

Antrag des Regierungsrates vom 26. August 2020

5646

**Gesetz
über die BVG- und Stiftungsaufsicht (BVSG)
und
Einführungsgesetz
zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EG ZGB)
(Änderung vom; Zuständigkeit der Stiftungsaufsicht)**

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Antrag des Regierungsrates vom 26. August 2020,

beschliesst:

I. Das Gesetz über die BVG- und Stiftungsaufsicht vom 11. Juli 2011 wird wie folgt geändert:

§ 2. ¹ Die Anstalt ist kantonale Aufsichtsbehörde über folgende Einrichtungen mit Sitz im Kanton Zürich: Zuständigkeit
der Anstalt

lit. a unverändert.

b. Personalfürsorgestiftungen nach Art. 89 a Abs. 6 ZGB.

Abs. 2 unverändert.

³ Sie ist Aufsichtsbehörde über Stiftungen nach Art. 84 ZGB, die nach ihrer Bestimmung einer Gemeinde angehören. Der Gemeindevorstand kann beschliessen, die Aufsicht selber wahrzunehmen. Er teilt diesen Beschluss der Anstalt bis zum Ende des Vorjahres mit. Die Zuständigkeit für die Aufsicht wechselt auf den 1. Juli.

⁴ Die Anstalt nimmt gestützt auf interkantonale Verträge die Aufsicht über Einrichtungen im Sinne von Abs. 1 und über Stiftungen nach Art. 84 ZGB für andere Kantone wahr.

§ 8. Die Finanzkontrolle des Kantons Zürich prüft die Rechnung der Anstalt nach Massgabe des Finanzkontrollgesetzes vom 30. Oktober 2000. Revisionsstelle

Abs. 2 wird aufgehoben.

- Regierungsrat § 9. Abs. 1 unverändert.
² Der Regierungsrat
 lit. a wird aufgehoben.
 lit. b–d werden zu lit. a–c.
 d. ist zuständig für den Abschluss interkantonalen Verträge betreffend die Übernahme der Aufsicht für andere Kantone.
 lit. e wird aufgehoben.
- Stiftungen § 12. ¹ Die Anstalt ist die zuständige Kantonsbehörde im Sinne von
 a. Zuständigkeit a. Art. 85, 86 und 86a ZGB,
 b. Art. 88 ZGB, wenn sie Aufsichtsbehörde im Sinne von § 2 Abs. 1–4 ist.
 Abs. 2 unverändert.
- Eigenkapital § 20. Die Zielgrösse des Eigenkapitals der Anstalt beträgt einen Jahresumsatz.
 § 22. Abs. 1 unverändert.
² Erstinstanzliche Anordnungen und Rechtsmittelentscheide der Anstalt im Bereich der Stiftungen im Sinne von Art. 84 ZGB sind mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht anfechtbar.
³ Anordnungen des Verwaltungsrates sind mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht anfechtbar.
⁴ Anordnungen der Bezirke und Gemeinden im Bereich der Stiftungen im Sinne von Art. 84 ZGB sind mit Rekurs bei der Anstalt anfechtbar.

Übergangsbestimmungen zur Änderung vom ...

I. Die Zuständigkeit für Verfahren, die bei Inkrafttreten der Änderung vom ... hängig sind, richtet sich nach bisherigem Recht.

II. ¹ Die Anstalt ist ab dem 1. Juli, der dem Inkrafttreten der Änderung vom ... folgt, für die Aufsicht gemäss § 2 Abs. 3 zuständig.

² Die Gemeinde und die Anstalt können den Wechsel der Zuständigkeit gemäss § 2 Abs. 3 auf einen früheren Zeitpunkt vereinbaren.

II. Das Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 2. April 1911 wird wie folgt geändert:

§ 34. ¹ Der Gemeindevorstand ist die zuständige Behörde:

Ziff. 1 unverändert.

2. für die Aufsicht über Stiftungen, die nach ihrer Bestimmung der Gemeinde angehören (Art. 84 ZGB), wenn der Gemeindevorstand beschliesst, die Aufsicht selber wahrzunehmen, und ist in diesem Fall Kantonsbehörde gemäss Art. 88 ZGB; §§ 13 und 14 des Gesetzes über die BVG- und Stiftungsaufsicht (BVSG) vom 11. Juli 2011 gelten in diesem Fall sinngemäss.

