

## Geschäftsstelle

Wallstrasse 8  
Postfach  
CH-4002 Basel

Telefon 061 206 66 66  
Telefax 061 206 66 67  
E-Mail [vskb@vskb.ch](mailto:vskb@vskb.ch)



**Verband Schweizerischer Kantonalbanken**  
**Union des Banques Cantionales Suisses**  
**Unione delle Banche Cantionali Svizzere**

Bundesamt für Justiz (BJ)  
Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht  
Herr David Rüetschi  
Bundesrain 20  
CH-3003 Bern

[zz@bj.admin.ch](mailto:zz@bj.admin.ch)

Datum 16. Januar 2020  
Kontaktperson Thomas Rauch  
Direktwahl 061 206 66 22  
E-Mail [t.rauch@vskb.ch](mailto:t.rauch@vskb.ch)

## **Stellungnahme des VSKB zur revidierten Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV)**

Sehr geehrter Herr Rüetschi  
Sehr geehrte Damen und Herren

Am 27. September 2019 hat das Bundesamt für Justiz (BJ) die Vernehmlassung zu einer revidierten Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV) eröffnet. Experten aus unserer Bankengruppe haben den Vorentwurf eingehend geprüft. Gerne nutzen wir die Gelegenheit, unsere Positionen und Anliegen im Rahmen dieser Vernehmlassung einzubringen.

### **1. Allgemeines**

Wir bedanken uns für die Bereitschaft, die Verordnung entlang der Vorschläge der Branche zu verbessern. Die Kantonalbanken begrüssen die Stossrichtung des Verordnungsentwurfs mit dem Bestreben, wichtige Präzisierungen für die Praxis vorzunehmen. Wir befürworten insbesondere auch, dass die Verordnung nicht invasiv geändert werden soll, damit Kontinuität und Rechtssicherheit gewahrt werden.

Wir haben uns in die Stellungnahme der Schweizerischen Bankiervereinigung eingebracht und unterstützen diese vollumfänglich. Diese Stellungnahme ergänzend haben die Kantonalbanken noch weitere Punkte, die nachfolgend aufgezeigt werden.

Vorab fassen wir die aus unserer Sicht besonders wichtigen Anliegen wie folgt zusammen:

### Zusammenfassung

- **Anträge der Schweizerischen Bankiervereinigung:** Die Kantonalbanken unterstützen die Eingabe der Schweizerischen Bankiervereinigung vollumfänglich.
- **Keine Drittwirkung bei fehlender Bewilligung:** Mit einer Verordnungsergänzung soll klargestellt werden, dass eine fehlende Bewilligung der KESB keine Auswirkung auf die Gültigkeit des Geschäfts mit Vermögenswerten hat.
- **Änderungen bei den Anlagemöglichkeiten:** Wir schlagen vor, auch aktiv verwaltete Fonds als Anlagen zuzulassen. Hingegen regen wir aufgrund der Einlagensicherung eine Eingrenzung der Geldanlage auf Banken in der Schweiz an. Aufgrund der strengen Informations- und Verhaltenspflichten des FIDLEG ist der Anlegerschutz gewährleistet, weshalb die vorgesehene weite Einschränkung der zulässigen Produkte nicht zwingend notwendig ist.
- **Ergänzung bzw. Präzisierung der Erläuterungen:** Wir regen an verschiedenen Stellen eine Ergänzung bzw. Präzisierung der Erläuterungen an.

## 2. Bemerkungen zu einzelnen Artikeln des Verordnungsentwurfs

### 2.1 Bewilligung (Art. 4 VE-VBVV)

Die Abgrenzung der Bewilligung von der Genehmigung gemäss ZGB 416 bewerten wir positiv, die Ausführungen in den Erläuterungen bringen mehr Klarheit. Zentral ist, dass die Bewilligung nicht das Aussenverhältnis zu Dritten, z.B. zur Bank, betrifft. Der Erläuterungshinweis, es sei wichtig, dass der Mandatsträger die Bewilligung nachweisen könne, weckt diesbezüglich allerdings wieder Zweifel: Ein Nachweis sollte nicht gegenüber der Bank erforderlich sein. Wünschenswert ist daher eine noch klarere Formulierung der Erläuterungen, insbesondere dass Banken keine Kontrollpflicht haben bezüglich des Vorliegens derartiger Bewilligungen. Die Kantonalbanken regen zudem an, im Verordnungstext selbst zu verdeutlichen, dass eine fehlende Bewilligung der KESB keine Auswirkung auf die Gültigkeit des entsprechenden Geschäfts hat. Dies könnte durch Einfügen eines Absatzes 2 in Artikel 4 erfolgen.

