



Abteilung II
B-3933/2018

Urteil vom 21. Oktober 2019

Besetzung

Richter Keita Mutombo (Vorsitz),
Richterin Eva Schneeberger, Richter David Aschmann,
Gerichtsschreiberin Andrea Giorgia Röllin.

Parteien

X. _____,
vertreten durch lic. iur. Felix Barmettler, Rechtsanwalt,
_____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Eidgenössisches Departement des Innern EDI,
Generalsekretariat GS-EDI,
Eidgenössische Stiftungsaufsicht,
Inselgasse 1, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Aufsichtsrechtliche Massnahmen;
Verfügung vom 3. Juli 2018.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass es sich bei der "X. _____" (nachfolgend: Beschwerdeführerin) um eine im Handelsregister des Kantons Zug eingetragene Stiftung im Sinn von Art. 80 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210; UID-Nr. CHE-_____) mit folgendem Zweck handelt:

- Förderung des Tierschutzes im In- und Ausland, insbesondere unter dem Aspekt artgerechter Tierhaltung;
- Förderung von Umwelt- und Landschaftsmassnahmen im In- und Ausland;
- Förderung gemeinnütziger Projekte in den Bereichen erneuerbarer Energien im In- und Ausland;
- Förderung gemeinnütziger Projekte im Bereich der Erzeugung biologischer Produkte und deren Strukturen für eine nachhaltige Agrarpolitik im In- und Ausland,

dass A. _____ und die Beschwerdeführerin am 19. Dezember 2017 einen Schenkungsvertrag abgeschlossen haben, wonach A. _____ der besagten Stiftung sämtliche 100 Namenaktien zu Fr. 1'000.– der "B. _____ AG C. _____" (im Folgenden: B. _____ AG; UID-Nr. CHE-_____) schenke,

dass die Parteien als Auflage eine Änderung des Stiftungsnamens sowie die Anpassung des Stiftungszwecks der Beschwerdeführerin vereinbarten,

dass A. _____ mit Schlichtungsgesuch vom 1. Februar 2018 beim Friedensrichteramt der Stadt Zug in dieser Angelegenheit die Feststellung der Nichtigkeit und Unverbindlichkeit namentlich des vorerwähnten Schenkungsvertrags begehrte,

dass die Eidgenössische Stiftungsaufsicht (ESA; im Folgenden auch: Vorinstanz) mit Verfügung vom 27. März 2018 mit Rechtsanwalt D. _____, E. _____, einen Sachwalter für die Beschwerdeführerin ernannte und einsetzte,

dass das oben erwähnte Friedensrichteramt A. _____ mit Protokoll vom 6. April 2018 die Klagebewilligung erteilte, welche ihn ab Eröffnung des Protokolls während dreier Monate dazu berechtigte, Klage beim Kantonsgericht Zug einzureichen,

dass der obgenannte Sachwalter am 12. Juni 2018 seinen Schlussbericht erstattete und dabei den Erlass eines Verbots, Stiftungsvermögen für die Führung von Prozessen im Zusammenhang mit der strittigen Schenkung

zu verwenden, die Ansetzung einer Frist zur Anerkennung einer allfälligen Klage von A._____ oder – bei einer allfälligen Prozessführung – zur Leistung einer Sicherstellung der mutmasslichen Prozesskosten sowie die Anordnung zusätzlicher Massnahmen und Informationspflichten empfahl,

dass die Vorinstanz am 3. Juli 2018 wie folgt verfügte:

"1. Zur Führung der Prozesse im Zusammenhang mit der Schenkung der Aktien der B._____ AG C._____ an die X._____ darf kein stiftungseigenes Vermögen verwendet werden. Darunter ist nicht nur die Abwehr der Klage betreffend Gültigkeit der Schenkung anzusehen, sondern sämtliche mit der Schenkung im Zusammenhang stehenden Rechtshandlungen.

2. Beabsichtigt der Stiftungsrat, entgegen der obigen Ausführungen, den Zivilprozess betreffend Nichtigkeit/Unverbindlichkeit der Schenkung sämtlicher Aktien der B._____ AG C._____ zu führen, hat er die mutmasslichen Prozesskosten, vorerst für das erstinstanzliche Verfahren, sicherzustellen.

