



Entscheidinstanz:	Regierungsrat
Geschäftsnummer:	RRB Nr. 1054/2013
Datum des Entscheids:	25. September 2013
Rechtsgebiet:	Stiftungswesen
Stichworte:	Stiftungsaufsicht Ämterkumulation von Organen
verwendete Erlasse:	Art. 80 ff. ZGB Art. 84 Abs. 2 ZGB § 37 Abs. 1 EG ZGB

Zusammenfassung (verfasst von der Staatskanzlei):

Die Stiftungsaufsicht bezweckt u.a., Missstände zu beheben und der Gefahr von Missständen vorzubeugen. Darunter fällt nicht, den Stiftungen eine bestimmte Organisation im Sinne der herrschenden Organisationslehren aufzuzwingen (Wahrung der Stiftungsautonomie). Die Tatsache allein, dass mehrere Aufgaben und Funktionen von einer einzelnen Person wahrgenommen werden (Ämterkumulation), genügt für ein aufsichtsrechtliches Einschreiten nicht. Führt die Ämterkumulation aufgrund von Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten zu Interessenkonflikten und wird damit die Handlungsfreiheit einer Stiftung beeinträchtigt, sind Führungs- und untergeordnete Funktionen zu trennen.

Die Absetzung eines beherrschenden Stiftungsratspräsidenten, welcher der Stiftung gleichzeitig entgeltliche wirtschaftliche Dienstleistungen erbringt, ist verhältnismässig, nicht aber die Abberufung als gewöhnliches Stiftungsratsmitglied.

Anonymisierter Entscheidtext (Auszug):

Sachverhalt:

X. [Rekurrent] ist Präsident der privatrechtlichen Stiftung M. [Mitbeteiligte]. Diese betreibt das Tierheim «T», dessen alleiniger Tierarzt ebenfalls der Rekurrent ist. Der Stiftungsrat besteht aus drei bis sieben (gegenwärtig vier) Mitgliedern, die vom Vorstand des Tierschutzvereins Y. – unter dem Präsidium des Rekurrenten – gewählt werden. Die Stiftung steht unter der Aufsicht des Bezirksrats [Rekursgegner].

Mit Beschluss vom **. Februar 2013 setzte der Rekursgegner den Rekurrenten als Präsidenten des Stiftungsrates der Mitbeteiligten ab. Zudem hielt er die Mitbeteiligte an, sich neu zu konstituieren und dem Rekursgegner darüber Mitteilung zu machen sowie inskünftig bei ihrem Heimtierarzt auf transparente Patientenkarten und Rechnungsstellungen hinzuwirken. Anlass für diesen Beschluss waren unter anderem Beanstandungen des ehemaligen Stiftungsratsmitglieds Dr. Z. in verschiedenen Eingaben an den Rekursgegner sowie Aussagen des Rekurrenten in einer Anhörung durch den Rekursgegner vom **. Oktober 2012.



Mit Beschluss vom **. März 2013 präzisierte der Rekursgegner seinen Beschluss vom **. Februar 2013 dahingehend, dass der Rekurrent nicht nur als Präsident des Stiftungsrates abgesetzt, sondern gleichzeitig auch als Mitglied des Stiftungsrates abberufen werde.

Gegen die beiden Beschlüsse des Rekursgegners reichte der Rekurrent (bzw. seine Rechtsvertreterin) Rekurs beim Regierungsrat ein. Er beantragte, die Beschlüsse seien aufzuheben und auf die Absetzung des Präsidenten des Stiftungsrates der Mitbeteiligten sowie auf dessen gleichzeitige Abberufung als Mitglied des Stiftungsrates sei zu verzichten.