#### Art. 4 Abs. 2 (neu)

<sup>2</sup> Das Fehlen einer Bewilligung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde hat keine Auswirkung auf die Gültigkeit von Geschäften mit Vermögenswerten der betroffenen Person.

## 2.2 Aufbewahrung von Wertsachen (Art. 6 VE-VBVV)

Artikel 6 Absatz 1 VE-VBVV handelt von der Pflicht des Mandatsträgers oder der Mandatsträgerin, Wertschriften, Wertgegenstände, wichtige Dokumente und dergleichen auf den Namen der betroffenen Person bei einer Bank in einem Schrankfach oder als verschlossenes Depositum aufbewahren. Für standardisierte Wertpapiere oder Schuldbriefe bieten die Banken in der Regel eine offene Verwahrung an. Wir schlagen deshalb vor, das offene Depot ebenfalls als Aufbewahrungsmöglichkeit vorzusehen.

### **Art. 6 Abs. 1**

<sup>1</sup> Die Mandatsträgerin oder der Mandatsträger muss Wertschriften, Wertgegenstände, wichtige Dokumente und dergleichen in einem Schrankfach, ~~oder~~ als verschlossenes oder offenes Depositum, lautend auf den Namen der betroffenen Person, bei einer Bank aufbewahren. Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde beaufsichtigt die Aufbewahrung.

## 2.3 Sicherstellung des gewöhnlichen Lebensunterhalts (Art. 8 VE-VBVV)

Der Vorentwurf stellt nicht mehr wie Artikel 6 Absatz 1 Buchstaben a und b der bestehenden VBVV auf Kantonalbanken mit unbeschränkter Staatsgarantie resp. auf privilegierte Einlagen nach Artikel 37a des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 (BankG) ab. So wie Artikel 8 Buchstabe a des Vorentwurfs formuliert ist, erlaubt er auch die Hinterlegung von Bargeld bei Banken im Ausland. Nicht alle Rechtsordnungen verfügen aber über Einlagegarantien, weshalb wir die Eingrenzung auf Banken in der Schweiz vorschlagen.

Artikel 8 Buchstabe c verweist auf Artikel 5 Absatz 1 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG), der jedoch durch das Bundesgesetz über die Finanzdienstleistungen (FIDLEG) per 1. Januar 2020 aufgehoben wird. Der Verweis sollte entsprechend angepasst werden. Wir schlagen einen Verweis auf Artikel 10 Absatz 3 KAG (Fassung ab 1. Januar 2020) und – angelehnt an Artikel 10 Absatz 5 KAG (Fassung ab 1. Januar 2020) – den Begriff «offenstehen» statt «vertrieben werden dürfen» vor. Betroffene Personen haben allerdings ein Interesse, auch in Produkte für qualifizierte Anleger investieren zu können, da diese Produkte oft ein identisches Risikoprofil aufweisen und günstiger sind als diejenigen für nicht qualifizierte Anleger (beispielsweise bei Fondstranchen für qualifizierte und für nicht qualifizierte Anleger). Ein Ausschluss von Produkten für qualifizierte Anleger ist daher für die betroffenen Personen finanziell nicht vorteilhaft. Wir stellen deshalb grundsätzlich die in Artikel 8 Buchstabe c (und in Artikel 9 Absatz 1 Buchstaben a, b, c, d und i; siehe Ziffer 2.4) vorgesehene Einschränkung auf Produkte für nicht-qualifizierte Anleger in Frage. Der Anlegerschutz ist durch die strengen Informations- und Verhaltenspflichten des FIDLEG (beispielsweise Eignungs- und Angemessenheitsprüfung) gewährleistet, weshalb eine weitergehende Einschränkung als die Bezeichnung der zulässigen Produkte nicht zwingend notwendig ist.

