



## **Merkblatt Zustimmungsbedürftige Geschäfte**

### **Das Wichtigste in Kürze**

Der Vertretungsbeistand kann und muss, sämtliche Handlungen die im Interesse der verbeiständeten Person stehen und in seinen Aufgabenbereich fallen, im Namen des Verbeiständeten vornehmen. Gewisse Geschäfte aber, die für den Verbeiständeten mit erheblichen Konsequenzen verbunden sein können, sind ohne die Zustimmung des Betroffenen oder der KESB für den Verbeiständeten nicht rechtsgültig. Die Zustimmung der Behörde ist dann einzuholen, wenn der Verbeiständete seine Zustimmung nicht erteilen kann (oder will). Der Beistand muss sich bei der Mandatsführung stets bewusst sein, dass er trotz Ermächtigung zur Vertretung gewisse Geschäfte nicht alleine vornehmen kann. Auch muss er sich bewusst sein, dass die Zustimmung durch die Behörde in einem rechtlichen Verfahren erfolgt, welches eine gewisse Bearbeitungszeit in Anspruch nimmt (in der Regel drei Monate, inklusive Rechtsmittelfrist) und zudem Kosten verursacht. Im Zweifelsfalls empfiehlt es sich, mit der Behörde Kontakt aufzunehmen.

### **I. Grundsätze**

#### **1. Allgemein**

Das Erwachsenenschutzrecht sieht in Art. 416 ZGB einen Katalog von Rechtsgeschäften vor, welche nicht vom Beistand oder der Beiständin alleine abgeschlossen werden können (vgl. nachstehend, Ziff. III). Auch kann die KESB gemäss Art. 417 ZGB verfügen, dass ihr aus wichtigen Gründen weitere Geschäfte zur Genehmigung unterbreitet werden.

Zusätzlich sind gewisse Geschäfte im Zusammenhang mit der Anlage/Aufbewahrung von Vermögenswerten gemäss VBVV zustimmungsbedürftig (Art. 4 Abs. 2, 6 Abs. 2, 7 Abs. 2 und 3, 8 Abs. 3 und 9 VBVV<sup>1</sup>).

Diese Regeln sollen primär gewährleisten, dass der Beistand oder die Beiständin Geschäfte, die für die betroffene Person von grundlegender Bedeutung sind (sei dies in persönlicher oder finanzieller Hinsicht), nicht „im Alleingang“ verfügen kann.

#### **2. Prinzip des eigenen Handelns der verbeiständeten Person**

Ist die betroffene Person urteilsfähig und wurde ihr nicht im entsprechenden Bereich oder sogar umfassend die Handlungsfähigkeit entzogen, so kann sie alle Rechtsgeschäfte, auch die in Art. 416 ZGB erwähnten oder die gemäss Art. 417 ZGB von der KESB zusätzlich bezeichneten, selbständig abschliessen.

Urteilsfähig ist jede Person, die in der Lage ist, vernunftgemäss zu handeln (Art. 16 ZGB). Urteilsfähigkeit wird grundsätzlich vermutet und ist in Bezug auf die konkrete Handlung zu beurteilen. Vernunftgemässes Handeln setzt voraus, dass die betroffene Person in der Lage ist, die Tragweite des eigenen Handelns zu begreifen und sich entsprechend dieser Einsicht zu verhalten.

<sup>1</sup> VBVV: Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft des Bundes vom 4. Juli 2012 (SR 211.223.11, publiziert auf der Seite des Bundes: [www.admin.ch](http://www.admin.ch)).



### **3. Prinzip der Zustimmungsbedürftigkeit**

Wenn der Beistand oder die Beiständin im Namen der verbeiständeten Person ein Rechtsgeschäft abschliesst, das in Art. 416 ZGB erwähnt oder von der KESB gestützt auf Art. 417 ZGB zusätzlich bestimmt worden ist, bedarf es der Zustimmung.

