



Abteilung II
B-6308/2009
{T 0/2}

Abschreibungsentscheid vom 28. Juli 2010

Besetzung

Einzelrichter Frank Seethaler,
Gerichtsschreiberin Marion Spori Fedail.

Parteien

X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur Mauro Lardi,
Reichsgasse 65, Postfach 474, 7002 Chur,
Beschwerdeführer,

gegen

Y._____,
Beschwerdegegner,

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

Gegenstand

Stiftungsaufsicht - Amtsführung des Präsidenten des
Stiftungsrats - Antrag auf Abberufung, Stiftung A.

Sachverhalt:**A.**

Die Stiftung A. unterhielt in E. eine Kinderklinik, welche kranke Kinder und Jugendliche aus dem In- und Ausland zur medizinischen Abklärung, Behandlung und Betreuung aufnahm. Über viele Jahre wurde die Stiftung vom Beschwerdegegner als Präsident des Stiftungsrates (SR) und dem Beschwerdeführer als ärztlicher Leiter und Klinikdirektor in freundschaftlicher Zusammenarbeit geführt. Ab dem Geschäftsjahr 2004 verschlechterte sich die Ertragslage der Klinik. In der Folge entbrannte zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner ein Konflikt über organisatorische und finanzielle Fragen des Klinikbetriebes.

Nach einem Misstrauensantrag wurde der Beschwerdegegner in einer schriftlichen Abstimmung durch die Stiftungsräte Anfang Dezember 2008 mit 7 gegen 4 Stimmen und einer Enthaltung als Präsident des SR abgewählt. Der Beschwerdegegner anerkannte diese Abwahl jedoch nicht und übte seine Funktion weiterhin aus. Anlässlich der Sitzung des Stiftungsratsausschusses (SRA) vom 18. Dezember 2008 wurde, nachdem zwei Ausschussmitglieder die Sitzung verlassen hatten, die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beschwerdeführer als Klinikdirektor und Chefarzt unter sofortiger Freistellung beschlossen.

Mit Entscheid vom 23. Januar 2009 wies die Vorinstanz die von zwei SRA-Mitgliedern erhobene Stiftungsaufsichtsbeschwerde ab und stellte fest, dass die vom SR auf schriftlichem Weg beschlossene Abwahl des Beschwerdegegners nichtig und dieser nach wie vor Präsident der A. sei. In den Erwägungen hielt sie zudem fest, der Beschluss betreffend die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beschwerdeführer sei aus stiftungsrechtlicher Sicht vom dafür zuständigen Organ gefasst worden. Für die inhaltliche Überprüfung der Kündigung sei die Stiftungsaufsicht hingegen nicht zuständig.

Am 20. Februar 2009 wurde gegenüber dem Beschwerdeführer die fristlose Kündigung ausgesprochen.

Mit Schreiben vom 13. März 2009 gab der als Chefarzt ad interim ernannte Dr. B. seine Tätigkeit per sofort auf. Andere angefragte Ärzte waren nicht bereit, die medizinische Leitung zu übernehmen. In den

ersten drei Monaten des Jahres 2009 kündigten 7 weitere Ärzte ihre Anstellung bei der A.

B.

Am 24. März 2009 erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Mauro Lardi, Stiftungsaufsichtsbeschwerde bei der Vorinstanz und stellte die Anträge, der Beschwerdegegner sei von seinem Amt als SR-Mitglied und Stiftungsratspräsident der A. abuberufen. Es sei ihm eventualiter die Weisung zu erteilen, gewisse Mandate niederzulegen (vom Beschwerdeführer als Doppelmandate bezeichnet) bzw. bei bestimmten, die A. betreffenden Rechtsgeschäften in den Ausstand zu treten. Die Amtsführung des Beschwerdegegners als Stiftungsratspräsident der A. sei zu prüfen und es seien von Amtes wegen verschiedene Massnahmen zum Schutze und Erhalt der A. zu treffen, u.a. sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, einen detaillierten Bericht über den Umfang, die Begründetheit und Grundlage seiner Honorare in den Jahren 2004 bis 2009 zu liefern. In der Begründung kritisierte der Beschwerdeführer in erster Linie die Amtsführung des Beschwerdegegners. Er hielt unter anderem fest, der Beschwerdegegner habe durch die Entlassung des Beschwerdeführers und durch weitere Tätigkeiten, z. B. den Abschluss des Mietvertrages betreffend das Haus Z., den Untergang der A. bewirkt, weshalb er abzusetzen sei.