Schliesslich werden in Buchstabe c Investitionen in Kollektivanlagen auf börsengehandelte und indexierte Produkte (ETF und Indexfonds) beschränkt. Die Kantonalbanken erachten eine Erweiterung auf aktiv verwaltete Fonds als wünschenswert und sinnvoll.

**Art. 8 Bst. a und c**

Für Vermögenswerte, die der Sicherstellung des gewöhnlichen Lebensunterhalts der betroffenen Person dienen, sind, unter Vorbehalt von Artikel 10 Absatz 3, folgende Anlagen zulässig:

a. auf den Namen lautende Einlagen bei Banken in der Schweiz, einschliesslich Kassenobligationen und Festgelder;

(...)

c. börsengehandelte sowie aktiv verwaltete Fonds und Indexfonds, sofern diese Fonds ausschliesslich in Anlagen nach Buchstabe b investieren und nicht nur qualifizierten Anlegern nach Artikel 10 Absatz 3 5-Absatz 4 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG) offenstehen ~~an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen~~;

(...)

#### 2.4 Anlagen für weitergehende Bedürfnisse (Art. 9 VE-VBVV)

Auch in Artikel 9 Absatz 1 Buchstaben a, b, c, d und i bestehen Verweise auf Artikel 5 Absatz 1 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG), der durch das Bundesgesetz über die Finanzdienstleistungen (FIDLEG) per 1. Januar 2020 aufgehoben wird. Diese sollten entsprechend unserer Anmerkungen in Ziffer 2.3 angepasst werden. Wir stellen jedoch auch an dieser Stelle die Notwendigkeit einer Einschränkung auf Produkte, die nur qualifizierten Anlegern offenstehen, in Frage und verweisen auf unsere Erläuterungen in Ziffer 2.3.

Für sämtliche Anlagen von Artikel 9 des Vorentwurfs wird eine «gute Bonität» vorausgesetzt. Bei Gesellschaften, deren Bonität beurteilt werden kann, ist es naheliegend, die Bonität entsprechend Artikel 7 Absatz 1 Buchstaben a, b und c der momentan geltenden Verordnung auf die Gesellschaft zu beziehen («Gesellschaften mit guter Bonität»). Die Erhebung der «guten Bonität» ist jedoch in einigen Fällen unklar, beispielsweise bei Aktien einer Gesellschaft, die über kein Rating verfügt, oder bei Aktien- oder Immobilienfonds. Wir regen an, den Begriff der «guten Bonität» im Erläuterungsbericht für diese Positionen im Sinne von «Anlagen mit guter Qualität» zu präzisieren und auch darzulegen, inwiefern die Voraussetzung der «guten Bonität» bei Anlagen ohne Schuldnerisiko anwendbar ist.

Die Kantonalbanken erachten auch hier in Buchstabe c eine Erweiterung auf aktiv verwaltete Fonds als wünschenswert und sinnvoll.

**Art. 9 Abs. 1 Bst. a, b, c, d und i**

<sup>1</sup> Sofern es die persönlichen Verhältnisse der betroffenen Person erlauben, sind für Bedürfnisse, die über den gewöhnlichen Lebensunterhalt hinausgehen, zusätzlich zu den Anlagen nach Artikel 8 folgende Anlagen mit guter Bonität zulässig:

