

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
18. WAHLPERIODE

**STELLUNGNAHME
18/374**

A05



Institut für Steuerrecht Adenauerallee 24 - 42 53113 Bonn

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Handels-, Bilanz- und Steuerrecht

Prof. Dr. Rainer Hüttemann

An den
Vorsitzenden des Hauptausschusses
Herrn Klaus Vossemer MdL
Landtag NRW
Platz des Landtags 1

40221 Düsseldorf

Bonn, den 28.2.2023

Stiftungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (Stiftungsgesetz NRW – StiftG NRW) Gesetzentwurf der Landesregierung, Drucksache 18/1921 Schriftliche Anhörung des Hauptausschusses zum 23. März 2023

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

für die Gelegenheit einer Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung für ein neues Stiftungsgesetz NRW danke ich Ihnen. Meine Ausführungen gliedern sich in drei Teile: Nach einer allgemeinen Vorbemerkung zur Funktion der Landesstiftungsgesetze nach der Vereinheitlichung des Bundesstiftungsrechts in den §§ 80 ff. BGB-neu (dazu auch *Hüttemann*, Editorial, npoR 2/2023) schließen sich eine Beantwortung der in der Einladung gestellten Einzelfragen sowie ein knappes Fazit an.

I.

Am 1. Juli 2023 tritt das neue Bundesstiftungsrecht in Kraft, welches das Stiftungsprivatrecht vereinheitlicht und abschließend ins BGB überführt. Damit wird zugleich eine neue Grenze zwischen Bundes- und Landesstiftungsrecht gezogen. Denn die Stiftungsgesetze der Länder werden künftig zu reinen Zuständigkeits- und Aufsichtsgesetzen. Die notwendige Reform des Landesrechts bietet den Ländern zudem die Möglichkeit zu einer durchgreifenden Vereinfachung und Vereinheitlichung ihrer Stiftungsgesetze. Die Vorgaben aus der Reform des Bundesrechts sind denkbar einfach: Die Länder müssen lediglich die für die staatliche Stiftungsaufsicht erforderlichen Instrumente bereitstellen und die für ihren Einsatz zuständigen Behörden festlegen. Beide Materien eignen sich nicht für einen föderalen „Schönheitswettbewerb“, zumal das Bundesstiftungsrecht für alle rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechts eine wirksame Rechtsaufsicht voraussetzt (arg. e § 83 Abs. 2 BGB-neu).

Leider sieht es derzeit nicht danach aus, dass die Bundesländer die Chance für eine durchgreifende Reform des Landesstiftungsrechts ergreifen. Vielmehr zeigt ein Blick in das bereits verabschiedete neue Stiftungsgesetz für das Land Brandenburg und in die vorliegenden Reformentwürfe anderer Bundesländer, dass der landesstiftungsrechtliche „Flickenteppich“ künftig sogar noch unübersichtlicher werden könnte. Hinzuweisen ist vor allem auf die landesrechtlichen Einschränkungen der staatlichen Stiftungsaufsicht über „private“ bzw. Familienstiftungen. Obwohl die Vereinbarkeit dieser „Aufsichtsexklaven“ mit der staatlichen Schutzpflicht gegenüber rechtsfähigen Stiftungen und den Vorgaben des BGB seit langem mit guten Gründen bestritten wird (vgl. dazu nur *Andrick/Suerbaum*, Stiftungsgesetz NRW, 2. Aufl. 2006, § 6 Rz. 40 ff.) und die Sonderregelungen in der Praxis zahlreiche Abgrenzungsschwierigkeiten aufwerfen (dazu zuletzt OVG Schleswig v. 18.05.2022 – 3 MB 1/21, npoR 2022, 306), wollen praktisch alle Länder, die schon bisher eine eingeschränkte Aufsicht kannten, daran festhalten. Dabei wird übersehen, dass das Stiftungszivilrecht des BGB für „private“ Stiftungen in den §§ 80 bis 82 BGB-neu keine zusätzlichen internen Governance-Vorgaben vorschreibt, die einen Aufsichtsverzicht rechtfertigen oder kompensieren könnten. Darüber hinaus zeigen aktuelle Auseinandersetzungen wie der Fall der Klimastiftung Mecklenburg-Vorpommern, dass auch bei nicht steuerbegünstigten Stiftungen ein erhebliches öffentliches Aufsichtsinteresse bestehen kann. Ferner ist zu beachten, dass jede Einschränkung bei der Aufsicht über inländische Stiftungen die kollisionsrechtliche Rechtfertigung der Sitztheorie im Stiftungsrecht gefährdet und der Intention des § 83a BGB-neu widerspricht. Schließlich ist der Aufsichtsverzicht auch rechtspolitisch ein falsches Signal, weil er wie eine Einladung zur Perpetuierung von Großvermögen in Stiftungsform wirkt, zumal Familienstiftungen gegenwärtig – auch wegen ihrer geltenden zweifelhaften erbschaftsteuerlichen und mitbestimmungsrechtlichen Begünstigungen – eine Renaissance erleben.

