

BGE 135 III 198

Bundesgericht (BGE), 2008-12-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_135 III 198](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_135_III_198)

FR: ATF 135 III 198

IT: DTF 135 III 198

Regeste

Regeste Haftung der vormundschaftlichen Organe (Art. 426 ff. ZGB). Die Haftungsansprüche, die der Alleinerbe eines verstorbenen Verbeiständeten wegen ungenügender Beaufsichtigung des Beistands gegen die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde geltend macht, beurteilen sich nach den Art. 426 ff. ZGB, wobei die für die Geschäftsherrenhaftung (Art. 55 OR) geltenden Sorgfaltsgrundsätze heranzuziehen sind (E. 2.2 und 2.3). Frist für die Erstellung des Inventars bei Übernahme der Beistandschaft (Art. 398 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 367 Abs. 3 ZGB; E. 6.1). Eine Vormundschaftsbehörde, die den Beistand erst mehr als drei Monate nach Eintritt der Rechtskraft der Anordnung der Beistandschaft schriftlich auf das Fehlen des Eröffnungsinventars aufmerksam macht, verletzt die sie treffenden Sorgfaltspflichten in krasser Weise (E. 6.2). Adäquater Kausalzusammenhang zwischen der fehlerhaften Beaufsichtigung des Beistands und dem darin bestehenden Schaden, dass der Beistand den Erlös aus dem von ihm vollzogenen Verkauf einer Liegenschaft des Verbeiständeten, dem die Vormundschaftsbehörde noch vor Erstellung des Eröffnungsinventars zugestimmt hatte, teilweise zu eigenem Nutzen verbraucht hat (E. 8).

Erwägungen

E. 2.1

Für den Beistand gelten, soweit - wie für die hier zu beurteilenden Fragen - keine besonderen Vorschriften aufgestellt sind, die Bestimmungen über den Vormund (Art. 367 Abs. 3 ZGB). Demnach haben aufgrund von Art. 426 ZGB der Beistand und die Mitglieder der vormundschaftlichen Behörden bei der Ausübung ihres Amtes die Regeln einer sorgfältigen Verwaltung zu beobachten; sie haften alle für den Schaden, den sie (absichtlich oder fahrlässig) verschulden. Wird die vormundschaftliche Behörde aus der Führung BGE 135 III 198 S. 201 der Vormundschaft bzw. Beistandschaft verantwortlich, so ist jedes Mitglied haftbar, soweit es nicht nachweisen kann, dass ihm kein Verschulden zur Last fällt (Art. 428 Abs. 1 ZGB); jedes der haftbaren Mitglieder trägt den Schaden für seinen Anteil (Art. 428 Abs. 2 ZGB). Falls der Vormund bzw. Beistand und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde zugleich haftbar sind, so haften Letztere nur für das, was vom Vormund bzw. Beistand nicht erhältlich ist (Art. 429 Abs. 1 ZGB); aus Arglist (d.h. einem absichtlichen Verhalten) haften jedoch alle verantwortlichen Personen unmittelbar und solidarisch (Art. 429 Abs. 3 ZGB).

E. 2.2

Die Klage bezieht sich auf das Verhältnis zwischen der Beiständin und dem (verstorbenen) Verbeiständeten. Da es sich beim klagenden Beschwerdeführer nicht um eine Drittperson, sondern um den Universalsukzessor handelt (vgl. Art. 560 Abs. 2 ZGB), sind auf den vorliegenden Fall die angeführten Haftungsnormen anwendbar, und nicht etwa die

allgemeinen Bestimmungen von Art. 41 ff. OR über die Haftung aus unerlaubter Handlung (vgl. BGE 115 II 15 E. 2 S. 17). Der Beschwerdeführer wirft den Beschwerdegegnern die Verletzung von Pflichten vor, die sich aus dem Bundesrecht (Art. 379- 381 und 398 in Verbindung mit Art. 367 Abs. 3 ZGB) ergeben. Es kommen deshalb auch aus dieser Sicht die Art. 426 ff. ZGB zum Tragen (dazu BGE 57 II 3 E. 2 S. 3 f.).

