

II. Zivilrecht

1. Familienrecht

Art. 392 Ziff. 2 und 3; Art. 321 Abs. 2 und Art. 276 Abs. 1 ZGB (SR 210). Anordnung einer Vertretungsbeistandschaft zur Geltendmachung von Ansprüchen aus freiem Kindesvermögen und Überbindung der Kosten für die Mandatsführung gegenüber einer Drittperson. Erwägungen: Zugehörigkeit von Legatsansprüchen zum freiem Kindesvermögen (E. 1); Voraussetzungen für den Erlass einer Kindesschutzmassnahme gegenüber dem Verwalter von freiem Kindesvermögen (E. 2-4); Überbindung der Kosten für die Mandatsführung des Vertretungsbeistandes (E. 5).

Aus dem Sachverhalt:

Zusammenfassung: A. und C. G., wohnhaft bei ihrer Mutter, sind die Kinder der geschiedenen Eltern B. G. und D. G.. Die alleinige elterliche Sorge über die beiden Kinder steht der Mutter zu. Im Jahr 2002 verstarb H.G., die Grossmutter väterlicherseits von A. und C. G.. Sie vermachte in ihrer letztwilligen Verfügung den beiden Grosskindern je ein Legat in Höhe von Fr. 100'000.-. Gemäss Anordnung der Erblasserin sollen A. und C. erst nach ihrem 25. Geburtstag frei über ihre Legate verfügen können, bis zu diesem Zeitpunkt setzte die Erblasserin ihren Sohn, D. G., den Vater der beiden Enkelkinder, als Verwalter der Legate ein.

Im Juni 2002 stellte das Bezirksgericht M. dem Vormundschaftsamt der Gemeinde X. zwei Kopien der Vermächtnisanzeigen zu, welche die Legatsansprüche von A. und C. G. bestätigten. Das Vormundschaftsamt der Gemeinde X. nahm in der Folge mit dem Vater, D. G., Kontakt auf und forderte ihn auf, die beiden Legate auf die Namen der Kinder mündelsicher anzulegen, oder im Falle der Anlage in Immobilien, diese im Grundbuch auf die Kinder eintragen zu lassen. Der Vater versprach, sich im Herbst 2002 wieder bei der Behörde zu melden, sobald er sich einen Überblick über den Nachlass verschafft habe. Da das Vormundschaftsamt bis Mitte Oktober 2002 nichts mehr von D. G. hörte, gelangten die zuständigen Personen erneut an diesen und forderten ihn wiederholt auf, zu einer Besprechung der Angelegenheit auf dem Vormundschaftsamt der Gemeinde X. zu erscheinen. Diesen Aufforderungen leistete D. G. keine Folge, auch legte er dem Vormundschaftsamt keine Belege über eine allfällige Anlage der von ihm für die Kinder verwalteten Gelder vor. Schliesslich ordnete die zuständige Vormundschaftsbehörde mit Beschluss vom 1. April 2003 folgendes an:

1. Für die beiden Kinder A. G., und C. G. mit gesetzlichem Wohnsitz bei der alleine sorgeberechtigten Mutter, B. G., wird für die Regelung des Legatsanspruches von je Fr. 100'000.- gemäss Vermächtnisanzeige vom 6. Juni 2002 des Bezirksgerichtes M. aus dem Nachlass von H. G., wohnhaft gew-

sen in M., eine Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 3 ZGB angeordnet.

2. Als Beiständin wird Frau Rechtsanwältin Y. Z., ernannt mit dem Auftrag:

- dafür besorgt zu sein, dass die beiden oben erwähnten Legate zugunsten von A. und C. G. in Höhe von je Fr. 100'000.- aus dem betreffenden Nachlass ausgeschieden sowie mündelsicher auf Konti bzw. Wertchriftendepots – je auf den Namen der beiden Minderjährigen lautend – angelegt werden,
- die ausgewiesenen finanziellen Ansprüche der Kinder auch notfalls gerichtlich durchsetzen zu lassen, wofür ihr die vormundschaftliche Zustimmung im Sinne von Art. 421 Ziff. 8 ZGB erteilt wird und
- nach Erledigung des Mandates einen Schlussbericht einzureichen und gegebenenfalls Antrag auf Anordnung allfälliger weiterer Massnahmen zum Schutze des Kindesvermögens zu stellen.

3. Die Mandatsentschädigung für das vorliegende Verfahren geht zulasten des Kindsvaters, D. G..

Gegen diesen Beschluss erhob der Vater Verwaltungsbeschwerde.

