

## § 1 Einführung

Der Vorstand ist das notwendige Leitungsorgan der Stiftung, § 80 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 BGB. Andere Organe sieht das Gesetz nicht vor. Dem Stifter steht es allerdings frei, durch Satzungsgestaltung weitere Organe mit Beratungs- oder Kontrollfunktionen zu schaffen. In der aktuellen Diskussion um Maßnahmen zur Foundation Governance<sup>1</sup> liegt ein Schwerpunkt auf der Einrichtung von Aufsichtsorganen. Sie sollen stiftungsintern das Kontrollproblem lösen, dass in der Stiftungsstruktur natürliche Personen fehlen, die mitgliedschaftliche oder wirtschaftliche Interessen verfolgen und das Leitungsorgan aus eigener Motivation überwachen.<sup>2</sup> Gleichmaßen können zusätzliche Organe der Repräsentation von Interessengruppen dienen, etwa von Stiftern und Zustiftern (Bürgerstiftungen), Arbeitnehmern (Unternehmensträgerstiftungen) oder Destinatären (Familienstiftungen).

Im Gegensatz zu diesen Fragen der Organstruktur und Kompetenzverteilung hat die innere Ordnung der Stiftungsorgane bislang kaum Beachtung erfahren.<sup>3</sup> Dabei sind die Fragen der Willensbildung sowie der Umgang mit Beschlussfehlern entscheidend für die Rechtmäßigkeitskontrolle von Vorgängen innerhalb der Stiftung und somit von großer Bedeutung für die stiftungsinterne Governance. Während die Rechtsfolgen fehlerhafter Beschlüsse im Innenrecht der Körperschaften und Verbände seit jeher lebhaft diskutiert werden, haben sie im Stiftungsrecht bislang kaum Aufmerksamkeit bekommen.<sup>4</sup> Die vorliegende Arbeit soll dies ändern.

Gegenstand der Untersuchung sind die Rechtsfolgen fehlerhafter Organbeschlüsse in der Stiftung. Den Ausgangspunkt bildet der Verweis in § 86 Satz 1 BGB auf § 28 BGB, wonach die Beschlussfassung eines mehrgliedrigen Vereinsvorstands nach den Vorschriften über die Beschlüsse der Mitgliederversammlung in den §§ 32 und 34 BGB erfolgt. Die Arbeit beschränkt sich auf die Beschlüsse mehrgliedriger Stiftungsorgane. Die fehlerhafte Willensbildung in Einpersonenorganen

(siehe § 86 Satz 1 BGB i.V.m. § 26 Abs. 1 Satz 1 BGB) ist ausgeklammert, weil sie faktisch auf die „Durchleuchtung“ eines intrapersonalen Willensbildungsprozesses und damit lediglich auf die Prüfung von Irrtumstatbeständen hinauslaufen würde. Ganz im Fokus der Untersuchung steht das Stiftungsprivatrecht. Dabei werden die Vorgaben der Landesgesetze verschiedentlich zur Sprache kommen. Die öffentlich-rechtlichen Folgen fehlerhafter Beschlüsse für die Einschreitensbefugnisse und -pflichten der Aufsichtsbehörde werden nicht im Einzelnen behandelt.<sup>5</sup>

Auf den Überblick zum Beschlussrecht, zur Fehlerhaftigkeit von Beschlüssen und den Stand der Diskussion im Stiftungsrecht folgt eine Bestandsaufnahme zu den Rechtsfolgen fehlerhafter Beschlüsse im Gesellschaftsrecht (§ 2). Ein besonderes Augenmerk liegt hierbei auf den §§ 241 ff. AktG, die als einziger Normkomplex die Folgen von Beschlussmängeln umfassend regeln. Es bedarf dabei einer sorgfältigen – auch historischen – Analyse des aktienrechtlichen Regelwerks, um die Grundkonflikte und Wertungen in Beschlussmängelstreitigkeiten herauszuarbeiten. Die Analyse ist – wie sich zeigen wird – für das dogmatische Verständnis der Situation im Stiftungsrecht und die Auseinandersetzung mit der Problematik von erheblicher Bedeutung. Inwieweit die §§ 241 ff. AktG auch auf die fehlerhaften Beschlüsse von Stiftungsorganen anzuwenden sind, ist Gegenstand einer umfassenden Untersuchung (§ 3). Dabei zeigt sich, dass eine Gesamtanalogie zu gesellschaftsrechtlichen Vorgaben wegen der strukturellen Eigenheiten der Stiftung abzulehnen ist. Welche Rechtsfolgen fehlerhafte Organbeschlüsse in der Stiftung haben, wird deshalb anhand der allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Fehlertatbestände und der Organkompetenzen in der Stiftung untersucht (§ 4). Als Befund ist die grundsätzliche Nichtigkeit fehlerhafter Beschlüsse zu konstatieren. Schließlich geht es um die prozessuale Geltendmachung von Beschlussfehlern (§ 5). Neben der einschlägigen Art der Rechtsverfolgung ist der zur Geltendmachung von Beschlussfehlern berechnete Personenkreis zu bestimmen. Hierzu kommt es auf die Rechtsstellung von Organmitgliedern, Stiftern und Destinatären in der Stiftung an. Die Arbeit schließt mit einer Zusammenfassung der gewonnenen Erkenntnisse (§ 6).

