

# Beistandschaft und Beiratschaft – Zwei vormundschaftliche Massnahmen aus dem Blickfeld des Treuhandberaters und seiner Mandate

Dr. iur. Pascal Montavon, Bossonnens\*

## A. Der gesetzliche Rahmen

### I. Allgemeines

Das Zivilgesetzbuch (ZGB) behandelt in seinem zehnten Titel (Art. 360 bis 465) die so genannten vormundschaftlichen Massnahmen, d.h. jene durch die staatlichen Organe umgesetzten Schutzmassnahmen, die dazu bestimmt sind, die Betreuung und die Vertretung von unmündigen oder mündigen natürlichen Personen sicherzustellen, welche ganz oder teilweise unfähig oder daran gehindert sind, ihren Interessen entsprechend zu handeln.

#### Zusammenfassung

**Im Rahmen seiner Mandate kann es vorkommen, dass der Treuhandberater mit Personen Umgang hat, welche Gegenstand einer zeitlich befristeten oder gemilderten vormundschaftsrechtlichen Massnahme sind: die Beistandschaft (Art. 392 ZGB) und die Beiratschaft (Art. 395 ZGB). Er kann auch dazu berufen werden, für eine Familie tätig zu werden, in welcher Personen von einer solchen Massnahme betroffen sind, was seine Betrachtungsweise des Mandats angesichts der in Frage stehenden Interessen ändern kann. Der nachfolgende Beitrag stellt diese Institutionen vor.**

Diese Massnahmen sind die eigentliche Vormundschaft, die Beistandschaft, die Beiratschaft und der fürsorgliche Freiheitsentzug. Die Revision des Vormundschaftsrechts ist zurzeit im Gang. Sie soll nicht einfach eine Überprüfung der gegenwärtigen gesetzlichen Vorschriften darstellen, sondern namentlich darauf abzielen, das auf die Beistandschaft und die Beiratschaft anwendbare Recht zu klären, zwei Institute, mit denen sich der Treuhandberater in der Ausübung seiner Mandate konfrontiert sehen kann und die nicht leicht zu verdeutlichen sind.

Um die Beistandschaft und die Beiratschaft vorzustellen, ist es notwendig, zuerst den Vormund, den Beistand und den Beirat zu umschreiben.

- Der Vormund ist damit beauftragt, die unmündige oder entmündigte Person, die sich nicht unter der elterlichen Sorge befindet, zu betreuen, ihre Interessen zu wahren und sie zu vertreten (Art. 367 Abs. 1 ZGB).
- Der Beistand hat den Auftrag, insbesondere eine Person, die im allgemeinen handlungsfähig ist, für einzelne Geschäfte oder für die Vermögensverwaltung zu betreuen (Art. 367 Abs. 2 ZGB). Er leistet eine Hilfe, die wegen eines vorübergehenden Umstands (Erkrankung, Abwesenheit) erforderlich wird. Der Beistand kann auch im Falle von Interessenkonflikten zwischen einer Person unter elterlicher Sorge oder einer bevormundeten Person und ihrem gesetzlichen Vertreter eingesetzt werden. Es wird zwischen der Vertretungsbeistandschaft (Art. 392 ZGB) und der Verwaltungsbeistandschaft (Art. 393 ZGB) unterschieden. Die Massnahme kann auch durch den Betroffenen selbst beantragt werden, sie ist dann freiwillig (Art. 394 ZGB). Das ZGB sieht ebenfalls Beistandschaften im Bereich des Kindesverhältnisses (Art. 308, 309 und 325 ZGB) und der dinglichen Rechte (Art. 762 et 823 ZGB) vor.
- Das Institut der Beiratschaft ist nach der Systematik des ZGB eine besondere Form der Beistandschaft, und zwar in dem Sinne, dass der bezeichnete Beirat sich darauf beschränkt, bei bestimmten Handlungen der geschützten Person (Art. 395 Abs. 1 ZGB) und/oder bei der Verwaltung ihres Vermögens (Art. 395 Abs. 2 ZGB) mitzuwirken. Da die Unterstellung unter Beiratschaft eine entscheidende Auswirkung auf die Handlungsfähigkeit der Person hat, stellt sie allerdings – de facto – eine gemilderte Vormundschaft dar.

## II. Die Wahl der vormundschaftlichen Massnahme

### 1. Grundsätze

Die vormundschaftlichen Massnahmen bezwecken den Schutz der betroffenen Person gegen die Ausnützung seitens Dritter und gegen ihre eigenen Handlungen, ohne jedoch deren Freiheit über das Notwendige hinaus einzuschränken. Mit anderen Worten muss die Massnahme wirksam sein und zugleich der geschützten Person ein Höchstmass an Freiheit belassen. Die Grundsätze der Verhältnismässigkeit und der Subsidiarität sind auf die Wahl der vormundschaftlichen Massnahme anwendbar. So ist eine solche unpassend, wenn sie zu schwach oder unverhältnismässig ist.

### 2. Die Intensität der Massnahmen

Aus dem Gesetz ergibt sich, dass die vormundschaftlichen Massnahmen – von der am wenigsten zu der am meisten einengenden – die Beistandschaft (Vertretungsbeistandschaft, Verwaltungsbeistandschaft, kombinierte Beistandschaft, Beistandschaft auf eigenes Begehren), die Beiratschaft (Beiratschaft auf eigenes Begehren, Mitwirkungsbeiratschaft, Verwaltungsbeiratschaft, kombinierte Beiratschaft) und die Entmündigung (Bevormundung auf eigenes Begehren, auferlegte Bevormundung) sind.

Was den fürsorglichen Freiheitsentzug anbelangt, so wird die Massnahme unabhängig von anderen nur als letztes Mittel ergriffen.

Wie vorstehend angekündigt, werden einzig die Beistandschaft und die Beiratschaft behandelt. Was die Vormundschaft anbetrifft, so ist – zusammengefasst – die entmündigte Person nicht im Besitze der Handlungsfähigkeit. Im Allgemeinen kann sie lediglich von ihrem Taschengeld freien Gebrauch machen, welches ihr durch ihren Vormund zur Verfügung gelassen wird.

## B. Die Beistandschaft

### I. Allgemeines

Die Beistandschaft ist ein Institut des ZGB, welche eher summarisch geregelt wird, was deren Untersuchung nicht erleichtert. Sie wird im ZGB häufig parallel zur Vormundschaft behandelt. Die sie betreffenden Hauptnormen sind Art. 367 Abs. 2 et 3, 392 bis 394, 396 und 397, 417 bis 419 sowie 439 und 440 ZGB.

Das Institut bezweckt nicht, wie bei der Vormundschaft oder gar der Beiratschaft, jemandem eine allgemeine Betreuung zu gewähren, sondern zielt darauf ab, der betroffenen Person eine grundsätzlich vorübergehende Hilfe zu leisten, und zwar unter rechtlichen Umständen, die besagte Hilfe begründen. Die Beistandschaft kann sich somit im Falle einer Erkrankung, einer Abwesenheit, eines Interessenkonflikts zwischen einem Kind und seinem gesetzlichen Vertreter oder zwischen einer bevormundeten Person und ihrem Vormund aufdrängen.

Auf Grund seiner provisorischen Natur muss sich der Beistand darauf beschränken, den besonderen Auftrag, der ihm verliehen wird, in Übereinstimmung mit den Anweisungen der Vormundschaftsbehörde auszuführen; die Beistandschaft wird grundsätzlich hinfällig, sobald die Angelegenheit, für die der Beistand bezeichnet wurde, erledigt ist. Soll seine Tätigkeit den Rahmen des ihm anvertrauten Auftrags überschreiten, so muss er sich an die Vormundschaftsbehörde wenden.

Die Massnahme ist nicht ausschliesslich, sondern kann zu einer vormundschaftlichen Massnahme hinzukommen, namentlich im Falle eines Interessenkonflikts zwischen dem Vormund und der bevormundeten Person oder einer Beiratschaftsmassnahme (s. Art. 392 Ziff. 2 und 3 ZGB).

Im Gegensatz zur Vormundschaft (vgl. Art. 25 ZGB) bewirkt die Beistandschaft keine Verlegung des Wohnsitzes der verbeiständeten Person an den Sitz der Vormundschaftsbehörde.

## II. Die Beistandschaftsarten

Das ZGB unterscheidet drei Beistandschaftsarten, zu denen diverse als solche bezeichnete Beistandschaften hinzukommen:

- die Vertretungsbeistandschaft (Art. 392 ZGB);
- die Verwaltungsbeistandschaft (Art. 393 ZGB);
- die Beistandschaft auf eigenes Begehren (Art. 394 ZGB).

Die Vertretungs- und Verwaltungsbeistandschaften überschneiden sich in ihrer Ausübung. Diese Unterscheidung erlaubt es jedoch, eine Verwaltungsbeistandschaft im engeren Sinne zuzuteilen. Werden beide Beistandschaften eingesetzt, so wird von einer kombinierten oder gemischten Beistandschaft gesprochen (sie kommt oft bei betagten Personen oder solchen am Ende ihres Lebens zur Anwendung). Nachstehend werden die Beistandschaftsarten, die Verbei-

ständerung, die Funktionen des Beistands und die Beendigung der Massnahme vorgestellt.

### 1. Die Vertretungsbeistandschaft

Gemäss Art. 392 ZGB ernennt die Vormundschaftsbehörde auf Ansuchen eines Beteiligten oder von Amtes wegen einen Vertretungsbeistand da, wo das Gesetz es besonders vorsieht, sowie (zusammengefasst) in folgenden Fällen:

- bei Verhinderung einer mündigen Person;
- bei einem Interessenkonflikt zwischen der vertretenen Person und dem gesetzlichen Vertreter;
- bei Verhinderung des gesetzlichen Vertreters.

Alle diese Fälle zeichnen sich durch den vorübergehenden Charakter der ersuchten Betreuung aus. Die anderen Fälle, auf die sich das ZGB bezieht, sind die Vertretung des Kindes im Scheidungsverfahren seiner Eltern (Art. 146 ZGB) und bei der Erforschung der Vaterschaft des Kindes (Art. 309 Abs. 1 ZGB) sowie die Vertretung des Pfandgläubigers (Art. 823 ZGB).

Die Fälle von Art. 392 ZGB rufen folgenden Kommentar hervor:

- Die Verhinderung kann eine faktische (Blindheit, Taubheit, Abwesenheit) oder eine rechtliche (Eigentümer einer unbekanntes Sache; Person, die eine kurze Freiheitsstrafe zu verbüssen hat) sein; zudem muss die verhinderte Person nicht in der Lage sein, rechtzeitig jene Vorkehrungen zu treffen, welche sich aufdrängen, wie etwa die eigene Bezeichnung eines Beauftragten.
- Es besteht ein Konflikt von Interessen, sobald diese in abstracto auseinander gehen. Es genügt, wenn ein Risiko besteht, dass der gesetzliche Vertreter des Kindes oder der bevormundeten Person seinen Interessen (direkte Konflikte) oder jenen von Angehörigen (indirekte Konflikte) in einer gegebenen Situation (Nachlass, Vertrag) den Vorrang gibt, sodass es sich rechtfertigt, einen Beistand zu bezeichnen.
- Die Verhinderung des gesetzlichen Vertreters kann sich aus einer Erkrankung oder einer Abwesenheit ergeben oder in einem besonderen Fall moralischer Natur sein.

### 2. Die Verwaltungsbeistandschaft

Fehlt einem Vermögen die nötige Verwaltung, so hat gemäss Art. 393 ZGB die Vormundschaftsbehörde das Erforderliche anzuordnen und in bestimmten Fällen einen Beistand zu ernennen.

Diese Fälle sind namentlich die folgenden (nicht erschöpfende Aufzählung):

- dauerhafte Abwesenheit einer Person und unbekannter Aufenthalt;
- vorübergehende Unfähigkeit zur Verwaltung des eigenen Vermögens und zur Ernennung eines Vertreters;
- Ungewissheit der Erbfolge;
- Wahrung der Interessen des Kindes vor der Geburt;
- Körperschaft oder Stiftung ohne Verwaltung;
- öffentlich gesammelte Gelder, die ohne Verwaltung und Zuteilung belassen werden.

Diese Situationen rufen folgenden Kommentar hervor:

- Besteht ein Nachlass ohne bekannten Erben, so wird dieser Gegenstand einer Erbschaftsverwaltung (Art. 554 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB); ist der Wohnsitz des Erben eines Erbteils unbekannt, so wird der Anteil Gegenstand einer Verwaltungsbeistandschaft (in der Praxis wird ebenfalls eine amtliche Verwaltung nach Art. 548 Abs. 1 ZGB eingerichtet).
- Ist der Eigentümer einer Sache unfähig, sie aus einem persönlichen Grund zu verwalten oder einen Dritten zu diesem Zwecke zu beauftragen, so gilt es zu prüfen, ob eine Verwaltungsbeiratschaft oder eine Vormundschaft nicht angemessener wäre.
- Im Falle des gezeugten Kindes, dessen Interessen es zu wahren gilt, erfolgt die Bezeichnung eines Beistands, wenn die Mutter nicht in der Lage ist, für die Interessen des noch nicht geborenen Kindes zu sorgen.

### 3. Die Beistandschaft auf eigenes Begehren

Gemäss Art. 394 ZGB kann einer mündigen Person auf ihr Begehren ein Beistand gegeben werden, wenn die Voraussetzungen der Bevormundung auf eigenes Begehren vorliegen (vgl. Art. 372 ZGB). Im Geiste des ZGB handelt es sich um eine dauerhafte Einsetzung, die einer gewollten Vormundschaft gleichgesetzt ist, jedoch deren Namen nicht trägt und der geschützten Person ihre Handlungsfähigkeit belässt. Die Vormundschaftsbehörde wird dem nachkommen, wenn die betroffene Person unfähig ist, in ihrem Interesse zu handeln und einen Dritten zu diesem Zwecke zu ernennen.

Die Behörde muss die Bezeichnung des Beauftragten – und das damit verbundene Risiko – nicht übernehmen, wenn der Antragssteller in der Lage ist, einen solchen zu finden. Die Beistandschaft auf eigenes Begehren ist auf einfaches Gesuch der betroffenen Person hin aufzuheben, es sei denn, es erweist sich, dass eine Vormundschaft anzuordnen ist.

### III. Das Verbeiständungsverfahren

#### 1. Die zuständigen Behörden

Das Verfahren wird in Art. 396 und 397 ZGB geregelt. Für die Vertretungsbeistandschaft (Art. 396 Abs. 1 ZGB) sind die Behörden am Wohnsitz der betroffenen Person zuständig. Für die Verwaltungsbeistandschaft (Art. 396 Abs. 2 ZGB) sind die Behörden am Ort, wo sich das Vermögen befindet, zuständig. Die Einsetzung der Beistandschaft ist Sache der Vormundschaftsbehörde (vgl. Art. 373 ZGB). Im Übrigen verweist das ZGB auf Art. 378 Abs. 1 und 2 ZGB, indem dargelegt wird, dass die Heimatgemeinde zur Wahrung der Interessen ihrer Angehörigen dieselben Rechte wie im Bereich der Vormundschaft hat.

#### 2. Das Verfahren

Für das Verfahren gelten die gleichen Vorschriften wie bei der Bevormundung (Art. 397 Abs. 1 ZGB). Das ZGB verweist somit auf Art. 373 ff. ZGB. Das durch das kantonale Recht geregelte Verfahren ist von Amtes wegen einzuleiten, wenn die Vormundschaftsbehörde Kenntnis von einem Beistandschaftsfall hat. Die betroffene Person ist anzuhören. Der durch eine letztinstanzliche kantonale Behörde gefällte Entscheid zur Verbeiständung kann Gegenstand einer Berufung vor Bundesgericht sein.

Gemäss Art. 397 Abs. 2 ZGB wird die Ernennung nur dann veröffentlicht, wenn diese Massnahme der Behörde als zweckmässig erscheint. In einem besonderen Fall kann sie Gegenstand personalisierter Mitteilungen sein. Wird die Ernennung nicht veröffentlicht, so wird sie dem Betreibungsamt am jeweiligen Wohnsitz der betroffenen Person mitgeteilt, sofern dies nicht als unzumutbar erscheint (Art. 397 Abs. 3 ZGB).

### IV. Die Funktionen des Beistands

#### 1. Allgemeines

Gemäss Art. 367 Abs. 3 ZGB gelten für den Beistand, soweit keine besonderen Vorschriften aufgestellt sind – nämlich Art. 417 bis 419 ZGB – die Bestimmungen des ZGB über den Vormund. Art. 379 ff., 420, 421 und 422, 423, 426 ff. sowie 441 bis 453 ZGB sind somit sinngemäss anwendbar.

Es ist anzumerken, dass auf Grund der Tatsache, dass die Beistandschaft keinen Einfluss auf die Handlungsfähigkeit der betreuten Person hat, die Regeln über die Vertretung durch den Vormund (Art. 407 bis 409 ZGB) und über die Handlungen der bevormundeten Person (Art. 410 bis 412 sowie 414 ZGB) im Bereich der

Beistandschaft nicht anwendbar sind. Daraus ergibt sich, dass die Tätigkeit des Beistands vom guten Willen der bevormundeten Person abhängt, welche durch ihre Handlungen jene des Beistands behindern oder darüber hinausgehen kann. Mit anderen Worten bewirkt die Beistandschaft, dass sich die bevormundete Person die Handlungen des Beistands entgegenhalten lassen muss, unter Vorbehalt von Art. 421 und 422 ZGB betreffend die Zustimmungen, die der Beistand einzuholen hat, ausser wenn er sie durch sein Handeln verhüten kann (eine Person unter Beistandschaft kann beispielsweise ein Grundstück verkaufen, der Beistand kann jedoch ein Grundstück der bevormundeten Person nur mittels Zustimmung der Vormundschaftsbehörde verkaufen [vgl. Art. 421 Ziff. 1 ZGB]).

#### 2. Die einzelnen Geschäfte

Wird dem Beistand die Besorgung einer einzelnen Angelegenheit übertragen, so hat er nach dem Wortlaut von Art. 418 ZGB die Anweisungen der Vormundschaftsbehörde genau zu beachten. Konkret muss er nach der besonderen Natur des zu tätigenen Geschäfts handeln. Zu diesem Zwecke ist der Beistand dazu befugt, die betreute Person zu vertreten. Diese Vertretungsbefugnis gilt jedoch erst ab dem Zeitpunkt, da dem Beistand sein Auftrag anvertraut wurde. Mussten dringende Handlungen ausgeführt werden, so können diese gebilligt werden.

Der Beistand ist grundsätzlich dazu verpflichtet, zusätzliche Anweisungen zu verlangen, wenn die zu ergreifenden Massnahmen den Rahmen des ihm anvertrauten Auftrags überschreiten; die Handlungen des Beistands sind jedoch bei stillschweigendem Einverständnis gegenüber der vertretenen Person wirksam.

#### 3. Die Vermögensverwaltung

Wird dem Beistand die Verwaltung oder Überwachung eines Vermögens übertragen, so hat er sich nach dem Wortlaut von Art. 419 Abs. 1 ZGB auf die Verwaltung und die Fürsorge für die Erhaltung des Vermögens zu beschränken. Die Bestimmung legt einen limitativen Auftrag fest, welcher jedoch nicht als eine auf das strikt Notwendige beschränkte Last ausgelegt werden darf. Vielmehr hat der Beistand dafür zu sorgen, dass die Substanz der Sache, deren Verwaltung ihm anvertraut wurde, aktiv erhalten wird. Er haftet dafür wie ein berufsmässiger Beauftragter, wie auch die Vormundschaftsbehörde für die Wahl des Beistands verantwortlich ist. Drängen sich besondere administrative Massnahmen auf, welche über die ordentliche Verwaltung hinausgehen, so hat sich der Beistand an die ver-

treten Person oder falls nötig an die Vormundschaftsbehörde zu wenden (Art. 419 Abs. 2 ZGB).

## V. Die Beendigung der Beistandschaft

Die aus einem vorübergehenden Grund eingerichtete Beistandschaft geht zu Ende, sobald die Angelegenheit, für die sie aufgestellt wurde, erledigt ist (Art. 439 Abs. 1 ZGB) oder sobald der Grund, aus dem sie angeordnet wurde, weggefallen und der Beistand entlassen ist (Art. 439 Abs. 2 ZGB). Art. 451 bis 453 ZGB betreffend die Rechnung und die Vermögensrückgabe sind anwendbar.

## C. Die Beiratschaft

### I. Allgemeines

Die in der Systematik des ZGB formell der Beistandschaft angegliederte Beiratschaft wird in Art. 395 ZGB geregelt (vgl. auch Art. 417 Abs. 1 und 439 Abs. 3 ZGB) und stellt ein mit der Vormundschaft verwandtes Institut dar. Sie ist in Wirklichkeit eine gemilderte Vormundschaft, in dem Sinne, dass die Massnahme der betreuten Person ihre Handlungsfähigkeit für eine bestimmte Anzahl von im Gesetz aufgeführten Handlungen entzieht. Wie die Beistandschaft ist das Institut im ZGB auf unbefriedigende Art und Weise geregelt. Insbesondere Art. 396 ZGB betreffend das Verfahren zur Verbeiständung ist auf Grund der Natur des Instituts nicht direkt darauf anwendbar. Das auf die Vormundschaft anwendbare Verfahren ist freilich diesem Institut angemessener.

### II. Die Beiratschaftsarten

Es gibt zwei Beiratschaftsarten, nämlich die Mitwirkungsbeiratschaft und die Verwaltungsbeiratschaft; beide Massnahmen können auch kombiniert werden. Die Beiratschaft auf eigenes Begehren ist ebenfalls möglich, obschon sie das ZGB nicht vorsieht.

#### 1. Die Mitwirkungsbeiratschaft

Das Institut der Mitwirkungsbeiratschaft ist eine Betreuungsmassnahme, die einen Entzug der aktiven Handlungsfähigkeit der betroffenen Person für die in Art. 395 Abs. 1 ZGB aufgeführten Handlungen bewirkt, d.h. jene besonders bedeutenden Handlungen im Leben, deren Tragweite und Auswirkungen schwie-

rig abzuschätzen sind. Diese Massnahme setzt voraus, dass kein ausreichender Grund zur Entmündigung besteht (vgl. Art. 369 ff. ZGB) und dass die Beschränkung der Handlungsfähigkeit im Interesse der Person liegt. Sie zieht nicht die Vertretung der geschützten Person nach sich.

In Bezug auf die in Art. 395 Abs. 1 ZGB erschöpfend aufgezählten Handlungen ist die Befähigung der geschützten Person für die Beteiligung des Mitwirkungsbeirats konditional, d.h. die (vorgängige, gleichzeitige oder nachträgliche) ausdrückliche oder stillschweigende Zustimmung, die keiner Form unterliegt. Der Beirat muss somit an der Seite der Person handeln. Er kann nicht für sie handeln, denn er ist nicht deren Vertreter (im Gegensatz zum Vormund oder zum Vertretungsbeistand).

Die durch Art. 395 Abs. 1 ZGB vorgesehenen Handlungen sind die folgenden:

1. Prozessführung und Abschluss von Vergleichen;
2. Kauf, Verkauf, Verpfändung und andere dingliche Belastung von Grundstücken;
3. Kauf, Verkauf und Verpfändung von Wertpapieren;
4. Bauten, die über die gewöhnlichen Verwaltungshandlungen hinausgehen;
5. Gewährung und Aufnahme von Darlehen;
6. Entgegennahme von Kapitalzahlungen;
7. Schenkungen;
8. Eingehung wechselrechtlicher Verbindlichkeiten;
9. Eingehung von Bürgschaften.

Unternimmt die unter Mitwirkungsbeiratschaft stehende Person eine durch Art. 395 Abs. 1 ZGB vorgesehene Handlung ohne die erforderliche Zustimmung, so sind Art. 410 und 411 ZGB sinngemäss anwendbar. Die Handlung ist somit unvollkommen; die unter Beiratschaft stehende Person ist nur unter der Bedingung gebunden, dass die Zustimmung erteilt wird; hingegen ist der Dritte durch seine Verpflichtung gebunden. Die geschützte Person kann vor der Vormunds- und der Aufsichtsbehörde gegen die Verweigerung der Zustimmung Beschwerde führen (Art. 420 ZGB sinngemäss).

#### 2. Die Verwaltungsbeiratschaft

Das Institut der Verwaltungsbeiratschaft ist eine Betreuungsmassnahme, die unter denselben Voraussetzungen wie die vorangehende getroffen wird und gemäss Art. 395 Abs. 2 ZGB bewirkt, dass der geschützten Person die Verwaltung ihres Vermögens entzogen wird, während ihr die freie Verfügung über ihre Erträge – d.h. den Reinertrag ihres Vermögens und ihren Lohn – belassen wird.

Auf Grund der Massnahme ist der Verwaltungsbeirat der Vertreter der geschützten Person, was ihr Vermögen anbelangt (im Gegensatz zur Mitwirkungsbeiratschaft). Insofern die geschützte Person lediglich auf die Verwendung ihrer Einkünfte zurückgreift, ist ihre Fähigkeit unbedingt. Sie kann beispielsweise Wertpapiere frei kaufen und Bürgschaften tätigen, wenn die eingesetzten Beträge im Verhältnis zu ihren Einkünften stehen, was die unter Mitwirkungsbeiratschaft stehende Person nicht ohne die für diese Handlungen erforderliche Zustimmung tun kann.

### 3. Die kombinierte Beiratschaft

Die kombinierte Beiratschaft stellt die Kumulierung einer Mitwirkungs- und einer Verwaltungsbeiratschaft dar. Der geschützten Person wird die Verwaltung ihres Vermögens entzogen (Art. 395 Abs. 2 ZGB) und sie muss die Mitwirkung, d.h. die Zustimmung, ihres Beirats erreichen, um die in Art. 395 Abs. 1 ZGB aufgezählten Handlungen unternehmen zu können. Diese doppelte Massnahme ist der eigentlichen Vormundschaft am nächsten, belässt aber der geschützten Person trotzdem eine kleine Autonomie. Sie erweist sich als eine angebrachte Massnahme, wenn die Umstände im Sinne von Art. 369 ff. ZGB wohl die Einrichtung einer Vormundschaft begründen würden, diese Massnahme jedoch in Anwendung der Regel, wonach die Autonomie einer Person nicht über das nötige Mass hinaus einzuschränken sei, als zu radikal erscheinen würde.

### 4. Die Beiratschaft auf eigenes Begehren

Obschon das ZGB im Gegensatz zur Bevormundung auf eigenes Begehren (Art. 372 ZGB) und zur Beistandschaft auf eigenes Begehren (Art. 394 ZGB) keine Beiratschaft auf eigenes Begehren vorsieht, kann diese Massnahme durch die Person, die das Bedürfnis danach verspürt, beantragt werden. Die Massnahme wird die verlangte Art (Mitwirkungs-, Verwaltungs- oder kombinierte Beiratschaft) und die entsprechenden Auswirkungen aufweisen.

## III. Das Beiratschaftsverfahren

### 1. Die zuständigen Behörden

Was auch die Art der anzuordnenden Massnahme ist, ist die zuständige Behörde jene am Wohnsitz der zu schützenden Person. Art. 396 Abs. 1 ZGB ist somit anwendbar. Art. 396 Abs. 2 ZGB ist auf die Verwaltungsbeiratschaft nicht anwendbar. Bei einem Wohnsitzwechsel im Laufe des Verfahrens können die Behörden

des früheren und des neuen Wohnsitzes vorläufige Massregeln im Sinne von Art. 386 ZGB treffen. Es ist anzumerken, dass die Unterstellung unter Mitwirkungsbeiratschaft auf den Wohnsitz der geschützten Person keine Auswirkungen hat.

Die Rechte der Heimatgemeinde zur Formulierung einer Unterstellung unter Beiratschaft sind durch Art. 396 Abs. 3 ZGB vorbehalten.

### 2. Das Verfahren

Das Verfahren folgt grundsätzlich jenem der Bevormundung (s. Art. 397 ZGB), obschon die Beiratschaft der Beistandschaft angegliedert ist. Die betroffene Person ist anzuhören (Art. 374 Abs. 1 ZGB), es können vorläufige Massregeln getroffen werden (Art. 386 ZGB), und die Berufung an das Bundesgericht steht offen (Art. 373 Abs. 2 ZGB). Im Allgemeinen wird eine psychiatrische Begutachtung angeordnet. Schliesslich wird die Massnahme in der Regel veröffentlicht (Art. 375 Abs. 1 und 2 ZGB sinngemäss).

Die Ernennung des Beirats durch die Vormundschaftsbehörde ist wie im Bereich der Beistandschaft durch Art. 396 und 397 ZGB geregelt.