Aus den Erwägungen:

1. a) Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Beschwerdeschrift sinngemäss, die vom Gemeinderat X. mit Beschluss vom 1. April 2003 angeordnete Vertretungsbeistandschaft zur Regelung der Legatsansprüche seiner beiden Kinder sei aufzuheben. Der Beschwerdegegner und die Mutter beantragen, die Anordnung der Beistandschaft sei zu bestätigen, um damit das von A. und C. geerbte Kindesvermögen sicherstellen zu können.

b) Bei den vom vorliegenden Verfahren betroffenen Legatsansprüchen der Kinder handelt es sich um Zuwendungen aus dem Nachlass der Grossmutter an ihre beiden Enkelkinder. Die Legate bilden daher einen Teil des Kindesvermögens von A. und C., diese Tatsache wird von den Parteien zu recht nicht bestritten.

Die Bestimmungen zum Kindesvermögen sind in den Art. 318–327 ZGB enthalten. Gemäss Artikel 318 Abs. 1 ZGB haben die Eltern, solange ihnen die elterliche Sorge zusteht, das Recht und die Pflicht, das Kindesvermögen zu verwalten. Im hier zu beurteilenden Fall sind die Eltern geschieden und das alleinige elterliche Sorgerecht steht der Mutter zu. Sie ist daher grundsätzlich zur Verwaltung des Kindesvermögens verpflichtet.

c) Der Umfang des elterlichen Verwaltungsrechts erstreckt sich auf das gesamte Kindesvermögen mit Ausnahme der Mittel des freien Kindesvermögens (vgl. Peter Breitschmid, Basler Kommentar zum schweizerischen Pri-

vatrecht, Helbing & Lichtenhahn Basel, 2. Auflage 2002, N 8 zu Art. 318 ZGB). Es ist daher vorab zu prüfen, ob die Legate dem durch die Mutter zu verwaltenden Kindesvermögen, oder dem freien Kindesvermögen zuzurechnen sind.

Das freie Kindesvermögen ist in den Artikeln 321–323 ZGB geregelt. Nach diesen Bestimmungen liegt freies Kindesvermögen vor, wenn entweder die Erträge nicht verbraucht werden dürfen und/oder die elterliche Verwaltung des betreffenden Vermögensteils ausgeschlossen ist (vgl. Peter Breitschmid, a.a.O., N 1 zu Art. 321/322 ZGB). Gemäss Art. 321 Abs. 2 ZGB ist die Verwaltung durch die Eltern nur dann ausgeschlossen, wenn dies bei der Zuwendung ausdrücklich bestimmt wird.

Aufgrund der Aktenlage ist erstellt, dass dem Beschwerdeführer die Verwaltung der Legate von A. und C. durch ausdrückliche Anordnung in der letztwilligen Verfügung der Erblasserin übertragen wurde. Mit ihrer Anordnung hat die Erblasserin im Zeitpunkt der Zuwendung auch die Verwaltung der Legate durch die Mutter ausgeschlossen. Obwohl der Wortlaut von Art. 321 Abs. 2 ZGB nur den Ausschluss der «Eltern» – also den Ausschluss von Vater und Mutter – erwähnt, besteht nach dem Grundsatz «in maiore minus» (im Weitergehenden ist das weniger Weitgehende enthalten) kein Zweifel daran, dass der Ausschluss nur eines Elternteils ebenfalls zulässig ist, sofern auch die übrigen Voraussetzungen der Bestimmung erfüllt sind. Vorliegend sind alle Voraussetzungen erfüllt, da die Erblasserin bereits im Zeitpunkt der Zuwendung der Legate bestimmt hat, dass deren Verwaltung ausschliesslich durch den Vater von A. und C. erfolgen soll. Damit steht fest, dass es sich bei den Legaten um freies Kindesvermögen im Sinne von Art. 321 Abs. 2 ZGB handelt, das der mütterlichen Verwaltung ausdrücklich entzogen wurde.

2. Nachdem die Zugehörigkeit der Legate zum freien Kindesvermögen feststeht, ist zu prüfen, ob die Vormundschaftsbehörde befugt ist, gegenüber dem Beschwerdeführer, der nicht Inhaber des elterlichen Sorgerechts ist, eine vormundschaftliche Massnahme zum Schutz des Kindesvermögens auszusprechen.

Aus den vorangehenden Ausführungen ist bekannt, dass der Beschwerdeführer durch die letztwillige Verfügung seiner Mutter als Verwalter der Legate eingesetzt wurde. Bei Verwaltung der Legate handelt er somit als eine mit der Verwaltung betraute Drittperson im Sinne von Art. 322 Abs. 2 ZGB (vgl. Peter Breitschmid, a.a.O., N 6 zu Art. 321/322 ZGB).

