

BGer 5A.19/2000 vom 25. Juli 2000

Bundesgericht, 2000-07-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A.19_2000

FR: TF 5A.19/2000 du 25 juillet 2000

IT: TF 5A.19/2000 del 25 luglio 2000

Regeste

Personenrecht

Erwägungen

E. 1

Auf folgende Zulässigkeitsvoraussetzungen ist kurz einzugehen: a) Gegen Verfügungen des EDI als Aufsichtsbehörde über Stiftungen ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (Art. 97 Abs. 1 OG i.V.m. Art. 5 VwVG und Art. 98 Abs. 1 lit. b OG ; BGE 107 II 385 E. 2 S. 388 mit Hinweisen). Soweit das EDI das Begehren um Abberufung von Stiftungsratsmitgliedern abgewiesen hat, liegt entgegen der Bezeichnung eine Endverfügung vor (Art. 5 Abs. 1 VwVG), und soweit Beweisanerbieten und der Erlass vorsorglicher Massnahmen abgelehnt worden sind, handelt es sich um selbstständig anfechtbare Zwischenverfügungen (Art. 5 Abs. 2 und Art. 45 Abs. 2 lit. f und g VwVG ; Art. 101 lit. a OG). Der letzternfalls erforderliche nicht wieder gutzumachende Nachteil (Art. 45 Abs. 1 VwVG ; BGE 125 II 613 E. 2a S. 619 mit Hinweis) ist bei vorsorglichen Massnahmen der verlangten Art regelmässig gegeben, da der Zweck der Sicherungsmassnahmen ein unverzügliches Tätigwerden gerade bedingt und damit auch das schutzwürdige Interesse an der sofortigen Beurteilung ihrer Gebotenheit begründet (allgemein: Steinmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsbeschwerdeverfahren und im Verwaltungsgerichtsverfahren, ZBl. 94/1993, S. 141 ff., S. 146 bei/in Anm. 20; Häner, Vorsorgliche Massnahmen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, ZSR NF 116/1997 II 253 ff., S. 379 f. N. 173); gegenüber der Zwischenverfügung über den Beweisantrag die sofortige Anfechtung ebenfalls zuzulassen, ist hier aus Gründen der Prozessökonomie gerechtfertigt, müsste doch bei Verweigerung des rechtlichen Gehörs andernfalls das ganze Verfahren nachträglich aufgehoben werden (vgl. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2.A. Bern 1983, § 14 Z. 8, S. 142). b) Als überstimmtes Mitglied des Stiftungsrats ist der Beschwerdeführer zur Aufsichtsbeschwerde berechtigt (Riemer, Berner Kommentar, N. 119 zu Art. 84 ZGB ; Sprecher/ von Salis-Lütolf, Die schweizerische Stiftung, Zürich 1999, S. 143 N. 162) und damit praxisgemäss zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert (Art. 103 lit. a OG ; vgl. Gygi, a.a.O., § 15 Z. 4.1, S. 156; Häner, a.a.O., S. 378 N. 169). c) Gleich dem Rechtsmittelzug und dem Beschwerderecht folgt auch die Kognition der Hauptsache (Art. 104 f. OG; Gygi, a.a.O., § 25 Z. 5, S. 246; Häner, a.a.O., S. 382 N. 175-177). Soweit es um vorsorgliche Massnahmen geht, hat das Bundesgericht allerdings den Ermessensspielraum zu beachten, über den die zuständige Behörde verfügt (BGE 99 Ib 215 E. 5 S. 221; 117 V 185 E. 2b S. 191 mit Hinweisen). Praktisch beschränkt sich seine Überprüfungsbefugnis damit auf Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (vgl. auch E. 2a hiernach).

