hat mit Datum vom 25.02.2002 in einem Entschließungsantrag die Bundesländer aufgefordert, den Empfehlungen der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht* und damit verbunden auch den Empfehlungen zur Regelung der Stiftungsregister zu folgen.¹⁷⁰ Ebenfalls im Jahr 2002 legten *Hüttemann* und *Rawert* einen Modellentwurf für ein dem reformierten Bundesrecht angepasstes Landesstiftungsgesetz vor.¹⁷¹ Als § 8 Modellgesetz wird eine ausführliche Regelung für ein Landesstiftungsverzeichnis vorgeschlagen. Danach sollten nicht nur Name und Sitz der Stiftung, die Stiftungszwecke, der Tag der Anerkennung und des Erlöschens sowie einer Satzungsänderung, sondern auch Angaben zu den Personen der Vorstandsmitglieder und deren Vertretungsbefugnis eingetragen werden. Diese Modellregelung

kann durchaus als erstrebenswertes (Zwischen-)Ziel der stiftungsrechtlichen Registerpublizität betrachtet werden. Leider haben sich auch bis heute (2011) immer noch viele Bundesländer einer solch umfassenden Regelung verweigert.

dd. Entwicklungen seit 2002

Die vom *Bundesverband Deutscher Stiftungen* sowohl 1999¹⁷² als auch im Vorfeld der Beratungen der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* vertretene Auffassung hat schließlich auch Eingang in die *Grundsätze Guter Stiftungspraxis* gefunden, die von den Mitgliedern des Bundesverbandes im Jahr 2006 beschlossen wurden. Dort heißt es, Stiftungen „*stellen daher der Öffentlichkeit in geeigneter Weise die wesentlichen inhaltlichen und wirtschaftlichen Informationen über die Stiftung (insbesondere über den Stiftungszweck, die Zweckerreichung im jeweils abgelaufenen Jahr, die Förderkriterien und die Organmitglieder) zur Verfügung.*“¹⁷³

Aktuell verfügen alle Bundesländer über Stiftungsverzeichnisse. Im Frühjahr 2011 hat der Landtag Sachsen-Anhalts den Entwurf eines neuen Landesstiftungsgesetzes gebilligt. Dieses ist am 01. Februar 2011 in Kraft getreten. Das aus dem Jahr 1990 stammende DDR-Stiftungsgesetz ist damit in keinem Bundesland mehr in Kraft. Gemeinsam ist allen Verzeichnissen, dass sie über keine dem § 68 BGB oder dem § 15 HGB vergleichbare Publizitätswirkung verfügen, also nicht Grundlage eines guten öffentlichen Glaubens sein können. Große Unterschiede zeigen sich aber sowohl in der Führung der Verzeichnisse als auch – und vor allem – in den eintragungspflichtigen Tatsachen¹⁷⁴.

c. Verfahren der Eintragung

Mit Ausnahme der bayerischen Regelung¹⁷⁵ sowie dem Landesrecht in Schleswig-Holstein¹⁷⁶ ist die zuständige Stiftungsbehörde auch zur Führung des Stiftungsverzeichnisses verpflichtet.¹⁷⁷

Welche Stiftungen überhaupt zu einer Eintragung in die Stiftungsverzeichnisse verpflichtet sind, ergibt sich aus dem jeweils anwendbaren Landesrecht. In dieser Hinsicht lassen sich drei

Regelungsansätze unterscheiden: Ein Teil der Landesstiftungsgesetze verpflichtet alle rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen und öffentlichen Rechts zur Eintragung,¹⁷⁸ ein anderer Teil dagegen nur rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts.¹⁷⁹ Schließlich knüpfen das Landesstiftungsgesetz der Freien und Hansestadt Hamburg¹⁸⁰ sowie das rheinland-pfälzische Stiftungsgesetz¹⁸¹ die Eintragung an die Einordnung der Stiftung als „öffentliche Stiftung“. Unter einer öffentlichen Stiftung sind in diesem Zusammenhang Stiftungen zu verstehen, die überwiegend der Allgemeinheit dienen, insbesondere solche, die einen gemeinnützigen Zweck im Sinne der Abgabenordnung (§§ 51 ff. AO) verfolgen.¹⁸² Das Stiftungsgesetz von Rheinland-Pfalz definiert öffentliche Stiftungen als private Stiftungen, die überwiegend gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke im Sinne der AO verfolgen sowie Stiftungen des öffentlichen Rechts.¹⁸³

Die zur Ersteintragung erforderlichen Daten erhalten die Stiftungsbehörden im Zuge des nach dem allgemeinen Stiftungsprivatrecht für die Entstehung der Stiftung erforderlichen Genehmigungsverfahrens (§ 80 Abs. 1 BGB). Nicht einheitlich ist die Rechtslage im Fall der Änderung von eintragungspflichtigen Daten. Während einige Landesstiftungsgesetze den Stiftungen eine umfassende Mitteilungspflicht auferlegen,¹⁸⁴ beschränken andere Landesstiftungsgesetze eine solche auf einige ausgewählte Daten, wie z.B. die Änderung der Anschrift.¹⁸⁵ Für die Mitteilung sehen einige Landesstiftungsgesetze eine Frist nach Wirksamwerden der Änderung vor, die beispielsweise einen Monat beträgt.¹⁸⁶

d. Inhalt der Eintragungen

Im Folgenden soll ein kurzer tabellarischer Überblick über die in den einzelnen Landesstiftungsgesetzen vorgesehenen Eintragungen gegeben werden, bevor auf einzelne Aspekte gesondert eingegangen wird.

aa. Überblick

Bundesland	Name	Zweck	Sitz	Anschrift	Vertretungsorgan	Konkrete Organmitglieder	Vertretungsberechtigung	Gründungsdatum	Erlöschensdatum	Datum Satzungsänderung	Anfangsvermögen	Rechtsform	Name des Stifters
Baden-Württemberg	X	X	X	X	X			X					
Bayern	X	X	X	X	X		X	X	X			X	X
Berlin	X	X	¹⁸⁷ X	X									
Brandenburg	X	X	X	X									
Bremen	X	X	X	X				X					
FH Hamburg	X	X	¹⁸⁷ X	X				X					
Hessen	X	X	X	X	X	X	X	X					X
Mecklenburg-Vorpommern	X	X	X	X				X					

Bundesland	Name	Zweck	Sitz	Anschrift	Vertretungsorgan	Konkrete Organmitglieder	Vertretungsberechtigung	Gründungsdatum	Erlöschensdatum	Datum Satzungsänderung	Anfangsvermögen	Rechtsform	Name des Stifters
Niedersachsen	X	X	X	X									
NRW	X	X	X	X	X	X	X	X					
Rheinland-Pfalz	X	X	X	X	X			X					
Saarland	X	X	X	X									
Sachsen	X	X	X	X	X		X	X			X	X	
Sachsen-Anhalt	X	X	X	X	X		X	X				X	
Schleswig-Holstein	X	X	X	X	X		X	X	X		X		
Thüringen	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X			

bb. Möglichkeit der Einsichtnahme

Die Stiftungsverzeichnisse der Länder sind grundsätzlich für jedermann frei einsehbar.¹⁸⁸

cc. Landesrechtliche Spezifika

Hinsichtlich der in die Stiftungsverzeichnisse einzutragenden Angaben bestehen große Unterschiede. Übereinstimmend werden nur Angaben zum Namen, dem Sitz¹⁸⁹, der Anschrift sowie dem überwiegenden Zweck der Stiftung in das jeweilige Stiftungsverzeichnis eingetragen. Diese rudimentären Angaben entsprechen den durch die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* geforderten Mindeststandards.¹⁹⁰

Insbesondere lassen sich den Stiftungsverzeichnissen daher nicht immer umfangreiche Informationen zur Organisationsstruktur entnehmen: Kaum mehr als die Hälfte aller Stiftungsverzeichnisse sieht Angaben zu den

vertretungsberechtigten Organen vor.¹⁹¹ Diese Verzeichnisse enthalten zumeist Aussagen zu den nach der Satzung vertretungsberechtigten Organen, zum Teil aber auch zu den konkreten Organmitgliedern sowie den Vertretungsberechtigungen im Einzelfall.¹⁹²

Eine Besonderheit findet sich im Bayerischen Stiftungsgesetz. Dieses sieht in Art. 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 7 BayStiftG die Eintragung des Namens des Stifters vor. Diese Angabe hat allerdings auf Antrag des Stifters zu unterbleiben (Art. 4 Abs. 2 S. 2 BayStiftG).

Für Gläubiger wie auch mögliche Destinatäre ist das der Stiftung laut Stiftungsgeschäft zukommende Grundvermögen interessant. Dennoch sieht nur das Landesrecht in Schleswig-Holstein die Eintragung des im Stiftungsgeschäft vorgesehenen Anfangsvermögens vor (§ 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 4 SHStiftG).

Eine weitere, wenngleich eher verfahrensrechtliche Besonderheit findet sich in § 14 Abs. 5 BdbStiftG. Diese landesrechtliche Regelung trifft ausführliche Anweisungen zur Art der Verzeichnissführung, verlangt die Einhaltung der „Grundsätze ordnungsgemäßer Datenverarbeitung“ und statuiert damit insbesondere eine Pflicht zum Schutz vor Datenverlust.

e. Rechtsfolgen und Durchsetzbarkeit der Eintragungspflichten

aa. Rechtsfolgen

(1) Gesetzliche Regelungen in den Landesstiftungsverzeichnissen

Erstaunliche Übereinstimmung herrscht dagegen hinsichtlich der Rechtsfolgen der Eintragungen in das Stiftungsverzeichnis: Mit Ausnahme von Bayern und Berlin sehen alle Landesstiftungsgesetze ausdrücklich vor, dass die Eintragungen keine Richtigkeitsvermutung – wie sie etwa § 15 HGB oder § 68 BGB anordnen – entfalten.¹⁹³ Allerdings ergeben sich auch für Bayern und Berlin keine abweichenden Rechtsfolgen. Die herrschende Meinung des Schrifttums nimmt an, dass die Eintragungen im Stiftungsverzeichnis auch bei fehlender ausdrücklicher Anordnung keine Richtigkeitsvermutung entfalten.¹⁹⁴ Dies entspricht der Stellungnahme der

Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht aus dem Jahr 2001.¹⁹⁵

(2) Verzeichniseintragungen als öffentliche Bekanntmachung i.S.d. § 171
BGB

(a.) Allgemein

Rechtswirkungen der Eintragungen in ein Stiftungsverzeichnis ergeben sich aber – jedenfalls in einigen Bundesländern – aus allgemeinem Zivilrecht. Nach § 171 Abs. 2 BGB bleibt eine durch öffentliche Bekanntmachung kundgegebene Vollmacht solange bestehen, bis ein Widerruf in derselben Form ergeht.

(b.) Eintragungen als Fallgruppe der öffentlichen Bekanntmachung

Das Stellvertretungsrecht des BGB knüpft die Rechtsfolgen des § 171 BGB an eine öffentliche Bekanntmachung der Vollmacht. Öffentlich ist eine Kundgabe, wenn diese an einen unbestimmten Personenkreis erfolgt,¹⁹⁶ z.B. durch Zeitungsanzeigen oder Postwurfsendungen.¹⁹⁷

Einen Sonderfall der öffentlichen Bekanntmachung stellt die Eintragung der Vollmacht in ein öffentliches Register dar. Sowohl Rechtsprechung als auch Literatur sehen die Eintragungen in das Handelsregister als Fallgruppe des § 171 BGB an, verneinen jedoch die Anwendbarkeit des § 171 BGB für Eintragungen in das Gewerberegister.¹⁹⁸ Aufgrund dieser Differenzierung zwischen verschiedenen Registerarten, aber auch dem vom Handelsregister stark abweichenden Umfang der Eintragungen in Stiftungsverzeichnisse gilt es zu klären, ob auch die Eintragungen in die landesrechtlich vorgesehenen Stiftungsverzeichnisse die Rechtsfolgen des § 171 BGB auslösen können. Dabei wird es auf drei Fragen ankommen: Zunächst muss nachgewiesen werden, dass derartige Eintragungen der von § 171 BGB geforderten Kundgabe an einen unbestimmten Personenkreis entsprechen (aa.), dann ist zu fragen, ob möglicherweise landesrechtliche Vorgaben die Anwendbarkeit des § 171 BGB ausschließen (bb.) und letztlich ist zu überprüfen, ob die Eintragungen in inhaltlicher Hinsicht ausreichend sind (cc.).

(c.) Anwendbarkeit auf Eintragungen in Stiftungsverzeichnissen

(aa.) Eintragungen in Stiftungsverzeichnisse als öffentliche Bekanntmachung

Ein Sonderfall der öffentlichen Bekanntmachung ist die Eintragung der Vertretungsmacht in ein öffentliches Register. Dies ist jedenfalls für die Eintragung in das Handelsregister anerkannt, wengleich in diesem Fall die Regelungen des § 15 HGB als *lex specialis* den allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen vorgehen.¹⁹⁹

Demgegenüber wurde eine öffentliche Bekanntmachung für die Eintragung in das Gewereregister vom OLG Hamm²⁰⁰ verneint. Dem hat sich die Literatur angeschlossen.²⁰¹ Mit Blick auf die von § 171 BGB vorausgesetzten Anforderungen an die Öffentlichkeit der Bekanntgabe ist dem zuzustimmen. Entscheidende Voraussetzung für das Vorliegen einer öffentlichen Bekanntmachung i.S.d. § 171 BGB ist, dass der Träger der Bekanntmachung einer unbestimmten Anzahl von Personen zugänglich sein muss.²⁰² Die Person des Bevollmächtigten muss ohne Hinzuziehung weiterer Umstände eindeutig aus der Bekanntmachung entnommen werden können.²⁰³

Betrachtet man nun aber die gesetzliche Ausgestaltung der Einsichtnahme in Handelsregister einerseits und in das Gewereregister andererseits, so wird der Grund der vom OLG Hamm vorgenommenen Differenzierung deutlich erkennbar: Während § 9 Abs. 1 S. 1 HGB jedermann zu Informationszwecken die Einsichtnahme in das Handelsregister gestattet, knüpft § 14 Abs. 8 GewO die Weitergabe von Daten, die nicht unter § 14 Abs. 6 S. 2 GewO fallen, daran, dass der Auskunftsbegehrende zum einen ein rechtliches Interesse an der Erteilung der Auskunft glaubhaft macht und zum anderen kein Grund zur Annahme besteht, dass schutzwürdige Interessen des Gewerbebetreibenden überwiegen. Die Einsichtnahme in das Gewereregister ist also nicht voraussetzungslos und damit nicht einem unbestimmten Personenkreis möglich. Der Adressatenkreis wird vielmehr auf die zur Einsicht berechtigten Personen beschränkt.²⁰⁴ Dies aber genügt den gerade dargestellten Voraussetzungen des § 171 BGB nicht.

Die Einsichtnahme in die Stiftungsverzeichnisse ist nicht an die Glaubhaftmachung eines besonderen rechtlichen oder berechtigten Interesses geknüpft. Grundsätzlich ist also jedermann zur Einsichtnahme und Information befugt, so dass sich Eintragungen in diese Verzeichnisse an einen unbestimmten Personenkreis richten. Grundsätzlich ist daher der § 171 BGB zur Anwendung berufen.²⁰⁵

(bb.) Ausschluss der Anwendbarkeit aufgrund landesrechtlicher Vorgaben

Nach Ansicht von *Roth* können Eintragungen in Stiftungsverzeichnissen dennoch nicht die Rechtsfolgen des § 171 BGB auslösen.²⁰⁶

Ausgangspunkt seiner Argumentation ist, dass die Landesstiftungsgesetze entweder ausdrücklich festlegten, dass Eintragungen in den jeweiligen Stiftungsverzeichnissen keinen guten Glauben auslösten, oder, bei Fehlen einer expliziten gesetzlichen Regelung, dieser Befund jedenfalls der herrschenden Meinung entspreche. Würde man nun aber die Rechtsfolgen des § 171 BGB auf diese Eintragungen anwenden, so würden die landesrechtlichen Regelungen *ad absurdum* geführt.²⁰⁷ Folge dieser landesrechtlichen Bestimmungen sei, dass Dritte in jedem Fall bösgläubig im Sinne des § 173 BGB seien: Dort, wo die Entstehung guten Glaubens gesetzlich ausgeschlossen sei, könne ein solcher auch nicht anders begründet werden.²⁰⁸

Zwar sind die Argumente der ablehnenden Auffassung nicht von der Hand zu weisen, letztlich überzeugt aber die Gegenauffassung, die eine Anwendung des § 171 BGB bejaht.²⁰⁹ Die Regelung des § 171 BGB knüpft, anders als die gesetzlich geregelte Registerpublizität, nicht notwendigerweise an Eintragungen in öffentlichen Registern an. Ihr Anwendungsbereich erstreckt sich auf diverse Formen der öffentlichen Bekanntmachung und erfasst dabei auch solche Arten, die keinesfalls per se mit einem öffentlichen Glauben in ihre Richtigkeit ausgestattet sind. Somit stellt sich diese Regelung als ein vom Registerrecht generell losgelöstes Instrument des Verkehrsschutzes dar. Der Landesgesetzgeber kann zwar den guten Glauben des Stiftungsverzeichnisses wirksam ausschließen, er hat aber keinen Einfluss auf die allgemein geltenden Normen des Vertretungsrechts.²¹⁰ Zudem sind die Rechtswirkungen des §

171 BGB deutlich beschränkter als die der Registerpublizität des Handels-, Vereins- oder Genossenschaftsrechts.

(cc.) Inhaltliche Vollständigkeit der Eintragungen in Stiftungsverzeichnissen

Wie sich aber bereits aus der Aufstellung der Eintragungsinhalte (oben, [Kap. 1 B.I.3.d.aa](#)) ergibt, sehen nur die Landesstiftungsgesetze in Hessen und Nordrhein-Westfalen vor, dass sowohl die Mitglieder der Vertretungsorgane wie auch der Umfang und die Ausgestaltung der Vertretungsmacht in das Stiftungsverzeichnis einzutragen sind. In Bremen besteht eine Wahlmöglichkeit zwischen der Eintragung des Namens und der Anschrift des konkreten Organmitgliedes und der Anschrift der Stiftung, § 15 Abs. 1 BremStiftG. In diesen Bundesländern gelten für die Eintragungen der Organmitglieder und die Art und den Umfang ihrer Vertretungsmacht die Rechtsfolgen des § 171 BGB.

(d.) Zwischenergebnis

Eintragungen in die Stiftungsverzeichnisse sind *Publizitätsakte* im hier verstandenen Sinn, dies ergibt sich aber bereits aus der Natur der Eintragung. Soweit die Landesstiftungsgesetze die Eintragung der Organmitglieder sowie der Art und des Umfangs ihrer Vertretungsmacht vorsehen, gilt diese Eintragung ebenfalls als Akt der öffentlichen Bekanntmachung im Sinne des § 171 BGB.²¹¹ Bis zur Löschung der entsprechenden Eintragungen trifft die Stiftung in Fällen unwirksamer Bestellung oder zwischenzeitlicher Abberufung eine Rechtsscheinhaftung für von den Organmitgliedern vorgenommenen Rechtsgeschäfte. Die Schutzwirkungen bleiben jedoch deutlich hinter denen des Handels-, Vereins- oder Genossenschaftsregisters zurück, da es keine dem § 15 Abs. 3 HGB entsprechende Regelung gibt. Vielmehr bleibt es bei der Geltung der für § 171 BGB einzuhaltenden Voraussetzungen der positiven Kenntnis vom Kundgabeakt.²¹² Geschützt wird nur der Vertragspartner, der bei Vornahme des entsprechenden Rechtsgeschäftes positive Kenntnis von der Eintragung im Stiftungsverzeichnis hatte.²¹³

bb. Durchsetzbarkeit der Aktualisierungspflichten

Von der Frage der unmittelbaren Rechtswirkungen einer Eintragung in die Stiftungsverzeichnisse ist die Frage der Durchsetzbarkeit bestehender Eintragungs- oder Mitteilungspflichten zu unterscheiden. Die in den einzelnen Landesstiftungsgesetzen getroffenen Regelungen sind dabei wiederum sehr verschieden ausgestaltet. Einige Bundesländer regeln die Frage der verwaltungsrechtlichen Durchsetzung der Mitteilungs- und Eintragungspflichten gar nicht, andere sehen für einzelne Mitteilungspflichten neben der Möglichkeit der Anordnung auch eine darauf aufbauende, spezialgesetzlich normierte Ersatzvornahme vor. Bundesrechtlich ist unter dem Begriff der Ersatzvornahme zwar nur die Fremdvornahme erfasst,²¹⁴ der Großteil der Landesgesetze ermöglicht aber darüber hinaus auch die Selbstvornahme.²¹⁵ Zum Teil gehen die Landesstiftungsgesetze sogar noch weiter und statuieren eigene Ordnungswidrigkeitsvorschriften für die Verletzung bestimmter oder sogar sämtlicher Mitteilungspflichten. Diese sehen Geldbußen vor, deren Höhe von 1000 € (§ 17 Abs. 1 OWiG) bis zu einem Höchstbetrag von 3000 € reichen kann.²¹⁶

Die Durchsetzbarkeit von Mitteilungspflichten über eintragungspflichtige Daten soll in der folgenden Übersicht verdeutlicht werden:²¹⁷

Bundesland	Rechtsgrundlage ²¹⁸	Art der Durchsetzung	Durchsetzungen der Pflichten
Baden-Württemberg	§ 11 Abs. 1, 2 i.V.m. § 9 Abs. 2, § 41	<ul style="list-style-type: none"> - Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme) - Ordnungswidrigkeit nach § 41 bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung einer Mitteilungspflicht 	<ul style="list-style-type: none"> - Zusammenfassung der Vertreter - Änderung der Anschrift - Ordnungswidrigkeit nur bei Verletzung der Mitteilungspflicht bzgl. der

			Vertre
Bayern	Art. 12 Abs. 4 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 S. 3, 18 i.V.m. Art. 32 BayVwZVG	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Mitteilun Abs. 2 S. Änderung Stiftungs
Berlin	§§ 9 Abs. 4, 8 Abs. 1 Nr. 1	Anordnung der Ausführung (§ 9 Abs. 4), Ersatznahme nur als Fremdvornahme, § 5 Abs. 2 BerlVwVerfG i.V.m. § 10 Bundes-VwVG	Änderung Stiftungs
Brandenburg	§§ 9 Abs. 2, 3 i.V.m. § 14 Abs. 3	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Mitteilun Änderung Register Daten
Bremen	§ 13 Abs. 4	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	nur Durc eintragung Angaben, Angaben vertretun Organ de
Hamburg	§ 6 Abs. 2 S. 5 i.V.m. § 3 Abs. 3	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Mitteilun Änderung Register Daten
Hessen	§§ 13 Abs. 2, 14 Abs. 1 i.V.m. § 17a Abs. 2 S. 2	Ersatzvornahme als Selbstvornahme	Mitteilun Änderung Register Daten
Mecklenburg- Vorpommern	§§ 6 Abs. 3, 2 i.V.m. § 4 Abs. 2	- Ersatzvornahme (Selbst- und	- Mitteil Änder

	Nr. 1	Fremdvornahme) - Ordnungswidrigkeit nach § 12 bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung einer Mitteilungspflicht	Ansch - i.Ü. eintrag Daten - Ordnu bei falsche rechtze Mitteil Änder Ansch
Niedersachsen	§ 13 Abs. 1, 2 i.V.m. § 17a Abs. 2 S. 2	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Mitteilun Änderun Register Daten
Nordrhein-Westfalen	§ 8 Abs. 2, 3 i.V.m. § 12 Abs. 2 S. 2	Ersatzvornahme (Selbst- oder Fremdvornahme)	Mitteilun Änderun Register Daten, d Maßnahm Stiftungs ändern kö
Rheinland-Pfalz	§ 9 Abs. 4 S. 4 i.V.m. S. 1 – 3 i.V.m. § 5 Abs. 3	Ersatzvornahme (nach Landesrecht sowohl Fremd- als auch Selbstvornahme, § 63 Abs. 1 RhPfvwVG)	Mitteilun Änderun Register Daten
Saarland	§ 13 Abs. 2	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Betrifft eintragung Angaben (Vertretu
Sachsen	§ 7 Abs. 2, 3 i.V.m. § 8 Abs. 2	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Mitteilun Änderun Register

			Daten
Sachsen- Anhalt	§ 5 Abs. 3, 7 Abs. 4 S. 1 i.V.m. § 71 SachsAnVwVG i.V.m. § 55 Abs. 1 SachsAn SOG § 14 Abs. 1 Nr. 1 SachsAnStiftG	- Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme) - Ordnungswidrigkeit bei Unterlassen der Mitteilung von Änderungen bei der Zusammensetzung des Vorstandes	- Mitteil Änder das einzut Daten - Zuder Mitteil hinsich Zusam des (keine eintrag Tatsac
Schleswig- Holstein	§ 15 Abs. 2 S. 3 i.V.m. § 12 i.V.m. § 238 SHVwG	Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme)	Mitteilun Änderung Register Daten
Thüringen	§ 12 Abs. 4 S. 4, S. 1 – 3, i.V.m. § 5 Abs. 3 § 19	- Ersatzvornahme (Selbst- und Fremdvornahme) - Ordnungswidrigkeit nach § 19 bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung einer Mitteilungspflicht	- Mitteil Änder das einzut Daten - Ordnu bei Ve dieser

4. Der Stiftungsindex des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen und vergleichbare private Verzeichnisse

Anders als die bisher vorgestellte gesetzliche – und damit verpflichtende – Publizität existieren auch privat geführte Stiftungsverzeichnisse, die aber auf freiwilligen Angaben der jeweiligen Stiftung beruhen.

Ein Beispiel für ein solches freiwilliges Stiftungsverzeichnis ist das vom *Bundesverband Deutscher Stiftungen e.V.* herausgegebene „*Verzeichnis Deutscher Stiftungen*“, welches mittlerweile in der 7. Auflage (2012) erschienen ist. Dieses auf einer Umfrage basierende Werk enthält nur solche Informationen, die von den befragten Stiftungen auf freiwilliger Basis preisgegeben werden. Mit aktuell über 19.000 Stiftungsporträts bietet es dennoch einen guten Überblick über die deutsche Stiftungslandschaft. Für die Richtigkeit der Angaben gibt es keine Gewähr.

Eine vergleichbare Datenbank wurde ebenfalls vom *Maecenata Institut für Philanthropie und Zivilgesellschaft* an der Humboldt-Universität zu Berlin erstellt, welches sich der Forschung und Lehre zu Themen der Zivilgesellschaft widmet. Der vom Maecenata Institut herausgegebene *Stiftungsführer* ist 2010 in seiner 6. Auflage erschienen.²¹⁹ Zudem bietet das Institut eine Datenbank mit Angaben zu ca. 15.000 deutschen Stiftungen an, die über einen Internetauftritt (www.maecenata.eu) abrufbar ist. Zu ihrer Erstellung wurden Jahresberichte, Publikationen von Stiftungen und Stiftungsaufsichtsbehörden, wissenschaftliche Arbeiten, in- und ausländische Stiftungsverzeichnisse, Presseveröffentlichungen sowie an Stiftungen versandte Fragebögen ausgewertet und archiviert. Auch diese Angaben sind rein freiwilliger Natur und aufgrund des langwierigen Aktualisierungsprozesses nicht immer aktuell.

Freiwillige Publizität in Form von Stiftungsführern existiert aber auch in internationaler Form. Hier sei nur auf den mittlerweile in dritter Auflage erhältlichen „*World Guide to Foundations*“²²⁰ mit ca. 42.000 Einträgen aus 115 Staaten sowie „*The Europa International Foundations Directory*“²²¹ hingewiesen.

II. Publizität der organschaftlichen Vertretung

1. Überblick

Eine juristische Person kann nicht selbst handeln, sie benötigt vielmehr ihre Organwalter, um tatsächlich wie auch rechtsgeschäftlich tätig zu werden. Bedienen sich natürliche Personen eines Stellvertreters zum Abschluss eines Rechtsgeschäfts, so wirkt dieses nur für und gegen den Vertretenen, wenn die Stellvertretung offen gelegt wurde (§ 164 Abs. 1, 2 BGB); dies dient dem Schutz des Vertretenen, aber auch der anderen am Rechtsgeschäft beteiligten Partei, die regelmäßig ein Interesse daran hat zu erfahren, mit wem sie eine rechtsgeschäftliche Beziehung eingeht. Ein vergleichbares Informationsbedürfnis besteht aber auch dann, wenn juristische Personen oder andere Personenmehrheiten am rechtsgeschäftlichen Verkehr teilnehmen. Bei Personen- oder Kapitalgesellschaften trägt der Gesetzgeber diesem Bedürfnis nach einer verlässlichen Informationsgrundlage über die Vertretungsbefugnisse mit den Regelungen über ihre Eintragung in das Handelsregister Rechnung.²²² Wie aber bereits oben dargestellt, sehen nicht alle Landesstiftungsgesetze die Eintragung von Angaben zu dem vertretungsberechtigten Organ vor. Doch auch die Verzeichnisse, in denen derartige Angaben enthalten sind, entfalten keinen dem § 68 BGB oder § 15 HGB vergleichbaren Gutgläubensschutz.²²³ Im Stiftungsrecht wird auf landesrechtlicher Ebene versucht, dem Informationsbedürfnis durch die Ausstellung sog. Vertretungsbescheinigungen gerecht zu werden.

2. Landesrechtliche Vertretungsbescheinigungen

a. Überblick

Während bis 1990 nur in Bremen und Hamburg Regelungen über das Ausstellen von Vertretungsbescheinigungen existierten,²²⁴ wurden entsprechende Vorschriften im Anschluss an die von der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht* ausgesprochenen Empfehlungen²²⁵ in die

überwiegende Anzahl der Landesstiftungsgesetze aufgenommen. Den Vertretungsbescheinigungen kommt in der stiftungsrechtlichen Praxis eine große Bedeutung zu, insbesondere dienen sie der Legitimation des Vorstandes im Grundbuch- als auch im Handelsregisterverfahren.²²⁶

b. Anspruchsberechtigung

aa. Anspruch der Stiftung

In zwölf Bundesländern²²⁷ haben Stiftungen einen gesetzlich festgeschriebenen, gebundenen Anspruch gegen die zuständige Behörde auf Erteilung einer Vertretungsbescheinigung. In diesen Fällen ist die Anspruchsberechtigung eindeutig geregelt. Nach überzeugender Auffassung in der Literatur haben Stiftungen aber auch bei Fehlen einer solchen ausdrücklichen Regelung einen gebundenen Anspruch auf Erteilung einer Vertretungsbescheinigung.²²⁸ Dieser Anspruch folgt aus dem auch der Stiftung zustehenden Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit.²²⁹ Ohne eine derartige Vertretungsbescheinigung wäre die Stiftung z.B. im grundbuchrechtlichen Registerverfahren handlungsunfähig. Das Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit aber gebietet die Bereitstellung der zur Ausübung der grundrechtlichen Freiheiten erforderlichen Rechtsausstattung.²³⁰ Ein solcher Anspruch besteht aber nur dann, wenn die Stiftung der ihr obliegenden Verpflichtung zur Mitteilung der konkreten Vertretungsregelungen und der aktuellen Besetzung des Vertretungsorgans nachgekommen ist.²³¹ Die Stiftung kann im Wege einer Verpflichtungsklage den Anspruch auf Ausstellung einer Vertretungsbescheinigung gerichtlich durchsetzen.²³²

Einige Landesstiftungsgesetze schließen die Anspruchsberechtigung der Stiftung aus, wenn diese bereits in einem anderen öffentlichen Register – insb. dem Handelsregister – eingetragen ist.²³³ Ein solcher Ausschluss ist aus verfassungsrechtlicher Sicht unzulässig, da die Stiftung ihrer Handlungsfähigkeit beraubt wird. Nach der Eintragung im Handelsregister kann die Stiftung zwar Abschriften der Eintragungen verlangen, um mit diesen die Vertretungsbefugnisse nachzuweisen (§ 9 Abs. 3 HGB).²³⁴ Schwierigkeiten ergeben sich aber, sobald Veränderungen der

Vertretungsbefugnisse anzumelden und einzutragen sind (§ 33 Abs. 2 S. 2 HGB). Anmeldebefugt sind nur die neuen Mitglieder des Vorstandes, da deren Bestellung unabhängig von der Eintragung in das Handelsregister wirksam wird. Diese neuen Mitglieder können sich aber mangels Vertretungsbescheinigung nicht gegenüber dem Handelsregister legitimieren. Somit wird der Stiftung aber die Möglichkeit genommen, den Nachweis der Vertretungsbefugnisse führen zu können.

bb. Anspruchsberechtigung Dritter

Eine andere Frage ist, ob auch Dritte gegenüber der Behörde einen Anspruch auf Erteilung einer Vertretungsbescheinigung haben. Lediglich die Landesstiftungsgesetze in Berlin²³⁵, Bremen²³⁶ sowie neuerdings auch in Sachsen-Anhalt²³⁷ enthalten diesbezügliche Regelungen. Danach haben Dritte bei glaubhaft gemachtem berechtigtem (§ 11 Abs. 2 S. 2 BerlinStiftG, § 5 Abs. 5 S. 2 SachsAnStiftG) oder rechtlichem Interesse an der Führung des Nachweises (§ 1 Abs. 3 Nr. 3 BremVertretungsbescheinigungsG) einen Anspruch auf Erteilung einer Vertretungsbescheinigung. Dennoch ist es überzeugend, in Fällen einer fehlenden ausdrücklichen Anspruchsberechtigung Dritte auf die allgemeinen öffentlichen Informationsansprüche zu verweisen.²³⁸

c. Behördliches Verfahren

aa. Zuständigkeiten

Die Ausstellung der Vertretungsbescheinigungen erfolgt durch die für den Sitz der Stiftung zuständige Behörde.²³⁹

bb. Antrag und Prüfungspflicht der Behörde

Die Erteilung der Vertretungsbescheinigungen erfolgt auf Antrag des Anspruchsberechtigten, d.h. der Stiftung oder bei entsprechender gesetzlicher Anordnung auch auf Antrag eines Dritten mit berechtigtem / rechtlichem Interesse an der Erteilung der Bescheinigung.

Voraussetzung für die Erteilung einer Vertretungsbescheinigung ist, dass die Stiftung der ihr nach dem jeweiligen Landesstiftungsgesetz²⁴⁰ obliegenden Mitteilungspflicht über die Zusammensetzung der Stiftungsorgane nachkommt.²⁴¹ Diese Mitteilung hat durch Übersendung der entsprechenden Unterlagen zu erfolgen, aus denen sich eine etwaige Änderung ergibt. Als Rechtsaufsichtsbehörde sind die Stiftungsbehörden dazu verpflichtet, die von einer Stiftung zu einer Vorstandswahl eingereichten Unterlagen formell und materiell auf ihre Vereinbarkeit mit der Stiftungssatzung zu überprüfen.²⁴² Weitere Ermittlungen muss die zuständige Behörde nur dann anstellen, wenn ein konkreter Anlass für derartige Maßnahmen besteht; grundsätzlich kann sich die Behörde auf die Angaben der Stiftung verlassen.²⁴³ Auf Grundlage dieser Unterlagen stellt die zuständige Behörde die Vertretungsbescheinigungen aus.²⁴⁴

d. Inhalt der Vertretungsbescheinigungen

Die ausstellende Stiftungsbehörde muss in einer Vertretungsbescheinigung das Organ benennen, das zur Vertretung der Stiftung berechtigt ist. Neben dem Vorstand (§ 86 i.V.m. § 26 BGB) können auch besondere Vertreter (§ 30 BGB) oder Liquidatoren (§ 88 i.V.m. § 48 BGB) vertretungsberechtigte Organe einer Stiftung sein. Zudem sind auch die Namen der konkreten Organpersonen anzugeben. Soweit eine Vertretungsbescheinigung für mehrere Organe zusammen ausgestellt wird, muss die ausstellende Behörde angeben, welchem Organ die jeweilige Person angehört. Aus der Vertretungsbescheinigung muss sich auch die Art der Vertretungsberechtigung erkennen lassen; es ist deutlich zu machen, ob beispielsweise Einzelvertretung, gemeinschaftliche Vertretung mit anderen Organmitgliedern oder Gesamtvertretung durch alle Mitglieder des vertretungsberechtigten Organs vorgesehen ist. Auch Befreiungen von den Beschränkungen des § 181 BGB müssen – soweit sie erteilt wurden – in die Vertretungsbescheinigung aufgenommen werden. Gleiches gilt für Beschränkungen der Vertretungsmacht, die die Satzung für bestimmte Rechtsgeschäfte vorsehen kann.²⁴⁵

Zumeist werden Vertretungsbescheinigungen mit einer Befristung versehen, die der Dauer der Amtszeit der jeweiligen Organpersonen

entspricht. Unterbleibt eine solche Angabe, kann sich die ausstellende Stiftungsbehörde einem Amtshaftungsanspruch nach § 839 BGB ausgesetzt sehen.²⁴⁶ Eintragungen in Vertretungsbescheinigungen enthalten Daten, die der Öffentlichkeit oder bestimmten Geschäftspartnern bewusst für den Rechtsverkehr mit der Stiftung zugänglich gemacht werden.²⁴⁷ Somit gilt auch bei der Erteilung einer Vertretungsbescheinigung die drittbezogene Amtspflicht zur Erteilung richtiger Auskünfte.²⁴⁸

e. Rechtswirkungen und Rechtsnatur der Vertretungsbescheinigungen

aa. Grundsatz

Die Vertretungsbescheinigungen sind Realakte der Verwaltung und entfalten keine Vermutung der Richtigkeit für ihren Inhalt, begründen also keinen öffentlichen Glauben. Ist dies nicht bereits in den Landesstiftungsgesetzen ausdrücklich vorgesehen,²⁴⁹ entspricht es der herrschenden Literaturansicht.²⁵⁰

bb. Rechtsnatur: Real- versus Verwaltungsakt

Eine in der Literatur vertretene Ansicht will Vertretungsbescheinigungen als feststellende Verwaltungsakte qualifizieren.²⁵¹ Allerdings vermag diese Ansicht weder einen guten Glauben zu begründen noch überzeugt diese Einordnung der Rechtsnatur der Vertretungsbescheinigungen als solche.

Durch einen feststellenden Verwaltungsakt wird die materielle Rechtslage in Bezug auf einen Einzelfall verbindlich festgestellt.²⁵² Ein solcher Verwaltungsakt bezweckt keine Änderung der Rechtslage; aufgrund der ihm zukommenden Wirkung wird aber im Fall des Abweichens der festgestellten von der materiellen Rechtslage letztere bis zur Aufhebung des Verwaltungsaktes geändert.²⁵³ Übertragen auf die stiftungsrechtliche Vertretungsbescheinigung würde dies bedeuten, dass durch eine (falsche) Ausstellung die Zusammensetzung des Stiftungsvorstands mit inter omnes Wirkung geändert würde. Für derartige materielle Rechtswirkungen aber fehlt es bereits an der gesetzlichen Grundlage.²⁵⁴ Feststellende

Verwaltungsakte unterliegen – wie alle Verwaltungsakte – dem grundgesetzlich verankerten Gesetzesvorbehalt.²⁵⁵ Somit muss der Gesetzgeber der Verwaltung eine ausdrückliche Befugnis zur gestaltenden Feststellung eines Rechtsverhältnisses erteilt haben.²⁵⁶ Ein Blick in die Landesstiftungsgesetze verdeutlicht aber, dass eine solche Befugniseinräumung fehlt. Zwar existieren Regelungen, nach welchen die zuständige Stiftungsbehörde unter bestimmten Voraussetzungen Organmitglieder absetzen²⁵⁷ oder – unter bestimmten Voraussetzungen – sogar für einen begrenzten Zeitraum bestellen kann.²⁵⁸ Die Gestaltung der Vertretungsorgane ohne Einhaltung dieser Voraussetzungen ist dagegen nicht Aufgabe der Stiftungsbehörde, sondern in die freie Entscheidung der rechtlich selbstständigen juristischen Person gestellt. Die Annahme eines feststellenden Verwaltungsaktes liegt angesichts dieser Probleme eher fern.²⁵⁹ Insbesondere kann der ausführenden Stiftungsbehörde kein Regelungswille unterstellt werden, wenn ihr bewusst ist, dass ein solcher Verwaltungsakt keine Rechtsgrundlage haben kann und somit von Beginn an fehlerhaft wäre.²⁶⁰ Die Vertretungsbescheinigungen sind somit als reine Wissensmitteilung und daher als Realakt der Verwaltung einzuordnen.

cc. Rechtsscheinwirkung der Vertretungsbescheinigungen aufgrund entsprechender Anwendung des § 172 BGB

Nach überzeugender Ansicht finden aber die Vorschriften der §§ 172 ff. BGB auf die behördlich erteilten Vollmachtsurkunden analoge Anwendung.²⁶¹

(1) Grundsätzliche Möglichkeit der analogen Anwendung der §§ 172 ff. BGB

Die herrschende Meinung verneint die direkte Anwendbarkeit der §§ 172 ff. BGB auf organschaftliche Vertreter.²⁶² Aufgrund der Eintragung der Organe und deren Vertretungsbefugnisse in ein mit Rechtswirkungen ausgestattetes öffentliches Register (§ 68 BGB, § 15 HGB, § 29 GenG) sei der Rechtsverkehr ausreichend geschützt.²⁶³ Diese Meinung vermag durchaus zu überzeugen, steht aber der analogen Anwendbarkeit der

allgemeinen Rechtsschutzvorschriften auf die Stiftung nicht im Weg.

Nach den jeweiligen Landesgesetzen sind Stiftungen zwar verpflichtet, bestimmte Eintragungen in den Landesstiftungsverzeichnissen vorzunehmen, diese sind aber keinesfalls mit Eintragungen in das Vereins-, Handels- oder Genossenschaftsregister vergleichbar. Zum einen sehen nur ein Teil der Landesregelungen überhaupt Eintragungen hinsichtlich der Organe, der konkreten Organwähler und deren Vertretungsbefugnissen vor.²⁶⁴ Zum anderen fehlt es aber jedenfalls an einer Rechtswirkung der Eintragungen, die mit den § 15 HGB, § 68 BGB oder § 29 GenG vergleichbar wäre. Somit besteht eine Regelungslücke.²⁶⁵ Diese ist auch planwidrig, wie ein Vergleich mit der GbR deutlich zeigt.²⁶⁶ Der BGH bejaht für diese Rechtsform die Anwendbarkeit der §§ 172 ff. BGB, da es an einer Eintragung der Vertretungsverhältnisse in einem öffentlichen Register fehle.²⁶⁷ Nichts anderes aber gilt – wie gezeigt – für die Stiftung bürgerlichen Rechts. Es besteht also eine planwidrige Regelungslücke, welche die analoge Anwendung der §§ 172 ff. BGB auf die Stiftung bürgerlichen Rechts erlaubt.

(2) Vertretungsbescheinigungen als Vollmachtsurkunden

Nach herrschender Ansicht ist unter einer Vollmachtsurkunde ein unterschriebenes oder mit notariellem Handzeichen versehenes Schriftstück zu verstehen, das die Person des Bevollmächtigten und den Inhalt seiner Vollmacht bezeichnet.²⁶⁸ An eben diesen Voraussetzungen mangelt es den Vertretungsbescheinigungen allerdings, da sie – formal betrachtet – von der Stiftungsbehörde und gerade nicht vom Vollmachtgeber ausgestellt und gemäß der Voraussetzungen des § 126 BGB eigenhändig unterschrieben oder mit einem notariell beglaubigten Handzeichen versehen werden. Allerdings ist eine – wiederum nur – entsprechende Anwendung der Vorschriften möglich.²⁶⁹

Eine Regelungslücke besteht auch für den besonderen Fall der Vertretungsbescheinigung. Es fehlt im Stiftungsrecht an einer mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Eintragung in ein öffentliches Register und eines damit verbundenen Schutzes des Rechtsverkehrs. Der Vorstand ist nicht in der Lage, sich selbst zu legitimieren, da die Ausstellung einer

Vollmachtsurkunde, die seine Vertretungsmacht nach außen darstellt, nicht möglich ist. Weder der Vorstand selbst kann eine solche Urkunde ausstellen noch kann die Stiftung, ohne durch ihren Vorstand zu handeln, eine entsprechende Urkunde herstellen. Auch die Interessenlage ist vergleichbar. Betrachtet man den Inhalt einer Vertretungsbescheinigung, so wird deutlich, dass dieser die Wiedergabe der von der Stiftung mitgeteilten und von der ausstellenden Behörde geprüften Angaben zur Vertretungsbefugnis umfasst. Inhaltlicher Urheber ist damit die Stiftung als Vollmachtgeber und nicht die Behörde, die die vorhandenen Informationen lediglich bestätigt.

Einer entsprechenden Anwendung des § 172 BGB stehen auch nicht die Funktionen des Formerfordernisses entgegen. Ein solches Formerfordernis kann unterschiedliche Zwecke verfolgen,²⁷⁰ insbesondere aber eine Warn- und Beweisfunktion übernehmen. Der Warnfunktion ist im Fall der organschaftlichen Vertretung einer Stiftung aber bereits durch andere Vorschriften, nicht zuletzt auch durch die schriftliche und gesetzlich vorgeschriebene Auskunftspflicht der Stiftung gegenüber der Behörde, Genüge getan. Der Beweissicherungsfunktion aber wird auch die schriftliche Ausstellung durch die Stiftungsbehörde gerecht, die die Übereinstimmung der Vertretungsbescheinigung mit den ihr vorliegenden Unterlagen bestätigt. Die analoge Anwendung des § 172 BGB ist daher geboten.²⁷¹

f. Vertretungsbescheinigungen als Publizität im hier verstandenen Sinne?

Angesichts der bisher dargestellten Rechtslage bzgl. der durch die Landesstiftungsgesetze vorgesehenen Erteilung von Vertretungsbescheinigungen stellt sich gleichwohl die Frage, ob diese Bescheinigungen als Publizität im hier verstandenen Sinne anzusehen sind. Die Bescheinigungen dienen zwar unzweifelhaft der Bekanntgabe bestimmter Informationen, doch bedarf es einer genauen Analyse des betroffenen Adressatenkreises.

aa. Publizitätsakt durch die Erteilung einer Vertretungsbescheinigung

Die Bescheinigung wird auf Antrag der Stiftung selbst oder, soweit dies gesetzlich vorgesehen ist, auch auf Antrag eines Dritten, der – der Terminologie der Landesstiftungsgesetze folgend – ein „berechtigtes“ oder „rechtliches“ Interesse aufweist, ausgestellt.

(1) Erteilung auf Antrag der Stiftung

Wird eine Vertretungsbescheinigung auf Antrag einer Stiftung ausgestellt, so könnte man argumentieren, stelle dies lediglich ein bipolares Informationsverhältnis dar. Letztlich aber ist es überzeugender, in der Erteilung einer Vertretungsbescheinigung auf Antrag einer Stiftung einen Publizitätsakt im hier verstandenen Sinne zu sehen.

Im Verhältnis zwischen der Stiftung und der Stiftungsbehörde werden weder neue Tatsachen bekannt gemacht noch Informationen ausgetauscht. Wie bereits oben dargestellt, beschränkt sich der Aussagegehalt der Vertretungsbescheinigung darauf, dass die in diese aufgenommenen Daten von der Stiftung stammen und mit den Unterlagen, die der Stiftungsbehörde zur Verfügung stehen, übereinstimmen. Zwischen der beantragenden Stiftung und der ausstellenden Stiftungsbehörde kann somit kein Informationsverhältnis begründet werden, da die der Vertretungsbescheinigung zugrunde liegenden Angaben von der Stiftung stammen. Aus Sicht der Stiftungsbehörde erfolgt eine Informationsverbreitung ausschließlich im Verhältnis zu den im Zeitpunkt der Ausstellung noch unbestimmten Geschäftspartnern der Stiftung oder sonstigen Dritten, denen die Vertretungsbescheinigung durch die Stiftung vorgelegt wird. Da eine Vertretungsbescheinigung nicht nur auf eine einmalige Benutzung beschränkt ist, bleibt der Adressatenkreis auch im Weiteren unbestimmt. Zwar ist die Stiftung selbst inhaltlicher Urheber der Vertretungsbescheinigung, doch vermag auch dieses Argument nicht zu verfangen. Auch im Fall der Registerpublizität ist nicht das Amtsgericht, welches zur Registerführung berufen ist, der inhaltliche Urheber der eingetragenen Tatsachen.

Somit kann festgehalten werden, dass Vertretungsbescheinigungen jedenfalls dann, wenn sie auf Antrag der Stiftung ausgestellt werden, als Publizitätsakte im hier verstandenen Sinn anzusehen sind.

(2) Erteilung auf Antrag eines Dritten

Zu einem abweichenden Ergebnis wird man jedoch gelangen müssen, wenn Dritte aufgrund gesetzlicher Gestattung direkt von der Stiftungsbehörde die Erteilung einer Vertretungsbescheinigung verlangen.

Zum einen beschränkt sich der Adressatenkreis der Information auf den konkreten Antragssteller, zum anderen setzt die Erteilung an einen Dritten nach den Landesstiftungsgesetzen ein „berechtigtes“ oder „rechtliches“ Interesse voraus. Diese Unterschiede werden besonders im Vergleich mit anderen Publizitätsvorschriften deutlich. Eintragungen im Handelsregister oder dem Landesstiftungsverzeichnis richten sich an eine Vielzahl von Empfänger und machen die Einsichtnahme von keinerlei Voraussetzungen abhängig. Die Erteilung von Vertretungsbescheinigungen aber ähnelt eher dem Stellvertretungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, welches nach hier vertretener Ansicht ein bipolares Informationsverhältnis und keine Publizität darstellt. Im Recht der Stellvertretung gilt, dass der Vertreter offen im Namen des Vertretenen handeln muss. Die Fremdbezogenheit des Geschäfts, welche sich aus den von § 164 Abs. 1 Satz 1 BGB angeordneten Rechtsfolgen ergibt, muss deutlich nach außen erkennbar sein.²⁷² Grundsätzlich wird die Vollmacht entweder als Innenvollmacht direkt dem Stellvertreter erteilt, der dann bei Abgabe der Willenserklärung offen im Namen des Vertretenen handeln muss, oder aber sie wird vom Vertretenen direkt an den Vertragspartner kommuniziert. In beiden Fällen handelt es sich aber um eine Information in einem Zwei-Personen-Verhältnis. Zwar ist der Offenkundigkeitsgrundsatz auf eine unbestimmte Anzahl rechtsgeschäftlicher Kontakte anwendbar, die Offenlegung der Information im konkreten Fall aber ist nur an einen bestimmten Empfänger(-kreis) gerichtet. Gleiches gilt für die Erteilung einer Vertretungsbescheinigung. Wenngleich die Information nicht unmittelbar von der Stiftung – als Vertretenem – oder dem Stiftungsvorstand – als gesetzlichem Vertreter – einem Dritten mitgeteilt wird, so ist dies nur aufgrund der besonderen rechtlichen Struktur der Stiftung und dem Fehlen eines mit Publizitätswirkung ausgestatteten Registers erforderlich; die Stiftung bedient sich gleichsam der Aufsichtsbehörde. Die Pflicht zur Erteilung einer Vertretungsbescheinigung ist zwar ebenfalls von vornherein unbeschränkt, allerdings nicht voraussetzungslos gegeben. Dies

aber ist eines der wesentlichen Charakteristika der Publizität.

bb. Stellungnahme

Die von der zuständigen Stiftungsbehörde aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung oder aber aufgrund des der Stiftung zustehenden, grundrechtlich verankerten Anspruchs ausgestellten Vertretungsbescheinigungen stellen nur dann einen Teil der stiftungsrechtlichen Publizität im hier verstandenen Sinne dar, wenn sie von einer Stiftung beantragt werden. Wird eine Vertretungsbescheinigung auf Antrag eines Dritten diesem direkt ausgestellt, so liegt lediglich ein bipolares Informationsverhältnis vor.

3. Publizitätswirkungen durch öffentliche Bekanntmachung der Vertretungsbefugnisse, § 171 BGB

Wie bereits oben zum allgemeinen Recht der Stellvertretung dargestellt, kann eine Bevollmächtigung dann unter den Begriff der Publizität gefasst werden, wenn die Voraussetzungen einer öffentlichen Bekanntmachung nach § 171 BGB erfüllt sind. Danach gilt, dass im Fall der öffentlichen Bekanntmachung einer Vollmacht diese solange als bestehend gilt, wie sie nicht in einer der Bekanntmachung entsprechenden Weise widerrufen worden ist. Diese allgemeine Feststellung ist nunmehr auf die organschaftliche Vertretung der Stiftung zu übertragen.

a. Voraussetzungen der Öffentlichen Bekanntmachung

Nach allgemeiner Ansicht setzt eine öffentliche Bekanntmachung im Sinne des § 171 BGB die Bekanntgabe der bestehenden Vertretungsmacht an einen unbestimmten Personenkreis voraus.²⁷³ Als Mittel der Bekanntmachung kommen dabei Zeitungen, Postwurfsendungen oder – die wahrscheinlich praktisch kaum relevanten – Aushänge an Anschlagssäulen in Betracht.²⁷⁴ Auch eine Eintragung in das Handelsregister stellt eine solche Bekanntmachung dar, in diesem besonderen Fall wird § 171 BGB aber nach zutreffender Meinung durch § 15 Abs. 3 HGB als *lex specialis*

verdrängt.²⁷⁵ Der Adressatenkreis einer solchen Bekanntmachung ist unbestimmt und an die allgemeine Öffentlichkeit gerichtet, so dass diese einen *Publizitätsakt* im hier verstandenen Sinne darstellt.

Zu beachten ist allerdings, dass die öffentliche Bekanntmachung im Sinne dieser Norm im Gegensatz zu dem von § 164 BGB vorausgesetzten Offenkundigkeitsprinzip eine freiwillige und rein deklaratorische Handlung darstellt; sie ist keine externe Vollmachtserteilung.²⁷⁶ Die *Publizitätswirkung*, die von dieser Bekanntmachung ausgeht, bestimmt sich daher nach § 171 Abs. 2 BGB und erschöpft sich nicht in der Behandlung der Offenkundigkeit als Rechtsvoraussetzung einer wirksamen Stellvertretung. Vielmehr enthält § 171 Abs. 2 BGB die Anordnung, dass im Fall einer öffentlichen Bekanntmachung der Vertretungsmacht diese solange als bestehend gilt, bis sie in derselben Weise, in der die Bekanntmachung erfolgt ist, widerrufen wird. Dies wiederum ist als Publizitätswirkung im hier verstandenen Sinne einzuordnen.

b. Anwendbarkeit auf das Stiftungsrecht

Jeder Stiftung steht es frei, die Vertretungsbefugnisse der Organmitglieder öffentlich bekannt zu machen und, unter Einhaltung der tatbestandlichen Voraussetzungen, die Rechtswirkungen des § 171 BGB herbeizuführen. Die Regelung des § 171 BGB gilt aufgrund ihrer Stellung zwar grundsätzlich nur für rechtsgeschäftliche Vollmachten, aber mit Recht werden die §§ 164 – 181 BGB auch auf die organschaftliche Vertretung der juristischen Person angewandt.²⁷⁷ Als Mittel der öffentlichen Bekanntmachung kommen dabei Aushänge, Zeitungsanzeigen, aber auch Eintragungen in öffentliche Register in Betracht. Im Fall der öffentlichen Bekanntmachung ist von Publizität im hier verstandenen Sinne auszugehen.

4. Freiwillige Publizität nach den Grundsätzen Guter Stiftungspraxis

Die im Jahr 2006 von den Mitgliedern des *Bundesverbandes Deutscher Stiftungen* beschlossenen *Grundsätze Guter Stiftungspraxis* sehen unter

anderem vor, dass Stiftungen der Öffentlichkeit Informationen über ihre Organmitglieder zur Verfügung stellen.²⁷⁸ In diesen Grundsätzen finden sich jedoch keine näheren Ausführungen zu der Art und dem Umfang der geforderten Publizität. Zu beachten ist zudem, dass diese Publizität freiwilliger Natur ist und ausweislich einer Studie des *Bundesverbandes Deutscher Stiftungen* und der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft *KPMG* aus dem Jahr 2010 lediglich 24% der befragten Stiftungen diese Grundsätze auch tatsächlich umsetzen.²⁷⁹

III. Rechnungslegung von Stiftungen

1. Einleitung

Stiftungen sind, wie alle juristischen Personen und Personengesellschaften, zur Rechnungslegung verpflichtet. In der Literatur wird die Offenlegung von Rechnungslegungswerken auch als „*Publizität im engeren Sinn*“ bezeichnet.²⁸⁰ Schon aus dieser – wenngleich ohne gesetzliche Grundlage gewählten – Formulierung wird deutlich, welchen Stellenwert die Offenlegung der Rechnungslegung im Bereich der Publizität einnimmt. Dies wird bei einem Blick auf die durch Publizität verfolgten Zwecke (Ausgleich bestehender Informationsasymmetrien sowie Steuerungsfunktion) noch deutlicher. Über die Ziele der Rechnungslegung herrscht in der Literatur zwar im Detail Uneinigkeit; es ist jedoch allgemein anerkannt, dass jede Art der Rechnungslegung auf die Dokumentation und Rechenschaftslegung gerichtet ist.²⁸¹ Für Gläubiger – potentielle wie aktuelle – ist es von entscheidender Bedeutung, die wirtschaftlichen Verhältnisse ihres Vertragspartners zu kennen und im Vergleich bewerten zu können. Gleichzeitig werden die Normadressaten der Publizitätsvorschriften angehalten, die bestehenden gesetzlichen Regeln einzuhalten und keine besonders riskanten oder nach geltendem Recht verbotenen Geschäftspraktiken anzuwenden, da sich diese in den Rechnungslegungswerken niederschlagen könnten. Unter dem Begriff Rechnungslegung werden dabei sowohl die laufenden Aufzeichnungen während des Geschäftsbetriebs als auch die periodischen Rechnungslegungswerke wie der Jahresabschluss verstanden.²⁸² Dabei sind die laufenden Aufzeichnungen unabdingbare Voraussetzung für die

Erstellung der periodischen Abschlüsse.

Für die hier vorliegende Untersuchung ist zwischen der Rechnungslegung und der – darauf aufbauenden – Rechnungslegungspublizität zu differenzieren. Letztere ist für die Analyse der stiftungsrechtlichen Publizität von entscheidender Bedeutung. Soweit die stiftungsrechtliche Rechnungslegung aufgrund gesetzlicher Ausgestaltung keiner Offenlegung an die Allgemeinheit, vergleichbar dem § 325 HGB, unterliegt (vgl. dazu [Kap. 2 B.III.3.a](#)), sondern lediglich der zuständigen Stiftungsaufsicht vorgelegt wird, handelt es sich lediglich um ein bipolares Informationsverhältnis. Allerdings kann die Bewertung der Rechnungslegungspublizität (dazu [Kap. 3 D.III](#)) nicht ohne Rücksicht auf die in den verschiedenen Rechnungslegungswerken enthaltenen Angaben erfolgen. Diese beeinflussen die Effektivität der mit der Publizität bezweckten Informationsfunktion. Daher ist auch die Rechtslage de lege lata hinsichtlich des Inhalts und Umfangs der Rechnungslegung ebenso wie die Offenlegung der Rechnungslegungswerke zu beschreiben, auch wenn erstere keine Publizitätsnorm im hier verstandenen Sinne darstellt.

2. Rechnungslegungsvorschriften

a. Überblick

De lege lata existiert kein bundeseinheitliches, speziell für die Stiftung kodifiziertes Recht der Rechnungslegung. Die Verpflichtung einer Stiftung zur Rechnungslegung ergibt sich vielmehr aus verschiedenen Rechtsgrundlagen, die zum Teil an die Rechtsnatur der Stiftung, zum Teil an den Sitz, zum Teil aber auch an die konkrete Ausgestaltung der Stiftung anknüpfen. Im Wesentlichen findet die stiftungsrechtliche Rechnungslegung ihre Rechtsgrundlagen im BGB, den jeweiligen Landesstiftungsgesetzen sowie – falls anwendbar – dem Handelsgesetzbuch.

b. Bürgerliches Gesetzbuch

aa. Rechtsgrundlagen

Das Stiftungsrecht des BGB erklärt durch die Verweisung des § 86 S. 1 BGB Teile des Vereinsrechts für anwendbar, unter anderem die §§ 27 Abs. 3, 666, 259, 260 BGB. Aus diesen Regelungen ergibt sich die bürgerlich-rechtliche Verpflichtung der Stiftungsorgane zur Auskunftserteilung und Rechenschaftslegung über die Angelegenheiten der Stiftung. Die Vorschriften des BGB, die im Vergleich zu den handelsrechtlichen, aber auch zu den in den Landesstiftungsgesetzen getroffenen Regelungen allenfalls als Mindeststandard bezeichnet werden können,²⁸³ gelten jedoch gegenüber den Regelungen in den Landesstiftungsgesetzen nur subsidiär.²⁸⁴ Zu beachten ist auch, dass in § 86 S. 1 Hs. 2 BGB die Anwendbarkeit des § 27 Abs. 3 BGB ausdrücklich als dispositiv bezeichnet wird, die Stiftungssatzung kann daher abweichende Regelungen treffen (dazu sogleich unten [Kap. 2 B.III.2.d](#)).

bb. Inhalt und Umfang der Rechnungslegung

Die rudimentären Vorschriften des BGB fordern von der Stiftung Auskunftserteilung und Rechenschaftslegung (§ 86 S. 1 i.V.m. § 27 Abs. 3 i.V.m. § 666 BGB). Konkretisiert werden diese Pflichten durch die §§ 259, 260 BGB, die eine geordnete Zusammenstellung über Einnahmen und Ausgaben sowie ein Verzeichnis des Vermögens vorschreiben. Da Stiftungen auf Dauer angelegt sind, bedarf es einer periodischen Rechenschaftslegung.²⁸⁵ Während der einzelnen Abrechnungsperioden, die meist dem Geschäftsjahr entsprechen, sind laufende Aufzeichnungen zu führen, um die abschließende Rechnungslegung erstellen zu können.²⁸⁶ Die Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben muss „geordnet“ sein (§ 259 Abs. 1 BGB). Nach überzeugender Auffassung bedeutet dies, dass die Rechnungslegung einer Gestaltung bedarf, die einen Überblick über das Ergebnis sowie die Nachvollziehbarkeit gewährleistet.²⁸⁷ Zudem ist die Erstellung eines Vermögensverzeichnisses erforderlich, da der Zweck der Stiftung auf die Erhaltung des Stiftungsvermögens angelegt ist.²⁸⁸ In diesem hat der Vorstand einen Überblick über alle wichtigen Ereignisse des Berichtszeitraumes zu geben und dabei insbesondere über die Art und Weise der Erfüllung des Stiftungszwecks Rechenschaft abzulegen.²⁸⁹

c. Stiftungsgesetze der Bundesländer

aa. Rechtsgrundlagen

Nach der Novellierung des Landesstiftungsgesetzes Sachsen-Anhalts enthalten alle Landesstiftungsgesetze Regelungen über die Rechnungslegung der Stiftungen.²⁹⁰ Diese gehen den allgemeinen Vorschriften des BGB vor, da die Regelungen der Rechnungslegung als Voraussetzung der Ausübung der Stiftungsaufsicht durch den jeweiligen Landesgesetzgeber überlassen ist.²⁹¹ Eine Kollision des Landes- mit höherrangigem Bundesrecht ist daher nach zutreffender und herrschender Auffassung nicht gegeben.²⁹²

Die Anwendbarkeit der landesrechtlichen Vorschriften wird durch zwei Voraussetzungen beschränkt. Zum einen finden die Vorschriften des entsprechenden Landesstiftungsgesetzes nur auf solche Stiftungen Anwendung, deren Sitz im räumlichen Anwendungsbereich des Gesetzes liegt. Zum anderen ist in einigen Landesstiftungsgesetzen der persönliche Anwendungsbereich eingeschränkt: Während in allen Bundesländern die Landesstiftungsgesetze für die rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechts gelten, sind nur in sieben Bundesländern auch die rechtsfähigen Stiftungen des öffentlichen Rechts erfasst,²⁹³ die aber in der hier unternommenen Untersuchung nicht Gegenstand der Betrachtung sind. Einige Stiftungsgesetze sehen aber für solche rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechts, die sog. kirchliche oder privatnützige Stiftungen sind, Ausnahmen vor.²⁹⁴

bb. Inhalt und Umfang der Rechnungslegung

(1) Überblick

Die Vorschriften über die Rechnungslegung sind in den einzelnen Landesstiftungsgesetzen höchst uneinheitlich ausgestaltet. Dazu folgender Überblick:

Bundesland	Rechtsgrundlage Buchführung ²⁹⁵	Inhalt und Umfang der Buchführungs- pflicht	Rechtsgrundlage Jahresabschluss ²⁹⁵	Inhalt und Umfang des Jahresabschlusses
Baden- Württemberg	§ 7 Abs. 3	Rechnungsführung nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung	§ 9 Abs. 2 Nr. 3	Vorlage einer Jahresrechnung, einer Vermögensübersicht sowie eines Berichtes über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 6 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres

Bayern	Art. 16 Abs. 1, S. 1, 2	Ordnungsmäßige Buchführung. Buchführungsart kann im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen selbst gewählt werden	Art. 16 Abs. 1 S. 3	Vorlage eines Rechnungsabschlusses, einer Vermögensübersicht (=Jahresrechnung) sowie eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 6 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres; Stiftungsaufsicht kann Prüfung durch Prüfungsverband, WP oder vereidigten Buchprüfer verlangen (Art. 16 Abs. 4)
Berlin	---	---	§ 8 Abs. 1 Nr. 2	Jahresbericht, bestehend aus: Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks und <u>entweder</u> Jahresrechnung mit Vermögensübersicht <u>oder</u> Prüfungsbericht nach § 8 Abs. 2 = Bericht einer Behörde der öffentlichen Verwaltung / Prüfungsverband / öffentlich bestellter WP oder WP-Gesellschaft, binnen 4 Monaten (Alt. 1) oder 8 Monaten (Alt. 2) nach Ende des Geschäftsjahres
Brandenburg	---	---	§ 6 Abs. 2	Jahresabrechnung mit Vermögensübersicht und Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks, wird ein Gewerbe betrieben zudem dessen Jahresabschluss, wird die Stiftung durch eine Behörde der öffentlichen Verwaltung / einen öffentlich bestellten WP oder WP-Gesellschaft geprüft, anstelle der Jahresabrechnung nur Prüfungsbericht binnen 6 Monaten nach Ende des Rechnungsjahres

Bremen	---	---	§ 12 Abs. 2 Nr. 2	Auf Verlangen der Stiftungsbehörde Vorlage eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks und eine Jahresabrechnung mit einer Vermögensübersicht
Hamburg	§ 4 Abs. 4 Hs. 2	Entsprechende Anwendung Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung	§ 4 Abs. 4 Hs. 1, § 5 Abs. 2	Jährliche Erstellung einer Jahresrechnung mit Vermögensübersicht und Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks; Vorlage der Jahresrechnung oder eines Prüfungsberichts eines öffentlich bestellten WP oder WP-Gesellschaft oder Prüfungsverbandes oder einer geeigneten Behörde, Vorlage binnen 6 Monaten (Alt. 1) oder 9 Monaten (Alt. 2)
Hessen	---	---	§ 7 Nr. 2	Vorlage einer ordnungsgemäßen Jahresabrechnung mit Vermögensübersicht unter getrennter Ausweisung der Rücklagen sowie eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 9 Monaten nach Schluss des Geschäftsjahres.
Mecklenburg-Vorpommern	§ 4 Abs. 2 Nr. 2	Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung	§ 4 Abs. 2 Nr. 2	Vorlage einer Jahresabrechnung mit Vermögensübersicht und eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 9 Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres
Niedersachsen	---	---	§ 11 Abs. 3	Vorlage einer Jahresabrechnung mit einer Vermögensübersicht und eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 5 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres

Nordrhein-Westfalen	---	---	§ 7 Abs. 1	Vorlage einer Jahresabrechnung mit einer Vermögensübersicht und eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 9 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres
Rheinland-Pfalz	---	---	§ 7 Abs. 4, § 9 Abs. 2	Erstellen einer Jahresrechnung mit einer Vermögensübersicht und einem Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 6 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres, Vorlage bei der Stiftungsbehörde innerhalb von 9 Monaten
Saarland	---	---	§ 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 2, S. 2	Vorlage einer Jahresrechnung mit Vermögensübersicht und einem Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 6 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres; Insb. sind die Höhe des Stiftungsvermögens, der Zustiftungen sowie die Höhe und Verwendung der Erträge und der Zuwendungen zur Zweckverwirklichung auszuweisen
Sachsen	§ 4 Abs. 2	Buchführung nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung	§ 6 Abs. 2	Vorlage eines Nachweises über die Erfüllung des Stiftungszwecks, die wertmäßige Erhaltung des Stiftungsvermögens und die satzungsgemäße Verwendung der Stiftungsmittel binnen 6 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres, entweder durch a) Rechnungsabschluss mit Bericht über die Erfüllung des Stiftungszweckes oder

				b) Prüfungsbericht einer verwaltungseigenen Stelle staatlicher Rechnungsprüfung oder eines WP / einer WP-Gesellschaft oder eines Prüfungsverbandes oder gleichwertigen Person / Gesellschaft
Sachsen-Anhalt	---	---	§ 7 Abs. 5, 6	Rechnungsabschluss, bestehend aus einem Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks und einer Jahresrechnung mit Vermögensübersicht (Abs. 5); Wird die Stiftung von einem Wirtschaftsprüfer, Buchprüfer, WP-Gesellschaft oder Buchprüfungsgesellschaft, Prüfungsverband oder Behörde geprüft, statt der Jahresrechnung mit Vermögensübersicht der Prüfungsvermerk
Schleswig-Holstein	§ 4 Abs. 7	Ordnungsmäßige Buchführung über alle Einnahme und Ausgaben sowie Veränderungen des Stiftungsvermögens	§ 10 Abs. 1 S. 1	Vorlage eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks mit a) ordnungsgemäßen Jahresabrechnung mit Vermögensübersicht oder b) Prüfbericht einer Behörde, einer Einrichtung nach § 340 k Abs. 2, 3 HGB, Prüfverbandes, öffentlich bestellten WP / WP-Gesellschaft oder vereidigten Buchprüfers / Buchprüfungsgesellschaft
Thüringen	---	---	§ 8 Abs. 4, § 12 Abs. 3 S 3	Vorlage eines Jahresberichtes, aus dem Bestand und Veränderungen des Vermögens sowie die satzungsmäßige Mittelverwendung ersichtlich sind und eines Berichts über die Erfüllung des Stiftungszwecks binnen 6 Monaten nach Ende des Geschäftsjahres; Ein solcher muss nicht erstellt werden, wenn die erforderlichen Angaben im Prüfungsbericht eines Prüfverbandes, WP / WP-Gesellschaft oder Behörde enthalten sind; Stiftungsaufsicht kann die Erstellung eines Jahresabschluss nach den §§ 242 – 256 HGB verlangen, wenn Art und Umfang der Geschäftstätigkeit dies für die Aufsicht erforderlich machen.

(2) Zielsetzung der Rechnungslegung nach den Landesstiftungsgesetzen

Die Vorschriften über die Rechnungslegung der Stiftung finden sich in den jeweiligen Landesstiftungsgesetzen stets in engem Zusammenhang mit der von der zuständigen Behörde auszuübenden Stiftungsaufsicht wieder. Aus diesem Zusammenhang lässt sich bereits auf den Zweck der Rechnungslegungsvorschriften schließen, die – anders als beispielsweise die Rechnungslegung nach dem Handelsrecht – nicht in erster Linie auf die Information der Gesellschafter oder der Gläubiger zielt, sondern der Stiftungsaufsicht die Kontrolle satzungskonformer Mittelverwendung ermöglichen soll.²⁹⁶

(3) Umfang der Rechnungslegung: Buchführung und Jahresabschluss

Die Vorschriften über die Rechnungslegung der Stiftungen nach den landesrechtlichen Stiftungsgesetzen sind – wie ein Blick auf die obige Tabelle zeigt – in den verschiedenen Bundesländern unterschiedlich ausgestaltet. Im Folgenden soll dennoch der Versuch unternommen werden, Gemeinsamkeiten der Gesetze aufzuzeigen, aber auch auf wesentliche Abweichungen und landesrechtliche Besonderheiten hinzuweisen.

Übereinstimmungen zwischen den Landesstiftungsgesetzen können nur in einigen Grundzügen gefunden werden. Diese beschränken sich darauf, dass Stiftungen nach Ablauf des Geschäftsjahres ein – in den Gesetzen oft unterschiedlich bezeichnetes – Rechnungslegungswerk bei der jeweils zuständigen Stiftungsbehörde vorlegen müssen. Anhand dieses „Jahresabschlusses“ überprüft die Aufsichtsbehörde die Erfüllung des Stiftungszwecks durch satzungs- und gesetzmäßige Mittelverwendung. Die bei der Stiftungsaufsicht einzureichenden Unterlagen enthalten meist folgende Bestandteile: eine Jahresabrechnung, eine Vermögensübersicht sowie einen Bericht über die Erfüllung des Stiftungszwecks. Dagegen enthalten nicht alle Landesgesetze auch Aussagen über die Verpflichtung der Stiftungen, während des Geschäftsjahres laufende Aufzeichnungen vorzunehmen. Dort, wo eine solche ausdrückliche Verpflichtung fehlt,²⁹⁷ kann diese aber der in jedem Fall festgelegten Pflicht zur Aufstellung eines Jahresabschlusses entnommen werden. Ohne laufende Aufzeichnungen ist

eine derartige periodische Rechnungslegung nicht möglich.²⁹⁸

(4) Inhalte der Rechnungslegungswerke

Ein Blick in die Landesstiftungsgesetze zeigt, dass die Landesgesetzgeber trotz gleicher Zielrichtung zum Teil stark abweichende Terminologien verwenden, um die Rechnungslegung der Stiftung auszugestalten. So gebrauchen die Gesetze die Begriffe „Jahresabrechnung“, „Jahresabschluss“ und „Jahresrechnung“ zum Teil mit gleicher, häufig aber in höchst unterschiedlicher Bedeutung. Auffällig ist diesbezüglich insbesondere, dass kein Landesgesetzgeber eine Definition in das jeweilige Landesstiftungsgesetz aufgenommen hat, die z.B. der Definition der Bilanz in § 242 Abs. 1 HGB entspricht.

Trotz der Ähnlichkeit dieser Begrifflichkeiten mit dem handelsrechtlich geregelten „Jahresabschluss“ kann die aus dem HGB bekannte Definition nicht ohne Weiteres übernommen werden.²⁹⁹ Dies folgt aus den unterschiedlichen Zielen, die handels- und stiftungsrechtliche Rechnungslegung verfolgen. Hauptanliegen der handelsrechtlichen Rechnungslegung ist die Dokumentation und Rechenschaftslegung der wirtschaftlichen Verhältnisse gegenüber den Gesellschaftern und aktuellen sowie potentiellen Gläubigern. Die stiftungsrechtliche Rechnungslegung orientiert sich dagegen vor allem an den Aufgaben der Stiftungsaufsicht und stellt daher die Kontrolle der zweckgemäßen Mittelverwendung und der Erhaltung des Stiftungsvermögens in den Mittelpunkt.³⁰⁰

Diese angesprochenen Zielsetzungen im Blick, müssen die laufenden Aufzeichnungen der Stiftungen *de lege lata* so ausgestaltet werden, dass sich aus ihnen ergibt, welche Einnahmen und Ausgaben aufgetreten sind, wie sich diese auf das Stiftungsvermögen ausgewirkt haben und vor allem, für welche Zwecke diese Einnahmen und Ausgaben getätigt worden sind. Die Art der Buchführung ist den Stiftungen teilweise ausdrücklich freigestellt,³⁰¹ überzeugend ist es aber im Hinblick auf das soeben Gesagte, den Stiftungen dann auch die Wahl zwischen einer einfachen, einer doppelten oder der kameralistischen Buchführung zu erlauben, wenn das Landesstiftungsgesetz eine Buchführungspflicht enthält.³⁰² In der Literatur ist umstritten, ob mit den – teils pauschalen – Verweisen die

Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung die im HGB kodifizierten und in der BFH-Rechtsprechung konkretisierten Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung erfasst werden³⁰³ oder ob die Normen die Grundsätze der Kameralistik für anwendbar erklären.³⁰⁴ Einigkeit besteht allerdings darüber, dass jedenfalls solche Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung einbezogen werden sollen, die sich auf Formales beziehen. Unter den formalen Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung sind die Grundsätze der Klarheit, der Übersichtlichkeit, der Richtigkeit und Vollständigkeit der Dokumentation, das Belegprinzip und die formelle Bilanzkontinuität zu verstehen.³⁰⁵ Der Jahresabschluss muss als Zusammenfassung und Ergebnis dieser Aufzeichnungen einen Überblick über die Tätigkeiten der Stiftung erlauben.³⁰⁶

d. Weitergehende Anforderungen aufgrund von Satzungsbestimmungen

Die Satzung der Stiftung kann über die Anforderungen des jeweiligen Landesstiftungsgesetzes und des BGB hinausgehende Erfordernisse an Buchführung und Rechnungslegung vorsehen.³⁰⁷ In Betracht kommen dabei insbesondere Satzungsgestaltungen, nach denen die Vorschriften über die handelsrechtliche Rechnungslegung für anwendbar erklärt werden.

e. Handelsrechtliche Rechnungslegung

aa. Rechtsgrundlagen und Anwendbarkeit

Die handelsrechtlichen Rechnungslegungsvorschriften gelten nur für solche Stiftungen, die Kaufmann im Sinne des § 1 HGB sind.³⁰⁸

Rechtsgrundlage der handelsrechtlichen Rechnungslegung sind die im Ersten Abschnitt des Dritten Buches des HGB befindlichen §§ 238 – 263 HGB, die für alle Kaufleute und abhängig von deren Rechtsform gelten. Im Grundsatz nicht einschlägig sind dagegen die ergänzenden Vorschriften des Zweiten Abschnitts des Dritten Buches, die nur für Kapitalgesellschaften gelten. Die Vorschriften der §§ 264 – 335b HGB können allerdings dann auf die Stiftung Anwendung finden, wenn diese

zur Rechnungslegung nach den Vorschriften des Publizitätsgesetzes verpflichtet ist (§ 1 PublG), dessen Erster Abschnitt die Vorschriften der §§ 264 – 335b HGB größtenteils für sinngemäß anwendbar erklärt. Dem Publizitätsgesetz können nur rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts unterfallen, die ein Gewerbe betreiben (§ 3 Abs. 1 Nr. 4 PublG). Zudem müssen von den in § 1 Abs. 1 PublG festgelegten drei Tatbeständen³⁰⁹ mindestens zwei erfüllt sein und zwar für drei aufeinander folgende Geschäftsjahre. Auch können sich aus dem Zweiten Abschnitt des Publizitätsgesetzes Verpflichtungen zur Rechnungslegung ergeben, wenn die Stiftung als Mutterunternehmen eines Konzerns anzusehen ist und die weiteren Voraussetzungen des § 11 Abs. 1 PublG erfüllt sind.

bb. Inhalt und Umfang der Rechnungslegung

Der Inhalt und Umfang der handelsrechtlichen Rechnungslegung bestimmt sich maßgeblich danach, ob die Stiftung nur den Vorschriften des Ersten Teils des Dritten Buches unterliegt oder ob zudem nach dem Publizitätsgesetz auch die Vorschriften über die Rechnungslegung der Kapitalgesellschaften entsprechende Anwendung finden.

(1) Vorschriften der §§ 238 – 263 HGB

Grundsätzlich sind Stiftungen, die aufgrund eines von ihnen betriebenen Gewerbes in das Handelsregister eingetragen werden müssen, zur Buchführung und Rechnungslegung nach den §§ 238 – 263 HGB verpflichtet. Nach diesen Vorschriften ist eine ordnungsmäßige Buchführung und die Erstellung eines Inventars erforderlich (§§ 238 – 241 HGB). Zudem müssen eine Eröffnungsbilanz und ein Jahresabschluss erstellt werden (§§ 242 – 256 HGB). Die im Rahmen der Rechnungslegung erstellten Dokumente müssen von der Stiftung für sechs bzw. zehn Jahre ordnungsgemäß aufbewahrt werden (§§ 257 – 263 HGB).

Im Handelsregister eingetragene Stiftungen sind verpflichtet, über ihre Geschäfte Buch zu führen und damit die – teils kodifizierten, teils nicht kodifizierten – Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung³¹⁰ zu beachten (§ 238 HGB). Zudem muss ein Inventar erstellt werden (§ 240 HGB), aus

dem die der Stiftung gehörenden Vermögensgegenstände sowie deren Wert ersichtlich werden. Der Kaufmann ist darüber hinaus zur Erstellung einer Eröffnungsbilanz sowie einer korrespondierenden Schlussbilanz am Ende jedes Geschäftsjahres verpflichtet (§ 242 Abs. 1 HGB). Am Schluss jedes Geschäftsjahres ist darüber hinaus auch eine Gewinn- und Verlustrechnung (im Folgenden: *GuV-Rechnung*) aufzustellen. Bilanz und GuV-Rechnung bilden den Jahresabschluss des Kaufmanns (§ 242 Abs. 3 HGB). Die Bilanz muss dabei den Vorschriften der §§ 246 ff. HGB entsprechen und inhaltlich zumindest in Anlage- und Umlaufvermögen, Eigenkapital, Schulden und Rechnungsabgrenzungsposten gegliedert sein (§ 247 HGB). Für die Bewertung der einzelnen Vermögensgegenstände und Schulden sind die Bewertungsvorschriften der §§ 252 ff. HGB zu beachten, insbesondere gelten die Grundsätze der Bilanzidentität, des Imparitätsprinzips sowie des Realisationsprinzips.³¹¹

(2) Vorschriften der §§ 264 – 335 HGB

Der Zweite Abschnitt des Dritten Buches des HGB enthält ergänzende Vorschriften für die Rechnungslegung der Kapitalgesellschaften, die auf die Stiftung grundsätzlich keine Anwendung finden. Allerdings gelten die meisten dieser Vorschriften sinngemäß, wenn die Stiftung dem Publizitätsgesetz unterliegt (§ 1 PublG).