Ziff. 3–8 unverändert.

Abs. 2 unverändert.

§ 37. ¹ Stiftungen, die nach ihrer Bestimmung dem Bezirk oder mehreren Gemeinden desselben angehören, stehen unter Aufsicht des Bezirksrates (Art. 84 ZGB). Dieser ist Kantonsbehörde gemäss Art. 88 ZGB.

Abs. 2 unverändert.

III. Diese Gesetzesänderungen unterstehen dem fakultativen Referendum.

IV. Mitteilung an den Regierungsrat.

Bericht

A. Ausgangslage

1. Gesetzliche Grundlagen und gegenwärtige Situation

Gemäss Art. 84 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) stehen die sogenannten klassischen Stiftungen unter der Aufsicht des Gemeinwesens (Bund, Kanton, Gemeinde), dem sie nach ihrer Bestimmung angehören. Die Kantone können die ihren Gemeinden angehörenden Stiftungen der kantonalen Aufsichtsbehörde unterstellen (Art. 84 Abs. 1^{bis} ZGB).

Im Kanton Zürich ist die Aufsicht über die klassischen Stiftungen je nach Bestimmungszweck auf Kanton, Bezirke und Gemeinden aufgeteilt. Das Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch

(EG ZGB; LS 230) setzt diese Zuständigkeit zur Aufsicht für die Gemeinden und Bezirke in § 34 Ziff. 2 bzw. § 37 fest. Die Aufsicht über die klassischen Stiftungen mit Bestimmungszweck Kanton übt seit 2012 die BVG- und Stiftungsaufsicht des Kantons Zürich (BVS) aus, eine selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalt (§ 2 Abs. 2 Gesetz über die BVG- und Stiftungsaufsicht [BVSG; LS 833.1]).

Der Kanton Zürich ist mit über 2000 Stiftungen der wichtigste Stiftungsstandort der Schweiz. Rund 600 klassische Stiftungen unterstehen der Aufsicht der BVS. Die Gemeinden und Bezirke beaufsichtigen insgesamt über 400 Stiftungen. Daneben gibt es über 1000 Stiftungen mit Sitz im Kanton Zürich, die aufgrund ihres nationalen oder internationalen Bestimmungszwecks der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht unterstehen.

Aufgrund der laufend zunehmenden Professionalisierung im Stiftungsbereich sowie aus rechtlicher und politischer Sicht stellte sich im Kanton Zürich seit ein paar Jahren die Frage, ob die dreistufige Aufsicht über die klassischen Stiftungen den heutigen und den künftigen Anforderungen an eine moderne Stiftungsaufsicht gerecht zu werden vermag. Eine Harmonisierung der Aufsichtspraxis ist mit der geltenden Regelung kaum sicherzustellen.

Die Geschäftsprüfungskommission des Kantonsrates (GPK) vertrat in ihrem Bericht zum Geschäftsbericht der BVS 2014 die Haltung, es sollte zumindest geprüft werden, ob die mehrstufige Aufsicht die heutigen Anforderungen noch erfüllen könne oder ob gesetzgeberischer Handlungsbedarf bestehe. Im Bericht der GPK von 2016 hat diese es ausdrücklich begrüsst, dass eine entsprechende Überprüfung vorgenommen und ein Vorschlag für eine künftige Regelung ausgearbeitet wird.

Der Vergleich mit anderen Kantonen zeigt, dass die Aufsicht über die klassischen Stiftungen in zwölf Kantonen von einer einzigen kantonalen (bzw. interkantonalen) Aufsichtsbehörde wahrgenommen wird. In weiteren zwölf Kantonen erfolgt die Aufsicht je nach Bestimmung der Stiftung durch eine kantonale (bzw. interkantonale) oder kommunale Aufsichtsbehörde. In lediglich zwei Kantonen (Zürich und Wallis) wird die Aufsicht je nach Bestimmung der Stiftung von einer zentral kantonalen, einer dezentral kantonalen oder einer kommunalen Aufsichtsbehörde ausgeübt.

