

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Bericht der Bundesregierung über die Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen sowie über die gegebenenfalls notwendige Weiterentwicklung der entsprechenden Vorschriften des Conterganstiftungsgesetzes

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Einleitung	4
A. Thematische Einführung	5
I. Regelungen des Conterganstiftungsgesetzes und der Stiftungssatzung	5
II. Evaluationskonzept	5
B. Analyse	7
I. Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung	7
1. Stiftung des öffentlichen Rechts	7
1.1 Amtliche Gesetzesbegründung	7
1.2 Gutachten.....	7
1.2.1 Besonderheiten der Stiftung öffentlichen Rechts	7
1.2.2 Abgrenzung zur Stiftung bürgerlichen Rechts.....	8
2. Funktion und Aufgaben der Stiftung nach dem Stifterwillen	8
2.1 Gesetzlicher Stiftungszweck.....	8
2.2 Gutachten.....	9
2.2.1 Bedeutung und Berücksichtigung des Stifterwillens	9
2.2.2 Betroffene als Mitstifter?	9
2.3 Stellungnahme	11

	Seite
3. Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung.....	11
3.1 Funktion und Aufgaben	11
3.1.1 Gebundene Aufgaben	11
3.1.2 Autonome Aufgaben.....	12
3.1.3 Stellungnahme	13
3.2 Grenzen der Autonomie der Stiftung.....	14
3.2.1 Bindung der Stiftungsorgane an Recht und Gesetz	14
3.2.2 Rechtsaufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend.....	14
3.2.3 Steuerungs- und Aufsichtsfunktionen des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend	14
3.2.4 Weisungsgebundenheit der Ressortvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat	15
4. Stellungnahme zu I.	16
II. Entscheidungs- und Verantwortungsgefüge in der Stiftung	16
1. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsrates.....	16
2. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsvorstandes	16
3. Rechtliche Stellung der Stiftungsorgane untereinander.....	17
3.1 Zuständigkeitsverteilung zwischen den Stiftungsorganen.....	17
3.2 Stellungnahme	18
4. Rechtliche Stellung der Geschäftsführung und Abgrenzung der Kompetenzbereiche	19
5. Rechtliche Stellung der Medizinischen Kommission	20
6. Stellungnahme zu II.....	20
III. Reichweite der Informationsrechte und -pflichten der Organe und ihrer Mitglieder	22
1. Reichweite des Informationsrechts aus § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung laut Gutachten	22
2. Grenzen des Informationsrechts	22
3. Stellungnahme zu III.	23
IV. Denkbare Strukturveränderungen und mögliche normative Änderungen	24
1. Themen der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter und des Vorstandes	24
1.1 Themen der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter.....	24
1.2 Themen der Vorstandsmitglieder	25
2. Vorschläge des Gutachtens zu den Kompetenzen der Stiftung	25
2.1 Gesetzesvollzug.....	25
2.2 Autonomer Bereich.....	26

	Seite
3. Vorschläge des Gutachtens zur grundsätzlichen Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsrates	26
3.1 Zusammensetzung des Stiftungsrates	26
3.2 Arbeitsweise des Stiftungsrates	26
4. Vorschläge des Gutachtens zur grundsätzlichen Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsvorstandes	27
4.1 Hauptamtlicher Vorstand.....	27
4.2 Verhältnis Geschäftsführung und Geschäftsstelle	27
5. Vorschläge des Gutachtens zur Trennung von Geschäftsführung und Kontrolle.....	27
5.1 Kein Mikromanagement durch Kontrollinstanzen.....	27
5.2 Weisungsbefugnis des Stiftungsvorstandes	28
6. Stellungnahme zu IV.	28
6.1 Stiftungsrat	28
6.2 Stiftungsvorstand, Geschäftsstelle und Medizinische Kommission.....	29
C. Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen der Evaluation zur Struktur der Stiftung	31
I. Strukturänderungen für die Stiftungsorgane	31
1. Kompetenzen.....	31
2. Änderungen in der Arbeitsweise der Stiftungsorgane	31
II. Beratungsfunktion der Stiftung und Überprüfung des Schadenspunktesystems	31
D. Zusammenfassung der zentralen Ergebnisse des Berichts der Bundesregierung	33
E. Quellenverzeichnis.....	35
F. Anlage: Gutachten Flick Gocke Schaumburg Rechtsanwälte.....	37
Wirtschaftsprüfer Steuerberater Partnerschaft mbB zur Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen unter Beteiligung der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter vom 22. August 2018	
(Titel: „Studie zur Begutachtung der Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen unter Beteiligung der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter“)	

Einleitung

Gemäß § 25 Satz 1 in Verbindung mit Satz 2 des Conterganstiftungsgesetzes hat die Bundesregierung erstmalig nach zwei Jahren einen Bericht über die Auswirkungen des zum 1. Januar 2017 in Kraft getretenen Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes sowie über die gegebenenfalls notwendige Weiterentwicklung dieser Vorschriften, soweit möglich unter Nachweis der Verwendung der Mittel für spezifische Bedarfe durch die Betroffenen, vorzulegen. Der Bericht soll insbesondere auch eine Evaluation über die Struktur der Stiftung beinhalten.

Mit dem vorliegenden Bericht wird zunächst eine Evaluation zur Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen vorgelegt. Die Vorlage des Berichts zur Evaluation über die Auswirkungen des Vierten Änderungsgesetzes des Conterganstiftungsgesetzes folgt. Um ein möglichst umfassendes Bild über die Wirkungen insbesondere der Pauschalierung der Leistungen für spezifische Bedarfe zu erhalten, wurde der volle Zeitraum von zwei Jahren seit Inkrafttreten des Gesetzes für die Evaluation der pauschalierten Leistungen ausgeschöpft.

Zur Validierung der Evaluation der Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen wurde externe Expertise einbezogen. Mit der Untersuchung der Stiftungsstruktur wurde die Kanzlei Flick Gocke Schaumburg – Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater – Partnerschaft mbH, Bonn beauftragt.

Mit den in dem Gutachten erhobenen Befunden wird die Struktur der Stiftung unter Berücksichtigung unterschiedlicher Perspektiven (Sichtweise der Stiftungsorgane, der Betroffenen und des aufsichtführenden Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend) dargestellt und bewertet. Die umfassende Analyse auf der Grundlage der Einbeziehung des Vorstandes, der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter in den Stiftungsorganen und des Vertreters des Bundesverbandes Contergangeschädigter e. V. sowie die ausgewiesene Expertise der Auftragnehmerin im Stiftungsrecht bilden somit die Grundlage für die im Gutachten aufgezeigten Handlungsempfehlungen.

A. Thematische Einführung

I. Regelungen des Conterganstiftungsgesetzes und der Stiftungssatzung

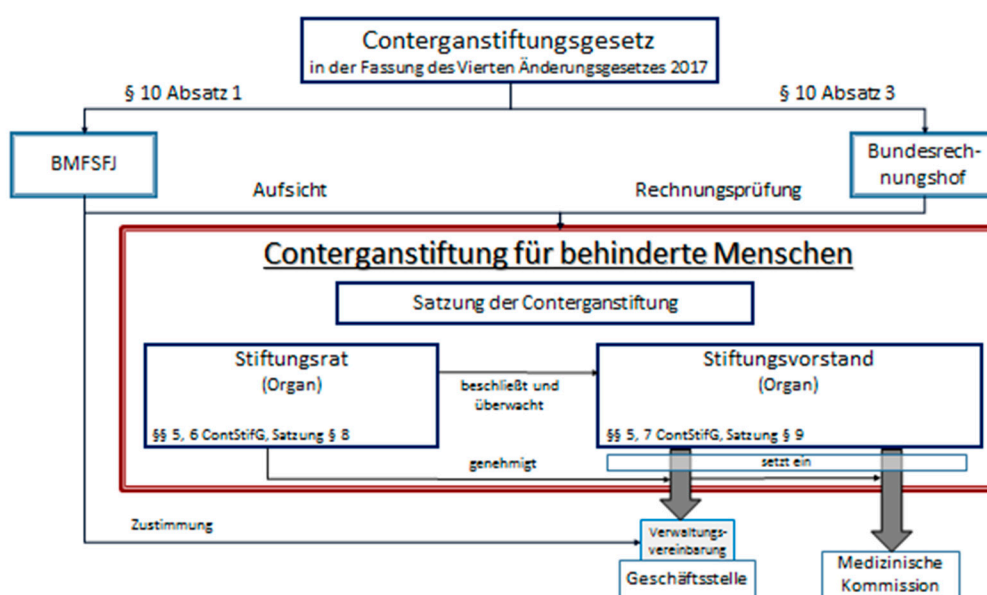
Gesetzlicher Zweck der Stiftung ist die Erbringung der im Conterganstiftungsgesetz vorgesehenen Leistungen zugunsten der durch Thalidomid geschädigten Betroffenen. Die Stiftung soll ihnen zudem durch die Förderung und Durchführung von Forschungs- und Erprobungsvorhaben Hilfe gewähren, um ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu unterstützen und die durch Spätfolgen hervorgerufenen Beeinträchtigungen zu mindern (§ 2 des Conterganstiftungsgesetzes). Organe der Stiftung sind der Stiftungsrat und der Stiftungsvorstand (§ 5 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes). Alle Mitglieder der Organe sind nach dem Conterganstiftungsgesetz ehrenamtlich tätig.¹ Zur Unterstützung bei der Erfüllung seiner Aufgaben kann der Vorstand bis zu zwei hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer anstellen (§ 7 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes). Der Stiftungsvorstand unterhält zur Durchführung seiner Aufgaben eine Geschäftsstelle (§ 5 Absatz 3 der Stiftungssatzung), die zurzeit beim Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben (BAFzA) angesiedelt ist. Beim Stiftungsvorstand ist zudem eine Medizinische Kommission eingerichtet (§ 16 Absatz 2 des Conterganstiftungsgesetzes). Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend hat die Aufsicht über die Stiftung (§ 10 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes).

II. Evaluationskonzept

Ziel dieses Berichts ist es, die bestehende Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen im Hinblick auf die Kompetenzen und das Zusammenspiel aller Beteiligten zu evaluieren.

Hierfür wurde ein Gutachten zur Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen in Auftrag gegeben. Ziel dieses Gutachtens der Kanzlei Flick Gocke Schaumburg war es, unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse und Abläufe die Organisation und Struktur der Stiftung und ihrer Organe (Stiftungsrat und Stiftungsvorstand), deren Kompetenzbereiche sowie das Verhältnis der Organe, Geschäftsführerin oder Geschäftsführer und Geschäftsstelle zueinander sowie zwischen Stiftung und dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zu evaluieren. Mit dem Ziel einer möglichst effizienten Wahrnehmung des gesetzlichen Auftrags der Stiftung waren Vorschläge für eine mögliche Weiterentwicklung der Organkompetenzen und der Beziehungen zu erarbeiten. Entsprechende Strukturprobleme waren aufzuzeigen und mögliche Strukturmodelle unter Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 7 der Bundeshaushaltsordnung) auszugestalten. Daraus folgende etwaige normative Änderungen waren darzustellen.

Schaubild Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen



¹ Zur Ehrenamtlichkeit der Ressortvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat siehe I.3.2.4 sowie I.4.

Gegenstand der Studie war daher die Begutachtung der besonderen Problemstellungen wie die Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung; das Entscheidungs- und Verantwortungsgefüge in der Stiftung; die Reichweite der Informationsrechte und -pflichten der Organe und ihrer Mitglieder unter Berücksichtigung eines effizienten Handelns der Stiftungsorgane; die rechtliche Stellung der Geschäftsführung und deren Kompetenzbereiche; die Ausgestaltung von Hierarchien und Weisungsbefugnissen zwischen Vorstand, Geschäftsstelle und Geschäftsführung sowie die grundsätzliche Zusammensetzung des Stiftungsrates und des Stiftungsvorstandes.

B. Analyse

I. Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung

1. Stiftung des öffentlichen Rechts

1.1 Amtliche Gesetzesbegründung

Durch das Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 17. Dezember 1971 wurde die Rechtsform der Stiftung bestimmt. § 1 Absatz 1 lautete: Unter dem Namen Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder wird eine rechtsfähige Stiftung des öffentlichen Rechts errichtet.“² Zur Organisationsform führt die amtliche Begründung des ursprünglichen Errichtungsgesetzes aus: „Durch das Gesetz wird die Stiftung als eine Einrichtung der mittelbaren Bundesverwaltung geschaffen. Diese Organisationsform bietet sich an im Hinblick auf den Aufgabenbereich dieser Einrichtung, eine bereitgestellte Vermögensmasse zu verwalten und zu verteilen.“³

1.2 Gutachten

1.2.1 Besonderheiten der Stiftung öffentlichen Rechts

Das Gutachten stellt die Besonderheiten einer Stiftung des öffentlichen Rechts und die Kriterien zur Abgrenzung einer Stiftung des bürgerlichen Rechts dar. Eine Stiftung des öffentlichen Rechts definiert sich danach durch ihre Eingliederung in das staatliche Verwaltungssystem, wobei ausreicht, dass die Aufgaben der Stiftung überhaupt in den Funktionsbereich der öffentlichen Verwaltung fallen.⁴ Erforderlich ist die Errichtung oder Anerkennung als Verwaltungseinheit mit eigener Rechtspersönlichkeit durch den Verwaltungsträger, dessen Aufgaben die Stiftung wahrnehmen soll.⁵ Gänzlich unproblematisch ist die Zuordnung, wenn die Stiftung – wie die Conterganstiftung für behinderte Menschen – durch ein Gesetz (oder Rechtsverordnung) errichtet worden ist, wie es für bundesunmittelbare Stiftungen des öffentlichen Rechts auch in Artikel 87 Absatz 3 des Grundgesetzes vorgeschrieben ist.⁶

Auch eine öffentlich-rechtliche Stiftung verfügt im Grundsatz über die materiellen Stiftungsmerkmale, das heißt Stiftungszweck, Vermögen und Eigenorganisation.⁷ Im Gegensatz zur Stiftung des privaten Rechts ist sie jedoch nicht einheitlich gesetzlich kodifiziert. Es gibt zudem keinen *numerus clausus* der juristischen Personen des öffentlichen Rechts,⁸ so dass der Gesetzgeber frei darin ist, „stiftungsartige Organisationsformen mit Staatsbezug zu erfinden, die sich bei gleicher Bezeichnung im Inhalt wesentlich unterscheiden können.“⁹

Gleichwohl werden auch für eine öffentlich-rechtliche Stiftung als idealtypisches Merkmal die dauerhafte Widmung eines Vermögens zur Erreichung ihres Zwecks sowie die Entziehung des Vermögens vom Zugriff des Stifters angesehen.¹⁰ Hiermit korrespondiere laut Gutachten der Grundsatz, wonach der von einer öffentlich-rechtlichen Stiftung verfolgte Zweck keine eigene gesetzliche Aufgabe des betreffenden Hoheitsträgers sein dürfe, da eine Stiftung gegenüber den von ihrem Handeln Betroffenen nicht über die für einen Verwaltungsträger im demokratischen Rechtsstaat erforderliche demokratische Legitimation verfüge.¹¹

² Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 17. Dezember 1971 (BGBl. I S. 2018, 1972 I S. 2045).

³ Bundestagsdrucksache VI/926 zu § 1 S. 6.

⁴ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 15 unter Bezug auf BVerfG, Beschluss vom 6.11.1962 - 2 BvR 151/60, BVerfGE 15, 46.

⁵ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 15 unter Bezug auf Weitemeyer in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 Rn. 230.

⁶ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 16, wonach Artikel 87 Absatz 3 Satz 1 des Grundgesetzes nach einhelliger Auffassung auch die Errichtung rechtsfähiger Stiftungen des öffentlichen Rechts umfasst, statt vieler Ibler in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 81. EL September 2017, Artikel 87 Rn. 260.

⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 16 unter Bezug auf von Campenhausen/Stumpf in: von Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 2 Rn. 1; Schlüter/Stolte, Stiftungsrecht, 3. Auflage 2016, Kapitel 1 Rn. 56.

⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 16 unter Bezug auf Backert in: BeckOK BGB, Bamberger/Roth/Hau/Poseck, 44. Edition Stand: 01.11.2017, § 80 Rn. 21.

⁹ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 16 unter Bezug auf Kämmerer, Non Profit Law Yearbook 2004, S. 59 (61) Fn. 10; Weitemeyer in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 BGB Rn. 233.

¹⁰ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 16 unter Bezug auf Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 410; von Campenhausen/Stumpf in: von Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 2 Rn. 1.

¹¹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 16 unter Bezug auf Ossenbühl in: Liber amicorum Oppermann, 2001, S. 841 (849); Weitemeyer in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 BGB Rn. 233; Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 410.

Andererseits könne der Staat sich den erforderlichen Einfluss über die Steuerung des Stiftungshandelns durch die Finanzierung über haushaltsabhängige Zuwendungen (statt Widmung eines Vermögens mit auskömmlichen Erträgen) und/oder entsprechende Einflussnahme oder Teilhabe an den Entscheidungen der Stiftungsorgane sichern.¹² Tatsächlich verfügen in der Praxis viele öffentlich-rechtliche Stiftungen über keinen ausreichenden Kapitalstock, sondern sind von laufenden Haushaltszuwendungen abhängig. Derartige sogenannte Einkommensstiftungen seien vom staatlichen Einfluss und seiner Haushaltspolitik abhängig, wodurch sie auch der Gefahr unterliegen, bei Nichtfinanzierbarkeit aufgelöst zu werden.¹³ Die Conterganstiftung für behinderte Menschen verfügt über einen unantastbaren Kapitalstock von 6,5 Millionen Euro und erhält derzeit rund 170 Millionen Euro jährlich an Bundesmitteln. Nach dem Bundesverfassungsgericht obliegt es dem Gesetzgeber, auch in Zukunft darüber zu wachen, dass die Leistungen der übernommenen Verantwortung gerecht werden.¹⁴

1.2.2 Abgrenzung zur Stiftung bürgerlichen Rechts

Laut Gutachten sei der wesentliche Unterschied zur Stiftung privaten Rechts, dass die Stiftung öffentlichen Rechts hoheitliche Befugnisse ausüben kann. Staatliche Stiftungen seien Teil der Staatsverwaltung und übernehmen die Erledigung von Verwaltungsvorgängen, insbesondere im Bereich der Leistungsverwaltung.¹⁵ Als solche könne die Stiftung öffentlichen Rechts laut Gutachten im Rahmen ihrer Zuständigkeit hoheitliche Befugnisse ausüben, etwa um ihre Rechtsbeziehungen zu Leistungsberechtigten zu gestalten.¹⁶ Die Stiftung öffentlichen Rechts unterliege dem Staatshaftungsrecht und – soweit keine abweichenden Regelungen bestehen – auch dem allgemeinen Haushaltsrecht.¹⁷

Der Bund könne als Stifter einer Stiftung des öffentlichen Rechts weiterhin Einfluss auf die Stiftung nehmen. Hierzu sei er sogar gemäß Artikel 20 Absatz 2 des Grundgesetzes verpflichtet, da hiernach den personell-demokratisch legitimierten Verwaltungsspitzen hinreichende Einfluss-, Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten für die Erfüllung von Verwaltungsaufgaben erhalten bleiben müsse.¹⁸ Insofern könne laut Gutachten von einem organisationsrechtlichen Spannungsfeld zwischen Verselbständigungsinteresse und dem Gesamtinteresse des Muttergemeinwesens gesprochen werden. Die Verantwortung des Staates für das Stiftungswohl werde auch bei einem Stiftungsakt, in dem der Staat – wie im vorliegenden Fall – ein privates Vermögen vereinnahmt, nicht verdrängt.¹⁹

2. Funktion und Aufgaben der Stiftung nach dem Stifterwillen

2.1 Gesetzlicher Stiftungszweck

Der Stiftungszweck der Conterganstiftung für behinderte Menschen gemäß § 2 des Errichtungsgesetzes vom 17. Dezember 1971²⁰ lautete: „Zweck der Stiftung ist es,

1. Leistungen an Behinderte zu erbringen, deren Fehlbildungen mit der Einnahme thalidomidhaltiger Präparate der Firma Chemie Grünenthal GmbH in Stolberg durch die Mutter während der Schwangerschaft in Verbindung gebracht werden können;
2. Behinderten, vor allem solchen unter 21 Jahren, durch Förderung von Einrichtungen, Forschungs- und Erprobungsvorhaben Hilfe zu gewähren, um ihre Eingliederung in die Gesellschaft zu fördern.“

Um künftig „ausschließlich die contergangeschädigten Menschen zu begünstigen“²¹ wurde der Stiftungszweck durch das Zweite Änderungsgesetz des Conterganstiftungsgesetzes vom 25. Juni 2009²² wie folgt geändert:

¹² Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 17 unter Bezug auf Klappstein in: GS Sonnenschein, 2002, S. 811 (825).

¹³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 17 unter Bezug auf Stettner, ZUM 2012, 202 (204).

¹⁴ BVerfG, Urteil vom 08. Juli 1976 – 1 BvL 19/75 –, BVerfGE 42, 263-312, juris Rn. 159.

¹⁵ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 17 unter Bezug auf Kilian in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rz. 1045.

¹⁶ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 17 unter Bezug auf Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 416.

¹⁷ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 17 unter Bezug auf Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 416.

¹⁸ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 18 unter Bezug auf BVerfGE 93, 37 ff.; Schröder in: Mecking/Schulte, Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, 2003, S. 117 (132).

¹⁹ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 18 unter Bezug auf Breuer, VVDStRL 44 (1986), S. 211 (231) explizit zur Contergan-Abfindung und der Stiftung Hilfswerk für behinderte Kinder.

²⁰ BGBl. I 1971 S. 2018.

²¹ Bundestagsdrucksache 16/12413 S. 1.

²² BGBl. I 2009 S. 1538.

„Zweck der Stiftung ist es, behinderten Menschen, deren Fehlbildungen mit der Einnahme thalidomidhaltiger Präparate der Grünenthal GmbH, Aachen (früher Chemie Grünenthal GmbH in Stolberg), durch die Mutter während der Schwangerschaft in Verbindung gebracht werden können,

- 1. Leistungen zu erbringen und*
- 2. ihnen durch die Förderung oder Durchführung von Forschungs- und Erprobungsvorhaben Hilfe zu gewähren, um ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu unterstützen und die durch Spätfolgen hervorgerufenen Beeinträchtigungen zu mildern.“²³*

Der Stiftungszweck ist seitdem unverändert.

2.2 Gutachten

2.2.1 Bedeutung und Berücksichtigung des Stifterwillens

Das Gutachten befasst sich eingehend mit der grundsätzlichen Bedeutung des Stifterwillens, der sich insbesondere im Zweck der Stiftung manifestiert.²⁴ Der Wille des Stifters sei danach die oberste Richtschnur allen stiftungsrechtlichen Handelns und Denkens. Der Stifterwille sei laut Gutachten Garant und Maßstab der Stiftungsautonomie, denn er bestimme den Stiftungszweck und sei aus diesem Willen heraus auszulegen und zu verstehen. Indem der Stifter den konkreten Zweck festlege, bestimme er zugleich die Leitlinien, wozu und auf welche Art und Weise das Stiftungsvermögen eingesetzt werden soll.

Für eine öffentliche Stiftung sei neben der Finanzausstattung sowie der Organisationsstruktur die Zwecksetzung ein wichtiges und kennzeichnendes Kriterium. Andererseits „dauere“ der Staat als Stifter ebenso wie die Stiftung grundsätzlich ewig. Infolgedessen müssten staatliche Einrichtungen stets unter dem Primat der Abänderbarkeit und Aufhebbarkeit stehen, da dem Staat auch in Zukunft ein flexibles Agieren gewährleistet sein müsse, ohne an einmal geschaffene Institutionen gebunden zu sein. Das Prinzip der Herrschaft auf Zeit fordere die Reversibilität einer getroffenen Sachentscheidung, um zu verhindern, dass einzelne Bereiche der Verwaltung der Disposition der jeweiligen politischen Mehrheit entzogen sind. Dementsprechend gebe es im öffentlich-rechtlichen Organisationsrecht keine institutionelle Garantie; eine staatliche Einrichtung genieße keinen rechtlichen Bestandsschutz. Dies gelte auch hinsichtlich einer öffentlich-rechtlichen Stiftung. So soll sich zum einen die öffentliche Zwecksetzung einer Stiftung ändern können, zum anderen könne der Staat als Stifter eine Stiftung nach ganz herrschender Auffassung durch actus contrarius auch wieder auflösen, das heißt in derselben Form wie zuvor die Errichtung erfolgte (etwa durch Gesetz oder Rechtsverordnung).²⁵

Für eine solche Auflösung oder Zweckänderung müssten nach der überwiegenden Auffassung in der Fachliteratur die Voraussetzungen des für die privatrechtliche Stiftung geltenden § 87 des Bürgerlichen Gesetzbuches analog vorliegen, wonach eine Auflösung insbesondere nur dann in Betracht kommt, wenn die Erfüllung des Stiftungszwecks unmöglich geworden wäre.²⁶

Danach ist für die Frage, welchem Schutz der Stifterwille oder Stiftungszweck unterfällt, von Bedeutung, ob die leistungsberechtigten Betroffenen der Conterganstiftung für behinderte Menschen als Stifter oder Zustifter anzusehen sind oder ob dem Stifterwillen aus anderen Gründen ein verstärkter Schutz zukommt.

2.2.2 Betroffene als Mitstifter?

Das Gutachten stellt fest,²⁷ dass – anders als etwa bei der Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“, deren Stifter sowohl die in der Stiftungsinitiative der deutschen Wirtschaft zusammengeschlossenen Unternehmen als auch der Bund sind – eine solche Festlegung der Stifter im Errichtungsgesetz zur Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ (heute Conterganstiftung für behinderte Menschen) von 1971 fehle. In § 1 Absatz 1 des Errichtungsgesetzes heißt es lediglich: „Unter dem Namen ‚Hilfswerk für behinderte Kinder‘ wird eine rechtsfähige Stiftung des öffentlichen Rechts errichtet.“ Aus formeller Sicht sei danach lediglich der Bund als Stifter der Conterganstiftung für behinderte Menschen anzusehen.

Ein besonderer Schutz sowohl der Betroffenen als auch der Stiftung selbst könne auch nicht aus der Entstehungsgeschichte der Conterganstiftung für behinderte Menschen abgeleitet werden.²⁸

²³ § 2 des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes.

²⁴ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 19 ff.

²⁵ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 20.

²⁶ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 20 mit weiteren Nachweisen.

²⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 21.

²⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 22.

So werde aus § 4 Absatz 1 des Errichtungsgesetzes zur Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ – am 13. Oktober 2005 umbenannt in „Conterganstiftungsgesetz“ – deutlich, dass sich das Stiftungsvermögen zu gleichen Teilen aus Bundesmitteln und aus Mitteln der Firma Chemie Grünenthal GmbH zusammensetze. Bei letzteren handelte es sich um jene Mittel, zu deren Zahlung sich die Chemie Grünenthal GmbH im Vergleichswege mit den Betroffenen verpflichtet hatte.

Nach Auffassung des Gutachtens seien die Betroffenen in formeller Hinsicht nicht als (Mit-)Stifter der Conterganstiftung für behinderte Menschen anzusehen. Das Gutachten verweist hierfür auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs, wonach in Auslegung des Stiftungsgesetzes die Vertragsansprüche der contergangeschädigten Kinder aus dem am 10. April 1970 geschlossenen Vergleichsvertrag mit der Firma Chemie Grünenthal GmbH durch die aus dem Stiftungsgesetz folgenden Ansprüche ersetzt worden sind. Mittels des Stiftungslösung wollte der Gesetzgeber die Anspruchs- und Verteilungsregelung des (privatrechtlichen) Vergleichs ersetzen, um sicherzustellen, dass die von der Chemie Grünenthal GmbH zur Verfügung gestellten Mittel schnell und nachhaltig zum Einsatz kommen sowie nicht durch steuerliche Lasten oder Ansprüche der Sozialversicherung verkürzt würden. Die von der Chemie Grünenthal GmbH nach dem Vergleich zur Verfügung zu stellenden Mittel haben – so der Bundesgerichtshof – ihre Zweckbestimmung auch im Rahmen der Stiftungslösung behalten.²⁹

Darüber hinaus bezieht sich das Gutachten auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 8. Juli 1976,³⁰ wonach das Errichtungsgesetz zur Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ dadurch gekennzeichnet sei, dass es eine Gruppe von Schadensfällen dem allgemeinen privatrechtlichen Ordnungssystem entziehe und einer gesetzlichen Sonderregelung unterstelle. „Der Schadensausgleich für die contergangeschädigten Kinder wird von dem individualrechtlichen zu einem sozialrechtlichen Bereich hin verlagert. Die Ansprüche der Berechtigten aus dem Vergleichsvertrag mit der Firma Chemie Grünenthal genießen den Eigentumsschutz des Grundgesetzes. Das Stiftungsgesetz hat diese von der Verfassung gewährleisteten Ansprüche umgestaltet und in ihrem Inhalt verändert.“³¹

Das Bundesverfassungsgericht konstatierte, dass der Gesetzgeber es als ein Gebot der sozialen Solidarität angesehen habe, durch gesetzliche Regelungen die Auswirkungen der Katastrophe wenigstens im finanziellen Bereich zu lindern. Die außergewöhnliche Ausgangslage und besondere Schutzbedürftigkeit der geschädigten Kinder habe Probleme aufgeworfen, die den Gesetzgeber zu Recht veranlasst hätten, die Abwicklung der Schadensfälle aus der privatrechtlichen Ordnung in die gesetzliche Stiftungslösung zu verlagern. Diese Lösung sei laut Bundesverfassungsgericht sachgemäßer,³² selbst wenn für Einzelne hierbei punktuell gewisse Nachteile auftreten sollten. So müsse etwa berücksichtigt werden, dass die Leistungen nach dem Gesetz auf Lebenszeit gewährt werden, während die Vergleichsansprüche mit der Erschöpfung der Vergleichssumme befriedigt gewesen wären. Durch den Wechsel auf der Schuldnerseite sei die Gewähr für die Erfüllung der Ansprüche keineswegs schwächer geworden; zudem genössen diese schon im Hinblick auf ihren Entstehungsgrund den Schutz des Artikel 14 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes. Überdies hätten sämtliche am Gesetzgebungsverfahren Beteiligte zum Ausdruck gebracht, dass zu gegebener Zeit zu prüfen sei, inwieweit die Leistungen noch mit dem Ziel des Stiftungsgesetzes zu vereinbaren seien. Sei dies nicht mehr der Fall, komme der Gesetzgeber nicht umhin, die Leistungen angemessen zu erhöhen oder die Rente zu dynamisieren. Dies verdeutliche, dass der Staat als neuer Schuldner bereit sei, seinen Verpflichtungen nachzukommen, die sich aus der Überführung der verfassungsrechtlich geschützten Ansprüche auf die Stiftung und auch aus dem Sozialstaatsprinzip ergeben. Nach dem Bundesverfassungsgericht obliege es dem Gesetzgeber, auch in Zukunft darüber zu wachen, dass die Leistungen der Stiftung – sei es in Form von Rentenerhöhungen oder in sonstiger Weise – der übernommenen Verantwortung gerecht werden, da der Gesetzgeber diesen Schadensbereich aus dem privatautonomen Regelungsbereich herausgenommen und die Lösung der sicherlich schwierigen Aufgaben zu einer staatlichen Angelegenheit gemacht habe.³³

²⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 22 mit Verweis auf BGH NJW 1975, 1457.

³⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 22 mit Verweis auf BVerfGE 42, 263.

³¹ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 22 unter Zitierung von BVerfGE 42, 263, juris Rn. 119.

³² Rechtsanwälte Freytag, Rohde, Prof. Schmalz, Gutachten zur Klärung gedachter Ansprüche aus Arzneimittelhaftung bei Thalidomidschäden im Inland, April 2011, S. 45.

³³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 23 mit Verweis auf BVerfGE 42, 263 ff.

2.3 Stellungnahme

Der Gesetzgeber ist befugt, den Stiftungszweck festzulegen und zu ändern, allerdings ist dabei der besondere Schutz der Betroffenen aufgrund ihrer eingebrachten Positionen zu berücksichtigen. Die Bundesregierung schließt sich zudem der Auffassung des Gutachtens an, wonach sich weder aus dem Errichtungsgesetz zur Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ noch aus der Rechtsprechung ergebe, dass die Betroffenen als (Mit-)Stifter anzusehen sind.

Gleichwohl genießen die Ansprüche der Berechtigten aus dem Vergleichsvertrag mit der Firma Chemie Grünenthal GmbH nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts³⁴ den Eigentumsschutz des Grundgesetzes. „Das Errichtungsgesetz zur Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ hat diese von der Verfassung gewährleisteten Ansprüche umgestaltet und in ihrem Inhalt verändert und damit eine neue Rechtsgrundlage für die Ansprüche der Betroffenen geschaffen. Wenn der Gesetzgeber diesen Schadensbereich aus dem privatautonomen Regelungsbereich herausgenommen und die Lösung der sicherlich schwierigen Aufgaben zu einer staatlichen Angelegenheit gemacht hat, obliegt es ihm, auch in Zukunft darüber zu wachen, dass die Leistungen der Stiftung – sei es in Form von Rentenerhöhungen oder in sonstiger Weise – der übernommenen Verantwortung gerecht werden.“³⁵ Dieser Verantwortung ist sowohl der Gesetzgeber als auch die Bundesregierung nachgekommen. So gab es seit Errichtung der Stiftung kontinuierliche Leistungsverbesserungen für die Betroffenen. Von 1972 bis 2008 wurden die Conterganrenten zehn Mal erhöht, dabei 2008 verdoppelt. 2009 hat der Gesetzgeber festgelegt, dass die Conterganrenten in Zukunft automatisch an die gesetzlichen Renten angepasst werden. Damit erfolgte bereits im Juli 2009 eine erneute Erhöhung der Conterganrenten. 2013 kam es darüber hinaus zu einer Versechsfachung in der Spitze, so dass derzeit ein Betrag von monatlich 7.867 Euro steuer- und anrechnungsfrei als Höchstrente ausbezahlt wird.

Zudem erhalten die Betroffenen seit 2009 jährliche Sonderzahlungen. Der Betrag von 100 Millionen Euro hierfür stammt zur Hälfte aus einer Zuwendung der Firma Grünenthal GmbH und zur anderen Hälfte aus dem bis dahin bestehenden Kapitalstock der Stiftung.

Seit 2013 stehen weitere 30 Millionen Euro jährlich für spezifische Bedarfe im Einzelfall bereit. Seit 2017 wird dieser Betrag ohne Antrag als Pauschale an die Betroffenen entsprechend der Schwere ihrer Behinderung ausbezahlt.

3. Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung

3.1 Funktion und Aufgaben

Es sei laut Gutachten zu differenzieren zwischen den gebundenen Aufgaben der Stiftung im Rahmen des Gesetzesvollzugs und den autonomen Aufgaben.³⁶

3.1.1 Gebundene Aufgaben

Im Rahmen des Gesetzesvollzugs hat die Conterganstiftung für behinderte Menschen den gesetzlich festgelegten Stiftungszweck zu erfüllen. Dabei ist die Stiftung an die gesetzlichen Vorgaben gebunden.

Der Stiftungszweck der Leistungserbringung an die Leistungsberechtigten (§ 2 Nummer 1 des Conterganstiftungsgesetzes) ist in Abschnitt 2 des Conterganstiftungsgesetzes und in den vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend erlassenen entsprechenden Richtlinien für die Gewährung von Leistungen wegen Contergan-Schadensfällen geregelt. In diesen Richtlinien erfolgt auch die Festlegung der genauen Höhe der Leistungen. Dass die Festlegung der genauen Höhe der Leistungen in den Richtlinien dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend obliegt, wurde seitens des Bundesverwaltungsgerichts als mit der notwendigen demokratischen Kontrolle und Steuerung durch parlamentarisch verantwortliche Instanzen vereinbar angesehen.³⁷

Nach § 16 Absatz 2 und Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes trifft die beim Stiftungsvorstand eingerichtete Medizinische Kommission der Stiftung die Entscheidung darüber, ob ein Schadensfall nach dem Conterganstiftungsgesetz vorliegt und bewertet den Schaden nach Maßgabe der zuvor genannten Richtlinien. Der Stiftungsvorstand setzt auf der Grundlage der Entscheidung und der Bewertung der Kommission die Leistungen nach Maßgabe der Richtlinien durch schriftlichen Verwaltungsakt fest.

³⁴ BVerfG, Urteil vom 08. Juli 1976 – 1 BvL 19/75 –, BVerfGE 42, 263-312, juris Rn. 119.

³⁵ BVerfG, Urteil vom 08. Juli 1976 – 1 BvL 19/75 –, BVerfGE 42, 263-312, juris Rn. 159.

³⁶ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 26 ff.

³⁷ Vgl. BVerwG, Urteil vom 19. Juni 2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, juris Rn. 66.

3.1.2 Autonome Aufgaben

Zu den autonomen Aufgaben der Conterganstiftung für behinderte Menschen gehört die Projektförderung zur Erfüllung des Stiftungszwecks (§ 2 Nummer 2 des Conterganstiftungsgesetzes) nach Abschnitt 3 des Conterganstiftungsgesetzes. Hierfür stellt der Stiftungsrat gemäß § 21 des Conterganstiftungsgesetzes mit Zustimmung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend einen Vergabeplan auf, der den Finanzrahmen für die Förderung festlegt. Über die Ausführung des Plans im Einzelfall beschließt der Vorstand auf der Grundlage der Entscheidung des Stiftungsrates. Damit obliege der Stiftung die konkrete Auswahl der Projekte, so dass die Stiftung auch laut Gutachten insofern einen Ermessensspielraum habe³⁸. Die Projektvergabe erfolgt in der Regel durch Verwaltungsakt.

