

Juli 2013

Empfehlungen der SBVg und der KOKES zur Vermögensverwaltung gemäss Kindes- und Erwachsenenschutzrecht

Inhalt

| | | |
|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. | Präambel..... | 2 |
| II. | Vermögenssorge im Vorsorgeauftrag (Art. 360, 365 ZGB)..... | 2 |
| III. | Vertretung durch den Ehegatten, die eingetragene Partnerin oder den eingetragenen Partner (Art. 374, 376 ZGB) | 3 |
| IV. | Beistandschaften | 5 |
| | A. Begleitbeistandschaft (Art. 393 ZGB) und Vertretungsbeistandschaft ohne Vermögensverwaltung (Art. 394 ZGB)..... | 5 |
| | B. Vertretungsbeistandschaft mit Vermögensverwaltung (Art. 394 i.V.m. Art. 395 ZGB) | 5 |
| | C. Umfassende Beistandschaft (Art. 398 ZGB)..... | 6 |
| | D. Mitwirkungsbeistandschaft (Art. 396 ZGB) | 7 |
| | E. Einkommens- und Vermögensverwaltung im Rahmen von Kindesschutzmassnahmen..... | 7 |
| V. | VBVV allgemein | 7 |
| VI. | Vollmachten und Aufträge..... | 8 |
| VII. | Eigenes Handeln der KESB | 9 |
| | A. Bei Verzicht auf eine Beistandschaft (Art. 392 ZGB) | 9 |
| | B. Im Rahmen der Aufsicht über eine Beistandschaft (Art. 10 Abs. 3 VBVV) | 9 |
| | C. Verfahrensleitende Anordnungen und vorsorgliche Massnahmen im Abklärungsverfahren | 9 |
| VIII. | Vollstreckbarkeit von Entscheiden der KESB..... | 10 |
| IX. | Verfügbarkeit über das Vermögen einer ehemals verbeiständeten Person nach deren Tod | 10 |
| X. | Inkraftsetzung..... | 10 |

I. Präambel

1. Die nachstehenden Empfehlungen wurden von der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zusammen mit der Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz (KOKES) ausgearbeitet. Sie richten sich an die Banken bzw. ihre Mitarbeitenden sowie an die Behörden und Mandatstragenden des Kindes- und Erwachsenenschutzes. Sie tragen damit zur praktischen Umsetzung des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts bei (Art. 360 ff. ZGB) und konkretisieren die Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV) mit Blick auf die Praxis der Banken und Behörden. Das Gesetz geht der Verordnung und die Verordnung den nachstehenden Empfehlungen vor. Insoweit stehen die Empfehlungen unter dem Vorbehalt einer davon abweichenden Auslegung von Gesetz und Verordnung durch Behörden bzw. Gerichte.

II. Vermögenssorge im Vorsorgeauftrag (Art. 360, 365 ZGB)

2. Die Legitimation einer mit der Vermögenssorge beauftragten Person erfolgt mittels Urkunde gemäss Art. 363 Abs. 3 ZGB. Ist die Legitimation hinsichtlich der Vertretungsrechte bei der Vermögenssorge unklar, sind die Befugnisse in der Urkunde durch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) gemäss Art. 364 ZGB entsprechend zu präzisieren.

3. Ist die beauftragte Person zur umfassenden Vermögenssorge eingesetzt, so ist sie gegenüber der Bank insbesondere berechtigt, für die vertretene Person

- Bankbeziehungen einzugehen und zu beenden,
- Wertschriften-, Verwaltungs- und Zahlungsaufträge zu erteilen,
- Bareinzahlungen und -bezüge zu tätigen,
- Bankvollmachten zu erteilen und zu widerrufen,
- Schrankfächer einzurichten und aufzuheben,
- Auskünfte zu erhalten,
- Darlehensverträge einzugehen.

4. Einschränkungen in der Vermögenssorge müssen für die Bank umsetzbar sein und sind ausdrücklich in der Urkunde aufzuführen bzw. mittels Verweis in der Urkunde auf den Vorsorgeauftrag zu benennen. Sie können einzelne Konti oder Depots und die jeweilige Zeichnungsberechtigung betreffen.

5. Bei Kollisionen zwischen den Interessen der beauftragten Person und den Interessen der vertretenen Person kommt es zur Ungültigkeit des Geschäfts, was die Rückabwicklung vollzogener Leistungen zur Folge haben kann.

6. Liegt ein erkennbarer Interessenkonflikt des Vorsorgebeauftragten (Art. 365 Abs. 2 und 3 ZGB) vor oder ist ein Geschäft vom Vorsorgeauftrag nicht gedeckt, so muss die Bank für dieses Geschäft vom Vorsorgebeauftragten eine entsprechende Anordnung der KESB verlangen, bevor sie den Auftrag ausführt.

7. Solange die vertretene Person (Bankkunde) urteilsunfähig ist, steht ihr kein Verfügungsrecht zu.

III. Vertretung durch den Ehegatten, die eingetragene Partnerin oder den eingetragenen Partner (Art. 374, 376 ZGB)

8. Sofern die Voraussetzungen für die gesetzliche Vertretung, namentlich die gegebenenfalls durch ein Arztzeugnis bestätigte Urteilsunfähigkeit, offensichtlich sind, gilt die Legitimation des Ehegatten, der eingetragenen Partnerin oder des eingetragenen Partners¹ gegenüber der Bank von Gesetzes wegen. Hat die Bank Zweifel, insbesondere wenn keine weitergeltende Bankvollmacht besteht, kann sie vom Ehegatten oder dem eingetragenen Partner eine von der KESB ausgestellte Urkunde gemäss Art. 376 Abs. 1 ZGB verlangen. Die Urkunde bestätigt das gesetzliche Vertretungsrecht und kann Einschränkungen der Vertretungsbefugnisse enthalten.

¹ In der Folge wird zugunsten der Lesefreundlichkeit auf die Doppelnennung von weiblicher und männlicher Form verzichtet. Sinngemäss gilt der Text für beide Geschlechter.

9. Die Vertretung durch den Ehegatten oder den eingetragenen Partner gegenüber der Bank beschränkt sich von Gesetzes wegen auf zwei Bereiche, nämlich:

- „alle Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhaltsbedarfs üblicherweise erforderlich sind“ (Art. 374 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB). Zum Unterhaltsbedarf zählt alles, was der urteilsunfähig gewordene Bankkunde und seine Familie benötigen. Massstab dafür ist der bisherige Lebensstandard.
- „die ordentliche Verwaltung des Einkommens und der übrigen Vermögenswerte“ (Art. 374 Abs. 2 Ziff. 2 ZGB). Es handelt sich dabei um Handlungen, die oft und normalerweise vorgenommen werden, wie beispielsweise das Zahlen von Rechnungen für entgeltliche, notwendige Pflegeleistungen, Unterhaltsarbeiten und Aufträge für Reparaturen an Mobilien und Immobilien und ähnliches.

10. Im Rahmen der ordentlichen Vermögensverwaltung werden grundsätzlich alle Anlagen zugelassen, die der betroffene Kunde im Rahmen seines bestehenden Risikoprofils selbst tätigen könnte. Die Beratung – für die durch die Urteilsunfähigkeit des Kunden gegebenenfalls veränderten Bedürfnisse – ist jedoch auf die Kenntnisse und Erfahrung des Partnervertreters abzustimmen.

11. Bestehen Zweifel darüber, ob ein Bankgeschäft in diesen Rahmen fällt, kann die Bank seine Ausführung sistieren, bis eine Klärung durch die KESB im Sinn von Art. 376 ZGB vorliegt, oder sie kann die Vorannahme des Geschäfts ablehnen und es dem vertretenden Ehegatten oder dem eingetragenen Partner überlassen, ob er sich bei der KESB eine Legitimation einholen will (Zustimmung nach Art. 374 Abs. 3 ZGB oder Urkunde nach Art. 376 ZGB).

12. Dem Ehegatten oder dem eingetragenen Partner steht ein Auskunftsrecht über die Bankbeziehung des urteilsunfähigen Bankkunden zu, soweit dies für die Ausübung seines gesetzlichen Vertretungsrechtes gemäss Art. 374 ZGB erforderlich ist.