Mehr Einheitlichkeit ist auch bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Stiftungsaufsicht – sprich dem „Instrumentenkasten“ – geboten. Anstelle vermeintlich eigenständiger Aufsichtsregelungen in den einzelnen Bundesländern sollte man besser darüber nachdenken, wie die auf Bundesebene erreichte Vereinheitlichung des Stiftungsrechts durch bundesweit möglichst weitgehend abgestimmte Regelungen der präventiven und repressiven Aufsichtsinstrumente auf Landesebene fortgeführt werden kann. Auch insoweit lassen die vorliegenden Entwürfe leider eine „reformatio in peius“ befürchten. Beispielhaft für die Notwendigkeit möglichst bundesweit einheitlicher Regelungen sei hierbei auf die Vorschriften über die Rechnungslegung und Prüfung der Jahresrechnung hingewiesen. Zwar können die Länder im Rahmen des Aufsichtsrechts die jährliche Vorlage von Jahresrechnungen und – jedenfalls in begründeten Einzelfällen – auch eine externe Prüfung auf Kosten der Stiftung verlangen, sofern dies durch Aufsichtsinteressen geboten ist. Demgegenüber ist die Ausgestaltung der stiftungsinternen Rechnungslegung als Geschäftsführungsangelegenheit (vgl. §§ 84a Abs. 1, 666, 259 BGB-neu) der Regelungskompetenz des Bundes vorbehalten, der bewusst auf weitergehende Vorgaben verzichtet hat. Es bestehen mithin ernsthafte Zweifel, ob die Bundesländer etwa eine bestimmte Ausgestaltung der Rechnungslegung oder eine Pflichtprüfung für „große“ Stiftungen anordnen können.

Auch in anderen Punkten wie z.B. Sonderregelungen für kommunale, öffentlich-rechtliche und kirchliche Stiftungen sollten sich die Landesgesetzgeber zurückhalten, um ihre Gesetze von überflüssigen Regelungen freizuhalten. Ohnehin fehlt den Ländern die Kompetenz, den durch Art. 140 GG, 137 Abs. 3 WRV vorgegebenen und in § 88 BGB-neu respektierten Vorbehalt des Kirchen(Verfassungs)rechts für den Geltungsbereich ihrer Gesetze näher auszugestalten. Und Regelungen über „Spezialitäten“ wie öffentlich-rechtliche Stiftungen (deren Stiftungscharakter vielfach bezweifelt wird) und kommunale Stiftungen sind im Landesorganisationsrecht und in den Gemeindeordnungen gewiss besser

aufgehoben. Abschließend ist festzustellen: Nachdem der Bund mit der Vereinheitlichung des Stiftungszivilrechts einen wichtigen ersten Schritt zur Modernisierung des Stiftungsrechts getan hat, ist es an den Ländern nun auch ihren Beitrag zur Vereinfachung und Vereinheitlichung des deutschen Stiftungsrechts zu leisten. Für einen konkreten Vorschlag verweise ich auf den – zusammen mit *Peter Rawert* – vorgelegten Modellentwurf eines Landesstiftungsgesetzes (vgl. *Hüttemann/Rawert*, ZIP 2021, Beilage zu Heft 33, 41 ff.).