Es kommt in Betracht:

1. [Eintreten]

2. a) Der Rekursgegner bemängelt den Umstand, dass der Rekurrent zugleich Präsident des Tierschutzvereins Y., Präsident des Stiftungsrats der Stiftung, Geschäftsführer des von der Mitbeteiligten betriebenen Tierheims «T» sowie alleiniger Heimtierarzt sei. Diese Ämterkumulation widerspreche den heute allgemein gültigen Standards der Unternehmensführung, insbesondere dem Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance und dem Swiss Foundation Code. Der Rekurrent habe in dieser Organisationsstruktur gegensätzliche Interessen, die nicht miteinander vereinbar seien. So kontrolliere er sich in seiner tierärztlichen Arbeit und seiner Rechnungsstellung an die Mitbeteiligte praktisch selber. Aufgrund der Geschichte des Vereins, der Mitbeteiligten und des Tierheims, der Positionen des Rekurrenten im Verein und im Stiftungsrat, seines Wissens, seiner Möglichkeiten bei der Alimentierung mit Spendengeldern und seiner zeitlichen Präsenz als Heimtierarzt seien die Einflussmöglichkeiten jeder anderen Person zwangsläufig beschränkt. Bei den Tierarzt- und Medikamentenkosten handle es sich zusammengenommen um den grössten Ausgabenposten neben den Lohnkosten. Allein die Bedeutung und die Höhe dieser Beträge verlangten nach einer sauberen Aufteilung der Aufgaben und Funktionen bei der Mitbeteiligten und dem Tierheim. [...]

Sei die Interessenkollision nur durch die Abberufung des Stiftungsrates wirkungsvoll auszuschalten, sei der Grundsatz der Verhältnismässigkeit durch sie nicht verletzt. Die vom Rekursgegner angestrebte Wirkung auf die Stiftungsführung könne nur durch die Abberufung des Rekurrenten aus dem Stiftungsrat erreicht werden.

b–c) [Parteistandpunkte]

3. a) Eine Stiftung steht von Bundesrechts wegen unter der Aufsicht des Gemeinwesens, dem sie nach ihrer Bestimmung angehört (Art. 84 Abs. 1 ZGB). Im vorliegenden Fall obliegt die Aufsicht über die Mitbeteiligte aufgrund ihres Wirkungskreises [geografische Bezeichnung] dem Rekursgegner als örtlich zuständigem Bezirksrat (vgl. § 37 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 2. April 1911 [EG ZGB; LS 230]).

b) Die Aufsichtsbehörde hat dafür zu sorgen, dass das Stiftungsvermögen seinen Zwecken gemäss verwendet wird (Art. 84 Abs. 2 ZGB). Die Aufsicht ist damit grundsätzlich umfassend. Nach der bundesgerichtlichen Praxis hat sich die Aufsichtsbehörde jedoch in reinen Ermessensfragen grösste Zurückhaltung aufzuerlegen. Sie hat nur dann einzugreifen, wenn die Stiftungsorgane bei der Ausführung des Stifterwillens das ihnen