2. Evaluation von Möglichkeiten

Vor diesem Hintergrund hat die Direktion der Justiz und des Innern ab 2015 Überlegungen dazu angestellt, ob die Stiftungsaufsicht im Kanton Zürich revidiert werden sollte. Abklärungen bei der BVS ergaben,

dass diese grundsätzlich bereit und imstande wäre, ihre Aufsicht über klassische Stiftungen zu erweitern. Rückmeldungen von Bezirken und Gemeinden zu einer Überprüfung einer Harmonisierung der Stiftungsaufsicht waren grundsätzlich positiv. Deshalb wurde ein Projekt zur Überprüfung einer Vereinfachung und Vereinheitlichung der Aufsicht über die Stiftungen im Kanton Zürich an Hand genommen.

Ende 2017 wurde der Ist-Zustand der Stiftungsaufsicht bei sämtlichen Bezirken und Gemeinden sowie bei der BVS erhoben. Eine Umfrage ergab unter anderem, dass die zwölf Bezirke rund 240 Stiftungen und die 166 Gemeinden rund 180 Stiftungen beaufsichtigen. Bei der BVS sind es rund 630 Stiftungen. Insbesondere bei den Gemeinden ist die Stiftungsaufsicht stark fragmentiert. Von den 166 Gemeinden üben nur 50 überhaupt eine Aufsicht aus. Von diesen 50 Gemeinden beaufsichtigten 31 nur eine einzige Stiftung. 13 Gemeinden haben zwei bis drei Stiftungen unter sich.

Die Ergebnisse der Ist-Analyse und fünf Varianten zur zukünftigen Stiftungsaufsicht wurden im Juli 2018 den Bezirken und Gemeinden zur Stellungnahme zugestellt. Es zeigte sich ein uneinheitliches Bild, die Mehrheit sprach sich jedoch nicht für eine Veränderung der Situation in der Stiftungsaufsicht aus.

3. Notwendigkeit einer Anpassung

In den letzten Jahren wurden allgemein höhere fachliche Anforderungen an eine zeitgemässe Stiftungsaufsicht und ein steigender Aufwand für die entsprechenden Aufsichtsbehörden festgestellt. Eine professionelle Wahrnehmung der Stiftungsaufsicht verlangt ab einem gewissen Umfang an Kapital und Komplexität auch erhebliche personelle Mittel. Die Stiftungsaufsicht durch eine auf die Stiftungsaufsicht spezialisierte Organisation kann im Allgemeinen besser und effizienter gewährleistet werden als durch eine Verwaltungsbehörde, die für viele verschiedene Aufgaben zuständig ist. Zudem sind es Überlegungen zu Corporate Governance, welche die Notwendigkeit einer Änderung unterstreichen.

Aus diesen Gründen erschien der Direktion der Justiz und des Innern die Möglichkeit einer freiwilligen Übertragung der Stiftungsaufsicht von den Gemeinden an die BVS prüfenswert. Die Gemeinden äuserten sich positiv zu einer solchen Lösung. Die Stadt Zürich gab ihr konkretes Interesse an einer Übertragung bekannt. Sie hat unter den Gemeinden eine Sonderstellung, da sie nicht nur praktisch die Hälfte der Stiftungen unter Gemeindeaufsicht, sondern auch den Grossteil des auf Gemeindeebene verwalteten Stiftungsvermögens beaufsichtigt. Die

BVS ist bereit und in der Lage, die Aufsicht über Stiftungen von Gemeinden zu übernehmen.

Eine freiwillige Abgabe der Stiftungsaufsicht von Gemeinden an die BVS bedingt eine Änderung von BVSG und EG ZGB.

4. Weiterer Änderungsbedarf des BVSG

Seit dem Inkrafttreten des BVSG am 1. Januar 2012 hat sich gezeigt, dass gewisse Bestimmungen im BVSG nicht praktikabel sind oder zu Unklarheiten geführt haben (z. B. Aufgabenverteilung, Rechtsmittelweg, Eigenkapitalhöhe). Es besteht daher ein Bedürfnis, zusammen mit der Änderung der Zuständigkeit die entsprechenden weiteren Anpassungen vorzunehmen.