II.

1. Durch welche Regelungen des Gesetzentwurfs ergeben sich Änderungen gegenüber dem bisherigen Rechtszustand?

Die wesentlichen Abweichungen gegenüber dem bisherigen Stiftungsgesetz NRW ergeben sich schlicht daraus, dass verschiedene Vorschriften des bisherigen Gesetzes mit Rücksicht auf das zum 1. Juli 2023 in Kraft tretende Bundesrecht künftig entfallen müssen. Dies betrifft etwa § 2 StiftGNRW-alt („Anerkennungsverfahren“), § 4 StiftGNRW-alt („Grundsätze“), § 5 StiftGNRW-alt („Satzungsänderungen, Zusammenschluss, Selbstauflösung“) und § 10 StiftGNRW-alt („Zweckänderung, Aufhebung“). Weiterer Anpassungsbedarf ergibt sich zum 1. Januar 2026 mit Inkrafttreten der Regelungen über das Stiftungsregister (dazu § 13 StiftGNRW-neu).

Daneben finden sich im Gesetzentwurf noch kleinere inhaltliche Änderungen:

- Verpflichtung des Stiftungsvorstands zur Anwendung der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung (§ 6 Abs. 1 Satz 1 StiftGNRW-neu),
- Verlangen der Stiftungsbehörde nach Prüfung der Jahresrechnung (§ 6 Abs. 2 Satz 2 StiftGNRW-neu),
- Verzicht auf eine Anzeigepflicht für bestimmte Rechtsgeschäfte (bisher: § 7 Abs. 2 StiftGNRW-alt),
- Ausdrücklicher Verweis auf den Einsatz von Zwangsmitteln nach dem VwVG NRW (§ 7 Abs. 3 StiftGNRW-neu).
- Kostentragungspflicht der Stiftung bei Sachwalterbestellung (§ 8 Abs. 3 Satz 1 StiftGNRW-neu),
- Keine aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen gegen landesrechtliche stiftungsaufsichtsrechtliche Maßnahmen (§ 8 Abs. 4 StiftGNRW-neu),
- Vermögensanfall an die Kirche bei Auflösung oder Aufhebung einer kirchlichen Stiftung (§ 8 Abs. 6 StiftGNRW-neu),
- Übergangsregelungen betreffend die Einführung des Stiftungsregisters (§ 13 StiftGNRW-neu).

2. Wie bewerten Sie die vorgeschlagenen Änderungen im Gesetzentwurf der Landesregierung?

Hinsichtlich der Bewertung der vorgeschlagenen Änderungen gilt es zu unterscheiden:

- Der Verzicht auf die §§ 3 bis 5, 10 StiftGNRW-alt ist durch die §§ 80 ff. BGB-neu zwingend geboten.
- Die weiteren unter 1. aufgezählten kleineren Änderungen sind differenziert zu bewerten. So begegnet die neue Verpflichtung der Stiftungsvorstände zur Anwendung der „Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung“ nach § 6 Abs. 1 Satz 1 StiftNRW-neu erheblichen Bedenken (siehe näher unten 5.). Die neu eingefügte Regelung zur Prüfung der Jahresrechnung auf Kosten der Stiftung in § 6 Abs. 2 Satz 2 StiftGNRW-neu ist tatbestandlich („kann“) viel zu unbestimmt, da jede ermessensleitende und ermessensbeschränkende Vorgabe fehlt. Gegen die anderen Änderungen bestehen keine sachlichen Einwände.

