

Eidgenössisches Justizdepartement  
Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Privatrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

[natascia.nussberger@bj.admin.ch](mailto:natascia.nussberger@bj.admin.ch)

Basel, 5. März 2012  
J.2 CWI/JSA

**Entwurf betreffend die Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (E-VBVV) - Anhörung**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin Sommaruga  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir beziehen uns auf Ihren Brief vom 7. Dezember 2011 und möchten uns für die Möglichkeit zur Stellungnahme bedanken.

**Allgemeine Bemerkungen, Geltungsbereich, Art. 1 E-VBVV**

Gemäss Art. 1 umfasst der **Geltungsbereich der neuen Verordnung** Regeln für

- die Vertretungsbeistandschaft mit Vermögensverwaltung,
- den Beistand bei der umfassenden Beistandschaft
- und den Vormund.

Entsprechend sind der Beauftragte aus dem Vorsorgeauftrag (Art. 360 nZGB), der Ehegatte bzw. eingetragene Partner im Rahmen der gesetzlichen Vertretung (Art. 374 ff. nZGB), der Mitwirkungsbeirat, der Begleitbeistand und der Vertretungsbeistand ohne Vermögensverwaltung davon ausgenommen. Die Anlage der Vermögenswerte dieser hilfsbedürftigen Personen durch die genannten Vertreter untersteht nicht den strengen Anlagerichtlinien der Verordnung. Wir bitten Sie, die **Abgrenzung des Geltungsbereichs** auf geeigneter Weise festzuhalten. Die Rechtssicherheit ist hier von grosser Bedeutung.

Zugleich bitten wir Sie, den **Einbezug des Vorsorgeauftrags mit Vermögenssorge** in den Geltungsbereich der Verordnung zu prüfen. Bleibt nämlich der Beauftragte aus dem Vorsorgeauftrag mit Vermögenssorge davon ausgeschlossen, können sich zumal für eine Bank heikle Abgrenzungsfragen stellen. Denn auch wenn beim Vorsorgeauftrag der Kunde seinen „Beistand“ selber wählt, decken sich die ihm zufallenden Aufga-

ben weitgehend mit jenen eines Beistands. Aus diesen Überlegungen erscheint uns eine Angleichung der beiden Regelungen prüfenswert.

Grundsätzlich ist die Verordnung so abzufassen und auszulegen, dass sie die **gesetzlichen Pflichten des Beistands oder Vormunds** näher ausführt, ohne aber Dritten zusätzliche Pflichten aufzuerlegen. Eine Bank etwa kann solche Pflichten u.E. nur übernehmen, indem sie z.B. einen Mündelvertrag abschliesst oder ihr eine Auflage in der Bewilligungsverfügung gemacht wird. Berät sie einen Beistand oder Vormund im Hinblick auf die Verwaltung des ihm anvertrauten Vermögens, sind ihre Pflichten vertrags- oder bankenaufsichtsrechtlicher Natur und können u.E. nicht Gegenstand dieser Verordnung sein. Deshalb müssten u.E. Formulierungen wie „sind zu“ durch das handelnde Subjekt ergänzt werden „durch den Beistand oder Vormund“, „durch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde“).

Aus dieser Überlegung regen wir nachstehend die entsprechende **Präzisierung verschiedener Artikel** der Verordnung an (z.B. Art. 2 und 9–11).

## **Art. 2 E-VBVV**

Als Grundsatz der Vermögensanlage statuiert Art. 2 die **sichere und ertragbringende Anlage**. Wir sind mit dem vorgeschlagenen Wortlaut einverstanden, zumal er die heute geltenden Anlagerichtlinien erfüllt.

Jedoch bitten wir Sie um eine **Präzisierung von Art. 2 Abs. 1 im einleitend erwähnten Sinn** (Allgemeine Bemerkungen, letzter Abschnitt):

„Die Vermögenswerte der betroffenen Person sind durch den Beistand oder Vormund sicher und ertragbringend anzulegen“ (stimmt dann auch mit der Formulierung von Art. 3 überein).

