

# GR\_GERICHTE ZF 2008 68 vom 17. März 2009

GR Gerichte, 2009-03-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZF\\_2008\\_68](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZF_2008_68)

FR: GR\_GERICHTE ZF 2008 68 du 17 mars 2009

IT: GR\_GERICHTE ZF 2008 68 del 17 marzo 2009

## Regeste

Forderung aus vormundschaftlicher Verantwortlichkeit | ZGB Vormundschaftsrecht

## Erwägungen

### E. 1

Gegen Urteile der Bezirksgerichte über vermögensrechtliche Streitigkeiten im Betrag von über Fr. 8'000.-- kann Berufung an das Kantonsgericht ergriffen werden (Art. 218 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 19 ZPO). Die Berufung ist innert der peremptorischen Frist von zwanzig Tagen, von der schriftlichen Mitteilung des begründeten Urteils an, dem Präsidenten der ersten Instanz zu erklären. Sie hat die formulierten Anträge auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und der Beurteile sowie neue Einreden, soweit solche noch zulässig sind, zu enthalten (Art. 219 Abs. 1 ZPO). Im vorliegenden Fall kann festgestellt werden, dass die Berufung den erforderlichen Streitwert erreicht, weshalb auch die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts als Berufungsinstanz gegeben ist. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichten Berufungen Y. und X. ist daher einzutreten.

### E. 2

In seiner schriftlichen Berufungsbegründung vom 10. Februar 2009 stellt Y. in verfahrensrechtlicher Hinsicht den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung. Zur Begründung macht er geltend, seine Berufung sei keinesfalls aussichtslos und zwecks besserer Darlegung der Sach- und Rechtslage werde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unausweichlich erachtet. Ausserdem werde auch im Hinblick auf den Beweisantrag der formfreien richterlichen Befragung von X. zur Frage, ob sie auf eine Verzinsung der Schadenersatzsumme verzichtet habe, um Durchführung der mündlichen Berufungsverhandlung unter persönlicher Teilnahme der Klägerin ersucht. Mit Verfügung des Kantonsgerichtspräsidiums vom 26. September 2008 wurde das schriftliche Verfahren gemäss Art. 224 Abs. 2 ZPO angeordnet. Der Entscheid, keine mündliche Verhandlung anzuordnen, stellt eine prozessleitende Verfügung dar, welche bei der betreffenden Kammer mittels Beschwerde angefochten werden kann (Art. 237 Abs. 1 ZPO). Dies hat Y. jedoch nicht getan. Weshalb nun nachträg-

Seite 7 — 31 lich auf diese Verfügung zurückgekommen werden soll, ist nicht ersichtlich. Gemäss Art. 30 Abs. 3 BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK besteht unter dem Vorbehalt gesetzlicher Ausnahmen zwar ein Anspruch auf eine öffentliche Gerichtsverhandlung. Dieser gilt indes nicht für alle Instanzen. Es genügt vielmehr, wenn wenigstens eine Instanz, die über eine umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfungsbefugnis verfügt, öffentlich verhandelt (vgl. Reinhold Hotz in: Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich/Basel/Genf 2002, N. 24 zu Art. 30 BV). Art. 224 Abs. 2 ZPO sieht sodann das schriftliche Berufungsverfahren nicht nur für Fälle vor, in welchen das Rechtsmittel

offensichtlich unbegründet ist oder nur Punkte von untergeordneter Bedeutung angefochten werden, vielmehr sind auch andere wie etwa prozessökonomische Gründe möglich. Vorliegend stellen sich aufgrund der speziellen Haftungsordnung im Vormundschaftsrecht und der teils gegenläufigen Interessenlagen auf der Beklagtenseite komplexe Rechtsfragen, welche sich im schriftlichen Verfahren besser nachvollziehen lassen als anlässlich einer mündlichen Hauptverhandlung. Nachdem sich die Parteien im schriftlichen Verfahren umfassend zu diesen Fragen haben äussern können, besteht kein Grund mehr zur zusätzlichen Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Ebenso wenig drängt sich vorliegend eine solche zwecks richterlicher Befragung von X. auf. Wie die materielle Beurteilung zeigen wird, ergibt sich aus den Akten, dass X. einem Verzicht auf Verzinsung der Schadenssumme - wenn überhaupt - nur für den Fall einer aussergerichtlichen Einigung zugestimmt hat. Im Übrigen hat sie auch in den Rechtsschriften stets an einer Verzinsung festgehalten, weshalb von einer richterlichen Befragung keine anderslautende Erklärung zu erwarten ist. Der Verfahrens Antrag von Y. ist daher abzulehnen.

### **E. 3**

Im vorliegenden Fall unbestritten ist der Umstand, dass Y. das Vermögen seiner Schwester nicht entsprechend den einschlägigen Vorschriften des Vormundschaftsrechts (vgl. Art. 401 f. ZGB sowie Art. 12 ff. der kantonalen Verordnung über die Geschäftsführung und Entschädigung der vormundschaftlichen Organe [BR 215.100]) angelegt hat und er daher gestützt auf Art. 426 ZGB für den dadurch entstandenen Schaden haftet. Strittig ist demgegenüber, ob neben Y. als Beistand auch die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde direkt für den Schaden belangt werden können oder ob diese - wenn überhaupt - gestützt auf das in Art. 429 ZGB statuierte Prinzip der Kaskadenhaftung nur für dasjenige haften, was von Y. nicht erhältlich ist. Somit ist in den nachfolgenden Erwägungen zunächst zu prüfen, ob eine haftungsbegründende Pflichtverletzung der Behördenmitglieder vorliegt und - falls dies bejaht wird - ob die Voraussetzungen für die Annahme einer unmittelbaren Haftung gegeben sind.

Seite 8 — 31

### **E. 4**

Art. 426 ZGB auferlegt dem Vormund und den Mitgliedern der vormundschaftlichen Behörden die Pflicht, bei der Ausübung ihres Amtes die Regeln einer sorgfältigen Verwaltung des Vermögens des Bevormundeten zu befolgen. Kommen sie dieser Pflicht ungenügend oder mangelhaft nach, handeln sie widerrechtlich und werden schadenersatzpflichtig. Die Vorinstanz führte diesbezüglich aus, dass die Vormundschaftsbehörde im Rahmen der ihr gemäss Art. 423 ZGB obliegenden Prüfung der periodischen Berichte und Rechnungen des Vormundes beziehungsweise Beistandes auch die materielle Angemessenheit und Gesetzmässigkeit der vormundschaftlichen Verwaltung abzuklären und sicherzustellen habe, dass Art. 402 Abs. 2 ZGB (Umwandlung in sichere Anlagen) nachgelebt werde und das Mündelvermögen zinstragend angelegt sei. Dieser Prüfungspflicht seien im vorliegenden Fall die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde nicht in korrekter Art und Weise nachgekommen, indem sie die Rechnungen für die Perioden 1995/1996 bis 1999/2000 trotz der darin ausgewiesenen zunehmenden Rückschläge genehmigt hätten, ohne ein einziges Wort zu dieser Entwicklung zu verlieren. Da ihnen die jeweiligen Bankauszüge zur Verfügung standen,

hätten sie die Art der Anlage und die Entwicklung des Vermögens im Detail kontrollieren können und auch merken müssen, dass die Anlage des Geldvermögens zum grössten Teil nicht den Anforderungen an mündelsichere Anlagen entsprochen habe. Folglich hätten sie bereits bei der Prüfung der Rechnung für die Jahre 1995/1996 die Ergreifung sinnvoller Massnahmen zur Erhaltung des Kapitals einfordern müssen, zumal die Auslagen für den Lebensunterhalt von X. durch die Einnahmen der IV-Rente gedeckt gewesen seien. Mit ihrem Verhalten hätten A., B. und C. einen schwerwiegenden Fehler gemacht, weshalb sie ebenfalls eine Verantwortung treffe. a) Die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde machen im Rahmen des Berufungsverfahrens geltend, das Klagefundament zur Beurteilung ihrer Verantwortlichkeit sei nicht ausreichend. Aufgrund der Beweislastregel von Art. 8 ZGB und der Verhandlungs- und der Eventualmaxime habe X. als Klägerin die Grundlage ihres Anspruches zu behaupten und zu beweisen. Weder in der Prozesseingabe noch in ihrer Replik habe sie jedoch konkret ausgeführt, was der Vormundschaftsbehörde vorgeworfen werde. aa) Die Verhandlungsmaxime besagt, dass es Sache der Parteien ist, dem Gericht das Tatsächliche des Rechtsstreits darzulegen, und das Gericht dem Verfahren nur behauptete Tatsachen zu Grunde legt (Art. 118 ZPO). In diesem Zusammenhang ist anerkannt, dass eine Tatsache nicht bis in alle erdenklichen Einzelheiten vorgebracht werden muss, um berücksichtigt zu werden. Es muss genügen, wenn Tatsachen in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in