Besondere Bedeutung kommt den in § 266 ff. HGB aufgeführten Vorschriften über die Gliederung der Bilanz zu, die je nach Größe der betroffenen Gesellschaft variieren und anders als die allgemeinen Vorschriften der §§ 238 ff. HGB sehr detaillierte Vorgaben enthalten. Entsprechendes gilt für die Gliederung der GuV-Rechnung (§§ 275 ff. HGB). Darüber hinaus ist neben den bereits nach den §§ 238 – 263 HGB erforderlichen Unterlagen ein Anhang zu erstellen, in dem der vorgelegte Jahresabschluss zu erläutern ist. Der Inhalt ergibt sich dabei aus den §§ 284 ff. HGB. Weiterhin muss ein entsprechender Lagebericht verfasst werden, in dem über den Jahresabschluss hinausgehende Angaben zum Geschäftsverlauf und zur Lage der Gesellschaft erforderlich sind, die zusätzliche Orientierung über die Leistungsmerkmale und den Charakter der erklärenden Gesellschaft geben sollen (§ 289 HGB).

f. Steuer- und Gemeinnützigkeitsrecht

aa. Rechtsgrundlagen

Im Bereich des Steuer- und Gemeinnützigkeitsrechts muss zwischen der derivativen (§ 140 AO) und der originären steuerrechtlichen Buchführungspflicht (§ 141 AO) sowie der Nachweispflicht des Gemeinnützigkeitsrechts (§ 63 Abs. 3 AO) unterschieden werden.

Nach der in § 140 AO normierten derivativen Buchführungspflicht sind Stiftungen, die nach anderen als den steuerrechtlichen Vorschriften für die Besteuerung bedeutsame Bücher führen müssen, verpflichtet, die ihnen obliegenden gesetzlichen Verpflichtungen auch für die Besteuerung zu erfüllen. Unter anderen Gesetzen ist dabei jede Rechtsnorm zu verstehen (§ 4 AO). Stiftungen sind daher, da sie jedenfalls nach den Vorschriften der § 86 S. 1 i.V.m. §§ 27 Abs. 3, 666, 660, 259, 260 BGB oder den landesrechtlichen Stiftungsgesetzen zur Führung von Büchern verpflichtet sind, auch für ihre Besteuerung zur Einhaltung dieser Regelungen angehalten. Zur Anwendung gelangen in diesem Fall aber auch die zusätzlichen Anforderungen der §§ 145 – 148 AO.

Unter der originären steuerlichen Buchführungspflicht wird die Regelung des § 141 AO verstanden. Diese Pflicht besteht nur, wenn sich die steuerrechtliche Buchführungspflicht nicht bereits aus § 140 AO ergibt (§ 141 Abs. 1 S. 1 a.E. AO) und ein Gewerbebetriebs oder ein land- oder forstwirtschaftlicher Betriebs im Sinne des § 141 Abs. 1 S. 1 AO geführt wird. Sind diese Voraussetzungen gegeben, so gelten zusätzlich zu den §§ 145 – 148 AO die §§ 238, 240 – 242 Abs. 1, 243 – 256 HGB entsprechend.

Ist eine Stiftung nach den Vorschriften des Gemeinnützigkeitsrechts als steuerbegünstigt anerkannt, so statuiert § 63 Abs. 3 AO eine zusätzliche Aufzeichnungspflicht. Diese verpflichtet die gemeinnützige Körperschaft durch ordnungsgemäße Aufzeichnungen über Einnahmen und Ausgaben den Nachweis zu führen, dass ihre Geschäftsführung auf die ausschließliche und unmittelbare Erfüllung des steuerbegünstigten Zwecks gerichtet ist und darüber hinaus den Satzungsbestimmungen entspricht.

bb. Inhalt und Umfang der steuerlichen Rechnungslegung

(1) Derivative steuerliche Buchführungspflicht

Bei der Verpflichtung des § 140 AO handelt es sich nur um eine abgeleitete, derivative Buchführungspflicht. Ihr Inhalt bestimmt sich daher maßgeblich nach der Buchführungspflicht, die den Normadressaten aufgrund einer anderen gesetzlichen Grundlage trifft, im Fall der Stiftung z.B. aus dem BGB, einem LStiftG oder unter bestimmten Voraussetzungen aus dem HGB.³¹²

Zu beachten sind allerdings die in den §§ 145 – 148 AO normierten Besonderheiten, die auch im Fall der derivativen steuerlichen Buchführungspflicht gelten.³¹³ Danach müssen steuerliche Buchführung und Aufzeichnungen so beschaffen sein, dass der Zweck, den sie für die Besteuerung erfüllen sollen, erreicht wird (§ 145 Abs. 2 AO). Die Buchführung muss sachverständigen Dritten in angemessener Zeit einen Überblick über die Geschäftsvorfälle, die in ihrer Entstehung und Abwicklung nachvollziehbar sein müssen, und die Lage des Buchführenden ermöglichen (§ 145 Abs. 1 AO). Diese recht allgemein gehaltenen Aussagen werden durch die in § 146 AO enthaltenen Ordnungsvorschriften hinsichtlich der Führung der entsprechenden Bücher sowie durch § 147 AO im Hinblick auf die Aufbewahrung derselben ergänzt. Die in § 146 AO enthaltenen Aussagen entsprechen im Wesentlichen einzelnen Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchhaltung. So nennt § 146 Abs. 1 S. 1 AO z.B. die Grundsätze der Wahrheit und Klarheit der Bilanzierung oder den Grundsatz der Richtigkeit und Vollständigkeit der Dokumentation.³¹⁴

(2) Originäre steuerliche Buchführungspflicht

Im Gegensatz zu § 140 AO normiert § 141 AO eine eigenständige Buchführungspflicht. Danach sind die Normadressaten verpflichtet, Bücher zu führen und Abschlüsse zu erstellen. Unter Büchern sind dabei die Handelsbücher im Sinne der §§ 238 ff HGB zu verstehen.³¹⁵ Da die Norm des § 242 Abs. 2 HGB ausdrücklich von den Verweisungen des §

141 Abs. 1 S. 2 AO ausgenommen ist, kann der Normadressat entscheiden, ob er sich für die einfache oder die doppelte Buchführung entscheidet. Je nach gewählter Buchführungsart unterscheiden sich auch die zu erstellenden Abschlüsse: Während bei einfacher Buchführung der Abschluss aus dem Vergleich des Vermögens zu Beginn und zum Ende des Geschäftsjahres besteht (Einnahmenüberschussrechnung), muss bei doppelter Buchführung eine Bilanz im Sinne des § 242 Abs. 1 HGB und eine Gewinn- und Verlustrechnung nach § 242 Abs. 2 HGB erstellt werden.³¹⁶ Unabhängig von der Wahl der Buchführungsmethode unterliegt die Bestandsaufnahme des Vermögens den §§ 240 f. HGB, insbesondere sind auch die handelsrechtlichen Ansatz- und Bewertungsvorschriften der §§ 246 – 256 HGB zu beachten.

(3) Gemeinnützigkeitsrecht

Die Vorschrift des § 63 Abs. 3 AO gilt nur für steuerbegünstigte Stiftungen im Sinne der §§ 51 ff. AO und dient – anders als die Vorschriften der §§ 140, 141 AO – nicht in erster Linie der Festlegung der Besteuerung, sondern vielmehr der Kontrolle, ob die an die Steuerbegünstigung zu stellenden Voraussetzungen auch im Rahmen der tatsächlichen Geschäftsführung der Stiftung erfüllt werden.³¹⁷

Gemeinnützige Stiftungen sind nach dieser Vorschrift zu einer ordnungsgemäßen Aufzeichnung verpflichtet, für die die Anforderungen der §§ 145 ff. AO gelten. Eine darüber hinausgehende Verpflichtung zur Buchführung besteht aber nur, wenn die Stiftung dazu nach §§ 140, 141 AO verpflichtet ist.³¹⁸

g. Sonstige Rechnungslegungsvorschriften

aa. Branchenspezifische Vorschriften

Rechnungslegungsvorschriften können sich darüber hinaus auch aus branchenspezifischen Rechtsvorschriften ergeben. So gelten z.B. für Pflegeeinrichtungen die in der Pflege-Buchführungsverordnung³¹⁹ festgelegten besonderen Rechnungslegungs- und Buchführungspflichten.

Auf Einzelheiten ist aber an dieser Stelle nicht näher einzugehen.

bb. IDW Prüfungsstandards und Stellungnahmen zur Rechnungslegung

(1) Allgemeines

Von großer praktischer Bedeutung sind die vom *Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW)* herausgegebenen Standards zur Rechnungslegung. Bei diesen handelt es sich allerdings nicht um Rechtsvorschriften: Die Standards des *IDW* richten sich vielmehr nur an die Angehörigen des Berufstandes der Wirtschaftsprüfer, haben aber auch diesen gegenüber keine rechtliche Verbindlichkeit.³²⁰ Für die Stiftung hat das *IDW* sowohl Stellungnahmen zu den Standards der Rechnungslegung (*IDW PS 740*)³²¹ als auch zur Prüfung von Stiftungen (*IDW RS HFA 5*)³²² aufgestellt. Obwohl es sich bei den *IDW* Standards nicht um Rechtsvorschriften handelt, sollen deren Inhalt und Umfang angesichts ihrer großen praktischen Bedeutung hier kurz betrachtet werden.

(2) IDW Stellungnahme zur Rechnungslegung der Stiftung

In der Stellungnahme *IDW RS HFA 5* äußert sich das *IDW* zur Rechnungslegung der rechtsfähigen Stiftung des bürgerlichen Rechts.³²³ Ausgangspunkt der Betrachtungen ist, dass die Rechnungslegung der Stiftung die ihr zukommenden Zwecke nur dann erfüllen kann, wenn sie ein zutreffendes, vollständiges und klares Bild der Vermögenslage vermittelt.³²⁴ Die gesetzlich zugelassenen Formen der Rechnungslegung sind nicht in gleicher Weise geeignet, eine Rechenschaft für die Erreichung der Stiftungszwecke zu geben.

Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung der Rechnungslegung (dazu sogleich) empfiehlt das *IDW* für jegliche Art der Rechnungslegung der Stiftung die Einhaltung der folgenden Grundsätze:³²⁵

- Richtigkeit und Willkürfreiheit,
- Klarheit und Übersichtlichkeit,

- Vollständigkeit und Saldierungsverbot,
- Einzelbewertung der Vermögens- und Schuldenposten,
- vorsichtige Bewertung von Vermögen und Schulden,
- Bewertungs- und Gliederungsstetigkeit sowie
- Fortführung der Tätigkeit.

Hat die Stiftung keinen Jahresabschluss aufzustellen, der kaufmännischen Grundsätzen entspricht, so kann die Rechnungslegung der Stiftung durch eine Einnahmen-/Ausgaben- und Vermögensrechnung erfolgen.³²⁶ Die Stellungnahme des *IDW* enthält für diese eine Gliederung, auf die an dieser Stelle verwiesen sei.³²⁷

Soweit ein kaufmännischer Jahresabschluss zu erstellen ist, legt das *IDW* detaillierte Anforderungen an die Rechnungslegung fest. Hinsichtlich der Gliederung erfordert eine ordnungsgemäße Rechnungslegung nach Ansicht des *IDW* jedenfalls den gesonderten Ausweis des Anlage- und Umlaufvermögens, des Eigenkapitals, der Schulden sowie der Rechnungsabgrenzungsposten.³²⁸ Diese Anforderungen erweitern sich, wenn die Stiftung (i) nach den Vorschriften für Kapitalgesellschaften Rechnung legen muss oder (ii) die Stiftung ihrer Größe nach einer Kapitalgesellschaft so nahe kommt, dass die Gliederung nach § 266 HGB sinnvoll und notwendig erscheint, um die Ziele der Rechnungslegung zu erreichen.³²⁹ Bezüglich des Eigenkapitalausweises empfiehlt das *IDW* die Aufteilung in (i) das Stiftungskapital, (ii) die Ergebnisrücklagen und (iii) einen Mittelvortrag. Der gesonderte Ausweis des Stiftungskapitals ermöglicht den Nachweis, dass selbiges entsprechend den stiftungsrechtlichen Vorschriften erhalten wurde.³³⁰ Auch für die Bewertung der einzelnen Positionen sieht die Stellungnahme des *IDW* Grundsätze vor, wie z.B. den Grundsatz der Einzelbewertung, die Einhaltung des Imparitäts- und Realisationsprinzips oder der Bewertungsstetigkeit.³³¹

(3) IDW Standards zur Prüfung der Rechnungslegung der Stiftung

Im Standard PS 740 legt das *IDW* vier Prüfungsgegenstände fest, die

jedenfalls dann gelten, wenn das jeweilige Landesstiftungsgesetz nichts Abweichendes bestimmt. Gegenstände der Prüfung sollen danach sein:

- die Erhaltung des Stiftungsvermögens,
- die satzungsgemäße Verwendung der Stiftungsmittel,
- die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung und
- die Einhaltung der Vorschriften des Gemeinnützigkeitsrechts, falls die Stiftung gemeinnützig im Sinne der AO ist.

Zudem werden auch die Anforderungen präzisiert, die an die Gliederung und den Inhalt des über die Prüfung zu verfassenden Prüfungsberichts zu stellen sind. In diesem ist insbesondere zur Ordnungsmäßigkeit der Buchführung, des Jahresabschlusses sowie der im Übrigen geprüften Unterlagen Stellung zu nehmen. Dabei ist die Bilanz zu erläutern und darzustellen, auf welcher Grundlage der Nachweis des Vermögens und dessen Bewertung erfolgen. Schwerpunkte einer solchen Erläuterung können die Rechnungslegung über Zustiftungen und andere Zuwendungen, der Ansatz und die Bewertung des Grundstockvermögens, die Behandlung der Gewinne und Verluste aus Vermögensumschichtungen und die Zusammensetzung und Entwicklung des Stiftungskapitals sein.³³² Das *IDW* empfiehlt darüber hinaus, im Anhang zum Prüfungsbericht Darstellungen der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse und deren Veränderungen aufzunehmen.³³³ Die Darstellung der rechtlichen Verhältnisse soll dabei Auskunft geben über die Genehmigung der Stiftung, den wesentlichen Inhalt des Stiftungsgeschäfts und der Satzung, die Art der Stiftungsorgane sowie den Umfang ihrer Vertretungsmacht, die zuständige Stiftungsaufsicht, die Mitgliedschaft in einem Verband, besondere Beschlüsse der Stiftungsorgane z.B. über langfristige Verpflichtungen oder genehmigungsbedürftige Rechtsgeschäfte sowie über besondere Vertragsverhältnisse der Stiftung.³³⁴ Die Darstellung der wirtschaftlichen Verhältnisse kann sich insbesondere auf die wesentlichen Stiftungsaktivitäten, die Tätigkeitsberichte der Stiftungsorgane, die Mittelverwendungsrechnung, die Kennzahlen der Bilanzstruktur sowie die Erfolgs- und Finanzierungskennzahlen beziehen.³³⁵

Über die Prüfung ist ein den Anforderungen des *IDW PS 400*

entsprechender Bestätigungsvermerk zu erteilen.³³⁶ Dieser beinhaltet ein ausschließlich auf die Rechnungslegung bezogenes Gesamturteil des Abschlussprüfers, es sei denn, der Bestätigungsvermerk ist aufgrund anderer gesetzlicher Vorschriften, insbesondere solchen der Landesstiftungsgesetze, zu erweitern.³³⁷

3. Offenlegung der Rechnungslegungswerke

Für die hier vorliegende Untersuchung ist aber in erster Linie nicht die inhaltliche Ausgestaltung der Rechnungslegung, sondern die Publizität der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung von Bedeutung. Auf diese ist nun einzugehen.

Die bloße Rechnungslegung sowie die Übermittlung der Unterlagen an die Behörde stellt per se keinen Akt der Publizität dar, es handelt sich vielmehr um ein bipolares Informationsverhältnis zwischen der Stiftung und der für sie zuständigen Aufsichtsbehörde. Teil der stiftungsrechtlichen Publizität wird die Rechnungslegung erst durch das Hinzutreten von entweder (a) gesetzlich normierten Offenlegungspflichten oder aber (b) durch das Eingreifen öffentlich-rechtlicher Vorschriften, namentlich solcher der Landesinformationsfreiheitsgesetze. Einzugehen sein wird auch auf die Frage der (c) freiwilligen Publizität.

a. Eingreifen gesetzlich normierter Offenlegungspflichten

Die Landesstiftungsgesetze enthalten keine Verpflichtung zur Offenlegung der erstellten Rechnungslegungswerke gegenüber der Öffentlichkeit. Vielmehr fordern sie – entsprechend ihrer Zielsetzung als Teil der Stiftungsaufsicht – nur die Offenlegung der Rechnungslegung gegenüber der zuständigen Stiftungsaufsicht. Auch die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften enthalten keine Verpflichtung zur Offenlegung der Rechnungslegung. Eine solche findet sich nur im Handelsgesetzbuch (§ 325 Abs. 1 S. 1 HGB). Allerdings gilt diese Vorschrift nur für Stiftungen, die dem Publizitätsgesetz unterliegen. Um der Offenlegungspflicht zu entsprechen, ist der Jahresabschluss elektronisch beim Betreiber des elektronischen Bundesanzeigers einzureichen. Dieser veröffentlicht den

Jahresabschluss. Im Übrigen dienen die von einer Stiftung zu erstellenden Rechnungslegungswerke nur der internen bzw. behördlichen Revision und sind daher nicht für die Veröffentlichung bestimmt.

b. Zugangsmöglichkeiten Dritter nach den einschlägigen Informationsfreiheitsgesetzen

Wenn die Stiftung ihre Rechnungslegungswerke der zuständigen Behörde zur Kontrolle vorlegen muss, werden diese Dokumente als Teil der Stiftungsaufsicht zu amtlichen Informationen,³³⁸ die grundsätzlich dem Anwendungsbereich der jeweiligen Landesinformationsfreiheitsgesetze³³⁹ unterliegen.

Dies gilt naturgemäß nur für die Bundesländer, in denen Informationsfreiheitsgesetze erlassen sind³⁴⁰ und in denen das jeweilige Landesrecht nicht ausnahmsweise Angelegenheiten der Stiftungsaufsicht aus dem Anwendungsbereich des jeweiligen IFG ausschließt.³⁴¹ Aktuell unterliegen daher die eingereichten Rechnungslegungswerke der Stiftung nur in Berlin, Brandenburg, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, dem Saarland, Sachsen und Schleswig-Holstein der Möglichkeit der Einsichtnahme nach dem jeweils anwendbaren IFG. Auf diesem Wege erhalten Dritte die Möglichkeit, die bei der Behörde gesammelten Informationen einzusehen. Im Fall der Stiftung sind dabei insbesondere die zur Ausübung der Stiftungsaufsicht einzureichenden Unterlagen über die Rechnungslegung von Bedeutung. Soweit die Stiftung nicht ausnahmsweise den Vorschriften des Publizitätsgesetzes unterliegt, unterbleibt eine Offenlegung der erstellten Rechnungslegungswerke. Eine solche Einsichtnahmemöglichkeit ist vor allem für Gläubiger interessant.

c. Freiwillige Jahresabschlusspublizität

Unter freiwilliger Publizität sind solche Offenlegungen von Rechnungslegungswerken zu verstehen, die nicht aufgrund gesetzlicher Anordnung erfolgen oder aber durch gesetzliche Regelungen ermöglicht werden, wie etwa im soeben geschilderten Fall der Einsichtnahme aufgrund des Informationsanspruches aus landesrechtlichen

Informationsfreiheitsgesetzen. Erfasst sind vor allem freiwillig erstellte Stiftungsberichte oder Satzungsgestaltungen, die die Offenlegung der Rechnungslegungswerke vorschreiben. Eine freiwillige Publizität des Jahresabschlusses wird auch in den *Grundsätzen Guter Stiftungspraxis* empfohlen.³⁴² Diese, vom *Bundesverband Deutscher Stiftungen* ausgearbeiteten Grundsätze, wenden sich an Stiftungen und sind als „Orientierungsrahmen für effektives und uneigennütziges Stiftungshandeln“³⁴³ konzipiert, entfalten also keine rechtliche Bindungswirkung.

So begrüßenswert freiwillige Publizität auch sein mag, ist sie dennoch nicht ohne Probleme. Insbesondere fehlt es an der Vergleichbarkeit der offengelegten Informationen, da die Stiftungen – aufgrund des freiwilligen Charakters der Offenlegung – von besonders aufwendigen oder für die Stiftungen unangenehmen Verpflichtungen absehen können.

IV. Sonstige zivilrechtliche Publizitätsvorschriften

1. Beteiligungspublizität

Wie bereits dargestellt, kann eine Stiftung zu Zwecken der Mittelgewinnung oder zur Verwirklichung ihres Stiftungszweckes Beteiligungen an Kapitalgesellschaften erwerben.³⁴⁴ Während auf die Eintragung der Gesellschafter einer GmbH in die Gesellschafter-Liste nach § 40 GmbHG bereits eingegangen wurde,³⁴⁵ soll nun die Beteiligungspublizität im Fall der Beteiligung an einer Aktiengesellschaft erläutert werden. Die Offenlegungspflichten können sich dabei einerseits aus dem Aktiengesetz (AktG), andererseits aus dem Wertpapierhandelsgesetz (WpHG) ergeben.

a. Aktienrechtliche Mitteilungspflichten

Die zentrale aktienrechtliche Norm der Beteiligungspublizität findet sich in § 20 AktG. Der Grundfall des § 20 Abs. 1 AktG legt fest, dass ein Unternehmen zur unverzüglichen Mitteilung an eine Gesellschaft verpflichtet ist, wenn dem Unternehmen mehr als 25% der Anteile einer

inländischen Aktiengesellschaft gehören. Gleiches gilt für den Fall einer Mehrheitsbeteiligung im Sinne des § 16 Abs. 1 AktG (§ 20 Abs. 4 AktG). Diese Mitteilungspflicht gilt nicht für die Aktien eines Emittenten nach § 21 Abs. 2 WpHG (§ 20 Abs. 8 AktG).

aa. Beteiligungspublizität nach § 20 AktG

(1) Stiftungen als Adressat der Mitteilungspflicht

Mitteilungspflichtig sind nur „*Unternehmen*“, so dass reine Privataktionäre nicht von der Mitteilungspflicht betroffen sind (§ 20 Abs. 1 AktG). Der Begriff des Unternehmens ist dabei nach herrschender Auffassung i.S.d. § 15 AktG zu verstehen.³⁴⁶ Nach der überzeugenden und herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur ist unter einem Unternehmen in diesem Sinne ein Aktionär gleich welcher Rechtsform zu verstehen, der neben seiner Beteiligung an der Aktiengesellschaft noch anderweitige Interessenbindungen hat, die nach Art und Intensität die ernsthafte Besorgnis begründen, er könne deshalb seinen aus der Mitgliedschaft folgenden Einfluss zum Nachteil der Aktiengesellschaft geltend machen.³⁴⁷ Dieser Unternehmensbegriff ist rechtsformneutral, so dass auch Stiftungen Unternehmen im Sinne des § 15 AktG sein können,³⁴⁸ soweit die übrigen Voraussetzungen des Unternehmensbegriffes erfüllt sind. Ein von der herrschenden Meinung geforderter Konzernkonflikt kann insbesondere dann vorliegen, wenn der Aktionär neben seiner Beteiligung noch eigenständig wirtschaftlich tätig wird, also z.B. einen Gewerbebetrieb führt.³⁴⁹ Nach einer Zustimmung verdienenden Auffassung in der Literatur kommt es – anders als in der Frage der Kaufmannseigenschaft nach dem HGB – nicht auf eine Gewinnerzielungsabsicht an, so dass auch nicht-wirtschaftliche, sondern rein ideelle Zwecke geeignet sind, einen solchen Konzernkonflikt auszulösen. Für die Bestimmung der Unternehmenseigenschaft nach § 15 AktG ist allein auf das Vorliegen der für das Konzernrecht ausschlaggebenden Gefahr der negativen Einflussnahme aufgrund eines Interessenkonflikts entscheidend.³⁵⁰ Zu der Frage, ob auch eine außerhalb der Aktiengesellschaft gehaltene Beteiligung an einem anderen Unternehmen ausreicht, um das Konzernrecht des AktG und damit auch

die Mitteilungspflichten des § 20 AktG anzuwenden, hat der BGH mittlerweile Position bezogen. Nach seiner Rechtsprechung müssen die weiteren Beteiligungen so stark sein, dass sie die Möglichkeit einer leitenden Einflussnahme auf die Gesellschaft eröffnen.³⁵¹ Eine solche Beteiligung wird in jedem Fall bei einer Mehrheitsbeteiligung an einer unternehmerisch tätigen Gesellschaft zu erblicken sein, aber auch in Fällen, in denen aufgrund einer niedrigen Hauptversammlungspräsenz bereits eine geringere Beteiligung ausreichend ist, um leitend auf die Gesellschaft einzuwirken.³⁵² Im Fall der Beteiligung an einer Personengesellschaft genügt auch die Übernahme der persönlichen Haftung oder der Geschäftsführung.³⁵³

(2) Inhalt und Form der Mitteilung

Der Gesetzgeber hat für die Mitteilungen nach § 20 AktG keinen bestimmten Inhalt vorgeschrieben. Der Telos der Norm verlangt aber, dass sich aus der Mitteilung neben der Identität des mitteilenden Unternehmens eindeutig ergibt, welcher Pflicht mit der Mitteilung nachgekommen wird; dazu genügt es aber nach überzeugender Auffassung, wenn auf die verschiedenen Absätze des § 20 AktG Bezug genommen wird.³⁵⁴

Das Überschreiten des Schwellenwertes muss der Gesellschaft unverzüglich im Sinne des § 121 BGB angezeigt werden. Dies bedeutet, dass die Mitteilung ohne schuldhaftes Zögern nach Erfüllung eines der mitteilungspflichtigen Tatbestände und schriftlich nach § 126 BGB erfolgen muss.

(3) Publizität im hier verstandenen Sinn

Angesichts der von § 20 AktG getroffenen Anordnung, wonach die Mitteilung der Beteiligungshöhe nur gegenüber der Gesellschaft zu erfolgen hat, an welcher die Stiftung beteiligt ist, könnte man an der Einordnung des § 20 AktG als Publizität im hier verstandenen Sinne durchaus zweifeln. Jedoch muss die Gesellschaft, an der das nach § 20 Abs. 1 AktG mitteilungspflichtige Unternehmen beteiligt ist, die Beteiligungshöhe in den Gesellschaftsblättern bekanntmachen (§ 20 Abs. 6

AktG). Zwingendes Gesellschaftsblatt ist der elektronische Bundesanzeiger (§ 25 AktG),³⁵⁵ so dass die Beteiligungshöhe einem unbestimmten Adressatenkreis zugänglich gemacht wird.

bb. Meldepflicht der Einpersonen-Gesellschaft

(1) Meldepflichtige Tatbestände

Eine weitere Meldepflicht bzgl. der Beteiligungsverhältnisse an einer Aktiengesellschaft ist für den Fall der Einpersonen-Gesellschaft vorgesehen (§ 42 AktG). Danach muss eine unverzügliche Mitteilung an das Handelsregister abgegeben werden, wenn einem Aktionär alle Aktien allein oder neben der Gesellschaft als einzig anderem Anteilsinhaber gehören. Unter „gehören“ ist dabei das Innehaben der Eigentümerstellung an den Aktien zu verstehen.³⁵⁶ Erforderlich ist das alleinige Eigentum, bloße Miteigentümerschaft oder sonstige beschränkt dingliche Rechte genügen nicht; anderes gilt für das (insoweit vollwertige) Sicherungseigentum.³⁵⁷

(2) Inhalt, Form und Rechtswirkungen der Meldung

Die Mitteilung muss zunächst die Angabe enthalten, dass einem Aktionär allein oder neben der Gesellschaft alle Aktien gehören. Soweit eine Stiftung im Rahmen der bereits dargestellten Voraussetzungen alle Anteile an einer Aktiengesellschaft hält, so muss die Meldung den Namen und den Sitz der Stiftung enthalten.³⁵⁸ Die Mitteilung muss unverzüglich und in elektronischer Form an das für die Gesellschaft zuständige Registergericht erfolgen. Meldepflichtig ist allerdings nicht die Stiftung als Gesellschafter, sondern es sind vielmehr die Mitglieder des Vorstandes in vertretungsberechtigter Anzahl.³⁵⁹ Das Registergericht hat die Mitteilung in den Aktenband der Gesellschaft aufzunehmen (§ 8 Abs. 2 HRV), in den jedermann Einsicht nehmen kann (§ 9 Abs. 1 Alt. 2 HGB).³⁶⁰ Eine Eintragung in das Handelsregister erfolgt aber nach § 42 AktG n.F. nicht mehr,³⁶¹ so dass auch § 15 HGB keine Anwendung findet. Nach dem hier verstandenen Publizitätsbegriff stellt die Mitteilung nach § 42 AktG somit

einen *Publizitätsakt* dar, an den aber keine weitergehenden *Publizitätswirkungen* im Sinne eines Verkehrsschutzes geknüpft sind.

b. Kapitalmarktrechtliche Mitteilungspflichten

aa. Anwendungsbereich

Die Mitteilungspflicht des § 21 WpHG gilt nur für solche Aktien, die von einem Inlandsemittenten oder einem Emittenten ausgehen werden, für den die Bundesrepublik Deutschland der Herkunftsstaat ist und dessen Aktien an einem organisierten Markt gehandelt werden. Die Emittentenbegriffe sind in § 2 Abs. 6, 7 WpHG legal definiert. Unter den Begriff des organisierten Marktes fallen der amtliche und der geregelte Markt, nicht jedoch der Freiverkehr (§ 2 Abs. 5 WpHG).³⁶²

bb. Mitteilungspflichten nach § 21 WpHG

Die Mitteilungspflichten nach § 21 WpHG setzen, anders als die soeben dargestellten Mitteilungspflichten nach § 20 AktG, keine besondere (Unternehmens-) Eigenschaft (i.S.d. § 15 AktG) voraus. Die Mitteilungspflichten treffen jeden Aktionär, unabhängig von der Rechtsform,³⁶³ und knüpfen ausschließlich an das Erreichen sowie Über- oder Unterschreiten der gesetzlich normierten Meldeschwellen an. Dabei werden sowohl solche Anteile berücksichtigt, die unmittelbar vom Meldepflichtigen gehalten werden (§ 21 WpHG), als auch solche Anteile, die zwar Dritte halten, aber dem Meldepflichtigen zugerechnet werden (§ 22 WpHG).³⁶⁴ Eine Stiftung kann dabei jedenfalls nach § 22 Abs. 3 Alt. 2 WpHG beherrschendes Unternehmen sein.³⁶⁵

Die Schwellenwerte für meldepflichtige Vorgänge wurden vom Gesetzgeber in § 21 WpHG im Vergleich zu § 20 AktG in deutlich geringeren Abständen gewählt. So betragen die Schwellenwerte 3, 5, 10, 15, 20, 25, 50 sowie 75 % der Stimmrechte. Für die Meldepflicht sind die jeweiligen Anteile an den Stimmrechten der Gesellschaft entscheidend, nicht aber der Anteil am Grundkapital der Aktiengesellschaft.³⁶⁶ Die Meldepflicht wird bei Erreichen sowie Über- oder Unterschreiten eines

Schwellenwertes ausgelöst.

cc. Form und Inhalt der Mitteilung

Die Formalien der Stimmrechtsmitteilung werden durch die auf der Grundlage des § 21 Abs. 3 WpHG erlassenen *Wertpapierhandelsanzeige- und Insiderverzeichnisverordnung (WpAIV)*³⁶⁷ näher bestimmt. Die Mitteilung muss sowohl an den Emittenten, aber auch an die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen in Frankfurt am Main erfolgen und schriftlich in deutscher oder englischer Sprache verfasst werden. Dabei ist die Mitteilung unverzüglich, spätestens aber innerhalb von vier Handelstagen abzugeben. Der Inhalt der Mitteilung bestimmt sich dabei nach § 21 Abs. 1 S. 1, Abs. 1a i.V.m. § 17 Abs. 1, 2 WpAIV; diese Vorgaben sind strikt zu beachten. Entsprechend muss eine Mitteilung nach § 21 Abs. 1 WpHG folgende Angaben enthalten:

- deutlich hervorgehobene Überschrift „Stimmrechtsmitteilung“,
- den Namen, bei Kaufleuten die Firma,³⁶⁸ und die Anschrift des Mitteilungspflichtigen,
- den Namen und die Anschrift des Emittenten,
- die Schwelle, die die Mitteilung ausgelöst hat, und eine Angabe, ob die Schwelle erreicht, über- oder unterschritten wurde,
- die Höhe des gehaltenen Stimmrechtsanteils in Bezug auf die Gesamtmenge der Stimmrechte des Emittenten, auch wenn die Ausübung dieser Stimmrechte ausgesetzt ist, und in Bezug auf alle mit Stimmrechten versehenen Aktien ein und derselben Gattung,
- das Datum des Erreichens, Über- oder Unterschreitens des Schwellenwertes,
- die Angabe, ob und wie viele Stimmrechte durch Ausübung des durch Finanzinstrumente nach § 25 Abs. 1 S. 1 verbliebenen Rechts an Aktien eines Emittenten, für den die Bundesrepublik Deutschland der Herkunftsstaat ist, erlangt wurden.

dd. Mitteilung als Publizität im hier verstandene Sinne

Die Mitteilungspflicht des § 21 WpHG kennt ausweislich ihres Wortlauts nur den Emittenten der gehaltenen Aktien sowie die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als Adressaten. Aufgrund dieser Einschränkung könnte man an der Einordnung des § 21 WpHG als Publizität im hier verstandenen Sinne zweifeln. Jedoch muss zudem die Regelung des § 26 WpHG beachtet werden, wonach die Emittenten verpflichtet sind, die ihnen aufgrund § 21 WpHG zugekommenen Informationen zu veröffentlichen. Somit ist die Information – jedenfalls mittelbar – an einen unbestimmten Empfängerkreis gerichtet und daher als Publizität im hier verstandenen Sinne einzuordnen.

2. Firmenführungspflicht nach § 37a HGB

a. Normadressaten und Pflichtumfang

Kaufleute sind verpflichtet, auf Geschäftsbriefen, die an einen bestimmten Empfänger gerichtet sind, ihre Firma, die Bezeichnung „Kaufmann“ oder eine vergleichbare Abkürzung, den Ort der Handelsniederlassung, das Registergericht sowie die Nummer, unter welcher der Kaufmann dort eingetragen ist, anzugeben. Zwar ist durch die Bezeichnung „Kaufmann“ in § 37a Abs. 1 HGB nur der Einzelkaufmann gemeint, kraft gesetzlicher Verweisung (§ 33 Abs. 4 HGB) findet die Norm aber auch auf juristische Personen im Sinne des § 33 Abs. 1 HGB Anwendung. Stiftungen unterliegen also dann der Firmenführungspflicht auf Geschäftsbriefen, wenn sie einen in das Handelsregister einzutragenden Gewerbebetrieb führen.

b. Publizität im hier verstandenen Sinne

Eine der entscheidenden Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 37a HGB ist, dass der Geschäftsbrief an einen bestimmten Empfänger gerichtet sein muss. Diese Einschränkung verhindert, dass eine entsprechende Informationspflicht auch bei Aushängen, Werbungen, Zeitungsannoncen

oder Postwurfsendungen eintritt.³⁶⁹ Diese Beschränkung der Informationspflicht des § 37a HGB ist, insbesondere im Hinblick auf das auch bei öffentlichen Schreiben möglicherweise bestehende Informationsbedürfnis, rechtspolitisch äußerst umstritten.³⁷⁰ Für die hier vorliegende Untersuchung bedeutet diese Einschränkung des Anwendungsbereichs, dass es sich bei der Verpflichtung des § 37a HGB keinesfalls um Publizität im hier verstandenen Sinn handelt, sondern vielmehr um Informationen, die in einem bipolaren Verhältnis aufgrund gesetzlicher Verpflichtung ausgetauscht bzw. einseitig bekannt gemacht werden.

V. Bekanntmachungen in amtlichen Anzeigern

Einige Landesstiftungsgesetze sehen die Bekanntmachung bestimmter Tatsachen in den jeweiligen amtlichen Anzeigern der Bundesländer vor.³⁷¹ Zwar gehen von diesen Bekanntmachungen keine weiteren Rechtswirkungen aus, es handelt sich bei ihnen dennoch um Akte der Publizität im hier verstandenen Sinne: Bestimmte, die Stiftung betreffende Informationen werden einem unbestimmten Adressatenkreis zwecks Steigerung der Transparenz zur Verfügung gestellt.

Der Inhalt der Bekanntmachungen variiert von Bundesland zu Bundesland und soll anhand der folgenden Übersicht verdeutlicht werden.

Bundesland	Tag der Entstehung / Anerkennung	Erlöschen	Zusammenlegung	Rechtsform	Änderung der Rechtsform	Name der Stiftung	Änderung des Namens	Stiftungszweck (bei Entstehen)	Änderung des Stiftungszwecks	Sitz (bei Entstehen)	Sitzverlegung	Name des Stifters
Baden-Württemberg	X	X	X									
Bayern												
Berlin	X	X						X				
Brandenburg	X	X			X							
Bremen												
FH Hamburg												
Hessen	X	X	X		X		X	X	X		X	

Mecklenburg-Vorpommern												
Niedersachsen	X	X	X						X		X	
NRW												
Reinland-Pfalz												
Saarland	X	X	X				X	X			X	
Sachsen	X	X	X	X		X		X	X	X	X	X
Sachsen-Anhalt	X	X ₃₇₂						X				X
Schleswig-Holstein	X		X					X			X	
Thüringen	X	X		X		X	X	X		X	X	X ₃₇₃

VI. Sonstige, allgemein öffentlich-rechtliche Publizität

1. Allgemeines Verwaltungs- und Verwaltungsverfahrenrecht

Im Bereich des Verwaltungs- und Verwaltungsverfahrenrechts ist insbesondere an die Regelung des § 29 Abs. 1 Satz 1 VwVfG zu denken, nach welcher Beteiligte an einem Verwaltungsverfahren gegen die zuständige Behörde einen Anspruch auf Akteneinsicht haben.

Wie sich aber bereits aus dem Wortlaut des § 29 Abs. 1 Satz 1 VwVfG ergibt, besteht der Anspruch auf Akteneinsicht nur für „die Beteiligten“ und nur soweit, wie die Kenntnis der Akten für die Geltendmachung oder die Verteidigung ihrer rechtlichen Interessen erforderlich ist. Unter Beteiligten im Sinne dieser Vorschrift sind nur die Beteiligten eines laufenden Verwaltungsverfahrens zu verstehen.³⁷⁴ Der Beteiligtenbegriff des § 29 VwVfG wird durch § 13 VwVfG bestimmt und umfasst nur solche Personen, die in einem öffentlichrechtlichen Rechtsverhältnis zur Behörde stehen, sei es als Antragsgegner oder -steller oder als Adressat eines Verwaltungsaktes. Dritte, für die Informationen über die Stiftung von Bedeutung sein können, haben dagegen nur dann einen Anspruch auf Akteneinsicht, wenn sie gemäß § 13 VwVfG von der zuständigen Behörde hinzugezogen worden sind.³⁷⁵ Demnach stellt der Auskunftsanspruch nach hier vertretener Ansicht einen bipolaren Informationsanspruch dar.³⁷⁶ Unabhängig von dieser Einordnung wird berechtigterweise in der stiftungsrechtlichen Literatur darauf hingewiesen, dass Sachverhalte, in denen der Anspruch des § 29 VwVfG im Zusammenhang mit Stiftungen relevant wird, eher begrenzt sind.³⁷⁷

2. Informationsfreiheitsgesetze

In elf Bundesländern³⁷⁸ existieren landesrechtliche Informationsfreiheitsgesetze, die auch Grundlage für Ansprüche auf Auskunftserteilung über die Verhältnisse einer Stiftung sein können. Zwar hat auch der Bund im Jahr 2006 ein eigenes IFG erlassen,³⁷⁹ jedoch kann dieses im Bereich des Stiftungsrechts keine Auskunftsansprüche ermöglichen, da die Stiftungsverwaltung Angelegenheit der Bundesländer ist.

Die jeweiligen Landesgesetze sehen übereinstimmend vor, dass jeder nach Maßgabe des Gesetzes Zugang zu amtlichen, d.h. bei Behörden befindlichen Informationen hat.³⁸⁰ Unter derartigen Informationen

verstehen die landesrechtlichen Regelungen übereinstimmend alle schriftlich, elektronisch oder auf andere Weise festgehaltenen Gedankenverkörperungen, z.B. Schriftstücke, aber auch Tonbänder, Bilder und Karten. Voraussetzung ist zudem, dass sie amtlichen Zwecken dienen.³⁸¹ Grundsätzlich fallen damit auch die bei der Stiftungsbehörde vorhandenen Informationen unter den Informationszugang nach dem jeweiligen Landesrecht. Allerdings sehen das Hamburger IFG³⁸², das Thüringer IFG³⁸³ sowie die Landesstiftungsgesetze Nordrhein-Westfalens³⁸⁴ und Sachsen-Anhalts³⁸⁵ diesbezügliche Ausnahmen vor. Entweder wird – im Fall der Hamburger und Thüringer Landesinformationsfreiheitsgesetze – der Informationsanspruch gegen die Stiftungsbehörde ausgeschlossen oder es werden – wie im Fall der Stiftungsgesetze Nordrhein-Westfalens und Sachsen-Anhalts – die Unterlagen über die Stiftung, die der Stiftungsbehörde vorliegen, aus dem Anwendungsbereich des IFG herausgenommen. In diesen Bundesländern können sich Bürger daher nicht über Angelegenheiten der Stiftung auf der Grundlage des jeweiligen IFG informieren.

In den übrigen Bundesländern sehen die Informationsfreiheitsgesetze stets eine Ausnahme vom Informationsanspruch vor, wenn personenbezogene Daten betroffen sind.³⁸⁶ Diese Abwägung wird immer dann relevant, wenn sich der Antrag auf Zugang zu amtlichen Informationen entweder auf die Person des Stifters oder aber die vertretungsberechtigten Organmitglieder einer Stiftung richtet. In diesen Fällen muss zwischen dem Informationsinteresse des jeweiligen Antragstellers einerseits und den Rechten der betroffenen Person andererseits abgewogen werden. Soweit die vertretungsberechtigten Mitglieder der Stiftungsorgane betroffen sind, wird diese Abwägung zugunsten des Antragstellers ausfallen: Die Mitglieder des Vertretungsorgans einer juristischen Person müssen ihre Identifikation wegen der Sicherheit des Rechtsverkehrs dulden.³⁸⁷ Im Fall des Stifters wird man allerdings zu einem anderen Ergebnis kommen müssen. Die Bekanntgabe seines Namens oder sogar weitergehender Informationen sind für die Sicherheit des Rechtsverkehrs nicht von Bedeutung, da er innerhalb der Stiftung keine dem vertretungsberechtigten Organ gleichkommende Funktion im Verhältnis zu Dritten einnimmt.³⁸⁸ Dieses Ergebnis entspricht auch der Rechtslage im Fall der Aufnahme des Stifters in das Stiftungsverzeichnis, wie es das Bayerische

Landesstiftungsgesetz in Art. 4 Abs. 2 S. 2 vorsieht. Diese Eintragung kann der Stifter ausdrücklich verhindern. Entsprechend muss ihm auch im Rahmen des Informationszugangs zu amtlichen Informationen dieses Recht zustehen.

VII. Zusammenfassung

Die Bestandsaufnahme der aktuellen Rechtslage zeigt, dass stiftungsrechtliche Publizität durchaus im Recht verankert ist, allerdings in vielerlei Hinsicht zum Teil große Regelungslücken bestehen. Deutlich wird auch, dass die Vorschriften der stiftungsrechtlichen Publizität verstreut in diversen Gesetzen und auch in unterschiedlichen Rechtsgebieten zu finden sind.

Zentrale Publizitätsmittel des Stiftungsrechts sind die landesrechtlich ausgestalteten Stiftungsverzeichnisse. Diese dienen als wichtiges Informationsmittel für Destinatäre, Gläubiger, aber auch für potentielle Spender oder Zustifter. Dennoch zeigen sich – sowohl hinsichtlich der Eintragungen als auch hinsichtlich der von diesen ausgehenden Rechtswirkungen – erhebliche Regelungslücken. Auch solche Publizitätsnormen, die unabhängig von der Rechtsform des Normadressaten zu beachten sind, können die ihnen zugeordneten Funktionen im Fall der Stiftung nur bedingt erfüllen. So fehlt es an einer Rechnungslegungspublizität ebenso wie an einer mit Rechtswirkungen ausgestatteten Publizität der Vertretungsbefugnisse.

Die in diesem Kapitel vorgenommene Darstellung der geltenden Rechtslage bildet die Grundlage für die nun folgende ausführliche Bewertung derselben.

Kapitel 3: Bewertung der Rechtslage de lege lata

A. Einführung

Nachdem der Begriff der Publizität festgelegt und die stiftungsrechtliche Publizität de lege lata dargestellt wurde, ist diese in einem nächsten Schritt zu bewerten. Eine derartige Analyse kann nicht für einzelne Normen isoliert erfolgen. Vielmehr gilt es mit Blick auf die Zielsetzung der Publizität, die Offenlegung bestimmter, für den Rechtsverkehr besonders relevanter Informationen zu bewerten und dabei vor allem das Zusammenspiel der verschiedenen Rechtsgrundlagen zu beachten.

I. Relevante Informationen

Nicht jede Information über eine Stiftung ist für den Rechtsverkehr von gleichem Interesse. Schon aus der Zielsetzung der Publizität – dem Schutz des Rechtsverkehrs und seiner Teilnehmer – wird deutlich, dass es vor allem auf solche Informationen ankommt, die für die Sicherheit des Rechtsverkehrs von besonderer Bedeutung sind. Zudem sind im Fall der – insbesondere gemeinnützigen – Stiftung solche Informationen von Relevanz, anhand derer die ordnungsgemäße Verwaltung des Stiftungsvermögens nachvollzogen werden kann.

Man kann dabei die relevanten Informationen in drei Gruppen unterteilen: allgemeine Identifikation des Vertragspartners, Vertretungsbefugnisse der für die Stiftung handelnden Personen sowie Angaben zu den wirtschaftlichen Verhältnissen der Stiftung, welche es zugleich ermöglichen, die ordnungsgemäße Verwaltung des Stiftungsvermögens zu kontrollieren. Von herausgehobener Bedeutung sind dabei Informationen über die Vertretungsbefugnisse der Organe und deren Organwalter. Soll es zum Abschluss eines Rechtsgeschäftes kommen, so ist aufgrund der

Ausgestaltung der Stiftung als juristischer Person für die anderen Vertragsparteien von Bedeutung, ob die für die Stiftung Handelnden auch mit einer korrespondierenden Vertretungsbefugnis ausgestattet sind. Die Identifikation eines Vertragspartners ist zur Anbahnung eines rechtsgeschäftlichen Kontaktes von enormer Wichtigkeit. Dabei sind insbesondere Angaben zur Rechtsform, zum Sitz oder – im Fall der Stiftung – auch zum Zweck der Stiftung bedeutsam. Sowohl im Rahmen der Vertragsanbahnung, aber auch aufgrund der besonderen Struktur der Stiftung sind Informationen über die wirtschaftliche Lage, insbesondere hinsichtlich des Stiftungsvermögens, von hoher Wichtigkeit. Diese sind nicht nur aus allgemeinen Gläubigerschutzgesichtspunkten von Bedeutung, sondern auch aufgrund der besonderen rechtlichen Konstruktion der Stiftung, die als verselbstständigtes Vermögen keiner, bei juristischen Personen sonst üblichen Kontrolle durch ihre Gesellschafter unterliegt.

Im Folgenden wird daher zwischen drei großen Informationsgruppen zu unterscheiden sein:

- (1) Allgemeine, zur Identifikation der einzelnen Stiftung erforderliche Angaben (dazu unter B.),
- (2) Angaben zu den Organen der Stiftung, deren Mitgliedern sowie deren Vertretungsbefugnissen (dazu unter C.),
- (3) Rechnungslegungswerke (dazu unter D.).

II. Bewertungsmaßstäbe

Die Bewertung der relevanten Informationen orientiert sich ebenfalls am Ziel der Publizität. Entscheidend ist daher einerseits, ob die stiftungsrechtliche Publizität die übrigen Teilnehmer des Rechtsverkehrs ausreichend schützt, und andererseits, ob die Adressaten der Publizitätsnormen zu einem regelkonformen Verhalten angehalten werden. Dabei ist ein besonderes Augenmerk auf die inhaltliche Vollständigkeit der Informationen, aber auch auf die Rechtswirkungen dieser Offenlegung zu richten. Muss die Offenlegung bestimmter Informationen wegen eines dieser Kriterien als lückenhaft bezeichnet werden, so ist weiter zu fragen,

ob diese möglicherweise durch Normen, die nicht als Publizität im hier verstandenen Sinn einzuordnen sind, geschlossen werden können.

B. Allgemeine Identifikationsmerkmale

I. Inhalt und Umfang der erfassten Informationen

Unter dem Begriff der *allgemeinen Identifikationsmerkmale* werden hier all die Informationen verstanden, die dazu dienen, die jeweilige Stiftung von anderen Teilnehmern des Rechtsverkehrs zu unterscheiden. Dabei ist zunächst an den Namen der Stiftung zu denken, der als primäres Identifikationsmerkmal dient. Darüber hinaus dienen auch Angaben zum Sitz und der konkreten Anschrift der Stiftung der Identifikation. Gleiches gilt für Angaben zum Zweck der Stiftung. Wenngleich der Gesellschaftsgegenstand einer AG oder GmbH nicht notwendigerweise der Identifikation der Gesellschaft dient, kommt dem Stiftungszweck eine vergleichsweise bedeutendere Rolle zu. Richtet sich dieser beispielsweise auf die finanzielle sowie auch die ideelle Förderung eines bestimmten Personenkreises oder bestimmter Projekte, so bedarf es einer Informationsmöglichkeit für potentielle Destinatäre. Nur so besteht die Möglichkeit für einen möglichst großen Personenkreis, von der Förderung durch die Stiftung zu erfahren und von dieser – möglicherweise – zu profitieren.³⁸⁹

II. Publizität allgemeiner Identifikationsmerkmale

1. Überblick

Die Offenlegung der allgemeinen, zur Identifikation geeigneten Angaben erfolgt im Wesentlichen durch drei Regelungssysteme: Neben der Registerpublizität der Stiftungsverzeichnisse und des Handelsregisters nehmen bestimmte Normen des Öffentlichen Rechts eine entscheidende Rolle ein.³⁹⁰

2. Registerpublizität

a. Landesrechtliche Stiftungsverzeichnisse

Eine zentrale Funktion hinsichtlich der Publizität der allgemeinen Identifikationsmerkmale kommt den landesrechtlichen Stiftungsverzeichnissen zu. All diese Register verpflichten die Stiftungen zur Offenlegung des Namens³⁹¹, des Zweckes³⁹² sowie des Sitzes.³⁹³ Angaben zur Anschrift werden ebenfalls in jedem Bundesland verlangt.³⁹⁴ Somit sind jedenfalls diese Grundangaben für alle Stiftungen³⁹⁵ erfasst. Wie aber bereits mehrfach festgestellt, kommt diesen Eintragungen keine Richtigkeitsvermutung zu.³⁹⁶

b. Eintragungen im Handelsregister

Unterliegt eine Stiftung aufgrund eines von ihr betriebenen Gewerbes den Vorschriften des HGB,³⁹⁷ so ist sie nach handelsrechtlichen Vorschriften zu Angaben über Name, Sitz, Zweck und Anschrift verpflichtet, (§ 33 Abs. 2 S. 2 HGB, § 24 HRV). Diese Angaben unterliegen den Publizitätswirkungen des § 15 HGB.³⁹⁸

3. Öffentlich-rechtliche Publizität

Informationen über Stiftungen lassen sich auch auf Grundlage der landesrechtlichen Informationsfreiheitsgesetze erlangen.³⁹⁹ Soweit nicht landesrechtlich ausgeschlossen,⁴⁰⁰ können Dritte demnach auch Einsicht in die Unterlagen der Stiftungsaufsicht nehmen. Unter den Informationsanspruch fallen alle schriftlich, elektronisch oder auf andere Weise festgehaltenen Gedankenverkörperungen, z.B. Schriftstücke, aber auch Tonbänder, Bilder und Karten, soweit sie amtlichen Zwecken dienen.⁴⁰¹ Dritte können somit auch in die Unterlagen der Stiftungsaufsicht Einsicht nehmen.

III. Bewertung

Nach dieser kurzen Zusammenfassung der einschlägigen Normen gilt es nun, diese einer Bewertung zu unterziehen. Dabei kommt es nicht nur auf

eine möglichst umfassende inhaltliche Vollständigkeit an, es soll auch auf die von der Publizität ausgehenden Rechtswirkungen eingegangen werden.

1. Schwachpunkte der bestehenden Rechtslage

a. Inhaltliche Unvollständigkeiten

Hinsichtlich der Angaben zur Identifikation einer Stiftung bestehen keine inhaltlichen Unvollständigkeiten. Jedenfalls werden die bereits als wesentlich herausgearbeiteten Angaben zu Name, Sitz, Anschrift und Zweck der Stiftung für alle bürgerlich-rechtlichen Stiftungen in einem behördlich geführten Verzeichnis erfasst.⁴⁰² Diese Verzeichnisse sind auch von jedermann einzusehen.⁴⁰³

b. Fehlende Publizitätswirkungen der Stiftungsverzeichnisse

Die Stiftungsverzeichnisse stellen hinsichtlich der Angaben, die der Identifikation der Stiftung dienen, die zentralen Informationsquellen dar. Zwar können auch Stiftungen in das Handelsregister eingetragen werden, dies setzt aber das Betreiben eines Gewerbes voraus.⁴⁰⁴ In der Praxis werden aber nur die wenigsten Stiftungen des bürgerlichen Rechts diese Schwelle überschreiten. So bleibt es für die überwiegende Mehrheit der Stiftungen bei Eintragungen und Offenlegungen von Angaben, die keinerlei Richtigkeitsgewähr entfalten.

Die inhaltliche Vollständigkeit der Eintragungen in den Stiftungsverzeichnissen vermag jedoch nicht über deren mangelnde Rechtswirkungen und fehlende Richtigkeitsgewähr der landesgesetzlichen Stiftungsverzeichnisse hinweg zu täuschen. Insbesondere im Vergleich zu den mit einem Gutgläubenschutz versehenen Eintragungen in das Handelsregister wird das niedrigere Schutzniveau der Stiftungsverzeichnisse deutlich. Ein Blick auf vergleichbare Register zeigt jedoch, dass der Gesetzgeber nicht allen Registern eine dem § 15 HGB vergleichbare Publizitätswirkung hinsichtlich der Angaben zur Identifikation des eingetragenen Rechtsträgers beigemessen hat.

aa. Das Vereinsregister

Als öffentliches Register dient das Vereinsregister der Darstellung der Rechtsverhältnisse der rechtsfähigen Vereine, die für den Rechtsverkehr von besonderer Bedeutung sind.⁴⁰⁵ Es richtet sich sowohl an die Mitglieder des Vereins als auch an Dritte und dient der Sicherheit des Rechtsverkehrs.⁴⁰⁶

Der Eintragung in das Vereinsregister kommen zentrale Funktionen im Vereinsrecht des BGB zu. So erlangt ein (nicht wirtschaftlicher) Verein erst mit seiner Eintragung die Rechtsfähigkeit (§ 21 BGB). Zudem bedürfen Änderungen der Vereinssatzung zu ihrer Wirksamkeit der Eintragung im Vereinsregister (§ 71 Abs. 1 S. 1 BGB).⁴⁰⁷ Entscheidende Bedeutung kommt der Norm des § 68 BGB zu: Diese ordnet hinsichtlich der Eintragung eines Wechsels der Vorstandsmitglieder eine (negative) Publizitätswirkung an. Der Schutz des § 68 BGB gilt darüber hinaus auch für solche Bestimmungen, die den Umfang der Vertretungsmacht des Vorstandes beschränken oder von § 28 Abs. 1 BGB abweichende Regelungen für die Beschlussfassung des Vorstandes aufstellen (§ 70 BGB). Ausweislich der gesetzlichen Regelung kommen die Publizitätswirkungen des § 68 BGB nur hinsichtlich der genannten Angaben zur Anwendung. Eine darüber hinausgehende Publizitätswirkung für die hier in Frage stehenden Angaben von Name, Sitz, Anschrift und Zweck ist dem Vereinsrecht ebenso wie dem Stiftungsrecht fremd.

bb. Das Genossenschaftsregister

Das Genossenschaftsregister hat seine Rechtsgrundlage in den §§ 10 ff., 29 GenG. Der Inhalt der Eintragung richtet sich dabei maßgeblich nach § 10 Abs. 1 GenG und umfasst neben der Satzung auch Angaben zu den Mitgliedern des Vorstandes. Als Bestandteile der Satzung sind die Firma und der Sitz der Genossenschaft (§ 6 Nr. 1 GenG) sowie der Gegenstand des Unternehmens in das Register aufzunehmen (§ 6 Nr. 2 GenG).

Seit der Neufassung im Jahr 1973⁴⁰⁸ enthält das Genossenschaftsgesetz in § 29 GenG eine Regelung, die dem § 15 HGB nachgebildet ist. Ihr Anwendungsbereich umfasst jedoch, vergleichbar dem des § 68 BGB, nur

einzutragende Änderungen hinsichtlich des Vorstandes der Genossenschaft.⁴⁰⁹ Entsprechend der Struktur des § 15 HGB regelt § 29 Abs. 1 GenG die negative Publizität im Fall der nicht erfolgten Eintragung und Bekanntmachung einer Tatsache, während in § 29 Abs. 2 GenG die Folgen einer richtigen Bekanntmachung erfasst werden. § 29 Abs. 3 GenG schließlich regelt den Fall der unrichtigen Bekanntmachung einer eingetragenen Tatsache.⁴¹⁰ Somit sind die nach § 10 Abs. 1 i.V.m § 6 Nr. 1 GenG als Teil der Satzung auch im Genossenschaftsregister aufzunehmenden Angaben zu Sitz und Gegenstand der Genossenschaft nicht von den Publizitätswirkungen des § 29 Abs. 1 GenG erfasst. Zwar bestand in der wissenschaftlichen Diskussion Uneinigkeit darüber, ob § 15 HGB entsprechend auf das Genossenschaftsregister anzuwenden sei,⁴¹¹ spätestens seit Inkrafttreten des EHUG⁴¹² wird man aber das Bestehen einer planwidrigen Regelungslücke ablehnen müssen.⁴¹³

Somit kann festgestellt werden, dass auch dem Genossenschaftsrecht eine Publizitätswirkung hinsichtlich der zur allgemeinen Identifikation der eingetragenen Gesellschaft dienenden Angaben unbekannt ist.

cc. Das Handelsregister

(1) Zweck und Zielsetzung

Das Handelsregister dient der Identifikation von Personen und Gesellschaften, die sich als gewerbliche Unternehmen unter einer Firma, d.h. nicht notwendig unter eigenem Namen, am Geschäftsverkehr beteiligen.⁴¹⁴ Es ist die zentrale Informationsquelle für die Inhaber- und Rechtsverhältnisse bei den in das Handelsregister eingetragenen Firmen, soweit dies für die Gewährleistung von Rechtsgewissheit im gewerblichen Verkehr notwendig ist.⁴¹⁵ Eine lückenlose Darstellung aller die Gesellschaft betreffenden Rechtsverhältnisse ist dabei weder möglich noch intendiert, da eine solche die Informationsfunktion konterkarieren und das Handelsregister unübersichtlich machen würde.⁴¹⁶ Dabei verfolgt das Register neben der Informationsfunktion durch Offenlegung der relevanten Informationen für jedermann auch eine Verkehrsschutzfunktion, die in erster Linie durch die Vorschrift des § 15 HGB erreicht wird.⁴¹⁷

(2) Eintragungspflicht

Eine Eintragungspflicht besteht für Stiftungen nur dann, wenn diese ein Gewerbe betreiben, das aufgrund seiner Größe den Regelungen des HGB unterliegt.⁴¹⁸ Welche Tatsachen in das Handelsregister eingetragen werden müssen (eintragungspflichtige Tatsachen) oder eingetragen werden können (eintragungsfähige Tatsachen), ergibt sich grundsätzlich aus dem Gesetz. Zwar ist die Rechtsprechung teilweise über diese gesetzlichen Anordnungen hinausgegangen,⁴¹⁹ dies sind aber nur Einzelfälle. Nicht eintragungsfähige Tatsachen können auch dann nicht in das Handelsregister eingetragen werden, wenn sie für Dritte von Bedeutung sein können.⁴²⁰ Nach § 33 Abs. 2 Satz 2 HGB sind sowohl die Firma, der Sitz als auch der Gegenstand der juristischen Person einzutragen. Die Eintragungspflicht hinsichtlich der konkreten Anschrift ergibt sich demgegenüber aus spezialgesetzlichen Regelungen des HGB (§ 29 HGB für Kaufleute), des GmbHG (§ 8 Abs. 4 i.V.m. § 10 Abs. 1 GmbHG) sowie des AktG (§§ 37 Abs. 3 Nr. 1, 39 Abs. 1 AktG).⁴²¹

(3) Publizitätswirkungen des § 15 HGB

Die in das Handelsregister eingetragenen Tatsachen werden nach § 10 HGB bekannt gemacht. Entscheidende Bedeutung kommt der Norm des § 15 HGB zu, die an diese Bekanntmachung anknüpft. In § 15 HGB findet sich die Regelung des durch Eintragung und Bekanntmachung einer Tatsache eintretenden „Zustands der Publizität“⁴²². Diese auch als „materielle Publizität“⁴²³ des Handelsregisters bezeichnete Wirkung der Eintragung ist von der sog. „formellen Publizität“ des § 9 HGB zu unterscheiden. Die Grundaussage der Publizitätswirkungen des Handelsregisters wird von § 15 Abs. 2 HGB beschrieben: Korrekte Eintragung und Bekanntmachung einer Tatsache schließen, soweit nicht die Voraussetzungen des Satzes 2 vorliegen, schutzwürdiges Vertrauen eines Dritten aus. Enthält § 15 Abs. 2 HGB die Rechtsfolgen für den Fall, dass Eintragung und Bekanntmachung mit der tatsächlichen Rechtslage übereinstimmen, so finden sich in den § 15 Abs. 1, 3 HGB Regelungen für die Fälle, in denen diese tatsächliche Rechtslage von der Eintragung und / oder Bekanntmachung abweicht. Die sog. *negative Publizität* des § 15

Abs. 1 HGB schützt das Vertrauen in das Schweigen des Handelsregisters;⁴²⁴ die sog. *positive Publizität* des § 15 Abs. 3 HGB schützt dagegen das Vertrauen in eine Bekanntmachung des Handelsregisterinhalts.⁴²⁵ Beide Publizitätswirkungen beziehen sich dabei lediglich auf eintragungspflichtige, nicht auch auf bloß eintragungsfähige Tatsachen.⁴²⁶ Somit werden auch die Angaben über die Firma, den Sitz und den Gegenstand des konkret eintragungspflichtigen Unternehmens einer Stiftung von den Publizitätswirkungen erfasst. Für das Eingreifen der negativen Publizität nach § 15 Abs. 1 HGB ist zudem das Fehlen der Eintragung und der Bekanntmachung der Tatsache erforderlich, auf ein Verschulden kommt es dabei aber nicht an.⁴²⁷ Im Fall der positiven Publizität ist eine unrichtige, von der tatsächlichen Rechtslage abweichende Bekanntmachung entscheidend.⁴²⁸ Der Schutz des § 15 HGB wird aber auch bei Vorliegen dieser – objektiven – Voraussetzungen nur demjenigen zuteil, der gutgläubig auf die falsche Rechtslage vertraut hat. Dieses Vertrauen wird – widerlegbar durch den zur Eintragung Verpflichteten – vermutet.⁴²⁹ Dabei kommt es nur auf das Bestehen eines abstrakten Vertrauens an. Derjenige, der sich auf die Wirkungen des § 15 Abs. 1, 3 HGB beruft, muss sein Vertrauen auf das Bestehen einer bestimmten Rechtslage daher nicht durch Einsicht in das Register oder ähnliche Handlungen gebildet haben. Auch eine kausale Verknüpfung zwischen einer solchen vertrauensbildenden Maßnahme und einem Handeln im Vertrauen auf diesen Rechtsschein ist nicht erforderlich.⁴³⁰

dd. Das Unternehmensregister

Durch das EHUG 2007 hat der Gesetzgeber in § 8b HGB das sog. Unternehmensregister eingeführt.⁴³¹ Dieses neue Register hat keine originäre Bekanntmachungsfunktion, sondern speist sich im Sinne eines Sammelbeckens – „*Metaregisters*“⁴³² – aus allen Informationen, die von veröffentlichungspflichtigen Unternehmen in die bisher existierenden Register und Datenbanken (z.B. Handels-, Genossenschafts- oder Partnerschaftsregister sowie der Bundesanzeiger) eingestellt werden.⁴³³ Es soll dem Informationssuchenden im Sinne eines „*one-stop-shoppings*“⁴³⁴ ermöglichen, alle relevanten Unternehmensdaten, insbesondere

hinsichtlich der Haftungsverhältnisse,⁴³⁵ zentral abfragen zu können und damit der bisherigen Zersplitterung der Unternehmensdaten entgegenzuwirken.⁴³⁶ Das Unternehmensregister hält jedoch nur solche Informationen über eine Stiftung vor, die diese in das Handelsregister eingetragen hat; ein Zugriff auf die – landesrechtlichen – Stiftungsverzeichnisse ist demgegenüber nicht vorgesehen.

Aufgrund der möglichen Einsichtnahme in Daten, die im Handelsregister eingetragen sind, ist die Korrelation von Unternehmensregister und handelsregisterrechtlicher Publizität nicht unproblematisch.⁴³⁷ Wäre eine Eintragung in das Unternehmensregister erforderlich, käme eine Anwendung des § 15 HGB nicht in Betracht: Für die Handelsregisterpublizität bleibt auch unter der Rechtslage seit dem EHUG das Handelsregister das „Register“ i.S.d. § 15 HGB.⁴³⁸ Somit bezieht sich der Schutz des § 15 HGB auch nur auf die in diesem Register eingetragenen Daten.⁴³⁹ Soweit die Voraussetzungen der handelsrechtlichen Registerpublizität jedoch erfüllt sind, gelangen die Rechtswirkungen des § 15 HGB auch bei Einsichtnahme in die Registerdaten über das Portal des Unternehmensregisters zur Anwendung.⁴⁴⁰

c. Zwischenergebnis

Die Unterschiede zwischen den verschiedenen Registern werden recht schnell sichtbar. Die Stiftungsverzeichnisse der Bundesländer sind die einzigen Verzeichnisse, die über keinerlei Publizitätswirkung verfügen. Obwohl die übrigen Register – das Vereins-, Genossenschafts- und Handelsregister – im Grundsatz Publizitätswirkungen entfalten, sind nur im Handelsregister die Angaben zu Firma, Sitz, Gegenstand und Anschrift von diesen Rechtswirkungen erfasst. Sowohl das Vereins- wie auch das Genossenschaftsrecht verzichten diesbezüglich auf Publizitätswirkungen und beschränken diese vielmehr auf die Angaben zu den Vertretungsbefugnissen. Es gilt somit im Folgenden zu klären, ob im Stiftungsrecht überhaupt eine dem § 15 HGB vergleichbare Regelung implementiert werden muss oder ob die bisherige Rechtslage nicht ausreichend ist.

2. Notwendigkeit einer registerrechtlichen Publizitätswirkung

Hinsichtlich der Eintragungen in den Landesstiftungsverzeichnissen besteht, wie gezeigt, kein Gutgläubensschutz. Allerdings bedarf es eines solchen nur, wenn ein Schutz des Vertrauens in den Registerinhalt überhaupt erforderlich ist und nicht bereits andere, gleich geeignete Instrumente zur Verfügung stehen.

a. Problemstellung

Die Frage, ob Eintragungen in Stiftungsverzeichnisse eine Publizitätswirkung im Sinne eines Gutgläubensschutzes entfalten sollten, ist in der stiftungsrechtlichen Diskussion zumeist auf den Bereich der Vertretungsbefugnis des Vorstandes fokussiert.⁴⁴¹ Trotzdem stellt sich dieses Problem in gleicher Weise im Rahmen der Eintragungen der allgemeinen Identifikationsangaben.

Registerangaben über Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung entfalten negative und positive Publizitätswirkungen. Demgegenüber ist der Schutzzumfang anderer Register beschränkt. So erstreckt das Genossenschaftsregister die negative und positive Publizität ausschließlich auf Eintragungen im Zusammenhang mit der Zusammensetzung des Vorstandes sowie des Umfangs der Vertretungsmacht (§ 29 GenG). Das Vereinsregister gewährleistet ebenfalls nur für Eintragungen im Zusammenhang mit dem Vorstand eine Publizitätswirkung, beschränkt diese aber auf eine negative Publizität (§§ 68, 70 BGB). Man könnte also durchaus der Ansicht sein, dass – bzgl. der allgemein zur Identifikation der Stiftung dienenden Angaben – eine dem Handelsregister nachgebildete Publizitätswirkung überhaupt nicht erforderlich ist. Soweit man dies bejaht, kann man – jedenfalls bezogen auf die hier behandelten Identifikationsmerkmale – nicht vom Vorliegen einer Regelungslücke sprechen. Ähnlich stellt sich die Rechtslage hinsichtlich der Eintragung einer Anschrift und den von einer solchen Eintragung ausgehenden Rechtswirkungen dar. Der Gesetzgeber hat für die Aktiengesellschaft und die Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Zuge des Mo-MiG⁴⁴² ausdifferenzierte Sonderregelungen geschaffen, vgl. §§ 8 Abs. 4, 10 Abs. 1 GmbHG, §§ 37 Abs. 3 Nr. 1, 39 Abs. 1 AktG, §

15a HGB. Für andere juristische Personen wurde aber auf derartige Neuerungen verzichtet.

Im Folgenden ist daher zu untersuchen, ob hinsichtlich der Angaben zu dem Namen, zu Sitz, Anschrift sowie Zweck einer Stiftung die Rechtslage *de lege lata* ausreichend ist oder ob doch ein Publizitätsbedürfnis besteht und somit eine Regelungslücke vorliegt.

b. Name und Sitz als Anknüpfungspunkt für eine Registerpublizität

aa. Bedeutung der Angaben für den Schutz des Rechtsverkehrs

Jede Stiftung muss einen individuellen Namen führen, dies wird durch § 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 BGB als eine der *essentialia* des Stiftungsgeschäfts festgelegt. Der Name der Stiftung ist dabei das wesentliche Kennzeichen ihrer Identität wie auch ihrer Individualität und in ihrer Eigenschaft als Rechtsperson unverzichtbar.⁴⁴³ Damit dient der Name der Stiftung zugleich auch dem Schutz des Rechtsverkehrs.⁴⁴⁴ Die Stiftung kann ihren Namen nicht willkürlich ändern. Eine solche Maßnahme unterliegt als Satzungsänderung in allen Bundesländern der Genehmigungspflicht der zuständigen Stiftungsbehörde.⁴⁴⁵ Ähnliches gilt für den ebenfalls zu den gesetzlichen Mindestangaben der Satzung zählenden Sitz einer Stiftung (§ 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 2 BGB). Der Stiftungssitz ist neben dem Namen für die Identität der Stiftung von zentraler Bedeutung. Er ist Anknüpfungspunkt für das jeweils geltende Landesstiftungsrecht und andere Regelungen, wie z.B. den Gerichtsstand, vgl. § 17 Abs. 1 ZPO. Als Satzungsbestandteil unterliegt auch die Änderung des Stiftungssitzes in allen Bundesländern der Genehmigung der zuständigen Stiftungsaufsichtsbehörde.⁴⁴⁶ Diese Angaben sind für die Identifizierung der Stiftung als Rechtsperson somit von Bedeutung. Vertragspartner benötigen sie, um mit einer Stiftung im Rechtsverkehr interagieren zu können. Ohne diese Angaben ist ein rechtsgeschäftlicher Kontakt mit einer Stiftung nicht möglich.

bb. Bestehen eines Publizitätsbedürfnisses

Legt man die Rolle der Angaben zu Namen und Sitz einer Stiftung für den

Schutz des Rechtsverkehrs zugrunde, so ist weiterhin zu fragen, ob, und wenn ja, welchen Umfang die als Korrelat der Teilnahme am Rechtsverkehr gebotene Publizität dieser Angaben einnehmen müssen.

(1) Regelungen im Recht der übrigen juristischen Personen

Wie bereits oben dargestellt, entfalten nicht alle Register Publizitätswirkungen für Eintragungen der nunmehr im Fokus stehenden Angaben.⁴⁴⁷ Während alle durch eine AG oder GmbH in das Handelsregister einzutragenden Tatsachen – also auch Firma, Sitz und Gesellschaftsgegenstand – von der handelsrechtlichen Publizität (§ 15 HGB) umfasst sind, besteht eine solche Publizitätswirkung für derartige Eintragungen im Vereins- und Genossenschaftsrecht nicht. Angesichts dieser Unterschiede stellt sich die Frage, ob die Teilnahme am Rechtsverkehr neben der bloßen Veröffentlichung (durch Eintragung als Publizitätsakt) auch zwingend bestimmte Publizitätswirkungen erforderlich macht. Mit Blick auf die im Vergleich zur Publizität der Vertretungsbefugnisse gespaltene Situation im Bereich der allgemeinen Identifikation könnte man meinen, der Gesetzgeber habe im Vereins- wie Genossenschaftsrecht die Lücken der Regelung schlicht übersehen. Die Rechtslage hinsichtlich der Publizität der Vertretungsbefugnisse ist deutlich einheitlicher ausgestaltet.⁴⁴⁸ Wie bereits angedeutet, entfalten alle Register mit Ausnahme der Stiftungsverzeichnisse diesbezüglich Publizitätswirkungen. Diese sind zwar unterschiedlich ausgestaltet, jedenfalls ist allen übrigen Registern eine negative Publizität der Angaben über die Vertretungsbefugnisse bekannt (vgl. § 15 HGB, § 68 BGB, § 29 GenG). Eine solche Argumentation überzeugt aber keinesfalls. Gegen eine solche planwidrige Regelungslücke spricht bereits, dass insbesondere die überwiegende und überzeugende Auffassung eine entsprechende Anwendung des § 15 HGB auf das Genossenschaftsregister ablehnt. Dies wird zwar nach wie vor von einzelnen Stimmen in der Literatur bestritten, doch muss spätestens seit Inkrafttreten des EHUG im Jahre 2007⁴⁴⁹ das Bestehen einer planwidrigen Regelungslücke abgelehnt werden.⁴⁵⁰ Obwohl der Gesetzgeber um diesen in der Literatur bestehenden Streitstand wusste, hat er im Zuge der Änderung des § 29 GenG darauf verzichtet, eine weitergehende Anpassung an § 15 HGB vorzunehmen. Da

der Gesetzgeber bewusst auf die Implementierung von Publizitätswirkungen im Genossenschaftsrecht verzichtet hat, kann unterstellt werden, dass er die „bloße“ Offenlegung der Angaben zu Firma und Sitz als ausreichendes Korrelat der Marktteilnahme angesehen hat. Sonst hätte er, vergleichbar der umfassenden handelsrechtlichen Registerpublizität, die Norm des § 29 GenG erweitern können und müssen. Dies unterstützt die hier vertretene Ansicht, dass die Publizität als Korrelat zur Marktteilnahme auch die bloße Offenlegung bestimmter Angaben erfasst, ohne dass an diese zugleich bestimmte Rechtsfolgen geknüpft sind.

(2) Regelungsbedarf im Stiftungsrecht

Geht man somit also zutreffend davon aus, dass grundsätzlich bereits die reine Offenlegung von Namen und Sitz genügt, um die als Korrelat zur Marktteilnahme erforderliche Publizität zu gewährleisten, ist in einem nächsten Schritt zu klären, ob dies im Fall der Stiftung ausreichend ist oder ob eine dem § 15 HGB vergleichbare Regelung notwendig erscheint.

(a.) Vergleich mit dem Vereinsrecht

Für die Gleichstellung der stiftungsrechtlichen Publizität mit der des Vereinsrechts könnte sprechen, dass beide Rechtsformen aufgrund ihrer gesetzlichen Ausgestaltung auf die Verfolgung eines ideellen Zwecks ausgerichtet sind. Vom Gesetzgeber ist die Stiftung nicht als Träger von Unternehmen vorgesehen worden. Gleiches gilt ausweislich des § 21 BGB für den nichtwirtschaftlichen, rechtsfähigen Verein.

Einem eingetragenen, nichtwirtschaftlichen Verein ist es aber durchaus erlaubt, einen wirtschaftlichen Nebenbetrieb zu führen. Im Grundsatz gilt, dass zwischen wirtschaftlichem und nicht wirtschaftlichem Verein zu trennen ist. Unter einem wirtschaftlichen Verein ist ein solcher Verein zu verstehen, der einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb führt, also wie ein Unternehmer am Wirtschafts- und Rechtsverkehr teilnimmt.⁴⁵¹ Eine diesbezügliche Ausnahme wird von der allgemeinen Ansicht dann vorgenommen, wenn der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb im Rahmen des nichtwirtschaftlichen Hauptzwecks lediglich einen Nebenzweck

darstellt.⁴⁵² Das Nebenzweckprivileg setzt dabei voraus, dass (1.) der Verein eine Tätigkeit ausübt, die nach der herrschenden typologischen Betrachtung einem wirtschaftlichen Verein zuzuordnen ist, (2.) der Verein den in der Satzung festgelegten nichtwirtschaftlichen Zweck tatsächlich verfolgt und (3.) der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb dem ideellen Hauptzweck eindeutig funktionell untergeordnet ist.⁴⁵³ Unter Umständen kann dieser Betrieb nach seiner Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetrieb erfordern. Der Verein ist dann nach § 33 HGB zur Eintragung in das Handelsregister verpflichtet. Aufgrund dieser, nach der Intensität der wirtschaftlichen Betätigung gestaffelten Regelungen treffen den Verein mit zunehmender wirtschaftlicher Betätigung immer stärkere Eintragungspflichten mit korrespondierenden Publizitätswirkungen.

Vergleichbar stellt sich die Situation im Fall der Stiftung dar. Auch diese ist, wenn ein zulässigerweise betriebenes Unternehmen als Gewerbe i.S.d. Handelsgesetzbuches einzuordnen ist, zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet. Diese umfassen dabei auch die zur allgemeinen Identifikation erforderlichen Angaben, die somit ebenfalls von den Publizitätswirkungen des § 15 HGB profitieren.

Die Feststellung, dass Stiftungs- und Vereinsrecht eher zu vergleichen sind als das Stiftungsrecht und das Recht der Aktiengesellschaft oder der GmbH, spricht für die Ansicht, dass die vorhandene stiftungsrechtliche Publizität hinsichtlich der allgemeinen Identifikationsmerkmale ausreichend ist.

(b.) Weitergehendes Publizitätsbedürfnis aufgrund stiftungsrechtlicher Besonderheiten

Dagegen kann allerdings angeführt werden, dass die Publizitätsanforderungen im Fall der Stiftung aus mehreren Gründen höher sein müssen als die des Vereins- oder Genossenschaftsrechts.

Man könnte vorbringen, dass Stiftungen aufgrund der rechtlichen Struktur in den meisten Fällen über eine deutlich umfangreichere Kapitalausstattung als Idealvereine verfügen. Im Rahmen der Verwaltung dieses Stiftungsvermögens, aber auch zur Verfolgung des

Stiftungszweckes nehmen sie aktiv am Rechtsverkehr teil – häufig in nicht unerheblichem Maße. Dieses Argument überzeugt aber nicht. Der Gesetzgeber hat deutlich gemacht, dass die Höhe der Kapitalausstattung nicht zwingend den Umfang der Publizitätspflichten beeinflusst, denen eine Gesellschaft unterliegt. So bestehen für die im Zuge des MoMiG eingeführte Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt), die bereits ab einem Stammkapital von 1 € gegründet werden kann, die gleichen Publizitätserfordernisse wie für eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die ein Stammkapital von mindestens 25.000 € aufweisen muss. Aus der in der Regel höheren Kapitalausstattung lassen sich daher nicht direkt Folgerungen für die Publizitätspflichten ableiten.

(c.) Zwischenergebnis

Als Resultat bleibt festzuhalten, dass sich aus einem Vergleich mit den Regelungen über die übrigen juristischen Personen sowohl Argumente für als auch gegen die Einführungen von Publizitätswirkungen der Identifikationsangaben finden lassen. Aus dem Fehlen solcher Publizitätswirkungen im Vereins- und Genossenschaftsrecht lässt sich aber der Rückschluss ziehen, dass der Gesetzgeber davon ausging, das Vertrauen des Rechtsverkehrs in die Verlässlichkeit dieser Angaben auch auf anderem Wege sicherstellen zu können. Möglicherweise liegt die Lösung dieses Problems daher nicht in der Implementierung von (Register-) Publizitätswirkungen, sondern im Zusammenwirken der allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts und der besonderen Regelungen des Rechts der juristischen Personen, hier also des Stiftungsrechts.

Eine finale Klärung dieser Frage lässt sich mit Blick auf die Zielsetzung der Bewertung nur dann herbeiführen, wenn die schon de lege lata bestehenden Rechtswirkungen der Eintragungen analysiert und im Hinblick auf das von diesen gewährleistete Schutzniveau untersucht worden sind.

(3) Vergleichbare Rechtswirkungen

Um das Bestehen eines Publizitätsbedürfnisses abschließend zu klären, ist nun auf das von anderen Regelungen bereits gewährleistete Schutzniveau

einzuweisen. Dabei ist insbesondere an die Ausgestaltung der jeweiligen landesrechtlichen Stiftungsaufsicht zu denken.

(a.) Aufsichtsbehördliches Genehmigungserfordernis für Satzungsänderungen

Wie bereits im Zusammenhang mit der Bedeutung der in Frage stehenden Angaben für den Schutz des Rechtsverkehrs aufgezeigt wurde,⁴⁵⁴ unterliegen Änderungen der Angaben über Name und Sitz einer Stiftung besonderen Voraussetzungen: Als Bestandteil der Stiftungssatzung bedarf jede Änderung des Namens oder des Sitzes der Genehmigung durch die Stiftungsbehörde.⁴⁵⁵ Das Genehmigungserfordernis dient dabei vornehmlich zwei Zielen: Zum einen soll der in der Satzung einer Stiftung zum Ausdruck kommende Stifterwillen vor einer nachträglichen und möglicherweise leichtfertigen, unkontrollierten und mit dem Stifterwillen möglicherweise unvereinbaren Veränderung geschützt werden.⁴⁵⁶ Zum anderen bezweckt das Genehmigungserfordernis auch den Schutz der Stiftung selbst vor ihren Organen, die so an einer dem Stifterwillen zuwiderlaufenden Umgestaltung gehindert werden.⁴⁵⁷ Die Genehmigung wird nur dann erteilt, wenn auch die übrigen Voraussetzungen einer Satzungsänderung vorliegen. Neben dem Beschluss des zuständigen Stiftungsorgans muss die Möglichkeit einer Satzungsänderung entweder in der Stiftungssatzung ausdrücklich vorgesehen oder aber aufgrund der Änderung wesentlicher Umstände erforderlich sein.⁴⁵⁸ Bei der stiftungsbehördlichen Genehmigung handelt es sich um einen privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt.⁴⁵⁹ Die Stiftungsbehörde muss nicht nur die entsprechende Änderung genehmigen, sie ist zudem verpflichtet, diese sogleich in das jeweilige Landesstiftungsverzeichnis aufzunehmen.