Wir sind jedoch der Auffassung, Sicherheit bei Anlagen bedinge eine **möglichst breite Diversifikation in den Anlageklassen**. Unter diese sollten ausser den in Art. 6 und 7 erwähnten (Kontoliquidität, Obligationen, Strategiefonds) auch Aktien, Immobilien und Gold fallen.

Im Begleitbericht wird zu Art. 2 postuliert (S. 3, Abschn. 1, letzter Satz), es sei eine **individuelle Beurteilung durch mindestens eine bankunabhängige Meinung** einzuholen. Dabei erscheint unklar,

- an wen sich der Auftrag der Einholung der Zweitmeinung bei einer bankunabhängigen Stelle richtet und welches die Folgen ihrer Nichteinholung sind,
- wer die Kosten eines derartigen Gutachtens tragen soll,
- wer über die ‚richtige‘ Anlage entscheidet, wenn der Anlagevorschlag der Bank und jener des Gutachters divergieren.

Uns erscheint diese **Pflicht zur Einholung einer Zweitmeinung nicht erforderlich bzw. unverhältnismässig**.

Wir schlagen deshalb für die bereinigte Erläuterung zum Verordnungstext den **Verzicht auf diesen Satz** vor.

### **Art. 3 E-VBVV**

Der gesetzliche Vertreter muss gemäss Art. 3 Bargeld innert Monatsfrist anlegen. Unklar ist, wie der **Begriff des Bargelds** zu verstehen ist. Zu bestimmen ist namentlich, ob Kontoliquidität die Qualifikation von Bargeld erfüllt, oder ob damit ausschliesslich physische Geldmittel gemeint sind. Wir gehen davon aus, dass Letzteres zutrifft und mit dieser Formulierung der Beistand verpflichtet ist, bei der betroffenen Person zuhause vorgefundenes Bargeld auf einem Bankkonto oder -depot anzulegen. Wir sind der Ansicht, dass mit Kontoliquidität die angemessene Anlage von Bargeld gewährleistet ist. Insbesondere darf Art. 3 nicht so verstanden werden, dass der Beistand verpflichtet wäre, die bei einer Bank verfügbare Kontoliquidität z.B. in Wertschriften anzulegen.

Entsprechend bitten wir Sie um eine **Präzisierung des Wortlauts von Art. 3**.

Es ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass diese Norm als **Pflicht des Beistands oder Vormunds** formuliert ist. Offen gelassen wird jedoch die Rechtsfolge, wenn der Beistand seine Pflicht versäumt. Wir gehen davon aus, dass die Bestimmung auch für diesen Fall keine Pflicht der Bank begründet, sondern sich nur an den Beistand richtet. Unklar ist auch, ob es allfällige (indirekte) Rechtsfolgen für die Bank gibt.

Wir bitten Sie um eine entsprechende **Präzisierung im Begleitbericht**.

### **Art. 5 E-VBVV**

Bei der **Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse** sind zusätzlich der „Wunsch der betroffenen Person“ und das „besondere Vertrauensverhältnis zu einer bestimmten Bank“ zu erwähnen.

### **Art. 6 und 7 E-VBVV im Allgemeinen**

Art. 6 und 7 führen die **zugelassenen Anlagekategorien** auf:

- Kontoliquidität,
- spezifische Obligationen,
- Strategiefonds.

Diese Aufzählung entspricht aber nicht einer breiteren Diversifikation (s. vorstehend unsere Bemerkungen zu Art. 2). Wir weisen darauf hin, dass gerade die vermeintlich sicheren Titel wie Obligationen des Bundes, solche von Kantonen und Pfandbriefe heute oft stark überbewertet sind und ein entsprechendes **Verlustpotenzial** beinhalten. Derzeit sind Anlagen in diese Obligationen bloss mit negativer Rendite möglich. Das

steht im Widerspruch zum Grundsatz, dass die Vermögenswerte ertragbringend anzulegen seien.

