

## Buchbesprechungen

*Mathias Knauff, Der Gewährleistungsstaat: Reform der Daseinsvorsorge – Eine rechtswissenschaftliche Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des ÖPNV, Duncker & Humblot, Berlin 2004, 610 S.*

Die Schrift, hervorgegangen aus einer von Schulze-Fielitz betreuten Würzburger Dissertation aus dem Jahr 2004, ist immer noch aktuell. Nach ihrem Anliegen handelt es sich um die Verifizierung des Modells „Gewährleistungsstaat“ am Referenzgebiet des ÖPNV. Dies hätte sich aber mit einer wesentlich schlankeren Arbeit bewerkstelligen lassen. So präsentierte Knauff letztlich zwei Bücher: Ein Buch zum dogmatischen Konstruktionsversuch des Gewährleistungsstaats und ein Buch mit einer eher deskriptiven Darstellung des ÖPNV-Rechts.

Im ersten Teil des Buchs stellt Knauff dem Begriff der Daseinsvorsorge das Modell des Gewährleistungsstaats gegenüber. Zu diesem Zweck wird kenntnisreich die Lehre Forsthoffs nachgezeichnet und, wie häufig bei ähnlichen Untersuchungen feststellbar, verzeichnet. Im Streit um die geisteswissenschaftliche Methode eines Lorenz von Stein und die juristische Methode Otto Mayers erinnerte Forsthoff zwar am ersten, folgte aber eher dem letzten, soweit dies im Dritten Reich überhaupt möglich war. Schließlich war die Existenz des gesamten Rechtsgebiets in Frage gestellt. Anliegen Forsthoffs war es, die Materie der Daseinsvorsorge öffentlich-rechtlichen Bindungen zu unterwerfen. Da das Verfassungsrecht ausfiel, kam hierfür nur das Verwaltungsrecht in Betracht. Nach dem Zweiten Weltkrieg änderte sich die Situation grundlegend. Nunmehr war es möglich, die Daseinsvorsorge im sozialen Rechtsstaat zu verankern. Forsthoff vollzog dies auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts und blieb dabei auf halber Strecke stehen. Daseinsvorsorge im sozialen Rechtsstaat betrifft die Erfüllung selbstgesetzter staatlicher Aufgaben unter unmittelbarer Bindung an die Grundrechte. In der Regel geht es um die Erbringung von

Leistungen, deren Vorenthalten einen Grundrechtsverstoß bedeutet. Welche Leistungen das sind, entscheidet der Gesetzgeber. Damit sind Tatbestand und Rechtsfolge bestimmt. Die Daseinsvorsorge ist ein Rechtsbegriff. Wer die Leistung erbringt und wie sie erbracht wird, spielt keine Rolle. Möglich ist auch die Daseinsvorsorge durch Private im Wettbewerb. Der Staat kann sich dann darauf zurückziehen, dass er die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Bindungen „gewährleistet“, die die Erfüllung der Daseinsvorsorgeaufgabe sicherstellen. Eines „modernen Gegenentwurfs“ (S. 59 ff.) bedarf es somit überhaupt nicht. Die Daseinsvorsorge fügt sich nahtlos in den Gewährleistungsstaat ein, ohne dass es insoweit eines Denkens in Modellen bedürfte. Der Gewährleistungsstaat ist ohnehin eine Argumentationsfigur der Jahrtausendwende, die die Ideologie vom Untergang des Staates zum Ausdruck bringen sollte. Privatisierung – Gewährleistung – Regulierung – Wettbewerb wurden zu Schlagworten in einer Phase der Entwicklung, in der man glaubte, einen Durchbruch des Neoliberalismus feststellen zu können. In Wahrheit führte die Regulierung im privatrechtlichen Bereich zu einer Beschränkung der Privatautonomie, wie sie auf dem Boden klassischer Staatlichkeit niemals zu verzeichnen war. Die angezeigte Schrift ist deshalb interessant als ausformulierte Schlussbetrachtung einer Fehlentwicklung. Diese Schlussbetrachtung greift weit aus. Gestreift werden das Völkerrecht und Europarecht. Intensiv erörtert werden Art. 16 und 86 EG. Der Akzent liegt natürlich auf dem nationalen Verfassungsrecht. Letztlich nur erwähnt wird das einfache Recht. Die Rechtsprechung ist kaum ausgewertet. Seit Erscheinen der Schrift hat eine Rückbesinnung auf die Vorteile der klassischen Staatlichkeit stattgefunden. Die Privatisierung des Schienennetzes für die Bahn wurde zurückgeschraubt. Generell wurde klar, dass ein schlanker Staat nicht magersüchtig werden darf. Das zeigt sich auch beim ÖPNV.

