

# **BVGer B-6308/2009 vom 28. Juli 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-07-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-6308\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-6308_2009)

FR: TAF B-6308/2009 du 28 juillet 2010

IT: TAF B-6308/2009 del 28 luglio 2010

## **Regeste**

Stiftungsaufsicht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021), soweit sich diese - wie hier (vgl. BGE 107 II 385 E. 2, BGE 100 Ib 137 E. 2b) - auf öffentliches Recht des Bundes stützen. Beschwerden an das Bundesverwaltungsgericht sind u.a. zulässig gegen Verfügungen der Departemente und der ihnen unterstellten oder administrativ zugeordneten Dienststellen der Bundesverwaltung (vgl. Art. 33 Bst. d VGG), somit auch gegen Beschwerdeentscheide (vgl. Art. 5 Abs. 2 VwVG) des Eidgenössischen Departements des Inneren (EDI), dessen Generalsekretariat als Eidgenössische Stiftungsaufsicht die Aufsicht über die dem Bund unterstehenden gemeinnützigen Stiftungen ausübt (vgl. Art. 3 Abs. 2 Bst. a der Organisationsverordnung für das EDI vom 28. Juni 2000 [OV-EDI, SR 172.212.1]). Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach zuständig zur Behandlung der Beschwerde vom 5. Oktober 2009.

### **E. 2**

Der Beschwerdegegner beantragt, auf die Beschwerde bzw. Prozessanträge des Beschwerdeführers sei nicht einzutreten, da der Beschwerdeführer nicht legitimiert sei. Für die Beschwerdelegitimation erforderlich ist, dass der Beschwerdeführer ein näher umschriebenes, persönliches Interesse an den mit der Beschwerde angestrebten Massnahmen vorweisen kann (vgl. BGE 107 II 385 E. 5; vgl. auch die Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts B-383/2009 vom 29. September 2009 E. 3 sowie B-3867/2007 vom 29. April 2008 E. 1.3). Zwar trifft es zu, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Beschwerdeeingangs weder der Stiftung A. angehörte noch in der Klinik arbeitete; auch konnte er aufgrund seines Alters kein zukünftiger Destinatär der Stiftung sein. Indessen war der Beschwerdeführer von 1998 bis Anfang 2009 Chefarzt und Klinikleiter der A. Er war somit über zehn Jahre für die Klinik tätig, gewährleistete in dieser Zeit deren Erhalt und Weiterführung und entwickelte die Klinik zu einer wichtigen Ausbildungsstätte. Der Beschwerdeführer war durch sein berufliches Wirken und durch sein persönliches Engagement demnach eng mit der Stiftung verbunden. Gezwungenermassen musste er sich im Jahr 2009 anders orientieren und eine neue Stelle suchen. Aufgrund dieser besonderen persönlichen Beziehung zur Stiftung A. kann dem Beschwerdeführer ein eigenes Interesse an den von ihm beantragten Massnahmen, welche die zweckmässige Verwendung des Stiftungsvermögens sowie den Schutz und Erhalt der A. zum Gegenstand hatten, nicht

abgesprochen werden. Dies gilt insbesondere für den auf seine Entlassung unmittelbar folgenden Zeitraum und in dieser Zeit, d.h. im Jahr 2009, initiierte Begehren. Ob und allenfalls wie lange die Legitimation aufgrund der dargestellten beruflichen und persönlichen Verbundenheit über diesen Zeitraum hinaus bestehen bliebe, muss vorliegend nicht beantwortet werden, wurde die Stiftungsaufsichtsbeschwerde doch im März 2009 vom Beschwerdeführer erhoben, also drei Monate nach seiner Entlassung und zu einem Zeitpunkt, wo er eigentlich - wäre die Kündigung mit ordentlicher Frist von 6 Monaten ausgesprochen worden - noch medizinischer Leiter der Klinik gewesen wäre. Der Antrag des Beschwerdegegners ist daher abzuweisen.

### **E. 3**

Mit Verfügung vom 25. Mai 2010 eröffnete der Konkursrichter des Bezirksgerichts E. über die Stiftung A. den Konkurs. Am 11. Juni 2010 wurde der Konkurs mangels Aktiven eingestellt. Aus diesem Grund beantragt die Vorinstanz, das Verfahren sei wegen Gegenstandslosigkeit abzuschreiben. Der Beschwerdeführer widersetzt sich einer Abschreibung. Er führt aus, diverse Rechtsbegehren seien darauf ausgerichtet, die Rechtmässigkeit der bisherigen Amtsführung des Stiftungsratspräsidenten zu überprüfen. In dem Sinne richte sich die Beschwerde nicht gegen die Stiftung, sondern gegen den Stiftungsratspräsidenten.

