

# GL\_GERICHTE GL-210 vom 6. Oktober 2009

GL Gerichte, 2009-10-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl\\_gerichte\\_GL-210](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte_GL-210)

FR: GL\_GERICHTE GL-210 du 6 octobre 2009

IT: GL\_GERICHTE GL-210 del 6 ottobre 2009

## Erwägungen

### E. 2

Am 2. September 2012 verstarb C.\_\_\_\_\_. Mit Beschluss vom 16. Oktober 2012 ■ und somit vor Inkrafttreten des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts per 1. Januar 2013 ■ genehmigte die Vormundschaftsbehörde die per 2. September 2012 erstellte Schlussrechnung und den Schlussbericht von B.\_\_\_\_\_ und entliess diese aus ihrem Amt. Der Genehmigungsentscheid der Schlussrechnung und des Schlussberichts wurde den Erben nicht eröffnet.

### E. 3

3.1 Kraft des Verweises von aArt. 367 Abs. 2 ZGB gelten die Vorschriften über die Vermögensverwaltung und die Rechnungslegung des Vormunds auch für den Beistand. Der Beistand hat das Vermögen des Bevormundeten sorgfältig zu verwalten (aArt. 413 Abs. 1 ZGB; aArt. 79 Abs. 1 EG ZGB, in der bis am 31. Dezember 2012 geltenden Fassung). Über die Verwaltung hat er genaue und pünktliche Rechnung zu führen und diese der Vormundschaftsbehörde in den von ihr angesetzten Perioden, mindestens aber alle zwei Jahre, zur Prüfung vorzulegen (aArt. 413 Abs. 2 ZGB; aArt. 82 Abs. 1 EG ZGB). Die Rechnung muss alle Einnahmen und Ausgaben während der Rechnungsperiode enthalten, mit den erforderlichen Belegen versehen sein und den Bestand des Mündelvermögens ausweisen (aArt. 85 Abs. 1 EG ZGB). Geht das vormundschaftliche Amt zu Ende, so hat der Beistand der Vormundschaftsbehörde einen Schlussbericht zu erstatten, eine Schlussrechnung einzureichen sowie das Vermögen zur Übergabe an den Verbeiständeten, an dessen Erben oder an den Amtsnachfolger bereit zu halten (aArt. 451 ZGB).

3.2 Die Vormundschaftsbehörde kann die Rechnungsablage auch in kürzeren Terminen anordnen und jederzeit Prüfungen der gesamten Rechnungsführung und des Vermögensbestandes vornehmen (aArt. 82 Abs. 2 EG ZGB). Sie prüft die periodischen Berichte und Rechnungen des Beistands und verlangt, wo es ihr notwendig erscheint, deren Ergänzung und Berichtigung. Weiter erteilt oder verweigert sie die Genehmigung der Berichte und Rechnungen und trifft nötigenfalls die für die Wahrung der Interessen des Verbeiständeten angezeigten Massregeln (aArt. 423 Abs. 1 und 2 ZGB; aArt. 86 EG ZGB). Den Schlussbericht und die Schlussrechnung des Beistands prüft die Vormundschaftsbehörde in gleicher Weise wie die periodische Berichterstattung und Rechnungsstellung (aArt. 452 ZGB; aArt. 86 EG ZGB). Sie spricht dessen Entlassung aus, sobald der Schlussbericht sowie die Schlussrechnung genehmigt und das Mündelvermögen dem Verbeiständeten, dessen Erben oder dem Amtsnachfolger zur Verfügung gestellt wurde (aArt. 453 Abs. 1 ZGB). Die Schlussrechnung ist den Erben unter Hinweis auf die Bestimmungen über die Geltendmachung der Verantwortlichkeit zuzustellen. Gleichzeitig ist die Entlassung des Beistands oder die Verweigerung der Genehmigung der Schlussrechnung den Erben mitzuteilen (aArt. 453 Abs. 2 und 3 ZGB; aArt. 97 EG ZGB).

