Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
5A.7/2002 /min

Urteil vom 20. August 2002
II. Zivilabteilung

Bundesrichter Raselli, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichter Meyer,
Gerichtsschreiber Möckli.

Alexander von Senger, Haus Stocksberg, 6263 Richenthal,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Dr. Michael E. Dreher, Bahnhofstrasse 29, Postfach, 8702 Zollikon, und Rechtsanwalt Bruno Baer, Seestrasse 221, Postfach, 8700 Küsnacht ZH,

gegen

1. Dr. med. Arthur und Estella Hirzel-Callegari-Stiftung, Schloss Zurzach, Barzstrasse 2, 5330 Zurzach, vertreten durch Stiftungsbeistand Rechtsanwalt Werner Wunderlin, Bahnhofstrasse 42, 5401 Baden,
2. Hugo Ammann, Schloss Zurzach, Barzstrasse 2, 5330 Zurzach,
3. Kurt Gosteli, Schloss Zurzach, Barzstrasse 2, 5330 Zurzach,
4. Eliane Pires, Nusshaldenstrasse 1, 5312 Döttingen,
2. - 4. vertreten durch Fürsprech Dr. Urs Oswald, Postfach 31, 5330 Zurzach,

Eidgenössisches Departement des Innern, 3003 Bern.

Stiftungsaufsicht,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Eidgenössischen Departements des Innern vom 12. April 2002.

Sachverhalt:
A.
Die Arthur und Estella Hirzel-Callegari-Stiftung ist eine Stiftung im Sinne von Art. 80 ff. ZGB. Sie wurde am 19. Januar 1998 von Estella Hirzel errichtet und bezweckt die Unterstützung von Unternehmungen der Wohlfahrt, Wohltätigkeit, Gemeinnützigkeit und ähnlichen Institutionen und Sozialwerken. Die Stiftung weist Aktiven von rund Fr. 9'000'000.– auf. Sie hat ihren Sitz im Schloss Zurzach, das sich im Eigentum der ebenfalls dort domizilierten Antonie Deusser-Stiftung befindet. Hugo Ammann ist Stiftungsratspräsident beider Stiftungen. Er wohnt im Schloss Zurzach. Kurt Gosteli ist Mitglied beider Stiftungsräte. Eliane Pires besorgt das Sekretariat der beiden Stiftungen; am 27. März 1999 wurde sie als Stiftungsrätin gewählt.

Am 1. Januar 1998 nahm Alexander von Senger seine Tätigkeit als Geschäftsführer des Schlossbetriebs Zurzach auf. Hierfür trat er in ein arbeitsvertragliches Verhältnis zur Deusser-Stiftung; gleichzeitig wurde er als Stiftungsrat der beiden Stiftungen gewählt. Nachdem er sich im Frühling 1999 mit Hugo Ammann überworfen hatte, wurde ihm per Ende März 1999 gekündigt und auf dieses Datum wurde er mit Beschluss vom 27. März 1999 auch als Stiftungsrat der beiden Stiftungen abgewählt. Betreffend das arbeitsrechtliche Verhältnis schlossen die Parteien am 2. September 1999 vor dem Arbeitsgericht Zurzach einen Vergleich, in welchem sich die Deusser-Stiftung zur Zahlung von Fr. 9'000.– netto verpflichtete.
B.

Mit Eingabe vom 10. Mai 2000 erhob Alexander von Senger bei der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht eine Aufsichtsbeschwerde betreffend die Deusser- und die Hirzel-Stiftung. Er verlangte im Wesentlichen die Feststellung, dass seine in den Stiftungsratsprotokollen vom 27. März 1999 festgehaltene Abwahl nichtig sei, die Absetzung von Hugo Ammann, Kurt Gosteli und Eliane Pires als Stiftungsräte sowie eine Haussuchung und Beschlagnahme der Stiftungsakten.