Seite 9 — 31 ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet worden sind (vgl. PKG 2002 Nr. 7 E. 4; PKG 1997 Nr. 5 E. 2a). ab) X. hat in ihrer Prozesseingabe vom 20. Februar 2007 dargelegt, dass ihr Vermögen aufgrund von Invaliditätsentschädigungen und Erbschaften Ende 1994 einen Stand von rund 1 Mio. Franken erreicht habe und nach dem im Februar 1996 erfolgten Transfer der Gelder zur E.-Bank als Folge der recht spekulativen Anlagen in Aktien, Fonds und derivate Produkte bis anfangs 2003 auf Fr. 72'580.-- zusammengeschmolzen sei. Die Vormundschaftsbehörde habe die Rechnung des Beistandes noch Ende 2002 trotz eines Verlustes von Fr. 213'095.-- vorbehaltlos genehmigt, obwohl sich die Misswirtschaft mit Verlusten seit 1995 klar abgezeichnet hätte. Nicht einmal Bankauszüge zur Kontrolle der Bonität der getätigten Anlagen seien angefordert worden. Dabei hätte die Vormundschaftsbehörde allen Grund gehabt, hellhörig zu werden, nachdem ihr bekannt gewesen sei, dass die recht bescheiden lebende Klägerin in dieser Zeit über ein jährliches Renteneinkommen von 67'000.-- bis Fr. 71'000.-- verfügt habe, womit sie ihren Lebensunterhalt locker habe bestreiten können. Mit diesen Ausführungen hat X. die von der Vorinstanz schliesslich als ausgewiesen erachteten Pflichtverletzungen in genügender Art und Weise substantiiert, geht doch aus der Prozesseingabe klar hervor, dass den Behördenmitgliedern die Genehmigung der Rechnungen trotz der ab Mitte der 90er Jahre ausgewiesenen Verluste und das Unterlassen jeglicher Prüfung der Verwaltungstätigkeit des Beistandes vorgeworfen wird. Die Feststellungen der Vorinstanz zu den Pflichtverletzungen von A., B. und C. beruhen daher auf einem genügenden Klagefundament, so dass keine Verletzung der Verhandlungsmaxime auszumachen ist. b) Auch in materieller Hinsicht sind die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die insbesondere auch hinsichtlich der Beilage der jeweiligen Kontoauszüge zu den Rechnungen des Beistandes (act. II.6, act. III.5) - beweismässig belegt sind, und deren rechtliche Qualifikation als haftungsbegründende Pflichtverletzungen nicht zu beanstanden. Eine Ergänzung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung drängt sich einzig mit Bezug auf den Zeitpunkt auf, ab welchem die Vormundschaftsbehörde bei pflichtgemässer Prüfung der Rechnungsablagen des Beistandes von der nicht

mündelsicheren Anlage hätte Kenntnis nehmen können. So wies Y. in der Prozessantwort vom 23. April 2007 darauf hin, dass bereits Ende 1990 mehr als die Hälfte des Vermögens von X. nicht mündelsicher angelegt gewesen sei und er zusammen mit den Abrechnungen, welche regelmässig ohne Kommentar und ohne Fragen genehmigt worden seien, jeweils auch sämtliche Bankkonto- und Depotauszüge übersandt habe, so dass sich die Vormundschaftsbehörde jederzeit ein genaues Bild über die für seine Schwester getätigten Anlagen habe machen können.

Seite 10 — 31 Diese Darstellung wird durch die im Recht liegenden Urkunden (act. IV.3-9; act. III.5 und act. V.2) bestätigt. Demnach waren schon per 31. Dezember 1990 rund drei Viertel des Vermögens der Klägerin von damals ca. Fr. 130'000.-- in ausländischen Obligationen angelegt (act. IV.4). Am Ende der zweiten Berichtsperiode betrug der in ausländischen Obligationen und Wandelanleihen angelegte Vermögenswert gemäss Depotauszug der O.-BANK vom 31. Dezember 1992 gar Fr. 217'171.--, was rund zwei Dritteln des gesamten Vermögens von X. entsprach (act. IV.5). Dieser Depotauszug findet sich auch in den Akten der Vormundschaftsbehörde (act. III.5), weshalb für letztere spätestens ab Vorliegen des Berichts 1991/1992 im Januar 1993 ersichtlich war, dass die gesetzlichen Vorschriften über die Anlage von Mündelvermögen nicht eingehalten wurden. Der Vollständigkeit halber sei in diesem Zusammenhang erwähnt, dass mit dem Inkrafttreten der Verordnung über die Geschäftsführung und Entschädigung der vormundschaftlichen Organe (BR 215.100) auf den 1. Oktober 1994 die bis anhin geltende Verordnung über die Aufbewahrung und Anlage von Mündelvermögen vom 29. Dezember 1980 (ASG 1980, 770) aufgehoben wurde. Beide Verordnungen enthalten in Art. 12 (aktuelle Verordnung) respektive in Art. 3 (vormalige Verordnung) jedoch dieselben Bestimmungen bezüglich mündelsicherer Anlagen. Somit steht fest, dass auch im Januar 1993 bereits die entsprechenden gesetzlichen Vorschriften über die Anlage von Mündelvermögen bestanden.

## **E. 5**

Ist das Vorliegen einer haftungsbegründenden Pflichtverletzung der Mitglieder der Vormundschaftsbehörde zu bejahen, ist einem nächsten Schritt zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Annahme einer unmittelbaren Haftung der Behördenmitglieder gegeben sind. Die Vorinstanz hat diesbezüglich ausgeführt, dass es in Fällen, wo die Vormundschaftsbehörde lediglich im Rahmen der ihr normalerweise neben einem Vormund oder Beistand zukommenden Aufgabe gefehlt habe, grundsätzlich bei der stufenweisen Verantwortlichkeit bleiben müsse, sofern diesen ebenfalls ein Verschulden treffe. Im vorliegenden Fall gelangte die Vorinstanz jedoch mit Bezug auf die Unterlassungen der Behördenmitglieder zum Ergebnis, dass diese damit eine wesentliche Ursache, die zur Schädigung von X. geführt habe, gesetzt hätten. Zwar hätten sie durchaus im Rahmen der ihr normalerweise neben dem Beistand zukommenden Aufgabe gehandelt. Aufgrund der enormen Einbussen und der langen Zeitdauer, während welcher die Vormundschaftsbehörde untätig geblieben sei, sei ihre Verfehlung aber derart schwerwiegend, dass ein Abweichen von der stufenweisen Haftung dennoch gerechtfertigt erscheine. Während dreier Rechnungsperioden hätten sie zugeschaut, wie sich das Vermögen von X. massiv vermindert habe, ohne dass sie sich dazu in irgendeiner Form geäussert hätten.

Seite 11 — 31 Wären sie ihrer Aufgabe von Beginn weg nachgekommen und hätten vom Beistand die Umwandlung der Geldwerte in sichere Anlagen verlangt, hätte das klägerische

Vermögen zum grössten Teil erhalten werden können. Demgegenüber wenden A., B. und C. ein, Grund für die gesetzliche Ausgestaltung der Haftung sei die Überzeugung, dass Vormund, Beirat und Beistand selbständig handeln sollen und können. Sie stünden dem Mündel am nächsten, würden seine Lebensverhältnisse am besten kennen und seien in erster Linie berufen, seine Interessen zu wahren. Y. habe als Verwaltungsbeistand die Anlagen getätigt und dabei eigenverantwortlich Handlungen ausgeführt, welche keiner Zustimmung oder Genehmigung der Vormundschaftsbehörde oder gar der Aufsichtsbehörde bedurft hätten. Die Vormundschaftsbehörde habe lediglich alle zwei Jahre Rechenschaftsberichte abgenommen, ohne vorweg einzelne Handlungen anzuordnen oder getätigte Geschäfte zu genehmigen. Unabhängig von der Frage, ob die periodischen Berichte hätten genehmigt werden dürfen, hafte daher im Kaskadensystem der Beistand, der die Anlagen getätigt habe. Sinngemäss bestreiten die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde damit, selbständig eine wesentliche Schadensursache gesetzt zu haben beziehungsweise den Schaden in führender Handlungsweise neben dem Beistand verursacht zu haben. a) Art. 429 ZGB sieht im Verhältnis der vormundschaftlichen Organe untereinander, das heisst, wenn der Vormund und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde zugleich haftbar sind, eine sogenannte stufenweise Haftung oder Kaskadenhaftung vor. In einem solchen Fall ist daher zunächst der Vormund (Beistand, Beirat) ins Recht zu fassen; nur für den Schaden, der von ihm nicht gedeckt wird, hat jedes Mitglied der vormundschaftlichen Behörde, jedes für seinen Anteil und gemäss seinen persönlichen Verhältnissen, aufzukommen. Eine von diesem Prinzip abweichende unmittelbare Haftung der Vormundschaftsbehörde ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur gegeben, wenn diese eine wesentliche Schadensursache selbständig gesetzt oder den Schaden in führender Handlungsweise neben dem Vormund verursacht hat (vgl. zum Ganzen BGE 59 II 97; 68 II 342 und 81 II 98). b) Aufgrund der Akten steht fest, dass die Vormundschaftsbehörde Y. bis zu seiner Absetzung weder irgendwelche Weisungen zur Anlage des klägerischen Vermögens erteilt noch sonst wie aktiv in bestimmender Art und Weise auf die Vermögensanlage durch den Beistand eingewirkt hat. Entsprechend war es auch tatsächlich Y., der die Anlageentscheide getroffen und insofern auch die erste Schadensursache gesetzt hat. Er selbst führt die vorschriftswidrige Vermögensanlage allerdings darauf zurück, dass er bis zur Übernahme des Mandats für seine Schwester

Seite 12 — 31 über keinerlei vormundschaftliche Erfahrung verfügt habe und er seitens der Vormundschaftsbehörde nie beziehungsweise erst im Zusammenhang mit seiner Absetzung auf seine Pflichten betreffend mündelsicherer Anlagen hingewiesen worden sei. Durch das jahrelange Gewährenlassen und die kommentarlose Genehmigung der diversen Jahresrechnungen, mit denen die Details der Anlagen offengelegt worden seien, sei er zusätzlich darin bestärkt worden, dass er nichts Falsches mache. Dass Y. durch die Vormundschaftsbehörde über seine Pflichten als Beistand instruiert worden wäre, machen die Behördenmitglieder selber nicht geltend. Sie liessen vor Schranken der Vorinstanz lediglich ausführen, dass Y. auf Vorschlag der Mutter eingesetzt worden sei, weil er einerseits als Bruder von X. deren volles Vertrauen genossen habe und andererseits als Bankfachmann und Anlageberater zur Verwaltung des Vermögens bestens geeignet gewesen sei. In gleichem Sinne liessen sie im Berufungsverfahren geltend machen, dass Y. als Bankfachmann die Anlagen eigenverantwortlich getätigt habe und der Begriff der mündelsicheren Anlagen zum „ABC“ des Vermögensverwalters gehöre. Unbestritten ist, dass Y. aufgrund seiner Ausbildung (Banklehre) und Berufstätigkeit (Börsenmakler,