B. Ergebnis der Vernehmlassung

Die vorgeschlagenen Änderungen wurden in der Vernehmlassung insgesamt positiv aufgenommen. Die Bezirksvertretenden, die Gemeinden und die politischen Parteien äusserten sich zur Abgabe der Aufsicht für Gemeinden durchwegs positiv. Einige Vernehmlassungsadressatinnen und -adressaten hätten sich jedoch eine vollständige Zentralisierung der Stiftungsaufsicht bei der BVS gewünscht. Die Bestimmungen zum Eigenkapital und zu den Aufgaben der BVS sowie der Rechtsmittelweg wurden in zwei Stellungnahmen abgelehnt bzw. kritisch beurteilt.

C. Anpassung im Vorentwurf zur Zuständigkeitsregelung

Nach Eingang der Vernehmlassungsantworten wurde die Frage nochmals vertieft geprüft, wie der Beschluss in einer Gemeinde, die Aufsicht über Stiftungen abzugeben, zustande kommt bzw. ob dazu etwas im Gesetz festzulegen ist. Dabei hat sich gezeigt, dass der Wortlaut im Vorentwurf, wonach von einer «Übertragung» der Aufsicht die Rede war, missverständlich ist. Bei dieser Formulierung kämen grundsätzlich die Bestimmungen von §§ 63 ff. des Gemeindegesetzes (GG; LS 131.1) betreffend die Ausgliederung von Aufgaben zur Anwendung. Demnach würde die Zuständigkeit nicht grundsätzlich übergehen, sondern die Gemeinde bliebe letztlich für die Aufgabenerfüllung verantwortlich, die ein Dritter (die BVS) ausführt. Dies war jedoch klarerweise nicht die Absicht des Projekts. Vielmehr war unbestritten, dass die Zuständigkeit für

solche Stiftungen vollständig auf die BVS übergehen sollte, sofern dies eine Gemeinde wünscht. Das Ziel des Projekts war denn auch von Anfang an, die Aufsicht möglichst zu harmonisieren und zu zentralisieren. Da sich im Laufe des Prozesses aber zeigte, dass eine (vollständige) Zentralisierung nicht gewünscht wird, einigte man sich auf eine freiwillige Lösung für die Gemeinden. Es muss im Gesetz somit eine Regelung zum vollständigen Wechsel der Zuständigkeit und nicht nur zur Auslagerung einer Aufgabe aufgenommen werden.

Als praktikable Lösung dafür drängt sich eine Bestimmung auf, die eine grundsätzliche Zuständigkeit der BVS begründet, aber der Gemeinde die Möglichkeit belässt, diese zu behalten. Eine Gemeinde kann dies mit einem Beschluss des Gemeindevorstands erklären. Diese Regelung ist einfach und schafft Klarheit.

D. Finanzielle Auswirkungen

1. Auswirkungen auf die Gemeinden

Bei den Gemeinden, welche die Aufsicht über Stiftungen nicht selber behalten, fallen einerseits grundsätzlich Gebühreneinnahmen weg. Andererseits werden sie dadurch weniger personelle Mittel brauchen. Einzelne Gemeinden erheben zudem trotz Aufsichtstätigkeit keine Gebühren.

2. Auswirkungen auf die BVS

Die Auswirkungen auf die BVS bei einer Erweiterung der Stiftungsaufsicht wird kostenneutral sein. Die BVS finanziert sich über Gebühreneinnahmen, die kostendeckend sind.

3. Auswirkungen auf die Stiftungen

Für die beaufsichtigten Stiftungen wird sich ein Wechsel der Stiftungsaufsicht höchstens geringfügig auf die Kosten auswirken. Allenfalls ändern die Gebühren in geringem Ausmass.

4. Übrige finanzielle Auswirkungen

Die übrigen Gesetzesänderungen haben keine messbaren finanziellen Auswirkungen.

E. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

1. Änderung des BVSG

Zur Marginalie von § 2

§ 2 regelt die Zuständigkeit, nicht den Zweck der BVS (nachfolgend: Anstalt), weshalb die Marginalie angepasst wird.

Zu § 2 Abs. 1 lit. b (Zuständigkeit der Anstalt)

Es handelt sich um eine Anpassung an das ZGB (Fassung gemäss Bundesgesetz vom 19. Dezember 2008, Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht, AS 2011, 725).