Auch wenn nicht explizit danach gefragt ist, bleibt anzumerken, dass der Gesetzentwurf der Landesregierung an anderen Stellen die Möglichkeiten der Reform der Landesstiftungsgesetze nicht ausschöpft. Hinzuweisen ist insbesondere auf folgende drei Punkte:

- Zum einen hält der Entwurf an der „Ersünde“ des Landesstiftungsgesetzes, der Einschränkung der Rechtsaufsicht über „Stiftungen, die ausschließlich oder überwiegend private Zwecke verfolgen“, in § 5 Abs. 2 StiftGNRW-neu fest. Eine solche Differenzierung des Umfangs der Aufsicht ist nach richtiger Ansicht mit den Vorgaben des BGB unvereinbar und vernachlässigt die grundrechtlich fundierte staatliche Schutzpflicht gegenüber allen rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechts (vgl. nur *Andrick/Suerbaum*, Stiftungsgesetz NRW, 2. Aufl. 2016, § 6 Rz. 40 ff.; *Suerbaum*, Die Stiftung 2008, 89, 100 ff.; *Rawert*, JÖR 65 [2017], S. 179, 208 f.). Sie sind überdies nicht vereinbar mit § 83 Abs. 2 BGB-neu, der für alle rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechts eine wirksame Rechtsaufsicht voraussetzt und keine Differenzierung des Umfangs nach der Art des Stiftungszwecks erlaubt (vgl. *Hüttemann/Rawert*, ZIP 2021, Beilage zu Heft 33, 1, 42; *Weitemeyer*, npoR 2023, 7, 10; *Schauhoff* in *Schauhoff/Mehren*, Stiftungsrecht nach der Reform, 2022, S. 7). Darüber hinaus ist festzustellen, dass jede Unterscheidung nach den Zwecken der Stiftung und den geschützten Interessen zu erheblichen praktischen Abgrenzungsproblemen führt. Ein gutes Beispiel bieten insoweit die – teils missverständlichen, teils rechtsfehlerhaften – Ausführungen zur Unterscheidung zwischen „privatnützigen“ und „gemeinnützigen“ Zwecken in der Begründung des Entwurfs. Ihm liegt offenbar die Vorstellung zugrunde, dass nur steuerbegünstigte Stiftungen i.S. der §§ 51 ff. AO der „vollen“ Aufsicht unterliegen sollen. Dies würde bedeuten, dass auch Stiftungen, die – wie z.B. die Klimastiftung Mecklenburg-Vorpommern – zwar ausschließlich „öffentliche“ Zwecke verfolgen, sich aber gegen den steuerrechtlichen Gemeinnützigkeitsstatus entscheiden, nur noch eingeschränkt beaufsichtigt werden könnten. Gleiches würde z.B. für politische Stiftungen gelten, die sich der Förderung des demokratischen Staatswesens im Ausland verschrieben haben. Darüber hinaus übersieht die Entwurfsbegründung, dass eine Stiftung, die „auch“ in einem geringen Umfang „privaten“ Zwecken dient, nicht mehr gemeinnützig sein kann (vgl. § 56 AO), was dem Wortlaut des § 5 Abs. 2 StiftGNRW-neu („ausschließlich oder überwiegend private Zwecke verfolgen“) offensichtlich widerspricht. Die gleichen Rechtsunsicherheiten bestehen überdies bei der Frage, welche öffentlichen Interessen als „gesetzlich“ geschützte Interessen auch bei „privaten“ Stiftungen geschützt sein sollen. Wie

aktuelle Rechtsstreitigkeiten bei wirtschaftlich bedeutenden Familienstiftungen offenbaren (vgl. zuletzt OVG Schleswig v. 18.05.2022 – 3 MB 1/21, nPoR 2022, 306), besteht auch bei „privatnützen“ Stiftungen – z.B. als Anteilseigner von Großunternehmen – ein erhebliches Interesse des Rechtsverkehrs und der Allgemeinheit an einer wirksamen staatlichen Aufsicht, um den Bestand der Stiftung und die Handlungsfähigkeit ihrer Organe zu gewährleisten.