Am 9. Juni 2000 reichte Alexander von Senger bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau Strafanzeige gegen Hugo Ammann und Kurt Gosteli ein. Das kantonale Untersuchungsrichteramt eröffnete eine Strafuntersuchung wegen Verdachts auf ungetreue Geschäftsbesorgung, Veruntreuung sowie Urkundendelikten. Am 10. August 2000 führte die Polizei am Sitz der Stiftungen eine Haussuchung durch und beschlagnahmte die Stiftungsakten. Am selben Tag verfügte die Eidgenössische Stiftungsaufsicht die vorläufige Einstellung der Stiftungsräte und die Vormundschaftsbehörde Zurzach ernannte Rechtsanwalt Werner Wunderlin als Stiftungsbeistand. Dieser gab bei der Firma Divor eine betriebliche und unternehmerische Analyse in Auftrag (Divor-Analyse).
Nachdem die Aufsichtsbeschwerde und die seither von Alexander von Senger eingereichten Nachträge Hugo Ammann, Kurt Gosteli und Eliane Pires am Tag nach der Haussuchung zugestellt worden waren, reichten diese am 2. November 2000 ihre Vernehmlassung ein. Sie verlangten im Wesentlichen, auf die Aufsichtsbeschwerde sei nicht einzutreten, eventuell sei sie abzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht verlangten sie, das aufsichtsrechtliche Verfahren sei bis zum Abschluss des strafrechtlichen zu sistieren, eventuell sei ihnen Gelegenheit zur detaillierten Stellungnahme zu geben.

Mit Verfügung vom 4. Juli 2001 stellte die Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau das Strafverfahren gegen Hugo Ammann und Kurt Gosteli ein. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Obergericht des Kantons Aargau am 15. Januar 2002 ab.

Mit Entscheid vom 12. April 2002 gab das EDI der Aufsichtsanzeige insofern statt, als es Alexander von Senger wieder als Stiftungsrat einsetzte; im Übrigen gab es der Aufsichtsanzeige keine Folge. Des Weiteren setzte es Hugo Ammann, Kurt Gosteli und Eliane Pires wieder als Stiftungsräte ein, erteilte dem Stiftungsrat den Auftrag, sich innerhalb von sechs Monaten mit zwei weiteren Personen zu ergänzen, verfügte, dass der Beistand bis zur angeordneten personellen Ergänzung des Stiftungsrates im Amt bleibe, und ordnete die regelmässige Berichterstattung sowie die Einreichung der Protokolle der Stiftungsratssitzungen an.
C.
Gegen diesen Entscheid hat Alexander von Senger am 14. Mai 2002 eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht. Er stellt im Wesentlichen die Begehren, die Beschwerdegegner 2-4 seien als Stiftungsräte abzusetzen und der Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Mit Präsidialverfügung vom 11. Juni 2002 ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung abgewiesen worden, soweit es nicht gegenstandslos war. In seiner Vernehmlassung vom 11. Juli 2002 schloss das EDI auf Abweisung der Beschwerde und die Beschwerdegegner stellten mit Vernehmlassungen vom 12. Juli 2002 das Begehren, die Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Obwohl die Stiftungsaufsicht ihre Rechtsgrundlage in Art. 84 ZGB hat, ist das Verhältnis zwischen der Stiftung und ihrer Aufsichtsbehörde vorwiegend öffentlich-rechtlicher Natur (BGE 107 II 385 E. 2 S. 388). Gegen den Entscheid des EDI betreffend Stiftungsaufsicht ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegeben (Art. 98 lit. b OG). Ausnahmen im Sinne der Art. 99 ff. OG liegen nicht vor.
1.2 Der angefochtene Entscheid datiert vom Freitag, 12. April 2002, und ist dem Beschwerdeführer frühestens am Montag, 15. April 2002, zugestellt worden. Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegner ist für die Auslösung des Fristenlaufs nicht die offenbar am 12. April 2002 orientierungshalber erfolgte Fax-Übermittlung, sondern die schriftliche Eröffnung des angefochtenen Entscheides massgeblich (vgl. Art. 34 Abs. 1 VwVG). Die 30-tägige Beschwerdefrist ist demnach gewahrt (Art. 89 Abs. 1 OG).
1.3 Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschrei-