## I. Beschluss als rechtstechnisches Mittel kollektiver Willensbildung

Juristische Personen und rechtsfähige Personenverbände haben keinen natürlichen Willen. Ihre Willensbildung erfolgt vielmehr durch Entscheidung ihrer Willensbildungsorgane. Besteht ein solches Organ aus mehr als einem Mitglied, tritt an die Stelle des Entschlusses einer Einzelperson der Beschluss des Kollektivs.<sup>6</sup> Der Beschluss wird als die rechtsverbindliche Form kollektiver Willensbildung verstanden,<sup>7</sup> die die Rechtsordnung bereitstellt, um aus der „Vielzahl von Einzelstellungennahmen die für das Wirken der Personenmehrheit notwendige qualitative Einheitlichkeit der Organaktion“<sup>8</sup> zu gewinnen. Denn anders als bei natürlichen Personen bedarf im Recht der Körperschaften und Verbände die innere Ordnung zur Bildung des Gemeinwillens zwingend eines rechtlichen Rahmens, schon um die Willensäußerung eines Mitglieds als für den Verband kenntlich und von ihrem privaten Willen unterscheidbar zu machen.<sup>9</sup> Damit gewährleistet der Beschluss als rechtlich wirksame Regelung eigener Angelegenheiten die Willens- und Handlungsfähigkeit in Personenmehrheiten und ist auf diese Weise interne Voraussetzung dafür, dass sie wie Individuen am Rechtsverkehr teilnehmen können.<sup>10</sup>

Seine Aufgabe der Willensbildung im Verband kann der Beschluss nur durch ausreichende Ordnungsmacht erfüllen. Dementsprechend verläuft die Beschlussfassung nach einem formalisierten Verfahren, dessen wesentliches Strukturmerkmal das Antragserfordernis ist.<sup>11</sup> Beschlussfassung ist damit die Kollektiventscheidung über einen Antrag.<sup>12</sup> Dadurch wird das einzelne Stimmrecht zu einem rein dialektischen Recht.<sup>13</sup> Denn es kann nur als Äußerung über einen Beschlussantrag ausgeübt werden, in der der Antrag befürwortet oder abgelehnt wird. Beschlussrecht ist folglich intern ordnendes Verbandsrecht: Es sichert die mitgliedschaftliche Teilhabe und erlangt im Konfliktfall befriedende, weil ordnende Funktion.<sup>14</sup>

Die Rechtsverhältnisse bei der Beschlussfassung waren lange Zeit umstritten. Die maßgeblich bis Anfang des 20. Jahrhunderts geführte Diskussion um die dogmatische Zuordnung von Willensbildung und Beschlussfassung<sup>15</sup> kann heute als beendet angesehen werden: Träger des

Beschlusses ist über das jeweilige Organ letzten Endes der Verband.<sup>16</sup> Bis Mitte des 20. Jahrhunderts war zudem die Einordnung des Beschlusses in die allgemeine Rechtsgeschäftslehre ungeklärt.<sup>17</sup> Inzwischen besteht auch in dieser Frage ganz überwiegend Einigkeit, dass der Beschluss ein mehrseitiges Rechtsgeschäft sui generis ist, welches durch gleichgerichtete Willenserklärungen in Form der einzelnen Stimmabgaben zustande kommt.<sup>18</sup>