Vizedirektor der F.-Bank in G., selbständiger Vermögensverwalter) über die erforderlichen Fachkenntnisse im Bereich der Vermögensverwaltung verfügt (vgl. act. V.3). Entsprechend sollte ihm der Begriff der mündelsicheren Anlage eigentlich vertraut gewesen sein. Zudem findet sich - im Gegensatz zum Beschluss, mit welchem Y. als Beistand seiner Schwester eingesetzt wurde - in den Aufforderungen der Vormundschaftsbehörde zur Rechnungsablage, erstmals in jener vom 2. August 1991 (vgl. act. III.5), jeweils ein vorgedruckter Hinweis auf die Regierungsverordnung über die Anlage von Mündelvermögen. Sofern er die Verordnung nicht bereits kannte, wäre es an ihm gelegen, diese zu konsultieren. Aus seinem Verhalten (Anlage des Vermögens von Beginn weg in ausländischen Obligationen) ergibt sich aber ebenso eindeutig, dass ihm Inhalt und Tragweite der Vorschriften über die Anlage von Mündelvermögen entweder nicht bewusst waren oder er deren Anwendbarkeit im Falle einer (blossen) Beistandschaft verkannt hat. Jedenfalls ist die Tatsache, dass er die Art der Anlage gegenüber der Vormundschaftsbehörde immer offengelegt hat, ein klares Indiz dafür, dass er sich keines Fehlers bewusst war. Dieser Irrtum wäre unternommen, wenn die Vormundschaftsbehörde Y. bei seiner Amtseinsetzung über seine spezifischen Pflichten als Beistand informiert hätte. Gemäss Art. 391 ZGB erfolgt die Übergabe des Amtes an den Vormund (und entsprechend auch an den Beistand) durch die Vormundschaftsbehörde. Mit der (definitiven) Amtsübergabe geht die ausschliessliche Mandatsführungsverantwortung - unter Vorbehalt der mitwirkungsbedürftigen Geschäfte gemäss Art. 420 ff. ZGB - auf den Mandatsinhaber über. Dabei ist die Amtsübergabe nicht blosser Formalakt, sondern in erster Linie

Seite 13 — 31 Gelegenheit zur notwendigen Kontaktaufnahme der Vormundschaftsbehörde mit dem Mandatsinhaber. Namentlich ein Privatvormund kann in diesem Rahmen dokumentiert und instruiert werden, was im Übrigen Voraussetzung ist, damit die Behörde ihrerseits entlastet ist (vgl. Ernst Langenegger, Basler Kommentar zum ZGB I, 3. Auflage, Basel 2006, N. 4 zu Art. 391). Die sachgerechte Instruktion eines Amtsträgers zu Beginn seiner Tätigkeit gehört demnach zu den eigenständigen Pflichten der Vormundschaftsbehörde (vgl. dazu auch Peter Breitschmid, Basler Kommentar zum ZGB I, a.a.O., N. 1 zu Art. 387). Dieser Pflicht ist die Vormundschaftsbehörde im vorliegenden Fall offensichtlich nicht nachgekommen, was ihr insoweit zum Verschulden gereicht, als auch bei einem professionellen Vermögensverwalter nicht ohne weiteres vorausgesetzt werden darf, dass ihm die mit einer Beistandschaft verbundenen Schranken der Vermögensanlage bekannt sind. Damit hat sie durch eine Verfehlung in ihrem eigenen Aufgabenbereich eine Schadensursache gesetzt, für welche sie einzustehen hat. c) Was die Genehmigung der Rechenschaftsberichte betrifft, ist es grundsätzlich richtig, dass die Vormundschaftsbehörde dabei lediglich im Rahmen des ihr normalerweise neben einem Vormund oder Beistand zukommenden Aufgabenbereichs gehandelt hat. Das blosses Genehmigen der Berichte unter Vernachlässigung der ihr obliegenden Pflicht zur Prüfung der eingereichten Unterlagen vermöchte daher im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wohl keine unmittelbare Haftung zu begründen. Zu beachten ist indessen, dass die Vormundschaftsbehörde im vorliegenden Fall nicht bloss ihre Prüfungspflicht vernachlässigt hat, sondern trotz der wiederholten Feststellung von Rückschlägen im Vermögen der Verbeiständeten keinerlei Massnahmen ergriffen hat, um dieser Entwicklung ein Ende zu setzen. Spätestens nach Vorliegen des Rechenschaftsberichts für die Periode 1999/2000, als zum dritten Mal in Folge ein Rückschlag, und damals erst noch in der Grössenordnung von über Fr. 200'000.--, ausgewiesen wurde, hätte die Vormundschafts-

behörde aktiv werden müssen. Dies gilt umso mehr, als der Beistand seinen Bericht (act. IV.9) mit der Bemerkung „Den Rückschlag im Wertschriftendepot bei E.-BANK hoffe ich wieder aufholen zu können“ versehen und damit explizit auf den Grund des massiven Rückschlags hingewiesen hat. Bei dieser Sachlage hätte die Vormundschaftsbehörde bereits im Februar 2001 genügend Anlass zur Einleitung eines Amtsenthebungsverfahrens gehabt, wozu sie von Amtes wegen verpflichtet ist, sobald ihr Anhaltspunkte bekannt werden, dass ein Tatbestand des Art. 445 ZGB erfüllt sein könnte (vgl. Martin Good, Das Ende des Amtes des Vormundes, Freiburg 1992, S. 113 ff.; Thomas Geiser, Basler Kommentar zum ZGB I, a.a.O., N. 16 zu

Seite 14 — 31 Art. 445). Auch insoweit ist der Vormundschaftsbehörde daher eine schuldhafte Verfehlung in ihrem eigenen Aufgabenbereich vorzuwerfen. d) Zusammenfassend steht somit fest, dass die Vormundschaftsbehörde zum einen ihrer Instruktionspflicht nicht nachgekommen ist und zum anderen trotz offenkundigem Handlungsbedarf nicht eingegriffen hat. Damit liegt nicht bloss eine einmalige Unterlassung vor, welche für die Annahme einer unmittelbaren Haftung nicht ausreichen würde. Im vorliegenden Fall sind die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde vielmehr trotz Handlungspflicht wiederholt untätig geblieben. Trotz finanzieller Verluste in erheblichem Ausmass haben sie die jeweiligen Rechenschaftsberichte kommentarlos genehmigt, obwohl sie unter diesen Umständen verpflichtet gewesen, einzugreifen. Hinzu kommt, dass ohne weiteres erkennbar gewesen war, dass ein grosser Teil des Vermögens unzulässigerweise im Ausland angelegt war. Dennoch sahen sich die Behördenmitglieder nicht veranlasst, aktiv zu werden. Dieses wiederholte und im vorliegenden Fall krasse Nichttätigwerden trotz entsprechender Handlungspflicht ist in dieser Konstellation einem aktiven Tun gleichzusetzen. Damit haben A., B. und C. den Schaden in führender Handlungsweise - neben dem Beistand - selbst gesetzt, was zur Begründung einer unmittelbaren Haftung führt. Insofern ist der rechtlichen Würdigung der Vorinstanz zu folgen. e) Offengelassen werden kann bei diesem Ergebnis, ob auch die mit Beschluss vom 7./8. Juli 2003 (act. IV.36) erteilte Weisung zum sofortigen Verkauf noch vorhandener Wertschriften eine unmittelbare Haftung der Vormundschaftsbehörde zu begründen vermöchte, wie dies Y. unter Hinweis auf den damaligen Tiefststand des Börsenmarktes geltend macht. Abgesehen davon, dass dieser Beschluss erst nach dem Ausscheiden von A. aus der Vormundschaftsbehörde gefasst wurde, könnte die besagte Weisung nur dann als pflichtwidrig qualifiziert werden, wenn darin ein Verstoss gegen Art. 402 Abs. 2 ZGB (Umwandlung der Kapitalanlagen zur Unzeit) zu erblicken wäre. Einen solchen hat X. selbst nicht geltend gemacht und Y. wohl nicht genügend substantiiert beziehungsweise unter Beweis gestellt.

## **E. 6**

Ist das Bestehen einer unmittelbaren Haftung der Mitglieder der Vormundschaftsbehörde zu bejahen, bleibt zu prüfen, ob deren Belangung entsprechend den Erwägungen der Vorinstanz tatsächlich am Eintritt der Verjährung scheitert. Die Vorinstanz hat trotz fehlender Zustellung der Schlussrechnung durch die Vormundschaftsbehörde angenommen, dass spätestens anlässlich des Beschlusses vom 9./10. Februar 2004, mit welchem X. ein neuer Beistand ernannt und dieser mit der Wiederherstellung des Vermögensstandes (nötigenfalls auch auf dem Prozessweg) beauftragt wurde (act. II.2), sämtliche Voraussetzungen von Art. 453 ZGB betref-