tung oder Missbrauch des Ermessens gerügt werden (Art. 104 lit. a OG). Zum Bundesrecht gehört auch das Bundesverfassungsrecht, soweit eine entsprechende Rüge eine Angelegenheit betrifft, welche in die sachliche Zuständigkeit der eidgenössischen Verwaltungsrechtspflegeinstanz fällt (BGE 119 Ib 380 E. 1b S. 382). Sodann ist die Rüge zulässig, der rechtserhebliche Sachverhalt sei unrichtig oder unvollständig festgestellt worden (Art. 104 lit. b OG). Das Bundesgericht kann die Feststellung des Sachverhalts von Amtes wegen überprüfen (Art. 105 Abs. 1 OG). An die vorinstanzlichen Feststellungen ist es nicht gebunden, da keine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden hat (Art. 105 Abs. 2 OG e contrario).
2.
2.1 In seinen Eingaben an das EDI hat der Beschwerdeführer seine Abwahl sowie die gleichzeitige Zuwahl von Eliane Pires in die beiden Stiftungsräte gerügt. Des Weiteren hat er Hugo Ammann im Wesentlichen vorgeworfen, er schalte und walte als Präsident der beiden Stiftungen nach freiem Belieben, lasse sich als "Schlossherr" feiern, führe auf Kosten der Stiftungen ein königliches Leben und habe in verschiedener Hinsicht gravierend die Stiftungsstatuten verletzt.

Betreffend die Hirzel-Stiftung hat der Beschwerdeführer im Speziellen geltend gemacht, für ein paar Sitzungen pro Jahr beziehe Hugo Ammann ein Honorar von Fr. 30'000.–; Kurt Gosteli und Eliane Pires erhielten je ein solches von Fr. 15'000.–. Am 1. Juni 1998 habe Hugo Ammann einen Darlehensvertrag zwischen der Hirzel-Stiftung als Kreditgeberin und der Deusser-Stiftung als Kreditnehmerin geschlossen. Es handle sich um eine Festhypothek über Fr. 1'500'000.– mit einer Laufzeit von drei Jahren und einem Zinssatz von 3,625%. Die geleisteten Pfandsicherheiten im 4. und 5. Rang seien angesichts der Vorgangsbelastungen faktisch wertlos und der Zinssatz unüblich tief gewesen. Des Weiteren sei Art. 4 der Stiftungsurkunde verletzt worden, indem ein Teil des Vermögens in derivativen Anlageinstrumenten (Revexus-Scheinen) angelegt worden sei. In Umgehung des zuständigen Stiftungsrates habe Hugo Ammann die "Aargauische Liga für Lungen- und Langzeitkranke" mit Fr. 10'000.– bedacht; dieses eigenmächtige Vorgehen verletzte Art. 4 Abs. 3 der Stiftungsurkunde. Schliesslich könne die Aussage im Jahresbericht, der Stiftungsrat habe 30 Sitzungen abgehalten, nicht zutreffen, existierten doch lediglich fünf Protokolle.
2.2 Das EDI hat erwogen, die Abwahl des Beschwerdeführers aus dem Stiftungsrat sei nichtig, denn weder sei das Geschäft traktandiert noch der Beschwerdeführer in seiner Funktion als Stiftungsrat zur betreffenden Sitzung eingeladen worden. Aus diesem Grund sei auch die Neuwahl von Eliane Pires formell nicht korrekt erfolgt; es sei jedoch sinnvoll, sie dennoch im Stiftungsrat zu belassen. Im Übrigen sei davon auszugehen, dass sie mit den Stimmen Ammans und Gostelis gewählt worden wäre, wenn der Beschwerdeführer an der Sitzung teilgenommen hätte. Die übrigen Vorbringen in den Eingaben des Beschwerdeführers beträfen zum grössten Teil die Deusser-Stiftung.
2.3 Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann nur führen, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 103 lit. a OG). Das EDI hat die Nichtigkeit des entsprechenden Stiftungsratsbeschlusses festgestellt und den Beschwerdeführer im angefochtenen Entscheid wieder als Stiftungsrat eingesetzt. Indem das EDI den diesbezüglichen Anträgen des Beschwerdeführers stattgegeben hat, ist er formell nicht beschwert (BGE 118 Ib 356 E. 1a S. 359; 120 II 5 E. 2a S. 7; 123 II 115 E. 2a S. 117). Auf die erneuten Ausführungen zu dieser Frage ist nicht einzutreten; die entsprechende Dispositivziffer ist denn auch nicht angefochten.
2.4 Der Beschwerdeführer macht geltend, wenn seine Abwahl aus dem Stiftungsrat nichtig sei, müsse es auch die im gleichen Beschluss bzw. an der gleichen Sitzung erfolgte Wahl von Eliane Pires als Stiftungsrätin sein.