Stimmabgabe und Beschluss sind damit rechtlich getrennt zu betrachten. Als Willenserklärung unterliegt die Stimmabgabe den allgemeinen Regeln der §§ 104 ff., 116 ff., 130 ff. BGB.<sup>19</sup> Auf Beschlüsse finden diese Vorschriften keine Anwendung, weil Beschlüsse keine Willenserklärungen sind<sup>20</sup>. Für sie gelten im Grundsatz die Regelungen des BGB über Rechtsgeschäfte, die allerdings häufig durch besondere Regelungen verdrängt werden.<sup>21</sup>

Für das Beschlussmängelrecht bedeutet dieser Befund, dass sorgsam zwischen dem Mangel der Stimmabgabe und dem Mangel des Beschlusses zu differenzieren ist.<sup>22</sup> Mängel bei der Stimmabgabe tangieren den Beschluss nur mittelbar. Sie können grundsätzlich nur das Ergebnis, nicht aber dessen Wirksamkeit beeinflussen, sofern nicht alle Stimmabgaben nichtig sind.<sup>23</sup> Der Beschluss selbst ist also nur dann fehlerhaft, wenn er an einem eigenen Mangel leidet.

Wann ein Beschluss fehlerbehaftet ist, ist Gegenstand des Folgenden.

## **II. Fehlerhaftigkeit von Beschlüssen**

Fehlergründe eines Beschlusses können Verstöße gegen Gesetz oder Satzung<sup>24</sup> sein. Dabei lässt sich die Fehlerhaftigkeit in zwei Oberkategorien unterteilen: in Fehler bei seiner Entstehung (formelle Beschlussfehler) und solche nach Zweck und Inhalt des Beschlusses (materielle Beschlussfehler).

### *1. Formelle Fehlerhaftigkeit*

Formell fehlerhaft ist der Beschluss, der an einem Verfahrensfehler leidet, der also nach den Umständen seines Zustandekommens gegen Gesetz oder

Satzung verstößt.<sup>25</sup> Hierzu zählen insbesondere die Verletzung allgemeiner Verfahrensvorschriften (Einberufung der Versammlung, Leitung der Versammlung, Abstimmung, Beschlussfeststellung), von Formvorschriften sowie die Verletzung mitgliederschützender Vorschriften in der Versammlung (Mitwirkungs-, Informations- und Teilhaberechte).<sup>26</sup> Eine nichtige Stimmabgabe ändert an der Rechtmäßigkeit eines Beschlusses grundsätzlich nichts.<sup>27</sup> Formell rechtswidrig ist der Beschluss allerdings dann, wenn das unrichtige Ergebnis nach Maßgabe von Satzung<sup>28</sup> oder Gesetz<sup>29</sup> konstitutiv festgestellt werden muss und die nichtige Stimme entgegen der materiellen Rechtslage mitgezählt wurde. Hingegen bleibt ein Beschluss auch dann formell rechtmäßig, wenn bei der Beschlussfassung zwar gegen Verfahrensvorschriften verstoßen wurde, diese aber nach ihrem Sinn und Zweck die Rechtmäßigkeit des Beschlusses nicht beeinflussen sollen, sondern vielmehr als bloße Ordnungsvorschriften zu qualifizieren sind.<sup>30</sup>

## *2. Materielle Fehlerhaftigkeit*

Verstößt ein Beschluss nach seinem Inhalt gegen Gesetz oder Satzung, ist er materiell fehlerhaft.<sup>31</sup> Gesetzeswidrig ist der Beschlussinhalt – rechtsformübergreifend betrachtet – grundsätzlich dann, wenn er im Sinne des § 134 BGB zwingendes Recht verletzt<sup>32</sup>, nach Maßgabe des § 138 BGB sittenwidrig ist<sup>33</sup> oder gegen die gesellschaftsrechtlichen Gebote der Gleichbehandlung und Verbandstreue<sup>34</sup> verstößt. Inhaltlich satzungswidrig sind Beschlüsse, die Satzungsvorschriften des Verbands verletzen;<sup>35</sup> hierzu zählen insbesondere Maßnahmen, die einen satzungswidrigen Dauerzustand herbeiführen,<sup>36</sup> sowie solche, die mit dem Verbandszweck unvereinbar sind.<sup>37</sup> Ein Verstoß gegen Gesetzes- oder Satzungsvorschriften, die lediglich Ordnungsfunktion haben, kann hingegen auch materiell die Fehlerhaftigkeit des Beschlusses nicht begründen.<sup>38</sup>