- Ferner sieht der Entwurf ohne überzeugende Gründe weiterhin eine Statusfeststellung (§ 3 StiftGNRW-neu) vor. Eine solche Regelung findet sich zwar auch in anderen Landesgesetzen, wirft bei näherer Betrachtung jedoch mehr Rechtsfragen auf, als sie beantwortet. Dies gilt zunächst für ihren sachlichen Anwendungsbereich. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, was mit „Rechtsnatur“ einer Stiftung genau gemeint ist. Offenbar geht es nicht um die begriffliche Abgrenzung von rechtsfähigen und nicht rechtsfähigen Stiftungen des bürgerlichen Rechts (dies wird bereits mit der Formulierung „Stiftung im Sinne dieses Gesetzes“ abgedeckt), sondern um andere Abgrenzungen. Da der Gesetzentwurf für kirchliche Stiftungen eine Sonderregelung in § 12 Abs. 2 StiftNRW-E enthält, bleibt vor allem eine „Feststellung“ des Status als Stiftung i.S. von § 5 Abs. 2 StiftGNRW-E übrig. Diese ist aber – wenn man sich mit dem Entwurf an der Steuerbegünstigung orientiert – ganz überflüssig, weil darüber alleine die Finanzämter entscheiden. Die Entwurfsbegründung schweigt zu alledem. Ferner fehlen nähere Aussagen im Gesetzentwurf dazu, welche konkreten Rechtsfolgen eine behördliche „Statusfeststellung“ hat. Richtigerweise handelt es sich nicht um einen privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt (ebenso *Reuter* in Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rz. 4.32), sondern „nur“ um eine rechtsverbindliche Feststellung im Verhältnis zwischen Stiftung und Stiftungsaufsicht betreffend das Bestehen oder Nichtbestehen einer Rechtsaufsicht bzw. deren Umfang (dazu auch *Andrick/Suerbaum*, Stiftungsgesetz NRW, 2. Aufl. 2016, § 3 Rz. 4). Insbesondere kommt einer Statusfeststellung nach § 3 StiftGNRW-neu – anders als der missverständliche Wortlaut nahelegt – keine „Inter-Omnes-Wirkung“ zu (vgl. beispielhaft für die unterschiedliche Abgrenzung von Stiftungen des bürgerlichen Rechts und des öffentlichen Rechts im Stiftungsaufsichts- und Steuerrecht BFH v. 29.1.2003 – I R 106/00, FR 2003, 678), schließt also z.B. eine abweichende Beurteilung in einer bürgerlich-rechtlichen Streitigkeit durch die ordentliche Gerichtsbarkeit gerade nicht aus.
- Überflüssig – und überdies kompetenzrechtlich zweifelhaft – sind auch die Regelungen über kirchliche Stiftungen (Abschnitt 4). Der Vorbehalt des Kirchen(Verfassungs)rechts ergibt sich bereits aus dem Grundgesetz (Art. 140 GG i.V.m. 137 Abs. 3 WRV). Vor diesem Hintergrund fehlt dem Landesgesetzgeber einerseits die Kompetenz, den Begriff der kirchlichen Stiftung autonom zu regeln. Er ist andererseits auch gehindert, über den Verzicht auf eine staatliche Aufsicht hinaus den Kirchen inhaltliche Vorgaben zur Ausübung der Stiftungsaufsicht zu machen (vgl. dazu näher *Achilles*, nPoR 2021, 161 ff., 242 ff.). Die in den §§ 11 und 12 StiftGNRW-neu enthaltenen Vorschriften sind deshalb entweder sachlich entbehrlich oder staatskirchenrechtlich zweifelhaft. Sie können daher entfallen.

3. Sehen Sie die bestehenden Rechtsunsicherheiten hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz, insbesondere auch der Neufassung der §§ 80 bis 88 BGB als gelöst an?

