

INFOBULLETIN

AUGUST 2015 · NUMMER 46



Fachbeitrag

Regelungsbedarf bei Handlungsunfähigkeit

Infos aus der Treuhandpraxis

Lohn statt Dividende bei der AHV

Praxisverschärfung bei der Verrechnungssteuer

Betriebsregisterauszug und Verlustscheine



Wegmann+Partner AG

Treuhandgesellschaft
www.wptreuhand.ch



Rekonta Revisions AG

Revisionsgesellschaft
www.rekonta.ch

EDITORIAL



Der wunderschöne Sommer 2015 gehört bereits der unmittelbaren Vergangenheit an, viele haben ihn genossen, für einige war er zu heiss. In der Presse angeheizt werden in letzter Zeit auch immer wieder Themen rund um die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (kurz «KESB» genannt). Die Frau, welche am Neujahrstag 2015 in Flach beschuldigt

wurde, ihre beiden Kinder getötet zu haben, hat im August 2015 Suizid im Untersuchungshaft begangen. Dies hat wieder in Erinnerung gerufen, dass die KESB im Zusammenhang mit der Platzierung der Kinder im Heim stark unter Beschuss geraten war. Trotz aller Negativschlagzeilen darf nicht vergessen werden, dass es jeder Einzelne in der Hand hat, Vorkehrungen für den Fall der eigenen Handlungsunfähigkeit zu treffen. Dies nicht nur, um den Einfluss der KESB möglichst gering zu halten, sondern auch, um den ohnehin schwer geprüften Angehörigen im Falle der eigenen Handlungsunfähigkeit die administrativen Belange zu erleichtern. Leider sind in der Schweiz bereits schon 116 000 Menschen an Demenz erkrankt und im Jahre 2050 werden es laut Statistik rund 300 000 sein, sofern keine klaren Fortschritte bei der Prävention oder Heilung erzielt werden. Unser Fachbeitrag «Regelungsbedarf bei Handlungsunfähigkeit im Privat- und Geschäftsbereich» befasst sich mit dem nicht gerade fröhlichen Thema der vorübergehenden oder bleibenden Handlungsunfähigkeit. Es ist aber dennoch empfehlenswert, sich mit den rechtlichen Regelungsmöglichkeiten im Privat- und Geschäftsbereich vertraut zu machen.

Dass unsere Firmen Wegmann + Partner AG sowie Rekonta Revisions AG nicht nur hochaktuelle Fachthemen in dieses Infobulletin bringen, sondern auch eine lange Tradition am Firmensitz an der Seestrasse 357 haben, belegen unsere Aktualitäten auf der nebenstehenden Seite. Gerne begleiten wir Sie auch weiterhin individuell, persönlich und fachorientiert in verschiedenen und manchmal auch schwierigen Fachgebieten.

Dr. iur. Peter Wegmann

INHALT

AUGUST 2015 · NUMMER 46

1	Aktuelles von Wegmann und Rekonta	S. 3
1.1	Jubiläen: 30, 60 und 90 Jahre	
2	Infos aus der Treuhandpraxis	S. 4
2.1	Lohn statt Dividende bei der AHV	S. 4
2.2	Praxisverschärfung bei der Verrechnungssteuer	S. 5
2.3	Betriebsregisterauszug und Verlustscheine	S. 7
3	Regelungsbedarf bei Handlungsunfähigkeit (Fachbeitrag)	S. 10
3.1	Einleitung	S. 10
3.2	Gesetz und Behörden	S. 11
3.3	Regelungsbedarf in der Gesamtplanung	S. 11
3.4	Handlungsunfähigkeit und Vertretung	S. 14
3.5	Regelungen im Privatbereich	S. 16
3.6	Regelungen im Geschäftsbereich	S. 20
3.7	Zusammenfassung	S. 22

Begriffe, die eine weibliche und eine männliche Form aufweisen können, werden in diesem Infobulletin nicht unterschieden, sondern in der einen oder anderen Form verwendet. Diese sind als gleichwertig zu betrachten.

Ältere Infobulletins können bei uns kostenlos bestellt werden oder auf unserer Homepage heruntergeladen werden.

COVERFOTO: FOTOLIA.COM/FRESHIDEA

1 AKTUELLES VON WEGMANN/REKONTA

1.1 Jubiläen: 30, 60 und 90 Jahre

Als Traditionsbetrieb dürfen wir in diesem Jahr 3 Jubiläen feiern:

- **Vor 30 Jahren** (Statutendatum 14.2.1985) wurde die W. Wegmann Treuhand AG vom Firmengründer Walter Wegmann gegründet. Die neue Aktiengesellschaft übernahm alle Aktiven und Passiven der Firma W. Wegmann Treuhandbureau (siehe unten, Briefkopf von damals), welche im Jahr 1949 von Walter Wegmann gegründet worden war. Einziger Verwaltungsrat war Walter Wegmann. Peter Wegmann, Antoine Demarco und Karl Fuchs hatten Einzelunterschrift. Nach dem Ableben von Walter Wegmann im Jahr 1989 wurde Peter Wegmann VR-Präsident, Antoine Demarco, Ursula Demarco (heute Grossenbacher), Karl Fuchs und Urs Schättli waren neu Mitglieder des Verwaltungsrates. Im Jahr 1993 wurde die Firma dann in Wegmann + Partner AG, Treuhandgesellschaft, umbenannt. Zum heutigen Zeitpunkt setzt sich der Verwaltungsrat aus Peter Wegmann (VR-Präsident), Antoine Demarco und Ursula Grossenbacher (VR-Mitglieder) zusammen.



Briefpapier von W. Wegmann Treuhandbureau

- **Vor 60 Jahren** (Sommer 1955) zügelte Walter Wegmann mit seiner Familie von der Sonneggstrasse nach Zürich-Wollishofen an die Seestrasse 357. Die neue 4-Zimmer-Wohnung

hatte den grossen Vorteil eines separaten Eingangs zu einem grossen Zimmer, welches das Treuhandbüro Walter Wegmann neu als Firmensitz bezog (heutiges Empfangsbüro der Wegmann + Partner AG). Im Jahr 1955 arbeiteten in diesem Büro Walter Wegmann, seine Ehefrau Ida Rose Wegmann und eine Angestellte. Nach und nach vergrösserte sich die Firma, die Familie bezog die Wohnung im 3. Stock und im gesamten 1. Stock wurden Büros eingerichtet. Heute bestehen die Wegmann + Partner AG und die Rekonta Revisions AG räumlich aus der 1. Etage (7 Zimmer) und der früheren 4-Zimmer-Wohnung im 3. Stock.

- **Vor 90 Jahren**, am 18. Juni 1925, wurde unser Firmengründer Walter Wegmann (siehe rechts, Bild von Walter Wegmann aus dem Jahre 1988) und Vater von Peter Wegmann und Ursula Grossenbacher-Wegmann in Oberuzwil geboren. Nach seiner kaufmännischen Lehre zog es ihn nach Zürich, wo er das Angestellendasein schon bald satt hatte und seine Einzelfirma an der Sonneggstrasse in Zürich gründete. In der Nachkriegszeit war es nicht einfach, eine Firma aufzubauen und gleichzeitig die junge Familie zu ernähren. Es brauchte viel persönlichen Einsatz, Unternehmergeist und Ideen. Alles Eigenschaften, die er in grossem Mass hatte. Seine Firma vergrösserte sich ständig und zu seiner Freude trat sein Sohn Peter Wegmann nach dem Jus-Studium zuerst stundenweise, ab 1984 mit vollem Pensum in die Firma ein. Mitte 1980 stiess der Schwiegersohn Antoine Demarco zum Team und auch die Tochter Ursula Grossenbacher (früher Demarco) half stundenweise in der Firma aus. Für Walter Wegmann waren Fachkompetenz, individuelle, persönliche und qualitätsorientierte Kundenbetreuung, ein positiver und partnerschaftlicher Teamgeist und eine stabile, personenbezogene Firmenstruktur sehr wichtig. Werte, die auch der heutigen Geschäftsleitung sehr wichtig sind und stetig weiterentwickelt werden. Leider verstarb Walter Wegmann viel zu früh im Alter von nur 64 Jahren ganz unerwartet im November 1989. Seine Unternehmenskultur ist der Firma bis heute erhalten geblieben und wird weitergelebt.



Walter Wegmann

2 INFOS AUS DER TREUHANDPRAXIS

- 2.1 Lohn statt Dividende bei der AHV
- 2.2 Praxisverschärfung bei der Verrechnungssteuer
- 2.3 Betriebsregisterauszug und Verlustscheine



Dividendenprivileg
(siehe Infos 1.1 aus der Treuhandpraxis in unserem Infobulletin Nr. 31 vom Januar 2008).