E. 2.3

Eine Haftung nach den Art. 426 ff. ZGB setzt - wie eine solche nach den Art. 41 ff. OR - Schaden, Widerrechtlichkeit (hier durch Verstoss gegen die Regeln einer sorgfältigen Vermögensverwaltung), adäquaten Kausalzusammenhang zwischen der beanstandeten Handlung oder Unterlassung und dem eingetretenen Schaden sowie Verschulden der ins Recht gefassten Person voraus (dazu FORNI/PIATTI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Bd. I, 3. Aufl. 2006, N. 1, 5 und 6 zu Art. 426-429 ZGB). Soweit die Haftung der Beschwerdegegner für das Verhalten der Beiständin in Frage steht, sind sodann im Sinne von Art. 7 ZGB die für die Geschäftsherrenhaftung (Art. 55 OR) bestehenden Regeln heranzuziehen (vgl. VICTOR LIEBER, in: Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 1998, N. 87 zu Art. 7 ZGB). Es gelten mit anderen Worten die für diesen Tatbestand entwickelten Sorgfaltsgrundsätze betreffend das Auswählen, die Instruktion und die Beaufsichtigung einer Hilfsperson (*cura in eligendo, in instruendo et in custodiendo*). (...) BGE 135 III 198 S. 202

E. 5

Das Bezirksgericht I., auf dessen Ausführungen zum Vorwurf der mangelnden Beaufsichtigung der Beiständin das Obergericht verweist, war in tatsächlicher Hinsicht davon ausgegangen, dass G. nach Eintritt der Rechtskraft des die Beistandschaft anordnenden und sie zur Beiständin ernennenden Beschlusses der Vormundschaftsbehörde vom 5. Juli 1999 am 24. September 1999 schriftlich gebeten worden sei, sich im Zusammenhang mit dem Verkauf der Eigentumswohnung des Verbeiständeten mit der Sozialbehörde in Verbindung zu setzen. Die Beiständin habe dies getan und sich in der Folge um den Verkauf gekümmert. Mit Schreiben vom 29. November 1999 habe sie einen Antrag auf Zustimmung zum Verkauf der Wohnung zum Preis von 200'000 Franken gestellt, dem die Sozialbehörde am 13. Dezember 1999 stattgegeben habe. Durch Schreiben vom 3. Januar 2000 sei G. dann erstmals schriftlich darauf aufmerksam gemacht worden, dass noch kein Eröffnungsinventar und auch kein Zwischenbericht per 30. November 1999 eingegangen sei. Sie sei aufgefordert worden, sich bis zum 11. Januar 2000 mit dem Sekretär der Sozialbehörde in Verbindung zu setzen, um einen Besprechungstermin zu vereinbaren, und die erforderlichen Unterlagen bereitzuhalten. Am 15. Januar 2000 habe sie reagiert und Auszüge aus dem Postcheckkonto des Verbeiständeten eingereicht. Da damit noch nicht alle angeforderten Unterlagen eingereicht gewesen seien, sei die Beiständin mit Schreiben vom 1. Februar 2000 aufgefordert worden, das Versäumte bis zum 11. Februar 2000 nachzuholen. Nachdem auch diese Frist unbenutzt abgelaufen sei, sei am 14. Februar 2000 eine neue Frist bis zum 8. März 2000 angesetzt worden, um die für das Eröffnungsinventar erforderlichen Belege und einen Zwischenbericht einzureichen. Am 2. März 2000 habe G. hierauf angerufen, doch habe sie den zuständigen Sekretär wegen dessen Ferienabwesenheit nicht erreichen können. Mit Schreiben vom 9. März 2000 sei sie alsdann auf den 14. März 2000 zu einer Besprechung vorgeladen worden. Zu dieser habe sie Quittungen über für den Verbeiständeten ausgeführte Zahlungen mitgebracht. Gleichzeitig habe sie versprochen, raschmöglichst das Eröffnungsinventar und die

Buchhaltung abzuliefern. Da in der Folge jedoch keine weiteren Unterlagen eingegangen seien, sei die Beiständin mit Schreiben vom 11. April 2000 auf die Pendency hingewiesen und ihr eine letzte Frist bis 27. April 2000 angesetzt worden, verbunden mit der Ankündigung, dass im Säumnisfall ein Amtsenthebungsverfahren durchgeführt werde. G. habe am 25. April 2000 wieder mit einem Anruf BGE 135 III 198 S. 203 reagiert und mitgeteilt, sie werde bis 5. Mai 2000 in den Ferien weilen, die fehlenden Unterlagen jedoch in der Woche vom 8. bis 12. Mai 2000 abgeben. Auf eine nochmalige Mahnung mit Fristansetzung vom 18. Mai 2000 habe sie dann am 23. Mai 2000 diverse Quittungen und Belege eingereicht, doch hätten auch diese nicht erlaubt, ein Eröffnungsinventar oder eine Buchhaltung zu erstellen. Noch am selben 23. Mai 2000 sei deshalb die vorläufige Amtseinstellung von G. und die Einsetzung von H. als Beistand beschlossen worden.