Seite 15 — 31 fend Mitteilung der Schlussrechnung erfüllt gewesen seien und damit die Ver- jähungsfrist auch gegenüber den unmittelbar haftbaren Behördenmitgliedern in die- sem Zeitpunkt zu laufen begonnen habe. Mit dem Vermittlungsbegehren vom 28. Mai 2004 (act. II.20) sei die Verjährung unterbrochen worden, auch wenn gleichzei- tig darum ersucht worden sei, mit der Ansetzung der Vermittlungsverhandlung vor- läufig zuzuwarten. Mit Brief vom 14. Juli 2004 habe das Kreisamt über den Eingang des Vermittlungsbegehrens orientiert (act. II.21), was aber eindeutig nicht der Wei- terführung des Verfahrens gedient und folglich nicht verjährungsunterbrechend ge- wirkt habe. Erst mit Schreiben vom 10. Juni 2005 (act. II.22) und mithin mehr als ein Jahr nach Klageerhebung habe das Kreisamt sodann von der Klägerin weitere In- struktionen verlangt, so dass unabhängig davon, ob dieses zweite Schreiben als verjährungsunterbrechend taxiert werden könnte und ob die Handlungen der Kreispräsidentin als Vermittlerin überhaupt als richterliche Handlungen im Sinne von Art. 138 OR gelten könnten, die Klage als verjährt abzuweisen sei. X. rügt diese Schlussfolgerungen der Vorinstanz in dreierlei Hinsicht: Einerseits wi- derspreche die Annahme eines hypothetischen fristauslösenden Termins der ein- helligen Lehre und Rechtsprechung, welche die strikte Einhaltung der Formalitäten in Zusammenhang mit der Zustellung der Schlussrechnung als Voraussetzung für den Fristenlauf verlange. Zweitens verjähre die Verantwortlichkeitsklage gegen die Mitglieder der vormundschaftlichen Behörden laut Art. 454 Abs. 3 ZGB in keinem Fall vor dem Aufhören der Vormundschaft, was für sämtliche Formen des vormund- schaftlichen Amtes gelte und im Falle der bis heute ununterbrochen verbeiständeten X. dazu führe, dass von einer Anspruchsverjährung so oder so keine Rede sein könne. Drittens könne auch keinesfalls von einer Prozessverjährung gesprochen werden, da pendente lite regelmässig und in Zeiträumen von weniger als einem Jahr verjährungsunterbrechende Handlungen vorgenommen worden seien, was insbesondere auch für die gemäss Art. 65 Abs. 2 ZPO vorgesehene kreisamtliche Mitteilung vom 14. Juli 2004 gelte. a) Art. 454 ZGB regelt die ordentliche Verjährungsfrist je nach Person des Be- klagten unterschiedlich. Klagen gegen den Vormund und die unmittelbar haftenden Mitglieder der Vormundschaftsbehörde verjähren mit Ablauf eines Jahres nach Zu- stellung der Schlussrechnung (Abs. 1), während Klagen gegen die nur mittelbar haf- tenden Mitglieder der Vormundschaftsbehörde sowie gegen Gemeinden, Kreise und den Kanton erst mit Ablauf eines Jahres, nachdem sie erhoben werden konn- ten, verjähren (Abs. 2). Die Verjährung der Klage gegen die Mitglieder vormund- schaftlichen Behörden, gegen die Gemeinden oder Kreise und den Kanton beginnt jedoch in keinem Fall vor dem Aufhören der Vormundschaft (Abs. 3). Strittig ist nun,

Seite 16 — 31 ob der letzte Absatz sich nur auf die subsidiären Klagen gemäss Abs. 2 - so offenbar die Auffassung der Vorinstanz - oder auch auf die primären Klagen gemäss Abs. 1 bezieht. A., B. und C. verteidigen im Berufungsverfahren die Auffassung der Vorin- stanz mit dem Argument, dass ansonsten Ansprüche gegen vormundschaftliche Or- gane im Falle andauernder vormundschaftlicher Massnahmen zu Lebzeiten der schutzbedürftigen Person überhaupt nicht verjähren würden. Zur Beurteilung des Ruhens der Frist werde daher in der Lehre auf die Dauer des vormundschaftlichen Amtes abgestellt. Im Übrigen gelte die Bestimmung von Art. 134 Ziff. 2 OR gemäss einhelliger Lehre nur bei Vormundschaften, nicht aber bei Beistandschaften, welche die Handlungsfähigkeit der verbeiständeten Person nicht tangieren würden. b) Der Anwendungsbereich der letzteren Bestimmung braucht vorliegend nicht geprüft werden (vgl. aber immerhin auch Riemer, Grundriss des Vormundschafts- rechts, Bern 1997, S. 147, der die analoge Anwendbarkeit der Beistandschaften bejaht), da jedenfalls Art. 454 f. ZGB für sämtliche Formen des

vormundschaftlichen Amtes gelten (vgl. Rolando Forni/Giorgio Piatti, Basler Kommentar zum ZGB I, a.a.O., N. 2 zu Art. 454/455). Ansonsten trifft es zu, dass die von den Mitgliedern der Vormundschaftsbehörde zitierten Autoren den Beginn des Fristenlaufs an das Ende des jeweiligen vormundschaftlichen Amtes knüpfen, aber eben gerade nicht generell, sondern nur für die Klage gegen den betreffenden Amtsträger. So folgt auf die von den Behördenmitgliedern zitierte Stelle in der 12. Auflage von Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, Zürich 2002, S. 537, wörtlich folgende Aussage: „Anders als für die Klage gegen den Vormund beginnt die Verjährung gegen Behördenmitglieder und das Gemeinwesen nie vor dem Aufhören der Vormundschaft.“ Dabei wird keinerlei Unterscheidung zwischen primärer und sekundärer Klage gemacht. Auch Forni/Piatti (a.a.O., N. 6 zu Art. 454/455) unterscheiden bei der Kommentierung von Abs. 3 nicht mehr zwischen der Klage gegen unmittelbar oder mittelbar haftbare Behördenmitglieder. Vielmehr verweisen sie in diesem Zusammenhang auf BGE 68 II 352 ff., der eine Verantwortlichkeitsklage gegen einen (für den Abschluss eines einzelnen Geschäfts bestellten) Beistand und die (unmittelbar haftbaren) Mitglieder zweier verschiedener, nacheinander zuständiger Vormundschaftsbehörden zum Gegenstand hatte und die Verjährung sowohl gegen den Beistand als auch gegen die Mitglieder der ersten Vormundschaftsbehörde erst mit dem Wegfall der elterlichen Gewalt beginnen liess. Keine Unterscheidung findet sich auch bei Hans Aepli, Die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Organe, Frick 1979, S. 68 f., der den Sinn und Zweck von Art. 454 Abs. 3 ZGB - unter Bezugnahme auf BGE 65 II 211 - darin sieht, dass dem Bevormundeten aus möglichen Interessenkollisionen seines gesetzlichen Vertre-

Seite 17 — 31 ters keine Nachteile erwachsen sollen. Ausdrücklich bejaht wurde schliesslich die - analoge - Anwendbarkeit von Art. 454 Abs. 3 ZGB auf den Fall einer direkten Klage gegen einen Beistand und die Mitglieder einer Vormundschaftsbehörde in einem Entscheid des Walliser Kantonsgerichts vom 24.11.1999 (ZBGR 2002 S. 95 ff.). Einzuräumen ist, dass sich die erwähnten Präjudizien alle auf vormundschaftliche Massnahmen gegenüber Unmündigen bezogen und der von Art. 454 Abs. 3 ZGB bewirkte Aufschub der Verjährung längstens bis zum Eintritt der Mündigkeit wirken konnte. Dass es sich vorliegend um eine Beistandschaft für eine mündige Person handelt, kann indessen der Anwendbarkeit von Art. 454 Abs. 3 ZGB nicht entgegenstehen, zumal der Schutz vor möglichen Interessenkollisionen auch in einem solchen Fall aktuell ist. So liegt es auf der Hand, dass auch nach einem Wechsel in der Person des Beistands der neue Beistand oder die verbeiständete Person selber nur ungern gegen die Mitglieder der eigenen Vormundschaftsbehörde vorgehen und - wie vorliegend geschehen - vorerst möglichst eine gütliche Lösung gesucht wird. Das Kantonsgericht gelangt daher zum Ergebnis, dass die Verjährung gegen die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde gestützt auf Art. 454 Abs. 3 ZGB noch nicht zu laufen begonnen hat, da X. nach wie vor und ohne Unterbrechung unter Beistandschaft gemäss Art. 393 Ziff. 2 ZGB (beziehungsweise seit Beschluss vom 9./10. Februar 2004 zusätzlich gemäss Art. 392 Ziff. 1 ZGB) steht. Bei diesem Ergebnis kann offen gelassen werden, ob die Verjährungsfrist gemäss Art. 454 Abs. 1 ZGB trotz fehlender Zustellung der Schlussrechnung durch die Vormundschaftsbehörde (unter Einhaltung sämtlicher von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geforderten Formalitäten) zu laufen beginnen konnte. c) Was die Unterbrechung der Verjährung während des hängigen Vermittlungsverfahrens betrifft, ist schliesslich der Vollständigkeit halber auf den Entscheid des Kantonsgerichts vom 22. September 2008 (ZF 08 24) zu verweisen. Demzufolge bildet das Vermittlungsverfahren gemäss Bündnerischer ZPO einen

zwingenden Bestandteil des ordentlichen gerichtlichen Verfahrens und stellt damit - im Gegensatz zum Sühneverfahren des Zürcherischen Rechts - auch ein richterliches Verfahren im Sinne von Art. 138 OR dar. Durch das Schreiben der Kreispräsidentin vom 14. Juli 2004 (act. II.21) wie auch durch dasjenige vom 10. Juni 2005 (act. II.22) ist daher die Verjährung jeweils unterbrochen worden, zumal der Begriff der richterlichen Verfügung gemäss Art. 138 Abs. 1 OR in der Praxis weit ausgelegt wird und jede der Fortführung des Verfahrens dienende richterliche Handlung dazu gezählt wird (vgl. die Beispiele bei Robert K. Däppen, Basler Kommentar zum OR I, 4. Auflage, Basler 2007, N. 4 zu Art. 138). Letzteres ist sowohl für die von Art. 65 Abs. 2 ZPO vorgesehene amtliche Mitteilung des Eingangs des Vermittlungsbegehrens

Seite 18 — 31 (mit welcher die Gegenpartei berechtigt wird, jederzeit die Fortsetzung des Verfahrens zu verlangen) als auch für die an den klägerischen Rechtsvertreter ergangene Aufforderung zur weiteren Instruktion zu bejahen.