**Kassenobligationen einer Bank** sind unter Gesichtspunkten der Einlagensicherung den übrigen Einlagen (Kontoguthaben) gleichgestellt und daher ohne weiteres gleich wie diese zu behandeln (vgl. Art. 37a i.V.m. 37h BankG).

Wir sind der Ansicht, eine sichere und ertragbringende Vermögensanlage sei nur durch eine **breitere Diversifikation** erreichbar. Art. 6 und 7 sind daher zu eng gefasst und erlauben keine breite Diversifikation. Eine breite Diversifikation müsste Zulassung der Anlageklassen Kontoliquidität, Obligationen, Aktien, Immobilien und Gold vorsehen.

Sodann regen wir an, die zulässigen Anlagekategorien um **Vorsorgeprodukte** zu erweitern (im Hinblick auf die Altersvorsorge einer verbeiständeten Person).

Schliesslich wäre Art. 7 durch die **ausdrückliche Befugnis zur Erteilung eines Vermögensverwaltungsauftrags** zu ergänzen, der selbstredend den Anforderungen von Art. 5 genügen müsste.

## Art. 6 E-VBVV im Allgemeinen

Art. 6 nennt verschiedene Anlagevarianten für die Sicherstellung des gewöhnlichen Lebensunterhalts. In unserer Beurteilung sind **diese Varianten für die Vermögenswerte des gewöhnlichen Unterhalts zu restriktiv**. Dabei fehlen weitere Anlagemöglichkeiten, die den strengen Richtlinien ebenfalls gerecht werden, wie z.B. die Instrumente der Pfandbriefzentrale oder Unternehmensobligationen grosser Versicherungsgesellschaften. Wir schlagen vor, den Katalog der Anlagemöglichkeiten zu erweitern.

Im Anschluss an die **Bemerkungen zu den einzelnen Buchstaben dieses Artikels** finden sie einen Formulierungsvorschlag für den ganzen Art. 6.

## Art. 6 Bst. a–d E-VBVV im Besonderen

Die Formulierung des Entwurfs läuft auf eine **in dieser Form nicht mehr begründbare Bevorzugung der Kantonalbanken** hinaus. Staatsgarantien werden zusehends in Frage gestellt, und angesichts heutiger Risiken macht die Staatsgarantie auch nicht mehr denselben Unterschied wie früher. Es ist daher u.E. wenig sinnvoll und läuft auf eine Wettbewerbsverzerrung hinaus, wenn bestehende, z.T. langjährige Konto- und Depotverbindungen von Nichtkantonalbanken auf Kantonalbanken übertragen werden müssen. Auch ist die Rechtsentwicklung im Blick auf Fragen der Staatsgarantie und Systemrelevanz in Bewegung, weshalb mit diesen Begriffen für die oft langfristige Vermögensverwaltung keine Rechtssicherheit zu schaffen ist.

Anstelle der Staatsgarantie muss das **Kriterium der Einlagensicherung** in den Vordergrund treten. Ihr sind bekanntlich auch die Kantonalbanken angeschlossen. Die Einlagensicherung gewährleistet den Einlegerinnen und Einlegern die Auszahlung von

bis zu CHF 100'000 innert kurzer Frist (20 Arbeitstagen gemäss Art. 37h BankG), sorgt für die dazu nötige Liquidität und ist durch eine Garantie insoweit nicht substituierbar.

Wo eine Staatsgarantie über die Liquiditätsgewähr der Einlagensicherung hinausgeht, will heissen: CHF 100'000 pro Einleger und Einlegerin übersteigt, wäre ein Abstellen auf die **Beurteilung durch anerkannte Ratingagenturen** zu überlegen (mindestens A).

Schliesslich ist festzustellen, dass die Kassenobligation als Wertschriftenanlage mehr und mehr in den Hintergrund tritt. Viele Schweizer Banken verwenden heute mehrheitlich **neuartigere Produkte in Kontoform (Termin- und Festgeldanlagen)**, die denselben Risikogrundsätzen entsprechen wie früher ihre Kassenobligationen.