Zu § 2 Abs. 3 (Zuständigkeit der Anstalt)

Nach geltendem Recht ist die Aufsicht aufgeteilt auf Kanton, Bezirke und Gemeinden. Neu soll die Anstalt grundsätzlich auch für Stiftungen zuständig sein, die einer Gemeinde angehören. Eine Gemeinde kann aber beschliessen, die Aufsicht selber wahrzunehmen.

Da es sich bei einem Wechsel der Aufsicht (wie in Abschnitt C ausgeführt) nicht um eine Ausgliederung von Aufgaben im Sinne von §§ 63 ff. GG handelt, sondern um eine Regelung der Zuständigkeit, muss eine Formulierung gewählt werden, die dies unmissverständlich zum Ausdruck bringt. Die grundsätzliche Zuständigkeit der Anstalt mit der Möglichkeit für die Gemeinden, die Zuständigkeit freiwillig zu behalten, erweist sich als klare und praktikable Lösung.

Der Beschluss des Gemeindevorstands muss der Anstalt ein halbes Jahr vor dem Wechsel mitgeteilt werden, damit genügend Zeit bleibt, sich darauf vorzubereiten. Es muss sichergestellt sein, dass es nicht zu kurzfristigen Änderungen und damit Lücken in der Aufsicht kommt. Der Wechsel der Zuständigkeit auf den 1. Juli erweist sich aufgrund der Prüfungshandlungen der Jahresberichte der Stiftungen als geeignet. Empfohlen wird, einen späteren (Rück-)Wechsel der Aufsicht von der Anstalt an eine Gemeinde (wozu wie erwähnt ein Beschluss des Gemeindevorstands nötig ist) nur in begründeten Ausnahmefällen vorzunehmen, damit die Kontinuität der Aufsicht gewahrt bleibt.

Beschliesst ein Gemeindevorstand, die Aufsicht selber wahrzunehmen, sollte dieser Beschluss in die Geschäftsordnung oder das Organisationsreglement aufgenommen werden. Ansonsten besteht die Gefahr,

dass der Beschluss Jahre später schwer aufzufinden ist bzw. in Vergessenheit gerät.

Zu § 2 Abs. 4 (Zuständigkeit der Anstalt)

§ 2 Abs. 3 wird neu Abs. 4.

Auch für klassische Stiftungen soll eine Übernahme der Aufsicht aus anderen Kantonen grundsätzlich möglich sein (nicht nur für Vorsorgeeinrichtungen wie heute).

Im Gegensatz zu Abs.3 handelt es sich hier um eine Aufgabenübertragung, nicht um eine Zuständigkeitsregel. Für eine Übertragung braucht es einen interkantonalen Vertrag. Interkantonale Verträge werden durch den Regierungsrat abgeschlossen (vgl. § 9 Abs. 2 lit. d).

Zu § 8 (Revisionsstelle)

Eine Genehmigungsempfehlung durch die Revisionsstelle (bzw. Finanzkontrolle), wie es bisher in § 8 Abs.2 vorgesehen ist, ist systemfremd. Im BVSG ist selber festgehalten, dass die zuständige Kommission des Kantonsrates (Geschäftsprüfungskommission) eine Empfehlung an den Kantonsrat abzugeben hat und dieser die Jahresrechnung und den Geschäftsbericht genehmigt (§ 10 Abs. 2).

Bei öffentlich-rechtlichen Anstalten des Kantons Zürich ist es üblich, dass die Rechnung von der Finanzkontrolle geprüft wird. Dies war auch bei der Anstalt von Anfang an der Fall. Zur Schaffung von Klarheit soll die Zuständigkeit der Finanzkontrolle im Gesetz geregelt werden. Durch die gesetzliche Regelung entfällt die Wahl der Finanzkontrolle als Revisionsstelle durch den Regierungsrat (heute § 9 Abs. 2 lit. a).

Die Berichterstattung zur Prüfung der Jahresrechnung durch die Finanzkontrolle erfolgt in Form eines Prüfungsvermerks (Kurzbericht), der nicht nur für den Verwaltungsrat vorgesehen ist. Ein schriftlicher Bericht ausschliesslich an den Verwaltungsrat ist aber nur in bestimmten Fällen beabsichtigt. Im Finanzkontrollgesetz (LS 614) sind in § 1 Abs. 2 die Vorgaben in Bezug auf die berufsständischen Grundsätze und in § 17 die Berichterstattung klar geregelt. Die in die Vernehmlassung gegebene Bestimmung von § 8 wird daher durch einen neuen Vorschlag der Finanzkontrolle ersetzt. Mit der vorliegenden Formulierung ist der Sachverhalt klar definiert und lässt kaum Spielraum für Missverständnisse.