## E. 7

Steht somit fest, dass für den Schaden aus pflichtwidriger Vermögensverwaltung neben dem Beistand Y. auch die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde A., B. und C. unmittelbar haften, stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis die beiden Haftungen zueinander stehen. Die Vorinstanz hat diese Frage unter Hinweis auf die Verjährung der Klage gegen die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde offen gelassen und Y. für den gesamten Schaden ersatzpflichtig erklärt. Dieser Vorgehen rügt Y. in seiner Berufung - und zwar auch für den Fall, dass die Verjährung der Klage gegen die Behördenmitglieder zu Recht bejaht worden wäre - als bundesrechtswidrig, da der Beistand und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde nicht solidarisch haften würden, sondern jeder nur für seinen dem individuellen Verschulden entsprechenden Anteil einzustehen habe; allfällige einseitig auftretende Verjährungsprobleme dürften nicht dazu führen, dass über Umwege das Prinzip der Solidarität zum Tragen komme. Auf den gleichen Standpunkt - zumindest sinn gemäss - stellen sich auch die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde, wenn sie in ihrer Berufungsantwort ausführen lassen, dass zwischen den Beklagten keine Solidarhaftung bestehe und die Verjährung der Verantwortlichkeitsansprüche gegen sie sich zu Ungunsten von X. als Klägerin und nicht zu Ungunsten von Y. als Beklagten auswirken müsse. X. liess demgegenüber im Berufungsverfahren erstmals geltend machen, dass es ihr unbenommen gewesen wäre, anstatt alle vier Beklagten gemeinsam nur den Beistand allein für den gesamten Schadensbetrag zu belangen. Vor Schranken der Vorinstanz hatte ihr Rechtsvertreter ebenfalls noch festgehalten, dass die Haftung der verschiedenen Organe nicht solidarisch sei und der Richter daher wie von ihr beantragt die Haftungsquote zu regeln habe. a) Die Frage, ob zwischen Vormund beziehungsweise Beistand und direkt haftbaren Mitgliedern der Vormundschaftsbehörde solidarische oder anteilmässige Haftung besteht, wird in Lehre und Rechtsprechung auf den ersten Blick widersprüchlich beantwortet. Gemäss Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo (a.a.O. S. 535) haften Vormundin und Behörde in einem solchen Fall nebeneinander, jede für den ganzen von ihr schuldhaft verursachten Schaden, wobei das Gericht die Rückgriffsverhältnisse zu regeln habe; im Ergebnis gehen sie damit von einer Anspruchskonkurrenz beziehungsweise einer (unechten) Solidarität aus. Forni/Piatti (a.a.O., N. 9 zu Art. 426-429) halten fest, dass ausser bei Arglist, wo Art. 429 Abs. 3 ZGB die solidarische Haftung aller verantwortlichen Personen ausdrücklich anordne, die Haftung der verschiedenen Organe nicht solidarisch sei. Dabei verweisen sie auf

Seite 19 — 31 BGE 59 II 109, in dem das Bundesgericht allerdings gerade gegenteilig entschieden hat, indem es den Beirat (wie auch den von diesem beigezogenen Notar) neben den Mitgliedern der Vormundschaftsbehörde (von denen jedes für den proportional auf ihn entfallenden Anteil einzustehen hatte) als solidarisch haftbar (im Sinne einer unechten Solidarität gemäss Art. 51 OR) erklärte und zur Regelung des Rückgriffes zugleich die internen Haftungsquoten festlegte. Zu einer anderen Lösung gelangte das Bundesgericht dagegen in BGE 68 II 360, wo es Beistand und Mitglieder der Vormundschaftsbehörde nebeneinander je zu gleichen Teilen haften liess und bemerkte, dass eine Solidarität gemäss Art. 429 Abs. 3 ZGB mangels Arglist nicht in Frage komme. Aepli (a.a.O., S. 53 f.) erklärt diesen scheinbaren Widerspruch mit der unterschiedlichen Konstellation der beiden Fälle hinsichtlich des Kausalzusammenhangs und des Verschuldens der beteiligten Organe. Anspruchskonkurrenz besteht demnach insoweit, als beide unabhängig voneinander durch sorgfaltswidriges Verhalten eine Schadensursache gesetzt haben, für welche sie im Umfang des von ihnen verursachten Anteils voll einzustehen haben. Eine bloss anteilmässige Haftung des Vormunds hält er demgegenüber für gerechtfertigt, wenn das Verschulden der Behörde wesentlich schwerer wiegt als dasjenige des Vormunds, so dass letzterer bei alleiniger Belangung nur in einem dem leichten Verschulden entsprechenden reduzierten Umfang ersatzpflichtig wäre. In diesem Sinne hat auch das Kantonsgericht Graubünden in PKG 1963 Nr. 16 E. 1 festgestellt, dass die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde - soweit sie eigene kausale Fehler begehen - unmittelbar (wenn auch nur anteilmässig) verantwortlich sind, so dass sie unter solchen Verhältnissen nicht bloss als Mitschuldige im Sinne von Art. 429 Abs. 1 ZGB subsidiär hinter dem Beirat, sondern direkt und unabhängig von einer Inanspruchnahme des Beirates haften. Beim Mass der Haftung gestand das Kantonsgericht den Behördenmitgliedern dann allerdings verschiedene Herabsetzungsgründe zu, so dass sie gesamthaft - wie auch der Beirat - nur für einen Teil des Schadens einzustehen hatten. Ob der Vormund beziehungsweise Beistand neben den (unmittelbar haftbaren) Mitgliedern für den ganzen Schaden oder bloss anteilmässig haftet, hängt somit zunächst davon ab, inwieweit das sorgfaltswidrige Verhalten jeder Seite für den Eintritt des Schadens kausal war, da eine Haftung - und damit auch eine Anspruchskonkurrenz - jedenfalls nur in dem Umfang bestehen kann, als auch der adäquate Kausalzusammenhang reicht. aa) Unter diesem Aspekt ist vorliegend sowohl für den Beistand als auch für die Vormundschaftsbehörde eine Haftung für den gesamten Schaden zu bejahen, zumal einerseits der ganze Schaden unterblieben wäre, wenn der Beistand das Vermögen der Klägerin mündelsicher angelegt hätte, der Schaden andererseits aber

Seite 20 — 31 auch vollständig hätte vermieden werden können, wenn die Vormundschaftsbehörde ihrer Instruktions- und Prüfungspflicht gehörig nachgekommen wäre. Auch soweit ein Teil des Schadens allenfalls darauf zurückzuführen wäre, dass der Beistand im Juli 2003 trotz damaligem Tiefstand der Börsenmärkte zum sofortigen Verkauf der Aktien angewiesen wurde, könnte dies nicht zu einer Haftungsbefreiung des Beistands führen, wäre dieser zur Wahrung der Interessen der Klägerin doch gehalten gewesen, die Zweckmässigkeit der erhaltenen Weisung zu prüfen und deren Erfüllung gestützt auf Art. 402 Abs. 2 ZGB gegebenenfalls zu verweigern (vgl. so auch BGE 68 II 360 E. 3d). Dies hat er gemäss den im Recht liegenden Unterlagen (act. III.10 und III.12) nicht getan, weshalb er auch für allfällige Verluste aus dem zur Unzeit getätigten Verkauf der Aktien mithaftet. ab) In einem zweiten Schritt ist sodann zu prüfen, ob und inwieweit das Verschulden der Vormundschaftsbehörde im Verhältnis zu demjenigen des

Vormundes beziehungsweise Beistandes einen Reduktionsgrund darstellt, den sich X. entgegenhalten lassen muss. Dabei ist zu beachten, dass gemäss neuerer Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 51 OR die Mitwirkung weiterer Täter die Haftung des in Anspruch Genommenen nur noch ausnahmsweise zu begrenzen vermag, was etwa dann denkbar ist, wenn das Verschulden des Belangten sehr leicht, Tatbeitrag und Verschulden eines Dritten aber sehr schwer wiegen (vgl. Anton K. Schnyder, Basler Kommentar zum OR I, a.a.O., N. 9 zu Art. 51). Eine bloss anteilmässige Haftung des Vormunds beziehungsweise Beistands kann demzufolge nur dann zur Diskussion stehen, wenn sein eigenes Verschulden als sehr leicht zu qualifizieren ist. Eine solche Konstellation ist vorliegend nicht gegeben, geht doch Y. selbst von einem gleichmässigen Verschulden aus. Dies führt im vorliegenden Fall zum Ergebnis, dass im Aussenverhältnis sowohl der Beistand als auch die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde für den ganzen Schaden haftbar sind, wobei letztere allerdings aufgrund der für sie geltenden Sonderregelung von Art. 428 Abs. 2 ZGB nur je anteilmässig haften (vgl. Aepli, a.a.O., S. 57 sowie Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, a.a.O., S. 536). Das beidseitige Verschulden wirkt sich grundsätzlich erst im Innenverhältnis ab, indem jeder der Belangten nach den Grundsätzen von Art. 51 OR auf die anderen Rückgriff nehmen kann, wenn er mehr bezahlt hat, als seinem internen Anteil entspricht. ac) Besteht zwischen der Haftung des Beistands und derjenigen der Mitglieder der Vormundschaftsbehörde Anspruchskonkurrenz, ist das im Berufungsverfahren vorgetragene Argument von X., dass es ihr unbenommen gewesen wäre, anstatt den Beistand und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde gemeinsam nur Ersteren allein für den gesamten Schadensbetrag zu belangen, grundsätzlich richtig.