Hier aber ist ein im Vergleich zum Recht der sonstigen juristischen Personen entscheidender Unterschied zu sehen. Dieses nämlich gestattet eine Satzungsänderung bereits unter deutlich geringeren Voraussetzungen, es bedarf zu einer Satzungsänderung nur des Beschlusses der Gesellschafter mit entsprechender Mehrheit⁴⁶⁰ sowie der Eintragung dieses Beschlusses in das Handels-⁴⁶¹ bzw. Vereinsregister⁴⁶². Anders als

im Stiftungsrecht bedarf es keiner hoheitlichen Genehmigung der Satzungsänderung.

(b.) Entstehen einer aufsichtsrechtlichen Seriositätsgewähr

Durch das Zusammenwirken der öffentlich-rechtlichen Genehmigung zur Satzungsänderung mit der Verpflichtung, Veränderungen der eintragungspflichtigen Tatsachen in das jeweilige Stiftungsverzeichnis aufzunehmen, ist eine gewisse Verlässlichkeit hinsichtlich der Angaben zum Namen und zum Sitz einer Stiftung gewährleistet.

Richtig und unbestritten ist, dass eine vertrauensschützende Wirkung der Eintragungen in Stiftungsverzeichnisse entweder durch die Landesstiftungsgesetze ausdrücklich ausgeschlossen ist oder dies, mangels einer solch ausdrücklichen Regelung, jedenfalls der herrschenden Meinung entspricht.⁴⁶³ Dies hindert jedoch nicht das Bestehen einer „Seriositätsgewähr“ hinsichtlich der Eintragungen, die aber keine dem § 15 HGB vergleichbaren Rechtswirkungen entfalten kann. Eine ähnliche Argumentation findet sich bei *Fehrenbacher*⁴⁶⁴ hinsichtlich des Vereins- und Genossenschaftsregisters: Nicht nur mit Publizitätswirkungen ausgestattete Eintragungen über die Vertretungsverhältnisse, sondern auch alle sonstigen Eintragungen genießen das Vertrauen des Rechtsverkehrs bezüglich ihrer Zuverlässigkeit, da sie aufgrund eines gesetzlich geregelten, nachvollziehbaren Eintragungsverfahrens in das jeweilige Register gelangt seien. Dieser Ansicht ist gleichfalls für das Stiftungsrecht im Ergebnis zuzustimmen. Auch im Stiftungsrecht ist der Satzungsänderung ein behördliches Verfahren – die Genehmigung einer solchen Änderung – vorgeschaltet. Allein das Bestehen eines solchen Verfahrens rechtfertigt aber nicht die Annahme einer Verlässlichkeit der Eintragungen. Die Verlässlichkeit einer eingetragenen Satzungsänderung ergibt sich vielmehr aus den aufsichtsbehördlichen Genehmigungen, die in Form eines privatrechtsgestaltenden Verwaltungsaktes ergehen.⁴⁶⁵ Als öffentlich-rechtliche Handlungsform unterliegen auch privatrechtsgestaltende Verwaltungsakte den in den jeweiligen Landesverwaltungsverfahrensgesetzen enthaltenen Regelungen bezüglich der Wirksamkeit, Fehlerhaftigkeit und des Widerrufs bzw. der Aufhebung eines Verwaltungsaktes.⁴⁶⁶ Somit hat die aufsichtsbehördliche

Genehmigung einer Satzungsänderung, vorausgesetzt es liegt kein Nichtigkeitsgrund nach dem jeweiligen Landes-VwVfG vor, solange Bestand, bis sie entweder zurückgenommen oder widerrufen wird. Ein Verwaltungsakt stellt lediglich eine adressatenbezogene Einzelfallregelung dar, so dass die Genehmigung einer Satzungsänderung nur die Stiftung begünstigt, die Adressat der hoheitlichen Regelung ist. Allerdings haben andere Behörden wie auch Dritte einen bestandskräftigen Verwaltungsakt „als Faktum zu berücksichtigen.“⁴⁶⁷ Für den Fall der Satzungsänderung einer Stiftung bedeutet dies, dass mit deren Genehmigung der Rechtsverkehr gleichsam ‚vor vollendete Tatsachen‘ gestellt wird. Wenngleich die Genehmigung keine vertrauensschützende Wirkung zu Gunsten des Dritten entfaltet, so sagt das aufsichtsbehördliche Verhalten zumindest aus, dass der neue Sitz oder Name einer Stiftung von der zuständigen Behörde geprüft und genehmigt worden ist. Gleichzeitig unterliegt die Satzungsänderung einem Publizitätsakt, namentlich der Eintragung in das Stiftungsverzeichnis. Mit diesem gibt die Behörde die Änderung der Satzung gegenüber dem Rechtsverkehr bekannt. Auch wenn weder die Genehmigung noch die Eintragung – einzeln betrachtet – vertrauensschützende Wirkung zu Gunsten eines Dritten entfalte, so mag ein Teilnehmer am Rechtsverkehr sie durch ihr Zusammenspiel doch als eine, hier als „Seriositätsgewähr“ bezeichnete Information wahrnehmen.

cc. Zwischenergebnis

Es besteht nach hier vertretener Auffassung kein Bedarf einer Registerpublizität hinsichtlich der Angaben zum Namen und Zweck einer Stiftung. Dem berechtigten Informationsinteresse des Rechtsverkehrs wird bereits mit der Eintragung von Namen und Sitz einer Stiftung in das jeweilige Stiftungsverzeichnis, also einem Publizitätsakt, Genüge getan. Es ist zwar überzeugend, aufgrund der Bedeutung dieser Angaben zu fordern, dass diese Eintragungen verlässlich sein müssen. Dazu ist aber keine § 15 HGB vergleichbare Registerpublizität vonnöten.

Die Landesstiftungsgesetze sehen mit dem stiftungsaufsichtsrechtlichen Genehmigungserfordernis für Satzungsänderungen ein ausreichendes Instrumentarium vor, um die im Zusammenhang mit dem Namen und dem Sitz einer Stiftung auftretenden Probleme zu lösen. Durch das Erfordernis

eines behördliches Genehmigungsverfahrens und die sogleich nach einer erteilten Bewilligung erfolgende Eintragung in das jeweilige Stiftungsverzeichnis ist nach hier vertretener Auffassung zumindest das Entstehen einer „Seriositätsgewähr“ hinsichtlich dieser Angaben möglich. Wenngleich dieses keinesfalls mit einem Schutz des guten Glaubens verwechselt werden darf, genügt es doch, um die als Korrelat der Marktteilnahme erforderliche Publizität zu gewährleisten.

c. Die Anschrift der Stiftung

aa. Bedeutung der Anschrift für den Rechtsverkehr

Noch bedeutsamer für den Schutz des Rechtsverkehrs ist die Angabe der konkreten Anschrift. Nur wenn diese bekannt ist, können Willenserklärungen zugehen oder Klagen wirksam zugestellt werden. Dies ist zentrale Voraussetzung für die Durchsetzung der Gläubigerrechte: Vertragspartner benötigen diese Angaben zwingend, um Willenserklärungen an die richtige Rechtsperson zuzustellen, um Ansprüche geltend zu machen oder in sonstiger Weise mit einer Stiftung im Rechtsverkehr interagieren zu können. Ohne diese Angaben ist ein rechtsgeschäftlicher Kontakt mit einer Stiftung nicht möglich.⁴⁶⁸ Dies gilt insbesondere für die gerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen, da eine Klageschrift zwingend Angaben zu den Parteien enthalten (§ 253 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) und der beklagten Partei zugestellt werden muss, um erhoben zu werden (§ 253 Abs. 1 ZPO).

bb. Zugangs- und Zustellungserleichterungen gegenüber juristischen Personen

(1) Rechtslage vor 2008

Vor Inkrafttreten des MoMiG war nach § 29 HGB aF der Ort der Handelsniederlassung eines Kaufmanns zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden; unter dem Ort der Handelsniederlassung war der Ort der Hauptniederlassung zu verstehen.⁴⁶⁹ Zudem musste nach § 24

HRV aF die Lage der Geschäftsräume angegeben werden. Dies beinhaltet zwar ebenso Straße und Hausnummer der Niederlassung, doch wurden diese Informationen nicht in das Handelsregister eingetragen. Insoweit unterscheidet sich die Rechtslage nicht von der noch heute im Stiftungsrecht geltenden Situation.

(2) Änderungen durch das MoMiG

(a.) Intention des Gesetzgebers

Im Unterschied zu natürlichen Personen können juristische Personen nicht über die Register der Einwohnermeldeämter ermittelt werden.⁴⁷⁰ Die Registereintragungen sind vielmehr die einzige Informationsquelle für Informationen über die genaue Anschrift. Eine aufgrund eines Meldegesetzes feststellbare Anschrift fehlt im Recht der juristischen Personen, weshalb es immer wieder zu sog. „Firmenbestattungen“ gekommen ist.⁴⁷¹ Eine weitere Begründung findet die durch das MoMiG erfolgte Gesetzesänderung in der erforderlichen Anpassung des nationalen Rechts an die zunehmende Öffnung des europäischen Rechtsraums. Nach der Rechtsprechung des EuGH sind nunmehr sowohl der Zuzug ausländischer Gesellschaften in die Bundesrepublik als auch die Verlegung des Hauptsitzes einer deutschen Gesellschaft in das europäische Ausland möglich.

Diese Probleme hat der Gesetzgeber erkannt⁴⁷² und für die GmbH und die AG im Zuge des MoMiG⁴⁷³ auf die Lücken im Gläubigerschutz reagiert. Nach neuer Rechtslage sind Gesellschaften dieser Rechtsformen verpflichtet, eine inländische Geschäftsadresse im Handelsregister eintragen zu lassen, an die jeder eine Willenserklärung zustellen kann.

(b.) Neue Eintragungspflichten

Das MoMiG hat Zugangs- und Zustellungsregelungen gegenüber juristischen Personen in vier Bereichen zum Teil grundlegend reformiert und erweitert. Erstens müssen AG und GmbH nun eine inländische Geschäftsanschrift in das Handelsregister eintragen lassen (aa.). Zweitens

kommt den Gesellschaften ein Wahlrecht dahingehend zu, dass eine empfangsberechtigte Person in das Handelsregister eingetragen werden kann (bb.). Drittens wurden die Voraussetzungen, unter denen eine öffentliche Zustellung gegenüber einer juristischen Person statthaft ist, durch die Einfügung der neuen Nr. 2 in § 185 ZPO neu gefasst (cc.). Schließlich hat der Gesetzgeber eine dem § 185 Nr. 2 ZPO vergleichbare Norm für den Zugang von Willenserklärungen in das HGB aufgenommen, § 15a HGB (dd.).

(aa.) Eintragung einer inländischen Geschäftsanschrift

Für die GmbH und AG ist nunmehr vorgesehen, dass bei der Anmeldung zum Handelsregister eine inländische Geschäftsadresse angegeben werden muss, die auch in dieses Register eingetragen wird (§§ 8 Abs. 4, 10 Abs. 1 GmbHG, §§ 37 Abs. 3 Nr. 1, 39 Abs. 1 S. AktG). Wie sich aus § 43 Nr. 2 b) HRV ergibt, besteht die Geschäftsadresse regelmäßig aus der Bezeichnung der Straße, der Hausnummer, der Postleitzahl und des Ortes. Änderungen der Geschäftsanschrift sind eintragungspflichtige Tatsachen und daher zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden (§ 31 Abs. 1 HGB). Die Geschäftsanschrift wird zusätzlich zum Sitz der Gesellschaft eingetragen und bekanntgemacht, vgl. § 10 Abs. 1 Satz 1 GmbHG. Zudem ist jede Änderung der Geschäftsanschrift nach § 31 Abs. 1 HGB zur Eintragung anzumelden.

Bereits durch die Eintragung der Geschäftsanschrift und die freie Einsehbarkeit dieser Eintragungen im Handels- und Unternehmensregister sind der Zugang von Willenserklärungen und die Zustellung von Schriftstücken faktisch vereinfacht worden.⁴⁷⁴ Neben dieser rein faktischen Wirkung sehen § 35 Abs. 2 S. 3 GmbHG und § 78 Abs. 2 S. 3 AktG eine unwiderlegbare Vermutung⁴⁷⁵ hinsichtlich des Zugangs von Willenserklärungen und der Zustellung vor. Die Rechtswirkungen sollen im Folgenden für beide Fälle getrennt dargestellt werden.

Nach § 35 Abs. 2 S. 3 Alt. 1 GmbHG und § 78 Abs. 2 S. 3 Alt. 1 AktG wird vermutet, dass unter der eingetragenen Geschäftsanschrift Willenserklärungen an die Vertreter der Gesellschaft zugestellt werden können. Die Vermutung bezieht sich dabei auf die Möglichkeit der

Kenntnisnahme durch einen Vertreter der Gesellschaft unter dieser Anschrift,⁴⁷⁶ nicht aber auch darauf, dass die Willenserklärung in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist.⁴⁷⁷ Soweit diese Voraussetzung erfüllt ist, etwa durch Einlegen in einen Briefkasten unter der eingetragenen Geschäftsanschrift, wird der Zugang unwiderleglich vermutet.⁴⁷⁸

Die angesprochenen Normen regeln auch Vermutungen bei der Zustellung an die Vertreter der Gesellschaft. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die in diesen Regelungen enthaltene, unwiderlegbare Vermutung in das System der Zustellungsarten eingepasst werden muss.⁴⁷⁹ Als Grundaussage lässt sich jedoch unabhängig von der konkreten Zustellungsart festhalten, dass unwiderlegbar vermutet wird, dass unter der eingetragenen Geschäftsanschrift Schriftstücke an die Vertreter der Gesellschaft zugestellt werden können.⁴⁸⁰ Trotzdem müssen für eine wirksame Zustellung alle anderen Voraussetzungen der Zustellungsart erfüllt sein. Die Vermutung hilft ausschließlich bei solchen Voraussetzungen, die die Richtigkeit der Anschrift betreffen.⁴⁸¹ So hilft die Vermutung bspw. im Fall der Ersatzzustellung nach § 178 Abs. 1 Nr. 2 ZPO über die Frage hinweg, ob ein Raum ein zustellungsgeeigneter Geschäftsraum der Gesellschaft ist. Sie kann aber nicht die erforderliche persönliche Begegnung zwischen Zusteller und einer bei der Gesellschaft beschäftigten Person ersetzen.⁴⁸² Relevanz erlangen die Vermutensregelungen auch bei der Ersatzzustellung durch Einlegen in einen Briefkasten (§ 180 S. 1 ZPO). Der Zusteller kann davon ausgehen, dass ein durch Beschriftung, Anbringung auf dem Grundstück der Gesellschaft oder auf sonstige Weise eindeutig der Gesellschaft zugeordneter Briefkasten an der eingetragenen Anschrift zu einem Geschäftsraum gehört.⁴⁸³

(bb.) Eintragung einer empfangsberechtigten Person

Das MoMiG hat mit der „*empfangsberechtigten Person*“ einen neuen Akteur in das Gesellschaftsrecht eingeführt. Nach § 10 Abs. 2 Satz 2 GmbHG, § 39 Abs.1 Satz 2 AktG können Gesellschaften eine Person, die für den Zugang von Willenserklärungen sowie für Zustellungen an die Gesellschaft empfangsberechtigt ist, mit einer inländischen Anschrift zur

Eintragung in das Handelsregister anmelden. Die Zustellungen an diese Person stehen unabhängig neben der Möglichkeit der Zustellung an die gesetzlichen Vertreter einer Gesellschaft. Eine solche Person muss kein Gesellschafter oder Angehöriger eines vertretungsberechtigten Organs der Gesellschaft sein, es kommen auch Rechtsanwälte o.Ä. unter deren privater Anschrift als Empfänger in Betracht. Einzige Voraussetzung ist die Prozessfähigkeit der empfangsberechtigten Person (§ 170 Abs. 1 ZPO).⁴⁸⁴ Hintergrund dieser neuen Regelung ist die ebenfalls im Zuge des MoMiG erleichterte öffentliche Zustellung nach § 185 Nr. ZPO⁴⁸⁵. Die Eintragung einer empfangsberechtigten Person soll die Wirkungen einer solchen öffentlichen Zustellung abmildern.⁴⁸⁶ Daher wird eine Gesellschaft eine solche Eintragung nur vornehmen, wenn die Risiken infolge öffentlicher Zustellungen die Kosten aufwiegen, die durch die Eintragung einer empfangsberechtigten Person entstehen.⁴⁸⁷

(cc.) Erleichterung der öffentlichen Zustellung, § 185 Nr. 2 ZPO

Von zentraler Bedeutung ist auch die Änderung des § 185 ZPO durch eine neu eingefügte Nummer 2. Danach ist eine öffentliche Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung möglich, wenn bei juristischen Personen eine Zustellung weder unter einer einzutragenden Geschäftsanschrift noch unter einer im Handelsregister eingetragenen Anschrift einer für Zustellungen empfangsberechtigten Person oder einer ohne Ermittlungen bekannten anderen inländischen Anschrift möglich ist.

Für die öffentliche Zustellung gelten die in den §§ 185 ff. ZPO festgelegten Anforderungen. Vom Vorliegen dieser Anforderungen entbindet § 185 Nr. 2 ZPO nicht.

(dd.) Zugang von Willenserklärungen nach § 15a HGB

Diese öffentliche Zustellung nach den §§ 185 ff. ZPO erfüllt regelmäßig nicht die Voraussetzungen, die an den Zugang einer Willenserklärung gestellt werden,⁴⁸⁸ da die Willenserklärung durch öffentliche Zustellung nicht in den Machtbereich des Empfängers gelangen wird. Diesem Defizit wird durch § 15a HGB Abhilfe geschaffen. Diese Norm bestimmt die

Voraussetzungen, nach denen eine Willenserklärung durch öffentliche Zustellung als zugegangen gilt.

cc. Keine Notwendigkeit der Eintragung einer inländischen
Geschäftsanschrift der Stiftung

(1) Zwingendes Erfordernis der Veröffentlichung einer Anschrift

Unzweifelhaft ist auch im Stiftungsrecht die Angabe der konkreten Adresse von Relevanz für den Schutz des Rechtsverkehrs. De lege lata verlangen alle Landesstiftungsgesetze bereits die Eintragung der Stiftungsanschrift im Stiftungsverzeichnis.⁴⁸⁹ Klärungsbedürftig ist allerdings, ob ein darüber hinausgehendes Regelungsbedürfnis besteht, so dass die Veröffentlichung der Stiftungsanschrift mit einer dem GmbH- und Aktienrecht vergleichbaren Rechtswirkung ausgestattet werden sollte.

(2) Weitergehendes Bedürfnis nach Publizitätswirkungen

(a.) Entscheidung des Gesetzgebers

In der Regierungsbegründung des MoMiG heißt es, dass nunmehr auch „*juristische Personen*“ über eine in einem öffentlichen Register einsehbare Anschrift verfügen sollen.⁴⁹⁰ Aus dieser allgemein gehaltenen Aussage könnte man schließen, dass der Gesetzgeber ein entsprechendes Bedürfnis für alle juristischen Personen gesehen, die Umsetzung allerdings im Rahmen des MoMiG auf die GmbH und AG beschränkt hat. Gegen eine solche Annahme spricht jedoch die mit der Einführung der neuen Regelungen maßgeblich verfolgte Zielsetzung, nämlich die Vereitelung der sog. „*Firmenbestattungen*“ durch Verlegung des Geschäftssitzes. Darauf nimmt der Gesetzgeber ebenfalls in der Regierungsbegründung Bezug und stellt fest, dass diese Gefahr für eingetragene Genossenschaften nicht bestehe und eine Anpassung des Genossenschaftsrechts an die Rechtslage bei AG und GmbH daher obsolet sei.⁴⁹¹ Die Worte „*juristische Person*“ seien gewählt worden, um klarzustellen, dass eine solche Eintragung bei Personenhandelsgesellschaften unterbleiben könne.⁴⁹²

Aufgrund dieser Klarstellung muss davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber kein Regelungsbedürfnis außerhalb des Aktien- und GmbH-Rechts gesehen hat. Somit kommt mangels einer planwidrigen Regelungslücke auch eine analoge Anwendung des § 29 HGB auf Stiftungen, die zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet sind, nach richtiger Ansicht nicht in Betracht.⁴⁹³

(b.) Überprüfung der gesetzgeberischen Entscheidung

Allein die Feststellung, dass der Gesetzgeber kein entsprechendes Regelungsbedürfnis erkannt hat, entbindet aber nicht von der Prüfung, ob nicht doch ein solches gegeben ist.

Zwar muss die Regierungsbegründung des MoMiG wohl so verstanden werden, dass der Gesetzgeber bewusst auf die Einführung weiterer vergleichbarer Vorschriften verzichtet hat. Allerdings vermag auch der vom Gesetzgeber ausdrücklich genannte Vergleich mit dem österreichischen Recht ein Regelungsbedürfnis nicht zu begründen.⁴⁹⁴ Danach sind die Änderungen des MoMiG hinsichtlich der Angabe einer inländischen Geschäftsanschrift an § 3 Nr. 4 des österreichischen Firmengesetzbuches (FGB) angelehnt. Diese Regelung des österreichischen FGB findet aber sowohl auf GmbH und AG österreichischer Provenienz als auch aufgrund des Verweises in § 13 Abs. 3 S. 1 PSG⁴⁹⁵ in entsprechender Anwendung auf die österreichische Privatstiftung Anwendung. Jedoch ordnet § 3 Nr. 4 FGB deutlich weniger weitgehende Rechtsfolgen als die durch das MoMiG eingeführten deutschen Normen an. So sieht § 21 FBG Zustellungserleichterungen ausschließlich für Zustellungen des Firmenbuchgerichts vor;⁴⁹⁶ die Zustellungserleichterungen bleiben also weit hinter denen der bundesdeutschen Regelung zurück. Aus dem Hinweis auf § 3 Nr. 4 FGB als Vorbild der durch das MoMiG eingefügten Regelungen kann also kein weitergehendes Publizitätsbedürfnis gefolgert werden.

Die geltende Rechtslage wird insbesondere von *Krafka* stark kritisiert. Dieser ist der Ansicht, dass die nunmehr bestehende Regelung systemwidrig sei.⁴⁹⁷ Der Gesetzgeber habe seiner Meinung nach nicht nur für die AG und die GmbH, sondern auch für die sonstigen, von § 33 HGB

erfassten juristischen Personen eine entsprechende Eintragung vorsehen müssen. Dennoch müsse eine analoge Anwendung des § 29 HGB im Ergebnis ausscheiden.⁴⁹⁸ Der Gesetzgeber habe durch die Regelungen auf die wachsende Problematik der Firmenbestattungen reagieren wollen. Dieses Problem existiere aber außerhalb der GmbH und AG nur beschränkt.⁴⁹⁹ De lege ferenda spricht sich *Krafka* dennoch für die Angleichung der Regelungen aus.

(3) Allgemein zivilrechtliche Grundsätze als Ausgleich fehlender Registerpublizität

Das allgemeine Zivilrecht hält für Fälle der Zugangsvereitelung und anderer Zugangshindernisse Regelungsinstrumente bereit, um den Erklärenden zu schützen. Im Folgenden ist daher zu untersuchen, ob nicht bereits diese Grundsätze einen ausreichenden Schutz des Rechtsverkehrs ermöglichen und somit weitergehende, registerrechtlich ausgestaltete Publizitätswirkungen obsolet erscheinen lassen.

(a.) Zugangsfiktionen

Die herrschende Meinung erkennt unter bestimmten Voraussetzungen die Fiktion des Zugangs einer Willenserklärung an. Nach der Rechtsprechung des BGH ist dies sowohl bei einer unberechtigten Annahmeverweigerung als auch einer arglistigen Zugangsvereitelung der Fall.⁵⁰⁰ Eine unberechtigte Annahmeverweigerung ist dann gegeben, wenn dem Empfänger einer Willenserklärung kein Recht zusteht, diese nicht anzunehmen.⁵⁰¹ Ein solches Recht wird z.B. dann angenommen, wenn ein an den Empfänger gerichteter Brief unzureichend frankiert ist und der Empfänger daher ein Nachporto zahlen müsste.⁵⁰² Von einer Zugangsvereitelung wird dagegen gesprochen, wenn der Empfänger den Zugang einer Erklärung in seinen Machtbereich vorsätzlich verhindert, indem er keine entsprechenden Empfangsvorkehrungen trifft.⁵⁰³ Ein Verschulden kann nur dann angenommen werden, wenn der Empfänger aufgrund bestehender oder angebahnter rechtlicher Beziehungen mit dem Zugang rechtserheblicher Willenserklärungen rechnen musste. In diesen

Fällen trifft ihn eine Obliegenheit, entsprechende Empfangsvorrichtungen bereitzuhalten.⁵⁰⁴

Nach herrschender Auffassung wird in Fällen der absichtlichen Zugangsvereitelung oder unberechtigten Annahmeverweigerung der Zugang entsprechend des Rechtsgedankens der §§ 162, 815 BGB fingiert.⁵⁰⁵ Der Empfänger muss sich daher so behandeln lassen, als sei der Zugang im regulären Ablauf erfolgt.⁵⁰⁶ Zwar hat der Absender grundsätzlich auch nach einem erfolglosen ersten Versuch weiter zu versuchen, dem Empfänger durch weitere Zustellungsversuche Kenntnis von der Willenserklärung zu verschaffen.⁵⁰⁷ Auch wenn es erst zu einem späteren Zeitpunkt zu einem tatsächlichen Zugang kommt, gilt die Erklärung bereits ab dem Zeitpunkt der Zugangsvereitelung als zugegangen.⁵⁰⁸ Lediglich in Fällen, in denen es offensichtlich ist, dass ein erneuter Zustellungsversuch wegen des vorsätzlichen Verhaltens des Erklärungsempfängers aussichtslos ist, kann der Erklärende auf weitere Bemühungen verzichten.⁵⁰⁹

(b.) Möglichkeit der öffentlichen Zustellung, § 132 Abs. 2 BGB

Als weitere Erleichterung hat der Gesetzgeber in § 132 BGB vorgesehen, dass der Zugang einer Willenserklärung nach § 130 BGB auch durch eine öffentliche Zustellung nach den Vorschriften der ZPO ersetzt werden kann. Nach § 132 Abs. 1 BGB kommt zunächst eine Zustellung durch den Gerichtsvollzieher in Betracht. Für die bereits angesprochenen Fälle des Wegzugs ohne Bekanntgabe der neuen Anschrift ist die Regelung des § 132 Abs. 2 BGB relevant. Danach kann, wenn dem Erklärenden der Aufenthalt des Erklärungsgegners oder die Person des Erklärungsempfängers infolge unverschuldeter Unkenntnis unbekannt ist, eine Willenserklärung nach den Vorschriften der öffentlichen Zustellung zugehen. Da im Wege der öffentlichen Zustellung diese unabhängig von der Möglichkeit der Kenntnisnahme durch den Erklärungsempfänger fingiert wird, bedarf es bei der Prüfung, ob die Voraussetzungen des § 132 BGB vorliegen, eines strengen Maßstabes.⁵¹⁰ Für das Verfahren verweist § 132 Abs. 2 Satz 1 BGB auf die für die öffentliche Zustellung einer Ladung geltenden Vorschriften der ZPO, so dass die §§ 185 ff. ZPO anwendbar

sind. Es bedarf also neben der Bewilligung des zuständigen Gerichts (§ 186 Abs. 1 ZPO) eines Aushangs an der Gerichtstafel oder des Eintrags in einem im Gericht öffentlich zugänglichen elektronischen Informationssystem (§ 186 Abs. 2 ZPO). Soweit nicht durch das Gericht eine längere Frist bestimmt ist, wird der Zugang der Erklärung einen Monat nach Aushang der Benachrichtigung fingiert, § 188 BGB.

(c.) Vergleich mit der handelsregisterrechtlichen Publizität

Die Rechtsfolge der allgemeinen Grundsätze über die Zugangsvereitelung ist mit den Publizitätswirkungen des § 15 HGB vergleichbar. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts,⁵¹¹ die auch in der Literatur Zustimmung erhalten hat,⁵¹² gilt die Publizität des Handelsregisters auch für den Prozessverkehr und dort auch für Zustellungen. In beiden Fällen kann sich der Empfänger nicht auf die Änderung des jeweiligen Identifikationsmerkmals berufen. Dennoch stellen die Regelungen des allgemeinen Zivilrechts in diesem Fall die wirkungsvolleren Schutzmechanismen dar. Mit den aufeinander abgestimmten und umfassenden Regelungen der §§ 130 ff. BGB hat der Gesetzgeber aber eine Reihe von Instrumentarien geschaffen, die die Probleme im Zusammenhang mit dem Zugang von Willenserklärungen wesentlich detaillierter und spezieller behandeln als die allgemeine Registerpublizität des § 15 HGB. Im Gegensatz zur handelsregisterlichen Publizität können die allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätze unter bestimmten Voraussetzungen den Zugang einer Willenserklärung außerdem fingieren. Diese sind zudem durch Rechtsprechung und Literatur der Praxis angepasst und haben eine lange Entwicklung erfahren.

(4) Zwischenergebnis

Letztlich muss konstatiert werden, dass ein Bedürfnis nach umfassenden Publizitätswirkungen nicht besteht. Trotz der herausragenden Relevanz der Anschrift für den Schutz der Gläubiger ist die aktuelle Rechtslage – jedenfalls für die nicht wirtschaftlich tätigen Stiftungen⁵¹³ – ausreichend. Gläubigerschutz wird durch das Zusammenwirken von allgemeinen Grundsätzen und stiftungsrechtlichen Regelungen bewirkt. So gelten auch

für die Stiftungen die bereits oben dargelegten Grundsätze über Zugangsvereitelung oder -verzögerung. Weiterhin sehen alle Landesgesetze die Eintragung und Veröffentlichung der Stiftungsanschrift im jeweiligen Stiftungsverzeichnis vor. Ist eine Stiftung nicht über diese Anschrift erreichbar, so kommt immer noch eine öffentliche Zustellung nach § 185 ZPO oder der Zugang einer Willenserklärung nach § 132 BGB in Betracht. Dies aber ist ein ausreichendes Korrelat für die Teilnahme am Rechtsverkehr. Weitergehender Regelungen bedarf es daher nicht.

dd. Sonderregelungen für gewerblich tätige Stiftungen

Generell lässt sich ein Bedürfnis nach weitreichenden Zustellungserleichterungen, die denen des GmbHG und AktG vergleichbar sind, für Stiftungen nicht feststellen. Dies gilt jedenfalls für alle Stiftungen, die nicht nach § 33 Abs. 1 HGB zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet sind und lässt sich nicht unverändert auf kaufmännisch tätige Stiftungen übertragen.

(1) Keine analoge Anwendung des § 29 HGB

Man könnte angesichts der Tatsache, dass der Gesetzgeber auf eine Ausdehnung des Anwendungsbereiches des § 29 HGB verzichtet und für die GmbH und AG Sonderregelungen eingeführt hat, annehmen, dass die Voraussetzungen einer analogen Anwendung des § 29 HGB gegeben sind. Eine Analogie setzt dabei das Bestehen einer planwidrigen Regelungslücke sowie einer vergleichbaren Interessenlage voraus.⁵¹⁴

Zwar vermag man eine vergleichbare Interessenlage zwischen AG und GmbH einerseits und den juristischen Personen nach § 33 Abs. 1 HGB noch zu begründen,⁵¹⁵ es fehlt aber bei einer genauen Betrachtung an der Planwidrigkeit der bestehenden Regelungslücke.

Gegen die Planwidrigkeit der Regelungslücke spricht insbesondere die Regierungsbegründung des MoMiG.⁵¹⁶ Hinsichtlich der Vorschrift des § 35 Abs. 2 GmbHG führt der Gesetzgeber aus, die Eintragung einer inländischen Geschäftsanschrift sei erforderlich, um der missbräuchlichen Beendigung einer Gesellschaft, bekannt als „Firmenbestattung“, zu

begegnen.⁵¹⁷ Die Eintragung der inländischen Geschäftsanschrift fußt daher auf dem Ziel, die Missbrauchsgefahr einzudämmen. Eine vergleichbare Problematik hat der Gesetzgeber bei den übrigen juristischen Personen aber nicht gesehen. Dies wird in der Regierungsbegründung hinsichtlich der eingetragenen Genossenschaft ausdrücklich festgestellt.⁵¹⁸ Aufgrund der Tatsache, dass der Gesetzgeber augenscheinlich das Regelungsbedürfnis umfassend geprüft hat – auch wenn er dies nur hinsichtlich der AG, GmbH und eG zum Ausdruck bringt – und einen auf die Missbrauchsbekämpfung gerichteten Handlungsbedarf lediglich bei AG und GmbH sieht, verbietet sich die Annahme einer planwidrigen Regelungslücke. Die analoge Anwendung des § 29 HGB auf die gewerblich tätige Stiftung ist daher ausgeschlossen.

(2) De lege ferenda: Ausweitung des § 29 HGB auf juristische Personen gemäß § 33 Abs. 1 HGB.

Zu Recht weist *Krafka* auf den Systembruch hin, der sich aus dem Vergleich verschiedener juristischer Personen ergibt.⁵¹⁹

Zwar besteht – wie der Gesetzgeber selbst ausführt – kein Bedürfnis nach vergleichbaren Zustellungserleichterungen für Personenhandelsgesellschaften, da diese durch ihre im Handelsregister einzutragenden Gesellschafter in ausreichendem Maße identifiziert werden können.⁵²⁰ Allerdings überzeugt es keinesfalls, die sonstigen juristische Personen i.S.d. § 33 HGB anders als die AG oder GmbH zu behandeln. Mag auch die Gefahr einer „Firmenbestattung“ im Fall einer Stiftung oder eingetragenen Genossenschaft geringer sein als insbesondere im Fall der GmbH, so besteht aber aus anderen Gründen ein derartiges Regelungsbedürfnis. Wie bereits mehrfach dargestellt, ist Publizität ein notwendiges Korrelat der Marktteilnahme. Nutzen juristische Personen nun aber diesen Markt, um in intensiver Weise am Handelsverkehr teilzunehmen, so sind höhere Anforderungen an diese Publizität zu stellen. Der Gesetzgeber selbst sieht für Verein wie Stiftung in diesen Fällen nach § 33 HGB Eintragungspflichten in das Handelsregister vor. Ergänzend müssen aber auch die Zustellungserleichterungen auf Stiftungen ausgeweitet werden. Diese stellen einen angemessenen Ausgleich für die gewerbliche Tätigkeit dar und dienen dem verbesserten Schutz der

Gläubiger. Ein ausdifferenzierter Gläubigerschutz ist ebenfalls vor dem Hintergrund der Haftungsbeschränkung geboten. Auch eine Stiftung kann sich der Rechtsdurchsetzung seitens ihrer Gläubiger entziehen, indem sie ihre Geschäftsräume aufgibt. In diesem Fall scheidet eine Ersatzzustellung nach den §§ 178, 180, 181 ZPO aus.⁵²¹ Eine solche Risikoverteilung ist aber für Gläubiger unzumutbar. Abhilfe kann durch eine entsprechende Anwendung der Regelungen über die Zustellungserleichterungen auf Stiftungen geschaffen werden.

ee. Zwischenergebnis

Der Gesetzgeber hat im Rahmen des MoMiG Erleichterungen für den Zugang von Willenserklärungen sowie Zustellungen an juristische Personen geschaffen. Ein Bedürfnis, diese Regelungen auch für das Stiftungsrecht zu übernehmen, besteht im Grundsatz aber nicht. Andere Regelungen gelten für solche Stiftungen, die in erheblichem Umfang gewerblich tätig sind und so den Maßgaben des Handelsgesetzbuches unterliegen. Die vom Gesetzgeber für die AG und GmbH vorgesehenen Erleichterungen sollten de lege ferenda auch für sonstige juristische Personen i.S.d. § 33 HGB übernommen werden. Demgegenüber scheidet die analoge Anwendung des § 29 HGB aus.

d. Der Stiftungszweck als Auslöser eines Publizitätsbedürfnisses

aa. Bedeutung des Stiftungszwecks

Für die Identität der Stiftung ist in erster Linie der Stiftungszweck entscheidend, den *Liermann* daher auch als „*Seele der Stiftung*“ bezeichnet.⁵²² Diese zentrale Aussage des Stiftungsgeschäfts gibt die Ausrichtung der Stiftung vor und determiniert somit das gesamte Tätigwerden der Stiftung.⁵²³

bb. Erfordernis einer Registerpublizität

(1) Eintragung und Veröffentlichung des Stiftungszwecks

Die Eintragung und Veröffentlichung des Stiftungszwecks ist nach allen Landesstiftungsgesetzen vorgeschrieben. Eine solche Publizität des Stiftungszwecks ist aus mehreren Gründen unerlässlich. Zum einen ist die Veröffentlichung notwendiges Korrelat der Marktteilnahme. Andere Teilnehmer des Rechtsverkehrs haben ein berechtigtes Interesse daran, zu erfahren, welche Akteure am Markt präsent sind und zu welchem Zweck sie an diesem partizipieren. Zum anderen ergibt sich die Notwendigkeit der Veröffentlichung des Stiftungszwecks aus den Besonderheiten der Stiftung. So haben insbesondere potentielle Destinatäre und evtl. weitere Stiftungswillige ein über das soeben beschriebene allgemeine Informationsbedürfnis der sonstigen Marktteilnehmer hinausgehendes Interesse am Stiftungszweck: Destinatäre können aus der Angabe des Stiftungszwecks darauf schließen, ob sie zu den von einer Stiftung möglicherweise Geförderten gehören könnten. Durch die Einsichtnahme in das Stiftungsregister könnten Stiftungswillige in Erfahrung bringen, ob bereits eine oder mehrere Stiftungen existieren, die denselben oder einen ähnlich gelagerten Zweck verfolgen. Anhand dieser Informationen könnten Stiftungswillige die Entscheidung treffen, ob sie zur Erreichung des ihnen wichtigen Zwecks eine eigene, neue Stiftung gründen oder aber eine bestehende Stiftung durch materielle – in Form von Spenden, Zustiftungen – wie auch immaterielle Zuwendungen unterstützen wollen.

(2) Notwendigkeit einer Publizitätswirkung?

Zu prüfen ist aber, ob zusätzlich zu der bereits durch die Rechtslage de lege lata sichergestellten Eintragung des Stiftungszwecks auch eine an diese geknüpfte Publizitätswirkung erforderlich ist. Rechtsvergleichend zeigt sich, dass zum Beispiel in Österreich (§§ 12 Abs. 1, 13 Abs. 1, 3 S. 2 Nr. 1 PSG i.V.m. § 15 UGB) die Eintragung des Stiftungszwecks mit Publizitätswirkung ausgestattet ist.

Sowohl im Aktien- wie auch im GmbH-Recht erfährt die Eintragung des Unternehmensgegenstandes den Schutz der Publizitätswirkungen der handelsrechtlichen Registerpublizität (§ 15 HGB). Der praktische Nutzen für den Rechtsverkehr ist dabei jedoch überschaubar. Insbesondere erwächst aus dem Unternehmensgegenstand keine Beschränkung der

organschaftlichen Vertretungsmacht, da die ultra-vires-Lehre dem deutschen Recht grundsätzlich fremd ist.⁵²⁴ Die Rechtslage im Vereins- und Genossenschaftsrecht stellt sich dagegen anders dar (vgl. § 68 BGB, § 29 GenG).

Mit Blick auf die bereits im Zusammenhang mit der Eintragung des Namens und des Sitzes einer Stiftung dargestellte Seriositätsgewähr⁵²⁵ wird man ein solches Bedürfnis auch für die Stiftung zu verneinen haben. Unbeschadet der herausragenden Bedeutung des Stiftungszwecks für das Wesen der einzelnen Stiftung ist seine Bedeutung für die Sicherheit des Rechtsverkehrs vergleichsweise gering. Dies liegt vor allem darin begründet, dass – ebenso wie im Aktien- und GmbH-Recht – nach überzeugender Auffassung die Vertretungsmacht des Vorstandes nicht allein durch den Stiftungszweck begrenzt wird.⁵²⁶ Im Unterschied zum Fall der Sitzverlegung oder der Änderung des Namens ist die Stiftung auch nach einer Zweckänderung für andere Teilnehmer des Rechtsverkehrs räumlich und persönlich identifizierbar. Zudem ist eine Änderung des Stiftungszwecks ebenfalls nur mit Genehmigung der Stiftungsbehörde wirksam. Somit wird hinsichtlich des Zwecks zwar kein Vertrauensschutz begründet, es besteht aber zumindest eine gewisse, wenngleich rechtlich unbedeutende Seriositätsgewähr. Wie für die Angaben des Namens und des Sitzes gilt auch für den Zweck, dass eine wirksame Änderung zwingend die Genehmigung der zuständigen Stiftungsbehörde voraussetzt. Diese hat im Anschluss an die Genehmigung die Änderungen auch in das jeweilige Stiftungsverzeichnis zu übernehmen. Richtig ist zwar, dass dies keine Gutgläubenswirkung entfalten kann, nichtsdestoweniger aber verleiht das behördliche Genehmigungsverfahren der Angabe des Zwecks im Stiftungsverzeichnis eine gewisse Zuverlässigkeit.

Zudem greifen die teilweise im Aktienrecht vorgebrachten Argumente, nach denen die Eintragungen des Unternehmensgegenstandes und des Grundkapitals dem Gläubigerschutz durch eine Bewertungsmöglichkeit der Kreditwürdigkeit dienen, im Stiftungsrecht nicht. Zwar nimmt im Aktienrecht eine – wenngleich nicht unbestrittene – Auffassung an, die Eintragung des Unternehmensgegenstandes⁵²⁷ diene in Zusammenschau mit der Angabe des Stammkapitals dem Schutz des Rechtsverkehrs, da sich aus diesen Angaben Rückschlüsse auf die Kreditwürdigkeit der Aktiengesellschaft ziehen ließen.⁵²⁸ Für das Stiftungsrecht kann zwar ein

ähnliches Bedürfnis bestehen, doch bedarf es keiner dem § 15 HGB vergleichbaren Publizitätswirkung hinsichtlich des Stiftungszweckes, um diesem gerecht zu werden. Aufgrund des de lege lata geltenden Anerkennungssystems sind die Stiftungsaufsichten mit der Aufgabe betraut, die dauerhafte Sicherstellung des Stiftungszwecks durch das der Stiftung überlassene Kapital zu überprüfen (§ 80 Abs. 2 BGB). Stiftungen, deren Kapitalausstattung eine seriöse, dauerhafte Verfolgung des Stiftungszwecks nicht erlaubt, wird aus diesem Grund bereits die Entstehung als juristische Person versagt werden. Eine Änderung des Stiftungszweckes ist aufgrund der Bindung an den Stifterwillen nur unter der Einhaltung hoher Voraussetzungen zulässig.⁵²⁹ Somit aber geht auch von der Genehmigung des in der Satzung enthaltenen Stiftungszweckes und dessen Eintragung eine Seriositätsgewähr⁵³⁰ aus. Bedeutsamer für die Beurteilung der Kreditwürdigkeit einer Stiftung wäre vielmehr die regelmäßige Veröffentlichung eines aussagekräftigen Jahresabschlusses.⁵³¹

Im Ergebnis ist eine Eintragung des Stiftungszwecks mit Publizitätswirkung nicht zwingend geboten. Der Zweck ist zwar Kernelement des Stiftungsgeschäfts, seine Bedeutung für die Sicherheit des Rechtsverkehrs ist jedoch vergleichsweise geringer. Bisweilen genügt die aktuelle Rechtslage, nach der der Stiftungszweck in jedem Bundesland in das jeweilige Stiftungsverzeichnis einzutragen ist. Dies befriedigt die im Rechtsverkehr vorhandenen berechtigten Informationsinteressen in ausreichendem Maße. Zudem gewährt das einschlägige behördliche Genehmigungsverfahren im Fall der Zweckänderung zwar keinen Gutgläubenschutz in die Eintragungen, es erzeugt aber zumindest ein Vertrauen in die Verlässlichkeit der Eintragungen.

3. Fazit: Erfordernis eines Publizitätaktes

Als Ergebnis lässt sich festhalten, dass die geltende Rechtslage der Registerpublizität jedenfalls hinsichtlich der allgemeinen Identifikationsmerkmale der Stiftung ausreichend ist. Es ist de lege ferenda nicht erforderlich, diese Eintragungen mit einer Publizitätswirkung – vergleichbar dem § 15 HGB – auszustatten. Etwas anderes gilt nur für gewerblich tätige Stiftungen. Der Gesetzgeber sollte diese Stiftungen, wie

auch die sonstigen juristischen Personen i.S.d § 33 HGB, verpflichten, eine inländische Geschäftsanschrift in das Handelsregister einzutragen. Diese Eintragung sollte mit den aus dem GmbH- und Aktienrecht bekannten Erleichterungen im Hinblick auf den Zugang einer Willenserklärung sowie bei Zustellungen ausgestattet werden.

C. Publizität der organschaftlichen Vertretung

I. Überblick

Juristische Personen können nicht ohne Handlungsorgane existieren.⁵³² Ohne diese ist ihnen nämlich die Möglichkeit der eigenverantwortlichen Teilnahme am Rechtsverkehr genommen. Gesetzlich vorgesehene Handlungsorgan der Stiftung bürgerlichen Rechts ist der Vorstand; Stiftungen können aber auch besondere Vertreter bestellen oder im Fall der Liquidation durch die Liquidatoren vertreten werden. Für aktuelle wie potentielle Vertragspartner ist es daher von entscheidender Bedeutung, die Vertretungsbefugnisse einer Stiftung zu kennen, um zu wissen, wer die Stiftung wirksam verpflichten kann. Aus diesem Grund sind diesbezügliche Informationen und deren Publizität von besonders hoher Bedeutung.

II. Umfang der erfassten Angaben

1. Organstruktur, Organmitglieder und Vertretungsmacht

Um die Vertretungsbefugnisse einer Stiftung abschließend überblicken zu können, sind verschiedene Informationen erforderlich. Zunächst ist die Organstruktur der Stiftung offen zu legen. Neben den Angaben zum obligatorischen Stiftungsvorstand sind auch Angaben zu sonstigen Organen erforderlich, die im Zusammenhang mit der Vertretung der Stiftung stehen. Dabei ist neben Liquidatoren auch an besondere Vertreter für bestimmte Geschäftsbereiche zu denken (§ 30 BGB, der gemäß § 86 Satz 1 BGB auch auf die Stiftung Anwendung findet).⁵³³ Erforderlich ist zudem die Angabe der konkreten Personen, die als Organwalter die

Aufgaben der Stiftungsorgane wahrnehmen. Schließlich ist der Umfang der Vertretungsmacht anzugeben. Dabei sind insbesondere Abweichungen von der gesetzlich vorgesehenen Ausgestaltung anzugeben, die nach § 26 Abs. 2 Satz 2 BGB durch Satzungsbestimmung zulässig sind.

2. Sonderfall: Zweck der Stiftung

Nach bislang herrschender Meinung muss auch die Angabe des Zwecks der Stiftung als Teil der Angaben über die Vertretungsmacht der Vorstandsmitglieder einer Stiftung angesehen werden. Die Vertreter dieser Ansicht erblicken in dem satzungsmäßig festgelegten Stiftungszweck eine zulässige Beschränkung der Vertretungsmacht des Vorstandes.⁵³⁴

Diese Auffassung kann aber nicht überzeugen.⁵³⁵ Eine Begrenzung der Vertretungsmacht durch den Stiftungszweck führt zwangsläufig dazu, von einer lediglich beschränkten Rechtssubjektivität der Stiftung auszugehen. Im Ergebnis bedeutet dies, die aus dem angloamerikanischen Recht stammende *ultra-vires-Doktrin* in das bürgerliche Recht zu übernehmen.⁵³⁶ Sowohl im Recht der Kapitalgesellschaften⁵³⁷ als auch – seit einiger Zeit – im Vereinsrecht⁵³⁸ werden vergleichbare Auffassungen mit überzeugenden Argumenten abgelehnt. Zwar mag eine solche Beschränkung der Vertretungsmacht unter dem Gesichtspunkt des Vermögensschutzes wünschenswert erscheinen, doch führt dies zu einem Interessenkonflikt mit dem Schutzbedürfnis des Rechtsverkehrs. Eine derartige Begrenzungbürdet den übrigen Teilnehmern des Rechtsverkehrs die Aufgabe auf, erst durch Auslegung der Satzung den Umfang der Vertretungsmacht erkennen zu können. Die so entstehende Rechtsunsicherheit ist mit dem Gebot der rechtsverbindlichen Vertretung der Stiftung durch ihren Vorstand nicht zu vereinbaren.⁵³⁹ Der deutsche Gesetzgeber hat sich zudem bereits 1965 im Rahmen der Aktienrechtsreform ausdrücklich gegen die Übernahme dieses Prinzips ausgesprochen.⁵⁴⁰ In der Regierungsbegründung wird dabei explizit darauf hingewiesen, dass die *ultra-vires-Doktrin* vom anerkannten Grundsatz abweiche, nach dem die Vertretungsmacht der Organe einer juristischen Person nur dann beschränkbar sei, wenn das Gesetz eine solche Möglichkeit ausdrücklich vorsehe.⁵⁴¹ Warum aber für die Stiftung

bürgerlichen Rechts hier etwas anderes gelten solle als für die übrigen juristischen Personen, vermag auch die bislang herrschende Auffassung nicht überzeugend zu erklären. Zutreffend stellt *Burgard* zudem fest, dass auch nach der vorzugswürdigen Ansicht, die eine solche Begrenzung verneine, keine Schutzlücken für die Stiftung entstehe: Der Stiftungszweck begrenze die Geschäftsführungsbefugnis des Vorstands, ein pflichtwidriges Handeln führe folglich zu einer Schadensersatzpflicht. Des Weiteren würden die allgemeinen Grundsätze über den Missbrauch der Vertretungsmacht gelten; es sei somit nur konsequent und folgerichtig, eine Begrenzung der Vertretungsmacht nicht bereits aufgrund des Stiftungszwecks anzunehmen.⁵⁴²

Für die Frage der Publizität der organschaftlichen Vertretungsbefugnisse bedeutet dies, dass es nach einer überzeugenden, aber der – noch – herrschenden Meinung⁵⁴³ widersprechenden Ansicht für die Publizität der organschaftlichen Vertretungsbefugnisse nicht der Eintragung des Stiftungszweckes bedarf.

III. Publizität der Angaben über die Vertretungsbefugnisse

1. Registerpublizität

a. Stiftungsverzeichnisse

Die Eintragungspflichten bzgl. der oben genannten Angaben über die Vertretungsbefugnisse sind in den Landesstiftungsgesetzen höchst unterschiedlich geregelt.⁵⁴⁴ Nur knapp die Hälfte der Stiftungsgesetze verlangt Eintragungen bzgl. der Vertretungsbefugnisse.⁵⁴⁵ Noch geringer ist die Zahl der landesrechtlichen Regelungen, die einen vollständigen Überblick im Sinne des unter [Kap. 3 C.II.](#) empfohlenen Umfangs ermöglichen.⁵⁴⁶

Eintragungen in die Stiftungsverzeichnisse entfalten keine Vermutung der Richtigkeit. Soweit dies nicht bereits ausdrücklich in den Gesetzen angeordnet wird, entspricht es der herrschenden Meinung.⁵⁴⁷

b. Handelsregister

Weitergehende Eintragungspflichten treffen Stiftungen, wenn sie aufgrund gesetzlicher Bestimmungen Eintragungen in das Handelsregister vornehmen müssen. Nach § 33 Abs. 2 Satz 2 HGB sind Stiftungen verpflichtet, die Mitglieder ihres Vorstandes sowie deren Vertretungsmacht anzugeben. Für diese Eintragungen gelten die Publizitätswirkungen des § 15 HGB.

2. Sonstige Publizitätsvorschriften

Zwar werden von den jeweils zuständigen Behörden der Bundesländer sog. Vertretungsbescheinigungen ausgestellt, diese sind aber nur dann als Publizität im hier verstandenen Sinne zu sehen, wenn sie von der Stiftung selbst beantragt wurden. Publizitätswirkungen gehen von ihnen jedoch nur unter den Voraussetzungen des § 171 BGB aus.⁵⁴⁸

Mit Ausnahme der Landesinformationsfreiheitsgesetze der Bundesländer Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Sachsen-Anhalt und Thüringen besteht in allen Ländern die Möglichkeit, Einsicht in amtliche Informationen, auch solchen aus dem Aufgabenbereich der Stiftungsaufsicht, zu nehmen.⁵⁴⁹ Zu diesen amtlichen Informationen zählen auch die nach § 80 Abs. 1, 2 BGB bei der Stiftungsaufsicht einzureichenden Anträge auf Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Stiftung. Diese müssen auch die Satzung der Stiftung enthalten, in welcher Angaben zum Namen, Sitz und Zweck der Stiftung zu machen sind (§ 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 – 3 BGB). Gleiches gilt für alle aufgrund landesrechtlicher Regelungen getätigten Mitteilungen über Änderungen im Namen, Sitz, Zweck oder Anschrift der Stiftung.⁵⁵⁰

IV. Bewertung der Offenlegung

1. Schwächen der Registerpublizität

a. Bedeutung der Stiftungsverzeichnisse für die Publizität

Die zentrale Informationsquelle über Stiftungen sind die jeweiligen Landesstiftungsverzeichnisse. Für Stiftungen des bürgerlichen Rechts ist die Eintragung verpflichtend. Zwar können auch Stiftungen in das Handelsregister eingetragen werden, dies setzt aber das Betreiben eines Gewerbes voraus.⁵⁵¹ In der Praxis werden aber nur wenige Stiftungen bürgerlichen Rechts diese Schwelle überschreiten. So bleibt es für die überwiegende Anzahl der Stiftungen bei den Eintragungen in die jeweiligen Landesstiftungsverzeichnisse, die keinerlei Richtigkeitsgewähr entfalten.

b. Regelungslücken der Registerpublizität

aa. Inhaltliche Unvollständigkeiten

Die Stiftungsverzeichnisse als zentrale Informationsquelle unterliegen dem jeweiligen Landesrecht. Ihre Aussagekraft variiert dabei je nach Ausgestaltung der landesrechtlichen Regelungen. In der Mehrzahl enthalten die Landesstiftungsverzeichnisse jedoch keine oder nur unvollständige Informationen über die konkreten Vertretungsbefugnisse. Nahezu die Hälfte der Landesstiftungsgesetze sieht zu diesen Fragen überhaupt keine Eintragungen vor. Doch auch der Aussagegehalt der Stiftungsgesetze, die zu entsprechenden Eintragungen in die Stiftungsverzeichnisse verpflichten, ist höchst unterschiedlich. Zum Teil wird, wie z.B. in Rheinland-Pfalz, nur das vertretungsberechtigte Organ in das Stiftungsverzeichnis eingetragen. Zwar könnte man meinen, solch rudimentäre Eintragungen seien besser als keine Eintragungen, doch ist ein Nutzen für den Rechtsverkehr de facto nicht vorhanden: Die Aussagekraft der Verzeichnisse geht nicht über die gesetzliche Regelung der § 86 S. 1

i.V.m. § 26 BGB hinaus. Rechtssicherheit hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung der Vertretungsmacht wird somit nicht geschaffen. Ähnliches gilt für Regelungen, die neben der Eintragung des vertretungsberechtigten Organs auch die Art der Vertretungsberechtigung als eintragungspflichtig erklären. Zwar können aus dieser Angabe zumindest Rückschlüsse auf die Vertretungsmacht gezogen werden, Rechtssicherheit in Bezug auf die individuelle Vertretungsmacht des Handelnden lässt sich aber auch in diesen Fällen keinesfalls herstellen.

bb. Fehlende Rechtswirkungen

Neben diesen auffälligen inhaltlichen Unzulänglichkeiten der landesrechtlichen Stiftungsverzeichnisse müssen die fehlenden Rechtswirkungen der Eintragungen berücksichtigt werden. Anders als das Handels-, das Genossenschafts- und das Vereinsregister entfalten die Stiftungsverzeichnisse keine vergleichbaren Publizitätswirkungen. Lediglich Eintragungen, die Stiftungen aufgrund gesetzlicher Bestimmungen im Handelsregister vornehmen müssen, führen zur Entstehung eines guten Glaubens in ihre Richtigkeit (§ 15 HGB). Allerdings sind nur wenige Stiftungen zu derartigen Eintragungen verpflichtet. Die Regelungslücke im Bereich des Stiftungsrechts wird noch deutlicher, wenn man einen Blick auf die übrigen Register wirft, die der Gesetzgeber für juristische Personen vorgesehen hat.

(1) Das Vereinsregister

Der Eintragung in das Vereinsregister⁵⁵² kommen zentrale Funktionen im Vereinsrecht des BGB zu. Die (negative) Publizität des Vereinsregisters ist dabei in § 68 BGB geregelt. Danach kann der Wechsel eines Vorstandsmitgliedes einem Dritten nur entgegengehalten werden, wenn diese Änderung entweder im Vereinsregister eingetragen (§ 68 S. 1 Alt. 1 BGB) oder dem Dritten bekannt war (§ 68 S. 1 Alt. 2 BGB). Im Fall der Eintragung einer Veränderung muss ein Dritter diese nicht gegen sich gelten lassen, wenn er die Änderung nicht kannte und seine Unkenntnis auch nicht auf Fahrlässigkeit beruht. Geschützt wird also nur das Vertrauen in das Schweigen des Registers, nicht auch das Vertrauen eines

gutgläubigen Dritten in das Bestehen der eingetragenen Rechtslagen, z.B. im Fall der unrichtigen Eintragung eines Vorstandsmitglieds.⁵⁵³ Für die Anwendbarkeit des § 68 BGB kommt es nicht darauf an, ob der bisherige Vorstand bereits korrekt in das Vereinsregister eingetragen worden ist, so dass sich ein Dritter auch dann auf § 68 BGB berufen kann, wenn er auf den Fortbestand des Vorstandes vertraut, ohne dazu eine Veranlassung durch das Register gehabt zu haben.⁵⁵⁴ Dabei entfaltet § 68 BGB nur zugunsten eines Dritten Schutzwirkungen, nicht aber auch zugunsten des eintragungspflichtigen Vereins.⁵⁵⁵ Der Dritte kann dabei auch ein Vereinsmitglied sein.⁵⁵⁶ Der Schutz des § 68 BGB gilt darüber hinaus auch für solche Bestimmungen, die den Umfang der Vertretungsmacht des Vorstandes beschränken oder von § 28 Abs. 1 BGB abweichende Regelungen für die Beschlussfassung des Vorstandes aufstellen (§ 70 BGB).

(2) Das Genossenschaftsregister

In den §§ 10 ff., 29 GenG wird das Genossenschaftsregister geregelt.⁵⁵⁷ Der Inhalt der Eintragung richtet sich dabei maßgeblich nach § 10 Abs. 1 GenG und umfasst neben der Satzung auch Angaben zu den Mitgliedern des Vorstandes. Seit der Neufassung im Jahr 1973⁵⁵⁸ enthält das Genossenschaftsgesetz in § 29 GenG eine Regelung, die dem § 15 HGB nachgebildet ist. Ihr Anwendungsbereich umfasst, vergleichbar dem des § 68 BGB, nur einzutragende Änderungen hinsichtlich des Vorstandes der Genossenschaft.⁵⁵⁹ Entsprechend der Struktur des § 15 HGB regelt § 29 Abs. 1 GenG die negative Publizität im Fall der nicht erfolgten Eintragung und Bekanntmachung einer Tatsache, während in § 29 Abs. 2 GenG die Folgen einer richtigen Bekanntmachung erfasst werden. § 29 Abs. 3 GenG schließlich regelt den Fall der unrichtigen Bekanntmachung einer eingetragenen Tatsache.⁵⁶⁰

(3) Das Handelsregister

Soweit eine Gesellschaft zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet ist,⁵⁶¹ sind auch stets Angaben zu den vertretungsberechtigten

Organen und deren Vertretungsbefugnissen einzutragen.⁵⁶² Für sonstige juristische Personen ergibt sich dies aus § 33 Abs. 2 HGB. Diese Angaben sind von den Publizitätswirkungen des § 15 HGB erfasst⁵⁶³ und unterliegen somit sowohl der negativen Publizität des § 15 Abs.1 HGB als auch der positiven Publizität des § 15 Abs. 3 HGB.

(4) Das Unternehmensregister

Durch das Unternehmensregister⁵⁶⁴ sind die in anderen Registern, wie z.B. dem Handels- oder Genossenschaftsregister, eingetragenen Tatsachen ebenfalls abrufbar. Soweit die Voraussetzungen der handelsrechtlichen Registerpublizität erfüllt sind, gelangen die Rechtswirkungen des § 15 HGB auch bei Einsichtnahme in die Registerdaten über das Portal des Unternehmensregisters zur Anwendung.⁵⁶⁵

c. Zwischenergebnis

Zusammenfassend lässt sich daher feststellen, dass die Rechtslage *de lege lata* hinsichtlich der Offenlegung der – organschaftlichen – Vertretungsbefugnisse der Stiftung äußerst unzureichend ist. Neben zum Teil großen inhaltlichen Lücken entfalten die Eintragungen in die Stiftungsverzeichnisse keinerlei Rechtswirkungen. Diese Verzeichnisse stellen aber die wichtigste Informationsgrundlage für die übrigen Teilnehmer des Rechtsverkehrs dar. Mithin entsteht eine Rechtsunsicherheit, da die Vertretungsbefugnisse innerhalb einer Stiftung nicht mit Sicherheit festgestellt werden können.

2. Ausgleich durch sonstige Regelungsinstrumente

Insbesondere im Bereich der Publizität der Vertretungsbefugnisse stellt sich die Frage, ob die Lücken der Rechtslage *de lege lata* durch andere Regelungen kompensiert werden. Dabei ist zunächst an die allgemeinen, im BGB geregelten Grundsätze des Stellvertretungsrechts zu denken, zudem sind die von den Stiftungsbehörden auszustellenden Vertretungsbescheinigungen zu untersuchen.

a. Landesrechtliche Vertretungsbescheinigungen

Auf Antrag der Stiftungen – in einigen Fällen auch auf Antrag Dritter – stellen die Stiftungsbehörden sog. Vertretungsbescheinigungen aus. Diese bilden die konkrete personelle Zusammensetzung des Vorstands oder eines anderen vertretungsberechtigten Organs einer Stiftung ab und enthalten darüber hinaus Angaben über die Art und den Umfang der Vertretungsberechtigung. Zwar werden die Vertretungsbescheinigungen sowohl im Grundbuch- als auch im Handelsregisterverfahren akzeptiert,⁵⁶⁶ doch kommt ihnen keine Vermutung der Richtigkeit zu.⁵⁶⁷ Somit können Vertretungsbescheinigungen zwar über inhaltliche Unvollständigkeiten der Registereintragungen hinweghelfen, eine Lösung für die aufgrund der fehlenden Rechtswirkungen auftretenden Probleme vermögen die Vertretungsbescheinigungen – jedenfalls aus sich selbst heraus – nicht zu bieten.

Dagegen kann auch nicht eingewandt werden, dass Vertretungsbescheinigungen sowohl im Grundbuch- als auch im Handelsregisterverfahren als Nachweis der Vertretungsmacht i.S.d. § 29, 30 GBO, § 12 HGB akzeptiert werden.⁵⁶⁸ Zudem könne ein von der Stiftungsbehörde verschuldeter Fehler im Rahmen der Ausstellung einer Vertretungsbescheinigung zu Amtshaftungsansprüchen führen.⁵⁶⁹ Es ist überzeugend anzunehmen, dass aufgrund des behördlichen Prüfungsverfahrens, das der Ausstellung einer solchen Bescheinigung vorausgeht, den Vertretungsbescheinigungen im Rahmen der Beweiswürdigung des Registerrichters (§ 29 FFG) eine gewisse Seriosität zukommt, die im Rahmen der genannten Registerverfahren die Annahme der Korrektheit der Bescheinigungen rechtfertigt.⁵⁷⁰ Gleichwohl bleibt diese Seriositätsgewähr weit hinter den Wirkungen der registerrechtlichen Publizität zurück. Von einem Ausgleich kann aber nur dann gesprochen werden, wenn vergleichbare Wirkungen bereits durch andere Regelungsinstrumente gegeben sind.

b. Grundsätze des allgemeinen Vertretungsrechts

Zwar geht von den Vertretungsbescheinigungen wie auch den

Eintragungen im Stiftungsverzeichnis keine unmittelbare, regelungsspezifische Rechtswirkung aus, aber es ist zu analysieren, ob sich nicht vergleichbare Rechtswirkungen im Zusammenwirken mit den allgemeinen Grundsätzen des Stellvertretungsrechts einstellen.

Der Vorstand einer Stiftung ist deren gesetzlicher Vertreter, dies ergibt sich unmittelbar aus § 26 Abs. 2 Satz 1 BGB. Dabei finden die §§ 164 ff. BGB auf die vom Vorstand als Vertreter abgegebenen Willenserklärungen Anwendung.⁵⁷¹ Somit wird die Stiftung nur dann durch Willenserklärungen des Vorstands verpflichtet, wenn dieser in deren Namen gehandelt, mithin die Voraussetzungen des Offenkundigkeitsgrundsatzes erfüllt hat.⁵⁷² Zwar wird der Vorstand in diesem Zusammenhang verpflichtet, die Vertretungsverhältnisse jedenfalls in einem bipolaren Verhältnis aufzudecken, jedoch bietet auch dies keine Richtigkeitsgewähr. In diesen Fällen bleibt es im Grundsatz bei der Regelung des § 179 BGB, der auch auf organschaftliche Vertretungsverhältnisse anwendbar ist.⁵⁷³ Dem Vertragspartner bleibt daher nur der Rückgriff auf die ohne Vertretungsmacht handelnde Person. Von diesem Grundsatz ist nur in Fällen des positiven Vertrauensschutzes für den gutgläubigen Vertragspartner nach den §§ 170 – 173 BGB bei Vorliegen einer Rechtsscheinvollmacht oder in Fällen eigenen Verschuldens der Stiftung eine Ausnahme zu machen.

aa. Eintragungen im Stiftungsverzeichnis als öffentliche Bekanntmachung im Sinne des § 171 BGB

Den Eintragungen in das Stiftungsverzeichnis kommen keine Rechtswirkungen aufgrund der jeweiligen Landesstiftungsgesetze zu, allerdings können sich diese aus der allgemeinen Regelung des § 171 BGB ergeben.

Eine unter den Voraussetzungen des § 171 Abs. 1 BGB öffentlich bekannt gemachte Vollmacht gilt solange als fortbestehend, bis ein Widerruf in der Form der Bekanntmachung erfolgt ist (§ 171 Abs. 2 BGB). Gutgläubige Dritte i.S.d. § 173 BGB können sich gegenüber dem Vollmachtgeber in dieser Zeit auf das Bestehen der Vollmacht berufen. Eine öffentliche Kundgabe erfordert eine Bekanntmachung der Vollmacht an einen

unbegrenzten Personenkreis; auf die Form kommt es nicht an.⁵⁷⁴ Wie bereits oben ausführlich dargestellt,⁵⁷⁵ handelt es sich bei der Eintragung in das Stiftungsverzeichnis um eine solche öffentliche Kundgabe. Die Rechtswirkungen des § 171 BGB treten aber nur ein, wenn die Eintragung die konkrete personelle Zusammensetzung der vertretungsberechtigten Organe enthält. Geschützt wird ausschließlich derjenige, der bei Vornahme des konkreten Rechtsgeschäfts Kenntnis von der Eintragung im Stiftungsverzeichnis hatte.⁵⁷⁶ Die Beweislast für das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen und damit auch für das Bestehen des konkreten Vertrauens trägt derjenige, der sich auf den Schutz des § 171 Abs. 2 BGB beruft; dabei nimmt eine Auffassung in der Literatur aber an, dass die Kenntnis von der Bekanntmachung nach Eintragung im Stiftungsverzeichnis zu vermuten sei.⁵⁷⁷ Soweit also die konkreten Organpersonen und deren Vertretungsmacht in das Stiftungsverzeichnis eingetragen werden, ist die Stiftung an eine von diesen, einem gutgläubigen Dritten gegenüber abgegebene Willenserklärung gebunden. Diese Rechtsfolgen beruhen aber ausschließlich auf Vertretungsrecht und nicht auf einer Registerpublizität.

Mögen die Rechtsfolgen – Bindung der Stiftung an die Willenserklärung – des § 171 BGB, des § 68 BGB und des § 15 HGB auch ähnlich erscheinen, so zeigen sich im Detail doch Unterschiede. Zum einen existieren Differenzen in der Verteilung der Beweislast, zum anderen greift die Vorschrift des § 171 BGB in deutlich weniger Fallkonstellationen ein. Wie bereits erwähnt, setzt § 171 BGB ein konkretes Vertrauen des Vertragspartners voraus, d.h. dieser muss beweisen, dass er bei Vornahme des konkreten Geschäftes von der Eintragung in das Stiftungsverzeichnis Kenntnis hatte. Diese Kenntnis wird zwar vermutet, doch kann bereits durch den Nachweis der fahrlässigen Unkenntnis hinsichtlich der Änderungen der Vertretungsmacht der Gutgläubenschutz widerlegt werden (§ 173 BGB). Anders stellt sich die Rechtslage bzgl. § 68 BGB, § 15 HGB dar. In diesen Fällen liegt die Beweislast für die – positive – Kenntnis des Vertragspartners von der Änderung der Vertretungsverhältnisse bei demjenigen, der zur Eintragung in das jeweilige Register verpflichtet war. Es kommt also nicht nur zu einer Beweislastumkehr; die Voraussetzungen, unter denen die Schutzwirkungen eintreten, sind wesentlich strenger. Aus dem Erfordernis

der positiven Kenntnis der Eintragung in das Register folgt auch, dass die Schutzwirkungen des § 171 BGB nur in einer deutlich geringeren Anzahl von Fallkonstellationen zur Anwendung gelangen.

Aus praktischer Sicht spricht gegen die Ausgleichsfunktion, dass bisher nur in drei Bundesländern – Hessen, Nordrhein-Westfalen und Thüringen – die konkreten Organwalter in das Stiftungsregister eingetragen werden. Somit besteht auch nur in diesen Bundesländern ein Schutz nach § 171 BGB. Aus oben genannten Gründen genügt aber auch die Angleichung der Eintragungspflichten allein nicht.

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass die Rechtsfolgen des vertretungsrechtlichen Vertrauensschutzes zwar denen der registerrechtlichen Vertrauenshaftung ähneln, sie aber sowohl hinsichtlich ihres Anwendungsbereiches als auch hinsichtlich der Beweislast hinter dem Schutzniveau dieser Normen zurückbleiben.

bb. Vertretungsbescheinigungen als Vollmachtsurkunden im Sinne des § 172 BGB

Den von der Landesstiftungsbehörde ausgestellten Vertretungsbescheinigungen kommt keine Vermutung der Richtigkeit zu. Zwar entfalten diese also per se keine Rechtswirkungen, erfüllen aber die Voraussetzungen einer Vollmachtsurkunde i.S.d. § 172 BGB in entsprechender Anwendung;⁵⁷⁸ unmittelbar ist diese Regelung richtigerweise nicht anwendbar. Die Norm des § 172 BGB setzt voraus, dass der Vollmachtgeber unter Wahrung der Formvorschrift des § 126 BGB ein Schriftstück in den Rechtsverkehr einbringt, welches den Umfang der Vertretungsmacht erkennen lässt. Allerdings ist, wie bereits oben deutlich gemacht,⁵⁷⁹ die Vorschrift des § 172 BGB entsprechend anzuwenden. Damit entfalten Vertretungsbescheinigungen beim gutgläubigen Dritten den Rechtsschein einer fortbestehenden Vollmacht.

Trotz der Rechtswirkungen des § 172 BGB vermögen die landesrechtlichen Vertretungsbescheinigungen keinen Ausgleich für die fehlende Registerpublizität zu leisten.

Wie bereits im Zusammenhang mit der Vorschrift des § 171 BGB beschrieben, wird der Anwendungsbereich des § 172 BGB durch die

Regelung des § 173 BGB beschränkt. Der Schutz des Vertrauens in die Vollmachtsurkunde gilt nur für Dritte, die die wahre Rechtslage weder kannten noch kennen mussten. Es genügt also bereits fahrlässige Unkenntnis, um aus dem Anwendungsbereich des § 172 BGB auszuscheiden. In dieser Beschränkung des Schutzes liegt ein entscheidender und für die praktische Relevanz wichtiger Unterschied. Zwar obliegt dem Geschäftspartner nach herrschender Ansicht keine allgemeine Nachprüfungs- und Erkundigungspflicht,⁵⁸⁰ doch ist dieser bei Vorliegen von Umständen, die Zweifel am Fortbestand der Vollmacht geben, zu besonderer Vorsicht gehalten; derartigen Zweifeln muss der Geschäftspartner auch nachgehen.⁵⁸¹ Diese, zum Teil nicht ganz klar zu fassenden Voraussetzungen, nach denen der Rechtsschein einer Vollmachtsurkunde erlischt, lassen ein erhebliches Maß an Rechtsunsicherheit entstehen. Verglichen mit der Registerpublizität, die nur bei positiver Kenntnis den Rechtsschein entfallen lässt, ist der Vertragspartner in den Fällen der §§ 171, 172 BGB also in einem weitaus schwächeren Maße geschützt.

Auch die Vertretungsbescheinigungen und die ihnen zukommenden Wirkungen nach § 172 BGB vermögen also die bestehenden Regelungslücken nicht zu schließen.

cc. Ausgleich durch Duldungs- und Anscheinsvollmacht

Die von Rechtsprechung⁵⁸² und Lehre entwickelten Grundsätze der Duldungs- und Anscheinsvollmacht vermögen die Lücken der Registerpublizität ebenfalls nicht zu schließen.

Beide Rechtsscheinvollmachten haben enge Grenzen.⁵⁸³ Sowohl Duldungs- als auch Anscheinsvollmacht knüpfen an einen durch den Vertretenen gesetzten äußeren Rechtsschein an und verlangen insbesondere ein – gutgläubiges – Vertrauen des Geschäftspartners hinsichtlich des Bestehens der Vertretungsmacht.⁵⁸⁴ Dieser gute Glaube knüpft an den jeweiligen Rechtsschein an, zu dessen Entstehen ein Handeln des angeblichen Vertreters über einen gewissen Zeitraum erforderlich ist. Der Geschäftspartner dagegen muss von diesem Rechtsschein Kenntnis haben. Schon an diesen Voraussetzungen wird

deutlich, dass die Grundsätze der Anscheins- und Duldungsvollmacht geeignet sind, im Einzelfall den Schutz des Vertragspartners zu gewährleisten, dass sie aber keinesfalls das durch die Registerpublizität gewährleistete Schutzniveau erreichen können.

3. Notwendigkeit einer Registerpublizität

Die Frage nach der Notwendigkeit von Registereintragungen, die mit einer Publizitätswirkung ausgestattet sind, wird im Stiftungsrecht seit geraumer Zeit immer wieder diskutiert.⁵⁸⁵ Niederschlag hat diese Diskussion in den *Grundsätzen Guter Stiftungspraxis* gefunden, die dazu anhalten, auch Informationen über die Organmitglieder der Stiftung zur Verfügung zu stellen.⁵⁸⁶ Bisher verliefen jedoch alle Vorstöße, bindende Regelungen zu implementieren, erfolglos.

a. Ausgangslage

Die bestehende Rechtslage der Publizität hinsichtlich der Vertretungsbefugnisse ist höchst unbefriedigend. Die behördlichen Vertretungsbescheinigungen können lediglich die inhaltlichen Unzulänglichkeiten der Eintragungen in die Stiftungsverzeichnisse ausgleichen, doch lösen diese keinesfalls das Problem des fehlenden Vertrauensschutzes. Gleiches gilt für die Rechtswirkungen, die den Eintragungen in einzelnen Stiftungsverzeichnissen unter den Voraussetzungen des § 171 BGB zuteil werden. Neben der Tatsache, dass bislang nur eine absolute Minderheit der landesrechtlichen Stiftungsverzeichnisse die erforderlichen Eintragungen überhaupt vorsieht, bleibt das Schutzniveau aufgrund der von § 173 BGB angeordneten Zerstörung des Vertrauensschutzes schon bei fahrlässiger Unkenntnis weit hinter dem der übrigen Registerpublizität zurück. Effektive Regelungen zum Ausgleich der bestehenden Schutzlücken bestehen nicht.

Grundsätzlich gilt jedoch, dass Rechtsfolgen einer rechtsgeschäftlichen Handlung nur dann eintreten können, wenn die vom Gesetz vorgesehenen Voraussetzungen vorliegen.⁵⁸⁷ Dort, wo im Wege der Privatautonomie Rechtsverhältnisse geregelt werden, kommt es zu einer starken

Beeinflussung eines fremden Rechtskreises.⁵⁸⁸ Teilnehmer am Rechtsverkehr vertrauen auf bestimmte Erklärungsakte und erlauben in diesem Vertrauen die Einflussnahme auf ihre Rechtsgüter. Aufgabe der Rechtsscheinhaftung ist es daher, dort Lücken zu schließen – insbesondere durch eine Ergänzung der privatautonomen Selbstbindung –, wo die allgemeine und die besondere Rechtsgeschäftslehre Regelungslücken aufweisen.⁵⁸⁹ Die Rechtsscheinhaftung tritt folglich an die Stelle einer an sich nicht bestehenden, rechtsgeschäftlichen Bindung einer Vertragspartei.⁵⁹⁰ Verzichtet der Gesetzgeber nun aber auf das Vorliegen aller für ein Rechtsgeschäft nach dem Gesetz erforderlichen Voraussetzungen, müssen Gründe bestehen, die gewichtig genug sind, um eine derartige Ausnahme zu rechtfertigen. Ob dies für den Fall der Registerpublizität der Vertretungsbefugnisse zu bejahen ist, soll im Folgenden erläutert werden.

b. Bestehendes Bedürfnis nach mehr Publizität

Der Gesetzgeber hat sich hinsichtlich der juristischen Personen – mit Ausnahme der Stiftung – entschieden, die Teilnahme am Rechtsverkehr von der Eintragung in ein Register und den damit verbundenen Publizitätswirkungen abhängig zu machen.⁵⁹¹ Insbesondere die Publizität der Vertretungsbefugnisse und der Schutz des gutgläubigen Rechtsverkehrs wurden von den allgemeinen Regelungen der §§ 170 ff. BGB gelöst und in spezielle, registerrechtliche Normen verlagert. Augenscheinlich ist der Gesetzgeber also davon ausgegangen, dass die Teilnahme einer juristischen Person am Rechtsverkehr anderer Regelungsinstrumente bedarf als derjenigen, die in erster Linie für die Teilnahme natürlicher Personen am Rechtsverkehr entwickelt wurden. Warum aber das Stiftungsrecht sich einzig auf diese allgemeinen Regeln des Vertretungsrechts stützen soll, ist bisher nicht überzeugend begründet.

aa. Kritik an einer Ausweitung der Publizität

Trotz der soeben aufgezeigten Defizite hinsichtlich des Schutzes des Rechtsverkehrs wird in Teilen der Literatur ein Bedürfnis nach Rechtswirkungen einer Registereintragung verneint.

Zuletzt hat die im Zuge der Stiftungsrechtsreform eingesetzte *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* eine Angleichung des Stiftungsrechts an das Recht der sonstigen juristischen Personen in diesem Punkt entschieden abgelehnt.⁵⁹² Im Rahmen der Beratungen wurde dort zwar von einigen Sachverständigen vorgebracht, die Stiftungsverzeichnisse seien mit einer entsprechenden Publizitätswirkung auszustatten.⁵⁹³ Eine – wenn auch knappe – Mehrheit der insgesamt angehörten Sachverständigen sprach sich allerdings dafür aus, von einer solchen Regelung abzusehen.⁵⁹⁴ Hauptargument gegen die Implementierung derartiger Rechtswirkungen war die vorgeblich geringe wirtschaftliche Betätigung der meisten Stiftungen. Die Rechtslage *de lege lata* sei daher ausreichend. Nach dieser Ansicht solle die Ausstellung der Vertretungsbescheinigungen den Informationsinteressen Dritter wie auch dem Schutzbedürfnis des Rechtsverkehrs genügen;⁵⁹⁵ einzelne Stimmen in der Literatur verweisen zudem auf die ergänzende Funktion des Rechtsinstitutes der Anscheinsvollmacht.⁵⁹⁶ In der Praxis der Stiftungsaufsicht habe sich gezeigt, dass die Nachfrage nach Vertretungsbescheinigungen nur gering sei. Daraus lasse sich ablesen, dass der Nutzen eines mit Publizitätswirkung ausgestatteten Stiftungsregisters noch geringer sei. Die Einführung eines Verkehrsschutzes setze aber ein zwingendes Bedürfnis einer solchen Regelung voraus. Ein solches bestehe aber nicht, da die Vertretungsbescheinigungen im Grundbuch wie im Handelsregisterverfahren als taugliche Nachweise der Vertretungsbefugnis akzeptiert würden. Zudem zeige sich anhand der Erfahrungen im Bereich der Handels- und Vereinsregister, dass die Führung eines mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Registers einen enormen Aufwand erfordere. Dieser gehe nicht nur zu Lasten der aufsichtspflichtigen Behörde, sondern treffe auch gerade kleinere Stiftungen. Erschwerend komme hinzu, dass ein solches Register wohl nicht ohne eine strafbewehrte Eintragungspflicht auskomme, was wiederum kleine Stiftungen besonders belasten würde.⁵⁹⁷

In der Literatur finden sich zudem noch weitere Argumente gegen die Einführung eines Stiftungsregisters mit Publizitätswirkungen. So tragen *Andrick / Suerbaum* vor, zu viel Publizität könne potentielle Stifter davon abhalten, eine Stiftung zu gründen.⁵⁹⁸ Ferner verweisen sie auch auf den grundrechtlichen Schutz des Stifters. Allein der Umstand, dass der Stifter

durch die Errichtung der Stiftung steuerliche Vorteile erhalte, sei nicht geeignet, die Einführung einer erhöhten Publizität zu rechtfertigen. Dies gelte insbesondere vor dem Hintergrund, dass auch in vielen anderen Bereichen steuerliche Vorteile nicht an eine weitergehende Publizität geknüpft seien.⁵⁹⁹

bb. Erfordernis einer Registerpublizität

Die vorgebrachten Argumente gegen eine Publizität der Stiftungsregister vermögen jedoch nicht zu überzeugen. Vielmehr besteht ein Bedürfnis nach einer erweiterten Publizität der Vertretungsbefugnisse einer Stiftung.