## *3. Fehlerhafte Beschlüsse in der rechtsfähigen Stiftung bürgerlichen Rechts*

Für das Beschlussrecht der rechtsfähigen Stiftung bürgerlichen Rechts gelten hinsichtlich der aufgezeigten Rechtsgeschäfts- und Fehlerkategorien

grundsätzlich keine Ausnahmen. Dies folgt schon aus der Regelung des § 86 Satz 1 BGB, die für die Stiftung pauschal auf das Beschlussrecht des Vereins in den §§ 26 ff. BGB verweist, sofern das Stiftungsgeschäft nicht die Verwaltung durch eine Behörde vorsieht<sup>39</sup>. Besteht der Stiftungsvorstand aus mehr als einer Person, so richtet sich seine Beschlussfassung nach den §§ 28, 32, 34 BGB. Auf die Willensbildung des Stiftungsvorstands findet somit das allgemeine, vereinsrechtliche Beschluss- und Beschlussfehlerrecht Anwendung.<sup>40</sup>

Dennoch gilt es für die Vorstandsbeschlüsse in der Stiftung bürgerlichen Rechts einige Besonderheiten zu nennen, die für die Frage nach deren Fehlerhaftigkeit relevant sind.

#### a) Maßgeblichkeit von Stiftungssatzung und Stifterwille

Anders als in den Kapitalgesellschaften, in denen das Beschlussrecht teils detailliert normiert ist,<sup>41</sup> hat der Gesetzgeber für die Stiftung bürgerlichen Rechts abseits der Verweisung ins Vereinsrecht die Materie nicht geregelt. Eine umso größere Rolle kommt daher der Stiftungssatzung zu. Sie ist die vom Stifter selbst gesetzte Verfassung der Stiftung, also jenes Regelwerk, das der Stiftung ihre Grundordnung verleiht.<sup>42</sup> Der Satzungsinhalt bestimmt sich gemäß § 85 BGB, soweit er nicht durch Bundes- und Landesrecht geregelt ist,<sup>43</sup> nach dem Stiftungsgeschäft, das seinerseits den Anforderungen des § 81 Abs. 1 Satz 3 BGB genügen muss (oder sonst nach § 83 Satz 2 bis 4 BGB zu ergänzen ist). Über das Stiftungsgeschäft rückt der Stifterwille in den Vordergrund. Seine Beachtung ist oberster Grundsatz im Stiftungsrecht (sogenannter Vorrang oder Primat des Stifterwillens).<sup>44</sup> Schließlich bedeutet die Errichtung der Stiftung zuvörderst einen freiwilligen Vermögenstransfer des Stifters zur Erreichung eines von ihm selbst gewählten Zwecks.<sup>45</sup> Die Stellung des Stiftungsvorstands wird dadurch zu einer lediglich verwaltenden, weil er nur den im Stiftungsgeschäft erteilten Auftrag des Stifters ausführt.<sup>46</sup> Für einen Beschluss des Stiftungsvorstands bedeutet dies, dass er nicht nur wegen Unvereinbarkeit mit dem Stifterwillen materiell fehlerhaft ist, wenn dieser ausdrücklich in der Satzung manifestiert ist. Er ist ebenso fehlerhaft, wenn sich durch ergänzende Auslegung der Satzung ein – im Zeitpunkt der Errichtung objektiv erkennbarer<sup>47</sup> – abweichender Stifterwille ergibt.<sup>48</sup>