3. a) Die Zuständigkeit der Vormundschaftsbehörde zur Anordnung von Massnahmen im Bereich des Schutzes von Kindesvermögen ergibt sich aus den Artikeln 324 und 325 ZGB. Adressat der behördlichen Massnahmen ist, wer das Kindesvermögen verwaltet, dies können auch Dritte sein, welche freies Kindesvermögen verwalten (vgl. Cyril Hegnauer, Grundriss des Kin-

desrechts, Stämpfli Verlag Bern, 5. Auflage 1999, N 28.17). Der Beschwerdegegner ist folglich befugt, gegenüber dem Beschwerdeführer eine Massnahme zum Schutz des Kindesvermögens zu erlassen.

b) Bei der Anordnung von Massnahmen zum Schutz des Kindesvermögens sind gemäss Art. 324 Abs. 3 ZGB die Bestimmungen des allgemeinen Kindesschutzes anwendbar. Dies bedeutet, dass insbesondere das Prinzip der Gefährdung des Kindeswohls, das Proportionalitäts- sowie das Subsidiaritätsprinzip zu beachten sind (vgl. Albert Guler, Die Beistandschaft nach Art. 308 ZGB in Zeitschrift für Vormundtschaftswesen (ZVW), 1995, S. 53 G.). Es ist daher zu prüfen, ob der Beschwerdegegner bei der von ihm angeordneten Vertretungsbeistandschaft diese Prinzipien beachtet hat.

c) Gemäss dem Prinzip der Gefährdung des Kindeswohls hat ein vormundschaftsbehördlicher Eingriff nur dann zu erfolgen, wenn das Kindeswohl bzw. im Bereich des kindlichen Vermögensschutzes, das Kindesvermögen gefährdet ist. Ob im konkreten Fall eine Gefährdung vorliegt, hängt von der Art und der Grösse des Kindesvermögens und den persönlichen Verhältnissen der Eltern ab. Wesentliche Kriterien sind, ob das elterliche Tun oder Unterlassen von eigenen Interessen mitbestimmt wird (vgl. Peter Breitschmid, a.a.O., N 7 zu Art. 324/325 ZGB).

Werden diese Kriterien auf den vorliegend zu beurteilenden Fall angewendet, sind folgende Umstände zu beachten: Der vom Beschluss des Gemeinderates betroffene Teil des Kindesvermögens von A. und C. besteht aus Legaten im Umfang von je Fr. 100'000.-. Es handelt sich also um ein ansehnliches Vermögen. In Bezug auf das persönliche Verhältnis zwischen den Eltern muss, aufgrund des Verfahrensablaufs und der Akten, auf ein sehr gespanntes Verhältnis zwischen den Eltern geschlossen werden. Zudem ist die Mutter – als alleinige Inhaberin des elterlichen Sorgerechts – durch ausdrückliche Anordnung der Erblasserin von der Verwaltung der Legate ausgeschlossen und diese Aufgabe ist dem Vater der beiden Kinder übertragen worden. Beim Vater kommt hinzu, dass er als einer der gesetzlichen Erben der Erblasserin auch eigene Interessen am Nachlassvermögen hat, er hat folglich absolut kein Interesse, betreffend der Verwaltung der Kindervermögen mit den vormundschaftlichen Organen zusammenzuarbeiten. Aufgrund der bisherigen Ausführungen ist erstellt, dass der Vater und Beschwerdeführer denn auch jegliche Zusammenarbeit mit den Behörden verweigerte. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände kann daher eine Gefährdung des Kindesvermögens nicht ausgeschlossen, vielmehr muss sogar von einer unmittelbaren Gefährdung des Kindesvermögens ausgegangen werden. Der Erlass einer vormundschaftlichen Massnahme ist unter dem Aspekt des Gefährdungsprinzips auf jeden Fall gerechtfertigt.

d) Weiter ist zu prüfen, ob der Beschwerdegegner mit der Anordnung der Vertretungsbeistandschaft gestützt auf Art. 392 Ziffer 3 ZGB auch das Subsidiaritätsprinzip beachtet hat. Danach dürfen behördliche Massnahmen

nur erfolgen, wo die Eltern die ihnen obliegenden Pflichten nicht oder nicht ausreichend wahrnehmen (vgl. Breitschmid, a.a.O., N 6 zu Art. 307 ZGB). Beim Schutz des Kindesvermögens gilt das gleiche auch für Drittpersonen im Sinne von Art. 325 Abs. 2 ZGB.

Aufgrund der Akten ist bekannt, dass die Vormundschaftsbehörde, unmittelbar nachdem sie vom Bezirksgericht M. Kopien der Vermächtnisanzeigen über die Legate zugunsten von A. und C. erhalten hatte, mit dem Beschwerdeführer Kontakt aufnahm. Bei dieser ersten telefonischen Kontaktaufnahme – die gemäss Vorakten bereits am 19. Juni 2002 erfolgte – hatte der Beschwerdeführer geäussert, er werde sich mit seinen Geschwistern, seinem Anwalt und seiner Bank über die Anlage der Gelder beraten und sich dann wieder melden. Nachdem sich der Beschwerdeführer über zwei Monate lang nicht mehr meldete, stellte ihm das Vormundschaftsamt am 22. August 2002 ein Schreiben zu, worin der Beschwerdeführer über seine Rechenschaftspflicht in Bezug auf das Kindesvermögen aufgeklärt und gleichzeitig aufgefordert wurde, der Behörde bis zum 5. September 2002 Saldoauszüge über die auf die Namen der beiden Kinder angelegten Gelder zuzustellen. Am 29. August 2002 sprach der Beschwerdeführer auf dem Vormundschaftsamt vor. Bei diesem Besuch legte er die Kopie eines Dauerauftrages vor, womit seine zwischenzeitlich verstorbene Mutter (Erblasserin) die Bank anwies, monatlich, erstmals per 1. September 2001 und bis zum Widerruf, den Betrag von Fr. 2'400.– auf das Konto der Exfrau des Beschwerdeführers zu überweisen. Dabei gab er an, die Zahlungen würden – gemäss dem auf dem Zahlungsauftrag angebrachten «internen Vermerk» – vom Legat in Abzug gebracht. Aus der Aktennotiz geht weiter hervor, der Beschwerdeführer habe ausgeführt, er könne das Geld zur Zeit nicht flüssig vorweisen, es sei in Immobilien und Wertschriften angelegt. Die zuständige Amtsvormundin bestand weiterhin auf der Aushändigung von Bankbelegen und setzte dem Beschwerdeführer dafür eine Frist von einem Monat. Mit Schreiben vom 17. Oktober wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, zur Besprechung des weiteren Vorgehens betreffend der Erbschaft seiner Kinder, mit der Behörde Kontakt aufzunehmen. Am 14. November 2002 habe man auf dem Telefonbeantworter eine entsprechende Meldung hinterlassen. In der Folge wurde der Beschwerdeführer mittels eingeschriebenem Brief vom 12. Dezember 2002 aufgefordert, mit dem Vormundschaftsamt Kontakt aufzunehmen. Mit einem weiteren Einschreiben vom 8. Januar 2003 wurde der Beschwerdeführer zur Besprechung der Angelegenheit auf den 21. Januar 2003 vorgeladen. Nachdem er dieser Vorladung unentschuldigt fernblieb, teilte ihm das Vormundschaftsamt mit eingeschriebenem Brief vom 26. Februar 2003 mit, dass zum Schutz der Kinder das von seiner verstorbenen Mutter geerbte Kindesvermögens sichergestellt werden müsse. Sofern sich der Beschwerdeführer nicht bis am 12. März 2003 für einen Besprechungstermin melde, werde zu diesem Zweck eine Beistandschaft errichtet. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass die Ko-

sten der Beistandschaft zu seinen Lasten gehen würden. Erst nachdem der Beschwerdeführer auch diese Frist unbenutzt verstreichen liess, ordnete die Vormundschaftsbehörde mit Beschluss vom 1. April 2003 die Vertretungsbeistandschaft gestützt auf Art. 392 Ziffer 3 ZGB an.

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ist festzuhalten, dass zwischen der ersten Aufforderung – am 22. August 2002 – an den Beschwerdeführer, seiner Rechenschaftspflicht gegenüber der Behörde nachzukommen und dem Erlass des nunmehr angefochtenen Beschlusses – am 1. April 2003 – mehr als sieben Monate vergingen. Obwohl die Vormundschaftsbehörde in Fällen, bei denen die sorgfältige Verwaltung des Kindesvermögens nicht hinreichend gewährleistet ist, nach Art. 324 Abs. 1 ZGB mittels Verfügung eine Weisung zur periodischen Rechnungsstellung und Berichterstattung erteilen könnte, verzichtete sie auf die Anwendung dieser Massnahme und bemühte sich vorerst um eine einvernehmliche Regelung der Angelegenheit. Erst nachdem der Beschwerdeführer sich permanent weigerte, in irgendeiner Form mit den Behörden zusammenzuarbeiten, hat die Vormundschaftsbehörde eine Massnahme zum Schutz des Kindesvermögens angeordnet. Ob sich das Vormundschaftsamt auf Hinweis der Rechtsvertreterin der Mutter zur ersten Kontaktaufnahme entschlossen hat oder aufgrund der Vermächtnisanzeigen tätig wurde, spielt dabei keine Rolle. Zur Wahrung des Subsidiaritätsprinzips ist lediglich relevant, erst einen Eingriff in die Rechte der Eltern bzw. beim Kindesvermögensschutz in die Rechte von Drittpersonen (im Sinne von Art. 325 Abs. 2 ZGB) anzuordnen, wenn diese ihre Pflichten nicht oder nicht ausreichend wahrnehmen. Wie die vorangehenden Ausführungen zeigen, ist diese Voraussetzung vorliegend erfüllt.