Eine entsprechende Sicherstellung in der Höhe von CHF 5,5 Mio. (2 x Parteientschädigung von CHF 2'450'000.00 und 1 x Gerichtskosten von CHF 600'000.00) hat bis am 6. Juli 2018 zu erfolgen. Entsprechende Belege sind der Aufsichtsbehörde zuzustellen.

Je nach Prozessverlauf bleibt der Aufsichtsbehörde eine Anpassung des sicherzustellenden Betrags vorbehalten.

Bei Führung des Prozesses mit sichergestellten Mitteln ist der Stiftungsrat verpflichtet, die Aufsichtsbehörde regelmässig über den Prozessgang zu orientieren.

3. Einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Entscheid wird die aufschiebende Wirkung entzogen.

4. Die Gebühren von CHF 800.00 gehen zulasten der Stiftung und sind innert 30 Tagen mit dem Einzahlungsschein auf beiliegender Rechnung zu entrichten.

5. [Eröffnung]"

dass dies die Vorinstanz im Wesentlichen damit begründete, es müsse von einem aussichtslosen Prozess ausgegangen werden, weshalb durch die Führung des Prozesses die unmittelbare Gefahr bestehe, dass das Stiftungsvermögen nicht zweckgemäss verwendet werde; entsprechend habe die Aufsichtsbehörde von Amtes wegen Massnahmen zum Schutz des Stiftungsvermögens zu treffen,

dass die Beschwerdeführerin hiergegen am 6. Juli 2018 vor dem Bundesverwaltungsgericht Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren erhoben hat:

- "1. Dispositiv-Ziff. 1 bis 4 der Verfügung der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht (ESA) vom 3. Juli 2018 seien aufzuheben.
2. Die von der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht (ESA) mit Dispositiv-Ziff. 3 der vorliegenden Beschwerde entzogene aufschiebende Wirkung sei
 - 2.1 superprovisorisch wiederherzustellen
und nach Anhörung der Vorinstanz
 - 2.2 wiederherzustellen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge."

dass die Beschwerdeführerin zur Begründung im Wesentlichen anführt, sämtliche hoheitlich angeordneten Massnahmen seien vom Sachwalter in seinem Schlussbericht empfohlen worden, die Vorinstanz stütze sich unreflektiert auf den Inhalt dieses Schlussberichts,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 10. Juli 2018 der Beschwerde bis zu seinem Entscheid über den Antrag betreffend Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt hat,

dass die Vorinstanz am 20. Juli 2018 zur Frage der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Verfügung (recte: der Beschwerde gegen die Verfügung) vom 3. Juli 2018 Stellung genommen und deren Nichtwiederherstellung beantragt hat,

dass die Beschwerdeführerin am 31. August 2018 zur Frage der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung repliziert und dabei die Anträge gestellt hat, es sei die Gegenstandslosigkeit von Dispositiv-Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung festzustellen und der Beschwerdeantrag Ziff. 2 auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde vom 6. Juli 2018 gutzuheissen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge,

dass die Beschwerdeführerin ihre Beschwerde am 3. September 2018 ergänzt hat und zusätzlich vorbringt, Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung sei mit dem ungenutzten Ablauf der vom Friedensrichteramt Zug am 6. April 2018 ausgestellten Klagebewilligung gegenstandslos geworden, das Verfahren müsse insoweit abgeschlossen werden,

dass die Beschwerdeführerin weiter darlegt, sollte sich Dispositiv-Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung auf die vom Sachwalter unter Ziff. 3.1 seines Schlussberichts empfohlenen Massnahmen beziehen, sei fraglich, ob das Verbot, stiftungseigenes Vermögen für die vom Sachwalter angeführten

Rechtshandlungen im Zusammenhang mit der Schenkung zu verwenden, zulässig sei; das Verbot beziehe sich auf den am 6. April 2018 rechtshängig gemachten Anfechtungsprozess,

dass die Vorinstanz am 26. September 2018 zur Frage der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde dupliziert hat und erneut darum ersucht, diese nicht wiederherzustellen,

dass das Kantonsgericht des Kantons Zug dem Bundesverwaltungsgericht am 5. November 2018 auf Nachfrage hin mitgeteilt hat, bislang sei von A. _____ keine Klage gegen die Beschwerdeführerin eingereicht worden,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 6. März 2019 die Gesuche der Beschwerdeführerin vom 6. Juli 2018 und 31. August 2018 um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und um Feststellung der teilweisen Gegenstandslosigkeit der angefochtenen Verfügung abgewiesen hat,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 3. Mai 2019 in der Hauptsache darlegt, durch die Führung des obgenannten Zivilrechtsprozesses bestünde die unmittelbare Gefahr, dass das komplette Stiftungsvermögen nicht seinen Zwecken gemäss verwendet werde, weshalb sie (die Vorinstanz) gestützt auf Art. 84 Abs. 2 ZGB von Amtes wegen entsprechende Massnahmen zu ergreifen habe,

dass die Vorinstanz weiter ausführt, mit der Aufarbeitung der Sachlage sei ein Sachwalter beauftragt worden, in logischer Konsequenz und mangels triftiger dagegensprechender Gründe lehnten sich die getroffenen Massnahmen an den Schlussbericht und die Empfehlungen des Sachwalters an,

dass die Vorinstanz ergänzt, die Massnahme sei verglichen mit einer Anweisung auf Anerkennung der fraglichen Zivilklage als milderer und ebenso geeignetes Mittel auf das Verbot der Verwendung von Stiftungsmitteln in dieser Sache beschränkt,

dass die Beschwerdeführerin in ihrer Replik vom 9. Juli 2019 vollumfänglich an ihren Beschwerdeanträgen festhält, soweit sie nicht hinfällig geworden seien (Beschwerdeantrag Ziff. 2),

dass dies die Beschwerdeführerin damit begründet, die Vorinstanz könne lediglich im Fall der Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit einer Stiftung die in Art. 84a Abs. 3 ZGB vorgesehenen Massnahmen ergreifen,

dass diese Bestimmung mangels Besorgnis einer Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit der Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall nicht einschlägig sei,

dass die Vorinstanz mit Eingabe vom 22. Juli 2019 erklärt, auf weitere Ausführungen zu verzichten,

dass mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden kann (Art. 49 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]),

dass die Vorinstanz mit der angefochtenen Verfügung Massnahmen angeordnet hat, die sich auf Art. 84 Abs. 2 ZGB stützen,

dass die Aufsichtsbehörde nach Art. 84 Abs. 2 ZGB dafür zu sorgen hat, dass das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet wird,

dass im Vordergrund der Tätigkeit der Aufsichtsbehörde die Anlage und die Verwendung des Stiftungsvermögens beziehungsweise die damit einhergehende Zweckgefährdung oder -entfremdung steht (BGE 112 II 471 E. 2 f.; HAROLD GRÜNINGER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl. 2018, N 9 zu Art. 84 ZGB),

dass die Stiftungsaufsicht gemäss Art. 84 Abs. 2 ZGB der Sicherung des Stiftungszwecks sowie der Funktionstüchtigkeit der Stiftung und damit dem Schutz der Stiftung selbst dient (Urteil des BGer 2C_1059/2014 vom 25. Mai 2016 E. 6.3.1; GRÜNINGER, a.a.O., N 1 zu Art. 84 ZGB),

dass es sich hierbei um eine reine Rechtsaufsicht handelt, also eine Entscheidungskontrolle anhand rechtlicher Kriterien, ob die Verwaltung der Stiftung mit Gesetz und Statuten im Einklang steht (DOMINIQUE JAKOB, in: Bächler/Jakob [Hrsg.], Kurzkomentar ZGB, 2. Aufl. 2018, N 7 zu Art. 84; vgl. ferner ANDREA G. RÖLLIN, Kirchliche Stiftungen, Diss. Freiburg i.Üe. 2010, S. 368, mit Hinweis unter anderem auf BGE 111 II 97 E. 3; GRÜNINGER, a.a.O., N 2 und 10 zu Art. 84 ZGB; HANS MICHAEL RIEMER, Berner Kommentar zum ZGB, Nachdruck 1981, Art. 84 ZGB N 123 ff., sowie AUGUST EGGER, [Zürcher] Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. 1: Einleitung und Personenrecht, 2. Aufl. 1930, Art. 84 ZGB N 7),