Das EDI führt in seiner Vernehmlassung aus, es wäre stossend, Eliane Pires nach nunmehr drei Jahren aus formellen Gründen aus dem Stiftungsrat abzusetzen, und die Beschwerdegegner 2-4 behaupten in ihrer Vernehmlassung, das Bundesgericht dürfe die Frage gar nicht prüfen, da der Beschwerdeführer keinen Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit der Wahl, sondern lediglich einen solchen auf Absetzung von Eliane Pires als Stiftungsrätin gestellt habe.

Soweit die Stiftungsurkunde oder -reglemente (wie vorliegend) nichts anderes bestimmen, ist in organisatorischer Hinsicht, namentlich betreffend Willensbildung und Beschlussfassung, das Vereinsrecht auf körperschaftlich organisierte Stiftungen analog anzuwenden (Riemer, Berner Kommentar, N. 32 zu Art. 83 ZGB; vgl. auch Entscheide 5A.23/1999 vom 27. März 2000, E. 2b; 5A.2/2002 vom 20. März 2002, E. 4c). Ist ein Vereins-

mitglied bzw. ein Mitglied des Stiftungsrats nicht eingeladen worden, liegt grundsätzlich ein schwerwiegender formeller Mangel vor, der die Nichtigkeit der betreffenden Beschlüsse nach sich zieht (Riemer, N. 94 ff. und N. 101 f. zu Art. 75 ZGB; Heini, Das schweizerische Vereinsrecht, Basel 1988, S. 83 Fn. 64). In Wahrheit liegt regelmässig gar kein Beschluss und damit auch kein Anfechtungsobjekt gemäss Art. 75 ZGB, sondern lediglich ein Scheinbeschluss vor, wobei der Schein durch eine Nichtigerklärung zu beseitigen ist (Riemer, N. 95 zu Art. 75 ZGB; Heini, S. 64). Dieser Grundsatz gilt für alle juristischen Personen; im Aktienrecht ist er sowohl für die Generalversammlung (Art. 706b Ziff. 1 OR) als auch für den Verwaltungsrat (Art. 714 OR) ausdrücklich festgehalten. Des Weiteren ist auch der analog anwendbare Art. 67
Abs. 3 ZGB verletzt, indem mangels Traktandierung über nicht gehörig angekündigte Gegenstände Beschluss gefasst worden ist, ohne dass die Statuten bzw. die Stiftungsurkunde ein solches Vorgehen erlauben würden.