e) Schliesslich ist der angefochtene Beschluss unter dem Aspekt des Proportionalitätsprinzips zu beurteilen. Dieses verlangt, dass der behördliche Eingriff sich einerseits auf das nach den konkreten Umständen Nötige beschränken muss, dass er andererseits aber so stark zu sein hat, dass damit der Gefährdung oder Schädigung auch wirklich begegnet werden kann (vgl. Guler, a.a.O., S. 54).

Um beurteilen zu können, ob die angeordnete Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 3 ZGB die Voraussetzung der Proportionalität erfüllt, muss die Intensität des Eingriffs in die Rechte der von der Massnahme betroffenen Personen geprüft werden. Die Lehre hat zu diesem Zweck das System der Stufenfolge entwickelt. Dabei werden die verschiedenen Massnahmen geordnet nach der Stärke mit der sie geeignet sind, in die Rechtsstellung der betroffenen Person einzugreifen. Nach dem Stufensystem gilt für Erwachsene die Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 3 ZGB als mildeste vormundschaftliche Massnahme, gefolgt von der Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 2 ZGB (vgl. Ernst Langenegger, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Helbing & Lichtenhahn Basel, 2. Auflage 2002, N 18 zu Art. 369 ZGB mit weiteren Hinweisen).

Beim System der Stufenfolge im Bereich des Kindesschutzes werden die Massnahmen nach der Intensität des Eingriffs in die elterliche Gewalt eingeteilt (vgl. Guler, a.a.O., S. 54 ff.). Nach Art. 307 Abs. 3 ZGB können die Behörden die Eltern beraten, ermahnen oder ihnen Weisungen erteilen. Daher stellen diese Massnahmen die unterste Stufe des Interventionssystems dar. In Fällen, wo solche Massnahmen nicht ausreichen, stehen als weitergehende Massnahmen – geordnet nach der Intensität des Eingriffs in die elterliche Gewalt – die Einsetzung eines Beistandes für das Kind (Art. 308 ZGB), die Aufhebung der Obhut (Art. 310 ZGB) oder sogar der Entzug der elterlichen Sorge (Art. 311 G. ZGB) zur Verfügung. Da die Vertretungsbeistandschaften nach Art. 392 ZGB keine eigentlichen Kindesschutzmassnahmen darstellen, sondern ein Massnahme des allgemeinen Vormundschaftsrechts bilden, sind sie im Stufensystem der Kindesschutzmassnahmen nicht aufgeführt. Nach dem für die Stufenfolge bei Kindesschutzmassnahmen geltenden Kriterium, nämlich der Intensität des Eingriffs einer Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziff. 3 ZGB in die elterliche Gewalt, wäre diese Massnahme aber zweifellos als eine der mildesten Massnahmen ins Stufensystem einzureihen. Denn ein nach dieser Bestimmung eingesetzter Beistand ist lediglich befugt, die Kinder zu vertreten, nicht aber ihr Vermögen zu verwalten (vgl. ZVW 1993, S. 108). Da das Vertretungsrecht des Beistandes zusätzlich auf eine ganz bestimmte Angelegenheit beschränkt ist und die elterliche Gewalt im Übrigen in keiner Weise eingeschränkt wird, ist die Intensität des Eingriffs auf die elterliche Gewalt nur schwach. Damit ist erstellt, dass der Gemeinderat mit der Anordnung der Vertretungsbeistandschaft eine der mildest möglichen Massnahmen angeordnet hat. Die Voraussetzung, dass die Massnahme auf das nach den konkreten Umständen Nötige beschränken muss, ist damit ebenfalls erfüllt.

