

66. Urteil der II. Zivilabteilung vom 20. Dezember 1922

i. S. Hässig gegen Wehrli.

Art. 402 ZGB. Umwandlung von schon im Vermögen des Mündels befindlichen Kapitalanlagen in « sichere Anlagen ». Die Kantone können im Gegensatz zu Art. 401 nicht zum Voraus bestimmen, was für Werte im Vermögen des Mündels belassen werden können, vielmehr ist in jedem einzelnen Falle zu untersuchen, ob die Interessen des Mündels eine Umwandlung rechtfertigen. — Haftung des Vormundes, der die rechtzeitige Umwandlung unterlässt, für den daraus entstehenden Schaden ?

A. — Im Jahre 1903 ernannte der Gemeinderat von Aarau den Beklagten, Notar Wehrli in Aarau, zum Vormund des damals minderjährigen Klägers, Fritz Hässig. Im Vermögen des Klägers befanden sich vier 4 %ige ungarische Rententitel zu je 1000 Kronen. Bei der Genehmigung der ersten Vormundschaftsrechnung im Jahre 1906 wies die Vormundschaftsbehörde den Vormund an, die ungarischen Papiere zu veräussern und dafür schweizerische Werte zu kaufen. Ein Jahr später ersuchte der Beklagte die Behörde um die Erlaubnis, die Titel zum Kurse von 94,75 abzustossen, was ihm bewilligt wurde. Der Verkauf unterblieb jedoch, weil dieser Kurs nicht mehr erreicht wurde. Der Vormund berichtete hierüber in der 1909 abgelegten zweiten Rechnung und beantragte, da der Kurs inzwischen auf 91,5 gesunken war, mit der Veräusserung zuzuwarten, bis die Titel den Kurs von 94,75 erreichen werden, die Papiere seien sicher und ein Verlust ausgeschlossen. Die Behörde antwortete in ihrem Genehmigungsbeschluss, die Titel seien zu veräussern, sobald es ohne Verlust geschehen könne, weil sie den kantonalen Vorschriften über die Anlage waisenamtlicher Gelder nicht entsprechen. In der im Jahre 1912 erstatteten Rechnung verwies der Beklagte darauf, dass ein Verkauf nicht möglich gewesen sei, weil der Kurs stetig gefallen sei. Hierauf nahm die

Vormundschaftsbehörde in Ziff. 5 ihres Genehmigungsbeschlusses Bezug, indem sie erklärte : « Die ungarischen Rententitel sowie die Obligationen der Aarau-Schöftlandbahn entsprechen den regierungsrätlichen Vorschriften über mündelsichere Anlagen nicht ; der Auftrag auf deren Umwandlung im Sinne von Art. 402 ZGB wird wiederholt. » Im Jahre 1917 stellte die Titelschuldnerin die Zahlungen ein. Heute sind die Papiere wertlos.

Mit der vorliegenden Klage verlangte der Kläger vom Beklagten 4480 Fr. als Ersatz des ihm dadurch entstandenen Schadens, dass die Titel nicht rechtzeitig verkauft worden seien. Weitere Streitpunkte fallen für das bundesgerichtliche Verfahren ausser Betracht.

Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage, weil er sich keine Pflichtverletzung zu Schulden habe kommen lassen, und weil der Kläger ihm zudem Décharge erteilt habe.

B. — Beide kantonalen Instanzen, das Obergericht mit Urteil vom 8. September 1922, haben die Klage abgewiesen.

C. — Gegen den Entscheid des Obergerichtes richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er neuerdings Zusprechung der Klage beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Behauptung des Beklagten, der Kläger habe ihm Décharge erteilt, stützt sich darauf, dass der Kläger nach der Aufhebung der Vormundschaft eine Empfangsbescheinigung unterschrieb, wonach ihm vom Beklagten eine Reihe von Wertpapieren übergeben worden war. Auf dieser Empfangsbescheinigung findet sich der Passus : « Er (der Mündel) erteilt damit dem gewesenen Vormund Décharge. » Eine Déchargeerteilung auch hinsichtlich der Rententitel kann jedoch in dieser Erklärung nicht erblickt werden. Die Rententitel waren damals nicht im Besitze des Vormundes, sondern beim Schutzkomitee für österreichisch-ungarische Werte deponiert.