Der Entwurf der Landesregierung nimmt – sieht man von der Einschränkung der Aufsicht über Stiftungen, die ausschließlich oder überwiegend private Zwecke verfolgen (§ 5 Abs. 2 StiftGNRW-neu),

der Pflicht zur Anwendung der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung (§ 6 Abs. 1 Satz 1 StiftGNRW-neu) und den mit Rücksicht auf Art. 140 GG i.V.m. 137 Abs. 3 WRV sowie § 88 BGB-neu verzichtbaren Regelungen in §§ 11, 12 StiftGNRW-neu einmal ab – in angemessener Weise auf die ab dem 1. Juli 2023 stark eingeschränkte Gesetzgebungskompetenz des Landes Rücksicht.

4. Inwieweit führen die Regelungen des Gesetzentwurfs im Zusammenspiel mit den §§ 80 ff. BGB insgesamt zu einem sachgerechten Regelungsregime für Stiftungen? Sehen Sie rechtstechnisches oder rechtspolitisches Verbesserungspotential?

Wie bereits unter 2. und 3. ausgeführt, könnte der Gesetzentwurf der Landesregierung noch weiter vereinfacht werden (vgl. die Vorschläge im Modellentwurf eines Landesstiftungsgesetzes von *Hüttemann/Rawert*, ZIP 2021, Beilage zu Heft 33, 41 ff.). So könnten die Statusklärung (§ 3 StiftGNRW-neu), die Einschränkung der Stiftungsaufsicht bei Stiftungen mit „privaten“ Zwecken (§ 5 Abs. 2 StiftGNRW-neu) und die Vorschriften über kirchliche Stiftungen (§§ 11 und 12 StiftGNRW-neu) entfallen.

Darüber hinaus gibt die Begründung zum Gesetzentwurf keine Hinweise dazu, wie die schon heute teils prekäre sachliche und personelle Ausstattung der Stiftungsbehörden verbessert werden soll, um den auf Grund der zunehmenden Komplexität des Stiftungsrechts und der zahlreichen sog. „notleidenden“ Stiftungen (vgl. dazu BT-Drucks. 19/31118, 10) zu erwartenden Arbeitsanfall zeitnah zu bewältigen. Darüber hinaus wäre es dringend geboten, die gerade für kleine Stiftungen wichtige Service- und Beratungsfunktion der Stiftungsbehörden zu stärken, was ebenfalls ohne einen personellen Aufwuchs nicht möglich sein wird. Insoweit ist die Ausstattung der Stiftungsbehörden auch ein gutes Signal dafür, wie ernst das Land seine besondere Verantwortung für die von ihm genehmigten bzw. anerkannten Stiftungen des bürgerlichen Rechts nimmt. Ein weiterer (faktischer) „Rückzug des Staates“ aus dem Stiftungswesen – z.B. durch vermehrte Prüfungsverlangen nach § 6 Abs. 2 Satz 2 StiftGNRW-neu zur Auslagerung der Aufsicht auf Wirtschaftsprüfungsunternehmen und auf Kosten der Stiftungen – ist jedenfalls keine Option.

5. Wie bewerten Sie die neu aufgenommene Verpflichtung, die Grundsätze ordnungsgemäßer Buchhaltung in den Stiftungen anzuwenden?

Für die in § 6 Abs. 1 Satz 1 StiftGNRW-neu vorgesehene Pflicht der Stiftungsvorstände zur Anwendung der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung (nicht: „ordnungsgemäßer Buchhaltung“) fehlt dem Land Nordrhein-Westfalen schlicht die Gesetzgebungskompetenz. Der Bund hat die Rechnungslegungspflichten der Stiftungsvorstände mit der Verweisung in § 84a Abs. 1 Satz 1 BGB-neu auf das Recht der Geschäftsführung (§§ 664 bis 670 BGB) abschließend im Rahmen seiner Kompetenz nach Art. 74 Nr. 1 GG geregelt. Danach sind Stiftungsvorstände zur Rechnungslegung nach den §§ 666, 259 BGB verpflichtet. Da der Landesgesetzgeber lediglich die Rechtsaufsicht über die Stiftungen, nicht aber die Rechte und Pflichten der Organmitglieder ausgestalten kann, beschränkt sich die Regelungskompetenz der Länder insoweit auf eine Pflicht zur Vorlage der nach Bundesrecht (§§ 84a i.V.m. 666, 259 BGB-neu) sowie der Stiftungssatzung zu erstellenden Rechnungslegungsunterlagen. Sie umfasst aber nicht das Recht zur Konkretisierung von BGB-Rechnungslegungsvorgaben oder sogar die Anordnung von darüber hinaus „länderspezifischen“ Buchführungspflichten. Schließlich ist daran zu erinnern, dass auch die Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Stiftungsrecht“ – an der NRW beteiligt war – ebenfalls die Einführung spezifischer Rechnungslegungs- und Offenlegungspflichten für Stiftungen abgelehnt hat (vgl. Bericht v. 9.9.2016, S. 93).

