



Änderungen vom 26. November 2012 zum Kreisschreiben vom 2. März 2012 an die Vormundschaftsbehörden, Bezirksräte und KESB-Projektleitungen

betreffend

Übergabe der vormundschaftsrechtlichen Dossiers von

- den kommunalen Vormundschaftsbehörden (VB) an die künftigen interkommunalen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) und
- den Bezirksräten an die KESB und die Bezirksgerichte sowie an die Direktion der Justiz und des Innern bzw. an das Gemeindeamt (Gemeindeamt)

I. Einleitung

Im eingangs erwähnten Kreisschreiben vom 2. März 2012 wurde darauf hingewiesen, dass es in den folgenden drei Bereichen nach der definitiven Verabschiedung der entsprechenden Rechtsgrundlagen partiell noch anzupassen sein werde (vgl. Ziffer VI. des Kreisschreibens vom 2. März 2012):

- a. Übergabe der Dossiers betreffend Bewilligung für die Aufnahme von Pflegekindern (mit Ausnahme der Pflegeplatzbewilligungen zum Zwecke der späteren Adoption) sowie des Betriebes von Kinderkrippen und Kinderhorten (sofern es sich dabei nicht um schulergänzende Tagesstrukturen handelt);
- b. Dossierübergaben der Bezirksräte an die Bezirksgerichte (falls als erste Rechtsmittelinstanz gegen Entscheide der KESB der Bezirksrat anstelle des Bezirksgerichts eingesetzt werden sollte);
- c. Vorgehen in Sachen Schirmlade und Vermögenshinterlegung.

Zusätzlich ist auf Anregung des Staatsarchivs des Kantons Zürich eine Erweiterung des Kreisschreibens mit Bezug auf die Zuständigkeit für die Aufbewahrung und Archivierung vorzunehmen (vgl. Ziffer IV./1. des Kreisschreibens vom 2. März 2012).



Nachdem der Beschluss des Kantonsrates vom 25. Juni 2012 betreffend den Erlass des Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR) in Rechtskraft erwachsen ist, können die Anpassungen vorgenommen werden.

II. Übergabe der Dossiers in den Bereichen Pflegekinder- sowie Krippen- und Hortwesen

1. Pflegekinderwesen

1.1. Von den VB an die KESB zu übergebende Dossiers

Die Bewilligung für die Aufnahme von Pflegekindern (mit Ausnahme der Pflegeplatzbewilligungen zum Zwecke der späteren Adoption) fällt ab 1. Januar 2013 neu in die Zuständigkeit der KESB¹. Folglich stellt sich die Frage der Übergabe von entsprechenden Dossiers von den bis Ende 2012 zuständigen VB an die KESB.

Im Rahmen der Organisation der Dossierübergaben in den Bezirken hat sich gezeigt, dass die VB über Pflegeverhältnisse nur ausnahmsweise selbständige Dossiers führen (üblicherweise sind die diesbezüglich vorhandenen Unterlagen in den vormundschaftlichen Dossiers der betroffenen Kinder abgelegt, welche anlässlich der Dossierübergaben in den Listen A, B oder C erfasst werden; vgl. Ziffer II. des Kreisschreibens vom 2. März 2012). Zusätzlich zu diesen ohnehin zu übergebenden Listen sind deshalb lediglich die Dossiers aus allenfalls hängigen Pflegeplatzbewilligungsverfahren zu übergeben, sofern die Beschlussfassung bis 31. Dezember 2012 nicht erfolgt ist bzw. nicht erfolgen kann².

1.2. Ablauf der konkreten Dossierübergabe

Die Dossiers werden je einzeln auf dem Postweg gegen Empfangsschein (je Dossier) bis spätestens **31. Januar 2013** übergeben.

2. Krippen- und Hortwesen

Ab 1. Januar 2013 bewilligt die Fürsorgebehörde den Betrieb von Kinderhorten und Kinderkrippen, sofern es sich nicht um schulergänzende Tagesstrukturen handelt; die

¹ Vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 sowie Art. 10 Abs. 1 und 3 der Verordnung über die Aufnahme von Kindern zur Pflege und zur Adoption in der am 1. Januar 2013 in Kraft tretenden Fassung (PAVO; SR 211.222.338) und §§ 4 und 5 Abs. 1 der Verordnung über die Pflegekinderfürsorge in der am 1. Januar 2013 in Kraft tretenden Fassung (LS 852.22).