Dementsprechend wurden sie auch in der Empfangsbescheinigung nicht aufgeführt. Schon nach ihrem Wortlaute aber nimmt die Déchargeerklärung nur auf die in der Bescheinigung genannten Papiere Bezug, indem darin ausdrücklich gesagt wird, dass « damit », d. h. mit der Übergabe der Papiere, die Entlastung des Vormundes erfolge. Gegen eine Interpretation im Sinne des Beklagten spricht sodann auch, dass der Kläger ihn schon im Jahre 1919 für den aus der Verwaltung der streitigen Titel entstandenen Schaden verantwortlich erklärt hatte, und dass keinerlei Momente dargetan sind, die in dieser Beziehung auf eine Meinungsänderung des Klägers schliessen liessen. Wollte der Beklagte sich eine Décharge für seine gesamte Geschäftsführung geben lassen, so hätte er, namentlich mit Rücksicht auf diesen Umstand, für die von ihm aufgesetzte Urkunde eine allgemeinere, unzweideutige Fassung wählen sollen.

2. — Da sich die Verantwortlichkeit des Vormundes aus der Führung der Vormundschaft für die Zeit vor dem 1. Januar 1912 nach kantonalem Rechte beurteilt, dessen Anwendung das Bundesgericht nicht nachprüfen kann, ist das Bundesgericht an die Feststellung der Vorinstanz gebunden, dass dem Kläger bis zum 1. Januar 1912 aus der Verwaltung seines Vermögens durch den Beklagten kein Schadenersatzanspruch entstanden ist.

Seit dem 1. Januar 1912 dagegen unterstand der Beklagte hinsichtlich der Haftung aus seiner Vormundschaftsführung dem eidgenössischen Rechte und zwar ist im vorliegenden Falle speziell Art. 402 ZGB massgebend, der den Vormund verpflichtet, Kapitalanlagen, die nicht genügende Sicherheit bieten, durch sichere zu ersetzen, wobei jedoch, wie Abs. 2 ausdrücklich feststellt, die Umwandlung nicht zur Unzeit vorgenommen werden soll.

Mit Recht hat nun aber schon die Vorinstanz darauf hingewiesen, dass die ungarischen Rententitel vor dem

Kriege allgemein als eine sichere Geldanlage betrachtet wurden, und in dieser Beziehung weder andern Staatspapieren noch insbesondere schweizerischen Werten wesentlich nachstanden. Im Verlaufe des Krieges sank dann allerdings ihr Kurs immer tiefer. Allein dass der Beklagte mit dem Verkaufe dennoch zuwartete, kann ihm nicht zum Verschulden angerechnet werden, weil er in guten Treuen darauf hoffen konnte, der Kurs werde wieder steigen, es liege also im Interesse des Mündels, dass eine Liquidation zu den eingetretenen ungünstigen Bedingungen unterbleibe.

Eine Pflicht, die Papiere zu veräussern ergab sich für den Beklagten auch nicht daraus, dass die aargauische Verordnung betreffend das Vormundschaftswesen vom 9. Dezember 1911 für die Anlage von Mündelgeldern die ungarischen Rententitel nicht unter den Staatspapieren aufführt, die für die Anlage von Mündelvermögen in Betracht kommen. Nur für Neuerwerbungen räumt das ZGB in Art. 401 den Kantonen das Recht ein, von vorneherein die Werttitel zu bezeichnen, die als Anlage von Mündelvermögen dienen können. Für die Frage der Umwandlung schon im Vermögen des Mündels befindlicher Werte dagegen, verlangt Art. 402 ausdrücklich die Beachtung der besonderen Umstände des einzelnen Falles, die für oder gegen eine Veräusserung sprechen können. Das Gesetz geht dabei von der Erwägung aus, dass Bestimmungen, die ein für allemal den Vormund verpflichteten, alle nicht unter eine bestimmte Kategorie fallenden, im Mündelvermögen befindlichen Werte umzutauschen, in vielen Fällen zu Ergebnissen führen müssten, die mit den Interessen des Mündels nicht vereinbar wären, sei es, dass die Entäusserung nur mit grossen Verlusten möglich wäre, sei es, dass es sich aus andern Gründen rechtfertigt, dem Mündel den Besitz der betreffenden Papiere, z. B. der Aktien einer Familienaktiengesellschaft, zu wahren.