E. 6.1

Damit ein Beistand seine Aufgabe als Vermögensverwalter richtig erfüllen kann, muss er wissen, woraus das zu verwaltende Vermögen überhaupt besteht (HANS MICHAEL RIEMER, Grundriss des Vormundschaftsrechts, 2. Aufl. 1997, § 4 N. 156). Art. 398 Abs. 1 (in Verbindung mit Art. 367 Abs. 3) ZGB sieht deshalb vor, dass bei Übernahme der Vormund- bzw. Beistandschaft ein Inventar über dieses Vermögen aufzunehmen ist. Es liegt in der Natur der Sache, dass dies rasch, nachdem die Anordnung der Beistandschaft rechtskräftig geworden ist, zu geschehen hat (dazu JOSEPH KAUFMANN, Berner Kommentar, 2. Aufl. 1924, N. 7 zu Art. 398 ZGB, wonach das Inventar gemeinsam durch den Vormund und den Vertreter der Vormundschaftsbehörde aufgenommen wird und der Vormund bei einem Zögern der Vormundschaftsbehörde verpflichtet ist, die sofortige Festsetzung eines Termins zu verlangen; nach AUGUST EGGGER, Zürcher Kommentar, 2. Aufl. 1948, N. 16 zu Art. 398 ZGB, TUOR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGO, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 12. Aufl. 2002, S. 522, und ALBERT GULER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Bd. I, 3. Aufl. 2006, N. 3 zu Art. 398 ZGB, ist das Inventar "unverzüglich" bzw. "möglichst bald nach Amtsantritt" bzw. "so rasch als möglich nach der Amtsübernahme" aufzunehmen, wobei der letztgenannte Autor beifügt, dass für die Inventaraufnahme auf jeden Fall ein Zeitpunkt zu wählen sei, der vor den ersten den Vermögensstand beeinflussenden Amtshandlungen liege).

E. 6.2

Aus den vom Obergericht übernommenen Feststellungen des Bezirksgerichts zum zeitlichen Ablauf der Geschehnisse ergibt sich, dass nicht nur G., sondern auch die Beschwerdegegner als Mitglieder der Vormundschaftsbehörde in krasser Weise gegen Art. 398 Abs. 1 ZGB verstossen haben: Aufgrund der sie treffenden Beaufsichtigungspflicht hätten die Beschwerdegegner - durch entsprechende Weisungen an den für die Vormundschaftsbehörde BGE 135 III 198 S. 204 handelnden Sekretär - vorbehaltlos auf eine rasche Erstellung und Einreichung des Eröffnungsinventars dringen müssen. Bei einer Nichtbefolgung der sich dabei aufdrängenden Anordnungen durch die Beiständin hätten sie diese alsdann sofort in ihrem Amt einstellen müssen. Statt dessen haben sie zugelassen, dass G. erst am 3. Januar 2000, d.h. mehr als drei Monate, nachdem die Anordnung der Beistandschaft in Rechtskraft erwachsen war, und ausserdem zu einem Zeitpunkt, da die Zustimmung zum Verkauf der Wohnung des Verbeiständeten durch die Beiständin (13. Dezember 1999) bereits erteilt war, schriftlich auf das Fehlen des Eröffnungsinventars aufmerksam gemacht und aufgefordert wurde, sich mit dem Sekretär der Sozialbehörde in Verbindung zu setzen. Bis zum Beschluss vom 23. Mai 2000 über die vorläufige

Amtseinstellung von G. vergingen dann noch fast fünf weitere Monate. Es braucht unter den gegebenen Umständen gar nicht näher erörtert zu werden, ob die vom Beschwerdeführer angesprochene in § 111 des Zürcher EG zum ZGB dem Vormund für die Berichterstattung über die persönliche Fürsorge des Bevormundeten bzw. für die Einreichung der Rechnung eingeräumte Frist von sechs Wochen in einem Fall der vorliegenden Art überhaupt herangezogen werden kann. Dass der Beschwerdeführer sich auf das dargelegte säumige Verhalten der Beiständin bzw. der Beschwerdegegner im Zusammenhang mit der Erstellung des Eröffnungsinventars beruft, verstösst entgegen der Auffassung des Obergerichts ungeachtet der Tatsache, dass der Verbeiständete keine entsprechenden Rügen erhoben hatte, nicht gegen das Gebot von Treu und Glauben: Es war nämlich in jedem Fall Pflicht der Vormundschaftsbehörde selbst, für eine fristgerechte Erfüllung der Inventarisationspflicht zu sorgen. Unter diesen Umständen mag dahingestellt bleiben, ob der Verbeiständete überhaupt in der Lage gewesen wäre, die Pflichtverletzung der Beiständin rechtzeitig zu erkennen.