Es ist somit abschliessend zu prüfen, ob die angeordnete Massnahme sich eignet, der Gefährdung oder Schädigung des Kindesvermögens auch wirklich zu begegnen. Gemäss dem Wortlaut des Artikels 392 Ziffer 3 ZGB ernannt die Vormundschaftsbehörde einen Beistand, wenn der gesetzliche Vertreter an der Vertretung verhindert ist. Gesetzliche Vertreter im Sinne von Art. 392 Ziff. 3 ZGB sind nur der Vormund des Unmündigen oder Entmündigten und der Inhaber der elterlichen Gewalt (vgl. Schnyder/ Murer, Berner Kommentar, Band II, 3. Abteilung, 1. Teilband, 2. Lieferung, Verlag Stämpfli, Bern 1984, N 105 zu Art. 392 ZGB). Wie bereits unter Ziffer 2.a (vgl. oben) dargelegt, handelt es sich beim Beschwerdeführer nicht um den gesetzlichen Vertreter der beiden Kinder A. und C., sondern um einen Dritten im Sinne von Art. 321 Abs. 2 ZGB. Daraus folgt, dass die Einsetzung der Beistandin nicht gestützt auf diese Bestimmung erfolgen kann. Die angeordnete Massnahme ist daher aufzuheben.

4. a) Aufgrund von § 18 VRG, wonach die Beschwerdeinstanz das Recht von Amtes wegen anzuwenden hat, ist jedoch zu prüfen, ob eine andere, geeignete Massnahme angeordnet werden muss.

b) Wie die bisherigen Ausführungen gezeigt haben, muss von einer Gefährdung des von A. und C. von ihrer Grossmutter geerbten Kindesvermögens ausgegangen werden. Insbesondere weil der Beschwerdeführer, der gleichzeitig Vater der Kinder und gesetzlicher Erbe des gleichen Nachlasses ist, eigene Interessen in Bezug auf das Nachlassvermögen hat. Die Interessen des Vaters stehen dem Interesse der Kinder – die ihnen vermachten Legate vollumfänglich zu erhalten – entgegen. Die massgebliche gesetzliche Bestimmung für Fälle, bei denen Eltern Interessen haben, die denen der Kinder widersprechen, ist Art. 306 Abs. 2 ZGB. Eine Interessenkollision im Sinne dieser Bestimmung liegt bereits bei abstrakter Gefährdung der Interessen der schutzbedürftigen Person, d.h. bei blosser Möglichkeit der Gefährdung vor (vgl. Schnyder/Murer, a.a.O., N 84 G.; Ingeborg Schwenzer, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Helbing & Lichtenhahn Basel, 2. Auflage 2002, N 4 zu Art. 306; BGE 118 II 105 E. 4 b). Es ist nicht massgeblich, wie weit sich der gesetzliche Vertreter im Einzelfall um objektive Wahrung der Interessen der schutzbefohlenen Person bemüht, ob er dazu auch fähig ist und wie viel Vertrauen er im Einzelfall verdient (Ernst Langenegger, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Helbing & Lichtenhahn Basel, 2. Auflage 2002, N 26 zu Art. 392). Entscheidend muss immer die Frage bleiben, ob und inwieweit sich die Interessen des Vertretenen und diejenigen des gesetzlichen Vertreters widersprechen (BGE 118 II 105 E. 4b). Hauptfälle der Interessenkollision finden sich im Rahmen der erbrechtlichen Auseinandersetzung. Liegt eine Interessenkollision vor, entfällt die Vertretungsmacht der Eltern automatisch (vgl. Ingeborg Schwenzer, a.a.O., N 4 – N 6 zu Art. 306 sowie BGE 107 II 112 E. 5). Da der Beschwerdeführer auch im Beschwerdeverfahren noch auf seinem Standpunkt beharrt, die von ihm zu leistenden Unterhaltsbeiträge für die Kinder seien – gemäss dem «internen Vermerk, in Ergänzung zu meinem Testament» auf dem Schreiben der Mutter an ihre Bank vom 15. August 2001 (vgl. Beschwerdegegnerischer Beleg 2) – von den Legaten abzuziehen, besteht kein Zweifel daran, dass die Situation im konkret zu beurteilenden Fall eine Interessenkollision im Sinne von Art. 306 Abs. 2 ZGB darstellt.

Gemäss Art. 306 Abs. 2 ZGB kommen somit die Bestimmungen über die Vertretungsbeistandschaft zur Anwendung. Der Gemeinderat hat folglich mit der Anordnung der Vertretungsbeistandschaft die gesetzlich vorgesehene Massnahme getroffen. Allerdings ist Kindern, deren Eltern wegen Interessenkollision von der Vertretung des Kindes ausgeschlossen sind, ein Vertretungsbeistand nach Art. 392 Ziff. 2 ZGB zu bestellen (vgl. Ingeborg Schwenzer, a.a.O., N 7 zu Art. 306 ZGB).