2.1 LOHN STATT DIVIDENDE BEI DER AHV

2.1.1 Die Praxis

Im Rahmen der Unternehmenssteuerreform II wurde die Teilbesteuerung von Dividenden eingeführt. Durch diese Einführung der privilegierten Dividendenbesteuerung ist es für Unternehmensaktionäre und Stammanteiler attraktiver geworden, einen tieferen Lohn und dafür eine Dividende zu beziehen. Diese Entwicklung ist den Sozialversicherungsbehörden ein Dorn im Auge, da durch die reduzierten Lohnbezüge Einnahmefälle bei der AHV zu verzeichnen sind. Nun versuchen die Sozialversicherungsbehörden, übermässige Ausschüttungen zu korrigieren, da Dividenden nicht AHV-pflichtig sind.

Bei AHV-Revisionen besteht nun die Tendenz, durch eine Umqualifizierung von Dividenden in AHV-pflichtigen Lohn der Entwicklung von überhöhten Dividendenbezügen entgegenzuwirken. Die AHV will demnach eine Aufrechnung bis zur Höhe eines branchenüblichen Gehaltes vornehmen, wenn kein oder ein unangemessen tiefer Lohn und gleichzeitig eine offensichtlich überhöhte Dividende ausgerichtet wird. Für die Beurteilung, ob eine angemessene branchenübliche Entschädigung für die geleistete Arbeit ausgerichtet worden ist, sind unter anderem der zeitliche Umfang des Arbeitspensums, das Tragen von Verantwortung, das Einbringen von Know-how, be-



sondere Erfahrung und Branchenkenntnisse sowie die Art der Tätigkeit zu berücksichtigen.

Die Angemessenheit der Dividende bemisst sich nach der neuen Praxis der AHV nicht nur nach dem branchenüblichen Gehalt, sondern auch in Relation zum Steuerwert der Aktien (AG) respektive Stammanteile (GmbH). Dividenden, die einem Vermögenssteuerwert von 10 Prozent oder mehr entsprechen, sind gemäss Sozialversicherungsbehörde unangemessen beziehungsweise überhöht. Diese Praxis geht auf einen Bundesgerichtsentscheid zurück (BGE 134 V 297 vom 5.6.2008). Hinsichtlich der Frage, ob ein offensichtliches Missverhältnis zwischen Arbeitsleistung und Lohn respektive zwischen eingesetztem Vermögen und Dividende besteht, hat sich eine Praxis entwickelt, die laut diesem BGE in modifizierter Form bundesrechtskonform ist. Demnach werden deklariertes AHV-Einkommen und branchenübliches Gehalt einerseits und Dividendenzahlung und Aktienwert andererseits zueinander in Beziehung gesetzt, um zu bestimmen, ob ein Teil der ausgeschütteten Dividende als beitragspflichtiges Einkommen aufzurechnen ist. In der Praxis neigen die AHV-Behörden dazu, alle Kriterien, welche für eine Umqualifizierung sprechen, zu berücksichtigen.

• **Praxisbeispiel 1 (aus Sicht der AHV-Behörden):**

- Lohn CHF 300 000.00
- Vermögenssteuerwert CHF 3 Mio.
- Dividende CHF 400 000.00
- Lohn wurde zugunsten Dividende reduziert
- AHV akzeptiert 10 Prozent des Vermögenssteuerwertes als nicht überhöhte Dividende und rechnet CHF 100 000.00 als zusätzlich massgebenden AHV-pflichtigen Lohn auf

- Diese Praxis führt nach unserem Dafürhalten in einigen Fällen zu willkürlichen Umqualifizierungen des Lohnes

Ein kleiner Lichtblick entsteht durch einen neuen Bundesgerichtsentscheid vom 8. April 2015 (9C_837/2014). Dieser besagt, dass wenn kein offensichtliches Missverhältnis zwischen Arbeitsleistung und bezogenem Lohn besteht, nicht zuzätzlich geprüft werden muss, ob zwischen dem eingesetzten Vermögen und der ausgeschütteten Dividende ein solches Missverhältnis besteht.

Eine Ausnahme sollte unseres Erachtens die Ausrichtung von Substanzdividenden bilden. Substanzdividenden werden nicht aus dem im Vorjahr erzielten Gewinn, sondern aus thesaurierten Gewinnen der früheren Geschäftsperioden ausgeschüttet. Diese sollten keinesfalls in Relation mit dem bezogenen Lohn bemessen werden.

Es ist bedauerlich, dass einzelne Ausgleichskassen auch weiterhin nicht zwischen Substanzdividenden und ordentlichen Dividenden unterscheiden wollen. Den Eigentümeraktionären und Stammanteilhältern bleibt dann nur noch die Alternative, zu zahlen oder den Gerichtsweg zu beschreiten.

2.1.2 Unsere Empfehlung

Das optimale Verhältnis zwischen Lohn und Dividende muss im Einzelfall konkret unter Berücksichtigung der Steuer- und AHV-Folgen sowie der Vorsorgeplanung des KMU-Inhabers beim Jahresabschluss respektive bei der Abschlussbesprechung festgelegt werden. Leider besteht seitens der Praxis kaum eine verlässliche Rechtssicherheit, inwieweit eine Dividende umqualifiziert wird. Dennoch stehen wir Ihnen gerne mit Rat und Tat zur Seite.

2.2 PRAXISVERSCHÄRFUNG BEI DER VERRECHNUNGSSTEUER

2.2.1 Die Praxis

Am 11. März 2014 publizierte die Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV) das neue Kreisschreiben Nr. 40, mit welchem die Voraussetzungen für die Rückerstattung der Verrechnungssteuer bei natürlichen Personen mit sofortiger Wirkung verschärft wird.

Bei einer ordnungsgemässen Deklaration der mit Verrechnungssteuer belasteten Einkünfte sowie des Vermögens in der Steuererklärung oder bei einer unaufgeforderten Nachdeklaration dieser Werte vor Rechtskraft der ordentlichen Veranlagung wird die Rückerstattung weiterhin gewährt. Bei einer nicht ordnungsgemässen Deklaration



Wegleitung über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO (WML) Stand 1.1.2015, Ziffer 3
(teilweise Aufrechnung von Dividenden als massgebenden Lohn)



www.estv.admin.ch/bundessteuer/dokumentation
(Kreisschreiben Nr. 40)



FOTO: FOTOLIA.COM/WESTPIC

verwehrt die ESTV die Rückerstattung der Verrechnungssteuer. Als nicht ordnungsgemässe Deklaration gelten die nachfolgend aufgeführten Sachverhalte:

- Nichtdeklaration in der Steuererklärung
- Deklaration der mit Verrechnungssteuer belasteten Einkünfte aufgrund einer Anfrage, Anforderung oder sonstiger Intervention der Steuerbehörde
- Deklaration der mit Verrechnungssteuer belasteten Einkünfte im Rahmen einer Selbstanzeige durch die steuerpflichtige Person oder durch die Erben
- Der Rückerstattungsanspruch wird grundsätzlich auch dann verwirkt, wenn die Steuerbehörde die unvollständige Deklaration von sich aus hätte feststellen können, zum Beispiel anhand von Querverweisen, Zugang zu fehlenden Unterlagen, Rückfragen bei der steuerpflichtigen Person

• **Praxisbeispiel 2:**

Felix Muster ist mit 50 Prozent an der Firma XY AG beteiligt. Im Jahr 2013 wird die XY AG verkauft. 2014 reicht Felix Muster die ordentliche Steuererklärung 2013 (Einkommen 2013)

ein, vergisst jedoch wegen des Firmenverkaufs, dass aus dem Geschäftsjahr 2012 im Jahr 2013 noch eine Dividende über CHF 100 000.00 ausgerichtet wurde.

Nach Einreichung der ordentlichen Steuererklärung 2013 im Jahr 2014 erfolgt 2015 eine Anfrage des Steueramtes. Dabei verlangt die Steuerbehörde den Verkaufvertrag der Firma, eine Dividendenbescheinigung für das Geschäftsjahr 2012 sowie das ordentliche GV-Protokoll des Geschäftsjahres 2012. Aus diesen Unterlagen geht hervor, dass Felix Muster aus dem Geschäftsjahr 2012 im Steuerjahr 2013 die Dividende über CHF 100 000.00 erhalten hat.

