



GfdS legal · RA Jörg Seifart · Kutscherhaus · Grafenberger Allee 100 · 40237 Düsseldorf

An den  
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.  
Frau Ramona Pop  
- Vorständin -  
Rudi-Dutschke-Str. 17  
**10969 Berlin**

GfdS legal  
Jörg Seifart  
Rechtsanwalt

Kutscherhaus  
Grafenberger Allee 100  
40237 Düsseldorf

Tel.: 0211 / 41 660 597  
Fax: 0211 / 41 660 599

eMail: [info@gfds-legal.de](mailto:info@gfds-legal.de)  
internet: [www.gfds-legal.de](http://www.gfds-legal.de)

**EXPERTISE IM AUFTRAG DES VERBRAUCHERZENTRALE BUNDESVERBANDS  
ZU DEM REFERENTENENTWURF (STAND 17. OKTOBER 2022) ZU DER ERRICHTUNG  
DER STIFTUNG UNABHÄNGIGE PATIENTENBERATUNG DEUTSCHLAND**

Düsseldorf, den 07. Dezember 2022

Sehr geehrte Frau Pop, sehr geehrte Damen und Herren,

gern komme ich auf Ihre Anfrage zurück. Im Ergebnis halte ich die gewählte  
Stiftungslösung zwar für rechtlich zulässig, aber in weiten Teilen für das Tagesgeschäft  
hochproblematisch bzw. schlicht so aufgesetzt, dass ein operatives Tagesgeschäft  
erheblich erschwert wird und/oder nahezu unmöglich sein wird. Offensichtlich haben  
sich die Verfasser an einigen der öffentlich einsehbaren Mustersatzungen orientiert und  
deren Schwächen im vorliegenden Referentenentwurf übernommen. Das zeigt sich  
beispielsweise an der vorgesehenen Kompetenzabgrenzung zwischen Stiftungsvorstand  
und Stiftungsrat deutlich. Genauso scheint das eigentliche Gründungsverfahren mit  
Verlaub und bei allem Respekt vor den Erstellern des Referentenentwurfs nicht zu Ende  
gedacht zu sein.

- . Der Referentenentwurf sieht ein Mitspracherecht bei „grundsätzlichen“  
Fragestellungen vor, ohne klar zu definieren, was genau als grundsätzlich zu  
verstehen ist. Hier ist schon jetzt abzusehen, dass das Verständnis einer  
Grundsätzlichkeit zwischen den Stiftungsorganen im Zweifelsfall divergieren  
wird. Ohnehin ist allein aufgrund der Größe des Stiftungsrats davon auszugehen,  
dass bereits eine Terminfindung für eine einberufende Sitzung sicherlich nicht  
kurzfristig möglich sein wird.

Selbst wenn dieses gelingen sollte, ist eine gemeinsame kurzfristige Meinungsfindung wegen der Heterogenität der Mitglieder kaum realistisch – zumal viele Mitglieder als entsandte Vertreter dort sind und zunächst Rücksprache mit den entsendete Rechtskörperschaften halten müssen. „Grundsätzliche“ Fragestellungen erfordern allerdings mitunter kurzfristige Handlungsfähigkeit, die im vorliegenden Fall kaum gegeben sein dürfte. Es wäre sehr sinnvoll, wenn das künftige Gesetz und/oder die Stiftungssatzung Szenarien definiert, die als grundsätzlich zu verstehen sind.

- . „Überwachungskompetenz“ des Stiftungsrats: Aus dem Kontext des Gesetzes ist das „Überwachen“ so zu verstehen, dass es Aufgabe des Stiftungsrats sein soll, das Tagesgeschäft der Stiftung zu kontrollieren. Hier stellt sich zum einen die Frage, wie das angesichts des Volumens des Tagesgeschäfts der Stiftung (jährliches Budget € 15 Mio.) faktisch überhaupt darstellbar sein soll. Zum Zweiten, und das scheint gänzlich übersehen worden zu sein, bedeutet ein Überwachen auch ein in die Verantwortung treten.