² Da in der Stadt Zürich die Bewilligungen weiterhin von der Fachstelle Pflegekinder erteilt werden, erübrigt sich die Übergabe von Dossiers.



Gemeinden haben die Möglichkeit, eine andere Behörde zu bezeichnen³. Angesichts des Umstands, dass der fragliche Bereich weiterhin in die Zuständigkeit der Gemeinden fällt, kann auf eine Regelung der Übergabe der Dossiers verzichtet werden.

III. Übergabe der Dossiers der Bezirksräte

Gemäss § 63 Abs. 1 EG KESR sind Entscheide der KESB - mit Ausnahme der fürsorglichen Unterbringung (vgl. § 62 Abs. 1 EG KESR) - beim Bezirksrat anfechtbar. Folglich sind die Dossiers von Rechtsmittelverfahren gemäss Ziffer III./1./lit. c des Kreisschreibens vom 2. März 2012 nicht an die Bezirksgerichte zu übergeben⁴.

IV. Archivierung der nicht zu übergebenden Dossiers / Akteneinsicht

Ziffer 1. dieses Kapitels ist wie folgt zu präzisieren:

1. Zuständigkeit für die Aufbewahrung und Archivierung

Aufbewahrte Dossiers von vormundschaftlichen Verfahren, in denen keine Massnahmen angeordnet oder angeordnete Massnahmen abgeschlossen wurden, bleiben in den Gemeinden bzw. bei den Bezirksräten und sind von diesen nach den bestehenden Aufbewahrungs- und Archivierungsvorschriften des EG KESR⁵ und der Archivgesetzgebung⁶ zu behandeln (vgl. auch den neuen Leitfaden für Gemeindearchive⁷; www.staatsarchiv.zh.ch). Sofern die fraglichen Akten bei Dritten (z. B. in den Archivräumen der KESB) aufbewahrt werden sollen, ist Folgendes zu beachten: Zunächst ist festzuhalten, dass die jeweilige Gemeinde für den Umgang mit Informationen nach dem Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG) verantwortlich bleibt⁸. Im Weiteren ist zu beachten, dass die Auftragserteilung für die Archivierung schriftlich zu erfolgen und den Anforderungen der Verordnung über die Information und den Daten-

³ Vgl. § 10 Abs. 1 der Verordnung über die Vermittlung von Pflegeplätzen und die Bewilligung von Kinder- und Jugendheimen, Kinderkrippen und Kinderhorten in der am 1. Januar 2013 in Kraft tretenden Fassung (LS 852.23).

⁴ Das Kreisschreiben vom 2. März 2012 ging vom regierungsrätlichen Antrag aus, wonach als erste Rechtsmittelinstanz neu integral die Bezirksgerichte amten werden; der Kantonsrat schloss sich dem Antrag nicht an.

⁵ § 80 i. V. m. § 61 EG KESR.

⁶ Archivgesetz (LS 432.11) und Archivverordnung (LS 432.111).

⁷ Das Staatsarchiv wird bis 2014 neue Muster-Registaturpläne zur Verfügung stellen, welche die bisherigen ablösen. Bis die neuen Pläne bereit stehen, können die derzeit auf der Homepage des Staatsarchivs aufgeschalteten weiterverwendet werden.

⁸ § 6 Abs. 2 IDG (LS 170.4).



schutz (IDV) zu genügen hat; im Übrigen haben die jeweiligen Bezirksräte die Auftragserteilungen zu genehmigen⁹.

Der gegenwärtig gesteigerten öffentlichen Aufmerksamkeit (vgl. die Debatten über Verdingkinder und Administrative Versorgung) soll mit der Sicherstellung einer aussagekräftigen Überlieferung Rechnung getragen werden. Insbesondere legt § 61 EG KESR für die Akten aus Adoptionsverfahren eine Aufbewahrungsfrist von 100 und für die übrigen Akten eine Aufbewahrungsfrist von 50 Jahren fest. Nach Ablauf dieser Fristen müssen diese Akten integral dem zuständigen Archiv angeboten werden. Adoptionsakten sollen vollständig ins Archiv übernommen werden. Bei den Akten aus den übrigen Verfahren wird je nach Gesamtumfang vollständig oder teilweise archiviert. Auf jeden Fall soll vor einer allfälligen Aktenauswahl mit dem Staatsarchiv Kontakt aufgenommen werden.

Sofern in den Gemeinden Listen der archivierten Dossiers vorhanden sind bzw. solche elektronisch abgerufen werden können, sind diese von den VB der KESB zu übergeben.