Diese Zustimmung kann der Beistand oder die Beiständin auf zwei Arten erlangen:

- Durch die verbeiständete Person, wenn sie urteilsfähig ist und ihr die Handlungsfähigkeit im fraglichen Bereich oder umfassend nicht entzogen worden ist.
- Durch die KESB, wenn die verbeiständete Person die Zustimmung nicht erteilen kann (oder will).

### **4. Zwingende Zustimmung der KESB**

Für Rechtsgeschäfte zwischen dem Beistand oder der Beiständin und der verbeiständeten Person ist immer die Zustimmung der KESB nötig, und zwar auch dann, wenn die verbeiständete Person urteils- und voll handlungsfähig ist (Art. 416 Abs. 3 ZGB). Ausgenommen sind unentgeltliche Aufträge.

### **5. Zustimmung aufgrund vertraglicher Vereinbarungen (insb. bei Hinterlegungsverträgen)**

Wurde mit einem Finanzinstitut im Rahmen eines Hinterlegungsvertrages oder sonstiger Bankgeschäfte vertraglich vereinbart, dass über konkrete Vermögenswerte nur mit Zustimmung der Behörde verfügt werden darf, ist diese zwingend einzuholen. Mit Hinweis auf das im Erwachsenenschutzrecht geltende Prinzip der grösstmöglichen Selbstbestimmung verbeiständeter Personen, ist beim Abschluss solcher Geschäfte jedoch vorab die Zustimmung der betroffenen Person nach den erwähnten Grundsätzen einzuholen (vgl. Ziff. I.3). Anschliessend ist die kumulative Zustimmung der Behörde einzuholen.

### **6. Gültigkeit des Geschäftes**

Ab dem Zeitpunkt der Rechtskraft der Zustimmung wird das Geschäft für die betreute Person rückwirkend ab (bedingtem) Vertragsabschluss verbindlich. Wird die Genehmigung nicht erteilt, fällt das Geschäft dahin (Art. 418 ZGB). Allenfalls schon bezogenen Leistungen können beide Seiten zurückfordern (Art. 62 ff. OR). Ist dem Geschäft ausnahmsweise vorab die Zustimmung erteilt worden, so erwächst das Geschäft mit der Unterzeichnung aller Parteien in Rechtskraft (vorbehältlich der Rechtskraft des Zustimmungssentences).



## II. Abklärung Zustimmungserfordernis durch die KESB

### 1. Entscheid über Zustimmungserfordernis

Unter Hinweis auf das vorstehend Ausgeführte, obliegt es dem Beistand/der Beiständin zu beurteilen, ob die Zustimmung der Behörde notwendig ist oder nicht. Dem Beistand/der Beiständin wird empfohlen, sich bei Abschluss jedes Rechtsgeschäftes folgende Fragen zu stellen:

1. Ist das Rechtsgeschäft von Gesetzes wegen zustimmungsbedürftig?
2. Ist die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person hinsichtlich des konkreten Rechtsgeschäfts eingeschränkt?
3. Ist die betroffene Person in Bezug auf das zu beurteilende Geschäft urteilsfähig?
4. Liegt die Zustimmung der betroffenen Person vor bzw. kann diese eingeholt werden oder kann darauf verzichtet werden?
5. Wurde vertraglich vereinbart, dass die KESB in jedem Fall zuzustimmen hat?

Dabei sind folgende Varianten denkbar:

- Handlungsfähigkeit eingeschränkt.  
⇒ Zustimmung der KESB notwendig, da keine Zustimmungsbefugnis betroffene Person.
- Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt, Urteilsfähigkeit nicht gegeben.  
⇒ Zustimmung der KESB notwendig, da keine Zustimmungsbefugnis betroffene Person.
- Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt, Urteilsfähigkeit gegeben, Zustimmung betroffene Person liegt vor.  
⇒ Zustimmung der KESB nicht notwendig.
- Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt, Urteilsfähigkeit gegeben, Zustimmung betroffene Person liegt vor, jedoch vertragliche Vereinbarung wonach Behörde zuzustimmen hat.  
⇒ Kumulative Zustimmung der KESB notwendig.
- Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt, Urteilsfähigkeit gegeben, Zustimmung von betroffener Person verweigert.  
⇒ („Ersatzweise“) Zustimmung der KESB möglich, sofern hinreichende Begründung, weshalb Geschäft notwendig und sinnvoll ist.
- Handlungsfähigkeit nicht eingeschränkt, Urteilsfähigkeit gegeben, Zustimmung kann aus besonderen Gründen nicht eingeholt werden.  
⇒ („Ersatzweise“) Zustimmung der KESB möglich, sofern hinreichende Begründung weshalb Geschäft notwendig und sinnvoll ist und die Zustimmung nicht eingeholt werden kann (sowie ev. Angabe zu vergeblich unternommen Versuchen).

### 2. Vorgehen bei Erfordernis der Zustimmung durch die KESB

Ist die Zustimmung der Behörde erforderlich, wird auf nachstehende Empfehlung zum Vorgehen verwiesen. Zu beachten ist, dass die Zustimmung der Behörde nur für ein gültig abgeschlossenes Rechtsgeschäft erteilt werden kann, welches der Beistand in Vertretung abgeschlossen hat. Die Behörde hat lediglich die formelle Zustimmung zum bereits abgeschlossenen Geschäft zu erteilen, sie kann das Handeln des Mandatsträgers nicht ersetzen. Bis zur rechtsgültigen behördlichen Zustimmung liegt das Geschäft in der Schwebe, ist jedoch für die Vertragsparteien, mit Ausnahme der betroffenen Person, dennoch verbindlich (vgl. Ziff. 1.6). Ausnahmsweise kann einem Rechtsgeschäft auch vor dessen Abschluss zugestimmt werden, z.B. wenn der Schwebezustand unzumutbar wäre. Die vorgängige



Zustimmung wird in der Regel nur bei Hypothekengeschäften erteilt. Der Antrag muss entsprechend begründet werden.

Weil der Abschluss notariell zu beurkundender Verträge (Erbverträge, Erbteilungsverträge, Verkauf von Liegenschaften etc.) auch einen nicht unerheblichen finanziellen Aufwand verursachen kann, besteht in diesen Fällen die Möglichkeit, der KESB den Vertragsentwurf vorab zur Prüfung zukommen zu lassen, weshalb ein leicht angepasstes Vorgehen empfohlen wird.

### **2.1. Allgemein empfohlenes Vorgehen**

1. Zusammenstellen der Entscheidungsgrundlagen
2. Vorbereiten des Geschäftsabschlusses (z.B. bei Liegenschaftsverkauf Auftrag an Immobilienfirma, Publikationen, Vertragsverhandlungen etc.).
3. Abschluss des Geschäftes.
4. Ausarbeitung und Einreichung eines begründeten Antrags an die Behörde: Dabei sollte sich jeder Antrag zu vorstehend erwähnten fünf Fragen äussern (vgl. Ziff. III.1.). Weiter sind die für die Beurteilung des Antrags relevanten Unterlagen beizulegen (vgl. Merkblatt Einreichung Dokumente an das Revisorat).
5. Abwarten des Entscheids durch die KESB.
6. Mitteilung an die betroffene Person und Abschluss des Geschäftes vornehmen.
7. Gegebenenfalls Mitteilung an die KESB (z.B. zwecks Nachführung Vermögensregister).

