



**Bewertung von Enthaltungen
bei der Mehrheitsberechnung
im Rahmen der
Beschlussfassung des Stiftungsrates
der Conterganstiftung für behinderte Menschen**

Bei der Conterganstiftung für behinderte Menschen handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Stiftung des Bundes. Die Stiftung wurde durch das Conterganstiftungsgesetz¹ errichtet.

I. Anwendbarkeit von Vereinsrecht

Nach § 86 BGB sind einzelne Vorschriften des Vereinsrechts, insbesondere §§ 28, 32 BGB auf Stiftungen entsprechend anwendbar².

Gemäß § 86 Satz 1 finden die in Rede stehenden Vorschriften aber nur insoweit Anwendung, „als sich nicht aus der Verfassung, insbesondere daraus, dass die Verwaltung der Stiftung von einer öffentlichen Behörde geführt wird, ein anderes ergibt“.

Eine Entscheidungsfindung nach §§ 28, 32 BGB käme demnach nicht in Betracht, wenn die Verwaltung der Conterganstiftung durch eine öffentliche Behörde erfolgt. In diesem Fall wären die für die betreffende Behörde geltenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften maßgeblich.

Die Conterganstiftung untersteht der Aufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend.³ Der Haushaltsplan und die Jahresrechnung bedürfen der Genehmigung des Bundesministeriums für Familie,

¹ Conterganstiftungsgesetz (ContStifG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juni 2009, zuletzt geändert durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes vom 26. Juni 2013

² §§ 26, 27 Absatz 3, 28 bis 31 a, 42 BGB sowie §§ 26 Abs.2S.2, 29 BGB

³ § 10 Abs.1 ContStifG



Senioren, Frauen und Jugend.⁴ Die Mitglieder des Stiftungsvorstandes werden vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen und dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales mit Zustimmung des Stiftungsrates bestellt.⁵ Infolgedessen scheint die Verwaltung durch eine Behörde naheliegend.

Allerdings bleibt zu berücksichtigen, dass keine Verwaltung durch eine öffentliche Behörde vorliegt, wenn es sich um eine Stiftung handelt, deren Satzung einen bestimmten Amtsträger als Stiftungsvorstand benennt oder einer Behörde lediglich die Bestellung der Organmitglieder einräumt. In diesen Fällen bleibt es bei den allgemeinen Regeln der Anwendung des Vereinsrechts.⁶

§§ 27 Absatz 3, 28 und 29 BGB sind also anwendbar, wenn nach der Satzung nicht die Behörde, sondern der Behördenleiter oder ein Behördenmitglied als Person die Mitglieder des Stiftungsvorstandes bestellt.

Bei der Conterganstiftung für behinderte Menschen bestellt das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen und dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Mitglieder des Stiftungsvorstandes.⁷

Eine reine Verwaltung durch die Behörde liegt nicht vor.

Zwischenergebnis:

Mithin sind die einschlägigen Vorschriften gemäß § 86 BGB in Verbindung mit §§ 28, 32 BGB entsprechend auf die Conterganstiftung für behinderte Menschen anwendbar.

⁴ § 10 Abs.2 ContStifG

⁵ § 7 Abs. 2 ContStifG

⁶ BeckOK/ Backert § 86 Rn.8, Palandt/Ellenberger § 86 Rn.2 BGB

⁷ § 7 Abs. 2 ContStifG



II. Beschlussfassung nach §§ 28, 32 BGB

Der Stiftungsrat ist neben dem Stiftungsvorstand ein Organ der Conterganstiftung für behinderte Menschen.⁸

Der Stiftungsrat beschließt über alle grundsätzlichen Fragen, die zum Aufgabenbereich der Stiftung gehören. Er überwacht die Tätigkeit des Stiftungsvorstandes. Das Nähere regelt die Satzung.⁹

A. Berechnung der Mehrheit

Nach § 32 Absatz 1 Satz 3 BGB entscheidet bei der Beschlussfassung die Mehrheit der „abgegebenen“ Stimmen. Diese Regelung entspricht der bei den juristischen Personen des Handelsrechts.¹⁰

Der Wortlaut des § 32 Absatz 1 Satz 3 BGB wurde geändert. Der Wortlaut der alten Fassung lautete: „Bei der Beschlussfassung entscheidet die Mehrheit der erschienenen Mitglieder“.