Der Beschwerdeführer macht in seiner Verwaltungsgerichtsbeschwerde explizit geltend (S. 19 ff.), die Stiftungsratsbeschlüsse seien nichtig und damit auch die Wahl von Eliane Pires. Die Geltendmachung der Nichtigkeit ist an keine Frist gebunden (BGE 86 II 201 E. 2 S. 206; Riemer, N. 127 zu Art. 75 ZGB; derselbe, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern 1998, S. 139), und sie kann grundsätzlich auch in jedem Verfahrensstadium vorgebracht werden. Dass der Beschwerdeführer in offensichtlich unpräziser Wortwahl einen Antrag auf Absetzung der Person statt auf Feststellung der Nichtigkeit der Wahl gestellt hat, kann entgegen der Ansicht der Beschwerdegegner 2-4 nicht entscheidend sein, umso weniger als die Nichtigkeit von Amtes wegen festzustellen ist, wenn sie sich aus den Akten ergibt (BGE 100 II 384 E. 1 S. 387; Riemer, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage, S. 141).

Das sinngemässe Argument des EDI, Eliane Pires sei mit der Stiftung vertraut und würde im Stiftungsrat für Konstanz sorgen, mag zutreffend sein. Indes sind nichtige Beschlüsse grundsätzlich unwirksam, und insbesondere zeitigt der Handelsregistereintrag keine heilende Wirkung (Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 25 N. 135 f.). In der Regel sind auch juristische oder praktische Probleme bei der Wiederherstellung des früheren Zustandes kein hinreichender Grund, um über die Nichtigkeit hinwegzugehen (BGE 116 II 713 E. 4 S. 715 ff. betr. nichtigen Fusionsbeschluss einer Krankenkasse). Anders zu entscheiden wäre einzig, wenn die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit ernsthaft gefährdet würde. So wäre allenfalls das Vertrauen gutgläubiger Dritter in einen jahrelang unangefochten andauernden Zustand zu schützen (vgl. BGE 78 III 33 E. 9 S. 44 ff.). Im vorliegenden Fall wird die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährdet. Insbesondere werden weder die Interessen Dritter tangiert noch ist die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes mit Problemen verbunden.

Es ist demnach festzustellen, dass die Wahl von Eliane Pires als Stiftungsrätin der Antonie Deusser-Stiftung vom 27. März 1999 nichtig ist.
2.5 Der Beschwerdeführer macht geltend, die übrigen Vorwürfe habe das EDI schlicht übergangen. In der Tat wird für den Sachverhalt einfach auf die "Erkenntnisse im Urteil vom 15. Januar 2002 des Obergerichts" verwiesen, und zu den in den Eingaben des Beschwerdeführers klar abgegrenzten, einzig die Hirzel-Stiftung betreffenden Vorbringen finden sich im angefochtenen Entscheid überhaupt keine Ausführungen, weder im positiven noch im negativen Sinn. Die Sache ist deshalb zur entsprechenden Sachverhaltsfeststellung und neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen, umso mehr als im aufsichtsrechtlichen Verfahren andere Gesichtspunkte massgeblich sind als im Strafverfahren (dazu E. 3.1) und deshalb nicht unbesehen auf ein solches verwiesen werden kann.
3.
3.1 Die Stiftungsaufsicht hat dafür zu sorgen, dass das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet wird (Art. 84 Abs. 2 ZGB), und sie hat darüber zu wachen, dass sich die Organe einer Stiftung an das Gesetz, die Stiftungsurkunde, allfällige Reglemente und die guten Sitten halten (BGE 105 II 70 E. 3b S. 73; 106 II 265 E. 3c S. 269; 108 II 497 E. 5 S. 499; 111 II 97 E. 3 S. 99).