#### **E. 4**

4.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass gemäss dem Schlussbericht der Beiständin für die Periode vom 1. Januar 2011 bis zum 2. September 2012 (Todestag) ein Vermögensverlust von rund Fr. 16'000.- zu verzeichnen gewesen sei. Die Vormundschaftsbehörde habe diesen Bericht aus unerklärlichen Gründen einfach abgesegnet, ohne festgestellt zu haben, dass wesentliche Vermögensbestandteile in hochriskanten strukturierten Produkten angelegt gewesen seien, welche zu erheblichen Verlusten geführt hätten. Dabei sei es gerade die Aufgabe der Vormundschaftsbehörde und der Beiständin gewesen, für eine Umschichtung der Anlagen in mündelsichere besorgt zu sein. Die Vormundschaftsbehörde habe keine materielle Prüfung der Anlagepolitik der Beiständin vorgenommen, obschon sie dazu verpflichtet gewesen sei. Folglich sei eine solche Prüfung anzuordnen und nachzuholen.

4.2 Die Beschwerdegegnerin führt aus, dass das Vermögen von C. \_\_\_\_\_ sel. per 31. Dezember 2009 Fr. 1'172'809.65 betragen habe. Da gemäss Schlussrechnung per 2. September 2012 (Todestag) ein Vermögen von Fr. 1'188'610.75 ausgewiesen sei, entspreche dies einer Vermögenszunahme von Fr. 15'801.10. Der Anteil an Aktien, Derivaten und strukturierten Produkten habe per 2. September 2012 ca. Fr. 188'000.- oder rund 16 %, am Gesamtvermögen betragen, bei Berücksichtigung der Nominalwerte von Fr. 260'000.- rund 22%. Bei den Vermögensanlagen handle es sich nicht um Hebel- bzw. spekulative Produkte, sondern um strukturierte Anlageprodukte auf Schweizer Standardwerten, welche die Aktienmarktrisiken mit den üblichen Schwankungsbandbreiten abdecken würden. Bei einem Vermögen von rund Fr. 1'200'000.- seien Aktienanlagen die Norm und mit einem Anteil von 20 % im Rahmen eines verantwortungsvoll geführten Mandats sinnvoll. Der Saldo aus verbuchten Kursverlusten betrage Fr. 76'785.20, was einem Verlust von rund 6,5 % auf dem Gesamtvermögen entspreche und im Rahmen der üblichen Schwankungsbandbreiten liege. Die Märkte seien 2010 und 2011 weltweit aus bekannten Gründen unter Druck gewesen, würden sich jedoch seit 2012 wieder langsam erholen. Die Genehmigung der Schlussrechnung und des Schlussberichts der Beiständin durch die Vormundschaftsbehörde sei deshalb zu Recht erfolgt.

#### **E. 5**

5.1 Hinsichtlich der Art und Weise der Prüfung des Schlussberichts sowie der Schlussrechnung des Beistands sind die Bestimmungen von aArt. 423 ZGB anzuwenden (aArt. 452 ZGB i.V.m. aArt. 367 Abs. 3 ZGB). Folglich hat die Vormundschaftsbehörde den Schlussbericht sowie die Schlussrechnung des Beistands zu prüfen und dort, wo es ihr notwendig erscheint, deren Ergänzung und Berichtigung zu verlangen. Sodann erteilt oder verweigert sie die Genehmigung des Schlussberichts und der Schlussrechnung und trifft nötigenfalls die für die Wahrung der Interessen des Verbeiständeten angezeigten Massregeln.

5.2 Der Schlussbericht über die persönlichen Verhältnisse des Verbeiständeten und die persönliche Betreuung sind darauf zu prüfen, ob die persönliche Fürsorge und die rechtsgeschäftliche Vertretung den persönlichen Verhältnissen des Verbeiständeten angemessen sind, dessen Entwicklung fördern sowie dessen allgemeinen Wohl dienen (Geiser, Art. 423 N. 3). Weiter hat die Vormundschaftsbehörde die Schlussrechnung des Beistands auf ihre formelle Richtigkeit hin zu kontrollieren, wobei sie die materielle Angemessenheit und Gesetzmässigkeit der vormundschaftlichen Verwaltung abzuklären hat. Gleichzeitig hat sie auch sicherzustellen, dass das Vermögen zinstragend angelegt ist.

Letztlich bezieht sich die Untersuchung auch darauf, ob die Handlungen des Beistands rechtmässig sind und den Weisungen der Vormundschaftsbehörde entsprechen (Geiser, Art. 423 N. 4). Im Übrigen sind auch die Zweckmässigkeit der einzelnen Verwaltungshandlungen sowie die hinreichende Begründung von Vermögensveränderungen zu überprüfen und zu kontrollieren, ob alle nötigen Zustimmungen eingeholt wurden (Kurt Affolter, in: Basler Kommentar ZGB I, Art. 451-453 N. 59). Das Ergebnis der Prüfung ist die Genehmigung oder Verweigerung der Genehmigung. Die Genehmigung hat dabei nicht die Bedeutung einer Décharge-Erteilung, sondern lediglich einer Bestätigung, dass die Behörde die Rechnung und Verwaltung für richtig befunden hat (Geiser, Art. 423 N. 6).