Der Wortlaut der aktuellen Fassung des § 32 Absatz 1 Satz 3 BGB stellt nunmehr bei der Beschlussfassung auf die Mehrheit der „abgegebenen Stimmen“ ab.¹¹

1. Gesetzliche Regelung

Ein Beschlussantrag ist demnach angenommen, wenn auf ihn mehr als die Hälfte der Stimmen entfallen. Bei der Berechnung der Mehrheit sind grundsätzlich Stimmenthaltungen und ungültige Stimmen nicht mitzuzählen. Die Mehrheit wird damit aufgrund der „abgegebenen“ gültigen Stimmen, nicht der anwesenden Stimmen berechnet.¹²

Bei der nach § 32 Absatz 1 Satz 3 BGB erforderlichen einfachen Stimmenmehrheit muss für den Beschlussantrag mindestens eine Ja-Stimme mehr als Nein-Stimmen abgegeben worden sein; das heißt, die einfache Mehrheit entspricht im

⁸ § 5 ContStifG

⁹ § 5 Abs.6 ContStifG, § 8 Abs.1 Satzung der Conterganstiftung für behinderte Menschen

¹⁰ § 133 I AktG, § 47 I GmbHG

¹¹ 1. Januar 2002: Artt. 1 Abs. 2 S. 3, 9 Abs. 1 S. 3 des Gesetzes vom 26. November 2001.

¹² BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81, BeckOK/Schöpflin § 32 Rn. 26



Gegensatz zur qualifizierten Mehrheit der absoluten Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen. Bei Stimmgleichheit ist ein Antrag abgelehnt.¹³

Demzufolge wäre die Mehrheit der „abgegebenen“ Stimmen entscheidend, also nur Ja-Stimmen und Nein-Stimmen; Stimmenthaltungen würden nicht mitzählen.

In einer Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 25.01.1982 II ZR 164/81 hat das Gericht entschieden, dass nichts dafür spricht, dass bei der Berechnung der Mehrheit die Stimmenthaltungen mitgezählt werden sollen. Diese werden gar nicht erwähnt. Niemand, der sich der Stimme enthält, wird nach der Verkehrsanschauung auf den Gedanken kommen, sein Verhalten werde sich auf die Beschlussfassung anders auswirken, als wenn er der Versammlung ferngeblieben wäre oder sich vor der Abstimmung entfernt hätte. Er will, aus welchen Motiven auch immer, weder ein zustimmendes noch ein ablehnendes Votum abgeben, sondern seine Unentschiedenheit bekunden.¹⁴

Würden die Stimmenthaltungen dennoch bei der Mehrheitsberechnung mitgezählt -mithin die Zahl der Anwesenden ausschlaggebend sein-, dann würden sich die Enthaltungen so auswirken, als ob die betreffenden Mitglieder mit Nein gestimmt hätten. Damit würde der objektive Erklärungswert dieses Abstimmungsverhaltens verfälscht.¹⁵

Zwischenergebnis:

Enthaltungen wären nach alledem bei der Berechnung der Mehrheit nicht mitzuzählen.

2. Abweichende Regelung

Es gibt Fälle, in denen von jedem Beteiligten erwartet wird, dass er aus seiner Verantwortung heraus Farbe bekennt. Dann ist es sinnvoll, die Enthaltung wie eine Ablehnung zu behandeln.

¹³ BeckOK/Schöpflin § 32 Rn. 26, OLG München NZG 2008, 351 = FGPrax 2008, 126, BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81

¹⁴ BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81, BGHZ 83,35=NJW 1982,1585

¹⁵ BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81



Weder der Wortlaut des § 32 Absatz 1 Satz 3 BGB in seiner damaligen Fassung noch die dazugehörigen Gesetzesmaterialien lassen etwas derartiges erkennen.¹⁶

Allerdings hat der Bundesgerichtshof durch das Urteil vom 12.01.1987 – II ZR 152/86 eine Ergänzung seiner vorherigen Entscheidung herbeigeführt.

Darin trägt er dem Grundgedanken Rechnung, dass es durchaus gewünscht sein kann, dass der Abstimmende aus seiner verantwortlichen Stellung heraus eine Position beziehen muss.

Demzufolge soll bei der Beschlussfassung in Abweichung vom Gesetz nicht die Mehrheit der abstimmenden, sondern der anwesenden Mitglieder entscheidend sein, so dass die Stimmhaltungen mit der Wirkung von Nein-Stimmen mitgezählt werden.

Eine Satzung kann die Beschlussfassung gemäß §§ 40 Satz 1 in Verbindung mit § 32 Absatz 1 BGB abweichend regeln. Soll zum Beispiel bei der Beschlussfassung in Abweichung vom Gesetz nicht die Mehrheit der abstimmenden, sondern der anwesenden Mitglieder entscheiden, so dass Stimmhaltungen mit der Wirkung von Nein-Stimmen mitgezählt werden, so muss dies aus der entsprechenden Satzung eindeutig hervorgehen.¹⁷

Eine solche abweichende Regelung hat die Conterganstiftung für behinderte Menschen in ihrer Satzung in Verbindung mit dem Conterganstiftungsgesetz getroffen.

Der Stiftungsrat ist beschlussfähig, wenn zu einer Sitzung ordnungsgemäß geladen wurde und wenigstens die Hälfte der Mitglieder anwesend ist.¹⁸

Der Stiftungsrat arbeitet auf der Grundlage seiner Geschäftsordnung; Änderungen beschließt er mit einfacher

¹⁶ BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81, Mugdan Materialien I S.411, 828; RGZ 80,189,193

¹⁷ BeckOK/ Schöpflin § 32 Rn. 27, BGH, Urteil vom 12.01.1987 – II ZR 152,86, BGH NJW 1987,243, Ergänzung zu BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81

¹⁸ § 6 Abs.8 ContStifG, § 8 Abs.5 Satzung der Conterganstiftung für behinderte Menschen



Mehrheit der anwesenden Mitglieder¹⁹, sofern die Beschlüsse nicht unter § 8 Absatz 6 Stiftungssatzung²⁰ fallen.

Der Wille, von der gesetzlichen Regelung abzuweichen, kommt in der Satzung durch den Wortlaut in § 8 Absatz 7 Satzung der Conterganstiftung für behinderte Menschen klar zum Ausdruck: „...Beschlüsse können mit einfacher Mehrheit der anwesenden Mitglieder gefasst werden.“

Zwischenergebnis:

Die Enthaltungen sind seit 1987 bei der Mehrheitsberechnung wie Nein-Stimmen zu zählen.

3. ursprüngliche Regelung

Anders verhält es sich bei der Bewertung der Enthaltungen vor 1987.

Die Conterganstiftung für behinderte Menschen wurde ursprünglich als Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ gemäß dem Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Menschen“ errichtet.²¹

Die Umbenennung erfolgte am 13.10.2005.²²

Sowohl das Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ als auch die Satzung in der Fassung vom 12.12.1972 deklarieren einheitlich, dass der Stiftungsrat beschlussfähig sein sollte, „wenn zu einer Sitzung ordnungsgemäß geladen wurde und mehr als die Hälfte der Mitglieder anwesend ist“.²³

Eine Änderung der Satzung bezüglich der Beschlussfähigkeit des Stiftungsrates ist nicht erfolgt.

Allerdings wird auf die obigen Ausführungen²⁴ verwiesen.

¹⁹ § 6 Abs.5 S.1 ContStifG, § 8 Abs.6,7 Satzung der Conterganstiftung für behinderte Menschen

²⁰ zB Abänderung der Satzung, Auflösung des Stiftungsrates

²¹ § 1 Gesetzes über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 17.12.1971, BGBl. Teil I S.2018

²² Bundesgesetzblatt Teil I, Nr. 64/2005 iVm § 1 ContStifG vom 13.12.2005

²³ § 7 Abs. 6 Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 17.12.1971, BGBl. Teil I S.2018; § 8 Abs. 6 Satzung der Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 12.12.1972

²⁴ Verweis auf Fußnote 14, 15



Vor der Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofes im Jahre 1987 galt, dass die Stimmenthaltungen bei der Berechnung der Mehrheit nicht mitgezählt werden sollten.

Nach der damaligen Verkehrsanschauung wäre niemand, der sich der Stimme enthält, auf den Gedanken gekommen, dass sich sein Verhalten anders auf die Beschlussfassung auswirken könnte als wenn er der Versammlung ferngeblieben wäre oder sich vor der Abstimmung entfernt hätte.²⁵

Endergebnis:

Die Stiftungssatzung der Conterganstiftung für behinderte Menschen beinhaltet folgende Regelung zur Beschlussfassung des Stiftungsrates:

Bei der Beschlussfassung soll in Abweichung vom Gesetz nicht die Mehrheit der abstimmenden, sondern der anwesenden Mitglieder entscheidend sein, so dass die Stimmenthaltungen mit der Wirkung von Nein-Stimmen mitgezählt werden.

Beschlussfassungen, die vor der Entscheidung des Bundesgerichtshofes im Jahre 1987 ergangen sind, werden anders bewertet. Hierbei sind Enthaltungen nicht mitzuzählen.

KARIN PEREGRINA
Rechtsanwältin
Am Rinkenpfuhl 57 · 50676 Köln
Tel.: 0221 - 2600426 · Fax -27
mail@kanzlei-peregrina.de

²⁵ BGH, Urteil vom 25.01.1982 II ZR 164/81, BGHZ 83,35=NJW 1982,1585