E. 2

Der Beschwerdeführer macht geltend, die AKD sei eine Unternehmensstiftung und die - zwischenzeitlich beschlossene - Liquidation des Unternehmens bedeute auch die Liquidation der Stiftung; die Einstellung des Klinikbetriebs vereitle die Erreichung des Stiftungszwecks, weshalb das EDI gegen darauf abzielende Beschlüsse des Stiftungsrats ohnehin aufsichtsrechtlich hätte eingreifen müssen. Indem es sich nunmehr geweigert habe, für die Dauer des Stiftungsaufsichtsbeschwerdeverfahrens vorsorgliche Massnahmen zu treffen, werde ein "fait accompli" geschaffen; wenn die Klinik stillstehe, sei es - mit Blick auf die angespannte finanzielle Situation - gar nicht mehr möglich, später erneut auf die Erfüllung des Stiftungszwecks, den Betrieb einer Kinderklinik, hinzuwirken. Die Beschwerdegegnerin unterstreicht, über die Liquidation der Stiftung sei noch nichts beschlossen; der Verzicht auf eine Weiterführung der Kinderklinik bedeute keine faktische Auflösung der Stiftung. In seiner Vernehmlassung erläutert das EDI, Sinn der angefochtenen Verfügung sei es, dem Stiftungsrat die von ihm eingeleiteten Liquidationsschritte zu ermöglichen; gleichzeitig werde er ausdrücklich ermächtigt, den Liquidationsbeschluss betreffend die Alpine Kinderklinik Davos fassen zu können. a) Gemäss Art. 56 VwVG kann die Beschwerdeinstanz nach Einreichung der Beschwerde von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei andere vorsorgliche Massnahmen ergreifen, um einen tatsächlichen oder rechtlichen Zustand einstweilen unverändert zu erhalten. Das Gesetz legt nicht näher fest, unter welchen Voraussetzungen solche Massnahmen zu treffen sind. Der Entscheid ist unter Abwägung der entgegenstehenden Interessen und unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips zu fällen, wobei der durch die Endverfügung zu treffende Zustand weder präjudiziert noch verunmöglicht werden darf (zuletzt: BGE 125 II 613 E. 7a S. 623). Dabei verfügt die Behörde über einen gewissen Beurteilungsspielraum. In erster Linie wird sie ihren Entscheid auf den Sachverhalt gründen, der sich aus den vorhandenen Akten ergibt, ohne zeitraubende weitere Erhebungen anzustellen. Notwendigerweise verfährt das Bundesgericht gleich, wenn es die Beschwerde gegen die Zwischenverfügung zu beurteilen hat; es urteilt gewissermassen "prima facie" (BGE 99 Ib 215 E. 5 S. 221; 117 V 185 E. 2b S. 191; Steinmann, a.a.O, S. 145 bei/in Anm. 15). "Prima-facie"-Entscheid bedeutet aber auch, dass keine umfassende rechtliche Prüfung stattfindet, mithin sorgfältig, aber in bloss vorläufiger und summarischer Weise die Rechtslage geprüft wird (Häner, a.a.O., S. 371 f. N. 157; vgl. für den Zivilprozess: Berti, Vorsorgliche Massnahmen im schweizerischen Zivilprozess, ZSR NF 116/1997 II 171 ff., S. 223 ff. N. 94-98 mit weiteren Nachweisen). b) Gemäss den vorgelegten Statuten hat die AKD zum Zweck, in Davos eine Alpine Kinderklinik zu unterhalten (missverständlich: E. 3 S. 3 der Zwischenverfügung). Der Beschwerdeführer hebt deshalb zu Recht hervor, die AKD sei als Unternehmensstiftung zu betrachten, und zwar als Unternehmensträgerstiftung (Weber, Juristische Personen, in: Schweizerisches Privatrecht, II/4, Basel 1998, § 4 III/C/3, S. 65; Grüniger, Basler Kommentar, N. 15-18 der Vorbem. zu Art. 80-89bis ZGB), wie sie für Spitäler eine verbreitete und alte Erscheinung ist (Riemer, Rechtsprobleme der Unternehmensstiftung, ZBJV 116/1980 S. 489 ff., S. 491 f. mit Beispielen). Die satzungsmässige Umschreibung des Zwecks, wonach die AKD "eine "Alpine Kinderklinik" in Davos unterhält", verbietet an sich nicht, am vorgegebenen Ort die zur Zweckerfüllung notwendigen Mittel (Bauten, Einrichtungen, Fachpersonal usw.) frei zu bestimmen. Die gegenwärtig betriebene Klinik darf - mit anderen Worten - aufgegeben werden, wenn eine Klinik mit den gleichen Zielsetzungen wieder aufgebaut und damit der Stiftungszweck weiterhin erreicht werden kann. Besteht diese Möglichkeit auf Grund der gegebenen Verhältnisse (fehlende finanzielle Mittel für den Neuaufbau, Mangel an Fachpersonal