5.3 Am 11. Januar 2011 reichte die Beiständin den Beistandsbericht per 31. Dezember 2010 einschliesslich der dazugehörigen Abrechnungen und Belege bei der Vormundschaftsbehörde ein. Dieser wurde mit Beschluss der Vormundschaftsbehörde vom 25. Januar 2011 genehmigt. Aus dem Bericht der Vormundschaftsbehörde vom 25. Januar 2011 geht hervor, dass sich die Vormundschaftsbehörde bei der Kontrolle der Rechnung lediglich auf die Einnahmen und Ausgaben der Beiständin konzentrierte, sich jedoch nicht zur Vermögensanlage äusserte. Weiter ist aus den Akten ersichtlich, dass die Beiständin per 31. Januar 2011 der Vormundschaftsbehörde unaufgefordert eine Abrechnung sowie einen Kontenplan für das Jahr 2011 einreichte. Der Vormundschaftsbehörde hätte bei der Durchsicht der Abrechnung die hohe Buchwertkorrektur von Fr. 92'796.50 auffallen müssen, weshalb sie nicht zuletzt aufgrund der fehlenden Belege für das Jahr 2011 verpflichtet gewesen wäre, bei der Beiständin sämtliche erforderlichen Unterlagen, d.h. Kontoauszüge und allenfalls die dazugehörige Korrespondenz einzufordern (vgl. dazu aArt. 423 Abs. 1 ZGB i.V.m. aArt. 85 EG ZGB). Es ist aktenkundig, dass die Vormundschaftsbehörde die Abrechnung für das Jahr 2011 erst anlässlich der Schlussrechnung per 2. September 2012 geprüft und trotz fehlender Belege und Kontoauszügen für den Zeitraum vom 1. Januar 2011 bis 31. Dezember 2011 genehmigt hat. Aufgrund der fehlenden Belege war es der Vormundschaftsbehörde jedoch gar nicht möglich, eine materielle Prüfung der Schlussrechnung per 2. September 2012 vorzunehmen, obschon sie dazu verpflichtet gewesen wäre.

Daran mag auch der von der Beschwerdegegnerin eingereichte Auszug aus dem Protokoll der internen Sitzung vom 26. November 2013 nichts zu ändern, da sich aus diesem keine Rückschlüsse ziehen lassen, ob das Vermögen der Verbeiständeten nach den allgemeinen Grundsätzen und massgebenden Gesichtspunkten für eine mündelsichere Vermögensanlage angelegt war. Eine lediglich formelle Prüfung der Schlussrechnung sowie das Aufzeigen der Vermögensveränderung während der Dauer der vormundschaftlichen Massnahme einschliesslich einer Berechnung des Anteils der Aktien und Derivate/strukturierten Produkte am Gesamtvermögen per 2. September 2012 erfüllt die Anforderungen einer materiellen Prüfung nicht. Vielmehr ist eingehend zu überprüfen, ob bei der Vermögensanlage dem Mündelinteresse, welches sich im Werterhaltungs- und Sicherheitsprinzip konkretisiert, genügend Rechnung getragen wurde.

## **E. 6**

6.1 Nach aArt. 453 Abs. 2 ZGB ist die Schlussrechnung dem Verbeiständeten, dessen Erben oder dem neuen Beistand zuzustellen, wobei diese auf die Bestimmungen über die Geltendmachung der Verantwortlichkeit hinzuweisen sind. Die Zustellung der vollständigen Schlussrechnung hat an sämtliche Erben zu erfolgen, wobei die Zustellung

einer Übersicht über die Konten mit einem Vermögensvergleich nicht genügt (Affolter, Art. 451-453 N. 63; ferner aArt. 97 EG ZGB). Der Hinweis auf die Bestimmungen über die Geltendmachung der Verantwortlichkeit erfolgt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung am besten dadurch, dass dem Empfänger der Schlussrechnung nicht bloss mitgeteilt wird, welche Bestimmungen des ZGB die vormundschaftliche Verantwortlichkeit und deren Verjährung regeln, sondern deren Inhalt im Wortlaut zitiert werden (BGE 85 II 464 E. 2). Gleichzeitig mit der Schlussrechnung ist den Erben von der Entlassung des Beistands oder von der Verweigerung der Genehmigung der Schlussrechnung Mitteilung zu machen (aArt. 453 Abs. 3 ZGB). Den Erben ist dabei der ganze Beschluss der Vormundschaftsbehörde mit den Erwägungen zuzustellen, nicht bloss das Dispositiv (BGE 85 II 464 E. 4).