## b) Keine Möglichkeit der Satzungsdurchbrechung

Eine Konsequenz dieser engen Bindung des Vorstands an den Stifterwillen ist es, das Institut der Satzungsdurchbrechung für die Stiftung bürgerlichen Rechts abzulehnen.<sup>49</sup> Unter einer Satzungsdurchbrechung versteht man die punktuelle oder vorübergehende Abweichung von einem Satzungserfordernis in einem Gesellschafterbeschluss, in dem die Satzung selbst nicht verändert oder in ihrer Geltung für die Zukunft aufgehoben werden soll.<sup>50</sup> Sie führt dazu, dass ein Gesellschafterbeschluss trotz seines Widerspruchs zur Satzung nicht materiell fehlerhaft wird, und bildet damit eine Zwischenkategorie zwischen Satzungsverletzung und förmlicher Satzungsänderung.<sup>51</sup> Die Satzungsdurchbrechung wird in der Gesellschafterversammlung einer Kapitalgesellschaft jedenfalls dann für zulässig gehalten, wenn sie nur punktuell wirkt und der Beschluss den Formerfordernissen genügt, die zu einer Satzungsänderung notwendig sind.<sup>52</sup> Für den Stiftungsvorstand kann es diese Möglichkeit des schlichten Hinwegsetzens über ein Satzungserfordernis hingegen nicht geben. Denn anders als der Mitgliederversammlung eines Verbands fehlt es dem Stiftungsvorstand als gesetzlich nur zur Ausführung des Stifterwillens bestelltem (Verwaltungs-) Organ an der Möglichkeit autonomer Willensbildung für die Stiftung.<sup>53</sup> Eine Kompetenz zur Änderung der Stiftungssatzung wird vor diesem Hintergrund – auch wenn sie statuarisch eingeräumt ist – nur in engen Grenzen anerkannt.<sup>54</sup> Wenn aber schon die Möglichkeit einer förmlichen Satzungsänderung nur derart eingeschränkt besteht, kann eine Befugnis zur eigenständigen Durchbrechung der Satzung nicht existieren. Auch dürfen die Kontrollaufgaben der Stiftungsaufsicht nicht durch die Anerkennung einer über die Satzung hinaus wirkenden eigenständigen Befugnis des Stiftungsvorstands unterwandert werden.<sup>55</sup> Diesem Umstand tragen – mit einer Ausnahme<sup>56</sup> – alle Landesstiftungsgesetze Rechnung, indem sie für jede Satzungsänderung eine behördliche Genehmigung verlangen.<sup>57</sup> Gleiches gilt für strukturverändernde Maßnahmen<sup>58</sup>, wie auch die Ausgliederung nach § 163 Abs. 1 UmwG, auf die die Vorschriften über Satzungsänderungen entsprechend anzuwenden sind.

Eine Befugnis, die Stiftungssatzung zu durchbrechen, ist aus diesen Gründen abzulehnen. In der Stiftung hat jeder Satzungsverstoß zur Folge,

dass der Vorstandsbeschluss fehlerhaft wird.

### c) Zustimmungsbefürchtete Beschlüsse

Das Handeln des Stiftungsvorstands wird nicht nur inhaltlich durch den in Stiftungsgeschäft und -satzung manifestierten Stifterwillen geleitet. Es muss sich zudem der Kontrolle der Stiftungsaufsicht unterziehen, die nach der gesetzlichen Konzeption gerade anstelle des Stifters den Vorstand beaufsichtigt.<sup>59</sup>

Die Pflichtgebundenheit des Vorstands findet in Zustimmungserfordernissen gegenüber dem noch lebenden Stifter<sup>60</sup> oder gegenüber der Stiftungsaufsicht<sup>61</sup> Ausdruck. Die Zustimmung ist ein zusätzliches Wirksamkeitserfordernis des Beschlusses.<sup>62</sup> Schwebend unwirksam ist folglich der Beschluss, bei dessen Fassung die erforderliche Zustimmung nicht eingeholt wurde. Endgültig unwirksam wird der Beschluss, wenn zu ihm die erforderliche Zustimmung versagt wird. Insoweit gleicht das Beschlussrecht dem von Verbänden, sofern deren Verfassung für bestimmte Beschlüsse die Zustimmung einzelner Gesellschafter oder bestimmter Gesellschaftergruppen vorschreibt.<sup>63</sup> Ein Beschluss, zu dem die erforderliche Zustimmung nicht eingeholt oder aber nicht erteilt wurde, ist nicht allein deswegen formell oder materiell fehlerhaft. Denn er ist als Rechtsgeschäft fehlerfrei, sofern er ordnungsgemäß zustande gekommen sowie inhaltlich gesetzes- und satzungsgemäß ist. Dennoch werden Beschlüsse, die ohne die erforderliche Zustimmung gefasst wurden, dem Problemkreis der fehlerhaften Beschlüsse zugeordnet.<sup>64</sup> Das ist sachgerecht, weil sie nicht ohne Weiteres wirksam sind.

Das Erfordernis staatlicher Zustimmung in Form der Stiftungsaufsicht ist Ausfluss eines inzwischen überholten, etatistischen Stiftungsverständnisses.<sup>65</sup> Mit der Anerkennung des Grundrechts auf Stiftung<sup>66</sup> und der damit einhergehenden jedenfalls materiell-rechtlichen Abkehr vom Konzessionssystem für die Stiftung<sup>67</sup> trat die Orientierung am Gedanken eines staatlichen Gemeinwohlmonopols und einer vormundschaftlichen öffentlichen Fürsorge<sup>68</sup> in den Hintergrund. Man erkannte die Stiftung mehr und mehr als freiwillige, private Rechtsform

an, deren staatliche Kontrolle sich in einer bloßen Rechtsaufsicht erschöpft,<sup>69</sup> die ihrerseits in engen rechtsstaatlichen Grenzen zu verlaufen hat.<sup>70</sup> Mit der Reform des bundesgesetzlichen Stiftungsrechts<sup>71</sup> und der im Anschluss daran reformierten Landesstiftungsgesetze<sup>72</sup> wurde die Stiftung schließlich auch formal weiter in ihrer Eigenständigkeit gestärkt. Die Bedeutung der zustimmungspflichtigen Rechtsgeschäfte in der laufenden Geschäftstätigkeit hat durch diese Entwicklungen stark abgenommen. Dabei sind die zustimmungsbedürftigen Beschlüsse als Rechtsgeschäfte im Innenrecht von den – noch selteneren<sup>73</sup> – staatlichen<sup>74</sup> Genehmigungsvorbehalten für Außenrechtsgeschäfte zu trennen. Letztere begrenzen die Vertretungsmacht des Stiftungsvorstands nach außen, so dass eine Genehmigung in diesem Fall nicht den Organbeschluss betrifft, sondern die Wirksamkeit des Außenrechtsgeschäfts herbeiführt. Beschlüsse selbst unterliegen dem Vorbehalt der Genehmigung durch die Stiftungsbehörde heute nur noch bei Grundlagenentscheidungen, also bei Maßnahmen, die die Verfassung der Stiftung verändern.<sup>75</sup>

Auch Zustimmungsvorbehalte des noch lebenden Stifters können sich aus dem Landesrecht oder der Satzung ergeben. Die Kontrollmöglichkeiten des Stifters spielten lange keine besondere Rolle<sup>76</sup> und haben eine solche im Zuge der späteren Diskussion auch nicht erlangt, schon weil sich nach überwiegendem Verständnis der Gesetzessystematik „sein Einfluß grundsätzlich im Errichtungsakt erschöpft“<sup>77,78</sup> Die aktuellen Landesstiftungsgesetze sehen zum Teil vor, dass der noch lebende Stifter in Grundlagenangelegenheiten angehört werden soll.<sup>79</sup> Teils wird auch noch sein Einverständnis zu solchen Geschäften verlangt.<sup>80</sup>

Festzuhalten bleibt damit, dass die zustimmungsbedürftigen Beschlüsse heute nur noch den Bereich der Grundlagenentscheidungen betreffen. Während sie nach traditionellem Verständnis des Stiftungswesens ein wichtiges Instrument zur staatlichen Einflussnahme waren, haben sie heute keine herausgehobene Stellung mehr. Als Fehlerkategorie im Beschlussrecht haben sie damit an Bedeutung verloren.