- zustehende Ermessen überschritten oder missbraucht haben, mit andern Worten, wenn ein Entscheid unhaltbar ist, weil er auf sachfremden Kriterien beruht oder einschlägige Kriterien ausser Acht lässt. Greift die Aufsichtsbehörde ohne gesetzliche Grundlage in den Autonomiebereich der Stiftungsorgane ein, so verletzt sie Bundesrecht (BGE 111 II 97, E. 3 S. 99 f.; vgl. auch GRÜNIGER, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 4. Aufl., Basel 2010, Art. 84 Rz. 9 f.).
- c) Zur Erfüllung ihrer Aufsichtspflicht stehen der Aufsichtsbehörde verschiedene präventive und repressive Massnahmen zur Verfügung, als schwerwiegendster Eingriff letztlich auch die Abberufung des Stiftungsrates. Diese soll jedoch nur erfolgen, wenn das Verhalten des Stiftungsrates im Hinblick auf eine gesetzes- und stiftungsmässige Tätigkeit der Stiftung nicht mehr tragbar, die Zweckverwendung des Stiftungsvermögens beeinträchtigt oder gefährdet ist und andere, weniger einschneidende Massnahmen keinen Erfolg versprechen. Bei der Ausübung des Aufsichtsrechts steht der damit beauftragten Behörde ein gewisser Ermessensspielraum zu. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zwischen Mittel und Zweck ist jedoch zu beachten (BGE 105 II 321, E. 5a S. 326).
4. a) Die Stiftungsaufsicht bezweckt somit im Wesentlichen, Missstände zu beheben und der Gefahr von Missständen vorzubeugen, wobei ein Eingriff in den Autonomiebereich der Stiftung nicht schärfer sein darf, als es der Zweck der Massnahme verlangt (vgl. dazu GRÜNIGER, a.a.O., Art. 84 Rz. 10). Die Stiftungsaufsicht hat nicht zum Zweck, den Stiftungen eine optimale Organisation im Sinne der herrschenden Organisationslehren aufzuzwingen. Der Rekursgegner kann sein aufsichtsrechtliches Einschreiten deshalb nicht allein damit begründen, die Ämterkumulation des Rekurrenten widerspreche den heute allgemein gültigen Standards der Unternehmensführung, insbesondere dem Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance und dem Swiss Foundation Code. Dies gilt umso mehr, als der Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance auf Publikumsgesellschaften und der Swiss Foundation Code auf Förderstiftungen ausgerichtet ist, beide Regelwerke ausdrücklich nur empfehlenden Charakter haben und es sich dabei um private Regelwerke ohne demokratische Legitimation handelt. Ein aufsichtsrechtliches Einschreiten setzt vielmehr bestehende oder drohende Missstände voraus.
- b) [...]
- c) Der Rekursgegner beanstandet sodann, der Rekurrent habe in der vorliegenden Organisationsstruktur gegensätzliche Interessen, die nicht miteinander vereinbar seien. So kontrolliere er sich in seiner tierärztlichen Arbeit und seiner Rechnungsstellung an die Mitbeteiligte praktisch selber. Aufgrund der Umstände seien die Einflussmöglichkeiten jeder anderen Person zwangsläufig beschränkt. Bei den Tierarzt- und Medikamentenkosten handle es sich zusammengenommen um den grössten Ausgabenposten neben den Lohnkosten. Allein die Bedeutung und die Höhe dieser Beträge verlangten nach einer sauberen Aufteilung der Aufgaben und Funktionen bei der Mitbeteiligten und dem Tierheim.

Es trifft zu, dass es sich bei den Tierarzt- und Medikamentenkosten, die der Rekurrent der Mitbeteiligten in Rechnung stellt, um einen bedeutenden Ausgabenposten der Mitbeteiligten handelt. Es mag auch zutreffen, dass andere Tierärztinnen oder Tierärzte ihre Leistungen möglicherweise zu einem günstigeren Preis als der Rekurrent erbrin-



gen würden. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass wohl kaum ein anderer Tierarzt der Mitbeteiligten und ihrem Tierheim persönlich derart verbunden wäre wie der Rekurrent, dessen Lebenswerk das Tierheim gewissermassen darstellt. Nach den Angaben der Mitbeteiligten hätte zudem keine Tierärztin und kein Tierarzt im Umkreis des Tierheims die Möglichkeit, während 24 Stunden am Tag für die medizinische Betreuung der Tiere und für Notfallbehandlungen zur Verfügung zu stehen, wie dies der Rekurrent tut. Es liegt damit grundsätzlich im Ermessen der Mitbeteiligten, den Rekurrenten als Tierarzt zu beschäftigen und ihn für seine Tätigkeit angemessen zu entlohnen.

Entscheidend ist jedoch, dass die Mitbeteiligte in Kenntnis aller massgeblichen Umstände über diese Beschäftigung und Entlohnung entscheiden kann und dass sie dabei ihre eigenen Interessen ungehindert verfolgen kann.

Aus den Akten des vorinstanzlichen Verfahrens ergibt sich in dieser Hinsicht, dass die Patientenkarten und Rechnungsstellungen des Rekurrenten nicht immer den für eine sachgerechte Überprüfung erforderlichen Detaillierungsgrad aufwiesen (vgl. dazu insbesondere das Referat des damaligen Stiftungsratsmitglieds Dr. Z.). Überdies birgt die Doppelstellung des Rekurrenten als Präsident des Stiftungsrats und Heimtierarzt der Mitbeteiligten eine erhebliche Gefahr von Interessenkonflikten. Der Rekursgegner war deshalb grundsätzlich berechtigt, in dieser Hinsicht aufsichtsrechtlich einzuschreiten.