Der zweite Teil der Arbeit steht auf eigenen Füßen. Auf den Seiten 293 bis 543 findet sich eine umfassende Darstellung des ÖPNV-Rechts, die mit dem für eine wissenschaftliche Bearbeitung erforderlichen Tiefgang die einschlägigen Probleme umfassend würdigt. Eines Rückgriffs auf das Modell des Gewährleistungsstaats braucht es zumeist nicht. Behandelt werden Begriffsbestimmung, Statistik und Ziel des ÖPNV, die verfassungsmäßige Bedeutung des ÖPNV, die historische Entwicklung bis hin zu den Reformen des ÖPNV. Die Darstellung erreicht, namentlich beim Landesrecht, eine im Schrifttum selten zu verzeichnende Tiefe. Die gemeinschaftsrechtliche Würdigung ist angreifbar, lässt sich aber vertreten. Am Rande setzt Knauff die Ergebnisse des ersten Teils der Arbeit um. Das nationale ÖPNV-Recht sei widersprüchlich, da es den Übergang vom Daseinsvorsorgenden zum Gewährleistungsstaat nicht vollzieht. Umgekehrt wird ein Schuh daraus. Das nationale ÖPNV-Recht ist erhaltenswert, weil es dem Daseinsvorsorgekonzept verpflichtet ist. Die zweite ÖPNV-Reform der Kommission liegt ganz auf der Linie von Knauff. Sie ließ sich aber nicht durchsetzen. Die VO 1370/07 ist der Daseinsvorsorge verpflichtet.

„Altbackene“ Rechtsinstitute haben die Eigenschaft, dass sie sich auf längere Sicht gegen juristische Modeerscheinungen durchsetzen. So verhält es sich mit dem Rechtsbegriff der Daseinsvorsorge, der nach den Privatisierungsflops der jüngsten Vergangenheit eine unvorhersehbare Renaissance erlebte. Die Daseinsvorsorge ist auch im Gewährleistungsstaat fest verankert und muss nicht durch diesen ersetzt werden. Das macht die angezeigte Schrift nicht wertlos. Im Gegenteil: Der Nachvollzug der Konzeption von Knauff ist von hohem intellektuellem Reiz. Auch an Fehlern kann man lernen. Von unschätzbarem Wert ist aber der zweite Teil der Schrift, der in überarbeiteter Form durchaus als Grundriss des ÖPNV-Rechts vermarktet werden könnte. Die zugrundeliegende Dissertation erhielt den Alumni-Preis 2004 der Juristen Alumni Würzburg e. V. Sie hat ihn verdient.

Michael Ronellenfitsch

*Olaf Werner und Ingo Saenger, Die Stiftung – Recht, Steuern, Wirtschaft, BWV Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin 2008, 959 S.*

Wenn man die Tageszeitungen sowie juristischen und ökonomischen Fachzeitschriften verfolgt, liest man seit geraumer Zeit, dass Stiftungen jedweder Art Konjunktur haben. Ein modernisiertes Stiftungsrecht einerseits, hohe Einkommen und Vermögen andererseits veranlassen immer mehr Privatpersonen und Privatfirmen rechtlich selbständige und unselbständige Stiftungen, Stiftungen bürgerlichen Rechts oder öffentlichen Rechts, Bürger-, Familien- oder Kapitalstiftungen, Stiftungen für gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke zu gründen. Rechtsquellen und Rechtsformen von Stiftungen, Stiftungsgründung und Vermögenszuwendungen an Stiftungen erweisen sich als kompliziert. Detailfragen können nur noch Stiftungssachverständige beantworten. In dieser Situation kommt ein Handbuch über Stiftungen und für Stifter zur rechten Zeit. Der Schwerpunkt des vorliegenden Bandes liegt auf dem Gebiet des Stiftungsrechts. Ein Folgeband will sich den Gebieten Wirtschaft und Steuern von Stiftungen zuwenden.

In 27 Kapiteln werden stiftungsrechtliche Grundlagen und Hauptaspekte erfasst. Anfangs kann sich der Leser sowohl einen informativen Einblick in das Wesen, die Erscheinungsformen, die verschiedenen Arten von Stiftungen als auch einen historischen Überblick über Stiftungen in der Antike, im Mittelalter, im 19. und 20. Jahrhundert verschaffen. Die Skizzierung der neuzeitlichen Entwicklung des Stiftungsrechts in Deutschland verdeutlicht parteipolitische Unterschiede und dementsprechend verschiedenartige Rechtsregelungen in den Ländern und beim Bund. Der Band bietet sich auch als Nachschlagewerk an, denn man wird über Zahlen, Daten und Fakten der Stiftungen informiert. Nach dem Stand vom 31. Dezember 2006 gab es in Deutschland 17.001 Stiftungen, davon 14.401 rechtsfähige Stiftungen bürgerlichen Rechts. Ein Drittel der Stiftungen widmet sich sozialen Zwecken, andere verteilen sich zu annährend gleichem Umfang auf Wissenschaft/Forschung, Bildung/Erziehung und Kunst/Kultur sowie mit

einem Anteil von einem Viertel auf Familie/Unternehmen, Umweltschutz und Völkerverständigung.

Die Vielfalt der Rechtsformen für Stiftungen wird offenbar und systematisch dargelegt. Es schließen sich ausführliche Darlegungen des Stiftungszwecks, genauer seiner Vielzahl von Variationen, an. Auch hier herrschen rechtliche Vorgaben, insbesondere das Stiftungssteuerrecht, vor. Welche Voraussetzungen für Stiftungsgründungen erfüllt sein müssen, wird ebenso thematisiert wie die Organisationsstruktur der Stiftung mit ihren Organen und Organmitgliedern. Bei der Vermögensausstattung, Vermögensanlage und bei den Vermögenserträgen sowie bei der Verwendung des Stiftungsvermögens verlässt das Buch vorübergehend den juristischen Einschlag und beleuchtet diverse Anforderungen aus finanzieller Sicht, gipfelnd in kurz gefassten Anlagerichtlinien.

Das Kapitel über Vermögenszuwendungen an Stiftungen ist dann wieder stärker rechtlich gefärbt und führt ein in die Voraussetzungen für Zustiftungen, für Anzeige- und Genehmigungsbedürftigkeit und weist auf die Unterschiede zwischen Spende und Zustiftung hin.

Je weiter man in das Buch eindringt, desto mehr öffnet es sich für neueste Fragestellungen. Zum Beispiel werden ausführlich erörtert die Haftung der Stifter und ihrer Organe, Corporate Governance-Regeln für und in Stiftungen (in einem Anhang Grundsätze Guter Stiftungspraxis des Bundesverbandes Deutscher Stiftungen), die Stiftung als Arbeitgeber sowie die Stiftung im Zivilrechtsverkehr, mit anderen Worten: die Behandlung stiftungsrelevanter Verbindlichkeiten im Rechtsverkehr gegenüber dem Stifter, Gläubigern des Stifters, Erben des Stifters usw. Als innovativ darf man auch das Kapitel über Urheberrecht und gewerblichen Rechtsschutz im Stiftungswesen bezeichnen, das die neueren Entwicklungen aufgreift.

Der juristische Fokus ist in den folgenden Kapiteln ebenfalls so formuliert, dass auch Nichtjuristen das ausgebreitete Wissen anzuwenden in der Lage sind. Das trifft exemplarisch für die Beendigung und die Zusammenlegung von Stiftungen und für die Stiftung im Insolvenzverfahren zu. Ein knappes Kapitel beschäftigt sich mit „Stif-

tung und Strafrecht“, insbesondere mit dem Untreuetatbestand.

Das letzte Drittel des Bandes hat Besonderheiten von Stiftungen zum Gegenstand. Hier stehen Sonderformen der selbständigen Stiftung des Privatrechts im Vordergrund, außerdem die unselbstständige, sog. fiduziari-sche Stiftung, die staatliche Stiftung, das Stiftungsrecht im Bereich der evangelischen und der katholischen Kirche, die Stiftungsaufsicht sowie Besonderheiten des Landestiftungsrechts. Dabei ließen sich Wiederholungen nicht immer vermeiden, was aber kein Nachteil ist, weil auf diese Weise Gegebenheiten in der Praxis verbunden bleiben.

Damit ist das „essential“ dieses Handbuchs respektive Nachschlagwerks genannt: Es unternimmt erfolgreich den Spagat zwischen systematischer Deskription und praxisbezogener Explikation. Die Herausgeber, renommierte Professoren für Zivil-, Stiftungs- und Wirtschaftsrecht, haben ein Standardwerk zustande gebracht. Außer ihnen als Autoren stammen die Kapitel von 18 weiteren Verfassern, die sich teils als Wissenschaftler, teils als Praktiker intensiv mit Stiftungsfragen auseinandersetzen. Musteranlagen, Abkürzungs-, Literatur- und Bearbeiterverzeichnis sowie ein Stichwortregister erschließen den Band, der in den Fußnoten zu weiteren Recherchen einlädt.

Peter Eichhorn