#### **E. 3.1**

Bei der Stiftungsaufsichtsbeschwerde handelt es sich um ein Rechtsmittel sui generis, das sich aus der Zivilgesetzgebung herleitet (Art. 84 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Art. 84 Abs. 2 ZGB schreibt vor, die Aufsichtsbehörde über Stiftungen habe dafür zu sorgen, dass das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet werde. Aus dieser Bestimmung wurde seit jeher abgeleitet, dass jeder am Einschreiten der Stiftungsaufsichtsbehörde Interessierte auf dem Beschwerdeweg an die Aufsichtsbehörde gelangen könne. Schon in den Erläuterungen zum Vorentwurf des ZGB wurde ausgeführt, dass gegen abweichende Vermögensverwendungen bei der Aufsichtsbehörde Beschwerde erhoben werden könne, und zwar von jedermann, der hieran ein Interesse habe. Natürlich sei aber auch der gerichtliche Weg der Anfechtung wegen Missbrauchs des Stiftungsvermögens und Verletzung des Stiftungszwecks möglich (BGE 107 II 385 E. 3 mit Hinweis auf Ausgabe 1914 der Erläuterungen, Bd. I S. 94).

#### **E. 3.2**

Die Aufsicht des Gemeinwesens über die Stiftungen (Art. 84 ZGB) soll sich demnach insbesondere auf die Zweckerhaltung erstrecken (vgl. Peter Tuor/Bernhard Schnyder/Jörg Schmid, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, Zürich, Basel, Genf 2009, § 17 N 20). Bei einer konkursiten Stiftung sind Zweckerhaltung und statutenkonforme Verwendung des Stiftungsvermögens jedoch nicht mehr möglich. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers dient die Stiftungsaufsichtsbeschwerde nicht dazu, - unabhängig vom Bestand der Stiftung - zivilrechtliche oder strafrechtliche Ansprüche gegen die (ehemaligen) Organe der Stiftung durchzusetzen. Eine Überprüfung der Rechtmässigkeit der Amtsführung des Stiftungsratspräsidenten wäre lediglich in aufsichtsrechtlicher Hinsicht oder im Zusammenhang mit aufsichtsrechtlichen Rügen, welche sich auf die Zweckerhaltung der Stiftung oder die zweckgemässe Verwendung des Stiftungsvermögens beziehen, denkbar. Da sich die Aufsicht aber nur auf eine bestehende Stiftung beziehen

kann, wird die Behandlung aufsichtsrechtlicher Rügen mit dem Konkurs der Stiftung obsolet. Das Verfahren ist demnach gegenstandslos geworden.

#### **E. 4**

Nach Art. 23 Abs. 1 Bst. a VGG entscheidet der Instruktionsrichter als Einzelrichter über die Abschreibung von gegenstandslos gewordenen Verfahren. Wird ein Verfahren gegenstandslos, so werden die Verfahrenskosten in der Regel jener Partei auferlegt, deren Verhalten die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat. Ist das Verfahren ohne Zutun der Parteien gegenstandslos geworden, so werden die Kosten auf Grund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrunds festgelegt (Art. 5 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

##### **E. 4.1**

Die Bestimmung derjenigen Partei, welche die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat, erfolgt nach materiellen Kriterien; unerheblich ist damit, wer die formelle Prozesshandlung vornimmt, welche die Behörde unmittelbar zur Abschreibung veranlasst (vgl. ANDRÉ MOSER/ MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 210 f. Rz. 4.56; LORENZ KNEUBÜHLER, Die Kostenverlegung im Beschwerdeverfahren des Bundes, in: ZBl 2005 449 ff., 460, m.w.H.). Vorliegend wurde die Gegenstandslosigkeit durch den Konkurs der Stiftung verursacht. Da die Stiftung selber indessen nicht Partei im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist, kommt Art. 5 Satz 1 VGKE hier nicht zur Anwendung.

##### **E. 4.2**

Ist das Verfahren ohne Zutun der Parteien gegenstandslos geworden, so werden die Kosten auf Grund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrunds festgelegt (Art. 5 Satz 2 VGKE). Dabei ist in erster Linie auf den mutmasslichen Verfahrensausgang abzustellen, ohne unter Verursachung weiterer Umtriebe die Prozessaussichten im Einzelnen zu prüfen. Es muss bei einer knappen Beurteilung der Aktenlage sein Bewenden haben. Auf dem Weg über den Kostenentscheid soll nicht ein materielles Urteil gefällt und unter Umständen der Entscheid in einer heiklen Rechtsfrage präjudiziert werden (BGE 125 V 373 E. 2a; Urteil des Bundesgerichts 2C\_237/2009 vom 28. September 2009 E. 3.1). Vorliegend lässt sich der mutmassliche Prozessausgang nicht ohne Weiteres feststellen: Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist die (vorläufig) letzte Station eines lange währenden Streits zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner um organisatorische und finanzielle Fragen des Klinikbetriebes. Das Zerwürfnis der Parteien führte vorerst zur (nichtigen) "Abwahl" des Beschwerdegegners und, als unmittelbare Folge davon, zur Kündigung und sofortigen Freistellung des Beschwerdeführers Ende 2008. Die Vorinstanz stellte sich in ihrem Entscheid auf den Standpunkt, dass für die zu beurteilende Aufsichtsbeschwerde nicht nur sachliche, sondern zu einem erheblichen Teil persönliche Motive ausschlaggebend gewesen sein dürften. Sie führte u.a. aus, es sei ihr nicht möglich, das gesamte Verhalten des Beschwerdegegners gegenüber den Stiftungsräten von Amtes wegen einer Ermessensprüfung zu unterziehen. Auch sei es nicht ihre Sache, die Angemessenheit der Personalpolitik der Stiftung zu überprüfen. Es ginge vorliegend zu weit, die Umstände des Konflikts im Einzelnen aufzuzeigen und deren prozessuale Folgen zu werten. Aufgrund der Akten steht jedoch fest, dass das Gesundheitsamt des Kantons Graubünden der A. am 27. März 2009 die Betriebsbewilligung entzog, weil sie über keine medizinische Leitung mehr verfügte. Seither konnte der Zweck der A., welcher gemäss Art.