(1) Publizität als Korrelat der Teilnahme am Rechtsverkehr

Nicht überzeugend ist die Annahme, dass das Bedürfnis nach einem Stiftungsregister einzig dann bestehen solle, wenn Stiftungen als Anbieter am Markt agierten und dabei ein Ausmaß wirtschaftlicher Tätigkeit entfalteten, das dem eines Kaufmanns i.S.d. HGB gleichkomme. Eine solche anbietende Tätigkeit vermag zwar das unabhängig davon bestehende Publizitätsbedürfnis zu verstärken. Es ist aber eine von einer wirtschaftlichen Betätigung der Stiftung losgelöste, auf die Rechtsform und Rechtsnatur der Stiftung abstellende Betrachtung geboten.

(a.) Bestehen eines Publizitätsbedürfnisses

Der Gesetzgeber hat juristischen Personen die Möglichkeit eröffnet, am Rechtsverkehr in all seinen Ausprägungen unbeschränkt teilnehmen zu können. Neben den Vorteilen, die juristische Personen bieten – wie z.B. Haftungsprivilegien –, gilt es auch, die von ihnen ausgehenden Gefahren für den Rechtsverkehr und seine Teilnehmer zu berücksichtigen. Nicht ohne Grund ist daher für alle juristischen Personen ein Sonderrecht vorgesehen, welches besondere Voraussetzungen für deren Gründung, Tätigkeiten während des Bestehens und schließlich deren Beendigung regelt. Im Recht der Aktiengesellschaft, der Gesellschaften mit beschränkter Haftung, des eingetragenen Vereins sowie der eingetragenen

Genossenschaft hat der Gesetzgeber sich darüber hinaus entschieden, die Vertretungsverhältnisse zum Gegenstand einer öffentlichen Registereintragung zu machen, der – je nach Ausgestaltung unterschiedlich geartete – Publizitätswirkungen zukommen. Diese Publizität stellt nach überzeugender Auffassung ein notwendiges Korrelat für die Möglichkeit der Teilnahme am Rechtsverkehr dar⁶⁰⁰ und – dies ist entscheidend – steht in keinerlei Verhältnis zu einer wirtschaftlichen Betätigung. Zwar könnte man dies mit Blick auf die Regelungen des § 15 HGB annehmen, doch zeigt gerade der Blick in das Vereinsrecht, dass der Gesetzgeber sehr wohl zwischen der grundlegenden Publizität als Korrelat der Marktteilnahme und einer weitergehenden Publizität als Rechtsfolge einer gesteigerten wirtschaftlichen Betätigung zu unterscheiden weiß. Das Vereinsrecht sieht für alle eingetragenen – nicht wirtschaftlichen – Vereine bestimmte Eintragungen in das Vereinsregister vor, wobei den Eintragungen von Veränderungen in der Zusammensetzung des Vorstandes oder Änderungen der Vertretungsmacht eine negative Publizität nach §§ 68 und 70 BGB zukommt. Umfassendere Publizitätsvorschriften sind dann vorgesehen, wenn der Verein in einem solchen Umfang wirtschaftliche Tätigkeiten verfolgt, so dass die Voraussetzungen eines Gewerbebetriebes im Sinne des HGB erfüllt sind. Dann ist der Verein zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet, § 33 HGB. Diese Verpflichtung trifft aber auch Stiftungen, soweit sie in diesem Umfang ein Gewerbe betreiben. Zu bedenken ist jedoch, dass im Rechtsverkehr vor allem Stiftungen auftreten, die gerade keinen Eintragungspflichten nach dem HGB unterliegen.⁶⁰¹

Das Argument, eine Registerpublizität sei mit Blick auf die fehlende wirtschaftliche Betätigung der meisten Stiftungen gänzlich nicht erforderlich, kann also aus dogmatischen Gründen nicht überzeugen. Vielmehr muss auch für die Stiftung eine Publizität bereits als Korrelat der Teilnahme am Rechtsverkehr geschaffen werden; die allgemeinen Regelungen genügen hier nicht. Stiftungen bedienen sich ihrer Organwalter, um tatsächlich und rechtsgeschäftlich zu handeln. Die aus der organschaftlichen Vertretung resultierenden Unsicherheiten und Gefahren für den Rechtsverkehr machen eine damit einhergehende Publizität erforderlich, um die genannten Risiken zu minimieren.⁶⁰²

Verstärkt wird die Notwendigkeit einer Registerpublizität durch

Besonderheiten der Rechtsform Stiftung. Bereits die *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht* weist in ihrem Zwischenbericht aus dem Jahr 1968 darauf hin, dass die Stiftung – anders als andere juristische Personen – nicht durch einen Ausgleich widerstreitender Interessen der an ihr beteiligten Gesellschafter / Mitglieder kontrolliert werde; das Fehlen dieser innergesellschaftlichen Kontrollfunktion lasse der Publizität eine besondere Bedeutung zukommen.⁶⁰³ Ähnlich ist die Argumentation von *Reuter*, der bei Stiftungen im Vergleich zu Vereinen ebenfalls ein erhöhtes Bedürfnis von Publizität sieht, da diese mangels eines öffentlichen Verbandslebens keine „natürliche Publizität“ entfalte.⁶⁰⁴ Aus einem Vergleich mit dem Vereinsrecht zieht *Reuter* daher die zentrale Folgerung, dass Publizitätsbedürfnis bei Stiftungen sei im Vergleich zu dem der Vereine in der Regel höher. Stiftungen verfügten rechtsformbedingt über eine meist deutlich umfangreichere Vermögensausstattung und nähmen im Rahmen der Verwaltung des Stiftungsvermögens in einem erheblichen Umfang am Rechtsverkehr teil.⁶⁰⁵

(b.) Erfordernis von Publizitätswirkungen

Es gilt jedoch zu beachten, dass mit dem Begriff der Publizität als Korrelat der Marktteilnahme nicht stets Publizität im Sinne der hier verstandenen *Publizitätswirkungen* gemeint sein muss. Die Literatur ist vielmehr dahingehend zu verstehen, dass unter Publizität auch der Akt der Offenlegung fällt.⁶⁰⁶ Somit sind Publizitätswirkungen nicht immer erforderlich, um dem Publizitätserfordernis gerecht zu werden.

Für die in concreto besprochenen Angaben zur Vertretungsmacht ändert aber auch dies nichts am Bedürfnis nach Publizitätswirkungen der Registereintragungen. Dies folgt aus der besonderen Bedeutung, die den Angaben über die organschaftliche Vertretung einer juristischen Person zukommt. Zwar durchbricht – wie bereits erläutert – das Institut des Vertrauens- und Gutgläubensschutzes eine wesentliche Maxime des Privatrechts.⁶⁰⁷ Es müssen daher Gründe bestehen, die gewichtig genug sind, um eine derartige Ausnahme zu rechtfertigen. Dabei gilt es vor allem, die widerstreitenden Interessen der am Rechtsverkehr beteiligten Parteien in Ausgleich zu bringen.⁶⁰⁸ Wie bereits dargestellt, sind Angaben über die

Vertretungsbefugnisse der für eine Stiftung handelnden Organe für den Rechtsverkehr von enormer Bedeutung. Andere Teilnehmer des Rechtsverkehrs haben nicht nur ein Bedürfnis, über die Vertretungsverhältnisse informiert zu werden. Vielmehr bedarf es auch einer Verlässlichkeit der publizierten Informationen, um den Schutz und die Sicherheit des Rechtsverkehrs zu gewährleisten. Im Unterschied zum Fall der Stellvertretung besteht keine Möglichkeit, das Bestehen der Vertretungsmacht rechtssicher zu bestätigen. Während eine natürliche Person kraft ihrer selbst das Bestehen und den Umfang einer von ihr erteilten Vertretungsmacht bestätigen kann, sind die Organe einer juristischen Person schon logisch nicht in der Lage, die ihnen zukommende Vertretungsmacht sich selbst mit Rechtswirkung für Dritte zu bestätigen.⁶⁰⁹ Als Ausgleich hat der Gesetzgeber daher die mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Registersysteme geschaffen. Folglich sind auch im Stiftungsrecht unter der als Korrelat der Marktteilnahme erforderlichen Publizität nicht nur Publizitätsakte, sondern auch Publizitätswirkungen zu verstehen.

(2) Publizität als Korrelat der beschränkbaren Vertretungsmacht

Auf ein weiteres Problem im Hinblick auf die Vertretungsmacht weisen *Hüttemann* und *Rawert* hin.⁶¹⁰ Aufgrund der Verweisung des § 86 S. 1 BGB findet auch § 26 Abs. 2 S. 2 BGB auf die Stiftung Anwendung. Zwar kommt eine Beschränkung der Vertretungsmacht nicht bereits aufgrund des Stiftungszwecks in Betracht,⁶¹¹ doch kann die Satzung durch ausreichend bestimmte Vorgaben die Vertretungsmacht des Vorstandes mit Wirkung gegenüber Dritten beschränken. Diese Verweisung auf das Vereinsrecht zeigt, wie problematisch das Fehlen eines Registers mit Publizitätswirkung ist.

Zur Verdeutlichung dieser Problematik ist ein Blick auf die Regelungen des Aktien-, GmbH- und Genossenschaftsrechts hilfreich. Grundsätzlich gilt bei AG und GmbH sowie auch der eingetragenen Genossenschaft der Grundsatz der unbeschränkten Vertretungsmacht der jeweiligen Organe. Beschränkungen mit Außenwirkung sind nur für einzelne, explizit genannte Bereiche der Vertretungsmacht vorgesehen⁶¹² und unterliegen der Publizität des Handels- oder Genossenschaftsregisters. Im Fall des

eingetragenen Vereins gilt zwar grundsätzlich auch, dass der Vorstand den Verein vollumfänglich vertritt (§ 26 Abs. 1 S. 1 BGB). Allerdings hat der Gesetzgeber im Vereinsrecht die Ausnahme des § 26 Abs. 2 S. 2 BGB geschaffen, nach welcher die Vertretungsmacht des Vorstands auch in ihrem sachlichen Umfang mit Außenwirkung beschränkt werden kann. Jedoch unterliegen diese Regelungen ebenfalls einer Registerpublizität nach §§ 68, 70 BGB. Einzig im Fall der Stiftung erlaubt der Gesetzgeber eine Beschränkung der Vertretungsmacht mit Außenwirkung ohne gleichzeitige Absicherung durch eine Registerpublizität.⁶¹³ Trotz des Fehlens eines dem Vereinsregister vergleichbaren Instituts nimmt der Gesetzgeber auf Normen Bezug, die zwingend ein solches Instrument voraussetzen. Durch diese „*publizitätslose Beschränkung*“⁶¹⁴ der Vertretungsmacht entsteht bei den übrigen Beteiligten am Rechtsverkehr eine große Rechtsunsicherheit, da diese sich nicht verlässlich auf die Vertretungsmacht der Stiftungsvorstände verlassen können.

Ein Teil der Literatur will dieses Problem überwinden, indem Beschränkungen der Vertretungsmacht nur solchen Dritten gegenüber wirksam sein sollen, die die Beschränkung kannten oder jedenfalls kennen mussten.⁶¹⁵ Zu Recht weist die Gegenansicht jedoch auf zwei entscheidende Argumente hin, die eine solche Einschränkung nicht erlauben.⁶¹⁶ Zum einen stellt sich die Frage, woher Dritte Kenntnis von derartigen Einschränkungen erlangen sollten; zwar existieren Stiftungsverzeichnisse, doch sehen – wie bereits mehrfach dargelegt – nur die wenigsten Stiftungsverzeichnisse auch entsprechende Eintragungen vor. Zum anderen lässt der Wortlaut des § 26 Abs. 2 S. 2 BGB eine solche Einschränkung nicht zu.⁶¹⁷ Richtigerweise wird man daher davon ausgehen müssen, dass solche Beschränkungen gegenüber jedermann Wirkung entfaltet.

(3) Kein unvertretbarer Mehraufwand

Gegen dieses Publizitätsbedürfnis – jedenfalls hinsichtlich der Vertretungsverhältnisse – kann auch nicht der Hinweis auf den entstehenden Verwaltungsaufwand bei Stiftungen und auch bei Stiftungsbehörden ins Feld geführt werden.

Zwar ist es durchaus richtig, dass die Führung eines Registers mit Publizitätswirkung ein gewisses Maß an Mehraufwand auf Seiten der Verwaltung erfordert, da die Stiftungsbehörden zwar bereits über die meisten, aber je nach landesrechtlicher Regelungen nicht alle relevanten Informationen verfügen.⁶¹⁸ Dieses Argument vermag aber das Bedürfnis nach einem mit Publizitätswirkung ausgestatteten Stiftungsregister nicht zu widerlegen. Zurecht weist *Burgard* darauf hin, dass das rechtsstaatliche Gebot der Rechtssicherheit in jedem Fall Beachtung beanspruche.⁶¹⁹ Der bloße Hinweis auf erhöhten Verwaltungsaufwand und finanzielle Belastungen⁶²⁰ vermag aber das wesentlich gewichtigere Argument der Rechtssicherheit nicht aufzuwiegen. *Hüttemann*⁶²¹ wie auch *Reuter*⁶²², die ebenfalls von einer Regelungslücke hinsichtlich der Registerpublizität ausgehen, widerlegen dieses Argument mit einem Vergleich zum Vereinsrecht: Vereinen wie Stiftungen sei vom Gesetzgeber das gleiche Maß wirtschaftlicher Betätigung gestattet. Es sei daher nicht verständlich, dass der Schutz des Rechtsverkehrs im Fall der Stiftung hinter die finanziellen Interessen der Bundesländer zurücktreten solle. Zutreffend geht *Reuter* zudem davon aus, dass eine Registerpublizität für Stiftungen auch die zuständigen Behörden keineswegs überfordern würde.⁶²³

Nicht überzeugend sind aus ähnlichen Gründen auch die Hinweise auf die Belastungen, die kleinere Stiftungen im Fall eines mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Stiftungsregisters treffen würden. Bereits *de lege lata* sind Stiftungen nach den meisten Landesstiftungsgesetzen verpflichtet, Änderungen in der Zusammensetzung der vertretungsberechtigten Organe gegenüber der Stiftungsbehörde anzuzeigen.⁶²⁴ Diese werden dann auch in das jeweilige Landesstiftungsverzeichnis übernommen. Zudem können Vertretungsbescheinigungen nur dann beantragt werden, wenn die Stiftung die zuständige Behörde zuvor über die aktuelle Vertretungsstruktur informiert hat. Nichts anderes aber hat auch im Fall eines mit Publizitätswirkung ausgestatteten Registers zu erfolgen. Letztlich ist dieser Verwaltungsaufwand Folge der Teilnahme am Rechtsverkehr sowie der Möglichkeit, die Vertretungsmacht mit Außenwirkung zu beschränken, und kann nicht durch einen Hinweis auf organisatorische Schwierigkeiten vermindert oder gar gänzlich vermieden werden.

4. Ergebnis

Hinsichtlich der Vertretungsverhältnisse einer Stiftung ist die aktuelle Rechtslage unbefriedigend. Neben inhaltlichen Unvollständigkeiten und der uneinheitlichen Rechtslage hinsichtlich der einzutragenden Angaben aufgrund der divergierenden landesrechtlichen Regelungen fällt vor allem das Fehlen einer registerrechtlichen Publizitätswirkung schwer ins Gewicht. Zwar sind die Eintragungen in die Stiftungsverzeichnisse wie auch die Vertretungsbescheinigungen kein „*rechtliches nullum*“⁶²⁵, ihnen kommen jedenfalls die Rechtswirkungen der §§ 171 und 172 BGB zugute. Diese Publizitätswirkungen allein vermögen es jedoch nicht, die Sicherheit des Rechtsverkehrs vollumfänglich zu gewährleisten. Die Teilnehmer am Rechtsverkehr haben ein schützenswertes Interesse daran, rechtssicher zu erfahren, wer befugt ist, für eine juristische Person zu handeln.

De lege ferenda ist daher eine umfassendere Eintragungspflicht hinsichtlich der Angaben über die Vertretungsbefugnisse der Stiftungsorgane in Stiftungsregister zu fordern, die darüber hinaus mit einer Publizitätswirkung ausgestattet sein müssen.

D. Rechnungslegungspublizität

I. Einführung

In einem letzten Schritt soll nun die Rechnungslegungspublizität der Stiftung bewertet werden. Rechnungslegungswerke ermöglichen es sowohl Gläubigern und auch der interessierten Öffentlichkeit, sich über die wirtschaftliche Lage eines Kaufmanns zu informieren. Ihnen kommen dabei interne wie externe Informationsfunktionen und zudem gläubigerschützende Wirkungen zu.⁶²⁶

Der Jahresabschluss der Stiftung weist aber noch weitere, rechtsformspezifische Funktionen auf. Zum einen dient der Jahresabschluss als Grundlage der Stiftungsaufsicht.⁶²⁷ Der Jahresabschluss einer Stiftung ermöglicht der zuständigen Behörde eine Überprüfung der Vermögenserhaltung wie auch der ordnungsgemäßen Ertragsverwendung. Zum anderen dient der Jahresabschluss im Fall der

gemeinnützigen Stiftung dazu, die Einhaltung der von der Abgabenordnung gesetzten Voraussetzungen für die Anerkennung der Gemeinnützigkeit zu verdeutlichen.

Die Bewertung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspublizität kann jedoch nicht ohne einen Blick auf die inhaltliche Ausgestaltung der Rechnungslegung erfolgen. Wie bereits bei der Bewertung der Publizität der allgemeinen Identifikationsmerkmale und der Vertretungsbefugnisse ist auch für die Bewertung der Rechnungslegungspublizität neben der Untersuchung, wie und in welchem Umfang Informationen veröffentlicht werden, zu berücksichtigen, welche Informationen einer Veröffentlichung unterliegen. Eine effektive und zielführende Publizität setzt zwingend voraus, dass die publizierten Informationen der interessierten Öffentlichkeit eine Grundlage für die Bewertung bieten.

II. Umfang der Rechnungslegung und deren Publizität

1. Inhalt der Rechnungslegung⁶²⁸

Die stiftungsrechtliche Rechnungslegung wird auf gesetzlicher Ebene durch die Vorschriften des BGB⁶²⁹, die Regelungen der Landesstiftungsgesetze⁶³⁰ sowie die Vorschriften des HGB⁶³¹ normiert. Dazu können Regelungen in den jeweiligen Stiftungssatzungen treten.⁶³²

Der Bundesgesetzgeber verweist in § 86 S. 1 BGB auf die Vorschriften der §§ 27 Abs. 3, 666, 259, 260 BGB und begründet somit die Anwendbarkeit der Rechnungslegungsvorschriften des Vereinsrechts auch für die Stiftung. Wie bereits oben gezeigt, enthalten diese Vorschriften nur rudimentäre Vorgaben. Nach bürgerlichem Recht sind eine geordnete Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben (§ 259 BGB) sowie ein Vermögensbestandsverzeichnis (§ 260 BGB) zu erstellen. Eine darüber hinausgehende und an den Vorgaben des HGB orientierte Rechnungslegung oder Gewinn- und Verlustrechnung ist aber nicht erforderlich. Diese Rechnungslegung dient der internen Rechenschaftslegung, während das HGB die Rechnungslegung als externe Rechnungslegung ausgestaltet hat.⁶³³ In der Literatur wird die bürgerlich-rechtliche Rechnungslegung daher auch als „*Mindeststandard*“

bezeichnet, der weit hinter den vom HGB aufgestellten Anforderungen an eine externe Rechnungslegung zurückbleibt.⁶³⁴

Die bürgerlich-rechtlichen Regelungen werden jedoch durch die in den Landesstiftungsgesetzen enthaltenen Vorgaben verdrängt.⁶³⁵ Die landesrechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Rechnungslegung dienen vor allem der Ausübung der Stiftungsaufsicht.⁶³⁶ Allerdings wird bereits auf den ersten Blick deutlich, dass die landesrechtlichen Normen sowohl in der verwendeten Terminologie als auch hinsichtlich des vorgeschriebenen Umfangs der Publizität sehr uneinheitlich sind. So enthalten z.B. nur die wenigsten Landesstiftungsgesetze Vorgaben über die von einer Stiftung vorzunehmende Buchführung, die die Grundlage der zu erstellenden Jahresabschlüsse bildet. Zwar wird die Einreichung eines Jahresabschlusses bei der Stiftungsaufsicht gefordert, doch sind die an diese Abschlüsse gestellten Anforderungen nur gering und zum großen Teil inhaltlich unpräzise.

2. Publizität der Rechnungslegung

Vorschriften der Rechnungslegung stellen per se keine Publizitätsregelung dar. Das Aufstellen eines Jahresabschlusses und die fortlaufende Dokumentation der Geschäftsvorfälle sind lediglich bipolare Rechtsverhältnisse, die sich an einen bestimmbar Personenkreis richten.⁶³⁷ Um eine solche Norm als Publizität im hier verstandene Sinne klassifizieren zu können, muss vielmehr noch ein Akt der Offenlegung hinzutreten, vgl. etwa § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB.

Weder die Vorschriften des BGB noch solche der jeweiligen Landesstiftungsgesetze sehen die Publizität der von den Stiftungen zu erstellenden Rechnungslegungswerke vor. Gleiches gilt aber auch für die Vorschriften des Handelsrechts: Die zentrale Publizitätsvorschrift des § 325 HGB gilt ausweislich des eindeutigen Wortlauts wie auch ihrer systematischen Stellung im Zweiten Abschnitt des Dritten Buches (Ergänzende Vorschriften für Kapitalgesellschaften [Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien und Gesellschaften mit beschränkter Haftung] sowie für bestimmte Personenhandelsgesellschaften) nicht für Stiftungen, die wegen eines von ihnen betriebenen Gewerbes den

handelsrechtlichen Rechnungslegungsvorschriften unterliegen. Einzig dann, wenn eine Stiftung die Voraussetzungen des § 1 PublG erfüllt, ist sie nach § 9 Abs. 1 S. 1 PublG zu einer Offenlegung des Jahresabschlusses entsprechend § 325 Abs. 1 HGB verpflichtet. Ein Blick auf die gesetzlich normierten Voraussetzungen des § 1 PublG verdeutlicht aber sofort, dass Stiftungen wohl nur in äußerst seltenen Grenzfällen einmal zu einer Offenlegung nach diesen Vorschriften verpflichtet sein werden. Ein Unternehmen unterliegt nur dann der Rechnungslegungsverpflichtung nach dem PublG, wenn an drei aufeinander folgenden Abschlussstichtagen zwei der folgenden Merkmale erfüllt sind: (1) Die Bilanzsumme einer auf den Abschlussstichtag aufgestellten Jahresbilanz übersteigt 65 Millionen Euro, (2) die Umsatzerlöse des Unternehmens in den zwölf Monaten vor Abschlussstichtag übersteigen 130 Millionen Euro oder (3) das Unternehmen hat in den zwölf Monaten vor Abschlussstichtag durchschnittlich mehr als fünftausend Arbeitnehmer beschäftigt. De facto sind Stiftungen somit nicht zur Offenlegung ihrer Jahresabschlüsse verpflichtet.

Eine Publizität der Jahresabschlüsse kann sich jedoch aus Vorschriften des Öffentlichen Rechts ergeben, jedenfalls in den Bundesländern, in denen ein Informationsfreiheitsgesetz erlassen wurde – und ein solches keinen Ausschluss für die Einsicht in Informationen der Stiftungsaufsicht vorsieht –, können Dritte bei der zuständigen Stiftungsaufsicht Einsichtnahme in die Jahresabschlüsse der Stiftungen nehmen.⁶³⁸ Eine solche Publizität kommt aktuell aber nur in Berlin, Brandenburg, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, dem Saarland, Sachsen sowie Schleswig-Holstein in Betracht.⁶³⁹

III. Bewertung der Rechtslage

Nach der Darstellung der Rechtslage *de lege lata* gilt es nun, diese einer Bewertung zu unterziehen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Rechnungslegung nicht zweckneutral ist,⁶⁴⁰ ihre Ausgestaltung sich also vielmehr an ihren Aufgaben ausrichten muss.⁶⁴¹ Es gilt daher zunächst die Aufgaben der Rechnungslegung und ihrer Publizität im Allgemeinen und die stiftungsspezifischen Besonderheiten herauszustellen. Eine abschließende Bewertung der Vorschriften, die die Ausgestaltung und den

Umfang der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung regeln, kann erst erfolgen, wenn geklärt ist, ob ein erweitertes Publizitätsbedürfnis besteht. Die Anforderungen, die an eine Rechnungslegung, die auch der interessierten Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt wird, unterscheiden sich von denen, die an eine bloß intern verwendete Rechnungslegung gestellt werden müssen.⁶⁴² Erst unter Berücksichtigung dieser Voraussetzungen kann beurteilt werden, ob ein Bedürfnis besteht, die Publizität der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung (dazu 2.) und die Rechnungslegungsvorschriften im Allgemeinen (dazu 3.) zu reformieren.

1. Bedeutung der Rechnungslegung

a. Aufgaben der Rechnungslegung im Allgemeinen

Der Rechnungslegung kommen verschiedene Funktionen zu.⁶⁴³ Im Grundsatz lassen sich diese anhand ihrer Zielrichtung unterscheiden: Während einige Funktionen lediglich gesellschaftsintern bedeutsam sind, richten sich andere an externe und gesellschaftsfremde Dritte, wie z.B. Gläubiger. Nach herrschender Auffassung kommt der Rechnungslegung eine Informationsfunktion sowie eine Zahlungs- und Ausschüttungsbemessungsfunktion hinsichtlich der Gesellschaft zu.⁶⁴⁴

Die Informationsfunktion zielt darauf ab, ein Bild des zur Rechnungslegung Verpflichteten zu vermitteln, das den tatsächlichen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnissen der rechnungslegenden Gesellschaft entspricht.⁶⁴⁵ Dabei muss unterschieden werden zwischen der Dokumentation der Geschäftsvorfälle (zu Beweis Zwecken), der Selbstinformation der Gesellschaftsorgane, der Information der Kapitalgeber als interner Informationsfunktionen sowie der Information sonstiger Interessenten als externer Information.⁶⁴⁶ All diese Funktionen sind letztlich Ausdruck des Gläubigerschutzes. Während dies hinsichtlich der Informationsfunktion gegenüber Dritten recht eindeutig belegbar ist, lässt sich auch der rein internen Informations- und Selbstkontrollfunktion der Rechnungslegung eine gläubigerschützende Wirkung entnehmen. Die Selbstinformation der Gesellschaftsorgane soll eine ordentliche Geschäftsführung sicherstellen⁶⁴⁷ und zur Überprüfung des

Insolvenzrisikos anhalten.⁶⁴⁸ Dies wiederum dient in letzter Instanz ebenfalls vor allem dem Schutz der Gläubiger.⁶⁴⁹

Der Jahresabschluss als Teil der Rechnungslegung stellt zudem die Bemessungsgrundlage für die Beteiligung der Gesellschafter am Ergebnis der Gesellschaft dar.⁶⁵⁰ Diese Funktion ist ebenfalls Ausdruck des Gläubigerschutzes, indem sie den übermäßigen und damit liquiditätsgefährdenden Abfluss von Gesellschaftsmitteln durch Zahlungen an die Gesellschafter begrenzt. *Hinz* bezeichnet die Rechnungslegung daher in diesem Zusammenhang anschaulich als „standardisierte Risikoverteilungsregel zwischen Anteilseignern und Gläubigern“.⁶⁵¹

b. Stiftungsspezifische Aufgaben der Rechnungslegung

Die stiftungsrechtliche Rechnungslegung besitzt sowohl eine Informations- als auch eine „Ausschüttungsbemessungsfunktion“, die wiederum interne wie externe Aspekte aufweisen. Dennoch unterscheiden sich die von stiftungsrechtlicher Rechnungslegung wahrgenommenen Aufgaben von denen, die der Rechnungslegung im Allgemeinen zukommen. Diese Unterschiede sind auf die besondere Struktur der Stiftung bürgerlichen Rechts zurückzuführen, die, anders als die übrigen juristischen Personen, nicht über Mitglieder verfügt.

aa. Informationsfunktion

Stiftungsrechtliche Rechnungslegung verfolgt, wie auch die Rechnungslegung im Allgemeinen, eine Informationsfunktion, die jedoch von der soeben dargestellten Informationsfunktion der Rechnungslegung im Allgemeinen abweicht.

Als interne Aspekte dieser Informationsfunktion sind die Dokumentation der Geschäftsvorfälle und die Selbstinformation der Gesellschaftsorgane zu nennen.⁶⁵² Bedingt durch das Fehlen einer mitgliedschaftlichen Struktur kommt die der handelsrechtlichen Rechnungslegung immanente Information von Anteilseignern⁶⁵³ nicht als Aufgabe der Rechnungslegung in Betracht. Die Rechnungslegung dient stiftungsintern daher zum einen als Dokumentation der Geschäftsvorfälle, etwa zu Beweis Zwecken.⁶⁵⁴

Zum anderen kommt der Rechnungslegung entscheidende Bedeutung für die Selbstinformation der Stiftungsorgane zu. Nur auf der Grundlage einer korrekt dokumentierten Darstellung der Vermögenslage können die Organe die dauerhafte und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszweckes sicherstellen. Von besonderer Relevanz ist eine derartige Selbstinformation aber auch für die Einhaltung der vom Stifter vorgegebenen Regelungen hinsichtlich der Vermögenserhaltung, -anlage oder des Vermögensverbrauchs.⁶⁵⁵ Die Einhaltung derartiger Bestimmungen setzt eine adäquate Informationsgrundlage voraus, aufgrund derer die Stiftungsorgane Entscheidungen treffen.⁶⁵⁶

Als nach außen gerichtete Informationsfunktion der Rechnungslegung kommen die Ermöglichung der Kontrolle durch die Stiftungsaufsicht sowie die Information interessierter Dritter in Betracht.⁶⁵⁷ Während diese Kontrollfunktion im Fall der Kapitalgesellschaften primär durch die Eigentümer wahrgenommen wird,⁶⁵⁸ richtet sich die externe Informationsfunktion der Rechnungslegung einer Stiftung an die Stiftungsbehörden und – wenn es sich um eine gemeinnützige Stiftung handelt – an die Finanzbehörden.⁶⁵⁹ Für diese staatlichen Stellen bildet die Rechnungslegung der Stiftung die Grundlage ihres Prüfungsauftrages.⁶⁶⁰ Neben diese (externe) Information der zuständigen (Aufsichts-)Behörden kann auch die Information interessierter Dritter treten.⁶⁶¹ Als Dritte kommen dabei vor allem Zustifter, potentielle Spender, Destinatäre und Gläubiger, aber auch allgemein die interessierte Öffentlichkeit in Betracht.⁶⁶² Aufgrund der fehlenden Publizität des Jahresabschlusses einer Stiftung kann eine externe Information aber nur erfolgen, wenn eine Stiftung im Wege einer freiwilligen Publizität ihren Jahresabschluss veröffentlicht.⁶⁶³

bb. Ausschüttungsbemessung

Zwar übernimmt die stiftungsrechtliche Rechnungslegung keine Bemessungsfunktion hinsichtlich des auszuschüttenden Gewinns,⁶⁶⁴ allerdings nimmt sie dennoch eine Art „Zahlungsbemessungsfunktion“⁶⁶⁵ wahr, indem sie jegliche Leistung der Stiftung begrenzt, um so die Erhaltung des Stiftungsvermögens zu garantieren.⁶⁶⁶ Stiftungsrechtliche

Rechnungslegung soll weiterhin die tatsächliche Vermögens- und Finanzlage darstellen.⁶⁶⁷ Über nichtunternehmerische Tätigkeiten einer Stiftung kann aber nach richtiger Ansicht die Rechnungslegung kein Bild der Ertragslage vermitteln: Aufwendungen, die von Stiftungen getätigt werden, dienen zum größten Teil nicht der Erzielung von Erträgen, sondern stellen sich als Verwendung zur Erreichung des Stiftungszwecks dar. Somit kommt der Rechnungslegung einer Stiftung vielmehr die Funktion zu, den Deckungserfolg (Deckung der Stiftungsleistungen durch Vermögenserträge, Zustiftungen, Spenden o.Ä.) des Stiftungshandelns darzustellen.⁶⁶⁸

2. Publizität der Rechnungslegung

a. Problemstellung

Führt man sich die soeben dargestellten Ziele der Rechnungslegung vor Augen, so fällt auf, dass auch im Stiftungsrecht neben einer – zwar überwiegenden – internen Funktion der Rechnungslegung auch eine externe Funktion anerkannt ist. De lege lata erschöpft sich diese externe Funktion aber in der Vorlage eines nach landesrechtlichen Vorgaben erstellten Rechnungslegungswerkes bei der zuständigen Stiftungsbehörde, damit diese die ihr zugewiesenen Aufgaben der Stiftungsaufsicht wahrnehmen kann. Eine derartige Veröffentlichung stellt aber nach der hier zugrunde gelegten Begriffsauffassung gerade keine Publizität dar, sondern ist lediglich als bipolares Informationsverhältnis zu werten. Eine darüber hinausgehende Offenlegung für die interessierte Öffentlichkeit – und damit eine echte Publizitätspflicht“ – wie im Recht der Kapitalgesellschaften vorgesehen (§ 325 Abs. 1 S. 1 HGB), trifft Stiftungen de facto nicht.⁶⁶⁹

Damit ist klärungsbedürftig, ob eine entsprechende Publizitätsverpflichtung für Stiftungen implementiert werden sollte oder ob die bisher bestehenden externen, wenngleich bipolaren, Informationspflichten ausreichend sind. Die Beantwortung dieser Frage hängt entscheidend davon ab, ob die hoheitliche Kontrolle der Rechnungslegung durch die Stiftungsaufsicht ein weitergehendes Informationsbedürfnis der interessierten Öffentlichkeit obsolet macht oder

ob staatliche Stiftungsaufsicht und die berechtigten Informationsinteressen der Öffentlichkeit unabhängig voneinander Geltung beanspruchen können.

b. Bestehendes Publizitätsbedürfnis

Richtigerweise wird man vom Bestehen eines Publizitätsbedürfnisses auch hinsichtlich der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung ausgehen müssen.

aa. Publizität als Instrument des Gläubigerschutzes

Zum Teil wird in der Literatur vertreten, die Publizität der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung könne nicht mit dem aus dem Handelsrecht bekannten Gedanken des Gläubigerschutzes legitimiert werden.⁶⁷⁰ So argumentiert *Hommelhoff*, eine Publizität der Rechnungslegung lasse sich auch nicht aus der beschränkten Haftungsmasse der Stiftung ableiten. Diese schließe nur in Ausnahmefällen Kreditgeschäfte ab und auch Arbeitnehmer könnten aus rechtspolitischer Sicht kaum eine öffentliche Rechnungslegung der Stiftung einfordern.⁶⁷¹ Zudem verfüge die Stiftung rechtsformbedingt über eine meist überdurchschnittlich hohe Eigenkapitalausstattung;⁶⁷² im Idealfall könne sich eine Stiftung daher ausschließlich aus den Erträgen ihres Kapitalstocks finanzieren. Für diese Ansicht könnte sprechen, dass Rechtsgeschäfte, die für die Stiftung von besonderer Gefahr sind – wie z.B. die Aufnahme von Darlehen –, in einigen Bundesländern der Genehmigung durch die Stiftungsaufsicht bedürfen.⁶⁷³ Die Stiftungsaufsichten sind nach allen Landesstiftungsgesetzen ermächtigt, den Stiftungen aufzugeben, dass Maßnahmen, die gegen Gesetz oder dem Stiftungszweck widersprechen, unterlassen oder rückgängig gemacht werden müssen.⁶⁷⁴

Gleichwohl vermag die Argumentation nur bedingt zu überzeugen. So ist es richtig, dass handels- und stiftungsrechtliche Rechnungslegung divergierende Ziele verfolgen.⁶⁷⁵ Dennoch besteht auch für die Stiftung, unabhängig vom Auftreten am Kreditmarkt, ein Bedürfnis des Gläubigerschutzes. Zum einen überzeugt der Hinweis *Hommelhoffs* auf die fehlende Betätigung der Stiftung am Kreditmarkt nicht vollends. Ein

Bedürfnis, die Gläubiger zu schützen, besteht unabhängig vom Umfang der Marktteilnahme in concreto, sondern ergibt sich per se bereits aus der Möglichkeit, am Rechtsverkehr und Markt teilzunehmen. Bereits zu der Frage der Publizität der Vertretungsverhältnisse wurde ausgeführt, dass diese nach überzeugender Auffassung ein notwendiges Korrelat für die Möglichkeit der Teilnahme am Rechtsverkehr darstellt⁶⁷⁶ und in keinerlei Verhältnis zu einer wirtschaftlichen Betätigung steht. Die Vertretungsverhältnisse der AG, GmbH und des eingetragenen Vereins unterliegen stets einer (registerrechtlichen) Publizitätswirkung. Ein ähnliches Bild ergibt sich aber auch bei einer genauen Betrachtung der Rechnungslegungsvorschriften. Während einzelne, natürliche Personen nur dann zu einer Rechnungslegung verpflichtet sind, wenn sie als Kaufmann im Sinne des HGB gelten, bestehen für juristische Personen und Personengesellschaften, die der Regelung des § 264a HGB unterliegen und somit vom Haftungsprivileg einer juristischen Person profitieren, stets umfassende Rechnungslegungsvorschriften. Auch der Gesetzgeber hat in der Regierungsbegründung zum Kapitalgesellschaften-und-Co-Richtlinien-Gesetz⁶⁷⁷ ausgeführt, dass im deutschen Recht der Grundsatz anerkannt sei, dass Publizität das Korrelat beschränkter Haftung sei.⁶⁷⁸ Dies vermag auch der Hinweis *Hommelhoffs* – mit Blick auf den 45. Deutschen Juristentag – an anderer Stelle nicht zu relativieren, wonach die größenunabhängige Publizität in der deutschen Diskussion verworfen worden sei.⁶⁷⁹ Dieser Hinweis vermag mit Blick auf die geänderte Fassung des § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB nicht mehr zu überzeugen, die eine Publizität im Grundsatz für alle Kapitalgesellschaften – unabhängig von ihrer Größe – vorsieht.

Somit besteht bereits wegen der Teilnahme am Rechtsverkehr unter Ausnutzung des Privilegs der Haftungsbeschränkung ein Bedürfnis nach Publizität der Rechnungslegung.

bb. Publizität als Ergänzung und Erweiterung der Stiftungsaufsicht

Eine Rechnungslegungspublizität gegenüber der Öffentlichkeit ist im Stiftungsrecht aufgrund der besonderen rechtlichen Struktur dieser Rechtsform erforderlich, da es – im Unterschied zu Kapitalgesellschaften oder auch Personenhandelsgesellschaften – an einer effektiven Kontrolle

der Stiftungstätigkeiten durch deren Mitglieder oder Gesellschafter fehlt.⁶⁸⁰ Dieses Kontrolldefizit kann durch die der Publizität innewohnende Steuerungsfunktion⁶⁸¹ ausgeglichen werden.

Die Verpflichtung zur Offenlegung der Rechnungslegung ist unter dem Gesichtspunkt der Steuerungsfunktion aus mehreren Gründen für das Stiftungswesen insgesamt förderlich. Zum einen veranlasst eine Offenlegung der Rechnungslegungswerke die verantwortlichen Organe einer Stiftung, die gesetzlichen Regelungen einzuhalten und Geschäfte, die den Stiftungszweck nicht optimal fördern, zu unterlassen. Zum anderen kann neben die Kontrolle durch die Stiftungsaufsicht ein durch die Offenlegung initiiertes Wettbewerb der Stiftungen entstehen.

(1) Selbstdisziplinierung der Stiftungsorgane

Jahresabschlüsse ermöglichen die Bewertung des unternehmerischen Handelns der Verwaltungsorgane und stellen somit eine Informationsgrundlage für Investitionsentscheidungen potentieller Anleger oder – im Fall der Stiftung – potentieller Spender oder Zustifter dar. Durch die Offenlegung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Stiftung im Jahresabschluss werden den Verwaltungsorganen Geschäftspraktiken erschwert, die im Hinblick auf die Kapitalstruktur und das wirtschaftliche Wohlbefinden der Gesellschaft mit Gefahren behaftet sein können.⁶⁸² Insbesondere lässt sich aus dem Jahresabschluss ablesen, wie die Relation zwischen Verwaltungskosten und den tatsächlich zur Zweckerreichung eingesetzten Mitteln beschaffen ist. Somit kommt der Publizität eine (präventive) Steuerungsfunktion zu, weil sie die Stiftungsorgane bereits vor dem Eingreifen der Kontrollmöglichkeiten der Stiftungsaufsicht zu regelkonformem und möglichst zweckförderlichem Verhalten anhält. Bei unwirtschaftlichen oder sogar schädlichen Geschäftspraktiken werden potentielle Spender oder Zustifter möglicherweise davon absehen, einer Stiftung weitere Mittel zukommen zu lassen. Der Publizität kommt damit auch eine repressive Funktion zu, da das Verhalten der Verwaltungsorgane nachträglich durch das Verhalten Dritter sanktioniert werden kann.

(2) Ergänzung der Stiftungsaufsicht durch kompetitive Vergleichsmöglichkeiten

Aus der Offenlegung der Rechnungslegung und den damit verbundenen Vergleichsmöglichkeiten entsteht also ein Druck der Öffentlichkeit, die Stiftungsmittel, insbesondere solche, die aus Zustiftungen, Spenden oder – im Fall einer gemeinnützigen Stiftung – aus der Steuerbefreiung herrühren, möglichst gewinnbringend anzulegen und einen größtmöglichen Anteil der Mittel dem Stiftungszweck zukommen zu lassen.

Bereits die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, die einer Rechnungslegungspublizität im Ergebnis jedoch ablehnend gegenübersteht, hat dies erkannt.⁶⁸³ Dieser Wettbewerbsdruck wirke als Steuerungsinstrument, welches die für die Stiftung Handelnden veranlasse, ihre Entscheidungen zu optimieren, um auch weiterhin im Vergleich mit anderen Stiftungen bestehen zu können.⁶⁸⁴ Zwar mag argumentiert werden, diese Sichtweise sei zu „*unternehmerisch*“ und werde der idealtypischen Ausgestaltung der Stiftung – als nicht unternehmerisch tätiger Körperschaft – nicht gerecht, doch vermag eine solche Sichtweise nicht zu überzeugen. Zwar ist die Stiftung im Regelfall kein Unternehmensträger und somit auch nicht der AG oder GmbH vergleichbar, jedoch gilt es im Fall der Stiftung, die Bindung der Stiftungsorgane an den Stifterwillen als oberste Maxime des Stiftungshandelns zu bedenken. Eine Optimierung der Stiftungstätigkeit kommt gerade auch der Verfolgung des Stiftungszwecks zugute. Mithin ist eine Rechnungslegungspublizität auch wegen des so entstehenden Wettbewerbs zwischen den Stiftungen geboten.

(3) Zwischenergebnis

Publizität kann aus den soeben aufgezeigten Gründen die auf eine reine Rechtmäßigkeitskontrolle begrenzte Stiftungsaufsicht⁶⁸⁵ ergänzen. Wie bereits dargestellt, übernimmt die Stiftungsaufsicht einen wesentlichen Teil der bei den sonstigen juristischen Personen durch die Mitglieder oder Gesellschafter ausgeübten Kontrollfunktion, indem sie die Rechnungslegung der Stiftung einsieht und Maßnahmen beanstanden kann, die gegen Gesetz, Satzung oder Stifterwillen verstoßen.⁶⁸⁶ Eine verpflichtende Publizität der Rechnungslegung könnte aber die

Stiftungsaufsicht entlasten und die Kontrolle der Stiftungen effektiver gestalten und um eine Zweckmäßigkeitsskontrolle ergänzen. Dies gilt umso mehr, als in der Literatur berechtigte Zweifel an der Leistungsfähigkeit der Stiftungsaufsicht geltend gemacht werden, insbesondere vor dem Hintergrund der häufig starken Fluktuation der Mitarbeiter.⁶⁸⁷ Diesem Missstand könnte mit einer Offenlegung der Jahresabschlüsse begegnet werden, da so die anerkannten Selbstkontrollmechanismen greifen.⁶⁸⁸

cc. Rechnungslegungspublizität als Korrelat faktischer Einflussmöglichkeiten

In der Literatur wird vertreten, dass eine umfassende Publizitätspflicht einzuführen sei, da Stiftungen häufig über extrem große Vermögen und, mit diesem einhergehend, auch über weitreichende, finanziell vermittelte Macht verfügen.⁶⁸⁹

Mag man auch dem Ergebnis zustimmen, so lässt es sich nach hier vertretener Ansicht nicht auf eine solche Argumentation stützen. Soweit eine Publizitätspflicht einzig darauf beruhen solle, dass Stiftungen aufgrund ihres Kapitalvermögens erhebliche faktische Einflussmöglichkeiten in Politik und Gesellschaft ausüben können, verstieße dies gegen die Grundsatz der Gleichbehandlung. Es kann nicht überzeugen, dass eine juristische Person mit einer Publizitätspflicht belegt werden kann, während vergleichbare Privatvermögen natürlicher Personen keiner vergleichbaren Publizität unterliegen. Dagegen kann auch nicht das aufgrund der rechtlichen Besonderheiten der Stiftung bestehende Kontrolldefizit angeführt werden. Zwar existiert im Stiftungsrecht keine Kontrolle durch Mitglieder oder Gesellschafter, so dass man vertreten könnte, das Missbrauchsrisiko sei deutlich erhöht: Wer sich folglich der Rechtsform der Stiftung bediene, verlagere sein Vermögen aus seinem persönlichen Eigentum in eine am Rechtsverkehr teilnehmende juristische Person und müsse daher eine erhöhte Publizität in Kauf nehmen. Gleichwohl verfangen diese Argumente mit Blick auf eine „*faktische Einflussmöglichkeit*“ keinesfalls. Ein solcher Einfluss kann in einem viel weiteren Maße auch von großen Privatvermögen ausgehen.

dd. Steigerung des Vertrauens und der öffentlichen Akzeptanz

Gerade aufgrund der de lege lata nur sehr rudimentär existierenden stiftungsrechtlichen Publizität kann die interessierte Öffentlichkeit nur wenige Einblicke in die Tätigkeiten der Stiftungen erhalten. Überwiegend handeln Stiftungen im Verborgenen, was aus mancher Sicht als noble Zurückhaltung, aus Sicht Dritter aber auch als gewollte Abschottung interpretiert werden kann. *Adams* und *Maßmann* haben bereits in ihrem Arbeitspapier zu den Beratungen der *Expertenkommission zur Reform des Stiftungsrechts* auf die mangelnde Transparenz der Stiftungen hingewiesen.⁶⁹⁰ Ihrer Ansicht nach haben Stiftungen das Vertrauen der Öffentlichkeit in vielen Bereichen verspielt. Dies beruht nach der Einschätzung der beiden Autoren vor allem auch darauf, dass Non-Profit-Organisationen gleichsam hinter einem „*Schleier des Unwissens*“⁶⁹¹ verborgen seien, der sich nur hebe, wenn Skandale den Vorhang lüfteten. Ähnliches bringt *Siegel* vor, der argumentiert, eine erweiterte Rechnungslegungspublizität sei schon mit Blick auf aktuelle wie potentielle Spender geboten.⁶⁹²

Aus diesem Grund wird von überzeugenden Stimmen in der Literatur insbesondere eine Rechnungslegungspublizität empfohlen, um das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Rechtsform der Stiftung allgemein und in die existierenden Stiftungen im Besonderen zu stärken.⁶⁹³ Eine offene Darstellung der Tätigkeiten und deren Auswirkungen auf das Allgemeinwohl kann sich zudem positiv auf die Bereitschaft Dritter auswirken, die Arbeit der Stiftungen durch Spenden und/oder Zustiftungen zu unterstützen.⁶⁹⁴ Denn auch wenn Stiftungen nicht gewinnorientiert ausgerichtet sind, so lässt sich durch eine Publikation der Rechnungslegung der Entscheidungsprozess potentieller Spender oder Zustifter doch erheblich beeinflussen:⁶⁹⁵ Die offengelegten Rechnungslegungswerke ermöglichen es solchen Personen, die Verwendung der Mittel zu analysieren. Dies gilt insbesondere für das im Entscheidungsprozess bedeutsame Verhältnis von Verwaltungskosten etc. und den Mitteln, die tatsächlich zur Zweckerreichung aufgewendet werden. Überzeugend argumentiert daher *Walz*, der feststellt, dass „*das Vertrauen in den Sektor* [der Non-Profit-Organisationen, Erg. des Verfassers] *nicht allein am ‚guten Tun‘* [, ... sondern auch] *an der Verbesserung der Rechnungslegung und dem Zugang der stakeholder zu*

dem, was sich aus den Zahlen als Schlussfolgerung ergibt“ abhängt.⁶⁹⁶ Diese Erkenntnisse haben auch Eingang in die *Grundsätze Guter Stiftungspraxis* gefunden: Nach diesen sind die Stiftungen angehalten, ihre wesentliche wirtschaftlichen Verhältnisse gegenüber der Allgemeinheit offen zu legen, wobei insbesondere Angaben über die Zweckerreichung im jeweils abgelaufenen Jahr erfolgen sollen.⁶⁹⁷ Dennoch lässt sich der im Jahr 2010 durch den *Bundesverband Deutscher Stiftungen* in Zusammenarbeit mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft *KPMG* erstellten Studie entnehmen, dass vor allem nur ein Bruchteil der Stiftungen, die zur Erfüllung des Stiftungszwecks in besonderer Weise auf die Zuwendung Dritter etwa in Form von Zustiftungen oder Spenden angewiesen sind, diese Grundsätze befolgt. Lediglich 8 % der auf Drittmittel angewiesenen Stiftungen veröffentlichen demnach einen Jahresabschluss. Demgegenüber sind Stiftungen, die ihr Vermögen aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben erhalten, deutlich weniger öffentlichkeitsscheu: Immerhin 27 % der befragten Stiftungen legen ihren Jahresabschluss offen. Die Autoren der besagten Studie stellen in diesem Zusammenhang fest, dass eine umfassende Rechnungslegungspublizität für Stiftungen einen bedeutenden Vorteil bei der Einwerbung von Drittmitteln und der Stärkung des Vertrauens der Allgemeinheit in die Rechtsform der Stiftung zur Folge hätte.⁶⁹⁸

Im anglo-amerikanischen Recht ist eine Publizität der Rechnungslegung aus diesen Gründen anerkannt und implementiert worden. Dort ist man sich bewusst, dass Stiftungen, insbesondere gemeinnützige, auf ihren guten Namen angewiesen sind, um am Markt Spenden und andere Unterstützungen zu akquirieren. Da aber auch diese Rechtsform keinen Schutz vor Korruption und anderen Vergehen bietet, ist eine Offenlegung der Stiftungstätigkeiten eine hervorragende Möglichkeit, den eigenen Leumund zu verbessern.⁶⁹⁹ Diese Ansicht teilen auch die *Bertelsmann Stiftung* und das *Maecenata Institut* in ihrer gemeinsamen Stellungnahme zur Reform des Stiftungs- und Gemeinnützigkeitsrechts. Nach deren Ansicht haben sich die strengen Publizitätsvorschriften „mehr als jede Form von steuerlichen Anreizen belebend auf das amerikanische Stiftungswesen ausgewirkt“.⁷⁰⁰

Aus diesen Gründen sollte eine Stiftung bereits aus eigener Initiative heraus gewillt sein, die Transparenz ihrer Entscheidungen zu verbessern.

ee. Publizität als Korrelat der Gemeinnützigkeit?

Rechtsvergleichend zeigt sich, dass in anderen Rechtsordnungen eine gesteigerte Publizitätspflicht für gemeinnützige Körperschaften vorgesehen ist. So schreibt beispielsweise Sec. 47 des Charities Act 2006 in Großbritannien vor, dass die Öffentlichkeit Einsicht in die Jahresabschlüsse der Stiftungen (*Charities*) nehmen kann. Dies geschieht entweder durch Einsichtnahme bei der *Commission* (der zuständigen Behörde) oder durch Antrag auf Erteilung einer Kopie bei der jeweiligen Stiftung, dies aber nur gegen eine angemessene Gebühr. Eine ähnliche Publizität besteht in den USA. Dort werden gemeinnützige Stiftungen verpflichtet, auch sensible Angaben ihrer Rechnungslegung über das Internet zu veröffentlichen.⁷⁰¹ Es stellt sich somit die Frage, ob nicht auch in Deutschland, jedenfalls mit der Anerkennung einer Stiftung als gemeinnützig, eine Pflichtpublizität der Rechnungslegung einhergehen müsse.

Allerdings wird in der Literatur vertreten, die erhöhte Publizität gemeinnütziger Stiftungen sei abzulehnen. Zwar wird allgemein anerkannt, dass die Steuerbegünstigung des Gemeinnützigkeitsrechts mit einer Kontrolle einhergehen müsse, um Missbrauch zu verhindern. Jedoch wird bezweifelt, dass unter einer „öffentlichen“ Kontrolle eine Offenlegung für die Allgemeinheit zu verstehen sei.⁷⁰² Vielmehr sei die Finanzverwaltung die geeignete Institution, um diese Überwachung zu gewährleisten.⁷⁰³ Weiterhin wird darauf verwiesen, dass es sich bei den Stiftungsvermögen um die Vermögen von Privatpersonen handle, die freiwillig zur Verfolgung der Stiftungszwecke gestiftet würden.⁷⁰⁴ Einzig aufgrund der Einbringung eines Vermögens in eine Stiftung könnten keine weitergehenden Publizitätspflichten entstehen, als wenn dieselbe Vermögensmasse privat bliebe und für vergleichbare Zwecke eingesetzt würde.⁷⁰⁵ Zudem sei die Privatsphäre des Stifters zu schützen.⁷⁰⁶ Als weiteres Argument gegen die Erhöhung der Rechnungslegungspublizität wird angebracht, weitgehende Einblicke in die Vermögenslage einer Stiftung könnten Begehrlichkeiten bei Spendensammlern etc. wecken.⁷⁰⁷ Auch das Gebot der Gleichbehandlung stehe einer Rechnungslegungspublizität entgegen: Die Einführung einer Publizitätspflicht für gemeinnützige Stiftungen sei nur dann legitim, wenn

gleichzeitig ein allgemeines Transparenzgebot gelte und somit auch große Privatvermögen oder gemeinnützige Vereine einer erweiterten Transparenz unterlägen.⁷⁰⁸ Ein solches Transparenzgebot verletzte aber das aus gutem Grund bestehende Steuergeheimnis in nicht nur unerheblichem Maße.⁷⁰⁹

Überzeugender sind aber die Argumente, die für eine Erweiterung der Rechnungslegungspublizität vorgebracht werden. So kann insbesondere der Hinweis auf die Ungleichbehandlung von Stiftungen, Vereinen und großen Privatvermögen im Fall der Implementierung einer stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspublizität nicht verfangen. Dies liegt für den Verweis auf die fehlende Publizität im Vereinsrecht offensichtlich auf der Hand, denn eine Erweiterung der Publizität im Stiftungsrecht unter Bezugnahme auf den Gemeinnützigkeitsstatus lässt sich in gleicher Weise auf das Vereinsrecht übertragen.⁷¹⁰ Aber auch der Vergleich des Stiftungsrechts mit der fehlenden Publizitätspflicht für große Privatvermögen mag nicht überzeugen. Im Unterschied zu Privatvermögen werden Zuschüsse in Form von Spenden an eine Stiftung steuerlich subventioniert, entgehen dem Fiskus doch in Höhe der steuerlichen Privilegierung (§ 10b Abs. 1 S. 1 EStG) Steuereinnahmen.⁷¹¹ Eine Ungleichbehandlung mit privatem Vermögen liegt also nicht vor, insbesondere geht der Hinweis auf die Aushebelung des Steuergeheimnisses fehl. Weiterhin ist zu beachten, dass gemeinnützige Stiftungen Zwecke verfolgen, die von der Öffentlichkeit als besonders förderungswürdig angesehen werden. Mit einer solchen Zweckbindung gehen daher wesentliche steuerliche Erleichterungen einher. Letztlich trifft die Allgemeinheit durch eine Umverteilung der Steuerlast eine höhere Belastung. Zwar sind gemeinnützige Stiftungen zur Vorlage eines Jahresabschlusses bei der für sie zuständigen Finanzbehörde verpflichtet (§ 63 Abs. 3 AO), diese nur beschränkte Publizität der Rechnungslegung ist aber zum Ausgleich der angesprochenen Privilegierung nicht ausreichend. Da die steuerlichen Privilegierungen im Interesse der Allgemeinheit gewährt werden, hat diese auch ein legitimes Interesse daran, zu überprüfen, ob die Stiftung zweckbezogen und zweckerfüllend handelt und ihr Vermögen und dessen Erträge für die in der Satzung bestimmten Zwecke i.S.d. §§ 52 ff. AO einsetzt.⁷¹² Zwar ist nicht zu bestreiten, dass die grundlegende Mittelausstattung einer Stiftung aus privatem Kapital

stammt. Anknüpfungspunkt und Legitimation der Publizität ist aber in diesem Fall nicht der Kapitalgrundstock, sondern es sind die aufgrund der Steuerbefreiungen entstehenden Vermögensvorteile, die sich aus der Gemeinnützigkeit ergeben. Derartige Vermögensvorteile sind aber von dem privat eingesetzten Kapital zu unterscheiden. Anders als das privat gestiftete Kapital haben diese Vermögenspositionen ihren Ursprung in der hoheitlichen Sphäre und können einzig durch den Verzicht des Staates auf Steuern entstehen. *Schindler* bezeichnet diese Vermögensvorteile daher anschaulich als „quasi-staatliches Kapital“⁷¹³. Aus diesen Gründen genügt es nach *Hommelhoff* nicht, durch die Vorlage einer Jahresrechnung die Steuergerechtigkeit sicherzustellen und Missbräuchen durch die Stiftungsaufsicht entgegen zu wirken.⁷¹⁴ Ähnlich argumentiert *Reuter*, der vorbringt, dass für die Funktionsfähigkeit des Stiftungswesens ein „Zwang zur Seriosität“ wünschenswert sei, den aber die „sachlich und politisch hoffnungslos überforderte Aufsicht durch die Stiftungsbehörde und die Finanzämter auch nicht annähernd vergleichbar gewährleistet“.⁷¹⁵

c. „Diskrete“ externe Rechnungslegung als Grundsatz des Stiftungsrechts?

In der Literatur lassen sich jedoch auch verschiedene Stimmen finden, die die Rechtslage *de lege lata* für ausreichend erachten. Eine weitergehende Publizität des Jahresabschlusses wird danach aus ganz unterschiedlichen Motiven abgelehnt. Es solle vielmehr bei dieser „diskreten“ Rechnungslegung⁷¹⁶ bleiben.

aa. Unvertretbarer Mehraufwand ohne zusätzlichen Nutzen

Häufig wird der Forderung nach einer umfassenden Publizität der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung mit dem Hinweis auf einen unvertretbaren und unverhältnismäßigen Mehraufwand begegnet, der insbesondere kleinere Stiftungen treffe.⁷¹⁷ Dieses Argument verfängt aber bei genauer Betrachtung nicht.

Dem Verweis auf den durch die Veröffentlichung entstehenden Aufwand, dem aber kein zusätzlicher Nutzen gegenüberstehe, kann nicht gefolgt werden. Bereits *Hommelhoff* hat noch vor der umfassenden Reform des

Handelsrechts durch das EHUG darauf hingewiesen, dass es nicht zwangsläufig einer Bekanntmachung in Amtsblättern bedürfe, sondern dass auch eine kostengünstige Veröffentlichung im Internet die legitimen Informationsinteressen der Öffentlichkeit befriedige.⁷¹⁸ Dieses Argument muss nach den durch das EHUG eingeführten Veränderungen umso mehr gelten. Nach § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB genügt auch im Fall der handelsrechtlichen Rechnungslegungspflicht die Einreichung der erforderlichen Dokumente in elektronischer Form zum elektronischen Bundesanzeiger. Eine solche Publizitätspflicht geht aber nicht mit einem unverhältnismäßigen Mehraufwand einher.⁷¹⁹

Wenn einer Rechnungslegungspflicht entgegengehalten wird, die Jahresabschlüsse der Stiftung eigneten sich nicht dazu, Auskünfte über die Art der Vermögensanlage zu geben, kann dies aber kein Argument gegen die Einführung einer Publizität der Rechnungslegung sein. Das Gegenteil ist der Fall: Dies ist ein Argument für die noch zu erläuternde, dringend erforderliche Reform der inhaltlichen Ausgestaltung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung.

bb. Schwindende Stiftungsbereitschaft

Eine erhöhte Transparenz der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung könnte, so andere Kritiker, potentielle Stifter davon abhalten, eine Stiftung zu gründen.⁷²⁰

Zwar mag der Wunsch mancher Stifter, ihr Engagement vor der Öffentlichkeit zu verbergen, nobel und verständlich erscheinen. Doch ändert allein dies nichts daran, dass es einer umfangreichen Publizität der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung bedarf. Dabei wird zudem in der Argumentation der Gegner einer solchen Offenlegungspflicht übersehen, dass auch de lege lata ein Stifter unbemerkt von der Öffentlichkeit in einer Stiftung agieren kann. So ist sein Name weder eintragungspflichtig noch muss er in der operativen Stiftungsarbeit in Erscheinung treten. Dies allein kann also kein überzeugendes Argument gegen die Einführung einer umfassenden Rechnungslegungspflicht sein.

cc. Verfassungsrechtliche Schwierigkeiten

Einige Stimmen in der handelsrechtlichen Literatur weisen auf die ihrer Ansicht nach bestehende Verfassungswidrigkeit der Publizitätspflicht nach § 325 Abs. 1 S. 1 HGB hin.⁷²¹ Gleiches könnte aber auch gegen eine erhöhte Rechnungslegungspublizität der Stiftung vorgebracht werden.

(1) Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit des § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB

Gegen die Offenlegungspflicht des § 325 HGB wird vorgebracht, sie verstoße gegen Art. 12 GG und, im Hinblick auf die Kapitalgesellschaften, die nach § 1 PublG nicht zu einer Offenlegung verpflichtet wären, gegen das Gebot der Gleichbehandlung aus Art. 3 Abs. 1 GG.⁷²² Vor allem – wenden Stimmen in der Literatur ein – im Fall einer Familien- oder Einmann-GmbH werde durch die extensiven Offenlegungspflichten nicht nur möglicherweise in die Existenzgrundlage der Gesellschaft durch die Veröffentlichung von Betriebsgeheimnissen wie z.B. Preiskalkulationen eingegriffen. Mehr noch treffe die Offenlegungspflicht auch die Gesellschafter und Geschäftsführer durch die Offenlegung der Bezüge der Geschäftsführer oder die de facto erfolgende Aufdeckung der persönlichen Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Gesellschafter.⁷²³ Es ist zu vermuten, dass ähnliche Argumente auch gegen eine Rechnungslegungspublizität der Stiftung vorgebracht werden.

Dieser Ansicht ist allerdings zu widersprechen. Die Veröffentlichung der Jahresabschlüsse nach § 325 Abs. 1 S. 1 HGB dient dem Schutz der Gläubiger, der Gesellschafter und schließlich auch dem der Marktteilnehmer im Allgemeinen.⁷²⁴ Der Hinweis auf die Offenlegung privater Vermögensverhältnisse vermag nicht die mit der Publizität verbundenen Informationsinteressen der Öffentlichkeit und – insbesondere im Fall der Kapitalgesellschaft – die der Publizität zukommenden Funktion als Korrelat der Haftungsbeschränkung aufzuwiegen.⁷²⁵ Im Unterschied zu Stimmen in der Literatur ist dies durchaus ein legitimer Zweck der Offenlegung bestimmter Daten. Auch erscheint dieser Eingriff nach richtiger Auffassung sowohl geeignet, erforderlich, aber auch angemessen. Die Geeignetheit steht außer Zweifel. Dem Gesetzgeber steht bei der Beurteilung der Erforderlichkeit einer Regelung eine Einschätzungsprärogative zu. Dennoch ist zu fragen, ob nicht der bezweckte Schutz auch durch andere Maßnahmen, wie z.B. eine

Informationsverpflichtung im Zwei-Personen-Verhältnis erreicht werden könnte. Zwar wäre damit eine Information einzelner Personen sichergestellt. Allerdings ist die Möglichkeit, die entsprechenden Informationen aus einem jederzeit verfügbaren Register zu erhalten, wie dies im Fall der Veröffentlichung im elektronischen Bundesanzeiger der Fall ist,⁷²⁶ für die informationsberechtigten oder nur interessierten Kreise einfacher durchsetzbar. Insoweit ist die Veröffentlichung besser geeignet, den mit der Bekanntmachung verfolgten Zweck zu erreichen.⁷²⁷ Gegen die Angemessenheit der Maßnahme kann auch nicht vorgebracht werden, die Veröffentlichung sei mit enormen Aufwand verbunden; dieser entsteht in mindestens gleicher Weise aber auch bei der Einzelinformation für jeden Berechtigten.⁷²⁸ Insoweit ist mit der überzeugenden Auffassung von der Verfassungsmäßigkeit der Bekanntgabepflicht des § 325 HGB auszugehen. Dies entspricht auch der bisherigen obergerichtlichen Rechtsprechung.⁷²⁹

(2) Verfassungsrechtliche Einordnung einer stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspflicht

Geht man mit der überzeugenden Auffassung davon aus, dass § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB in seiner geltenden Fassung verfassungskonform ist, so muss in einem nächsten Schritt überprüft werden, ob die für diese Ansicht vorgebrachten Argumente auch hinsichtlich einer stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspflicht verfangen oder ob es aufgrund rechtsformspezifischer Besonderheiten einer abweichenden Bewertung bedarf.

Eine umfassende Publizitätspflicht der Stiftungen ist nach überzeugender Auffassung aber auch in verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden. Die Publizität der Rechnungslegung ist zwar als Eingriff in die Grundrechte der Stiftung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 GG sowie Art. 12 GG)⁷³⁰ zu werten, dieser Eingriff ist aber gerechtfertigt.

(a.) Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m.

Art. 1 GG umfasst – neben dem passiven Abwehrschutz gegen Zugriffe auf persönliche Informationen von außen – als aktives Element auch die Selbstbestimmung des einzelnen Grundrechtsberechtigten, selbst zu entscheiden, welche persönlichen Informationen er aus seiner Sphäre hinaus an die Öffentlichkeit trägt.⁷³¹ Dieser Schutz wird nach heute herrschender Meinung in Rechtsprechung und Literatur auch juristischen Personen und Personenvereinigungen zugesprochen, da eine vergleichbare grundrechtstypische Gefährdungslage gegeben sei.⁷³² Übereinstimmend wird jedoch angenommen, dass das Schutzniveau, welches juristischen Personen zukommt, im Vergleich zu dem natürlichen Personen zustehenden Schutz geringer sein muss: Juristische Personen können sich nicht auf die von Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Menschenwürde berufen.⁷³³ Als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, welches seinen Ursprung unter anderem in Art. 2 Abs. 1 GG findet, kann das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung auch auf die Stiftung als juristische Person anwendbar sein.

Indem sie von ihren Adressaten die Offenlegung bestimmter, personen- oder unternehmensbezogener Daten fordern, stellen Publizitätsvorschriften jedenfalls Eingriffe im modernen oder erweiterten Sinne dar. Somit können sich die Adressaten von Publizitätsnormen auch auf den verfassungsrechtlich gewährten Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung berufen.

Die informationelle Selbstbestimmung unterliegt nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG aufgrund der Wesentlichkeit von Datenerhebungen sowie deren weiterer Verwendung einem Gesetzesvorbehalt, der eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage für einen Eingriff darstellen muss.⁷³⁴ Ein Eingriff erfordert zu seiner Rechtmäßigkeit zudem die Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.⁷³⁵ Diesbezüglich sind aber keine rechtsformspezifisch bedingten Abweichungen von dem bereits zuvor unter D.III.2.c.cc(1) Gesagten vorzunehmen. Auch stiftungsrechtliche Publizität dient legitimen Zwecken (vgl. zu diesen nur D.III.2.b.aa, D.III.2.b.bb, D.III.2.b.dd) und ist zu deren Erreichung geeignet, erforderlich und letztlich auch angemessen. Insbesondere geht der Hinweis auf eine freiwillige Publizität als mögliches milderes Mittel fehl. Eine derartige, gesetzlich nicht hinreichend bestimmte Publizität der

Normadressaten ist nicht gleich geeignet. Zum einen ist die Herstellung des grundrechtlich geschützten Umfangs der Privatautonomie nicht ausreichend sichergestellt, zum anderen fehlt es bei einer freiwilligen Publizität der Rechnungslegung an der Vergleichbarkeit der veröffentlichten Angaben.⁷³⁶

(b.) Freiheit der Berufsausübung

Publizität ist ein Eingriff in die Freiheit der Berufsausübung, sie kann mithin bereits durch vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls gerechtfertigt werden.⁷³⁷

Soweit Normen der stiftungsrechtlichen Publizität dazu verpflichten, im Rahmen der Berufsausübung bestimmten Offenlegungspflichten nachzukommen, stellt dies jedenfalls einen Eingriff im modernen Sinne⁷³⁸ in den Schutzbereich des Grundrechts dar. Die Freiheit der Berufsausübung wird bestimmten Regelungen unterworfen, die den Grundrechtsberechtigten in seiner Entscheidungsfreiheit über die Berufsausübung einschränken.⁷³⁹

Das Grundrecht der Berufsfreiheit steht unter einem Gesetzesvorbehalt, der nach ganz allgemeiner Meinung sowohl für die Berufswahl als auch für die Berufsausübung gilt.⁷⁴⁰ Zudem richten sich die Anforderungen an die Rechtfertigung gesetzlicher Eingriffe in die freie Berufsausübung nach der sog. *Drei-Stufen-Theorie* des BVerfG.⁷⁴¹ Dabei bemisst sich die Rechtfertigung eines Eingriffs in die freie Berufsausübung nach der „ersten Stufe“, so dass bereits vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls die Rechtfertigung ermöglichen.⁷⁴² Im weiteren Verlauf der Rechtsprechung hat das BVerfG die bereits bekannte Verhältnismäßigkeitsprüfung⁷⁴³ auf Art. 12 GG übertragen.⁷⁴⁴ Voraussetzung für eine Rechtfertigung von Eingriffen ist damit nur ein rechtmäßig zustande gekommenes Gesetz, welches einem legitimen Ziel dient, zur Erreichung des Zieles geeignet und erforderlich ist und schließlich in einem angemessenen Verhältnis zum entstehenden Grundrechtseingriff steht. Dabei muss dem Gesetzgeber ein gewisser Typisierungsspielraum zugestanden werden, innerhalb dessen es auch zu einer besonderen Belastung einzelner Teilgruppen kommen kann.⁷⁴⁵

Eine stiftungsrechtliche Rechnungslegungspflicht de lege ferenda dient legitimen Zwecken, namentlich der Information der interessierten Öffentlichkeit, als Korrelat der Marktteilnahme der Stiftungen sowie der Ergänzung und Entlastung der Stiftungsaufsicht – sie verfolgt also vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls. An der Geeignetheit der vorgeschlagenen Regelungen bestehen keine Zweifel. Zu vermuten steht, dass eine Rechnungslegungspflicht aber unter Hinweis auf die fehlende Erforderlichkeit und Angemessenheit angegriffen werden wird. Allerdings gehen auch solche Hinweise fehl: Zum einen ist die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers zu beachten, zum anderen fehlt es an einem milderen Mittel. So muss eine Publizitätsregelung nicht anhand von Größenkriterien zwischen Stiftungen unterschiedliche Veröffentlichungspflichten vorsehen, wenn eine solche Differenzierung bereits auf der Stufe der Erstellung der inhaltlichen Ausgestaltung der Jahresabschlüsse erfolgt. Zudem muss beachtet werden, dass die Veröffentlichung nach § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB kostengünstig nur im elektronischen Bundesanzeiger erfolgt, so dass die finanzielle Mehrbelastung der Normadressaten überschaubar bleibt.

(3) Zusammenfassung

Mit der überzeugenden Auffassung ist davon auszugehen, dass die Norm des § 325 Abs. 1 Satz 1 HGB – auch für kleine Kapitalgesellschaften – verfassungskonform ist. Soweit man das dieser Vorschrift zugrunde liegende Regelungskonzept auch auf das Stiftungsrecht übertragen wollte, stünden dem aber auch keine – durch rechtsformspezifische Besonderheiten bedingte – verfassungsrechtlichen Probleme entgegen. Zwar stellen Publizitätsregelungen Eingriffe in die grundrechtlich geschützten Positionen der Stiftung dar, doch sind diese gerechtfertigt.

d. Zwischenergebnis

Es lässt sich somit festhalten, dass die derzeitige Rechtslage der stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspflicht unbefriedigend ist. Es besteht ein dringendes – und aus den hier dargestellten Gründen auch legitimes – Interesse der Öffentlichkeit an der Offenlegung der

Rechnungslegungswerke. Eine solche Veröffentlichung dient der Unterstützung der Stiftungsaufsicht und ist im Fall einer gemeinnützigen Stiftung als Korrelat der auf Kosten der Allgemeinheit gewährten Steuerbegünstigungen auch zwingend erforderlich. Nicht zuletzt aber wären es die konkreten Stiftungen und das Stiftungswesen als Ganzes, die von einer erhöhten Transparenz und der mit dieser einhergehenden Vertrauenssteigerung in die Rechtsform der Stiftung in nicht unerheblicher Weise profitieren würden. Die mangelnde Transparenz der wirtschaftlichen Verhältnisse lässt sich auch nicht durch freiwillige Publizität, wie sie etwa in den *Grundsätzen Guter Stiftungspraxis* festgelegt ist, beheben. Ausweislich der im Jahr 2010 vom *Bundesverband Deutscher Stiftungen* und der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft *KPMG* erstellten Studie stellen nur 13% der befragten Stiftungen der Öffentlichkeit ihren Jahresabschluss zur Verfügung.⁷⁴⁶ Somit kommt nur eine verpflichtende gesetzliche Grundlage als Lösung der festgestellten Problematik in Betracht.

3. Exkurs: Bewertung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung

In einem nächsten Schritt soll die Ausgestaltung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung – insbesondere vor dem Hintergrund eines Bedürfnisses nach Rechnungslegungspublizität – untersucht und bewertet werden.⁷⁴⁷ Ausgangspunkt der Bewertung ist die Feststellung, dass die Zwecke der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung nur dann erreicht werden können, wenn die Rechnungslegung ein korrektes, vollständiges und klares Bild der Vermögenslage der Stiftung vermittelt.⁷⁴⁸ Zudem kann eine Offenlegung der Rechnungslegung nur dann sinnvoll und zielführend sein, wenn die durch sie publizierten Daten Aussagekraft besitzen und vergleichbar sind. Bei der Bewertung gilt es somit, die hier genannten Zwecke der Rechnungslegung wie auch die Anforderungen, die sich aus der Publizität der Rechnungslegung ergeben, zu beachten und zur Grundlage der Bewertung zu machen.

a. Bestehen von Regelungsdefiziten

Über die stiftungsrechtliche Rechnungslegung wird seit geraumer Zeit in

der Literatur diskutiert.⁷⁴⁹ Die stiftungsrechtliche Literatur stimmt darin überein, dass die Vorschriften, die der Gesetzgeber diesbezüglich vorgesehen hat, unzureichend sind,⁷⁵⁰ ja sogar von „archaisch“⁷⁵¹ ist die Rede. Im Folgenden sollen daher die Regelungsdefizite der aktuellen Rechtslage aufgezeigt werden.

aa. Divergierende Ausgestaltung der Rechnungslegung

Aufgrund divergierender landesrechtlicher Regelungen hinsichtlich der Ausgestaltung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung und des Fehlens eines bundeseinheitlichen Standards⁷⁵² besteht eine enorme Rechtsunsicherheit.⁷⁵³

(1) Zulässigkeit verschiedener Rechnungslegungsarten

Die Landesstiftungsgesetze beschränken sich darauf, eine Jahresrechnung⁷⁵⁴ bzw. eine Jahresabrechnung⁷⁵⁵ als periodischen Abschluss der laufenden Buchführung bzw. der laufenden Aufzeichnungen zu fordern.

Wenngleich diese beiden Begriffe nach herrschender Meinung deckungsgleich sind,⁷⁵⁶ lässt sich unter diesen sowohl die Erstellung einer Einnahmen-Ausgaben-Rechnung mit Vermögensrechnung als auch die Aufstellung eines nach kaufmännischen Grundsätzen erstellten Jahresabschlusses fassen.⁷⁵⁷ Gleiches muss nach überzeugender Ansicht auch für die Bundesländer gelten, die die Aufstellung eines Jahresabschlusses statuieren.⁷⁵⁸ Für diese Ansicht spricht auch die Regierungsbegründung zum neuen Stiftungsgesetz Sachsens, in der es heißt, mit der Regelung des § 6 Abs. 2 SachsStiftG solle eine „*grundsätzliche Wahlfreiheit des Stiftungsvorstands, Art und Umfang der Rechnungslegung selbst zu bestimmen, verankert*“⁷⁵⁹ werden. Demnach können Stiftungen zwischen höchst unterschiedlichen Arten der Rechnungslegung wählen. Sandberg führt dazu anschaulich aus, die stiftungsrechtliche Rechnungslegung bewege „*sich eigenwillig zwischen kaufmännischer Buchführung und kameralistischer Jahresrechnung und [sei] von einem Standard weit entfernt*“.⁷⁶⁰

(2) Uneinheitliche inhaltliche Ausgestaltung

Ein ähnliches Problem stellt sich in den teils pauschalen Verweisen auf die Anwendbarkeit der „*Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung*“.⁷⁶¹

Diesbezüglich besteht im Schrifttum lediglich dahingehend Einigkeit, dass die seit Inkrafttreten des Bilanzrichtlinien-Gesetzes im HGB kodifizierten formellen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung⁷⁶² zur Anwendung gelangen sollen.⁷⁶³ Dagegen existiert keine einheitliche Meinung bezüglich der Geltung der sog. „*materiellen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung*“. Somit fehlt es an einer bundesweiten Standardisierung der inhaltlichen Gestaltung der Rechnungslegungswerke. Dies ist vor allem mit Blick auf Ansatz- und Bewertungsvorschriften problematisch. Möglicherweise werden, soweit eine externe Abschlussprüfung erfolgt, die Abschlussprüfer eine seriöse und möglicherweise sogar an den handelsrechtlichen Grundsätzen orientierte Vorgehensweise beim Ansetzen und Bewerten der einzelnen Vermögensgegenstände wählen. Da jedoch eine externe Abschlussprüfung nicht zwingend vorgeschrieben ist,⁷⁶⁴ sondern lediglich von der Stiftung optional durchgeführt werden kann, entsteht de facto eine enorme Rechtsunsicherheit, die insbesondere auf das Fehlen verlässlicher und vergleichbarer Ansatz- und Bewertungsvorschriften für die Vermögensgegenstände der Stiftung zurückzuführen ist.⁷⁶⁵

bb. Inhaltliche Unzulänglichkeiten der landesrechtlichen Regelungen

(1) Unzureichende Periodisierung

Die Rechnungslegung der Stiftung dient der Stiftungsaufsicht als zentrale Grundlage ihrer Prüfung und Aufsicht. Bereits aus diesem Grund muss sie eine verlässliche und fundierte Informationsgrundlage bieten, um die Ausübung der verwaltungsbehördlichen Kontrolle überhaupt zu ermöglichen.⁷⁶⁶ Aus den Rechnungslegungswerken wie dem Jahresabschluss muss sich ableiten lassen, wie die Stiftung im jeweiligen Zeitraum wirtschaftlich tätig war, und vor allem, ob der Grundsatz der Kapitalerhaltung eingehalten worden ist. Insbesondere die Möglichkeit,

eine einfache Buchführung in Form der Einnahmen-Ausgaben-Rechnung wählen zu können, stößt vor diesem Hintergrund auf Kritik.

Diese Art der Jahresrechnung lässt nicht erkennen, ob Zahlungen für mehrere Perioden geleistet worden sind.⁷⁶⁷ Der *IDW* hält die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung daher nur im Fall einer Stiftung für angemessen, deren wirtschaftliche Verhältnisse leicht zu überschauen sind,⁷⁶⁸ für alle übrigen Stiftungen empfiehlt dieses eine Vorgehensweise, anhand derer eine Periodisierung der einzelnen Zahlungsvorgänge möglich ist.⁷⁶⁹

(2) Gefährdung des Stiftungsvermögens

Eine inhaltlich unzulängliche Rechnungslegung, z.B. bedingt durch mangelnde Periodisierung der Zahlungsströme, birgt Gefahren für den Erhalt des Stiftungsvermögens.