Seite 21 — 31 In der Tat hat der Geschädigte in einem solchen Fall - genau gleich wie bei der echten Solidarität - nicht bloss die Wahl, gegen welche Person er vorgehen will, sondern er kann nach seinem Belieben je nur einen Teil oder das Ganze fordern und die Schuldner je einzeln oder als Streitgenossen einklagen (Schnyder, a.a.O., N. 6 zu Art. 51 mit Verweis auf N. 8 zu Art. 50). Was X. indessen übersieht, ist die Tatsache, dass sie von ihrem Wahlrecht eben gerade in der Weise Gebrauch gemacht hat, dass sie nicht einen Haftpflichtigen alleine, sondern alle zusammen als passive Streitgenossen eingeklagt hat. So lautet ihr Rechtsbegehren gemäss Leit-schein und Prozesseingabe explizit auf Verpflichtung der Beklagten - unter Festsetzung der auf jeden einzelnen von ihnen entfallenden Haftungsquote - zur Bezahlung von insgesamt Fr. 1'080'844.75 nebst Zins seit 1. Juli 2003. Dieses Rechtsbegehren kann in Verbindung mit den Ausführungen der Klägerin in ihrer Prozesseingabe (S. 5 und 6) und anlässlich der Hauptverhandlung vor der Vorinstanz (Plädoyer S. 3) wie auch in ihrer schriftlichen Berufungsbegründung (S. 5) nicht anders verstanden werden, als dass sie von jedem der Beklagten nur soviel fordert, als dieser auch im internen Verhältnis zu tragen hat. Auch wenn der Grund für das so gefasste Rechtsbegehren darin liegen mag, dass sie selber zum damaligen Zeitpunkt von einer bloss anteilmässigen Haftung aller Beklagten ausgegangen ist, ist X. darauf zu behaften, so dass die Beklagten vorliegend nicht zu einer solidarischen Verpflichtung verurteilt werden können, sondern antragsgemäss jeder der Beklagten zur Zahlung des auf ihn entfallenden Anteils des Schadens zu verpflichten ist. b) Die (interne) Aufteilung des Schadens auf mehrere Haftpflichtige richtet sich im Falle der Anspruchskonkurrenz nach Art. 51 OR in Verbindung mit Art. 50 Abs. 2 OR. Soweit sich wie im vorliegenden Fall gleichartige Haftungen gegenüberstehen, hat grundsätzlich eine gleichmässige Verteilung der Schadenersatzpflicht zu erfolgen (vgl. Schnyder, a.a.O., N. 20 zu Art. 51). Bei beidseitigem Verschulden ist für die endgültige Verteilung in erster Linie die Schwere des

Verschuldens massgebend (vgl. Schnyder, a.a.O., N. 17 zu Art. 50). Wie oben erwähnt, gehen X. und Y. im Berufungsverfahren übereinstimmend davon aus, dass vorliegend eine je hälftige Aufteilung auf den Beistand einerseits und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde andererseits gerechtfertigt ist. A., B. und C. stellten sich im Berufungsverfahren dagegen auf den Standpunkt, dass dem Beistand, der die Anlagen als Vertrauensperson von X. und als Bankfachmann eigenverantwortlich getätigt hat, mindestens eine Quote von 2/3 des Schadens zu belasten sei und die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde zusammen nur einen Anteil von höchstens 1/3 zu tragen hätten; für das Verhältnis unter sich würden sie darauf verzichten, Exkulpationsgründe anzuführen. Vorliegend ist der Auffassung von X. und Y. zu folgen, wonach

Seite 22 — 31 die Pflichtverletzungen der Vormundschaftsbehörde in etwa gleich schwer wiegen wie diejenige des Beistands. Entgegen den Ausführungen ihres Rechtsvertreters ist A., B. und C. eben gerade nicht bloss vorzuwerfen, dass sie ihrer Prüfungspflicht bei der Genehmigung der zweijährlichen Rechenschaftsberichte nicht nachgekommen ist, sondern auch die unterlassene Instruktion von Y. über seine spezifischen Pflichten als Beistand und das Nichteinschreiten trotz Kenntnisnahme von wiederholten Rückschlägen im Vermögen von X.. Entsprechend ist die Haftungsquote von Y. auf 1/2 und diejenige von A., B. und C. auf je 1/6 festzusetzen.

## E. 8

Bei der Schadensberechnung ist die Vorinstanz - wie von X. geltend gemacht - vom Höchststand des klägerischen Vermögens Ende 1994 ausgegangen und hat darauf einen bei mündelsicherer Anlage erreichbaren hypothetischen Zinsertrag von 2% pro Jahr sowie die seither aus einem Landverkauf und zwei Erbschaften zugeflossenen Mittel aufgerechnet. Dem Ergebnis hat sie den bei der Übergabe des Amtes vorhandenen Vermögensstand gegenübergestellt und vom so ermittelten Schaden den von X. anerkannten Ausgabenüberschuss in den Jahren 1995 bis 2003 und die Prämienzahlungen für eine Lebensversicherung bei der National in Abzug gebracht, so dass ein Gesamtschaden von 1'027'033.80 resultierte. Unter Berücksichtigung der von Y. seit dem 30. Juni 2003 anerkanntermassen geleisteten Zahlungen von Fr. 140'000.-- hat sie den von diesem noch zu ersetzenden Schaden daher auf Fr. 887'033.80 beziffert. a) Y. rügt diese Schadensberechnung mit dem Argument, dass nicht das Ende 1994 vorhandene Kapital, in welchem auch die Früchte der seit 1991 bestehenden nicht mündelsicheren Anlagen enthalten seien, als Basis für die Schadensberechnung genommen werden dürfe. Vielmehr sei vom effektiven Startkapital im Jahre 1989 von Fr. 60'784.70 und den in den folgenden Jahren erfolgten Mittelzuflüssen von total Fr. 746'250.-- (Leistungen der H.-Versicherungs AG in Höhe von Fr. 25'000.--, des I.-Verbands von Fr. 100'000.--, der K. von Fr. 56'600.-- und der L.- Versicherung von Fr. 135'000.--, Nettoerlös aus Verkauf der Wiese P. von Fr. 335'000.--, Nettoerlöse aus Verkauf der Wiese M. von Fr. 90'000.-- und Fr. 4'650.-- ) auszugehen. Rechne man darauf eine Verzinsung von 2%, ergebe sich ein hypothetischer Vermögensstand per 30. Juni 2003 von Fr. 966'064.--, so dass nach Abzug des X. übergebenen Vermögensstandes, des anerkannten Ausgabenüberschusses, der Kapitalbeteiligung bei der National und der aufgelaufenen Bankspeisen sowie ohne Berücksichtigung der beiden Erbschaften, welche auf ein nicht vom Beistand verwaltetes Konto von X. geflossen seien, ein zu ersetzender Schaden von Fr. 738'718.-- resultiere. Der Einwand, dass die aus der unzulässigen Anlage

Seite 23 — 31 erlangten Vorteile anzurechnen und vom Schaden abzuziehen seien, wird von den Mitgliedern der Vormundschaftsbehörde unterstützt. b) Die Differenzen zwischen den Schadensberechnungen von X. und Y. liegen hauptsächlich im Zeitraum vom 1989 und 1994. Während X. für diese Jahre auf die in den Rechenschaftsberichten ausgewiesenen tatsächlichen Vermögensstände abstellt, errechnet Y. die bei mündelsicherer Anlage des Vermögens (einschliesslich der in dieser Zeit erfolgten Mittelzuflüsse) erzielbaren Vermögensstände. Bei einer Gegenüberstellung der beiden Berechnungsarten ergibt sich folgendes Bild: Vermögen per gemäss X. gemäss Y. Differenz 31.12.1990 Fr. 129'322.70 Fr. 62'413.-- Fr. 66'909.70 31.12.1992 Fr. 335'615.25 Fr. 190'064.-- Fr. 145'551.25 31.12.1994 Fr. 961'168.70 Fr. 732'900.-- Fr. 228'268.70 Indem Y. die bis Ende 1994 ermittelte Differenz bei der Schadensberechnung aus- geklammert haben will, macht er sinngemäss geltend, dass der bis dahin eingetretene Vermögenszuwachs in diesem Umfang auf die nicht mündelsichere Anlage des Vermögens zurückzuführen ist. Dabei übersieht er, dass die im fraglichen Zeitraum ausgewiesenen Vorschläge zu einem grossen Teil aus Überschüssen aus den Taggeld- und Renteneinnahmen von X. resultieren. So ergibt sich aus den mit den Rechenschaftsberichten eingelegten Kontoauszügen (act. III.5), dass X. - sofern die auf die nicht mündelsicheren Anlagen entfallenden Einnahmen und Ausgaben ausser Acht gelassen - alleine in den Jahren 1990 und 1991 einen Einkommensüberschuss von rund Fr. 30'000.-- beziehungsweise Fr. 39'000.-- erzielte. Allein schon aus diesem Grund kann nicht auf die Schadensberechnung von Y. abgestellt werden. Auf der anderen Seite ist zweifellos richtig, dass die aus der nicht mündelsicheren Anlage erzielten Kapitalgewinne und Zinserträge vom Schaden in Abzug zu bringen wären, soweit sie die hypothetische Verzinsung von 2% übersteigen. Die Beweislast dafür, dass in dem von X. als Basis für ihre Schadensberechnung herangezogenen effektiven Vermögensstand per 31. Dezember 1994 auch Früchte der unzulässigen Vermögensanlage enthalten sind, trägt jedoch Y. als Beklagter. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts zu eruieren, welche Beträge auf die unzulässige Anlage zurückzuführen sind. Aufgrund der unzureichenden Substantiierung muss sich Y. daher die Anrechnung des Vermögensstandes per 31. Dezember 1994 gefallen lassen. Dazu kommt, dass er in der mit der Prozessantwort eingelegten Berechnung des möglichen Nettoverlustes (act. IV.38) noch selber vom Vermögensstand per 31. Dezember 1992 ausgegangen ist und demzufolge bis zu jenem Zeitpunkt gar keine Vorteilsanrechnung geltend gemacht hat.

