

Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich

Sitzung vom 18. Dezember 2019

1194. Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (Vernehmlassung)

Mit Schreiben vom 27. September 2019 hat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement das Vernehmlassungsverfahren zur totalrevidierten Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft ausgelöst. Die vorliegende Totalrevision verfolgt neben redaktionellen Anpassungen folgende drei Ziele:

- Vornahme von für die Praxis wichtigen Präzisierungen,
- Nachvollzug des Anpassungsbedarfs aufgrund veränderter Rahmenbedingungen (z. B. Unterstellung der Postfinance unter die Bankenaufsicht),
- Vornahme gewisser materieller Anpassungen aufgrund seit dem Erlass der Verordnung gemachten Erfahrungen.

Die betroffenen Behörden im Kanton Zürich, insbesondere die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, bewerten den Vorentwurf im Grundsatz positiv. Zu verschiedenen Bestimmungen werden jedoch Anpassungen beantragt.

Auf Antrag der Direktion der Justiz und des Innern
beschliesst der Regierungsrat:

I. Schreiben an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (Zustellung auch per E-Mail als PDF- und Word-Version an zz@bj.admin.ch):

Mit Schreiben vom 27. September 2019 haben Sie uns eingeladen, zur totalrevidierten Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV, SR 211.223.11) Stellung zu nehmen. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussern uns wie folgt:

Wir begrüssen die Totalrevision dieser Verordnung. Der Revisionsbedarf wurde von der Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutz (KOKES) bereits vor mehreren Jahren erkannt. Die KOKES hat deshalb 2014 eine Umfrage bei den Kantonen zwecks Klärung des Reformbedarfs durchgeführt. Anschliessend hat sie zusammen mit SwissBanking einen Entwurf für eine Revision erarbeitet. Die Vernehmlassungsvorlage nimmt die aus der Sicht des Kindes- und Erwachsenenschutzes massgeblichen

Punkte weitgehend auf. Sie belässt den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) zudem einen verhältnismässig grossen Ermessensspielraum, der es diesen erlauben wird, auch Sonderfällen gerecht zu werden. Diesen Ansatz begrüssen wir ausdrücklich. Zu den einzelnen Bestimmungen drängen sich gestützt auf die Hinweise aus der Praxis folgende Bemerkungen auf:

Zu Art. 4 Bewilligung

Gemäss Art. 4 ersetzt die Bewilligung der KESB nach dieser Verordnung deren Zustimmung zu Geschäften nach Art. 416 f. ZGB (SR 210) nicht. Die Klärung dieser Frage wird begrüsst. Der erläuternde Bericht hierzu ist jedoch missverständlich. Darin wird ausgeführt, dass das Rechtsgeschäft grundsätzlich zustande komme, auch wenn es an einer Bewilligung gemäss der VBVV fehle. Die Bewilligung nach der VBVV beschlage nicht das Aussenverhältnis zu Dritten, sondern das Innenverhältnis zwischen der Mandatsperson und der KESB. Die Bewilligung sei deshalb aufsichtsrechtlicher Natur. Rechtsgeschäfte gemäss VBVV sollen sofort ausgeführt werden können und nicht – wie Geschäfte, die der Zustimmung nach Art. 416 f. ZGB bedürfen – so lange in der Schwebe bleiben, bis die KESB ihre Zustimmung erteilt hat, was mitunter mehrere Wochen dauern kann. Letzteres hätte zur Folge, dass die Rechtsgeschäfte z. B. aufgrund zwischenzeitlich veränderter Aktienkurse nicht mehr zu denselben Bedingungen abgeschlossen werden könnten. Weiter hat die Mandatsperson das von der KESB erteilte Einverständnis zum Geschäft nachzuweisen, weshalb sie darauf achten sollte, in der Regel bereits im Vorfeld die entsprechende Bewilligung einzuholen. Gestützt auf diese Erläuterungen ist nicht einzusehen, weshalb die KESB die betroffene Person gleichwohl über die Erteilung oder Verweigerung der Bewilligung informieren soll. Dadurch würde sich das Bewilligungsverfahren ja gerade in die Länge ziehen. Der Einbezug der betroffenen Person ist Aufgabe der Mandatsperson (Art. 406 ZGB) und anders als in den Verfahren nach Art. 416 f. ZGB nicht Sache der KESB. Der Entscheid über die Erteilung oder Verweigerung der Bewilligung ist deshalb nur der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger mitzuteilen.

Formulierungsvorschlag, neu:

²Der Entscheid über die Erteilung oder Verweigerung der Bewilligung ist der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger mitzuteilen.