Dass eine solche Gefährdung nicht ein rein theoretisches Problem darstellt, zeigt sich bereits darin, dass ein ähnlich gelagerter Fall bereits dem BGH zur Entscheidung vorlag.⁷⁷⁰ In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt klagte eine Stiftung gegen die Stiftungsaufsicht auf Schadensersatz aus Amtshaftung, da die Stiftung einem Verein ein Darlehen gewährt hatte, mit dem Zwecke verfolgt wurden, die außerhalb des Stiftungszweckes lagen. In der Folge wurde der Verein vermögenslos, so dass eine Rückzahlung des Darlehens scheiterte. Die mit der Aufsicht betrauten Beamten hatten offenbar aus den von der Stiftung vorgelegten Unterlagen weder erkannt, dass das Stiftungsvermögen angegriffen wurde, noch wohin die Gelder geflossen waren. Zwar kann nicht zweifelsfrei behauptet werden, dass eine solche Konstellation durch eine an kaufmännischen Grundsätzen ausgerichtete, doppelte Buchführung vermieden worden wäre,⁷⁷¹ gleichwohl zeigt diese Fallgestaltung doch die Notwendigkeit die Rechnungslegung so auszugestalten, dass Zahlungsflüsse eindeutig zuzuordnen sind und sich aus den Unterlagen der Stiftung eine Beeinträchtigung des Stiftungskapitals eindeutig entnehmen lässt.⁷⁷²

(3) Gefahr einer „subjektiven Berichterstattung“

Auf ein weiteres Problem weist richtigerweise Löwe hin.⁷⁷³ Aufgrund der weitgehenden Freiheiten, die die Landesgesetzgeber hinsichtlich des Inhalts und der Form der jeweiligen Rechnungslegungswerke vorgesehen hätten, bestehe die Gefahr einer „subjektiven Berichterstattung“⁷⁷⁴. Damit wird die Möglichkeit angesprochen, bestimmte Positionen nicht oder nicht sachgerecht auszuweisen. Eine derartige Manipulationsmöglichkeit kann insbesondere in einer unsachgemäßen Bewertung von Vermögensgegenständen liegen. Auch sei die Vergleichbarkeit der Rechnungslegungswerke aufgrund dieser subjektiven Einschläge nur bedingt gegeben.⁷⁷⁵

Diese Gefahr besteht in gleicher Weise auch für die nach einigen Landesstiftungsgesetzen zu erstellenden Jahresberichte, in denen die Zweckerreichung zu erläutern ist.⁷⁷⁶ Mangels gesetzlich geregelter Vorgaben kommt den Stiftungen auch diesbezüglich ein weiter Handlungsspielraum zu.

cc. Keine unzumutbare Belastung

Insbesondere die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* hält in ihrem Abschlussbericht fest, dass eine Reform der Rechnungslegung nicht erforderlich sei.⁷⁷⁷ Ausschlaggebend für diese Ansicht ist die Einschätzung, dass im Fall einer entsprechend den Vorschriften des Handelsrechts zu erstellenden Rechnungslegung Stiftungen mit nur kleinem Vermögen unverhältnismäßig und unzumutbar belastet würden. Die Stiftungen seien im Rahmen der Stiftungsaufsicht ohnehin zur Abgabe einer Jahresrechnung verpflichtet. Eine zusätzlich zu erstellende Bilanz sowie eine Gewinn- und Verlustrechnung seien daher im Regelfall nicht erforderlich. Durch derartige Regelungen würden, so die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Stiftungswillige vielmehr vom Stiften abgehalten. Dies gelte insbesondere für kleinere Stiftungen, in die sich der jeweilige Stifter auch persönlich einbringen möchte.

Diese Argumentation vermag aber mit Blick auf die oben dargestellten Regelungsdefizite aus mehreren Gründen nicht zu überzeugen. Der Gesetzgeber hat für Kapitalgesellschaften ein ausdifferenziertes und an Größenmerkmale anknüpfendes System der Rechnungslegung geschaffen.

Dieses unterteilt die Gesellschaften in verschiedene Gruppen und mutet diesen, je nach Größe und der damit einhergehenden organisatorischen Leistungsfähigkeit, ansteigende Rechnungslegungspflichten zu (vgl. §§ 266, 267 HGB). Somit wird sichergestellt, dass kleine Gesellschaften nicht Regelungen unterfallen, deren Zielsetzung sich einzig im Fall einer großen, börsennotierten Publikumsgesellschaft entfalten kann. Ein vergleichbares System will auch der Schweizer Gesetzgeber für alle Stiftungen wählen. Auf die Rechnungslegung der Stiftung finden laut Verweis im Schweizer Zivilgesetzbuch (vgl. Art. 83a ZGB)⁷⁷⁸ die Vorschriften des Aktienrechts Anwendung (vgl. Art. 662 – 670 OR). Während de lege lata größenabhängige Erleichterungen nur für die Revision der Rechnungslegung vorgesehen sind (Art. 727 OR)⁷⁷⁹, sieht ein Entwurf zur Reform des Rechnungslegungsrechts vor, die Anforderungen an die inhaltliche Ausgestaltung der Rechnungslegung für alle Gesellschaften und damit auch Stiftungen an die aus dem Revisionsrecht bekannten Größenmerkmale zu knüpfen und bestimmte Erleichterungen vorzusehen (Art 961 – 961d E-OR)⁷⁸⁰. Wenn aber der deutsche Gesetzgeber für Kapitalgesellschaften ein funktionierendes und keinesfalls überproportional belastendes Rechnungslegungssystem gefunden und implementiert hat und der Gesetzgeber der Schweiz ein solches ebenso plant, ist nicht einzusehen, warum dies nicht auch für Stiftungen des bürgerlichen Rechts anwendbar sein sollte. Ähnlich argumentiert *Merl*: Nach seiner Auffassung beschränke sich ein Mehraufwand auf die Umstellungsphase. Sobald diese aber überwunden sei, würden vielmehr Erleichterungen aufgrund der größeren Klarheit der Rechnungslegungsvorschriften eintreten, so dass Stiftungen nur profitieren könnten.⁷⁸¹

Ein ähnlicher Ansatz findet sich bereits im Bericht der *Studienkommission des Deutschen Juristentages*.⁷⁸² Diese schlug bereits im Jahr 1968 vor, dass an die Rechnungslegung von Stiftungen, die in einem bestimmten Maße wirtschaftlich tätig sind, deutlich strenge Voraussetzungen zu stellen seien als an solche Stiftungen, die sich nicht oder nur in geringem Umfang am wirtschaftlichen Rechtsverkehr beteiligen.⁷⁸³ Es zeigt sich also, dass auch im Deutschen Recht bereits über die Möglichkeit einer größenabhängig ausgestalteten Rechnungslegung nachgedacht worden ist.

b. Bewertung

Die Publizität stiftungsrechtlicher Rechnungslegung ist nur dann für die Adressaten befriedigend, wenn die veröffentlichten Rechnungslegungswerke inhaltlich aussagekräftig und vergleichbar sind.⁷⁸⁴ Von einer solchen Vergleichbarkeit sind die nach den landesrechtlichen Vorschriften über die Rechnungslegung erstellten Jahresabschlüsse aber weit entfernt. Dies gilt zum einen hinsichtlich der im Jahresabschluss enthaltenen Angaben, zum anderen aber auch hinsichtlich der Bewertungsansätze einzelner Vermögensgegenstände.

Im Vordergrund einer Reform der Rechnungslegungsvorschriften sollte eine Vereinheitlichung des Rechts stehen. Nur so kann die Basis geschaffen werden, auf der eine Rechnungslegungspublizität für die Öffentlichkeit sinnvoll erscheint. Erst im Zuge einer Vereinheitlichung der Regelungen können Jahresabschlüsse verglichen werden und enthalten damit aussagekräftige Informationen. Dieser Forderung steht auch nicht der immer wieder angeführte Mehraufwand entgegen. Der Gesetzgeber hat vielmehr selbst bewiesen, dass er durchaus zwischen den Anforderungen, die verschiedene Gesellschaftsgrößen mit sich bringen, zu unterscheiden vermag.

E. Abschließende Bewertung der Stiftungspublizität

Die Analyse der Rechtslage *de lege lata* offenbart erhebliche Regelungsdefizite sowohl bzgl. der inhaltlichen Vollständigkeit als auch hinsichtlich der Rechtswirkungen der in die Stiftungsverzeichnisse einzutragenden Angaben.

Stiftungsrechtliche Publizität existiert häufig nur rudimentär oder besteht aus allgemeinen Regelungen, die keinesfalls an die Besonderheiten der Rechtsform Stiftung angepasst sind. Obwohl mittlerweile einige Jahre vergangen sind, gilt die Aussage *Ipsens* nach wie vor: „Publizität ist ihre [Anm. d. Verfassers: der Stiftung] *Sache nicht*“.⁷⁸⁵ Zwar hat der Gesetzgeber das Bedürfnis nach einer stiftungsrechtlichen Publizität durchaus erkannt und in einigen Bereichen – im Unterschied zu der von *Mühlhäuser*⁷⁸⁶ durchgeführten Untersuchung – Verbesserungen erzielt.

Trotzdem ist die Rechtslage *de lege lata* immer noch unbefriedigend. So haben mittlerweile alle Bundesländer auf Empfehlung der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* Stiftungsverzeichnisse eingeführt. Diese bleiben aber inhaltlich (man denke nur an die fehlenden Angaben zu den vertretungsberechtigten Organen) und in ihren Rechtswirkungen (kein Vertrauensschutz) mehr als deutlich hinter den an sie zu stellenden Erwartungen und Anforderungen zurück. Ebenso ernüchternd ist ein Blick auf die stiftungsrechtliche Rechnungslegung und deren Publizität. Hier zeigt sich die Rechtszersplitterung aufgrund der Gesetzgebungskompetenz der Bundesländer ebenso deutlich wie im Fall der Stiftungsverzeichnisse. Die an die Rechnungslegung geknüpften Voraussetzungen divergieren von Land zu Land – wie auch die von den jeweiligen Gesetzgebern verwendeten Termini. Eine Publizität der Rechnungslegung fehlt vollkommen. Diese ist aber vor allem im Fall der gemeinnützigen Stiftungen, aber auch für alle übrigen Stiftungen bürgerlichen Rechts von herausgehobener Bedeutung.

De lege lata bleibt somit festzuhalten, dass im rechtsgeschäftlichen Kontakt mit Stiftungen für andere Teilnehmer des Rechtsverkehrs durchaus große Unwägbarkeiten bestehen. Trotz des im Zivilrecht geltenden Grundsatzes der Privatautonomie ist der Gesetzgeber gehalten, hier Abhilfe zu schaffen und geeignete Instrumentarien zum Schutz des Rechtsverkehrs im Allgemeinen und seiner Teilnehmer im Besonderen zu installieren.

Im nun folgenden Kapitel sollen daher auf der Grundlage der hier vorgenommenen Bewertung Vorschläge zur Anpassung der Rechtslage *de lege ferenda* unterbreitet werden.

Kapitel 4: Reformvorschläge de lege ferenda

A. Einführung

Aus der vorgenommenen Bewertung der Rechtslage de lege lata ergibt sich ein Bedürfnis, die stiftungsrechtliche Publizität in vielerlei Hinsicht grundlegend zu reformieren. Eine solche Reform darf nicht bei einer Anpassung der Rechnungslegung und deren Publizität an handelsrechtlich anerkannte Maßstäbe stehen bleiben, sondern muss sich auch intensiv mit den Anforderungen auseinandersetzen, die an eine hinreichende Registerpublizität zu stellen sind.

Die Ergebnisse der bisher vorgenommenen Analysen sollen in einem nächsten, abschließenden Schritt die Grundlage zur Ausarbeitung von Reformvorschlägen bilden. Im Folgenden werden dabei mögliche Regelungen de lege ferenda zum einen hinsichtlich der Registerpublizität und zum anderen bezüglich der Rechnungslegungspublizität unterbreitet. Dabei gilt es, Normen zu gestalten, die bestehende Regelungslücken hinsichtlich der gebotenen Publizität schließen, sich zugleich aber als angemessener Ausgleich zwischen den (berechtigten) Informationsinteressen der Öffentlichkeit einerseits und den (grundrechtlich geschützten) Geheimhaltungsinteressen der Stiftungen andererseits darstellen.

B. Reform der Registerpublizität

I. Publizität der allgemeinen Identifikationsmerkmale

1. Name, Sitz und Zweck

Wie festgestellt, gibt es hinsichtlich der Publizität der Angaben zum

Namen, zum Sitz und zum Zweck einer Stiftung keinen weitergehenden Reformbedarf. Nach geltendem Recht müssen Stiftungen die Stiftungsbehörden über die Änderungen informieren und diese zur Eintragung im jeweiligen Stiftungsverzeichnis anmelden. Diese Mitteilungspflicht erlangt für die Angaben Name, Sitz und Zweck allerdings wenig praktische Relevanz, da diesbezügliche Änderungen eine Satzungsänderung darstellen und zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Stiftungsaufsicht bedürfen.

2. Geschäftsanschrift einer Stiftung

a. Bestehen eines Reformbedürfnisses

Reformbedarf besteht dagegen bei der Eintragung einer inländischen Geschäftsanschrift. Zwar ist die Situation de lege lata im Grundsatz ausreichend, dies gilt jedoch nicht für solche Stiftungen, die aufgrund des Betriebs eines Gewerbes zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet sind (§ 33 HGB). Hier ist eine Anpassung der Regelungen an das GmbH- und Aktienrecht in der Weise vorzunehmen, dass auch gegenüber Stiftungen die Erleichterungen hinsichtlich des Zugangs von Willenserklärungen sowie Zustellungen von Dokumenten gelten.

b. Konkrete Umsetzungsmöglichkeiten

aa. Anforderungen an die Umsetzung

Die Umsetzung der notwendigen Gesetzesänderungen kann nur im HGB erfolgen. Dabei ist jedoch nicht nur die Verpflichtung zur Eintragung einer inländischen Geschäftsanschrift zu übernehmen, weshalb ein Verweis auf die entsprechende Anwendung des § 29 HGB auf die juristischen Personen des § 33 Abs. 1 HGB nicht ausreichend wäre. Die Zustellungserleichterungen sind vielmehr in einem Gesamtzusammenhang zu sehen, der sich nicht in der Eintragung einer Anschrift und den damit verknüpften Wirkungen (§ 35 Abs. 2 S. 3 GmbHG bzw. § 78 Abs. 2 S. 3 AktG) erschöpft. Als Ausgleich für die Erleichterung der öffentlichen Zustellung (§ 185 Nr. 2 ZPO), die nach hier vorgeschlagener

Rechtsänderung auch auf die Stiftung anwendbar wäre, hat der Gesetzgeber die Möglichkeit vorgesehen, eine empfangsberechtigte Person in das Handelsregister einzutragen (§ 10 Abs. 2 S. 1 GmbHG, § 39 Abs. 1 S. 2 AktG).⁷⁸⁷ Eine solche – fakultative – Eintragung lohnt sich für Gesellschaften nur dann, wenn der mit dieser Eintragung verbundene Aufwand und die daraus resultierenden Kosten im Verhältnis geringer sind als das aus fehlgeschlagenen Zustellungen erwachsende Risiko; dies wird aber nur selten der Fall sein⁷⁸⁸ und kann insbesondere durch die Eintragung möglicher Änderungen vermieden werden. Trotzdem muss dieses Wahlrecht nach hier vertretener Auffassung auch den sonstigen juristischen Personen im Sinne des § 33 HGB zugute kommen, da sonst ein Verstoß gegen das Gebot der Gleichbehandlung gegeben wäre.

Sonstige Änderungen im HGB oder anderen Gesetzen sind darüber hinaus nicht erforderlich. Sowohl § 15a HGB als auch § 185 ZPO erfassen ausweislich ihres Wortlauts alle juristischen Personen, die zur Eintragung einer inländischen Geschäftsanschrift verpflichtet sind. Mithin wären de lege ferenda auch die Stiftung und die übrigen juristischen Personen i.S.d. § 33 HGB in den Tatbestand der Normen aufgenommen.

bb. Formulierungsvorschlag

Unter Beachtung der soeben genannten Anforderungen an die Umsetzung des Reformbedarfs wird folgende Neufassung des § 33 HGB vorgeschlagen (Änderungen hervorgehoben):

§ 33 [Juristische Person]

- (1) Eine juristische Person, deren Eintragung in das Handelsregister mit Rücksicht auf den Gegenstand oder auf die Art und den Umfang ihres Gewerbebetriebes zu erfolgen hat, ist von sämtlichen Mitgliedern des Vorstandes zur Eintragung anzumelden.*
- (2) Der Anmeldung sind die Satzung der juristischen Person und die Urkunden über die Bestellung des Vorstandes in Urschrift oder in öffentlich beglaubigter Abschrift beizufügen; ferner ist anzugeben, welche Vertretungsmacht die Vorstandsmitglieder*

haben. Bei der Eintragung sind die Firma und der Sitz der juristischen Person, **eine inländische Geschäftsanschrift**, der Gegenstand des Unternehmens, die Mitglieder des Vorstandes und ihre Vertretungsmacht anzugeben. Besondere Bestimmungen der Satzung über die Zeitdauer des Unternehmens sind gleichfalls einzutragen.

- (3) **Wenn eine Person, die für Willenserklärungen und Zustellungen an die Gesellschaft empfangsberechtigt ist, mit einer inländischen Anschrift zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet wird, sind auch diese Angaben einzutragen.**
- (4) Die Errichtung einer Zweigniederlassung ist durch den Vorstand anzumelden.
- (5) **An die Vertreter einer juristischen Person im Sinne von Absatz 1 können unter der nach Absatz 2 Satz 2 im Handelsregister eingetragenen Geschäftsanschrift Willenserklärungen abgegeben und Schriftstücke für die Gesellschaft zugestellt werden. Unabhängig hiervon können die Abgabe und die Zustellung auch unter der eingetragenen Anschrift der empfangsberechtigten Person nach Absatz 3 erfolgen.**
- (6) Für juristische Personen im Sinne von Absatz 1 gilt die Bestimmung des § 37a entsprechend.

II. Publizität der Vertretungsverhältnisse

1. Umfang der Publizität

Bejaht man mit der überzeugenden Auffassung von Teilen der Literatur das Bedürfnis nach einer stiftungsrechtlichen Registerpublizität, so ist in einem nächsten Schritt zu fragen, wie weit der Schutz einer solchen Publizität reichen sollte. Dabei wird zunächst die Frage erörtert, welchen Umfang die in ein Register aufzunehmenden Angaben haben müssen (a.); anschließend sind die von diesen ausgehenden Rechtswirkungen festzulegen (b.).

a. Erforderliche Angaben

Um einen vollständigen Eindruck von der Vertretungsstruktur der Stiftung gewinnen zu können, sind mehrere Angaben zwingend erforderlich.

Grundlage und Ausgangspunkt der Eintragungen muss die Nennung des vertretungsberechtigten Organs oder der vertretungsberechtigten Organe sein. Neben dem notwendigen Stiftungsvorstand kommen dabei auch besondere Vertreter (§ 30 BGB) sowie Liquidatoren (§ 48 Abs. 2 BGB) in Betracht. Für den Gläubigerschutz sind insbesondere Angaben über mögliche Liquidatoren relevant, weisen sie doch auf das baldige Erlöschen der Stiftung hin. Diese allgemeinen Angaben genügen jedoch nicht, um die als Korrelat der Marktteilnahme gebotene Publizität zu gewährleisten. Weiterhin müssen Stiftungsverzeichnisse auch darüber Auskunft geben, welche konkreten Personen als Organmitglieder zur Vertretung der Stiftung berechtigt sind. Als Maßstab der einzutragenden Informationen über die Organmitglieder kann das Aktien- und GmbH-Recht dienen (§§ 24 Abs. 1, 43 Nr. 4 HRV). Entsprechend dieser Regelungen wären folgende Informationen über die konkreten Organmitglieder eintragungspflichtig: Name (Vor- sowie Familienname), Geburtsdatum und Wohnort. Nicht geboten – und auch in verfassungsrechtlicher Sicht bedenklich – ist die Angabe der konkreten Anschrift der vertretungsberechtigten Personen.⁷⁸⁹ Für eine solche Eintragung, die das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) der Organwähler erheblich beeinträchtigt,⁷⁹⁰ besteht keine verfassungsrechtliche Legitimation. Im Übrigen ist sie auch praktisch nicht erforderlich, da die Anschrift einer natürlichen Person im Fall der Notwendigkeit über die jeweiligen Einwohnermelderegister in Erfahrung gebracht werden können.⁷⁹¹

Eine Erweiterung bzw. Modifikation dieser Grundsätze ist geboten, wenn eine juristische Person Mitglied eines Stiftungsvorstandes ist. Dies ist, anders als im Aktien- und GmbH-Recht (§ 76 Abs. 3 S. 1 AktG, § 6 Abs. 2 S. 1 GmbHG), im Stiftungsrecht grundsätzlich zulässig.⁷⁹² In einem solchen Fall ist es erforderlich, dass die juristische Person als solche gekennzeichnet wird. Einzutragen sind in diesem Fall die Firma (inkl. der zugehörigen Firmenzusätze) sowie der Sitz der juristischen Person.

b. Rechtswirkungen der Eintragung

Hinsichtlich des Umfangs der Publizitätswirkungen der Eintragungen lassen sich grundsätzlich zwei Modelle unterscheiden: Einerseits könnte man eine Orientierung an der Ausgestaltung des Vereinsregisters und damit verbunden nur eine negative Publizitätswirkung für ausreichend erachten (vgl. § 68 BGB); andererseits kommt auch die Anlehnung an die Regelungen des Handels- und Genossenschaftsregisters mit einer negativen und positiven Publizitätswirkung in Betracht.

aa. Jedenfalls: Implementierung negativer Publizität

Nach hier vertretener Ansicht sind Eintragungen in Stiftungsverzeichnisse jedenfalls mit einer § 68 S. 1 BGB, § 15 Abs. 1 BGB, § 29 Abs. 1 GenG vergleichbaren negativen Publizitätswirkung zu versehen. Somit könnten sich Stiftungen solange nicht auf eine einzutragende Tatsache berufen, wie diese nicht eingetragen und bekanntgemacht worden ist. Eine Ausnahme ist dann erforderlich, wenn Dritte Kenntnis von der nicht eingetragenen Tatsache hatten.

bb. Bedürfnis nach weitergehenden Publizitätswirkungen

Fraglich ist aber, ob es darüber hinaus auch einer positiven Publizität entsprechend § 15 Abs. 3 HGB, § 29 Abs. 3 GenG bedarf oder ob eine negative Publizität ausreichend ist.

(1) Vergleich mit dem Vereinsrecht als Argument gegen eine positive Registerpublizität

Gegen die Forderung nach einer positiven Publizitätswirkung der Stiftungsregister könnte die Ähnlichkeit der Rechtsformen der Stiftung und des eingetragenen Vereins sprechen. Beide sind – anders als die Kapitalgesellschaften und die eingetragene Genossenschaft – nicht als Unternehmensträger konzipiert und unterliegen, wie soeben gezeigt, einem schwächeren Publizitätsbedürfnis als Rechtsformen, die als Formkaufleute

primär auf den Betrieb eines Gewerbes fokussiert sind. Von dieser Prämisse ausgehend, könnte es ausreichend erscheinen, die Publizität der Stiftung im Bereich der Vertretungsbefugnisse ebenso wie die des Vereinsrechts zu staffeln. Neben die stiftungsrechtlich ausgestaltete, negative Publizität der Stiftungsregister würde erst dann auch eine positive Publizitätswirkung hinzutreten, wenn die Stiftung Kaufmann i.S.d. HGB wäre. Mangels positiver Publizität würden die allgemeinen Regelungen der §§ 171, 172 BGB – die nach hier vertretener Ansicht auch auf die Stiftung Anwendung finden – weiterhin Geltung beanspruchen und die Verlässlichkeit der Vertretungsbefugnisse regeln. Eintragungen in die Stiftungsregister wären somit als eine öffentliche Bekanntmachung i.S.d. § 171 BGB aufzufassen, auf Vertretungsbescheinigungen – soweit man deren Ausstellung im Fall einer Registerpublizität überhaupt für notwendig hielte – fände § 172 BGB entsprechende Anwendung. Eine umfassende Publizität nach dem Vorbild des Handelsregisters könnte man auch mit Blick auf die Zielsetzungen der Registersysteme verneinen.⁷⁹³ Das Handelsregister will die Leichtigkeit des Handels im Wirtschaftsverkehr schützen. Stiftungen nehmen zwar am Rechtsverkehr teil, ihre Teilnahme am Wirtschaftsverkehr ist zwar möglich, aber nicht die Regel. Soweit aber eine Stiftung in bedeutendem Umfang am wirtschaftlichen Leben teilnimmt, unterliegt sie ohnehin den Vorschriften des HGB und ist daher zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet. Das Vereinsregister dagegen dient als öffentliches Register der Darstellung der Rechtsverhältnisse der rechtsfähigen Vereine, die für den Rechtsverkehr von besonderer Bedeutung sind.⁷⁹⁴ Eine solche Rolle scheint auch dem Stiftungsregister näher zu sein als der Schutz der Leichtigkeit des Wirtschaftsverkehrs.

(2) Erfordernis einer umfassenden Registerpublizität unter Einschluss positiver Publizität

Überzeugender ist es allerdings, sowohl eine negative als auch eine positive Publizität des Stiftungsregisters zu fordern. Für eine solch weitgehende Publizitätswirkung sprechen die Regierungsbegründung⁷⁹⁵ zum Umsetzungsgesetz der ersten Gesellschaftsrechtsrichtlinie aus dem Jahr 1969⁷⁹⁶, mit dem die Anforderungen der benannten Richtlinie in das

nationale Recht übernommen wurden, sowie das erst durch umfassende Publizitätswirkungen erzielte, den Gegebenheiten des Stiftungsrechts angemessene Schutzniveau.

Die positive Publizität des § 15 Abs. 3 HGB wurde im Jahr 1969 als Teil im Rahmen der Umsetzung der Ersten Gesellschaftsrechtsrichtlinie⁷⁹⁷ in das HGB aufgenommen. Der bundesdeutsche Gesetzgeber entschied sich dabei für eine Regelung, die über den von der Richtlinie geforderten Mindestinhalt hinausging. So wurde der Anwendungsbereich der positiven Publizität nicht auf die nach Art. 1 der Richtlinie vorgesehenen Gesellschaftsformen (Aktiengesellschaft, Kommanditgesellschaft auf Aktien sowie Gesellschaft mit beschränkter Haftung) beschränkt, sondern auf alle Kaufleute im Sinne des Handelsgesetzbuches ausgeweitet. Dazu heißt es in der Regierungsbegründung, dass für Dritte in den von der deutschen Regelung zusätzlich erfassten Fallkonstellationen ein vergleichbares Schutzbedürfnis bestehe.⁷⁹⁸ Diese Argumentation ist aber nicht nur auf die Handelsregisterpublizität beschränkt. Auch Dritte, die mit einer Stiftung in rechtsgeschäftlichen Beziehungen stehen, haben ein schützenswertes Interesse an einer umfassenden Publizitätswirkung der eingetragenen Vertretungsbefugnisse. Eine solche Argumentation findet zudem in Art. 8 der Richtlinie Unterstützung, der anordnet, dass Dritte sich auf eine fehlerhafte Bestellung der Organmitglieder berufen können müssen, wenn die Formalitäten der Offenlegung erfüllt sind.

Das erforderliche Schutzniveau wird auch nicht durch die allgemeinen Regelungen des BGB erreicht. Zwar können neben die in jedem Fall zu implementierende negative Publizität die Wirkungen der §§ 171, 172 BGB treten. Diese vermögen aber aus zwei Gründen keinen der positiven Publizität entsprechenden Schutzzumfang zu erzeugen: Erstens ist der tatbestandliche Anwendungsbereich der allgemeinen zivilrechtlichen Vorschriften durch den Ausschlussgrund des § 173 BGB deutlich enger gefasst als im Fall der positiven Publizität. Wie bereits oben geschildert, kann sich ein Dritter bereits dann nicht mehr auf den Schutz der §§ 171, 172 BGB berufen, wenn ihm aufgrund fahrlässiger Unkenntnis das Erlöschen der Vertretungsmacht nicht bekannt war.⁷⁹⁹ Im Gegensatz hierzu schadet nach § 15 Abs. 3 HGB bzw. § 29 Abs. 3 GenG nur positive Kenntnis der Unrichtigkeit. Zweitens ist die Verteilung der Beweislast für denjenigen, der sich auf das Bestehen der Vertretungsmacht beruft, im Fall

der registerrechtlichen, positiven Publizität günstiger. Nach herrschender Auffassung setzt § 171 BGB zwingend voraus, dass derjenige, der sich auf das Bestehen der Vertretungsmacht beruft, positive Kenntnis von der Eintragung und ihrer Bekanntmachung hat.⁸⁰⁰ Dies ist als günstige Tatsache von ihm zu beweisen. Abweichend gestaltet sich dagegen die Rechtslage im Fall der positiven Publizität des Handels- bzw. Genossenschaftsregisters. Hier ist vom Dritten nur zu beweisen, dass die Tatsache überhaupt bekannt gemacht war; es ist nicht erforderlich, dass dieser die Bekanntmachung auch zur Kenntnis genommen hat.⁸⁰¹

cc. Zwischenergebnis

Als Resultat bleibt somit festzuhalten, dass die Eintragungen der Angaben zu den Vertretungsverhältnissen einer Stiftung sowohl mit negativer wie auch mit positiver Publizität auszustatten sind. De lege ferenda sind somit im Stiftungsrecht Regelungen zu schaffen, die – beschränkt auf die Eintragungen der Vertretungsbefugnisse – sowohl eine positive wie auch negative Publizität entfalten und somit dem § 29 GenG entsprechen.

Wägt man die genannten Aspekte ab, so überwiegen die Argumente für die Einführung einer negativen und positiven Publizität. Insbesondere das nur durch eine umfassende Publizität sichergestellte Schutzniveau spricht für diese Ansicht. Dagegen kann auch nicht eingewendet werden, dass die Unterschiede zwischen der Publizität für alle juristischen Personen und solchen, die als Kaufleute zu Eintragungen in das Handelsregister verpflichtet sind, aufgehoben würden. Die Unterschiede bestehen nach wie vor mit Blick auf die von den Publizitätswirkungen erfassten Angaben. Die Angleichung der Publizitätswirkungen ist aber auch im Fall einer nicht gewerblich tätigen Stiftung angezeigt.

2. Landes- oder bundesrechtliche Umsetzung

Nachdem nunmehr herausgestellt wurde, welche Änderungen de lege ferenda vorzunehmen sind, sollen in einem nächsten Schritt konkrete Umsetzungsmöglichkeiten analysiert werden. Aufgrund der bisherigen Kodifizierung der Stiftungsverzeichnisse in den Landesstiftungsgesetzen

stellt sich dabei insbesondere die Frage, ob es bei diesen landesrechtlichen Regelungen bleiben sollte oder ob nach dem Vorbild des Vereins-, Genossenschafts- und Handelsregister nicht vielmehr ein bundeseinheitliches Register zu schaffen sei. Die Beantwortung dieser Frage hängt zum einen vom zusätzlichen Nutzen eines solchen bundeseinheitlichen Registers, zum anderen aber auch entscheidend von der staatsrechtlich vorgenommenen Verteilung der Gesetzgebungskompetenz (Art. 70 ff. GG) ab.

a. Implementierung eines bundesgesetzlichen Stiftungsregisters

aa. Inhalt des Vorschlags

Zunächst soll hier die Möglichkeit der Umsetzung aller erforderlichen Reformvorschläge in Form eines bundeseinheitlichen Stiftungsregisters untersucht werden. Danach würden alle relevanten Informationen in einem einzigen, bundesrechtlich geschaffenen Register erfasst werden, welches insbesondere die Publizitätswirkungen regelt. Diese Rechtslage entspräche der des Handels-, Vereins- und Genossenschaftsregisters, die allesamt als bundeseinheitliche Register existieren und geregelt sind.

Jedoch sind mit einer solchen Regelung zahlreiche Fragen verknüpft. Diese beginnen bereits bei dem mit einem bundeseinheitlichen Register zu erzielenden Mehrwert im Vergleich zu den jetzigen Landesstiftungsregistern und setzen sich in Fragen des Staatsorganisationsrechts fort.

bb. Vor- und Nachteile einer bundeseinheitlichen Regelung

Der von einem bundeseinheitlichen Stiftungsregister ausgehende Mehrwert ist nicht unumstritten. In der Literatur finden sich einige Stimmen, allen voran die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* Stiftungsrecht, die einen solchen Mehrwert in Frage stellen oder gänzlich verneinen.

(1) Fehlender Mehrwert einer bundeseinheitlichen Regelung

Einige Stimmen in der Literatur weisen darauf hin, dass ein bundeseinheitliches Stiftungsregister im Vergleich mit der seit dem EHUG⁸⁰² geltenden Rechtslage im Handelsregisterrecht nicht erforderlich sei. Das Handelsregister sei zwar nach wie vor ein Bundesregister, die Bekanntmachungen erfolgten jedoch nunmehr in dem von der jeweiligen Landesjustizverwaltung bestimmten elektronischen Informations- und Kommunikationsmedium (§ 10 S. 1 HGB). Mittels des Verweises auf § 9 Abs. 1 S. 4, 5 HGB werde es den Ländern ermöglicht, eine gemeinsame Internetplattform zu schaffen. Von dieser Möglichkeit haben die Länder mit der Internetpräsenz „www.handelsregistereintragungen.de“ auch Gebrauch gemacht. Daher, so wird argumentiert, bedürfe es keines bundeseinheitlich geführten Registers, sondern nur der Vereinheitlichung der landesrechtlichen Regelungen.⁸⁰³ Allerdings müssten die landesrechtlichen Stiftungsregister zumindest nach außen geschlossen auftreten.⁸⁰⁴ Gegen ein bundeseinheitliches Register werden zudem Kostenfragen angeführt. Ein solches, mit Publizitätswirkungen ausgestattetes Register könne nur von einem Registergericht geführt werden; behördlich geführte Register seien dem deutschen Recht fremd und verfügten daher nicht über das notwendige Vertrauen.⁸⁰⁵ Eine Aufspaltung von Registergericht und Stiftungsbehörde sei aber mit einem enormen Kostenaufwand verbunden, der in keiner Relation zu dem so erzielten Nutzen stehe.⁸⁰⁶

Für die Schaffung eines bundeseinheitlich geführten Stiftungsregisters sprechen allerdings die überzeugenderen Argumente. Zum einen ist ein solches Register für Interessierte deutlich praktikabler. In einem einheitlichen Register ist die Suche – verglichen mit einer solchen in 16 Landesregistern – deutlich schneller und effektiver. Zum anderen wird durch ein bundeseinheitliches Register sichergestellt, dass die Informationen im Hinblick auf alle Stiftungen identisch sind. Richtigerweise kann daher auch der Hinweis auf die länderübergreifende Informationsplattform im Handelsregisterrecht nicht überzeugen. Dort wird nur die Bekanntmachung der Eintragungen den einzelnen Bundesländern überlassen, die rechtlichen Rahmenbedingungen – insbesondere die eintragungspflichtigen Tatsachen – gibt dagegen der Bundesgesetzgeber vor. Schließlich muss auch an der Bereitschaft der Bundesländer gezweifelt werden, ein solches gemeinsames

Informationsportal umzusetzen. Dies zeigt ein Blick auf den vom Bundestag verabschiedeten Entschließungsantrag, der von Abgeordneten aller Fraktionen eingebracht wurde und den Ländern empfahl, einen einheitlichen Internetauftritt der Landesstiftungsregister einzurichten.⁸⁰⁷ Von dieser Möglichkeit haben die Bundesländer seit 2002 keinen Gebrauch gemacht. De lege lata müssen alle Stiftungsverzeichnisse einzeln durchsucht werden. Erschwerend kommt die Rechtszersplitterung hinzu, die sich in den unterschiedlichen Eintragungspflichten zeigt. Nach neun Jahren ohne weitere Reformbemühungen auf die Initiative der Bundesländer zu vertrauen, erscheint nach hier vertretener Ansicht keine adäquate Alternative zu einem bundeseinheitlich geführten Stiftungsregister. Dabei müssen keinesfalls die Zuständigkeiten der Länder im Bereich der Stiftungsaufsicht beschnitten werden. Diese könnten auch weiterhin die zur Stiftungsaufsicht und Registerführung zuständigen Stiftungsbehörden bestimmen. Ein weiterer Vorteil eines Bundesstiftungsregisters liegt in der Vereinheitlichung der Rechtsvorschriften. Durch das Sicherstellen gleicher Publizitätsanforderungen an alle Stiftungen in der Bundesrepublik kann ein „*Forumshopping*“, ähnlich dem aus dem Gesellschaftsrecht bekannten „*Delaware-Effekt*“, vermieden werden.⁸⁰⁸ Einzelne Bundesländer könnten auch im Rahmen der Einführung einer Registerpublizität durchaus geneigt sein, durch geringe Anforderungen ihr heimisches Stiftungswesen zu stärken. Auch die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* Stiftungsrecht hat die Vorzüge einer bundeseinheitlichen Regelung durchaus gesehen, diesen Gedanken dann aber aufgrund staatsrechtlicher Umsetzungsprobleme verworfen.⁸⁰⁹

(2) Zuständigkeit für die Registerführung

Gegen ein bundeseinheitliches Stiftungsregister wird vereinzelt auch vorgebracht, dass ein solches nur sinnvollerweise als Teil der freiwilligen Gerichtsbarkeit durch die Amtsgerichte geführt werden könnte.⁸¹⁰ Diese Bedenken können aber das Bedürfnis eines bundeseinheitlichen Registers nicht schmälern.

Nach einer Auffassung ist ein Übergang von behördlich geführten Verzeichnissen hin zu einem gerichtlich geführten Register aufgrund der

Tradition des bundesdeutschen Rechts nur konsequent: Behördlich geführte Register sind dem deutschen Recht fremd, sowohl das Vereins- als auch das Handelsregister sind Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§ 55 BGB, § 8 Abs. 1 HGB); aufgrund dieser rechtsgeschichtlichen Entwicklung würden die Teilnehmer des Rechtsverkehrs einem behördlich geführten Register mit derart umfassenden Publizitätswirkungen kein Vertrauen entgegenbringen.⁸¹¹ Falls man also Stiftungsbehörden mit der Führung eines Stiftungsregisters betrauen möchte, müsste berücksichtigt werden, dass in der Exekutive keinerlei Erfahrung mit der Führung und Verwaltung eines mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Registers besteht.⁸¹² Die dazu erforderliche Kompetenz müsste erst aufgebaut werden. Den Befürwortern einer Übertragung der Registerzuständigkeit auf die Amtsgerichte erscheint es sogar einfacher, eine stiftungsrechtliche Kompetenz in der freiwilligen Gerichtsbarkeit aufzubauen als die Führung eines Registers mit allen daran geknüpften Verwaltungsaufgaben in die Stiftungsbehörden als Teil der Exekutive zu übertragen.⁸¹³ Teilweise wird in der Literatur auch vorgebracht, das Entfallen der Beratung durch die Stiftungsbehörde sei auch wünschenswert, um den Einfluss der Verwaltungsbehörde auf die Freiheit der Stiftungsgründung zu minimieren oder ganz auszuschalten.⁸¹⁴

Gegen die Übertragung der Registerführung auf die freiwillige Gerichtsbarkeit wird angeführt, dass eine solche Lösung höchst unpraktikabel wäre.⁸¹⁵ Dabei käme es nämlich zwangsläufig zu einer Zweiteilung zwischen Entstehung der Stiftung und der laufenden Aufsichtstätigkeit. Diese Zweiteilung könne beispielsweise dazu führen, dass eine Stiftung nach der Prüfung durch das Registergericht eingetragen würde, die Stiftungsbehörde aber im Rahmen der laufenden Stiftungsaufsicht zu der Meinung gelangen könnte, der Stiftungszweck sei unzulässig.⁸¹⁶ Eine derartige Zweiteilung wirke auch im Rechtsschutz gegen die Entscheidungen der jeweilig handelnden Institution fort: Gegen Entscheidungen des Registergerichts sei der ordentliche Rechtsweg zu beschreiten, Maßnahmen der Stiftungsaufsicht dagegen seien im verwaltungsrechtlichen Verfahren zu überprüfen.⁸¹⁷ Diese Kompetenzprobleme setzten sich aber auch während des Bestehens der Stiftung weiter fort. So wäre z.B. eindeutig zu klären, ob es für Satzungsänderungen der Zustimmung der Stiftungsaufsicht oder des

registerführenden Gerichts bedürfe. Des Weiteren sei die Einbindung der Stiftungsaufsicht in der Gründungsphase einer Stiftung nicht mehr gewährleistet.⁸¹⁸

Bei Abwägung der Sichtweisen sprechen die besseren Argumente gegen die Übertragung der Registerführung auf die Amtsgerichte. Zwar weisen die Gegner einer solchen Übertragung darauf hin, dass der Entfall der Beratung vor Gründung ebenfalls durch das Erfordernis der notariellen Beurkundung des Stiftungsgeschäfts sichergestellt werden könnte; eine solche Beratung sei auch im Recht der übrigen juristischen Personen vorgesehen und habe sich dort durchaus bewährt.⁸¹⁹ Zudem wird vorgebracht, dass das Argument, wonach sich aus dem Auseinanderfallen von Gründungsprüfung und – laufender – Stiftungsaufsicht Konflikte ergeben könnten, nicht überzeugend sei. Zum einen sei dieser Argumentation mit einem Rechtsvergleich entgegenzutreten; zum anderen wird angebracht, eine divergierende Prüfung von Registergericht und Aufsichtsbehörde sei bei richtiger Betrachtung gar nicht möglich. Rechtsvergleichend betrachtet werde deutlich, dass in zahlreichen Staaten (u.a. in der Schweiz und den USA) die Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde auseinanderfielen.⁸²⁰ Gerade diese Staaten aber zählten zu den Rechtsordnungen mit der größten Stiftingskultur. Zudem könne unter einem Registrierungssystem eine divergierende Einschätzung von Register- und Aufsichtsbehörde überhaupt nicht entstehen. Kennzeichen des Registrierungssystems sei es, dass die Errichtung einer Stiftung an klare und rechtssichere Voraussetzungen geknüpft sei, die im Gesetz festgelegt würden. Soweit man also dem in den USA und der Schweiz erprobten System folge, prüfe die Registerbehörde ausschließlich das Vorliegen der rechtlichen Voraussetzungen.⁸²¹ Eine ähnliche Regelung erscheine auch im deutschen Recht – vor allem mit Blick auf die grundrechtlich gewährleistete Stifterfreiheit – angebracht. Die Eintragung einer Stiftung dürfe daher nur dann verweigert werden, wenn die im Gesetz festgelegten Voraussetzungen an Satzung und Stiftungsgeschäft nicht vorlägen. Eine weitergehende Prüfungskompetenz dürfe der Registerbehörde darüber hinaus nicht zukommen. Überzeugender ist es aber, insbesondere mit Blick auf diesbezügliche Abgrenzungsfragen, z.B. im Fall späterer Satzungsänderungen, die Übertragung der Registerzuständigkeit auf die Amtsgerichte abzulehnen. Soweit solche

Satzungsänderungen – wie *de lege lata* – einer Genehmigung durch die Stiftungsaufsicht bedürften, wäre neben der behördlichen Genehmigung auch noch das registerführende Amtsgericht in den Prozess einzubeziehen. Somit bedürfte es aber einer Regelung über die Kompetenzen und vor allem einer Möglichkeit, divergierende Ansichten von Gericht und Behörde in Einklang zu bringen. Eine solche Aufteilung verursacht nicht zuletzt auch erheblichen Verwaltungsaufwand. Weiterhin muss bedacht werden, dass die freiwillige Gerichtsbarkeit bislang nicht mit Fragen des Stiftungsrechts befasst war. Um eine zuverlässige Prüfung der Gründungsvoraussetzungen zu gewährleisten, müssten die zuständigen Stellen daher zunächst eine stiftungsrechtliche Expertise aufbauen. Besonders deutlich formulieren dies Stimmen in der Literatur, die sogar davon ausgehen, dass die Stellen der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit einem solchen Prüfungsauftrag „überfordert“ seien.⁸²²

Unabhängig von den bisher vorgebrachten Argumenten gilt es aber mit Blick auf die praktische Umsetzbarkeit zu beachten, dass angesichts des bisher von den Bundesländern ausgeübten Widerstandes eine Übertragung der Registerführung auf die Amtsgerichte – und damit einhergehend eine Beschneidung der stiftungsbehördlichen Zuständigkeiten – wohl kaum die Unterstützung der Bundesländer finden dürfte.

(3) Stellungnahme

Wägt man die vorgebrachten Argumente ab, so überwiegen die Vorzüge eines bundeseinheitlich kodifizierten Stiftungsregisters deutlich. Ein solches trägt zu einer Rechtsvereinheitlichung und erhöhten Praktikabilität bei. Gleichzeitig verhindert es einen *stiftungsrechtlichen Delaware-Effekt* und ein sog. *race to the bottom*. Die Bundesländer sind bereits im Jahr 2002 auf die sinnvolle Möglichkeit einer einheitlichen Internetplattform zum Abruf von Stiftungsangaben aufmerksam gemacht worden, haben aber bisher jede Initiative vermissen lassen. Es ist somit mehr als angezeigt, diese Problematik auf Bundesebene zu lösen.

cc. Unklare Gesetzgebungskompetenz des Bundes als Hindernis einer bundeseinheitlichen Regelung

Eine bundeseinheitliche Lösung birgt allerdings verfassungsrechtliche Probleme in sich, auf die in der stiftungsrechtlichen Literatur bereits seit längerer Zeit hingewiesen wird. Die Frage nach der Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Stiftungsrecht wurde bereits von *Salzwedel* in dessen Gutachten zum 44. Deutschen Juristentag eingehend untersucht.⁸²³ In neuerer Zeit konzentrieren sich die Meinungsverschiedenheiten vor allem auf die im Zuge der Stiftungsrechtsmodernisierung beschnittenen landesrechtlichen Kompetenzen durch die Aufnahme eines Anspruchs auf Anerkennung einer Stiftung in § 80 BGB.

(1) Der Begriff des „Bürgerlichen Rechts“ in Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG

Die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen, die in den Art. 70 ff. GG geregelt sind, wurde im Zuge der Föderalismusreform⁸²⁴ grundlegend geändert. Nach wie vor aber gilt, dass der Bund eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für den Bereich des Bürgerlichen Rechts innehat (Art. 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG). Neu ist jedoch, dass dieser Bereich aus dem Geltungsbereich der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG herausgenommen wurde.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist unter dem Begriff des Bürgerlichen Rechts die Zusammenfassung aller Normen zu verstehen, die die privatautonomen Gestaltungsmöglichkeiten der dem Recht unterworfenen Personen regeln.⁸²⁵ Bei der Auslegung dieses Begriffs kommt nach herrschender Ansicht der Verfassungstradition eine entscheidende Rolle zu.⁸²⁶ Dies gilt umso mehr, als der Begriff des Bürgerlichen Rechts im Rahmen der Beratungen über das Grundgesetz keine Rolle gespielt hat, sondern einfach „hingenommen“ wurde. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht der Begriffsbestimmung des Bürgerlichen Rechts, die bereits in der Weimarer Reichsverfassung enthalten war, ein besonderes Gewicht beigemessen.⁸²⁷ Das Bürgerliche Recht umfasst dabei selbstverständlich das BGB als zentrale Rechtsquelle des Zivilrechts, aber auch die diversen Nebengesetze des Privatrechts unterfallen dem Bürgerlichen Recht i.S.d. Art. 74 Nr. 1 GG.⁸²⁸ Die Einbeziehung dieser Nebengesetze ist auch aus historischer

Perspektive überzeugend, war man sich doch sowohl zur Zeit der Weimarer Republik als auch im Kaiserreich der Tatsache bewusst, dass das Bürgerliche Recht als Regelung der Individualbeziehungen entwicklungs offen sein muss.⁸²⁹ Problematisch ist die Zuordnung solcher Regelungen des Bürgerlichen Rechts, die in einem engen Sachzusammenhang mit dem Öffentlichen Recht stehen. Eine trennscharfe Abgrenzung zwischen privatem und öffentlichem Recht liegt nämlich dem Begriff des Bürgerlichen Rechts i.S.d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG nach herrschender Auffassung gerade nicht zugrunde.⁸³⁰ Aus historischer Perspektive zeigt sich, dass auch im BGB Regelungen enthalten sind, die kein Bürgerliches Recht im engeren Sinne des Begriffs sind, sondern durchaus in einem öffentlich-rechtlichen Zusammenhang stehen.⁸³¹ Nach überzeugender Auffassung ist der Gesetzgeber nicht daran gehindert, diese aufgrund der Tradition mit dem Bürgerlichen Recht verbundenen Regelungen fortzuentwickeln. Soweit erforderlich, kann der Gesetzgeber auch neue Annexregelungen hinzufügen, um das Regelungskonzept umzusetzen.⁸³² Dabei ist jedoch zu beachten, dass der Schwerpunkt der Regelungen dem Bürgerlichen Recht zuzuordnen ist.⁸³³ Andere Stimmen in der Literatur, allen voran *Salzwedel*, haben andere Auslegungsmethoden vorgeschlagen, die sich aber, wie gezeigt, letztlich in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts nicht durchsetzen konnten.⁸³⁴

(2) Stiftungsrecht als Bürgerliches Recht gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG

Auch das Stiftungsrecht unterliegt, jedenfalls in Teilen, der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG.

Traditionell ist das Stiftungsrecht Materie des Landesrechts. Bis auf wenige Ausnahmen, die der Bundesgesetzgeber im BGB kodifiziert hat, ist die übrige Ausgestaltung den Landesgesetzgebern überantwortet. Die Verfasser des BGB waren der Annahme, dass der enge Zusammenhang des Stiftungswesens mit dem öffentlichen Polizeirecht der Einzelstaaten dazu führe, dass die Entscheidung über die Anerkennung einer Stiftung den einzelnen Bundesländern zustehe.⁸³⁵ Diese Vorstellung ist stark vom Gedankengut des preußischen Absolutismus geprägt, der Stiftungen als privaten Wohltätern nur eine nachrangige Stellung hinter der staatlichen

Wohlfahrtspflege einräumte.⁸³⁶ Errichtung und laufende Verwaltung eines Rechtsträgers wie der Stiftung, die mitgliederlos und auf „ewigen“ Bestand ausgerichtet ist, stellen nach dieser Vorstellung eine hoheitliche Aufgabe dar.⁸³⁷ Auch unter der Geltung des Grundgesetzes gilt diese Kompetenzverteilung grundsätzlich fort. Zwar sind nach herrschender Auffassung auch solche öffentlich-rechtlichen Regelungen von der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG erfasst, die sich als Vorfragen für den Eintritt oder aber Wegfall privatrechtlicher Rechtsfolgen darstellen.⁸³⁸ Jedoch haben die Verfasser des Grundgesetzes eine dem Art. 74 Abs. 1 Nr. 3 GG vergleichbare Regelung für das Stiftungsrecht für entbehrlich gehalten, so dass eine umfassende Gesetzgebungskompetenz für das Stiftungsrecht nicht bestehen kann. Trotzdem unterliegen bestimmte stiftungsrechtliche Sachverhalte der Bundesgesetzgebung. Normen, die grundlegende Strukturmerkmale der juristischen Personen, ihre Organstruktur und Entstehung sowie die grundsätzlichen vermögensrechtlichen Fragen betreffen, sind Kernelemente des Bürgerlichen Rechts.⁸³⁹ Für das Stiftungsrecht bedeutet dies, dass der Gesetzgeber unzweifelhaft Regelungen zur Rechtsnatur der Stiftung, den Rechtsfolgen des Stiftungsrechts und bestimmte vermögensrechtliche Fragen in das BGB aufnehmen konnte. Darunter sind auch die im Jahr 2002 erlassenen und nach überzeugender Ansicht abschließenden⁸⁴⁰ Regelungen über notwendige Satzungsbestandteile zu fassen. Eine vollumfängliche Gesetzgebungskompetenz besteht aber, auch mit Blick auf die ausdrückliche Erwähnung des Vereinsrechts, nicht.⁸⁴¹

(3) Gesetzgebungskompetenz auch für ein Bundesstiftungsregister?

Letztlich ist aber entscheidend, ob unter die soeben genannten Gesetzgebungskompetenzen des Bundes auch die Einrichtung eines Stiftungsregisters fällt. Dabei soll zunächst davon ausgegangen werden, dass es bei der Beibehaltung des bisher geltenden Anerkennungssystems der §§ 80 ff. BGB bleibt.

Eine solche Gesetzgebungskompetenz ist nach richtiger Auffassung abzulehnen. Zwar kann der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 BGB für das

Bürgerliche Recht im Wege der konkurrierenden Gesetzgebung stiftungsrechtliche Regelungen erlassen, davon sind aber Stiftungsregister unter dem geltenden Anerkennungssystem nicht erfasst. Auf bundesgesetzlicher Ebene regelt das BGB in den §§ 80 ff. die Entstehungsvoraussetzungen sowie die grundlegenden Strukturmerkmale der Stiftung bürgerlichen Rechts. Das geltende Anerkennungssystem macht die Entstehung von einer behördlichen Genehmigung abhängig (§ 80 Abs. 1 BGB). Geht man zutreffend davon aus, dass sich die Gesetzgebungskompetenz des Bundes auf diese grundlegenden Strukturmerkmale beschränkt, so lässt sich aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG keine darüber hinausreichende Kompetenz zur Einrichtung und Führung eines Stiftungsregisters ableiten.⁸⁴² Ein solches ist de lege lata Angelegenheit der einzelnen Bundesländer. Der Bundesgesetzgeber kann zwar das Entstehen einer Stiftung regeln,⁸⁴³ das aufsichtsbehördliche Verfahren aber ist seiner Gesetzgebung entzogen. Stiftungsregister sind unter einem Anerkennungssystem Bestandteile der Stiftungsaufsicht, wenngleich ihre Publizitätswirkungen auch – und vor allem – Dritten zugute kommen. Dies allein genügt aber nicht, um Teile der Stiftungsaufsicht als Bürgerliches Recht i.S.d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zu qualifizieren.

Auch eine sog. Annexkompetenz kommt nicht in Betracht.⁸⁴⁴ Annexkompetenzen erlauben es dem Gesetzgeber, Sachverhalte zu regeln, die seiner Kompetenz entzogen sind, aber in einem so engen sachlichen Zusammenhang mit einer, seinen Gesetzgebungskompetenzen unterfallenden Materie stehen, dass eine Regelung sinnvollerweise nur im Zusammenhang mit diesen erfolgen kann.⁸⁴⁵ Der erforderliche, enge sachliche Zusammenhang zwischen den Entstehungsvoraussetzungen und grundlegenden Organisationsstrukturen als Teil der Bundeskompetenz sowie den Stiftungsregistern fehlt jedoch. Zwar sollten nach hier vertretener Auffassung die Stiftungsregister wesentliche Informationen über die Stiftungen enthalten, doch stehen diese keinesfalls in Beziehung zur Gründung einer solchen. Eine bundesstaatliche Regelung ist zwar in vielerlei Hinsicht einer landesrechtlichen Kodifizierung vorzuziehen⁸⁴⁶, aus staatsrechtlicher Sicht – die hier entscheidend ist – kann die Einführung eines Stiftungsregisters aber auch in den einzelnen Landesgesetzen erfolgen.

dd. Zwischenergebnis

Eine bundesrechtliche Umsetzung der hier empfohlenen Stiftungsregister scheidet – jedenfalls unter dem *de lege lata* geltenden verwaltungsrechtlichen Anerkennungsverfahren – an der fehlenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes. Dieser kann zwar grundsätzliche Fragen des Stiftungsrechts regeln, letztlich aber fällt ein Stiftungsregister in den Bereich der Stiftungsaufsicht, die den Ländern vorbehalten ist.

b. Grundsätzliche Änderung des Stiftungsrechts – Registrierungssystem statt Anerkennungssystem

Die soeben aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Probleme lassen sich jedoch dann lösen, wenn man neben einer Änderung der reinen Publizitätsvorschriften dem Stiftungsregister eine deutlich umfangreichere Funktion beimisst und – entsprechend der in der stiftungsrechtlichen Literatur geführten Diskussion – die Entstehung der Stiftung nicht in einem verwaltungsbehördlichen Anerkennungs-, sondern in einem Registrierungsverfahren regelt.

aa. Gesetzgebungskompetenz des Bundes

Anders als unter dem *de lege lata* geltenden Anerkennungssystem könnte der Bund ein Stiftungsregister in einem Registrierungssystem auf bundesrechtlicher Ebene als Teil der freiwilligen Gerichtsbarkeit einführen.

Wie bereits oben gezeigt, hat der Bund nur eine beschränkte Gesetzgebungskompetenz im Stiftungsrecht. Diese umfasst allerdings, wie bei allen juristischen Personen, das Mindestmaß der Regelungen, die über Entstehung, Organstruktur und wesentliche Vermögensfragen entscheiden.⁸⁴⁷ Nach überzeugender Ansicht kann der Bund aufgrund Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG somit entscheiden, ob Stiftungen aufgrund einer verwaltungsbehördlichen Anerkennung (so das *de lege lata* geltende Recht, vgl. § 80 Abs. 1 BGB) oder aber durch Eintragung in ein Register als juristische Person entstehen (wie z.B. im GmbH-Recht, vgl. § 11 Abs.

1 GmbHG).⁸⁴⁸ Gegen diese Ansicht wird indes vorgebracht, dass sie der vom Bundesverfassungsgericht vorgegebenen, historischen Auslegung des Begriffs des Bürgerlichen Rechts nicht gerecht werde.⁸⁴⁹ Der Gesetzgeber habe sich vielmehr bereits in der Reichsverfassung des Jahres 1871 entschieden, die Errichtung einer Stiftung auf Grundlage eines – damals tatsächlich als solches ausgestalteten – Konzessionssystems in die Verantwortung der Länder zu geben. Daraus sei zu schließen, dass es sich bei den Genehmigungsvoraussetzungen nicht um Gegenstände des Bürgerlichen Rechts i.S.d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG handle.⁸⁵⁰ Die von der Gegenansicht vorgebrachten Argumente vermögen aber nicht zu überzeugen. Richtig ist zwar, dass der Begriff des Bürgerlichen Rechts einer historischen Betrachtung bedarf. Legt man jedoch zugrunde, dass unter dem Bürgerlichen Recht alle Normen verstanden werden, die die privatautonomen Gestaltungsmöglichkeiten der dem Recht unterworfenen Individuen regeln, so kann eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht überzeugend bestritten werden. Obwohl auch unter dem geltenden Anerkennungssystem die Entstehung der Stiftung von einem hoheitlichen Akt abhängt, ist die Entscheidung, zu stiften und damit von den Möglichkeiten der §§ 80 ff. BGB Gebrauch zu machen, in ihrem Kern eine privatautonome Entscheidung des Stifters. Die Frage, ob die Entstehung von einer behördlichen Entscheidung oder aber der Eintragung in ein hoheitlich geführtes Register abhängen solle, ist daher als eine Maßnahme zu qualifizieren, die eine Individualrechtsbeziehung unmittelbar beeinflusst. Der Bund hat somit die Gesetzgebungskompetenz und kann festlegen, ob eine Stiftung im Wege der Anerkennung oder durch Eintragung entsteht.⁸⁵¹

bb. Vor- und Nachteile eines Registrierungssystems

Das geltende Verfahren zur Entstehung einer Stiftung ist seit jeher Gegenstand der stiftungsrechtlichen Diskussion gewesen. Mehrfach haben Stimmen in der Literatur die Abkehr von diesem und die Einführung eines Registrierungssystems nach dem Beispiel des Vereins- oder GmbH-Rechts gefordert.⁸⁵² Diese Forderung war unter anderem auch Teil des Gesetzesentwurfes der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen aus dem Jahr 1997.⁸⁵³ Andere Autoren haben hingegen das Anerkennungssystem

verteidigt und darauf hingewiesen, dass auch de lege lata ein Anspruch auf Errichtung einer Stiftung durchsetzbar sei.⁸⁵⁴

Eine umfassende Auseinandersetzung mit der Frage, ob ein Registrierungs- dem Anerkennungssystem überlegen sei, kann an dieser Stelle mit Blick auf die intensive und umfassende wissenschaftliche Diskussion nicht erfolgen. Es sei dazu vielmehr auf die einschlägige Literatur verwiesen.⁸⁵⁵ Im Rahmen dieser Arbeit sollen Vor- und Nachteile eines Registrierungssystems vielmehr nur aus der Sicht der stiftungsrechtlichen Publizität beurteilt werden.

Mit einer grundlegenden Abkehr vom Anerkennungs- hin zu einem Registrierungssystem wäre zunächst die Möglichkeit verbunden, auf bundesrechtlicher Ebene ein Stiftungsregister mit Publizitätswirkungen einzuführen, wie es hier gefordert und für zwingend erforderlich erachtet wird. Die unter dem de lege lata herrschenden Anerkennungssystem fehlende Gesetzgebungskompetenz des Bundes würde in einem Registrierungssystem bestehen. Zudem lassen sich alle Gründe, die im Allgemeinen für ein bundesrechtlich geregeltes Stiftungsregister sprechen, auch für die Einführung eines solchen Registrierungssystems fruchtbar machen. Auf diese Weise könnte erreicht werden, dass ein einheitliches Register installiert würde, das den Abruf von Informationen über Stiftungen des bürgerlichen Rechts vereinfachen würde. Dies ließe die Stiftungstätigkeiten transparenter werden, so dass das Stiftungswesen insgesamt davon profitieren würde.

cc. Stellungnahme

Betrachtet man die Diskussion um einen Wechsel vom Anerkennungs- hin zum Registrierungssystem aus Sicht der stiftungsrechtlichen Publizität, so erscheint ein solcher durchaus wünschenswert. Eine derartige Umstellung der Entstehungsvoraussetzungen ist derzeit die einzige Möglichkeit, ein Stiftungsregister auf bundesrechtlicher Ebene umzusetzen.

Die Umsetzungsmöglichkeit eines bundeseinheitlichen Stiftungsregisters allein kann letztlich nicht die Entscheidung in der Diskussion um Anerkennungs- oder Registrierungssystem treffen. Allerdings stellt die Möglichkeit, ein solches Register zu implementieren, durchaus ein

weiteres Argument für die Einführung eines Registrierungssystems nach Vorbild des Vereinsrechts dar.

c. „Kleine“ Lösung: Harmonisierung der landesrechtlichen Register

aa. Umgehung der staatsrechtlichen Schwierigkeiten

Die beschriebenen verfassungsrechtlichen Schwierigkeiten, die bei der Implementierung eines bundeseinheitlichen Stiftungsregisters aufträten, ließen sich umgehen, wenn die Regelung der Stiftungsregister auf der Ebene des Landesrechts angesiedelt bliebe. Dann müsste geprüft werden, ob den Ländern eine verfassungsrechtlich verankerte Gesetzgebungskompetenz zum Erlass einer mit weitreichenden Publizitätswirkungen ausgestatteten, registerrechtlichen Norm zukommt.

Soweit, wie hier auch vorgeschlagen,⁸⁵⁶ die Stiftungsregister durch die jeweils zuständigen Stiftungsbehörden geführt werden, stellt sich gleichwohl die Frage, ob die Bundesländer überhaupt eine Gesetzgebungskompetenz besitzen, um ein Register mit Publizitätswirkungen auf Ebene des Landesrechts umzusetzen. Es erscheint dabei überzeugend, den Ländern eine Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhang für die Implementierung von Stiftungsregister zuzugestehen.⁸⁵⁷ Eine Kompetenz kraft Sachzusammenhang wird dann angenommen, wenn eine dem Landesgesetzgeber zugewiesene Materie verständlicherweise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine nicht ausdrücklich zugewiesene andere Materie mitgeregelt wird.⁸⁵⁸ Nimmt man mit der überzeugenden Auffassung an, dass das Stiftungsrecht – und mithin auch die Stiftungsaufsicht – Teil der Landesgesetzgebung ist, so unterliegen auch Stiftungsregister der Gesetzgebungskompetenz der Länder.⁸⁵⁹ Nun aber zu argumentieren, dass die mit einem Register verbundenen Rechtsfolgen der Regelungskompetenz der Bundesländer entzogen seien, vermag nur schwerlich zu überzeugen. In einem solchen Fall würde eine sachlich eng verwobene Materie getrennt. Dies hätte insbesondere Auswirkungen auf die Einheitlichkeit der Regelungen sowie auf die freie und eigenständige Ausgestaltung der landesrechtlichen Vorschriften: Der Landesgesetzgeber wäre nicht mehr frei in der Wahl der

Rechtsfolgen eines von ihm implementierten Registersystems, sondern müsste mit einer bundesrechtlichen Regelung vorliebnehmen. Erschwerend muss berücksichtigt werden, dass in einer solchen Konstellation die konkrete inhaltliche Gestaltung der Landesstiftungsregister durch die bundesrechtlichen Rechtsfolgenregelungen de facto vorgegeben wäre. Nur, wenn die landesrechtlichen Regelungen sich an die bundesrechtlich diktierten Rechtsfolgen anpassen, würde ein Registersystem effektiv und widerspruchsfrei funktionieren. Damit aber würde der Bund faktisch die Gesetzgebungskompetenz der Länder aushöhlen.

bb. Umsetzungsschwierigkeiten einer vollständigen Harmonisierung

Vermag die Vorstellung, die genannten verfassungsrechtlichen Schwierigkeiten zu umgehen, auch reizvoll erscheinen, so darf dies nicht über die enormen Probleme hinwegtäuschen, die eine landesrechtliche Umsetzung der hier angestrebten Reformen mit sich bringen würde.

(1) Mangelnde Reformbereitschaft der Landesgesetzgeber

Der große Vorteil einer landesrechtlichen Umsetzung ist zugleich ihr größter Schwachpunkt: Mangels einer Möglichkeit, bestimmte Reformen zwingend umzusetzen, ist die Bereitschaft jedes einzelnen Landesgesetzgebers zur Änderung und Anpassung seines Landesstiftungsrechts entscheidend, um das Ziel der Harmonisierung aller Landesgesetze überhaupt erreichen zu können.

Aus der Erfahrung der Stiftungsrechtsreform des Jahres 2002 darf aber der Rückschluss erlaubt sein, dass viele Landesgesetzgeber weder ein Harmonisierungsbedürfnis noch ein grundlegendes Reformbedürfnis des Stiftungsrechts sehen. So hat die zum größten Teil aus Mitgliedern der Stiftungsaufsichten zusammengesetzte *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* in vielen Bereichen ein Reformbedürfnis abgelehnt, dies gilt insbesondere für Fragen der stiftungsrechtlichen Publizität. Zudem zeigt sich der mangelnde Wille zur Harmonisierung des Stiftungsrechts auch in der bereits angesprochenen Schaffung eines gemeinsamen Informationsangebotes, mittels dessen Dritte in der Lage sein sollten, auf alle

Landesstiftungsregister zuzugreifen, um so in einer einheitlichen Suchmaske Informationen über Stiftungen erhalten zu können. Dieser Vorschlag, der auf den Entschließungsantrag diverser Abgeordneter des Deutschen Bundestages zurückgeht,⁸⁶⁰ wurde bis zum heutigen Tag nicht umgesetzt, obwohl dies nicht einmal eine gravierende Änderung des jeweiligen Landesrechts erforderlich gemacht hätte. Scheitert aber schon eine Harmonisierung auf einer so kleinen Stufe, sind erhebliche Zweifel angebracht, ob die Landesgesetzgeber sich einer umfassenden Reform des Stiftungsrechts überhaupt freiwillig anschließen würden.

(2) Stiftungsrechtlicher „*Delaware-Effekt*“

Eine landesrechtliche Kodifizierung der Stiftungsregister könnte zudem einen „*stiftungsrechtlichen Delaware-Effekt*“⁸⁶¹ begünstigen. Stiftungen könnten versucht sein, ihren Sitz in ein Bundesland zu verlegen, das im Vergleich nur geringere Anforderungen an die Publizität stellt.⁸⁶² Beließe man es bei einer landesrechtlichen Regelung, könnten einzelne Landesgesetzgeber also durchaus geneigt sein, das Landesstiftungsrecht besonders stiftungsfreundlich auszugestalten, um dem Stiftungswesen im eigenen Land einen Dienst zu erweisen. Das Bemühen um die zwingend gebotene Publizität würde so konterkariert und in einem *race to the bottom* münden.

d. Stellungnahme

Trotz der soeben dargestellten Umsetzungsschwierigkeiten lässt sich ein Bedürfnis nach einem mit Publizitätswirkungen ausgestatteten Stiftungsregister nicht negieren. Es bleibt jedoch zu klären, wie ein solches am besten umzusetzen ist.

Der zuletzt dargestellte Vorschlag einer landesrechtlichen Kodifizierung der Stiftungsregister nach Vorbild der aktuellen Landesstiftungsverzeichnisse mag der aktuell gangbarste Weg sein. Die vielfältigen Probleme der bundesrechtlichen Gesetzgebungskompetenz werden in dieser Variante umgangen. Vorzugswürdig ist aber dennoch eine bundeseinheitliche Regelung. Eine solche weist gegenüber der

Umsetzung in den einzelnen Landesgesetzen vielfältige Vorteile auf; als Beispiel sei nur noch einmal auf die einheitliche Rechtssetzung und die vereinfachte Einsichtnahme verwiesen. Jedoch ist eine solche Überführung auf die bundesrechtliche Ebene nur mit der gleichzeitigen Einführung eines Registrierungssystems zur Entstehung einer Stiftung bürgerlichen Rechts möglich, da – wie gezeigt – dem Bund unter dem geltenden Anerkennungssystem die Gesetzgebungskompetenz zur Einführung eines Stiftungsregisters fehlt. Des Weiteren könnte auf diese Art und Weise die enorme Unsicherheit vermieden werden, die eine Umsetzung auf Landesebene mit sich bringt. Bereits im Zuge der Stiftungsrechtsreform des Jahres 2002 wurde deutlich, dass die Bundesländer nur bedingt den Vorschlägen des Bundestages gefolgt sind. Angesichts der, vor allem im Rahmen der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* deutlich gewordenen Abneigung der meisten Bundesländer gegenüber einer umfangreichen Registerpublizität scheint eine schnelle und umfassende Einführung von Landesstiftungsregistern unwahrscheinlich.

Doch auch angesichts der zu erwartenden politischen Konflikte stellt ein Bundesstiftungsregister nach hier vertretener Ansicht die bessere Alternative dar. Gegenüber verschiedenen landesrechtlichen Regelungen weist es zahlreiche Vorteile auf. Aus Sicht der Stiftungspublizität wird daher die Abkehr vom Anerkennungssystem hin zu einem auf einem Register aufbauenden Registrierungssystem empfohlen.

3. Reformvorschläge in concreto – erforderliche Normen und deren Ausgestaltung

a. Überblick

In einem nächsten Schritt sollen konkrete Formulierungsvorschläge für die Einführung eines Stiftungsregisters mit Publizitätswirkung vorgestellt werden. Dabei ist zwischen einer landesrechtlichen Regelung einerseits und einer bundeseinheitlichen Regelung andererseits zu unterscheiden. Zwar ist ein bundesrechtliches Stiftungsregister einer landesrechtlichen Regelung vorzuziehen, angesichts der Schwierigkeiten, die bei der damit verbundenen Änderung der Grundelemente des Stiftungsrechts auftreten, soll im Folgenden auch ein Vorschlag für ein landesrechtliches

Stiftungsregister vorgestellt werden.

Die Änderungen, die zur Einführung eines landesrechtlichen Stiftungsregisters erforderlich wären, lassen sich auf zwei Normen reduzieren, die an die Stelle der bisherigen Regelungen der Stiftungsverzeichnisse treten würden. Mit einem deutlich höheren legislativen Aufwand ist dagegen die Einführung eines Bundesstiftungsregisters verbunden, welches zugleich die Abkehr vom Anerkennungs- und die Einführung des Registrierungssystems zur Entstehung der Stiftung beinhaltet.

b. Bundesrechtliche Regelung

aa. Einführung

Im Folgenden sollen nur Formulierungsvorschläge gegeben werden, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der stiftungsrechtlichen Registerpublizität stehen. Dabei orientieren diese sich an dem von der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen im Jahr 1997 eingebrachten Gesetzesentwurf zur Förderung des Stiftungswesens.⁸⁶³ Dieser sah ebenfalls die Einführung eines Registrierungssystems vor, in welchem die Entstehung der Stiftung von der Eintragung in ein Bundesstiftungsregister abhängen sollte. Auf diesen Gesetzesentwurf wird daher, soweit erforderlich, verwiesen.⁸⁶⁴

bb. Formulierungsvorschlag

§ 80 BGB [Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung]

Zur Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung sind das Stiftungsgeschäft und die Eintragung in das Stiftungsregister erforderlich. Wird die Stiftung erst nach dem Tod des Stifters eingetragen, so gilt sie für die Zuwendungen des Stifters als schon vor dessen Tode entstanden.

§ 80a BGB Stiftungsregister

- (1) Für die Eintragung einer Stiftung ist die Stiftungsbehörde zuständig, in dessen Bezirk die Stiftung ihren Sitz hat. Welche Behörde*

Stiftungsbehörde im Sinne des Satz 1 ist, ist durch Landesgesetz zu bestimmen.

(2) Der Stifter hat die Stiftung zur Eintragung anzumelden. Besteht das Stiftungsgeschäft in einer Verfügung von Todes wegen, so hat das Nachlassgericht die Eintragung zu beantragen, sofern sie nicht von dem Erben oder Testamentsvollstrecker beantragt wird.

(3) Der Anmeldung sind beizufügen:

- 1. das Stiftungsgeschäft und, soweit das Stiftungsgeschäft unter Lebenden durch Vertreter unterzeichnet wurde, die Vollmachten der Vertreter in Urschrift, Ausfertigung oder beglaubigter Abschrift,*
- 2. eine beglaubigte Abschrift der Urkunden über die Bestellung des Vorstandes,*
- 3. Nachweise über das Vorhandensein des der Stiftung zugesagten Vermögens.*

(4) In das Stiftungsregister sind einzutragen:

- 1. Name der Stiftung,*
- 2. Sitz der Stiftung,*
- 3. Zweck der Stiftung,*
- 4. Anschrift der Stiftung,*
- 5. Vertretungsberechtigte Organe der Stiftung sowie Angaben zur konkreten personellen Zusammensetzung dieser Organe,*
- 6. Art der Vertretungsberechtigung der Organe und der jeweiligen Organwalter im Sinne der Nr. 5 sowie*
- 7. Tag der Anerkennung sowie des Erlöschens der Rechtsfähigkeit, im Fall von Satzungsänderungen auch das Datum der Genehmigung.*

(5) Der Vorstand der Stiftung hat alle nach Absatz 4 einzutragenden Tatsachen sowie Änderungen dieser Tatsachen der zuständigen

Stiftungsbehörde im Sinne des Abs. 1 Satz 2 zur Eintragung anzumelden.

- (6) **Die Eintragung in das Stiftungsregister ersetzt nicht die Eintragung nach den §§ 1, 2, 33 des Handelsgesetzbuches. Die §§ 55a, 57 Abs. 2, 60, 71 Abs. 1, 74 Abs. 1 sowie die §§ 75 bis 79 gelten entsprechend.**

§ 80b BGB [Publizität des Stiftungsregisters]

- (1) **Solange eine Änderung des Vorstands (§ 80a Abs. 4 Nr. 5 BGB) oder der Vertretungsbefugnis eines Vorstandsmitglieds (§ 80a Abs. 4 Nr. 6 BGB) nicht in das Stiftungsregister eingetragen und bekannt gemacht ist, kann sie von der Stiftung einem Dritten nicht entgegengesetzt werden, es sei denn, dass sie diesem bekannt war.**
- (2) **Ist die Änderung nach Abs. 1 eingetragen und bekannt gemacht worden, so muss ein Dritter sie gegen sich gelten lassen. Dies gilt nicht bei Rechtshandlungen, die innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung vorgenommen werden, sofern der Dritte beweist, dass er die Änderung weder kannte noch kennen musste.**
- (3) **Ist die Änderung nach Abs. 1 unrichtig bekannt gemacht, so kann sich ein Dritter auf die Bekanntmachung der Änderung berufen, es sei denn, dass er die Unrichtigkeit kannte.**

§ 8X BGB

Stiftungen unterliegen der Rechtsaufsicht nach Maßgabe des auf sie anwendbaren Landesstiftungsgesetzes.

cc. Erläuterungen

(1) Folgen aus der Einführung des Registrierungssystems

Das Stiftungsregister ist nach diesem Vorschlag in zwei Normen geregelt. Während eine erste Norm die Verfahrensvorschriften sowie die eintragungspflichtigen Tatsachen erfasst, regelt eine weitere Norm nach dem Vorbild des § 29 GenG die Publizitätswirkungen des

Stiftungsregisters.

Hinsichtlich des Umfangs der stiftungsregisterrechtlichen Publizität sei auf die obigen Ausführungen verwiesen, diese werden vollumfänglich umgesetzt. Eine entscheidende Norm ist der neu zu fassende § 80 BGB, der in Abkehr von der bisherigen Rechtslage zur Entstehung der Stiftung das Stiftungsgeschäft sowie die Eintragung der Stiftung in das Stiftungsregister erfordert. Aus der Einführung des Registrierungssystems ergeben sich darüber hinaus weitere Änderungen, auf die im Folgenden nur cursorisch – und soweit erforderlich – einzugehen ist. So ist z.B. fraglich, ob auch das Firmenrecht der Stiftung einer Reform bedarf. Im Gesetzesvorschlag der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen ist vorgesehen, dass Stiftungen bürgerlichen Rechts nach ihrer Entstehung durch Eintragung im Stiftungsregister in ihrem Namen den Zusatz „eingetragene Stiftung“ oder „e. St.“ führen müssen. Dieser Vorschlag ist sinnvoll, da auf diese Weise dem Begriff der „Stiftung“ eine eindeutige Rechtsform zugeordnet wird.⁸⁶⁵ De lege lata können auch Gesellschaften mit beschränkter Haftung oder unselbstständige Stiftungen den Begriff „Stiftung“ in ihrem Namen führen, soweit sie die übrigen Anforderungen der Namensbildung beachten.

(2) Insbesondere: Führung des Registers durch die Stiftungsbehörden

Wie bereits de lege lata werden die Stiftungsverzeichnisse von den jeweils zuständigen Stiftungsbehörden geführt, fallen also in den Aufgabenbereich der Exekutive. In einem Registrierungssystem, welches die Eintragung zur konstitutiven Entstehungsvoraussetzung macht, sollte die Registerführung zwar grundsätzlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Amtsgerichte obliegen. Wie jedoch bereits herausgestellt,⁸⁶⁶ ist von diesem Grundsatz im Fall des Stiftungsregisters eine Ausnahme zu machen. Auch de lege ferenda sollte die Führung des Stiftungsregisters daher durch die Stiftungsaufsichtsbehörden erfolgen.

c. Landesrechtliche Regelung

aa. Formulierungsvorschlag

Eine landesrechtliche Regelung für ein Stiftungsregister mit Publizitätswirkungen könnte wie folgt gefasst werden:

§ XX [Stiftungsregister]

- (1) *Die Stiftungsbehörde führt für alle in seinem Bezirk ansässigen Stiftungen ein Stiftungsregister. Zur Eintragung sind alle Stiftungen bürgerlichen und öffentlichen Rechts verpflichtet.*
- (2) *Die vertretungsberechtigten Organe der Stiftung haben der zuständigen Stiftungsbehörde folgende Angaben sowie jede Änderung dieser Angaben unverzüglich mitzuteilen und zur Eintragung in das Stiftungsverzeichnis anzumelden:*
 1. *Name der Stiftung,*
 2. *Sitz der Stiftung,*
 3. *Zweck der Stiftung,*
 4. *Anschrift der Stiftung,*
 5. *Vertretungsberechtigte Organe der Stiftung sowie Angaben zur konkreten personellen Zusammensetzung dieser Organe,*
 6. *Art der Vertretungsberechtigung der Organe und der jeweiligen Organwalter im Sinne der Nr. 5 sowie*
 7. *Tag der Anerkennung sowie des Erlöschens der Rechtsfähigkeit, im Fall von Satzungsänderungen auch das Datum der Genehmigung.*
- (3) *Soweit natürliche Personen in das Stiftungsregister einzutragen sind, so sind diese mit Vor- und Familiennamen, Geburtsdatum sowie Wohnort einzutragen. Satz 1 gilt entsprechend für die Eintragung von juristischen Personen nach Absatz 1 Nr. 5 mit der Maßgabe, dass die Firma und der satzungsmäßige Sitz einzutragen sind.*
- (4) *Eintragungen sowie Änderungen von Eintragungen sind von der zuständigen Aufsichtsbehörde im [dem nach dem jeweiligen Landesrecht vorgesehenen] Anzeiger bekannt zu machen.*

- (5) *Die Einsicht in das Stiftungsregister ist jedem zu Informationszwecken gestattet. Von den Eintragungen kann eine Abschrift gefordert werden.*
- (6) *Eintragungen in das Stiftungsregister lassen die Verpflichtungen nach §§ 1, 33 HGB unberührt.*

§ YY [Publizität des Stiftungsregisters]

- (1) *Solange eine Änderung des Vorstands (§ XX Abs. 2 Nr. 5 LStiftG) oder der Vertretungsbefugnis eines Vorstandsmitglieds (§ XX Abs. 2 Nr. 6 LStiftG) nicht in das Stiftungsregister eingetragen und bekannt gemacht ist, kann sie von der Stiftung einem Dritten nicht entgegengesetzt werden, es sei denn, dass sie diesem bekannt war.*
- (2) *Ist die Änderung eingetragen und bekannt gemacht worden, so muss ein Dritter sie gegen sich gelten lassen. Dies gilt nicht bei Rechtshandlungen, die innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung vorgenommen werden, sofern der Dritte beweist, dass er die Änderung weder kannte noch kennen musste.*
- (3) *Ist die Änderung unrichtig bekannt gemacht, so kann sich ein Dritter auf die Bekanntmachung der Änderung berufen, es sei denn, dass er die Unrichtigkeit kannte.*

bb. Erläuterungen

Auch wenn eine landesrechtliche Regelung der Stiftungsverzeichnisse gewählt wird, stellt sich angesichts des auch hier enthaltenen Stiftungsregisters mit Publizitätswirkungen die Frage, ob die jeweiligen Landesstiftungsbehörden oder aber die Amtsgerichte dieses führen sollten. Im Grundsatz lassen sich an dieser Stelle die bereits mehrfach vorgetragenen Argumente wiederholen.⁸⁶⁷ Dabei gilt insbesondere, dass im Fall einer landesrechtlichen Umsetzung die Reformbereitschaft der Bundesländer von besonderer Wichtigkeit ist. Betrachtet man jedoch die insoweit recht eindeutigen Aussagen der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, kann wohl nicht davon ausgegangen werden, dass die Bundesländer ihre jeweiligen Stiftungsaufsichten „entmachten“ und die Stiftungsregister als Teil der freiwillige Gerichtsbarkeit den Amtsgerichten zuordnen würden.

C. Reform der stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspublizität

I. Exkurs: Ausgestaltung der Rechnungslegung de lege ferenda

1. Einführung

Die Reform der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung ist schon Gegenstand zahlreicher Abhandlungen gewesen.⁸⁶⁸ Im Folgenden soll die Reform der materiellen Regelungen aber nur soweit behandelt werden, wie sie für die in Betrachtung stehende Publizität dieser Angaben von Bedeutung ist. Daher ist vor allem auf die Aussagekraft sowie die Vergleichbarkeit der Rechnungslegung einzugehen.