Zu § 9 Abs. 2 (Regierungsrat)

Lit. a wird aufgehoben, da die Revisionsstelle nicht mehr gewählt werden muss (vgl. Bemerkungen zu § 8). Die Finanzkontrolle ist gemäss Gesetz Revisionsstelle.

Zu § 9 Abs. 2 lit. d (Regierungsrat)

Lit. d übernimmt die bisherige lit. e.

Eine Anpassung des Wortlauts ist unter anderem nötig, da sich der bisherige Abs. 2 lit. e mit der Verweisung auf § 2 Abs. 1 nur auf Vorsorgeeinrichtungen bezieht. Der Regierungsrat muss aber auch entscheiden, wenn eine Stiftung im Sinne von Art. 84 ZGB eines anderen Kantons übernommen wird (neu § 2 Abs. 4). Nicht nötig ist dies jedoch im Falle einer Übernahme der Aufsicht einer Gemeinde im Kanton Zürich (vgl. neu § 2 Abs. 3).

Die Zuständigkeit des Regierungsrates für interkantonale Verträge ergibt sich bereits aus der Kantonsverfassung, weshalb lit. d entsprechend formuliert wird. Lit. d dient der Klarstellung im Zusammenhang mit § 2 Abs. 4.

Zu § 12 Abs. 1 (Stiftungen, a. Zuständigkeit)

Bisher war § 12 unvollständig, unklar und entsprach dem Wortlaut nach nicht der Praxis.

Der neue § 12 regelt die Zuständigkeit der Anstalt, wo es eine entsprechende Zuweisung braucht. Wenn das ZGB von «Kantonsbehörde» spricht, muss klargestellt werden, wer diese ist. Im Übrigen kann für die Aufgaben auf eine Verweisung auf Bundesrecht und kantonales Recht verzichtet werden. Entsprechend wird Abs. 1 des Vorentwurfs weggelassen. Dass die Anstalt die Aufgaben erfüllt, die das Bundesrecht und das kantonale Recht der Anstalt überträgt, ist selbstverständlich.

lit. a: Aus den Materialien ist ersichtlich, dass die Anstalt bei sämtlichen Stiftungen mit Sitz im Kanton über die Änderung ihrer Organisation oder ihres Zweckes entscheiden sollte, also die zuständige Kantonsbehörde im Sinne von Art. 85, 86 und 86a ZGB (Änderung von Organisation und Zweck) für alle Stiftungen mit Sitz im Kanton Zürich sein sollte (Weisung zum Gesetz über die BVG- und Stiftungsaufsicht, BVSG, ABl 2011, 709). Daher stimmte der Einleitungssatz von § 12 mit der Verweisung auf § 2 Abs. 2 in Verbindung mit lit. a nicht, denn § 2 Abs. 2 bezieht sich nur auf Stiftungen unter der Aufsicht der Anstalt, aber nicht unter der Aufsicht der Bezirke und Gemeinden. Mit der neuen Bestimmung wird nichts an der bestehenden Praxis und der bisherigen Regelung geändert. Es handelt sich nur um eine Klarstellung.

Für unwesentliche Änderungen der Stiftungsurkunde (insbesondere Name und Sitz der Stiftung) ist die jeweilige Aufsichtsbehörde (Anstalt, Bezirk oder Gemeinde) zuständig (Art. 86b ZGB). In diesem Punkt muss der kantonale Gesetzgeber keine Zuteilung vornehmen, da das Bundesrecht eindeutig ist. Auch hier ändert sich nichts an der heutigen Situation.

