

61. Jahrgang

Nr. 5 / Oktober 2006

---

**Zeitschrift für**  
**Vormundschaftswesen**  
Recht und Praxis  
im Kindes- und Erwachsenenschutz

**Revue du**  
**droit de tutelle**  
Pratique et droit  
de la protection des mineurs et des adultes

**Rivista di**  
**diritto tutelare**  
Prassi e diritto  
della protezione di minori e adulti

---

Redaktion – Rédaction – Redazione

**Kurt Affolter**

Fürsprecher und Notar, Institut für angewandtes Sozialrecht, Schernelz/Ligerz

**Audrey Leuba**

Dr en droit, Professeure suppléante à la Faculté de droit de l'Université de Genève, Genève

---

Schulthess §

## **Das Ende des vormundschaftlichen Amtes bei Auflösung des privat- oder öffentlichrechtlichen Anstellungsverhältnisses von professionellen Mandatsträgerinnen und Mandatsträgern**

Empfehlungen des Arbeitsausschusses Vormundschaftsrecht der Konferenz der kantonalen Vormundschaftsbehörden (AA VBK) vom August 2006

### **1. Ausgangslage und Problemstellung**

Das ZGB regelt das Ende des vormundschaftlichen Amtes in Art. 441–450 ZGB und die Folgen der Beendigung in Art. 451–455 ZGB. Die entsprechenden Normen stammen von 1907 (in Kraft seit 1. Januar 1912) und tragen den heutigen Verhältnissen der beruflichen Mandatsführung im Rahmen einer Anstellung nicht Rechnung. Diese rechtspolitische Gesetzeslücke<sup>1</sup> führt namentlich bei der Pensionierung und beim Stellenwechsel von professionellen Mandatsträgern und Mandatsträgerinnen zu praktischen Problemen bei der Mandatsübergabe und zur Kollision von vormundschaftsrechtlichen Bestimmungen über das Ende des Amtes mit arbeitsrechtlichen Bestimmungen. Die Praxis der Vormundschaftsbehörden im Umgang mit diesen Problemen ist uneinheitlich und von Unsicherheit geprägt. Die VBK nimmt diese Situation zum Anlass, mit den nachfolgenden Empfehlungen bis zur Regelung dieser Fragen im revidierten Erwachsenenschutzrecht<sup>2</sup> praktikable Problemlösungen zu skizzieren, welche

- die vormundschaftsrechtlichen und arbeitsrechtlichen Bestimmungen berücksichtigen,
- den vielfältigen Situationen in der Praxis Rechnung tragen und
- die gesetzlich verbürgten Rechte und Interessen der betreuten Personen respektieren.

Dabei sind namentlich die folgenden Themen zu behandeln:

- Wechsel des Mandatsträgers bzw. der Mandatsträgerin,
- Berichterstattung und Rechnungsablage,
- Weiterführungspflicht.

<sup>1</sup> BSK-Affolter ZGB 451–453 N 22.

<sup>2</sup> Der Vorentwurf 2003 enthält noch keine Lösung dieser Fragen, der Entwurf, der vom Bundesrat am 28. Juni 2006 zuhanden der Bundesversammlung verabschiedet worden ist (BBl Nr. 36 vom 12.9.2006 S. 7001 ff. [Botschaft] und S. 7139 ff. [Gesetzestext], regelt die offenen Fragen in F. Art. 421 Ziff. 3, E Art. 424 und E Art. 425 Abs. 1.

## 2. Die vormundschaftsrechtlichen Bestimmungen über das Ende des Amtes des Vormunds bzw. der Vormundin und die praktischen Umsetzungsprobleme bei der Beendigung des Anstellungsverhältnisses

Als Beendigungsgründe führt das ZGB lediglich Handlungsunfähigkeit und Tod des Mandatsträgers bzw. der Mandatsträgerin (Art. 441), Entlassung und Nichtwiederwahl (Art. 442, 443) und die Amtsenthebung (Art. 445) an. Das Gesetz äussert sich jedoch nicht zur Frage, was im Falle einer Mandatsübertragung infolge Beendigung des Anstellungsverhältnisses eines Mandatsträgers oder einer Mandatsträgerin zu geschehen hat.