- a. Obligationenfonds in Schweizerfranken, die nicht nur qualifizierten Anlegern nach Artikel 10 Absatz 3 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG) offenstehen gemäss Artikel 5 Absatz 1 KAG an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen, sowie Obligationen in Schweizerfranken;
- b. Aktienfonds in Schweizerfranken, die nicht nur qualifizierten Anlegern nach Artikel 10 Absatz 3 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG) offenstehen gemäss Artikel 5 Absatz 1 KAG an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen, sowie Aktien in Schweizerfranken;
- c. börsengehandelte sowie aktiv verwaltete Fonds oder Indexfonds mit Anlagen in Aktien und Obligationen in Schweizerfranken, die nicht nur qualifizierten Anlegern nach Artikel 10 Absatz 3 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG) offenstehen gemäss Artikel 5 Absatz 1 KAG an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen;
- d. gemischte Anlagefonds in Schweizerfranken mit einem Anteil von höchstens 25 Prozent Aktien und höchstens 50 Prozent Titeln ausländischer Unternehmen, die nicht nur qualifizierten Anlegern nach Artikel 10 Absatz 3 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG) offenstehen gemäss Artikel 5 Absatz 1 KAG an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen;
- (...)
- i. Immobilienfonds von schweizerischen Emittenten in Schweizerfranken, die nicht nur qualifizierten Anlegern nach Artikel 10 Absatz 3 des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006 (KAG) offenstehen gemäss Artikel 5 Absatz 1 KAG an nicht qualifizierte Anleger vertrieben werden dürfen;
- (...)

## 2.5 Verträge über die Anlage, Aufbewahrung und Verwaltung von Vermögenswerten (Art. 11 VE-VBVV)

### 2.5.1 Art. 11 Abs. 2 Bst. b

Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe b des Vorentwurfs regelt die Entscheidung der KESB, über welche Vermögenswerte die Mandatsträgerin resp. der Mandatsträger selbstständig oder nur mit Bewilligung der KESB verfügen darf. Folgende im Erläuterungsbericht enthaltene Passage dazu ist in dreierlei Hinsicht unpräzise und unvollständig: «*Wie in der Privatwirtschaft üblich soll auch hier die Verfügungsberechtigung betragsmässig begrenzt sein. Es soll nicht vorkommen, dass Konten leergeräumt werden und die KESB dies erst im Rahmen der periodischen Überprüfung der Rechnungslegung feststellt, zumal die betroffene Person aufgrund ihrer Schutzbedürftigkeit in vielen Fällen gar nicht mehr in Lage sein dürfte, die Transaktionen zu überwachen.*» Erstens sind die Kantonalbanken der Ansicht, dass bezüglich betragsmässige Begrenzung keine Usanz in der Bankenbranche besteht. Des Weiteren wäre eine allfällige Einschränkung des Verfügungsrechts vertraglich vorzusehen oder von der KESB aufzuerlegen. Schliesslich vertreten wir die Meinung, dass Banken nicht verpflichtet sind, die Tätigkeit des Mandatsträgers resp. der Mandatsträgerin zu überwachen, soweit diese im Rahmen der ihnen übertragenen Befugnisse handeln. Wünschenswert ist daher eine klarere und unmissverständliche Formulierung in den Erläuterungen.

Die Kantonalbanken verstehen Buchstabe b so, dass die Einräumung des Alleinverfügungsrechts des Mandatsträgers durch die KESB auch Geschäfte umfasst, die eine Genehmigung nach Artikel 416 ZGB benötigen (etwa wenn die KESB das Alleinverfügungsrecht über ein Depot oder Konto mit grösseren Vermögenswerten einräumt). Andernfalls hätte die Bank eine Kontrollpflicht, was wir ablehnen. Auch dies sollte im Erläuterungsbericht klargestellt werden.

### **2.5.2 Art. 11 Abs. 2 Bst. c**

Artikel 11 Absatz 2 Buchstabe c des Vorentwurfs sieht vor, dass die KESB entscheidet, über welche Vermögenswerte die betroffene Person selber verfügen darf. Wurde die Handlungsfähigkeit auf Gesetzesstufe nicht zumindest eingeschränkt oder der Zugriff auf Vermögenswerte entzogen, so besteht aus Sicht der Kantonalbanken kein Raum, dies auf Verordnungsstufe nachzuholen. Es sollte im Erläuterungsbericht klar gemacht werden, dass die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde nur dann in Anwendung von Artikel 11 VE-VBVV entscheiden kann, wenn die Handlungsfähigkeit der betroffenen Person entweder in Anwendung von Artikel 394 Absatz 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) eingeschränkt wurde, ihr ohne Handlungsfähigkeitseinschränkung der Zugriff auf gewisse Vermögenswerte entzogen wurde (Art. 395 Absatz 3 ZGB) oder die Handlungsfähigkeit von Gesetzes wegen entfallen ist (Art. 398 ZGB).