3. — Schon unter der Herrschaft des kantonalen

Rechtes und sodann, was für das Bundesgericht allein von Bedeutung ist, auch nach dem Inkrafttreten des ZGB hat jedoch die Vormundschaftsbehörde den Vormund aufgefordert, die Rententitel zu veräussern. Zur Erteilung dieser Anweisung war die Behörde berechtigt, obschon Art. 402 im Gegensatz zu Art. 401 ZGB keine ausdrückliche Bestimmung in dem Sinne enthält, dass die Aufsichtsorgane die Vermögensanlage zu genehmigen haben. Mit dem Rechte, die Berichte und Rechnungen des Vormundes zu überprüfen, räumt Art. 423 der Behörde allgemein auch die Befugnis ein, die für die Wahrung der Interessen des Mündels notwendigen Massregeln zu ergreifen. Es besteht daher kein Zweifel, dass sie im vorliegenden Falle den Beklagten anweisen konnte, die ungarischen Titel zu verkaufen. Wenn somit in dem Verhalten des Beklagten eine Verletzung des ihm erteilten Verkaufsauftrages läge, müsste er aus diesem Gesichtspunkt ersatzpflichtig erklärt werden. Allein in dieser Hinsicht fällt in Betracht, dass die Vormundschaftsbehörde, gestützt auf einen speziellen Bericht des Vormundes, schon im Jahre 1907 den Verkauf nur unter der Bedingung forderte, dass ein Kurs von 94,75 erreicht werde. Einen ähnlichen Vorbehalt machte sie bei der Genehmigung der Rechnung von 1909, indem sie die Veräusserung anordnete, sofern sie ohne Verlust geschehen könne. Die Anweisung von 1912 allerdings behält weder einen bestimmten Verkaufskurs vor, noch besagt sie, dass der Verkauf nur wenn ein Verlust vermieden werden könne, erfolgen dürfe. Dagegen zitiert die Vormundschaftsbehörde in diesem Beschlusse Art. 402 ZGB und verweist damit auch auf Abs. 2 dieser Bestimmung, wonach die Umwandlung nicht zur Unzeit sondern unter Wahrung der Interessen des Bevormundeten vorgenommen werden soll. In Verbindung mit den beiden 1907 und 1909 gemachten Verkaufsanweisungen betrachtet, wollte daher offenbar auch der Genehmigungsbeschluss von 1912 den Beklagten nicht schlecht-

hin zum Verkaufe anhalten, sondern nur für den Fall, als nach seinem Dafürhalten die Voraussetzungen des Art. 402 Abs. 2 gegeben sein sollten. Für die Annahme, die Vormundschaftsbehörde habe nicht einen Verkauf à tout prix angestrebt, spricht denn auch ihr späteres Verhalten, anlässlich der Genehmigung der Rechnung von 1915. Sie stellte dabei selber fest, eine Umwandlung sei zur Zeit nicht möglich gewesen, dagegen werde der Vormund neuerdings angewiesen im Sinne von Art. 402 bei sich bietender Gelegenheit die Umwandlung vorzunehmen. Hätte die Behörde ihren Beschluss vom Jahre 1912 so verstanden, dass die Renten ohne Rücksicht auf den Kurs veräussert werden müssten, so hätte sie sich offenbar hiemit nicht begnügt, sondern hätte in ihrem neuen Rechnungsabschied das Zuwiderhandeln des Vormundes festgestellt oder neuerdings die unbedingte Veräusserung angeordnet.

Endlich ist darauf hinzuweisen, dass die Aufsichtsbehörde die Umwandlung der Titel im Grunde genommen gar nicht deswegen verlangte, weil sie sie als zu wenig sicher betrachtete, was allerdings einen Verkauf um jeden Preis nahe gelegt hätte, sondern weil sie von der, nach dem oben Gesagten, irrtümlichen Auffassung ausging, die kantonale Verordnung über die für die Anlage von Mündelgeldern in Betracht kommenden Papiere, finde auch auf die schon im Besitze des Mündels befindlichen Werte Anwendung.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau vom 8. September 1922 bestätigt.