u.a.m.) hingegen von vornherein nicht, darf die Einstellung des Klinikbetriebs von den zuständigen Stiftungsorganen allein nicht beschlossen werden. Dies käme einer unzulässigen Selbstauflösung der Stiftung gleich; entgegen offenbar abweichender Rechtsauffassung sind auch Beschlüsse der Stiftungsorgane rechtsunwirksam, die bloss indirekt - wie z.B. durch Entäusserung des Stiftungsvermögens - zur Vernichtung der Stiftung führen (Riemer, N. 4, und Grüninger, N. 2, je zu Art. 88/89 ZGB). Insoweit sind die Vorbringen des Beschwerdeführers zu präzisieren, aber auch die Aussage in der angefochtenen Verfügung, nach Massgabe der Statuten der AKD sei es allein Sache des Stiftungsrats zu entscheiden, ob die Fortführung der Kinderklinik auf Grund der Vermögenslage heute noch möglich ist (E. 8 S. 5). Änderung des Stiftungszwecks (Art. 86 ZGB) wie auch Aufhebung der Stiftung wegen Unerreichbarkeit des Zwecks (Art. 88 Abs. 1 ZGB) erfolgen durch behördliche Verfügung, die namentlich für die hier zur Diskussion stehende Fusion unabdingbar ist (BGE 115 II 415 E. 3a S. 420). Die zuständige Behörde kann daher nicht einfach durch Verweigerung vorsorglicher Sicherungsmassnahmen dem Stiftungsrat ermöglichen, sich beispielsweise des Stiftungsvermögens zu entäussern oder das von der Stiftung getragene Unternehmen unwiederbringlich aufzugeben. Sie hat formell mitzuwirken, wenn sie Verschiebungen des Stiftungsvermögens oder eines Teils desselben auf andere Trägerpersonen mit gleichem oder ähnlichem Zweck für zulässig erachtet (Riemer, N. 30 des Syst. Teils, S. 41/42; Spring, Der Inhalt einer Stiftungsurkunde, Basel 1995, S. 16 Z. 3.5; vgl. zur sog. organisatorischen Aufhebung: Grüninger, N. 13-16 zu Art. 88/89 ZGB, und zur Durchführung der Fusion: Sprecher/von Salis-Lütolf, a.a.O., S. 194 f. N. 243). c) Vor dem gezeigten rechtlichen Hintergrund und mit Blick auf die unbestrittenermassen angespannte finanzielle Lage (dazu sogleich) kann die Schliessung des Klinikbetriebs nicht von der Liquidation der Stiftung selbst getrennt werden (unzutreffend: E. 9 S. 6 der Zwischenverfügung). Der Wiederaufbau einer selbstständigen Kinderklinik wäre nach Schliessung des heutigen Betriebs ausgeschlossen. Durch die Verweigerung der beantragten Sicherungsmassnahmen wird daher nicht nur das Stiftungsaufsichtsbeschwerdeverfahren gegenstandslos gemacht, sondern die Beendigung der Stiftungstätigkeit und damit das Ende der Eigenständigkeit der Stiftung bewusst in Kauf genommen, bevor über die beabsichtigte Fusion unter Übernahme des Stiftungszwecks rechtswirksam entschieden ist. Umgekehrt ist bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen, ob die finanzielle Lage sich als derart angespannt zeigt, dass ein drohender Konkurs der Stiftung (vgl. Art. 39 Abs. 1 Ziffer 12 SchKG) abzuwenden ist, bevor über die Art der Weiterverfolgung und Erhaltung des Stiftungszwecks verbindlich entschieden werden kann. Dazu heisst es im Protokoll der Sitzung vom 23. März 2000, dass der Personalabbau auf Oktober bis spätestens Dezember 2000 geplant sei (S. 3), in der Zwischenverfügung vom 27. Juni 2000, die Liquidität reiche längstens bis November 2000, sofern die Auslastung der Klinik auf dem heutigen Niveau gehalten werden könne (E. 8 S. 5), im Protokoll der Sitzung vom 28. Juni 2000, dass bis Ende Jahr die liquiden Mittel noch vorhanden wären, je nach Erträgen (S. 4), bzw. die Liquidität bei einem Weiterbetrieb der Klinik noch längstens bis November 2000 gesichert wäre (S. 5), und schliesslich in der Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin, dass gemäss der vorliegenden Liquiditätsplanung spätestens im Dezember die vorhandene Liquidität vollständig aufgebraucht sein werde (S. 10 Ziffer 5.3). In Anbetracht dessen kann jedenfalls von einer zeitlichen Dringlichkeit nicht ausgegangen werden, die es rechtfertigte, die vom Stiftungsrat eingeleiteten Liquidationsschritte zu ermöglichen statt den bestehenden Zustand und damit die Verwirklichung des Stiftungszwecks einstweilen, für die kurze