V. Vorgehen in Sachen Schirmlade und Vermögenshinterlegung

Der Bundesrat hat mit Beschluss vom 4. Juli 2012 die Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV) verabschiedet; sie tritt auf den 1. Januar 2013 in Kraft. Aufgrund der definitiven Fassung dieser Verordnung ergeben sich gegenüber dem Kreisschreiben vom 2. März 2012 folgende Änderungen bzw. Präzisierungen:

1. Aufbewahrung durch VB

Gestützt auf Art. 4 VBVV sind mit Bezug auf die heute gegebenenfalls noch von der VB aufbewahrten Wertschriften, Kostbarkeiten oder wichtigen Dokumente (Schirmlade, Banksafe), neu folgende Aufbewahrungsmöglichkeiten vorgesehen:

- a. Aufbewahrung (gemäss neuer Terminologie „Wertschriften, Wertgegenstände, wichtige Dokumente und dergleichen“) bei einer Bank oder der Postfinance, wobei die Aufbewahrung unter der Aufsicht der KESB steht (Art. 4 Abs. 1 VBVV),
- b. ausnahmsweise Aufbewahrung von Wertsachen¹⁰ durch die Beiständin oder den Beistand bzw. die Vormundin oder den Vormund an einem anderen Ort, wenn die

⁹ § 25 Abs. 1 - 3 IDV (LS 170.41).



sichere Aufbewahrung gewährleistet ist oder dies vorrangigen Interessen der betroffenen Person dient sowie kumulativ die KESB eine entsprechende Bewilligung erteilt (Art. 4 Abs. 2 VBVV),

- c. ausnahmsweise Anordnung der Aufbewahrung durch die KESB an einem feuer-, wasser- und diebstahlsicheren Ort in ihren eigenen Räumlichkeiten¹¹.

Die KESB entscheidet - im Austausch mit der jeweiligen Mandatsträgerin oder mit dem jeweiligen Mandatsträger bis **30. Juni 2013**, wie die fraglichen Wertsachen künftig aufbewahrt werden sollen.

2. Aufbewahrung durch Dritte

Lässt die VB Wertschriften, Kostbarkeiten oder wichtige Dokumente durch Dritte aufbewahren (von den VB abgeschlossene Hinterlegungs- bzw. Depotverträge mit Banken), sind die entsprechenden Bankinstitute Vertragspartner der VB. Diese heute im Kanton Zürich geltende Regelung mit dreiseitigen Verträgen (Bank - VB - Mandatsträgerin oder Mandatsträger¹²) wird per 1. Januar 2013 durch Art. 9 VBVV abgelöst. Gemäss Art. 9 Abs. 1 VBVV werden die entsprechenden Verträge neu von der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger und der Bank oder der Postfinance abgeschlossen und bedürfen der vorgängigen Genehmigung der KESB. Im Weiteren hat die KESB zu entscheiden über welche Vermögenswerte die Mandatsträgerin oder der Mandatsträger selbständig oder nur mit Bewilligung der KESB im Namen der betroffenen Person verfügen darf (Art. 9 Abs. 2 lit. a VBVV).

Falls die KESB die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person eingeschränkt hat (Art. 394 Abs. 2 nZGB) oder diese von Gesetzes wegen entfällt (Art. 398 nZGB) ist überdies zu entscheiden, über welche Vermögenswerte die betroffene Person selber verfügen darf (Art. 9 Abs. 2 lit. b VBVV). Analoges gilt im Rahmen einer Vormundschaft nach Art. 327a-c nZGB oder einer Beistandschaft nach Art. 325 ZGB. Ohne angeordnete Einschränkung der Handlungsfähigkeit kann die (volljährige) betroffene Person rechtlich über sämtliche Vermögenswerte verfügen, d. h. die Vertretungsbeistandschaft ohne Einschränkung der Handlungsfähigkeit belässt der betroffenen Person hinsichtlich Verpflichtungs- und Verfügungsbefugnis den Status, den sie vor Errichtung der Bei-

¹⁰ Aufgrund der Marginalie in Art. 4 VBVV ist davon auszugehen, dass der Begriff „Wertsachen“ als Oberbegriff zu verstehen ist, worunter Wertschriften, Wertgegenstände, wichtige Dokumente und dergleichen gemäss Art. 4 Abs. 1 VBVV zu verstehen sind.

¹¹ Gemäss Begleitbericht des Bundesamtes für Justiz vom Mai 2012 (S. 3) wird es sich in aller Regel um einen eigenen Tresor der KESB handeln.