Zur Erfüllung dieser Aufgaben steht der Aufsichtsbehörde eine ganze Anzahl präventiver und repressiver Aufsichtsmittel zur Verfügung (BGE 126 III 499 E. 3a S. 501 mit weiteren Hinweisen). Zu den präventiven Mitteln gehören namentlich Vorschriften über die Vermögensanlage, die Pflicht zu regelmässiger Berichterstattung und Rechnungsablage (im Einzelnen: Riemer, N. 56 ff. zu Art. 84 ZGB). Als repressive Massnahmen kommen zum

Beispiel die Aufhebung von Beschlüssen, Weisungen, Verwarnungen, Bussen oder die Abberufung von Stiftungsorganen in Betracht (im Einzelnen: Riemer, N. 88 ff. zu Art. 84 ZGB). Letzteres ist dann angezeigt, wenn das Verhalten eines Organs so geartet ist, dass es im Hinblick auf eine gesetzes- und stiftungsgemässe Tätigkeit der Stiftung nicht mehr tragbar ist (BGE 105 II 321 E. 5a S. 326; 112 II 471 E. 2).
3.2 Die beiden Stiftungen sind voneinander unabhängige juristische Personen mit unterschiedlicher Zwecksetzung. Dennoch können sie keiner strikten Einzelbetrachtung unterzogen werden, da sie im gleichen Haus domiziliert sind und identische Organe haben, die sie auch gemeinsam und mit dem gleichen Sekretariat verwalten. Das EDI wird deshalb den Sachverhalt in seiner Gesamtheit zu würdigen und auf Grund einer Gesamtschau in beiden Fällen für jedes Stiftungsorgan individuell die nötigen präventiven und repressiven Massnahmen anzuordnen haben. Mit Blick auf eine allfällige Abberufung eines Stiftungsorgans ist zu fragen, ob dessen Verhalten in seiner Gesamtheit dergestalt (gewesen) ist, dass eine weitere Ausübung des einen oder anderen Amtes oder beider Ämter unhaltbar erscheint. Dabei ist insbesondere zu beachten, dass es im Aufsichtsverfahren keine zeitliche Begrenzung der massnahmerelevanten Vorfälle gibt und dass für die grundsätzlich zukunftsorientierte Stiftungsaufsicht von untergeordneter Bedeutung ist, ob das Vermögen einer Stiftung durch solche Vorkommnisse nur gefährdet oder ob es tatsächlich geschädigt worden ist.
4.
Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens werden die Gerichtskosten zu einem Fünftel dem Beschwerdeführer und zu vier Fünfteln den Beschwerdegegnern auferlegt (Art. 156 Abs. 3 OG), für Letztere unter solidarischer Haftbarkeit (Art. 156 Abs. 7 OG). Die Beschwerdegegner haben dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine reduzierte Parteientschädigung zu leisten (Art. 159 Abs. 3 OG), ebenfalls unter solidarischer Haftbarkeit (Art. 159 Abs. 5 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Es wird festgestellt, dass die Wahl von Eliane Pires vom 27. März 1999 in den Stiftungsrat der Dr. med. Arthur und Estella Hirzel-Callegari-Stiftung nichtig ist.

Das Handelsregisteramt des Kantons Aargau wird angewiesen, Eliane Pires als Stiftungsrätin der Dr. med. Arthur und Estella Hirzel-Callegari-Stiftung zu löschen.
2.
Soweit auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde einzutreten ist, wird in deren teilweisen Gutheissung der Entscheid des Eidgenössischen Departements des Innern aufgehoben und die Sache zur Erstellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
3.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.– wird zu einem Fünftel dem Beschwerdeführer und zu vier Fünfteln den Beschwerdegegnern auferlegt, für Letztere unter solidarischer Haftbarkeit.
4.
Die Beschwerdegegner haben den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren unter solidarischer Haftbarkeit mit Fr. 4'800.– zu entschädigen.
5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Eidgenössischen Departement des Innern schriftlich mitgeteilt. Dem Handelsregisteramt des Kantons Aargau werden das Rubrum sowie Ziff. 1 des Dispositivs eröffnet.
Lausanne, 20. August 2002
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Der Gerichtsschreiber: