

§ 50 GOG, § 75 EG ZGB, aufsichtsrechtliche Kompetenzen des Obergerichts.

Das Obergericht behält sich vor, bei festgestellten Mängeln oder Missständen von Amtes wegen einzugreifen.

Für den unmündigen Marco X. besteht eine Beistandschaft zur Verwaltung des (relativ bedeutenden) mütterlichen Erbes. Nach dem Tod der Grossmutter mütterlicherseits wirkte der Beistand am Ausarbeiten eines Erbteilungsvertrages mit, und die Vormundschaftsbehörde genehmigte diesen. Vater X. focht die Genehmigung beim Bezirksrat an, weil der Vertrag die Interessen des Kindes nicht ausreichend wahre. Während des Beschwerde-Verfahrens zog die Vormundschaftsbehörde ihren Beschluss in Wiederwägung; mit der Begründung, der Beistand habe keine Kompetenz zum Mitwirken an der Erbteilung, trat sie auf das Gesuch um Genehmigung des Erbteilungsvertrages nicht ein. Darauf hin schrieb der Bezirksrat sein Verfahren ab. Da er das X. zunächst nicht eröffnete, kam es erst ein Jahr später zum heute zu beurteilenden Rechtsmittel gegen diesen Entscheid.

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

3.3 Nach der ausdrücklichen Zugabe im Brief an den Bezirksrat vom 10. Mai 2011 hat der Vertreter von X. den Beschluss der Vormundschaftsbehörde, mit welchem diese auf den Antrag zur Genehmigung des Erbteilungsvertrages nicht eintrat, bereits im April 2010 erhalten. Der Beschluss enthielt zwar keine Rechtsmittelbelehrung. X. und sein Vertreter wussten aber aufgrund der früheren Verfahren und nachdem sie den ersten Beschluss angefochten hatten, um die grundsätzliche Möglichkeit der Anfechtung. Wenn sie in dieser Beziehung während eines Jahres nichts unternahmen, verzichteten sie offenkundig auf ein Rechtsmittel. Das war auch nicht weiter erstaunlich: mit dem Nichteintreten auf den Antrag zur Genehmigung kam die Vormundschaftsbehörde ja dem Anliegen von X. nach, dass der vom Beistand ausgehandelte Vertrag nicht genehmigt werden solle. Insofern stellt sich die Frage, wie weit X. am heutigen Rechtsmittel ein schutzwürdiges Interesse hat (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO).

Dass das Nichteintreten "offensichtlich rechtswidrig" gewesen wäre, trifft nicht zu. Zunächst ist klar zu stellen, dass auch unrichtige Entscheide gültig werden können, wenn sie nicht angefochten werden. Das Bundesgericht hat gerade neuestens wieder festgehalten, dass Nichtigkeit im Sinne absoluter

Unbeachtlichkeit nur ganz ausnahmsweise eintritt (BGer 5A_185/2011 vom 5. September 2011 Erw. 1.3.4), und das wäre hier klarerweise nicht der Fall. Zudem ist der Beistand Marcos (nur) mit der Verwaltung des Vermögens betraut, und es ist mindestens vertretbar anzunehmen, dass das die Mitwirkung an einer Erbteilung ohne eine ausdrückliche entsprechende Anordnung nicht umfasse (ausdrücklich dieser Ansicht ist BSK ZGB I-Biderbost 4. Aufl. 2010, Art. 419 N. 12 f.).

Wenn die Vormundschaftsbehörde das Verfahren betreffend Genehmigung des Erbteilungsvertrages dadurch erledigte, dass sie auf das Gesuch (auf dem Weg einer Wiedererwägung) nicht eintrat, wurde die Beschwerde hinfällig, welche der Vater von Marco gegen die Genehmigung erhoben hatte. Dass der Bezirksrat sein Verfahren als gegenstandslos abschrieb, war richtig.

Die Berufung ist abzuweisen, so weit sie sich in der Sache gegen das Nichteintreten auf das Gesuch um Zustimmung zum Erbteilungsvertrag richtet.

4. Mindestens sinngemäss ist in der Berufung allerdings auch eine Beschwerde wegen Rechtsverweigerung oder -verzögerung im Sinne von Art. 319 und 321 ZPO enthalten. Für diese ist das Obergericht seit Inkrafttreten des neuen Verfahrensrechts zuständig (OGerZH PQ110002 vom 5. Mai 2011) - abgesehen davon, dass das Obergericht sich auch nach bisheriger Praxis vorbehielt, bei offenkundigen Mängeln oder Missständen von Amtes wegen einzugreifen. Das ist hier nötig.

Im Beschluss vom 18. September 2002 hat das Obergericht erwogen, das Kindesvermögen scheine bei einer Verwaltung durch den Vater gefährdet, und die periodische Rechnungsstellung habe sich als ungenügende Sicherungsmassnahme erwiesen. Es wurde daher eine Beistandschaft errichtet und der Beistand mit der Verwaltung des Vermögens von Marco betraut. Es lässt sich wie vorstehend erwogen die Annahme vertreten, diese Massnahme umfasse nicht auch die Mitwirkung des Beistandes bei einer Erbteilung. Die vormundschaftlichen Behörden, die von Amtes wegen möglichen Gefährdungen von Kindern nachgehen und begegnen müssen, hätten sich in dieser Situation

aber die Frage stellen müssen, ob nicht der Auftrag an den Beistand entsprechend zu ergänzen sei. Wenn der Vater für die blosse Verwaltung nicht geeignet ist (und wenn er es seit 2002 geworden wäre, hätte die Beistandschaft aufgehoben werden sollen), mutet es doch seltsam an, dass man ihm ohne Bedenken die weit tragende Kompetenz belassen will, für seinen Sohn an der Erbteilung im Erbgang der Grossmutter mitzuwirken. Zwar lässt er sich von einem offenbar durchaus versierten Treuhänder beraten. Wenn er allein kompetent ist, wird er aber auch den Entscheid zum Abschluss des Erbteilungsvertrags letztlich selber fällen. Ob das im wohl verstandenen Interesse des Kindes ist, muss mindestens bezweifelt werden, lässt sich aber ohne nähere Kenntnis der Situation nicht beurteilen.

Die Verwaltungsbehörden sind daher anzuweisen, bei der Erbteilung im Nachlass von Anna Y. durch geeignete Massnahmen sicherzustellen, dass die Interessen von Marco X. nicht verletzt werden.

5. (...)

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, so weit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Verwaltungsbehörden werden angewiesen, durch geeignete Massnahmen sicherzustellen, dass die Interessen von Marco X. bei der Erbteilung im Nachlass von Anna Y. nicht verletzt werden.

Obergericht, II. Zivilkammer
Urteil vom 13. Oktober 2011
Geschäfts-Nr.: NQ110044-O/U