Mit Zwischenverfügung vom 26. März 2009 wies die Vorinstanz den Antrag auf superprovisorische Einstellung des Beschwerdegegners im Amt als Präsident und Mitglied des SR ab. Sie forderte den Stiftungsrat der A. auf, bis auf Widerruf ohne Zustimmung der Aufsichtsbehörde keine Verfügungen über die Stiftungsliegenschaft zu treffen und keine Verpflichtungen hinsichtlich Miete und Kauf einer anderweitigen Klinikliegenschaft einzugehen.

Der Mietvertrag für die Miete des Hauses Z. war indessen – wie der Beschwerdegegner gegenüber der Vorinstanz in der Folge ausführte – bereits am 20. März 2009, unter Vorbehalt der Zustimmung durch den Gesamtstiftungsrat, unterzeichnet worden. Die Vorinstanz unterzog den Mietvertrag einer Grobprüfung und hielt fest, unter aufsichtsrechtlicher Sicht bestünden keine Einwendungen gegen eine Verabschiedung des Mietvertrags durch den Stiftungsrat. Der SR stimmte dem Mietvertrag ein paar Tage später mit Mehrheitsbeschluss zu.

Am 27. März 2009 entzog das Gesundheitsamt Graubünden der A. die Bewilligung vom 12. Juli 1988 zum Betrieb der Kinderklinik in E. Es führte aus, der Nachweis für die Einsetzung einer fachlichen Leitung der A. sei nicht erbracht, womit eine wesentliche Bewilligungsvoraussetzung für den Betrieb der Klinik fehle. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde in der Folge abgewiesen.

Per Ende Juni 2009 hatten, mit einer Ausnahme, sämtliche Ärzte der A. ihre Stelle gekündigt (bei zwei der 15 Betroffenen erfolgte die Kündigung durch die A.).

Mitte Juli 2009 zog die A. in die Gebäude der ehemaligen Alexanderklinik um. Im Rahmen der Neuorganisation der A. wurden ein kaufmännischer Direktor und ein interimistischer Chefarzt angestellt.

Mit Beschwerdeentscheid vom 3. September 2009 wies die Vorinstanz die Aufsichtsbeschwerde vom 24. März 2009 ab, soweit sie darauf eintrat (Dispositiv Ziffer 1). Die mit Verfügung vom 26. März 2009 verhängten aufsichtsrechtlichen Massnahmen wurden aufgehoben (Dispositiv Ziffer 2). Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 3'000.- wurden der Stiftung A. auferlegt (Dispositiv Ziffer 4). Die Vorinstanz bestimmte weiter, der Beschwerdeführer habe dem Beschwerdegegner dessen Parteikosten im Umfang von Fr. 4'265.30 zu ersetzen (Dispositiv Ziffer 5).

C.

Am 5. Oktober 2009 erhob der Beschwerdeführer gegen den vorinstanzlichen Entscheid Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte die Aufhebung der Ziffern 1, 2, 4 und 5 des Entscheides und die Abberufung des Beschwerdegegners von seinem Amt als Stiftungsratsmitglied oder zumindest in seiner Funktion als Stiftungsratspräsident. Weiter stellte er im Wesentlichen dieselben Anträge wie in der Beschwerde vor der Vorinstanz (vgl. Bst. B: Niederlegung von "Doppelmandaten" bzw. Ausstand, Überprüfung der Amtsführung, Schutzmassnahmen, Bericht betreffend Honorare). Zusätzlich beantragte der Beschwerdeführer, gegen den Stiftungsratspräsidenten bzw. den Stiftungsrat seien angemessene stiftungsrechtliche Massnahmen einschliesslich der Strafanzeige wegen Verletzung der Ziffer 5 der Verfügung der Stiftungsaufsicht vom 26.03.2009 betreffend Genehmigung von Grundstücksgeschäften anzuordnen resp. einzureichen.

Im Rahmen des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht wurde ein doppelter Schriftenwechsel durchgeführt. Am 16. Februar 2010 forderte das Bundesverwaltungsgericht die Parteien zusätzlich auf, zu verschiedenen Fragen Stellung zu nehmen, und ersuchte die Vorinstanz um Zustellung weiterer Akten. Diesem Ersuchen kam die Vorinstanz am 12. April 2010, der Beschwerdegegner am 26. April 2010 und der Beschwerdeführer am 27. April 2010 nach.

Am 28. Mai 2010 teilte die Vorinstanz dem Bundesverwaltungsgericht mit, dass über die A. am 25. Mai 2010 der Konkurs eröffnet worden sei. Sie beantragte, das Verfahren sei infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben.

Mit Stellungnahme vom 13. Juli 2010 hielt der Beschwerdeführer fest, die Gegenstandslosigkeit könne höchstens dort angenommen werden, wo aufsichtsrechtliche Massnahmen für die zukünftige Führung der Stiftung beantragt würden. Diverse Rechtsbegehren seien jedoch darauf ausgerichtet, die Rechtmässigkeit der bisherigen Amtsführung des Stiftungsratspräsidenten zu überprüfen. Darüber hinaus sei die Frage der Strafanzeige betreffend Missachtung von Weisungen der Stiftung (recte: der Stiftungsaufsicht) ebenfalls noch aktuell. Eine materielle Auseinandersetzung sei auch für den Kostenentscheid notwendig. Die amtlichen und ausseramtlichen Kosten seien sowohl im vorinstanzlichen wie auch im Beschwerdeverfahren zulasten des Beschwerdegegners zu verlegen. Gerade vor dem Hintergrund, dass die Stiftung nach der Entlassung des Beschwerdeführers unter Leitung des Beschwerdegegners innert kürzester Zeit in Liquidation verfallen sei, belege ein grundsätzliches Interesse an der Überprüfung der Amtsführung des Beschwerdegegners.

Am 14. Juli 2010 beantragte der Beschwerdegegner, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, ev. sei sie abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beschwerdeführers. Er führte aus, der Beschwerdeführer habe sein Beschwerderecht nach dem angefochtenen Entscheid verloren, da er in keinem Rechtsverhältnis zur A. stehe und auch nicht Destinatar dieser Stiftung sei. Die Vorwürfe des Beschwerdeführers seien nicht sachlicher Natur. Die Stiftungsleitung sei transparent und korrekt gewesen, sämtliche Geschäftsvorgänge seien lückenlos protokolliert.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

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.

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 Weiter-

führung 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.

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.

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).

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.

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]).

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: ZBI 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.

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 ihrer Entscheidung auf den Standpunkt, dass für die zu beurteilende Aufsichtsbeschwerde nicht nur sachliche, sondern zu einem erheblichen Teil persönliche Motive ausschlaggebend ge-

wesen 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.

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.

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).

Demnach verfügt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Beschwerdeverfahren wird infolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.

2.

Die Kosten des vorliegenden Verfahrens von Fr. 1'000.- werden dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner je zur Hälfte auferlegt. Nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils werden dem Beschwerdeführer Fr. 1'500.- zurückerstattet (Verrechnung mit dem Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-). Der Beschwerdegegner hat den Betrag von Fr. 500.- innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen. Die Zustellung des Einzahlungsscheins erfolgt mit separater Post.

3.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

4.

Die Sache wird an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit diese über die Kostenfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens im Sinne der Erwägungen neu bestimmt.

5.

Dieser Entscheid geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungsformular)
- den Beschwerdegegner (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 359 - Ro; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Frank Seethaler

Marion Spori Fedail

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen geführt werden (Art. 72 Abs. 2 Bst. b Ziff. 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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 (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: 28. Juli 2010