2. Anforderungen an die stiftungsrechtliche Rechnungslegung

a. Aussagekraft der Rechnungslegung

Als entscheidendes Kriterium ist zu fordern, dass die Rechnungslegung über die zentralen vermögensrechtlichen Fragen in einer Weise Auskunft geben muss, dass die mit ihr verfolgten Ziele auch tatsächlich erreicht werden können. Sowohl Buchführung als auch Rechnungslegungswerke müssen daher die wichtigsten Informationen zur finanziellen Situation der Stiftung enthalten. Dabei darf sich die stiftungsrechtliche Rechnungslegung aber keinesfalls ausschließlich auf die aus dem Recht der Handelsgesellschaften bekannten Angaben zu Gewinn, Verlust, Aufwand und Erträgen beschränken. Es gilt vielmehr, die stiftungsrechtlichen Besonderheiten zu berücksichtigen,⁸⁶⁹ so dass aus der Rechnungslegung auch Rückschlüsse auf die zweckkonforme Mittelverwendung möglich sein müssen. Die Aussagekraft der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung ist aber keinesfalls nur auf die inhaltliche Ausgestaltung der Buchführung und der Jahresabschlüsse beschränkt. Auch formale Richtlinien tragen dazu bei, dass die Rechnungslegung ihre Ziele erreichen kann. Nur solche Rechnungslegungswerke, die einheitlich und übersichtlich gestaltet sind, können den Adressaten einen vollständigen Eindruck über die finanziellen

Verhältnisse der Stiftung ermöglichen.

b. Inhaltliche Vergleichbarkeit als zentrales Anliegen einer Reform

Eine Publizität der Rechnungslegung kann nur dann ihre Informationszwecke erfüllen, wenn die von Stiftungen eingereichten Rechnungslegungswerke inhaltlich vergleichbar sind. Andernfalls lassen sich zwar Informationen über die finanzielle Situation einer einzelnen Stiftung gewinnen, doch sind diese ohne Vergleichsmöglichkeiten nur wenig aussagekräftig. Bei der Gestaltung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspublizität ist somit darauf zu achten, dass nicht nur innerhalb eines Bundeslandes, sondern möglichst bundesweit einheitliche Rechnungslegungsstandards gefunden werden. Eine solche Vergleichbarkeit muss sowohl hinsichtlich der Buchführungspflichten als auch hinsichtlich der zu erstellenden Rechnungslegungswerke und deren inhaltlicher Ausgestaltung bestehen.

Für die Buchführung als laufende Aufzeichnung der Geschäftstätigkeit bedeutet dies, dass ein einheitlicher Standard eingeführt werden muss. Die bisherigen, sehr pauschalen Verweise auf die Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung führen zu einer enormen Rechtsunsicherheit, da von einem derartigen Verweis sowohl die kameralistische Jahresrechnung, die kaufmännische Bilanzierung in Form der doppelten Buchführung, aber auch Mischformen erfasst werden. Es ist daher erforderlich, die (technischen) Anforderungen an die Buchführung eindeutig festzuschreiben, etwa durch Verweis auf die im HGB kodifizierten formellen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung.

Die von einer Stiftung zu erstellenden Rechnungslegungswerke müssen eindeutig festgelegt werden. Dabei sollten jedenfalls eine Bilanz, eine Gewinn- und Verlustrechnung als Ergebnis der Buchführung sowie ein Jahresbericht zwingend vorgeschrieben werden. Deren inhaltliche Ausgestaltung muss dabei in einem bestimmten Rahmen vorgegeben sein. Als Beispiel kann hier die Regelung des § 266 HGB dienen, der für Kaufleute die Gliederung der Bilanz festlegt. Weiterhin müssen aber auch die von der Stiftung zu berücksichtigenden Ansatz- und Bewertungsvorschriften einheitlich festgelegt werden. Ohne eine solche – materielle – Vergleichbarkeit der Rechnungslegung sind auch identisch

gegliederte Rechnungslegungswerke nur von beschränktem Nutzen.

c. Stiftungsrechtliche Besonderheiten

Im Rahmen der Ausgestaltung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung sind einige Besonderheiten dieser Rechtsform zu berücksichtigen. Diese resultieren zum einen aus der landesrechtlichen Stiftungsaufsicht, zum anderen sind sie den Unterschieden zwischen verschiedenen Stiftungen geschuldet.

aa. Rechnungslegung als Bestandteil und Voraussetzung der Stiftungsaufsicht

Bereits de lege lata enthalten sowohl das BGB als auch die jeweiligen Landesstiftungsgesetze Vorschriften zur Rechnungslegung der Stiftung. Die landesrechtlichen Vorgaben sind dabei essentieller Teil der landesrechtlich auszugestaltenden Stiftungsaufsicht.⁸⁷⁰ Diese beiden Regelungen können jedoch unabhängig nebeneinander bestehen. Insbesondere entbindet die Rechnungslegung nach dem BGB nicht von der Pflicht, einen dem jeweiligen Landesstiftungsgesetz entsprechenden Jahresabschluss zu erstellen. Da diese Rechnungslegung aber Teil eines Aufsichtsrechts ist, ist der Gesetzgeber trotz dieses Nebeneinanders von Bundes- und Landesstiftungsrecht verpflichtet, auch auf bundesrechtlicher Ebene gewisse Standards festzuschreiben. Diese zählen zu den Grundpfeilern des Stiftungsrechts und sind bundeseinheitlich auszugestalten. Die vom Bund vorgenommenen Regelungen können dabei aber nur die bei juristischen Personen allgemein erforderliche Rechnungslegung betreffen, nicht aber auch die im Rahmen der Stiftungsaufsicht erforderliche Rechenschaftslegung gegenüber der Stiftungsbehörde. Um den Stiftungen aber nicht zwei vollkommen unterschiedliche Rechnungslegungswerke zuzumuten, sollten die bundesrechtlichen Regelungen so ausgestaltet sein, dass Stiftungen, die diese Voraussetzungen erfüllen, zugleich auch den Anforderungen des Landesstiftungsrechts genügen. Eine solche Regelung würde den Stiftungen keine zusätzliche Arbeit aufbürden, im Gegenteil: Es würden die de lege lata aufgrund divergierender Anforderungen bestehenden Rechtsunsicherheiten abgebaut.

bb. Berücksichtigung von Unterschieden innerhalb der Stiftungen

In der Literatur wird darauf hingewiesen, dass gerade im Fall der Stiftung die Unterschiede zwischen den Rechtsträgern so enorm seien, dass eine Ausweitung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung insbesondere für kleinere Stiftungen mit einem unverhältnismäßigen Mehraufwand verbunden sei.⁸⁷¹

Diese Argumentation vermag indes, wie bereits gezeigt, nicht zu überzeugen. Eine Reform der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung ist dringend geboten. Dennoch ist bei der Neukonzeption durchaus auf Unterschiede innerhalb der Stiftungen bürgerlichen Rechts zu achten. Eine Konsequenz aus der verschieden stark ausgeprägten Tätigkeit am Markt hat der Gesetzgeber bereits durch die Normen der §§ 1, 33 HGB getroffen, wonach unternehmerisch tätige Stiftungen, die einen kaufmännischen Betrieb unterhalten, den Vorgaben des Handelsgesetzbuches – und damit auch den Vorgaben zur Rechnungslegung des Ersten Abschnittes des Dritten Buches – unterliegen. Solche Stiftungen sind bereits de lege lata zur handelsrechtlichen Rechnungslegung verpflichtet. Aber auch für die übrigen Stiftungen lässt sich ein Konzept entwickeln, welches den Gegebenheiten der diversen Normadressaten Rechnung trägt.

3. Empfehlungen

Mit Blick auf die sich wegen der angestrebten Rechnungslegungspublizität⁸⁷² ergebenden Anforderungen seien folgende Änderungen im Rechnungslegungsrecht der Stiftung empfohlen.⁸⁷³

Zum einen ist eine Festlegung der formalen Anforderungen der Buchführung, aber auch der Bilanzierung erforderlich. Dabei sollte auf die im Handelsgesetzbuch, Erster Abschnitt des Dritten Buches, kodifizierten Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung zurückgegriffen werden.⁸⁷⁴

Neben diesen Vorgaben erscheint es aber nach hier vertretener Auffassung auch sinnvoll, die vom Gesetzgeber für Kapitalgesellschaften vorgesehenen Anforderungen jedenfalls zum Teil entsprechend auf das Stiftungsrecht anzuwenden. Diese Vorgaben beruhen auf der Annahme, dass die Verwaltung fremden Vermögens wie im Fall der

Kapitalgesellschaft besondere Anforderungen an die Rechnungslegung mit sich bringt.⁸⁷⁵ Zu den entsprechend anwendbaren Vorschriften sollte § 264 Abs. 2 HGB zählen, der bestimmt, dass Jahresabschlüsse ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage vermitteln müssen.⁸⁷⁶ Nur einheitlich aufgebaute – und dementsprechend sich inhaltlich entsprechende – Bilanzen erlauben die erforderliche Vergleichbarkeit der Jahresabschlüsse. Um den unterschiedlichen Ausgestaltungen und Größen der Stiftungen bürgerlichen Rechts ausreichend Rechnung zu tragen, sind die in § 267 HGB vorgegebenen Größenklassen entsprechend anzuwenden.⁸⁷⁷ Dabei gilt es jedoch zu untersuchen, ob diese Kategorisierungen ausreichend bzw. den Besonderheiten der Rechtsform Stiftung angemessen sind oder ob eine andere Einteilung gewählt werden sollte.⁸⁷⁸ Jedenfalls erscheint es geboten, verschiedene Regelungsniveaus für verschieden große und am Markt in unterschiedlicher Intensität vertretenen Stiftungen bereit zu halten.⁸⁷⁹ Die zu erstellende Gewinn- und Verlustrechnung sollte sich an der vom Gesetzgeber in § 275 HGB vorgegebenen Gliederung orientieren. Sinnvoll erscheint auch die Empfehlung des *IDW*, wonach insbesondere mittelgroße und große Stiftungen entsprechend § 289 HGB einen Lagebericht aufstellen sollten.⁸⁸⁰

Schließlich müssen auch die materiellen Anforderungen an die Rechnungslegungswerke einheitlich gestaltet werden. Dabei gilt es im Besonderen Vorgaben für den Ansatz und die Bewertung einzelner Vermögensgegenstände aufzunehmen. Eine solche Kodifizierung könnte unter anderem auf die im Handelsrecht anerkannten materiellen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung zurückgreifen, z.B. das Imparitätsprinzip.

Auf einen abschließenden Formulierungsvorschlag wird an dieser Stelle der Untersuchung noch verzichtet. Aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs mit der hier im Vordergrund stehenden Frage der stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspflicht wird unter [Kap. 4 II.2.b.bb\(1\)](#) ein beide Themenkomplexe behandelnder Formulierungsvorschlag für eine Regelung *de lege ferenda* erfolgen.

II. Publizität der Rechnungslegung de lege ferenda

1. Problemstellung

Für alle Stiftungen besteht nach hier vertretener Auffassung ein Bedürfnis nach einer Publizität der Rechnungslegung. De lege lata sind Stiftungen nur dann zur Offenlegung der Rechnungslegung verpflichtet, wenn sie dem Publizitätsgesetz unterliegen. Aufgrund der hohen Anforderungen, die dieses Gesetz stellt, werden diese in der Praxis aber wohl nicht zu erreichen sein. Dementsprechend ist die Rechnungslegungspublizität nicht nur zu reformieren, sondern von Grund auf neu zu gestalten.

Einer Rechnungslegungspublizität stehen auch die im Verlauf der Untersuchung bereits genannten Argumente der Gegenansicht nicht entgegen, die auf die zu erwartende Mehrbelastung kleinerer Stiftungen hinweisen. Allerdings ist dieser Aspekt durchaus zu berücksichtigen – auch mit Blick auf die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Publizität.

2. Ausgestaltung der Rechnungslegungspublizität

a. Übernahme handelsrechtlicher Normen

aa. Umfang der handelsrechtlichen Publizität

Eine Möglichkeit zur Einführung einer stiftungsrechtlichen Rechnungslegungspublizität wäre die Anwendung des § 325 Abs. 1 HGB auch auf diese Rechtsform. Danach wären Stiftungen verpflichtet, ihren Jahresabschluss beim elektronischen Bundesanzeiger einzureichen (§ 325 Abs. 1 S. 1 HGB). Die handelsrechtliche Publizitätspflicht trifft auch kleine Kapitalgesellschaften (vgl. § 267 HGB),⁸⁸¹ sieht aber für kleine und mittelgroße Kapitalgesellschaften Erleichterungen vor (§§ 326, 327 HGB).

bb. Stiftungsrechtliche Besonderheiten

Einige Stimmen in der Literatur sprechen sich gegen eine pauschale Übernahme der handelsrechtlichen Vorschriften aus.⁸⁸² Diese führen an, dass angesichts der Vielfalt der zulässigen Stiftungszwecke eine unangepasste Übernahme der handelsrechtlichen Vorschriften

unzweckmäßig sei, da das Handelsrecht bei Erleichterungen von rechtsform- und größenabhängigen Kriterien ausgehe. Im Stiftungsrecht sei vielmehr eine Orientierung an verschiedenen Stiftungszwecken angebracht, vergleichbar der auch im Handelsrecht existierenden branchenspezifischen Differenzierungen.⁸⁸³

Diese Argumentation vermag jedoch mit Blick auf das Handelsrecht nur zum Teil zu überzeugen. Richtig ist, dass sowohl das Recht der Non-Profit-Organisationen als auch das Handelsrecht besondere Rechnungslegungs- und Publizitätspflichten für bestimmte Branchen kennen.⁸⁸⁴ Überzeugender erscheint es aber nach hier vertretener Ansicht, stiftungsspezifische Differenzierungen bereits auf der Ebene der inhaltlichen Ausgestaltung der Rechnungslegung vorzunehmen. Dies scheint eine geeignetere Möglichkeit zu sein, mit Blick auf verschiedene Stiftungszwecke und -größen, eine adäquate Form der Rechnungslegung zu finden. Die Veröffentlichung des Jahresabschlusses im elektronischen Bundesanzeiger ist aber – verglichen mit der Erstellung der Rechnungslegungswerke – eine nur minimale (Mehr-)Belastung, die ohne Rücksicht auf die konkrete Größe jeder Stiftung zugemutet werden kann. Aus diesen Gründen bietet sich insbesondere die Veröffentlichung in einem elektronischen Anzeiger oder vergleichbaren öffentlichen Amtsblättern an; einer zusätzlichen Publikation bedarf es dagegen nicht.⁸⁸⁵

b. Reformvorschlag unter Berücksichtigung stiftungsrechtlicher Besonderheiten

aa. Gesetzgebungskompetenz des Bundes

Als Vorfrage soll kurz die Gesetzgebungskompetenz hinsichtlich der Rechnungslegungspublizität erläutert werden, da von dieser nicht zuletzt die Art und Weise der Umsetzung entscheidend abhängt.

Wollte man die Rechnungslegungspublizität als Teil der Stiftungsaufsicht qualifizieren, hätten unzweifelhaft nur die einzelnen Bundesländer die Kompetenz, derartige Regelungen zu treffen; Stiftungsaufsicht ist Angelegenheit der Bundesländer.⁸⁸⁶ Etwas anderes gilt dann, wenn die Publizität der Rechnungslegung nicht als Teil der Stiftungsaufsicht

einzuordnen, sondern vielmehr als Grundregelung der juristischen Person in Form der Stiftung bürgerlichen Rechts anzusehen ist. Für diese Grundzüge besitzt der Bund nach überzeugender Ansicht eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz (Art. 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG).⁸⁸⁷ Daher ist der Bundesgesetzgeber auch berechtigt, die grundlegenden vermögensrechtlichen Fragen zu klären. De lege lata hat er von dieser Möglichkeit durch § 86 S. 1 BGB Gebrauch gemacht, der mittels § 27 Abs. 3 BGB auf die Vorschriften des Auftragsrechts verweist (§ 666 i.V.m. §§ 259, 260 BGB). Ob der Bund aber auch eine Gesetzgebungskompetenz für eine Rechnungslegungspublizität besitzt, hängt von der Einordnung dieser Publizität ab. Sofern Publizität als eine grundlegende Regelung des Stiftungsrechts angesehen wird, liegt die Gesetzgebungskompetenz beim Bund; ist Publizität dagegen als Teil des Aufsichtsrechts einzuordnen, hätten die Bundesländer die Gesetzgebungskompetenz. Zwar besteht, wie bereits dargestellt, ein Bedürfnis nach Rechnungslegungspublizität auch wegen der Entlastung der Stiftungsaufsicht, indem die interessierte Öffentlichkeit die Möglichkeit erhält, Entscheidungen der Stiftungsorgane nachzuvollziehen.⁸⁸⁸ Primär aber ist Publizität als Bestandteil der allgemeinen und grundlegenden Regelungen über die Ausgestaltung des Rechts einer juristischen Person einzuordnen. Diese Funktion tritt neben die Stiftungsaufsicht und ergänzt diese. Trotz dieser Ergänzungsfunktion – aufgrund derer ein Publizitätsbedürfnis zweifelsohne besteht – kann die Rechnungslegungspublizität nicht unter dem Begriff der Stiftungsaufsicht subsumiert werden. Nach überzeugender Meinung ist unter der Stiftungsaufsicht die – auf stiftungstypische Normen beschränkte – Rechtsaufsicht und Mitwirkung des Staates bei Entstehung, laufender Geschäftstätigkeit und Aufhebung über Stiftungen des bürgerlichen Rechts zu verstehen.⁸⁸⁹ Die Überwachung der laufenden Geschäftstätigkeit bezieht sich zweifelsohne auch und vor allem auf die Information und die Prüfung der Rechnungslegung;⁸⁹⁰ die Information der Öffentlichkeit aber ist nach dieser Definition der Stiftungsaufsicht nicht erfasst. Daher kann der Bund im BGB durchaus Regelungen über die Rechnungslegungspublizität treffen.

bb. Regelung de lege ferenda

Abschließend soll an dieser Stelle nun ein Formulierungsvorschlag gegeben werden, der sowohl die inhaltliche Ausgestaltung der Rechnungslegung wie auch die sich an diese anschließende Rechnungslegungspublizität umfasst. Dieser Vorschlag ist bundesrechtlich im BGB umzusetzen.

(1) Formulierungsvorschlag

§ 8X BGB [Rechnungslegung]⁸⁹¹

- (1) *Der Vorstand der Stiftung hat für den Schluss jedes Geschäftsjahres einen Jahresabschluss zu erstellen. Die Vorschriften des Ersten Abschnitts des Dritten Buches des Handelsgesetzbuches finden entsprechende Anwendung. **Darüber hinaus sind §§ 264 Abs. 1, 2, 266, 267, 275, 289 HGB entsprechend anzuwenden. Landesrechtliche Vorschriften über die Erstellung eines Jahresabschlusses bleiben unberührt.***
- (2) ***Der Vorstand einer Stiftung ist verpflichtet den Jahresabschluss unverzüglich nach seiner Erstellung beim elektronischen Bundesanzeiger einzureichen. Die Veröffentlichung lässt eine landesrechtliche Verpflichtung zu Vorlage bei der zuständigen Stiftungsaufsicht unberührt.***

(2) Erläuterungen

Hier wird vorgeschlagen, die Rechnungslegung sowie deren Publizität in einer neuen Norm des BGB zu kodifizieren.

Entsprechend den oben genannten Anforderungen an die stiftungsrechtliche Rechnungslegung werden die Normen des Ersten Abschnitts des Dritten Buches des Handelsgesetzbuches für entsprechend anwendbar erklärt. Um eine erhöhte Vergleichbarkeit der Jahresabschlüsse zu gewährleisten, finden zudem die Regelungen der §§ 266, 267 HGB über die Gliederung der Bilanz sowie die größenabhängigen Erleichterungen entsprechende Anwendung.

Die Veröffentlichung der Jahresabschlüsse geschieht durch den

elektronischen Bundesanzeiger.

Fazit

Auch wenn die zu Beginn dieser Untersuchung zitierte Aussage *Ipsens* mittlerweile mehr als 20 Jahre alt ist - die in dieser Arbeit vorgenommene Bestandsaufnahme der stiftungsrechtlichen Publizität konnte sie keinesfalls widerlegen. Vielmehr bleibt es bei der Feststellung, dass sich die Stiftungen als Teil des Dritten Sektors vielfach noch immer hinter Mauern des Schweigens zurückziehen. Philanthropie ist, den Tugenden eines hanseatischen Kaufmanns ähnelnd, immer noch ein Bereich des Lebens, über den man nicht spricht. Diese Untersuchung möchte nun keinesfalls ein ‚*Tue Gutes und sprich darüber!*‘ propagieren: Das juristische Kernproblem der Rechtsform Stiftung ist ein anderes.

Die angesprochenen Publizitätsdefizite bestehen unabhängig von einer möglichen Anerkennung der Stiftung als gemeinnützig im Sinne der AO. Wie keiner anderen juristischen Person gestattet der Gesetzgeber der Stiftung die umfassende Teilnahme am Rechtsverkehr bei gleichzeitigem Verzicht auf die im Übrigen stets geforderten Korrelate in Form von Publizität – dies gilt unabhängig von der Steuervergünstigung der §§ 51 ff. AO. Sämtliche Stiftungen des bürgerlichen Rechts bedürfen qua ihrer Existenz als juristischer Personen, aber auch wegen der ihnen eigenen Struktur als rechtlich verselbstständigte Vermögen ohne die sonst so charakteristische Kontrollfunktion der Mitglieder / Gesellschafter, einer Publizität, die die übrigen Teilnehmer am Rechtsverkehr schützt, gleichzeitig aber auch das Vertrauen in die Stiftung als Rechtsform stärkt.

Die Vorstöße, die seitens der Literatur, aber auch durch die Interessenverbände der Stiftungen in den vergangenen Jahren und Jahrzehnten gewagt wurden, hätten – ihre Umsetzung einmal unterstellt – die meisten der hier aufgezeigten Probleme lösen können. Es bleibt aber angesichts dieser teils erstaunlichen Einigkeit von Wissenschaft und Praxis die Frage, aus welchen Gründen eine umfassende Reform der stiftungsrechtlichen Publizität bislang unterblieben ist.

Eine mögliche Antwort lässt sich den Beratungen der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe Stiftungsrecht* im Jahr 2001 entnehmen: Die Diskussion dieser Fragen unterliegt nicht nur – berechtigten, wenngleich nach hier vertretener Ansicht nicht überzeugenden – rechtlichen Einwänden; sie wird in vielerlei Hinsicht von einem starken politischen Einfluss beherrscht. Die Bundesländer und deren Stiftungsbehörden leisten dabei den meisten Widerstand und stützen ihre Argumentation auf die drohende Mehrbelastung der Stiftungen. Immer wieder wird dabei auf die Belastungen insbesondere für kleine Stiftungen verwiesen, die mit erweiterten Publizitätsvorschriften einhergehen. Nicht zuletzt die (einseitige) Zusammensetzung der *Bund-Länder-Arbeitsgruppe* macht den Einfluss der jeweiligen Landesbehörden sichtbar.

Gleichwohl ist es unverzichtbar, die (verwaltungs-)politische Ebene zu verlassen und sich vermehrt den dogmatischen Anforderungen zuzuwenden, die an das Stiftungszivilrecht zu stellen sind. Weiterhin liefert die Praxis der Stiftungen selbst das trefflichste Argument, das den Schutzbemühungen der Landesbehörden entgegengehalten werden kann: Das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Rechtsform der Stiftung kann dauerhaft nur dann sichergestellt werden, wenn sich alle Stiftungen öffnen, ihre Mittelverwendung offenlegen, Publizität als Korrelat der Marktteilnahme akzeptieren und so dazu beitragen, die Rechtsform der Stiftung als rechtssicheren Marktteilnehmer zu etablieren.

Zusammenfassend lassen sich zum Abschluss der vorliegenden Untersuchung folgende Thesen formulieren:

1. Die Stiftung bürgerlichen Rechts unterliegt nur unzureichenden Publizitätsvorschriften. Dies gilt sowohl für die Registerpublizität – vor allem hinsichtlich der Vertretungsverhältnisse – als auch bezogen auf die Offenlegung der Rechnungslegung.
2. Abweichend von verschiedentlich vorgebrachten Auffassungen ist eine umfassende Reform der stiftungsrechtlichen Publizität geboten. Das Reformbedürfnis entspringt dabei einerseits dogmatischen Überlegungen, andererseits aber auch praktischen Notwendigkeiten.
3. Es ist erforderlich, ein bundesrechtlich kodifiziertes Stiftungsregister zu schaffen, welches mit Publizitätswirkungen ausgestattet werden

muss, die dem § 29 GenG vergleichbar sind. Angesichts der staatsrechtlichen Vorgaben muss gleichzeitig auch ein Wechsel vom Anerkennungs- hin zu einem Registrierungssystem der Stiftungsentstehung erfolgen. De lege ferenda sollten Stiftungen mithin durch Abschluss des Stiftungsgeschäfts und Eintragung in das Stiftungsregister entstehen.

4. Die stiftungsrechtliche Rechnungslegung ist auf Ebene des Bundesstiftungsrechts neu zu fassen und inhaltlich so zu gestalten, dass die mit einer – ebenfalls einzuführenden – Offenlegung der Jahresabschlüsse verfolgten Ziele erreicht werden. Dabei ist im Besonderen auf die Vereinheitlichung des Inhalts sowie die Angleichung der formalen Anforderungen zu achten, um die Vergleichbarkeit der Jahresabschlüsse zu gewährleisten.

Abkürzungen

a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
allg.	Allgemein / allgemeine
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung / Anmerkungen
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
BaWüAGBGB	Baden-Württembergisches Ausführungsgesetz zum Bürgerlich Gesetzbuch
BaWüStiftG	Baden-Württembergisches Stiftungsgesetz
BayOblG	Bayerisches Oberlandesgericht

BayStiftG	Bayerisches Stiftungsgesetz
BayVwZWG	Bayerisches Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz
BB	Der Betriebsberater
Bd.	Band
BdbAIG	Brandenburgisches Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz
BdbGVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Brandenburg
BdbStiftG	Brandenburgisches Stiftungsgesetz
Begr.	Begründung
BegrRegE	Begründung zum Regierungsentwurf
BerlIFG	Berliner Informationsfreiheitsgesetz
BerlStiftG	Berliner Stiftungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGH LM	Lindenmaier-Möhring – Kommentierte BGH-Rechtsprechung
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BilanzKomm	Bilanzkommentar

BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BR-Drucks.	Bundesratsdrucksachen
BremGBL.	Gesetzesblatt für die Hansestadt Bremen
BremIFG	Bremer Informationsfreiheitsgesetz
BremStiftG	Bremer Stiftungsgesetz
BremVertretungsbescheinigungsg	Bremer Gesetz über die Ausstellung von Vertretungsbescheinigungen
bspw.	Beispielsweise
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BundesIFG	Bundesinformationsfreiheitsgesetz
BundesVwVG	Bundesverwaltungsvollstreckungsgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BVwVerfG	Berliner Verwaltungsverfahrensgesetz
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CSU	Christlich-Soziale Union Deutschlands

DB	Der Betrieb
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DDR GBl.	Gesetzesblatt der Deutschen Demokratischen Republik
DDRStiftG	Stiftungsgesetz der Deutschen Demokratischen Republik
ders.	derselbe / dieselbe
DJT	Deutscher Juristentag
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
Dr.	Doktor
DStR	Deutsches Steuerrecht
e.K.	eingetragener Kaufmann
Ed.	Editor
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
EHUG	Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie Unternehmensregister
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
f.	folgende
FBG	Firmenbuchgesetz
FDP	Freie Demokratische Partei Deutschlands
ff.	fortfolgende

FG	Finanzgericht
FGPrax	Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit Zeitschrift
FH Hamburg	Freie und Hansestadt Hamburg
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GBO	Grundbuchordnung
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GenG	Genossenschaftsgesetz
GesellschaftsR	Gesellschaftsrecht
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland
GK-HGB	Großkommentar zum Handelsgesetzbuch
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GS	Gedächtnisschrift
GuV-Rechnung	Gewinn- und Verlustrechnung
GVBl. LSA	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Sachsen-Anhalt
GVOBl. M-V	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Mecklenburg-Vorpommern
h.M.	herrschende Meinung

Habil.	Habilitation
HambIFG	Hamburger Informationsfreiheitsgese
HambMG	Hamburger Meldegesetz
HambStiftG	Hamburger Stiftungsgesetz
HandelsR	Handelsrecht
Hdb	Handbuch
HdbLandesstiftungsR	Handbuch des Landesstiftungsrechts
HdbVereinsR	Handbuch des Vereinsrechts
HessStiftG	Hessisches Stiftungsgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
HRefG	Handelsrechtsreformgesetz
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung
Hrsg.	Herausgeber
HRV	Handelsregisterverordnung
Hs.	Halbsatz
i.S.d.	im Sinne des / der
i.V.m.	in Verbindung mit
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer
IFG	Informationsfreiheitsgesetz
JuS	Juristische Schulung
Kap.	Kapitel
KapCoRiLiG	Kapitalgesellschaften- und (Richtlinie-Gesetz

KG	Kommanditgesellschaft
KK-AktG	Kölner Kommentar zum Aktiengesetz
KK-WpHG	Kölner Kommentar zum Wertpapierhandelsgesetz
LStiftG	Landesstiftungsgesetz
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
MeckVorPIFG	Mecklenburg-Vorpommersches Informationsfreiheitsgesetz
MeckVorPStiftG	Mecklenburg-Vorpommersches Stiftungsgesetz
Mio.	Millionen
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
MünchHdbGesR	Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts
MünchKomm-AktG	Münchener Kommentar zum Aktiengesetz
MünchKomm-BGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MünchKomm-HGB	Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch
NdsLT-Drucks.	Niedersächsische Landtagsdrucksache
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report

NPLY	Non Profit Law Yearbook
NPO	Non Profit Organisation
Nr.	Nummer
NRWIFG	Nordrhein-Westfälisches Informationsfreiheitsgesetz
NRWStiftG	Nordrhein-Westfälisches Stiftungsgesetz
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NWVBl.	Nordrhein-Westfälisches Verordnungsblatt
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung
ÖBGBl.	Bundesgesetzblatt (Österreich)
OFD	Oberfinanzdirektion
oHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OR	Obligationenrecht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PBV	Pflege-Buchführungsverordnung
PDS	Partei des Demokratischen Sozialismus
Prof.	Professor / Professorin

PSG	Privatstiftungsgesetz
PublG	Publizitätsgesetz
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches u internationales Privatrecht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts Zivilsachen
RhPflIFG	Rheinland-Pfälzisches Informationsfreiheitsgesetz
RhPfStiftG	Rheinland-Pfälzisches Stiftungsgesetz
RhPfVwVG	Rheinland-Pfälzisches Verwaltungsvollstreckungsgesetz
Rn.	Randnummer
RPfleger	Der deutsche Rechtspfleger (Zeitschri
S.	Satz
SaarIFG	Saarländisches Informationsfreiheitsgesetz
SaarStiftG	Saarländisches Stiftungsgesetz
SachenR	Sachenrecht
SachsAnIZG	Informationszugangsgesetz Sachs Anhalt
SachsAnSOG	Sicherheits- und Ordnungsges Sachsen-Anhalt
SachsAnStiftG	Stiftungsgesetz Sachsen-Anhalt
SachsAnVwVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz Sachsen-Anhalt

SachsGVBl.	Sächsisches Gesetzesblatt
SachsStiftG	Sächsisches Stiftungsgesetz
SHIFG	Schleswig-Holsteinisches Informationsfreiheitsgesetz
SHStiftG	Schleswig-Holsteinisches Stiftungsgesetz
SHVwVG	Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsvollstreckungsgesetz
sog.	sogenannte
StaatsR	Staatsrecht
StiftRspr	Stiftungen in der Rechtsprechung
StiftungR	Stiftungsrecht
ThürGVBl.	Thüringer Gesetzesblatt
ThürIFG	Thüringer Informationsfreiheitsgesetz
ThürStiftG	Thüringer Stiftungsgesetz
TransPuG	Gesetz zur weiteren Reform des Akti und Bilanzrechts, zu Transparenz u Publizität
u.a.	und andere
UG	Unternehmergeellschaft
UGB	Unternehmensgesetzbuch
v.	von
VA	Verwaltungsakt
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche

Vol.	Volume
Vorbem.	Vorbemerkung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
VwVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz
WP	Wirtschaftsprüfer
WpAIV	Verordnung zur Konkretisierung v Anzeige-, Mitteilungs- u Veröffentlichungspflichten sowie Pflicht zur Führung v Insiderverzeichnissen nach d Wertpapierhandelsgesetz
WPg	Die Wirtschaftsprüfung
WP-Gesellschaft	Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
WPO	Wirtschaftsprüferordnung
z.B.	zum Beispiel
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht u Vermögensnachfolge
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Hande und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium
ZPO	Zivilproessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSt	Zeitschrift zum Stiftungswesen

Literatur

- Achilles, Wilhelm-Albrecht* Stiftungsrechtsreform und Gesetzgebungskompetenz: 2002, S. 23 – 29.
- Achleitner, Ann-Kristin* Stiftungen in Deutschland – Reformbestrebungen zur Rechnungslegung – Rechnungslegung im neuen Handelsgesetzbuch (HGB)?, *Der Schweizer Treuhänder* 117.
- Adams, Michael* Transparenz und Kontrolle in Nonprofit-Organisationen, *Bertelsmann Stiftung/Maecenata Institut für Drittmittel* (Hrsg.): Expertenkommission zur Reform des Gemeinnützigkeitsrechts Materialien, Gütersloh 1999 zitiert als: *Adams*, in: Materialien Expertenkommission
- Andrick, Bernd* Stiftung und Aufsicht: Dogmatik – S. 117
Suerbaum, Joachim Reformbestrebungen, München 2001, zitiert als: *Andrick/Suerbaum*, Stiftung und Aufsicht
- dies.* Das Konzessionssystem – Hindernis oder Förderung des leistungsfähigen Stiftungswesens?, *NWVBl.* 1999, S. 117
- dies.* Das Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts, *StZ* 2005 – 2010.
- Assmann, Heinz-Dieter* Wertpapierhandelsgesetz Kommentar, 6. Neubearbeitung, Köln 2012, zitiert als: *Bearbeiter*, in Assmann/Schneider, *WpHG* (Hrsg.)
- Schneider, Uwe H.* (Hrsg.)
- Backert, Wolfram* Fragen zur Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die §§ 80, 81 BGB, *ZSt* 2004, S. 51 – 58.
- Bader, Johann*

- Ronellenfitsch,
Michael (Hrsg.)
- Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar, München
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Bader/Ronellenfitsch, VwV
- Ballerstedt, Kurt
Salzwedel, Jürgen
- Soll das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitlicht
werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzügen?
Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.): V
vierundvierzigsten Deutschen Juristentages Hanno
(Gutachten), 5. Teil,
zitiert als: *Ballerstadt/Salzwedel*, Gutachten 42. DJT
- Bamberger, Heinz
Georg
Roth, Herbert
(Hrsg.)
- Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band
CISG, 3. Auflage, München 2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Bamberger/Roth, BGB.
- dies. (Hrsg.)
- Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2
AGG – ErbbauVO – WEG, 3. Auflage, München 20
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Bamberger/Roth, BGB.
- Bauer, Hans-
Joachim
von Oefele, Helmut
Frhr. (Hrsg.)
- Grundbuchordnung, Kommentar, 2. Auflage, Münch
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Bauer/von Oefele, GBO.
- Baumbach, Adolf
(Begr.)
Hopt, Klaus J.
Merkt, Hanno
(Bearb.)
- Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelskl
Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht) Komm
München 2008,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Baumbach/Hopt³³, HGB.
- Baumbach, Adolf
(Begr.)
Hopt, Klaus J.
- Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelskl
Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht), 35. A
2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Baumbach/Hopt, HGB.
- Baumbach, Adolf
(Begr.)
Hueck, Alfred
(Hrsg.)
Baur, Fritz (Begr.)
- GmbHG – Gesetz betreffend die Gesellschaften
Haftung Kommentar, 19. Auflage, München 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Baumbach/Hueck, GmbHG

- Baur, Jürgen*
Stürner, Rolf Sachenrecht, 18. Neubearbeitete Auflage, München
zitiert als: *Baur/Stürner*, SachenR.
- Berndt, Hans*
Götz, Hellmut Stiftung und Unternehmen – Zivilrecht
Gemeinnützigkeit, 8. Auflage, Herne [u.a.] 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Berndt/Götz, Stiftung und
- Bertelsmann*
Stiftung
Maecenata Institut
für Dritter Sektor
Forschung Protokoll zum Colloquium der Expertenkommission
Stiftungs- und Gemeinnützigkeitsrechts am 7. D
Berlin, in: *Bertelsmann Stiftung / Maecenata Institut*
Forschung (Hrsg.): Expertenkommission zur Refo
und Gemeinnützigkeitsrechts Materialien, Gütersloh
zitiert als: *Protokoll Colloquium 1998*,
Expertenkommission.
- Beuthien, Volker* Genossenschaftsgesetz mit Umwandlungs- und 1
Statut der Europäischen Genossenschaft, 14. Auflage
zitiert als: *Beuthien*, GenG.
- Beuthien, Volker*
Gummert, Hans
(Hrsg.) Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, E
Stiftung bürgerlichen Rechts, 3. Auflage, München 2
zitiert als: *Bearbeiter*, in: MünchHdbGesR.
- Bischoff, Friedrich* Auf dem Weg zu einer Reform des Stiftungsrechts,
– 394.
- Böcking, Hans-*
Joachim
Castan, Edgar
Heymann, Gerd
Pfitzer, Norbert
Scheffler,
Eberhard (Hrsg.) Beck'sches Handbuch der Rechnungslegung – HGB
I, 38. Erg.-Lfg, München Mai 2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Beck'sches Hdb Rechnung
- Bruns, Patrick* Kommentar zum Stiftungsgesetz für Baden-Württer
Essen 2010,
zitiert als: *Bruns*, BaWüStiftG.
- Budde, Wolfgang* Rechenschaftslegung im Spannungsfeld des C

- Dieter* Ballwieser, Wolfgang / Böcking, Hans-Joachim / Dr Schmidt, Reinhard H. (Hrsg.): Festschrift zum 60. Geburtstag von Professor Dr. Dr. h.c. Dr. h.c. Adolf Moxter, Düsseldorf 1999, S. 59,
zitiert als: *Budde*, in: FS Moxter, S. 33.
- Bullinger, Martin* Ungeschriebene Kompetenzen im Bundesstaat, AöR 127 (1998), S. 285.
- Bundesministerium der Justiz* Abschlussbericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe § 19 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 StStbG vom 19.10.2001, abrufbar unter <http://www.bundestag.de/405/Abschlussbericht.pdf>, zuletzt abgerufen am: 08.02.2011,
zitiert als: *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht vom 19.10.2001.
- Bundesverband Deutscher Stiftungen (Hrsg.)* Grundsätze Guter Stiftungspraxis, Stand August 2009, abrufbar unter <http://www.stiftungen.org/de/publikationen/kostenlos-downloads.html>,
zuletzt abgerufen am 23. Januar 2011,
zitiert als: *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis.
- ders. (Hrsg.)* StiftungsStudie: Führung, Steuerung und Kontrolle der Stiftungspraxis, Berlin 2010, abrufbar unter <http://www.stiftungen.org/de/publikationen/kostenlos-downloads.html>,
zuletzt abgerufen am 23. Januar 2011,
zitiert als: *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, StiftungsStudie: Führung, Steuerung und Kontrolle der Stiftungspraxis.
- ders.* Standpunkt zur Weiterentwicklung des Stiftungssteuerrechts, Deutsche Stiftungen 1/1999, S. 10 – 11.
- ders.* Ob und inwieweit ist das Stiftungsrecht in der Grundgesetzgebung verankert? Stellungnahme zum Fragenkatalog der Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Stiftungsrecht“ beim Bundesministerium der Justiz vom 30. Oktober 2000, Deutsche Stiftungen 3/2000, S. III – XX.
- Burgard, Ulrich* Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht – Zur Einführung von neuen Strukturen bei der Stiftung, Köln 2006, zugl.: H. J. Burgard, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, Darmstadt 2001,
zitiert als: *Burgard*, Gestaltungsfreiheit.

- ders.* Firmenrechtliche Fragen bei Verein und Stiftung, in: *Bayer, Walter / Koch, Elisabeth / Körber, Torsten*, zum 70. Geburtstag des Jenaer Gründungsrechtlers Olaf Werner, Baden-Baden, 2009, zitiert als: *Burgard*, in: FS Werner, S. 190.
- ders.* Das neue Stiftungsprivatrecht, NZG 2002, S. 697 – 707.
- Canaris, Claus-Wilhelm* Die Vertrauenshaftung im Deutschen Privatrecht, M zitiert als: *Canaris*, Vertrauenshaftung.
- ders.* Handelsrecht, 24. Auflage, München 2006, zitiert als: *Canaris*, HandelsR.
- ders.* Die Vertrauenshaftung im Lichte der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, in: *Canaris, Claus-Wilhelm / F. Hopt, Klaus J. / Roxin, Claus / Schmidt, Karsten* (Hrsg.): 50 Jahre Bundesgerichtshof Festgabe aus Band I: Bürgerliches Recht, München 2000, S. 129 – 140, zitiert als: *Canaris*, in: FS BGH, S. 129.
- Carstensen, Carsten* Vermögensverwaltung, Vermögenserhaltung und gemeinnütziger Stiftungen, Frankfurt a.M. 1996, Hannover 1994, zitiert als: *Carstensen*, Vermögensverwaltung.
- ders.* Die ungeschmälerzte Erhaltung des Stiftungsvermögens, NZG 1994, S. 781 – 793.
- Crezelius, Georg* Die Stellung der Vertretungsorgane in § 32 Mitbestimmung – Bedeutung der ultra-vires-Doktrin für das deutsche Recht, M zitiert als: *Crezelius*, in: FS Hopt, S. 359 – 373.
- Crezelius, Georg. Rawert, Peter* Stiftungsrecht – quo vadis? Anmerkungen zu den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 10. März 2010, von Bündnis 90 / Die Grünen und der F.D.P., ZIP 1990, S. 1000 – 1002.
- Dichtl, Erwin Issing, Otmar* (Hrsg.) Vahlens Großes Wirtschaftslexikon, Band I A – Z, München 1993, zitiert als: *Vahlens Großes Wirtschaftslexikon*.
- Dolzer, Rudolf*

- Waldhoff, Christian*
Graßhof, Karin
 (Hrsg.)
- Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Band 1, Eintrag 157. Aktualisierung Juni 2012, Heidelberg 2012, zitiert als: *Bearbeiter*, in BK-GG.
- dies.* (Hrsg.)
- Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Band 10, 1. Aktualisierung, Heidelberg 2007, zitiert als: *Bearbeiter*, in: BK-GG.
- Doppstedt, Joachim*
- Zur Notwendigkeit der Erhöhung der Transparenz bei der Rechnungslegung von Stiftungen – Darstellung und Bewertung des Vermögens unternehmensverbundener Stiftungen & Sponsoring 2006, S. 24 – 26.
- Dreier, Horst*
 (Hrsg.)
- Grundgesetz Kommentar, Band I, Artikel 1-19, 2. Auflage, 2004, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Dreier, GG.
- dies.* (Hrsg.)
- Grundgesetz Kommentar, Band II (Art. 20 – 82) Supplementum, 2. Auflage, Tübingen 2007, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Dreier, GG Supplementum.
- Ebenroth, Carsten*
Boujong, Karlheinz (Begr.)
Joost, Detlev (Begr. u. Hrsg.)
Strohn, Lutz
 (Hrsg.)
- Handelsgesetzbuch, Band 1, §§ 1 – 342 e, 2. Auflage, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB.
- Ebersbach, Harry*
- Handbuch des Deutschen Stiftungsrechts, Göttingen 1994, zitiert als: *Ebersbach*, Hdb Stiftungsrecht.
- Eidenmüller, Horst*
- Effizienz als Rechtsprinzip, 2. Auflage, Tübingen 1994, zitiert als: *Eidenmüller*, Effizienz als Rechtsprinzip.
- Ellrott, Helmut*
Förschle, Gerhart
- Beck'scher Bilanz-Kommentar, Handels- und Steuerrecht, 73. Auflage, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Ellrott/Förschle, Bilanz-Kommentar.

- Kozikowski,
Michael
Winkeljohann,
Norbert (Hrsg.) München 2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Beck'scher BilanzKomm.
- Emmerich, Volker Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 6. Auflage, Münch
Habersack,
Mathias zitiert als: *Bearbeiter*, in: Emmerich/Habersack,
Konzernrecht.
- Engelhardt, Hanns Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz / Verwaltung
App, Michael Kommentar, 9. Auflage, München 2011,
Schlatmann, Arne zitiert als: *Engelhardt/App/Schlatmann*, VwVG.
- Erichsen, Hans- Bestandskraft von Verwaltungsakten, NVwZ 1983, 1
Uwe
Knoke, Ulrich
- Fehrenbacher, Registerpublizität und Haftung im Zivilrecht, B.
Oliver zugl.: Habil. Univ. Konstanz 2004,
zitiert als: *Fehrenbacher*, Registerpublizität.
- Fleischer, Holger Informationsasymmetrien im Vertragsrecht, Mün
Habil. Univ. Köln 1998 – 1999,
zitiert als: *Fleischer*, Informationsasymmetrien.
- Fleischhauer, Jens Handelsregisterrecht Verfahren – Anmeldeverfahren
Preuß, Nicola 2. Auflage, Berlin 2010,
(Hrsg.) zitiert als: *Bearbeiter*, in: Fleischhauer/Preuß, Hande
- Flume, Werner Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster Ba
Person, in: von Liszt, Franz / Kaskel, Walte. (Begr.
Helmstädter, Ernst / Honsell, Heinrich / Lerche, Peter
(Hrsg.): Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissen
Rechtswissenschaft, Berlin [u.a.] 1983,
zitiert als: *Flume*, Die juristische Person.
- ders. Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zwi
Rechtsgeschäft, 4. unveränderte Auflage, in: von Lis
Walte. (Begr.), Albach, Hans / Helmstädter, Ernst / I
Lerche, Peter / Nörr, Dieter (Hrsg.): Enzyklopädi

- Staatswissenschaft, Abteilung Rechtswissenschaft,
zitiert als: *Flume*, BGB AT II.
- ders.* Rechtsgeschäft und Privatautonomie, in: von *Ca Friesenhahn, Ernst / Lange, Richard* (Hrsg.): hundertjährigen Bestehen des Deutschen Juristentag – 238,
zitiert als: *Flume*, in: FS DJT I, S. 135.
- Frank, Torben* Der Schutz von Unternehmensgeheimnissen im Ö Frankfurt am Main 2009, zugl.: Diss. Univ. Freiburg
zitiert als: *Frank*, Unternehmensgeheimnisse.
- Friauf, Karl Heinrich* Die Publizitätspflicht für Gesellschaften mit beschränkt
verfassungsrechtlicher Sicht, GmbHR 1985, S. 245 -
- ders.* Registerpublizität für GmbH und Verfassungsrecht,
397 – 407.
- Fritsche, Stefan Kilian, Ulrike* StiftG Brandenburg, StiftG Mecklenburg-Vorpommern
zu den Landesstiftungsgesetzen, Essen 2007,
zitiert als: *Fritsche/Kilian*, BdbStiftG
bzw.: *Fritsche/Kilian*, MeckPommStiftG.
- Frowein, Jochen Abraham* Grundrecht auf Stiftung, Essen 1976,
zitiert als: *Frowein*, Grundrecht auf Stiftung.
- Fuchs, Andreas* Wertpapierhandelsgesetz (WpHG) Kommentar, München
(Hrsg.)
zitiert als: *Bearbeiter*, in Fuchs, WpHG.
- Gaier, Reinhard* Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
(Redakteur)
Sachenrecht, §§ 854 – 1296, 5. Auflage, München 2007,
zitiert als: *Bearbeiter*, in MünchKomm-BGB.
- Geibel, Stefan J.* Die Beschränkung der Vertretungsmacht mit Wirkung
gegen Dritte bei Stiftung und GbR, ZJS 2009, S. 339 – 344
- Goerdeler, Reinhard* Rechnungslegung und Prüfungen im Gemeinnützlichkeitsrecht
Ballwieser, Wolfgang / Böcking Hans-Joachim / Dr Schmidt, Reinhard H. (Hrsg.): Bilanzrecht und

- Festschrift zum 65. Geburtstag von Professor Dr. Adolf Moxter, S. 727 – 746,
zitiert als: *Goerdeler*, in: FS Moxter.
- ders.* Die Stiftung als Rechtsform für Unternehmen, ZHR – 165.
- Goette, Wulf
Habersack,
Mathias* (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band Auflage, München 2008,
zitiert als: *Bearbeiter*, in MünchKomm-AktG.
- Großfeld,
Bernhard
Lenfers, Guido* Gleichbehandlung von Aktiengesellschaft und beschränkter Haftung in der Rechnungslegung, DFB 2013.
- Happ, Annette* Stifterwille und Zweckänderung – Möglichkeiten der Änderung des Stiftungszwecks durch Organbeschlüsse, ZHR 2007,
zitiert als: *Happ*, Stifterwille und Zweckänderung.
- Heinemann,
Michael* Die Prüfung der Stiftung, in: *Institut der Wirtschaftsprüfer (Hrsg.): Stiftungen: Rechnungslegung, Kapitalerhaltung und Besteuerung – Vorträge und Diskussionen* 1. Symposium „Stiftungen“ am 21./22. November 1996, Düsseldorf 1996, S. 141,
zitiert als: *Heinemann*, in: IDW, S. 127.
- Hertel, Wolfram* Wettbewerbsföderalismus im Stiftungsrecht?, ZRP 2007, S. 107.
- Heuel, Markus* StiftG Nordrhein-Westfalen – Kommentar zum Lan- und Kreisstiftungsrecht, Essen 2009,
zitiert als: *Heuel*, NRWStiftG.
- Hirte, Heribert
Mällers, Thomas
M. J.* (Hrsg.) Kölner Kommentar zum WpHG, Köln [u.a.] 2007,
zitiert als: *Bearbeiter*, in KK-WpHG.
- Höffner, Klaus D.* Die Offenlegungspflicht bei der GmbH & Co. KG, ZRP 2004, S. 107,
Prüfstand, NJW 2004, S. 475 – 476.
- Hommelhoff, Peter* Stiftungsrechtsreform in Europa, in: *Hopt, Klaus* (Hrsg.):

- (Hrsg.): Stiftungsrecht in Europa – Stif-
Stiftungsrechtsreform in Deutschland, den Mi-
Europäischen Union, der Schweiz, Liechtenstein un-
2001, S. 227 – 240,
zitiert als: *Hommelhoff*, in: Stiftungsrecht in Europa,
ders. Die neue Zwangspublizität: Gläserne Taschen für die
Hommelhoff, Peter / Zätsch, Roger / Erle, Bernd (Hrsg.)
für Welf Müller zum 65. Geburtstag, S. 449 – 462,
zitiert als: *Hommelhoff*, in: FS Müller, S. 449.
- Hopt, Klaus J. / Wiedemann, Herbert* (Hrsg.) Aktiengesetz Großkommentar, 4. neubearbeitete
Band: Mitbestimmungsgesetz; §§ 118 – 149, Berlin
zitiert als: *Bearbeiter*, in GroßKomm-AktG.
- Horn, Norbert* (Hrsg.) Handelsgesetzbuch (ohne Seerecht) Kommentar, B
Einleitung; §§ 1 – 104, 2. Auflage, Berlin [u.a.] 1995
Heymann, Ernst (Begr.) zitiert als: *Bearbeiter*, in: Heymann, HGB.
- Hufen, Friedhelm* Staatsrecht II Grundrechte, München 2007,
zitiert als: *Hufen*, StaatsR II.
- Hüffer, Uwe* Aktiengesetz, 10. Auflage, München 2012,
zitiert als: *Hüffer*, AktG.
- Hüttemann, Rainer / Rawert, Peter* Der Modellentwurf eines Landesstiftungsgesetzes, Z
2028.
- Hüttemann, Rainer / Richter, Andreas / Weitemeyer, Birgit* (Hrsg.) Handbuch des Landesstiftungsrecht, Köln 2011,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: HdbLandesstiftungsR.
- Hutter, Stephan / Kaulamo, Katja* Transparenzrichtlinie-Umsetzungsgesetz: Änd
Regelpublizität und das neue Veröffentlichungsrecht
Kapitalmarktinformationen, NJW 2007, S. 550 – 556
- Ihrig, Hans-Christoph / Wandt, Andre P.H.* Die Stiftung im Konzernverbund, in: *Kindler, Peter / Ulmer, Peter / Winter, Martin* (Hrsg.): Festschrift z
von Uwe Hüffer, München 2010, S. 387 – 404,

- zitiert als: *Ihrig/Wandt*, in: FS Hüffer, S 387.
- Institut der
Wirtschaftsprüfer
(IDW)* IDW Prüfungsstandard: Prüfung von Stiftungen (II
2000, S. 385 – 391.
- dass.* IDW Stellungnahme zur Rechnungslegung: Rechnu
(IDW RS HFA 5), WPg 2000, S. 391 – 399.
- Interministerielle
Arbeitsgruppe
Stiftungsrecht* Bericht der interministeriellen Arbeitsgruppe „*6*
Fragen einer Neugestaltung des Stiftungsrechts,
Pilgram, Hans / von Pölnitz-Egloffstein, Winfi
Deutsches Stiftungswesen 1966 – 1976, Tübingen 19
zitiert als: *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungs*.
- Ipsen, Jörn* Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Köln [u.
zitiert als: *Ipsen*, Verwaltungsrecht.
- ders.* Staat und Stiftung – Überlegungen zum ver
Standort der Stiftung des privaten Rechts, in: *Hauer
Reinhard / Kreuser, Kurt / von Pölnitz-Egloffste*
(Hrsg.): Deutsches Stiftungswesen 1977 – 1988,
Praxis, Bonn, 1989, S. 151 – 163,
zitiert als: *Ipsen*, Deutsches Stiftungswesen 1977 – 1
- Isensee, Josef
Kirchhof, Paul
(Hrsg.)* Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deu
Bundesstaat, 3. völlig neubearbeitete und er
Heidelberg 2008,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: HdbStaatsR Bd. VI.
- dies. (Hrsg.)* Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deu
Freiheitsrechte, 3. völlig neubearbeitete und er
Heidelberg 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: HdbStaatsR Bd. VII.
- dies. (Hrsg.)* Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik I
VIII Grundrecht: Wirtschaft, Verfahren, Gleich
Heidelberg 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: HdbStaatsR VIII.
- Jabornegg, Peter*

- Artmann, Eveline
(Hrsg.)
- Kommentar zum UGB, Unternehmens-
Firmenbuchgesetz, CMR, AÖSp, Band 1, 2. Au
2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Jabornegg/Artmann, UGB.
- Jarass, Hans D.,
Pieroth, Bodo
(Hrsg.)
- Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
Auflage, München 2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Jarass/Pieroth, GG.
- Kamp, Andreas
Ricke, Markus
- Stichwort: Informationsasymmetrie, BKR 2003, S. 5
- Kirchgässner,
Gebhard
- Homo oeconomicus: Das ökonomische Mo
Verhaltens und seine Anwendung in den
Sozialwissenschaften, 2. Auflage, Tübingen 2000,
zitiert als: *Kirchgässner*, homo oeconomicus.
- Klein, Franz
Orlopp, Gerd
(Begr.)
- Abgabenordnung – einschließlich Steuerstrafrec
München 2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Klein, AO.
- Kodek, Georg E.
Nowotny, Georg
Umfahrer, Michael
- Firmenbuchgesetz – FBG und firmenbuchrechtlic
des HGB, Kurzkomentar, Wien 2005,
zitiert als: *Bearbeiter* in: Kodek/Nowotny/Umfahrer.
- Kögel, Rainer
- Stellungnahme zu den Gesetzesentwürfen der FDP
Fraktion Bündnis 90/Die Grünen aus Beratersicht
Stiftung / Maecenata Institut für Dritter Sektor F
Expertenkommission zur Reform des
Gemeinnützigkeitsrechts Materialien, Gütersloh 199
zitiert als: *Kögel*, in: Materialien Expertenkommissio
- Koschmieder,
Kurt-Dieter
Pauls, Alexandra
Seidemann, Kay
- Unternehmen Stiftung – ein Überblick über betr
Problemfelder der Stiftungsarbeit, ZSt 2010, S. 1 – 6
- Koss, Claus
- Rechnungslegung der Stiftung: Von der]
Jahresrechnung, Düsseldorf 2003, zugl.: Diss. Univ.
zitiert als: *Koss*, Rechnungslegung.

- Krafka, Alexander* Einführung in das Registerrecht, 2. Auflage, München
zitiert als: *Krafka*, Registerrecht.
- Krafka, Alexander*
Willer, Heinz
Kühn, Ulrich Handbuch der Rechtspraxis, Band 7: Registerrecht
München 2007,
zitiert als: *Krafka/Willer/Kühn/Kühn*, Registerrecht.
- Kropff, Bruno* Aktiengesetz – Textausgabe des Aktiengesetzes von
Einführungsgesetzes zum Aktiengesetz mit
Regierungsentwurfs, Bericht des Rechtsausschuss
Bundestages, neu aufgelegt von *Dr. Ulrich Thölke*, I
zitiert als: *Kropff*, AktG 1965.
- Kußmaul, Heinz*
Meyering, Stephan Die Rechnungslegung der Stiftung, DStR 2004, S. 3
- Lang, Johannes*
Weidmüller,
Ludwig (Begr.) Genossenschaftsgesetz mit Erläuterungen zum Umw
Kommentar, 36. Auflage, Berlin 2008,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: *Lang/Weidmüller*, GenG.
- Larenz, Karl*
(Begr.)
Wolf, Manfred Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. n
erweiterte Auflage, München 2004,
zitiert als: *Larenz/Wolf* BGB AT.
- Larenz, Karl*
Canaris, Claus-
Wilhelm Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 3. neube
Berlin [u.a.] 1995,
zitiert als: *Larenz/Canaris*, Methodenlehre.
- Lex, Peter* Die Mehrheitsbeteiligung einer steuerbegünstigter
einer Kapitalgesellschaft: Vermögensverwaltung oder
Geschäftsbetrieb?, DB 1997, S. 349 – 352.
- Liebscher, Thomas*
Scharff, Bettina Das Gesetz über das elektronische Han
Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensre
S. 3745 – 3752.
- Liermann, Hans* Die Stiftung als Rechtspersönlichkeit, in: *Franz, All*
Hans, / zur Nedden, Hans Helmut / von Pölnitz, C
Deutsches Stiftungswesen 1948 – 1966, Tübingen 19
zitiert als: *Liermann*, in: Deutsches Stiftungswesen

- Lieth, Oliver* Die ökonomische Analyse des Rechts im Spiegel Argumentationsrestriktionen des Rechts und ein Badener Beispiel, Baden-Baden 2007, zugl.: Diss. Univ. Bonn, 2006, zitiert als: *Lieth*, Ökonomische Analyse.
- Luth, Sebastian* Die Vertretungsbefugnis des Vorstandes in rechts des Privatrechts, Berlin 2005, zugl.: Diss. Univ. Kiel zitiert als: *Luth*, Vertretungsbefugnis.
- Lutter, Marcus* Zur Rechnungslegung und Publizität gemeinn Vereine, BB 1988, S. 489 – 497.
- Lutter, Marcus
Hommelhoff, Peter
(Hrsg.)* GmbH-Gesetz Kommentar, 17. Auflage, Köln 2009, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Lutter/Hommelhoff, GmbH
- Marx, Franz
Jürgen
Dallmann, Holger* Jahresabschlusspublizität mittelständischer Unternehmen Befunde und konzeptionelle Überlegungen, BB 2004
- Mattheus, Daniela* Eckpfeiler einer stiftungsrechtlichen Publizität, DS 259.
- Maunz, Theodor
Düring, Günter
(Begr.)
Herzog, Roman
Scholz, Rupert
Herdegen,
Matthias
Klein, Hans H.
(Hrsg.)* Grundgesetz Kommentar, Band I GG-Text Ergänzungslieferung Mai 2009, München 2009, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Maunz/Düring, GG.
- Merkt, Hanno* Unternehmenspublizität – Offenlegung von Unternehmen als Korrelat der Marktteilnahme, Tübingen 2001, zitiert als: *Merkt*, Unternehmenspublizität.
- ders.* Das Europäische Gesellschaftsrecht und die Idee

der Gesetzgeber“, *RabelsZ* 59 (1995), S. 545 – 568.

- Merl, Franz* Die Rechnungslegung der Stiftung, in: *Institut der (IDW) (Hrsg.): Stiftungen: Rechnungslegung, Prüfung und Besteuerung – Vorträge und D Symposium „Stiftungen“ am 21./22. November 1997*, S. 95 – 125,
zitiert als: *Merl*, in: IDW, S. 95.
- ders.* Rechnungslegung und Transparenz bei Stiftungen
Stiftung / Maecenata Institut für Dritter Sektor F
Expertenkommission zur Reform des
Gemeinnützigkeitsrechts Materialien, Gütersloh 199
zitiert als: *Merl*, in: Materialien Expertenkommission
- Mestmäcker, Ernst
Joachim* Soll das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitli
werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzüg
Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.): V
vierundvierzigsten Deutschen Juristentages Hannov
Tübingen 1964, G 3 – G 30,
zitiert als: *Mestmäcker*, Referat 44. DJT.
- Michalski, Lutz
(Hrsg.)* Kommentar zum Gesetz betreffend die G
beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz), Band II, §§
1 -4 EGGmbHG, 2. Auflage, München 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Michalski, GmbHG.
- Moxter, Adolf* Der Einfluß von Publizitätsvorschriften auf das
Verhalten, Köln [u.a.] 1962, zugl.: *Habil. Univ. Fran*
zitiert als: *Moxter*, Einfluss von Publizitätsvorschrift
- Mühlhäuser, Kurt* Publizität bei Stiftungen, München 1970, zugl.: *Dis*
1970,
zitiert als: *Mühlhäuser*, Publizität bei Stiftungen.
- Müller, Beate* In Zukunft ein einheitliches Stiftungsregister? – No
das „EHUG“, *ZSt* 2007, S. 102 – 110.
- Muscheler,
Karlheinz* Stiftungsrecht – Gesammelte Beiträge, Baden-Bader
zitiert als: *Muscheler*, Gesammelte Beiträge.

- ders.* Plädoyer für ein staatsfreies Stiftungsrecht, ZRP 200
- Muscheler, Karlheinz Schewe, Markus* Die Reform des Stiftungsrechts und die Stiftungserwegen – Anmerkungen zu den von Bündnis 90, F.D.P. vorgelegten Gesetzesentwürfen zur Stiftungsrechts, WM 1999, S. 1693 – 1697.
- Musielak, Hans-Joachim (Hrsg.)* Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsve Auflage, München 2012, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Musielak, ZPO.
- Naujok, Jan-Pieter* Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der Offenlegungspf & Co KG, GmbH 2003, S. 263 – 269.
- Nedden-Boeger, Claudio* Das neue Registerrecht, FGPrax 2007, 1 – 6.
- Noack, Ulrich* Unternehmenspublizität – Bedeutung und Medier von Daten des Unternehmens, Köln 2002, zitiert als: *Noack*, Unternehmenspublizität.
- ders.* Amtliche Unternehmenspublizität und digitale Medi *Matthias / Hommelhoff Peter / Hüffer, Uwe / Schmi* Festschrift für Peter Ulmer zum 70. Geburtstag a Berlin 2003, S. 1245 – 1262, zitiert als: *Noack*, in: FS Ulmer, S. 1245.
- ders. (Hrsg.)* Das neue Gesetz über elektronische Unternehmensregister – EHUG, Köln 2007, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Noack, EHUG.
- Oetker, Hartmut (Hrsg.)* Kommentar zum Handelsgesetzbuch (HGB), 2. 2011, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Oetker, HGB.
- Orth, Manfred* Rechnungslegung und Transparenz – eine Übersicht Rechtslage, insbesondere nach den Landesstiftungs; *W. Rainer (Hrsg.)*, Rechnungslegung und Transp Sektor, Köln 2004, S. 27 – 73, zitiert als: *Orth*, Rechnungslegung und Transparenz.

- ders.* Rechnungslegung der Nonprofit-Organisationen, *Gottfried E. / Müller, Welf / Strobl-Haarmann*, Festschrift für Albert J. Rädler zum 65. Geburtstag, zitiert als: *Orth*, in: FS Rädler, S. 457.
- ders.* Zur Rechnungslegung von Stiftungen – Überlegung IDW-Diskussionsentwurfs, DB 1987, S. 1341 – 135
- Ossenbühl, Fritz* Staatshaftungsrecht, 5. Auflage, München 1998, zitiert als: *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht.
- Paefgen, Walter G.* Handelsregisterpublizität und Verkehrsschutz im I ZIP 2008, 1653 – 1661.
- Pahlke, Armin
Koenig, Ulrich
(Hrsg.)* Abgabenordnung §§ 1 bis 368, Kommentar, 2. Auflage 2009, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Pahlke/Koenig, AO.
- Palandt, Otto
(Begr.)* Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen, 71. Auflage 2012, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Palandt, BGB.
- Peiker, Peter* StiftG Hessen – Kommentar zum Hessischen Stiftungsrecht, 9. Auflage, Essen, 2009, zitiert als: *Peiker*, HessStiftG.
- ders.* Modellentwurf für ein Landesstiftungsgesetz, ZSt 2009, 107 – 114
- Pieroth, Bodo
Schlink, Bernhard* Grundrechte Staatsrecht II, 25. Auflage, Heidelberg zitiert als: *Pieroth/Schlink*, StaatsR II.
- Pindyck, Robert
Rubinfeld, Daniel* Mikroökonomie, 7. Auflage, München [u.a.] 2009, zitiert als: *Pindyck/Rubinfeld*, Mikroökonomie.
- Pöhlmann, Peter
Fandrich, Andreas
Bloehs, Joachim* Genossenschaftsgesetz – Gesetz betreffend die Wirtschaftsgenossenschaften nebst umwandelbaren Vorschriften für Genossenschaften, 4. Auflage, München zitiert als: *Bearbeiter*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenStG.
- Rawert, Peter* Die Genehmigungsfähigkeit der unternehmensvert

- Frankfurt a.M. 1990, zugl. Diss. Univ. Kiel 1989,
zitiert: *Rawert*, unternehmensverbundene Stiftung.
- ders.* Die staatsfreie Stiftung, in: *Grundmann, Stefan / Merkt, Hanno / Mülbert, Peter O. / Wellenhofer, M. Harald / von Hein, Jan / von Hippel, Thomas / Roth, Markus / Schweitzer, Heike* : Festschrift für] 70. Geburtstag am 24. August 2010, Unternehmensverantwortung – Band 1, Berlin [u.a.] 2010, S. 177 - zitiert als: *Rawert*, in: FS Hopt, S. 177.
- ders.* Der Nachweis organschaftlicher Vertretungsmacht i
Zu den Rechtswirkungen von Stiftungsver
aufsichtsbehördlichen Vertretungsbescheinigungen,
Oetker, Hartmut / Raab, Thomas (Hrsg.): Festschrift
Köln 2010, S. 825 – 836,
zitiert als: *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825.
- ders.* Grundrecht auf Stiftung?, in: *Martinek, Michael Weitemeyer, Birgit*: (Hrsg.): Festschrift für Dieter
Geburtstag, S. 1323 – 1338,
zitiert als: *Rawert*, in: FS Reuter.
- ders.* Entwicklungstendenzen im Stiftungsrecht – Laudat
des Helmut-Schippel-Preises 2006 an Dominique
Johannes (Hrsg.): Entwicklungstendenzen im
Verleihung des Helmut-Schippel-Preises 2006 Tag
Baden 2008,
zitiert als: *Rawert*, in: Entwicklungstendenzen im Stif
- ders.* Das Stiftungsrecht der neuen Bundesländer, BB 199
6, 13 – 16.
- Reuter, Dieter* Konzessions- oder Normativsystem für Stiftungen, i
Konzen, Horst/Kreutz, Peter (Hrsg.): Festschrift für
70. Geburtstag, S. 493 – 508,
zitiert als: *Reuter*, in: FS Kraft.
- ders.* Neue Impulse für das gemeinwohlorientierte Stif

Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des St
Profit Law Yearbook 2001, S. 27 – 64.

- Rittner, Fritz* Die handelsrechtliche Publizität außerhalb der Akt
Ständige Deputation des Deutschen Jurist
Verhandlungen des fünfundvierzigsten Deutsch
Karlsruhe 1964, Band I, Teil 4,
zitiert als: *Rittner*, Publizität.
- Röhricht, Volker*
von Westphalen,
Friedrich Graf
(Hrsg.) Handelsgesetzbuch – Kommentar zu
Handelsgesellschaften, Handelsgeschäften u
Handelsverträgen (ohne Bilanz-, Transport- und See
Köln 2008,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Röhricht/v. Westphalen, H
- Rossi, Matthias* Informationsfreiheitsgesetz Handkommentar, Baden
zitiert als: *Rossi*, IFG.
- Roth, Gregor* Die rechtsfähige Stiftung als Kapitalmarktteilneh
Helmut / Kübler, Friederich / Ott, Claus / Schmid
Gedächtnisschrift für Rainer Walz, Köln [u.a.] 2008,
zitiert als: *Roth*, in: GS Walz, S. 593.
- ders.* Vertretungsbescheinigungen für Stiftungsorgane un
Non Profit Law Yearbook 2009, S. 65 – 88.
- Roth, Wulf-*
Henning Zum Firmenrecht der juristischen Personen i.S. d
Schneider, Uwe H / Hommelhoff, Peter / Schmidt
Wolfram / Grunewald, Barbara / Drygala, Tim (Hr
Marcus Lutter zum 70. Geburtstag, Köln 2000, S. 65
zitiert als: *Roth*, in: FS Lutter, S. 651.
- Sachs, Michael*
(Hrsg.) Grundgesetz Kommentar, München 2009, 5. Auflage
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Sachs, GG.
- ders.* Verfassungsrecht II Grundrechte, 2. Auflage, Berlin
zitiert als: *Sachs*, Grundrechte.
- Säcker, Franz*
Jürgen Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Ges
Allgemeiner Teil, 1. Halbband: §§ 1 – 240 Pro

- (Redakteur) München 2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in MünchKomm-BGB.
- ders.*
Rixecker, Roland
(Hrsg.) Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Ges
Schuldrecht Allgemeiner Teil §§ 241 – 432, 6. u
2012,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: MünchKomm-BGB.
- dies.* (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Ges
Schuldrecht, Besonderer Teil III, §§
Partnerschaftsgesellschaftsgesetz – Produkthaftungs
München 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: MünchKomm-BGB.
- Saenger, Ingo*
Arndt, Ingo Reform des Stiftungsrechts: Ausw
unternehmensverbundene und privatnützige Stiftun
13 – 19.
- Sandberg, Berit* Grundsätze ordnungsmäßiger Jahresrechnung für St
eines stiftungsspezifischen GoB-Pendants, Baden-I
Habil. Univ. Göttingen 2000,
zitiert als: *Sandberg*, GoJ.
- dies.* Rechnungslegung von Stiftungen – Überlegungen
handelsrechtlicher Vorschriften, ZHR 164 (2000), S.
- dies.* Anforderungen an den Jahresabschluss der Stiftun
Stellungnahme zum Verlautbarungsentwurf des HF
404 – 412.
- Schindler, Ambros* Transparenz und Rechenschaftslegung von Stiftunge
Stiftung (Hrsg.): Handbuch Stiftungen: Ziele – Proje
– Rechtliche Gestaltung, 2. Auflage, Wiesbaden 200
zitiert als: *Schindler*, in: Handbuch Stiftungen, S. 27
- Schlüter, Andreas* Stiftungsrecht zwischen Privatautonomie und Ge
Ein Rechtsvergleich Deutschland, Frankreich, Italie
München 2004, zugl.: Habil. Univ. Köln 2003,
zitiert als: *Schlüter*, *Stiftungsrecht*.

- Schmidt, Karsten* Handelsrecht, 5. Auflage, Köln [u.a.] 1999,
zitiert als: *K. Schmidt*, HandelsR.
- ders.* Gesellschaftsrecht, 4. Auflage, Köln [u.a.] 2002,
zitiert als: *K. Schmidt*, GesellschaftsR.
- ders.* Verbandszweck und Rechtsfähigkeit im Vereinsre
über Erwerb und Verlust der Rechtsfähigkeit nichtw
wirtschaftlicher Vereine, Heidelberg 1984,
zitiert als: *K. Schmidt*, Verbandszweck und Rechtsfä
- ders.* Konzessionssystem und Stiftungsrecht – Bemerkun
eines Stiftungsförderungsgesetzes der Fraktion
Grünen, in: *von Campenhausen, Axel Frhr. / I
Werner, Olaf*, (Hrsg.): Stiftungen in Deutschl
Düsseldorf 1998, S. 229 – 242,
zitiert als: *K. Schmidt*, in: Stiftungen in Deutschland
- ders.* (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Ba
Handelsstand §§ 1 – 104 a, 3. Auflage, München 20
zitiert als: *Bearbeiter*, in: MünchKomm-HGB.
- ders.* (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch,
Buch. Handelsbücher §§ 238 – 342 e HGB, Redakt
2. Auflage, München 2008,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: MünchKomm-HGB.
- ders.* Zur Abgrenzung der beiden Vereinsklassen – I
Kritik und Neuorientierung, RPflegler 1972, 286 – 29
- ders.* Der bürgerlich-rechtliche Verein mit wirtschaftlich
182, 1 – 59.
- Schmidt, Karsten*
Lutter, Markus
(Hrsg.) Aktiengesetz Kommentar, I. Band, §§ 1 – 149, 2.
2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Schmidt/Lutter.
- Schmidt-Kessel,*
Martin
Leutner, Gerd Handelsregisterrecht – §§ 8 – 16 HGB, 378
Handelsregister VO mit Kurzdarstellungen zu
Gesellschafts- und Registerrecht – Kommentar, Mür

- Müther, Peter-Hendrik* zitiert als: *Bearbeiter*, in: Schmidt-Kess Handelsregisterrecht.
- Schoch, Friederich* Informationsfreiheitsgesetz Kommentar, München 2 zitiert als: *Schoch*, IFG.
- Scholz, Franz* (Hrsg.) Kommentar zum GmbH-Gesetz mit Anhang Konzern §§ 53 – 85, Nachtrag MoMiG, §§ 1 – 4 EGGmbHG, 2010, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Scholz, GmbHG.
- Scholz, Rupert* Das Grundrecht der freien Entfaltung der Persönlichkeit (1975), S. 80 – 130.
- Scholz, Rupert* Informationelle Selbstbestimmung und *Pietschas, Rainer* Informationsverantwortung, Berlin 1984, zitiert als: *Scholz/Pietschas*, Informationelle Selbstbestimmung.
- Schöner, Hartmut* Handbuch der Rechtspraxis, Band 4: Grundbuchrecht *Stöber, Kurt* München 2008, zitiert als: *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht.
- Schulte, Martin* Staat und Stiftung – Verfassungsrechtliche Grundlagen des Stiftungsrechts und der Stiftungsaufsicht, Heidelberg zitiert als: *Schulte*, Staat und Stiftung.
- Schulze-Osterloh, Joachim* Die Rechnungslegung der Einzelkaufleute und Personengesellschaften nach dem Bilanzgesetz ZHR 150 (1986), S. 403 – 433.
- ders.* Jahresabschluß, Abschlussprüfung und Kapitalgesellschaften nach dem Bilanzrichtlinien-Gesetz (1986), S. 532 – 569.
- Schwark, Eberhard* (Hrsg.) Kapitalmarktsrecht-Kommentar – Börsen- und Wertpapiergesetz, Börsenzulassungsverordnung, Verkaufsprospektverordnung, Wertpapierprospektverordnung, Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz, 4. Aufl. 2010, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Schwark, Kapitalmarktsrecht.

- Schwintek, Sebastian* Stiftungsförderung durch Normativsystem – gegenwärtigen Reformbestrebungen im Stiftungsrecht 25 – 30.
- Seibert, Ulrich* Die rechtsmissbräuchliche Verwendung der GmbH-Stellungnahme zu einer Umfrage des Bundesministers in: *Crezelius, Georg / Hirte, Heribert / Viewe* Festschrift für Volker Röhrich zum 65. Geburtstag, – 602, zitiert als: *Seibert*, in: FS Röhrich.
- Seibert, Ulrich
Decker, Daniela* Das Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister. Der „Big Bang“ im Recht der Unternehmenspublizität – 2451.
- Seifart, Werner
(Begr.)
von
Campenhausen,
Axel Frhr. (Hrsg.)* Stiftungsrecht-Handbuch, 3. Auflage, München 2009; zitiert als: *Bearbeiter*, in: Seifart/von Campenhausen
- Siegel, Theodor* Rechnungslegung und Transparenzdefizite bei Stiftungen, Non Profit Law Yearbook (NPYL) 2006
- Siegmund-Schultze, Gerhard* Kommentar zum Niedersächsischen Stiftungsgesetz 2005, zitiert als *Siegmund-Schultze*, NdsStiftG.
- Siekmann, Helmut* Öffentlich-rechtliche Grenzen privater Publizitätspflichten in: *Rudolf / Höfling, Wolfram / Karpen, Ulrich / Oldig* Festschrift für Karl Heinrich Friauf zum 65. Geburtstag zitiert als: *Siekmann*, in: FS Friauf, S. 647.
- Soergel, Hans
Theodor (Begr.)
Siebert, Wolfgang
(Hrsg.)* Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen Band 1, Allgemeiner Teil 1, §§ 1 – 103, 13. Aufl. 2000, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Soergel, BGB.
- dies.* Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetzen und Nebengesetzen Band 1, Allgemeiner Teil 1, §§ 1 – 103, 13. Aufl. 2000, zitiert als: *Bearbeiter*, in: Soergel, BGB.

- Band 2, Allgemeiner Teil 2, §§ 104 – 240, 13. Aufl:
1999,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Sorgel-BGB.
- Spindler, Gerald*
Stilz, Eberhard
(Hrsg.)
Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1, §§ 1 –
München 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Spindler/Stilz, AktG.
- Ständige*
Deputation des
Deutschen
Juristentages
Vorschläge zur Reform des Stiftungsrechts
Studienkommission des Deutschen Juristentages, Mi
zitiert als: *DJT*, StiftungsR.
- Staub, Hermann*
(Begr.)
Canaris, Claus-
Wilhelm
Schilling,
Wolfgang
Ulmer, Peter
(Hrsg.)
Handelsgesetzbuch Großkommentar, Erster Band,
47b, 5. Auflage, Berlin 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in GK-HGB.
- dies.*
Handelsgesetzbuch Großkommentar, Dritter Band, 1
– 289, 4. Auflage, Berlin [u.a.] 2002,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: GK -HGB⁴.
- Staub, Hermann*
(Begr.)
Schäfer, Carsten
Canaris, Claus-
Wilhelm
Habersack,
Mathias (Hrsg.)
Handelsgesetzbuch: Großkommentar, Dritter Band,
Auflage, Berlin 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in. GK-HGB.
- Staudinger, J. von*
(Begr.)
Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einf
Nebengesetzen, Erstes Buch, Allgemeiner Teil §
Bearbeitung 1995, Berlin 1995,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Staudinger, BGB.
- ders.* (Begr.)
Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einf

- Nebengesetzen, Buch 1, Allgemeiner Teil §§ 80 – 13. Ff. Bearbeitung, Berlin 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Staudinger, BGB.
- ders.* (Begr.) Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einf
Nebengesetzen, Buch 1 Allgemeiner Teil §§ 164 –
Teil 5), Neubearbeitung 2009, Berlin 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Staudinger, BGB.
- ders.* (Begr.) Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einf
Nebengesetzen, Buch 3 Sachenrecht Einleitung zu §
882, 13. Bearbeitung, Berlin 1995,
zitiert als: *Bearbeiter*, in Staudinger, BGB.
- ders.* (Begr.) Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einf
Nebengesetzen, Eckpfeiler des Zivilrechts, Neubearb
zitiert als: *Bearbeiter*, in Staudinger, Eckpfeiler.
- Steffek, Felix* Zustellungen und Zugang von Willenerkläru
Regierungsentwurf MoMiG – Inhalt und Bedeutun
für GmbHs, AGs und ausländische Kapitalgesellsch
2077 – 2085.
- Stelkens, Paul*
Bonk, Heinz
Joachim
Sachs, Michael
(Hrsg.) Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar, 7. AufLAG
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwV
- Stöber, Kurt* Handbuch zum Vereinsrecht, 9. Auflage, Köln 2004
zitiert als: *Stöber*, Hdb Vereinsrecht.
- Stumpf, Cordula* Das Handelsregister nach der HGB-Reform, BB 199
- Tayart de Borms,*
Luc
Faure,
Emmanuelle Transparency and Accountability, in: *Bertelsmann I*
/ Schlüter, Andreas / Then, Volker / Walkenhors
Foundations in Europe: Society Management and L
S. 409 – 430,
zitiert als: *Tayart de Borms / Faure*, in: Society Mar
S. 409.