Wir schlagen – im Hinblick auf eine möglichst breite Diversifikation – **folgende Ergänzung der Aufzählung in Bst. d** vor:

- Obligationen von Unternehmen, an denen der Bund, die Kantone, die Städte und die grösseren Gemeinden mehrheitlich finanziell beteiligt sind;
- Obligationen von schweizerischen Kraftwerkgesellschaften.

#### Art. 6 E-VBV – Formulierungsvorschlag

Gestützt auf die vorstehenden Bemerkungen schlagen wir folgende **Neufassung von Art. 6** vor:

- „Für Vermögenswerte, die der Sicherstellung des gewöhnlichen Lebensunterhalts dienen, sind ausschliesslich folgende Anlagen zulässig:
- a. Kontoguthaben einschliesslich Kassenobligationen bis zum Betrag von 100'000 Franken bei Banken, die über eine Bewilligung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügen und deren Aufsicht unterstellt sind;
  - b. Kontoguthaben einschliesslich Kassenobligationen und Anlageinstrumenten mit denselben Risikoeigenschaften über den Betrag von 100'000 hinaus bei Banken, die über eine Bewilligung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügen und deren Aufsicht unterstellt sind, wenn sie bei den anerkannten Ratingagenturen eine Bewertung von mindestens A geniessen;
  - c. Obligationen von Bund und Kantonen sowie Pfandbriefe;
  - d. Obligationen von Unternehmen, an denen Bund, Kantone oder grössere Gemeinden mehrheitlich beteiligt sind, insbesondere Unternehmen der Energieversorgung;
  - e. für die Vermögensverwaltung im Rahmen der beruflichen Vorsorge zugelassene Anlageinstrumente gemäss Art. 53–58 der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 18. April 1984 (BVV 2);
  - f. selbstgenutzte Grundstücke.“

## Art. 7 E-VBVV im Allgemeinen

Vgl. auch die obigen Bemerkungen zu Art. 6.

Im Anschluss an die **Bemerkungen zu den einzelnen Buchstaben** finden sie einen Formulierungsvorschlag für den ganzen Art. 7.

## Art. 7 Bst. a–c E-VBVV im Besonderen

Wir halten den Wortlaut „Kassenobligation von Banken ohne umfassende Staatsgarantie“ für zu eng; er schliesst ohne Grund andere ähnliche Anlagen aus. Kassenobligationen werden nach wie vor physisch ausgegeben. Das erscheint im heutigen Wertpapiergeschäft nicht mehr zeitgemäss. Viele Banken haben auf **Termin- oder Festgeldkonti** umgestellt und stellen keine Kassenobligationen mehr aus, weshalb sich obgenannte Anpassung als umso nötiger erweist.

Wie bereits erwähnt, lässt die Aufzählung im Entwurf eine **ausreichende Diversifikation in verschiedene Anlagekategorien** vermissen. Bei den Kollektivanlagen (Fondsanteilen), die zu den höchstregulierten Kapitalanlagen gehören (nämlich durch das KAG), rechtfertigt sich von daher eine liberalere Regelung auf der Stufe Vermögensverwaltung (Bst. c VARIANTE 1). Für den Fall, dass Sie sich dieser Überlegung nicht anschliessen können, sind wir zumindest der Ansicht, die Beschränkung der Fondsanteile auf „höchstens“ 25% bzw. 50% wäre zu starr, da sich zahlreiche Anlagemöglichkeiten just in diesem Prozentbereich bewegen und entsprechende Flexibilität wünschbar ist (Bst. c VARIANTE 2, wobei wir Abweichungen von 1–3% als tolerierbar beurteilen).

Wir regen zudem an, die Anlage in **strukturierte Produkte schweizerischer Emittenten mit 100% Kapitalschutz und Pfandbesicherung** zuzulassen.