### III. Meinungsstand im Stiftungsrecht

Welche Rechtsfolgen fehlerhafte Organbeschlüsse in der rechtsfähigen

Stiftung bürgerlichen Rechts haben, bleibt im Regelwerk des BGB weitgehend ungeklärt.<sup>81</sup> Das Stiftungsrecht begnügt sich in § 86 Satz 1 BGB mit dem Verweis auf die Vorstandsregelungen des Vereinsrechts, das in § 28 BGB für die Beschlussfassung eines mehrgliedrigen Vereinsvorstands die Vorschriften über die Beschlüsse der Mitgliederversammlung (§§ 32-34 BGB) für entsprechend anwendbar erklärt. Dort findet sich lediglich in § 32 Abs. 1 Satz 2 BGB die Bestimmung, dass ein Beschluss „ungültig“ ist, wenn dessen Gegenstand in der Einberufung zur Mitgliederversammlung nicht genannt wird. Weitere Normen zu der Fehlerhaftigkeit von Beschlüssen und deren Rechtsfolgen fehlen dort ebenso wie in den Vorschriften über die Stiftung. Aus der Regelung dieses einen Spezialfalls ließe sich zum einen folgern, dass auch alle anderen Beschlussfehler den Beschluss ebenso „ungültig“ machen müssten. Man könnte ihr e contrario aber auch entnehmen, dass die unregelten Fälle gerade nicht zur „Ungültigkeit“ des Beschlusses führen sollen. Beide Annahmen sind fernliegend. Die letztgenannte ist schon vor dem Hintergrund der Rechtsgeschäftslehre als abwegig anzusehen. Dass nur Einberufungsfehler den Beschluss „ungültig“ machen, ist schon mit den in §§ 125, 134, 138 BGB enthaltenen Wertungen nicht zu vereinbaren. Umgekehrt aus einem Spezialfall abzuleiten, allgemein müsse jeder Beschlussfehler den Beschluss „ungültig“ machen, kann als Argument nicht überzeugen, weil die Annahme methodisch nicht haltbar ist. Bei weitem näher muss daher der Schluss liegen, dass sich der gesetzlichen Regelung keine abschließende Aussage zur Behandlung fehlerhafter Beschlüsse im Vereins- und Stiftungsrecht entnehmen lässt.

Aus der Rechtsprechung zum Stiftungsrecht können indes ebenfalls nur wenige Erkenntnisse zur Problematik gewonnen werden. In den vereinzelt gebliebenen Entscheidungen lag der Schwerpunkt auf der prozessualen Geltendmachung von Beschlussfehlern, insbesondere hinsichtlich der Klagebefugnisse von Organmitgliedern<sup>82</sup> und Destinatären<sup>83</sup>. Die Fehlerfolgen erlangten dabei wenig Beachtung. So spricht der Bundesgerichtshof allgemein von der „Unwirksamkeit“ des Beschlusses eines nach Maßgabe der Satzung beschlussunfähigen Kuratoriums und stellt mit dem lapidaren Hinweis auf eine zur Mitgliederversammlung im Vereinsrecht ergangene Entscheidung<sup>84</sup> fest: „Die Sondervorschriften der

§§ 241 ff. AktG, § 51 GenG finden insoweit keine Anwendung.“<sup>85</sup> Im Nachgang zum Bundesgerichtshof sah der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg fehlerhafte Organbeschlüsse in der Stiftung übergeordnet als „unwirksam“ an und hielt einen Vorstandsbeschluss, der die organschaftlichen Mitwirkungsrechte eines Mitglieds verletzt, mit Verweis auf eben genannte Entscheidung zum Vereinsrecht sodann für „nichtig“.<sup>86</sup> Ebenso hielt das Hanseatische Oberlandesgericht einen mit dem Stifterwillen nicht vereinbaren Satzungsänderungsbeschluss für „unwirksam“.<sup>87</sup> Das Oberlandesgericht Koblenz ging demgegenüber in einem Eilverfahren davon aus, dass der Auflösungsbeschluss eines Stiftungsbeirats im Hauptsacheverfahren „annulliert“ werde,<sup>88</sup> den das Landgericht Mainz in der Hauptsache sodann als „satzungszweckwidrig und daher unwirksam“<sup>89</sup> bezeichnete.

Die zumeist untechnische und uneinheitliche Bezeichnung der Beschlussfehlerfolgen durch die Gerichte lässt eine gemeinsame Linie in der Rechtsprechung allenfalls erahnen. Deutlich wird jedenfalls aus der Judikatur des Bundesgerichtshofs und deren Rezeption in den Untergerichten, dass die Anwendung der differenzierenden Beschlussmängelregeln aus den §§ 241ff. AktG, § 51 GenG abgelehnt wird. Nahe liegt stattdessen, dass man fehlerhafte Organbeschlüsse in der Stiftung für ipso iure nichtig erachtet. Hierfür spricht maßgeblich der Verweis auf die Rechtsprechung zum Vereinsrecht, die auf fehlerhafte Beschlüsse stets die Nichtigkeitsfolge anwendet<sup>90</sup>. Ebenso stützt diesen Befund die Bezugnahme der genannten Entscheidungen auf die allgemeine Feststellungsklage nach § 256 ZPO als zur Geltendmachung des Beschlussfehlers einschlägiger Klageart<sup>91</sup>. Alles deutet damit darauf hin, dass die Lehre von den ipso iure nichtigen Beschlüssen aus dem Vereins- und Personengesellschaftsrecht<sup>92</sup> auch für die Judikatur zum Stiftungsrecht gilt<sup>93</sup>.