dass der Behörde hierfür präventive und repressive Aufsichtsmittel zur Verfügung stehen (JAKOB, a.a.O., N 7 zu Art. 84),

dass die Massnahmen, welche die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung anordnete, nur dann nicht umzusetzen wären, wenn diese Verfügung einer Rechtmässigkeitsprüfung durch das Bundesverwaltungsgericht nicht standhalten würde,

dass daher im vorliegenden Fall nur zu prüfen ist, ob die Vorinstanz die angefochtene Verfügung im Rahmen des Bundesrechts und des ihr zustehenden Ermessens erlassen hat (vgl. Art. 49 VwVG),

dass sich deshalb das Bundesverwaltungsgericht – in Abweichung von Art. 49 Bst. c VwVG – auf eine Rechtskontrolle zu beschränken hat, da sich die Kognition der oberen Instanz nur verengen, nicht aber erweitern kann (Einheit des Verfahrens; Urteil des BVGer A-662/2018 vom 13. Februar 2019 E. 2.1),

dass das Bundesverwaltungsgericht deswegen sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen der Aufsichtsbehörde setzen und nur einschreiten kann, wenn der Entscheid der Aufsichtsbehörde Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 49 Bst. a VwVG), namentlich weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt und damit unhaltbar ist (statt vieler: BGE 139 V 407 E. 4.1.2 und Urteil des BVGer A-662/2018 vom 13. Februar 2019 E. 2.1, je mit weiteren Hinweisen),

dass die in Dispositiv-Ziff. 1 und 2 der angefochtenen Verfügung angeordneten Massnahmen auf gleichlautende, vom Sachwalter in seinem Schlussbericht vom 12. Juni 2018 ausführlich dargelegte Empfehlungen gründen,

dass zwar mit Blick auf Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung zu berücksichtigen ist, dass A. _____ innerhalb der vom Friedensrichteramt der Stadt Zug am 6. April 2018 angesetzten Frist beim Kantonsgericht des Kantons Zug keine Klage einreichte,

dass aber nicht ausgeschlossen ist, dass er oder allfällige Rechtsnachfolger mit Bezug auf die Schenkung der fraglichen Aktien an die Beschwerdeführerin in Zukunft ein erneutes Schlichtungsbegehren mit Gesuch um Ansetzung einer neuen Klagefrist bei fruchtlosem Ausgang des Aussöhnungsverfahrens einreichen,

dass ebenso ungewiss ist, ob nicht die Beschwerdeführerin künftig selbst eine Zivilklage zur Durchsetzung dieser Schenkung erhebt,

dass sich Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung ausdrücklich auf sämtliche mit der Schenkung im Zusammenhang stehenden Rechtshandlungen bezieht, auch künftige, und daher – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – nicht mangels fristgerechter Klageeinreichung durch A. _____ gegenstandslos geworden ist,

dass entsprechend eine zukünftige finanzielle Schädigung der Beschwerdeführerin durch die Führung eines solchen Prozesses nicht ausgeschlossen ist,

dass das Vermögen einer Stiftung zweckgemäss zu verwenden ist, wofür die Stiftungsaufsicht zu sorgen hat (vgl. Art. 84 Abs. 2 ZGB),

dass insbesondere das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich _____ vom 13. Dezember 2018, das Urteil des Handelsgerichts Zürich _____ vom 14. März 2018 (siehe Abschreibungsentscheid des BVGer B-2468/2018 vom 2. September 2019, S. 10) und der Schlussbericht des Sachwalters vom 12. Juni 2018 (namentlich S. 21-22) die Aussichtslosigkeit eines solchen Prozesses aufzeigen, womit das dafür aufgewendete Stiftungsvermögen zweckwidrig für Prozesskosten und Parteientschädigungen verwendet würde,

dass die in Dispositiv-Ziff. 1 und 2 der angefochtenen Verfügung vorgesehenen Massnahmen nur bei der Führung eines Prozesses im Zusammenhang mit der fraglichen Schenkung zum Tragen kommen,