E. 7

Nach dem Gesagten ist die Haftungsvoraussetzung der Widerrechtlichkeit in dem Sinne erfüllt, dass die Beschwerdegegner das Untätigsein der Beiständin viel zu lange geduldet haben und damit den sich aus Art. 398 Abs. 1 ZGB für sie ergebenden Pflichten nicht nachgekommen sind. In der dargelegten Verletzung der Beaufsichtigungspflicht liegt zudem auch das für eine Haftung der Beschwerdegegner vorausgesetzte Verschulden. Aufgrund des Festgestellten mag offenbleiben, ob die Beschwerdegegner ihre Sorgfaltspflichten schon mit der Auswahl der Person der Beiständin (*cura in eligendo*) oder bei deren Einführung in das Amt (*cura in instruendo*) verletzt haben. Was die Auswahl betrifft, sei immerhin bemerkt, dass das Vorschlagsrecht der zu bevormundenden bzw. zu verbeiständenden Person (Art. 381 in Verbindung mit Art. 367 Abs. 3 ZGB) keinen Anspruch auf Berücksichtigung des Vorschlags beinhaltet (BGE 118 Ia 229 E. 2 S. 230 f.; BGE 117 Ia 506 S. 506 f.; BGE 107 II 504 E. 3 S. 506); ein allfälliger Vorschlag ändert nichts daran, dass die Vormundschaftsbehörde eine "geeignete" Person zu bestimmen (Art. 379 Abs. 1 ZGB) bzw. zu prüfen hat, ob nicht wichtige Gründe gegen eine Wahl des oder der Vorgeschlagenen sprechen (Art. 381 ZGB). Entgegen der Auffassung des Obergerichts verstösst es daher auch nicht gegen Treu und Glauben, wenn der Verbeiständete bzw. sein Rechtsnachfolger im Falle einer Ernennung der von jenem gewünschten Person eine Verletzung der *cura in eligendo* geltend macht.

E. 8

Mit der Feststellung, auch eine korrekte Überwachung der Amtsführung der Beiständin hätte nicht verhindern können, dass diese den Erlös aus dem Verkauf der Wohnung des Verbeiständeten teils zu eigenem Nutzen verbraucht hätte, verneint das Obergericht - angesichts der tatsächlichen Gegebenheiten zu Unrecht - einen (adäquaten) Kausalzusammenhang zwischen dem dargelegten Fehlverhalten der Beschwerdegegner und dem Schaden. Wie der Beschwerdeführer mit Recht betont, wäre bei einem - vom Gesetz geforderten - Beharren der Beschwerdegegner auf fristgerechter Erstellung des Eröffnungsinventars sehr rasch zutage getreten, dass G. überhaupt nicht in der Lage (oder aber nicht willens) war, das ihr übertragene Amt einer Beiständin korrekt auszuüben. Dies hätte zwangsläufig zur Einstellung der Beiständin in ihrem Amt vor Ende November/Anfang Dezember 1999 führen müssen, so dass sich die Frage einer Zustimmung zum Verkauf der Wohnung des Verbeiständeten durch sie von vornherein

nicht gestellt hätte. Der in einem Verbrauch des erzielten Verkaufserlöses bestehende Schaden hätte somit gar nicht eintreten können.

E. 9

Zusammenfassend ergibt sich, dass alle Voraussetzungen für eine grundsätzliche Haftung der Beschwerdegegner gegeben sind. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, und die beiden angefochtenen Entscheide sind aufzuheben. Als Mitglieder der Vormundschaftsbehörde haften die Beschwerdegegner für das, was von der Beiständin nicht erhältlich ist (Art. 429 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 367 Abs. 3 ZGB). Es ist unbestritten, dass G. zahlungsunfähig ist. Ein vorsätzliches Fehlverhalten der Beschwerdegegner, d.h. Arglist im BGE 135 III 198 S. 206 Sinne von Art. 429 Abs. 3 ZGB, liegt nicht vor, so dass diese nicht solidarisch, sondern anteilmässig haften (Art. 428 Abs. 1 erster Teil und Abs. 2 ZGB). Abzuklären ist noch, ob einzelne Beschwerdegegner allenfalls Exkulpationsgründe darzutun vermögen (Art. 428 Abs. 1 zweiter Teil ZGB) oder ob bei gewissen Beschwerdegegnern das individuelle Verschulden eine Reduktion des Anteils zu rechtfertigen vermöge (dazu TUOR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGO, a.a.O., S. 536). Hierzu - wie auch zur Bestimmung des Schadensbetrages (s. nicht publ. E. 3) - ist die Sache an das Obergericht zurückzuweisen, das anschliessend neu zu entscheiden haben wird.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.