Good ist der Auffassung, die sich auf die Beendigung des Amtes beziehenden Regeln des ZGB gälten grundsätzlich auch für den Amtsvormund und die Amtsvormundin<sup>3</sup>. Eine einverständliche Amtsniederlegung regelt das ZGB nicht. Die Lehre ist sich jedoch einig, dass ein Wechsel der Betreuungsperson auch aus anderen als den im Gesetz erwähnten Gründen möglich ist<sup>4</sup>. Geiser hält in diesen Fällen Art. 443 ZGB analog anwendbar und schlägt vor, auf diese Weise das vormundschaftliche Amt zu beenden wenn professionelle Mandatsträger oder Mandatsträgerinnen das Anstellungsverhältnis kündigen<sup>5</sup>.

Das geltende Recht verpflichtet den Vormund und die Vormundin<sup>6</sup>, beim Eintritt eines Beendigungsgrundes die notwendigen Geschäfte der Vormundschaft weiterzuführen, bis der Nachfolger oder die Nachfolgerin das Amt übernommen hat (Art. 444 ZGB). Nach Art. 451 ZGB hat der Vormund oder die Vormundin der Vormundschaftsbehörde einen Schlussbericht zu erstatten und eine Schlussrechnung einzureichen, wenn das vormundschaftliche Amt zu Ende geht. Erst wenn Schlussbericht und Schlussrechnung von der Vormundschaftsbehörde genehmigt und das verwaltete Vermögen dem Amtsnachfolger oder der Amtsnachfolgerin übergeben ist, spricht die Vormundschaftsbehörde die Entlassung des Vormunds oder der Vormundin aus. Wenn dieser Bestimmung konsequent nachgelebt wird, hat der Mandatsträger oder die Mandatsträgerin einen unverhältnismässigen Aufwand zu leisten, damit alle Mandate rechtzeitig übergeben werden können. Die konsequente Schlussberichterstattung auf den Zeitpunkt des Endes des Arbeitsverhältnisses führt zudem dazu, dass für alle weiterhin bestehenden vormundschaftlichen Mandate auf den gleichen Zeitpunkt die periodische Berichterstattung und Rechnungsstellung fällig werden, was zu einem überdurchschnittlichen Arbeitsanfall für Mandatsträger, Mandatsträgerinnen und Vormundschaftsbehörden führen kann. Ist die Nachfolge nicht nahtlos geregelt, sind die Mandate zudem auf andere Personen des Dienstes zu verteilen – oder die Betreuungsperson, welche die Stelle verlässt, hat die Mandate weiterzuführen.

<sup>3</sup> *Martin Good*, Das Ende des Amtes des Vormunds, Diss. Freiburg 1992, S. 137.

<sup>4</sup> *Ders.*, a.a.O., S. 139 ff.

<sup>5</sup> *BSK-Geiser*, ZGB 441–444, N 21

<sup>6</sup> ... und gestützt auf Art. 367 Abs. 3 ZGB auch den Beistand, die Beiständin und den Beirat, die Beirätin.

Good vertritt die Auffassung, die VB müsse unabhängig von der Berichtsperiode eine Entlassung des Amtsvormundes oder der Amtsvormundin aus jedem einzelnen Amt vornehmen und erst mit dieser Verfügung ende das Amt; bis dahin treffe die ausscheidende Betreuungsperson die Weiterführungspflicht gemäss Art. 444 ZGB<sup>7</sup>.

Der Basler Kommentar bestätigt diese Auslegung, schliesst jedoch die Weiterführungspflicht nach Art. 444 ZGB aus praktischen Gründen aus, weil nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses keine reale Möglichkeit mehr bestehe, auf die fraglichen Dossiers, Daten und rückwärtigen Dienste zuzugreifen. Die Weiterführungspflicht gemäss Art. 444 ZGB liege deshalb im Verantwortungsbereich der Trägerorganisation des jeweiligen Dienstes<sup>8</sup>.