Darüber hinaus kommt der Stiftung eine Beratungsfunktion gegenüber den Betroffenen zu. Gemäß § 10 Absatz 1 Satz 4 bis 6 der Stiftungssatzung „hat der Stiftungsvorstand die Betroffenen in Ansehung ihrer Ansprüche zu beraten. Dies beinhaltet auch die Beratung zu den Möglichkeiten der adäquaten Verwendung der jährlichen Leistungen zur Deckung spezifischer Bedarfe. Hiervon umfasst ist insbesondere auch, inwieweit die Kosten für einen individuellen spezifischen Bedarf bereits durch andere Kostenträger gedeckt sind. Eine Rechtsberatung im Einzelfall erfolgt nicht.“ Nach dem Gutachten „dürfte es sich hierbei lediglich um eine Wiedergabe der allgemeinen Beratungs- und Auskunftspflicht, der eine Behörde nach § 25 Absatz 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Bund ohnehin unterliegt, handeln.“³⁹ Danach soll sich die Beratungspflicht nur auf Erklärungen und Anträge im jeweiligen Verwaltungsverfahren beziehen.⁴⁰

Im Zuge des Vierten Änderungsgesetzes des Conterganstiftungsgesetzes vom 15. Dezember 2016 hat der Gesetzgeber die Beratungsaufgabe der Stiftung gestärkt. Die amtliche Begründung zum Gesetzesentwurf führt dazu aus: „Eine Pauschalierung [Anmerkung: der Leistungen für spezifische Bedarfe anstelle der bisherigen individuellen Bedarfsbeantragung] würde es angesichts frei werdender Kapazitäten zudem ermöglichen, dass die in der Geschäftsstelle der Conterganstiftung für behinderte Menschen zur Verfügung stehenden Verwaltungskapazitäten künftig mehr als bisher die Betroffenen bei der Beantragung und Durchsetzung von Ansprüchen gegen andere Kostenträger beraten und unterstützen können.“⁴¹ Weiter wird ausgeführt, dass die Geschäftsstelle den Vorstand bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben, „insbesondere bei der Beratung der thalidomidgeschädigten Menschen zu den Leistungen der Stiftung sowie der Leistungsträger des Sozialgesetzbuches und anderer Kostenträger“, unterstützt.⁴²

Nach dem Gutachten⁴³ habe diese beabsichtigte erweiterte Beratungsaufgabe jedoch keinen entsprechenden Niederschlag im Conterganstiftungsgesetz oder in der Stiftungssatzung gefunden. Insbesondere handele es sich bei der Beratung nicht um einen ausdrücklichen Stiftungszweck. Da die Stiftungsorgane auch im Bereich der Beratung an das Gesetz gebunden seien, sei es ihnen verwehrt, über den gesetzlichen Beratungsauftrag hinausgehende Aufgaben wahrzunehmen. Insofern sei die Autonomie der Stiftungsorgane eingeschränkt. Da sich die gestärkte Beratungsfunktion bislang nicht hinreichend im Conterganstiftungsgesetz oder der Satzung widerspiegele, fehle laut Gutachten gegenwärtig eine Grundlage für eine Ausrichtung der Stiftung als allgemeine Beratungsstelle.⁴⁴ Dies gelte auch für die Überprüfung sinnvoller Weiterentwicklungen von Beratungsangeboten und gegebenenfalls für die Entwicklung von Vorschlägen hierzu.⁴⁵ Die Entwicklung der Beratungsangebote ist ein Prozess und erfordert eine kontinuierliche Anpassung an den Beratungsbedarf. Jedoch ist der Übergang zwischen Fallbearbeitung und allgemeiner Beratung fließend und könne meist nicht trennscharf abgegrenzt werden. Daher spreche nach Auffassung des Gutachtens⁴⁶ nichts dagegen, dass die Stiftung bereits jetzt ein ausführliches Beratungskonzept entwickle und ausarbeite und zudem eine entsprechende Qualifizierung der Mitarbeitenden vornehme. Zudem könne wie bisher eine Beratung im Einzelfall erfolgen, soweit dies im Zusammenhang mit den satzungsmäßigen Aufgaben stehe.

³⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 27 mit der Ergänzung, dass nach den Förderrichtlinien (Stand 2003) der Stiftungsrat über die Förderanträge entscheidet und der Vorstand auf der Grundlage dieser Entscheidung einen schriftlichen Bescheid erstellt.

³⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 28.

⁴⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 28.

⁴¹ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf vom 21. November 2016, Bundestagsdrucksache 18/10378, S. 2, 10, 11 und Beschlussempfehlung und Bericht vom 14. Dezember 2016, Bundestagsdrucksache 18/10670, S. 1, 5, 6.

⁴² Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf vom 21. November 2016, Bundestagsdrucksache 18/10378, S. 15.

⁴³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 28.

⁴⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 28.

⁴⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 28.

⁴⁶ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 2 f.

3.1.3 Stellungnahme

Die Bundesregierung schließt sich der Auffassung des Gutachtens an, dass zwischen den gebundenen Aufgaben der Stiftung im Rahmen des Gesetzesvollzugs und den autonomen Aufgaben eine Differenzierung vorzunehmen ist.

Die Bundesregierung stimmt dem Gutachten zudem darin zu, dass der Stiftung nach den gesetzlichen Bestimmungen nicht die Aufgabe einer allgemeinen Beratungsstelle zukommt, die Weiterentwicklungen grundsätzlicher Art zu Beratungsangeboten eingehend zu überprüfen und dazu gegebenenfalls Vorschläge zu entwickeln hat.

Der Gesetzgeber hat im Zuge des Vierten Änderungsgesetzes des Conterganstiftungsgesetzes den Willen geäußert, die aufgrund der Pauschalierung der Leistungen für spezifische Bedarfe frei werdenden Kapazitäten in der Stiftung für eine Beratung und Unterstützung der Betroffenen zu nutzen.⁴⁷ Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber hiermit eine neue Leistung in Form einer allgemeinen Beratungsfunktion der Stiftung im vorstehend dargelegten Sinne etablieren wollte, die vom gesetzlichen Stiftungszweck nicht gedeckt wäre und damit einer gesetzlichen Normierung bedürfte.

Hiervon abzugrenzen ist jedoch die in der Gesetzesbegründung⁴⁸ zum Vierten Änderungsgesetz des Conterganstiftungsgesetzes erwähnte Beratung und Unterstützung der Betroffenen bei der Geltendmachung von Ansprüchen im Zusammenhang mit den Stiftungsleistungen. Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass sich die Beratungsfunktion der Stiftung im Hinblick auf die bereits bestehenden Stiftungsleistungen und insbesondere auf Leistungen für spezifische Bedarfe gegenüber den Betroffenen aus § 10 Absatz 1 Satz 4 bis 6 der Stiftungssatzung ergibt.

§ 10 Absatz 1 Satz 4 bis 6 der Stiftungssatzung normiert eine Beratungspflicht dahingehend, dass der Stiftungsvorstand die Betroffenen „in Ansehung ihrer Ansprüche“ zu beraten hat. Die Beratung zu den Leistungen für spezifische Bedarfe, die zum 1. Januar 2017 pauschaliert wurden, umfasst auch die Beratung darüber, was von den Leistungen für spezifische Bedarfe im Einzelfall gedeckt ist. Hierzu gehört „die Beratung zu den Möglichkeiten einer adäquaten Verwendung“ der Pauschalen für die Leistungen für spezifische Bedarfe und die Beratung zu der Frage, „inwieweit die Kosten für einen individuellen spezifischen Bedarf bereits durch andere Kostenträger gedeckt sind“. Denn nur dann können die Betroffenen die Leistungen für spezifische Bedarfe umfassend beanspruchen.

Eine solche Auslegung ergibt sich auch aus der Entstehungsgeschichte der Leistungen für spezifische Bedarfe. Mit diesen 2013 eingeführten Leistungen hatte der Gesetzgeber zugleich den Zweck verfolgt, vorrangig verpflichtete Kostenträger nicht aus der Verantwortung zu entlassen. Leistungen für spezifische Bedarfe der Conterganstiftung für behinderte Menschen waren im Verhältnis zu den allgemeinen oder anderen besonderen Sozialleistungen nachrangig zu erbringen.⁴⁹

Mit der Pauschalierung der Leistungen für spezifische Bedarfe ab 2017 ging naturgemäß die Streichung des ausdrücklichen Nachrangigkeitsgrundsatzes für diese Leistungen einher. Das bedeutete jedoch nicht, dass der Gesetzgeber durch die Gewährung pauschaler Leistungen von seinem grundsätzlichen Ziel, Leistungen nach dem Conterganstiftungsgesetz als zusätzliche Leistungen zu gewähren⁵⁰, abweichen wollte. Hierfür spricht insbesondere auch die Beibehaltung des Verhältnisses zu anderen Sozialleistungen in § 18 Absatz 2 des Conterganstiftungsgesetzes.⁵¹ Die Leistungen nach dem Conterganstiftungsgesetz dienen der sozialen Entschädigung und gewähren insoweit Zusatzleistungen.⁵² Dieser Zweck wird auch dadurch verfolgt, dass trotz der Gewährung von pauschalen Leistungen eine umfassende Beratung zu den Leistungsansprüchen erfolgt.

⁴⁷ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzentwurf vom 21. November 2016, Bundestagsdrucksache 18/10378, S. 2, 10, 11 und Beschlussempfehlung und Bericht vom 14. Dezember 2016, Bundestagsdrucksache 18/10670, S. 1, 5, 6.

⁴⁸ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzentwurf vom 21. November 2016, Bundestagsdrucksache 18/10378, S. 2, 10, 11 und Beschlussempfehlung und Bericht vom 14. Dezember 2016, Bundestagsdrucksache 18/10670, S. 1, 5, 6.

⁴⁹ In § 11 Nummer 2 des Conterganstiftungsgesetzes alte Fassung hieß es, dass für die Leistungen zur Deckung spezifischer Bedarfe die Mittel nach § 4 Absatz 1 Nummer 2 des Conterganstiftungsgesetzes zu verwenden sind, „soweit diese Leistungen im Einzelfall nicht von einem anderen Kostenträger übernommen werden.“ Vgl. zur Nachrangigkeit der spezifischen Bedarfe auch Expertise Sojura, Rechtsgutachten über das Verfahren der Gewährung von Leistungen zur Deckung spezifischer Bedarfe an Leistungsberechtigte nach dem Conterganstiftungsgesetz S. 26.

⁵⁰ BVerwG, Urteil vom 19. Juni 2014 – 10 C 1/14 -, BVerwGE 150, 44-73, juris Rn. 34.

⁵¹ Nach wie vor ist hier statuiert, dass die Verpflichtungen Anderer, insbesondere Unterhaltspflichtiger und der Träger der Sozialhilfe oder anderer Sozialleistungen, durch das Conterganstiftungsgesetz nicht berührt werden. Die Betroffenen sollen auch weiterhin ihre Ansprüche gegen andere Kostenträger geltend machen.

⁵² BVerwG, Urteil vom 19. Juni 2014 – 10 C 1/14 -, BVerwGE 150, 44-73, juris Rn. 34.

3.2 Grenzen der Autonomie der Stiftung

3.2.1 Bindung der Stiftungsorgane an Recht und Gesetz

Die Stiftung sei laut Gutachten als Teil der mittelbaren Staatsverwaltung zur Achtung der Grundrechte verpflichtet.⁵³ Die Stiftungsorgane dürften darüber hinaus nicht vom Stiftungszweck abweichen, so dass jenseits des normierten Stiftungszweckes keine darüber hinaus gehenden Leistungen an die Betroffenen gewährt werden dürften.⁵⁴ Zudem sei die Stiftung laut Gutachten als verselbständigter Verwaltungsträger der mittelbaren Staatsverwaltung nur innerhalb ihres Funktionsbereiches zu Rechtshandlungen befugt.⁵⁵ Für die Conterganstiftung für behinderte Menschen gelten insbesondere das Conterganstiftungsgesetz, die Stiftungssatzung, die Richtlinien für die Gewährung von Leistungen wegen Contergan-Schadensfällen, das Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes sowie die Bundeshaushaltsordnung.

3.2.2 Rechtsaufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Nach § 10 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes untersteht die Conterganstiftung für behinderte Menschen der Aufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend. Nach dem Gutachten ist die allgemeine Stiftungsaufsicht eine Rechtsaufsicht.⁵⁶ Dies gelte laut Gutachten auch für Stiftungen des öffentlichen Rechts.⁵⁷ Bei nicht grundrechtsfähigen öffentlich-rechtlichen Stiftungen werde in diesem Zusammenhang auch eine Fachaufsicht nach allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen als zulässig angesehen, wohingegen bei einer öffentlich-rechtlichen Stiftung, die Grundrechtsträgerin ist, laut Gutachten lediglich eine Rechtsaufsicht in Betracht komme.⁵⁸ Nach dem Gutachten folge die Autonomie einer (staatlichen) öffentlichen Stiftung aus der Verleihung der Rechtspersönlichkeit und ihrer Eigenschaft als selbständiger juristischer Person. Da ihr hiermit eigene Rechte und Pflichten in selbständiger Aufgabenerledigung zuerkannt würden, unterscheide sich die öffentliche Stiftung insofern von einer nachgeordneten, weisungsgebundenen und der Fachaufsicht unterstellten Behörde. Als Instrument der mittelbaren Staatsverwaltung sei ihr zugleich eine spezifische Autonomie zu eigen, die gegen eine mehr als notwendige staatliche Einmischung spricht.⁵⁹

Diese Autonomie sei bei der Conterganstiftung für behinderte Menschen als Stiftung des öffentlichen Rechts, die für die Leistungen erhebliche Steuermittel verwendet, laut Gutachten in Ausgleich zu bringen mit der demokratischen Kontrolle und Steuerung durch parlamentarisch verantwortliche Instanzen.⁶⁰ Nach den dargestellten Grundsätzen sei Aufsicht zur Wahrung der Autonomie der Conterganstiftung auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit beschränkt. Dies gelte im vorliegenden Fall umso mehr, als dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend durch das Conterganstiftungsgesetz und die Stiftungssatzung eine Reihe von weiteren Steuerungs- und Aufsichtsfunktionen zugewiesen worden ist.⁶¹

3.2.3 Steuerungs- und Aufsichtsfunktionen des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Bei der konkreten Ausgestaltung der Aufsicht habe sich die Stiftungsaufsicht am Stifterwillen zu orientieren. Die Aufsicht wache laut Gutachten darüber, dass die Stiftungszwecke so weit wie möglich erfüllt werden, das Stiftungsvermögen ordnungsgemäß verwaltet und erhalten wird und die Erträge entsprechend der Stiftungssatzung ausgegeben werden.⁶² Die Stiftungsorgane agierten aus eigenem Recht, ihnen sei die Erfüllung des Stiftungszwecks und die ordnungsgemäße Verwaltung der Stiftung übertragen worden. Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend habe als Aufsichtsbehörde diese Autonomie der Stiftungsorgane zu achten und dürfe laut Gutachten die Stiftungsorgane im Rahmen des allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit der Mittel nicht durch eine zu rigide Aufsicht lähmen.⁶³ Insbesondere dürfe sich die Aufsicht nach dem Gutachten nicht zu einer Fachaufsicht ausweiten, indem eine Zweckmäßigkeitskontrolle durchgeführt werde. Im Rahmen der Rechtsaufsicht seien nur Verstöße gegen Rechtspflichten bedeutsam, so

⁵³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 29.

⁵⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 29.

⁵⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 29 f.

⁵⁶ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 30.

⁵⁷ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 30.

⁵⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 30.

⁵⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 31.

⁶⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 31.

⁶¹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 31.

⁶² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 31.

⁶³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 31.

dass hinsichtlich der Leistungserbringung der Conterganstiftung für behinderte Menschen nach Abschnitt 2 des Conterganstiftungsgesetzes aufgrund der Gesetzesbindung der Stiftungsorgane eine recht umfassende Kontrolle stattfinden könne, wohingegen den Stiftungsorganen im Rahmen der Projektförderung nach Abschnitt 3 des Conterganstiftungsgesetzes ein umfassenderer Ermessensspielraum zustehe, der sich einer Überprüfung im Rahmen der Rechtsaufsicht grundsätzlich entziehe.⁶⁴ Auch wenn sich dem Conterganstiftungsgesetz keine Berechtigung zur Fachaufsicht entnehmen lässt, bestünden laut Gutachten gleichwohl erweiterte Befugnisse des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend⁶⁵ (insbesondere Genehmigung der Stiftungssatzung, der Richtlinien und des Haushaltsplans, Erlass der Vergaberichtlinien, Bestellung der Stiftungsratsmitglieder), die sich laut Gutachten im Einzelnen aus dem Conterganstiftungsgesetz und der Stiftungssatzung ergeben würden.⁶⁶

3.2.4 Weisungsgebundenheit der Ressortvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat

Nach § 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes besteht der Stiftungsrat aus mindestens fünf und höchstens sieben Mitgliedern. Hiervon werden drei Mitglieder vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen und dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales benannt. Insbesondere im Hinblick auf das aufsichtsführende Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend könne dies laut Gutachten in der Praxis zu Interessenkollisionen führen und die grundsätzliche Autonomie der Stiftung in Frage stellen.⁶⁷ So wird etwa seitens des Bundesrechnungshofs die Zuweisung der Rechtsaufsicht innerhalb der Bundesministerien dann als problematisch eingeschätzt, wenn Mitglieder des Stiftungsrates Organisationseinheiten angehören, die die Rechtsaufsicht wahrnehmen sollen.⁶⁸ Dies ist bei dem Stiftungsrat der Conterganstiftung für behinderte Menschen nicht der Fall, da die Rechtsaufsicht durch das Justitiariat des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend wahrgenommen wird und damit getrennt von der Vertretung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Stiftungsrat erfolgt.

Die Ressortvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat seien laut Gutachten als öffentlich-rechtliche Bedienstete persönlich weisungsgebunden, da sie der Dienstaufsicht ihres Dienstherrn unterstehen.⁶⁹ Dies ergebe sich insbesondere aus § 62 des Bundesbeamtengesetzes.⁷⁰ Eine Weisungsgebundenheit folge zudem aus der Verwendung von öffentlichen Mitteln durch die Conterganstiftung für behinderte Menschen. Zugleich seien die Ressortvertreterinnen und -vertreter als Teile eines Stiftungsorgans auch den spezifischen Interessen der Stiftung und dem Stiftungszweck verpflichtet. Jedenfalls bei der öffentlich-rechtlichen Stiftung bestehe kein genereller Vorrang der Stiftungsinteressen. Vielmehr hätten Staatsvertreterinnen und -vertreter ebenso wie Abgeordnete des deutschen Bundestages oder der Landesparlamente in Stiftungsgremien eine doppelte Loyalitätspflicht. Dieses Spannungsverhältnis der Interessen müsse hierbei jedoch nicht zu Lasten der Autonomie der Stiftung gehen, sondern die Bindung an den Stiftungszweck könne im Einzelfall auch dazu führen, dass die Loyalitätspflicht gegenüber der Stiftung überwiegt.⁷¹ Da die Organmitglieder auch den der Conterganstiftung für behinderte Menschen zugrundeliegenden Regelungen verpflichtet sind, überwiege das Interesse der Stiftung, wenn eine Weisung dem Conterganstiftungsgesetz, der Stiftungssatzung oder den Stiftungsinteressen klar zuwider läuft. Das Organmitglied habe seine Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der dienstlichen Anordnungen gemäß § 63 Absatz 2 des Bundesbeamtengesetzes gegenüber dem unmittelbaren Vorgesetzten geltend zu machen.⁷²

Unabhängig davon sind die Ressortvertreterinnen und -vertreter als Mitglieder des Stiftungsrates der Conterganstiftung für behinderte Menschen unentgeltlich und damit ehrenamtlich tätig. Dies folgt sowohl aus Ziffer 2.1 in Verbindung mit Ziffer 5.1 der Richtlinien für die Abfindung der Mitglieder von Beiräten, Ausschüssen, Kommissionen und ähnlichen Einrichtungen im Bereich des Bundes (Beiräterichtlinien) als auch aus der Über-

⁶⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 32.

⁶⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 32.

⁶⁶ Aufgeführt in dem Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 32 f.

⁶⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 33.

⁶⁸ Bundesrechnungshof, 2014 Leitsatz 13/04 Öffentlich-rechtliche Stiftungen, online unter: <https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/leitsaetze-der-externen-finanzkontrolle/leitsatzsammlung/organisation/leitsatz-13-04-oeffentlich-rechtliche-stiftungen>.

⁶⁹ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 33.

⁷⁰ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 33 f., wo zudem auf § 65 Absatz 6 der Bundeshaushaltsordnung verwiesen wird.

⁷¹ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 35 mit Verweis auf Kilian in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1065.

⁷² So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 35.

legung, dass die Mitgliedschaft der Ressortvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat angemessen und erforderlich ist, da bei der Conterganstiftung für behinderte Menschen Steuergelder verwendet werden und für die Tätigkeit als Mitglied im Stiftungsrat keine zusätzliche Vergütung oder Besoldung erfolgt. Eine Ehrenamtlichkeit steht aufgrund der vorstehenden Aussagen einer Weisungsgebundenheit gegenüber dem jeweiligen Bundesministerium nicht entgegen.

4. Stellungnahme zu I.

Die Bundesregierung schließt sich weitestgehend der dargelegten Auffassung des Gutachtens an. Zuzustimmen ist den Ausführungen zu den Aufgaben einer Stiftung des öffentlichen Rechts. Auch die Aussage, dass die Aufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend über die Conterganstiftung für behinderte Menschen eine reine Rechtsaufsicht darstellt, entspricht der Auffassung der Bundesregierung. Die Autonomie einer (staatlichen) öffentlichen Stiftung folgt aus der Zuerkennung eigener Rechte und Pflichten zur selbständigen Aufgabenerledigung, so dass die öffentliche Stiftung nicht mit einer nachgeordneten, weisungsgebundenen und der Fachaufsicht unterstellten Behörde gleichzusetzen ist. Zudem sind die Betroffenen nicht als (Mit-)Stifter anzusehen. Der Bund ist alleiniger Stifter der Conterganstiftung für behinderte Menschen. Die Stiftung hat als öffentlich-rechtliche Stiftung den gesetzlich festgelegten Stiftungszweck zu erfüllen. Dabei ist die Stiftung an das Grundgesetz und die gesetzlichen Vorgaben gebunden. Das Errichtungsgesetz zur Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“, das Conterganstiftungsgesetz und die Stiftungssatzung bilden somit den Rahmen, innerhalb dessen der Stiftungszweck verwirklicht wird. Die Funktionen und Aufgaben der Stiftung folgen unmittelbar aus dem (Errichtungs-)Gesetz. Hierbei haben die Stiftungsorgane eine gewisse Autonomie. Die Rechtsaufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend darf sich in diesem Bereich nicht zu einer Fachaufsicht ausweiten, indem eine Zweckmäßigkeitskontrolle durchgeführt wird. Die Ressortvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat sind in dieser Funktion ehrenamtlich tätig und zudem gegenüber ihrem Dienstherrn grundsätzlich weisungsgebunden.

Die Regelung zur Beratung der Betroffenen in § 10 Absatz 1 Satz 4 bis 6 der Stiftungssatzung enthält zudem die Verpflichtung der Stiftung zu einer umfassenden Beratung in Zusammenhang mit den Leistungen nach dem Conterganstiftungsgesetz.

II. Entscheidungs- und Verantwortungsgefüge in der Stiftung

1. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsrates

Der Stiftungsrat der Conterganstiftung für behinderte Menschen entscheidet gemäß § 6 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes über alle grundsätzlichen Fragen, die zum Aufgabenbereich der Stiftung gehören und überwacht die Tätigkeit des Vorstandes. Nach § 8 Absatz 1 Nummer 9 der Stiftungssatzung sind Gegenstand der Überwachung die Ordnungsmäßigkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen des Vorstandes. Der Stiftungsrat sei laut Gutachten mithin das Kontrollorgan und übe die Fachaufsicht über den Stiftungsvorstand aus.⁷³

Die Beschlüsse des Stiftungsrates sind gemäß § 9 Absatz 2 der Stiftungssatzung vom Stiftungsvorstand auszuführen. Der Stiftungsvorstand ist dabei nach § 9 Absatz 2 Satz 2 der Stiftungssatzung an Weisungen des Stiftungsrates gebunden.

Nach § 8 des Conterganstiftungsgesetzes kann der Stiftungsrat zudem die Stiftungssatzung mit Genehmigung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen ändern.

Dem Stiftungsrat obliegen insbesondere die grundlegenden Entscheidungen der Stiftung.

2. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsvorstandes

Der Stiftungsvorstand verantwortet die laufende Geschäftsführung und bereitet die strategischen Entscheidungen des Stiftungsrates vor.

Zu den Aufgaben des Stiftungsvorstandes gehören nach § 7 Absatz 5 des Conterganstiftungsgesetzes die Ausführung der Beschlüsse des Stiftungsrates und die Führung der Geschäfte der Stiftung. Zu diesen Geschäften zählen insbesondere die Vergabe der Stiftungsmittel und die Überwachung ihrer zweckentsprechenden und

⁷³ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 36.

wirtschaftlichen Verwendung durch die Stiftung. Der Stiftungsvorstand vertritt die Stiftung gerichtlich und außergerichtlich. Nach § 9 Absatz 1 der Stiftungssatzung führt der Stiftungsvorstand die Geschäfte der Stiftung in eigener Verantwortung. Zur Unterstützung bei der Erfüllung seiner Aufgaben kann der Vorstand hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer anstellen, § 7 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes. Zudem unterhält der Stiftungsvorstand zur Durchführung seiner Aufgaben die Geschäftsstelle, § 5 Absatz 3 der Stiftungssatzung.

Im Rahmen der Leistungsgewährung nach Abschnitt 2 des Conterganstiftungsgesetzes setzt der Stiftungsvorstand gemäß § 16 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes auf der Grundlage der Entscheidung und der Bewertung der Medizinischen Kommission die Leistungen nach Maßgabe der Richtlinien (§ 13 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes) durch schriftlichen Verwaltungsakt fest, erteilt der antragstellenden Person einen Bescheid und entscheidet gemäß § 9 Satz 8 der Stiftungssatzung über eventuell erhobene Widersprüche. Grundlage für die Entscheidung über Widersprüche im Leistungsverfahren ist somit das Votum der Medizinischen Kommission. Der Stiftungsvorstand bestellt gemäß § 9 Absatz 4 der Stiftungssatzung auch die Mitglieder der Kommissionen. Der Stiftungsvorstand gibt sich und seinen Kommissionen eine Geschäftsordnung, die der Genehmigung des Stiftungsrates bedarf.

Der Stiftungsvorstand entwirft im Rahmen der Projektförderung nach Abschnitt 3 des Conterganstiftungsgesetzes ferner den Vergabeplan, der vom Stiftungsrat beschlossen wird. Über die Ausführung des Plans im Einzelfall beschließt der Vorstand gemäß § 21 Satz 2 des Conterganstiftungsgesetzes. Nach § 8 Absatz 1 Nummer 6 der Stiftungssatzung obliegt dem Stiftungsrat indes die Aufstellung des Vergabeplanes und die Anordnung seiner Ausführung.

Der Stiftungsvorstand entwirft den Haushaltsplan, stellt die Jahresrechnung auf und legt diese mit dem Geschäftsbericht und dem Prüfungsbericht der Rechnungsprüfung dem Stiftungsrat vor, der diese sodann beziehungsweise feststellt.

Danach ist der Stiftungsvorstand in einigen Bereichen lediglich Verwaltungsorgan dergestalt, dass er Entscheidungen des Stiftungsrates vorbereitet und nach Weisung ausführt. Andererseits obliegen dem Stiftungsvorstand eigenständige Organisationsbereiche, insbesondere im Rahmen der Festsetzung von Stiftungsleistungen sowie der Projektförderung. Der Stiftungsvorstand vertritt die Stiftung gerichtlich und außergerichtlich.⁷⁴ Dies gelte laut Gutachten auch für sogenannte Organstreitverfahren, also Klagen eines Organmitglieds auf Feststellung der Nichtigkeit eines durch ein Stiftungsorgan getroffenen Beschlusses, da diese Klagen gegen die Stiftung zu richten seien.⁷⁵

Soweit dem Stiftungsvorstand im vorstehend aufgeführten Rahmen ein autonomer Entscheidungsbereich zustehe, habe der Stiftungsvorstand nach der im Gutachten vertretenen Auffassung einen Ermessensspielraum hinsichtlich der Frage, wie die Stiftungszwecke zu verwirklichen sind.⁷⁶ Hierbei obliege es dem Stiftungsvorstand, im Rahmen seiner Geschäftsführung eigene Initiativen anzustoßen sowie Zweckmäßigkeitsentscheidungen zu treffen. Der Stiftungsvorstand sei insofern nicht an Weisungen anderer Organe gebunden.⁷⁷ Vielmehr habe der Stiftungsvorstand die Pflicht, die Verwirklichung des Stiftungszwecks im Rahmen der Satzung und unter Berücksichtigung der vorhandenen Mittel aktiv zu gestalten und bestmöglich zu fördern und hierzu die Interessen der Stiftung gegebenenfalls in Abstimmung mit dem Stiftungsrat geltend zu machen.⁷⁸

3. Rechtliche Stellung der Stiftungsorgane untereinander

3.1 Zuständigkeitsverteilung zwischen den Stiftungsorganen

Der Stiftungsvorstand hat wie unter B.II.2. dargelegt nach dem Conterganstiftungsgesetz die originäre Kompetenz der Führung der Geschäfte der Stiftung und deren Außenvertretung inne. Diese Verwaltungskompetenz sei nicht lediglich auf die „laufenden Verwaltungsgeschäfte“ beschränkt, sondern sei laut Gutachten in einem weiten Sinne zu verstehen, wie insbesondere auch die Zuweisung der Vergabe der Stiftungsmittel in § 7 Absatz 5 des Conterganstiftungsgesetzes verdeutliche.⁷⁹ Die Vertretung der Stiftung durch den Vorstand bedeute, dass dieser mit rechtlicher Wirkung für und gegen die Stiftung tatsächliche und rechtliche Handlungen im Verhältnis zu Dritten vornehmen darf und muss.

⁷⁴ § 9 Absatz 3 Satz 1 der Stiftungssatzung.

⁷⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 38.

⁷⁶ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 38.

⁷⁷ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 38 mit weiterführendem Verweis.

⁷⁸ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 38.

⁷⁹ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 40.

Demgegenüber hat der Stiftungsrat über alle grundsätzlichen Angelegenheiten zu beschließen, den Vorstand zu überwachen sowie die Satzung zu beschließen.

Gemäß § 9 Absatz 2 der Stiftungssatzung ist der Stiftungsvorstand bei der Ausführung der Beschlüsse des Stiftungsrates weisungsgebunden. Somit ist der Stiftungsvorstand „verlängerter Arm“ des Stiftungsrates lediglich in den Fällen, in denen dem Stiftungsrat Entscheidungskompetenzen zustehen. In derartigen Fällen ist der Stiftungsvorstand verpflichtet, die Entscheidungen des Stiftungsrates im Außenverhältnis umzusetzen.

3.2 Stellungnahme

Der Gesetzgeber hat eine klare Abgrenzung der Aufgabenbereiche von Stiftungsrat und Vorstand und damit zugleich die Zuweisung originärer Aufgabenbereiche für beide Organe beabsichtigt. Eine Beschränkung des Stiftungsvorstandes auf die Funktion eines lediglich die Vorgaben des Stiftungsrates ausführenden „Werkzeugs“ lässt sich nicht mit der Funktion des Stiftungsvorstandes als Organ der Stiftung vereinbaren. Die Verwaltungskompetenz des Stiftungsvorstandes ist in einem weiten Sinne zu verstehen. Eine Stärkung der Stellung des Vorstandes sollte sich daher in der Zuständigkeitsregelung wiederfinden. Nach der Gesetzesbegründung des ursprünglichen Entwurfs eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes besteht Regelungsbedarf bei den Kompetenzen von Stiftungsvorstand und Stiftungsrat und zur Bereinigung der Kompetenzfragen zwischen den Organen.⁸⁰ Die bisher im Einzelnen in der Satzung geregelten Aufgaben des Stiftungsrates sollten enumerativ und abschließend im Gesetz aufgeführt werden. Nach dem ursprünglichen Entwurf eines Vierten Änderungsgesetzes des Conterganstiftungsgesetzes ist „der Stiftungsvorstand ... als geschäftsführendes Organ der Stiftung für alle Stiftungsangelegenheiten zuständig, die nicht durch Gesetz oder Satzung einem anderen Organ zugewiesen sind. Es werden dadurch nicht nur Abgrenzungsfragen hinsichtlich der Zuständigkeiten anderer Stiftungsorgane vermieden, sondern auch Zuständigkeitskonflikte unterbunden.“⁸¹

Eine grundlegende Änderung der gesetzlichen Zuständigkeitsverteilung zwischen Stiftungsvorstand und Stiftungsrat ist durch eine bloße Satzungsänderung nicht zulässig, sondern bedarf einer Änderung des Conterganstiftungsgesetzes. Die laufenden Verwaltungsgeschäfte gehören zu dem nicht antastbaren Bereich der Aufgaben des Stiftungsvorstandes. Der Stiftungsrat darf keine Aufgaben an sich ziehen oder sich hierauf maßgeblichen Einfluss verschaffen, für die er nach den gesetzlichen Vorgaben keine Kompetenz besitzt. Dies gilt in erster Linie für die Führung der Geschäfte der Stiftung einschließlich der Vergabe der Stiftungsmittel sowie die Vertretung der Stiftung nach außen.

Die Befugnis des Stiftungsrates zur Entscheidung von Grundsatzfragen nach § 6 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes umfasst die „Festlegung von Leitlinien“ oder „grundsatzpolitische Entscheidungen“

Somit hat die Beurteilung, welches Organ zur Entscheidung berufen ist, danach zu erfolgen, ob die Entscheidung eine abstrakte Regelung darstellt, an denen sich konkrete Einzelfallentscheidungen zu orientieren haben oder ob der Gegenstand der Entscheidung einen ganz bestimmten Sachverhalt betrifft (konkrete Regelung). Daraus ergibt sich, dass es allein Aufgabe des Stiftungsrates ist, mit Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung den abstrakten Rahmen abzustecken, innerhalb dessen sich der Stiftungsvorstand mit seinen Entscheidungen zu bewegen hat. In Abgrenzung hierzu kommen Einzelfallentscheidungen des Stiftungsrates nach Auffassung der Bundesregierung demnach grundsätzlich nicht in Frage.⁸²

Maßgeblich bei der Befugnis des Stiftungsrates zum Beschluss von „grundsätzlichen Fragen“ ist das Conterganstiftungsgesetz. So ist der Stiftungsrat insbesondere nicht dazu ermächtigt, durch die Regelung von grundsätzlichen Fragen in die gesetzlich vorgegebene Kompetenzverteilung einzugreifen.⁸³

Auch aus dem gesetzlichen Kontrollauftrag des Stiftungsrates gegenüber dem Stiftungsvorstand lässt sich nach Ansicht der Bundesregierung kein Eingriff in die vorgegebene Kompetenzverteilung rechtfertigen. Der Stiftungsrat hat zwar die Kontrolle über den Stiftungsvorstand nach § 8 Absatz 1 Nummer 9 der Stiftungssatzung dergestalt, dass auch die Ordnungsmäßigkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen des Vorstandes Gegenstand der Überwachung sind. Hieraus ergibt sich aber weder ein allgemeines umfassendes

⁸⁰ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzentwurf vom 21. November 2016, Bundestagsdrucksache 18/10378, S. 1 f.

⁸¹ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzentwurf vom 21. November 2016, Bundestagsdrucksache 18/10378, S. 15.

⁸² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 42.

⁸³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 42.

Weisungsrecht gegenüber dem Vorstand noch darf über diese Aufgabenzuweisung der Kerngehalt der Zuständigkeiten im Übrigen unterlaufen werden. Inhaltliche Vorgaben für einzelne Geschäfte sowie Genehmigungsvorbehalte stellen sich nicht als „Kontrolle“ dar.

Das Verhältnis von Stiftungsvorstand und Stiftungsrat wird allein durch den Stifterwillen, niedergelegt im Conterganstiftungsgesetz und in der Stiftungssatzung, festgelegt. Soweit darin ein autonomer Entscheidungsbereich geregelt ist, ist dieser zu respektieren.

4. Rechtliche Stellung der Geschäftsführung und Abgrenzung der Kompetenzbereiche

Nach § 7 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes kann der Vorstand zur Unterstützung bei der Erfüllung seiner Aufgaben im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und dem Bundesministerium der Finanzen bis zu zwei hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer anstellen. Hiervon hat der Stiftungsvorstand bisher keinen Gebrauch gemacht. Aus § 7 Absatz 6 in Verbindung mit § 5 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes ergibt sich, dass die Geschäftsführerin oder der Geschäftsführer kein Organmitglied ist, sondern lediglich die Leitung der Verwaltung unter Aufsicht des Organs Stiftungsvorstand innehat. Die Tätigkeit der Geschäftsführerin oder des Geschäftsführers wird daher dem Vorstand zugerechnet. Hieraus folgt laut Gutachten, dass für Weisungen an die Geschäftsführerin oder den Geschäftsführer ausschließlich der Stiftungsvorstand zuständig ist. Die gesetzliche Kompetenzzuweisung des Vorstandes dürfe nicht durch Einwirkungen auf die Geschäftsführerin oder den Geschäftsführer seitens anderer Organe oder Instanzen umgangen werden.⁸⁴

Entsprechendes gelte laut Gutachten hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Geschäftsstelle innerhalb der Stiftung. Nach § 5 Absatz 3 der Stiftungssatzung unterhält der Stiftungsvorstand zur Durchführung seiner Aufgaben eine Geschäftsstelle. Danach wird die Geschäftsstelle ebenfalls im ausschließlichen Kompetenzbereich des Stiftungsvorstandes tätig, so dass auch nur der Stiftungsvorstand Weisungen an die Mitarbeitenden erteilen kann. Dieses Weisungsrecht könnte der Stiftungsvorstand jedoch auch an etwaige Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer weitergeben, die ihre Kompetenz dann von jener des Stiftungsvorstandes ableiten würden.⁸⁵

An dieser grundsätzlichen Kompetenzzuweisung ändere sich laut Gutachten auch nichts dadurch, dass die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle beim Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben beschäftigt sind, also nicht unmittelbar bei der Conterganstiftung für behinderte Menschen angestellt sind. Das Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben stellt das Personal der Stiftung mittels Verwaltungsvereinbarung zur Verfügung. Dementsprechend regelt § 6 der Verwaltungsvereinbarung zwischen der Stiftung und dem Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben, dass das Bundesamt Dienstherr oder Arbeitgeber der Beschäftigten in der Geschäftsstelle ist, das fachliche Weisungsrecht jedoch dem Stiftungsvorstand obliege.⁸⁶

Soweit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend ein Kontrollrecht gegenüber dem Stiftungsvorstand zusteht, habe das Ministerium dieses Recht gegenüber dem Vorstand als Organ selbst auszuüben, nicht gegenüber dessen Hilfspersonen. Die konkrete Art und Weise, wie der Stiftungsvorstand die Führung der Geschäfte der Stiftung organisiert, obliege allein diesem.

Auch eine etwaige Erbringung von Beratungsleistungen des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend gegenüber der Geschäftsstelle dürfe laut Gutachten nicht zu einer faktischen Weisung oder einer Umgehung des Stiftungsvorstandes führen. Insofern sei das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zu einer entsprechenden Zurückhaltung und Neutralität gehalten.⁸⁷ Unbedenklich sei es aber nach dem Gutachten, wenn das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend aus Praktikabilitätsgründen eine Anfrage unmittelbar an die Geschäftsstelle oder eine etwaige Geschäftsführung richtet und der Vorstand hierüber informiert ist, etwa indem dieser in Kopie gesetzt wird. Dann habe der Vorstand gegebenenfalls die Möglichkeit zu reagieren und eine mit ihm abgestimmte Antwort auf die Anfrage zu veranlassen.⁸⁸

⁸⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 46 f.

⁸⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 47.

⁸⁶ So Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 47.

⁸⁷ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 48.

⁸⁸ Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 48.

5. Rechtliche Stellung der Medizinischen Kommission

Da die Medizinische Kommission beim Stiftungsvorstand gemäß § 16 Absatz 2 des Conterganstiftungsgesetzes einzurichten ist und innerhalb des ausschließlichen Kompetenzbereiches des Stiftungsvorstandsvorstandes tätig wird, gelten vorstehende Ausführungen hier entsprechend. Einflussnahmen auf die Kommission von anderen Organen oder Institutionen als dem Stiftungsvorstand sind laut Gutachten unzulässig.⁸⁹

6. Stellungnahme zu II.

Der Stiftungsvorstand ist nach Auffassung der Bundesregierung als das Hauptorgan der Stiftung anzusehen.

Hingegen entscheidet der Stiftungsrat der Conterganstiftung für behinderte Menschen in allen grundsätzlichen Angelegenheiten und seine Aufsicht ist gegenüber dem Stiftungsvorstand als Fachaufsicht ausgestaltet, so dass der Stiftungsrat punktuell Funktionen eines Hauptorgans innehat.⁹⁰

Dem Gutachten ist darin zuzustimmen, dass der Stiftungsrat als Aufsichtsorgan nach Ansicht der Bundesregierung befugt ist, nicht nur eine Rechtskontrolle auszuüben, sondern dass er darüber hinaus nachprüfen kann, ob das zu überwachende Organ die betreffende Maßnahme nach Art, Inhalt und Umfang sowie nach Zeit und Ort angemessen und sachdienlich getroffen hat, mithin aus mehreren rechtlich möglichen Alternativen die sinnvollste ausgewählt hat. Es handelt es sich um eine stiftungsinterne Kontrolle. Eine zusätzliche Möglichkeit für die Betroffenen, auf diesem Wege gegen einzelne Entscheidungen des Vorstands vorzugehen, soll hierdurch nicht eingeräumt werden. Der Stiftungsrat ist keine Beschwerdeinstanz.

Gleichwohl ist der Stiftungsvorstand nach Auffassung der Bundesregierung nicht generell den Weisungen des Stiftungsrates unterworfen. Eine derartige Interpretation des Weisungsrechts nach § 9 Absatz 2 der Stiftungssatzung würde der gesetzlichen Kompetenzverteilung widersprechen. Nach § 9 Absatz 1 der Stiftungssatzung führt der Stiftungsvorstand die Geschäfte der Stiftung „in eigener Verantwortung“. Daraus folgt, dass dem Stiftungsvorstand ein selbständiger Kompetenzbereich eingeräumt werden sollte. Ein Mikromanagement oder eine Mitgeschäftsführung durch den Stiftungsrat darf nicht erfolgen. Inhaltliche Vorgaben für einzelne Geschäfte, Eingriffe in laufende Prozesse sowie Genehmigungsvorbehalte durch den Stiftungsrat stellen sich im Regelfall nicht als „Kontrolle“ dar, sondern bezwecken eine aktive Steuerung, die hierüber hinausgeht. Auch für Weisungen an die Geschäftsführerin oder den Geschäftsführer ist ausschließlich der Stiftungsvorstand zuständig.

Nach § 9 Absatz 2 der Stiftungssatzung ist der Stiftungsvorstand nur dann weisungsgebunden, soweit er die Beschlüsse des Stiftungsrates ausführt. Das weit formulierte Kontrollrecht nach § 8 Absatz 1 Nummer 9 der Stiftungssatzung, wonach Gegenstand der Überwachung „die Ordnungsmäßigkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen des Vorstandes“ sind, lässt nach Ansicht der Bundesregierung ebenfalls keine andere Bewertung zu.⁹¹ Das Conterganstiftungsgesetz sieht eine derartige Konkretisierung der Überwachungsaufgabe nicht vor, sondern überlässt gemäß § 6 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes die nähere Ausgestaltung der Satzung. Dem Gutachten ist darin zuzustimmen, dass sich eine Weisungsbefugnis des Stiftungsrates auch hinsichtlich von Einzelfällen nicht mehr als „Kontrolle“, sondern als eine aktive Steuerung darstellen würde, die hierüber hinausgeht und die Kompetenzbereiche der Stiftungsorgane verwischen würde.⁹² Auch nach dem Wortlaut des § 8 Absatz 1 Nummer 9 der Stiftungssatzung werden „Entscheidungen des Vorstandes“ überprüft, was mithin ein vorheriges (selbständiges) Tätigwerden des Stiftungsvorstandes voraussetzt und gegen ein aktives oder auch präventives Eingreifen in die Geschäftstätigkeit des Stiftungsvorstandsvorstandes und für eine nachgelagerte Kontrolle spricht.⁹³

Darüber hinaus sind auch für die Aufsichtsführung der Stifterwille sowie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.⁹⁴ Daher ist dem Gutachten darin zuzustimmen, dass sich das Aufsichtsorgan jeder unnötigen Einmischung in die Angelegenheiten des zu überwachenden Organs zu enthalten. Gleichwohl kann sich nach Auffassung der Bundesregierung eine Konkretisierung des Verwaltungshandelns des Stiftungsvorstandes aufgrund einer an Einzelfällen festgestellten aufsichtsrechtlichen Praxis ergeben und demnach auch vor dem Hintergrund von Einzelfallentscheidungen ein generelles Handeln abgeleitet werden, so dass der Stiftungsvorstand unter Umständen in seiner Entscheidung gebunden sein kann, was wiederum durch das Aufsichtsorgan überwacht und notfalls mittels Weisung durchgesetzt werden kann.

⁸⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 48.

⁹⁰ So auch Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 44.

⁹¹ So auch Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 45.

⁹² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 45.

⁹³ So auch Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 45.

⁹⁴ Vgl. auch Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 45.

Auch die durch § 8 Absatz 1 Nummer 6 der Stiftungssatzung eingefügte Berechtigung des Stiftungsrates, neben der Aufstellung des Vergabeplanes auch dessen Ausführung anzuordnen, ist eng auszulegen und darf nicht dazu führen, per Einzelfallentscheidung in die ausschließliche Kompetenz des Stiftungsvorstandes einzugreifen, dem gemäß § 21 Satz 2 des Conterganstiftungsgesetzes die Ausführung des Planes im Einzelfall obliegt.

III. Reichweite der Informationsrechte und -pflichten der Organe und ihrer Mitglieder

1. Reichweite des Informationsrechts aus § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung laut Gutachten

Gemäß § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung haben die Mitglieder der Stiftungsorgane ein umfassendes Recht auf Information über alle Angelegenheiten der Stiftung – auch aus der Vergangenheit. Nach dem Gutachten sei die Vorschrift weit auszulegen: Insbesondere umfasse der Begriff „Angelegenheiten“ der Stiftung – im Gegensatz zum Begriff des „Aufgabenbereiches“ in § 6 des Conterganstiftungsgesetzes – alle Gegenstände, mit denen sich die Stiftung befasst.⁹⁵ Danach werde eine Sache unter Umständen selbst dann zu einer Angelegenheit der Stiftung, wenn es sich hierbei nicht um eine originäre nach dem Conterganstiftungsgesetz der Stiftung übertragene Aufgabe handelt, diese aber der Conterganstiftung übertragen wurde.⁹⁶

2. Grenzen des Informationsrechts

In einem die Conterganstiftung für behinderte Menschen betreffenden Streitfall hat das Verwaltungsgericht Köln aus dem Sinn und Zweck des Informationsrechts eine immanente Grenze gezogen.⁹⁷ In dem Fall hatten Mitglieder des Stiftungsrates gegen den Stiftungsvorstand auf Einsichtnahme in ein durch die Stiftung in Auftrag gegebenes Gutachten geklagt. Der Zweck des Informationsrechtes aus § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung bestehe dem Gericht zufolge darin, den Mitgliedern des Stiftungsrates die Ausübung ihrer Aufgaben zu ermöglichen und zu erleichtern. Hierzu stehe den Mitgliedern des Stiftungsrates das Recht zu, die Informationen zu verlangen, die ihnen die Kontrolle der Tätigkeit des Vorstandes ermögliche. Dementsprechend bestehe das Informationsrecht nur im Umfang dieser Aufgaben und Kompetenzen.⁹⁸

Das Informationsrecht unterliegt nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts Köln und nach dem Gutachten auch in zeitlicher Hinsicht einer Begrenzung.⁹⁹ Zwar erstrecke sich nach § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung das Informationsrecht auf „alle Angelegenheiten der Stiftung auch aus der Vergangenheit“. Aber die begehrte Auskunft dürfe nicht durch Zeitablauf gegenstandslos geworden sein.¹⁰⁰ Dies sei jedoch nur dann der Fall, wenn die begehrten Informationen jeden aktuellen Bezug zur Stiftung verloren hätten, so dass ihre Kenntnis weder für den jetzigen Stand eine Bedeutung habe noch dazu geeignet sei, in Zukunft ähnlichen Problemen besser begegnen zu können.¹⁰¹ Eine entsprechende Einschränkung würde danach allenfalls restriktiv angewandt werden können.¹⁰²

Nach dieser Auffassung würde das Informationsrecht aus § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung nur insoweit bestehen, wie es zur Ausübung der organschaftlichen Befugnisse des jeweiligen um Auskunft ersuchenden Organmitglieds benötigt wird.¹⁰³

Eine weitere immanente Schranke soll sich laut Gutachten aus dem allgemeinen organschaftlichen Rücksichtnahmegebot sowie der Schranke der funktionsgerechten Ausübung ergeben.¹⁰⁴ Danach dürfe durch die Ausübung des Informationsanspruchs nicht in die Zuständigkeiten eines Organs eingegriffen werden. Die Auskunftserteilung dürfe nicht zu einer ständigen Beaufsichtigung und Beeinflussung der Geschäftsführungstätigkeit des Stiftungsvorstandes im Sinne einer unzulässigen Mitgeschäftsführung durch den Stiftungsrat führen.¹⁰⁵ Die Kontrollkompetenz enthalte nicht die Befugnis, in laufende Verhandlungen und Entscheidungsvorbereitungen einzugreifen, sondern erstrecke sich grundsätzlich nur auf bereits abgeschlossene Vorgänge.¹⁰⁶ Insoweit seien die Kompetenzen des jeweiligen Organs zu berücksichtigen.

⁹⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 49 mit Verweis auf VG Köln, Beschluss vom 7. April 2016 - 7L 2989/15 -, juris Rn. 47.

⁹⁶ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 49 mit Verweis auf VG Köln, Beschluss vom 7. April 2016 - 7L 2989/15 -, juris Rn. 48 f.

⁹⁷ VG Köln, Beschluss vom 7.4.2016 - 7L 2989/15 -, juris Rn. 60.

⁹⁸ VG Köln, Beschluss vom 7.4.2016 - 7L 2989/15 -, juris Rn. 60.

⁹⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 50 f. mit Verweis auf VG Köln, Beschluss vom 7. April 2016 - 7L 2989/15 -, juris Rn. 60.

¹⁰⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 50.

¹⁰¹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 50 f. mit Verweis auf OLG Düsseldorf zu § 51a GmbHG, Beschluss vom 2.3.1990 - 17 W 40/89, juris Rn. 7.

¹⁰² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 51.

¹⁰³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 51.

¹⁰⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 51.

¹⁰⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 51 mit Verweis auf VG Köln, Beschluss vom 7. April 2016 - 7L 2989/15 -, juris Rn. 63.

¹⁰⁶ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 51 mit Verweis auf Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 15. Dezember 2015 - 12/14 -, juris Rn. 113.

Darüber hinaus folgert das Gutachten aus „immanenter Gebundenheit des Informationsrechts wie aus Treuebindungsschranken“ zum Auskunftsrecht nach § 51a des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, dass für das Informationsrecht auch bei der Conterganstiftung für behinderte Menschen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen sei.¹⁰⁷

3. Stellungnahme zu III.

Die Bundesregierung schließt sich der in dem Gutachten vertretenen Auffassung an, dass das nach dem Wortlaut des § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung sehr weitgehende Informationsrecht der Stiftungsorgane und ihrer Mitglieder Grenzen unterliegt. Diese ergeben sich aus dem Sinn und Zweck des Informationsrechts, den Rechten und Aufgaben des auskunftersuchten Organs sowie aus dem Verbot rechtsmissbräuchlichen Handelns. Insbesondere können aufgrund des Zeitablaufs gegenstandslos gewordene Gesichtspunkte nicht mehr der Aufgabenerfüllung des Stiftungsrates dienen und daher nicht im Wege des Informationsrechts geltend gemacht werden. Diese Einschränkung wäre allerdings auf die Fälle zu begrenzen, in denen die Aufgaben und Kompetenzen des Stiftungsrates wegen des Zeitablaufs unter keinem denkbaren Gesichtspunkt mehr betroffen sein können. Da dies bei der Anforderung von Informationen oft noch nicht abschließend feststehen dürfte, dürfte dieser Einschränkung keine allzu große Bedeutung zukommen.

Ein allgemeines organschaftliches Rücksichtnahmegebot lässt sich hingegen weder dem Conterganstiftungsgesetz noch der Stiftungssatzung hinreichend deutlich entnehmen und erscheint daher zu weitgehend. Nachvollzogen werden kann jedoch etwa, dass die Kompetenzen der anderen Stiftungsorgane wie namentlich des Stiftungsvorstandes durch die Ausübung des Informationsanspruchs – etwa durch Häufigkeit und Umfang der Auskunftsbegleichen durch die Stiftungsratsmitglieder – nicht beeinträchtigt werden dürfen.

Die Auskunftersuchen dürfen nicht so weit gehen, dass das jeweilige Organ nicht mehr in der Lage ist, seine Aufgaben für die Stiftung ordnungsgemäß zu erfüllen. Die Auskunftserteilung als solche stellt jedoch noch keine Beeinflussung der hier in Rede stehenden Vorstandstätigkeit dar. In dem permanenten Verlangen nach Information über laufende Geschäfte kann durchaus schon eine nicht zulässige Beaufsichtigung des Vorstandes gesehen werden.

Als allgemeine Grenze des Informationsrechts ist das Verbot rechtsmissbräuchlichen Handelns anzunehmen. Selbst wenn Aufgaben des Stiftungsrates betroffen sein sollten, kann die Ausübung des Informationsrechts im Einzelfall derart grob unbillig sein, weil ihr etwa sachfremde Motive zugrunde liegen, dass die Geltendmachung des Rechts als rechtsmissbräuchlich erscheint. Im Einzelfall müssten dann aber klare Feststellungen zu einer etwaigen sachfremden Motivlage getroffen werden können.¹⁰⁸

Die in dem Gutachten vorgenommenen Einschränkungen zum Auskunftsrecht nach § 51a des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung durch Treuebindungsschranken sind dem Wortlaut der Vorschrift nicht zu entnehmen. Parallelen zum GmbH-Recht scheinen nicht gezogen werden zu können. Die Pflicht zur Informationserteilung steht nicht im Ermessen des jeweiligen Organs.

Eine Neuformulierung der Informationsbefugnisse des Stiftungsrates in der Stiftungssatzung sollte die dargestellten zulässigen Einschränkungen aufnehmen.

¹⁰⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 52.

¹⁰⁸ Vgl. allgemein zu der aus § 242 des Bürgerlichen Gesetzbuches entsprechend abgeleiteten Grenze des Rechtsmissbrauchs im Sozialrecht: BSG, Urteil vom 25. Juni 2009 – B 10 EG 3/08 R.

IV. Denkbare Strukturveränderungen und mögliche normative Änderungen

1. Themen der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter und des Vorstandes

Der Studienauftrag beinhaltete eine angemessene Beteiligung der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter in den Stiftungsorganen, des Vertreters des Bundesverbandes Congergeschädigter e. V. sowie des Stiftungsvorstandes.¹⁰⁹

1.1 Themen der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter

Folgende Themen wurden laut Gutachten seitens der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter behandelt:¹¹⁰

- Betroffene als Mitstifter, da auch sie Vermögen in Form ihrer Schadensersatzansprüche gegen die Firma Grünenthal GmbH in die Stiftung eingebracht haben;
- Abhängigkeit der Stiftung vom aufsichtsführenden Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend;
- Trennung innerhalb der Stiftung zwischen der Beratungsinstanz im Interesse der Betroffenen und der Entscheidungsinstanz über die Rechtsansprüche gegen die Stiftung;
- Qualität der Beratung;
- Wunsch nach Herauslösung der Beratungsstelle aus der Stiftung;
- Berücksichtigung des Stifterwillens und der Stiftungsautonomie und Zurückhaltung des Staates bei den unmittelbar die Betroffenen berührenden Angelegenheiten;
- Budget für den Stiftungsrat, aus welchem er eigene Expertisen beauftragen könne;
- vollständige Autonomie im Stiftungsrat;
- Erweiterung des Stiftungsrates in der Praxis von fünf auf sieben Personen und damit Veränderung der Mehrheitsverhältnisse; bei den zusätzlichen zwei Personen sollte es sich um eine Medizinerin oder einen Mediziner sowie eine neutrale Person des öffentlichen Lebens oder eine Juristin oder einen Juristen handeln. Die Besetzung könnte durch eine Urwahl seitens der Leistungsberechtigten erfolgen. Vorschlag für eine Bestellung des Beauftragten der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen als Mitglied im Stiftungsrat;
- derzeitige Wahrnehmung des Stiftungsvorstandes als untergeordnete Einheit des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend;
- Organvergütung, da der Aufwand im Stiftungsrat erheblich über die gewöhnlichen Anforderungen eines Ehrenamtes hinausgehe;
- Bedeutung einer hauptamtlichen Leitung der Stiftung; Problem der räumlichen Trennung von Vorstand und Geschäftsstelle sowie die mit der Ansiedlung der Geschäftsstelle beim Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben (BAFzA) einhergehende Trennung zwischen Dienst- und Fachaufsicht hinsichtlich der Mitarbeitenden der Geschäftsstelle;
- Forderung nach größerer Transparenz;
- Kritik, dass die Stiftung durch die Geschäftsstelle nicht als Multiplikator von relevanten Neuigkeiten für die Betroffenen fungiere;
- Kritik am Widerspruchsverfahren, im Falle der Einlegung eines Widerspruches sei organisatorisch die- oder derselbe Sachbearbeiterin oder Sachbearbeiter anstelle einer unabhängigen Rechtsbehelfsstelle zuständig;
- Kritik am Schadenspunktesystem: Vorschlag zur Anpassung der entsprechenden Richtlinien durch den Stiftungsrat und nicht durch das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend unter Beibehaltung des jetzigen Budgets. Inhaltlich werde das bestehende Punktesystem den Betroffenen insbesondere im Hinblick auf die sich mit zunehmendem Alter verändernden körperlichen Beeinträchtigungen sowie neu erkannten Schäden nicht mehr gerecht;
- Kritik an der medizinischen Diagnostik und Versorgung der Betroffenen durch die Stiftung;

¹⁰⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 7 ff.

¹¹⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 7 ff.

- Kritik an der gegenwärtigen Ausgestaltung der Medizinischen Kommission; diese stelle ein „Geheimgebilde“ dar, da die Kommissionsmitglieder vom Stiftungsvorstand benannt würden und den Betroffenen nicht persönlich bekannt seien. Vorschlag der Teilnahme des Vorsitzenden der Medizinischen Kommission an den Sitzungen des Stiftungsrates;
- Besetzung des Stiftungsvorstandes auch in der Praxis mit drei Personen, wobei ein Mitglied Volljuristin oder Volljurist sein sollte;
- Anbindung der Geschäftsstelle nicht nur an den Vorstand, sondern an die Stiftung insgesamt und damit auch an den Stiftungsrat.

1.2 Themen der Vorstandsmitglieder

Folgende Themen wurden laut Gutachten seitens der Vorstandsmitglieder behandelt:¹¹¹

- Verhältnis der Akteure: Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen den Stiftungsorganen und der Geschäftsstelle einerseits sowie zwischen der Stiftung und dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend andererseits in der praktischen Arbeit;
- Hauptamtlichkeit: Bestellung eines hauptamtlichen Vorstandsmitglieds oder einer hauptamtlichen Geschäftsführung zur Leitung der Geschäftsstelle;
- Verwaltungsvereinbarung: Problem der fehlenden Personalhoheit und damit der fehlenden Auswahlmöglichkeiten bezüglich des Personals der Geschäftsstelle durch den Stiftungsvorstand, da das Personal durch das Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben gestellt wird. Der Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben enthalte insofern auch keine Leistungsbeschreibung oder Qualifikationserfordernisse für die Mitarbeitenden. Daher würden die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle als Angestellte oder Beamte des Bundesamtes für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben faktisch einem „Zwei-Herren-Modell“ unterliegen. Dies gelte auch für den neu geschaffenen Beratungsbereich. Demzufolge bestehe die Notwendigkeit, dass die Geschäftsstelle mit ihren Mitarbeitenden dem Stiftungsvorstand umfassend unmittelbar zugeordnet werde;
- Qualifikation Geschäftsstelle: keine ausreichenden Fachkenntnisse der Mitarbeitenden in der Geschäftsstelle für die Beratung der Betroffenen.

2. Vorschläge des Gutachtens zu den Kompetenzen der Stiftung

Laut Gutachten ist es erforderlich, die Aufgaben und Grenzen der Conterganstiftung gegenüber allen Beteiligten zu definieren und klarzustellen. Es bestehe gegenwärtig insbesondere eine Diskrepanz zwischen den gesetzlichen Aufgaben und der Erwartungshaltung seitens der Betroffenen.¹¹²

2.1 Gesetzesvollzug

Im Bereich der Leistungsgewährung übe die Stiftung eine sogenannte schlichte Hoheitsverwaltung aus, so dass die Stiftungsorgane aufgrund des Prinzips der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung insoweit weitgehend gebunden seien.¹¹³ Es gebe daher aufgrund der Regelungen im Conterganstiftungsgesetz und der Satzung nur sehr eingeschränkt Raum für autonome Entscheidungen der Stiftungsorgane.¹¹⁴ Gleichwohl könne der Conterganstiftung für behinderte Menschen nach dem Gutachten auch in diesem Bereich eine gewisse Autonomie eingeräumt werden.¹¹⁵ So könne die Kompetenz zum Erlass der entsprechenden Richtlinien mit der Festlegung der Schadenspunkte, die den Maßstab für die Bemessung der zur Verfügung stehenden Mittel für Leistungen an die Betroffenen bestimmen, dem Stiftungsrat übertragen oder dieser jedenfalls vor Erlass der Richtlinien eingebunden werden, wie es in der Vergangenheit bereits in der Praxis erfolgt ist.¹¹⁶ Gemäß § 13 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes werden diese Richtlinien vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend erlassen.

¹¹¹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 13 f.

¹¹² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 53.

¹¹³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 53.

¹¹⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 53.

¹¹⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 53.

¹¹⁶ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 53.

2.2 Autonomer Bereich

Für die von den Betroffenen in der Praxis kritisierte Beratungsfunktion der Stiftung sei laut Gutachten eine gesetzliche oder satzungsmäßige Klarstellung dahingehend wünschenswert, dass die Stiftung auch als „sachkundiger Meinungsbildner“ für Verbesserungen im Bereich der Stiftungstätigkeit fungiere.¹¹⁷ Hierfür sei auch eine Ausstattung der Geschäftsstelle mit entsprechend qualifiziertem Personal zu gewährleisten.¹¹⁸ Falls dies nicht umgesetzt werde, sollte nach dem Gutachten eine Konzentration auf die Leistungsverwaltung erfolgen und dies entsprechend kommuniziert werden, um Missverständnisse zu vermeiden und Erwartungen hinsichtlich einer derartigen Aufgabe und Rolle der Stiftung nicht aufkommen zu lassen.¹¹⁹

Einhergehend mit einer stärkeren Einbindung der Stiftung beim Erlass der Richtlinien zur Vergabe der Stiftungsleistungen könne auch der Bereich der Projektförderung hiermit besser verzahnt werden, beispielsweise durch die Vergabe wissenschaftlicher Gutachten zu Folgeschäden der Betroffenen, deren Ergebnisse sich dann in den Richtlinien wiederfinden könnten.¹²⁰ Zudem sei für den Bereich der Projektförderung neben einer entsprechenden finanziellen Ausstattung auch eine gewisse Neutralität der Stiftung im Hinblick auf die im Stiftungsrat vertretene Mehrheit der Ressortvertreterinnen und -vertreter zu gewährleisten.¹²¹

Für ein von den Betroffenenvertretern gewünschtes eigenes Budget des Stiftungsrates zur Einholung von Gutachten sei § 21 des Conterganstiftungsgesetzes zu beachten, wonach der Stiftungsrat bereits jetzt den Vergabeplan betreffend die Fördermaßnahmen im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend aufstelle. Die gänzlich eigenständige Aufstellung des Vergabeplans durch den Stiftungsrat sei laut Gutachten möglich, bedürfe aber mithin einer Gesetzesänderung.¹²² Alternativ sei eine gewisse Zurückhaltung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend bei der Festlegung der Fördermaßnahmen anzuraten. Dies werde aus Sicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend auch schon überwiegend praktiziert.¹²³

3. Vorschläge des Gutachtens zur grundsätzlichen Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsrates

3.1 Zusammensetzung des Stiftungsrates

§ 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes sieht ausdrücklich die Berufung von bis zu zwei weiteren Mitgliedern „aus der Wissenschaft“ in den Stiftungsrat durch das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vor. Hiergegen bestehen laut Gutachten auch keine verfassungsrechtlichen Bedenken.¹²⁴

Das Gutachten begrüßt eine entsprechende Erweiterung des Stiftungsrates um zwei weitere unabhängige Mitglieder, da dies zu einer Versachlichung und Neutralisierung der Arbeit und einer Auflösung der Blockadehaltung zwischen den bisherigen zwei Parteien führen dürfte.¹²⁵ Vom Begriff der „Wissenschaft“ sei allerdings die Tätigkeit als Ärztin oder Arzt nicht umfasst.¹²⁶ Denkbar sei aber etwa die Bestellung einer Hochschulprofessorin oder eines Hochschulprofessors oder einer Forscherin oder eines Forschers einer Forschungsgesellschaft. Die oder der Beauftragte der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen übe dagegen laut Gutachten ein politisches Ehrenamt aus und könne mithin nicht unter den Begriff der Wissenschaft subsumiert werden.¹²⁷

3.2 Arbeitsweise des Stiftungsrates

Nach § 6 Absatz 5 des Conterganstiftungsgesetzes sind die Sitzungen des Stiftungsrates grundsätzlich öffentlich. Nichtöffentlich darf nur verhandelt werden, wenn es das öffentliche Wohl oder berechnete Interessen Einzelner erfordern. Nach dem Gutachten sei es grundsätzlich bei Stiftungen eher ungewöhnlich, dass an den Sitzungen des Stiftungsrates Gäste teilnehmen, die den Sitzungsverlauf auch kommentieren. Im Regelfall nähmen

¹¹⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 54.

¹¹⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 54.

¹¹⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 54.

¹²⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 54 f.

¹²¹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 55.

¹²² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 55.

¹²³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 55.

¹²⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 58 f.

¹²⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 59.

¹²⁶ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 59.

¹²⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 59.

an Sitzungen von Stiftungsorganen Gäste nur punktuell und auf Einladung durch das zuständige Organ teil.¹²⁸ Insofern sei laut Gutachten ein Ausschluss der Öffentlichkeit zur Stärkung der internen Beratung zwar überlegenswert, jedoch nicht ohne eine Gesetzesänderung möglich.¹²⁹

Gemäß § 8 Absatz 5 Satz 3 der Stiftungssatzung steht der oder dem Vorsitzenden des Stiftungsrates als Sitzungsleitung das Hausrecht zu, das die Sicherstellung einer ordnungsgemäßen und ungestörten Arbeit bezweckt und auch zur Abwehr von Störungen durch Dritte berechtige, etwa durch den Ausschluss von der Sitzung.¹³⁰

4. Vorschläge des Gutachtens zur grundsätzlichen Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsvorstandes

4.1 Hauptamtlicher Vorstand

Nach Auskunft der beiden Stiftungsvorstände übersteige die mit der Organtätigkeit verbundene Arbeitsbelastung das Maß üblicher Ehrenämter bei weitem. Laut Gutachten sei es tatsächlich für eine Stiftung in dieser Größenordnung äußerst unüblich, dass das geschäftsführende und vertretende Organ ausschließlich aus ehrenamtlichen Kräften bestehe.¹³¹ Der mit dem Vorstandsamt der Conterganstiftung für behinderte Menschen verbundene Aufgabenkreis sowie die damit verbundene Verantwortung und persönliche Haftung sprächen für eine hauptamtliche Beschäftigung. Angedacht werden könne, einen hauptamtlichen Vorstand, idealerweise mit der Befähigung zum Richteramt, sowie daneben zwei ehrenamtliche Vorstandsmitglieder vorzusehen. Dem hauptamtlichen Vorstand könne dann die Leitung der Geschäftsstelle übertragen werden.¹³² Hierzu wäre eine Gesetzesänderung erforderlich, da das Conterganstiftungsgesetz (§ 6 Absatz 4, § 7 Absatz 4) eine ehrenamtliche Tätigkeit aller Stiftungsorgane vorsieht. Alternativ käme die Anstellung eines hauptamtlichen Geschäftsführers durch den Stiftungsvorstand in Betracht.¹³³ Diese Möglichkeit ist in § 7 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes bereits vorgesehen und könnte daher direkt umgesetzt werden.

4.2 Verhältnis Geschäftsführung und Geschäftsstelle

Laut Gutachten werde der Stiftungsvorstand nicht als Vorgesetzter der Mitarbeitenden der Geschäftsstelle wahrgenommen, da die Mitarbeitenden faktisch Diener zweier Herren sind (s. IV.1.2), die Auswahl der Mitarbeitenden durch das Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben erfolgt und der Vorstand lediglich ehrenamtlich tätig und nicht örtlich präsent ist.¹³⁴

Laut Gutachten sei daher insofern eine engere Ein- und Anbindung der Geschäftsstelle an den für die Geschäftsführung der Stiftung verantwortlichen Stiftungsvorstand erforderlich.¹³⁵ Nach dem Gutachten sei die beste Möglichkeit hierzu die Einführung eines hauptamtlichen Vorstandsmitglieds - insbesondere einer oder eines hauptamtlichen Vorsitzenden - oder alternativ die Bestellung einer hauptamtlichen Geschäftsführung.¹³⁶

5. Vorschläge des Gutachtens zur Trennung von Geschäftsführung und Kontrolle

5.1 Kein Mikromanagement durch Kontrollinstanzen

Laut Gutachten werde von verschiedenen Seiten Einfluss auf die Geschäftsführung durch die Geschäftsstelle genommen: einerseits durch das Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben, andererseits durch Kontakte mit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und mitunter auch durch Mitglieder des Stiftungsrates, die sich unmittelbar an die Geschäftsstelle wenden.¹³⁷ Positiver Nebeneffekt einer engeren Anbindung der Geschäftsstelle an den Stiftungsvorstand oder an eine hauptamtliche Geschäftsführung sei daher die Verringerung des gegenwärtigen Führungsvakuums.¹³⁸

¹²⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 59 f.

¹²⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 60.

¹³⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 60.

¹³¹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 60.

¹³² Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 60 f.

¹³³ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 61.

¹³⁴ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 61.

¹³⁵ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 61.

¹³⁶ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 61.

¹³⁷ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 62.

¹³⁸ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 62.

Im Rahmen der engeren Anbindung an den Stiftungsvorstand sollte laut Gutachten deutlich werden, dass allein dem Stiftungsvorstand oder einer etwaigen Geschäftsführung das fachliche wie personelle Weisungsrecht zusteht. Die Führung der Geschäfte der Stiftung sei allein Aufgabe des Stiftungsvorstandes, der hierfür auch die Verantwortung trägt. Diese Kompetenz dürfe nicht durch andere Organe oder Stellen konterkariert werden. Insbesondere dürfe es durch die Wahrnehmung der Kontrollaufgabe nicht zu einem Mikromanagement durch die Kontrollinstanz (Stiftungsrat) kommen. Insoweit gelte der allgemeine verwaltungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel. Deshalb habe die Aufsichtsbehörde sich jeder unnötigen Einmischung in die Angelegenheiten der Stiftung zu enthalten. Es sei eine klare Trennung der Kompetenzen und deren disziplinierte Beachtung erforderlich.¹³⁹

5.2 Weisungsbefugnis des Stiftungsvorstandes

Laut Gutachten sollen die Stiftungsorgane alle erforderlichen Maßnahmen in eigener Verantwortung treffen können. Allein dem Stiftungsvorstand stehe das Weisungsrecht gegenüber den Mitarbeitenden der Geschäftsstelle zu. Insofern sollten alle Anfragen, Beratungen, Weisungen oder ähnliches ausschließlich an den Stiftungsvorstand selbst gerichtet werden oder über diesen laufen. Diese Kompetenz dürfe nicht konterkariert werden, etwa indem Mitarbeitende der Geschäftsstelle unter Umgehung des Stiftungsvorstandes unmittelbar angesprochen würden,¹⁴⁰ beispielsweise durch die Stiftungsratsvorsitzende oder den Stiftungsratsvorsitzenden oder das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend insbesondere per Email oder Telefon. Nur in Absprache mit dem Stiftungsvorstand dürfe eine solche unmittelbare Ansprache erfolgen.

6. Stellungnahme zu IV.

6.1 Stiftungsrat

Die Bundesregierung lehnt die von den Betroffenenvertretungen und dem Gutachten vorgeschlagene Erweiterung des Stiftungsrates in der Praxis von fünf auf sieben Personen und damit die Umsetzung des § 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes in der Praxis ab. Dies könnte zwar eine zusätzliche fachliche Kompetenz für den Stiftungsrat bedeuten und damit möglicherweise zu einer Versachlichung der Arbeit des Stiftungsrates beitragen, aber zugleich würde eine Vergrößerung des Stiftungsrates das Problem verstärken, zu einheitlichen Positionen im Stiftungsrat zu gelangen. Zudem wäre im Falle einer Erweiterung des Stiftungsrates durch zwei zusätzliche Personen „aus der Wissenschaft“ (§ 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes) eine Mehrheit der Ressortvertreterinnen und Ressortvertreter im Stiftungsrat nicht mehr gegeben. Die Mittel für die Leistungen der Conterganstiftung für behinderte Menschen werden in voller Höhe aus dem Bundeshaushalt zur Verfügung gestellt. Im Stiftungsrat werden Beschlüsse mit finanziellen Auswirkungen gefasst. Der zweckmäßige Einsatz der Haushaltsmittel ist zu gewährleisten und obliegt den im Stiftungsrat vertretenen Ressorts. Daher ist eine Ressortmehrheit im Stiftungsrat beizubehalten. Zusätzliche Fachkompetenz im Stiftungsrat kann wie bisher jederzeit durch die Hinzuziehung externen Sachverständigen sichergestellt werden.

Gemäß § 6 Absatz 4 Satz 1 des Conterganstiftungsgesetzes sind die Stiftungsratsmitglieder ehrenamtlich tätig. Die Bundesregierung spricht sich gegen eine generelle Vergütung der Stiftungsratsmitglieder und damit gegen eine entsprechende Gesetzesänderung aus. Es handelt sich bei der Tätigkeit im Stiftungsrat nicht um einen Aufwand, der erheblich über die gewöhnlichen Anforderungen eines Ehrenamtes hinausgeht. Im Regelfall tagt der Stiftungsrat zweimal im Jahr. Sämtliche notwendigen Auslagen werden von der Stiftung erstattet.

Die von den Betroffenenvertretungen teilweise geforderte Zuweisung eines eigenen Budgets für den Stiftungsrat zur Vergabe von Gutachten hält die Bundesregierung für nicht erforderlich. In der Praxis stellt der Stiftungsrat gemäß § 21 des Conterganstiftungsgesetzes bereits den Vergabeplan mit Zustimmung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend auf. Die Bundesregierung stimmt dem Gutachten darin zu, dass insofern eine gewisse Zurückhaltung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend bei der Festlegung der Fördermaßnahmen anzuraten ist. Diese wird aus Sicht der Bundesregierung bereits praktiziert.

Den von den Betroffenenvertretungen teilweise geäußerten Wunsch einer Zuständigkeitsverlagerung für den Erlass der Richtlinien für die Gewährung von Leistungen wegen Contergan-Schadensfällen vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend auf den Stiftungsrat kann die Bundesregierung nicht unterstützen. Bei der Bemessung und Verteilung der Leistungen der Conterganstiftung für behinderte Menschen handelt es sich um Mittel, die fast vollständig aus dem Bundeshaushalt zur Verfügung gestellt werden. Die Zuweisung

¹³⁹ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 62.

¹⁴⁰ Vgl. Gutachten Flick Gocke Schaumburg S. 62 f.

dieser Mittel hat daher ausschließlich durch staatliche Stellen zu erfolgen. Diese vom Bundesverfassungsgericht¹⁴¹ nicht beanstandete Richtlinienbefugnis ist dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend durch den Gesetzgeber selbst eingeräumt worden, dem bei der Ausgestaltung einer öffentlich-rechtlichen Stiftung ein weiter Spielraum zuzubilligen ist.¹⁴² Die Zuständigkeit für diesen Bereich sollte daher auch weiterhin ausschließlich vom Bund wahrgenommen werden.

Es spricht jedoch aus Sicht der Bundesregierung nichts dagegen, dass das Schadenspunktesystem überprüft und gegebenenfalls überarbeitet wird, sofern dies erforderlich ist. Die Feststellung einer Notwendigkeit der Überarbeitung des bestehenden Schadenspunktesystems wäre durch die Sachverständigen der Medizinischen Kommission zu prüfen und festzustellen. Der Stiftungsrat könnte eine solche Prüfung beschließen. Zudem bestehen keine Einwände gegen eine regelmäßige und anlassbezogene Überprüfung durch die Medizinische Kommission. Für eine Überarbeitung des Schadenspunktesystems wäre eine Bindung an das vorgegebene Budget zu beachten.

Für die Bundesregierung ist eine Transparenz der Tätigkeit der Conterganstiftung für behinderte Menschen von besonderer Bedeutung. Vor allem die in den Stiftungsrat gewählten Betroffenenvertreterinnen und -vertreter stellen die Kommunikation mit den contergangeschädigten Menschen und den Betroffenenverbänden sicher. Vor diesem Hintergrund hat der Deutsche Bundestag durch eine Änderung des Conterganstiftungsgesetzes 2013 dem ausdrücklichen Wunsch der Betroffenen entsprochen, die Öffentlichkeit zu den Stiftungsratssitzungen zuzulassen, um größtmögliche Transparenz herzustellen. Aufgrund der Öffentlichkeit der Stiftungsratssitzungen kommt es jedoch in der Praxis in vielen Stiftungsratssitzungen immer wieder zu Störungen aus dem Auditorium. Im Interesse aller contergangeschädigten Menschen ist die Arbeitsfähigkeit des Stiftungsrates in den Sitzungen jedoch vorrangig. Um einen guten, sach- und zielorientierten Austausch der Stiftungsratsmitglieder untereinander in den Sitzungen zu gewährleisten, befürwortet die Bundesregierung eine Diskussion darüber, wie ein konstruktiver und ordnungsgemäßer Ablauf sichergestellt werden kann.

Die von den Betroffenenvertretungen partiell geforderte Teilnahme des oder der Vorsitzenden der Medizinischen Kommission der Stiftung an den Stiftungsratssitzungen ist aufgrund der Öffentlichkeit der Stiftungsratssitzungen jederzeit möglich. Zudem kann der Stiftungsrat die oder den Vorsitzendend der Medizinischen Kommission bei Bedarf einladen und anhören.

6.2 Stiftungsvorstand, Geschäftsstelle und Medizinische Kommission

Die Bundesregierung teilt die Auffassung der Betroffenenvertretungen, dass der Stiftungsvorstand auch in der Praxis mit drei Personen besetzt sein sollte. Das zuständige Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend hat sich in der Vergangenheit intensiv um die Gewinnung eines dritten Vorstandsmitglieds bemüht. Es wurden mehrere Personen angesprochen. Die Suche gestaltete sich jedoch als schwierig, da die mit der Organtätigkeit verbundene Arbeitsbelastung der Vorstandsmitglieder weit über das normale Maß einer ehrenamtlichen Tätigkeit hinausgeht. Die Bundesregierung schließt sich dem Vorschlag des Gutachtens an, dass die Geschäftsführung der Stiftung zur Entlastung des Vorstands hauptamtlich wahrgenommen werden sollte und befürwortet die nach § 7 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes bereits mögliche Einstellung einer hauptamtlichen Geschäftsführung. Die Kosten hierfür sind bereits im Haushaltsplan der Stiftung eingestellt. Die Bundesregierung hält die Bestellung einer oder eines hauptamtlichen Vorsitzenden des Vorstandes nicht für erforderlich, wenn eine hauptamtliche Geschäftsführung eingestellt wird. Auch das Gutachten befürwortet diese beiden Möglichkeiten alternativ.

Die Führung der Geschäfte der Stiftung ist Aufgabe des Stiftungsvorstandes. Daher ist dem Gutachten darin zuzustimmen, dass die Wahrnehmung von Kontrollaufgaben nicht zu einem Mikromanagement durch die Kontrollinstanzen – Stiftungsrat und aufsichtsführendes Ministerium – führen darf. Dennoch befürwortet die Bundesregierung eine Erforderlichkeit des unmittelbaren Zugehens der oder des jeweiligen Stiftungsratsvorsitzenden auf die Geschäftsstelle zur Vorbereitung der Stiftungsratssitzungen. Dies bedeutet keine Umgehung des Stiftungsvorstandes, da der Stiftungsvorstand bei jedem Kontakt mit der Geschäftsstelle stets in Kopie gesetzt und mithin informiert war. Die Vorbereitungen der Stiftungsratssitzungen gehören inhaltlich zu den Aufgaben der Geschäftsstelle. Der Stiftungsrat ist für seine Entscheidungsfindung auf eine detaillierte Vorbereitung durch die Geschäftsstelle angewiesen, die über das entsprechende Wissen verfügt.

¹⁴¹ Vgl. BVerfG, Urteil vom 8. Juli 1976 – 1 BvL 19/75 –, BVerfGE 42, 263-312.

¹⁴² Vgl. BVerfG, Urteil vom 14. Juli 1959 – 2 BvF 1/58 – BVerfGE 10, 20-55, juris Rn. 130 ff.; BVerwG, Urteil vom 19. Juni 2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, juris Rn. 66.

Eine Anbindung der Geschäftsstelle nicht nur an den Vorstand, sondern an die Stiftung insgesamt, wie von den Betroffenen teilweise gefordert, lehnt die Bundesregierung jedoch ab, da der Vorstand hierdurch in der Geschäftsführung der Stiftung eingeschränkt wird und zudem neue Kompetenzkonflikte zu erwarten sind.

Um dem Wunsch der Betroffenenvertretungen nach einer Funktion der Stiftung als Multiplikator von relevanten Neuigkeiten für die Betroffenen durch die Geschäftsstelle nachzukommen, schlägt die Bundesregierung vor, diese Aufgabe in die Beratung der Stiftung einzubeziehen. Relevante Informationen könnten zum Beispiel Informationen über Entwicklungen im Gesundheitsbereich, neue relevante medizinische Entwicklungen (zum Beispiel neue Hilfs- und Heilmittel), generelle Hilfsmittel zur Bewältigung des Alltags insbesondere im fortschreitenden Alter, Hilfestellungen zur Bewältigung von spezifischen Problemlagen, Informationen über Möglichkeiten einer verbesserten sozialen Integration oder neue einschlägige Studien sein. Zu berücksichtigen ist dabei jedoch, dass eine Rechtsberatung nicht Aufgabe der Stiftung sein kann. Für die hier skizzierte Beratung wäre eine Gesetzesänderung erforderlich, da eine solche allgemeine Beratungstätigkeit nicht vom Stiftungszweck umfasst ist.

Dass die Gutachterinnen und Gutachter der Medizinischen Kommission der Stiftung den Betroffenen nicht bekannt sind, entspricht dem ausdrücklichen Wunsch der Mitglieder der Medizinischen Kommission. Hierdurch soll vermieden werden, dass die Mitglieder mit Tätigkeit in einer Arztpraxis im Zusammenhang mit konkreten Beurteilungen unmittelbar kontaktiert werden, was in der Vergangenheit zum Teil mit einer erheblichen Beeinträchtigung der Praxistätigkeit verbunden gewesen ist. Hintergrund ist zunächst, dass die Mitglieder der Medizinischen Kommission insbesondere eine öffentliche Liste, die zum Beispiel auf der Webseite der Conterganstiftung für behinderte Menschen veröffentlicht wird, ablehnen. Darüber hinaus soll eine Beeinflussung der Mitglieder der Medizinischen Kommission vermieden werden und die Kommunikation mit den antragstellenden Personen soll ausschließlich über die Geschäftsstelle der Stiftung erfolgen. Andernfalls besteht die Gefahr, dass die in besonderer Weise auf Conterganschädigungen spezialisierten Mitglieder der Medizinischen Kommission ihre Ämter niederlegen. Eine Nachbesetzung ist wegen der besonderen Ausrichtung in der Praxis schwierig. Möglich wäre nach Auffassung der Bundesregierung eine generelle Information der Conterganstiftung für behinderte Menschen an die Betroffenen, dass die Stiftung entsprechende medizinische Nachfragen der Betroffenen grundsätzlich an die medizinischen Sachverständigen weiterleitet. Lediglich im Einzelfall wäre auf Nachfrage und mit entsprechendem Einverständnis des jeweiligen Mitglieds der Medizinischen Kommission ausnahmsweise ein direkter Kontakt zwischen Betroffenen und dem jeweiligen Mitglied über die Stiftung denkbar. Die Bundesregierung spricht sich daher für die Beibehaltung des bisherigen Procedere mit den vorgeschlagenen zusätzlichen Optionen im Einzelfall aus.

Das Problem der fehlenden Personalhoheit des Stiftungsvorstandes über das Personal der Geschäftsstelle lässt sich nach Auffassung der Bundesregierung im Wesentlichen durch eine Änderung der Verwaltungsvereinbarung zwischen der Stiftung und dem Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben lösen.

Die Bundesregierung hält eine Herauslösung der Beratungsstelle aus der Stiftung nicht für sachdienlich, da für diese Aufgabe entsprechende Fachkenntnisse und Wissenszusammenhänge erforderlich sind, die in der Geschäftsstelle umfassend vorhanden sind.

Über Widersprüche gegen Leistungsbescheide entscheidet der Vorstand aufgrund des Votums der Medizinischen Kommission. Die Geschäftsstelle führt diese Entscheidungen lediglich aus. Bei der erneuten Vorlage im Widerspruchsverfahren an die Medizinische Kommission wird in der Praxis durch den Vorsitzenden der Medizinischen Kommission darauf geachtet, dass die Begutachtung durch eine andere Gutachterin oder einen anderen Gutachter als im Ausgangsverfahren erfolgt, sofern dies möglich ist. Damit wird dem Anliegen der Betroffenen nach einer Entscheidung im Widerspruchsverfahren durch eine andere Person bereits weitestgehend entsprochen. Eine von den Betroffenen gewünschte unabhängige Stelle, ist nach Auffassung der Bundesregierung kaum zu realisieren, da es sich bei den Mitgliedern der Medizinischen Kommission um wenige ausgewiesene auf Thalidomidschäden spezialisierte Sachverständige handelt, deren Kreis nur schwer erweiterbar ist.

Die Bundesregierung befürwortet ausdrücklich eine Transparenz der Stiftungsarbeit und einen Austausch mit den Stiftungsorganen.

C. Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen der Evaluation zur Struktur der Stiftung

I. Strukturänderungen für die Stiftungsorgane

1. Kompetenzen

Um eine effiziente Arbeit der Conterganstiftung für behinderte Menschen zu gewährleisten, spricht sich die Bundesregierung für eine Anpassung der Kompetenzabgrenzungen zwischen Stiftungsrat und Vorstand unter Berücksichtigung des Prinzips der Stiftungsautonomie und der Notwendigkeit der demokratischen Legitimation der Organe aus. Die Bundesregierung schlägt daher zur Bereinigung der Kompetenzabgrenzungsfragen zwischen Stiftungsvorstand und Stiftungsrat vor, die Aufgaben der Organe im Conterganstiftungsgesetz neu abzugrenzen und dabei die Zuständigkeiten des Stiftungsvorstandes zu stärken. Das gilt insbesondere für den Umfang der eigenverantwortlichen Führung der Stiftungsgeschäfte durch den Stiftungsvorstand. Eine Beschränkung des Stiftungsvorstandes auf die Funktion eines lediglich die Vorgaben des Stiftungsrates ausführenden „Werkzeugs“ lässt sich nicht mit der Funktion des Vorstandes als Organ der Stiftung vereinbaren. Es ist gesetzlich klarzustellen, dass dem Vorstand die eigenverantwortliche Geschäftsführung der Stiftung obliegt. Im Wege einer Gesetzesänderung könnten die Zuständigkeiten des Stiftungsrates abschließend enumerativ im Conterganstiftungsgesetz aufgeführt werden.

Unabhängig davon spricht sich die Bundesregierung für die Aufnahme von Regelungen im Conterganstiftungsgesetz aus, wonach im Falle des vorzeitigen Ausscheidens eines Vorstandsmitglieds die Handlungsfähigkeit der Stiftung gewährleistet wird. Insbesondere kommen die Bevollmächtigung von Vertretungspersonen durch den amtierenden Vorstand¹⁴³ und – wenn eine Handlungsunfähigkeit der Stiftung droht – als letztes Mittel die Beauftragung einer vom Bund bestellten besonderen Vertretung in Betracht, die kommissarisch die Geschäfte der Stiftung führt.

2. Änderungen in der Arbeitsweise der Stiftungsorgane

Die Bundesregierung lehnt die vorgeschlagene Erweiterung des Stiftungsrates in der Praxis von fünf auf sieben Personen und damit die Umsetzung des § 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes in der Praxis ab. Zusätzliche Fachkompetenz im Stiftungsrat kann wie bisher jederzeit durch die Hinzuziehung externen Sachverständigen sichergestellt werden. Eine Vergrößerung des Stiftungsrates würde es jedoch weiter erschweren, zu einheitlichen Positionen im Stiftungsrat zu gelangen. Zudem wäre im Falle einer Erweiterung des Stiftungsrates durch zwei zusätzliche Personen „aus der Wissenschaft“ (§ 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes) eine Mehrheit der Ressortvertreterinnen- und Ressortvertreter im Stiftungsrat nicht mehr gegeben. Die Mittel für die Leistungen der Conterganstiftung für behinderte Menschen werden in voller Höhe aus dem Bundeshaushalt zur Verfügung gestellt. Im Stiftungsrat werden Beschlüsse mit finanziellen Auswirkungen gefasst. Der zweckmäßige Einsatz der Haushaltsmittel ist zu gewährleisten und obliegt den im Stiftungsrat vertretenen Ressorts. Daher ist eine Ressortmehrheit im Stiftungsrat beizubehalten.

Die Bundesregierung spricht sich für die baldige Anstellung einer hauptamtlichen Geschäftsführung aus, die nach dem Gesetz jederzeit möglich ist.

Zudem befürwortet die Bundesregierung eine baldige Lösung der Probleme, die sich aus der Aufteilung von Dienst- und Fachaufsicht zwischen dem Stiftungsvorstand und dem Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben für die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle ergeben. Insbesondere kommt eine Änderung der Verwaltungsvereinbarung zwischen der Stiftung und dem Bundesamt in Betracht.

II. Beratungsfunktion der Stiftung und Überprüfung des Schadenspunktesystems

Um dem Willen des Gesetzgebers für eine gestärkte Beratungsaufgabe der Stiftung Rechnung zu tragen, empfiehlt die Bundesregierung, die Regelung zur Beratung der Betroffenen in § 10 Absatz 1 Satz 4 bis 6 der Stiftungssatzung durch die Aufnahme einer allgemeinen Beratungspflicht der Stiftung zugunsten der Betroffenen im Wege einer entsprechenden Gesetzesänderung zu ergänzen. Die Kosten dafür halten sich im Rahmen der Einsparungen, die aufgrund der nicht mehr erforderlichen Bearbeitung von Anträgen auf Leistungen für spezifische Bedarfe entstanden sind (Vorgabe des Gesetzgebers im Vierten Änderungsgesetz zum Conterganstiftungsgesetz/Gesetzesbegründung). Der Gesetzgeber hat seinen Willen zu einer gestärkten Beratungsaufgabe der Stiftung bereits ausdrücklich im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zum Vierten Änderungsgesetzes des Conterganstiftungsgesetzes kundgetan. In eine solche allgemeine gesetzliche Beratungsfunktion könnte auch

¹⁴³ Diese Möglichkeit sieht bereits § 9 Absatz 3 der Satzung vor.

eine Funktion der Stiftung als Multiplikator von relevanten Neuigkeiten für die Betroffenen durch die Geschäftsstelle einbezogen werden. Eine individuelle Rechtsberatung durch die Stiftung erfolgt nicht.

Die Bundesregierung befürwortet zudem eine Überprüfung des Schadenspunktesystems und gegebenenfalls eine Überarbeitung, sofern dies erforderlich ist. Die Feststellung einer Notwendigkeit der Überarbeitung des bestehenden Schadenspunktesystems wäre durch die Sachverständigen der Medizinischen Kommission zu prüfen und festzustellen. Der Stiftungsrat könnte eine solche Prüfung beschließen. Eine Überarbeitung des Schadenspunktesystems würde alle Leistungsberechtigten betreffen. Dabei ist eine Bindung an das vorgegebene Budget zu beachten.

D. Zusammenfassung der zentralen Ergebnisse des Berichts der Bundesregierung

- Als selbständige juristische Person und Instrument der mittelbaren Staatsverwaltung ist der Conterganstiftung für behinderte Menschen eine spezifische Autonomie zu eigen. Die Aufsicht durch das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend ist daher auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkt.
- Bei der Auslegung des Conterganstiftungsgesetzes und der Stiftungssatzung sind die Hintergründe der Entstehungsgeschichte zu berücksichtigen. Die Betroffenen sind zwar nicht in formeller Hinsicht als (Mit-)Stifter der Conterganstiftung für behinderte Menschen anzusehen, aber den Betroffenen standen von Artikel 14 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes geschützte Positionen zu,¹⁴⁴ die in die Conterganstiftung eingebracht worden sind. Hieraus lässt sich ein gewisser Schutz in Bezug auf den Stifterwillen ableiten, der bei substantiellen Änderungen zu berücksichtigen ist.
- Der im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zum Vierten Änderungsgesetz des Conterganstiftungsgesetzes geäußerte Wille des Gesetzgebers nach einer gestärkten Beratungsfunktion der Conterganstiftung für behinderte Menschen ist als allgemeine Beratungspflicht der Stiftung in das Conterganstiftungsgesetz aufzunehmen. § 10 Absatz 1 Satz 4 bis 6 der Stiftungssatzung ermöglicht bislang bereits eine Beratung zu dem Inhalt der Leistungen für spezifische Bedarfe für die Betroffenen im Einzelfall. Dies beinhaltet auch die Beratung zu den Möglichkeiten der adäquaten Verwendung der jährlichen Leistungen zur Deckung spezifischer Bedarfe. Hiervon umfasst ist insbesondere auch, inwieweit die Kosten für einen individuellen spezifischen Bedarf bereits durch andere Kostenträger gedeckt sind.
- Die Conterganstiftung für behinderte Menschen wird seitens der Betroffenen nicht als bloße Verwaltungsbehörde, sondern als Schnittstelle zwischen Staat und Betroffenen sowie als Servicestelle angesehen. Die Stiftung hat nicht die Aufgabe einer allgemeinen Beratungsstelle. Weiterentwicklungen grundsätzlicher Art sind eingehend zu überprüfen und dazu gegebenenfalls Vorschläge zu entwickeln. Diese Aufgabe obliegt allein der Bundesregierung oder – sofern mit einer Gesetzesänderung verbunden – dem Gesetzgeber.
- Inwieweit die Stiftung verstärkt auch als sachkundiger Meinungsbildner im öffentlichen Interesse für die Betroffenen fungieren soll, etwa durch die unabhängige Beauftragung wissenschaftlicher Gutachten, ist zu prüfen. Hierfür wäre neben einer gesetzlichen Regelung auch eine Ausstattung der Geschäftsstelle mit entsprechend qualifiziertem Personal zu gewährleisten, soweit dies im Rahmen der vom Haushaltsgesetzgeber zur Verfügung gestellten Mittel erfolgt.
- Die Stiftungsorgane genießen in Teilbereichen eine gewisse Autonomie. Ausschließliche Kompetenzen des Stiftungsvorstandes sind die Führung der Geschäfte der Stiftung und deren Außenvertretung. Auch mit dem gesetzgeberischen Willen stünde es nicht im Einklang, wenn der Stiftungsvorstand lediglich die Funktion eines die Vorgaben des Stiftungsrates ausführenden Organs hätte. Namentlich die laufenden Verwaltungsgeschäfte gehören zu dem nicht antastbaren Bereich der Aufgaben des Stiftungsvorstandes. Im Bereich der Projektförderung steht dem Stiftungsvorstand im Rahmen des Budgets ein Ermessens- und Entscheidungsspielraum zu, da ihm die konkrete Auswahl der zu fördernden Vorhaben obliegt.
- Ausschließliche Kompetenz des Stiftungsrates ist es, mit Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung unter Beachtung der Vorgaben der Stiftungssatzung den politischen oder abstrakten Rahmen abzustecken, innerhalb dessen sich der Stiftungsvorstand mit seinen Entscheidungen zu bewegen hat. Zudem übt der Stiftungsrat nach § 8 Absatz 1 Nummer 9 der Stiftungssatzung die Kontrolle über den Stiftungsvorstand aus. Hieraus ergibt sich jedoch weder ein allgemeines umfassendes Weisungsrecht gegenüber dem Vorstand, noch darf über diese Aufgabenzuweisung der Kerngehalt der Zuständigkeiten im Übrigen unterlaufen werden. Ein Mikromanagement oder eine Mitgeschäftsführung durch den Stiftungsrat darf nicht erfolgen. Inhaltliche Vorgaben für einzelne Geschäfte, Eingriffe in laufende Prozesse sowie Genehmigungsvorbehalte stellen sich im Regelfall nicht als „Kontrolle“ dar, sondern bezwecken eine aktive Steuerung, die hierüber hinausgeht. Die Aufsicht des Stiftungsrates beschränkt sich demgegenüber auf die nachträgliche Kontrolle der Vorstandsentscheidungen, wobei das Ermessen des Vorstandes zu achten ist.
- Die Bundesregierung befürwortet eine gesetzliche Neuordnung der Aufgaben der Stiftungsorgane im vorgenannten Sinne.
- Im Falle einer nach § 7 Absatz 6 des Conterganstiftungsgesetzes bereits möglichen Anstellung einer hauptamtlichen Geschäftsführerin oder eines hauptamtlichen Geschäftsführers ist für Weisungen an die Geschäftsführung ausschließlich der Stiftungsvorstand zuständig. Die gesetzliche Kompetenzzuweisung des

¹⁴⁴ BVerfG, Urteil vom 8. Juli 1976 – 1 BvL 19/75 –, BVerfGE 42, 263-312, juris Rn. 119.

Vorstandes darf nicht durch Einwirkungen auf die Geschäftsführung durch den Stiftungsrat oder andere Stellen umgangen werden.

- Auch die Tätigkeit der Geschäftsstelle unterliegt dem ausschließlichen Kompetenzbereich des Stiftungsvorstandes, wie sich aus § 5 Absatz 3 der Stiftungssatzung ergibt. Das Weisungsrecht über die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle könnte der Stiftungsvorstand an etwaige hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer delegieren, die ihre Kompetenz dann von jener des Stiftungsvorstandes ableiten würden.
- Die Bundesregierung begrüßt eine baldige Lösung der Frage der Personalhoheit, also des dienstlichen Weisungsrechts des Stiftungsvorstandes in Bezug auf die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle.
- Das Informationsrecht der Organmitglieder aus § 7 Absatz 6 der Stiftungssatzung unterliegt immanenten Grenzen. So besteht es nur insoweit, als die Information im Rahmen zweckentsprechender Wahrnehmung der organschaftlichen Befugnisse des jeweiligen um Auskunft ersuchenden Organmitglieds benötigt wird. Ferner darf es mittels seiner Ausübung weder in die Zuständigkeiten eines anderen Organs eingegriffen werden, noch darf es zu einer Beeinflussung laufender Organtätigkeiten kommen. Schließlich ist der allgemeine Grundsatz des Verbotes rechtsmissbräuchlichen Handelns zu beachten. Eine Neuformulierung der Informationsbefugnisse des Stiftungsrates in der Stiftungssatzung sollte die dargestellten zulässigen Einschränkungen aufnehmen.
- Eine Erweiterung des Stiftungsrates um weitere unabhängige Mitglieder ist zwar nach § 6 Absatz 1 des Conterganstiftungsgesetzes durch zwei Mitglieder „aus der Wissenschaft“ bereits vorgesehen, würde jedoch dazu führen, dass einheitliche Positionierungen im Stiftungsrat weiter erschwert würden und ist daher abzulehnen. Zudem wäre im Falle einer Erweiterung des Stiftungsrates durch zwei zusätzliche Personen eine Mehrheit der Ressortvertreterinnen- und Ressortvertreter im Stiftungsrat nicht mehr gegeben. Die Mittel für die Leistungen der Conterganstiftung für behinderte Menschen werden in voller Höhe aus dem Bundeshaushalt zur Verfügung gestellt. Im Stiftungsrat werden Beschlüsse mit finanziellen Auswirkungen gefasst. Der zweckmäßige Einsatz der Haushaltsmittel ist in jedem Fall zu gewährleisten und obliegt den im Stiftungsrat vertretenen Ressorts. Daher ist eine Ressortmehrheit im Stiftungsrat beizubehalten. Zusätzliche Fachkompetenz im Stiftungsrat kann wie bisher jederzeit durch die Hinzuziehung externen Sachverständiges sichergestellt werden. Ungeachtet dessen wäre die Berufung der oder des Beauftragten der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen nicht vom Begriff der Wissenschaft umfasst und würde mithin eine Satzungsänderung erfordern. Ebenso wenig wäre danach die Berufung einer ausschließlich in einer Praxis tätigen Medizinerin oder eines Mediziners möglich. Gegenwärtig denkbar wäre aber etwa die Bestellung einer Hochschulprofessorin oder eines Hochschulprofessors oder einer Forscherin oder eines Forschers einer Forschungsgesellschaft bestenfalls mit medizinischem Hintergrund.
- Anstelle einer nach dem Conterganstiftungsgesetz gegenwärtig ausgeschlossenen hauptamtlichen Tätigkeit zumindest eines Vorstandsmitglieds kommt nach Auffassung der Bundesregierung die Bestellung einer hauptamtlichen Geschäftsführung in Betracht, die im Conterganstiftungsgesetz bereits vorgesehen ist.
- Die Bundesregierung befürwortet eine Überprüfung des Schadenspunktesystems durch die Mitglieder der Medizinischen Kommission, sofern dies erforderlich ist. Der Stiftungsrat könnte eine solche Prüfung beschließen. Die Feststellung einer Notwendigkeit der Überarbeitung des bestehenden Schadenspunktesystems wäre durch die Mitglieder der Medizinischen Kommission festzustellen. Zudem bestehen keine Einwände gegen eine regelmäßige und anlassbezogene Überprüfung des Schadenspunktesystems durch die Medizinische Kommission. Von einer Änderung wären alle Leistungsberechtigten betroffen. Eine Überarbeitung des Schadenspunktesystems müsste im Rahmen des bestehenden Budgets erfolgen.

E. Quellenverzeichnis

Bundestagsdrucksache VI/926 (ohne Datum): Gesetzesentwurf der Bundesregierung über die Errichtung einer nationalen Stiftung „Hilfswerk für das behinderte Kind“

Bundestagsdrucksache 16/12413 vom 24. März 2009: Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes

Bundestagsdrucksache 18/10378 vom 21. November 2016: Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes

Bundestagsdrucksache 18/10670 vom 14. Dezember 2016: Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zum Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes

Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 17. Dezember 1971 (BGBl. I S. 2018, 1972 I S. 2045).

Zweites Änderungsgesetz des Conterganstiftungsgesetzes vom 25. Juni 2009 (BGBl. I S. 1537)

Conterganstiftungsgesetz in der Fassung des Vierten Änderungsgesetzes vom 15. Dezember 2016 (BGBl. I S. 263)

Gutachten der Kanzlei Flick Gocke Schaumburg zur Begutachtung der Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen unter Beteiligung der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter vom 22. August 2018

Gutachten der Rechtsanwälte Freytag, Rohde, Prof. Schmalz zur Klärung gedachter Ansprüche aus Arzneimittelhaftung bei Thalidomidschäden im Inland, April 2011.

Satzung der Conterganstiftung für behinderte Menschen vom 19. Juni 2013

Richtlinien für die Gewährung von Leistungen wegen Contergan-Schadensfällen vom 16. Juli 2013

Bundesrechnungshof 2014, Leitsatz 13/04 Öffentlich-rechtliche Stiftungen,
<https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/leitsaetze-der-externen-finanzkontrolle/leitsatzsammlung/organisation/leitsatz-13-04-oeffentlich-rechtliche-stiftungen>

Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 8. Juli 1976 (1 BvL 19/75, BVerfGE 42, 263-312)

Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. Juni 2014 (10 C 1/14, BVerwGE 150, 44-73)

**Flick Gocke
Schaumburg**

22. August 2018 | Sh

Studie

Zur Begutachtung der Struktur der Conterganstiftung für behinderte Menschen unter Beteiligung der Betroffenenvertreterinnen und - vertreter

vorgelegt von:

Prof. Dr. Stephan Schauhoff
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

und

Dr. Benjamin Momberger
Rechtsanwalt

Flick Gocke Schaumburg
Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater
Partnerschaft mbB
Friedrich-Ebert-Allee 13, 53113 Bonn

Inhaltsverzeichnis

A. Auftrag	1
B. Zusammenfassung	2
C. Thesen des Vorstandes und der Betroffenenvertretungen	7
1. Workshop mit Betroffenenvertretungen und Interessenvertretungen	7
2. Schriftliche Stellungnahmen Betroffenenvertreter	13
3. Besprechung mit den Vorstandsmitgliedern	13
4. Sichtweise des BMFSFJ	14
D. Gutachtliche Stellungnahme	15
I. Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung unter besonderer Berücksichtigung des gesetzlichen Auftrags und ihrer Rechtsform als Stiftung des öffentlichen Rechts	15
1. Stiftung des öffentlichen Rechts	15
a) Besonderheiten der Stiftung öffentlichen Rechts	15
b) Abgrenzung zur Stiftung bürgerlichen Rechts	17
2. Funktion und Aufgaben der Conterganstiftung nach dem Stifterwillen	19
a) Bedeutung des Stifterwillens	19
b) Berücksichtigung des Stifterwillens in der Stiftung öffentlichen Rechts	19
c) Betroffene als Mitstifter?	21
3. Wesen und Bedeutung des Errichtungsgesetzes	24
4. Funktion und Aufgaben der Conterganstiftung	26
a) Gebundene Aufgaben im Rahmen des Gesetzesvollzugs	26
b) Autonome Aufgaben	27
5. Grenzen der Autonomie der Stiftung	29
a) Bindung der Stiftungsorgane an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG)	29
b) Rechtsaufsicht des Ministeriums	30
c) Steuerungs- und Aufsichtsfunktionen des BMFSFJ	32
d) Weisungsabhängigkeit der Ministeriumsvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat	33
II. Entscheidungs- und Verantwortungsgefüge in der Conterganstiftung	36
1. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsrates	36
2. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsvorstandes	37

3.	Rechtliche Stellung der Stiftungsorgane untereinander	38
a)	Anleihe an gesetzlichen Sozialeinrichtungen i.S.d. SGB	38
b)	Ausgestaltung von Weisungsbefugnissen	39
c)	Festlegung des entscheidungsbefugten Hauptorgans	43
4.	Rechtliche Stellung der Geschäftsführung, Abgrenzung der Kompetenzbereiche	46
a)	Rechtliche Stellung der Geschäftsführung	46
b)	Aufgaben und Befugnisse der Geschäftsstelle	47
5.	Rechtliche Stellung der Medizinischen Kommission	48
III.	Reichweite der Informationsrechte und –pflichten der Organe und ihrer Mitglieder unter Berücksichtigung eines effizienten Organhandelns	49
1.	Reichweite des Informationsrechts aus § 7 Abs. 6 Stiftungssatzung	49
2.	Grenzen des Informationsrechts	49
a)	Immanente funktionale Begrenzung	49
b)	Immanente Schranke funktionsgerechter Ausübung, Rücksichtnahmegebot	51
c)	Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	52
IV.	Denkbare Strukturänderungen und mögliche normative Änderungen	53
1.	Kompetenzen der Stiftung	53
a)	Gesetzesvollzug	53
b)	Autonomer Bereich	54
2.	Grundsätzliche Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsrates	55
a)	Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen	56
b)	Erweiterung um zwei Mitglieder aus der Wissenschaft	58
c)	Arbeitsweise des Stiftungsrates	59
3.	Grundsätzliche Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsvorstandes	60
a)	Hauptamtlicher Vorstand	60
b)	Verhältnis Geschäftsführung und Geschäftsstelle	61
4.	Trennung von Geschäftsführung und Kontrolle	62
a)	Kein Mikromanagement durch Kontrollinstanzen	62
b)	Weisungsbefugnis des Stiftungsvorstandes	62



22. August 2018 | Seite 1 von 63

A. Auftrag

Ziel der Untersuchung ist es nach der Leistungsbeschreibung, die dem Vergabeverfahren zur Erstellung der Studie zugrunde lag, unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse und Abläufe die Organisation und Struktur der Stiftung und ihrer Organe, deren Kompetenzbereiche sowie das Verhältnis der Organe, Geschäftsführerin oder Geschäftsführer und Geschäftsstelle zueinander sowie zwischen Stiftung und dem BMFSFJ zu evaluieren. Es sind Vorschläge für eine mögliche Weiterentwicklung der Organkompetenzen und der Beziehungen – mit dem Ziel einer möglichst effizienten Wahrnehmung des gesetzlichen Auftrags der Stiftung – zu erarbeiten. Entsprechende Strukturprobleme sind aufzuzeigen und mögliche Strukturmodelle sind unter Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 7 BHO) auszugestalten. Daraus folgende etwaige normative Änderungen sind darzustellen.

Als besondere Problemstellungen waren hierbei zu berücksichtigen die Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung; das Entscheidungs- und Verantwortungsgefüge in der Conterganstiftung; die Reichweite der Informationsrechte und -pflichten der Organe und ihrer Mitglieder; die rechtliche Stellung der Geschäftsführung, deren Kompetenzbereiche sowie die Ausgestaltung von Hierarchien und Weisungsbefugnissen und die Zusammensetzung des Stiftungsrates und des Stiftungsvorstandes.



22. August 2018 | Seite 2 von 63

B. Zusammenfassung

- Vorstand und Betroffenenvertretungen haben umfassend und detailliert ihre Vorstellungen zur Weiterentwicklung der Stiftung geäußert. Teilweise gehen diese erheblich über das gesetzlich vorgesehene Konzept hinaus.
- Die Stiftung ist als öffentlich-rechtliche Stiftung an die gesetzlichen Vorgaben für die Conterganstiftung gebunden. Eine öffentlich-rechtliche Stiftung ist nicht einheitlich gesetzlich kodifiziert und damit nicht an einen einheitlichen, geschweige denn den privatrechtlichen Stiftungsbegriff gebunden. Der Gesetzgeber ist frei darin, die öffentlich-rechtliche Stiftung nach seinen Vorstellungen im Rahmen des Errichtungsgesetzes zu erschaffen. Insofern verbieten sich Vergleiche mit allgemeinen stiftungsrechtlichen Grundsätzen zur Stiftung privaten Rechts.
- Anders als bei einer privatrechtlichen Stiftung genießt bei einer öffentlich-rechtlichen Stiftung grundsätzlich weder der Stifterwille noch die Stiftung selbst eine institutionelle Garantie. Die Betroffenen sind auch nicht in formeller Hinsicht als (Mit-)Stifter der Conterganstiftung anzusehen. Gleichwohl sind bei der Auslegung der Stiftungssatzung die Hintergründe der Entstehungsgeschichte mit zu bedenken. So standen den Betroffenen von Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Positionen zu, die in die Conterganstiftung eingebracht worden sind. Es lässt sich vertreten, dass hieraus ein gewisser Schutz des Stifterwillens folgt, der jedenfalls bei substanziellen Änderungen zu berücksichtigen ist.
- Funktion und Aufgaben der Stiftung folgen unmittelbar aus dem Errichtungsgesetz. Aufgrund des Vorrangs des Gesetzes, an den die Stiftungsorgane gebunden sind, ist eine „Verselbständigung“ des Stiftungszwecks unzulässig. Aus dem Stiftungszweck können mithin keine Leistungen beansprucht bzw. hergeleitet werden, die aus Sicht einzelner Betroffener zwar geboten wären, nicht aber gesetzlich vorgesehen sind. Dies gilt auch hinsichtlich der nach dem Willen des Gesetzgebers unlängst gestärkten Beratungsfunktion der Stiftung. Da sich diese bislang nicht hinreichend in dem ContStifG oder der Satzung widerspiegelt, fehlt gegenwärtig eine Grundlage für eine Ausrichtung der Stiftung als allgemeine Beratungsstelle, die sinnvolle



22. August 2018 | Seite 3 von 63

Weiterentwicklungen eingehend überprüft und dazu ggf. Vorschläge entwickelt. Dennoch kann ein detailliertes Beratungskonzept bereits vorbereitend zur Weiterentwicklung der Stiftungstätigkeit ausgearbeitet werden und im Einzelfall eine Beratung erfolgen, soweit dies im Zusammenhang mit den satzungsmäßigen Aufgaben steht.

- Gleichwohl genießen die Stiftungsorgane in Teilbereichen eine gewisse Autonomie. So kann die Stiftung etwa im Bereich der Projektförderung (Zweck i.S.d. § 2 Nr. 2 ContStifG) Einzelvorhaben der wissenschaftlichen Forschung, Entwicklung und Erprobung von spezifischen Behandlungsmethoden und sonstigen Maßnahmen fördern oder durchführen. Insofern steht dem Stiftungsvorstand – im Rahmen des Budgets – ein Ermessens- und Entscheidungsspielraum zu, da ihm die konkrete Auswahl der zu fördernden Vorhaben obliegt.
- Als selbständige juristische Person und Instrument der mittelbaren Staatsverwaltung ist der Conterganstiftung eine spezifische Autonomie zueigen, die gegen eine mehr als notwendige staatliche Einmischung spricht. Insoweit konfliktieren die Autonomie der Stiftung mit der Notwendigkeit demokratischer Kontrolle. Nach den dargestellten Grundsätzen ist die Aufsicht durch das BMFSFJ auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkt. Hierbei ist die Leitungskompetenz der jeweiligen Stiftungsorgane zu achten; die Aufsicht darf insbesondere nicht zu einem Mikromanagement führen.
- Zu den (ausschließlichen) Kompetenzen des Stiftungsvorstandes gehören die Führung der Geschäfte der Stiftung und deren Außenvertretung. Diese Verwaltungskompetenz ist in einem weiten Sinne zu verstehen, wie insbesondere auch die Zuweisung der Vergabe der Stiftungsmittel in § 7 Abs. 5 ContStifG verdeutlicht. Mag auch formal eine Überordnung des Stiftungsrates in Bezug auf die ihm zustehenden Kompetenzen bestehen, ändert dies nichts daran, dass diese Kompetenzen ihre Grenze im Kernbereich der dem Stiftungsvorstand obliegenden Aufgaben finden. Auch mit dem gesetzgeberischen Willen stünde es nicht im Einklang, wenn dem Stiftungsvorstand lediglich die Funktion eines die Vorgaben des Stiftungsrates ausführenden Organs zukäme. Namentlich die laufenden Verwaltungsgeschäfte gehören zu dem nicht antastbaren Bereich der Aufgaben des Stiftungsvorstandes.



22. August 2018 | Seite 4 von 63

- Ausschließliche Kompetenz des Stiftungsrates ist es, mit Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung unter Beachtung der Vorgaben der Stiftungssatzung den politischen bzw. abstrakten Rahmen abzustecken, innerhalb dessen sich der Stiftungsvorstand mit seinen Entscheidungen zu bewegen hat. Ferner übt der Stiftungsrat die Kontrolle über den Stiftungsvorstand nach § 8 Abs. 1 Nr. 9 Stiftungssatzung aus. Soweit die Aufsicht vergleichbar einer Fachaufsicht ausgestaltet ist, die auch die Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen umfasst, hat der Stiftungsrat punktuell Funktionen eines Hauptorgans. Hieraus ergibt sich jedoch weder ein allgemeines umfassendes Weisungsrecht gegenüber dem Vorstand, noch darf über diese Aufgabenzuweisung der Kerngehalt der Zuständigkeiten im Übrigen unterlaufen werden. Ein Mikromanagement bzw. eine Mitgeschäftsführung durch den Stiftungsrat darf nicht erfolgen. Inhaltliche Vorgaben für einzelne Geschäfte, Eingriffe in laufende Prozesse sowie Genehmigungsvorbehalte stellen sich im Regelfall nicht als „Kontrolle“ dar, sondern bezwecken eine aktive Steuerung, die hierüber hinausgeht. Aufsicht beschränkt sich demgegenüber auf die nachträgliche Kontrolle der Vorstandsentscheidungen, wobei das Ermessen des Vorstandes zu achten ist.
- Nach § 7 Abs. 6 ContStifG kann der Vorstand zur Unterstützung bei der Erfüllung seiner Aufgaben bis zu zwei hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer anstellen. Aus § 7 Abs. 6 sowie § 5 Abs. 1 ContStifG wird deutlich, dass der/die Geschäftsführer/in kein Organmitglied ist, sondern lediglich Leiter der Verwaltung unter Aufsicht des Organs Stiftungsvorstand. Seine oder ihre Tätigkeit wird daher dem Vorstand zugerechnet. Hieraus folgt, dass für Weisungen an die Geschäftsführer/innen ausschließlich der Stiftungsvorstand zuständig ist. Die gesetzliche Kompetenzzuweisung des Vorstandes darf nicht durch Einwirkungen auf die Geschäftsführer seitens anderer Organe bzw. Instanzen umgangen werden.
- Entsprechendes wie für die etwaigen Geschäftsführer/innen gilt hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Geschäftsstelle innerhalb der Stiftung. Aus § 5 Abs. 3 Stiftungssatzung folgt, dass der Stiftungsvorstand zur Durchführung seiner Aufgaben eine Geschäftsstelle unterhält. Danach wird auch die Geschäftsstelle im ausschließlichen Kompetenzbereich des Stiftungsvorstandes tätig, sodass auch nur dieser



22. August 2018 | Seite 5 von 63

Weisungen an die Mitarbeitenden erteilen kann. Das Weisungsrecht könnte der Stiftungsvorstand freilich auch an etwaige Geschäftsführer/innen weitergeben, die ihre Kompetenz dann von jener des Stiftungsvorstandes ableiten würden.

- Das Informationsrecht der Organmitglieder aus § 7 Abs. 6 der Stiftungssatzung unterliegt ungeachtet des weiten gesetzlichen Wortlauts gleichwohl immanenten Grenzen. So besteht es nur soweit die Information im Rahmen zweckentsprechender Wahrnehmung der organschaftlichen Befugnisse des jeweiligen um Auskunft ersuchenden Organmitglieds benötigt wird. Ferner unterliegt es dem Gebot der Rücksichtnahme, sodass mittels seiner Ausübung weder in die Zuständigkeiten eines Organs eingegriffen werden, noch es zu einer Beeinflussung laufender Organtätigkeiten kommen darf. Schließlich ist der allgemeine Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.
- Die Conterganstiftung wird seitens der Betroffenen nicht als bloße Verwaltungsbehörde, sondern als Schnittstelle zwischen Staat und Geschädigten sowie als Servicestelle angesehen. Hinsichtlich der grundsätzlichen Ausrichtung der Stiftung könnte erwogen werden, ob die Stiftung primär im Bereich der Leistungsverwaltung tätig bleiben soll oder verstärkt auch als sachkundiger Meinungsbildner im öffentlichen Interesse für die Betroffenen fungieren soll, etwa durch die unabhängige Beauftragung wissenschaftlicher Gutachten, ähnlich der Organisation anderer Sozialeinrichtungen. Falls letzteres gewünscht ist, wäre neben einer Gesetzesklarstellung auch eine Ausstattung der Geschäftsstelle mit entsprechend qualifiziertem Personal zu gewährleisten.
- Gegen eine Erweiterung des Stiftungsrates um weitere (unabhängige) Mitglieder, wie nach § 6 Abs. 1 ContStifG durch zwei Mitglieder „aus der Wissenschaft“ vorgesehen, bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die seitens der Betroffenenvertreter/innen vorgeschlagene Berufung eines Mediziners oder einer Medizinerin und/oder des/der Beauftragten der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen wäre indes zunächst in Bezug auf den /die Beauftragte/ n nicht vom Begriff der Wissenschaft umfasst und würde mithin eine Satzungsänderung erfordern, die durchaus die effektive Stiftungstätigkeit und Akzeptanz der Stiftung bei den



22. August 2018 | Seite 6 von 63

Betroffenen stärken würde. Bereits gegenwärtig denkbar wäre aber etwa die Bestellung eines/einer Hochschulprofessors/Hochschulprofessorin oder eines/einer Forschers/Forscherin einer Forschungsgesellschaft.

- Der mit dem Vorstandsamt der Conterganstiftung verbundene Aufgabenkreis sowie die damit verbundene Verantwortung, sprechen deutlich für eine hauptamtliche Beschäftigung zumindest eines Vorstandsmitglieds. Angedacht werden könnte etwa einen hauptamtlichen Vorstand, idealerweise mit der Befähigung zum Richteramt, sowie daneben zwei ehrenamtliche Vorstandsmitglieder vorzusehen. Dem hauptamtlichen Vorstand könnte dann die Leitung der Geschäftsstelle und damit die Geschäftsführung übertragen werden. Gleichzeitig sollte erwogen werden, zur Professionalisierung der Stiftung die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle direkt personell dem Vorstand zu unterstellen. Ein häufiger Personalwechsel in der Geschäftsstelle und mangelnde Erfahrung mit der komplexen Materie bei den Mitarbeitenden führt zu angreifbaren Entscheidungen. Dem sollte durch eine klare personelle Zuordnung begegnet werden. Da das ContStifG gegenwärtig eine ehrenamtliche Tätigkeit aller Stiftungsorgane vorsieht, wäre hierzu eine Gesetzesänderung erforderlich. Alternativ käme die Bestellung einer (hauptamtlichen) Geschäftsführung in Betracht, die im ContStifG bereits vorgesehen ist.



22. August 2018 | Seite 7 von 63

C. Thesen des Vorstandes und der Betroffenenvertretungen

1. Workshop mit Betroffenenvertretungen und Interessenvertretungen

Der Studienauftrag sieht eine angemessene Beteiligung der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter in den Stiftungsorganen, des Vertreters des Bundesverbandes Contergangeschädigter e.V. sowie des Stiftungsvorstandes vor. Hierzu wurde seitens der Gutachter zu einem gemeinsamen Workshop eingeladen. Dieser fand am 11. Januar 2018 in unserem Hause statt. Teilgenommen haben Frau Bettina Ehrt (stv. Betroffenenvertreterin im Stiftungsrat), Herr Udo Herterich (stv. Betroffenenvertreter im Stiftungsrat, zugleich Interessenverband Contergangeschädigter Köln), Frau Claudia Schmidt-Herterich (Interessenverband Contergangeschädigter Rhein-Berg) sowie Herr Georg Löwenhauser (Bundesverband der Contergangeschädigten). Die beiden Betroffenenvertreter im Stiftungsrat Christian Stürmer und Andreas Meyer lehnten eine Teilnahme ab und äußerten sich schriftlich. Mit zwei Stiftungsvorständen, die zunächst terminlich verhindert waren, wurde ein gesonderter Termin abgehalten (hierzu sogleich). In dem Workshop wurden in einem angenehmen, konstruktiven Austausch die Erwartungen an die Studie, den Auftrag bei Berücksichtigung des gegebenen Rechtsrahmens und die Schwächen der gegenwärtigen Struktur der Conterganstiftung aus Sicht der anwesenden Betroffenenvertreter im Detail besprochen.

Der Studienauftrag wurde seitens der Teilnehmer diskutiert. Der von einigen Teilnehmenden geäußerte Wunsch, generelle Änderungswünsche in der Studie im Hinblick auf eine politisch aus ihrer Sicht wünschenswerte Neuausrichtung zu thematisieren, ist nach Auffassung der Gutachter nicht vom Studienauftrag umfasst, da dies eine Abkehr von der gegenwärtigen Aufgabenstellung bedeuten würde. Stattdessen werden die Grenzen und Probleme der gegenwärtigen Struktur analysiert sowie hierauf aufbauende Änderungsvorschläge im Rahmen der gegebenen Stiftungsstruktur unterbreitet.

Im Anschluss stellten die Gutachter ihre erste Einschätzung über den rechtlichen Status Quo der Conterganstiftung dar. Ausgangspunkt der Überlegung ist die der Stiftung vom Stifter übertragene Aufgabe. Aus verfassungsrechtlichen Gründen kann der Staat Aufgaben nur eingeschränkt auf eine



22. August 2018 | Seite 8 von 63

Stiftung des öffentlichen Rechts übertragen. Die Stiftung erfüllt gegenwärtig verschiedene Funktionen: Einerseits dient die Conterganstiftung im Bereich der Leistungserbringung wegen Contergan-Schadensfällen dem gebundenen Rechtsvollzug, sodass die Conterganstiftung insoweit der mittelbaren Staatsverwaltung zugeordnet werden kann und hoheitlich tätig wird. Andererseits vergibt die Conterganstiftung Projektfördermittel bzw. führt wissenschaftliche Vorhaben selbst durch und übernimmt eine Beratungsfunktion für die Contergangeschädigten. Insoweit agiert die Conterganstiftung ebenfalls hoheitlich, aber im autonomen Bereich.

Die Differenzierung zwischen diesen beiden Tätigkeitsfeldern ist aus juristischer Sicht von erheblicher Bedeutung. So hat der Staat im Bereich der mittelbaren Staatsverwaltung eine Pflicht zur Rechtsaufsicht. Die rechtsfähige Stiftung ist rechtlich selbstständig und daher – als Akteur der mittelbaren Staatsverwaltung – eigenständiger Verwaltungsträger. Eine Stiftung ist öffentlich-rechtlich, wenn ihr Gründer staatlich ist und sie im staatlichen Aufgabenbereich tätig wird. Seitens der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter wurde an dieser Stelle diskutiert, ob auch die Destinatäre der Stiftung, sprich die Betroffenen, Stifter der Conterganstiftung seien, da auch sie Vermögen in Form ihrer Schadensersatzansprüche in die Stiftung eingebracht hätten oder ob dieser Umstand die Betroffenen nicht formal zu Mitstiftern gemacht habe. Allerdings ist nach stiftungsrechtlichen Regeln bei Beurteilung des mutmaßlichen Stifterwillens bei Satzungsänderungen zu berücksichtigen, dass die Stiftungsserrichtung im Hinblick auf diesen von den Betroffenen geleisteten Verzicht erfolgt ist. Der Stifter wollte somit zur Herstellung des Rechtsfriedens einen Verzicht erreichen und dieser war daher bei seiner Willensbildung ein tragendes Motiv, welches bei der Interpretation des Stifterwillens fortlaufend zu beachten ist. Inwiefern die Änderungsmöglichkeiten einer Stiftung öffentlichen Rechts dadurch berührt werden, wird im Gutachten dargelegt werden.

Gleichwohl ist die Conterganstiftung im staatlichen Aufgabenbereich tätig und ihre Errichtung unterlag dem Gesetzesvorbehalt. Wohl auch um den ordnungsgemäßen Rechtsvollzug zu gewährleisten, wurde eine Mehrheit der Ministeriumsvertreter im Stiftungsrat vorgesehen. Die Gutachter führten aus, dass es in der Literatur teilweise umstritten sei, die stärkeren Argumente jedoch für eine Abhängigkeit der Ministeriumsvertreter von behördlichen Weisungen auch in ihrer Funktion als Organmitglied sprächen. Seitens der Betroffenenvertreter wurde bekräftigt, dass diese Auffassung



22. August 2018 | Seite 9 von 63

von den Ministeriumsvertretern so auch praktiziert werde. In der Studie wird darauf einzugehen sein, inwieweit aus verfassungsrechtlicher Sicht es möglich ist, eine größere Unabhängigkeit der Stiftung vom Ministerium einzuräumen. Diskutiert werden soll das rechtlich Mögliche, nicht was politisch entweder vom Ministerium oder von den Betroffenenvertretern gewünscht ist. Letztlich wird ggfs. der Deutsche Bundestag über die Ausgestaltung im Rahmen des rechtlich Möglichen zu entscheiden haben.

Dass die Differenzierung zwischen hoheitlichen und autonomen Tätigkeitsbereich der Conterganstiftung auch bei der Zweckverwirklichung zu Friktionen führt, wurde durch die Schilderungen der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter deutlich. So fehle gegenwärtig eine klare Trennung zwischen der Beratungsinstanz im Interesse der Betroffenen und der Entscheidungsinstanz über staatlich gesetzte Rechtsansprüche. Dies begründe einerseits die Gefahr, dass die Ergebnisse der vertraulichen Beratungen auch im hoheitlichen Bereich verwertet werden könnten, etwa in Form von Änderungsbescheiden. Andererseits höre die Beratung der Conterganstiftung auf, sobald die Schwelle zur Rechtsberatung bzw. der konkreten Leistungserbringung im hoheitlichen Bereich überschritten sei. Für beide Tätigkeitsbereiche seien dieselben Personen tätig. Bemängelt wurde auch, dass die Beratung mitunter wenig empathisch erfolge und der staatliche Auftrag klar im Vordergrund stehe. Infolgedessen wurde der Wunsch geäußert, die Beratungsstelle aus der Stiftung herauszulösen und dezentral auf Länderebene zu organisieren. In diesem Zusammenhang könne auch eine Kombination mit den geforderten multidisziplinären Kompetenzzentren erfolgen. Für die Einrichtung derartiger Zentren sehe sich die Conterganstiftung gegenwärtig ohnehin nicht zuständig.

Deutlich wurde in der Diskussion, dass seitens der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter die Wesensmerkmale einer Stiftung, insbesondere der Stifterwille und die Stiftungsautonomie, auch bei der Conterganstiftung vorausgesetzt bzw. erwartet werden. So fordern die Betroffenenvertreterinnen und -vertreter generell eine höhere Zurückhaltung des Staates bei Angelegenheiten, die die Betroffenen unmittelbar tangieren. Im Rahmen der Studie wird daher darauf einzugehen sein, ob und inwiefern die Stiftungsautonomie der Conterganstiftung gestärkt werden könnte. Wünschenswert sei in diesem Zusammenhang auch ein Budget, aus welchem der Stiftungsrat eigene Expertisen und Gutachten beauftragen könne.



22. August 2018 | Seite 10 von 63

Während von einem Teil der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter eine vollwertige Autonomie im Stiftungsrat gefordert wird, wünschen sich andere Betroffenenvertreterinnen und -vertreter eine Erweiterung des Stiftungsrates in der Praxis von fünf auf sieben Personen, wie dies auch in dem Conterganstiftungsgesetz vorgesehen sei. Im Stiftungsrat seien Schlichter/Mediatoren notwendig, um eine möglichst einheitliche Abstimmung – und damit eine Befriedung nach Diskussion und Beschlussfassung – zu erreichen. Bei den zusätzlichen zwei Personen sollte es sich um eine/einen Medizinerin/Mediziner sowie beispielsweise eine neutrale Person des öffentlichen Lebens handeln. Die Besetzung könnte durch eine Urwahl seitens der Destinatäre erfolgen. Darüber hinaus wurde der Vorschlag erörtert, den/die Beauftragte/n der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen als Mitglied im Stiftungsrat vorzusehen. Seitens der Gutachter wurde darauf hingewiesen, dass der Stiftungsrat allerdings nicht zum faktischen Geschäftsführer werden könne, da diese Aufgabe kraft Gesetzes dem Stiftungsvorstand vorbehalten sei. Der Stiftungsrat sei im Hinblick auf die alltägliche Geschäftsführung (nur) Kontrollorgan. Der Unterschied zwischen der Geschäftsführungskompetenz, die beim Vorstand liege, und der Kontrollaufgabe des Stiftungsrates werde im Gutachten herausgearbeitet werden. Der Umstand, dass nahezu sämtliche Beschlüsse des Stiftungsrates nicht einstimmig sondern drei zu zwei ausfielen, mache die Existenz von internen Spannungen bzw. Interessenwidersätzen deutlich. Hinsichtlich der Tagungsdisziplin sei auffallend, dass an den Sitzungen des Stiftungsrates eine Vielzahl von Personen teilnehme, denen kein Stimmrecht zukomme. Dies sei unüblich und könne möglicherweise die Arbeit tangieren.

Hinsichtlich des Stiftungsvorstandes wurde seitens der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter eingeworfen, dass dieser gegenwärtig faktisch als untergeordnete Einheit des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend wahrgenommen werde. Die Gutachter führten aus, dass dem Vorstand auch gegenwärtig das sog. Initiativrecht zustehe, dieser also im Rahmen von Stiftungsgesetz und Stiftungssatzung autonom eigene Ideen und Initiativen entwickeln und anstoßen dürfe. Eine weitere Stärkung der Stiftungsautonomie sei zur Befriedung überlegenswert, müsse jedoch einhergehen mit einer klaren Festlegung einer entsprechenden Governance. In diesem Zusammenhang merkten die Gutachter an, dass ehrenamtliche Vorstandsmitglieder an ihre Grenzen stoßen, wenn die Leitung der Conterganstiftung einen Aufwand erfordere, der nur über eine



22. August 2018 | Seite 11 von 63

Vollzeitstelle abgedeckt werden könne und ein solcher Aufwand von Ehrenamtlern nicht erwartet bzw. geleistet werden könne. Die Leitung einer Stiftung in der Größenordnung der Conterganstiftung erfordere an sich eine professionelle hauptamtliche Leitung mit juristischen Kenntnissen. Denkbar sei auch die Kombination von geschäftsführenden (hauptamtlichen) sowie ehrenamtlichen Vorstandsmitgliedern. Die Betroffenenvertreterinnen und -vertreter bekräftigten, dass bereits der Aufwand im Stiftungsrat erheblich über die gewöhnlichen Anforderungen eines Ehrenamtes hinausgehe, sodass eine Organvergütung wünschenswert sei und auch eine andere Zusammensetzung der Organe ermöglichen würde. Die Mitgliedschaft eines Betroffenen im Stiftungsvorstand wurde als sehr wesentlich eingestuft, da dieser die Bedürfnisse/Wünsche der Betroffenen besser verstehen und vermitteln könne. Als Orientierungsmaßstab wurde von den Betroffenenvertreterinnen und -vertretern die Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“ angeführt, in welcher die Mitgliedschaft der jeweiligen Betroffenenengruppen vorbildlich gelöst worden sei.

Hinsichtlich des Zusammenwirkens der Stiftungsorgane untereinander sowie im Verhältnis zur Geschäftsstelle stellten die Gutachter fest, dass die Geschäftsstelle dem Stiftungsvorstand untergeordnet und weisungsabhängig ist, obgleich dieses Verhältnis in der Praxis zuweilen scheinbar umgekehrt sei. Erneut wurde auf die Wichtigkeit einer hauptamtlichen Leitung der Stiftung hingewiesen. Suboptimal wirke in diesem Zusammenhang sicherlich auch die geographische Trennung von Vorstand und Geschäftsstelle sowie die mit der Ausgliederung auf das Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben (BAFzA) einhergehende Trennung zwischen Dienst- und Fachaufsicht hinsichtlich der Mitarbeitenden der Geschäftsstelle. Seitens der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter wurde eine größere Transparenz eingefordert. Positiv wurde hierbei die Durchführung einer im Jahre 2015 (bis dato einmaligen) öffentlichen Vorstandssitzung in Köln hervorgehoben, welche in hohem Maße zur Befriedung beigetragen habe. Kritisiert wurde von den Betroffenenvertretern der Umstand, dass die Stiftung, hier in Form der Geschäftsstelle, nicht auch als Multiplikator im Hinblick auf für die Betroffenen relevante Neuigkeiten fungiere. So würde etwa die Weiterleitung von Studienanfragen unter Verweis auf datenschutzrechtliche Gründe verwehrt. Generell gerügt wurde ferner der Umstand, dass im Falle der Einlegung eines Widerspruchs gegen einen von der Conterganstiftung erlassenen Verwaltungsakt organisatorisch der/dieselbe



22. August 2018 | Seite 12 von 63

Sachbearbeiter/in anstelle einer unabhängigen Rechtsbehelfsstelle zuständig sei.

Schließlich wurde auch das Punktesystem kritisiert, auf welchem die Verteilung der zur Verfügung stehenden Mittel an die Destinatäre beruht. Zunächst wird dieses nicht vom Stiftungsrat beschlossen, sondern ist Bestandteil einer vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zu erlassenden Richtlinie. Zur Stärkung der Stiftungsautonomie wurde erörtert, dass eine Anpassung der Richtlinie durch den Stiftungsrat erfolgen könne, wobei allerdings das Budget insgesamt gleich bleiben könne. Allen Teilnehmerinnen und Teilnehmern war hierbei bewusst, dass eine Veränderung des Punktesystems bei gleichbleibendem Budget zu Gewinnern und Verlierern führen werde. Inhaltlich wurde bemängelt, dass das bestehende Punktesystem den Betroffenen nicht mehr gerecht werde, insbesondere im Hinblick auf sich mit zunehmendem Alter der Betroffenen verändernde körperliche Beeinträchtigungen sowie neu erkannte Schäden, etwa im Bereich der Neurologie. Eine erweiterte Zuständigkeit des Stiftungsrates hätte – neben der Schaffung von Transparenz und Akzeptanz – auch den Vorteil, dass neu auftretende Schadensbilder auf eine gewisse Logik hin untersucht werden könnten und die Betroffenen sowie Fachzentren und Ärzte durch die Conterganstiftung entsprechend informiert werden könnten. So würde die Conterganstiftung ihrer Lotsenfunktion sowie ihrer Amtsermittlungspflicht gerecht. An dieser Stelle wurde erneut die Notwendigkeit eines Stiftungsratsmitglieds mit medizinischem/wissenschaftlichem Hintergrund bekräftigt.

Generell bemängelt wurde seitens der Betroffenenvertreter schließlich die medizinische Diagnostik und Versorgung der Betroffenen. So habe die Conterganstiftung im Rahmen der ihr obliegenden Amtsermittlungspflicht eine ausreichende Diagnostik der Betroffenen, auch und insbesondere im Hinblick auf neue, teilweise noch nicht ausreichend erforschte Beschwerden, durchzuführen. Diese Diagnostik wiederum ist Grundlage für eine Bemessung der Stiftungsleistungen nach dem Punktesystem. Darüber hinaus wird die gegenwärtige Ausgestaltung der medizinischen Kommission kritisiert. Diese stelle ein Geheimgebilde dar, da die Kommissionsmitglieder vom Stiftungsvorstand benannt würden und den Betroffenen nicht persönlich bekannt seien. Dies verhindere auch, dass die Kommissionsmitglieder an einem öffentlichen wissenschaftlichen Diskurs sowie der Fortbildung von Mediziner*innen mitwirken können. In diesem Zusammenhang wurde u.a. dis-



22. August 2018 | Seite 13 von 63

kutiert, ob der Vorsitzende der medizinischen Kommission idealweise an den Sitzungen des Stiftungsrates teilnehmen sollte.

2. Schriftliche Stellungnahmen Betroffenenvertreter

Die Betroffenenvertreter Christian Stürmer und Andreas Meyer lehnten eine Teilnahme an dem Workshop ab. Herr Stürmer äußerte sich mittels einer öffentlichen schriftlichen Stellungnahme vom 29. Januar 2018. Hierin stellte er einen umfangreichen Forderungskatalog betreffend der Struktur der Conterganstiftung vor. Zu den Kernforderungen gehört die Stärkung der Rechte der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter durch Veränderung der Mehrheitsverhältnisse im Stiftungsrat mittels der zusätzlichen Berufung einer Volljuristin oder eines Volljuristen und einer Ärztin oder eines Arztes. Die Conterganstiftung wird nicht als bloße Verwaltungsbehörde sondern als Schnittstelle zwischen Staat und Geschädigten sowie als Servicestelle angesehen. Der Stiftungsvorstand solle generell mit drei Personen besetzt sein, wobei hiervon aufgrund der Komplexität der Aufgabenstellung verpflichtend ein Mitglied Volljurist sein sollte. Schließlich solle die Geschäftsstelle der Stiftung insgesamt, und damit auch dem Stiftungsrat, unterstellt werden, sodass auch Stiftungsratsmitglieder unmittelbar und ohne Umweg über den Vorstand Anfragen und Auskunftersuche an die Geschäftsstelle richten können.

Herr Meyer übersandte am 16. Januar zur Verdeutlichung der bestehenden Organkonflikte umfangreiche Arbeitsmaterialien, darunter aktuelle und historisch bedeutsame Vorkommnisse in der Conterganstiftung, Stellungnahmen zu Gesetzesverfahren sowie Berichte zum sog. Grünenthal-Aktenfund.

3. Besprechung mit den Vorstandsmitgliedern

Am 2. März 2018 fand eine Besprechung mit den beiden langjährigen Vorstandsmitgliedern, Marlene Rupprecht und Margit Hudelmaier, in unseren Räumen statt. Hierbei wurden die in der praktischen Arbeit bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen den Stiftungsorganen und der Geschäftsstelle einerseits sowie zwischen der Stiftung und dem BMFSFJ andererseits, deutlich. So wurden teilweise Weisungen seitens des BMFSFJ direkt an die Geschäftsstelle erteilt, ohne dass der Stiftungsvorstand einbezogen werde. Hinsichtlich des Personals der Geschäftsstelle habe der Stif-



22. August 2018 | Seite 14 von 63

tungsvorstand keine Auswahlmöglichkeiten, da dieses seitens des BAFzA gestellt werde. Der Geschäftsbesorgungsvertrag enthalte insofern auch keine Leistungsbeschreibung bzw. Qualifikationserfordernisse an die Mitarbeitenden. Erschwerend komme hinzu, dass die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle Angestellte des BAFzA sind, sodass diese faktisch einem „2 Herren-Modell“ unterliegen. Der Stiftungsvorstand sieht die Notwendigkeit, dass die Geschäftsstelle ihm tatsächlich und umfassend unmittelbar zugeordnet wird und ein hauptamtliches Vorstandsmitglied, ggfs. auch eine hauptamtliche Geschäftsführung, die Tätigkeit der Geschäftsstelle leitet, um deren Arbeit zu professionalisieren. Eine selbst betroffene Person solle in jedem Falle Vorstandsmitglied bleiben. Die Gutachter wiesen auf die autonome Geschäftsführungskompetenz des Vorstandes hin und die Stellung des Stiftungsrates als Aufsichtsorgan, was nicht zur faktischen Geschäftsführung berechtigt.

Der neuerdings ausgeweitete Beratungsschwerpunkt der Geschäftsstelle sei noch in der Erprobungsphase; für den Beratungsbereich sind sechs Personalstellen vorgesehen. Auch diese Mitarbeiter werden seitens des BAFzA gestellt, besondere Kenntnisse oder Qualifikationen, etwa in juristischen oder sozialrechtlichen Fragestellungen, seien überwiegend nicht vorhanden. Mitarbeitende des Beratungsbereichs nehmen keine Aufgaben im Bereich der Leistungsverwaltung wahr.

Im Bereich Projektförderung stünden der Stiftung Erträge aus einem EUR 6,5 Mio. betragenden Grundstock zur Verfügung. Aktuell würden drei Projekte verfolgt, darunter eine Gefäßstudie sowie eine Aufarbeitung der Vergangenheit. De facto beschließe der Stiftungsvorstand Projekte nur im Benehmen mit dem Stiftungsrat.

4. Sichtweise des BMFSFJ

Aus Sicht des BMFSFJ, respektive des Stiftungsratsvorsitzenden, ist es zur Vorbereitung der Stiftungsratssitzungen dringend erforderlich, auf die Geschäftsstelle zugreifen zu können, etwa zur Einholung von Informationen. Eine Schleife über den Stiftungsvorstand würde das Verfahren erheblich verkomplizieren und erschweren. Da es eine gemeinsame Vorbesprechung auch mit dem Stiftungsvorstand gebe, sei von dessen Einverständnis mit diesem Prozedere auszugehen. Eine Umgehung des Stiftungsvorstands bzw. dessen Kompetenzen liege hierin nicht, da der Stiftungsvorstand etwa



22. August 2018 | Seite 15 von 63

bei E-Mail Anfragen stets in Kopie gesetzt und mithin über Anfragen informiert sei.

Hinsichtlich der Mitglieder der Medizinischen Kommission wurde angemerkt, dass es der ausdrückliche Wunsch der Mitglieder sei, anonym zu bleiben. So entspräche es den Erfahrungen aus der Vergangenheit, dass die Mitglieder, überwiegend Mediziner mit eigener Praxis, im Zusammenhang mit konkreten Beurteilungen unmittelbar kontaktiert worden seien, was zum Teil mit einer erheblichen Beeinträchtigung der Praxistätigkeit verbunden gewesen sei.

D. Gutachtliche Stellungnahme

I. Funktion, Aufgaben und Grenzen der Stiftung unter besonderer Berücksichtigung des gesetzlichen Auftrags und ihrer Rechtsform als Stiftung des öffentlichen Rechts

1. Stiftung des öffentlichen Rechts

a) Besonderheiten der Stiftung öffentlichen Rechts

Eine Stiftung des öffentlichen Rechts definiert sich durch ihre Eingliederung in das staatliche Verwaltungssystem, wobei ausreicht, dass die Aufgaben der Stiftung überhaupt in den Funktionsbereich der öffentlichen Verwaltung fallen.¹ Allein aus der Tatsache der Verfolgung öffentlicher Zwecke und eines organisatorischen Zusammenhangs mit dem Staat wird aus der Stiftung noch keine (mittelbare) Trägerin öffentlicher Verwaltung. Erforderlich ist vielmehr die Errichtung oder Anerkennung als Verwaltungseinheit mit eigener Rechtspersönlichkeit durch den Verwaltungsträger, dessen Aufgaben die Stiftung wahrnehmen soll.² Gänzlich unproblematisch ist die Zuordnung, wenn die Stiftung – wie im vorliegenden Fall – durch ein Gesetz (oder Rechtsverordnung) errichtet worden ist, wie es für bundesunmittel-

¹ BVerfG, Beschluss vom 6.11.1962 - 2 BvR 151/60, BVerfGE 15, 46.

² Weitemeyer in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 Rn. 230.



22. August 2018 | Seite 16 von 63

bare Stiftungen des öffentlichen Rechts auch in Art. 87 Abs. 3 GG vorge-schrieben ist.³

Auch eine öffentlich-rechtliche Stiftung verfügt im Grundsatz über die materiellen Stiftungsmerkmale, d.h. Stiftungszweck, Vermögen und Eigenorganisation.⁴ Im Gegensatz zur Stiftung des privaten Rechts ist sie jedoch nicht einheitlich gesetzlich kodifiziert und damit nicht an einen einheitlichen, geschweige denn den privatrechtlichen Stiftungsbegriff gebunden. Auch gibt es keinen *numerus clausus* der juristischen Personen des öffentlichen Rechts,⁵ sodass der Gesetzgeber frei darin ist, „stiftungsartige Organisationsformen mit Staatsbezug zu erfinden, die sich bei gleicher Bezeichnung im Inhalt wesentlich unterscheiden können.“⁶ Stiftungen des öffentlichen Rechts können mithin unter Umständen in allen drei Wesensmerkmalen von einer Normstiftung privaten Rechts abweichen.

Gleichwohl wird auch für eine öffentlich-rechtliche Stiftung als idealtypisches Merkmal die dauerhafte Widmung eines Vermögens zur Erreichung ihres Zwecks sowie die Entziehung vom Zugriff des Stifters angesehen.⁷ Hierdurch unterscheidet sich eine Stiftung von einer Anstalt, deren Fortbestand, Organisation und Verwaltung der dauernden Einflussnahme und Disposition des Anstaltsträgers ausgesetzt bleibt. Hiermit korrespondiert der Grundsatz, wonach der von einer öffentlich-rechtlichen Stiftung verfolgte Zweck keine eigene gesetzliche Aufgabe des betreffenden Hoheits-trägers sein dürfe, da eine Stiftung – anders als etwa eine Anstalt – gegen-über den von ihrem Handeln Betroffenen nicht über die für einen Verwal-tungsträger im demokratischen Rechtsstaat erforderliche demokratische Legitimation verfüge.⁸

³ Art. 87 Abs. 3 Satz 1 GG umfasst nach einhelliger Auffassung auch die Errichtung rechts-fähiger Stiftungen des öffentlichen Rechts, statt vieler *Ibler* in: Maunz/Dürig, Grundge-setz-Kommentar, 81. EL September 2017, Art. 87 Rn. 260.

⁴ *von Campenhausen/Stumpf* in: von Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 2 Rn. 1; Schlüter/Stolte, Stiftungsrecht, 3. Auflage 2016, Kapitel 1 Rn. 56.

⁵ *Backert* in: BeckOK BGB, Bamberger/Roth/Hau/Poseck, 44. Edition Stand: 01.11.2017, § 80 Rn. 21.

⁶ *Kämmerer*, Non Profit Law Yearbook 2004, S. 59 (61) Fn. 10; *Weitemeyer* in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 BGB Rn. 233.

⁷ *Hüttemann/Rawert* in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 410; *von Campenhausen/Stumpf* in: von Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 2 Rn. 1.

⁸ *Ossenbühl* in: Liber amicorum Oppermann, 2001, S. 841 (849); *Weitemeyer* in: Münche-ner Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 BGB Rn. 233; *Hüttemann/Rawert* in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 410;

Andererseits kann der Staat sich den erforderlichen Einfluss über die Steuerung des Stiftungshandelns durch die Finanzierung über haushaltsabhängige Zuwendungen (statt Widmung eines Vermögens mit auskömmlichen Erträgen) und/oder entsprechende Einflussnahme/Teilhabe an den Entscheidungen der Stiftungsorgane sichern.⁹ Tatsächlich verfügen in der Praxis viele öffentlich-rechtliche Stiftungen über keinen ausreichenden Kapitalstock, sondern sind von laufenden Haushaltszuwendungen abhängig. Derartige sog. Einkommensstiftungen sind vom staatlichen Einfluss und seiner Haushaltspolitik abhängig, wodurch sie auch der Gefahr unterliegen, bei Nichtfinanzierbarkeit aufgelöst zu werden.¹⁰ Infolgedessen wird auch die These vertreten, dass „Stiftungen des öffentlichen Rechts nichts anderes als durch einen wohlklingenden Namen und eine graduell (aber nicht qualitativ) höhere Verselbständigung geadelte Anstalten des öffentlichen Rechts sind“.¹¹

b) Abgrenzung zur Stiftung bürgerlichen Rechts

Der wesentliche Unterschied zur Stiftung privaten Rechts ist, dass die Stiftung öffentlichen Rechts hoheitliche Befugnisse ausüben kann. Staatliche Stiftungen sind Teil der Staatsverwaltung und übernehmen die Erledigung von Verwaltungsvorgängen, insbesondere im Bereich der Leistungsverwaltung.¹² Als solche kann die Stiftung öffentlichen Rechts im Rahmen ihrer Zuständigkeit hoheitliche Befugnisse ausüben, etwa um ihre Rechtsbeziehungen zu Destinatären zu gestalten.¹³ Die Stiftung öffentlichen Rechts unterliegt dem Staatshaftungsrecht und, soweit keine abweichenden Regelungen bestehen, auch dem allgemeinen Haushaltsrecht.¹⁴

Während privaten Stiftern ein Grundrecht auf Stiftung zusteht, ist der Staat grundrechtsverpflichtet. Deshalb ist die Gründung einer Stiftung durch die öffentliche Hand keine Grundrechtsausübung.¹⁵ Dementsprechend ist auch die Stiftung des öffentlichen Rechts grundrechtsverpflichtet i.S.d. Art. 1

⁹ So Klappstein in: GS Sonnenschein, 2002, S. 811 (825).

¹⁰ Stettner, ZUM 2012, 202 (204).

¹¹ So Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 411; Weitemeyer in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 BGB Rn. 233.

¹² Kilian in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rz. 1045.

¹³ Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 416.

¹⁴ Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 416.

¹⁵ Schulte in: Non Profit Law Yearbook 2001, S. 127 (134).



22. August 2018 | Seite 18 von 63

Abs. 3, Art. 20 Abs. 3 GG.¹⁶ Darüber hinaus ist umstritten, ob sie Grundrechtsträgerin sein kann.

Auf die Stiftung öffentlichen Rechts finden grundsätzlich die allgemeinen oder anlässlich ihrer Errichtung erlassenen besonderen Regelungen des Verwaltungsrechts Anwendung.¹⁷ Keine Anwendung, auch keine entsprechende, finden nach überwiegender Auffassung die stiftungsrechtlichen Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs (§§ 80–88 BGB); einzig eine entsprechende Anwendung der Regelungen über die Auflösung und den Vermögensanfall (§§ 87, 88 BGB) wird von der wohl h.M. befürwortet.¹⁸ Ebenso sind auch die Landesstiftungsgesetze nicht bzw. nur eingeschränkt auf rechtsfähige Stiftungen des öffentlichen Rechts anwendbar.¹⁹ Auf Bundesstiftungen wie die Conterganstiftung finden die Landesgesetze ohnehin keine Anwendung.

Anders als der Stifter einer Stiftung bürgerlichen Rechts kann der Bund als Stifter einer Stiftung des öffentlichen Rechts weiterhin Einfluss auf die Stiftung nehmen. Hierzu ist er sogar aufgrund des Prinzips der parlamentarischen Demokratie gem. Art. 20 Abs. 2 GG verpflichtet, da hiernach den personell-demokratisch legitimierten Verwaltungsspitzen hinreichende Einfluss-, Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten für die Erfüllung von Verwaltungsaufgaben erhalten bleiben muss.²⁰ Insofern kann von einem organisationsrechtlichen Spannungsfeld zwischen Verselbständigungsinteresse und dem Gesamtinteresse des Muttergemeinwesens gesprochen werden. Die Verantwortung des Staats für das Stiftungswohl wird auch bei einem Stiftungsakt, in dem der Staat – wie im vorliegenden Fall – ein privates Vermögen vereinnahmt, nicht verdrängt.²¹

¹⁶ Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 416.

¹⁷ Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 415.

¹⁸ Backert in: BeckOK BGB, Bamberger/Roth/Hau/Poseck, 43. Edition Stand: 15.6.2017, § 80 Rn. 21; Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 18 Rn. 8; Hüttemann/Rawert in: Staudinger, Stiftungsrecht, 2017, Vorbem. zu §§ 80 ff., Rn. 415.

¹⁹ Roth in: BeckOGK, Stand: 15.5.2017, § 80 Rn. 208.

²⁰ BVerfGE 93, 37 ff.; Schröder in: Mecking/Schulte, Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, 2003, S. 117 (132).

²¹ So Breuer, VVDStRL 44 (1986), S. 211 (231) explizit zur Contergan-Abfindung und der Stiftung Hilfswerk für behinderte Kinder.



22. August 2018 | Seite 19 von 63

2. Funktion und Aufgaben der Conterganstiftung nach dem Stifterwillen

a) Bedeutung des Stifterwillens

Der Wille des Stifters ist die oberste Richtschnur allen stiftungsrechtlichen Handelns und Denkens.²² Der Stifterwille ist Garant und Maßstab der Stiftungsautonomie, denn er bestimmt den Stiftungszweck und ist aus diesem Willen heraus auszulegen und zu verstehen.²³ Stifterwille und Stiftungszweck gehen mithin eine gegenseitige Beziehung ein.²⁴ Indem der Stifter den konkreten Zweck festlegt, bestimmt er zugleich die Leitlinien, wozu und auf welche Art und Weise das Stiftungsvermögen eingesetzt werden soll.²⁵ Nach *Jakob* konkretisiert sich die Identität einer Stiftung durch eine flexible Relation der Merkmale Zweck, Vermögen und Organisation. Diese sind, um dem Willen des Stifters Genüge zu tun, stets aufs Neue zu entwickeln.²⁶

Bei der Auslegung der Stiftungssatzung ist auf den in dem Stiftungsgeschäft und der Satzung objektivierten damaligen erkennbaren oder mutmaßlichen Willen des oder der Stifter abzustellen.²⁷ Da der Stifterwille mit der Anerkennung der Stiftung unter den Schutz der staatlichen Aufsicht gestellt wird, bleibt ein späterer Meinungsumschwung des Stifters für die Stiftung bürgerlichen Rechts bedeutungslos; für sie ist der aktuelle Stifterwille nicht von Relevanz.²⁸

b) Berücksichtigung des Stifterwillens in der Stiftung öffentlichen Rechts

Während der Stifterwille einer privatrechtlichen Stiftung – wie soeben aufgezeigt – elementare Bedeutung hat, stellt sich die Frage, inwieweit dieser

²² *Jakob* in: Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rn. 5.1.

²³ *Jakob* in: Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rn. 5.3;

²⁴ *Jakob/Uhl* in: BeckOGK, Stand: 15.5.2017, § 80 Rn. 112.

²⁵ *Jakob/Uhl* in: BeckOGK, Stand: 15.5.2017, § 80 Rn. 208.

²⁶ *Jakob* in: Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rn. 5.5.

²⁷ Vgl. OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 27.05.2010 - 20 W 175/10, NZG 2010, 1034.

²⁸ *Schwake* in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts Bd. 5, 4. Auflage 2016, § 79 Rn. 16.



22. August 2018 | Seite 20 von 63

auch bei einer Stiftung des öffentlichen Rechts Berücksichtigung findet sowie Bindungswirkung bzw. Bestandsschutz entfaltet.

Zunächst ist freilich auch für eine öffentliche Stiftung die Zwecksetzung neben der Finanzausstattung sowie der Organisationsstruktur ein wichtiges und kennzeichnendes Kriterium.²⁹ Andererseits „dauert“ der Staat als Stifter ebenso wie die Stiftung grundsätzlich ewig. Infolgedessen müssen staatliche Einrichtungen stets unter dem Primat der Abänderbarkeit und Aufhebbarkeit stehen, da dem Staat auch in Zukunft ein flexibles Agieren gewährleistet sein muss, ohne an einmal geschaffene Institutionen gebunden zu sein.³⁰ Das Prinzip der Herrschaft auf Zeit fordert die Reversibilität einer getroffenen Sachentscheidung, um zu verhindern, dass einzelne Bereiche der Verwaltung der Disposition der jeweiligen politischen Mehrheit entzogen sind.³¹ Dementsprechend gibt es im öffentlich-rechtlichen Organisationsrecht keine institutionelle Garantie; eine staatliche Einrichtung genießt keinen rechtlichen Bestandsschutz.³² Dies gilt auch hinsichtlich einer öffentlich-rechtlichen Stiftung. So soll sich zum einen die öffentliche Zwecksetzung einer Stiftung ändern können,³³ zum anderen kann der Staat als Stifter eine Stiftung nach ganz herrschender Auffassung durch *actus contrarius* auch wieder auflösen, d.h. in derselben Form wie zuvor die Errichtung erfolgte (etwa Gesetz oder Rechtsverordnung).³⁴

Fraglich ist, ob für eine solche Auflösung bzw. Zweckänderung die Voraussetzungen des § 87 BGB vorliegen müssen. Die analoge Anwendung dieser Vorschrift wird – wie bereits ausgeführt – von der überwiegenden Auffassung befürwortet. Dann käme eine Auflösung insbesondere nur dann in Betracht, wenn die Erfüllung des Stiftungszwecks unmöglich geworden wäre. Gegen eine Anwendbarkeit von § 87 BGB wird vorgebracht, dass spezifisch öffentlich-rechtliche Vorschriften gegenüber der bürgerlich-rechtlichen Vorschrift vorgehen müssten, sodass im Ergebnis § 87 BGB nur

²⁹ Vgl. *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1109.

³⁰ *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1109.

³¹ *Fiedler*, ZSt 2003, 191 (196).

³² *Schulte* in: GS Walz, S. 689 (701); *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1110.

³³ *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1110 unter Verweis auf Gutachten von *Birk, Frauf und Ossenbühl*.

³⁴ *Kilian* in: Mecking/Schulte, Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, 2003, S. 87 (97); *Schulte* in: GS Walz, S. 689 (701); *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1110; *Fiedler*, ZSt 2003, 191 (196); *Stettner*, ZUM 2012, 202 (209).



22. August 2018 | Seite 21 von 63

dann zur Anwendung komme, wenn dies im Stiftungsgesetz entsprechend angeordnet wurde.³⁵ *Schulte* zufolge stünden diesem Vorgehen aufgrund der nur sehr eingeschränkten Grundrechtsberechtigung von Stiftungen des öffentlichen Rechts keine Grundrechte der betroffenen Stiftung entgegen.³⁶ Nach *Neuhoff* soll für die Frage, ob die Vorschriften der §§ 80 ff. BGB auf die Stiftungen des öffentlichen Rechts entsprechende Anwendung finden, danach zu differenzieren sein, ob der Staat als Stifter auftrat oder ob Private stifteten, sodass deren aus der Schutzfunktion der Grundrechte abzuleitendes Recht auf Beachtung ihres Stifterwillens zu beachten sei.³⁷ Auch *Fiedler* stellt bei der Bewertung der Zulässigkeit einer Aufhebung bzw. Zweckänderung auf die Frage ab, ob hierdurch Dispositionen privater Zustifter oder Spender entwertet würden.³⁸

Danach ist für die Frage, welchem Schutz der Stifterwille bzw. Stiftungszweck unterfällt, im vorliegenden Fall entscheidungserheblich, ob die Destinatäre der Conterganstiftung als Stifter bzw. Zustifter anzusehen sind oder ob dem Stifterwillen aus anderen Gründen ein verstärkter Schutz zukommt.

c) Betroffene als Mitstifter?

Anders als etwa bei der Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“, deren Stifter gem. § 3 Abs. 1 des Errichtungsgesetzes³⁹ sowohl die in der Stiftungsinitiative der deutschen Wirtschaft zusammengeschlossenen Unternehmen als auch der Bund sind, fehlt im Errichtungsgesetz der Conterganstiftung von 1971 (nachfolgend auch „**Errichtungsgesetz**“)⁴⁰ eine derartige Festlegung. Unter § 1 Abs. 1 Errichtungsgesetz heißt es lediglich: „Unter dem Namen ‚Hilfswerk für behinderte Kinder‘ wird eine rechtsfähige Stiftung des öffentlichen Rechts errichtet.“ Aus formeller Sicht ist danach lediglich der Bund als Stifter der Conterganstiftung anzusehen. In Frage steht, ob aus der Entstehungsgeschichte der Conterganstiftung gleichwohl

³⁵ *Alscher*, zitiert nach *Schulte* in: GS Walz, S. 689 (702).

³⁶ *Schulte* in: GS Walz, S. 689 (701 f.).

³⁷ *Neuhoff* in: Soergel, 13. Auflage 2000, Vor § 80 BGB Rn. 45.

³⁸ *Fiedler*, ZSt 2003, 191 (196 f.).

³⁹ Gesetz zur Errichtung einer Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“.

⁴⁰ Gesetz über die Errichtung einer Stiftung „Hilfswerk für behinderte Kinder“ vom 17.12.1971, BGBl. I 1971, 2018 ff.



22. August 2018 | Seite 22 von 63

ein besonderer Schutz sowohl der Betroffenen als auch der Stiftung selbst abgeleitet werden kann.

So wird aus § 4 Abs. 1 Errichtungsgesetz deutlich, dass sich das Stiftungsvermögen zu gleichen Teilen aus Bundesmitteln als auch aus Mitteln der Firma Chemie Grünenthal GmbH zusammensetzt. Bei letzteren handelt es sich um jene Mittel, zu deren Zahlung sich Grünenthal im Vergleichswege mit den Betroffenen verpflichtet hatte.

Der BGH ist in Auslegung des Stiftungsgesetzes zu dem Ergebnis gekommen, dass die Vertragsansprüche der contergangeschädigten Kinder durch die aus dem Stiftungsgesetz folgenden Ansprüche ersetzt worden sind. Mittels des Stiftungslösung wollte der Gesetzgeber die Anspruchs- und Verteilungsregelung des (privatrechtlichen) Vergleichs ersetzen, um sicherzustellen, dass die von der Chemie Grünenthal GmbH zur Verfügung gestellten Mittel schnell und nachhaltig zum Einsatz kommen sowie nicht durch steuerliche Lasten oder Ansprüche der Sozialversicherung verkürzt würden. Die von der Chemie Grünenthal GmbH nach dem Vergleich zur Verfügung zu stellenden Mittel haben – so der BGH – ihre Zweckbestimmung auch im Rahmen der Stiftungslösung behalten.⁴¹

Das Bundesverfassungsgericht führte in seinem Urteil⁴² aus dem Jahre 1976 betreffend die Verfassungsmäßigkeit der Conterganstiftung hierzu wie folgt aus:

„Das Stiftungsgesetz ist dadurch gekennzeichnet, dass es eine Gruppe von Schadensfällen dem allgemeinen privatrechtlichen Ordnungssystem entzieht und einer gesetzlichen Sonderregelung unterstellt. Der Schadensausgleich für die contergangeschädigten Kinder wird von dem individualrechtlichen zu einem sozialrechtlichen Bereich hin verlagert. [...] Die Ansprüche der Berechtigten aus dem Vergleichsvertrag mit der Firma Chemie Grünenthal genießen den Eigentumsschutz des Grundgesetzes. Das Stiftungsgesetz hat diese von der Verfassung gewährleisteten Ansprüche umgestaltet und in ihrem Inhalt verändert.“

⁴¹ BGH, Urteil vom 13.2.1975 - VI ZR 44/74, NJW 1975, 1457.

⁴² BVerfG, Urteil vom 8.7.1976 - 1 BvL 19, 20/75, 1 BvR 148/75, BVerfGE 42, 263.



22. August 2018 | Seite 23 von 63

Es konstatierte, dass es der Gesetzgeber als ein Gebot der sozialen Solidarität angesehen habe, durch gesetzliche Regelungen die Auswirkungen der Katastrophe wenigstens im finanziellen Bereich zu lindern. Die außergewöhnliche Ausgangslage und besondere Schutzbedürftigkeit der geschädigten Kinder habe Probleme aufgeworfen, die den Gesetzgeber zu Recht veranlassten, die Abwicklung der Schadensfälle aus der privatrechtlichen Ordnung in die gesetzliche Stiftungslösung zu verlagern. Diese Lösung sei sachgemäßer, selbst wenn für einzelne hierbei punktuell gewisse Nachteile auftreten sollten. So müsse etwa berücksichtigt werden, dass die Leistungen nach dem Gesetz auf Lebenszeit gewährt werden, während die Vergleichsansprüche mit der Erschöpfung der Vergleichssumme befriedigt gewesen wären. Durch den Wechsel auf der Schuldnerseite sei die Gewähr für die Erfüllung der Ansprüche keineswegs schwächer geworden; zudem genießen diese schon im Hinblick auf ihren Entstehungsgrund den Schutz des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG. Überdies hätten sämtliche am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten zum Ausdruck gebracht, dass zu gegebener Zeit zu prüfen sei, inwieweit die Leistungen noch mit dem Ziel des Stiftungsgesetzes zu vereinbaren seien. Sei dies nicht mehr der Fall, komme der Gesetzgeber nicht umhin, die Leistungen angemessen zu erhöhen oder die Rente zu dynamisieren. Dies verdeutliche, dass der Gesetzgeber als neuer Schuldner bereit sei, seinen Verpflichtungen nachzukommen, die sich aus der Überführung der verfassungsrechtlich geschützten Ansprüche auf die Stiftung und auch aus dem Sozialstaatsprinzip ergeben. Das Bundesverfassungsgericht schließt mit den Worten: *„Wenn der Gesetzgeber diesen Schadensbereich aus dem privatautonomen Regelungsbereich herausgenommen und die Lösung der sicherlich schwierigen Aufgaben zu einer staatlichen Angelegenheit gemacht hat, obliegt es ihm, auch in Zukunft darüber zu wachen, dass die Leistungen der Stiftung - sei es in Form von Rentenerhöhungen oder in sonstiger Weise - der übernommenen Verantwortung gerecht werden.“*

Hiernach wird nach Auffassung der Gutachter deutlich, dass die Betroffenen nicht in formeller Hinsicht als (Mit-)Stifter der Conterganstiftung anzusehen sind. Gleichwohl sind bei der Auslegung der Stiftungssatzung diese Hintergründe der Entstehungsgeschichte mit zu bedenken. Es lässt sich vertreten, dass den Betroffenen von Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Positionen zustehen, die in die Conterganstiftung eingebracht worden sind. Dieser Schutz gilt auch fort, ungeachtet des Umstands, dass die ursprünglichen Stiftungsmittel zwischenzeitlich rechnerisch verbraucht sind. So folgt aus den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts hinsichtlich der Über-



22. August 2018 | Seite 24 von 63

wachungspflicht für die Zukunft im Hinblick auf Spät- und Folgeschäden, recht deutlich, dass die Verantwortung des Gesetzgebers nicht endet.⁴³ Diese Auffassung teilt wohl auch das Bundesverwaltungsgericht, das zum Grundrechtsschutz der Ansprüche der Betroffenen ausgeführt hat, dass dieser Schutz auch nach dem rechnerischen Verbrauch der von der Firma Chemie Grünenthal GmbH (inzwischen Grünenthal GmbH) eingebrachten Mittel durch Stiftungsleistungen einer ersatzlosen Aufhebung des Conterganstiftungsgesetzes oder einer substantiellen Absenkung des Leistungsniveaus entgegenstünde.⁴⁴

3. Wesen und Bedeutung des Errichtungsgesetzes

Zunächst ist das Errichtungsgesetz notwendige Voraussetzung für die Errichtung eines öffentlich-rechtlichen Rechtsträgers der mittelbaren Bundesverwaltung, vgl. Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG.⁴⁵ Neben der Funktion als Errichtungsakt ist das Errichtungsgesetz auch maßgeblich für den Rechtsstatus der Stiftung.⁴⁶ Mangels rechtlich verbindlicher Vorgaben wird jede Stiftung des öffentlichen Rechts ausschließlich durch ihr Errichtungsgesetz und die Satzung definiert.⁴⁷ Diese bestimmen ihre „individuelle Daseinsordnung“. ⁴⁸ Dabei sind die Schranken der Zuständigkeit zugleich Grenzen ihrer rechtlichen Gewalt, wobei es keinen Unterschied macht, ob der Wirkungskreis durch Gesetz oder Satzung bestimmt ist.⁴⁹ Die Stiftung ist als juristische Person des öffentlichen Rechts generell nur innerhalb des ihr zugewiesenen Wirkungskreises rechtsfähig.⁵⁰

Mittels des Errichtungsgesetzes manifestiert der Stifter, hier also der Bund, seinen Stifterwillen, insoweit kann das Errichtungsgesetz als Äquivalent des Stiftungsgeschäfts einer bürgerlich-rechtlichen Stiftung angesehen werden. Anders als bei einer bürgerlich-rechtlichen Stiftung ist der Stifter

⁴³ Vgl. auch BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 26.2.2010 – 1 BvR 1541/09 –, Rn. 29 ff., juris.

⁴⁴ BVerwG, Urteil vom 19.6.2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, Rn. 55.

⁴⁵ *Ibler* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 81. EL September 2017, Art. 87 Rn. 260.

⁴⁶ *Stettner*, ZUM 2012, 202 (208 f.).

⁴⁷ *Meyn* in: Die Stiftung, 3. Auflage, S. 53 Rn. 32.

⁴⁸ *Ebersbach*, in: Handbuch des deutschen Stiftungsrechts, Göttingen 1972, S. 191.

⁴⁹ *Campenhausen/Stumpf* in: Campenhausen/Richter, Stiftungsrechts-Handbuch, § 19 Rn. 7.

⁵⁰ *Reuter* in: MüKoBGB, Vor § 21, Rn. 14.



22. August 2018 | Seite 25 von 63

einer öffentlich-rechtlichen Stiftung indes grundsätzlich nicht in gleicher Weise an den einmal bekundeten Stifterwillen gebunden. Vielmehr sind Stiftungen des öffentlichen Rechts grundsätzlich ganz vom Willen des Errichters, also des Muttergemeinwesens Bund oder Land abhängig.⁵¹ Infolgedessen wird konstatiert, dass die Stiftung öffentlichen Rechts neuen Verhältnissen gegenüber zugänglicher ist, da der Gesetzgeber, der sie durch legislativen Akt geschaffen hat, nicht daran gehindert ist, das Gesetz zu ändern oder ganz aufzuheben.⁵²

Dieser Grundsatz gilt im vorliegenden Fall aufgrund des grundgesetzlichen Schutz der von den Betroffenen eingebrachten Positionen nicht uneingeschränkt. Der vorliegend bestehende besondere Schutz der Stiftung und ihres Zweck führt indes nicht zu einer „Verselbständigung“ des Stiftungszwecks. Dieser wurde vom Gesetzgeber im Errichtungsgesetz festgelegt und es wurden die Mittel und Wege seiner Verwirklichung konkretisiert. Das Errichtungsgesetz sowie die Stiftungssatzung bilden mithin den Rahmen, innerhalb dessen der Stiftungszweck verwirklicht wird. Diesen Rahmen kann der Stiftungszweck nicht verlassen. Dies gilt auch hinsichtlich der Stiftungssatzung bzw. der erlassenen Richtlinien und Geschäftsordnungen. So ist das Errichtungsgesetz Ermächtigungsgrundlage zum Erlass dieser konkretisierenden Regelungen, sodass sich diese in den durch das Errichtungsgesetz vorgegebenen Grenzen bewegen müssen. Das Bundesverwaltungsgericht führt diesbezüglich aus:

„Die Beklagte [die Conterganstiftung] jedenfalls ist eine Stiftung öffentlichen Rechts, bei der der Gesetzgeber befugt ist, den Stiftungszweck festzulegen und die Mittel und Wege seiner Verwirklichung zu konkretisieren. Für einen übergreifenden, auch den Gesetzgeber selbst bindenden Stiftungszweck, nach dem nicht nur die gesetzlich vorgesehenen, sondern kraft allgemeinen Stiftungsrechts gesetzesunabhängig alle für eine wirksame und dauerhafte Hilfe aus Sicht einzelner Betroffener erforderlichen Leistungen zu erbringen sind, ist bereits deswegen kein Raum.“⁵³

⁵¹ Kilian in: Mecking/Schulte, Grenzen der Instrumentalisierung von Stiftungen, 2003, S. 87 (97).

⁵² Stettner, ZUM 2012, 202 (209).

⁵³ BVerwG, Urteil vom 19.6.2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, Rn. 65.



22. August 2018 | Seite 26 von 63

Aus dem Stiftungszweck können mithin keine Leistungen beansprucht bzw. hergeleitet werden, die aus Sicht einzelner Betroffener zwar erforderlich, nicht aber gesetzlich vorgesehen sind. Wegen des Vorrangs des (Errichtungs-)Gesetzes ist insoweit auch ein Rückgriff auf allgemeine, übergreifende Grundsätze des Stiftungsrechts ausgeschlossen.⁵⁴

4. Funktion und Aufgaben der Conterganstiftung

Die Motive des Bundes für die Errichtung einer öffentlich-rechtlichen Stiftung können vielschichtig sein. Dass Verwaltungstätigkeiten auf Stiftungen übertragen werden, liegt am hohen Ansehen und am Vertrauenskapital, das sie in der Öffentlichkeit als Institutionstypus genießen. Auch wird vorgebracht, dass Stiftungen besonders schwierige Verwaltungsvorgänge, wie die Unterstützung von Personengruppen in besonderen Lebenssituationen flexibler, „staatsferner“, „ziviler“ und „unbürokratischer“ erledigen können.⁵⁵

a) Gebundene Aufgaben im Rahmen des Gesetzesvollzugs

Zweck der Conterganstiftung ist es gem. § 2 ContStifG, den Destinatären 1. Leistungen zu erbringen und 2. ihnen durch die Förderung oder Durchführung von Forschungs- und Erprobungsvorhaben Hilfe zu gewähren, um ihre Teilhabe an der Gesellschaft zu unterstützen und die durch Spätfolgen hervorgerufenen Beeinträchtigungen zu mildern.

Im Rahmen der Leistungserbringung gegenüber den Betroffenen sind die Stiftungsorgane an die normativen Vorgaben gebunden und haben ihr Handeln danach auszurichten. Art und Umfang der Leistungen sind in Abschnitt 2 des ContStifG sowie in den vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend erlassenen Richtlinien geregelt. Dass die Festlegung der genauen Höhe der Leistungen in der Richtlinie dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend obliegt, wurde seitens des Bundesverwaltungsgerichts als mit der notwendigen demokratischen Kontrolle und Steuerung durch parlamentarisch verantwortliche Instanzen vereinbar angesehen.⁵⁶ Insofern hat die Autonomie der Stiftung und ihrer

⁵⁴ Vgl. BVerwG, Urteil vom 19.6.2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, Rn. 65.

⁵⁵ So *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rz. 1045.

⁵⁶ BVerwG, Urteil vom 19. Juni 2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, Rn. 66.



22. August 2018 | Seite 27 von 63

Organe zurückzustehen. Die Entscheidung, ob ein Schadensfall i.S.d. ContStifG vorliegt und dessen Bewertung nach Maßgabe der Richtlinien obliegt wiederum einer aus mindestens fünf Mitgliedern bestehende Kommission, die beim Stiftungsvorstand einzurichten ist und der dessen Mitglieder bestimmt.

Als Trägerin mittelbarer Staatsverwaltung kann die Stiftung des öffentlichen Rechts im Rahmen ihrer Zuständigkeit hoheitliche Befugnisse ausüben, etwa um ihre Rechtsbeziehungen zu Destinatären zu gestalten.⁵⁷ Dementsprechend setzt der Stiftungsvorstand auf Grundlage der Entscheidung und der Bewertung der Kommission die Leistungen an die Betroffenen nach Maßgabe der Richtlinien durch schriftlichen Verwaltungsakt fest, vgl. § 16 Abs. 6 ContStifG.

b) Autonome Aufgaben

Im Bereich der Projektförderung (Zweck i.S.d. § 2 Nr. 2 ContStifG) kann die Stiftung Einzelvorhaben der wissenschaftlichen Forschung, Entwicklung und Erprobung von spezifischen Behandlungsmethoden und sonstigen Maßnahmen fördern oder durchführen. Hierzu stellt der Stiftungsrat mit Zustimmung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend einen Vergabeplan auf, der den Finanzrahmen für die Förderung festlegt. Über die Ausführung des Plans im Einzelfall beschließt der Vorstand. Insofern steht dem Stiftungsvorstand im Bereich der Projektförderung ein Ermessens- und Entscheidungsspielraum zu, da ihm die konkrete Auswahl der zu fördernden Vorhaben obliegt. Dessen ungeachtet wird die Conterganstiftung auch hier im hoheitlichen Bereich tätig, da die Projektvergabe mittels Verwaltungsakt erfolgt.

Des Weiteren soll der Conterganstiftung nach dem Willen des Gesetzgebers auch eine Beratungsaufgabe zukommen. In der Begründung zum Gesetzesentwurf des Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes wird ausgeführt, dass die Beratungsfunktion der Conterganstiftung gestärkt werden solle, indem frei werdende Verwaltungskapazitäten hierzu eingesetzt werden. Wörtlich heißt es dort: „Eine Pauschalierung [Anm.: der Leistungen für spezifische Bedarfe anstelle der bisherigen individuellen

⁵⁷ Staudinger/Hüttemann/Rawert (2017) Vorbemerkungen zu §§ 80–88, Rn. 416.



22. August 2018 | Seite 28 von 63

Bedarfsbeantragung] würde es angesichts frei werdender Kapazitäten zudem ermöglichen, dass die in der Geschäftsstelle der Conterganstiftung für behinderte Menschen zur Verfügung stehenden Verwaltungskapazitäten künftig mehr als bisher die Betroffenen bei der Beantragung und Durchsetzung von Ansprüchen gegen andere Kostenträger beraten und unterstützen können.“⁵⁸

Weiter wird ausgeführt, dass die Geschäftsstelle den Vorstand bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben, „insbesondere bei der Beratung der thalidomidgeschädigten Menschen zu den Leistungen der Stiftung sowie der Leistungsträger des SGB und anderer Kostenträger“, unterstütze.⁵⁹ Festzustellen ist aber, dass diese (gestärkte) Beratungsaufgabe keinen entsprechenden Niederklang im ContStifG bzw. der Stiftungssatzung gefunden hat. Insbesondere handelt es sich bei der Beratung nicht um einen ausdrücklichen Stiftungszweck. In § 10 Abs. 1 S. 3 Stiftungssatzung heißt es lediglich: „Ferner haben die Stiftungsorgane die Betroffenen in Ansehung ihrer Ansprüche zu beraten.“ Hierbei dürfte es sich indes lediglich um eine Wiedergabe der allgemeinen Beratungs- und Auskunftspflicht handeln, die einer Behörde nach § 25 Abs. 1 VwVfG ohnehin unterliegt. Danach bezieht sich die Beratungspflicht nur auf Erklärungen und Anträge im jeweiligen Verwaltungsverfahren.⁶⁰ Da die Stiftungsorgane auch im Bereich der Beratung an das Gesetz gebunden sind, ist es ihnen verwehrt, über den gesetzlichen Beratungsauftrag hinausgehende Aufgaben wahrzunehmen. Insofern ist die Autonomie der Stiftungsorgane eingeschränkt. Eine – wie teilweise von den Betroffenen gewünschte – Ausrichtung der Conterganstiftung als genereller wissenschaftlicher Meinungsbildner und allgemeine Anlaufstelle wäre damit vom gegenwärtigen Gesetzeswortlaut nicht umfasst. Ohnehin setzt die öffentlich-rechtliche Rechtsnatur der Conterganstiftung dieser Grenzen im Hinblick auf deren Autonomie gegenüber der Bundesrepublik Deutschland (hierzu sogleich).

⁵⁸ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf v. 21.11.2016, BT-Drs. 18/10378, S. 2, 10, 11.

⁵⁹ So Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf v. 21.11.2016, BT-Drs. 18/10378, S. 15.

⁶⁰ Stelkens/Bonk/Sachs/Kallerhoff/Fellenberg, VwVfG, 9. Auflage 2018, § 25 Rn. 37.,

5. Grenzen der Autonomie der Stiftung

a) Bindung der Stiftungsorgane an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG)

Die Conterganstiftung respektive deren Stiftungsorgane sind an Gesetz und Recht gebundenen, Art. 20 Abs. 3 GG. Dies sind bei der Conterganstiftung primär das ContStifG sowie die Stiftungssatzung. Als Teil der mittelbaren Staatsverwaltung ist die Conterganstiftung gem. Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG zur Achtung der Grundrechte verpflichtet.⁶¹ Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn die Conterganstiftung selbst Grundrechtsträgerin ist, etwa soweit sie Medium der Grundrechtsausübung der Betroffenen und deren eingebrachter Ansprüche (Art. 14 GG) ist. In diesem Rahmen ist ihre eigene Grundrechtsbindung dann jedoch gelockert (nur mittelbare Grundrechtsbindung).⁶²

Ferner Anwendung finden das Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes sowie das Bundeshaushaltsrecht.

In der Bindung an Recht und Gesetz findet auch der Grundsatz der Stiftungsautonomie eine Schranke. So ist es den Stiftungsorganen etwa nicht gestattet unter Berufung auf den Stiftungszweck von den Bestimmungen des Stiftungsgesetzes abzuweichen.⁶³ Der im Gesetz niedergelegte Stiftungszweck prägt zwar die Auslegung und Anwendung der stiftungsgesetzlichen Regelungen, soweit diese auslegungsbedürftig und -fähig sind. Er kann aber keinen Anspruch auf Leistungen jenseits oder gegen die diese ausdrücklich gesetzlich regelnden Bestimmungen begründen. Der gesetzlich bestimmte Stiftungszweck und das der Stiftung gewidmete Vermögen bilden den Rahmen, der durch Entscheidungen zur Umsetzung des Stiftungszwecks (und durch eine geeignete Stiftungsorganisation) auszufüllen ist.⁶⁴

Schließlich ist ein verselbständigter Verwaltungsträger der mittelbaren Staatsverwaltung nur innerhalb seines Wirkungskreises zu rechtswirksa-

⁶¹ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 19 Rn. 10.

⁶² MüKoBGB/Weitemeyer, 7. Auflage 2015, § 80 Rn. 235.

⁶³ BVerwG, Urteil vom 19.6.2014 – 10 C 1.14, BVerwGE 150, 44.

⁶⁴ So BVerwG, Urteil vom 19.6.2014 – 10 C 1.14, BVerwGE 150, 44.



22. August 2018 | Seite 30 von 63

men Handlungen befugt. Die Schranken der Zuständigkeit sind zugleich Grenzen der rechtlichen Gewalt für den Selbstverwaltungskörper.⁶⁵ Auch insoweit sind die Stiftungsorgane an die Grenzen gebunden, die der Conterganstiftung durch die Normierung ihrer Zwecke und Aufgaben in Errichtungsgesetz/ContStifG und Satzung gezogen sind. Rechtshandlungen, die den räumlichen oder sachlichen Funktionsbereich der Stiftung überschreiten, sind fehlerhaft.⁶⁶

b) Rechtsaufsicht des Ministeriums

Die Lockerung der Bindung der mittelbaren Verwaltung von Parlamentswillen und Gesetz wirkt insbesondere dann verfassungsrechtliche Probleme auf, wenn sie zu eingreifenden Staatsakten befugt ist oder – wie im vorliegenden Fall – ihre Aufgabe im Schutzbereich von Grundrechten erfüllt. Deutlich ist, dass sich die mittelbare Verwaltung nicht außerhalb der demokratischen Legitimationskette befinden darf. Das Ausmaß der hierfür notwendigen demokratischen Steuerung, etwa durch konkrete gesetzliche Vorgaben oder über weitgehende Fachaufsichtsrechte, hängt auch von der konkreten Form und dem konkreten Aufgabenfeld ab.⁶⁷

Die allgemeine Stiftungsaufsicht ist Rechtsaufsicht, dies gilt auch für Stiftungen des öffentlichen Rechts.⁶⁸ Bei nicht grundrechtsfähigen öffentlich-rechtlichen Stiftungen wird in diesem Zusammenhang auch eine Fachaufsicht nach allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen als zulässig angesehen, wohingegen bei einer öffentlich-rechtlichen Stiftung, die Grundrechtsträgerin ist, lediglich eine Rechtsaufsicht in Betracht komme.⁶⁹

In der Praxis übersteigen die Aufgaben und Befugnisse der Stiftungsaufsicht im Falle von Stiftungen des öffentlichen Rechts oftmals den Rahmen der Rechtsaufsicht. Insoweit konfliktieren die Autonomie der Stiftung mit der Notwendigkeit demokratischer Kontrolle. Die Autonomie einer (staatlichen) öffentlichen Stiftung folgt zunächst aus der Verleihung der Rechtspersönlichkeit und ihrer Eigenschaft als selbständiger juristischer Person.

⁶⁵ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 19 Rn. 7.

⁶⁶ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 19 Rn. 7.

⁶⁷ Maunz/Dürig/Kirchhof, GG Art. 83 Rn. 96.

⁶⁸ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 21 Rn. 1.

⁶⁹ Weitemeyer in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2015, § 80 Rn. 235.



22. August 2018 | Seite 31 von 63

Da ihr hiermit eigene Rechte und Pflichten in selbständiger Aufgabenerledigung zuerkannt werden, unterscheidet sich die öffentliche Stiftung insofern von einer nachgeordneten, weisungsgebundenen und der Fachaufsicht unterstellten Behörde.⁷⁰ Als Instrument der mittelbaren Staatsverwaltung ist ihr zugleich eine spezifische Autonomie zueigen, die gegen eine mehr als notwendige staatliche Einmischung spricht.⁷¹

Diese Autonomie ist bei Stiftungen des öffentlichen Rechts, die – wie die Conterganstiftung – für die Leistungen in nicht unerheblichem Umfang auch Steuermittel verwenden, in Ausgleich zu bringen mit der demokratischen Kontrolle und Steuerung durch parlamentarisch verantwortliche Instanzen.⁷² Nach § 10 Abs. 1 ContStifG untersteht die Conterganstiftung der Aufsicht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend. Nach den dargestellten Grundsätzen ist Aufsicht zur Wahrung der Autonomie der Conterganstiftung auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit beschränkt. Dies gilt im vorliegenden Fall umso mehr, als das dem Ministerium durch ContStifG und Stiftungssatzung eine Reihe von weiteren Steuerungs- und Aufsichtsfunktionen zugewiesen worden ist.

Hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung der Aufsicht gilt, dass sich auch die Stiftungsaufsicht am Stifterwillen zu orientieren hat. Die Aufsicht wacht darüber, dass die Stiftungszwecke so weit wie möglich erfüllt werden, das Stiftungsvermögen ordnungsgemäß verwaltet und erhalten wird und die Erträge entsprechend der Stiftungssatzung ausgegeben werden.⁷³ Die Aufsichtsbehörde muss die Leitungskompetenz der zuständigen Stiftungsorgane achten und darf das Selbstverantwortungsdenken sowie die Entscheidungsfreudigkeit der Stiftungsorgane nicht durch eine zu rigide Aufsicht lähmen. Die Stiftungsorgane agieren aus eigenem Recht, ihnen ist die Erfüllung des Stiftungszwecks und die ordnungsgemäße Verwaltung der Stiftung übertragen worden.⁷⁴ Insoweit gilt der allgemeine verwaltungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel. Deshalb hat die Aufsichtsbehörde sich jeder unnötigen Einmischung in die Angelegenheiten

⁷⁰ Kilian in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1065.

⁷¹ Schröder in: Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rn. 33.24.
Schulte in: GS Walz, S. 689 (694 f.).

⁷² BVerwG, Urteil vom 19. Juni 2014 – 10 C 1/14 –, BVerwGE 150, 44-73, Rn. 66.

⁷³ Kilian in: Werner/Saenger, 2008, S. 724, Rn. 1124.

⁷⁴ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 21 Rn. 6.



22. August 2018 | Seite 32 von 63

der Stiftung zu enthalten.⁷⁵ Insbesondere darf sich die Aufsicht nicht zu einer Fachaufsicht ausweiten, indem eine Zweckmäßigkeitskontrolle durchgeführt wird und sich etwa inhaltlich in die Stiftungsarbeit und Programmgestaltung eingemischt wird, sofern sich diese innerhalb des Stifterwillens bewegt.⁷⁶ Im Rahmen der Rechtsaufsicht sind nur Verstöße gegen Rechtspflichten bedeutsam, sodass etwa hinsichtlich der Leistungserbringung der Conterganstiftung nach Abschnitt 2 des ContStifG aufgrund der Gesetzesbindung der Stiftungsorgane eine recht umfassende Kontrolle stattfinden kann, wohingegen den Stiftungsorganen im Rahmen der Projektförderung nach Abschnitt 3 des ContStifG ein umfassenderer Ermessensspielraum zusteht, der sich einer Überprüfung im Rahmen der Rechtsaufsicht grundsätzlich entzieht.

c) Steuerungs- und Aufsichtsfunktionen des BMFSFJ

Auch wenn sich dem ContStifG keine Berechtigung zur Fachaufsicht entnehmen lässt, bestehen gleichwohl erweiterte Befugnisse des BMFSFJ, etwa betreffend:

- die Genehmigung der Satzung gemäß § 8 ContStifG,
- die Berufung von Stiftungsratsmitgliedern gemäß § 6 Abs. 1 ContStifG und das Bestellen der Vorstandsmitglieder gemäß § 7 Abs. 2 ContStifG,
- die Zustimmung zur Anstellung von Geschäftsführern durch den Vorstand gemäß § 7 Abs. 6 ContStifG, § 5 Abs. 3 der Stiftungssatzung sowie die Zustimmung zu einem eventuellen Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen der Conterganstiftung und dem BAFzA gemäß § 8 Abs. 1 Nr. 10 der Stiftungssatzung,
- die Genehmigung der durch den Stiftungsrat bestimmten Richtlinien, § 8 Abs. 1 Nr. 5 der Stiftungssatzung (Projektförderung),
- der Erlass der Vergaberichtlinien, § 13 Abs. 6 ContStifG,
- die Genehmigung des Haushaltsplans gemäß § 10 Abs. 2 ContStifG, vgl. auch § 7 Abs. 2 und § 9 Abs. 6 der Stiftungssatzung,

⁷⁵ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 21 Rn. 6.

⁷⁶ Kilian in: Werner/Saenger, 2008, S. 724, Rn. 1124.



22. August 2018 | Seite 33 von 63

- die Anpassung der Höhe der Conterganrente gemäß § 13 Abs. 2 ContStifG,
- die Zustimmung zum Vergabeplan des Stiftungsrates gemäß § 21 ContStifG,
- die Zustimmung zur Festsetzung der Vergütung der Kommissionsmitglieder gemäß § 5 Abs. 2 der Stiftungssatzung,
- ein jederzeitiges Auskunftsrecht und das Recht zur Akteneinsicht gemäß § 7 Abs. 5 der Stiftungssatzung
- und die Berechtigung des für die Stiftung zuständigen Beamten zur Teilnahme an Stiftungsratssitzungen gemäß § 8 Abs. 9 der Stiftungssatzung.

d) Weisungsabhängigkeit der Ministeriumsvertreterinnen und -vertreter im Stiftungsrat

Der Stiftungsrat besteht aus mindestens fünf und höchstens sieben Mitgliedern. Hiervon werden drei Mitglieder vom BMFSFJ im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen und dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales benannt. Damit gehören bis zu drei Mitglieder des Stiftungsrates (auch) dem Ministerium an, das mit der Rechtsaufsicht betraut ist. Dies kann in der Praxis zu Interessenkollisionen führen und die grundsätzliche Autonomie der Stiftung in Frage stellen. So wird etwa seitens des Bundesrechnungshofs die Zuweisung der Rechtsaufsicht innerhalb der Bundesministerien dann als problematisch eingeschätzt, wenn Mitglieder des Stiftungsrates Organisationseinheiten angehören, die die Rechtsaufsicht wahrnehmen sollen.⁷⁷

In Frage steht, inwieweit diese vom BMFSFJ benannten Organmitglieder den Interessen der Conterganstiftung verpflichtet sind. Zunächst unterstehen Organmitglieder, die öffentlich-rechtliche Bedienstete sind, der Dienstaufsicht ihres Dienstherrn und sind somit persönlich weisungsgebunden (vgl. § 62 BBG). Für eine solche Weisungsbindung der Organmitglieder

⁷⁷ Bundesrechnungshof, 2014 Leitsatz 13/04 Öffentlich-rechtliche Stiftungen, online unter: <https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/leitsaetze-der-externen-finanzkontrolle/leitsatzsammlung/organisation/leitsatz-13-04-oeffentlich-rechtliche-stiftungen>.



22. August 2018 | Seite 34 von 63

könnte auch die Bundeshaushaltsordnung (BHO) sprechen, die auf die Conterganstiftung als Bundesstiftung Anwendung findet.⁷⁸ Nach § 65 Abs. 6 BHO soll das zuständige Bundesministerium bei der Beteiligung an privatrechtlichen Unternehmen darauf hinwirken, dass die auf Veranlassung des Bundes gewählten oder entsandten Mitglieder der Aufsichtsorgane der Unternehmen bei ihrer Tätigkeit auch die besonderen Interessen des Bundes berücksichtigen.⁷⁹ Hierzu sollen sich die auf Veranlassung des Bundes gewählten oder von ihm entsandten Mitglieder nach der entsprechenden Verwaltungsvorschrift vor wichtigen Entscheidungen des Aufsichtsrates grundsätzlich über eine einheitliche Auffassung verständigen.⁸⁰ Unter anderem aus § 65 Abs. 6 BHO wird eine entsprechende Einflussnahme des Staates auf seine Einrichtungen der mittelbaren Verwaltung, namentlich auch auf Stiftungen, abgeleitet.⁸¹ Indes ist fraglich, ob bzw. inwiefern die für die Beteiligung an privatrechtlichen Unternehmen geltende Regelung des § 65 BHO auf die Conterganstiftung Anwendung findet. Nach der Verwaltungsvorschrift fallen Stiftungen nur dann unter den Begriff des Unternehmens, wenn ein gewerblicher oder sonstiger wirtschaftlicher Betrieb vorliegt.⁸² Für öffentlich-rechtliche Unternehmen, also vor allem solche in Anstaltsform, aber auch in Form der öffentlich-rechtlichen Stiftung, soll § 65 BHO indes generell nicht gelten.⁸³

Gleichwohl ist deutlich, dass die vom Bund entsandten Organmitglieder einerseits weisungsgebunden sind und die übergeordneten Belange des Gemeinwohls zu wahren haben, andererseits als Stiftungsorgan auch den spezifischen Interessen der Stiftung und dem Stiftungszweck verpflichtet sind. Das hierin liegende Spannungsverhältnis wurde auch in der Literatur erkannt. Einer strengen Auffassung zufolge sind Organmitglieder einer Stiftung vorrangig auf den Stiftungszweck und das Wohl der Stiftung festgelegt. Aus diesem Grund hätten Behördenvertreter im Zweifel den Interessen der Stiftung den Vorrang vor den Interessen der sie entsendenden Körperschaft zu geben. Autonomie der Stiftung und die Eigenverantwor-

⁷⁸ *Campenhausen/Stumpf* in: *Campenhausen/Stumpf*, 4. Auflage 2014, § 20 Rn. 2.

⁷⁹ *Kilian* in: *Werner/Saenger*, 2008, S. 724, Rn. 1123.

⁸⁰ Allgemeine Verwaltungsvorschriften zur Bundeshaushaltsordnung (VV-BHO), Nr. 3 zu § 65.

⁸¹ *Kilian* in: *Werner/Saenger*, 2008, S. 724, Rn. 1123.

⁸² Allgemeine Verwaltungsvorschriften zur Bundeshaushaltsordnung (VV-BHO), Nr. 1.1 zu § 65.

⁸³ *von Lewinski/Burbat*, Bundeshaushaltsordnung, 1. Auflage 2013, § 65 Rn. 4.



22. August 2018 | Seite 35 von 63

tung der Mitglieder der Stiftungsorgane stünden einer Fremdbestimmung, wie sie durch Weisungen erfolgen würde, entgegen.⁸⁴ Nach überzeugender anderer Auffassung besteht jedenfalls bei der öffentlich-rechtlichen Stiftung kein genereller Vorrang der Stiftungsinteressen, vielmehr haben Staatsvertreter und Abgeordnete in Stiftungsgremien eine doppelte Loyalitätspflicht zu beachten. Das Spannungsverhältnis der Interessen muss hierbei jedoch nicht zu Lasten der Autonomie der Stiftung gehen. Vielmehr kann die Bindung an den Stiftungszweck im Einzelfall auch zur Verteidigung dessen gegenüber dem Stiftungsträger verpflichten und mithin die Loyalitätspflicht gegenüber der Stiftung überwiegen.⁸⁵

Hieraus folgt, dass die Autonomie durch die Entsendung der vom BMFSFJ benannten Organmitglieder – in zulässiger Weise – eine weitere Einschränkung erfährt. Die Organmitglieder sind jedoch auch der Conterganstiftung und den zugrundeliegenden Gesetzen verpflichtet. Widerspricht eine Weisung dem ContStifG oder der Stiftungssatzung oder läuft sie den Stiftungsinteressen krass zuwider, überwiegt das Interesse der Conterganstiftung, sodass das Organmitglied seine Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der dienstlichen Anordnungen dem unmittelbaren Vorgesetzten geltend zu machen hat (vgl. § 63 Abs. 2 BBG).

⁸⁴ So Fiedler, ZSt 2003, 191 (195), wohl aber zur privatrechtlichen Stiftung.

⁸⁵ Kilian in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1065.



22. August 2018 | Seite 36 von 63

II. Entscheidungs- und Verantwortungsgefüge in der Conterganstiftung

1. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsrates

Öffentlich-rechtliche Stiftungen verfügen in aller Regel über mindestens ein internes Kontrollorgan. Zu dessen Aufgabenbereich gehört typischerweise die Wahrnehmung von Fach- und Dienstaufsicht sowie die Beschlussfassung über grundlegende Fragen der Stiftungstätigkeit und damit dem Schwerpunkt in der Ausrichtung der Aufgabenwahrnehmung. Um seine Aufgaben als Steuerungs- und Kontrollorgan wahrnehmen zu können, sollte es über eine angemessene Größe verfügen und zur Wahrung der grundsätzlichen Autonomie der Stiftung entsprechend personell besetzt sein.⁸⁶

Der Stiftungsrat der Conterganstiftung entscheidet gemäß § 6 Abs. 6 ContStifG über alle grundsätzlichen Fragen, die zum Aufgabenbereich der Stiftung gehören und überwacht die Tätigkeit des Vorstandes. Nach § 8 Abs. 1 Nr. 9 Stiftungssatzung sind Gegenstand der Überwachung die Ordnungsmäßigkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen des Vorstandes. Der Stiftungsrat übt mithin die Fachaufsicht über den Stiftungsvorstand aus.

Die Beschlüsse des Stiftungsrates sind vom Stiftungsvorstand auszuführen; insoweit ist der Stiftungsvorstand bei der Ausführung an Weisungen des Stiftungsrates gebunden, vgl. § 9 Abs. 2 S. 2 Stiftungssatzung.

Nach § 8 ContStifG kann der Stiftungsrat ferner die Satzung der Stiftung mit Genehmigung des BMFSFJ im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen ändern.

Danach ist als Zwischenergebnis zu konstatieren, dass der Stiftungsvorstand die laufende Geschäftsführung verantwortet und die strategischen Entscheidungen des Stiftungsrates vorbereitet. Der Stiftungsrat ist nicht auf die Kontrolle des Stiftungsvorstandes beschränkt, sondern ihm obliegen insbesondere die strategischen (grundlegenden) Entscheidungen der Stiftung. Fraglich ist, ob hiermit das Kontrollorgan zur höchsten Instanz

⁸⁶ So die Leitsätze des Bundesrechnungshofes 2014, 13/04 zu Öffentlich-rechtliche Stiftungen.



22. August 2018 | Seite 37 von 63

innerhalb der Stiftung erhoben worden ist, sodass der Stiftungsvorstand lediglich als „Verwaltungsorgan“ aufzufassen wäre.

2. Aufgaben und Befugnisse des Stiftungsvorstandes

Zu den Aufgaben des Stiftungsvorstandes gehört nach § 7 Abs. 5 ContStifG die Ausführung der Beschlüsse des Stiftungsrates und die Führung der Geschäfte der Stiftung. Zu diesen Geschäften gehören insbesondere die Vergabe der Stiftungsmittel und die Überwachung ihrer zweckentsprechenden und wirtschaftlichen Verwendung durch die Stiftung. Der Stiftungsvorstand vertritt die Stiftung gerichtlich und außergerichtlich. Nach § 9 Abs. 1 Stiftungssatzung führt der Stiftungsvorstand die Geschäfte der Stiftung in eigener Verantwortung. Zur Unterstützung bei der Erfüllung seiner Aufgaben kann der Vorstand hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer anstellen, § 7 Abs. 6 ContStifG. Ferner unterhält der Stiftungsvorstand zur Durchführung seiner Aufgaben die Geschäftsstelle, § 5 Abs. 3 Stiftungssatzung.

Im Rahmen der Leistungsgewährung nach Abschnitt 2 ContStifG setzt der Stiftungsvorstand die Leistungen fest, erteilt der Antrag stellenden Person einen Bescheid und entscheidet über eventuell erhobene Widersprüche. Die Kommission, welche darüber entscheidet, ob ein Schadensfall i.S.d. ContStifG vorliegt, ist beim Stiftungsvorstand angesiedelt, vgl. § 16 Abs. 2 ContStifG. Der Stiftungsvorstand bestellt sodann auch die Mitglieder der Kommissionen, § 9 Abs. 4 Stiftungssatzung. Der Stiftungsvorstand gibt sich und seinen Kommissionen eine Geschäftsordnung, die der Genehmigung des Stiftungsrates bedarf.

Der Stiftungsvorstand entwirft ferner den Vergabeplan im Rahmen der Projektförderung nach Abschnitt 3 ContStifG, der vom Stiftungsrat beschlossen wird. Über die Ausführung des Plans im Einzelfall beschließt der Vorstand, § 21 S. 2 ContStifG. Nach § 8 Abs. 1 Nr. 6 der Stiftungssatzung obliegt dem Stiftungsrat indes die Aufstellung des Vergabeplanes und die Anordnung seiner Ausführung.

Der Stiftungsvorstand entwirft den Haushaltsplan, stellt die Jahresrechnung auf und legt diese mit dem Geschäftsbericht und dem Prüfungsbericht der Rechnungsprüfung dem Stiftungsrat vor, der diese sodann auf- bzw. feststellt.



22. August 2018 | Seite 38 von 63

Danach ist zu konstatieren, dass der Stiftungsvorstand in einigen Bereichen lediglich Verwaltungsorgan dergestalt ist, dass er Entscheidungen des Stiftungsrates vorbereitet und nach Weisung ausführt. Andererseits obliegen dem Stiftungsvorstand eigenständige Organisationsbereiche, insbesondere im Rahmen der Festsetzung von Stiftungsleistungen sowie der Projektförderung. Wird die Conterganstiftung verklagt, so hat der Stiftungsvorstand diese zu vertreten. Dies gilt nach überzeugender Auffassung auch für sog. Organstreitverfahren, d.h. Klagen eines Organmitglieds auf Feststellung der Nichtigkeit eines in einem Stiftungsorgan getroffenen Beschlusses, da diese gegen die Stiftung zu richten sind.⁸⁷

Soweit dem Stiftungsvorstand im vorstehend aufgeführten Rahmen ein autonomer Entscheidungsbereich zusteht, hat er einen Ermessensspielraum hinsichtlich der Frage, wie die Stiftungszwecke zu verwirklichen sind. Hierbei obliegt es dem Stiftungsvorstand, im Rahmen der Geschäftstätigkeit eigene Initiativen anzustoßen sowie Zweckmäßigungsentscheidungen zu treffen. Der Stiftungsvorstand ist nicht auf „Stillhalten und Abwarten“, etwa auf Anträge seitens der Destinatäre oder Weisungen anderer Organe, gehalten.⁸⁸ Vielmehr hat er die Pflicht, die Verwirklichung des Stiftungszwecks im Rahmen der Satzung und unter Berücksichtigung der vorhandenen Mittel aktiv zu gestalten und bestmöglich zu fördern und hierzu die Interessen der Stiftung ggf. in Abstimmung mit dem Stiftungsrat geltend zu machen.

3. Rechtliche Stellung der Stiftungsorgane untereinander

a) Anleihe an gesetzlichen Sozialeinrichtungen i.S.d. SGB

Durch die Einbringung der privatrechtlichen Ansprüche der Betroffenen aus dem Grüenthal-Vergleich in das Stiftungsvermögen wurden diese in gesetzliche Leistungsansprüche umgestaltet;⁸⁹ dies hat zur Folge, dass sich der Schadensausgleich für die Geschädigten in den sozialrechtlichen Bereich verlagert hat.⁹⁰ Der Gesetzgeber hat der Conterganstiftung ausweislich der Gesetzesbegründungen einen sozialstaatlichen Gestaltungsauftrag

⁸⁷ Vgl. zum Meinungsstand *Hüttemann/Rawert* in: Staudinger, 2017, § 86 BGB Rn. 65.

⁸⁸ Vgl. *Hofin*: von Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 8 Rn. 211, 240, 246.

⁸⁹ BVerwG Urteil v. 19.6.2014 – 10 C 1.14, BVerwGE 150, 44.

⁹⁰ BVerfG, Urteil v. 8.7.1976 – 1 BvL 19, 20/75, 1 BvR 148/75, BVerfGE 42, 263.



22. August 2018 | Seite 39 von 63

gegeben; Ziel war die Ausfüllung sozialstaatlicher Verantwortung für die durch Contergan Geschädigten.⁹¹ Die Stiftungsleistungen stellen insoweit eine Zusatzleistung neben der Grundsicherung dar.⁹² Daraus und aus der Vertretung der Betroffenen im Stiftungsrat (vergleichbar der Sozialwahl nach §§ 43 SGB IV ff.) ergibt sich eine Ähnlichkeit zu gesetzlichen Sozialeinrichtungen. Schließlich steht es dem Begriff der Sozialeinrichtung nicht entgegen, dass den Betroffenen grundsätzlich ein Rechtsanspruch auf die nach ContStifG und Satzung zu gewährenden Leistungen zusteht.⁹³

Folglich ist denkbar, sich hinsichtlich des Aufgabenbereichs der Stiftungsorgane auch an den Regelungen für gesetzliche Sozialeinrichtungen zu orientieren. Dort regelt etwa § 197 SGB V die Aufgaben des Verwaltungsrates und grenzt dessen Zuständigkeiten von jener des Vorstandes ab. Der Verwaltungsrat hat danach insbesondere den Vorstand zu überwachen, alle Entscheidungen zu treffen, die für die Krankenkasse von grundsätzlicher Bedeutung sind, sowie die Satzung und sonstiges autonomes Recht zu beschließen. Demgegenüber verwaltet der Vorstand die Krankenkasse und vertritt die Krankenkasse gerichtlich und außergerichtlich, wobei jedes Mitglied des Vorstandes seinen Geschäftsbereich innerhalb der Richtlinien eigenverantwortlich verwaltet, § 35a Abs. 1 SGB IV. Danach ist zu konstatieren, dass die grundsätzlichen Zuständigkeits- und Aufgabenregelungen einer Sozialeinrichtung und der Conterganstiftung sich ähneln. Gleichwohl bestehen im Detail als auch in der Motivationslage des Gesetzgebers Abweichungen.⁹⁴

b) Ausgestaltung von Weisungsbefugnissen

In Frage steht, wie die Zuständigkeitsverteilung zwischen Stiftungsvorstand und Stiftungsrat geregelt ist und welche subordinationsrechtlichen Folgerungen hieraus zu ziehen sind.

Zunächst weist das Gesetz - in Abgrenzung zu den Befugnissen des Stiftungsrates - die Führung der Geschäfte der Stiftung und deren Außenver-

⁹¹ Vgl. BVerwG Urteil v. 19.6.2014 – 10 C 1.14, BVerwGE 150, 44.

⁹² BVerwG Urteil v. 19.6.2014 – 10 C 1.14, BVerwGE 150, 44.

⁹³ Vgl. BVerwG, Beschluss v. 16.9.1977 – VII P 10.75 –, Rn. 56, juris.

⁹⁴ Vgl. zur Zuständigkeitsverteilung zwischen Vorstand und Verwaltungsrat gesetzlicher Krankenkassen etwa *Thüsing/Hütter*, NZS 2016, 281 (282).



22. August 2018 | Seite 40 von 63

tretung dem Stiftungsvorstand als originäre Kompetenz zu. Diese Verwaltungskompetenz ist nicht lediglich auf die „laufenden Verwaltungsgeschäfte“ beschränkt, sondern ist in einem weiten Sinne zu verstehen, wie insbesondere auch die Zuweisung der Vergabe der Stiftungsmittel in § 7 Abs. 5 ContStifG verdeutlicht. Die Vertretung der Stiftung durch den Vorstand bedeutet, dass dieser aufgrund seiner Stellung als Stiftungsorgan mit rechtlicher Wirkung für und gegen diese tatsächliche und rechtliche Handlungen im Verhältnis zu Dritten vornehmen darf und muss.

Demgegenüber hat der Stiftungsrat die Satzung zu beschließen sowie den Vorstand zu überwachen. Zu den weiteren ihm übertragenen Aufgaben gehört es, alle Entscheidungen zu treffen, die für die Stiftung von grundsätzlicher Bedeutung sind.

Das Bundessozialgericht hat zur insoweit vergleichbaren Zuständigkeitsverteilung zwischen Vorstand und Verwaltungsrat einer Krankenkasse ausgeführt, dass die gesetzliche Aufgabenverteilung verkannt werde, wenn dem Vorstand lediglich die Funktion eines „Armes“ der Krankenkasse beigemessen werde, während die Vertreterversammlung als deren „Hirn“ fungiere.⁹⁵ Dies gilt auch im vorliegenden Fall für das Verhältnis zwischen Stiftungsvorstand und Stiftungsrat. Aufgabe des Vorstandes ist es nicht, den Stiftungsrat nach außen zu vertreten, sondern die Conterganstiftung als juristische Person. „Verlängerter Arm“ des Stiftungsrates ist der Stiftungsvorstand lediglich in den Fällen, in denen dem Stiftungsrat ausnahmsweise Entscheidungskompetenzen im Einzelfall zustehen. In derartigen Fällen ist es Aufgabe des Vorstandes, den Beschluss des Stiftungsrates nach außen umzusetzen, da dieser nicht die Rechtsmacht besitzt, die Stiftung nach außen zu vertreten. Der Stiftungsvorstand ist verpflichtet, alle Entscheidungen, die von einem Organ der Stiftung im Rahmen seiner Kompetenz getroffen werden, im Außenverhältnis umzusetzen. Dem entspricht es, dass der Stiftungsvorstand bei der Ausführung der Beschlüsse des Stiftungsrates weisungsgebunden ist, vgl. § 9 Abs. 2 Stiftungssatzung.

Eine Beschränkung des Stiftungsvorstandes auf die Funktion eines lediglich die Vorgaben des Stiftungsrates ausführenden „Werkzeugs“ lässt sich nicht mit dessen Funktion als Organ der Stiftung vereinbaren. Mag auch formal

⁹⁵ BSG, Urteil vom 30.10.2013 - B 6 KA 48/12 R, NJOZ 2015, 109.



22. August 2018 | Seite 41 von 63

eine Überordnung des Stiftungsrates in Bezug auf die ihm zustehenden Kompetenzen, namentlich die Satzung zu ändern und Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung zu treffen, bestehen, ändert dies nichts daran, dass diese Kompetenzen ihre Grenze im Kernbereich der dem Stiftungsvorstand obliegenden Aufgaben finden.⁹⁶

Dass der Gesetzgeber eine klare Abgrenzung der Aufgabenbereiche von Vertreterversammlung und Vorstand und damit zugleich die Zuweisung originärer Aufgabenbereiche für beide Organe beabsichtigt hat, bestätigt auch die Rechtsentwicklung. So spricht die Gesetzesbegründung des Entwurfs eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes ausdrücklich davon, dass Klarstellungsbedarf bei den Kompetenzen von Stiftungsvorstand und Stiftungsrat bestehe und zur Bereinigung der Kompetenzfragen zwischen Stiftungsvorstand und Stiftungsrat die bisher im Einzelnen in der Satzung geregelten Aufgaben des Stiftungsrates enumerativ und abschließend im Gesetz aufgeführt werden sollen.⁹⁷ Weiter heißt es: „Als geschäftsführendes Organ der Stiftung ist der Stiftungsvorstand für alle Stiftungsangelegenheiten zuständig, die nicht durch Gesetz oder Satzung einem anderen Organ zugewiesen sind. Es werden dadurch nicht nur Abgrenzungsfragen hinsichtlich der Zuständigkeiten anderer Stiftungsorgane vermieden, sondern auch Zuständigkeitskonflikte unterbunden.“⁹⁸

Auch vor dem Hintergrund dieser Entstehungsgeschichte, die aufgrund der Allgemeingültigkeit der vorstehend wiedergegebenen Position trotz des in Teilen abweichenden späteren Gangs des Gesetzgebungsverfahrens herangezogen werden kann,⁹⁹ stünde es nicht im Einklang, wenn dem Stiftungsvorstand lediglich die Funktion eines die Vorgaben des Stiftungsrates ausführenden Organs zukäme. Eine gravierende Änderung der gesetzlichen Zuständigkeitsverteilung zwischen Vorstand und Stiftungsrat ist somit durch eine bloße Satzungsänderung nicht zulässig. Namentlich die laufenden Verwaltungsgeschäfte - mögen sie auch von herausragender Bedeutung sein - gehören zu dem nicht antastbaren Bereich der Aufgaben des

⁹⁶ Vgl. BSG, Urteil vom 30.10.2013 - B 6 KA 48/12 R, NJOZ 2015, 109.

⁹⁷ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf v. 21.11.2016, BT-Drs. 18/10378, S. 1 f.

⁹⁸ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf v. 21.11.2016, BT-Drs. 18/10378, S. 15.

⁹⁹ Vgl. zur Praxis des Bundesgerichtshofs etwa *Frieling*, Gesetzesmaterialien und der Wille des Gesetzgebers, 2017, S. 14.



22. August 2018 | Seite 42 von 63

Stiftungsvorstandes. Erst recht darf der Stiftungsrat keine Aufgaben an sich ziehen oder sich hierauf maßgeblichen Einfluss verschaffen, für die er nach den gesetzlichen Vorgaben überhaupt keine Kompetenz besitzt.¹⁰⁰ Dies gilt in erster Linie für die Führung der Geschäfte der Stiftung einschließlich der Vergabe der Stiftungsmittel sowie die Vertretung der Stiftung nach außen.

Ein anderes Ergebnis kann auch nicht über die dem Stiftungsrat zustehende Befugnis zur Entscheidung von Grundsatzfragen nach § 6 Abs. 6 ContStifG gewonnen werden. Hinsichtlich der Auslegung des unbestimmten Begriffes „grundsätzliche Fragen“ könnte man dem Stiftungsrat entsprechend der Auffassung zur Sozialeinrichtung grundsätzlich einen weiten Spielraum im Sinne einer „Einschätzungsprärogative“ einräumen,¹⁰¹ jedoch kann auch dieser Spielraum nicht unbegrenzt sein. In der sozialrechtlichen Literatur herrscht insoweit Einigkeit, dass hiervon allein „Leitentscheidungen“, die „Festlegung von Leitlinien“ oder „grundsatzpolitische Entscheidungen“ umfasst sein sollen.¹⁰²

Diese Auffassung zugrunde gelegt, ist die Frage, ob das eine oder andere Organ zur Entscheidung berufen ist, danach zu beurteilen, ob die Entscheidung Vorgaben definiert, an denen sich konkrete Einzelfallentscheidungen in der Folge zu orientieren haben (abstrakte Regelung) oder ob der Gegenstand der Entscheidung einen ganz bestimmten Sachverhalt betrifft (konkrete Regelung).¹⁰³ Daraus ergibt sich, dass es allein Aufgabe des Stiftungsrates ist, mit Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung den politischen bzw. abstrakten Rahmen abzustecken, innerhalb dessen sich der Stiftungsvorstand mit seinen Entscheidungen zu bewegen hat. In Abgrenzung hierzu kommen Einzelfallentscheidungen des Stiftungsrates grundsätzlich nicht in Frage.

Freilich reicht die Befugnis des Stiftungsrates zum Beschluss von „grundsätzlichen Fragen“ nur soweit, wie dem das höherrangige maßgebliche Recht, hier das ContStifG, nicht entgegensteht. So ist der Stiftungsrat insbesondere nicht dazu ermächtigt, per Regelung von grundsätzlichen Fragen in die gesetzlich vorgegebene Kompetenzverteilung einzugreifen.

¹⁰⁰ Vgl. BSG, Urteil vom 30.10.2013 - B 6 KA 48/12 R, NJOZ 2015, 109.

¹⁰¹ So zu § 197 SGB V: BSG, Urteil vom 30.10.2013 - B 6 KA 48/12 R, NJOZ 2015, 109.

¹⁰² Thüsing/Hütter, NZS 2016, 281 (282) m.w.N.

¹⁰³ So auch Thüsing/Hütter, NZS 2016, 281 (282).



22. August 2018 | Seite 43 von 63

Auch aus dem gesetzlichen Kontrollauftrag des Stiftungsrates gegenüber dem Stiftungsvorstand lässt sich kein Eingriff in die vorgegebene Kompetenzverteilung rechtfertigen. Zwar übt der Stiftungsrat die Kontrolle über den Stiftungsvorstand nach § 8 Abs. 1 Nr. 9 Stiftungssatzung dergestalt aus, dass auch die Ordnungsmäßigkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen des Vorstandes Gegenstand der Überwachung sind und stehen ihm zur Erfüllung dieser Aufgabe sowohl das Einsichts- und Auskunftsrecht als auch die Berichtspflichten des Stiftungsvorstandes zu. Hieraus ergibt sich jedoch weder ein allgemeines umfassendes Weisungsrecht gegenüber dem Vorstand noch darf über diese Aufgabenzuweisung der Kerngehalt der Zuständigkeiten im Übrigen unterlaufen werden. Inhaltliche Vorgaben für einzelne Geschäfte sowie Genehmigungsvorbehalte stellen sich nicht als „Kontrolle“ dar, sondern bezwecken eine aktive Steuerung, die hierüber hinausgeht.¹⁰⁴ Auch rein intern wirkende "Zustimmungsvorbehalte" können zu einer nicht hinnehmbaren Einschränkung der Verwaltungs- und Vertretungskompetenzen des Vorstandes führen, sofern sie sich auf Entscheidungen des Vorstandes im Einzelfall beziehen.¹⁰⁵

Das Verhältnis von Stiftungsvorstand und Stiftungsrat wird allein durch den Stifterwillen, niedergelegt in der Satzung, festgelegt. Soweit darin ein autonomer Entscheidungsbereich niedergelegt ist, ist dieser zu respektieren. Maßgebend ist der Ermessensbereich des Vorstandes. Aufsichtsmaßnahmen, sei es durch den Stiftungsrat oder die Aufsichtsbehörde, beziehen sich auf Rechtsverstöße, lassen aber den autonomen Entscheidungsbereich und Ermessensspielraum unberührt.

c) Festlegung des entscheidungsbefugten Hauptorgans

Hiernach ist die Festlegung eines entscheidungsbefugten Hauptorgans der Conterganstiftung nicht einfach zu beantworten. Nach den Ausführungen des Gesetzgebers zum Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes ist der Stiftungsvorstand als das Hauptorgan der Stiftung anzusehen: *„Die Änderungen stellen sicher, dass der Stiftungs-*

¹⁰⁴ Vgl. BSG, Urteil vom 30.10.2013 - B 6 KA 48/12 R, NJOZ 2015, 109.

¹⁰⁵ Vgl. BSG, Urteil vom 30.10.2013 - B 6 KA 48/12 R, NJOZ 2015, 109.



22. August 2018 | Seite 44 von 63

vorstand als das Hauptorgan der Stiftung in der Lage ist, die damit verbundenen Aufgaben sachgerecht zu erfüllen.“¹⁰⁶

Mitunter wird als Hauptorgan dasjenige bezeichnet, welches in allen grundsätzlichen Angelegenheiten entscheidet, sodass vorliegend der Stiftungsrat als das Hauptorgan anzusehen wäre. Soweit die Aufsicht vergleichbar einer Fachaufsicht ausgestaltet ist, die auch die Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Entscheidungen umfasst, hat der Stiftungsrat punktuell Funktionen eines Hauptorgans. Gleichwohl ist nach den vorstehenden Ausführungen festzuhalten, dass auch der Stiftungsvorstand eigenständiges Organ der Stiftung mit gesetzlich geregelten ausschließlichen Kompetenzen ist.

Im Rahmen der Fachaufsicht ist das Aufsichtsorgan befugt, nicht nur eine Rechtskontrolle auszuüben, sondern kann darüber hinaus nachprüfen, ob das zu überwachende Organ die betreffende Maßnahme nach Art, Inhalt und Umfang sowie nach Zeit und Ort angemessen und sachdienlich getroffen hat, mithin aus mehreren rechtlich möglichen Alternativen die sinnvollste ausgewählt hat.¹⁰⁷ Im Rahmen der kommunalrechtlichen Fachaufsicht entspricht es ferner der herrschenden Auffassung, dass diesbezügliche Weisungen sowohl das künftige Verhalten als auch die Korrektur und Aufhebung bereits erfolgter Maßnahmen betreffen können und mithin auch in konkreten Einzelfällen auf eine zweckmäßige Gesetzesdurchführung hingewirkt werden kann.¹⁰⁸

Gleichwohl ist der Stiftungsvorstand vorliegend nicht generell den Weisungen des Stiftungsrates unterworfen. Eine derartige Interpretation des Weisungsrechts nach § 9 Abs. 2 Stiftungssatzung würde diese gesetzliche Kompetenzverteilung missachten. Aus § 9 Abs. 1 Stiftungssatzung folgt, dass der Vorstand die Geschäfte der Stiftung in eigener Verantwortung führt. Insofern entspricht die Regelung etwa § 76 Abs. 1 AktG, wonach der Vorstand einer AG die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten hat. Dort gilt, dass der Vorstand selbständig nach eigenem Ermessen handelt. Zum Schutz dieser Unabhängigkeit wurden im Aktienrecht die Funktionen zwi-

¹⁰⁶ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf v. 21.11.2016, BT-Drs. 18/10378, S. 15.

¹⁰⁷ Vgl. Schütte-Geffers in: Kreikebohm, SGB IV, 2. Auflage 2014, § 87 Rn. 17.

¹⁰⁸ Vgl. Maurer, Allg. Verwaltungsrecht, 18. Auflage 2011, 6. Teil Rn. 23; Stober in: Stober/Kluth, Verwaltungsrecht I, 13. Auflage 2017, § 6 Rn. 28.



22. August 2018 | Seite 45 von 63

schen den Gesellschaftsorganen zwingend geregelt. Dem Aufsichtsrat können nach § 111 Abs. 4 S. 1 AktG keine Maßnahmen der Geschäftsführung übertragen werden. Der Aufsichtsrat kann sich ferner nicht zum Vorgesetzten des Vorstandes machen, sondern muss sich aller Eingriffe in den Bereich der Geschäftsführung enthalten und sich auf die Überwachung der Geschäftsführung des Vorstandes beschränken.¹⁰⁹ Durch die Verwendung des Begriffs „in eigener Verantwortung“ in § 9 Abs. 1 der Satzung ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber dem Stiftungsvorstand einen vergleichbaren selbständigen Kompetenzbereich einräumen wollte. Dann wäre aber die Unterwerfung unter ein allgemeines Weisungsrecht widersinnig.

§ 9 Abs. 2 Stiftungssatzung ist danach so zu verstehen, wie es auch die systematische Verortung des Weisungsrechts im Absatz betreffend die Ausführung von Weisungen gebietet: Der Stiftungsvorstand ist nur dann weisungsgebunden, soweit er die Beschlüsse des Stiftungsrates ausführt. Zur diesbezüglichen Kompetenz des Stiftungsrates und deren Grenzen kann auf vorstehende Ausführungen verwiesen werden. Auch aus dem weit formulierten Kontrollrecht nach § 8 Abs. 1 Nr. 9 Stiftungssatzung, das sich u.a. auch auf die Zweckmäßigkeit der Entscheidungen des Stiftungsvorstandes erstreckt, ergibt sich nichts anderes. Zunächst sieht das ContStifG selbst eine derartige Konkretisierung der Überwachungsaufgabe nicht vor, sondern überlässt die nähere Ausgestaltung der Satzung (vgl. § 6 Abs. 6 ContStifG). Würden im Rahmen dieser Überwachung nunmehr Weisungen auch hinsichtlich künftiger Einzelfälle möglich sein, so würde sich die Tätigkeit – wie bereits ausgeführt – nicht mehr als „Kontrolle“ darstellen, sondern eine aktive Steuerung darstellen, die hierüber hinausgeht und die Kompetenzbereiche der Stiftungsorgane verwischen würde. Auch aus dem Wortlaut des § 8 Abs. 1 Nr. 9 Stiftungssatzung wird deutlich, dass „Entscheidungen des Vorstandes“ überprüft werden, was mithin ein vorheriges (selbständiges) Tätigwerden des Stiftungsvorstandes voraussetzt und gegen ein aktives ggf. auch präventives Eingreifen in die Geschäftstätigkeit des Stiftungsvorstandes und für eine nachgelagerte Kontrolle streitet. Auch für die Aufsichtsführung sind der Stifterwille sowie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten. Deshalb hat sich das Aufsichtsorgan jeder unnötigen Einmischung in die Angelegenheiten des zu überwachenden Organs zu enthalten und die Aufsichtsmittel so einzusetzen, dass die Aufsicht nicht in

¹⁰⁹ Spindler in: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 4. Auflage 2014, § 76 Rn. 22.



22. August 2018 | Seite 46 von 63

Bevormundung entartet.¹¹⁰ Gleichwohl kann sich eine Konkretisierung des Verwaltungshandelns des Stiftungsvorstands aufgrund einer an Einzelfällen festgestellten aufsichtsrechtlichen Praxis ergeben, sodass der Stiftungsvorstand unter Umständen in seiner Entscheidung gebunden sein kann, was wiederum durch das Aufsichtsorgan überwacht und notfalls mittels Weisung durchgesetzt werden kann.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die durch § 8 Abs. 1 Nr. 6 Stiftungssatzung eingefügte Berechtigung des Stiftungsrates neben der Aufstellung des Vergabeplanes auch dessen Ausführung anzuordnen, eng auszulegen ist und nicht dazu führen darf, per Einzelfallentscheidung in die ausschließliche Kompetenz des Stiftungsvorstandes einzugreifen, dem gem. § 21 S. 2 ContStifG die Ausführung des Plans im Einzelfall obliegt.

4. Rechtliche Stellung der Geschäftsführung, Abgrenzung der Kompetenzbereiche

a) Rechtliche Stellung der Geschäftsführung

Nach § 7 Abs. 6 ContStifG kann der Vorstand zur Unterstützung bei der Erfüllung seiner Aufgaben im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und dem Bundesministerium der Finanzen bis zu zwei hauptamtliche Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer anstellen. Bis dato hat der Stiftungsvorstand hiervon keinen Gebrauch gemacht.

Aus § 7 Abs. 6 sowie § 5 Abs. 1 ContStifG wird deutlich, dass die Geschäftsführerin oder der Geschäftsführer kein Organmitglied ist, sondern lediglich Leiter der Verwaltung unter Aufsicht des Organs Stiftungsvorstand.¹¹¹ Ihre oder seine Tätigkeit wird daher dem Vorstand zugerechnet.¹¹² Hieraus folgt, dass für Weisungen an die Geschäftsführerin oder den Geschäftsführer ausschließlich der Stiftungsvorstand zuständig ist. Die gesetzliche Kompetenzzuweisung des Vorstandes darf nicht durch Einwirkungen auf

¹¹⁰ So v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, Stiftungsrechts-Handbuch, 4. Auflage 2014, § 21 Rn. 5f.

¹¹¹ Vgl. Kilian in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 1. Auflage 2008, 719 Rn. 1113; Hof in: Seifart/v. Campenhausen, Stiftungsrechts-Handbuch, 3. Auflage 2009, § 8 Rn. 56.

¹¹² Hof in: Seifart/v. Campenhausen, Stiftungsrechts-Handbuch, 3. Auflage 2009, § 8 Rn. 56.



22. August 2018 | Seite 47 von 63

die Geschäftsführerin oder den Geschäftsführer seitens anderer Organe bzw. Instanzen umgangen werden.

b) Aufgaben und Befugnisse der Geschäftsstelle

Entsprechendes wie für die etwaige Geschäftsführung gilt hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Geschäftsstelle innerhalb der Stiftung. Aus § 5 Abs. 3 Stiftungssatzung folgt, dass der Stiftungsvorstand zur Durchführung seiner Aufgaben eine Geschäftsstelle unterhält. Danach wird auch die Geschäftsstelle im ausschließlichen Kompetenzbereich des Stiftungsvorstandes tätig, sodass auch nur dieser Weisungen an die Mitarbeiter erteilen kann. Das Weisungsrecht könnte der Stiftungsvorstand freilich auch an etwaige Geschäftsführerinnen oder Geschäftsführer weitergeben, die ihre Kompetenz dann von jener des Stiftungsvorstandes ableiten würden.

Unbeachtlich ist in diesem Zusammenhang, dass es sich bei den Mitarbeitenden der Geschäftsstelle nicht um eigene Beamte/Beschäftigte der Conterganstiftung handelt, sondern diese seitens des Bundesamts für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben (BAFzA) mittels Geschäftsbesorgungsvertrags zur Verfügung gestellt werden. Hierdurch ändert sich an der grundsätzlichen Kompetenzzuweisung nichts. Dementsprechend regelt etwa § 6 der Verwaltungsvereinbarung zwischen der Conterganstiftung (dort: dem Stiftungsvorstand) und dem BAFzA vom November 2014, dass das BAFzA Dienstherr bzw. Arbeitgeber der Beschäftigten in der Geschäftsstelle ist, das fachliche Weisungsrecht jedoch dem Stiftungsvorstand obliegt.

Die weiteren Rechte und Pflichten nach der Verwaltungsvereinbarung, etwa das Auskunftsrecht und das Überwachungsrecht hinsichtlich der vertragsgemäßen Leistungserbringung, die auch dem BMFSFJ zustehen, dürfen den Kompetenzbereich des Stiftungsvorstandes ebenso wenig einschränken bzw. umgehen. Soweit dem BMFSFJ ein Kontrollrecht gegenüber dem Stiftungsvorstand zusteht, hat er dieses gegenüber diesem als Organ selbst auszuüben, nicht gegenüber dessen Hilfspersonen. Die konkrete Art und Weise, wie der Stiftungsvorstand die Führung der Geschäfte der Stiftung organisiert, obliegt allein diesem.

Auch die Erbringung von Beratungsleistungen des BMFSFJ gegenüber der Geschäftsstelle darf nicht zu einer faktischen Weisung bzw. Umgehung des



22. August 2018 | Seite 48 von 63

Stiftungsvorstandes führen. So werden grundsätzlich rechtlich relevante Fragestellungen, die innerhalb der Geschäftsstelle nicht beantwortet werden konnten, in der Praxis offenbar dem BMFSFJ vorgelegt und von dort auch beantwortet.¹¹³ Eine solche Beratung darf weder den Stiftungsvorstand bzw. die etwaige Geschäftsführung umgehen noch eine faktische Weisung enthalten. Insofern ist das BMFSFJ hinsichtlich der Beratungsleistungen zu einer entsprechenden Zurückhaltung und Neutralität gehalten. Unbedenklich ist es aber, wenn das BMFSFJ aus Praktikabilitätsgründen eine Anfrage unmittelbar an die Geschäftsstelle bzw. eine etwaige Geschäftsführung richtet und der Vorstand hierüber informiert ist, etwa indem dieser in Kopie gesetzt wird. Dann hat der Vorstand ggfs. die Möglichkeit zu reagieren und eine mit ihm abgestimmte Antwort auf die Anfrage zu veranlassen.

Aufgrund der Anordnung der Geschäftsstelle beim Stiftungsvorstand richten sich auch die Aufgaben der Geschäftsstelle nach den Aufgaben des Stiftungsvorstandes und können diese nicht überschreiten. Der seitens der Betroffenen geäußerte Wunsch, in der Geschäftsstelle der Conterganstiftung eine allgemeine Servicestelle zu finden,¹¹⁴ findet folglich seine Grenze in der Kompetenz des Stiftungsvorstandes. Zur Beratungsaufgabe des Stiftungsvorstandes kann auf die Ausführungen oben unter Ziff. D.I.4.b) verwiesen werden.

5. Rechtliche Stellung der Medizinischen Kommission

Da die Medizinische Kommission beim Stiftungsvorstand einzurichten ist (§ 16 Abs. 2 ContStifG) und innerhalb des ausschließlichen Kompetenzbereichs des Stiftungsvorstandes tätig wird, gelten vorstehende Ausführungen hier entsprechend. Einflussnahmen auf die Kommission von anderen Organen bzw. Institutionen als dem Stiftungsvorstand sind unzulässig.

¹¹³ So Rechtsgutachten sojura, S. 173.

¹¹⁴ Vgl. auch Gutachten sojura, S. 175.

III. Reichweite der Informationsrechte und -pflichten der Organe und ihrer Mitglieder unter Berücksichtigung eines effizienten Organhandelns

1. Reichweite des Informationsrechts aus § 7 Abs. 6 Stiftungssatzung

Der Anspruch auf ein Informationsrecht ergibt sich aus § 7 Abs. 6 der Stiftungssatzung. Demzufolge haben die Mitglieder der Organe der Stiftung ein umfassendes Recht auf Information über alle Angelegenheiten der Stiftung – auch aus der Vergangenheit. Die Bezugnahme auf „alle“ Angelegenheiten der Stiftung und die Gewährung eines „umfassenden“ Informationsrechtes ohne jegliche Einschränkungen weisen darauf hin, dass die Vorschrift weit auszulegen ist. Insbesondere umfasst der Begriff „Angelegenheiten“ der Stiftung – im Gegensatz zum Begriff des „Aufgabenbereiches“ in § 6 ConStifG – alle Gegenstände, mit denen sich die Stiftung befasst.¹¹⁵ Zu einer Angelegenheit der Stiftung wird eine Sache unter Umständen selbst dann, wenn es sich hierbei nicht um eine originäre nach dem ConStifG der Stiftung übertragene Aufgabe handelt, diese aber der Conterganstiftung übertragen wurde.¹¹⁶

2. Grenzen des Informationsrechts

In Frage steht, ob das Informationsrecht ungeachtet des weiten gesetzlichen Wortlauts gleichwohl immanenten Grenzen unterliegt.

a) Immanente funktionale Begrenzung

Seitens des VG Köln wurde in einem die Conterganstiftung betreffenden Streitfall, in welchem Mitglieder des Stiftungsrates den Stiftungsvorstand auf Einsichtnahme in ein durch die Stiftung in Auftrag gegebenen Gutachtens geklagt hatten, hierzu aus dem Sinn und Zweck des Informationsrechts eine immanente Grenze gezogen. Der Zweck des Informationsrechtes aus § 7 Abs. 6 der Stiftungssatzung bestehe dem Gericht zufolge darin, den Mitgliedern des Stiftungsrates die Ausübung ihrer Aufgaben zu ermöglichen

¹¹⁵ VG Köln, Beschluss v. 7.4.2016 – 7 L 2989/15 –, Rz. 47, juris.

¹¹⁶ VG Köln, Beschluss v. 7.4.2016 – 7 L 2989/15 –, Rz. 48 f., juris.



22. August 2018 | Seite 50 von 63

und zu erleichtern. Hierzu stehe den Mitgliedern des Stiftungsrates das Recht zu, die Informationen zu verlangen, die ihnen die Kontrolle der Tätigkeit des Vorstandes ermögliche. Dementsprechend bestehe das Informationsrecht nur im Umfang dieser Aufgaben und Kompetenzen.¹¹⁷ Rekuriert hat das Gericht bei seiner Begründung hierbei auf eine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen (VerfGH NW), welches das Informationsrecht der Landtagsabgeordneten gegenüber der Landesregierung zum Gegenstand hatte. Auch der VerfGH NW hatte zur Bestimmung des Umfangs des Frage- und Informationsrechts mit dessen Zweck argumentiert, nämlich die Abgeordneten mit den für ihre Tätigkeit erforderlichen Informationen zu versorgen.¹¹⁸ Aus der Funktion des Fragerechts ergebe sich auch die Beschränkung der Antwortpflicht als solcher. Es diene dem Zweck, die Arbeit des Abgeordneten zu erleichtern, sodass die gegenständliche Reichweite des Informationsanspruchs daher mit dem Inhalt der wahrzunehmenden Parlamentsaufgaben korreliere.¹¹⁹

Für diese Auffassung spricht auch die gesellschaftsrechtliche Behandlung des Auskunftsrechts eines GmbH-Gesellschafters aus § 51a GmbHG gegenüber „seinem“ Unternehmen. Auch hier gilt nach der Rechtsprechung des BGH sowie der herrschenden Literaturmeinung, dass weit formulierte Informationsrecht unter der immanenten Schranke funktionsgerechter Ausübung steht und seine Grenze bei nicht zweckentsprechender Wahrnehmung findet. Dazu gehört, dass es nicht beliebig, sondern nur bei Vorliegen eines Informationsbedürfnisses ausgeübt wird und nur so weit, wie dieses Informationsbedürfnis reicht.¹²⁰

Fraglich ist, ob das Informationsrecht auch in zeitlicher Hinsicht einer Begrenzung unterliegt. Hiergegen spricht der Wortlaut des § 7 Abs. 6 der Stiftungssatzung, wonach sich das Recht auf „alle Angelegenheiten der Stiftung auch aus der Vergangenheit“ erstreckt. Gleichwohl wird man wohl eine Grenze dergestalt formulieren können, als dass die begehrte Auskunft nicht durch Zeitablauf gegenstandslos geworden ist. Dies wäre indes nur dann

¹¹⁷ VG Köln, Beschluss vom 7.4.2016 – 7 L 2989/15 –, Rn. 60, juris.

¹¹⁸ Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 15.12.2015 – 12/14 –, Rn. 102, juris.

¹¹⁹ Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 15. Dezember 2015 – 12/14 –, Rn. 110, juris.

¹²⁰ BGH, Beschluss vom 6.3.1997 - II ZB 4/96, BGHZ 135, 48; Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack, GmbHG, 21. Auflage 2017, § 51a Rn. 27.



22. August 2018 | Seite 51 von 63

der Fall, wenn die begehrten Informationen jeden aktuellen Bezug zur Stiftung verloren haben, sodass ihre Kenntnis weder für den jetzigen Stand eine Bedeutung hat, noch dazu geeignet ist, in Zukunft ähnlichen Problemen besser begegnen zu können.¹²¹ Eine entsprechende Einschränkung wird daher allenfalls restriktiv angewandt werden können.

Diese Auffassung auf die Conterganstiftung zugrunde gelegt, bedeutet, dass das Informationsrecht aus § 7 Abs. 6 der Stiftungssatzung nur insoweit besteht, wie es zur Ausübung der organschaftlichen Befugnisse des jeweiligen um Auskunft ersuchenden Organmitglieds benötigt wird. Das Informationsbedürfnis bzw. den Funktionsbezug muss das Organmitglied bei Geltendmachung seines Informationsanspruchs zwar nicht beweisen, erforderlich ist aber jedenfalls eine schlüssige Darlegung und evtl. Plausibilisierung seines Informationsbedürfnisses.¹²²

b) Immanente Schranke funktionsgerechter Ausübung, Rücksichtnahmegebot

Eine weitere immanente Schranke folgt aus dem allgemeinen organschaftlichen Rücksichtnahmegebot sowie der Schranke der funktionsgerechten Ausübung. Danach darf durch die Ausübung des Informationsanspruchs nicht in die Zuständigkeiten eines Organs eingegriffen werden. Die Auskunftserteilung darf nicht zu einer ständigen Beaufsichtigung und Beeinflussung der Geschäftsführungstätigkeit des Stiftungsvorstandes im Sinne einer unzulässigen Mitgeschäftsführung durch den Stiftungsrat führen.¹²³ Die Kontrollkompetenz enthält nicht die Befugnis, in laufende Verhandlungen und Entscheidungsvorbereitungen einzugreifen, sondern erstreckt sich grundsätzlich nur auf bereits abgeschlossene Vorgänge.¹²⁴ Insoweit sind die Kompetenzen des jeweiligen Organs zu berücksichtigen. Das Gebot der Rücksichtnahme rechtfertigt nach dem Abschluss des entsprechenden Vor-

¹²¹ Vgl. zu § 51a GmbHG: OLG Düsseldorf, Beschluss vom 2.3.1990 – 17 W 40/89, Rn. 7, juris.

¹²² Vgl. zu § 51a GmbHG: Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack, GmbHG, 21. Auflage 2017, § 51a Rn. 30.

¹²³ VG Köln, Beschluss vom 07. April 2016 – 7 L 2989/15 –, Rn. 63, juris.

¹²⁴ Vgl. Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 15.12.2015 – 12/14 –, Rn. 113, juris.



22. August 2018 | Seite 52 von 63

gangs allerdings in der Regel dann keine weitere Verweigerung der Informationserteilung mehr.¹²⁵

c) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Aus immanenter Gebundenheit des Informationsrechts wie aus Treubindungsschranke wird zum Auskunftsrecht nach § 51a GmbHG gefolgert, dass die Prinzipien des schonendsten Mittels und der Verhältnismäßigkeit zu beachten sind. Danach darf ein Gesellschafter nur solche Informationen verlangen, die zur Erfüllung seines Informationsbedürfnisses notwendig sind und er muss die schonendste Weise der Informationserlangung wählen.¹²⁶ Die genannten Grundsätze sind auch maßgebend für Rangordnung zwischen Einsichts- und Auskunftsrecht. Grundsätzlich stehen beide Informationsrechtsunterarten nebeneinander, da eine Einsichtnahme die Gesellschaft aber in der Regel stärker belasten wird, hat das Einsichtsrecht vielfach zurückzutreten.¹²⁷ Eine anlasslose Ausforschung ist mithin in der Regel nicht zulässig, wohingegen eine anlassbezogene Kontrolle bezogen auf konkret benannte Sachverhalte in der Regel erlaubt ist, wenn der bekannt gewordene Sachverhalt grundsätzliche Bedeutung hat. Kontrolle heißt nicht, jeden Fehler des Stiftungsvorstands bzw. der Geschäftsstelle aufzuspüren, dann würde sich das Kontrollorgan zum weiteren Geschäftsführer aufschwingen, sondern ein ordnungsgemäßes Vorgehen der Geschäftsführung zu bewirken bei Wahrung von deren Eigenständigkeit.

Von der Rechtsprechung wurde in diesem Zusammenhang ein Auskunftsanspruch dann zurückgewiesen, wenn die begehrte Information durch die Teilnahme an der Gesellschafterversammlung (als milderer Mittel) hätte gewonnen werden können. Ein Gesellschafter, der an Gesellschafterversammlungen nicht teilnimmt und nachträglich der Geschäftsführung ständig neue Fragen stellt, verhält sich rechtsmissbräuchlich.¹²⁸

¹²⁵ VG Köln, Beschluss vom 7.4.2016 – 7 L 2989/15 –, Rn. 63, juris.

¹²⁶ Siehe nur Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss vom 14.9.2004 – 6 W 417/04, ZIP 2004, 2003; Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack, GmbHG, 21. Auflage 2017, § 51a Rn. 31.

¹²⁷ Vgl. zu § 51a GmbHG: Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack, GmbHG, 21. Auflage 2017, § 51a Rn. 31.

¹²⁸ So Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss vom 14.9.2004 – 6 W 417/04, ZIP 2004, 2003.



22. August 2018 | Seite 53 von 63

IV. Denkbare Strukturänderungen und mögliche normative Änderungen

1. Kompetenzen der Stiftung

Generell erscheint es erforderlich zu sein, die Aufgaben und Grenzen der Conterganstiftung gegenüber allen Beteiligten zu definieren und klarzustellen. So besteht gegenwärtig insbesondere eine Diskrepanz zwischen den tatsächlichen gesetzlichen Aufgaben und der Erwartungshaltung seitens der Betroffenen. Sofern politisch gewollt, könnten diese Aufgaben der Conterganstiftung auch ausgeweitet bzw. konkretisiert werden. Im Einzelnen:

a) Gesetzesvollzug

Im Bereich der Leistungsgewährung üben die Conterganstiftung und mit- hin auch die Stiftungsorgane als Teil der Leistungsverwaltung sog. schlichte Hoheitsverwaltung aus.¹²⁹ In diesem Rahmen sind die Stiftungsorgane in- soweit aufgrund des Prinzips der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung weitge- hend gebunden. Raum für autonome Entscheidungen der Stiftungsorgane ist nur sehr eingeschränkt vorhanden; Art, Umfang und Voraussetzungen der Leistungen sind im ContStifG sowie der Stiftungssatzung ausführlich und erschöpfend geregelt. Gleichwohl könnte der Conterganstiftung auch in diesem Bereich eine gewisse Autonomie eingeräumt werden. So wird der Maßstab, auf dessen Grundlage die zur Verfügung stehenden Mittel für Leistungen an die Betroffenen zu bemessen sind, in den Richtlinien gere- gelt. Diese werden vom BMFSFJ erlassen, vgl. § 13 Abs. 6 ContStifG. Ange- dacht werden könnte, diese Kompetenz entweder dem Stiftungsrat zu übertragen oder diesen jedenfalls vor Erlass der Richtlinie einzubinden, wie es in der Vergangenheit bereits in der Praxis erfolgt ist. Auf diesem Wege würden die Betroffenen mittelbar über ihre Betroffenenvertreterin- nen und -vertreter im Stiftungsrat stärker eingebunden, was wiederum der Akzeptanz der Richtlinie und des darin enthaltenen Punktesystems zugutekommen dürfte.

¹²⁹ Vgl. *Kilian* in: *Werner/Saenger, Die Stiftung*, 2008, Rn. 1045.



22. August 2018 | Seite 54 von 63

b) Autonomer Bereich

Neben der angesprochenen denkbaren Mitwirkung bei der Weiterentwicklung des Punktesystems wurde seitens der Betroffenen insbesondere die Beratungsfunktion der Conterganstiftung angesprochen bzw. kritisiert. Die Betroffenen wünschen sich eine sachkundige Meinungsbildung durch die Stiftung. Auch seitens des Gesetzgebers wurde im Zuge des Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes die Beratungsfunktion der Stiftung gestärkt.¹³⁰ Jedenfalls lässt sich dieser Wille der Gesetzesbegründung entnehmen, einen entsprechenden Niederklang hat diese Aufgabe indes weder im ContStifG noch in der Stiftungssatzung gefunden. Dies hat zur Folge, dass der Beratungsauftrag der Stiftung bislang nicht akzentuiert wurde. Es lässt sich gut vertreten, dass der Stiftungsvorstand bzw. die Geschäftsführung bei der gegenwärtigen Gesetzeslage nicht zu einer generellen, über den konkreten Leistungsfall hinausgehenden Beratung berechtigt ist. Der Übergang zwischen Fallbearbeitung und allgemeiner Beratung ist indes fließend und kann meist nicht ganz trennscharf gezogen werden. Daher spricht nach Auffassung der Gutachter nichts dagegen, bereits jetzt ein ausführliches Beratungskonzept zu entwickeln und eine entsprechende Qualifizierung der Mitarbeitenden in die Wege zu leiten.

Insofern wäre eine Klarstellung wünschenswert: Soll die Stiftung primär im Bereich der Leistungsverwaltung tätig werden oder auch als sachkundiger Meinungsbildner für Verbesserungen im Bereich der Stiftungstätigkeit fungieren? Falls letzteres gewünscht ist, wäre neben einer Gesetzes- oder Satzungsänderung auch eine Ausstattung der Geschäftsstelle mit entsprechend qualifiziertem Personal zu gewährleisten, um fachlich qualifizierte Auskünfte erteilen zu können. Falls diese Voraussetzungen nicht geschaffen werden können oder sollen, sollte eine Konzentration auf die Leistungsverwaltung erfolgen und dies entsprechend unter den Betroffenen kommuniziert werden, um Missverständnisse zu vermeiden und Erwartungen hinsichtlich einer derartigen Aufgabe und Rolle der Stiftung nicht aufkommen zu lassen.

Einhergehend mit einer stärkeren Einbindung der Stiftung beim Erlass der Richtlinie zur Vergabe der Stiftungsleistungen könnte auch der Bereich der

¹³⁰ Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Conterganstiftungsgesetzes, Gesetzesentwurf v. 21.11.2016, BT-Drs. 18/10378.



22. August 2018 | Seite 55 von 63

Projektförderung hiermit besser verzahnt werden. So wäre etwa denkbar, dass seitens der Stiftung unabhängige wissenschaftliche Gutachten zu Folgeschäden der Betroffenen beauftragt und finanziert werden, deren Ergebnisse dann wiederum Einklang in die Richtlinien finden könnten. Für den Bereich der Projektförderung wäre neben einer entsprechenden finanziellen Ausstattung auch eine gewisse Neutralität der Stiftung zu gewährleisten. Die Neutralisierungsfunktion der Stiftung¹³¹ kann gegenwärtig aufgrund der Mehrheit der Ministeriumsvertreter im Stiftungsrat angezweifelt werden (hierzu sogleich). Hinsichtlich der Forderung, dem Stiftungsrat ein eigenes Budget für die Einholung von Gutachten und Studien einzuräumen, ist auszuführen, dass nach § 21 ContStifG der Stiftungsrat bereits jetzt den Vergabeplan betreffend der Förderungsmaßnahmen im Einvernehmen mit dem BMFSFJ aufstellt. Die gänzlich eigenständige Aufstellung des Vergabeplans wäre möglich, bedürfte aber mithin einer Gesetzesänderung. Alternativ ist eine gewisse Zurückhaltung des BMFSFJ bei der Festlegung der Förderungsmaßnahmen anzuraten, die aus Sicht des BMFSFJ auch schon überwiegend gelebt wird.

2. Grundsätzliche Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsrates

Einhellige Meinung der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter ist es, die Autonomie des Stiftungsrates gegenüber dem Bund bzw. dem BMFSFJ zu stärken. Unterschiede bestehen indes hinsichtlich des gewünschten Grades der Autonomie: Während von einem Teil der Betroffenenvertreterinnen und -vertreter eine vollwertige Autonomie im Stiftungsrat gefordert wird, wünschen sich andere Betroffenenvertreterinnen und -vertreter jedenfalls eine Erweiterung des Stiftungsrates um zwei weitere neutrale Mitglieder, um auf diese Weise zu Beschlüssen zu gelangen, die im Kreis der Betroffenenverbände eine größere Akzeptanz finden. Wenn im Stiftungsrat keine einvernehmlichen Entscheidungen getroffen werden, leidet die Akzeptanz. In Frage steht, inwieweit es aus verfassungsrechtlicher Sicht möglich ist, eine größere Unabhängigkeit des Stiftungsrates und damit der Stiftung vom Bund respektive dem BMFSFJ einzuräumen.

¹³¹ Vgl. *Kilian* in: Werner/Saenger, Die Stiftung, 2008, Rn. 1046, wonach als politische und rechtspolitische Funktionen einer öffentlich-rechtlichen Stiftung auch eine Neutralisierungsfunktion in „heiklen“ öffentlichen Bereichen, namentlich der Stiftung Warentest oder der Stiftung Hilfswerk für das behinderte Kind, erkennbar sei.

a) Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen

Zunächst ist zu konstatieren, dass das ContStifG ausdrücklich die Berufung von bis zu zwei weiteren Mitgliedern „aus der Wissenschaft“ durch das BMFSFJ vorsieht, vgl. § 6 Abs. 1 ContStifG. Die einfachgesetzlichen Voraussetzungen für eine entsprechende Erweiterung des Stiftungsrates um zwei neutrale Mitglieder sind damit bereits gegenwärtig gegeben.

Dieser Erweiterung könnten indes verfassungsrechtliche Gründe, namentlich das Demokratieprinzip nach Art. 20 Abs. 2 GG, entgegenstehen. So wird etwa in der Literatur unter Hinweis auf das Demokratieprinzip die These vertreten, dass es nicht möglich sei, das leitende Stiftungsorgan einer öffentlich-rechtlichen Stiftung mehrheitlich mit Privatpersonen zu besetzen, die nicht den Staat repräsentieren.¹³² Sichere sich die öffentliche Hand nicht gesonderte Einwirkungsmöglichkeiten, so stelle bereits die Errichtung einer Stiftung einen Verstoß gegen die Vorgaben des Demokratieprinzips dar.¹³³

Nach dem Demokratieprinzip bedarf alles amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter der demokratischen Legitimation. Es muss sich auf den Willen des Volkes zurückführen lassen und, sofern nicht das Volk selbst entscheidet, ihm gegenüber verantwortet werden. Der notwendige Zusammenhang zwischen Volk und staatlicher Herrschaft wird vor allem durch die Wahl des Parlaments, durch die von ihm beschlossenen Gesetze als Maßstab der vollziehenden Gewalt, durch den parlamentarischen Einfluss auf die Politik der Regierung sowie durch die grundsätzliche Weisungsgebundenheit der Verwaltung gegenüber der Regierung hergestellt.¹³⁴ Da die Conterganstiftung als öffentlich-rechtliche Stiftung der mittelbaren Staatsverwaltung zuzurechnen ist, muss auch das Stiftungshandeln entsprechend demokratisch legitimiert sein.

Uneingeschränkte personelle Legitimation besitzt ein Amtsträger dann, wenn er verfassungsgemäß sein Amt im Wege einer Wahl durch das Volk oder das Parlament oder dadurch erhalten hat, dass er durch einen seiner-

¹³² Schulte in: GS Walz, S. 689 (694 f.); vgl. auch Fiedler, ZSt 2003, S. 191 (195) unter Verweis auf die Rechtsprechung des BVerfG zu den Anforderungen an die demokratische Legitimation von Kollegialorganen.

¹³³ Schröder in: Hüttemann/Richter/Weitemeyer, Landesstiftungsrecht, 2011, Rn. 33.19.

¹³⁴ BVerfG, Urteil vom 31.10.1990 – 2 BvF 3/89 –, BVerfGE 83, 60.



22. August 2018 | Seite 57 von 63

seits personell legitimierten, unter Verantwortung gegenüber dem Parlament handelnden Amtsträger oder mit dessen Zustimmung bestellt worden ist (ununterbrochene Legitimationskette). Sieht das Gesetz ein Gremium als Kurationsorgan für die definitive Bestellung eines Amtsträgers vor, das nur teils aus personell legitimierten Amtsträgern zusammengesetzt ist, so erhält die oder der zu Bestellende volle demokratische Legitimation für ihr oder sein Amt nur dadurch, dass die die Entscheidung tragende Mehrheit sich ihrerseits aus einer Mehrheit unbeschränkt demokratisch legitimer Mitglieder des Kurationsorgans ergibt.¹³⁵ Angewandt auf die Conterganstiftung könnte dies bedeuten, dass der Stiftungsrat, welcher über grundlegende Fragen der Stiftung beschließt, die Satzung ändert und dessen Zustimmung zur Bestellung der Mitglieder des Stiftungsvorstandes erforderlich ist, mehrheitlich aus parlamentarisch verantwortlichen Amtsträgern zusammengesetzt sein muss.

Allerdings ist zu berücksichtigen, dass diese Rechtsprechung den Bereich der unmittelbaren Staatsverwaltung betraf. Selbst dort kann der Gesetzgeber nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einen etwaigen Mangel demokratischer Legitimation durch ein Letztentscheidungsrecht einer in parlamentarischer Verantwortung stehenden oder dem Weisungsrecht eines parlamentarisch verantwortlichen Amtsträgers unterliegenden Stelle ausgleichen.¹³⁶ Entscheidend ist nicht die Form der demokratischen Legitimation staatlichen Handelns, sondern deren Effektivität, wobei bei verschiedenen Formen der Legitimation das Gesamtergebnis maßgeblich ist.¹³⁷

Außerhalb der unmittelbaren Staatsverwaltung, wie im vorliegenden Fall, ist das Demokratiegebot grundsätzlich offen für andere, insbesondere vom Erfordernis lückenloser personeller demokratischer Legitimation aller Entscheidungsbefugten abweichende Formen der Organisation und Ausübung von Staatsgewalt. Demokratisches Prinzip und Selbstverwaltung stehen unter dem Grundgesetz nicht im Gegensatz zueinander. Dementsprechend sind von dem Erfordernis lückenloser personeller Legitimation seitens des Bundesverfassungsgerichts abweichende Formen der Beteiligung von Betroffenen an der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben gebilligt

¹³⁵ So BVerfG, Beschluss vom 24.5.1995 – 2 BvF 1/92 –, BVerfGE 93, 37, Rn. 137.

¹³⁶ BVerfG, Beschluss vom 24. Mai 1995 – 2 BvF 1/92 –, BVerfGE 93, 37-85, Rn. 147.

¹³⁷ BVerfG, Beschluss vom 06. Mai 2014 – 2 BvR 1139/12 –, Rn. 168, juris.



22. August 2018 | Seite 58 von 63

worden, wenn dies ausgeglichen wurde durch eine stärkere Geltung der gleichfalls im Gedanken der Selbstbestimmung und damit im demokratischen Prinzip wurzelnden Grundsätze der Selbstverwaltung und der Autonomie.¹³⁸

Bei der Conterganstiftung, bei der es sich um einen öffentlich-rechtlichen Rechtsträger mittelbarer Bundesverwaltung i.S.d. Art. 87 Abs. 3 GG handelt¹³⁹, wird ein ausreichendes demokratisches Legitimationsniveau jedenfalls in der Gesamtschau der detaillierten gesetzlichen Festlegungen sowie der Unterstellung der Conterganstiftung unter die Aufsicht des zuständigen Ministeriums erreicht.¹⁴⁰ Dies gilt auch für den Fall der Erweiterung des Stiftungsrates um weitere neutrale Mitglieder. So sind die Leistungen der Conterganstiftung detailliert gesetzlich geregelt und damit demokratisch legitimiert. Ferner untersteht die Conterganstiftung der Aufsicht des zuständigen Ministeriums. Dieses hat darüber hinaus umfangreiche Einwirkungs- und Steuerungsrechte, wie die Auflistung unter Ziff. D.I.5.c) verdeutlicht. Schließlich beruft das Ministerium die vorgeschlagenen Betroffenenvertreterinnen und -vertreter und die zwei optionalen Mitglieder aus der Wissenschaft und bestellt die Mitglieder des Stiftungsvorstandes. Danach bestehen hinsichtlich einer Erweiterung des Stiftungsrates um zwei weitere (unabhängige) Mitglieder keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Freilich handelt es sich hierbei lediglich um eine Darstellung des zulässigen rechtlichen Rahmens. Natürlich sind auch die unabhängigen Mitglieder der Stiftungssatzung, somit dem Stifterwillen und damit dem öffentlichen Interesse verpflichtet.

b) Erweiterung um zwei Mitglieder aus der Wissenschaft

Nach § 6 Abs. 1 ContStifG können bis zu zwei weitere Mitglieder „aus der Wissenschaft“ durch das BMFSFJ in den Stiftungsrat berufen werden. Seitens der Teilnehmenden des Workshops wurde hierzu einerseits ein Mitglied mit medizinischem Sachverstand als auch die oder der Beauftragte der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen als

¹³⁸ Vgl. BVerfG, Beschluss vom 12.7.2017 – 1 BvR 2222/12 –, Rn. 114, juris.

¹³⁹ Vgl. Maunz/Dürig/Ibler, GG, 81. EL September 2017, Art. 87 Rn. 260.

¹⁴⁰ Vgl. etwa BVerfG, Beschluss vom 6.5.2014 – 2 BvR 1139/12 –, juris.



22. August 2018 | Seite 59 von 63

Mitglied vorgeschlagen. Fraglich ist, ob diese Vorschläge nach dem Gesetzeswortlaut umsetzbar wären.

Der unbestimmte Rechtsbegriff „aus der Wissenschaft“ ist auslegungsbedürftig. Hinsichtlich des Begriffsinhalts ist vom verfassungsrechtlichen Wissenschaftsbegriff (Art. 5 Abs. 3 GG) auszugehen, wobei Wissenschaft und Forschung eine gegenständliche und methodische Einheit bilden. Danach umfasst Wissenschaft „die auf wissenschaftlicher Eigengesetzlichkeit beruhenden Prozesse, Verhaltensweisen und Entscheidungen bei der Suche nach Erkenntnissen, ihrer Deutung und Weitergabe“ und damit auch Forschung – verstanden als Erkenntnissuche und Erkenntnisdeutung – und Lehre – verstanden als Erkenntnisvermittlung.¹⁴¹ Danach ist die reine Anwendung von im Rahmen der Forschung gewonnener Erkenntnisse, etwa im Rahmen der Tätigkeit als Ärztin oder Arzt, nicht vom Begriff der Wissenschaft umfasst. Denkbar wäre aber etwa die Bestellung einer/s Hochschulprofessorin/professors oder einer Forscherin/eines Forschers einer Forschungsgesellschaft. Der/die Beauftragte der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen übt dagegen ein politisches Ehrenamt aus und kann mithin nicht unter den Begriff der Wissenschaft subsumiert werden. Insofern wäre zur Umsetzung dieses Vorschlags eine Gesetzesänderung erforderlich.

Grundsätzlich wäre die Erweiterung des Stiftungsrates um zwei weitere unabhängige Mitglieder zu begrüßen, da dies zu einer Versachlichung und Neutralisierung der Arbeit und einer Auflösung der Blockadehaltung zwischen den bisherigen zwei Parteien führen dürfte. Die Bestellung eines Mitglieds mit medizinischem Hintergrund und besonderer Erfahrung im Bereich der Conterganschädigungen dürfte dabei für die Arbeit des Stiftungsrates sicherlich sinnvoll und bereichernd sein.

c) Arbeitsweise des Stiftungsrates

Nach den Schilderungen der Teilnehmenden des Workshops nehmen an den Sitzungen des Stiftungsrates eine Vielzahl von Gästen teil, die mitunter auch den Sitzungsverlauf kommentieren. Dies ist eher ungewöhnlich; im Regelfall nehmen an Sitzungen von Stiftungsorganen Gäste nur punktuell

¹⁴¹ Maunz/Dürig/Schwarz ,GG, 81. EL September 2017, Art. 91b Rn. 16.



22. August 2018 | Seite 60 von 63

und auf Einladung durch das zuständige Organ teil. Im Fall der Conterganstiftung beruht dieser Umstand indes primär auf § 6 Abs. 5 ContStifG, wonach die Sitzungen des Stiftungsrates grundsätzlich öffentlich sind und nichtöffentlich nur verhandelt werden darf, wenn es das öffentliche Wohl oder berechnigte Interessen Einzelner erfordern. Insofern wäre ein Ausschluss der Öffentlichkeit zur Stärkung der internen Beratung zwar überlegenswert, jedoch nicht ohne eine Gesetzesänderung zu bewerkstelligen.

Sollte jedoch die Arbeit des Stiftungsrates durch stiftungsfremde Dritte beeinträchtigt werden, ist es bereits gegenwärtig möglich diese Störung abzuwehren. So steht der oder dem Vorsitzenden des Stiftungsrates als Sitzungsleiter/in (vgl. § 8 Abs. 5 S. 3 Stiftungssatzung) das Hausrecht zu, welches eine ordnungsgemäße und ungestörte Arbeit sicherzustellen bezweckt und auch zur Abwehr von Störungen durch gesellschaftsfremde Dritte berechnigt, etwa durch den Ausschluss von der Sitzung.¹⁴²

3. Grundsätzliche Zusammensetzung und Arbeitsweise des Stiftungsvorstandes

a) Hauptamtlicher Vorstand

Nach den Schilderungen der beiden Stiftungsvorstände übersteigt die mit der Organtätigkeit verbundene Arbeitsbelastung das Maß üblicher Ehrenämter bei weitem. So seien im Durchschnitt 15 E-Mails täglich zu lesen und zu beantworten und sich praktisch täglich, zuweilen auch vollumfänglich, mit der Stiftung zu befassen.

Tatsächlich ist es für eine Stiftung in dieser Größenordnung bzw. einer bundesunmittelbaren Körperschaft äußerst unüblich, dass das geschäftsführende und vertretende Organ ausschließlich aus ehrenamtlichen Kräften besteht. So erhält etwa der Direktor der „Bundesstiftung Flucht, Vertreibung, Versöhnung“ eine Vergütung nach der Besoldungsgruppe B3.

Der mit dem Vorstandsamt der Conterganstiftung verbundene Aufgabenkreis sowie die damit verbundene Verantwortung und persönliche Haftung,

¹⁴² Vgl. *Kubis* in: Münchener Kommentar zum AktG, 4. Auflage 2018, § 119 Rn. 121; *Kallerhoff/Hecker* in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Auflage 2018, § 89 Rn. 10 f.



22. August 2018 | Seite 61 von 63

sprechen deutlich für eine hauptamtliche Beschäftigung. Angedacht werden könnte etwa, einen hauptamtlichen Vorstand, idealerweise mit der Befähigung zum Richteramt, sowie daneben zwei ehrenamtliche Vorstandsmitglieder vorzusehen. Dem hauptamtlichen Vorstand könnte dann die Leitung der Geschäftsstelle übertragen werden. Da das ContStifG gegenwärtig eine ehrenamtliche Tätigkeit aller Stiftungsorgane vorsieht (vgl. § 6 Abs. 4, § 7 Abs. 4), wäre hierzu indes eine Gesetzesänderung erforderlich.

b) Verhältnis Geschäftsführung und Geschäftsstelle

Die gegenwärtige Situation ist davon gekennzeichnet, dass die Mitarbeitenden der Geschäftsstelle faktisch Diener zweier Herren sind. Infolge der lediglich ehrenamtlichen Tätigkeit, der fehlenden örtlichen Präsenz sowie der Auswahl der Mitarbeitenden durch das BAFzA wird der Stiftungsvorstand nicht als Vorgesetzter wahrgenommen. Der Conterganstiftung wird von den Betroffenen vielfach unzureichende Empathie oder nicht hinreichende Erläuterung der Entscheidungen vorgehalten. Der Vorstand bemängelt häufige Personalwechsel auf Sachbearbeiterebene der Geschäftsstelle.

Insofern ist eine engere Ein- und Anbindung der Geschäftsstelle an den Stiftungsvorstand als das für die Geschäftsführung der Stiftung verantwortliche Organ vonnöten. Die beste Möglichkeit hierzu wäre die soeben angesprochene Einführung eines hauptamtlichen Vorstandsmitglieds. Alternativ kommt die Anstellung eines Geschäftsführers durch den Stiftungsvorstand in Betracht. Diese Möglichkeit ist in § 7 Abs. 6 ContStifG bereits vorgesehen und könnte daher ohne Gesetzesänderung im Einvernehmen mit dem BMFSFJ direkt umgesetzt werden. Zu beachten ist, dass auch im Falle der Anstellung eines Geschäftsführers die Verantwortung für die Führung der Stiftungsgeschäfte beim Stiftungsvorstand verbleibt, sodass dieser den Geschäftsführer entsprechend zu instruieren und zu überwachen hat. Auch insofern ist mithin eine enge Verzahnung erforderlich. Allerdings birgt die Trennung von Vorstand und Geschäftsführung die Gefahr in sich, dass es mangels Sachnähe der ehrenamtlichen Vorstandsmitglieder zu einem Dualismus mit der hauptamtlichen Geschäftsführung kommt.



22. August 2018 | Seite 62 von 63

4. Trennung von Geschäftsführung und Kontrolle

a) Kein Mikromanagement durch Kontrollinstanzen

Positiver Nebeneffekt einer engeren Anbindung der Geschäftsstelle an den Stiftungsvorstand bzw. den oder die Geschäftsführer/in wäre die Verringerung des gegenwärtigen Führungsvakuums. Der gegenwärtige Zustand ist davon gekennzeichnet, dass von verschiedenen Seiten Einfluss auf die Geschäftsführung durch die Geschäftsstelle genommen wird. Einerseits durch das BAFzA, andererseits durch Kontakte mit dem BMFSFJ und mitunter auch durch Mitglieder des Stiftungsrates, die sich unmittelbar an die Geschäftsstelle wenden.

Im Rahmen der engeren Anbindung an den Stiftungsvorstand sollte sich herauskristallisieren, dass allein dieser, respektive ein/e etwaige/r Geschäftsführer/in das fachliche wie personelle Weisungsrecht zusteht. Die Führung der Geschäfte der Stiftung ist allein Aufgabe des Stiftungsvorstandes, der hierfür auch die Verantwortung trägt. Diese Kompetenz darf nicht durch andere Organe bzw. Stellen konterkariert werden. Insbesondere darf es durch die Wahrnehmung der Kontrollaufgabe nicht zu einem Mikromanagement durch die Kontrollinstanz kommen. Insoweit gilt der allgemeine verwaltungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel. Deshalb hat die Aufsichtsbehörde sich jeder unnötigen Einmischung in die Angelegenheiten der Stiftung zu enthalten.¹⁴³ Wenn zu viel Kraft in die Befriedigung aller möglichen zur Aufsicht berufenen Personen fließt, leidet die tägliche Arbeit. Deswegen ist eine klare Trennung der Kompetenzen und deren disziplinierte Beachtung erforderlich.

b) Weisungsbefugnis des Stiftungsvorstandes

Die Aufsicht ist so zu führen, dass sie Entschlusskraft und Selbstverantwortung der Stiftungsorgane stärkt und nicht erstickt. Die Stiftungsorgane sollen alle erforderlichen Maßnahmen in eigener Verantwortung treffen können.¹⁴⁴ Insofern sollten alle Anfragen, Beratungen, Weisungen oder ähnliches ausschließlich an den Stiftungsvorstand selbst gerichtet werden bzw.

¹⁴³ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 21 Rn. 6.

¹⁴⁴ v. Campenhausen/Stumpf in: v. Campenhausen/Richter, 4. Auflage 2014, § 21 Rn. 6.



22. August 2018 | Seite 63 von 63

über diesen laufen. Allein diesem steht das Weisungsrecht gegenüber den Mitarbeitern der Geschäftsstelle zu.

Diese Kompetenz darf nicht konterkariert werden, etwa indem Mitarbeitende der Geschäftsstelle unter Umgehung des Stiftungsvorstandes unmittelbar angesprochen werden, von welchem Aufsichtsorgan auch immer.

Bonn, den 22. August 2018

Prof. Dr. Stephan Schauhoff
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

Dr. Benjamin Momberger
Rechtsanwalt