¹² Vgl. dazu § 2 der Verordnung betreffend Aufbewahrung von Mündelvermögen bei Banken (LS 232.2).

standschaft hatte (Parallel- bzw. konkurrierende Zuständigkeit¹³). Die Einschränkung des Zugriffs auf einzelne Vermögenswerte beschränkt die rechtliche Verpflichtungsfähigkeit ohnehin nicht, lediglich der Zugriff - z. B. auf ein Konto - wird verwehrt, womit die faktische Verfügungsmöglichkeit entzogen wird¹⁴. Werden folglich weder die Handlungsfähigkeit eingeschränkt noch der Zugriff auf einzelne Vermögenswerte entzogen, sind die Verfügungsmöglichkeiten der betroffenen Person sowohl rechtlich als auch faktisch nicht eingeschränkt.

Im Rahmen der Anordnung gemäss Art. 9 Abs. 2 lit. a und b VBVV ist wie folgt vorzugehen: Zum einen sind die jeweiligen Konti und Depots aufzuführen, über welche die Mandatsträgerin oder der Mandatsträger selbständig bzw. nur mit Bewilligung der KESB verfügen darf. Falls die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person entsprechend eingeschränkt wurde oder diese von Gesetzes wegen entfällt, sind andererseits die Konti und gegebenenfalls Depots anzugeben, über welche sie selber verfügen darf. Wurde der betroffenen Person lediglich der Zugriff auf einzelne Vermögenswerte entzogen (Art. 395 Abs. 3 nZGB), ist auch dies entsprechend anzugeben.

Die entsprechenden Entscheide sind der Mandatsträgerin oder dem Mandatsträger sowie der Bank oder der Postfinance mitzuteilen (Art. 9 Abs. 3 VBVV).

Die besagten Verträge sind grundsätzlich immer abzuschliessen, wenn für gewisse oder sämtliche Vermögenswerte einer betroffenen Person eine Vertretungsbeistandschaft mit Vermögensverwaltung im Sinne von Art. 394 i. V. m. Art. 395 nZGB oder eine umfassende Beistandschaft im Sinne von Art. 398 nZGB (bzw. eine Vormundschaft gemäss Art. 327a-c nZGB oder eine Beistandschaft nach Art. 325 ZGB) angeordnet wird und Vermögenswerte bei einer Bank oder der Postfinance aufbewahrt werden. Für den Inhalt und die Ausgestaltung kann auf den in Zusammenarbeit mit der VB Zürich erarbeiteten Mustervertrag verwiesen werden (vgl. Anhang). Vor dem Hintergrund der Beschränkung des administrativen Aufwandes kann die KESB unter sorgfältiger Prüfung der Verhältnisse des Einzelfalles von der Anordnung eines Vertrages absehen, wenn die fraglichen Vermögenswerte (also jene, für die grundsätzlich ein Vertrag im Sinne von Art. 9 VBVV abgeschlossen werden müsste) weniger als 50 000 Franken ausmachen und ein entsprechender Vertrag für den Schutz der betroffenen Person als nicht erforderlich erscheint. In begründeten Fällen kann die KESB von diesem Richtwert abweichen. Falls erforderlich kann die KESB den Vertragsabschluss

¹³ Basler Kommentar, Erwachsenenschutz-Henkel (fortan „BSK Erw.Schutz-Bearbeiter/In“), Basel 2012, Art. 394 N 23.

¹⁴ BSK Erw.Schutz-Henkel, Art. 395 N 20.



auch zu einem späteren Zeitpunkt anordnen (z. B. bei einem Vermögensanfall während laufender Massnahme).

Es bleibt darauf hinzuweisen, dass die KESB bis zur Genehmigung des Vertrags allenfalls vorsorgliche Massnahmen anzuordnen hat, mit welchen festgelegt wird, über welche Verfügungsrechte die Mandatsträgerin oder der Mandatsträger während der vertragslosen Zeit im Rahmen der ordentlichen Verwaltung verfügt.