Die Steuerbehörde rechnet mit der definitiven Veranlagung die CHF 100 000.00 als Einkommen (privilegierte Dividendenbesteuerung) auf. Jedoch wird Felix Muster das Verrechnungssteuerguthaben über CHF 35 000.00 verweigert. Dabei stützt sich das Steueramt auf das Kreisschreiben Nr. 40 vom 11. März 2014 ab und begründet dies damit, dass die Dividende nicht ordentlich, sondern erst auf Anfrage seitens des Steueramtes nachbesteuert wurde.

Die Praxisverschärfung wirkt sich ebenfalls auf die Rückerstattung der Verrechnungssteuer bei geldwerten Leistungen aus. Die Verrechnungssteuer auf geldwerten Leistungen, welche beim Leistungsempfänger nicht deklariert sind und bei einer Revision oder Kontrolle aufgedeckt werden, wird ebenfalls nicht mehr zurückerstattet.

Als geldwerte Leistungen gelten unter anderem:

- Überhöhte Aufwendungen (private Kosten in der Buchhaltung – Kosten für Hochzeit, überteuertes Büro zu Hause, Kosten für Ferien, Privatanteil an Geschäftsfahrzeug, zinsloses Darlehen etc.)
- Überhöhte Anschaffungskosten (Anschaffung eines Vermögenswertes zu einem überhöhten Preis)
- Unterpreisliche Leistungen (Verkauf eines Vermögenswertes unter dem Verkehrswert)
- Verzicht auf Ertrag (geringer oder fehlender Ertrag)

• **Praxisbeispiel 3:**

Hans Muster ist zu 100 Prozent an der Muster AG beteiligt. In der Buchhaltung des Geschäftsjahres 2011 sind diverse private Aufwendungen (Kosten für Ferien, Büro zu Hause, Privatanteil Autokosten etc.) enthalten.

Die Kantonale Steuerbehörde stiess im Rahmen ihrer Revision 2014 auf diese private Rechnung und machte Meldung an die Abteilung Verrechnungssteuer bei der ESTV.

Folgende Steuerthemen ergeben sich aus diesem Sachverhalt (ohne MWST):

- Gewinnsteuer Muster AG
- Einkommenssteuer bei Hans Muster
- Betreffend der Verrechnungssteuer hat Hans Muster als Leistungsempfänger in Sachen geldwerte Leistung die Verrechnungssteuer für die Muster AG zu bezahlen
- Die Rückforderung dieser Verrechnungssteuer ist verwirkt. Hans Muster hat die geldwerte Leistung (überhöhter Aufwand bei der Muster AG) nicht in der Steuererklärung deklariert. Er ist für 2011 definitiv veranlagt
- Weitere Steuerthemen wie allfällige Strafsteuerverfahren wegen vollendeter Steuerhinterziehung bei der Muster AG und Hans Muster privat, Mehrwertsteuernachbelastung etc. werden nicht weiter behandelt

2.2.2 Unsere Empfehlung

Durch die stetig verschärfte Praxis auf den Steuerämtern sind bei der Erstellung des Jahresabschlusses sowie der Steuererklärung die Leistungsflüsse zwischen Unternehmungen und ihren Inhabern sorgfältig zu beurteilen und zu prüfen. Private Aufwendungen gehören nicht in die Buchhaltung einer Unternehmung, da die Folgen schmerzhaft sein können. Die gesamten Nachbelastungen können aufgrund des Kreisschreibens Nr. 40 höher ausfallen als die eigentlichen Aufrechnungen seitens des Steueramtes.

2.3 BETREIBUNGSREGISTERAUZUG UND VERLUSTSCHEINE

2.3.1 Die Praxis

• **Betriebsregisterauszug**

- Auszüge aus dem Betriebsregister kommen im heutigen Geschäftsverkehr häufig vor und spätestens bei der Wohnungssuche ist der Betriebsregisterauszug fast immer Bestandteil des Bewerbungsdossiers.

Ein Betriebsregisterauszug gibt Auskunft über die Zahlungsmoral und kann sowohl für sich selber als auch für eine Drittperson oder ein Unternehmen eingeholt werden.

- Das Löschen von unberechtigten Betreibungen aus dem Betriebsregister war für die betroffene Person in der Vergangenheit kein leichtes Unterfangen. Nach einem Entscheid des Bundesgerichts dieses Jahres und einem Vorstoss der Rechtskommission des Nationalrates sollte sich dies ändern.

Der Grund, warum es zu unberechtigten Betreibungen kommen kann, liegt darin, dass eine Betreibung ohne Beweis ihrer Rechtmässigkeit eingeleitet werden kann. Ob eine Schuld tatsächlich besteht und auch in der angegebenen Höhe, muss

durch die Person, welche die Betreuung eingeleitet hat, erst und nur dann bewiesen werden, wenn die betroffene Person Rechtsvorschlag erhebt. Mit einem Rechtsvorschlag kann die Betreuung gestoppt werden, aber sie wird dennoch im Register vermerkt und erst auf ein entsprechendes Gesuch hin gelöscht. Ohne Gesuch bleibt der Eintrag während 5 Jahren für jedermann sichtbar.

Für die Löschung des ungerechtfertigten Eintrages muss von einem Gericht festgestellt werden, dass die Schuld nicht mehr besteht. Diesbezüglich verlangte das Bundesgericht bis anhin einen Nachweis, dass der Eintrag einen Nachteil für die betroffene Person darstellt. Zum Beispiel bei der Bewerbung für eine Mietwohnung oder bei einem Kreditantrag, zudem musste es sich um eine wesentliche Summe handeln.

Anfang dieses Jahres hat das Bundesgericht neu festgelegt, dass ein Nachweis für einen entstandenen Nachteil nicht mehr erbracht werden (Urteil vom 16.1.2015, 4A_414/2014) und es sich nicht zwingend um wesentliche Summen handeln muss. Experten sprechen von einer leichteren Hürde für die Löschung, aber weisen im gleichen Atemzug darauf hin, dass das Prozess- und Kostenrisiko weiterhin besteht. Zusätzlich zu Vorschüssen, die zu leisten sind, müssen allfällige Kosten bei der unterlegenen Partei selber eingefordert werden. Die Rechtskommission des Nationalrates hat vor, die Unannehmlichkeiten im Zusammenhang mit ungerechtfertigten Betreibungen bereits zu einem früheren Zeitpunkt des Betreibungsverfahrens zu unterbinden. Gemäss ihrem Begehren können diejenigen Personen, die einen Rechtsvorschlag erhoben haben, mit einem Gesuch an das Betreibungsamt verhindern, dass die Betreibungen im Register eingetragen werden. Der Gang zum Richter wäre demnach nicht mehr notwendig. Es gilt festzuhalten, dass diese Betreibungen dennoch bei einem vollständigen Auszug ersichtlich wären. Ein vollständiger Auszug wird dann ausgehändigt, wenn man einen Betreibungsregisterauszug über sich selber einholt. Dieser Vorschlag wird voraussichtlich noch in diesem Jahr im Parlament behandelt.

Bei einer reinen Schikane-Betreibung muss nicht der erwähnte Weg beschritten werden. In diesen Fällen kommen Spezialregelungen zum Zug, die für die betroffenen Personen ein erleichtertes Verfahren vorsieht. Die Voraussetzungen, dass es sich um eine Schikane-Betreibung handelt, sind jedoch strikt.

- In der Vergangenheit war es möglich, sich einen Betreibungsregisterauszug ohne Einträge zu bestellen, obwohl in Wirklichkeit mehrere Betreibungen bestanden. Dies war möglich, da die Betreibungs- und Konkursämter nicht von Gesetzes wegen abklären mussten, ob der Gesuchsteller in ihrem zuständigen Betreibungskreis wohnt oder nicht. Viele Kantone hielten sich nicht an diese Handhabung und überprüften in Eigenregie, ob der Gesuchsteller im Betreibungskreis wohnt oder nicht. Mit einer Weisung des Bundesamts für Justiz per 1.5.2014 wurde schweizweit ein einheitliches Formular für Auskünfte eingeführt. Die Auszüge enthalten seither einen Hinweis, dass der Gläubiger selbständig überprüfen muss, ob der Ausstellungs- und Wohnort übereinstimmt. Zur weiteren Abklärung hat der Gläubiger die Möglichkeit, eine Wohnsitzbestätigung einzuholen. In Zukunft möchte man mithilfe von einem gesamtschweizerischen Register den «Schuldentourismus» vollständig stoppen.