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung (vgl. BGH Urt. v. 20.11.2014 (III ZR 509/13)) haften bei fehlerhafter Überwachung die Stiftungsratsmitglieder gesamtschuldnerisch privat und dieses im absoluten worst case bis zur privaten Insolvenz (!). Es ist schwer vorstellbar, dass dieses von den Verfassern ernstlich gewollt ist und, sollte die Tatsache potenziellen Stiftungsratsmitgliedern bekannt sein, sich Mitglieder überhaupt finden werden. Es wäre anzuraten, das „Überwachen“ durch „Beraten“ zu ersetzen.

- . „Erlassen der Stiftungssatzung durch den Spitzenverband Bund der Krankenkassen“: Die Basis für erfolgreiche Stiftungsarbeit ist das Vertrauen der maßgeblichen Akteure in das Erreichen der Stiftungsziele. Wenn der Referentenentwurf allerdings vorsieht, dass ausgerechnet der Stakeholder im Gesundheitsmarkt die Satzung erstellt (Stiftungssatzungen werden erstellt und die Stiftung im Anschluss genehmigt und erlassen), dessen Agieren, namentlich das Genehmigen von Behandlungen der Mitgliedskrankenkassen, maßgeblich die Arbeit der bisherigen Stiftung bestimmt hat, ist das vorsichtig formuliert mehr als unglücklich. To be fair, es wäre im umgekehrten Fall genauso zu sehen, wenn die Stiftungsgründung durch die Patientenorganisationen betrieben würde.

Wobei sich ohnehin die Frage nach der Stiftungerrichtungskompetenz des Spitzenverband Bund der Krankenkassen stellt. Aus Sicht des Unterzeichners wäre es anzuregen, dass die Satzung zum Beispiel im Rahmen einer Ressortabstimmung der zuständigen Ministerien erstellt werden würde und diese mit den relevanten Stakeholdern, also sowohl mit den Patientenorganisationen und den Krankenkassen abgestimmt wird.

- . „Besetzung (-verfahren) des Vorstands“: Der Referentenentwurf sieht vor, dass Einvernehmen unter den maßgeblichen Organisationen gemäß § 140g SGB V für die Besetzung von zwei Vorstandsmitgliedern herzustellen sei. Ganz abgesehen von der Tatsache, dass ein Einigungsprozess unter dann voraussichtlich sieben Organisationen auf zwei Personalien ein intensives Abstimmen voraussetzt und vollkommen ohne Not Ressourcen bindet, ist ein solches Verfahren auch sachfremd. Zu den typischen Aufgaben des Stiftungsvorstands gehört es, das Tagesgeschäft zu managen und/oder eine Geschäftsführung zu überwachen.

Diese Kompetenz und Sachnähe allerdings besitzen nur die in Alternative 1 des § 140g genannten „beratenden Organisationen“ und nicht die in Alternative 2 des § 140g genannten „Selbsthilfe-Organisationen“. Insofern sollte das Besetzungsverfahren des Vorstands durch „beratenden Organisationen“ durchgeführt werden, zumal es naheliegend ist, dass ein solcher Vorstand geeignete Kandidaten für die Geschäftsführung der Stiftung aufgrund ihrer Erfahrung im Tagesgeschäft besser beurteilen können als die „Selbsthilfe-Organisationen“. Letztere sollten aber eine prominente Aufgabe im Stiftungsrat (z.B. Vorsitz) erhalten, um sich angemessen in der Stiftungsarbeit wiederzufinden.

- . „Anzahl der Vorstände“: Extrem ungewöhnlich ist, dass der Referentenentwurf lediglich zwei Vorstände vorsieht. Mit der Reform des Stiftungsrechts (Inkrafttreten zum 01.07.2023) werden erhebliche Sorgfaltspflichten (die sog. Business Judgement Rule) von Stiftungsvorständen gesetzlich kodifiziert. Allein um diese gesetzlichen Vorgaben nachzukommen, dürfte die Anzahl von zwei Vorstandsmitgliedern kaum ausreichen. Es wäre daher anzuregen, einen Vorstand von drei Mitgliedern vorzusehen.