13. Solange die vertretene Person (Bankkunde) urteilsunfähig ist, steht ihr kein Verfügungsrecht zu.

IV. Beistandschaften

14. Die Legitimation des Beistandes gegenüber der Bank erfolgt mittels eines Auszuges aus dem vollstreckbaren Entscheiddispositiv der KESB oder einer darauf gestützten Ernennungsurkunde.

15. Die Bank erteilt dem Beistand alle für die Aufnahme des Inventars erforderlichen Auskünfte (Art. 405 Abs. 4 ZGB)

A. Begleitbeistandschaft (Art. 393 ZGB) und Vertretungsbeistandschaft ohne Vermögensverwaltung (Art. 394 ZGB)

16. Im Fall einer Begleitbeistandschaft (Art. 393 ZGB) oder Vertretungsbeistandschaft ohne Vermögensverwaltung (Art. 394 ZGB) stehen das Auskunfts- und Verfügungsrecht des Kunden allein diesem zu, es sei denn, die KESB habe bezüglich Auskunftsrecht gestützt auf Art. 392 Ziff. 3 ZGB oder im Rahmen der Vertretungsbeistandschaft etwas Anderes angeordnet.

B. Vertretungsbeistandschaft mit Vermögensverwaltung (Art. 394 i.V.m. Art. 395 ZGB)

17. „Errichtet die Erwachsenenschutzbehörde eine Vertretungsbeistandschaft für die Vermögensverwaltung, so bestimmt sie die Vermögenswerte“ oder Einkommensteile, „die vom Beistand oder der Beistandin verwaltet werden sollen [...]“ (Art. 395 Abs. 1 ZGB). „Ohne die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person einzuschränken, kann ihr die Erwachsenenschutzbehörde den Zugriff auf einzelne Vermögenswerte entziehen“ (Art. 395 Abs. 3 ZGB). „Die Erwachsenenschutzbehörde kann die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person entsprechend einschränken“ (Art. 394 Abs. 2 ZGB). „Auch wenn die Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt ist, muss die betroffene Person sich die Handlungen des Beistands oder der Beistandin anrechnen oder gefallen lassen“ (Art. 394 Abs. 3 ZGB, parallele Zuständigkeit).

18. Der Beistand untersteht den Bestimmungen der VBVV sowie Art. 416 und 417 ZGB.

19. Bei Darlehen mit und ohne Grundpfandsicherheit ist für wesentliche Änderungen wie die Gewährung neuer und die Erhöhung bestehender Darlehen vom Beistand immer die Zustimmung der KESB einzuholen (Art. 416 Abs. 1 Ziff. 4, 5 und 6 ZGB), sofern die handlungsfähige verbeiständete Person nicht zustimmt (Art. 416 Abs. 2 ZGB) oder das Erfordernis der Zustimmung aus anderen Gründen entfällt (namentlich Art. 420 ZGB).

20. Das Auskunftsrecht steht sowohl der urteilsfähigen vertretenen Person (Bankkunde) wie auch dem Beistand zu.

C. Umfassende Beistandschaft (Art. 398 ZGB)

21. Im Fall einer umfassenden Beistandschaft (Art. 398 ZGB) steht das Verwaltungs- und Verfügungsrecht allein dem Beistand zu. Es umfasst grundsätzlich alle Bankgeschäfte mit Ausnahme der Beträge zur freien Verfügung (Art. 409 ZGB). Weisungen, die der Kunde selber an die Bank richtet, führt diese nicht aus, es sei denn, der Kunde handle mit Einwilligung des Beistandes oder im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens (Anrufung nach Art. 419 ZGB) gestützt auf die entsprechende Anordnung der KESB.

22. Der Beistand untersteht den Bestimmungen der VBVV sowie Art. 416 und 417 ZGB.

23. Bei Darlehen mit und ohne Grundpfandsicherheit ist für wesentliche Änderungen wie die Gewährung neuer und die Erhöhung bestehender Darlehen vom Beistand immer die Zustimmung der KESB einzuholen (Art. 416 Abs. 1 Ziff. 4 und 5 ZGB).