Aufgrund des heutigen Systems der dreiseitigen Hinterlegungsverträge im Kanton Zürich, womit das berechnigte Postulat des Schutzes der Vermögen vor unerlaubter Verwendung und Anlage¹⁵ bereits heute umgesetzt ist, rechtfertigt es sich, von einer umgehenden Anpassung der bestehenden Verträge an das neue Recht abzusehen. Die erforderliche Anpassung hat bei bestehenden Beistand- und Beiratschaften spätestens im Zusammenhang mit der Überführung der bestehenden Massnahmen in solche des neuen Rechts bzw. bei Vormundschaften bei der Überprüfung der Angemessenheit der Massnahme zu erfolgen. Die Anpassung muss folglich spätestens bis Ende 2015 abgeschlossen sein¹⁶. In der gleichen Frist sind allfällige Verträge gestützt auf Art. 325 ZGB und Art. 327a-c nZGB an die Anforderungen der VBVV anzupassen.

Im Weiteren ist Folgendes zu beachten: Bestehende Vermögensanlagen müssen - unter Vorbehalt von Art. 8 Abs. 2 und 3 VBVV - so rasch als möglich, spätestens aber bis Ende 2014 den Anforderungen gemäss Art. 6 und 7 VBVV genügen. Gemäss Art. 6 Abs. 1 lit. a VBVV sind zudem auf den Namen lautende Einlagen, einschliesslich Obligationen und Festgelder, lediglich bei Kantonalbanken mit unbeschränkter Staatsgarantie in unbeschränkter Höhe zulässig, soweit es sich um Vermögenswerte handelt, die für die Sicherstellung des gewöhnlichen Lebensunterhalts dienen. Für die übrigen Banken und die Postfinance besteht eine Beschränkung auf 100 000 Franken (§ 6 Abs. 1 lit. b VBVV i. V. m. Art. 37a des Bankengesetzes¹⁷). Auch diesbezüglich gilt, dass allfällige Anpassungen an diese Vorgabe - vorbehältlich Art. 8 Abs. 2 und 3 VBVV - so rasch als möglich, spätestens aber innert zwei Jahren, d. h. bis Ende 2014, zu erfolgen haben¹⁸.

In den §§ 4, 6 Abs. 2, 7 Abs. 2 und 3, 9 und 10 Abs. 3 VBVV ist jeweils von der Zuständigkeit der KESB die Rede. Da die fraglichen Geschäfte nicht im Katalog von § 45 Abs. 1 EG KESR aufgeführt sind, ist nach dem Wortlaut des Gesetzes davon auszugehen, dass jeweils das Kollegium zu entscheiden hat (§ 44 EG KESR). In diesem

¹⁵ BSK Erw.Schutz-Affolter, Art. 408 N 20.

¹⁶ Art. 14 Abs. 3 SchlT nZGB.

¹⁷ Bankengesetz vom 8. November 1934 (SR 952.0).

¹⁸ Art. 12 VBVV.



Zusammenhang ist allerdings zu berücksichtigen, dass die VBVV erst nach der Verabschiedung des EG KESR erlassen wurde, mithin sich der kantonale Gesetzgeber mit der Frage der diesbezüglichen Zuständigkeit gar nicht auseinandergesetzt hat. Für die Aufnahme von Geschäften in den Einzelzuständigkeitskatalog war massgebend, dass die Kompetenz der Fachbehörde - und damit des Kollegiums - primär im Kernbereich, d. h. für die Anordnung von Massnahmen gefragt ist. Demgegenüber existieren auch Verfahren, in welchen die Ermessensspielräume geringer sind bzw. aus Gründen der Flexibilität und Speditivität von einer kollegialen Zuständigkeit abgesehen werden kann¹⁹. Die vorliegend zur Diskussion stehenden Geschäfte betreffen nicht den Kernbereich des Kindes- und Erwachsenenschutzes. Ein Ermessensspielraum besteht zwar. Indes ist er durch die einigermaßen detaillierten Vorgaben der VBVV gesamthaft gesehen nicht überaus gross. Vor diesem Hintergrund kann davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber im Wissen um die Bestimmungen der VBVV den entsprechenden Entscheid wohl dem Katalog von § 45 Abs. 1 EG KESR (Einzelzuständigkeit) zugeordnet hätte. Folglich ist es aus der Sicht der Aufsichtsbehörde vertretbar, wenn die fraglichen Entscheide lediglich von einem Mitglied der KESB gefällt werden.

DIREKTION DER JUSTIZ
UND DES INNERN



Martin Graf

Geht, inkl. Anhang, an die:
- Vormundschaftsbehörden
- KESB-Präsidien
- Bezirksräte

Kopie, inkl. Anhang, z. K. an:
- die Bezirksgerichte und das Obergericht
- das Staatsarchiv
- das Gemeindeamt

¹⁹ ABI 2011, S. 2657.