Darüber hinaus ist die vorgeschlagene Regelung auch deshalb abzulehnen, weil sie missverständlich formuliert ist. Denn mit dem feststehenden Begriff der „Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung“ wird der – falsche – Eindruck erweckt, dass Stiftungen eine an den §§ 238 ff. HGB orientierte Bilanzierung vornehmen müssten. Erst der Blick in die Gesetzesbegründung zu § 6 Abs. 1 Satz 1 StiftGNRW-neu offenbart, dass eben dies nicht gewollt ist, sondern die Stiftungsvorstände lediglich auf die Beachtung bestimmter „allgemeiner Grundsätze“ materieller und formeller Art verpflichtet werden sollen. Dies macht die Dinge aber nicht besser, denn es bleibt unklar, aus welchen Rechtsquellen (HGB, AO) oder rechtlich unverbindlichen Fachstandards (wie der IDW-Stellungnahme „Rechnungslegung von Stiftungen“, RS HFA 5) die Verfasser der Gesetzesbegründung diese Grundsätze im Einzelnen abgeleitet haben (eine Antwort auf diese Frage gibt auch nicht die in der Begründung zitierte Kommentarstelle von *Andrick/Suerbaum*, Stiftungsgesetz NRW, 2. Auf. 2016 § 7 Rz. 39). Mit einer solchen Form der Gesetzgebung ist niemandem geholfen, zumal aus der Begründung auch nicht erkennbar ist, ob es sich um eine abschließende Aufzählung von „Grundsätzen“ handelt (für eine umfangreichere Aufzählung von Buchführungsgrundsätzen vgl. *Spiegel* in Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rz. 19.25). Im Ergebnis dürfte die Neuregelung also nur die Verwaltungskosten bei den Stiftungen erhöhen, weil noch mehr Stiftungsvorstände als bisher aus Sorge vor möglichen Beanstandungen durch die Stiftungsbehörde die Rechnungslegung vorsorglich auf Wirtschaftsprüfungsunternehmen „outsourcen“ werden, obwohl Art und Umfang der Geschäftstätigkeit der Stiftung eine Einschaltung externer Fachleute eigentlich nicht fordern würde.

Wenn man überhaupt in einem Landesstiftungsgesetz eine Regelung zur Rechnungslegung treffen möchte, dann sollte man – nach dem Vorbild der sog. derivativen steuerlichen Buchführungs- und Aufzeichnungspflichten (vgl. § 140 AO) – bestimmen, dass die Stiftungsvorstände die Buchführungs- und Aufzeichnungspflichten, die ihnen „nach anderen Gesetzen oder nach der Stiftungsverfassung obliegen, auch für Zwecke der Stiftungsaufsicht zu erfüllen haben“ (so zutreffend *Spiegel* in Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rz. 19.40). Auf diese Weise könnten Verstöße gegen solche Rechnungslegungspflichten zugleich zum Anlass für stiftungsbehördliche Maßnahmen gegen den Stiftungsvorstand genommen werden.

6. Sehen Sie die Entscheidungskompetenz beim zuständigen Ministerium zur Einbeziehung öffentlicher Belange bei Maßnahmen der Stiftungen mit vorgesehener Bundes- oder Landesbeteiligung, Stifterin/Stifter oder als Zustifterin/Zustifter als ausreichend gedeckt?