In lit. b wird klargestellt, dass die Anstalt für die Auflösung von Stiftungen (Art. 88 ZGB) nur zuständig ist, wenn sie auch Aufsichtsbehörde ist. Analoges gilt für die Bezirke und Gemeinden (vgl. neue §§ 34 und 37 EG ZGB). Allein aufgrund des Gesetzestextes war bisher nicht klar ersichtlich, wer die zuständige «Kantonsbehörde» im Sinne von Art. 88 ZGB ist. Im Kanton Zürich ist praxisgemäss schon heute die jeweilige Aufsichtsbehörde zuständig, was dem Willen des Gesetzgebers entspricht (vgl. Weisung zum BVSG, ABI 2011, 710). Die neue lit. b dient somit ebenfalls nur der Klarstellung.

Zu § 20 (Eigenkapital)

In der Praxis hat sich gezeigt, dass die Zielgrösse des Eigenkapitals von zwei Jahresumsätzen zu hoch ist. Das Eigenkapital in der Höhe eines Jahresumsatzes erweist sich als angemessen und entspricht den Vorgaben für die Aufsichten anderer Kantone. Zu beachten ist, dass die Einnahmen der Anstalt fast vollständig aus Gebühreneinnahmen von beaufsichtigten Einrichtungen bestehen. Wird die Obergrenze des Eigenkapitals überschritten, sind die Gebühren zu senken. Umgekehrt müssen die Gebühren erhöht werden, wenn die Mindestvorgabe nicht erreicht wird.

Das Eigenkapital dient insbesondere für Investitionen und als Reserve für Schwankungen im Betriebsergebnis. Als Haftungssubstrat ist es nicht in erster Linie und nur sehr beschränkt einsetzbar. Für höhere Schäden hat die Anstalt eine Haftpflichtversicherung, die auf Risikobeurteilungen beruht, die jährlich überprüft werden (vgl. § 17). Neben der Berufshaftpflichtversicherung für Schäden durch den Betrieb besteht auch eine Organhaftpflichtversicherung für Schäden durch den Verwaltungsrat.

Zu § 22 Abs. 2 (Rechtspflege)

Es hat sich gezeigt, dass der Weiterzug von erstinstanzlichen Anordnungen der Anstalt an den Verwaltungsrat nicht zweckmässig ist. Es fehlen dem Verwaltungsrat die nötigen Mittel und Einrichtungen. Teilweise handelt es sich um höchst komplexe und umfangreiche Fälle. Zudem können sich Probleme bei der Unabhängigkeit des Verwaltungsrates stellen. Rechtsvergleichend lässt sich eine einzige Rechtsmittelinstanz durchaus rechtfertigen (vgl. Art. 77 Abs. 1 Kantonsverfassung [LS 101]). Da die Anstalt als spezialisierte, professionelle Organisation gemäss dem neuen § 22 Abs. 4 Rekursinstanz sein soll und Anordnungen des Verwaltungsrates ohnehin (wie bisher) direkt an das Verwaltungsgericht weiterziehbar sind (§ 22 Abs. 3), liegt ein besonderer, begründeter Fall vor (vgl. dazu neu Abs. 4). Eine direkte Weiterzugsmöglichkeit von Entscheiden der Anstalt an das Verwaltungsgericht ist sodann auch mit Art. 75 Abs. 2 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR 173.110) vereinbar

(Kathrin Klett, in: Basler Kommentar zum BGG, 3. Aufl. 2018, Art. 75 N. 3).

Zu § 22 Abs. 3 (Rechtspflege)

Anordnungen des Verwaltungsrates (die es nach dem neuen Abs. 2 nur noch erstinstanzlich gibt) sind (weiterhin) mit Beschwerde direkt beim Verwaltungsgericht anfechtbar.

Zu § 22 Abs. 4 (Rechtspflege)

Der Rechtsmittelweg gegen Anordnungen der Bezirke und Gemeinden in diesem Bereich richtet sich heute allgemein nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG; LS 175.2). Demnach sind Anordnungen einer Gemeinde mit Rekurs beim Bezirksrat anfechtbar (§ 19 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 VRG). Anordnungen des Bezirksrates sind beim Regierungsrat anfechtbar (§ 19 Abs. 2 lit. a Ziff. 3 VRG). In beiden Fällen ist das Verwaltungsgericht die zweite Rechtsmittelinstanz (§ 41 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 VRG).