Der Blick auf die Business Judgement Rule unterstreicht nochmals den vorgenannten Punkt, denn eine Sachnähe potenzieller Vorstände ist selbstverständlich mit Blick auf ein Haftungsrisiko bei einem jährlichen Fördervolumen von auf € 15 Mio. unabdingbar. Für die Anzahl von drei Vorstandsmitgliedern spricht ebenfalls die ungerade Anzahl der Vorstände. Eine ungerade Anzahl von Gremienmitgliedern wird typischerweise gewählt, um Pattsituationen vorzubeugen.

- . „Einsetzen einer hauptamtlichen Geschäftsführung“: Es wäre anzuregen, dass die Stiftung im Tagesgeschäft verantwortlich von zwei angestellten Geschäftsführern und nicht von dem Stiftungsvorstand geleitet wird. Mit den vorgenannten Anregungen zu der Besetzung des Vorstands und diesem Ansatz wäre bereits auf der ersten Arbeitsebene der Stiftung (Vorstand / Geschäftsführung) eine inhaltliche und juristische Binnenkontrolle der Stiftung sichergestellt. Davon unbenommen bliebe die weitere Binnenkontrolle durch den Stiftungsrat. Bei einem jährlichen Fördervolumen von auf € 15 Mio. ist eine solche Zweistufigkeit sicherlich angezeigt.

- . „Bildung eines Finanzausschusses“: Vor dem Hintergrund, dass in Stiftungen die inhaltliche Arbeit stets vor Themen wie Finanzen, Haushaltsplanung und Jahresabschluss angesiedelt ist, wäre anzuregen, dass beispielsweise ein Mitglied des Vorstands mit einigen ausgewählten Mitgliedern des Stiftungsrats einen Finanzausschuss der Stiftung bildet. Damit wäre sichergestellt, dass diese Themen angemessen bearbeitet werden und nicht die Arbeit des Vorstands und Stiftungsrats „blockieren“. Die Bildung eines solchen Finanzausschusses erscheint unter den Vorgaben der Business Judgement Rule angesichts des jährlichen Fördervolumens von € 15 Mio. ebenfalls unabdingbar. Jedenfalls ist aus rechtsanwaltlicher Sicht auf das latente Haftungsrisiko hinzuweisen.
  
- . Haftungsprivileg der „Ehrenamtlichkeit“: Die mit dem Ehrenamtsstärkungsgesetz vorgesehene Haftungsprivilegierung ehrenamtlich tätiger Gremienmitglieder wird im Referentenentwurf an keiner Stelle berücksichtigt. Zum Hintergrund: Wenn Gremienmitglieder ehrenamtlich in den Gremien tätig sind, haften sie nur bei grober Fahrlässigkeit. Zulässig und unschädlich sind die Erstattung tatsächlicher Aufwendungen für getätigte Ausgaben, aber nicht für aufgewendete Zeiten, ergo würde z.B. ein Sitzungsgeld diese Haftungsprivilegierung ausschließen. Zu überlegen wäre, sollte dies gewünscht sein, dass Gremienmitglieder die sog. Ehrenamtspauschale erhalten können. Eine entsprechende Regelung dazu wiederum müsste in der Satzung kodifiziert sein. Ein Vorsehen der Ehrenamtlichkeit des Vorstands hätte auch den finanziellen Vorteil, dass die sicherlich abzuschließende D&O Versicherung für die Vorstände erheblich günstiger wäre.

Verstehen Sie bitte diese kurzen Ausführungen als sicherlich nicht abschließend. Soweit gewünscht, stünde ich Ihnen oder Ihren Ansprechpartnern zu einem persönlichen Gespräch zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Jörg Seifart  
- Rechtsanwalt -