Dass fehlerhafte Organbeschlüsse in der Stiftung generell nichtig sind, wird auch in der Literatur überwiegend angenommen.<sup>94</sup> Vereinzelt finden sich davon abweichende Stimmen. So spricht sich *Werner* für eine Anfechtungslösung aus, wenn er annimmt, dass nicht beanstandete fehlerhafte Beschlüsse kraft Zeitablauf in Bestandskraft erwachsen.<sup>95</sup> Einen Schritt weiter noch geht *Beckmann*, die in ihrer Arbeit zu

Satzungsänderungen in der Stiftung eine analoge Anwendung der §§ 241 ff. AktG befürwortet.<sup>96</sup>

Die Aussagekraft des skizzierten Meinungsbildes muss allerdings insofern relativiert werden, als die Problematik in der akademischen Diskussion eine kaum nennenswerte Behandlung erfährt<sup>97</sup>. Es verwundert demnach nicht, dass die Verweise auf die Nichtigkeitsfolge mitunter pauschal erfolgen.<sup>98</sup> Gleiches gilt aber auch für diejenigen, die sich gegen die Nichtigkeitsfolge ipso iure aussprechen. *Beckmann* begründet die Analogie zu den §§ 241 ff. AktG ausschließlich damit, dass „auch wenn die Destinatäre keine Mitglieder der Stiftung sind, (...) ihnen ähnliche Rechte in der Satzung eingeräumt werden [können], so-dass eine Ausdehnung auf die Stiftung geboten erscheint.“<sup>99</sup> Ebenso verzichtet *Werner* auf eine Auseinandersetzung mit der Nichtigkeitsdoktrin und nimmt die Anfechtbarkeit fehlerhafter Organbeschlüsse wie selbstverständlich an.<sup>100</sup> Einzig *Hoffmann* hat sich bislang den Rechtsfolgen von Beschlussmängeln in der Stiftung eingehend zugewandt.<sup>101</sup> In seinem Beitrag lehnt er eine analoge Anwendung der §§ 241 ff. AktG mangels gleich gelagerter Interessen ab<sup>102</sup> und spricht sich wegen der eng gebunden Kompetenzen der Stiftungsorgane für eine grundsätzliche Nichtigkeitsfolge aus, die nur dann nicht eintreten müsse, wenn der Beschluss gegen gesetzliche oder satzungsmäßige Verfahrensregeln verstoße, die ausschließlich den Interessen des Beschlussorgans und seiner Mitglieder dienen<sup>103</sup>. Eine ähnlich differenzierte Betrachtung der Nichtigkeitsfolge findet sich in der Kommentarliteratur zum Stiftungsrecht unter Bezugnahme auf die Beschlüsse des Vereinsvorstands<sup>104</sup> oder mit dem Hinweis zur abweichenden Satzungsausgestaltung durch den Stifter.<sup>105</sup>

Die Bestandsaufnahme zeigt zuvörderst, dass die Diskussion um die Fehlerfolgen von Beschlussmängeln wenig ausgereift ist. In der Sache sehen Rechtsprechung und ein Großteil der Literatur fehlerhafte Organbeschlüsse in der Stiftung als ipso iure nichtig an. Diejenigen aber, die die Frage näher behandeln, hinterfragen diesen Zustand und tragen differenzierende Ansätze vor. Dreh- und Angelpunkt der Überlegungen ist immer wieder die Ausstrahlungswirkung des differenzierenden, nach Rechtssicherheit strebenden Beschlussmängel-systems im Aktienrecht. Die grundsätzliche Auseinandersetzung mit den Rechtsfolgen fehlerhafter

Beschlüsse und mit dem System der §§ 241 ff. AktG im Besonderen wird dadurch unumgänglich.