dass die Stiftungsaufsicht dann, wenn die Gefahr einer Zweckentfremdung von Stiftungsvermögen offenkundig ist, aufgrund von Art. 84 Abs. 2 ZGB für die zweckgemässe Verwendung des Stiftungsvermögens sorgen muss, womit laut Bundesgericht von Gesetzes wegen ein Genehmigungsvorbehalt zugunsten der Stiftungsaufsicht besteht (BGE 71 I 454 E. 3; Urteil des BGer 2C_1059/2014 vom 25. Mai 2016 E. 6.3.3; JAKOB, a.a.O., N 7 zu Art. 84),

dass die Vorinstanz in Dispositiv-Ziff. 1 und 2 der angefochtenen Verfügung lediglich diesen gesetzlichen Genehmigungsvorbehalt im Zusammenhang mit der strittigen Schenkung präzisiert hat, womit sie kein Bundesrecht verletzt,

dass die Beschwerdeführerin weiter die Auferlegung der Gebühren für die angefochtene Verfügung (Dispositiv-Ziff. 4) rügt, was die Beschwerdeführerin jedoch nicht substantiiert,

dass sich die Gebühren für die angefochtene Verfügung auf Art. 3 der Verordnung vom 19. November 2014 über die Gebühren der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht (GebV-ESA, SR 172.041.18) stützen,

dass die Vorinstanz gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. f GebV-ESA für Verfügungen, die eine oder mehrere Aufsichtsmassnahmen betreffen, eine Gebühr im Rahmen von Fr. 500.– bis Fr. 25'000.– erheben kann,

dass sich die verfügte Gebühr in Höhe von Fr. 800.– (Dispositiv-Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung) am unteren Ende der vorerwähnten Gebührenverordnung befindet, was nicht zu beanstanden ist,

dass die Kosten des vorliegenden Verfahrens den Parteien nach Massgabe ihres Unterliegens aufzuerlegen sind (Art. 63 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]), wobei Vorinstanzen keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 63 Abs. 2 VwVG),

dass die Beschwerdeführerin mit ihren Rechtsbegehren, die sich gegen Dispositiv-Ziff. 1, 2 und 4 der angefochtenen Verfügung richten, vollständig unterliegt,

dass die Beschwerdeführerin auch mit ihren Gesuchen vom 6. Juli 2018 und 31. August 2018 um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihrer Beschwerde und Feststellung der teilweisen Gegenstandslosigkeit der angefochtenen Verfügung vollständig unterlegen ist (Dispositiv-Ziff. 1 der Zwischenverfügung des BVGer B-3933/2018 vom 6. März 2019),

dass die Beschwerdeführerin folglich vollständig als unterliegend zu betrachten ist, so dass ihr die vorliegenden Verfahrenskosten in vollem Umfang aufzuerlegen sind,

dass Bestandteil der Verfahrenskosten insbesondere die Gerichtsgebühr bildet (vgl. Art. 1 Abs. 1 VGKE) und sich diese nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien bemisst (vgl. Art. 2 Abs. 1 Satz 1 VGKE),

dass es sich aufgrund des Umfangs und der Schwierigkeit der Streitsache sowie unter Berücksichtigung der ergangenen Zwischenverfügung zur aufschiebenden Wirkung im vorliegenden Verfahren rechtfertigt, die Verfahrenskosten auf Fr. 2'000.– festzusetzen (vgl. Art. 63 Abs. 4^{bis} VwVG sowie Art. 1, 2 und 4 VGKE), wobei der Betrag nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids dem in gleicher Höhe einbezahlten Kostenvorschuss zu entnehmen ist,

dass die Beschwerdeführerin als unterliegende Partei keinen Anspruch auf Parteientschädigung für die ihr erwachsenen Kosten hat (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 VGKE),

dass auch die Vorinstanz als Bundesbehörde keinen Anspruch auf Parteientschädigung hat (Art. 63 Abs. 2 VwVG, Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde gegen die angefochtene Verfügung vom 3. Juli 2018 wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt und nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss entnommen.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. _____; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Keita Mutombo

Andrea Giorgia Röllin

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen geführt werden (Art. 72 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 22. Oktober 2019