24. Der vertretenen Person (Bankkunde) steht kein direktes Auskunftsrecht gegenüber der Bank zu.

D. Mitwirkungsbeistandschaft (Art. 396 ZGB)

25. Im Fall einer Mitwirkungsbeistandschaft (Art. 396 ZGB) muss die KESB festlegen, welche Bankgeschäfte der Zustimmung des Beistands bedürfen. Solche mitwirkungsbedürftigen Geschäfte führt die Bank nur aus, wenn ihr zusätzlich zum Auftrag des Bankkunden die schriftliche Zustimmung des Beistands vorliegt (Unterschrift zu zweien).

26. Eine Zustimmung der KESB gemäss Art. 416 ZGB ist nicht notwendig.

27. Das Auskunftsrecht bezüglich mitwirkungsbedürftiger Vorgänge steht sowohl dem Kunden als auch dem Beistand zu.

E. Einkommens- und Vermögensverwaltung im Rahmen von Kinderschutzmassnahmen

28. Die vorstehenden Feststellungen und Empfehlungen gemäss Ziff. 14 und 17-20 (für Art. 325 ZGB) sowie 21-24 (für Art. 398 ZGB) gelten sinngemäss auch für die Verwaltung von Einkommen und Vermögen von Minderjährigen im Rahmen von Beistandschaften nach Art. 325 ZGB sowie Vormundschaften nach Art. 327a ZGB.

V. VBVV allgemein

29. Die Einholung der im Rahmen der VBVV nötigen Bewilligung der KESB ist Aufgabe des Beistands.

30. Als „Verträge über die Anlage und Aufbewahrung von Vermögenswerten“ gemäss Art. 9 VBVV sind grundsätzlich die Standardverträge und Formulare, die auf den Namen der betroffenen Person lauten, zu betrachten, so zum Beispiel

- Verträge über die Führung eines Kontos oder Depots,
- Vermögensverwaltungsverträge.

31. Der Entscheid der KESB über das Zeichnungsrecht des Beistands oder der betroffenen Person nach Art. 395 Abs. 1 und 3 ZGB sowie

Art. 9 Abs. 2 VBVV wird der Bank mittels eines von der KESB unterzeichneten Formulars schriftlich zugestellt. Die Banken stellen ein entsprechendes Formular zur Verfügung².

32. Die Kundenidentifikation erfolgt nach den Bestimmungen der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (Sorgfaltspflichtvereinbarung, VSB). Die KESB wird mit der VSB14 als öffentliche Stelle gemäss Art. 2 Ziff. 11 c) VSB14 gelten, die solche Echtheitsbestätigungen ausstellen kann.

33. Bankverträge, die vor Errichtung einer Beistandschaft abgeschlossen worden sind, gelten weiter. Sie können aber – wenn nötig – im Rahmen der gesetzlichen Zuständigkeiten (Art. 391 Abs. 2, 392 Ziff. 1, 394 Abs. 1 und 3, 395 und 445 ZGB) abgeändert oder gegebenenfalls widerrufen werden.

VI. Vollmachten und Aufträge

34. Vorbestehende Vollmachten der betroffenen Person, welche nach Art. 35 Abs. 1 OR mit dem Wegfall der Handlungsfähigkeit nicht erloschen sind, können von der KESB sowie vom Beistand im Rahmen seines Aufgabenbereichs widerrufen werden.

35. Wenn die Bank feststellt, dass ihr Kunde voraussichtlich dauernd urteilsunfähig geworden ist, muss sie die KESB gemäss Art. 397a OR benachrichtigen, wenn eine solche Benachrichtigung zur Interessenwahrung angezeigt erscheint. Dies könnte beispielsweise der Fall sein, wenn der Bankkunde aufgrund seiner Urteilsunfähigkeit bei der Vornahme von Bankgeschäften ein Verhalten an den Tag legt, das seinen Interessen widerspricht.

36. Vorbehalten bleibt das Melderecht nach Art. 443 Abs. 1 ZGB.

² Das Musterformular „Umsetzung Zeichnungsrecht gegenüber der Bank bei Beistandschaften oder Vormundschaften“ wurde gemeinsam von der SBVg und der KOKES erarbeitet.