Dauer des Stiftungsaufsichtsbeschwerdeverfahrens aufrechtzuerhalten. Die "prima-facie"-Prüfung zeigt, dass Sicherungsmassnahmen nicht hätten verweigert werden dürfen. Wenn das EDI die - allenfalls durchaus berechnigte - Ansicht vertritt, der Stiftungszweck sei durch die AKD als eigenständige juristische Person nicht mehr erreichbar oder eine organisatorische Aufhebung durch Fusion mit einem stärkeren Partner dränge sich auf, so hat es beschwerdefähige Verfügungen zu treffen und den Stiftungsorganen klare Vorgaben zu machen oder deren Vorschläge formell zu bewilligen. Ziffer 1 der Zwischenverfügung muss aus den dargelegten Gründen aufgehoben und die geforderte Massnahme angeordnet werden. Nachdem es dem Stiftungsrat der AKD eine Vernehmlassungsfrist von über sechs Wochen eingeräumt hat, wird das EDI noch vor Ende August über die Stiftungsaufsichtsbeschwerde entscheiden können. Es wird aufsichtsrechtlich einschreiten, wenn der Stiftungsrat der AKD Schritte zur Selbstauflösung im erwähnten Sinne unternimmt, und gleichzeitig die Bemühungen zur Rettung der AKD vorantreiben, nötigenfalls - mangels Alternativen bzw. zur Verbesserung oder Rationalisierung des Stiftungszwecks - und vorsorglich ein von den jeweiligen Stiftungsräten beschlossenes Fusionsprojekt einverlangen, über das rechtzeitig behördlich verfügt werden kann.