• **Verlustscheine**

- Der Gläubiger erhält für nicht gedeckte Forderungen einen Verlustschein. In der Schweiz gibt es 3 Arten von Verlustscheinen: den Pfändungs- und den Konkursverlustschein sowie den Pfandausfallschein. Ein Pfändungsverlustschein wird im Rahmen eines Pfändungsverfahrens ausgestellt. Im Falle eines Konkursverfahrens wird dem Gläubiger ein Konkursverlustschein ausgehändigt. Der Pfandausfallschein bescheinigt die ungedeckten Forderungen bei einem Pfandverwertungsverfahren.
- Mit dem Verlustschein hat der Gläubiger die Möglichkeit, den Schuldner wieder neu zu betreiben. Eine nicht gedeckte Forderung

FOTO: FOTOLIA.COM/MARCO2811



aus einem Konkursverfahren kann erst von Neuem eingefordert werden, wenn der Schuldner zu neuem Vermögen und Einkommen gelangt ist. Bei einem Konkurs hat der Schuldner die Möglichkeit, sich wirtschaftlich zu erholen. Diese Voraussetzung ist bei einem Pfändungsverlustschein nicht notwendig. Der Gläubiger kann in diesem Fall jederzeit auf gut Glück eine neue Betreuung einleiten. Die betriebene Person kann nach wie vor gegen eine neue Betreuung vorgehen. Der Verlustschein gilt jedoch als eine echte Schuldanerkennung, die zur provisorischen Rechtsöffnung berechtigt.

- Verlustscheine verjähren nach 20 Jahren. Diejenigen, die vor der Gesetzesrevision, welche die Verjährung neu regelte, ausgestellt wurden, sprich vor dem 1.1.1997, verjähren am 1.1.2017. Mit jeder Unterbrechungshandlung beginnt die Frist von 20 Jahren von Neuem. Gegenüber den Erben verjährt ein Verlustschein spätestens ein Jahr nach der Eröffnung des Erbganges.

2.3.2 Unsere Empfehlung

Wenn Sie betrieben werden und sich sicher oder unschlüssig sind, dass die Forderung nicht oder nicht vollständig besteht, empfehlen wir Ihnen, umgehend gegen den Zahlungsbefehl Rechtsvorschlag zu erheben. Kommt es anschliessend zu einem Gerichtsverfahren, ist das Kostenrisiko nicht zu unterschätzen. Zum Beispiel im Falle

eines Gerichtsverfahrens für die Löschung eines ungerechtfertigten Eintrages müssen die Kosten für das Gerichtsverfahren vom Kläger im Voraus geleistet werden. Falls die Bereitschaft besteht, dem Gläubiger seine Forderung gemäss Abmachung mit ihm zu begleichen (nachdem eine Betreuung erfolgt ist), so sollte der Gläubiger vor Bezahlung der Forderung veranlasst werden, bei der Löschung des Betreibungsregistereintrages aktiv mitzuwirken.

In der Praxis sind Betreibungsregisterauszüge auch aus der Sicht von Unternehmungen wichtig. Für Unternehmen ist ein funktionierendes Debitorenmanagement ein optimaler Schutz vor Debitorenausfällen. Bestandteile eines Debitorenmanagements können zum Beispiel ein standardisierter Annahmeprozess für Neukunden, Bonitätsprüfungen, Betreibungsregisterauszüge und ein effektives und konsequentes Mahnwesen beinhalten. Weitere Tipps zur Prävention von Betreibungen finden Sie im Infobulletin vom August 2009.

Ob Verlustscheine nach 20 Jahren (bis 1.1.2017) verjähren, hängt vom Verhalten der Gläubiger ab. Bei Behörden (zum Beispiel Steuerämtern) ist eher damit zu rechnen, dass diese von sich aus aktiv werden. In diesem Falle raten wir, das Gespräch mit dem Gläubiger zu suchen, falls Sie in der Lage sind, die Schuld oder einen Teil davon zurückzubezahlen. Falls Sie weitere Fragen zu diesem Thema haben, sind wir gerne für Sie da.



www.betreibungsschalter.ch:

Hier finden Sie nützliche Informationen zum Betreibungsweisen sowie eine Grafik über den Ablauf einer Betreuung.



Präventive und rechtliche Möglichkeiten bei Zahlungsverzug (siehe Fachbeitrag Nr. 34 in unserem Infobulletin vom August 2009).

3 REGELUNGSBEDARF BEI HANDLUNGSUNFÄHIGKEIT

Der vorübergehende oder dauernde Verlust der Handlungsfähigkeit kann sowohl für die Betroffenen wie auch für die Angehörigen zu schwierigen Folgen führen. Dieser Fachbeitrag befasst sich mit den möglichen rechtlichen Regelungen sowohl im Privat- und Geschäftsbereich.

3.1 EINLEITUNG

Leider können sowohl jüngere wie auch ältere Menschen jederzeit von Schicksalsschlägen getroffen werden. Fällt jemand infolge eines Unfalls ins Koma, erleidet einen Hirnschlag oder schleicht sich Demenz ein, so ist der Betroffene vorübergehend oder dauernd nicht mehr urteilsfähig. Er kann allenfalls über medizinische und pflegerische Belange nicht mehr selber entschei-

den, die Verwaltung seines Einkommens und Vermögens inklusive der Betreuung des Zahlungsverkehrs bleibt unerledigt sowie auch die Vertretung in rechtlichen Angelegenheiten kann unmöglich werden. Diese schicksalsbedingten Umstände führen oftmals dazu, dass sich die Erwachsenenschutzbehörde (kurz «KESB» genannt) einschaltet. Die KESB besteht erst seit



1. Januar 2013 und ist insbesondere seit der Kindestötung in Flach im Januar 2015 negativ in die Schlagzeilen geraten. Von einigen Seiten wird die KESB als realitätsfremd, bürgerfern und wegen viel zu langer Verfahren kritisiert. Immerhin hat das neue Erwachsenenschutzgesetz neue Instrumente (den Vorsorgeauftrag und die Patientenverfügung) geschaffen, welche das Selbstbestimmungsrecht der betroffenen Person fördern sollen. Dabei geht es vielfach auch darum, den Einfluss der KESB im Falle der Handlungsunfähigkeit möglichst klein zu halten.

Wer Inhaber oder Teilhaber eines Geschäftes ist, hat meistens auch einen Regelungsbedarf in seinem Geschäftsbereich. Nicht nur im Ablebensfall, sondern auch bei Eintritt der Hand-

lungsunfähigkeit sind organisatorische Vorkehrungen zu treffen, um den Weiterbestand des Unternehmens zu ermöglichen und sicherzustellen. Auch mit dieser Thematik befasst sich dieser Fachbeitrag.

In diesem Fachbeitrag befassen wir uns nicht mit den verschiedenen Möglichkeiten der Beistandschaften gemäss dem neuen Erwachsenenschutzgesetz, wir verzichten auch auf Hinweise bezüglich fürsorglicher Unterbringung und Schutz in Heimen. Der Fokus liegt in praktischen Hinweisen, versehen mit Praxisbeispielen und Mustervorlagen. In der Praxis muss ohnehin jede Situation individuell und gesondert angeschaut werden. Wir streben massgeschneiderte Lösungsvorschläge an.

3.2 GESETZ UND BEHÖRDEN

Das Erwachsenenschutzrecht ist im Schweizerischen Zivilgesetzbuch (ZGB) in den Artikeln 360–456 geregelt. Im Kanton Zürich ergänzend ist das Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht vom 25. Juni 2012 (EG KESR) zu erwähnen. Der Gesetzgeber wollte das Selbstbestimmungsrecht jedes Einzelnen verbessern, die Solidarität der Familie, aber auch massgeschneiderte Massnahmen im Rahmen der Beistandschaft fördern. Es geht aber auch um den Schutz von urteilsunfähigen Personen.

Auch die Behörden wurden gesamtschweizerisch völlig umorganisiert, rund 1400 Vormundschaftsbehörden wurden abgeschafft und durch rund 150 professionelle Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) ersetzt. Auf den Kanton Zürich bezogen, wurden aus 171 Vormundschaftsbehörden insgesamt 13 Kindes-

und Erwachsenenschutzbehörden. Diese neu geschaffenen, zentralisierten KESB führen fast folgerichtig dazu, dass Bürgernähe verloren gehen kann, Entscheide vor allem formaljuristisch geprägt sind und auch die Verfahren länger dauern. Gerade aus diesen Gründen sind aktive Vorkehrungen im Privat- und Geschäftsbereich zu treffen, um den auch zukünftig kaum einschätzbaren Einfluss der KESB möglichst klein zu halten. Dies entspricht ja letztendlich auch dem Willen des Gesetzgebers beim Selbstbestimmungsrecht von jedem einzelnen. Wird hingegen nichts vorgekehrt, so ist der Betroffene und insbesondere auch seine Angehörigen und Geschäftspartner in weit grösserem Rahmen dem Einfluss und Ermessen der KESB ausgesetzt, als wenn die in diesem Fachbeitrag nachfolgend beschriebenen Möglichkeiten genutzt werden.

