



Geschäftsführung ohne Auftrag gegen den Willen einer Urteilsfähigen?

Sachverhalt

Ich bin Beistand einer betagten, mittelgradig dementen 84jährigen Frau, für die eine Massnahme nach Art. 392 Ziff. 1 / Art. 393 Ziff. 2 angeordnet wurde.

Vor Errichtung der Massnahme wurde die Frau von der Spitex via eine städtische Organisation (Wohnen im Alter, WIA) in ein Alters-Pflegeheim angemeldet, obwohl sie bereits zu jenem Zeitpunkt ihren Neffen mit gültigem Arbeitsvertrag als Privatpfleger zur Hausbetreuung angestellt hatte (mit gültigem Arbeitsvertrag). Der von der Spitex angerufene Hausarzt bestätigte zuerst die Notwendigkeit einer Heimplatzierung, widerrief seine Einschätzung jedoch kurz darauf und entzog der Spitex den Pflegeauftrag.

Die Weigerung der in dieser Frage noch urteilsfähigen Frau und der Streit um die Einweisung ins Pflegeheim, führte dann zur Meldung an die VB und zur Errichtung der Massnahme (mit der Aufgabe an den Beistand, dies zu regeln...)

Das angerufene Pflegeheim hielt den Platz bis zum Entscheid der Vormundschaftsbehörde frei, und stellt Reservationsgebühren von rund Fr. 2'500.00 in Rechnung.

Nach meiner Einsetzung habe ich die Wohn- und Pflegesituation eingehend geprüft, fachärztliche Gutachten eingeholt und bin zum Entschluss gelangt, dass die Pflege und Versorgung zu Hause durchaus durch den bereits eingesetzten Neffen gemacht werden kann. Von einer auf Demenzerkrankung spezialisierten Fachklinik wurde sogar bestätigt, dass dies die allerbeste Lösung sei für Demenzkranke Menschen mit dieser speziellen Ausprägung. Der Arbeitsvertrag mit dem Neffen wurde daraufhin 'legalisiert' und auf solide Beine gestellt (mit SV-Abgaben, Quellensteuerabzug etc.) Anzumerken ist auch, dass die 'Zu Hause Pflege' weitaus günstiger ist als ein Pflegeheim, und dass die Klientin sehr vermögend ist.

Das noch vor Errichtung der Beistandschaft angerufene und durch die WIA reservierte Pflegeheim fordert nun ihre vergeblichen Reservationsgebühren bei der WIA ein. Ich bin der Auffassung, dass ich diese Kosten nicht aus dem Vermögen meiner Klientin bezahlen darf weil sie zu keinem Zeitpunkt in ein Pflegeheim wollte, und verwies auf den fehlenden Auftrag der WIA. Ich berief mich darauf, dass die WIA nie einen Auftrag der Klientin gehabt hätte, ein Pflegeheim zu reservieren.

Der Rechtsdienst der WIA schrieb darauf die VB an und pocht darauf, die Reservation sei auf Basis 'Geschäftsführung ohne Auftrag' nach OR Art. 419 erfolgt und statthaft. Die VB gibt der WIA recht und meint, meine Weigerung zur Zahlung wäre eine 'gewagte' These gewesen. Ich bin nun doch etwas irritiert...

Fragen:

1. Was genau bedeutet denn 'Geschäftsführung ohne Auftrag' (aus den Erläuterungen im OR werde ich nicht ganz schlau)?
2. Wer darf über die Zahlung von diesen rund Fr. 2'500.00, die vor der Errichtung der Massnahme entstanden, befinden (die Klientin sagt klar nein)?
3. Was ist der Unterschied von 'GoA' zu 'konkludentem Handeln', beispielsweise bei Handlungen nach dem Tode eines Mandanten?



Erwägungen

1. Die Geschäftsführung ohne Auftrag ist ein gesetzliches Schuldverhältnis, das entsteht wenn jemand (der Geschäftsführer) willentlich, aber ohne vertragliche oder sonstwie rechtserhebliche Veranlassung, im Interesse eines Dritten (dem Geschäftsherrn) tätig wird (BSK OR I-Weber, Vorb. 419-424 N 1).
2. Diese echte Geschäftsführung ohne Auftrag unterscheidet sich von der unberechtigten und der unechten Geschäftsführung ohne Auftrag. Bei der unberechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag geht es um eine nicht gebotene Tätigkeit des Geschäftsführers ohne Verpflichtung zum Vorteil und gemäss mutmasslicher Absicht des Geschäftsherrn. Verschuldensrelevant ist die Fehleinschätzung der Interessenlage durch den Geschäftsführer anlässlich der Übernahme der Geschäftsführung (BSK OR I – Weber, Vorb. Art. 419-424 N 9). Demgegenüber ist die unechte Geschäftsführung ohne Auftrag eine Geschäftsanmassung, weil der Geschäftsführende fremde Geschäfte ungeachtet des beachtlichen Interesses und des mutmasslichen Willens des Geschäftsherrn willentlich und bösgläubig zu eigenen macht (vgl. Art. 423 OR, BSK OR I-Weber, Vorb. Art. 419-424 N 11).
3. Die Geschäftsführung ohne Auftrag regelt nur das Innenverhältnis zwischen Geschäftsführer und Geschäftsherrn, nicht aber das Aussenverhältnis zwischen dem Geschäftsführer und dem Dritten. Hierfür wäre das Stellvertretungsrecht anwendbar. Handelt der Geschäftsführer ohne Vollmacht in fremden Namen, kommt im Aussenverhältnis kein Geschäft zustande; intern hat der Geschäftsführer bei gebotenen Handeln im Rahmen der eingetretenen Bereicherung einen Anspruch für aus Art. 39 OR erwachsenen Ersatzpflichten gemäss Art. 422 OR; bei nicht gebotenen Handeln ist eine Kostenabwälzung hingegen nicht möglich (BSK OR I-Weber, Vorb. 419-424 N 14).