E. 3

Eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör erblickt der Beschwerdeführer darin, dass das EDI seinen Beweisantrag vor Abschluss des Schriftenwechsels abgewiesen habe; erst anhand des abgeschlossenen Schriftenwechsels könne beurteilt werden, welche Beweiserhebungen notwendig seien. Die Beschwerdegegnerin hält dafür, die Abweisung des Beweisantrags betreffe ausschliesslich das Massnahmenverfahren und das EDI werde dazu im Rahmen des eigentlichen Aufsichts-Beschwerdeverfahrens noch abschliessend Stellung nehmen. Die Zwischenverfügung gibt keinen genaueren Aufschluss. Lediglich im Dispositiv wird begründet, dass Besichtigung der Klinik und Anhörung des Chefarztes sowie einzelner Mitglieder des Klinikpersonals sich "auf Grund der Aktenlage erübrigen". Da die Ablehnung eines Beweisantrags zulässiger Gegenstand einer Zwischenverfügung sein (Art. 45 Abs. 2 lit. f VwVG) und sich damit als prozessleitende Entscheidung auf das ganze Verfahren beziehen kann, ist sie aufzuheben, soweit die Rüge des Beschwerdeführers sich als stichhaltig erweist. Dies ist zu bejahen. Dass das Beweisverfahren geschlossen und auf weitere Beweisabnahmen verzichtet wird, wenn der rechtserhebliche Sachverhalt geklärt ist, verletzt den Anspruch auf rechtliches Gehör nicht (vgl. Art. 37 BZP i.V.m. Art. 19 VwVG ; BGE 122 V 157 E. 1d S. 162 mit Hinweis, für Art. 4 aBV , heute Art. 29 Abs. 2 BV); vorausgesetzt ist lediglich, dass die Behörde ohne Willkür davon ausgehen darf, weitere Abklärungen vermöchten am massgeblichen Beweisergebnis nichts mehr zu ändern (BGE 124 I 208 E. 4a S. 211; 122 II 464 E. 4a S. 469, je mit Hinweisen). Die erforderliche Überzeugung kann eine Behörde jedoch von vornherein nicht gewinnen, solange das Behauptungsstadium nicht abgeschlossen ist und damit die Sachverhaltsdarstellungen der Parteien nicht vollständig vorliegen, die für das Beweisthema massgebend sind (vgl. Gygi, a.a.O., § 4 Z. 2, S. 39 f.), geschweige denn im auf eine "prima-facie"-Prüfung beschränkten Massnahmenverfahren (E. 2a hiervor). Das EDI wird über den Beweisantrag im Hauptverfahren neu zu entscheiden haben.

E. 4

Zum Gesuch auf Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsrats hat das EDI festgehalten, gestützt auf die vorliegenden Unterlagen sei kein Grund ersichtlich, weshalb die - die

Empfehlungen der Taskforce der AKD - befürwortenden "Stiftungsrät/innen" umgehend abgesetzt werden sollten (E. 6 S. 4). Der Beschwerdeführer kritisiert auch diese Vorgehensweise des EDI und zeigt ausführlich die Interessenkonstellation auf, die seiner Meinung nach das Übergewicht derjenigen Mitglieder ergibt, die die AKD liquidieren wollten. Bereits in seiner Stiftungsaufsichtsbeschwerde (S. 12 ff.) hatte der Beschwerdeführer dargelegt, dass die Vertreter der "Pro Juventute" im Stiftungsrat sich in einem gewissen Interessenkonflikt befinden könnten, zumal Art. 21 der Stiftungsurkunde unter anderem bestimmt: "Das nach der Liquidation verbleibende Vermögen fällt an die Stiftung Pro Juventute zur Verwendung für ähnliche soziale Zwecke". Die Feststellung, es sei kein Grund für eine Abberufung ersichtlich, lässt sich gestützt auf die erwähnten Vorbringen nicht halten. Ob sie eine Abwahl rechtfertigen oder eine Unvereinbarkeit mit Ausstandspflicht begründen (vgl. Sprecher/von Salis-Lütolf, a.a.O., S. 125 f. N. 136 und S. 133 f. N. 146), wird das EDI deshalb im Beschwerdeentscheid nochmals zu beurteilen haben.

E. 5

Aus den dargelegten Gründen muss die angefochtene Zwischenverfügung aufgehoben werden. Das vorsorgliche Verbot ist gemäss dem an den zwischenzeitlich gefassten Beschluss angepassten Beschwerdeantrag zu erlassen, während das Gesuch um Anordnung vorsorglicher Verfügungen für die Dauer des bundesgerichtlichen Verfahrens mit dem Entscheid in der Sache gegenstandslos wird. Die unterliegende Beschwerdegegnerin wird kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG); eine Entschädigung ist dem Beschwerdeführer mangels Nachweises von Auslagen und Substantiierung des Aufwandes nicht geschuldet (BGE 113 Ib 353 E. 6b S. 356 f.; 119 Ib 412 E. 3 S. 415; 125 II 518 E. 5b S. 519). Das EDI wird die Kosten des Massnahmenverfahrens neu zu verlegen haben (Art. 157 OG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.