6.2 Der Beschwerdeführer beantragt, dass die Beschwerdegegnerin anzuweisen sei, den Genehmigungsentscheid vom 2. November 2012 (recte: 16. Oktober 2012) allen Erben direkt zu eröffnen. Dazu führt die Beschwerdegegnerin aus, dass der Genehmigungsentscheid der Praxis der Vormundschaftsbehörde folgend den Erben in Verkennung von aArt. 453 Abs. 2 ZGB nicht zugestellt worden, dieser Mangel jedoch durch die Zustellung des Berichts am 16. September 2013 (recte: 17. September 2013) behoben worden sei. Aus den Akten ist jedoch nicht ersichtlich, ob die Beschwerdegegnerin sämtlichen Erben eine vollständige Schlussrechnung zugestellt hat. Es ist festzuhalten, dass gemäss bundesgerichtlicher Praxis die Verjährungsfrist betreffend die Verantwortlichkeitsansprüche erst zu laufen beginnt, wenn all diese ■ nach dem klaren Wortlaut und dem Sinne des Gesetzes unerlässlichen ■ Formalitäten beachtet wurden (vgl. dazu BGE 85 II 464). Dieselben Formalitäten gelten auch in Bezug auf den von der Beschwerdegegnerin neu zu erlassenden Entscheid, da dieser nur bei gehöriger Zustellung der Schlussrechnung und formgültiger Mitteilung in Rechtskraft erwachsen kann.

## **E. 7**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vormundschaftsbehörde ihrer Pflicht zur materiellen Prüfung der Schlussrechnung per 2. September 2012 nicht nachgekommen ist. Die fehlenden Belege für das Jahr 2011 sind bei der Beiständin einzufordern (aArt. 423 Abs. 1 ZGB). Ausserdem ist die Beschwerdegegnerin hinsichtlich der Schlussrechnung darauf aufmerksam zu machen, dass das Vermögen per 2. September 2012 aufgrund der Akten nicht Fr. 1'188'610.75, sondern Fr. 1'188'775.90 betrug. Die Vermögenszunahme seit dem 31. Dezember 2009 beträgt deshalb Fr. 15'966.25, während dieser für den gleichen Zeitraum Buchwertkorrekturen in der Höhe von Fr. 76'765.20 gegenüberstehen.

Demgemäss ist die Beschwerde gutzuheissen. Der Genehmigungsentscheid der Vormundschaftsbehörde vom 16. Oktober 2012 ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

## **E. 8**

Der Beschwerdeführer beantragt weiter, der Entscheid der Beschwerdeinstanz sei allen Erben zu eröffnen. Gemäss Art. 76 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Mai 1986 (VRG) ist der Entscheid den Parteien schriftlich zu eröffnen. Da die Eröffnung den Betroffenen eine Anfechtung des Entscheids ermöglicht, sind unter den Begriff der Parteien nicht nur die direkt betroffenen Adressaten der Verfügung zu subsumieren, sondern auch Dritte, die von der Verfügung bloss mittelbar betroffen sind (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann [Hrsg.], Allgemeines Verwaltungsrecht, 6.

A., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 1638).

Da die restlichen Erben keine Parteistellung innehaben und infolge der Aufhebung des Genehmigungsentscheids vom 16. Oktober 2012 und der Rückweisung der Sache im Sinne der Erwägungen weder direkt noch mittelbar betroffen sind, ist diesen der vorliegende Entscheid auch nicht zu eröffnen.

III.

1.

Die Gerichtskosten sind von Gesetzes wegen auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 1 VRG). Dem Beschwerdeführer ist der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.- zurückzuerstatten.

2.

Der Beschwerdeführer ist Rechtsanwalt, prozessiert vorliegend jedoch in eigener Sache. Eine Parteientschädigung steht im daher nicht zu (vgl. Art. 138 Abs. 1 VRG e contrario).

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