### **2.2. Empfohlenes Vorgehen bei Rechtsgeschäft mit Vorprüfung**

1. Zusammenstellen der Entscheidungsgrundlagen.
2. Vorbereiten des Geschäftsabschlusses (z.B. bei Liegenschaftsverkauf Auftrag an Immobilienfirma, Publikationen, Vertragsverhandlungen etc.)
3. Ausarbeitung eines begründeten Antrags zur Vorprüfung an die Behörde. Weiter sind die für die Beurteilung des Antrags relevanten Unterlagen beizulegen (vgl. Merkblatt Einreichung Dokumente an das Revisorat).
4. Abwarten des Vorbescheides durch die KESB.
5. Abschluss des Geschäftes.
6. Ausarbeitung und Einreichung des begründeten Antrags an die Behörde: Dabei sollte sich jeder Antrag zu vorstehend erwähnten fünf Fragen äussern (vgl. Ziff. III.1.). Allenfalls sind ergänzende, für die Beurteilung des Antrags relevante, Unterlagen beizulegen.
7. Abwarten des Entscheids durch die KESB.
8. Mitteilung an die betroffene Person und Abschluss des Geschäftes vornehmen.
9. Gegebenenfalls Mitteilung an KESB (z.B. zwecks Nachführung Vermögensregister).

### **2.3. Empfohlenes Vorgehen bei Rechtsgeschäft mit vorgängiger Ermächtigung zu Abschluss eines bestimmten Geschäftes** (in der Regel nur bei Hypothekengeschäften)

1. Zusammenstellen der Entscheidungsgrundlagen.
2. Vorbereiten des Geschäftsabschlusses (z.B. Kontakt mit Bank ggf. Grundbuch)
3. Ausarbeitung eines begründeten Antrags zur an die Behörde. Weiter sind die für die Beurteilung des Antrags relevanten Unterlagen beizulegen (vgl. Merkblatt Einreichung Dokumente an das Revisorat).
4. Abwarten des Entscheides durch die KESB.
5. Mitteilung an die betroffene Person und Abschluss des Geschäftes vornehmen.
6. Abwarten des Entscheids durch die KESB.



III. **Katalog zustimmungsbedürftiger Geschäfte gemäss Art. 416 Abs. 1 ZGB:**

1. **Liquidation des Haushalts, Kündigung des Vertrags über Räumlichkeiten**, in denen die betroffene Person **wohnt**;
2. **Dauerverträge über die Unterbringung** der betroffenen Person;
3. **Annahme** oder **Ausschlagung einer Erbschaft**, wenn dafür eine ausdrückliche Erklärung erforderlich ist, sowie **Erbverträge** und **Erteilungsverträge**;
4. **Erwerb, Veräusserung, Verpfändung** und andere **dingliche Belastung von Grundstücken** sowie Erstellen von Bauten, das **über ordentliche Verwaltungshandlungen** hinausgeht;
5. **Erwerb, Veräusserung** und **Verpfändung anderer Vermögenswerte** sowie Errichtung einer **Nutzniessung** daran, wenn diese Geschäfte **nicht unter die Führung der ordentlichen Verwaltung und Bewirtschaftung** fallen. Ob ein Rechtsgeschäft der ordentlichen Verwaltung zugehörig ist oder nicht, ist im Einzelfall zu beurteilen, wobei in erster Linie dessen Tragweite unter Berücksichtigung der gesamten Vermögensverhältnisse massgebend ist. Insbesondere der Rückzug von Vermögenssubstanz zur Finanzierung des Lebensunterhalts ist keine ordentliche Verwaltungshandlung.
6. Aufnahme und Gewährung von **erheblichen Darlehen**, Eingehung von **wechselrechtlichen Verbindlichkeiten**;
7. **Leibrenten- und Verpfändungsverträge** sowie **Lebensversicherungen**, soweit diese nicht im Rahmen der beruflichen Vorsorge mit einem Arbeitsvertrag zusammenhängen;
8. **Übernahme** oder Liquidation eines Geschäfts, Eintritt in eine **Gesellschaft mit persönlicher Haftung** oder **erheblicher Kapitalbeteiligung**;
9. Erklärung der **Zahlungsunfähigkeit, Prozessführung, Abschluss eines Vergleichs**, eines **Schiedsvertrags** oder eines **Nachlassvertrags**, unter Vorbehalt vorläufiger Massnahmen des Beistands oder der Beistandin in dringenden Fällen.