3.3 REGELUNGSBEDARF IN DER GESAMTPLANUNG

3.3.1 Allgemeines

Wer sich mit seiner fehlenden Handlungsfähigkeit und den damit zusammenhängenden Regelungen befasst, verknüpft dieses Thema zweckmässig mit testamentarischen Planungen und Anordnungen. Ist diese Person gleichzeitig Un-

ternehmer und kommt es infolge eines Unfalls zu einem längeren Ausfall, so sind die möglichen Vorkehrungen im Hinblick auf das Ableben oft ähnlich oder gleich wie im Falle der Handlungsunfähigkeit. Wir verweisen diesbezüglich auch auf frühere Fachbeiträge.



Neues Erwachsenenschutzgesetz 2013

(siehe auch Infos 2.1 aus der Treuhandpraxis in unserem Infobulletin Nr. 41 vom Januar 2013).



Regelungen über das Leben ... und das Ableben

(siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 28 vom August 2006).



Geschäftsnachfolge bei KMU

(siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 42 vom August 2013).

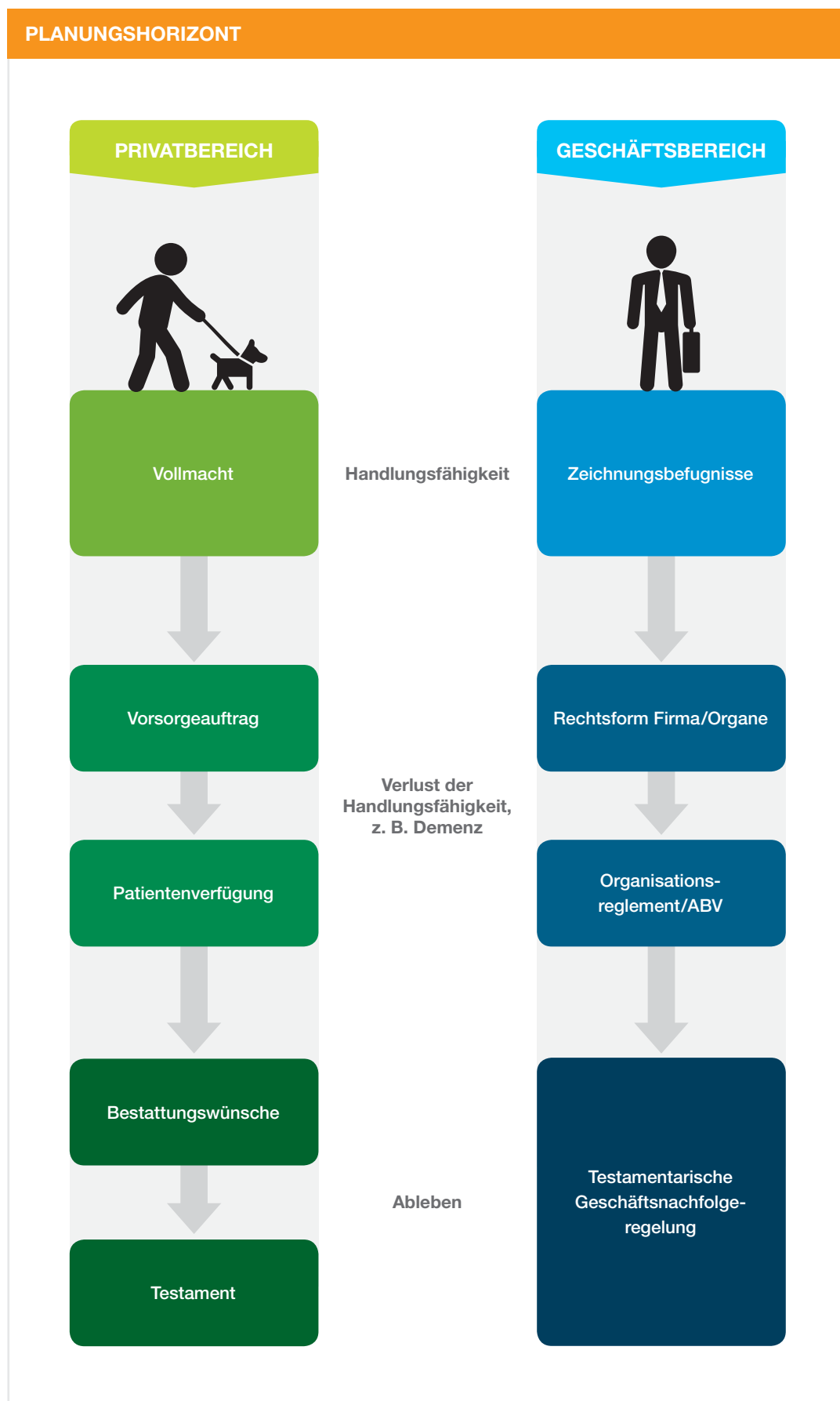
3.3.2 Handlungsunfähigkeit im Privatbereich

- **Praxisbeispiel 1:** Patrick Planer ist verheiratet, leidet an Alzheimer und ist nicht mehr in der Lage, seine administrativen Aufgaben zu erledigen. Mit seiner Ehegattin Joy Planer hat er eine Eigentumswohnung (im Miteigentum). Joy möchte diese Wohnung verkaufen, um in eine geeignete Alterswohnung zu ziehen. Der Arzt hat Herrn Planer empfohlen, eine Herzoperation zu tätigen. Seine Ehefrau Joy ist kerngesund, sowohl körperlich wie auch geistig. Beide haben den gemeinsamen Sohn Paul Planer.
- **Lösungsansatz:** Die Ehefrau Joy Planer kann ihren Ehemann selbständig und gesetzlich vertreten bei der Erledigung der administrativen Aufgaben und bei den medizinischen Massnahmen. Wenn die Wohnung verkauft werden soll, ist die Ehefrau zwar vertretungsbefugt, bedarf aber der Zustimmung der KESB (Artikel 374 Abs. 3 ZGB). Mit dem Abschluss eines Vorsorgeauftrages kann der Einfluss der KESB ausgeschaltet werden. Sollte Herr Planer alleinstehend sein, ist der Einfluss der KESB in allen weiteren administrativen und persönlichen Bereichen weit grösser und ausgedehnter. Ein Vorsorgeauftrag und eine Patientenverfügung verbessern die Situation des Alleinstehenden wesentlich.
- **«Planungshorizont»:**
Siehe dazu die nebenstehende Grafik: Vorkehrungen für eine mögliche Handlungsunfähigkeit im Privatbereich.
- **Ziele (mögliche):** In der Praxis bestehen die Hauptziele häufig darin, dass Familienmitglieder eigenständig handeln können. Der mögliche Einfluss der KESB sollte gering gehalten werden und kann im obigen Fallbeispiel auch ausgeschlossen werden, wenn ein Vorsorgeauftrag abgeschlossen wird. Ein Muster von einem solchen Vorsorgeauftrag bezogen auf die Familie Planer finden Sie in nachstehender Ziffer 3.5.3., Seite 18.

Auch Vollmachten können helfen, insbesondere bei Alleinstehenden (siehe dazu die Ausführungen in nachstehender Ziffer 3.5.2).

3.3.3 Handlungsunfähigkeit im Geschäftsbereich

- **Praxisbeispiel 2:** Herr Planer hat genau gleich wie im Praxisbeispiel 1 Alzheimer, die gleichen Familienverhältnisse, aber zusätzlich noch seine eigene Einzelfirma «Vermögensverwaltung Planer» mit 4 Mitarbeitenden. Er ist alleiniger Zeichnungsberechtigter.
- **Lösungsansatz:** Ohne zusätzliche Vorkehrungen besteht die Gefahr, dass seine Einzelfirma nicht mehr handlungsfähig ist, den Familienangehörigen die Hände gebunden sind und es zur Sache der KESB wird, einen Beistand zu ernennen. Dieser hat oftmals keine spezifischen für die Führung dieses Betriebes notwendigen Fachkenntnisse. Nebst Vorsorgeauftrag und Vollmachten im Privatbereich sind geschäftliche Massnahmen wie zum Beispiel die Erteilung von Vollmachten (auch Bankvollmachten) und Zeichnungsbefugnissen, die Wahl der geeigneten Rechtsform der Unternehmung sowie die Wahl von zusätzlichen Organen (wie Verwaltungsräte bei der AG) notwendig, um den Betrieb über Wasser zu halten. Auch Organisationsreglemente und Aktionärbindungsverträge können sich als mögliche Planungsinstrumente anbieten.
- **«Planungshorizont»:**
Siehe dazu die nebenstehende Grafik: Vorkehrungen für eine mögliche Handlungsunfähigkeit im Geschäftsbereich.
- **Ziele (mögliche):** Auch bei einem Geschäftsinhaber besteht eines der massgeblichen Ziele darin, den Fortbestand des Geschäftes zu ermöglichen, sowohl im Falle der Handlungsunfähigkeit wie auch im Ablebensfall. Geschäftlich wäre der Fortbestand der Firma besser zu erreichen, wenn Herr Planer zum Beispiel eine AG oder GmbH gründet, mindestens noch 1 bis 2 Personen seiner Mitarbeitenden als Organe wählt (Verwaltungsrat bei der AG oder Geschäftsführer bei der GmbH), allenfalls noch Organisationsreglemente und Aktionärbindungsverträge erstellt. Zudem ist für private wie auch teilweise geschäftliche Belange ein Vorsorgeauftrag zu empfehlen. Dazu gibt es verschiedene Planungsmöglichkeiten, welche in den Ziffern 3.5 und 3.6 (hinten) erläutert werden.