Wir sind ferner der Ansicht, dass die Einräumung des Alleinverfügungsrechts der betroffenen Person durch die KESB auch als Bestätigung der Urteilsfähigkeit in diesem Bereich gelten sollte. In der Praxis wird die Handlungsfähigkeit der Kunden von der KESB häufig nicht entzogen, sondern mit der Einräumung eines Alleinverfügungsrechts eine parallele Zuständigkeit von Mandatsträger und Kunde begründet. Damit besteht für die Bank Unsicherheit, ob der Kunde effektiv die erforderliche Urteilsfähigkeit aufweist. Die mit der Einräumung des Verfügungsrechts verbundene Beurteilung der KESB sollte daher für die Bank verbindlich sein. Dies sollte im Erläuterungsbericht zum Ausdruck kommen.

### **2.5.3 Art. 11 Abs. 2 Bst. d**

Die Ausführungen zu den Buchstaben b und c betreffen auch Fälle, bei denen die KESB dem Mandatsträger allein oder dem Kunden den Zugang zu einem Schrankfach einräumt. Auch hier soll die Bank nicht mehr prüfen müssen, ob eine Genehmigung nach ZGB 416 erforderlich oder die Urteilsfähigkeit des Kunden gegeben ist. Insofern ist der Erläuterungsbericht zu ergänzen.

## **2.6 Belege, Auskunft und Einsicht (Art. 12 VE-VBVV)**

Gemäss Artikel 12 Absätze 3 und 4 des Vorentwurfs soll die KESB die Konto- und Depotinformationen sowie weitere Auskünfte grundsätzlich beim Mandatsträger oder der Mandatsträgerin einholen. Die KESB soll die notwendigen Informationen nur dann direkt bei der Bank einholen können, wenn der Mandatsträger oder die Mandatsträgerin der Bank erklärt, auf das

Stellungnahme des VSKB zur revidierten Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV)

Bankkundengeheimnis zu verzichten und diese ermächtigt, der KESB auf Anfrage hin Auskunft zu erteilen. Die Pflicht zur unaufgeforderten Berichterstattung der Bank an die KESB soll aufgehoben werden, was wir ausdrücklich begrüssen.

Besteht jedoch eine besondere Dringlichkeit und können die Interessen der betroffenen Person nur auf diese Weise wahrgenommen werden, soll die KESB gestützt auf Artikel 445 und 448 ZGB eine vorsorgliche Massnahme erlassen und von der Bank die entsprechenden Auskünfte verlangen können. Der Erläuterungsbericht präzisiert, dass die Verfahrensvorschriften von Artikel 443 ff. ZGB anwendbar sind. Die Kantonalbanken begrüssen dieses Verfahren, regen aber an, dass das Erfordernis der Vollstreckbarkeit der Verfügung im Erläuterungsbericht ergänzt wird. Dies ist bereits in den Ziffern VII und VIII der «Empfehlungen der SBVg und der KOKES zur Vermögensverwaltung gemäss Kindes- und Erwachsenenschutzrecht» vom Juli 2013 vorgesehen. Des Weiteren sollte klargestellt werden, dass die Verfahrensvorschriften von Artikel 443 ff. ZGB, insbesondere die Auskunftspflicht, in sämtlichen Belangen der Aufsicht der KESB zur Anwendung gelangen. Dies ist insofern wichtig, da die Banken hier im Konflikt mit dem Bankkundengeheimnis stehen.

Wir bedanken uns für die wohlwollende Prüfung unserer Kommentare und Anliegen. Für allfällige Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Verband Schweizerischer Kantonalbanken



Hanspeter Hess  
Direktor



Dr. Adrian Steiner  
Vizedirektor  
Leiter Public & Regulatory Affairs