VII. Eigenes Handeln der KESB

A. Bei Verzicht auf eine Beistandschaft (Art. 392 ZGB)

37. Ist die Errichtung einer Beistandschaft offensichtlich unverhältnismässig, so kann die KESB gemäss Art. 392 Ziff. 3 ZGB beispielsweise eine geeignete Person bezeichnen, die Einblick in die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der betroffenen Person erhält. Um Auskünfte von einer Bank zu erhalten, muss diese Person von der Behörde in einem vollstreckbaren Entscheid ausdrücklich hierzu ermächtigt sein.

B. Im Rahmen der Aufsicht über eine Beistandschaft (Art. 10 Abs. 3 VBVV)

38. Gemäss Art. 10 Abs. 3 VBVV kann die KESB „im Rahmen der Aufsicht“ von den Banken „jederzeit Auskunft über die Konti, Depots und Versicherungen der betroffenen Person und Einsicht in die dazugehörigen Akten verlangen“.

39. Die entsprechende Anordnung der KESB ist der Bank unter Vorlage eines vollstreckbaren Entscheids zu eröffnen.

C. Verfahrensleitende Anordnungen und vorsorgliche Massnahmen im Abklärungsverfahren

40. Die Bank wirkt bei den Abklärungen der Behörde mit (Art. 446 und 448 Abs. 1 ZGB) und erteilt ihr gestützt auf eine verfahrensleitende Anordnung in Bezug auf die mutmasslich schutzbedürftige Person alle angeforderten vermögensrelevanten Auskünfte.

41. Sobald die KESB mit einem Fall befasst ist, kann sie auf Antrag oder von Amtes wegen alle für die Dauer des Verfahrens notwendigen vorsorglichen Massnahmen treffen und in diesem Rahmen auch eine Massnahme des Kindes- und Erwachsenenschutzes vorsorglich anordnen (Art. 445 Abs. 1 ZGB). Wenn die KESB unzulässige Verfügungen durch einen Beistand, einen Vorsorgebeauftragten, einen mit der gesetzlichen Vertretung betrauten Ehegatten oder eingetragenen Partner befürchtet, kann sie ebenfalls vorsorgliche Massnahmen treffen und

insbesondere die entsprechenden Vermögenswerte bei einer Bank vorübergehend sperren lassen, bis ein (neuer) Beistand eingesetzt ist. Die entsprechende Anordnung der KESB ist der Bank durch die Eröffnung des vollstreckbaren Entscheids mitzuteilen.

42. Hinsichtlich Geschäften, die im Entscheid der KESB nicht erwähnt sind (bzw. nicht im Aufgabenbereich des Beistands liegen), kann die Bank davon ausgehen, dass der Kunde keinen weiteren Einschränkungen in seiner Handlungsfähigkeit durch Massnahmen des Kindes- und Erwachsenenschutzes unterliegt, sofern diese nicht schon früher angeordnet worden sind.

VIII. Vollstreckbarkeit von Entscheiden der KESB

43. Entscheide der KESB, die den Banken als Nachweis von Rechten und Zuständigkeiten dienen, müssen vollstreckbar sein.

IX. Verfügbarkeit über das Vermögen einer ehemals verbeiständeten Person nach deren Tod

44. Mit dem Tod einer verbeiständeten Person erlischt auch die Beistandschaft (Art. 399 Abs. 1 ZGB). Der Erbgang ist seitens der Bank grundsätzlich so zu behandeln, wie wenn der Kunde nicht verbeiständet gewesen wäre.

X. Inkraftsetzung

45. Die vorliegenden Empfehlungen sind vom Verwaltungsratsausschuss der Schweizerischen Bankiervereinigung am 24. Juli 2013 und vom Vorstand der Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz am 10. Juli 2013 verabschiedet worden. Sie treten per sofort in Kraft.

Basel, den 25. Juli 2013

• Schweizerische Bankiervereinigung
Aeschenplatz 7
Postfach 4182
CH-4002 Basel
T +41 61 295 93 93
F +41 61 272 53 82
office@sba.ch
www.swissbanking.org