3.4 HANDLUNGSUNFÄHIGKEIT UND VERTRETUNG

3.4.1 Handlungsunfähigkeit in der Praxis

In der Praxis und vor allem im Zusammenhang mit diesem Fachbeitrag ist der Begriff der Handlungsunfähigkeit oder positiv ausgedrückt Handlungsfähigkeit von zentraler Bedeutung. Einen Vorsorgeauftrag verfassen (oder auch ein handschriftliches Testament) ist rechtlich nur wirksam, wenn der Verfasser voll handlungs- und urteilsfähig ist. Es handelt sich dabei um höchstpersönliche Rechte, die nicht delegiert werden können. Wenn ein Vorsorgeauftrag oder eine letztwillige Verfügung von einem Notar öffentlich beurkundet wird, so prüft er mittels Test genau, ob die entsprechende Person noch urteilsfähig ist. Um dieser Thematik auch eine gewisse Dramatik zu verleihen, bedeuten diese praktischen Hinweise vor allem:

Irgendwann kann es zu spät sein, Vorsorgeaufträge oder Testamente zu schreiben, zu widerrufen oder neu zu überdenken. Es lohnt sich

daher schon frühzeitig und auch in jungen Jahren, das Verfassen dieser wichtigen Dokumente an die Hand zu nehmen.

Auch beim Vorsorgeauftrag, welcher weiter hinten in Ziffer 3.5.3 noch genauer erläutert wird, ist die Frage der Handlungsfähigkeit grundlegend: Ein Vorsorgeauftrag tritt erst in Kraft, wenn behördlich festgestellt wird, dass eine Person nicht mehr handlungsfähig ist. Also auch in diesem praktischen Zusammenhang lohnt es sich, die rechtliche Beurteilung der Handlungsfähigkeit genauer anzuschauen.

3.4.2 Handlungsfähigkeit gemäss Gesetz

Die Begriffe Handlungsfähigkeit und Urteilsfähigkeit – wie auch Handlungsunfähigkeit und Urteilsunfähigkeit – sind zentrale Begriffe im Erwachsenenschutz, welche nachfolgend erklärt werden. Wir verwenden in diesem Fachbeitrag



beide Begriffe, Handlungsfähigkeit ist umfassender als Urteilsfähigkeit, weil sie auch Mündigkeit voraussetzt.

• **Handlungsfähigkeit:**

- Volljährigkeit (18 Jahre alt)
- Urteilsfähigkeit
- Wer handlungsfähig ist, kann:
 - Selbständig Rechte ausüben und Pflichten übernehmen
 - Verpflichtungen eingehen oder ausschlagen
 - Verträge abschliessen oder kündigen
- Juristisch ausgedrückt: geschäfts- und deliktstfähig, vertrags- und testierfähig

• **Handlungsunfähigkeit:**

- Urteilsunfähigkeit oder
- Minderjährige Personen (unter 18 Jahre alt) oder
- Entmündigte

• **Urteilsfähigkeit:**

Die Urteilsfähigkeit wird in Artikel 16 ZGB geregelt. Das Gesetz spricht von der Fähigkeit, «vernunftgemäss zu handeln». Die Frage der Urteilsfähigkeit muss immer an einer bestimmten Handlung gemessen und für eine konkrete Situation beurteilt werden. Deshalb kann jemand für bestimmte Handlungen urteilsfähig und für andere urteilsunfähig sein. Die Urteilsfähigkeit einer Person kann auch nur vorübergehend fehlen, etwa bei einem Rausch oder einer Ohnmacht. Beim Erwachsenenschutzrecht geht es in der Regel um die andauernde Urteilsunfähigkeit. Die Urteilsfähigkeit ist zudem entweder vorhanden oder nicht vorhanden, es gibt keine Graubereiche (zum Beispiel teilweise Urteilsfähigkeit).

- **Praxisbeispiel 3:** Ein betagter, älterer Mensch mit fortgeschrittener Alzheimer-Erkrankung muss einer Operation zustimmen und möchte vorher ein handschriftliches Testament verfassen.

In diesem Fall ist es durchaus möglich, zu entscheiden, welcher Operation zugestimmt wird (in diesem Bereich kann er urteilsfähig sein). Das Verfassen von handschriftlichen Testamenten wird aber bei fortschreitender Demenz oftmals nicht mehr richtig verstanden, weshalb

ein Notar kaum Hand bieten würde, ein solches Testament zu beurkunden. Der Notar prüft vielmehr vorgängig, ob die Urteilsfähigkeit bezogen auf das konkrete Rechtsgeschäft (Verfassen des Testamentes) vorhanden ist. Dazu gibt es in der Praxis verschiedene Tests. Wird die Urteilsfähigkeit im Nachhinein infrage gestellt (zum Beispiel nach dem Verfassen des handschriftlichen Testamentes), so besteht die nicht unerhebliche Gefahr, dass dieses Testament als rechtsunwirksam und nicht gültig betrachtet wird.

3.4.3 Höchstpersönliche Rechte

Hier geht es um Rechte, die derart nahe mit der Persönlichkeit eines Menschen verknüpft sind, dass nur er selber sie ausüben kann. Unterschieden wird zwischen absolut höchstpersönlichen und relativ höchstpersönlichen Rechten.

- **Absolut höchstpersönliche Rechte:** Hier ist keine Vertretung möglich. Das heisst, ein gesetzlicher Vertreter kann diese Rechte nicht anstelle und im Namen einer urteilsunfähigen Person wahrnehmen. Zu diesen Rechten gehören beispielsweise:
 - Anerkennen eines Kindes
 - Einreichen einer Scheidungsklage
 - Erstellen oder Widerrufen eines Testamentes
 - Errichten eines Vorsorgeauftrages
 - Errichten einer Patientenverfügung
 - Entscheid über religiöse Zugehörigkeit
 - Entscheid über Schönheitsoperationen, Tattoos, Piercings
- **Relativ höchstpersönliche Rechte:** Hier ist die Vertretung von urteilsfähigen Personen möglich. Zu den relativ höchstpersönlichen Rechten zählen zum Beispiel:
 - Einwilligung in ärztliche Heileingriffe, medizinische Behandlungen und Operationen
 - Unterhaltsklagen
 - Eheschutzmassnahmen
 - Vaterschaftsklagen
 - Namensänderungen

Urteilsfähige Personen üben alle ihre höchstpersönlichen Rechte selbst aus, niemand anders kann ihre Entscheide fällen. Die Unterscheidung von absolut und relativ höchstpersönlichen Rechten ist in der Praxis nur bei Urteilsunfähigkeit von Bedeutung.



Artikel 12 und 13 ZGB: Wer handlungsfähig ist, hat die Fähigkeit, durch seine Handlungen Rechte und Pflichten zu begründen. Die Handlungsfähigkeit besitzt, wer mündig und urteilsfähig ist.



Artikel 17 ZGB: Handlungsunfähig sind die Personen, die nicht urteilsfähig oder die unmündig oder entmündigt sind.



Artikel 16 ZGB: Urteilsfähig im Sinne dieses Gesetzes ist jede Person, der nicht wegen ihres Kindesalters, infolge geistiger Behinderung, physischer Störung, Rausch oder ähnlicher Zustände die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln.



Artikel 374 ZGB:

Wer als Ehegatte oder eingetragener Partner mit einer Person, die urteilsunfähig wird, einen gemeinsamen Haushalt führt oder ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet, hat von Gesetzes wegen ein Vertretungsrecht, wenn weder ein Vorsorgeauftrag noch eine entsprechende Beistandschaft besteht.