Fazit:

Was genau bedeutet denn 'Geschäftsführung ohne Auftrag' (aus den Erläuterungen im OR werde ich nicht ganz schlau)?

Siehe Ziff. 1 und 2

Wer darf über die Zahlung von diesen rund Fr. 2'500.00, die vor der Errichtung der Massnahme entstanden, befinden (die Klientin sagt klar nein)?

Gemäss der Fallschilderung ist die verbeiständete Person urteilsfähig. Fraglich ist, ob dies auch das WIA hätte erkennen müssen resp. veranlasst gewesen wäre, hier genauere Abklärungen zu tätigen oder ob sie einfach davon ausgehen durfte, die Frau sei als urteilsunfähig zu betrachten (vgl. Art. 422 Abs. 2 OR). Als Fachpersonen hätten sie meines Erachtens die Frage zumindest klären müssen, wenn nicht offensichtlich war, dass die Frau (dauernd) urteilsunfähig ist. Zudem hätte die Fachstelle zu prüfen, ob die Person dann auch tatsächlich in die Anstalt geht, da eine Verlegung in eine Anstalt gegen den ausdrücklichen oder mutmasslichen Willen der Person nur mit fürsorglicher Freiheitsentziehung möglich ist (vgl. die Beantwortung auf: <http://www.svbb-ascp.ch/de/dokumentation/dokumente/100518Zwangvorm.doc>), aber auch ob die Anmeldung dem mutmasslichen Willen (vgl. Art. 419 OR) der betroffenen Person entspricht.

Hätte das WIA von Gesetzes wegen die Pflicht, die urteilsunfähige Person anzumelden, kommt eine Geschäftsführung ohne Auftrag ebenfalls nicht in Betracht, da



eben eine sog. Rechtspflicht vorliegt, die eine Geschäftsführung ohne Auftrag ausschliesst (vgl. Definition unter Ziff. 1). Vielmehr ist aber zu vermuten, dass das WIA ausschliesslich Beratungsfunktion hat und die Anmeldung selbständig vorgenommen hat. Damit geht es wohl um eine unechte oder unberechtigte Geschäftsführung ohne Auftrag und die das WIA würde gemäss Art. 420 für den Schaden haften oder würde gemäss Art. 422 f. OR keinen Anspruch gegenüber dem Geschäftsherrn geltend machen können.

Damit dürften die Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag hier nicht erfolgsversprechend sein. Die WIA wird wohl den von ihr verursachten Schaden selbständig tragen müssen.

Bei Urteilsfähigkeit kann die *Stellvertretung* (siehe Ziff. 3) zudem nicht gegen den Willen der betroffenen Person wahrgenommen werden; hierfür bedarf es einer vormundschaftlichen Massnahme mit entsprechendem Auftrag. Hat sich das WIA in seiner Einschätzung geirrt, so kommt Art. 38 ff. OR zum Zuge. Es bedarf der nachträglichen Genehmigung des Vertrages durch die vertretene Person; andernfalls wird der Vertreter ersatzpflichtig (vgl. Art. 39 OR).

In Bezug auf die Beweislage gilt im Grundsatz die Vermutung der Urteilsfähigkeit. Wer also aus der Urteilsunfähigkeit der betroffenen Person Rechte ableiten möchte, hat dies zu beweisen (vgl. Art. 8 ZGB).

Bei der kombinierten Beistandschaft obliegt dem Mandatsträger eine umfassende Vertretungsmacht in Bezug auf die Vermögens- und Personensorge. Er hat somit gemäss dem objektivierten Interesse der schutzbedürftigen Person zu prüfen, ob die Rechnung zu bezahlen ist oder nicht. Aufgrund der vorliegenden Sachverhaltsschilderung ist das zu verneinen.

Was ist der Unterschied von 'GoA' zu 'konkludentem Handeln', beispielsweise bei Handlungen nach dem Tode eines Mandanten?

Konkludent ist eine Willenserklärung oder Handlung dann, wenn sie nicht ausdrücklich aber objektiv gemäss dem Verhalten als schlüssig betrachtet werden muss (z.B. wenn jemand in einem Lebensmittelgeschäft die Ware auf das Förderband vor der Kasse legt; vgl. Schwenger, OR AT, Rz. 27.10). Die Willenserklärung wird also aus der Handlung des Erklärenden abgeleitet. Konkludentes Handeln bedarf ebenso der Urteilsfähigkeit wie ausdrückliches Handeln. Ist jemand urteilsunfähig und gibt es keinen gesetzlichen Vertreter bzw. kann ein solcher nicht zeitgerecht bestellt werden, so kommt die echte Geschäftsführung ohne Auftrag zum Zuge.