- Tipke, Klaus
Kruse, Heinrich
Wilhelm (Hrsg.)
Abgabenordnung Finanzgerichtsordnung, Kommentar
FGO (ohne Steuerstrafrecht), Band I, §§ 1 – 154 A
Köln November 2005,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Tipke/Kruse, AO.
- Ulmer, Peter
Habersack,
Mathias
Winter, Martin
(Hrsg.)
Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter
(GmbH-Gesetz), Großkommentar, Ergänzung
Tübingen 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: GK-GmbHG.
- dies.
Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter
(GmbHG) Großkommentar, Band II, §§ 29 bis 52, Tübingen
zitiert als: *Bearbeiter*, in: GK-GmbHG II.
- Umbach, Dieter
Clemens, Thomas
Grundgesetz Mitarbeiterkommentar und Handbuch,
GG, Heidelberg 2002,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Heidelberger Kommentar (Hrsg.)
- Voll, Otto
Voll, Josef (Begr.)
Störle, Johann
Bayerisches Stiftungsgesetz Kommentar, 5. neubearbeitete
Stuttgart [u.a.] 2009,
zitiert als: Voll/Störle, BayStiftG.
- von Doemming,
Klaus-Berto
Füsslein, Rudolf
Werner
Matz, Werner
Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes
Abwicklungsstelle des Parlamentarischen Fachausschusses
Bundesministers des Innern auf Grund der Verfassung
Parlamentarischen Rates, Jahrbuch des Öffentlichen Rechts
Gegenwart, Neue Folge / Band 1 (1951),
zitiert als: *Doemming/Füsslein/Matz*, JöR n.F. 1 (1951)
- von Mangoldt,
Hermann (Begr.)
Klein, Friedrich
Starck, Christian
(Hrsg.)
Kommentar zum Grundgesetz, Band 1: Präambel, 73. Auflage,
München 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck
- dies.
Kommentar zum Grundgesetz, Band 2: Artikel 20 bis 49, 73. Auflage,
München 2010,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck

- von Rothenhan, Götz Freiherr* Die Auswirkungen des Vereinsrechts im Stiftungsrecht
Rupert Graf/Mercker, Florian (Hrsg.): Stiftungen und Praxis – Handbuch für ein modernes Stiftungsrecht
zitiert als: *von Rothenhan*, in: Strachwitz/Mercker, S.
- Walter, Oskar Golpayegani, Isabel Nazari* Die kaufmännische Rechnungslegung bei rechtsfähigen
bürgerlichen Rechts, DStR 2000, S. 701 – 708.
- Walz, W. Rainer* Rechnungslegung und Transparenz im Dritten
Deutschland überfällige rechtspolitische Debatte, in:
(Hrsg.): Rechnungslegung und Transparenz im Dritten
2004, S. 1 – 25,
zitiert als: *Walz*, in: Rechnungslegung und Transparenz
ders.
- Rechnungslegung für Nonprofit-Organisationen, in:
von Hippel, Thomas / Walz, W. Rainer (Hrsg.):
Organisationen in Recht, Wirtschaft und Gesellschaft
zitiert als: *Walz*, in: NPO's im Recht, S. 259.
- Weimar, Robert Reeh, Michael* Rechts- und Gestaltungsformen zur Vermeidung von
Hauspublizität, DB 1988, S. 1637 – 1643.
- Werner, Olaf Saenger, Ingo* Die Stiftung: Recht, Steuer, Wirtschaft – Stiftungsrecht
(Hrsg.)
zitiert als: *Bearbeiter*, in: Werner/Saenger, Stiftungsrecht
- Wernicke, Thomas* Vorstandskontrolle in der Stiftung, ZEV 2003, 301 – 308
- Westermann, Harry* Die Grundlagen des Gutgläubensschutzes, JuS 1963, 101 – 108
- Wiedemann, Herbert* Gesellschaftsrecht, Band I – Grundlagen, München 1998
zitiert als: *Wiedemann*, GesellschaftsR I.
- Wieland, Joachim* Anmerkung zu BVerwG, Urteil vom 22.12.1994
abgedruckt in JZ 1995, 93 – 96, JZ 1995, S. 96 – 97.
- Wieling, Hans Josef* Sachenrecht, Band 1: Sachen, Besitz und Recht an
Sachen, 2. vollständig überarbeitete Auflage, Heidelberg
Liszt, Franz von, Kaskel, Walter (Begr.), *Honsell,*

- Peter* (Hrsg.): Enzyklopädie der Rechts- und Sta
Abteilung Rechtswissenschaft,
zitiert als: *Wieling*, SachenR.
- Wochner, Georg* Rechtsfähige Stiftungen – Grundlagen
Reformbestrebungen, BB 1999, S. 1441 – 1449.
- Wolff, Heinrich
Amadeus* Der verfassungsrechtliche Schutz der
Geschäftsgeheimnisse, NJW 1997, S. 98 – 101.
- Wünsch, Horst* Gedanken zur Kaufmannseigenschaft juristisch
Rechberger, Walter H. / Welser, Rudolf (Hrsg.): Fe
Wünsch, Wien 1986, S. 597 – 615,
zitiert als: *Wünsch*, in: FS Kralik, S. 597.
- Zacharias, Diana* Rücknahme und Widerruf von Vertragsgenehmigung
1306 – 1310.
- Zöllner, Wolfgang
(Hrsg.)* Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1, §§
Auflage, Köln 1998,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: KK-AktG².
- Zöllner, Wolfgang
(Hrsg.)* Großkommentar Aktiengesetz, Band 3, §§ 179 – 290
zitiert als: *Bearbeiter*, in: GK-AktG³.
- Zöllner, Wolfgang
Noack, Ulrich
(Hrsg.)* Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1, 2. Teil
53 AktG, 3. Auflage, Köln 2009,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: KK-AktG.
- Zöllner, Wolfgang
Noack, Ulrich
(Hrsg.)* Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 6, §§
291 – 328 AktG und Meldepflichten nach §§ 21 ff.
3. Auflage, Köln [u.a.] 2004,
zitiert als: *Bearbeiter*, in: KK-AktG.

Fußnoten

- ¹ Ipsen, in: Deutsches Stiftungswesen 1977 – 1988, S. 151.
- ² Mattheus, DStR 2003, 254.
- ³ Bundesverband Deutscher Stiftungen, Stiftungen in Zahlen 2010, S. 5, abrufbar unter http://www.stiftungen.org/fileadmin/bvds/de/Presse/Pressemitteilungen/JahresPK_2
- ⁴ Vgl. nur die Übersichten bei *Beuthien*, in: MünchHdbGesR, § 77 Rn. 6 ff.; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger-BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 3 ff., 116 ff., 231 ff.; v. *Campenhausen*, in: Seifart/von Campenhausen, § 2; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, Vor § 80 Rn. 51 f., 97 ff.; *Neuhoff*, in: Soergel, BGB, Vor § 80 Rn. 21 ff.
- ⁵ Dazu siehe bspw.: v. *Campenhausen*, in: Seifart/von Campenhausen, § 2 Rn. 19 ff.
- ⁶ *Baur/Stürner*, SachenR, § 4 II; *Wieling*, SachenR, § 1 II 4 d; *Gaier*, in: MünchKomm-BGB, Einl. 3. Buch BGB Rn. 21; *Seiler*, in: Staudinger-BGB, Einl. zu §§ 854ff Rn. 56 ff.
- ⁷ Unter handelsrechtlicher Publizität werden zum einen die von § 15 HGB ausgehende negative und positive Publizität – zu den Begrifflichkeiten siehe bspw.: *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 13 – zum anderen die als „Publizität im engeren Sinne“ bezeichnete Rechnungslegung verstanden, vgl. nur *K. Schmidt*, HandelsR, § 11 I 2; sich diesem anschließend *Mattheus*, DStR 2003, 254, 255; *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 40.
- ⁸ Zum Begriff siehe beispielsweise *Assmann*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 15 Rn. 1 ff.; *Zimmer*, in: Schwark, Kapitalmarktrecht, § 15 Rn. 12 f.; *Pfüller*, in: Fuchs, WpHG, § 15 Rn. 1.
- ⁹ Gesetz über die Rechnungslegung von bestimmten Unternehmen und Konzernen (*Publizitätsgesetz*), vom 15. August 1969, BGBl. I S. 1189.
- ¹⁰ Gesetz zur weiteren Reform des Aktien- und Bilanzrechts, zu Transparenz und Publizität (*TransPuG*) vom 26. Juli 2002, BGBl. I S. 2681.
- ¹¹ Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes vom 05.09.2005, BGBl. I S. 2722, in Kraft getreten am 01.01.2006.
- ¹² *Merkt*, Unternehmenspublizität, S. 2; *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 38; *Rittner*, Publizität, S. 5; *K. Schmidt*, HandelsR, § 11 I 1; *Wiedemann*, GesellschaftsR I, S. 575.
- ¹³ Siehe z.B. die Auflistung bei *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 38, Fn. 65.
- ¹⁴ Vgl. z.B. die Übersetzung in: *Langenscheidt Handwörterbuch Lateinisch –*

- Deutsch*, 10. Auflage, Berlin [u.a.] 2004, S. 512.
- 15 *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 40; *Merkt*, Unternehmenspublizität, S. 8; *Rittner*, Publizität, S. 4; *Wiedemann*, GesellschaftsR I, § 10 V 1; *Siekmann*, in: FS Friauf, S. 647, 650.
- 16 Unabhängig von der hier vorgenommen Einordnung ist insbesondere die Bedeutung des § 29 VwVfG im stiftungsrechtlichen Kontext höchst umstritten und wohl eher gering eingeordnet; vgl. *Rawert*, HdbLandesstiftungsR, § 10 B. III. 1.
- 17 *Merkt*, Unternehmenspublizität, S. 11.
- 18 So *K. Schmidt*, HandelsR, § 11 I 1.
- 19 *Stöber*, HdbVereinsR, Rn. 1001.
- 20 *Knof*, in: MünchHdbGesR, § 18 Rn. 88 f.; *Hadding*, in: Soergel, BGB, § 68 Rn. 5.
- 21 Als Mittel der Publizität dienen der Besitz an Mobilien bzw. die Eintragung in das Grundbuch im Immobiliarsachenrecht, vgl. *Wieling*, SachenR, § 1 II 4 d); *Baur/Stürner*, SachenR, § 4 II; *Gaier*, in: MünchKomm-BGB, Einl. 3. Buch BGB Rn. 21.
- 22 Ausführlich zu den Funktionen der Publizität im Sachenrecht: *Baur/Stürner*, SachenR, § 4 II.
- 23 *Wieling*, SachenR, § 1 II 4 d).
- 24 *Gaier*, in: MünchKomm-BGB, Einl. 3. Buch BGB Rn. 21; *Fritzsche*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 854 Rn. 11.
- 25 *Stumpf*, BB 1998, 2380 ff.; *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 8 Rn. 3 ff. Zu den Voraussetzungen und Rechtswirkungen der von § 15 HGB ausgehenden Publizität vgl. beispielsweise *Canaris*, HandelsR, § 5.
- 26 Für die GmbH: § 4 GmbHG, für die UG (haftungsbeschränkt): § 5a Abs. 1, für die AG: § 4 AktG.
- 27 So schon die Regierungsbegründung zum Entwurf des Handelsrechtsreformgesetzes, Begr. RegE BT-Drucks. 13/8444, S. 37; *Heidinger*, in: MünchKomm-HGB, § 19 Rn. 2; *Burgard*, in: GK-HGB, § 19 Rn. 5.
- 28 *Burgard*, in: GroßKomm-HGB, § 19 Rn. 5; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 19 Rn. 1; *Heider*, in: MünchKomm-AktG, § 4 Rn. 20; *Hüffer*, AktG, § 4 Rn. 1; *Drescher*, in: Spindler/Stilz, AktG, § 4 Rn. 1.
- 29 Zur Funktion der Publizität als Korrelat der Haftungsbeschränkung siehe auch *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 43 f.; *ders.*, in: MünchKomm-HGB, § 325 Rn. 6; *Siekmann*, in: FS Friauf, S. 647, 663.
- 30 Zwar betrifft diese Publizitätspflicht nur Kapitalgesellschaften, das Publizitätsgesetz erstreckt sich aber darüber hinaus auch auf andere Rechtsformen.
- 31 So vor allem *K. Schmidt*, HandelsR, § 11 I 1.
- 32 *Fehrenbacher*, in: MünchKomm-HGB, § 325 Rn. 6; *Kleindiek*, in: Lutter/Hommelhoff, GmbHG, Vor § 41 Rn. 28.
- 33 Diese sollen durch die Rechnungslegung in die Lage versetzt werden, zu erfahren, wie mit dem von ihnen eingesetzten Kapital umgegangen wird; vgl. die

Regierungsbegründung zum AktG 1965, abgedruckt bei *Kropff*, AktG 1965, S. 216.

- ³⁴ *Fehrenbacher*, in: MünchKomm-HGB, § 325 Rn. 6.
- ³⁵ So z.B. in der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses zum KapCoRiLiG, BT-Drucks. 14/2353 S. 26; in der Literatur z.B. *Hommelhoff*, in: FS Müller, 449, 450; *Fehrenbacher*, in: MünchKomm-HGB, § 325 Rn. 6.
- ³⁶ *Assmann*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 15 Rn. 2; *Versteegen*, in: KK-WpHG, § 15 Rn. 7 f. Dies beruht auf der Annahme, dass der Preisbildungsmechanismus des Marktes voraussetzt, dass die Akteure über die alle relevanten Informationen verfügen, Informationsdefizite also nicht vorhanden sind, *Versteegen*, in KK-WpHG, § 15 Rn. 8.
- ³⁷ *Versteegen*, in KK-WpHG, § 15 Rn. 9.
- ³⁸ In Betracht käme auch der nach § 1 Abs. 3 IFG im Vergleich zu § 1 Abs. 1 IFG zurücktretende § 29 VwVfG; warum diese Norm nach hier vertretener Auffassung aber gerade keine Publizitätsvorschrift ist vgl. Kap 2 B.VI.1.
- ³⁹ Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (*Informationsfreiheitsgesetz – IFG*), vom 5. September 2005, BGBl. I S. 2722; zu den jeweils entsprechenden Landesgesetzen ausführlich unter Kap. 2 B.VI.2.
- ⁴⁰ BegrRegE BT-Drucks. 15/4493 S. 6; sich diesem anschließend *Schoch*, IFG, § 1 Rn. 9. Transparenz durch Publizität ist in diesem konkreten Fall also kein Selbstzweck, sondern übernimmt vielmehr Aufgaben der Kontrolle staatlichen Handelns, *Rossi*, IFG, Einl. Rn. 25.
- ⁴¹ Zum Ausgleich von Informationsasymmetrien zur Wahrung der informationellen Chancengleichheit der Anleger am Kapitalmarkt vgl. *Assmann*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 15 Rn. 2 f. m.w.N.
- ⁴² Zum Begriff der Privatautonomie und deren Bedeutung als grundlegendes Prinzip des Privatrechts vgl. bspw. *Flume*, BGB AT II, S. 1 ff.; *Fleischer*, Informationsasymmetrien, S. 1 f.; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, Einf. v. § 145 Rn. 7 ff.; aus der verfassungsrechtlichen Literatur *Murswiek*, in: Sachs, GG, Art. 2 Rn. 54, 55a ff.; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 2 Rn. 4, 4a jeweils m.w.N.
- ⁴³ So zu verstehen *Di Fabio*, in: Maunz/Düring, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 101, 107.
- ⁴⁴ *Kamp/Ricke*, BKR 2003, 527, 528. Zu den Auswirkungen eines asymmetrisch organisierten Marktes aus ökonomischer Sicht siehe *Pindyck/Rubinfeld*, Mikroökonomie, S. 799 ff; grundlegend zu dieser Frage und dem Problem der „*adverse selection*“ ist die Abhandlung von *George A. Akerlof*, The Market for Lemons, *Quarterly Journal of Economics*, Vol. 84 (1970), S. 488 – 500.
- ⁴⁵ BVerfG NJW 2006, 596; aus verfassungsrechtlicher Sicht siehe hierzu *Di Fabio*, in: Maunz/Düring, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 107.
- ⁴⁶ Zu diesem Begriff siehe *Assmann*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 15 Rn. 2.
- ⁴⁷ So sind wohl auch *Marx/Dallmann*, BB 2004, 929, 930 zu verstehen, die ohne weitere Begründung von der Reduzierung von Informationsasymmetrien als Zielsetzung ausgehen.

- 48 Grundlegend zu dieser Beeinflussung aus ökonomischer Sicht: *Moxter*, Einfluss von Publizitätsvorschriften. A.A. wohl *Mattheus*, DStR 2003, 254, 255, die zwischen rein informatorischen und operativen Zwecken unterscheidet. Operative Zwecke sollen dabei Kontroll- und Aufsichtsaufgaben sein. Nach hier vertretener Ansicht enthalten Offenlegungspflichten aber zugleich ein steuerndes Element.
- 49 *Schulze-Osterloh*, ZHR 150 (1986), 403, 430 f.; *Moxter*, Einfluss von Publizitätsvorschriften, S. 109 ff.
- 50 Zum Begriff und Prinzip des *homo oeconomicus* siehe: Vahlens Großes Wirtschaftslexikon, S. 924 f. Dieser Ansatz ist in der ökonomischen Diskussion keinesfalls unumstritten, vgl. beispielsweise *Eidenmüller*, Effizienz als Rechtsprinzip, S. 36 ff. Für die hier angestellten Betrachtungen soll es aber dennoch aus Gründen der Übersichtlichkeit zu Grunde gelegt werden.
- 51 *Kirchgässner*, homo oeconomicus, S. 65 ff.; *Eidenmüller*, Effizienz als Rechtsprinzip, S. 28 ff.; *Lieth*, Ökonomische Analyse, S. 49.
- 52 *Eidenmüller*, Effizienz als Rechtsprinzip, S. 29; *Lieth*, Ökonomische Analyse, S. 51.
- 53 *Lieth*, Ökonomische Analyse, S. 60.
- 54 *Eidenmüller*, Effizienz als Rechtsprinzip, S. 34 f.
- 55 *Lieth*, Ökonomische Analyse, S. 61; *Eidenmüller*, Effizienz als Rechtsprinzip, S. 36.
- 56 *Koch*, in: GK-HGB, § 15 Rn. 29; *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 1, 6 ff.
- 57 *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 27.
- 58 Allgemeine Meinung, siehe nur *Mühlhäuser*, Publizität bei Stiftungen, S. 8; *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 38 Rn. 4.
- 59 RGZ 117, 323, 326; *Kohler*, in: MünchKomm-BGB, § 873 Rn. 92.
- 60 Es ist darüber hinaus zu beachten, dass die Einsicht in das Grundbuch nach § 12 Abs. 1 S. 1 GBO von einem berechtigten Interesse abhängt.
- 61 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 8 Rn. 1.
- 62 Grundlegend zu den Problemen der unternehmensverbundenen Stiftung: *Rawert*, Unternehmensverbundene Stiftung.
- 63 Siehe nur: *Neuhoff*, in: Soergel, BGB, Vor § 80 Rn. 70; *Gummert*, in: MünchHdbGesR, § 81 Rn. 7 ff.; *Pöllath/Richter*, in: Seifart/von Campenhausen, § 12.
- 64 *Rawert*, Unternehmensverbundene Stiftung; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger-BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 136 ff.; *Pöllath/Richter*, in: Seifart/von Campenhausen, § 12; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, §§ 80, 81 Rn. 103 ff.; *Gummert*, in: MünchHdbGesR, § 81; zur Frage der Einbeziehung der Vermögensverwaltung, jedenfalls unter bestimmten Voraussetzungen *Burgard*, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, S. 550 ff.
- 65 Nach herrschender Meinung verlangt die Steuerbegünstigung daher, dass die Körperschaft nicht um eigener wirtschaftlicher Interessen willen die Mehrung

eigenen Vermögens verfolgt. „Nicht in erster Linie“ bedeutet, dass die gemeinnützigen Zwecke der Körperschaft ihr Gepräge verleihen, eigenwirtschaftliche Erwerbszwecke also nur beiläufig verfolgt werden dürfen und deutlich hinter den steuerbegünstigten Zwecken zurücktreten müssen. Dies schließt aber die grundsätzliche Zulässigkeit der Unterhaltung eines wirtschaftlichen Betriebes nicht aus, solange dies im Rahmen der soeben dargelegten Grenzen geschieht. Insbesondere gilt das Gesagte für solche Betriebe, die als Dotationsquelle zur Verwirklichung der satzungsmäßigen Ziele dienen sollen; ihre Unterhaltung ist kein selbstständiger Zweck und verstößt daher nicht gegen § 55 Abs. 1 Nr. 1 AO. Vgl. dazu ausführlich beispielsweise: *Koenig*, in: Pahlke/Koenig, AO, § 55 Rn. 5 ff.; *Götz*, in: Berndt/Götz, Stiftung und Unternehmen, Rn. 1142.

- 66 Dabei ist zwischen der Beteiligung an Personengesellschaften und der Beteiligung an Kapitalgesellschaften zu differenzieren. Die Beteiligung an einer gewerblichen Personenhandelsgesellschaft begründet stets einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb, es sei denn, der Tätigkeit der Personengesellschaft kommt nur vermögensverwaltende Funktion zu und der Stiftung kommt keine Mitunternehmerstellung zu. Anders verhält es sich im Fall der Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft. In diesen Fällen liegt zumeist kein Betreiben eines Gewerbebetriebes vor, es handelt sich zumeist um reine Vermögensanlage und Verwaltung, FG Düsseldorf, EFG 1985, 83; *Götz*, in: Berndt/Götz, Stiftung und Unternehmen, Rn. 1149. Nach Rechtsprechung und Literatur kommt es bei der Frage, ob ein Gewerbe betrieben wird, nicht auf die prozentuale Höhe der Beteiligung an, sondern darauf, ob die Stiftung tatsächlich beherrschenden Einfluss auf das Unternehmen ausübt, vgl. OFD Frankfurt a.M. vom 22.02.1999, S 2729 A – 3 St II 12, KSt-Kartei HE § 5 KStG Karte H 21; BFHE 103, 56; *Götz*, in: Berndt/Götz, Stiftung und Unternehmen, Rn. 1126; *Gersch*, in: Klein, AO, § 14 Rn. 18; *Koenig*, in: Pahlke, Koenig, AO, § 14 Rn. 26.
- 67 Allgemeine Meinung, vgl. nur *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 2; *Schlingloff*, in: Oetker, HGB, § 33 Rn. 1; *Ammon/Ries*, in: Röhrich/v. Westphalen, HGB, § 33 Rn. 2; *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 8.
- 68 Für die Verpflichtung aller Organmitglieder *Schlingloff*, in: Oetker, HGB, § 33 Rn. 2; *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 8; dagegen *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 19; wohl auch *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 34 Rn. 3.
- 69 BGHZ 69, 250; BayObLG MDR 1977, 126; KG, OLGZ 78, 272; *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 19; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 26 Rn. 3.
- 70 So auch *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 19.
- 71 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 9.
- 72 *Schlingloff*, in: Oetker, HGB, § 33 Rn. 5; *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 15.
- 73 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 13.
- 74 *Wünsch*, in: FS Kralik, S. 597, 613; *Zimmer*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 33 Rn. 9; *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 28.

- 75 Gesetz über die Neuregelung des Kaufmanns- und Firmenrechts und zur Änderung anderer handels- und gesellschaftsrechtlicher Vorschriften (*Handelsrechtsreformgesetz – HRefG*) vom 22.06.1998, in Kraft getreten am 01.07.1998, BGBl. I S. 1473.
- 76 *Berndt*, in: *Berndt/Götz, Stiftung und Unternehmen*, Rn. 408; *Heidinger*, in: *MünchKomm-HGB*, § 17 Rn. 2; allg. für juristische Personen *Schlinghoff*, in: *Oetker, HGB*, § 17 Rn. 13; *Hopt*, in: *Baumbach/Hopt, HGB*, § 17 Rn. 4; *Burgard*, in: *GK-HGB*, § 33 Rn. 21.
- 77 Zu diesen Grundsätzen ausführlich *Heidinger*, in: *MünchKomm-HGB*, Vor § 17 Rn. 17 ff. Ebenfalls dazu *Burgard*, in: *GK-HGB*, Vor § 17 Rn. 26 ff., der einen zusätzlichen Grundsatz in der „Firmenwahlfreiheit“ erkennen möchte.
- 78 *Goerdeler*, ZHR 113 (1950) 145, 149; *Berndt*, in: *Berndt/Götz, Stiftung und Unternehmen*, Rn. 288; *Burgard*, in: *GK-HGB*, § 33 Rn. 22 – 24; *ders.*, in: *FS Werner*, S. 190, 198.
- 79 *Goerdeler*, ZHR 113 (1950), 145, 149.
- 80 *BayOblG*, NJW-RR 2001, 1688; *Roth*, in: *FS Lutter*, S. 651, 656; *Ammon/Ries*, in: *Röhrich/v. Westphalen, HGB*, § 33 Rn. 6; *Emmerich*, in: *Heymann, HGB*, § 33 Rn. 8; *Zimmer*, in: *Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB*, § 33 Rn. 7.
- 81 *Roth*, in: *FS Lutter*, S. 651, 656 mit Nachweisen zum Streitstand nach altem Recht, siehe dort Fn. 17 und 18.
- 82 Ebenda.
- 83 *Burgard*, in: *GK-HGB*, § 33 Rn. 24.
- 84 In diesem Sinne auch BGHZ 67, 166, 167 ff.
- 85 *Roth*, in: *FS Lutter* S. 651.
- 86 *Hüttemann/Rawert*, in: *Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff.*, Rn. 168; *Krafka*, in: *Münch-Komm-HGB*, § 33 Rn. 12; *Burgard*, in: *GK-HGB*, § 33 Rn. 26; *Ammon/Ries*, in: *Röhrich/v. Westphalen, HGB*, § 33 Rn. 6.
- 87 *Roth* in: *FS Lutter*, S. 651, 663; *Krafka*, in: *MünchKomm-HGB*, § 33 Rn. 12; sich diesem wohl anschließend *Ammon/Ries*, in: *Röhrich/v. Westphalen*, § 33 Rn. 6 Fn. 2.
- 88 So *Hüttemann/Rawert*, in: *Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff.* Rn. 168; *Burgard*, in: *GK-HGB*, § 33 Rn. 26; ähnlich *Gummert*, in: *MünchHdbGesR*, § 81 Rn. 50.
- 89 Darauf hinweisend *Hüttemann/Rawert*, in: *Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff.* Rn. 168.
- 90 Siehe dazu die RegBegr. zum HRefG, BT-Drucks. 13/8444, S. 37.
- 91 *Heidinger*, in: *MünchKomm-HGB*, § 17 Rn 7; *Zimmer*, in: *Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB*, § 17 Rn 7.
- 92 BGHZ 31, 397, 399; *Heidinger*, in: *MünchKomm-HGB*, § 17 Rn. 8 f.; *Hopt*, in: *Baumbach/Hopt, HGB*, § 17 Rn. 8; a.A. dagegen *Burgard*, in: *GK-HGB*, § 17 Rn. 41 ff., der unter dem Grundsatz der Firmeneinheit „ein Unternehmensträger – eine

Firma“ verstehen will. Dieser Meinung kann indes nicht gefolgt werden.

- ⁹³ BGHZ 67, 166, 167 f. mit umfangreichen Hinweisen auf die Entwicklung dieser Meinung; vgl. auch *Heidinger*, in: MünchKomm-HGB, § 17 Rn. 11; *Zimmer*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 17 Rn. 7; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 17 Rn. 9.
- ⁹⁴ BGHZ 64, 11, 17; 67, 166, 167; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 17 Rn. 9; *Heidinger*, in: MünchKomm-HGB, § 17 Rn. 11; *Zimmer*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 17 Rn. 7.
- ⁹⁵ So auch *Heidinger*, in: MünchKomm-HGB, § 17 Rn. 12; *Zimmer*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 17 Rn. 7; zu diesem Ergebnis kommt mit anderer Begründung auch *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 23 ff.
- ⁹⁶ *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 168; *Burgard*, in: GK-HGB, § 33 Rn. 26.
- ⁹⁷ In diesem Zusammenhang tritt auch das Problem der sog. „unternehmensverbundenen Stiftung“ auf, welches in der stiftungsrechtlichen Literatur ausführlich diskutiert worden ist, vgl. dazu grundlegend *Rawert*, Unternehmensverbundene Stiftung; ebenfalls mit umfangreichen Nachweisen *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 136 ff. sowie *Reuter*, in: Münch-Komm-BGB, §§ 80, 81 Rn. 103 ff. Besondere rechtliche Probleme ergeben sich dabei vor allem im Fall einer Unternehmensträgerstiftung, dazu *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 136. Rechtlich unproblematischer ist der Fall der Beteiligungsträgerstiftung, die Beteiligungen als Dotationsquelle für die Verwirklichung eines – unternehmensfremden – Stiftungszweckes hält, dazu ebenfalls *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 136; *Pöllath/Richter*, in: Seifart/von Campenhausen, § 12 Rn. 50 ff.
- ⁹⁸ Ob eine Stiftung unbeschränkt haftende Gesellschafterin einer oHG bzw. Komplementärin einer KG sein kann, mag zwar aus handelsrechtlicher Sicht unproblematisch sein, dazu *Schäfer*, in: GK-HGB, § 105 Rn. 94; *K. Schmidt*, in: MünchKomm-HGB, § 105 Rn. 88, wirft aber aus stiftungsrechtlicher Sicht Fragen auf; dabei ist insbesondere zu beachten, dass nach überzeugender Ansicht eine reine „Funktionsstiftung“ nicht zulässig ist, vgl. nur *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 140; a.A. *Burgard*, Gestaltungsfreiheit, S. 146. Eine Funktionsstiftung zeichnet sich dadurch aus, dass ihr Zweck abstrakt betrachtet auch ohne Vermögen verwirklicht werden kann. Ein klassischer Fall ist die Übernahme der Komplementärfunktion in einer KG als einzigem Stiftungszweck, vgl. ausführlich zu dieser Frage *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 140. Soweit sich der Stiftungszweck aber nicht in dieser Funktionsübernahme erschöpft, sondern weitere Teilzwecke enthält, die zu ihrer Verwirklichung eines Vermögens bedürfen, können Stiftungen auch persönlich haftende Gesellschafter einer Personenhandelsgesellschaft sein.
- ⁹⁹ *Schäfer*, in: GK-HGB, § 106 Rn. 13; *Langhein*, in: MünchKomm-HGB, § 106 Rn. 1.

- 100 Diese Ansicht wird für die Beteiligung einer Stiftung an einer Kapitalgesellschaft vertreten, vgl. nur *Terlau*, in: Michalski, GmbHG, § 40 Rn. 6.
- 101 So *Langhein*, in: MünchKomm-HGB, § 106 Rn. 20; ebenso *Schäfer*, in GK-HGB, § 106 Rn. 15 ohne aber zu präzisieren, was in einem solchen Fall erforderlich ist.
- 102 *Langhein*, in: MünchKomm-HGB, § 106 Rn. 20.
- 103 Dazu sogleich unten Kap. 2 B.I.3.e.aa.
- 104 *Langhein*, in: MünchKomm-HGB, § 106 Rn. 22; *Märtens*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 106 Rn. 9.
- 105 *Märtens*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 106 Rn. 16; *Kallrath*, in: Fleischhauer/Preuß, Handelsregisterrecht, S. 230 f.
- 106 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 162 Rn. 2; zur Unterscheidung von Haftsumme und Pflichteinlage auch BGH, NJW 1995, 197; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 171 Rn. 1.
- 107 Auch im Fall der Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft dürfen Stiftungen nicht zu reinen Funktionsstiftungen werden, vgl. dazu bereits Fn. 97. Im Übrigen sind die allgemein für unternehmensbezogene Stiftungen geltenden Anforderungen zu beachten.
- 108 *Zöllner/Noack*, in: Baumbach/Hueck, GmbHG, § 40 Rn. 12; *Bayer*, in: Lutter/Hommelhoff, GmbHG, § 8 Rn. 4; da auch bei der Beteiligung einer natürlichen Person die Angabe der genauen Anschrift unterbleibt, ist diese Angabe auch bei juristischen Personen grds. nicht erforderlich, vgl. *Schneider*, in: Scholz, GmbHG, § 40 Nachtrag MoMiG Rn. 10; mit der Einschränkung, dass die Identifizierung der Gesellschafter weitere Angaben – aber nicht notwendigerweise die Privatanschrift – erforderlich machen kann auch *Zöllner/Noack*, in: Baumbach/Hueck, § 40 Rn. 12; aA. dagegen noch *Paefgen*, in: GK-GmbHG II, § 40 Rn. 10.
- 109 *Terlau*, in: Michalski, GmbHG, § 40 Rn. 6; a.A. *Zöllner/Noack*, in: Baumbach/Hueck, GmbHG, § 40 Rn. 11, die für einen vollständigen Entfall dieser Angabe plädieren.
- 110 Dies ist mit Blick auf die gesetzlich vorgesehenen Idealtypen der Gesellschaftsformen nicht nur verständlich, sondern auch notwendig. Anders als die personalistisch ausgestaltete GmbH dient die AG als Kapitalsammelbecken und zeichnet sich durch die hohe Fungibilität der Anteile aus, vgl. nur *K. Schmidt*, in: Schmidt/Lutter, AktG, Einleitung Rn. 2; *Semler*, in: MünchKomm-AktG, Einl. Rn. 8 ff. Wäre die Aktiengesellschaft verpflichtet, eine dem § 40 GmbHG vergleichbare Gesellschafterliste zu führen, würde dies vor allem für börsennotierte Gesellschaften mit einem hohen Streubesitz einen enormen Verwaltungsaufwand mit sich bringen. Mit Blick auf die zahlreichen Veränderungen der Anteilsinhaber wäre die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften wohl nur mit einer Anteilsvinkulierung nach § 68 AktG sicherzustellen. In diesem Fall wäre die Fungibilität der Anteile aber enorm eingeschränkt, so dass der börsliche Handel ausgeschlossen wäre.

- 111 Aus diesem Grund sollen die Veröffentlichungspflichten erst im späteren Verlauf der Untersuchung thematisiert werden (Kap. 1 B.IV.1.a).
- 112 Hüffer, AktG, § 42 Rn. 6.
- 113 Krafska, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 17.
- 114 Langhein, in: MünchKomm-HGB, § 106 Rn. 46; Schäfer, in: GK-HGB, § 106 Rn. 35.
- 115 Zu den Begrifflichkeiten bspw. Koch, in: GK-HGB, § 15.
- 116 So z.B. § 40 Abs. 1 S. 1 GmbHG.
- 117 Die Neufassung des § 16 GmbHG und die darin enthaltene Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs eines GmbH-Geschäftsanteils ist eine radikale Abkehr vom bisherigen Regelungskonzept und schon aus diesem Grund eine äußerst interessante Norm. Für die hier zu untersuchenden Fragen der stiftungsrechtlichen Publizität spielt dies aber nur eine untergeordnete Rolle. Daher sei an dieser Stelle auf die Diskussion im GmbH-Recht verwiesen. Vgl. z.B.: Seibt, in: Scholz, GmbHG, § 16 Nachtrag MoMiG m.w.N.; Löbbe, in: GK-GmbHG-Nachtrag, § 16 mit umfangreichen Nachweisen.
- 118 Zur Begriffsbestimmung der Publizität siehe Kap. 1 B.I.
- 119 So die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 34.
- 120 Müller, ZSt 2007, 102.
- 121 Ebenda.
- 122 Die jeweiligen Stiftungsregister machen die Einsichtnahme nicht vom Vorliegen besonderer Interessen abhängig; dazu näher unten, Kap. 2 B.I.3.d.bb.
- 123 Ballerstedt/Salzwedel, Gutachten 44. DJT 1962.
- 124 Ballerstedt/Salzwedel, Gutachten 44. DJT 1962, S. 43: „[...] Stiftungsregister würde ein erwünschtes Publizitätsmittel darstellen“.
- 125 Ebenda.
- 126 Mestmäcker, Referat 44. DJT.
- 127 DJT, StiftungsR, S. 17 f.
- 128 Ebenda.
- 129 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, Bericht, S. 369.
- 130 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, Bericht, S. 396 ff.
- 131 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, Bericht, S. 400 f.
- 132 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, Bericht, S. 397 f.
- 133 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, Bericht, S. 399 f.
- 134 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, Bericht, S. 401.
- 135 Interfraktioneller Gesetzesentwurf zu einem Gesetz zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches, BT-Drucks. 8/2612.
- 136 So sollte insbesondere § 64 BGB entsprechend angewendet werden, BT-Drucks. 8/2612, S. 2.
- 137 Gesetz über die Bildung und Tätigkeit von Stiftungen, vom 13. September 1990,

- DDR GBl. I Nr. 61 S. 1482, im Zuge der Wiedervereinigung übernommen durch Artikel 9 Abs. 3 des Vertrags zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands (*Einigungsvertrag*) vom 31. August 1990 i.V.m. Artikel 3 Ziffer 5 der Vereinbarung zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik zur Durchführung und Auslegung des Einigungsvertrags (*Durchführungsvereinbarung*) vom 23. September 1990, BGBl. II S. 855.
- 138 *Rawert*, BB 1991, Beilage zu Heft 6, S. 13.
- 139 Stiftungsgesetz für das Land Brandenburg vom 27. Juni 1995, BdbGVBl. S. 198.
- 140 Stiftungsgesetz des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 07. Juni 2006, GVOBl. M-V S. 366.
- 141 Sächsisches Stiftungsgesetz vom 07. August 2007, SächsGVBl. S. 386.
- 142 Thüringer Gesetz zur Neuregelung des Stiftungswesens vom 16. Dezember 2008, ThürGVBl. S. 561.
- 143 Stiftungsgesetz Sachsen-Anhalt vom 20. Januar 2011, GVBl. LSA Nr. 1/2011, S. 14 ff.
- 144 Entwurf eines Gesetzes zur Förderung des Stiftungswesens der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 1.12.1997, BT-Drucks. 13/9320.
- 145 Die Wiederbelegung der politischen Debatte im Stiftungszivilrecht ist einer der größten Verdienste dieses Gesetzesentwurfes, *Kögel*, in: Materialien Expertenkommission, S. 153; *Rawert*, in: Entwicklungstendenzen im Stiftungsrecht, S. 18, 23.
- 146 Siehe nur *Andrick/Suerbaum*, NWVBl. 1999, 329 ff.; *Burgard*, NZG 2002, 697 ff.; *Bischoff*, ZRP 1998, 391 ff.; *Crezelius/Rawert*, ZIP 1999, 337 ff.; *Muscheler/Schewe*, WM 1999, 1693 ff.; *Saenger/Arndt*, ZRP 2000, 13 ff.; *Schwintek*, ZRP 1999, 25 ff.; *Wochner*, BB 1999, 1441; *K. Schmidt*, in: Stiftungen in Deutschland und Europa, S. 229 ff.
- 147 Auf eine mögliche Abkehr vom Anerkennungssystem wird im späteren Verlauf dieser Arbeit noch zurückzukommen sein, vgl. Kap. 4 B.II.2.b.
- 148 Fraktion der FDP, Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Stiftungsrechts, vom 29.01.1999, BT-Drucks. 14/336. Zu diesem Entwurf brachte die Fraktion am 22.03.2000 einen Änderungsantrag ein, BT-Drucks. 14/3043.
- 149 Siehe beispielsweise *Crezelius/Rawert*, ZIP 1999, 337, 343 ff.; *Andrick/Suerbaum*, NWVBl. 1999, 329, 334.
- 150 Änderungsantrag zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Stiftungsrechts (Fn. 148), vom 22.03.2000, BT-Drucks. 14/3043.
- 151 Entschließungsantrag der CDU/CSU Fraktion vom 09.11.1999, BT-Drucks. 14/2029.
- 152 Entschließungsantrag der PDS-Fraktion vom 23.03.2000, BT-Drucks. 14/3021.
- 153 So Baden-Württemberg, BR-Drucks. 629/99, Hessen, BR-Drucks. 752/99, sowie mit einem gemeinsamen Gesetzesantrag der Länder Baden-Württemberg, Bayern,

- Saarland und Thüringen, BR-Drucks. 232/00.
- 154 BR-Drucks. 752/99, S. 1, 2.
- 155 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 1/1999, S. I, III.
- 156 Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung von Stiftungen vom 14. Juli 2000, in Kraft getreten am 25. Juli 2000, BGBl. I, S. 1034.
- 157 Vgl. *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 8 f.
- 158 Die Liste der Teilnehmer findet sich bei *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 9; dort wird auch der genaue Gang der Beratungen erläutert.
- 159 Siehe oben, B.I.3.b.bb; die Stellungnahme ist abgedruckt bei *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 1/1999, S. I, III.
- 160 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 3/2000, S. III, VI, XI.
- 161 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 3/2000, S. III, VII.
- 162 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 31 ff. Die Arbeitsgruppe nimmt darüber hinaus auch Stellung zur Rechnungslegung der Stiftung, was im weiteren Verlauf der hier vorliegenden Untersuchung von Bedeutung sein wird, vgl.: Abschnitt J. – Rechnungslegung, *a.a.O.*, S. 59 ff.
- 163 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 32.
- 164 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 36.
- 165 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, Anlage 1 S. 9.
- 166 Ebenda.
- 167 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, Anlage 2 S. 7 f.
- 168 Wenn ausdrücklich darauf hingewiesen wird, ein Teil der Sachverständigen spreche sich aus „dogmatischen Gründen“ (ebenda) für ein solches Stiftungsregister mit Publizitätswirkungen aus, so mag die Frage durchaus angebracht sein, mit welchen Gründen die entgegenstehende Auffassung ein solches abgelehnt.
- 169 Dazu siehe bereits soeben die Stellungnahmen des *Bundesverbandes Deutscher Stiftungen*.
- 170 BT-Drucks. 14/8926.
- 171 *Hüttemann/Rawert*, ZIP 2002, 2019.
- 172 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 1/1999, S. I, III.
- 173 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis, S. 9.
- 174 dazu sogleich unten Kap. 1 B.I.3.d.
- 175 Dort ist für die Führung des Stiftungsverzeichnisses das Landesamt für Statistik und Datenverwaltung zuständig, Art. 4 Abs. 1 BayStiftG.
- 176 Die Führung des Stiftungsverzeichnisses obliegt dem Innenministerium, die zuständigen Stiftungsbehörden sind allerdings die jeweiligen Landräte / Bürgermeister der kreisfreien Städte, §§ 15 Abs. 2, 16 Abs. 2 SHStiftG.
- 177 §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 BaWüStiftG; §§ 7 Abs. 2, 11 Abs. 1 BerlStiftG; § 4 Abs. 1 BdbStiftG; § 15 Abs. 1 BremStiftG; § 3 Abs. 1 HambStiftG; §§ 11 Abs. 1, 17a As.

- 1 HessStiftG; §§ 2, 3 MeckVorPStiftG; §§ 3, 17a NdsStiftG; § 12 NRWStiftG; §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 RhPfStiftG; §§ 2, 18 SaarStiftG; §§ 3 Abs. 1, 8 Abs. 1 SachsStiftG; §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 S. 1 SachsAn-StiftG; §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 ThürStiftG.
- 178 § 1 BaWüStiftG; § 1; Art. 1 Abs. 2, 4 Abs. 1 BayStiftG; 17a Abs. 1 HessStiftG; § 1 SachsStiftG; § 2, 5 Abs. 1 S. 1 SachsAnStiftG; § 3 ThürStiftG.
- 179 § 1 BerlStiftG; §§ 1, 14 Abs. 1 BdbStiftG; § 1 BremStiftG; § 1 MeckVorPStiftG; § 1 NdsStiftG; § 1 NRWStiftG; § 1 SaarStiftG; § 1 SHStiftG.
- 180 Dort §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 2 HambStiftG, allerdings beschränkt auf öffentliche, rechtsfähige Stiftungen des bürgerlichen Rechts.
- 181 §§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 RhPfStiftG, anders als in Hamburg werden auch rechtsfähige Stiftungen des öffentlichen Rechts erfasst.
- 182 § 2 Abs. 2 HambStiftG; § 3 Abs. 3 S. 1 RhPfStiftG.
- 183 § 3 Abs. 3 S. 1 RhPfStiftG.
- 184 So § 4 Abs. 3 BaWüStiftG; § 14 Abs. 3 BdbStiftG; § 17a Abs. 2 S. 2 HessStiftG; § 12 Abs. 2 S. 2 NRWStiftG; § 5 Abs. 3 RhPfStiftG; § 8 Abs. 2 SachsStiftG; § 5 Abs. 3 i.V.m. § 5 Abs. 2 SachsAnStiftG; § 5 Abs. 3 ThürStiftG.
- 185 Art. 4 Abs. 2 S. 3 BayStiftG: nur Änderung der Stiftungsanschrift; ebenso § 8 Abs. 1 Nr. 1 BerlStiftG, § 17a Abs. 2 S. 2 NdsStiftG; zusätzlich auch Änderungen des Namens, Sitzes und Zweckes in § 14 Abs. 3 BdbStiftG; Anschrift und Änderung der Zusammensetzung der vertretungsberechtigten Organe oder der Vertretungsbefugnis § 4 Abs. 2 Nr. 1 MeckVorPStiftG. Nur eine Zweckänderung im Zuge des allgemeinen Genehmigungsverfahrens ist im Saarland anzuzeigen, § 7 Abs. 1, 2 SaarStiftG.
- 186 Vgl. § 20 Abs. 2 SachsAnStiftG; § 5 Abs. 3 ThürStiftG.
- 187 Das Fehlen der Angabe zum Sitz der Stiftung ist der Tatsache geschuldet, dass es sich bei Berlin als auch der FH Hamburg um Stadtstaaten handelt, deren Stiftungsgesetze ausdrücklich nur auf solche Stiftungen Anwendung finden, deren Sitz in diesem Bundesland ist. Zwar ist auch die Hansestadt Bremen ein Stadtstaat, in diesem liegt aber neben der Stadt Bremen noch die Stadtgemeinde Bremerhaven.
- 188 Anders noch das bis Anfang 2011 in Kraft gewesene Stiftungsgesetz Sachsen-Anhalt a.F., nach welchem die Einsicht von einem berechtigten Interesse abhängig war, vgl. § 20 Abs. 2 S. 2 SachsAnStiftG a.F.
- 189 Zum Sonderfall im Hamburger und Berliner Stiftungsgesetz siehe bereits Fn. 187.
- 190 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 36.
- 191 So in Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen.
- 192 Von einer einheitlichen Regelung innerhalb dieser Gruppe lässt sich aber nicht sprechen: So enthält das Landesstiftungsgesetz in Rheinland-Pfalz nur Angaben zu dem nach der Satzung vertretungsberechtigten Organ und keine detaillierten

Angaben zu den Organmitgliedern. Zum anderen sieht das Landesrecht in Sachsen zwar die Eintragung der einzelnen Organmitglieder vor (§ 8 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 SachsStiftG), diese Eintragungspflicht wird aber sogleich relativiert, indem die Eintragung von der Zustimmung des Organs oder des jeweiligen Organmitglieds abhängig gemacht wird (§ 8 Abs. 3 S. 2 Hs. 2 SachsStiftG). In Sachsen-Anhalt führt die RegBegr. zum neuen Landesstiftungsgesetz aus, die Eintragung personenbezogener Daten unterbleibe aus Gründen des Datenschutzes, vgl. Reg.Begr. LTSachsA-Drucks. 5/2651, S. 33. Somit werden keine Auskünfte über die konkreten Organmitglieder in das Stiftungsverzeichnis aufgenommen.

- 193 § 4 Abs. 4 BaWüStiftG; § 14 Abs. 2 S. 2 BdbStiftG; § 15 Abs. 3 BremStiftG; § 3 Abs. 2 S. 2 HambStiftG; § 17a Abs. 3 S. 2 HessStiftG; § 3 S. 2 MeckVorPStiftG; § 17a Abs. 2 S. 3 NdsStiftG; § 12 Abs. 3 NRWStiftG; § 5 Abs. 4 RhPfStiftG; § 18 Abs. 2 S. 2 SaarStiftG; § 8 Abs. 3 S. 1 SachsStiftG; § 5 Abs. 4 SachsAnStiftG; § 15 Abs. 3 s. 1 SHStiftG; § 5 Abs. 6 Thür-StiftG.
- 194 Rawert, in: HdbLandesstiftungsR, § 10 C. V. 2.a.); Burgard, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, S. 569.
- 195 Bund-Länder-Arbeitsgruppe, Abschlussbericht, S. 33.
- 196 RGZ 133, 229; 233; Schramm, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 10.
- 197 Schramm, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 10.
- 198 OLG Hamm, NJW 1985, 1846; diesem folgend die Literatur, vgl. nur Ellenberger, in: Palandt, BGB, § 171 Rn. 2; Schilken, in: Staudinger, BGB, § 171 Rn. 8.
- 199 RGZ 133, 229; 233; Schramm, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 10; Ellenberger, in: Palandt, BGB, § 171 Rn. 2; Valenthin, in: Bamberger/Roth, BGB, § 171 Rn 8; Schilken, in: Staudinger, BGB, § 171 Rn. 8.
- 200 OLG Hamm, NJW 1985, 1846.
- 201 Rawert, in: FS Kreutz, S. 825, 831 f.; Ellenberger, in: Palandt, BGB, § 171 Rn. 2; Schilken, in: Staudinger, BGB, § 171 Rn. 8; Valenthin, in: Bamberger/Roth, BGB, § 171 Rn. 8; Schramm, in: MünchKomm-BGB, § 171 Fn. 17.
- 202 Schramm, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 10; Valenthin, in: Bamberger/Roth, BGB, § 171 Rn. 8; Schilken, in: Staudinger, BGB, § 171 Rn 8.
- 203 Schilken, in: Staudinger, BGB, § 171 Rn. 8 mit Verweis auf RG, HRR 1929, Nr. 797.
- 204 So bereits Rawert, in: FS Kreutz, S. 825, 831.
- 205 Ebenda.
- 206 Roth, Non Profit Law Yearbook, 65, 78 ff.
- 207 Roth, Non Profit Law Yearbook, 2009, 65, 79.
- 208 Ebenda.
- 209 Rawert, in: HdbLandesstiftungsR, § 10 C V. 2.; ders., in: FS Kreutz, S. 825, 831 f.
- 210 Dieses unterliegt als Bürgerliches Recht der Gesetzgebungskompetenz des Bundes, vgl. Art. 71 Abs. 1 Nr. 1 GG.
- 211 So bereits Rawert, in: Hdb LandesstiftungsR, § 10 C. V. 2. b); ders., in: FS Kreutz,

- S. 825, 831 ff.
- 212 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 12; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 171 Rn. 2.
- 213 *Rawert*, in: FS Kreuzt, S. 825, 831; *ders.*, in: Hdb LandesstiftungsR, § 10 C. V. 2. b.).
- 214 *Engelhardt/App/Schlatmann*, VwVG, § 10 Rn. 1.
- 215 Lediglich Berlin sieht nur die Fremdvornahme vor.
- 216 In Baden-Württemberg gilt nach § 17 Abs. 1 OWiG ein Betrag von bis zu 1000 €, Thüringen sieht in § 19 Abs. 2 ThürStiftG einen Betrag von bis zu 2500 €, Mecklenburg-Vorpommern sogar einen Maximalbetrag von bis zu 3000 € vor, § 12 Abs. 2 MeckVorPStiftG.
- 217 Die Übersicht bezieht sich nur auf die Durchsetzbarkeit eintragungspflichtiger Tatsachen. Einige Landesstiftungsgesetze sehen auch vor, dass Änderungen in solchen Angaben, die nicht in das Stiftungsregister eingetragen werden, der zuständigen Stiftungsbehörde mitzuteilen sind. Dabei handelt es sich zumeist um Angaben zu den vertretungsberechtigten Organen.
- 218 Normen ohne Angabe des Gesetzes sind stets solche des jeweiligen Landesstiftungsgesetzes.
- 219 Aktuell befindet sich diese auf dem Stand November 2009.
- 220 *Zils, Michael / Kirchner, Frank* (Ed.), *The World Guide to Foundation*, 3rd edition 2004.
- 221 *Europa Publications* (Ed.), *The Europa International Foundations Directory*, 19th edition 2010.
- 222 §§ 39 Abs. 1 S. 1, 3, 81 AktG; §§ 8 Abs. 1 Nr. 2, 39 Abs. 1 GmbHG; §§ 64, 67 Abs. 1 BGB für den eingetragenen Verein; § 106 Abs. 2 Nr. 4 i.V.m. § 125 HGB für die oHG; §§ 161 Abs. 2, 170 i.V.m. § 106 Abs. 2 Nr. 4 HGB für die KG.
- 223 Für die Eintragungen der AG, GmbH, oHG sowie KG folgt diese aus § 15 HGB, für den eingetragenen Verein aus § 68 BGB.
- 224 § 1 Bremer Gesetz über die Ausstellung von Vertretungsbescheinigungen (BremVertretungsbescheinigungsG) vom 09.12.1986, BremGBI. S. 283; § 17 HambStiftG a.F.
- 225 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 36.
- 226 *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, Rn. 3655; *Schaub*, in: Bauer/von Oefele, GBO, AT VII Rn. 295 f.; *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 B I.; *Siegmund-Schulze*, NdsStiftG, § 6 Rn. 4.1.
- 227 § 3 Abs. 1 BaWüAGBGB; § 11 Abs. 2 S. 1 BerlStiftG; § 1 Abs. 1 S. 1 BremVertretungsbescheinigungsG; § 5 Abs. 4 HambStiftG; § 17a Abs. 5 HessStiftG; § 4 Abs. 3 MeckVorPStiftG; § 11 Abs. 2 S. 2 NdsStiftG; § 12 Abs. 5 NRWStiftG; § 9 Abs. 7 RhPfStiftG; § 5 Abs. 5 SachsAn-StiftG; § 8 Abs. 3 SHStiftG; § 5 Abs. 5 ThürStiftG.
- 228 KG, StiftRspr I, 131 ff.; OLG Hamm, StiftRspr II, 156, 157 ff.; *Reuter*, in:

- MünchKomm-BGB, Vor § 80 Rn. 94; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 112; *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 C. II.
- 229 Die Stiftung ist nach überzeugender Ansicht des BVerfG und der herrschenden Literatur grundrechtsfähig, BVerfGE 46, 73, 83; 57, 220, 240; 70, 138, 160; *Schulte*, Staat und Stiftung, S. 52 ff.; in der aktuellen Literatur auch *Huber*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 19 Rn. 238; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 19 Rn. 17; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 42 ff. Ihr steht auch das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit zu, vgl. nur BVerwGE 347, 349 f = StiftRspr II 89, 91; BVerwG NJW 1991, 713 = StiftRspr IV 151; OLG Hamm NJW-RR 1995, 120, 121; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem zu § 3 80 ff. Rn. 43; *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 4 Rn. 117.
- 230 *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, Vor § 80 Rn. 94; *Mecking*, in: MünchHdbGesR, § 90 Rn 12.
- 231 *Rawert*, HdbLandesstiftungsR, § 11 C. II.
- 232 *Mecking*, in: MünchHdbGesR, § 90 Rn. 12; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, Vor § 80 Rn. 94.
- 233 So in § 3 Abs. 1 BaWüAGBGB und in § 1 Abs. 1 S. 2 BremVertretungsbescheinigungsg.
- 234 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 9 Rn. 10.
- 235 § 11 Abs. 2 S. 2 BerlStiftG.
- 236 § 1 Abs. 3 Nr. 3 BremVertretungsbescheinigungsg.
- 237 § 5 Abs. 5 S. 2 SachsAnStiftG.
- 238 So *Rawert*, HdbLandesstiftungsR, § 11 B II; *Roth*, Non Profit Law Yearbook 2009, 65, 72; anders das Recht in Niedersachsen, vgl. NdsLT-Drucks. 15/1129. Zu diesen Ansprüchen siehe sogleich Kap. 2 B.VI.
- 239 § 3 Abs. 1 BaWüAGBGB; § 11 Abs. 2 S. 1 BerlStiftG; § 1 BremVertretungsbescheinigungsg i.V.m. § 2 BremStiftG; § 5 Abs. 4 S. 1 HambStiftG; § 17a Abs. 5 S. 1 HessStiftG; § 4 Abs. 3 MeckVorPStiftG; § 11 Abs. 2 S. 2 NdsStiftG; § 12 Abs. 5 NRW StiftG; § 9 Abs. 7 RhPfStiftG; § 5 Abs. 5 s. 1 SachsAnStiftG; § 8 Abs. 3 S. 1, 16 SHStiftG; § 5 Abs. 5 ThürStiftG.
- 240 § 9 Abs. 2 BaWüStiftG; Art. 12 Abs. 2 BayStiftG; § 8 Abs. 1 Nr. 1 BerlStiftG; § 7 Abs. 1 BdbStiftG; 12 Abs. 2 Nr. 1 BremStiftG, § 5 Abs. 5 HambStiftG; § 17a Abs. 2 S. 2 HessStiftG; § 4 Abs. 2 Nr. 1 MeckVorPStiftG, § 11 Abs. 2 S. 1 NdsStiftG; § 12 Abs. 2 S. 2 NRWStiftG; § 5 Abs. 3 RhPfStiftG; § 11 Abs. 2 Nr. 1 SaarStiftG; § 8 Abs. 2 SachsStiftG; § 7 Abs. 4 SachsAnStiftG; § 8 Abs. 4 SHStiftG; § 5 Abs. 3 ThürStiftG.
- 241 *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 10 C. II.
- 242 *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825, 830; *ders.*, in: HdbLandesstiftungsR, § 10 C IV.
- 243 Da, entgegen einer teilweise vertretenen Ansicht, Vertretungsbescheinigungen nicht als feststellender Verwaltungsakt qualifiziert werden können (dazu sogleich

Kap. 2 B.II.2.e.aa.), sondern als rein tatsächliche Verwaltungshandlungen einzuordnen sind, finden die Vorschriften über das Verwaltungsverfahren keine Anwendung. Unter einem Verwaltungsverfahren im Sinne des § 9 BundesVwVfG ist nur solches Verwaltungshandeln zu verstehen, das auf den Erlass eines Verwaltungsaktes oder den Abschluss eines verwaltungsrechtlichen Vertrags gerichtet ist. Nicht anwendbar ist daher vor allem die Vorschrift des § 24 BundesVwVfG, die den Grundsatz der Amtsermittlung statuiert.

- 244 In den Landesstiftungsgesetzen heißt es dazu, die Stiftungsbehörde stellt die Vertretungsbescheinigungen „nach Maßgabe der von der Stiftung eingereichten Satzung und der von ihr mitgeteilten Angaben“ aus, vgl. z.B. § 5 Abs. 4 HambStiftG, § 17a Abs. 5 HessStiftG, § 4 Abs. 3 MeckVorPStiftG, § 11 Abs. 2 S. 2 NdsStiftG, § 12 Abs. 5 NRWStiftG, § 9 Abs. 7 RhPfStiftG. Im Landesstiftungsgesetz Sachsen-Anhalt heißt es, die Behörde stellt eine Bescheinigung „über die angezeigte Vertretungsbefugnis“ aus, § 5 Abs. 5 S. 1 SachsAnStiftG.
- 245 Rawert, § 10 C III; Peiker HessStiftG, § 5 Rn. 3.
- 246 Rawert, in: FS Kreutz, S. 825, 834; ders., in: HdbLandesstiftungsR, § 10 C V. 3. c). Beruht eine falsche Angabe auf Fahrlässigkeit, so kommt ein Amtshaftungsanspruch nur subsidiär in Betracht, soweit nicht bereits die Stiftung nach §§ 171, 172 BGB belangt werden kann (§ 839 Abs. 1 S. 2 BGB).
- 247 Ebenda.
- 248 Zu dieser Pflicht vgl. BGHZ 30, 19, 25 ff.; Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, S. 47 f.; Papier, in: MünchKomm-BGB, § 839 Rn. 218 f.
- 249 So in Hessen, vgl. § 17a Abs. 2 S. 2, Abs. 3 S. 3 HessStiftG.
- 250 Rawert, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 V 1.; ders., in: FS Kreutz, S. 825, 829.
- 251 So Hof, in: Seifart/von Campenhausen, § 10 Rn. 320 m.w.N.; Heuel, NRWStiftG, § 12 Anm. 6.
- 252 BVerwGE 39, 346; 72, 232; Wolff/Brink, in: Bader/Ronellenfitsch, VwVfG, § 35 Rn. 138; U. Stelkens, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 35 Rn. 219.
- 253 U. Stelkens, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 35 Rn. 219; Wolff/Brink, in: Bader/Ronellenfitsch, VwVfG, § 35 Rn. 138.
- 254 Rawert, in: FS Kreutz, S. 825, 830; ders., in: Hdb LandesstiftungsR, § 11 C. V. 1.
- 255 BVerwGE 72, 265; Ipsen, Verwaltungsrecht, § 7 I 3. (Rn. 402).
- 256 Ipsen, Verwaltungsrecht, § 7 I 3. (Rn. 402).
- 257 § 12 Abs. 1 S. 1 BaWüStiftG; § 9 Abs. 1 BdbStiftG; § 13 Abs. 3 BremStiftG; § 6 Abs. 3 Hamb-StiftG; § 15 HessStiftG; § 7 Abs. 1 MeckPommStiftG; § 14 NdsStiftG; § 9 Abs. 1 NRWStiftG; § 9 Abs. 5 RhPfStiftG; § 14 SaarStiftG; § 7 Abs. 4, 5 SachsStiftG; § 13 SHStiftG; § 12 Abs. 5 ThürStiftG.
- 258 Vorrangig ist das Amtsgericht angehalten, Notvorstände zu bestellen, §§ 86, 29 BGB. Soweit jedoch die Voraussetzungen (vgl. dazu bspw. Reuter, in: MünchKomm-BGB, § 29 Rn. 8 ff.) einer solchen Notbestellung nicht gegeben

sind, sehen die Mehrzahl der Landesstiftungsgesetze die Möglichkeit vor, dass Organmitglieder von der zuständigen Stiftungsaufsicht bestellt werden können. Diese Möglichkeit sehen die Landesstiftungsgesetze Baden-Württemberg, § 12 Abs. 1 S. 2 BaWüStiftG, Berlin, § 4 Abs. 2 BerlStiftG, Brandenburg, § 9 Abs. 2 BdbStiftG, Bremen, § 14 BremStiftG, Mecklenburg-Vorpommern, § 7 Abs. 2 MeckPommStiftG, Niedersachsen, § 15 NdsStiftG, Nordrhein-Westfalen, § 9 Abs. 2 NRWStiftG, Saarland, § 15 SaarStiftG, Sachsen, § 7 Abs. 6 SachsStiftG, Sachsen-Anhalts, § 10 Abs. 8 SachsAnStiftG. In Hessen können nur sog. „Beauftragte“ bestellt werden, § 16 HessStiftG, ähnlich in Schleswig-Holstein, § 14 SHStiftG.

- 259 So bereits *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825, 830; *ders.*, in: Hdb LandesstiftungsR, § 11 C. V. 1.; *Peiker*, HessStiftG, § 17a Anm. 3 mit Verweis auf VG Darmstadt, Az.: 2 G 231/04 (2); zum Teil wird in der Literatur auf das Urteil des VG Gießen, ZSt 2006, 187 ff. hingewiesen, so bei *Heuel*, NRW StiftG, § 12 Anm. 6, *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 10 Rn. 320. Dieser Hinweis beruht aber nach hier vertretener Ansicht auf einem Fehlverständnis des Urteils: Das Gericht lässt die Frage der VA-Qualität einer Vertretungsbescheinigung offen, macht sogar, anders als in der genannten Literatur zitiert, seine berechtigten Zweifel an einer solchen Einordnung deutlich.
- 260 *Wolff/Brink*, in: Bader/Ronellenfisch, VwVfG, § 35 Rn. 58.
- 261 *Rawert*, in: FS Kreutz, S 825, 822 f.; *ders.*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 C. V. 2.; *Fritsche/Kilian*, BdbStiftG, § 7 Rn. 1.2.; *Roth*, in: Non Profit Law Yearbook 2009, 65, 81 ff.
- 262 BGH, NJW 2002, 1194, 1195.
- 263 Ebenda.
- 264 Siehe dazu oben Kap. 2 B.I.3.d.aa.
- 265 *Roth*, Non Profit Law Yearbook 2009, 65, 82.
- 266 Ebenda.
- 267 So ausdrücklich BHG, NJW 2002, 1194, 1195.
- 268 RGZ 124, 386; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 172 Rn. 2; *Valenthin*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 172 Rn. 4; *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 172 Rn. 2.
- 269 So bereits *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825, 833; *ders.*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 C. V. 2.; *Roth*, Non Profit Law Yearbook 2009, 65, 83 f.
- 270 Allgemein zu den Zwecken eines Formerfordernisses siehe *Einsele*, in: MünchKomm-BGB, § 125 Rn. 8 ff.; *Wendtland*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 125 Rn. 1.
- 271 So bereits *Rawert*, in: Hdb LandesstiftungsR, § 11 C V. 2.; *ders.*, in: FS Kreutz, S. 825, 833; *Peiker*, HessStiftG, § 17a Anm. 3; *Schwarz van Berk*, in: MünchHdbGesR, § 99 Rn. 47; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, Vor § 80 Rn. 95.
- 272 Vgl. nur *Flume*, BGB AT II, § 44 I; *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 164 Rn. 14; zu den Ausnahmen des sog. „Geschäfts für den, den es angeht“, die hier nicht

weiter von Bedeutung sind und daher nicht thematisiert werden, siehe ausführlich: *Flume*, BGB AT II, § 44 II.

- 273 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 10; *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 171 Rn. 3.
- 274 Ebenda.
- 275 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 10.
- 276 *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 171 Rn. 1; *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 1.
- 277 *Schwarz/Schöpflin*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 26 Rn. 8; *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, Vor § 164 Rn. 7ff; für die Stiftung ausdrücklich *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825, 831.
- 278 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis, S. 10.
- 279 Vgl. *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Stiftungsstudie 2010, S. 5.
- 280 *K. Schmidt*, HandelsR, § 11 I 2.
- 281 *Burgard*, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, S. 555; *Orth*, in: Walz, Rechnungslegung und Transparenz, S. 27, 32; *Sandberg*, GoJ, S. 97 ff.
- 282 *K. Schmidt*, HandelsR, § 11 I 2, ebenso: *Mattheus*, DStR 2003, 254, 255.
- 283 *Kußmaul/Meyering*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 7; *IDW*, WPg 2000, 391, 392.
- 284 *Kußmaul/Meyering*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 4; *Orth*, DB 1997, 1341; *IDW*, WPg 2000, 391, 392.
- 285 *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn 311.
- 286 Ebenda.
- 287 Ebenda.
- 288 *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn 313.
- 289 Ebenda.
- 290 §§ 7 Abs. 3, 9 Abs. 2 Nr. 3 BaWüStiftG; Art. 16 BayStiftG; § 8 Abs. 1 Nr. 2 BerlStiftG; § 6 Abs. 2 BdbStiftG; § 12 Abs. 2 Nr. 2 BremStiftG; § 4 Abs. 4 HambStiftG; § 7 Nr. 2 HessStiftG; § 4 Abs. 2 Nr. 2 MeckVorPStiftG; § 11 Abs. 3 NdsStiftG; § 7 Abs. 1 NRWStiftG; § 7 Abs. 4 RhPfStiftG; § 5 Abs. 1 S. 2, 3 SaarStiftG; §§ 4 Abs. 2, 6 Abs. 2 SachsStiftG; § 7 Abs. 5 SachsAnStiftG; §§ 4 Abs. 7, 10 Abs. 1 Nr. 1, 2 SHStiftG; § 8 Abs. 4 ThürStiftG.
- 291 *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 5; *Kußmaul/Meyering*, DStR 2004, 371.
- 292 *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 5; *Kußmaul/Meyering*, DStR 2004, 371; *dies.*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 5.
- 293 So in § 1 BaWüStiftG; Art. 1 Abs. 2 BayStiftG; § 1 HessStiftG; § 3 RhPfStiftG; § 1 SachsStiftG; § 1 2 SachsAnStiftG; §§ 2, 3 Abs. 1 ThürStiftG.
- 294 Für kirchliche Stiftungen: §§ 4 Abs. 3, 2 6 Abs. 2 BdbStiftG; § 16 Abs. 2 Nr. 5 BremStiftG; § 20 Abs. 4 HessStiftG; § 11 Abs. 3 MeckVorPStiftG; § 20 NdsStiftG; § 14 Abs. 5 NRWStiftG; § 19 Abs. 4 RhPfStiftG; § 14 Abs. 3

SachsStiftG; § 16 ThürStiftG.

Für privatnützige Stiftungen: § 6 Abs. 2 BdbStiftG; § 17 BremStiftG; § 5 Abs. 1 S. 1 HambStiftG; § 21 HessStiftG; § 10 Abs. 2 NdsStiftG; § 6 Abs. 3 NRWStiftG; § 9 Abs. 1 RhPfStiftG; § 10 Abs. 3 SaarStiftG.

- 295 Normen ohne Gesetzesbezeichnung sind solche des jeweiligen Landesstiftungsgesetzes.
- 296 *Orth*, DB 1997, 1341, 1343; *Kußmaul/Meyering*, DStR 2004, 371, 372; *Bruns*, BaWüStiftG, § 9 Anm. 5.1; *Voll/Störle*, BayStiftG, Art. 16 Anm. 3; *Fritsche/Kilian*, BdbStiftG, § 6 Anm. 2; *Siegmund-Schultze*, NdsStiftG, § 11 Anm. 3.1.
- 297 Dies ist in den Landesstiftungsgesetzen Berlins, Brandenburgs, Bremens, Hessens, Niedersachsens, Nordrhein-Westfalens, Rheinland-Pfalz, des Saarlands sowie Thüringens der Fall.
- 298 *Orth*, Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 53.
- 299 *Kußmaul/Meyering*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 12; *dies.*, DStR 2004, 371, 372; *Goerdeler*, in: FS Moxter, 727, 729.
- 300 *Sandberg*, ZHR 164 (2000), 155, 161f.; *Kußmaul/Meyering*, DStR 2004, 371, 372.
- 301 So in Bayern, siehe Art. 16 Abs. 1 S. 1, 2 BayStiftG.
- 302 *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 64; *Goerdeler*, in: FS Moxter, S. 725, 729.
- 303 *Sandberg*, ZHR 164 (2000), 155, 165; *Carstensen*, WPg 1996, 781, 790.
- 304 *Orth*, DB 1997, 1341, 1350.
- 305 *Goerdeler*, in: FS Moxter, S. 725, 729 f.; *Kußmaul/Meyering*, DStR 2004, 371, 372; *dies.*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 13; *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 28; *ders.*, DB 1341, 1350.
- 306 Einen sehr differenzierten Überblick über die Gestaltungsmöglichkeiten des Jahresabschlusses gibt *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 78 ff.
- 307 *Kußmaul/Meyering*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 15; *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 5.
- 308 Zu der umstrittenen Frage, ob, und in welchem Umfang, eine Stiftung kaufmännisch tätig sein kann, siehe bereits oben Kap. 2 B.I.2.a m.w.N. auf die Behandlung des Streitstandes in der Literatur.
- 309 Die Stiftung muss also entweder eine Bilanzsumme von mehr als 65 Mio. €, einen Umsatzerlös von mehr als 130 Mio. € oder im Schnitt mehr als 1000 Arbeitnehmer aufweisen.
- 310 Diesbezüglich aus allgemein handelsrechtlicher Sicht vgl. ausführlich *Förschle/Usinger*, in: Beck'scher BilanzKomm, § 243 Rn. 1 ff.
- 311 Ebenda.
- 312 Zu diesen bereits zuvor, vgl. Kap. 2 B.III.2.b. – Kap. 2 B.III.2.e.
- 313 *Kruse/Drüen*, in: Tipke/Kruse, AO, § 140 Rn. 1; *Cöster*, in: Pahlke/Koenig, AO, § 145 Rn. 3.

- 314 Auf die Wiedergabe der gesamten steuerlichen Buchführungspflichten soll an dieser Stelle verzichtet werden, da dies keinen Mehrwert für die vorliegende Untersuchung bringen würde. Eine ausführliche Dokumentation der entsprechenden Vorschriften findet sich in der einschlägigen Literatur, z.B. bei *Kruse/Drüen*, in: *Tipke/Kruse*, AO, § 146.
- 315 *Cöster*, in: *Pahlke/Koenig*, AO, § 141 Rn. 24.
- 316 Ebenda.
- 317 Prinzip der sog. materiellen Satzungsmaßigkeit, vgl. nur *Tipke*, in: *Tipke/Kruse*, AO, § 63 Rn. 1.
- 318 *Koenig*, in: *Pahlke/Koenig*, AO, § 63 Rn. 8.
- 319 Verordnung über die Rechnungs- und Buchführungspflichten für Pflegeeinrichtungen (*Pflege-Buchführungsverordnung* – PBV) vom 22.11.1995, BGBl. I, S. 1528. Diese schreibt z.B. in § 3 PBV die entsprechende Anwendung der §§ 238 – 241 HGB auf die Buchführung vor. § 4 PBV legt die Bestandteile des Jahresabschlusses fest (Bilanz, GuV-Rechnung sowie Anhang).
- 320 *Winkeljohann/Feldmüller*, in: *Beck'scher BilanzKomm*, § 323 Rn. 12 mit Hinweis auf die Grundsätze des § 43 Abs. 1 S. 1 WPO.
- 321 *IDW*, WPg 2000, 391 ff.
- 322 *IDW*, WPg 2000, 385.
- 323 *IDW*, WPg 2000, 391 ff.
- 324 *IDW*, WPg 2000, 391, 394.
- 325 Ebenda.
- 326 *IDW*, WPg, 2000, 391, 397 f.
- 327 Diese findet sich in *IDW*, WPg 2000, 391, 398 mit weiteren Erläuterungen.
- 328 *IDW*, WPg 2000, 385, 395.
- 329 Ebenda.
- 330 *IDW*, WPg 2000, 385, 396.
- 331 *IDW*, WPg 2000, 385, 395.
- 332 *IDW*, WPg 2000, 385, 389.
- 333 Ebenda.
- 334 Ebenda.
- 335 Ebenda.
- 336 Ebenda.
- 337 Ebenda.
- 338 Der Begriff der amtlichen Information ist in § 2 Nr. 1 BundesIFG legaldefiniert; ausführlich zu diesem Begriff *Schoch*, IFG, § 2 Rn. 8 ff.; *Rossi*, IFG, § 2 Rn. 4 ff.
- 339 Zu diesen sogleich Fn. 378.
- 340 Aktuell existieren solche Gesetze in Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen; die Fundstellen und genauen Angaben zu den

jeweiligen Gesetzen siehe unten Fn. 378.

- 341 So in Hamburg (§ 3 Abs. 2 Nr. 9 HambIFG), Nordrhein-Westfalen (§ 12 Abs. 6 NRWStiftG), Sachsen-Anhalt (§ 7 Abs. 6 SachsAnStiftG) sowie Thüringen (§ 1 Abs. 3 Nr. 2 ThürIFG).
- 342 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis, S. 10.
- 343 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis, Vorwort S. 3.
- 344 Dazu und insb. zu den Voraussetzungen bereits oben Kap. 2 B.I.2.a.
- 345 Vgl. Kap. 2 B.I.2.b.bb(2) sowie B.I.2.c.bb(2).
- 346 *Veil*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 20 Rn. 13; *Hüffer*, AktG, § 20 Rn. 2.
- 347 BGHZ 69, 334, 337; 74, 359, 365; 95, 330, 337; 135, 107, 113; *Bayer*, in: MünchKomm-AktG, § 15 Rn. 13; *Hüffer*, AktG, § 15 Rn. 8.
- 348 BGHZ 69, 334, 338 (*VEBA Gelsenberg*); *Ihrg/Wandt*, in: FS Hüffer, S. 387, 388; *Bayer*, in: MünchKomm-AktG, § 15 Rn. 16; *Hüffer*, AktG, § 15 Rn. 11; *Vetter*, in: Schmidt/Lutter AktG, § 15 Rn. 65.
- 349 *Bayer*, in: MünchKomm-AktG, § 15 Rn. 16; *Schall*, in: Spindler/Stilz, AktG, § 15 Rn. 24.
- 350 So *Koppensteiner*, in: KK-AktG, § 15 Rn. 31, 34, Rn. 21; zur Gewinnerzielungsabsicht auch LG Köln, AG 1976, 244, 245.
- 351 BGHZ 135, 107, 113; 148, 123, 125 ff.
- 352 *Emmerich*, in: Emmerich/Habersack, AG und GmbH Konzernrecht, § 15 Rn. 14.
- 353 Ebenda.
- 354 *Veil*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 20 Rn. 8 f.; *Bayer*, in: MünchKomm-AktG, § 20 Rn. 31 ff.
- 355 *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 38 Rn. 7 bezeichnet deshalb die Regelung des § 20 AktG treffend als „mittelbare Publizität“.
- 356 *Gerber*, in: Spindler/Stilz, AktG, § 42 Rn. 3; *Pentz*, in: MünchKomm-AktG, § 42 Rn. 21; *Kleindiek*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 42 Rn. 4.
- 357 Ebenda. Mit der überwiegenden Auffassung in der Literatur ist die analoge Zurechnung von Anteilen nach § 16 Abs. 4 AktG abzulehnen, vgl. nur *Hüffer*, AktG, § 42 Rn. 4; *Gerber*, in: Spindler/Stilz, AktG, § 42 Rn. 3; *Pentz*, in: MünchKomm-AktG, § 42 Rn. 21.
- 358 Zur Abgrenzung des Mitteilungsinhalts zwischen natürlichen und juristischen Personen siehe *Kleindiek*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 42 Rn. 5.
- 359 *Arnold*, in: KK-AktG, § 42 Rn. 13; *Kleindiek*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 42 Rn. 6; *Pentz*, in: MünchKomm-AktG, § 42 Rn. 22.
- 360 *Hüffer*, AktG, § 42 Rn. 6.
- 361 *Pentz*, in: MünchKomm-AktG, § 42 Rn. 27.
- 362 *Veil*, in: Schmidt/Lutter, AktG, Anh. § 22: § 21 WpHG Rn. 3.
- 363 Allgemein siehe: *Schneider*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 21 Rn. 9; *Petersen*,

- in: Spindler/Stilz, AktG, § 22 Anh Rn. 19 f.; *Veil*, in: Schmidt/Lutter, AktG, Anh. § 22: § 21 WpHG, Rn. 5. Zur Stiftung als Verpflichtete der kapitalmarktrechtlichen Meldepflicht vgl. *Roth*, in: GS Walz, S. 593, 595 f.
- 364 Zu den Besonderheiten der Zurechnung gemäß § 22 WpHG im Fall der Stiftung siehe ausführlich *Roth*, in: GS Walz, S. 593, 596 ff.
- 365 *Roth*, in: GS Walz, S. 593, 598; *ebenda* auch zu der Frage, ob eine Stiftung auch Mutterunternehmen gem. § 22 Abs. 3 Alt. 1 WpHG sein kann unter Nachweis auf die kapitalmarktrechtliche Literatur. *Roth*, a.a.O. setzt sich auch mit der Frage auseinander, ob eine Stiftung als zurechnungsvermittelnde Tochtergesellschaft in Betracht komme. Im Ergebnis bejaht *Roth* dies jedenfalls für den Tatbestand des § 22 Abs. 3 Alt. 2 WpHG, indem er von einem weiten Verständnis des Unternehmensbegriffs ausgeht. Begründet ist dies seiner Ansicht nach nicht zuletzt auch durch das stiftungsspezifische Publizitätsdefizit, *Roth*, in: GS Walz, S. 593, 606 ff.
- 366 *Schneider*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 21 Rn. 28; *Veil*, in: Schmidt/Lutter, AktG, Anh. § 22: § 21 WpHG Rn. 12; im Vergleich dazu zu § 20 AktG: *Veil*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 20 Rn. 20.
- 367 Verordnung zur Konkretisierung von Anzeige-, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten sowie der Pflicht zur Führung von Insiderverzeichnissen nach dem Wertpapierhandelsgesetz, WpAIV, vom 13.12.2004, BGBl. I 2004, S. 3376.
- 368 *Schneider*, in: Assmann/Schneider, WpHG, § 21 Rn. 117.
- 369 *Burgard*, in: Staub, GK-HGB, § 37a Rn. 12; *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 37a Rn. 5.
- 370 *Burgard*, in: Staub, GK-HGB, § 37a Rn. 4.
- 371 So die Landesstiftungsgesetze in: § 16 BaWüStiftG; § 2 Abs. 2 BerlStiftG; § 13 BdbStiftG; § 17 HessStiftG; § 17 NdsStiftG; § 17 SaarStiftG; § 5 Abs. 2 SachsStiftG; §§ 17 Abs. 4, 20 Abs. 4 SachsAnStiftG; § 15 Abs. 1 SHStiftG; § 6 ThürStiftG.
- 372 In Sachsen-Anhalt wird zusätzlich zum Erlöschen auch der Tag des Widerrufs der Genehmigung bekannt gemacht, § 17 Abs. 4 SachsAnStiftG.
- 373 Nach § 6 Abs. 2 ThürStiftG kann der Stifter den Antrag stellen, auf die Bekanntmachung seines Namens zu verzichten.
- 374 Ganz herrschende Meinung, vgl. nur *Herrmann*, in: Bader/Ronellenfitch, VwVfG, § 29 Rn. 12; *Bonk/Kallerhoff*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 29 Rn. 37.
- 375 Vgl. nur *Herrmann*, in: Bader/Ronellenfitch, VwVfG, § 29 Rn. 13.
- 376 Derartige Ansprüche können aber, wie bereits gesagt, die Publizitätsvorschriften ergänzen. Darauf ist allerdings erst im Rahmen der Bewertung einzugehen.
- 377 *Rawert*, HdbLandesstiftungsR, § 10 C. V. 2. a).
- 378 **Berlin** - Gesetz zur Förderung der Informationsfreiheit im Land Berlin (*Berliner Informationsfreiheitsgesetz* - BerlIFG) vom 15. Oktober 1999, in Kraft seit 30.

Oktober 1999; **Brandenburg** - *Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz* (BdbAIG) vom 10. März 1998, in Kraft seit 20. März 1998; **Bremen** - Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Bremen (*Bremer Informationsfreiheitsgesetz* - BremIFG) vom 16. Mai 2006, in Kraft seit 1. August 2006; **Hamburg** - *Hamburgisches Informationsfreiheitsgesetz* (HambIFG) vom 11. April 2006, in Kraft seit 1. August 2006; **Mecklenburg-Vorpommern** – Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen für das Land Mecklenburg-Vorpommern (*Informationsfreiheitsgesetz* - Meck-VorPIFG) vom 10. Juli 2006, in Kraft seit 29. Juli 2006; **Nordrhein – Westfalen** – Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Nordrhein-Westfalen (*Informationsfreiheitsgesetz* Nordrhein-Westfalen - NRWIFG) vom 27. November 2001, in Kraft seit 1. Januar 2002; **Rheinland-Pfalz** – Landesgesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen (*Landesinformationsfreiheitsgesetz* – RhPflIFG), vom 26. November 2008, in Kraft seit 1. Januar 2009); **Saarland** – *Saarländisches Informationsfreiheitsgesetz* (SaarIFG) vom 12. Juli 2006, in Kraft seit 15. September 2006; **Sachsen-Anhalt** – *Informationszugangsgesetz Sachsen-Anhalt* (SachsAnIZG) vom 19. Juni 2008, in Kraft seit 1. Oktober 2008; **Schleswig-Holstein** – Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Schleswig-Holstein (*Informationsfreiheitsgesetz für das Land Schleswig-Holstein* - SHIFG) vom 9. Februar 2000, in Kraft seit 25. Februar 2000; **Thüringen** – *Thüringer Informationsfreiheitsgesetz* (ThürIFG) vom 20. Dezember 2007, in Kraft seit 21. Dezember 2007.

³⁷⁹ Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (*Informationsfreiheitsgesetz* – BundesIFG) vom 5. September 2005, BGBl. I 2722, in Kraft seit 01.01.2006.

³⁸⁰ § 3 BerlIFG; § 1 BdbAIG; § 2 BremIFG; § 1 HambIFG i.V.m. § 2 BundesIFG; § 2 MeckVor-PIFG; § 3 NRWIFG; § 4 Abs. 1 RhPflIFG; § 1 SaarIFG i.V.m. § 2 BundesIFG; § 1 SachsAnIZG; § 4 SHIFG; § 1 Abs. 1 ThürIFG i.V.m. § 2 BundesIFG.