3.4.4 Vertretung von Ehegatten und eingetragenen Partnern

- **Gesetzliche Grundlage:** Die Vertretung von Ehegatten, eingetragenen Partnern und Personen, die sich regelmässig Beistand leisten, ist im Gesetz in Artikel 374 ZGB geregelt.

Der Zivilstand ist nicht allein entscheidend. Wie im Gesetz erwähnt, besteht das Vertretungsrecht, wenn das Ehepaar oder das eingetragene Paar sich regelmässig und persönlich Beistand leistet, das heisst, wenn die Beziehung gelebt wird (gilt auch bei «Living-apart-together»-Paaren). Zerstrittene, getrennt lebende Eheleute haben kein Vertretungsrecht.

- **Umfang des Vertretungsrechts:**

- Alle Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhaltsbedarfs üblicherweise erforderlich sind;
- die ordentliche Verwaltung des Einkommens und der übrigen Vermögenswerte und
- nötigenfalls die Befugnis, die Post zu öffnen und zu erledigen.

- **Zustimmung KESB:** Für Rechtshandlungen bei der ausserordentlichen Vermögensverwaltung muss der Ehegatte oder eingetragene Partner die Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde einholen (zum Beispiel Verkauf einer Liegenschaft).

3.5 REGELUNGEN IM PRIVATBEREICH

3.5.1 Einleitung

Mit dem Gedanken, was im Falle der eigenen Handlungsunfähigkeit vorzukehren ist, befasst sich niemand besonders gerne. Wir sind es zwar gewohnt, Diebstahl-, Hausrat- und Haftpflichtversicherungen abzuschliessen, und hoffen, dass wir diesen Versicherungsschutz nie brauchen.

Bei den möglichen Regelungen im Privatbereich bei der Handlungsunfähigkeit stellt uns der Gesetzgeber verschiedene Instrumente zur Verfügung, nämlich die Vollmacht, den Vorsorgeauftrag und die Patientenverfügung. Nur muss man diese Instrumente genauso wie den Abschluss von Versicherungspolice nutzen, um im hoffentlich nie eintretenden Fall der eigenen Handlungsunfähigkeit sowohl für sich selber wie auch für die Angehörigen grosse administrative Erleichterungen zu ermöglichen.

3.5.2 Vollmacht

- **Vollmachtmuster:** Zur Veranschaulichung bilden wir ein Vollmachtmuster ab, welches im Internet auf der Webseite der Erwachsenenschutzbehörde heruntergeladen werden kann.

Es gibt in der Praxis noch weitere Muster von Vollmachten, zum Beispiel Generalvollmachten mit Substitutionsbefugnis, normale Vollmachten, siehe Hinweise betreffend Internetlinks.

- **Erteilung von Vollmachten:** Eine Vollmacht ist schriftlich zu erteilen, damit sie gegenüber Banken, Versicherungen, Gerichten, Behörden etc. rechtsgenügend ausgewiesen werden kann. Bei wichtigen Geschäften, im Verkehr mit dem Ausland oder wenn die Gefahr besteht, dass die Vollmacht von Dritten angezweifelt werden könnte, ist es ratsam, die Unterschrift durch einen Notar öffentlich beglaubigen zu lassen.

- **Beauftragte Person:** Als beauftragte Personen können Familienmitglieder, nahestehende Personen oder auch Berufsvertreter wie zum Beispiel Anwälte oder Treuhänder in Betracht kommen. In der Praxis werden oftmals Vollmachten auch nur für spezielle Geschäfte und Berufspersonen eingesetzt, wie zum Beispiel Rechts- oder Stellvertretung.

- **Erlöschen der Vollmacht:** Eine Vollmacht erlischt mit dem Tod oder dem Verlust der Handlungsfähigkeit des Vollmachtgebers oder der bevollmächtigten Person. Es kann aber auch gemäss Muster KESB etwas anderes bestimmt werden, nämlich dass die Vollmacht mit dem Verlust der Handlungs- bzw. Urteilsfähigkeit oder dem Tode nicht erlöschen soll. Solche Vollmachten sind in der Praxis grundsätzlich zulässig, bei Generalvollmachten ohne Kontroll- und Überwachungsfähigkeit wird die



Weitere Vollmachtmuster finden Sie unter:

- www.kesb-zh.ch/sites/default/files/attachments/vollmacht.pdf
 - www.notariate.zh.ch/dow/not_vol.pdf
 - www.stadt-zuerich.ch/portal/de/index/politik_u_recht/kindes_und_erwachsenenschutzbehoerde/eigene_vorsorge/vollmacht.html#

VOLLMACHT

Ich

Name, Vorname _____

Geburtsdatum _____

Heimatort _____

Adresse _____

bevollmächtigte

Name, Vorname _____

Geburtsdatum _____

Heimatort _____

Adresse _____

mich bei der Regelung der persönlichen und finanziellen Angelegenheiten zu vertreten.

- Der/die Bevollmächtigte ist insbesondere ermächtigt,
- die administrativen und finanziellen Angelegenheiten zu besorgen,
 - die Einkünfte und das Vermögen zu verwalten,
 - das zur Finanzierung des Lebensunterhaltes Notwendige anzuschaffen,
 - alles vorzunehmen, was für eine hinreichende Unterkunft und Betreuung erforderlich ist.

Der/die Bevollmächtigte ist kraft dieser Vollmacht befugt, alle Arten von Rechtshandlungen und Rechtsgeschäften vorzunehmen und insbesondere Geld, Wertpapiere und andere Vermögenswerte entgegenzunehmen, zu veräußern oder zu erwerben, Versicherungs- und Sozialleistungen zu beantragen und die finanziellen Verpflichtungen zu erfüllen.

Der/die Bevollmächtigte ist berechtigt, mich gegenüber Dritten, vor allem auch im Verkehr mit Gerichten, Banken, Versicherungen, Sozialeinrichtungen, Heimen, Spitälern, Behörden und Amtsstellen zu vertreten.

Der/die Bevollmächtigte ist insbesondere auch ermächtigt, mich gegenüber der/den Banken zu vertreten und uneingeschränkt über sämtliche auf meinen Namen hinterlegten Vermögenswerte und meine Konten zu verfügen und Verbindlichkeiten einzugehen.

Diese Vollmacht soll mit dem Verlust der Handlungs- bzw. Urteilsfähigkeit oder mit dem Tode nicht erlöschen.

Ort und Datum _____

Der/die Vollmachtgeber/in: _____

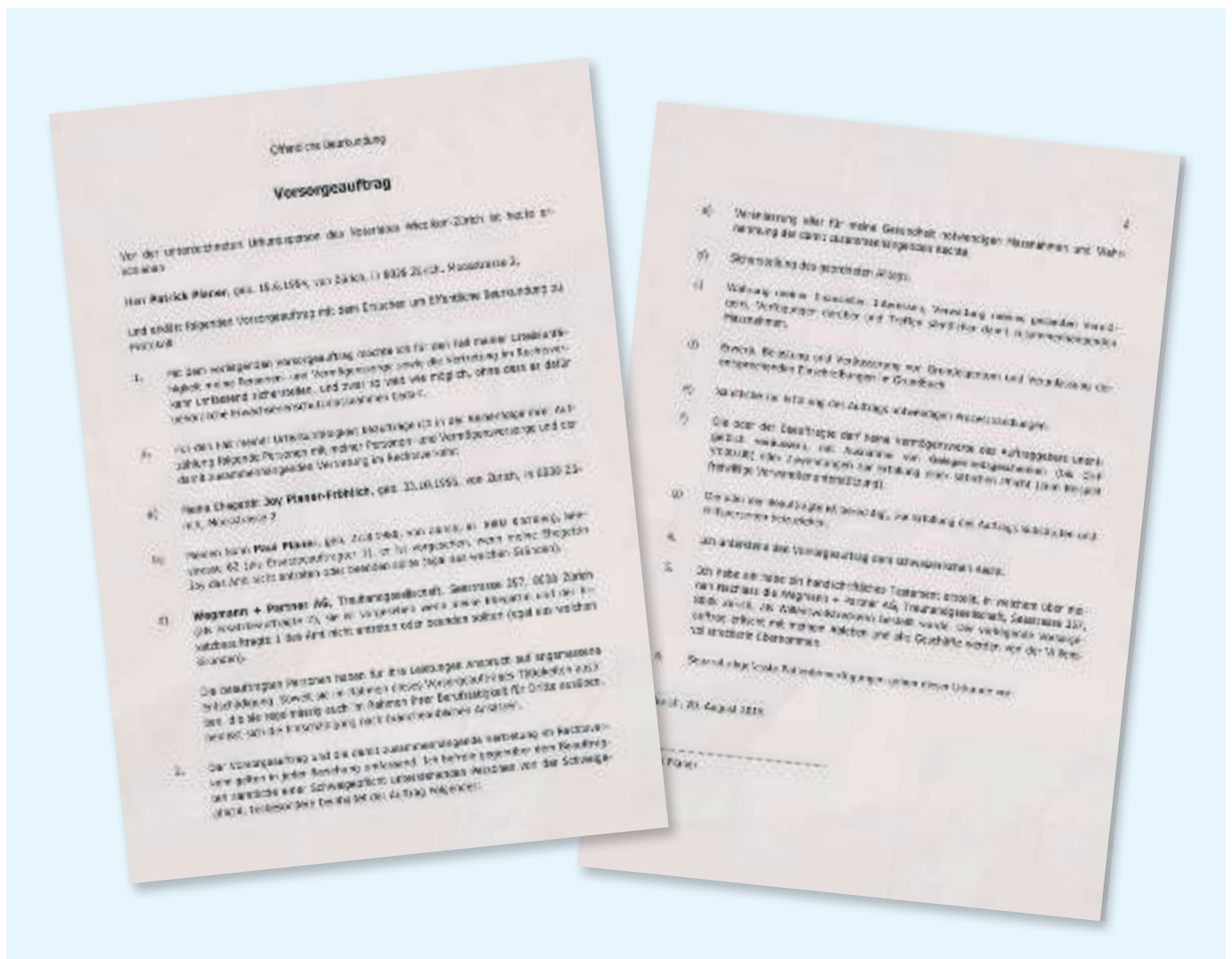
Gültigkeit allerdings bezweifelt. Vollmachten, die nur auf den Zeitpunkt der Urteilsunfähigkeit hin abgeschlossen werden, sind ebenfalls rechtlich nicht wirksam, weil dadurch die Bestimmungen des Vorsorgeauftrages umgangen würden.