## Art. 7 E-VBVV – Formulierungsvorschlag

Gestützt auf die vorstehenden Bemerkungen schlagen wir folgende **Neufassung von Art. 7** vor:

„Sofern es die persönlichen Verhältnisse der betroffenen Person erlauben, sind für Bedürfnisse, die über den gewöhnlichen Lebensunterhalt hinausgehen, zusätzlich zu den Anlagen nach Artikel 6 folgende Anlagen zulässig:

- a. Kontoguthaben einschliesslich Kassenobligationen und Anlageinstrumenten mit denselben Risikoeigenschaften über den Betrag von 100'000 hinaus bei allen Banken, die über eine Bewilligung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügen und deren Aufsicht unterstellt sind;
- b. Obligationen in Schweizer Franken von Gesellschaften, die bei den anerkannten Ratingagenturen eine Bewertung von mindestens A geniessen;
- c. VARIANTE 1: Anteile gemischter Anlagefonds in Schweizer Franken, die über ein ausgewogenes Risiko- und Ertragspotenzial verfügen, ausgegeben von Fondsgesellschaften unter der Leitung von Banken die über eine Bewilli-

gung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügen und deren Aufsicht unterstellt sind;

**VARIANTE 2:** Anteile gemischter Anlagefonds in Schweizer Franken, deren Vermögen zu etwa 25 Prozent aus Aktien und zu etwa 50 Prozent aus Werten schweizerischer und ausländischer Unternehmen oder aus schweizerischen Immobilien (Geschäfts- oder Wohnliegenschaften) besteht, ausgegeben von Fondsgesellschaften unter der Leitung von Banken die über eine Bewilligung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügen und deren Aufsicht unterstellt sind;

- d. strukturierte Produkte schweizerischer Emittenten in Schweizer Franken, die an einer schweizerischen Börse kotiert sind, über 100% Kapitalschutz verfügen, mit einer Pfandbesicherung ausgestattet sind;
- e. diesen Anforderungen (Artikel 6 und Artikel 7 Buchstaben a–d) gleichwertige Anlageinstrumente;
- f. Vermögensverwaltungsauftrag mit einer Bank, die über eine Bewilligung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügt und deren Aufsicht unterstellt ist, sofern der Vermögensverwaltungsauftrag Anlagen gemäss diesem Artikel vorsieht;
- g. ertragbringende Grundstücke.“

## Art. 9 E-VBVV

Wir verstehen diese Vorschrift so, dass **grundsätzlich der Beistand oder Vormund** das Vermögen verwaltet. Der Beistand kann aber die Verwaltung einer Bank anvertrauen (z.B. mittels Vermögensverwaltungsauftrag, s. unsere Bemerkungen zu Art. 7), ohne dass u.E. dafür eine Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde notwendig wäre. Den Vertrag mit der Bank muss wiederum – so der klare Wortlaut der Verordnung – vom Beistand oder Vormund unterzeichnet werden.

## Art. 10 E-VBVV

### Art. 10 Abs. 1 E-VBVV

Uns erscheint unklar, an wen die Pflicht gerichtet ist, Konto- und Depotbelege mit einem Hinweis auf die bestehende Beistandschaft bzw. Vormundschaft zu kennzeichnen und was dieser Hinweis bezweckt. Wir sind der Auffassung, solche Auszüge dienen der Spiegelung von **Vermögenswerten** (und der Rechenschaft über sie), nicht der Auskunft über die persönliche Verfassung des Kontoinhabers.

Deshalb beantragen wir die **Streichung der Worte „und mit einem Hinweis auf die bestehende Beistandschaft oder Vormundschaft zu kennzeichnen“**.

### Art. 10 Abs. 2 E-VBVV

Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde hat kein umfassendes Auskunftsrecht gegenüber Banken, sondern **nur ihm Rahmen ihrer direkten Handlungsbefugnis** gemäss Art. 392 und 445 nZGB.

