

Die Stiftung von Todes wegen

Chancen und Risiken einer fingierten Erbfähigkeit

von Christoph Mecking (Berlin)

Erbe kann nur eine Person sein, die „zur Zeit des Erbfalls lebt“ (§ 1923 Abs. 1 BGB). Zur Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung sind das Stiftungsgeschäft und deren Anerkennung durch die zuständige Aufsichtsbehörde erforderlich (§ 80 Abs. 1 Satz 1 BGB). Das Stiftungsgeschäft kann auch in einer letztwilligen Verfügung, also einem Testament oder Erbvertrag, enthalten sein (§ 83 Satz 1 BGB). Der Stifter kann eine Stiftung folglich testamentarisch errichten. Eine solche Stiftung von Todes wegen ist aber mit Eintritt des Erbfalls nicht existent, denn die staatliche Anerkennung steht ja noch aus. Um dieses Problem der Zeitversetzung zu lösen, hat der Gesetzgeber in § 84 BGB knapp bestimmt: „Wird die Stiftung erst nach dem Tode des Stifters als rechtsfähig anerkannt, so gilt sie für die Zuwendungen des Stifters als schon vor dessen Tod entstanden.“ Trotz dieser eindeutigen Rückwirkungsfiction hat die Errichtung einer Stiftung von Todes wegen besondere Tücken. Davon zeugen die Praxis der Anwälte vom LEGATUR und einige Gerichtsentscheidungen aus letzter Zeit.

Der § 84 BGB wird auch Städel-Paragraph genannt, denn er geht auf einen der bekanntesten Rechtsfälle des 19. Jahrhunderts zurück. Im Jahre 1815 hatte der kinderlose Frankfurter Bankier Johann Friedrich Städel in seinem Testament verfügt, dass eine öffentliche Kunstsammlung zu errichten sei, das Städel'sche Kunstinstitut. Dagegen wandten sich entfernte Verwandte aus Frankreich mit dem Argument, dass niemand als Erbe eingesetzt werden könne, der zum Zeitpunkt des Todes nicht in juristischem Sinne vorhanden sei. Der Streit endete im Jahre 1828 durch einen Vergleich, wurde aber Gegenstand einer intensiven juristischen Diskussion, die letztlich zur Klärung durch den Gesetzgeber führte.

Die Stiftung von Todes wegen

Besteht das Stiftungsgeschäft in einer Verfügung von Todes wegen, muss es gleichwohl den gesetzlichen Anforderungen entsprechen, insbesondere nach § 81 Abs. 1 Satz 3 BGB eine Satzung erhalten mit Regelungen über den Namen, Sitz und Zweck der Stiftung, ihr Vermögen und die Bildung ihres Vorstands. Um die Gefahr eines Scheiterns der Stiftungsgründung zu verringern, empfiehlt sich für den Stifter, die Satzung bereits zu Lebzeiten zu errichten, mit Stiftungsaufsicht und Finanzamt abzustimmen und in ihrer endgültigen Fassung seinem letzten Willen unter Beachtung der formalen Erfordernisse beizufügen. Auch sollte er einen Testamentsvollstrecker einsetzen und ihn ermächtigen, die Satzung bei Bedarf näher auszugestalten oder etwaige Mängel zu beheben; dies sei „der allgemein übliche Weg“ (OLG Hamm v. 22.12.2021 – 15 W 712/10). Es

kann dann vermieden werden, dass das Stiftungsgeschäft den Erfordernissen nicht genügt und die Aufsichtsbehörde der Stiftung gem. § 83 Satz 2 BGB unter Berücksichtigung des Stifterwillens eine Satzung geben muss oder eine unvollständige Satzung zu ergänzen hat. Den Antrag auf Anerkennung der Stiftung stellt im Regelfall ebenfalls der Testamentsvollstrecker, sofern dies – bei einer Stiftung als Miterbin, Vermächtnisnehmerin oder Auflagenbegünstigte – nicht die Erben tun. Subsidiär ist das Nachlassgericht gegenüber der Aufsichtsbehörde zur Mitteilung verpflichtet. Dann wird das Anerkennungsverfahren von Amts wegen eingeleitet.

Die unbedingte Notwendigkeit der Zweckbestimmung

Die meisten Bestimmungen nach § 81 Abs. 1 Satz 3 BGB werden sich regelmäßig im Wege der Auslegung ermitteln lassen. Der Nachlass wird das Anfangsvermögen bilden, das allerdings ausreichen muss, um die dauernde und nachhaltige Zweckerfüllung als gesichert erscheinen zu lassen (§ 80 Abs. 1 Satz 1 BGB). Als Sitz der Stiftung gilt – wenn nicht anderes bestimmt ist – der Ort, an welchem die Verwaltung geführt wird; im Zweifel gilt der letzte Wohnsitz des Stifters im Inland als Sitz (§ 83 Sätze 3 und 4 BGB). In jedem Fall aber muss der Stifter die identitätsbestimmenden Grundentscheidungen selbstständig treffen. Dies gilt insbesondere für den Stiftungszweck. Das kann er keinem Dritten überlassen, denn die Bestimmung des Erben ist eine höchstpersönliche Entscheidung, wie § 2065 Abs. 2 BGB deutlich macht. Durch dieses sog. Drittbestimmungsverbot will das Gesetz sicherstellen, dass eine mit weitreichenden Folgen verbundene Erbeinsetzung in einem Testament tatsächlich vom Erblasser höchstpersönlich und gerade nicht stellvertretend für den Erblasser von einem Dritten vorgenommen wird. Verstößt ein Erblasser gegen dieses gesetzliche Gebot, so ist der von der Drittbestimmung betroffene Teil seines Testaments grundsätzlich unwirksam und nichtig. Diese erbrechtliche Beurteilung entspricht auch dem Stiftungsrecht, das die Zweckbestimmung als höchstpersönliche Entscheidung allein dem Stifter zuweist.

In einem kürzlich entschiedenen Fall hatte der Erblasser in seinem eigenhändigen Testament eine „noch zu errichtende wohltätige Stiftung“ zur Alleinerbin eingesetzt und eine Testamentsvollstreckerin mit der Umsetzung beauftragt. Die Aufsichtsbehörde wies den Antrag zurück, weil die gewählte Formulierung den Zweck und Charakter der Stiftung nicht bestimmt genug beschreibe. Die Verpflichtungsklage auf Anerkennung blieb daher