- d) Mit dem angefochtenen Beschluss vom **. Februar 2013 (Dispositiv II Ingress und zweites Aufzählungszeichen) hielt der Rekursgegner die Mitbeteiligte demgemäss an, inskünftig bei ihrem Heimtierarzt auf transparente Patientenkarten und Rechnungsstellungen hinzuwirken. Hierbei handelt es sich um eine zweckmässige und verhältnismässige Anordnung, gegen die unter den vorliegenden Umständen nichts einzuwenden ist und gegen die auch der Rekurrent und die Mitbeteiligte nichts Ausdrückliches einwandten. Soweit sich der Rekurs gegen diese Anordnung richtet, ist er daher abzuweisen.
- e) Mit dem angefochtenen Beschluss vom **. Februar 2013 (Dispositiv I) setzte der Rekursgegner sodann den Rekurrenten als Präsidenten des Stiftungsrats der Mitbeteiligten ab. Auch hierbei handelt es sich unter den vorliegenden Umständen um eine zweckmässige und verhältnismässige Anordnung, mit welcher der Rekursgegner das ihm zustehende Ermessen als Aufsichtsbehörde nicht überschritt.

Wie bereits erläutert, liegt es grundsätzlich im Ermessen der Mitbeteiligten, den Rekurrenten als Tierarzt zu beschäftigen und ihn für seine Tätigkeit angemessen zu entlohnen. Die Mitbeteiligte muss jedoch beim Entscheid über diese Beschäftigung und Entlohnung ihre eigenen Interessen ungehindert verfolgen können. Dabei muss sie insbesondere rechtlich und tatsächlich in der Lage sein, beim Rekurrenten auf transparente Patientenkarten und Rechnungsstellungen hinzuwirken, wie dies der Rekursgegner in Anbetracht der konkreten Umstände angeordnet hat.

Die Stellung des Rekurrenten als Präsident des Stiftungsrats gefährdet die in dieser Hinsicht notwendige Freiheit der Mitbeteiligten ernsthaft und erheblich. Das Präsidium eines Organs verleiht seinem Inhaber bzw. seiner Inhaberin erfahrungsgemäss eine gewichtige Stellung im betreffenden Organ, insbesondere bei der Vorbereitung und Leitung von Sitzungen sowie bei der Vorbereitung und Umsetzung von Beschlüssen.



Im Falle der Mitbeteiligten kommt hinzu, dass die Stimme des Stiftungsratspräsidenten gemäss den Statuten bei Stimmgleichheit doppelt zählt. Da der Stiftungsrat der Mitbeteiligten gegenwärtig aus einer kleinen und zugleich geraden Anzahl Mitglieder besteht (d. h. aus vier Mitgliedern), ist dieses Doppelstimmrecht noch von erhöhter Bedeutung. Der Präsident bzw. die Präsidentin des Stiftungsrats der Mitbeteiligten ist damit in der Lage, dessen Tätigkeit und dessen Beschlüsse ganz erheblich zu beeinflussen. Da der Stiftungsrat der Mitbeteiligten regelmässig über die Zusammenarbeit mit dem Rekurrenten befinden muss und dabei auch die Interessen der Mitbeteiligten gegenüber dem Rekurrenten wahren muss, liegt es auf der Hand, dass der Rekurrent diesen Stiftungsrat nicht präsidieren sollte. Die Gefahr von Interessenkonflikten ist dabei so erheblich, dass die Absetzung des Rekurrenten als Präsident des Stiftungsrats nicht als unverhältnismässig erscheint, zumal keine weniger weit gehende Massnahme mit gleicher Wirkung ersichtlich ist.

Die vom Rekurrenten und der Mitbeteiligten angeführten Beispiele von Stiftungen, in denen der Heimtierarzt ebenfalls Präsident und/oder Mitglied des Stiftungsrats ist, vermögen hieran nichts zu ändern. Möglicherweise besteht in jenen Fällen die gleiche Problematik wie im vorliegenden Fall. Diesfalls kann der Rekurrent nichts daraus zu seinen Gunsten ableiten.

Auch der Umstand, dass der Rekursgegner die Doppelstellung des Rekurrenten als Präsident des Stiftungsrats und Heimtierarzt der Mitbeteiligten während längerer Zeit nicht beanstandete, ist nicht massgeblich. Der Rekursgegner verfügt wie alle Bezirksräte im Kanton Zürich über beschränkte Ressourcen, die es ihm nicht erlauben, jederzeit gegen alle Missstände bei allen von ihm beaufsichtigten Stiftungen einzuschreiten. Der Rekursgegner muss diesbezüglich Prioritäten setzen. Wie er dies tut, liegt grundsätzlich in seinem Ermessen. Wenn ein Bezirksrat wie der Rekursgegner mit dem Einschreiten zuwartet, bedeutet dies demnach nicht, dass er sein Recht zum Einschreiten verwirkt. Dies widerspräche denn auch klar dem öffentlichen Interesse und dem gesetzlichen Auftrag zur Ausübung der Aufsicht.

Die Absetzung des Rekurrenten als Präsident des Stiftungsrats der Mitbeteiligten ist somit rechtlich nicht zu beanstanden. Soweit sich der Rekurs gegen diese Absetzung richtet, ist er daher abzuweisen.

- f) Mit den angefochtenen Beschlüssen vom **. Februar 2013 (Dispositiv I) und vom **. März 2013 setzte der Rekursgegner den Rekurrenten nicht nur als Präsidenten des Stiftungsrats der Mitbeteiligten ab, sondern berief ihn gleichzeitig als Mitglied des Stiftungsrats ab. Im Gegensatz zur Absetzung als Präsident erweist sich indessen diese gänzliche Abberufung aus dem Stiftungsrat unter den vorliegenden Umständen als unverhältnismässig.

Zum einen ist die Abberufung von Stiftungsratsmitgliedern nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur als ultima ratio zulässig, wenn andere, weniger einschneidende Massnahmen keinen Erfolg versprechen (BGE 105 II 321, E. 5a S. 326). Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht gegeben. So ist keineswegs klar, dass die (weniger einschneidende) Absetzung des Rekurrenten als Präsident des Stiftungsrats in Verbindung mit der Anordnung an die Mitbeteiligte, auf transparente Patientenkarten und Rechnungsstellungen hinzuwirken, für sich allein keinen Erfolg verspricht.



Zum anderen ergeben sich durch die Mitgliedschaft des Rekurrenten im Stiftungsrat – wie dies selbst der Rekursgegner anerkennt – auch Synergien. Diese können sich vorteilhaft für die Mitbeteiligte auswirken. So kann der Rekurrent dank seiner Doppelstellung als Tierarzt und Mitglied des Stiftungsrats seine praktische Erfahrung und sein Wissen um die Bedürfnisse des Tierheims und der behandelten Tiere direkt im Stiftungsrat einbringen. Aufgrund seiner Bekanntheit als Gründer und Tierarzt des Tierheims «T» und seiner langjährigen Verbundenheit mit dem Tierheim ist es überdies naheliegend, dass der Rekurrent auch für die Rechtsträgerin des Tierheims, die Mitbeteiligte, als Mitglied des Stiftungsrats soll auftreten können. Es ist für diese Zwecke allerdings nicht erforderlich, dass er auch das Präsidium des Stiftungsrats besetzt.

Soweit sich der Rekurs gegen die Abberufung des Rekurrenten als Mitglied des Stiftungsrats der Mitbeteiligten richtet, ist er daher gutzuheissen.

- g) Dieses Ergebnis hindert den Rekursgegner nicht daran, zu gegebener Zeit weitere aufsichtsrechtliche Massnahmen gegenüber der Mitbeteiligten zu treffen (bis hin zur Abberufung von Mitgliedern des Stiftungsrats als ultima ratio), sofern die Voraussetzungen dafür erfüllt sind.

[...]