Gemäss § 19b Abs. 3 VRG kann das Gesetz einen anderen Rechtsmittelweg festlegen, als dies im VRG allgemein vorgesehen ist. Es hat sich gezeigt, dass ein Weiterzug von Anordnungen einer Aufsichtsbehörde über klassische Stiftungen an den Regierungsrat bzw. einen Bezirksrat nicht zweckmässig ist. Es handelt sich hierbei um ein ausgesprochenes Spezialgebiet. Mit der Anstalt wurde im Kanton Zürich eine spezialisierte, professionelle und unabhängige Organisation geschaffen, die neben der Aufsicht über Vorsorgeeinrichtungen auch für klassische Stiftungen zuständig ist. Es ergibt daher wenig Sinn, wenn erste Rechtsmittelinstanz Behörden sind, denen selber die nötigen fachlichen Kenntnisse fehlen. Erste Rechtsmittelinstanz soll daher in beiden Fällen die Anstalt sein. Der zweistufige Rechtsmittelweg und eine Überprüfung durch ein Gericht bleiben dabei gewährleistet.

Zu den Übergangsbestimmungen

Zu I.: Pendente Verfahren sollen nach den alten Zuständigkeiten weitergeführt und beendet werden.

Zu II.: Es muss klargestellt werden, wann der Wechsel der Zuständigkeit erfolgt, wenn die Gemeinde die Aufsicht nicht selber behalten will. Der 1. Juli erweist sich wegen der Prüfungshandlungen der Aufsicht als allgemein geeigneter Zeitpunkt. Den Gemeinden soll ausserdem genügend Zeit gegeben werden, um zu entscheiden, ob sie die Stiftungsaufsicht behalten wollen oder nicht.

Die Gemeinde und die Anstalt können einen früheren Zeitpunkt (selbstverständlich erst nach dem Inkrafttreten dieser Vorlage) vereinbaren, falls dies gewünscht ist. Dies ist insbesondere für die Stadt Zürich von Interesse, die bereits heute ihr Interesse an der Abgabe der Aufsicht bekannt gegeben hat.

2. Änderung des EG ZGB

Zu § 34 Abs. 1 Ziff. 2 (Gemeinderat)

Mit dieser Formulierung soll wiederum klargestellt werden, dass es sich nicht um eine Übertragung bzw. Ausgliederung von Aufgaben im Sinne von §§ 63 Abs. 2 oder 65 ff. GG, sondern um eine Regelung der Zuständigkeit handelt. In letzterem Fall hat die Gemeinde, welche die Aufsicht abgibt, keinerlei Verpflichtungen mehr hinsichtlich der Aufsichtstätigkeit (d.h. keine Aufsicht über diese Aufgabenerfüllung, keine Finanzierung, keine Verantwortlichkeiten). Da es sich um eine Zuständigkeitsregel handelt, ist kein Platz und auch kein Bedarf für eine Vereinbarung zwischen den Parteien.

Falls eine Gemeinde die Aufsicht behalten will, ist der Beschluss des Gemeindevorstands einfach und rasch durchführbar. Es gibt analoge Regelungen auch in anderen Gebieten, z. B. im Personalrecht (anwendbares Personalrecht des Kantons, falls nicht anders beschlossen).

Im Übrigen vgl. Erläuterungen zu § 2 Abs. 3.

Im zweiten Teil des Satzes wird klargestellt, dass die Gemeinde die Kantonsbehörde im Sinne von Art. 88 ZGB (Auflösung einer Stiftung) ist, sofern sie Aufsichtsbehörde ist. Die Regelung dient der Klarstellung analog dem neuen § 12 Abs. 1 lit. b BVSG.

Zu § 37 Abs. 1 (Bezirksrat)

Hier wird analog zur Regelung bei den Gemeinden (§ 34 Abs. 1 Ziff. 2) klargestellt, dass der Bezirksrat für die Auflösung einer Stiftung zuständig ist, wenn er Aufsichtsbehörde ist (vgl. auch § 12 Abs. 1 lit. b BVSG).

F. Regulierungsfolgeabschätzung

Eine Regulierungsfolgeabschätzung erübrigt sich. Ändert sich die Zuständigkeit für eine Stiftung, wird dies in der Regel keine massgeblichen finanziellen oder administrativen Änderungen nach sich ziehen.

Im Namen des Regierungsrates

Die Präsidentin:	Die Staatsschreiberin:
Silvia Steiner	Kathrin Arioli