c) Obwohl auch Artikel 392 Ziffer 2 ZGB die Einsetzung des Beistandes nur vorsieht, wenn der gesetzliche Vertreter in einem Interessenkonflikt zu den Interessen des unmündigen Kindes steht, ist diese Bestimmung vorliegend anzuwenden. Denn Art. 392 Ziffer 2 ZGB kommt durch die Verweisung von Art. 306 Abs. 2 ZGB zur Anwendung. Nach dieser Bestimmung ist

einzig relevant, ob die Eltern, gemeint sind beide Elternteile, Interessen haben, die denen des Kindes widersprechen. Aus diesem Grund gilt die Bestimmung von Art. 392 Ziffer 2 ZGB auch für den Vater, unabhängig davon, ob er gesetzlicher Vertreter der Kinder ist oder nicht.

d) Die nach Art. 392 Ziff. 2 ZGB eingesetzte Beiständin kann mit den gleichen Aufgaben betraut werden, wie eine nach Ziffer 3 dieser Bestimmung eingesetzte Beiständin. Der Gemeinderat hat in Ziffer 2 des angefochtenen Beschlusses den Auftrag der Beiständin formuliert. Danach hat sie die Aufgabe, dafür zu sorgen, dass die Legate in der Höhe von je Fr. 100'000.– aus dem grossmütterlichen Nachlass ausgeschieden und mündelsicher auf die Namen von A. und C. angelegt werden. Gleichzeitig wird sie ermächtigt, die Ansprüche der Kinder nötigenfalls gerichtlich durchzusetzen, und schliesslich hat sie nach Erledigung des Mandats einen Schlussbericht einzureichen und allenfalls Antrag auf Anordnung weiterer Massnahmen zu stellen. Mit den der Beiständin übertragenen Aufgaben kann der verfolgte Zweck, die Kindesvermögen sicherzustellen, erreicht werden. Die Vertretungsbeistandschaft schränkt die Befugnisse des Beschwerdeführers also nicht übermässig ein. Insbesondere wird die anschliessende Verwaltung der Legate durch den Vater in keiner Weise eingeschränkt, da eine nach Art. 392 Ziff. 3 ZGB bestellte Beiständin nicht befugt ist, die Mittel der Kinder zu verwalten (vgl. Zeitschrift für Vormundschaftswesen, ZVW 1993, S. 108). Der Entzug der Verwaltungsbefugnis müsste allenfalls, nach Abschluss des Mandats der Vertretungsbeistandschaft, durch besondere Anordnung gemäss den Bestimmungen der Art. 324 und 325 ZGB erfolgen.

e) Der Beschwerdeführer macht in der Beschwerdeschrift geltend, er habe die vom Beschwerdegegner eingesetzte Beiständin, Rechtsanwältin Y.Z., bereits getroffen. Er erhebt jedoch keine konkreten Einwände gegen die Wahl von Rechtsanwältin Y.Z. zur Beiständin. Für die Wahl der Person der Beiständin gelten aufgrund von Art. 367 Abs. 3 ZGB die gleichen Regeln wie für die Wahl des Vormundes. Danach ist eine für das Amt besonders geeignete Person einzusetzen. Unter besonderer Eignung versteht man jene Fähigkeiten, die erforderlich sind, ein bestimmtes Mandat für eine bestimmte Person zu führen. Auch die persönliche Beziehung zwischen der Mandatsträgerin und der betreuten Person ist von Bedeutung. Wo bereits ein Vertrauensverhältnis besteht, ist zu prüfen, ob die Beiständin genügend unabhängig ist, ihre Aufgabe zu bewältigen. (vgl. Christoph Häfeli, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Helbing & Lichtenhahn Basel, 2. Auflage 2002, N 15 und 16 zu Art. 379 ZGB).

Im vorliegend zu beurteilenden Fall wird der Beiständin die Aufgabe übertragen, für die Ausscheidung der Legate von A. und C. aus dem Nachlassvermögen zu sorgen und diese mündelsicher anzulegen. Damit sie ihr Mandat erfüllen kann, wird ihr gleichzeitig die Befugnis eingeräumt, die Ansprüche der Kinder auf gerichtlichem Weg durchzusetzen. Als Rechtsanwältin besitzt