Seite 24 — 31 c) Im Berufungsverfahren hält Y. sodann daran fest, dass die während seiner Beistandschaft aufgelaufenen Bankspesen vom Schaden in Abzug zu bringen sind. In der mit der Prozessantwort eingelegten Berechnung des möglichen Nettoverlustes (Act. IV.38) hat er unter diesem Titel für die Jahre 1995 bis 2003 einen Betrag von Fr. 23'160.-- geltend gemacht, ohne hierfür irgendwelche Belege einzureichen. Dagegen liess X. in der Replik (S. 3) einwenden, dass eine Belastung ihres Vermögens mit den geltend gemachten Bankspesen nicht gerechtfertigt sei, da diese mit der spekulativen Vermögensverwendung zusammenhängen würden und bei einer mündelsicheren Anlage nicht angefallen wären. In der Duplik (S. 2) machte Y. daraufhin geltend, dass es sich dabei um effektive Spesen wie Depotgebühren, Kontospesen, Steuerbewertungsspesen u.a.m. handle, deren Höhe gegebenenfalls eine Expertise bestätigen müsste. Von der Vorinstanz wurden die geltend gemachten Spesen nicht berücksichtigt, da solche bei mündelsicherer Anlage keinesfalls in dieser Höhe angefallen wären (E. 2.e S. 18). Diese Beurteilung ist nicht zu beanstanden, zumal dem Umstand, dass auch bei mündelsicherer Anlage gewisse Verwaltungskosten angefallen wären, mit der relativ tiefen Verzinsung von 2% genügend Rechnung getragen

wurde. d) Nicht an den Schaden anrechnen lassen will sich Y. schliesslich den von der Vorinstanz berücksichtigten Mittelzufluss von Fr. 3'375.-- und Fr. 500.-- aus zwei Erbschaften, da diese auf ein Konto bei der N.-Bank geflossen seien, über welches X. allein verfügt habe. Tatsächlich fehlen die beiden Erbschaften in der Zusammenstellung der von Y. anerkannten Mittelzuflüsse, sodass die von X. geltend gemachte Aufrechnung (vgl. Prozesseingabe S. 5 in Verbindung mit act. II.7 und II.17 sowie Replik S. 5) insoweit wohl als bestritten gelten muss. Erwiesen ist sodann, dass diese Erbschaften effektiv nicht auf ein (von Y. verwaltetes) Konto bei der O.-BANK oder E.-BANK überwiesen wurden, sondern auf dem (bis dahin in den Rechenschaftsberichten nicht erwähnten) Sparkonto von X. bei der N.-Bank eingegangen sind, welches damit einen Kontostand von Fr. 4'608.25 erreichte (act. III.5 Rechnungsablage 1997/1998). Bei der Amtsübergabe an den neuen Beistand wies dieses Konto schliesslich nach wie vor einen Saldo von Fr. 4'819.75 auf (vgl. dazu die Schlussabrechnung von Y. vom 3. September 2003 [act. III.11] in Verbindung mit act. III.18), was im Vermögensstand per Amtsübergabe in Höhe von Fr. 130'453.85, wie ihn die Vorinstanz in Übereinstimmung mit X. gestützt auf die Kontoauszüge der E.-BANK und der O.-BANK ermittelt hat, allerdings unberücksichtigt blieb. Gehörte aber demnach das Sparkonto bei der N.-Bank offensichtlich nicht zu den von Y. verwalteten Vermögenswerten, muss konsequenterweise auch die Aufrechnung der auf diesem Konto eingegangenen Erbschaften unterbleiben. Entsprechend würde

Seite 25 — 31 sich der von der Vorinstanz auf Fr. 1'027'033.80 bezifferte Schaden um den Betrag von Fr. 3'875.-- reduzieren. Dieser Reduktion steht allerdings der Umstand entgegen, dass die Vorinstanz einen von Y. zugestandenen anderweitigen Mittelzufluss - nämlich eine am 18. Februar 2002 eingegangene Nachzahlung aus dem Verkauf der Wiese M. von netto Fr. 4'650.-- ausser Acht gelassen hat. Diese aktenmässig belegte Nachzahlung müssen sich die Beklagten anrechnen lassen, soweit dadurch die eingeklagte Forderung nicht überschritten wird. Die Schadensberechnung der Vorinstanz ist daher nicht zu korrigieren.

## **E. 9**

Gestützt auf die vorinstanzliche Schadensberechnung sind in einem weiteren Schritt die einzelnen Ersatzforderungen der Beklagten festzusetzen. a) Ausgehend von der vorinstanzlich festgestellten Schadenssumme von Fr. 1'027'033.80 hat Y. davon die Hälfte, das heisst Fr. 513'516.90, zu tragen, während A., B. und C. je einen Sechstel, das heisst je Fr. 171'172.30, zu ersetzen haben. Von X. anerkannt ist sodann, dass Y. vor und während des Verfahrens Abschlagszahlungen in Höhe von total Fr. 160'000.-- geleistet hat, welche auf seine Ersatzquote anzurechnen sind. Tatsächlich hat er der Amtsvormundschaft Surselva zu Gunsten von X. acht Mal, nämlich am 23. Januar 2004, am 19. November 2004, am 15. Juni 2005, am 5. Dezember 2005, am 20. Juni 2006, am 11. Dezember 2006, am 12. Dezember 2007 und am 4. August 2008 je Fr. 20'000.-- überwiesen (act. IV.40, IV.41 und Beilage Berufungserklärung). Entsprechend beläuft sich seine Schuld aktuell noch auf Fr. 353'516.90 Zu ergänzen bleibt, dass Y. schon vor seiner Amtsenthebung Zahlungen in Höhe von Fr. 90'000.-- an X. geleistet hat (vgl. act. IV.39). Dieser Betrag war im bei der Amtsübergabe vorhandenen Vermögensstand von rund Fr. 130'000.-- enthalten und hat demzufolge zu einer Verminderung der vorinstanzlich festgestellten Schadenssumme geführt. Da Y. aber selber nie eine Anrechnung dieser zusätzlichen Zahlungen verlangt hat, kann offen gelassen werden, ob es sich dabei tatsächlich um - nur auf seinen Anteil anrechenbare - Wiedergutmachungen gehandelt hat oder diese Zahlungen einen anderen Rechtsgrund hatten. b) Gerügt wird von Y. sodann, dass er anlässlich der mündlichen

Hauptverhandlung vor der Vorinstanz die Verrechnung der ihm von der Vormundschaftsbehörde zugesprochenen Entschädigungen von total Fr. 14'000.-- mit der ihn treffenden Schadenersatzpflicht erklärt habe, im angefochtenen Urteil davon jedoch keine Rede sei. Tatsächlich äussert sich die Vorinstanz zur an der Hauptverhandlung erklärten Verrechnung im angefochtenen Urteil mit keinem Wort, so dass sich nicht

Seite 26 — 31 eruieren lässt, ob sie sich mit der Frage der Verrechnung überhaupt nicht beschäftigt oder eine solche aus formellen oder materiellen Gründen abgelehnt hat. Indem sich die Vorinstanz mit der Einrede von Y. nicht auseinandergesetzt hat, muss sie sich eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorwerfen lassen. Im Ergebnis blieb die Verrechnungseinrede allerdings zu Recht unberücksichtigt, da deren Erhebung erst anlässlich der Hauptverhandlung gemäss der Praxis des Kantonsgerichts (vgl. hierzu PKG 1996 Nr. 9) eindeutig zu spät erfolgte und damit im vorliegenden Verfahren unbeachtlich bleiben musste. In seiner Prozessantwort hatte Y. wohl geltend gemacht, dass er die von der Vormundschaftsbehörde für seine Aufwendungen als Beistand zugesprochenen Entschädigungen von jährlich Fr. 1'000.-- seiner Schwester nie belastet habe. Damit begründete er aber lediglich den angeblichen Verzicht seiner Schwester auf die Verzinsung seiner Schadenersatzpflicht. Dafür, dass er die ausstehenden Entschädigungen mit seiner Ersatzpflicht zur Verrechnung bringen wollte, finden sich in den Rechtsschriften hingegen keine Anhaltspunkte. 10.a) Im Berufungsverfahren hält X. an ihrem Antrag auf eine 5%-ige Verzinsung der Ersatzforderung ab 1. Juli 2003 fest und begründet dies mit den Verfügungen der Vormundschaftsbehörde vom 7. Juli 2003 beziehungsweise 19. August 2003, mit welchen die klägerischen Ersatzansprüche gegenüber Y. releviert worden seien. Die Vorinstanz hat ihr dagegen den Verzugszins von 5% erst ab Einleitung des Vermittlungsbegehrens, das heisst ab 28. Mai 2004, zugesprochen, da das Vormundschaftsrecht hinsichtlich des Verzugszinses keine Sonderregelung kenne und gemäss Art. 102 ff. OR der Verzugszins erst ab nachgewiesener Inverzugsetzung des Beklagten durch die Klägerschaft geschuldet sei. Bei dieser Argumentation verkennt die Vorinstanz, dass zum Schaden nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts auch der sogenannte Schadenszins gehört. Dieser beträgt in Analogie zu Art. 73 Abs. 1 OR 5%. Er läuft vom Zeitpunkt an, in dem das schädigende Ereignis sich finanziell ausgewirkt hat, bis zum Tag der Zahlung des Schadenersatzes. Der Schadenszins bezweckt, den Anspruchsberechtigten so zu stellen, wie wenn er für seine Forderung am Tag der unerlaubten Handlung beziehungsweise für deren wirtschaftliche Auswirkung mit deren Entstehung befriedigt worden wäre. Er setzt im Gegensatz zum Verzugszins weder eine Mahnung des Gläubigers noch den Verzug des Schuldners voraus, erfüllt jedoch denselben Zweck, weshalb eine Kumulation von Schadens- und Verzugszins ausgeschlossen ist. Geschuldet ist der Schadenszins sowohl bei deliktischer wie bei vertraglicher Haftpflicht (vgl. BGE 131 III 12 E. 9 mit Verweis auf BGE 122 III 53). Da auch im Vormundschaftsrecht - wie die Vorinstanz richtig festgestellt hat - der privatrechtliche Schadensbegriff gilt, ist auch im vorliegenden Fall der Schadenszins unabhängig von einer Inverzugsetzung