³⁸¹ § 3 Abs. 2 BerlIFG; § 3 S. 1 BdbAIG; § 2 BremIFG, § 1 HambIFG i.V.m. § 2 BundesIFG; § 2 MeckPommFG; § 3 NRWIFG; § 3 RhPflIFG; § 1 SaarIFG i.V.m. § 2 BundesIFG; § 2 SachA-nIZG; § 2 SHIFG; § 1 Abs. 1 ThürIFG i.V.m. § 2 BundesIFG.

³⁸² § 3 Abs. 2 Nr. 9 HambIFG.

³⁸³ § 1 Abs. 3 Nr. 2 ThürIFG.

³⁸⁴ § 12 Abs. 6 NRWStiftG.

³⁸⁵ § 5 Abs. 6 SachsAnStiftG.

³⁸⁶ § 6 BerlIFG; § 5 BdbAIG; § 5 BremIFG; § 7 MeckVorPIFG; § 12 RhPflIFG; § 1 Abs. 1 SaarIFG i.V.m. § 5 BundesIFG; § 5 SachsAnIZG; § 12 SHIFG.

³⁸⁷ Rawert, in: Hdb Landesstiftungsrecht, § 11 B. III. 2; Fritsche, BdbStiftG, § 14 Anm. 4.

³⁸⁸ Sog. „Rechtslosigkeit des Stifters“, vgl. nur: Hof, in: Seifart/von Campenhausen, §

7 Rn. 165; *Burgard*, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, S. 447.

- ³⁸⁹ Die Angabe des Zwecks der Stiftung dient somit dem Informationsbedürfnis des Rechtsverkehrs in gleicher Weise wie die Eintragungspflicht hinsichtlich des Gegenstandes einer AG, § 39 Abs. 1 S. 1 AktG, oder GmbH, § 10 Abs. 1 S. 1 GmbHG. Auf die Bedeutung des Stiftungszwecks als Begrenzung der Vertretungsmacht wird noch im Rahmen der Untersuchung der Publizität der organschaftlichen Vertretung zurückzukommen sein, vgl. Kap. 3 C.II.2.
- ³⁹⁰ Auf die Einzelheiten der Normen wird im Folgenden nur eingegangen, soweit dies erforderlich ist; im Übrigen wird jeweils auf die ausführlicheren Darstellungen im zweiten Kapitel verwiesen.
- ³⁹¹ § 4 Abs. 2 Nr. 1 BaWüStiftG; Art. 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BayStiftG; § 11 Abs. 1 S. 1 BerlStiftG; § 14 Abs. 2 Nr. 1 BdbStiftG; § 15 Abs. 1 S. 2 BremStiftG; § 3 Abs. 2 Nr. 1 HambStiftG; § 17a Abs. 2 Nr. 1 HessStiftG; § 3 S. 1 MeckVorPStiftG; § 17a Abs. 2 S. 1 NdsStiftG; § 12 Abs. 2 Nr. 1 NRWStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 1 RhPfStiftG; § 18 Abs. 1 SaarStiftG; § 8 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SachsStiftG; § 20 Abs. 1 S. 2 SachsAnStiftG; § 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 SHStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 1 ThürStiftG.
- ³⁹² § 4 Abs. 2 Nr. 3 BaWüStiftG; Art. 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 BayStiftG; § 11 Abs. 1 S. 1 BerlStiftG; § 14 Abs. 2 Nr. 2 BdbStiftG; § 15 Abs. 1 S. 2 BremStiftG; § 3 Abs. 2 Nr. 2 HambStiftG; § 17a Abs. 2 Nr. 4 HessStiftG; § 3 S. 1 MeckVorPStiftG; § 17a Abs. 2 S. 1 NdsStiftG; § 12 Abs. 2 Nr. 3 NRWStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 2 RhPfStiftG; § 18 Abs. 1 SaarStiftG; § 8 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SachsStiftG; § 20 Abs. 1 S. 2 SachsAnStiftG; § 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 SHStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 2 ThürStiftG.
- ³⁹³ § 4 Abs. 2 Nr. 2 BaWüStiftG; Art. 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BayStiftG; § 14 Abs. 2 Nr. 1 BdbStiftG; § 15 Abs. 1 S. 2 BremStiftG; § 17a Abs. 2 Nr. 3 HessStiftG; § 3 S. 1 MeckVorPStiftG; § 17a Abs. 2 S. 1 NdsStiftG; § 12 Abs. 2 Nr. 2 NRWStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 5 RhPfStiftG; § 18 Abs. 1 SaarStiftG; § 8 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SachsStiftG; § 20 Abs. 1 S. 2 SachsAnStiftG; § 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 SHStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 1 ThürStiftG. In Berlin und Hamburg findet das jeweilige Landesstiftungsgesetz nur auf solche Stiftungen Anwendung, deren Sitz in Berlin, § 1 Berl-StiftG, bzw. in der Freien und Hansestadt Hamburg haben, § § 1 Abs. 1 HambStiftG; in diesen beiden Stadtstaaten erübrigt daher sich die Angabe eines Sitzes im Stiftungsverzeichnis.
- ³⁹⁴ § 4 Abs. 2 Nr. 1 BaWüStiftG; Art. 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 9 BayStiftG; § 11 Abs. 1 S. 1 BerlStiftG, § 14 Abs. 2 Nr. 1 BdbStiftG; § 15 Abs. 1 S. 2 BremStiftG; § 3 Abs. 2 Nr. 4 HambStiftG; § 17a Abs. 2 Nr. 5 HessStiftG; § 3 S. 1 MeckVorPStiftG; § 17a Abs. 2 S. 1 NdsStiftG; § 12 Abs. 2 Nr. 4 NRWStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 6 RhPfStiftG; § 18 Abs. 1 SaarStiftG; § 8 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SachsStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 2 SachsAnStiftG; § 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 5 SHStiftG; § 5 Abs. 2 Nr. 1 ThürStiftG.
- ³⁹⁵ Jedenfalls gilt dies für alle rechtsfähigen Stiftungen bürgerlichen Rechts.
- ³⁹⁶ Siehe dazu Kap. 2 B.I.3.d.cc.
- ³⁹⁷ Ausführlich zu dieser Frage bereits oben Kap. 2 B.I.3.d.cc.
- ³⁹⁸ Zu den Publizitätswirkungen des § 15 HGB vgl. bereits Kap. 2 B.I.2.c.aa sowie unten Kap. 3 B.III.1.b.cc(3).
- ³⁹⁹ Ausführlich zu diesen als Teil der Publizität vgl. bereits oben, Kap. 2 B.III.3.b

sowie Kap. 2 B.VI.2.

- 400 So in Hamburg (§ 3 Abs. 2 Nr. 9 HambIFG) NRW (§ 12 Abs. 6 NRWStiftG), Sachsen-Anhalt (§ 5 Abs. 6 SachsAnStiftG) und Thüringen (§ 1 Abs. 3 Nr. 2 ThürIFG).
- 401 § 3 Abs. 2 BerlIFG; § 3 S. 1 BdbAIG; § 2 BremIFG, § 1 HambIFG i.V.m. § 2 BundesIFG; § 2 MeckPommFG; § 3 NRWIFG; § 3 RhPflIFG; § 1 SaarIFG i.V.m. § 2 BundesIFG; § 2 SachA-nIZG; § 2 SHIFG; § 1 Abs. 1 ThürIFG i.V.m. § 2 BundesIFG.
- 402 Unter Einschluss des neuerlichen Gesetzesentwurfes in Sachsen-Anhalt.
- 403 Aktuell enthält das Landesstiftungsgesetz von Sachsen-Anhalt eine abweichende Regelung, wonach die Einsichtnahme die Glaubhaftmachung eines berechtigten Interesses voraussetzt, siehe § 20 Abs. 2 S. 2 SachsAnStiftG. Im Gesetzesentwurf zur Reform des Landesstiftungsgesetzes ist aber nun eine Regelung vorgesehen, die die Einsichtnahme für jedermann, auch ohne eine solche Glaubhaftmachung, erlaubt, siehe § 5 Abs. 1 S. 2 SachAnStiftGE.
- 404 Zu den Voraussetzungen und den Schwierigkeiten im Sonderfall der Stiftung bereits oben Kap. 2 B.I.2.a.
- 405 Stöber, Hdb Vereinsrecht, Rn. 1001.
- 406 Ebenda.
- 407 Dies sind auch die einzigen Eintragungen, denen konstitutive Wirkungen zukommen.
- 408 Genossenschaftsnovelle von 1973 vom 09. Oktober 1973, BGBl. I, S. 1451.
- 409 Die Vorschrift des § 15 HGB ist nach richtiger Auffassung auch nicht entsprechend anwendbar, vgl. auch *Fandrich*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, § 29 Rn. 1; *Beuthien*, GenG, § 29 Rn. 3; a.A. *Schaffland*, in: Lang/Weidmüller, GenG, § 29 Rn. 2.
- 410 Die Begrifflichkeiten der genossenschaftsrechtlichen Diskussion weichen hinsichtlich der § 29 Abs. 2, 3 GenG von denen ab, die allgemein in der handelsrechtlichen Literatur verwendet werden. Im Handelsrecht hat sich die Bezeichnung „positive Publizität“ mittlerweile für die Rechtswirkungen des § 15 Abs. 3 HGB durchgesetzt, vgl. nur *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 13 m.w.N. Im Genossenschaftsrecht dagegen wird die Vorschrift des § 29 Abs. 2 GenG, die dem § 15 Abs. 2 HGB nachgebildet ist, als positive Publizität bezeichnet, *Beuthien*, GenG, § 29 Rn. 17. Die vorliegende Untersuchung macht sich die aus der handelsrechtlichen Literatur bekannten Begrifflichkeiten zu eigen, so dass § 29 Abs.3 GenG als „positive Publizität“ zu bezeichnen ist.
- 411 Zum Streitstand siehe *Fandrich*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, § 29 Rn. 1; *Beuthien*, GenG, § 29 Rn. 3; a.A. *Schaffland*, in: Lang/Weidmüller, GenG, § 29 Rn. 2.
- 412 Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) vom 10. November 2006, in Kraft getreten am 01. Januar 2007, BGBl. I, S. 2553.

- 413 So überzeugend *Fandrich*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, § 29 Rn. 1; *Beuthien*, GenG, § 29 Rn. 3; immer noch a.A. dagegen *Schaffland*, in: Lang/Weidmüller, GenG, § 29 Rn. 2 unter Hinweis auf RGZ 125, 150.
- 414 *Weipert*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, § 162 HGB Rn. 3.
- 415 BGH, NJW 1998, 1071; *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 8 Rn. 3; *Weipert*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, § 162 HGB Rn. 3; *Koch*, in: GK-HGB, § 8 Rn. 1.
- 416 OLG Düsseldorf, NZG 2009, 1355; OLG Hamburg, NZG 2009, 957; BayObLGZ 1980, 195, 198; KGJ 30 A 32, 35; *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 8 Rn. 3; *Krafka./Willer*, Registerrecht, Rn. 85.
- 417 *Preuß*, in: Fleischhauer/Preuß, Handelsregisterrecht, Rn. 4; *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 8 Rn. 3ff.
- 418 Dazu ausführlich bereits oben, Kap. 2 B.I.2.a.
- 419 Siehe dazu *K. Schmidt*, HandelsR, § 13 I 1 c) mit Beispielen.
- 420 Allgemeine Meinung, vgl. nur *Krafka/Willer/Kühn*, Registerrecht, Rn. 85; *Koch*, in: GK-HGB, § 8 Rn. 31; *K. Schmidt*, HandelsR, § 13 I 1 c.). Als Beispiel führt *K. Schmidt* treffend an, dass z.B. das haftende Kapital eines Einzelkaufmanns nicht in das Handelsregister eingetragen werden kann, auch wenn dies für den Rechtsverkehr durchaus von Bedeutung sein kann, *K Schmidt*, HandelsR, § 13 I 1 c.).
- 421 Zu den mit der Anschrift einer Stiftung verbundenen Problemen siehe unten Kap. 3 B.III.2.c.
- 422 *K. Schmidt*, in: HandelsR, § 13 I 1 b.).
- 423 Zu den Begrifflichkeiten siehe *K Schmidt*, HandelsR, § 13 III 2. b), § 14.
- 424 *Preuß*, in: Fleischhauer/Preuß, Handelsregisterrecht, Rn. 47; *Koch*, in: GK-HGB, § 15 Rn. 29.
- 425 *Preuß*, in: Fleischhauer/Preuß, Handelsregisterrecht, Rn. 56.
- 426 So die h.M., vgl. nur *K. Schmidt*, HandelsR, § 14 II 2. a), III 2. a); *Canaris*, HandelsR, § 5 Rn. 8, 47; *Koch*, in: GK-HGB, § 15 Rn. 32, 100; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 15 Rn. 5, 18;
- 427 *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 39; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 15 Rn. 4.
- 428 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, § 15 Rn. 18.
- 429 *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 45.
- 430 So die h.M., vgl. nur BGH, NJW 2004, 120; *K. Schmidt*, HandelsR, § 14 II 2. b.); *Canaris*, HandelsR, § 5 Rn. 12; *Koch*, in: GK-HGB, § 15 Rn. 53. An dieser Voraussetzung entzündet sich auch der in der Literatur geführte Diskurs über die dogmatische Einordnung des § 15 Abs. 1 HGB. Während die Vertreter der wohl herrschenden Lehre, allen voran *Canaris*, die Norm als einen Bestandteil der Normen des Vertrauensschutzes qualifizieren, wollen andere die Norm als

abstrakte Verkehrsschutznorm verstanden wissen. Praktische Relevanz erreicht diese Frage dann, wenn es gilt, Lücken der gesetzlichen Regelung zu schließen. Nur wenn man § 15 HGB als vertrauensschützende Norm begreift, können die allgemein zu diesem Rechtsinstitut entwickelten Grundsätze eingreifen und bestehende Lücken ergänzen.

- 431 Zur Entstehungsgeschichte und den europarechtlichen Vorgaben vgl. *Nedden-Boeger*, FGPrax 2007, 1. Ausführlich zur Funktionsweise dieses Registers *Beurskens*, in: Noack, EHUG, S. 97 ff.
- 432 *Noack*, in: Noack, EHUG, S. 39.
- 433 *Seibert/Decker*, DB 2006, 2446, 2449; *Liebscher/Scharff*, NJW 2006, 3745, 3749; *Noack*, in: Noack, EHUG, S. 39 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 8b Rn. 1.
- 434 *Liebscher/Scharff*, NJW 2006, 3745, 3749; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 8b Rn. 1.
- 435 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 8b Rn. 1.
- 436 Begr. RegE-EHUG, BT-Drucks. 16/960, S. 39; *Liebscher/Scharff*, NJW 2006, 3745, 3749.
- 437 Dabei besteht in der Literatur insbesondere eine Diskussion über die Bedeutung des Tatbestandsmerkmals der „Bekanntmachung“. Nach einer Ansicht kann unter der Rechtslage seit dem EHUG auf dieses verzichtet werden, da aufgrund der digitalen Publizität des elektronischen Publizitätsregimes die Bedeutung der Bekanntmachung stetig abnehme, so *Paefgen*, ZIP 2008, 1653, 1655 m.w.N. Eine andere Ansicht nimmt dagegen zu Recht an, dass es auch weiterhin allein auf die Bekanntmachung nach § 10 HGB ankomme, *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 29. Nur diese Ansicht steht mit dem insoweit eindeutigen Gesetzeswortlaut in Übereinstimmung.
- 438 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 8b Rn. 3; *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 3. So ist wohl auch die Begr. RegE-EHUG, BT-Drucks 16/960, S. 39 zu verstehen. Ausführlich mit den Einflüssen der elektronischen Registerführung beschäftigt sich – aus Sicht vor dem EHUG *de lege ferenda* – *Noack*, in: FS Ulmer, S. 1245, 1252.
- 439 *Paefgen*, ZIP 2008 1653 1654.
- 440 *Nedden-Boeger*, FGPRax 2007, 1, 5; *Krafka*, Handelsregisterrecht, S. 53.
- 441 Dazu sogleich unten Kap. 3 C, dort insbesondere unter C.IV.3.
- 442 Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (Mo-MiG), vom 23. Oktober 2008, in Kraft getreten am 01. November 2008, BGBl. I, S. 2026.
- 443 *Mecking*, in: MünchHdbGesR, § 86 Rn. 1; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, § 81 Rn. 34; *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 7 Rn. 21.
- 444 *Mecking*, in: MünchHdbGesR, § 86 Rn. 1.
- 445 Vgl. § 6 S. 1 BaWüStiftG, Art. 5 Abs. 4 S. 1 BayStiftG, § 5 Abs. 1 S. 3 BerlStiftG, § 10 Abs. 1 S. 2 BdbStiftG, § 8 Abs. 2 BremStiftG, § 8 Abs.1, 2 HamStiftG, § 9

HessStiftG, § 9 Abs. 1 S. 1 MeckVorPStiftG, § 7 Abs. 1, 3 S. 3 NdsStiftG, § 5 Abs. 1 S. 2 NRWStiftG, § 8 Abs. 3 RhPfStiftG, § 7 Abs. 1, 3 S. 2 SaarStiftG, § 9 Abs. 1 S. 2 SachsStiftG, § 21 Abs. 1, 3 S. 1 SachsAnStiftG bzw. § 9 Abs. 1, 3 SachsAnStiftGE, § 5 Abs. 1, 2 SHStiftG, § 9 Abs. 1, 3 ThürStiftG, bei Sitzverlegung in oder von einem anderen Bundesland dort auch § 10 ThürStiftG.

446 Siehe Kap. 3 Fn. 445.

447 Siehe bereits Kap. 3 B.III.1.b.

448 Ausführlich zu diesen Fragen sogleich unten Kap. 3 C.IV.1.b.bb.

449 Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) vom 10. November 2006, in Kraft getreten am 01. Januar 2007, BGBl. I, S. 2553.

450 So überzeugend *Fandrich*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, § 29 Rn. 1; *Beuthien*, GenG, § 29 Rn. 3; immer noch a.A. dagegen *Schaffland*, in: Lang/Weidmüller, GenG, § 29 Rn. 2 unter Hinweis auf RGZ 125, 150.

451 BGHZ, 45, 395; 85, 84; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 21 Rn. 2.

452 BGHZ 15, 315, 319; 45, 395, 397 f.; 85, 84, 93; *Schöpflin*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 21 Rn. 105; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 21 Rn. 7.

453 BGHZ 85, 84, 93; *Schöpflin*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 21 Rn. 105.

454 Siehe bereits Kap 3 B.III.2.b.aa.

455 Vgl. nur Kap. 3 Fn. 445 mit Nachweisen der landesrechtlichen Regelungen.

456 *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 10 Rn. 281.

457 *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 84; *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 10 Rn. 282.

458 *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 10 Rn. 284.

459 VGH Mannheim, NJW 1985, 1573, 1574; *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 10 Rn. 303.

460 Vgl. für das Aktienrecht § 179 Abs. 2 S. 1 AktG, der im Grundsatz eine Kapitalmehrheit von drei Vierteln vorsieht. Ausnahmen sind durch Satzungsbestimmungen möglich, § 179 Abs. 2 S. 2 AktG. Im GmbH-Recht gilt, dass eine Satzungsänderung einer Stimmmehrheit von drei Vierteln bedarf, § 53 Abs. 2 S. 1 GmbHG. Das Genossenschaftsrecht verlangt für Satzungsänderungen nach § 16 Abs. 1 GenG die in § 16 Abs. 2 GenG festgelegten Mehrheitserfordernisse. Die Änderung der Vereinssatzung bedarf nach § 33 Satz 1 BGB eines Beschlusses, der mit einer Mehrheit von mindestens drei Vierteln der abgegebenen Stimmen gefasst worden ist.

461 Vgl. § 179 Abs. 3 AktG; § 54 Abs. 3 GmbHG; § 16 Abs. 6 GenG.

462 § 71 Abs. 1 Satz 1 BGB.

463 Vgl. dazu bereits oben, Kap. 2 B.I.3.e.aa(1).

464 *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 481 f.

465 Zur Rechtsnatur der Genehmigung vgl. VGH Mannheim, NJW 1985, 1573, 1574.

466 BVerwG, NJW 1978, 338 ff.; *Zacharias*, NVwZ 2002, 1306, 1307.

- 467 *Merten*, NJW 1983, 1997.
- 468 Vgl. dazu beispielsweise die Regierungsbegründung zur Änderung des Landesstiftungsgesetzes Baden-Württemberg 2003, LT-Drucks. 14/8277, S. 9.
- 469 Statt vieler zum alten Recht vgl. nur *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB³³, § 29 Rn. 5.
- 470 In Hamburg ergibt sich dies aus § 2 Abs. 1 Nr. 12 i.V.m. § 12 Abs. 1, 3 S. 1 HambMG.
- 471 Dabei legen die Geschäftsführer ihre Ämter nieder, die Anteile an der Gesellschaft werden an Dritte veräußert und der Sitz der Gesellschaft wird ohne Mitteilung verlegt. Zu den Fallgruppen einer solchen „Firmenbestattung“ im GmbH-Recht ausführlich *Seibert*, in: FS Röhrich, S. 585 ff.
- 472 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 35.
- 473 Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) vom 23. Oktober 2008, in Kraft getreten am 01. November 2008, BGBl. I, S. 2026.
- 474 So bereits *Steffek*, BB 2007, 2077, 2079.
- 475 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 43.
- 476 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 43; *Schneider*, in: Scholz, GmbHG, Nachtrag Mo-MiG § 35 Rn. 25.
- 477 *Steffek*, BB 2007, 2077, 2079.
- 478 Ebenda.
- 479 Vgl. § 166 Abs. 1 ZPO, wonach die Zustellung die Bekanntgabe eines Dokumentes in der „in diesem Titel bestimmten Form“ voraussetzt.
- 480 *Steffek*, BB 2007, 2077, 2080.
- 481 Ebenda.
- 482 Ebenda.
- 483 Ebenda.
- 484 *Steffek*, BB 2007, 2077, 2081.
- 485 Zu dieser sogleich Kap. 3 B.III.2.c.bb(2)(b.)(cc.).
- 486 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 43.
- 487 Davon geht augenscheinlich auch die Regierungsbegründung aus, vgl. RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 43.
- 488 *Heinrichs*, in: Palandt, BGB, § 132 Rn. 1; *Steffek*, BB 2007, 2077, 2083.
- 489 Dazu bereits oben Kap. 2 B.I.3.d.aa sowie Kap. 2 B.I.3.d.cc.
- 490 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6041, S. 35.
- 491 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6041, S. 30 f.
- 492 Ebenda.
- 493 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 10; *Koch*, in: GK-HGB, § 15a Rn. 4.
- 494 RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6041, S. 35.
- 495 Privatstiftungsgesetz (PSG) in Kraft getreten am 01.09.1993, ÖBGBI. Nr.

- 694/1993 zuletzt geändert durch ÖBGBI. I Nr. 58/2010.
- 496 Dazu *Burgstaller/Pilgerstorfer*, in: Jabornegg/Artmann, UGB, § 3 FBG Rn. 14 ff.;
Nowotny in: Kodek/Nowotny/Umfahrer, FBG, § 3 Rn. 9 ff.
- 497 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 10.
- 498 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 15a Rn. 3, § 33 Rn. 10.
- 499 Ebenda.
- 500 BGH, NJW 1998, 97, 977.
- 501 *Larenz*, BGB AT, § 26 Rn. 45.
- 502 *Larenz*, BGB AT, § 26 Rn. 46.
- 503 Ebenda.
- 504 *Einsele*, in: MünchKomm-BGB, § 130 Rn. 36.
- 505 RGZ 58, 406, 408; *Larenz/Wolf*, BGB AT, § 26 Rn. 46.
- 506 Ebenda.
- 507 BGH, NJW 1998, 976, 977; *Wentdtland*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 130 Rn. 22.
- 508 *Larenz/Wolf*, BGB AT, § 26 Rn. 46.
- 509 BGHZ 137, 205, 209; *Larenz/Wolf*, BGB AT, § 26 Rn. 46.
- 510 *Einsele*, in: MünchKomm-BGB, § 132 Rn. 6.
- 511 RGZ 127, 98, 99.
- 512 *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 15 Rn. 8; *Schmidt-Kessel/Kopp*, in: Schmidt-Kessel/Leutner/Müther, Handelsregisterrecht, § 15 Rn. 38.
- 513 Zu den Problemen im Fall der gewerblich tätigen Stiftung Kap. 3 B.III.2.c.dd.
- 514 Zur Analogie vgl. grundlegend *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 202 ff.
- 515 Dazu sogleich Kap. 3 B.III.2.c.dd(2).
- 516 BT-Drucks. 16/6140.
- 517 BT-Drucks. 16/6140, S. 42 f.
- 518 BT-Drucks. 16/6140, S. 51.
- 519 *Krafka*, in: MünchKomm-HGB, § 33 Rn. 10.
- 520 BT-Drucks. 16/6140, S. 50 f.
- 521 Dazu *Wolst*, in: Musielak, ZPO, § 185 Rn. 4b.
- 522 *Liermann*, Deutsches Stiftungswesen 1948 – 1966, S. 154.
- 523 *Mecking*, in: MünchHdbGesR, § 87 Rn. 1.
- 524 Für die GmbH vgl. beispielsweise *Zöllner/Noack*, in: Baumbach/Hueck, GmbHG, § 35 Rn. 80; für die AG vgl. *Hüffer*, AktG, § 78 Rn. 5.
- 525 Dazu oben Kap. 3 B.III.2.b.bb(3)(b.).
- 526 Dazu ausführlich mit weiteren Nachweisen oben, Kap. 3 C.II.2.
- 527 Dieser und nicht der Gesellschaftszweck sind einzutragen, vgl. § 39 AktG.
- 528 *Pentz*, in: MünchKomm-AktG, § 23 Rn. 78; a.A. *Kraft*, in: KK-AktG², § 23 Rn. 43; *Wiedemann*, in: GK-AktG³, § 275 Anm. 3.

- 529 Vgl. dazu *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, § 87 Rn. 4; ausführlich zu diesen Fragen *Happ*, *Stifterwillen und Zweckänderung*, S. 79 ff., 155 ff.
- 530 Zu dieser bereits ausführlich im Zusammenhang mit Name und Sitz einer Stiftung, Kap. 3 B.III.2.b.bb(3(b.)
- 531 Dazu sogleich unten Kap. 3 D.
- 532 *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 26 Rn. 2 nennt den Vorstand „unverzichtbares Element der körperschaftlichen Organisation“.
- 533 Diese sind nicht nur Stellvertreter, sondern Organe des Vereins, vgl. nur *Stöber*, Hdb Vereinsrecht, Rn. 383; *Weick*, in: Staudinger, BGB, § 30 Rn. 1; *Lüke*, in: MünchHdbGesR, § 91 Rn. 22.
- 534 BGH, LM § 85 Nr. 1 = NJW 1957, 708; *Ebersbach*, Hdb Stiftungsrecht, S. 108; *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 167 Rn. 51; *Steffen*, in: RGRK BGB, § 86 Rn. 3; *Stengel*, in: HessStiftG, § 5 Rn. 3; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 86 Rn. 1. Einen Überblick über die Entwicklung dieser Meinung gibt *Luth*, Vertretungsbefugnis, S. 73 ff.
- 535 So bereits *Rawert*, in: Hdb Landesstiftungsrecht, § 10 C III. 3.; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 86 Rn. 11.
- 536 *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, § 86 Rn. 14; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 86 Rn 11; *Wernicke*, ZEV 2003, 301, 302.
- 537 Siehe nur für die AG *Seibt*, in: Schmidt/Lutter, AktG, § 78 Rn. 7; allgemein dazu *Crezelius*, ZGR 1980, 359, 369 f.
- 538 So nunmehr auch der BGH, NJW 1980, 2799, 2800; für die Literatur: *Flume*, juristische Person, § 10 II 2 d; *K. Schmidt*, GesellschaftsR, § 8 V 2; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 26 Rn. 14; *Hadding*, in: Soergel, BGB, § 26 Rn. 20.
- 539 *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 8 Rn. 35; *Wernicke*, ZEV 2003, 301, 302.
- 540 BegrRegE, abgedruckt bei *Kropff*, AktG 1965, S. 103.
- 541 Ebenda.
- 542 Vgl. zum Vorstehenden: *Burgard*, Gestaltungsfreiheit im Stiftungsrecht, S. 238 f.
- 543 Vgl. zur herrschenden Meinung 534.
- 544 Vgl. dazu bereits die Übersicht unter Kap. 2 B.I.3.d.aa, auf die für das Folgende verwiesen wird.
- 545 So in Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen.
- 546 Siehe Kap. 2 B.I.3.d.aa.
- 547 Vgl. nur: *Mattheus*, DStR 2004, 254, 256; *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 38 Rn. 20; *Schulte/Risch*, in: Werner/Saenger, Stiftungsrecht, Rn. 1362; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem §§ 80 ff. Rn. 109; *Rawert*, in: HdbLandessstiftungsR, § 10 C. V. 2. a).
- 548 Zu diesen Fragen ausführlich bereits oben, Kap. 2 B.II.2.e.cc.
- 549 Zu den einzelnen landesrechtlichen Regelungen bereits ausführlich Kap. 2 B.VI.2.
- 550 Eine solche Regelung enthält bspw. Art. 4 Abs. 2 S. 3 BayStiftG hinsichtlich der

- Anschrift der Stiftung oder hinsichtlich all dieser Angaben § 17a Abs. 2 S. 2 HessStiftG.
- 551 Vgl. dazu ausführliche oben Kap. 2 B.I.2.a.
- 552 Zur Funktion des Vereinsregisters bereits oben Kap. 3 B.III.1.b.aa.
- 553 BayOblG, Rpfleger 1983, 74; *Hadding*, in: Soergel, BGB, § 68 Rn. 5.
- 554 *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 68 Rn. 4; *Habermann*, in Staudinger, BGB, § 68 Rn. 2.
- 555 *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 68 Rn. 5; *Hadding*, in: Soergel, BGB, § 68 Rn. 8. Der Verein kann aber das Rechtsgeschäft durch eine Genehmigung an sich ziehen, vgl. *ebenda*.
- 556 *Hadding*, in: Soergel, BGB, § 68 Rn. 7.
- 557 Zu diesem Register bereits oben Kap. 3 B.III.1.b.bb.
- 558 Genossenschaftsnovelle von 1973 vom 09. Oktober 1973, BGBl. I, S. 1451.
- 559 Die Vorschrift des § 15 HGB ist nach richtiger Auffassung auch nicht entsprechend anwendbar, vgl. auch *Fandrich*, in: Pöhlmann/Fandrich/Bloehs, GenG, § 29 Rn. 1; *Beuthien*, GenG, § 29 Rn. 3; a.A. *Schaffland*, in: Lang/Weidmüller, GenG, § 29 Rn. 2.
- 560 Zu den terminologischen Differenzen vgl. bereits Kap. 3 B.III.1.b.bb dort Fn. 410.
- 561 Allgemein zum Handelsregister und dessen Zweck vgl. oben Kap. 3 B.III.1.b.cc(1).
- 562 Vgl. z.B. § 10 Abs. 1 GmbHG, § 39 Abs. 1 Satz 1, 3 AktG.
- 563 Dazu bereits ausführlichen oben Kap. 2 B.I.2.c.aa.
- 564 Zu diesem neuen Register bereits ausführlich Kap. 3 III.1.b.dd.
- 565 *Nedden-Boeger*, FGPRax 2007, 1, 5; *Krafka*, Handelsregisterrecht, S. 53.
- 566 *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, Rn. 3655; *Schaub*, in: Bauer/von Oefele, GBO, AT VII Rn. 295 f.; *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 B I.; *Siegmund-Schulze*, NdsStiftG, § 6 Rn. 4.1.
- 567 *Peiker*, ZSt 2003, 47, 54; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. §§ 80 ff. Rn. 113; *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 B I.
- 568 Allgemeine Meinung, siehe nur *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, Rn. 3655; *Schaub*, in: Bauer/von Oefele, GBO, AT VII Rn. 295 f.; *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 B I.; *Siegmund-Schulze*, NdsStiftG, § 6 Rn. 4.1.
- 569 Bescheinigt die Stiftungsbehörde Tatsachen, die von der Stiftung richtig mitgeteilt wurden, schuldhaft falsch in einer Vertretungsbescheinigung, so gelten die §§ 171, 172 BGB nicht. Es bleibt vielmehr bei Ansprüchen nach § 179 BGB gegen die handelnden Personen. Ist aber ein solcher Anspruch nicht durchsetzbar, kommt subsidiär ein Anspruch aus Amtshaftung nach § 839 BGB in Betracht. Vgl. dazu *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 115; *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825, 834.
- 570 So überzeugend *Rawert*, in: HdbLandesstiftungsR, § 11 C. V. 3. f).
- 571 Vgl. nur *Weick*, in: Staudinger, BGB, § 26 Rn. 22.

- 572 Vgl. dazu nur *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 164 Rn. 14 ff.
- 573 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 177 Rn. 4, 49.
- 574 *Schilken*, in: Staudinger, BGB, § 171 Rn. 8.
- 575 Vgl. Kap. 2 B.I.3.e.aa(2).
- 576 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 12; *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 171 Rn. 2.
- 577 So *Ellenberger*, in: Palandt, BGB, § 171 Rn. 2; *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 12.
- 578 *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, Vor § 80 Rn. 95; *Rawert*, in: Hdb Landesstiftungsrecht, § 11 B V. 2.; *ders.*, in: FS Kreutz, S. 825, 832 f.
- 579 Vgl. Kap. 2 B.II.2.e.cc.
- 580 BGH, NJW 2000, 2270, 2271; *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 173 Rn. 3; *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 173 Rn. 3; *Schilken*, in: Staudinger, BGB, § 173 Rn. 2.
- 581 *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 173 Rn. 3.
- 582 Vgl. nur BGH LM Nr. 4 zu § 167 BGB 1. Leitsatz (Anscheinsvollmacht) und 2. Leitsatz (Duldungsvollmacht). Einen Überblick über die Rechtsprechung des BGH zu dieser Frage gibt *Canaris*, in: FS BGH, S: 129, 154 f.
- 583 Auf die Voraussetzungen soll an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden, zu diesen wird auf die einschlägige Literatur verwiesen, vgl. z.B. *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 167 Rn. 46 ff.; *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 167 Rn. 15 ff.
- 584 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 167 Rn. 47, 70.
- 585 Zur historischen Entwicklung dieser Diskussion siehe bereits oben Kap. 2 B.I.3.b.
- 586 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis, S. 10.
- 587 *Westermann*, JuS 1963, 1.
- 588 Zum Folgenden siehe instruktiv *Canaris*, Vertrauenshaftung, S. 440 f.
- 589 Ebenda.
- 590 Ebenda.
- 591 *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 482.
- 592 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 31 ff.
- 593 Vgl. dazu *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, Anlage 2 S. 7 f. Siehe dazu auch die Stellungnahmen des *Bundesverbandes Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 1/1999, S. I, III; *ders.*, Deutsche Stiftungen 3/2000, S. III, VI, XI.
- 594 Ebenda.
- 595 *Müller*, ZSt 2007, 102, 107; *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2909; *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 34, Anlage 2 S. 7.
- 596 So der Vorschlag von *Olaf Werner* als Sachverständiger im Rahmen der Anhörungen vor der Bund-Länderarbeitsgruppe, siehe *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, Anlage 2 S. 7.

- 597 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 33.
- 598 *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2909.
- 599 Ebenda.
- 600 *Fehrenbacher*, Registerpublizität, S. 481; *Roth*, Non Profit Law Yearbook 2009, 65, 82; *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftungen 1/1999, S. I, III; *ders.*, Deutsche Stiftungen, 3/2000, S. III, VI, XI; ähnlich bereits *K. Schmidt*, Verbandszweck und Rechtsfähigkeit, S. 62 f., der bei juristischen Personen von einer notwendigen Publizität kraft Rechtsakt spricht; diesem folgend *Reuter*, Non Profit Law Yearbook 2001, 27, 42.
- 601 *Müller*, ZSt 2007, 102, 106.
- 602 *Mattheus*, DStR 2003, 254, 255, 256.
- 603 *Interministerielle Arbeitsgruppe Stiftungsrecht*, in: Deutsches Stiftungswesen 1966 – 1976, S. 361, 400.
- 604 *Reuter*, Non Profit Law Yearbook 2001, S. 27, 42 mit Hinweis auf *K. Schmidt*, Verbandszweck und Rechtsfähigkeit, S. 62. Die Argumentation Reuters vermag aber mit Blick auf die zum Teil öffentlichkeitswirksamen Maßnahmen einer Stiftung zur Verfolgung des Stiftungszweckes nur zum Teil zu überzeugen.
- 605 Ebenda.
- 606 Vgl. nur *Fehrenbacher*, S. 481 f.
- 607 Vgl. bereits oben Kap. 3 C.IV.3.a.
- 608 *Westermann*, JuS 1963, 1, 2.
- 609 So auch *Geibel*, ZJW 2009, 339; *Roth*, Non Profit Law Yearbook 2009, 65, 67.
- 610 *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, § 86 Rn. 14.
- 611 Dazu bereits oben, Kap. 3 C.II.2.
- 612 So kann die Vertretungsmacht eines Geschäftsführers einer GmbH nicht sachlich, sondern nur personell dahingehend beschränkt werden, dass er nur im Wege der Gesamtvertretung handeln darf. Gleiches gilt für die AG, vgl. § 78 AktG, und die eingetragene Genossenschaft, vgl. § 27 Abs. 2 GenG.
- 613 *Geibel*, ZJW 2009, 339, spricht daher von einer „publizitätslosen Vertretungsmachtbeschränkung mit Außenwirkung“.
- 614 Ebenda.
- 615 So *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 8 Rn. 34; wohl auch *Neuhoff*, in: Soergel, BGB, § 86 Rn. 7.
- 616 *Geibel*, ZJS 2009, 339, 341; *von Rotenhan*, in: Strachwitz/Mercker, Stiftungen, S. 257, 261; *Reuter*, in: MünchKomm-BGB, § 86 Rn. 11; wohl so zu verstehen *Schwarz van Berk*, in: Münch-HdbGesR, § 99 Rn. 20.
- 617 *Geibel*, ZJS 2009, 339, 341.
- 618 Zu den Mitteilungspflichten nach den Landesstiftungsgesetzen bereits oben Kap. 2 B.I.3.c.
- 619 *Burgard*, NZG 2002, 697, 701; *Mattheus*, DStR 2003, 254, 257.

- 620 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 33.
- 621 Zum folgenden siehe *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 43 f.
- 622 *Reuter*, Non Profit Law Yearbook 2001, 27, 42.
- 623 Ebenda.
- 624 Vgl. oben Kap. 2 B.I.3.c.
- 625 *Rawert*, in: FS Kreutz, S. 825, 835.
- 626 *Orth*, DB 1997, 1341, 1343.
- 627 Vgl. *IDW*, WPg 2000, 391, 393; *Goerdeler*, in: FS Moxter, S. 729, 732.
- 628 Ausführlich zum Umfang der Rechnungslegung bereits oben, Kap. 2 B.III.
- 629 Siehe Kap. 2 B.III.2.b.
- 630 Siehe Kap. 2 B.III.2.c.
- 631 Siehe Kap. 2 B.III.2.e.
- 632 Dazu Kap. 2 B.III.2.d.
- 633 *IDW*, WPg 1995,698; *IDW*, WPg 2006, 692; *Enderlein*, in: MünchHdbGesR, § 41 Rn. 7.
- 634 So z.B. *Enderlein*, in: MünchHdbGesR, § 41 Rn. 7.
- 635 *IDW*, WPg 2000, 391 f.; *Kußmaul/Meyering*, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 4.
- 636 *Orth*, DB 1997, 1341.
- 637 Zu dem hier zugrunde gelegten Begriff der Publizität siehe bereits ausführlich oben Kap. 1 B.III.
- 638 *Rawert*, in: Hdb LandesstiftungsR, § 10 B. III. 2. Die jeweiligen Landesgesetze sehen übereinstimmend vor, dass jeder nach Maßgabe des Gesetzes Zugang zu amtlichen, d.h. bei Behörden befindlichen Informationen hat. Unter derartigen Informationen verstehen die landesrechtlichen Regelungen übereinstimmend alle schriftlich, elektronisch oder auf andere Weise festgehaltenen Gedankenverkörperungen, z.B. Schriftstücke, aber auch Tonbänder, Bilder und Karten. Voraussetzung ist zudem, dass sie amtlichen Zwecken dienen. Grundsätzlich fallen damit auch die bei der Stiftungsbehörde vorhandenen Informationen unter den Informationszugang nach dem jeweiligen Landesrecht.
- 639 Dazu siehe oben Kap. 2 B.VI.2.
- 640 *Hinz*, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100 Rn. 1 stellt dementsprechend fest, dass Rechnungslegung kein Selbstzweck sei, sondern vielmehr instrumentellen Charakter habe.
- 641 *Orth*, Rechnungslegung und Transparenz, S. 27, 31.
- 642 Vgl. zu dieser Differenzierung auch *IDW*, WPg 2000, 391, 392.
- 643 Die einzelnen Rechnungslegungszwecke sind zum Teil umstritten, was sich auf die divergierenden Bilanztheorien zurückführen lässt. Für die folgende Darstellung genügt es aber, auf einer abstrakten Ebene verschiedene Funktionen der Rechnungslegung zu unterscheiden. Nachweise zu diesem Streitstand geben *K. Schmidt*, HandelsR, § 15 I. 2. in Fn. 3, *Orth*, DB 1997, 1341, 1343 Fn. 35.

- 644 K. Schmidt, HandelsR, § 15 I 2.; Hinz, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100 Rn. 4 ff.; Ballwieser, in: MünchKomm-HGB, § 238 Rn. 1; Hüffer, in: GK-HGB⁴, Vor § 238 Rn. 1.
- 645 K. Schmidt, Handelsrecht, § 15 I 2.; Hüffer, in: GK-HGB⁴, Vor § 238 Rn. 1.
- 646 Hinz, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100, Rn. 5.
- 647 Hüffer, in: GK-HGB⁴, Vor § 238 Rn. 1.
- 648 Hinz, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100 Rn. 14.
- 649 Hüffer, in: GK-HGB⁴, Vor § 238 Rn. 1; Hinz, in Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100 Rn. 14.
- 650 Hinz, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100, Rn. 6.
- 651 Ebenda.
- 652 Mattheus, DStR 2003, 254, 257; Achleitner, Der Schweizer Treuhänder, 111; Koschmieder/Pauls/Seidemann, ZSt 2010, 1, 5; Walter/Golpayegani, DStR 2000, 701, 703; Orth, Rechnungslegung und Transparenz, S. 27, 32; IDW, WPg 2000, 391, 393 f.; Bundesverband Deutscher Stiftungen, Deutsche Stiftung 3/2000, S. III, XIX.
- 653 Vgl. zu dieser Hinz, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100 Rn. 17 ff.
- 654 Zu dieser Beweisfunktion siehe beispielsweise Hinz, in: Beck'sches Hdb Rechnungslegung, B 100 Rn. 9 ff.
- 655 Ausführlich zu dem an den Stifterwillen gebundenen Grundsätzen der Vermögensanlage und des Vermögenserhalts Hüttemann/Rawert, in: Staudinger, BGB, § 81 Rn. 56 f.
- 656 Diesbezüglich sind die Grenzen zwischen der hier im Fokus stehenden Informationsfunktion und der noch zu besprechenden Ausschüttungsbemessungsfunktion der Rechnungslegung fließend.
- 657 Walter/Golpayegani, DStR 2000, 701, 703.
- 658 Diese Kontrolle erfolgt dann jedoch aufgrund der internen Informationsfunktion der Anteilsinhaber.
- 659 Koschmieder/Pauls/Seidemann, ZSt 2010, 1, 6; Mattheus, DStR 2003, 254, 257; Walter/Golpayegani, DStR 2000, 701, 703; Orth, Rechnungslegung und Transparenz, S. 27, 32.
- 660 Goerdeler, in: FS Moxter, S. 729, 732; Orth, DB 1997, 1341, 1343.
- 661 In diesem Sinne Walter/Golpayegani, DStR 2000, 701, 703; IDW, WPg 2000, 391, 394.
- 662 IDW, WPg 2000, 391, 394.
- 663 Lutter, BB 1988, 489, 494; Orth, DB 1997, 1341, 1343; Goerdeler, in: FS Moxter, S. 725, 731.
- 664 Dazu auch Sandberg, ZHR 164, 155, 162.
- 665 Dieser Begriff wird auch von Sandberg, ZHR 164, 155, 162 verwendet.
- 666 Orth, DB 1997, 1341, 1343.

- 667 Ebenda.
- 668 Ebenda.
- 669 Zu der zwar gesetzlich möglichen, faktisch aber wohl nahezu ausgeschlossenen Offenlegungspflicht nach den Vorschriften des PublG vgl. oben Kap. 2 B.III.3.a.
- 670 So *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 229; ähnlich *Siegel*, *NPLY* 2006, 177, 179.
- 671 *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 229.
- 672 *Orth*, *DB* 1997, 1341, 1343; *Sandberg*, *ZHR* 164 (2000), 155, 163.
- 673 So die Regelungen in § 13 *BaWüStiftG*, Art. 19 *BayStiftG*, § 9 *SHStiftG*.
- 674 §10 *BaWüStiftG*; Art. 12 Abs. 4 *BayStiftG*; § 9 Abs. 3 *BerlinStiftG*; § 8 Abs. 1 *BdbStiftG*; § 13 Abs. 1 *BremStiftG*; § 6 Abs. 2 *HambStiftG*; § 13 Abs. 1 *HessStiftG*; § 6 Abs.1 *MeckPomm-StiftG*; § 12 *NdsStiftG*; § 8 Abs. 1 *NRWStiftG*; § 9 Abs. 4 *RhPfStiftG*; § 12 *SaarStiftG*; § 7 Abs. 2 *SachsStiftG*; § 10 Abs. 4 *SachsAnStiftG*; § 11 *SHStiftG*; § 12 Abs. 4 *ThürStiftG*.
- 675 Dazu bereits oben D.III.1.
- 676 *Fehrenbacher*, *Registerpublizität*, S. 481; *Roth*, *Non Profit Law Yearbook* 2009, 65, 82; *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, *Deutsche Stiftungen* 1/1999, S. I, III; *ders.*, *Deutsche Stiftungen*, 3/2000, S. III, VI, XI; ähnlich bereits *K. Schmidt*, *Verbandszweck und Rechtsfähigkeit*, S. 62 f., der bei juristischen Personen von einer notwendigen *Publizität kraft Rechtsakt* spricht; diesem folgend *Reuter*, *Non Profit Law Yearbook* 2001, 27, 42.
- 677 Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Rates der Europäischen Union zur Änderung der Bilanz- und Konzernbilanzrichtlinie hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs (90/605/EWG) zur Verbesserung der Offenlegung von Jahresabschlüssen und zur Änderung anderer handelsrechtlicher Bestimmungen (*Kapitalgesellschaften-und-Co-Richtliniengesetz – KapCoRiLiG*) vom 24.02.2000, *BGBI. I*, S. 154.
- 678 *BT-Drucks.* 14/2353, S. 26.
- 679 *Hommelhoff*, in: *FS Müller*, S. 449, 451 mit Hinweis auf *Rittner*, *Publizität*, S. 47 ff.
- 680 *Reuter*, in: *MünchKomm-BGB*, Vor § 80 Rn. 96; *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 219, 230; *Walz*, in: *Rechnungslegung und Transparenz*, S. 1, 6; *Mattheus*, *DStR* 2003, 254, 258 f.
- 681 Dazu bereits oben Kap. 1 B.II.2.c.
- 682 *Schulze-Osterloh*, *ZHR* 150 (1986), 403, 430 f.; *Moxter*, *Einfluss von Publizitätsvorschriften*, S. 109 ff.
- 683 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, *Abschlussbericht*, S. 60.
- 684 *Müller*, *ZSt* 2007, 102, 107; *Muscheler*, *ZRP* 2000, 390, 392; *Adams*, in: *Materialien Expertenkommission*, S. 330.
- 685 Siehe dazu *BVerwGE* 40, 347; *Hüttemann/Rawert*, in: *Staudinger, BGB*, Vorbem §§ 80 ff. Rn. 88.

- 686 §10 BaWüStiftG; Art. 12 Abs. 4 BayStiftG; § 9 Abs. 3 BerlinStiftG; § 8 Abs. 1 BdbStiftG; § 13 Abs. 1 BremStiftG; § 6 Abs. 2 HambStiftG; § 13 Abs. 1 HessStiftG; § 6 Abs.1 MeckPomm-StiftG; § 12 NdsStiftG; § 8 Abs. 1 NRWStiftG; § 9 Abs. 4 RhPfStiftG; § 12 SaarStiftG; § 7 Abs. 2 SachsStiftG; § 10 Abs. 4 SachsAnStiftG; § 11 SHStiftG; § 12 Abs. 4 ThürStiftG.
- 687 *Muscheler*, Stiftungsrecht – Gesammelte Beiträge, S. 30 f.; dem folgend *Rawert*, in: FS Hopt, S. 177, 186; dazu auch *Müller*, ZSt 2007, 102, die insbesondere auf fehlende personelle und fachliche Ausstattung der Stiftungsbehörden hinweist.
- 688 So auch *Müller*, ZSt 2007, 102, 107.
- 689 Darauf hinweisend auch die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 60; ebenso *Tayart de Borms / Faure*, in: Society Management and Law, S. 409, 413.
- 690 *Adams*, in: Materialien Expertenkommission, S. 323 ff.
- 691 a.a.O., S. 330.
- 692 *Siegel*, NPLY 2006, 177, 184.
- 693 *Walz*, in: NPO's im Recht, S 259, 275 f.; *Koschmieder/Pauls/Seidemann*, ZSt 2010, 1, 3; *Burgard*, NZG 2002, 697, 701; *Merl*, in: Materialien Expertenkommission, Bericht, S. 141; *Adams*, in: Materialien Expertenkommission, S. 330 ff.
- 694 *Walz*, in: NPOs im Recht, S. 259, 271 bezeichnet dies sogar als eine der Sicherstellung der Vermögensausstattung gleichgestellte Aufgabe.
- 695 *Koschmieder/Pauls/Seidemann*, ZSt 2010, 1, 5.
- 696 *Walz*, in: NPO's im Recht, S. 259, 271.
- 697 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Grundsätze Guter Stiftungspraxis, S. 9.
- 698 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Stiftungsstudie, S. 26.
- 699 *Tayart de Borms/Faure*, in: Society Management and Law, S. 409, 412.
- 700 *Protokoll Colloquium 1998*, in: Materialien Expertenkommission, S. 27.
- 701 *Walz*, in: NPO's im Recht, S. 259, 274 mit Hinweisen auf die amerikanische Literatur.
- 702 So *Schindler*, in: Handbuch Stiftung, S. 273, 278; *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Deutsche Stiftung 3/2000, S. III, XX.
- 703 Ebenda.
- 704 *Schindler*, in: Handbuch Stiftung, S. 273, 277.
- 705 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 61; *Schindler*, in: Handbuch Stiftung, S. 273, 277.
- 706 *Schindler*, in: Handbuch Stiftung, S. 273, 277.
- 707 Ebenda.
- 708 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 61.
- 709 Darauf weist *Schindler*, in: Handbuch Stiftung, S. 273, 277 hin.
- 710 So auch *Siegel*, Non Profit Law Yearbook 2006, S. 177, 193.
- 711 Dazu *Siegel*, Non Profit Law Yearbook 2006, 177, 192.

- 712 *Hommelhoff*, in: Stiftungsrecht in Europa, S. 227, 229 f.; *Tayart de Borms / Faure*, in: *Society Management and Law*, S. 409, 411.
- 713 *Schindler*, in: *Handbuch Stiftung*, S. 273, 277.
- 714 *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 230.
- 715 *Reuter*, in: *MünchKomm-BGB*, Vor § 80 Rn. 96.
- 716 Zu diesem Begriff *Mattheus*, *DStR* 2003, 254, 258.
- 717 So insbesondere die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 61 f.
- 718 *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 230 f.
- 719 Von einem Mehraufwand der Veröffentlichung eines Jahresabschlusses ist ein möglicher Mehraufwand zu unterscheiden, der infolge gesteigerter inhaltlicher Anforderungen an die Rechnungslegung entsteht. Zu diesen Fragen sogleich unten D.III.3.a.cc.
- 720 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 61.
- 721 Allen voran *Friauf*, *GmbHR* 1985, 245 ff; *ders.*, *GmbHR* 1991, 397 ff.
- 722 So z.B. *Friauf*, *GmbHR* 1985, 245 ff.
- 723 So *Friauf*, *GmbHR* 1991, 397, 406; auf diesen verweisend *Weimar/Reeh*, *DB* 1988, 1637; *Groß-feld/Lenfes*, *DB* 1988, 2009, 2011.
- 724 OLG Köln, *GmbHR* 1991, 423; BayOblG, *BB* 1995, 353; *Merkt*, in: *Baumbach/Hopt*, *HGB*, § 325 Rn. 1.
- 725 LG Köln, *BB* 2009, 211; LG Frankfurt, *NZI* 2007, 294, 295; BayOblG, *NJW-RR* 1995, 798; OLG Frankfurt am Main, *BB* 1993, 1842, 1843.
- 726 Die Einsichtnahme in den elektronischen Bundesanzeiger kann über die Website www.ebundesanzeiger.de erfolgen und ist daher unabhängig von behördlichen Öffnungszeiten; sie kann vor allem nicht durch evtl. verzögerte Bearbeitung von Anträgen auf Einsichtnahme, die an die offenlegungspflichtigen Gesellschaften gestellt wurden, vorsätzlich hinausgezögert werden.
- 727 Zu den Problemen, die die Verpflichtung nach altem Recht mit sich brachte, und der sehr geringen Quote der verpflichteten Unternehmen, die ihrer Pflicht auch nachkamen, siehe *Noack*, Unternehmenspublizität, Rn. 87; *Liebscher/Scharff*, *NJW* 2006, 3745, 3750 m.w.N.
- 728 So auch *BegrRegE*, BT-Druck. 16/960 S. 34 f.
- 729 OLG Köln, *BB* 1991, 1748 f.
- 730 Die Grundrechtsfähigkeit der Stiftung nach Art. 19 Abs. 3 GG ist allgemein anerkannt, vgl. nur *BVerfGE* 46, 73, 83; 57, 220, 240; 70, 138, 160; *BVerwGE* 40, 347, 348 f.; *Schulte*, *Staat und Stiftung*, S. 52 ff.; in der aktuellen Literatur auch *Huber*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, *GG*, Art. 19 Rn. 238; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, *GG*, Art. 19 Rn. 17; *Hüttemann/Rawert*, in: *Staudinger*, *BGB*, Vorbem. zu §§ 80 ff. Rn. 42 ff.
- 731 *Hufen*, *StaatsR* II, S. 198 f.
- 732 *BVerfGE* 118, 168, 203; *OVG Lüneburg*, *NJW* 2009, 2697; *Lorenz*, in: *BK-GG*, Art. 2 Abs. 1 GG Rn. 385; *Di Fabio*, in: *Maunz/Düring*, *GG*, Art. 2 Abs. 1 Rn.

224.

- 733 OVG Lüneburg, NJW 2009, 2697; *Di Fabio*, in: Maunz/Düring, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 224.
- 734 BVerfGE 65, 1; einfache, polizeiliche Generalklauseln sind gerade nicht ausreichend, vgl. nur BVerfGE 92, 191, 197.
- 735 *Hufen*, StaatsR II, S. 202.
- 736 Auf dieses Problem weist auch *Walz*, in: NPO's im Recht, S. 259, 264 hin.
- 737 BVerfGE 7, 377, 405 (*Apothekenurteil*).
- 738 Als „moderner Eingriff“ wird jedes staatliche Handeln qualifiziert, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht, gleichgültig ob diese Wirkung final oder unbeabsichtigt, unmittelbar oder mittelbar, rechtlich oder tatsächlich, mit oder ohne Befehl und Zwang erfolgt, vgl. nur *Pieroth/Schlink*, StaatsR II, § 6 Rn. 253 ff.
- 739 So auch *Friauf*, GmbHR 1985, 245, 251; *Mann*, in: Sachs, GG, Art. 12 Rn. 93; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn. 11; *Umbach*, in: Heidelberger Kommentar GG, Art. 12 Rn. 54; *Breuer*, in: HdbStaatsR VIII, § 170 Rn. 81 f.
- 740 BVerfGE 7, 398, 402 f.; 84, 133, 148; *Manssen*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 12 Abs. 1 Rn. 103 ff.; *Mann*, in: Sachs, GG, Art. 12 Rn. 107; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn. 10.
- 741 Vgl. nur BVerfGE 7, 377 (*Apothekenurteil*). Danach muss zwischen Eingriffen in die freie Berufsausübung (erste Stufe), Eingriffen in die Berufswahl aufgrund subjektiver Zulassungskriterien (zweite Stufe) und Eingriffen in die freie Berufswahl aufgrund objektiver Zulassungskriterien (dritte Stufe) differenziert werden.
- 742 BVerfGE 7, 377, 405 (*Apothekenurteil*).
- 743 Allgemein zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit siehe *Sachs*, in Sachs, GG, Art. 20 Rn. 145 ff.
- 744 So seit BVerfGE 30, 292, 315 (*Erdölbevorratung*).
- 745 BVerfGE 77, 84, 105; zum Problem der besonderen Belastung von Teilgruppen und dem sich daraus möglicherweise ergebenden Verstoß gegen Art. 12 GG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG vgl. nur *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn. 51.
- 746 *Bundesverband Deutscher Stiftungen*, Stiftungsstudie 2010, S. 26.
- 747 Mit einer inhaltlichen Bewertung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung beschäftigen sich – angesichts des Umfangs dieses Themas nachvollziehbar – bereits diverse Monographien und Zeitschriftenbeiträge. Exemplarisch sei nur verwiesen auf die Beiträge von *Walz*, Rechnungslegung für Nonprofit-Organisationen, in: *Hopt/Hippel/Walz* (Hrsg.), Nonprofit-Organisationen in Recht, Wirtschaft und Gesellschaft, Tübingen 2005, S. 260 ff.; *ders.*, Rechnungslegung und Transparenz im Dritten Sektor: Eine in Deutschland überfällige rechtspolitische Debatte, in: *Ders.* (Hrsg.) Rechnungslegung und Transparenz im Dritten Sektor, Köln 2004, S. 1 ff.; *Sandberg*, Grundsätze ordnungsgemäßer

Jahresrechnung für Stiftungen – Entwurf eines stiftungsspezifischen GoB-Pendants, Baden-Baden 2001, zugl. Habil. Univ. Göttingen 2000. Dem Umfang dieses Themas ist es geschuldet, dass im Rahmen dieser Arbeit nur soweit erforderlich auf die konkrete inhaltliche Ausgestaltung der stiftungsrechtlichen Rechnungslegung eingegangen werden kann.

748 IDW, WPg 2000, 391, 393.

749 Vgl. nur *Burgard*, NZG 2002, 697, der die Rechnungslegung als eine der drei besonders reformbedürftigen Regelungskomplexe bezeichnet. Ähnlich: *Sandberg*, ZHR 164 (2000), 155 ff.; *Carstensen*, Vermögensverwaltung, S. 80 ff., 210 ff.; *Merl*, in: IDW, 95 ff.; *Heinemann*, in: IDW, 127 ff.; *Goerdeler*, in: FS Moxter, S. 725 ff.; *Orth*, in: FS Rädler, 457 ff. Vgl. auch *Orth*, DB 1997, 1341, 1343, der einen Überblick über verschiedene Reformvorschläge bis 1997 gibt.

750 Dazu beispielhaft nur *Koschmieder/Pauls/Seidemann*, ZSt 2010, 1, 5; *Achleitner/Charifzadeh*, Schweizer Treuhänder, 111; *Siegel*, Non Profit Law Yearbook 2006, 177; so auch *Goerdeler*, in: FS Moxter, S. 725, 730 f., der „alle Beteiligten“ dazu auffordert, im Dialog die bestehenden Lücken der Rechtslage zu schließen.

751 So *Lutter*, BB 1988, 489, 490.

752 *Sandberg*, ZHR 16 (2000), 155, 156; *Achleitner/Charifzadeh*, Der Schweizer Treuhänder, 111, 113.

753 *Achleitner/Charifzadeh*, Der Schweizer Treuhänder, 111, 113.

754 So die Landesstiftungsgesetze von Baden-Württemberg (§ 9 Abs. 2 Nr. 3 BaWüStiftG), Bayern (Art. 16 Abs. 1 S. 3 BayStiftG), Hamburg (§ 4 Abs. 3 Hs. 1, § 5 Abs. 2 HambStiftG), Rheinland-Pfalz (§ 7 Abs.4, § 9 Abs. 2 RhPfStiftG), Saarland (§ 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 Satz 2 SaarStiftG) und Thüringen (§ 8 Abs. 4 ThürStiftG).

755 So die Landesstiftungsgesetze von Brandenburg (§ 6 Abs. 2 BdbStiftG), Bremen (§ 12 Abs. 2 Nr. 2 BremStiftG), Hessen (§ 7 Nr. 2 HessStiftG), Mecklenburg-Vorpommern (§ 4 Abs. 2 Nr. 2 MeckPommStiftG), Niedersachsen (§ 11 Abs. 3 NdsStiftG), Nordrhein-Westfalen (§ 7 Abs. 1 NRWStiftG), und Schleswig-Holstein (§ 10 Abs. 1 S. 1 SHStiftG).

756 IDW, WPg 2000, 391, 393; *Orth*, in: Seifart/von Campenhausen, § 37 Rn. 79.

757 Ebenda.

758 So in Nordrhein-Westfalen (§ 7 Abs. 1 NRWStiftG), Sachsen (§ 6 Abs. 2 SachsStiftG) und Sachsen-Anhalt (§ 7 Abs. 5, 6 SachsAnStiftG).

759 RegBegr. SachsStiftG, SachsLT-Drucks. 4/5508, S. 15.

760 *Sandberg*, DÖV 1999, 404, 405.

761 Dazu bereits oben Kap. 2 B.III.2.c.bb(1).

762 Die „formellen“ Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung regeln die Buchführung im eigentlichen Sinne, sind also eher „technisch-praktische“ Normen, *Hüffer*, in: GK-HGB⁴, § 238 Rn. 46, wohingegen die materiellen Grundsätze

ordnungsmäßiger Buchführung bzw. Bilanzierung den eigentlichen Jahresabschluss betreffen und Regelungen hinsichtlich dessen Gliederung, sowie Ansatz- und Bewertungsvorschriften enthalten, *ebenda*. Goerdeler, in: FS Moxter, S. 725, 729 f. fasst unter diesen Begriff den Grundsatz der Klarheit und Übersichtlichkeit, der Richtigkeit und Vollständigkeit der Dokumentation, das Belegprinzip, der formellen Bilanzkontinuität sowie der Bilanzierung in Inlandswährung.

763 Goerdeler, in: FS Moxter, S. 725, 729; Sandberg, DÖV 1999, 404, 407; Kußmaul/Meyering, in: MünchHdbGesR, § 97 Rn. 13.

764 Vgl. dazu bereits die Übersicht unter Kap. 2 B.III.2.c.bb(1).

765 So wohl zu verstehen Achleitner/Charifzadeh, Der Schweizer Treuhänder, 111, 113.

766 Achleitner/Charifzadeh, Der Schweizer Treuhänder, 111.

767 IDW, WPg 2000, 391, 394; Achleitner/Charifzadeh, Der Schweizer Treuhänder, 111.

768 IDW, WPg 2000, 391, 394.

769 Ebenda.

770 BGHZ 68, 142.

771 So bereits Löwe, Rechnungslegung, S. 122.

772 Ebenda.

773 Löwe, Rechnungslegung, S. 119 f.

774 Löwe, Rechnungslegung, S. 120.

775 Ebenda.

776 Dazu bereits die Übersicht in Kap. 2 B.III.2.c.bb(1).

777 Zum Folgenden vgl. *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 61.

778 Art. 83a ZGB in der Fassung 01.01.2008 lautet:

Buchführung

¹ *Das oberste Stiftungsorgan führt die Geschäftsbücher der Stiftung nach den Vorschriften des Obligationenrechts über die kaufmännische Buchführung.*

² *Betreibt die Stiftung für ihren Zweck ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe, so sind die Vorschriften des Obligationenrechts über die Rechnungslegung und die Offenlegung der Jahresrechnung für Aktiengesellschaften entsprechend anwendbar.*

779 Art. 727 OR lautet:

I. Revisionspflicht

1. Ordentliche Revision

¹ *Folgende Gesellschaften müssen ihre Jahresrechnung und gegebenenfalls ihre Konzernrechnung durch eine Revisionsstelle ordentlich prüfen lassen:*

1. Publikumsgesellschaften; als solche gelten Gesellschaften, die:

a. Beteiligungspapiere an einer Börse kotiert haben,

b. Anlehensobligationen ausstehend haben,

c. mindestens 20 Prozent der Aktiven oder des Umsatzes zur Konzernrechnung einer Gesellschaft nach Buchstabe a oder b beitragen;

2. Gesellschaften, die zwei der nachstehenden Grössen in zwei aufeinander folgenden Geschäftsjahren überschreiten:

a. Bilanzsumme von 10 Millionen Franken,

b. Umsatzerlös von 20 Millionen Franken,

c. 50 Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt;

3. Gesellschaften, die zur Erstellung einer Konzernrechnung verpflichtet sind.

2 Eine ordentliche Revision muss auch dann vorgenommen werden, wenn Aktionäre, die zusammen mindestens 10 Prozent des Aktienkapitals vertreten, dies verlangen.

3 Verlangt das Gesetz keine ordentliche Revision der Jahresrechnung, so können die Statuten vorsehen oder kann die Generalversammlung beschliessen, dass die Jahresrechnung ordentlich geprüft wird.

780 Botschaft zur Änderung des Obligationenrecht (Aktienrecht und Rechnungslegungsrecht sowie Anpassungen im Recht der Kollektiv- und der Kommanditgesellschaft, im GmbH-Recht, Genossenschafts-, Handelsregister sowie Firmenrecht) vom 21. Dezember 2007, BBl. 2008, 1598 ff.

781 Merl, in: Materialien Expertenkommission, S. 141.

782 DJT, StiftungR, S. 44.

783 Nach Auffassung der Studienkommission sollte eine erste Schwelle dann überschritten sein, wenn das zu einer Stiftung gehörende Unternehmen zwei der drei folgenden Merkmale erfüllt: (1) 20 Beschäftigte, (2) Bilanzsumme von DM 500.000 oder (3) Umsatz von DM 1 Mio. Eine weitere Größenklasse sollte dann erreicht sein, wenn zwei der drei folgenden Merkmal erfüllt seien: (1) 500 Beschäftigte, (2) Bilanzsumme von DM 12,5 Mio., oder (3) Umsatz von DM 25 Mio.

784 So bereits Goerdeler, in: FS Moxter, S. 725, 745f.; ihm folgend Siegel, Non Profit Law Yearbook 2006, 177, 182; Hommelhoff, in: Stiftungsrecht in Europa, S. 227, 230 f; Doppstedt, Stiftung & Sponsoring 2006, 24.

785 Ipsen, in: Deutsches Stiftungswesen 1977 – 1988, S. 151.

786 Mühlhäuser, Publizität der Stiftung.

787 Steffek, BB 2007, 2077, 2081.

788 Steffek, BB 2007, 2077, 2081. Ähnlich die RegBegr. MoMiG, BT-Drucks. 16/6140, S. 37: Diese geht davon aus, dass nicht alle Gesellschaften von dieser Möglichkeit Gebrauch machen werden, sondern nur solche, die annehmen, dass ihre eingetragene Geschäftsanschrift nicht ununterbrochen für Zustellungen geeignet sein wird.

789 Hermanns, in: Fleischhauer/Preuß, Handelsregisterrecht, S. 590.

790 Zur Grundrechtsrelevanz der Eintragung von persönlichen Daten in öffentliches Register siehe beispielsweise Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 114.

- 791 Für Hamburg bspw. § 2 Abs. 1 Nr. 12 i.V.m. § 12 Abs. 1, 3 S. 1 HambMG.
- 792 Ganz herrschende Meinung. Statt vieler mit ausführlicher Begründung *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, § 86 Rn. 5 f.; ebenso: *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 8 Rn. 10.
- 793 So wohl zu verstehen *Mattheus*, DStR 2003, 254, 256 f.
- 794 *Stöber*, Hdb Vereinsrecht, Rn. 1001.
- 795 RegBegr., BT-Drucks. 5/3862.
- 796 Gesetz zur Durchführung der Ersten Richtlinie des Rates 68/151/EWG der europäischen Gemeinschaften zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts vom 15.08.1969, BGBl. I S. 1146.
- 797 Erste Richtlinie des Rates der europäischen Gemeinschaften zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts 68/151/EWG.
- 798 RegBegr., BT-Drucks. 5/3862, S. 11.
- 799 Dazu bereits ausführlich unten, Kap. 2 B.I.3.e.aa(2).
- 800 *Schramm*, in: MünchKomm-BGB, § 171 Rn. 12; *Valenthin*, in: Bamberger/Roth, BGB, § 171 Rn. 5; *Leptien*, in: Soergel, BGB, § 171 Rn. 2.
- 801 *Krebs*, in: MünchKomm-HGB, § 15 Rn. 94, 97; *Hopt*, in: Baumbach/Hopt, HGB, § 15 Rn. 21, *Preuß*, in: Oetker, HGB, § 15 Rn. 70.
- 802 Vgl. Kap. 3 Fn. 449.
- 803 So *Müller*, ZSt 2007, 102, 109.
- 804 Ebenda.
- 805 *Müller*, ZSt 2007, 102, 108.
- 806 Zu der Auslagerung der Registerführung auf die Amtsgerichte sogleich unten Kap. 4 B.II.a.bb(2).
- 807 BT-Drucks. 14/8926 vom 20.02.2002.
- 808 *Müller*, ZSt 2007, 102, 110; dazu auch *Bischoff*, ZRP 1998, 391, 393, der vor der Stiftungsreform des Jahres 2002 darauf hinwies, dass die Gründung von Stiftungen und die Auswahl des Sitzes häufig mit der Ausgestaltung der Landesstiftungsgesetze, aber auch mit dem „Ruf“ der jeweiligen Stiftungsaufsicht zusammenhänge.
- 809 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 35. Ebenso *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 44, der anbringt, dass sich Bedenken gegen ein bundeseinheitliches Stiftungsregister wohl nur aus der „zweifelhaften Gesetzgebungskompetenz des Bundes“ ergeben können.
- 810 So z.B. *Müller*, ZSt 2007, 102, 108.
- 811 Ebenda.
- 812 Darauf weist auch die *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 25 hin. Diese spricht sich allerdings generell gegen die Einführung eines Registrierungssystems aus.
- 813 In diesem Sinne ist wohl *Liermann*, ZRP 1970, 27 zu verstehen.

- 814 So *Reuter*, Non Profit Law Yearbook 2001, 27, 39 f.
- 815 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 25; *Andrick/Suerbaum*, NWVBl. 1999, 329, 333.
- 816 Ebenda.
- 817 Ebenda.
- 818 Ebenda.
- 819 *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 40.
- 820 Dazu ausführlich *Reuter*, Non Profit Law Yearbook 2001, 27, 39 f. der sowohl auf die USA wie auch auf die Schweiz verweist. In beiden Staaten fallen Registrierungs- und Aufsichtsbehörde auseinander. Weitergehend regt *Reuter* sogar an, die Aufsicht ebenfalls auf die Registerbehörde – und damit in die freiwillige Gerichtsbarkeit – zu übertragen. In der Tendenz empfiehlt dies auch *Schmidt*, in: *Stiftungen in Deutschland und Europa*, S. 229, 240.
- 821 *Reuter*, Non Profit Law Yearbook 2001, 27, 41.
- 822 So *Andrick/Suerbaum*, *Stiftung und Aufsicht*, S. 249.
- 823 *Ballerstedt/Salzwedel*, Gutachten zum 44. DJT, S. 52 ff.
- 824 Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 22, 23, 33, 52, 72, 73, 74, 74a, 75, 84, 85, 87c 91a, 91b, 93, 98, 194a, 195, 107, 109, 125a, 125b, 125c, 143c) vom 28.08.2006, in Kraft getreten am 01.09.2006, BGBl. 2006 I, S. 2034.
- 825 Vgl. nur BVerfGE 42, 20, 30.
- 826 BVerfGE 42, 20, 30; 61, 149, 176 ff.
- 827 BVerfGE 11, 192, 199; 42, 20, 32; 61 149, 175. Zur Auslegung des Art. 7 Nr. 1 WRV kommt es dabei wiederum entscheidend auf das Verständnis des Bürgerlichen Rechts im Sinne der Kompetenznorm des Art. 4 Nr. 13 der Reichsverfassung von 1871 an.
- 828 BVerfGE 42, 20, 30 ff.; dem folgend auch die herrschende Literatur, vgl. nur *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 10; *Stettner*, in: Dreier, GG Supplementum Band II, Art. 74 Rn. 17; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 74 Rn. 4; *Rengeling*, in: Hdb StaatsR VI, § 135 Rn. 196.
- 829 *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 10; *Stettner*, in: Dreier, GG Supplementum Band II, Art. 74 Rn. 17.
- 830 *Niedobitek*, in: BK-GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 48; *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 12.
- 831 So eine überzeugende Auffassung in der Literatur, siehe nur *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 12; *Niedobitek*, in: BK-GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 48; a.A. dagegen *Maunz*, in: *Maunz/Düring*, Art. 74 Rn. 54.
- 832 *Rengeling*, in: HdbStaatsR VI, § 135 Rn. 193; *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 12; *Maunz*, in: *Maunz/Düring*, Art. 74 Rn. 54 a.E.
- 833 *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 12.

- 834 *Ballerstedt/Salzwedel*, Gutachten zum 44. DJT, S. 52 ff. benennt dabei einen materiellen, einen historisch-materiellen sowie einen kodifikationstechnischen Begriff und gibt letzterem den Vorzug. Das BVerfG präferiert dagegen eine historisch-materielle Begriffsauslegung.
- 835 *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff., Rn. 15.
- 836 Ebenda.
- 837 Ebenda.
- 838 *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 35; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 16; *Hof*, in: Seifart/von Campenhausen, § 4 Rn. 225.
- 839 *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2906; *dies.*, Stiftung und Aufsicht, § 5 Rn. 8; *Hertel*, ZRP 2000, 387, 388.
- 840 So *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 16; *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 45; *Muscheler*, Gesammelte Beiträge, S. 79; a.A.: *Peiker*, ZSt 2003, 47, 48 f.
- 841 *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2906; *Achilles*, ZRP 2002, 23.
- 842 So auch die überwiegende Meinung *Achilles*, ZRP 2002, 23, 29; *Bund-Länder-Arbeitsgruppe*, Abschlussbericht, S. 35; zweifelnd, aber wohl dieser Ansicht ist auch *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 44.
- 843 *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 44; *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2906; dem Bund steht nach richtiger Auffassung auch die Entscheidung über Konzessions- oder Normativsystem zu, vgl. z.B. *Achilles*, ZRP 2002, 23, 24.
- 844 So auch *Müller*, ZSt 2007 102, 108; *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 44.
- 845 Vgl. dazu *Rengeling*, in: HdbStaatsR VI, § 135 Rn. 74 f. mit Hinweis auf die Rechtsprechung des BVerfG, siehe beispielsweise BVerfGE 3, 407, 433 f.; 8, 143, 149 f. Beispiele für eine solche Annexkompetenz finden sich ebenfalls bei *Rengeling*, a.a.O.
- 846 Dazu bereits Kap. 4 B.II.2.a.bb.
- 847 Dazu bereits oben Kap. 4 B.II.a.cc(2) m.w.N.
- 848 *Hüttemann*, ZHR 167 (2003), 35, 44; *Hertel*, ZRP 2000, 387, 389; *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2906; *Ballerstedt/Salzwedel*, Gutachten 44. DJT, S. 57 f.
- 849 So *Achilles*, ZRP 2002, 23 ff.; *Backert*, ZSt 2004, 51 ff.
- 850 Ebenda.
- 851 *Hertel*, ZRP 2000, 387, 389; *Hüttemann/Rawert*, in: Staudinger, BGB, Vor §§ 80 ff. Rn. 17 ff.
- 852 Vgl. bereits die Studienkommission des Deutschen Juristentages zur Reform des Stiftungsrechts, *DJT*, StiftungsR, S. 17 ff.
- 853 Siehe BT-Drucks. 13/9320.
- 854 So beispielsweise *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905, 2909.
- 855 Mit dieser Frage beschäftigen sich beispielsweise: *DJT*, StiftungsR, S. 17 ff.;

Reuter, in: FS Kraft, S. 493 ff.; *Muscheler*, ZRP 2000, 390 ff.; *Andrick/Suerbaum*, NWVBl. 1999, 329 ff.; *Crezelius/Rawert*, ZIP 1999, 337 ff.

- 856 Dazu bereits oben Kap. 4 B.II.2.a.bb(2) und sogleich unten Kap. 4 B.II.3.b.cc(2).
- 857 Eine solche ungeschriebene Gesetzgebungskompetenz kann nicht nur für den Bund, sondern auch für die einzelnen Bundesländer existieren, grundlegend dazu *Bullinger*, AöR 96 (1971), 237 f.; diesem folgend *Uhle*, in: Maunz/Düring, GG, Art. 70 Rn. 142.
- 858 So für die Bundeskompetenz kraft Sachzusammenhang das BVerfG, BVerfGE 3, 407, 427 f.; 15, 1, 20; 26, 205, 237; 98, 265, 299; 106, 62, 115.
- 859 Dazu bereits ausführlich oben Kap. 4 B.II.2.a.cc.
- 860 Ebenda.
- 861 Unter dem Delaware-Effekt wird im Gesellschaftsrecht die systematische Deregulierung des Gesellschaftsrechts eines Gliedstaates verstanden, die einzig dem Ziel dient, möglichst viele Gesellschaften dort anzusiedeln. Schließen sich nun andere Gliedstaaten dieser Deregulierung an, um die Abwanderung von Gesellschaften zu verhindern oder um ihrerseits neue Gesellschaften zum Zuzug zu bewegen, kommt es unweigerlich zu einer Erosion der gesetzlichen Vorgaben; dieser „Wettlauf“ wird in der Literatur als „race to the bottom“ bezeichnet. Vgl. etwa *Merkt*, RabelsZ 59 (1995), 545, 547, 549 ff.
- 862 Darauf weisen *Müller*, ZSt 2007, 102, 110 sowie *Mattheus*, DStR 2003, 257 hin; vgl. auch *Andrick/Suerbaum*, NJW 2002, 2905 2910.
- 863 BT-Drucks. 13/9320.
- 864 Abweichungen von dem Gesetzesentwurf der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen sind im Druck hervorgehoben.
- 865 Vgl. auch *Liermann*, ZRP 1970, 27.
- 866 Dazu bereits oben Kap. 4 B.II.2.a.bb(2).
- 867 Vgl. dazu bereits Kap.4 B.II.2.a.bb(2).
- 868 Vgl. nur beispielhaft: *Carstensen*, Vermögensverwaltung; *Koss*, Rechnungslegung; *Merl*, in: IDW, S. 95 ff.; *Sandberg*, Grundsätze ordnungsmäßiger Jahresrechnung für Stiftungen; *dies.*, DÖV 1999, 404 ff; *dies.*, ZHR 164 (2000), 155 ff.; *Walter/Golpayegani*, DStR 2000, 701 ff.; für die Praxis von besonderer Relevanz ist die Stellungnahme des IDW, WPg 2000, 391 ff. Einen Überblick über diverse Reformvorschläge gibt *Orth*, DB 1997, 1341, 1344.
- 869 *Hommelhoff*, in: Stiftungsrecht in Europa, S. 227, 231.
- 870 *Hüttemann/Rawert*, ZIP 2002, 2019, 2020.
- 871 Zu den verschiedenen Argumenten gegen eine umfassend geregelte Rechnungslegung bereits oben Kap. 3 D.III.3.
- 872 Zu dieser sogleich Kap. 4 C.II.
- 873 In der Literatur werden diese Fragen sehr umfassend diskutiert. Mit Blick auf den Umfang dieser Fragestellungen kann an dieser Stelle nur eine holzschnittartige Darstellung wichtiger Merkmale erfolgen, die insbesondere für die Publizität der

- Rechnungslegung von Bedeutung sind. Ausführlich zu diesen Fragen z.B.: *IDW*, WPg 2000, 391 ff.; *Sandberg*, ZHR 164 (2000), 155.
- 874 So bereits der Gesetzesentwurf der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen, BT-Drucks. 13/9320 S. 4.
- 875 Vgl. *IDW*, WPg 2000, 391, 394.
- 876 *IDW*, WPg 2000, 391, 394.
- 877 *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 232 empfiehlt generell eine Anwendung der Vorschriften für Kapitalgesellschaften, die allerdings den Zwecken der stiftungsrechtlichen Publizität angepasst werden müssen.
- 878 Das *IDW* schlägt vor die Größeneinteilung an die Bilanzsumme, an erhaltene Zuwendungen oder an Erträge aus der Vermögensverwaltung zu knüpfen, *IDW*, WPg 2000, 391, 395. Dies erscheint sinnvoll.
- 879 Vgl. auch *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 232.
- 880 *IDW*, WPg 2000, 391 394.
- 881 Zur Verfassungsmäßigkeit dieser Publizität vgl. beispielsweise *Merkt*, in: *Baumbach/Hopt*, HGB, § 325 Rn. 2 m.w.N.
- 882 Siehe z.B. *Mattheus*, DStR 2003, 254, 259.
- 883 *Mattheus*, DStR 2003, 254, 259.
- 884 Als Beispiel sie nur auf die Verordnung über die Rechnungslegungs- und Buchführungspflichten der Pflegeeinrichtungen vom 22.11.1995, BGBl. I S. 1528 hingewiesen.
- 885 Ebenso *Hommelhoff*, in: *Stiftungsrecht in Europa*, S. 227, 231.
- 886 *Richter*, in: *MünchHdbGesR*, § 103 Rn. 32; *Hüttemann/Rawert*, in: *Staudinger*, BGB, Vorbem. §§ 80 ff. Rn. 95.
- 887 Vgl. bereits Kap. 4 B.II.2.a.cc(2).
- 888 Oben Kap. 3 D.III.2.b.aa.
- 889 *Hof*, in: *Seifart/von Campenhausen*, § 10 Rn. 2, 7.
- 890 *Richter*, in: *MünchHdbGesR*, § 103 Rn. 37; *Hüttemann/Rawert*, ZIP 2002, 2019, 2020, die diesen Aspekt auch als das „zentrale präventive Instrument der Stiftungsaufsicht“ bezeichnen.
- 891 Nicht fett gedruckte Passagen entsprechen dem Gesetzesentwurf der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen zu § 85 Abs. 2 BGB-E.