Wir schlagen daher die **Ergänzung von Art. 10 Abs. 2 im folgenden Sinn** vor:

„Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde im Rahmen von Art. 392 ZGB, Art. 392 in Verbindung mit 327a ff ZGB und Art. 445 ZGB sowie die [...]“

Ansonsten besteht ein Auskunftsrecht der Behörde **nur gegenüber dem Beistand oder Vormund** selber, was im Gesetzestext entsprechend präzisiert werden könnte.

#### **Art. 11 E-VBVV**

Es ist davon auszugehen, dass sich diese Bestimmung **an die Behörde und den Beistand oder Vormund** richtet. Denn für die Bank gelten allgemeine, sondergesetzliche Dokumentationspflichten, die auch im vorliegenden Fall genügen (und auf die Art. 4 Abs. 1 implizit ja verweist).

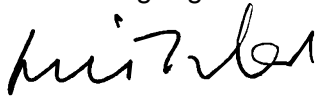
Wir schlagen deshalb **nachstehende Formulierung** vor:

„Alle Entscheidungen der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde im Bereich der Vermögensverwaltung sind von dieser, jene des Beistands oder Vormunds von diesem sorgfältig und ausführlich zu dokumentieren.“

Freundliche Grüsse  
Schweizerische Bankiervereinigung



Renate Schwob



Christoph Winzeler



Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement  
Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich Privatrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Basel, 21. März 2012  
J.2 CWI/JSA

## Unsere Stellungnahme vom 5. März 2012 betreffend Anhörung zur

### Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft – Art. 6 Bst. b E-VBVV

Sehr geehrte Frau Bundesrätin Sommaruga  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir kommen zurück auf unsere Stellungnahme vom 5. März 2012 zum obgenannten Verordnungsentwurf. Darin haben wir angeregt, für die Anlage von **Mitteln zum gewöhnlichen Lebensunterhalt auf einem Konto über die gesicherten CHF 100'000 hinaus** das Erfordernis eines A-Ratings zu überlegen (Bemerkungen und Vorschlag zu Art. 6 Bst. b E-VBVV).

Aufgrund weiterer Abklärungen, die uns leider erst nach Einreichung der Stellungnahme möglich waren, möchten wir **diesen Vorschlag nicht aufrecht erhalten**. Art. 6 Bst. a und b E-VBVV könnten stattdessen bspw. wie folgt zusammengefasst werden:

- b. Kontoguthaben einschliesslich Kassenobligationen und Anlageinstrumenten mit denselben Risikoeigenschaften bei Banken, die über eine Bewilligung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) verfügen und deren Aufsicht unterstellt sind.

In den meisten Fällen der Anordnung einer Beistandschaft oder Vormundschaft besteht das Bankkonto schon seit längerer Zeit, wurde vom Verbeiständeten oder Bevormundeten selbst eröffnet und hat zu keinerlei Beanstandung geführt. In solchen Fällen erschiene die **Pflicht zum Wechsel unangemessen**. Auch lässt die jüngere Geschichte der Banken-Ratings gewisse Zweifel an der Verlässlichkeit dieses Instruments aufkommen.

Aufgrund der zurzeit **in substantieller Verschärfung befindlichen Eigenmittelanforderungen** kommen wir zum Schluss, dass die bankengesetzliche Regulierung – Einlagensicherung, Eigenmittelanforderungen und staatliche Aufsicht – genügend Sicherheit für die Anlage solcher Mittel bieten.

Schliesslich besteht bei allen durch die FINMA bewilligten und beaufsichtigten Banken die gesetzlich vorgeschriebene **Einlagensicherung bis zum Betrag von CHF 100'000**. Das deckt einen Grossteil der Kontoliquidität ab, zumal höhere Beträge üblicherweise wieder in Effekten (Wertschriften) oder anderen Instrumenten angelegt werden.

Wir bitten Sie um wohlwollende Kenntnisnahme vorstehender Ausführungen und bleiben

mit freundlichen Grüssen  
Schweizerische Bankiervereinigung



Renate Schwob

Christoph Winzeler