## IV. Die Funktionen des Beirats

Die Funktionen der Beiratschaft unterscheiden sich nach der Art der umgesetzten Massnahme. Sie zielen im Wesentlichen auf vermögensrechtliche Interessen ab, aber es kann eine bestimmte persönliche Betreuung oder eine Hilfe zur Entfaltung (berufliche, sportliche oder künstlerische Begleitung) hinzukommen. Weder die Funktionen der kombinierten Beiratschaft – diese Massnahme stellt die Kumulierung der Mitwirkungs- und der Verwaltungsbeiratschaft dar – noch jene der Beiratschaft auf eigenes Begehren – sie entsprechen jenen der beantragten Massnahme – werden hier vorgestellt.

### 1. Die Mitwirkungsbeiratschaft

Gemäss Art. 395 Abs. 1 ZGB nimmt der Mitwirkungsbeirat an verschiedenen, durch diese Bestimmung erschöpfend aufgezählten Handlungen teil. Er erteilt den durch das Gesetz vorgesehenen Handlungen, die die betroffene Person zu unternehmen wünscht, seine Zustimmung. Dabei vertritt er die geschützte Person nicht, er betreut sie in ihrer Demarche oder lehnt sie ab, wenn die Handlung nicht in ihrem Interesse liegt. Unter Vorbehalt von Interessenkonflikten für zwischen dem Beirat und der geschützten Person beabsichtigte Handlungen sind die Regeln über die Mitwirkung der

Vormundschaftsbehörden (Art. 404, 421 und 422 ZGB) nicht anwendbar.

Der Entscheid des Beirats kann Gegenstand einer Beschwerde sein (Art. 420 ZGB). Die Regeln über die Haftung der vormundschaftlichen Organe (Art. 426 ff. ZGB) sind anwendbar.

## 2. Die Verwaltungsbeiratschaft

Gemäss Art. 395 Abs. 2 ZGB wird die Verwaltung des Vermögens der geschützten Person entzogen, wogegen sie über die Erträgnisse die freie Verfügung behält. Daraus ergibt sich, dass die geschützte Person, was ihr Vermögen anbelangt, vertreten ist. Der Beirat kann somit, was ihr zu verwaltendes Vermögen anbetrifft, für sie und an ihrer Stelle handeln, jedoch nicht, was ihre Einkünfte (Vermögenserträge, Löhne, Renten) anbelangt.

Auf Grund der administrativen Funktionen des Verwaltungsbeirats sind die durch Art. 398 bis 404 ZGB vorgesehenen Massnahmen anwendbar (Inventar, Anlagen, Umwandlung usw.). Seine Funktionen sind erhaltender Natur. Darüber hinaus (vgl. Art. 421 ZGB) hat er die Zustimmung der Vormundschaftsbehörde einzuholen. Gegen seine Handlungen kann Beschwerde geführt werden (Art. 420 ZGB). Seine Rechnungen werden periodisch der Vormundschaftsbehörde unterbreitet (Art. 413 und 423 ZGB sinngemäss). Er haftet für seine Handlungen nach Art. 426 ff. ZGB. Bei Ablauf seiner Funktionen ist das Verfahren von Art. 451 bis 453 ZGB anwendbar.

## V. Die Beendigung der Beiratschaft

Gemäss dem – unbefriedigend verfassten – Art. 439 Abs. 3 ZGB endet die Beiratschaft mit der Aufhebung durch die zuständige Behörde; die Vorschriften über die Aufhebung der Vormundschaft sind sinngemäss anwendbar (Art. 433 ff. ZGB). Zuständig ist jene Behörde, die die Massnahme eingerichtet hat.

Die Aufhebung einer wegen Verschwendung, Trunksucht, lasterhaften Lebenswandels oder wegen der Art und Weise der Vermögensverwaltung angeordneten Vormundschaft darf der Bevormundete nur dann beantragen, wenn er seit mindestens einem Jahre mit Hinsicht auf den Grund der Massnahme nicht mehr Anlass zu Beschwerden gegeben hat (Art. 437 ZGB sinngemäss) und wenn der Grund weggefallen ist. ■

\* Pascal Montavon, Dr. iur., Direktor Editions juridiques AMC, Dozent am «Institut romand d'études fiduciaires» (IREF) in Lausanne