Zu Art. 5 Bargeld

Angesichts der gegenwärtigen Zinssituation wäre es unseres Erachtens sinnvoll, den Mandatspersonen die Möglichkeit einzuräumen, auch Bargeld in einem Bankfach aufzubewahren. So könnten die Mandatspersonen das Bargeld sicher hinterlegen und bestenfalls zugunsten der betroffenen Person Gebühren sparen und Negativzinsen abwenden.

Formulierungsvorschlag, neu:

²Ausnahmsweise ist das Halten von Bargeld in einem Bankfach zulässig. Die Ausnahmen bedürfen einer Bewilligung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde.

Zu Art. 8 Sicherstellung des gewöhnlichen Lebensunterhalts

Aus Sicht der Praxis sollte das Halten von Anteilscheine von Banken (insbesondere Raiffeisenbanken) möglich sein, sofern dies Voraussetzung für die Führung von Konten durch diese Banken ist. Betroffene Personen besitzen häufig bereits vor der Errichtung einer Beistandschaft entsprechende Anteilscheine. Diese müssten gestützt auf Art. 10 VE-VBVV entweder in zulässige Anlagen umgewandelt oder von der KESB genehmigt werden, was in Anbetracht des geringen Werts dieser Anteilscheine unangebracht erscheint.

Es ist zudem klarzustellen, dass Anlagen gemäss Abs. 1 keiner Genehmigung durch die KESB bedürfen.

Formulierungsvorschlag, neu:

«¹ ...

g. Anteilscheine von Baugenossenschaften in Verbindung mit einem bestehenden Mietvertrag sowie für die Führung von bestehenden Bankkonten notwendige Anteilscheine von Banken;

...

²Anlagen nach Absatz 1 bedürfen keiner Bewilligung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde.»

Zu Art. 9 Anlagen für weitergehende Bedürfnisse

Art. 9 Abs. 1 VE-VBVV sollte keine abschliessende Aufzählung der zulässigen Anlagen enthalten (vgl. Art. 7 der geltenden VBVV). Ansonsten würden gängige Anlagen aus dem Geldmarkt (Laufzeiten unter zwei Jahren) nicht berücksichtigt und neue Anlageprodukte wären von vornherein ausgeschlossen.

Bst. d: Wir regen an, Art. 9 Abs. 1 Bst. d VE-VBVV mit einer Obergrenze für Fremdwährung zu ergänzen, um das Wechselkursrisiko von Anlagen in solchen Fonds zu begrenzen.

Bst. f: Wir sind der Ansicht, dass Bst. f wegzulassen ist. Die darin erwähnten strukturierten Produkte sind risikoreich. Anders als im erläuternden Bericht dargestellt, ist nicht nur der Kapitalschutz von Bedeutung, sondern auch die Verlustwahrscheinlichkeit und der grösstmögliche Verlust. Diese Risiken lassen sich kaum messen. Ausserdem weisen Mandatsträgerinnen und Mandatsträger – wie dies der erläuternde Bericht zum Vorentwurf zu Recht erwähnt – «keine profunden» Kenntnisse in finanziellen Anlagegeschäften auf. Sie können die Verwaltung

deshalb zwar delegieren, tragen aber stets die Verantwortung und müssen in der Lage sein, die Anlagen zu verstehen. Weder die Mandatspersonen noch die KESB haben die Möglichkeit, ausgeklügelte Finanzmodelle oder teure Finanzdatensysteme einzusetzen.

Zusätzlicher Absatz: Auch in Art. 9 VE-VBVV sollte direkt festlegt werden, welche Anlagen einer Bewilligung der KESB bedürfen. Dies würde Unsicherheiten und Unklarheiten beseitigen und Rechtssicherheit schaffen. Müsste nämlich jede KESB entscheiden, ob Anlagen gemäss Art. 9 Abs. 1 ihrer Bewilligung unterstehen, würde dies zu einer Vielzahl von Lösungen führen, was dem Ziel der Revision widersprechen würde.

Formulierungsvorschlag:

¹ Sofern es die persönlichen Verhältnisse der betroffenen Person erlauben, sind für Bedürfnisse, die über den gewöhnlichen Lebensunterhalt hinausgehen, zusätzlich zu den Anlagen nach Artikel 8 insbesondere folgende Anlagen mit guter Bonität zulässig:

...

d. gemischte Anlagefonds in Schweizerfranken mit Anlagen in Aktien und Obligationen, mit einem Anteil von höchstens 25 Prozent Aktien und höchstens 50 Prozent Titeln ausländischer Unternehmen sowie einem Anteil von höchstens 50 Prozent Titeln in Fremdwährungen, die gemäss Artikel 5 Absatz 1 KAG an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen.