Versteht man Stiftungsaufsicht als reine Rechtsaufsicht und nicht als ein Instrument der weitergehenden Einflussnahme auf Stiftungsorgane, dann gibt es keinen Grund, für Stiftungen, an denen der Bund oder das Land als Stifter/Stifterin oder als Zustifter/Zustifterin „beteiligt“ ist, eine besondere Zuständigkeit zu schaffen.

7. Wie bewerten Sie den Wegfall der Anzeigepflicht bei Veräußerungen und Belastungen, die das Stiftungsvermögen um mehr als 30 Prozent übersteigen?

Schon bisher verzichten die meisten Bundesländer zu Recht auf derartige Anzeigepflichten, da ihre Funktionen – bloße Unterrichtung der Stiftungsbehörde oder Genehmigungsfiktion? – und ihre Voraussetzungen – Überschreitung bestimmter Grenzwerte (ist mit „30 vom Hundert des Stiftungsvermögens“ der Buch-, Zeit- oder Ertragswert gemeint?) – letztlich zweifelhaft bzw. willkürlich sind. Darüber hinaus wecken solche Anzeigepflichten bei den Stiftungsorganen die – mangels gesetzlicher Genehmigungsfiktion in der Sache unberechtigte – Erwartung einer bestimmten Rechtsfolge, wenn

die Stiftungsaufsicht trotz Anzeige eines Vorgangs nach § 7 Abs. 2 StiftNRW-alt nicht tätig wird. Vor diesem Hintergrund ist ein Verzicht auf solche aufsichtsrechtlichen „Placebos“ zu begrüßen.

8. Inwieweit wird durch das Stiftungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (Stiftungsgesetz NRW - StiftG NRW) eine Verwaltungsvereinfachung bzw. Entbürokratisierung erreicht?

Der Gesetzentwurf könnte noch einfacher und unbürokratischer ausfallen, wenn man auf sachlich bedenkliche, überflüssige und kompetenziell fragwürdige Vorschriften verzichten würde (siehe oben unter 2., 3. und 5. sowie die Vorschläge im Modellentwurf eines Landesstiftungsgesetzes von *Hüttemann/Rawert*, ZIP, Beilage zu Heft 33, 41 ff.).

9. Inwieweit sind die Regelungen des Gesetzentwurfs geeignet, die Eigenverantwortung der Stiftungen zu stärken?

Die Eigenverantwortung der Stiftungen ergibt sich vor allem aus den bundesrechtlichen Vorgaben der §§ 80 ff. BGB-neu und bedarf in rechtlicher Hinsicht keiner weiteren „Stärkung“ durch die Bundesländer. Das Land sollte sich vor allem darauf konzentrieren, wie die vor allem für kleine und mittlere Stiftungen wichtige Beratungs- und Servicefunktion der Stiftungsaufsichtsbehörden durch eine bessere sachliche und personelle Ausstattung dieser Behörden verbessert werden kann.

10. Wie bewerten Sie die umfassende Rechtsgrundverweisung auf das nordrheinwestfälische Verwaltungsvollstreckungsgesetz?

Die Regelung ist zu begrüßen, da sie mögliche rechtliche Zweifel betreffend den abschließenden Charakter des § 7 StiftG NRW-neu und die Anwendbarkeit der Zwangsmittel nach dem VwVG NRW durch die Stiftungsaufsichtsbehörden ausschließt.

III.

Abschließend ist festzustellen, dass der Gesetzentwurf der Landesregierung zwar wesentliche Vorgaben der Reform des Bundesrechts zutreffend umsetzt und damit einen ersten Beitrag zur Vereinheitlichung und Vereinfachung des Stiftungsrechts leistet. Der Gesetzentwurf enthält aber auch sachlich bedenkliche, überflüssige und kompetenziell fragwürdige Regelungen, die im Rahmen des laufenden Gesetzgebungsverfahrens unbedingt gestrichen werden sollten.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Prof. Dr. Rainer Hüttemann