2 der Statuten im Führen einer Kinderklinik besteht, nicht mehr erfüllt werden. Aus dieser Optik erscheint der Entscheid des Stiftungsratsausschusses, den Beschwerdeführer zu entlassen und ihn per sofort freizustellen, ohne dass die Nachfolge für die Position des medizinischen Leiters geregelt war, in stiftungsrechtlicher Hinsicht als nicht tragbar, da in offensichtlichem Widerspruch zur Stiftungsurkunde bzw. dem darin festgelegten Stiftungszweck stehend. In diesem Sinne wäre ein Eingreifen der Vorinstanz - trotz ihrer mangelnden Zuständigkeit in Bezug auf die arbeitsrechtliche Seite des Konflikts - im Hinblick auf die Wahrung des Stiftungszweckes möglicherweise dennoch gerechtfertigt gewesen. Wie die Rügen des Beschwerdeführers im Einzelnen zu werten gewesen und wie mit den in der Beschwerde gestellten Anträgen, welche in unterschiedliche Richtungen zielten (u.a. Prüfung der Amtsführung des Beschwerdegegners, der geltend gemachten "Doppelmandate", der Rechtmässigkeit von Rechtsgeschäften sowie der Honorarbezüge des Stiftungsratspräsidenten, Treffen von Massnahmen zum Schutze der Stiftung, ferner Gewährung der vollumfänglichen Akteneinsicht), verfahren worden wäre, kann indessen nicht in einer summarischen Würdigung entschieden werden.

#### **E. 4.3**

Nach dem Gesagten lässt sich weder der mutmassliche Ausgang des Verfahrens ohne Weiteres feststellen, noch hat das Verhalten einer Partei direkt die Gegenstandslosigkeit bewirkt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird diesfalls jene Partei kosten- und entschädigungspflichtig, die das gegenstandslos gewordene Verfahren veranlasst hat (vgl. unveröffentlichte Urteile des Bundesgerichts 2C\_237/2009 vom 28. September 2009 E. 3.1 sowie 2C\_201/2008 vom 14. Juli 2008 E. 2.3). Das Verfahren ist vom Beschwerdeführer eingeleitet und damit (formell) veranlasst worden; dahingefallen ist es - wie gesagt - aufgrund des Konkurses der Stiftung A. Zurückzuführen ist die Problematik jedoch letztlich auf das Zerwürfnis der Parteien und deren Unvermögen, die Klinik gemeinsam weiterzuführen. Aufgrund des Zusammenspiels welcher Faktoren es letztendlich zur Überschuldung und zum Konkurs der Stiftung kam, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Es liegt jedoch auf der Hand, dass das finanzielle Aus zumindest zum Teil durch die erzwungene Einstellung des Klinikbetriebs - bei gleichzeitiger Verpflichtung zur Bezahlung eines verhältnismässig hohen Mietzinses nach Umzug in das neue Klinikgebäude - verursacht wurde. Bei dieser Sachlage rechtfertigt es sich, den Parteien die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'000.- je zur Hälfte aufzuerlegen. Der Anteil des Beschwerdeführers wird mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'000.- verrechnet. Aus den oben genannten Gründen ist keine Parteientschädigung auszurichten.

#### **E. 4.4**

Die Vorinstanz verfügte in ihrem Entscheid vom 3. September 2009, dass der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner dessen Parteikosten im Umfang von Fr. 4'265.30 zu ersetzen hat (Dispositiv Ziffer 5). Bei einem Beibehalten dieser Entschädigungsregelung würde der Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren mit Kosten belastet, von denen nicht feststeht, ob sie auch bei materieller Behandlung der Beschwerde noch von ihm zu tragen gewesen wären (vgl. Beschluss des Bundesgerichts 5P.467/2000 vom 13. März 2001 E. 2b). Die Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Ausrichtung einer Parteientschädigung erweist sich demnach als unbillig. Der vorinstanzliche Kostenentscheid kann indessen vom Bundesverwaltungsgericht - mangels einer diesbezüglichen Rechtsgrundlage und da das Gericht den Entscheid infolge der

eingetretenen Gegenstandslosigkeit nicht in der Sache selber modifiziert - nicht abgeändert werden. In dieser Situation ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese hinsichtlich der Entschädigungsfolgen neu entscheidet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_237/2009 vom 28. September 2009 E. 2.3).

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