Weglassung von Bst. f.

⁴ Anlagen nach diesem Artikel bedürfen einer Bewilligung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde.

Zu Art. 11 Verträge über die Anlage, Aufbewahrung und Verwaltung von Vermögenswerten

Dieser Artikel regelt zwei unterschiedliche Bereiche, nämlich Verträge über die Anlage und die Aufbewahrung von Vermögenswerten sowie Vermögensverwaltungsverträge. Wir regen zur besseren Verständlichkeit an, die beiden Bereiche in je einem eigenen Artikel abzuhandeln.

Gemäss Art. 11 Abs. 2 Bst. a VE-VBVV entscheidet die KESB, ob Vermögenswerte im Sinne von Art. 9 Abs. 1 oder 3 VE-VBVV zur Verfügung stehen. Wie im erläuternden Bericht festgehalten wird, kann die KESB Anlagevorschläge im Sinne von Art. 9 Abs. 1 und 3 VE-VBVV genehmigen und dabei eine Vermögensausscheidung vornehmen. Da sich der vorliegende Art. 11 Abs. 2 Bst. a VE-VBVV auf den Vertrag über die Anlage, Aufbewahrung und Verwaltung von Vermögenswerten (VAAVV) bezieht, würde dies bedeuten, dass bei jeder Genehmigung eines Anlagevor-

schlags auch ein neuer VAAVV erstellt und genehmigt werden müsste. Sodann stellt sich die Frage, ob eine Vermögensausscheidung überhaupt erfolgen kann, bevor Anlagen nach Art. 9 Abs. 1 oder 3 VE-VBVV genehmigt wurden, da gerade erst im Rahmen solcher Anlagevorschläge über das Ausscheiden von Vermögenswerten für Anlagen nach Art. 9 Abs. 1 oder 3 VE-VBVV entschieden wird. Die Umsetzung dieser Bestimmung hätte folglich rein administrative Folgen, ohne zu zusätzlicher Sicherheit oder Klarheit zu führen.

Gemäss Art. 11 Abs. 2 Bst. c VE-VBVV entscheidet die KESB, über welche Vermögenswerte die betroffene Person selber verfügen darf. Ein solcher Entscheid ist nicht erforderlich und widerspricht Art. 395 ZGB, wonach die KESB (nur) die Vermögenswerte bestimmt, die vom Beistand oder von der Beistandin verwaltet werden. Entzieht die KESB der betroffenen Person nicht die Handlungsfähigkeit (Art. 394 Abs. 2 oder 398 ZGB) oder schränkt diese (Art. 396 ZGB) oder den Zugriff auf Vermögenswerte ein (Art. 395 Abs. 3 ZGB), bleibt die betroffene Person handlungsfähig und kann über sämtliche Vermögenswerte verfügen. Auf Art. 11 Abs. 2 Bst. c VE-VBVV ist deshalb zu verzichten. Der entsprechende Entscheid ergibt sich bereits aus dem Anordnungsbeschluss und ein sogenanntes Taschengeldkonto kann der Beistand gemäss Art. 409 ZGB eigenständig und ohne Mitwirkung der KESB einrichten.

Wie aus den Ausführungen zu Art. 8 und 9 VE-VBVV hervorgeht, regen wir an, in Art. 8 und 9 VE-VBVV zu regeln, welche Anlagen bewilligungspflichtig sind. Wir schlagen deshalb vor, Art. 11 Abs. 3 und 4 VE-VBVV betreffend den VAAVV wegzulassen.

Formulierungsvorschlag:

Art. 11 Verträge über die Anlage und Aufbewahrung von Vermögenswerten

¹Verträge über die Anlage und Aufbewahrung von Vermögenswerten sind im Namen der betroffenen Person von der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger und der Bank oder Versicherung abzuschliessen.

²Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde entscheidet auf Antrag der Mandatsträgerin oder des Mandatsträgers oder von Amtes wegen:

- a. über welche Vermögenswerte die Mandatsträgerin oder der Mandatsträger selbstständig oder nur mit Bewilligung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde verfügen darf;*
- b. über das Recht auf Zugang zu Schrankfächern.*

³Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde teilt ihre Entscheide der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger sowie der betroffenen Bank oder Versicherung mit.

Art. 11^{bis} Vermögensverwaltungsverträge

Vermögensverwaltungsverträge sind im Namen der betroffenen Person von der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger und der Bank oder Versicherung abzuschliessen und bedürfen der Bewilligung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde.