Abgesehen davon ist es unrealistisch anzunehmen, ein Mandatsträger oder eine Mandatsträgerin könne nach Antritt einer neuen Stelle für eine gewisse Zeit gleichsam als Privatperson im Auftrag der bisherigen Vormundschaftsbehörde eine grössere Zahl von Mandaten weiterführen. Eine ausgedehnte Weiterführungspflicht im Sinne von Art. 444 ZGB kollidiert nicht nur mit den Rückgabepflichten von Art. 339a OR, sondern auch mit den arbeitsvertraglichen Pflichten gegenüber dem neuen Arbeitgeber.

### **3. Konkrete Abwicklung der Mandatsbeendigung bei der Beendigung des Anstellungsverhältnisses und termingerecht geregelter Nachfolge**

Unter Berücksichtigung von Lehre und Rechtsprechung sowie in Anlehnung an die Praxis von Vormundschaftsbehörden einiger Städte empfiehlt die VBK folgendes Vorgehen:

- Der Mandatsträger oder die Mandatsträgerin orientiert die vorgesetzte Stelle und die für das jeweilige Mandat zuständige Vormundschaftsbehörde über den Kündigungstermin bzw. den Zeitpunkt der Pensionierung.
- Der Mandatsträger, die Mandatsträgerin nimmt die Beendigung des Anstellungsverhältnisses zum Anlass, zu prüfen, welche Massnahmen aufzuheben, bzw. durch eine andere Massnahme zu ersetzen sind. In diesen Fällen sind entsprechende Berichte und Anträge zu verfassen.
- Der Mandatsträger, die Mandatsträgerin orientiert die betreuten Personen so früh wie möglich, spätestens jedoch einen Monat vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses darüber, dass er bzw. sie die Stelle infolge Kündigung oder Pensionierung verlässt. Er oder sie teilt ihnen mit, wer die Amtsnachfolge übernimmt, falls dagegen keine Einwände erhoben werden (Gewährung des Vorschlagsrechts). Dabei kann eine Negativformulierung gewählt werden: Ohne Gegenbericht geht man vom Einverständnis der betroffenen Person mit der Einsetzung des genannten Amtsnachfolgers bzw. der bezeichneten Amtsnachfolgerin aus.

<sup>7</sup> Martin Good, a.a.O. S. 138.

<sup>8</sup> BSK-Affolter, a.a.O., N 20–23.

- Wenn die betreute Person mit dem vorgesehenen Wechsel der Betreuungsperson nicht einverstanden ist oder einen eigenen Vorschlag macht, erfolgt eine Anhörung durch die Vormundschaftsbehörde.
- Der Wechsel der Betreuungsperson wird in jedem Fall durch individuellen Beschluss angeordnet. In Fällen, in denen ein Schlussbericht erstattet wird, geschieht dies im Genehmigungsbeschluss.
- Wenn der Amtsnachfolger oder die Amtsnachfolgerin nicht bekannt ist, wird mitgeteilt, wer für die Übergangszeit mit der Stellvertretung betraut ist.
- Wenn der nächste ordentliche Bericht innerhalb von maximal 3 Monaten nach dem Wechsel des Mandatsträgers, der Mandatsträgerin fällig ist, muss i.d.R. ein Schlussbericht mit Rechnungsablage erstellt werden.
- In den übrigen Fällen ist ein Schlussbericht nur dann zu erstatten, wenn dies im Einzelfall sinnvoll und geboten erscheint.
- In den Fällen, in denen kein Schlussbericht erstattet wird, ist ein Zwischenbericht zu erstellen, der jene Informationen enthält, die es dem Nachfolger, der Nachfolgerin ermöglichen, das Mandat weiterzuführen (namentlich Betreuungsziel und Handlungsbedarf bis zur regulären Rechenschaftsablage, hängige Entscheide, laufende Gesuche).
- In den Fällen, in denen kein Schlussbericht erstellt wird, dauert die Verantwortlichkeit der ausscheidenden Betreuungsperson bis zum letzten Tag ihrer Anstellung. Dies ist im Beschluss über den Wechsel der Betreuungsperson festzuhalten.