die vom Beschwerdegegner eingesetzte Beiständin die für das Amt erforderliche besondere Eignung. Ob eine persönliche Beziehung zwischen der Beiständin und den Kindern besteht, geht aus den Akten nicht hervor. Da aber die Kinder noch unmündig sind und von ihrer Mutter vertreten werden, ist auch die Beziehung der Beiständin zur Mutter zu prüfen. Aus einer telefonischen Mitteilung der Mutter an die Sachbearbeiterin ist bekannt, dass die eingesetzte Beiständin bisher nicht Parteivertreterin der Mutter war, sondern von dieser nur in Bezug auf die Angelegenheit betreffend der Legate beigezogen wurde. Dem Scheidungsurteil der Parteien ist zu entnehmen, dass die Mutter bei der Scheidung durch eine andere Rechtsanwältin vertreten wurde. Nach den Angaben des Beschwerdegegners wurde Rechtsanwältin Y.Z. als Beiständin eingesetzt, weil sie bereits Kenntnis von der Sachlage hatte. Auch wenn die Rechtsanwältin allenfalls von der Mutter über die Angelegenheit informiert wurde, bestehen absolut keine Anhaltspunkte dafür, dass Frau Y.Z. nicht die für die Erledigung der Aufgabe notwendige Unabhängigkeit besitzt. Die Wahl von Rechtsanwältin Y.Z. zur Beiständin ist daher ebenfalls zu bestätigen.

f) Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass eine Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziffer 2 ZGB geeignet ist, um das gefährdete Kindesvermögen sicherzustellen. Die Massnahme erfüllt damit die Anforderungen des Proportionalitätsprinzips. Auch das Subsidiaritätsprinzip ist gemäss den Ausführungen in Ziffer 3e erfüllt, weil die Vertretungsbeistandschaft nach Ziffer 2 eine der mildesten Massnahmen im Stufensystem darstellt. Da auch die Voraussetzung der Gefährdung des Kindesvermögens erfüllt ist (vgl. Ziffer 3.c), ist eine Vertretungsbeistandschaft nach Art. 392 Ziffer 2 anzuordnen. Die Wahl der Person der eingesetzten Beiständin ist zu bestätigen und diese ist mit den im angefochtenen Beschluss formulierten Aufgaben und Befugnissen zu betrauen.

5. a) Im angefochtenen Entscheid wurden keine Verfahrenskosten erhoben, die Kosten für die Mandatsführung der Beiständin sind dem Beschwerdeführer übertragen worden. Die Übertragung der Kosten für die angeordnete Beistandschaft wird damit begründet, dass das Verfahren durch das Verhalten des Vaters notwendig wurde, weshalb ihm die Kosten dafür aufzuerlegen seien. (...)

c) Der Vater ficht die Auferlegung der Kosten für die Führung des Mandats der Beiständin an. Seinem Einwand, er sei mit der Einsetzung einer Beiständin nicht einverstanden, weshalb für ihn eine Mandatsentschädigung an diese entfalle, ist entgegenzuhalten, dass die Eltern gemäss Art. 276 Abs. 1 ZGB verpflichtet sind, im Rahmen ihrer Unterhaltspflicht auch die Kosten für Kindesschutzmassnahmen zu tragen. Allerdings kann im gegenwärtigen Zeitpunkt noch gar kein Entscheid über die Kostentragung gefällt werden, weil gemäss Art. 276 Abs. 3 ZGB die Eltern in dem Mass von der Unterhaltspflicht befreit sind, als dem Kind zugemutet werden kann, den Unterhalt aus seinem Arbeitserwerb oder andern Mitteln zu bestreiten.

Aus den vorangehenden Erwägungen ist bekannt, dass den beiden Kindern vorliegend je ein Legat von Fr. 100'000.– vermacht wurde und dass diese Legate freies Kindesvermögen bilden (vgl. oben Erwägung 1c). Im gegenwärtigen Zeitpunkt ist allerdings nicht bekannt, ob und in welcher Höhe die Legate zur Auszahlung gelangen. Es ist mit anderen Worten im Moment noch nicht sicher, ob die wirtschaftliche Lage der beiden Kinder durch die Legate eindeutig besser wird als jene der Eltern. Wäre dies der Fall, wäre es ihnen im Sinne von Art. 276 Abs. 3 ZGB zumutbar, einen Teil oder allenfalls die gesamten Kosten der Mandatsführung für die Beistandschaft selber zu bezahlen. Denn in Fällen, bei denen das Kind über eigene Mittel verfügt, würde eine absolute Unterhaltspflicht der Eltern ungeachtet deren effektiven Leistungsfähigkeit weder vor dem Fairnessprinzip des Art. 2 ZGB noch dessen spezifisch familienrechtlicher Ausprägung in Art. 272 ZGB standhalten (vgl. Breitschmid, a.a.O., N 30 zu Art. 276 ZGB; Hegnauer, a.a.O., N 20.05). Über die Tragung der Kosten, welche durch die Mandatsführung der Beistandin entstehen, kann daher erst nach Abschluss des Mandats entschieden werden. Die im angefochtenen Entscheid angeordnete Auferlegung der Kosten für die Mandatsführung der Beistandin zu Lasten des Vaters ist daher aufzuheben. (...)

Regierungsrat, 18. November 2003