Zu Art. 12 Beleg, Auskunft und Einsicht

In Art. 12 Abs. 3 VE-VBVV wird festgehalten, dass die KESB die Konto- und Depotauszüge sowie weitere Auskünfte über die Bankbeziehung und die Versicherung der betroffenen Person direkt bei den Mandatsträgern einholt. Eine Ausnahme ist nach Abs. 4 dieser Bestimmung nur vorgesehen, wenn die KESB eine schriftliche Verfügung im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme erlässt.

Gegen die mit dieser Regelung bewirkte Aufhebung der Pflicht zur unaufgeforderten Berichterstattung an die KESB ist grundsätzlich nichts einzuwenden. Allerdings ist die KESB im Rahmen der Aufsichtstätigkeit zwingend darauf angewiesen, die nötigen Auskünfte einfach und schnell zu erhalten. Es ist deshalb nicht nachvollziehbar, weshalb eine anfechtbare Verfügung für die Auskunft notwendig sein soll, und es stellt sich die Frage, wer gegen eine solche Verfügung Beschwerde führen sollte. Denn für die betroffene Person ändert sich nichts, da die Informationen über ihr Vermögen der KESB im Rahmen der Rechnungsführung des Mandatsträgers offengelegt werden muss (auch im Zusammenhang mit der Festlegung der Entschädigung und Gebühren, zumindest im Kanton Zürich). Entsprechend gibt es unserer Auffassung nach keinen Grund, warum die betroffene Person Beschwerde dagegen sollte führen können. Weiter könnte die Mandatsträgerin oder der Mandatsträger Beschwerde führen. Sollte sie oder er sich beschweren, wäre wohl die Auskunft der Bank über die Vermögenswerte der betroffenen Person gegenüber der KESB umso wichtiger, da sie oder er in diesem Fall möglicherweise etwas verheimlichen will. Zudem darf der zeitliche Aspekt nicht ausser Acht gelassen werden: Es ist wichtig, dass im Verdachtsfall möglichst rasch und ohne Verzögerung die notwendigen Auskünfte beschafft werden können und dies möglichst ohne Information gegenüber Dritten.

Aus Sicht der Praxis ist zudem darauf hinzuweisen, dass die Zusammenarbeit bzw. der Informationsaustausch zwischen KESB und Banken hervorragend und unkompliziert funktioniert. Daran sollte nichts geändert werden.

Wir regen deshalb an, Art. 10 Abs. 3 der geltenden VBVV in die neue Verordnung zu übertragen und die Art und Weise der Auskunftserteilung zu erweitern.

Formulierungsvorschlag:

"Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde kann im Rahmen der Aufsicht von einer Bank oder Versicherungseinrichtung jederzeit Auskunft über die Konten, Depots und Versicherungen der betroffenen Person und Einsicht in die dazugehörigen Akten verlangen. Dazu benötigt es die einfache Schriftlichkeit. Telefonische Auskünfte beschränken sich auf die Bestätigung vorhandener Konten und deren Saldos."

Zu Art. 15 Übergangsbestimmungen

Gemäss dieser Bestimmung soll die Umwandlung von Vermögensanlagen in zulässige Anlagen so rasch wie möglich, spätestens aber innerhalb zweier Jahren, erfolgen. Wir beantragen, diese Frist auf drei Jahre zu verlängern, damit die Umwandlung im Rahmen der Berichtsprüfung erfolgen kann und nicht in einem separaten Verfahren während einer laufenden Berichtsperiode vorgenommen werden muss.

Neben der Umwandlung von Vermögensanlagen in zulässige Anlagen müssen gegebenenfalls auch die bestehenden Verträge über die Anlage und Aufbewahrung von Vermögenswerten angepasst werden. Auch dafür sollte eine Regelung eingefügt werden.

Formulierungsvorschlag:

"Vermögensanlagen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung bestehen und zu deren Bestimmungen in Widerspruch stehen, müssen unter Vorbehalt von Artikel 10 Absätze 2 und 3 so rasch wie möglich, spätestens aber innerhalb drei Jahren, in zulässige Anlagen umgewandelt werden. In der gleichen Frist sind bestehende Verträge über die Anlage und Aufbewahrung von Vermögenswerten an die Bestimmungen dieser Verordnung anzupassen."

II. Mitteilung an die Mitglieder des Regierungsrates sowie an die Direktion der Justiz und des Innern.

Vor dem Regierungsrat
Die Staatsschreiberin:



Kathrin Arioli