Seite 27 — 31 ab Eintritt des Schadens geschuldet. Die ab dem 1. Juli 2003, das heisst ab der Aufhebung der Beistandschaft geforderte Verzinsung ist daher grundsätzlich zuzusprechen, zumal der Schaden in diesem Zeitpunkt bereits vollständig eingetreten war. Dass X. selber nicht von einem Schadenszins spricht und sich sinngemäss sogar auf eine Inverzugsetzung von Y. beruft, schadet ihr nicht, da das Gericht das Recht bekanntlich von Amtes wegen anzuwenden hat und an die rechtliche Begründung der Parteien nicht

gebunden ist. b) Y. hält nun allerdings auch im Berufungsverfahren daran fest, dass er nicht zu einer Verzinsung der Ersatzforderung verpflichtet werden könne. Zur Begründung liess er ausführen, er habe mit seiner Schwester schon vor Involvierung eines Anwalts vereinbart, dass er ihr die Gebühren - gemeint sind die von der Vormundschaftsbehörde zugesprochenen Entschädigungen - nicht in Rechnung stelle, wohingegen sie auf eine Verzinsung der Schadenersatzsumme gänzlich verzichte. Dieselbe Behauptung findet sich in der Prozessantwort, wobei als Beweis einzig die richterliche Befragung von X. sowie seiner selbst angeboten wurde. Bei der Bereinigung des Beweisverfahrens an der Hauptverhandlung scheint Y. an diesem Antrag allerdings nicht mehr festgehalten zu haben. Vielmehr hat sich sein Rechtsvertreter im Rahmen seines Plädoyers im Zusammenhang mit dem angeblichen Verzicht von X. auf die Verzinsung des Schadens auf die Bemerkung beschränkt, dass sie es aus diesem Grunde begrüsst hätten, wenn die Klägerin an der mündlichen Verhandlung zugegen gewesen wäre. Die Vorinstanz ist daher auf den Einwand des Verzinsungsverzichts gar nicht eingegangen. In der Berufungserklärung von Y. findet sich sodann ebenfalls keinerlei Beweisantrag. Erst in seiner schriftlichen Begründung kam er auf die zu diesem Punkt beantragte formfreie Befragung, welche durch das Nichterscheinen von X. an der Hauptverhandlung vereitelt worden sei, zurück und ersuchte deshalb um Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung unter persönlicher Teilnahme von X.. Soweit darin die Erneuerung seines ursprünglichen Beweisantrages enthalten sein sollte, ist dieser Antrag als verspätet zurückzuweisen (Art. 226 ZPO). Aber auch für die Anordnung einer mündlichen Verhandlung mit Verpflichtung von X. zu persönlichem Erscheinen zum Zwecke ihrer richterlichen Befragung, wie dies gestützt auf Art. 102 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 112 ZPO von Amtes wegen möglich wäre, besteht vorliegend kein Anlass. Ein rechtswirksamer Verzinsungsverzicht von X. wäre zwar theoretisch möglich, da die Handlungsfähigkeit einer Person - deren Urteilsfähigkeit vorausgesetzt - durch die Beistandschaft grundsätzlich nicht beeinflusst wird (Art. 417 Abs. 1 ZGB) und ein selbständiges Handeln der Verbeiständeten daher zulässig bleibt (vgl. dazu Yvo Biderbost, Basler Kommentar zum ZGB I, a.a.O., N. 7 ff. zu Art. 417). Aus dem

Seite 28 — 31 Schreiben des beklagten Rechtsvertreters vom 21. Juni 2004 (act. IV.41) ergibt sich indessen, dass X. einem solchen Verzicht - wenn überhaupt - nur für den Fall einer aussergerichtlichen Einigung zugestimmt hat. In dieselbe Richtung deutet der Umstand, dass ihr Vertreter im Prozess stets an einer Verzinsung festgehalten hat und sie persönlich nichts unternahm, ihren angeblich erklärten Willen zum Verzicht auf eine Verzinsung in den Prozess einzubringen. Von einer richterlichen Befragung von X. im jetzigen Verfahrensstadium ist daher nichts anders zu erwarten. 11.a) Die (teilweise) Gutheissung der Berufungen zieht eine Neuregelung der (ebenfalls von beiden Seiten angefochtenen) Verteilung der vorinstanzlichen Kosten nach sich. Dabei fällt in erster Linie ins Gewicht, dass X. mit ihrem (Haupt-)Begehren praktisch vollumfänglich durchgedrungen ist. Der Umstand, dass sie ihr Rechtsbegehren im Verlaufe des Verfahrens reduziert hat, war lediglich eine Folge der von Y. geleisteten Abschlagszahlungen und kann daher keine Kostenfolge zu ihren Lasten auslösen. Steht fest, dass die Gerichtskosten von den Beklagten zu tragen sind, stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis dies zu geschehen hat. Diesbezüglich hat sich Y. stets auf den Standpunkt gestellt, dass ihm aufgrund seiner vollumfänglichen Kooperation und der substanziellen Sanierungsbemühungen keinerlei Kosten auferlegt werden dürften. Wie aus den obigen Ausführungen zur Sache hervorgegangen ist, war der Prozess aber nicht allein wegen der ablehnenden Haltung der

Mitglieder der Vormundschaftsbehörde notwendig, sondern auch weil Y. gegen die Schadensberechnung von X. zahlreiche Einwände erhoben hat, mit welchen er schlussendlich (fast) gänzlich unterlegen ist. Der Vergleich des von ihm anerkannten Betrags von Fr. 365'000.-- mit der vorstehend ermittelten Ersatzpflicht in Höhe von Fr. 513'516.90 zeigt, dass er im Umfange von rund Fr. 150'000.-- unterlegen ist. Die Mitglieder der Vormundschaftsbehörde sind ihrerseits im Umfang von rund Fr. 510'000.-- unterlegen, weshalb es sich rechtfertigt, jedem der vier Beklagten je einen Viertel der vorinstanzlichen Gerichtskosten zu überbinden. Im gleichen Verhältnis haben sie X. aussergerichtlich zu entschädigen, wobei die von ihrem Rechtsvertreter geltend gemachte Honorarforderung von Fr. 37'068.20 (act. II.31) von keinem der Beklagten beanstandet wurde und demzufolge trotz des in Anbetracht der teilweisen Klageanerkennung durch Y. wohl etwas überhöhten Streitwertzuschlags in voller Höhe zuzusprechen ist. Eine solidarische Haftung der Beklagten rechtfertigt sich vorliegend weder für die Gerichtskosten noch für die ausseramtliche Entschädigung, zumal die Klage in der Hauptsache ebenfalls nur auf anteilmässige Verpflichtung der Beklagten zur Schadenersatzleistung lautete. An sich beinhaltet die vorliegende Klage damit vier je selbständige Klagen gegen die einzelnen Beklagten, welchen aus dem Umstand, dass sie von X. gemeinsam (im

Seite 29 — 31 Sinne einer einfachen passiven Streitgenossenschaft) eingeklagt wurden, kein Nachteil erwachsen darf (vgl. dazu Cristina von Holzen, Die Streitgenossenschaft im schweizerischen Zivilprozessrecht, Basel 2006, S. 248 f.). b) Im gleichen Verhältnis wie die vorinstanzlichen Kosten sind sodann auch jene des Berufungsverfahrens zu verteilen, waren hier doch genau dieselben Punkte strittig wie vor der Vorinstanz. Die Parteien sind daher mit ihren Anträgen auch im selben Umfang durchgedrungen beziehungsweise unterlegen. Dass die Berufung von Y. teilweise gutgeheissen wurde, kann sich nicht zu Lasten von X., die von ihm ja nie mehr als seinen Anteil gefordert hat, auswirken, sondern einzig und allein zu Lasten der Mitglieder der Vormundschaftsbehörde, welche ihre unmittelbare Haftung stets in Abrede gestellt haben. Der Rechtsvertreter von X. hat im Berufungsverfahren keine Kostennote eingereicht, während der Rechtsvertreter von Y. seinen Aufwand mit 15 Stunden beziffert hat. Entsprechend ist die ausseramtliche Entschädigung für X. für das Berufungsverfahren auf Fr. 4'000.-- einschliesslich Mehrwertsteuer festzusetzen.

Seite 30 — 31 Demnach erkennt die I. Zivilkammer : 1. Die Berufungen von Y. (ZF 08 68) und X. (ZF 08 69) werden dahingehend gutgeheissen, dass das angefochtene Urteil aufgehoben und die Klage der X. wie folgt entschieden wird: a) Y. wird verpflichtet, X. Fr. 353'516.90 zuzüglich 5% Zins ab 4. August 2008 sowie 5% Zins ■auf Fr. 513'516.90 vom 1. Juli 2003 bis 22. Januar 2004 ■auf Fr. 493'516.90 vom 23. Januar 2004 bis 18. November 2004 ■auf Fr. 473'516.90 vom 19. November 2004 bis 14. Juni 2005 ■auf Fr. 453'516.90 vom 15. Juni 2005 bis 4. Dezember 2005 ■auf Fr. 433'516.90 vom 5. Dezember 2005 bis 19. Juni 2006 ■auf Fr. 413'516.90 vom 20. Juni 2006 bis 10. Dezember 2006 ■auf Fr. 393'516.90 vom 11. Dezember 2006 bis 11. Dezember 2007 ■auf Fr. 373'516.90 vom 12. Dezember 2007 bis 3. August 2008 zu bezahlen. b) A., B. und C. werden verpflichtet, X. je Fr. 171'172.30 zuzüglich 5% Zins ab 1. Juli 2003 zu bezahlen. 2. Die Kosten des Bezirksgerichts Surselva von Fr. 28'000.-- und die vermittleramtlichen Kosten des Kreisamtes Lumnezia/Lugnez von Fr. 250.-- gehen je zu einem Viertel zu Lasten von Y., A., B. und C., welche X. für das vorinstanzliche Verfahren mit je Fr. 9'267.05 (inkl. MWSt) zu entschädigen haben. 3. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 12'000.-- zuzüglich Schreibgebühren von Fr. 512.--, total somit Fr. 12'512.--, gehen je zu einem

Viertel zu Lasten von Y., A., B. und C., welche X. für das Berufungsverfahren mit je Fr. 1'000.-- (inkl. MWSt) zu entschädigen haben. 4. Gegen diese, einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichts- gesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundes- gericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bun- desgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Aus- fertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die

Seite 31 — 31 weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG. 5. Mitteilung an:

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