3.5.3 Vorsorgeauftrag

- **Mustervorlage:** Zur Verdeutlichung eines möglichen Vorsorgeauftrages zeigt die nachstehende Darstellung eine Mustervorlage, welche weitgehend von den Notariaten des Kantons Zürich übernommen worden ist.
- **Formvorschriften:** Beim Verfassen eines Vorsorgeauftrages gibt es 2 Möglichkeiten, entweder wird das Dokument eigenhändig geschrieben oder öffentlich beurkundet wie in der Mustervorlage. Bei der ersten Variante muss

der ganze Text selber von Hand geschrieben werden, versehen mit Ort, Datum und Unterschrift. Bei der zweiten Variante (öffentliche Beurkundung) ist das handschriftliche Verfassen nicht notwendig, aber das Beisein eines öffentlichen Notars. Beide Varianten werden gleichermaßen als rechtsgültig angesehen. Dennoch haben einige Gespräche mit Notariaten in der Praxis ergeben, dass in der Regel die öffentliche Beurkundung vorzuziehen ist, weil der Vorsorgeauftrag bei Eintritt der Urteilsunfähigkeit von der KESB allenfalls kritisch geprüft wird und mögliche Einwendungen kleiner sind bei öffentlichen Beurkundungen durch Notare.

- **Zielsetzungen:** Wenn die Zielsetzung die Selbstbestimmung ist, verbunden mit dem Anliegen, den Einfluss der KESB möglichst gering zu halten (siehe in Ziffer 1 der Muster-



vorlage erwähnt), so ist ein Vorsorgeauftrag auf jeden Fall zu empfehlen. Insbesondere wenn Grundeigentum und/oder ein Geschäft vorhanden sind und/oder kein Ehegatte oder eingetragener Partner gesetzliche Vertretungsrechte hat.

- **Vertrauensperson:** Wenn vertrauenswürdige Familienmitglieder oder andere Vertreter vorhanden sind, empfiehlt es sich, diese als mögliche Vorsorgebeauftragte einzusetzen. In der Praxis ist es weniger zu empfehlen, 2 Personen gleichzeitig für ein Amt zu bestimmen (zum Beispiel Tochter und Sohn gleichermaßen). Dies könnte rechtlich dazu führen, dass beide nur gemeinsam handeln können. Bei auftretenden Unstimmigkeiten wird so die Vertretung im Vorsorgeverhältnis allenfalls schwierig. Empfehlenswert ist jedoch eine Rangfolge der vorsorgebeauftragten Personen (siehe Ziffer 2 der Mustervorlage zum Vorsorgeauftrag).
- **Inhalt des Vorsorgeauftrages:** In Ziffer 3 der Mustervorlage ist ein möglicher Inhalt des Vorsorgeauftrages aufgelistet. Dabei ist zu beachten, dass zum Beispiel Personenvorsorge (Veranlassung aller für die Gesundheit notwendigen Massnahmen, Sicherstellung des geordneten Alltages) sowie die Vermögensvorsorge (zum Beispiel Wahrung aller finanziellen Interessen, Verwaltung des Vermögens, Verfügungen darüber etc.) auch an verschiedene Personen erteilt werden kann. Das Einsetzen von 2 oder mehreren Personen ist daher möglich, aber nur dann zu empfehlen, wenn die Aufgabenbereiche klar getrennt sind.
- **Entschädigung:** Es empfiehlt sich, zur Entschädigung der beauftragten Personen eine Klausel aufzunehmen (siehe Ziffer 2, letzter Abschnitt der Mustervorlage vom Vorsorgeauftrag). Damit soll klargestellt werden (wenn gewünscht), dass eine Entschädigung vorgesehen ist.
- **Aufbewahrung des Vorsorgeauftrages (Original):** Die Aufbewahrung kann einer Vertrauensperson übergeben werden oder der Hinterlegungsort (z. B. bei der Familie, beim Anwalt, Treuhänder etc.) des Vorsorgeauftrages kann im Register des Zivilstandamtes

angegeben werden. Der Vorsorgeauftrag kann auch an die KESB der Stadt Zürich (wenn jemand in der Stadt Zürich wohnt) zur Aufbewahrung übergeben werden.

- **Gültigkeit:** Nebst dem, dass der Vorsorgeauftrag rechtsgültig abgeschlossen werden muss (es braucht in jedem Fall die volle Urteilsfähigkeit und die Person muss über 18 Jahre alt sein sowie die Formvorschriften müssen eingehalten werden), ist zu vermerken, dass der eigentliche Inhalt des Vorsorgeauftrages erst in Kraft tritt, wenn die Urteilsunfähigkeit bei der konkreten Person eingetreten ist. In diesem Falle kommt die Erwachsenenschutzbehörde ins Spiel, der Vorsorgeauftrag wird überprüft (auf Formvorschriften und Inhalt hin), die Urteilsunfähigkeit wird detailliert abgeklärt, es werden auch Gespräche mit Angehörigen geführt und Abklärungen zu den Vorsorgebeauftragten vorgenommen. Es braucht aber auch eine Annahmeerklärung des Vorsorgebeauftragten. Falls dieser das Amt nicht annehmen sollte, ist es daher sehr zu empfehlen, in einer bestimmten Reihenfolge verschiedene mögliche Personen aufzuzählen (wie in Ziffer 2 des Mustervorsorgeauftrages).

3.5.4 Patientenverfügung

- **Praxismuster:** Es gibt in der Praxis ganz verschiedene Muster von Patientenverfügungen, einige davon haben wir als Internetlinks aufgelistet.
- **Formvorschriften:** Die Patientenverfügung muss schriftlich abgefasst werden, datiert und unterzeichnet sein. Dabei ist es egal, ob das Dokument von Hand, mit der Schreibmaschine oder dem Computer geschrieben wird. Jede urteilsfähige Person kann eine Patientenverfügung schreiben, Ärzte müssen sich an die darin geäusserten Wünsche halten. Sie ist ab sofort gültig und unbefristet, dennoch sollte sie alle 2 Jahre überprüft werden, ob der Inhalt noch den ursprünglichen Ansichten entspricht.
- **Mögliche Inhalte:**
 - Medizinische Behandlungen
 - Lebensverlängernde Massnahmen
 - Patientengeheimnis
 - Sterbebegleitung und Sterbeort
 - Forschung, Organspende und Obduktion



Muster Patientenverfügung:

- www.patientenverfuegung-srk.ch/
- www.caritas.ch/de/hilfe-finden/alter-und-betreuung/im-alter-das-richtige-tun/patientenverfuegung-und-vorsorgeauftrag/
- www.fmh.ch/services/patientenverfuegung.html

- **Versichertenkarte:** Es besteht die Möglichkeit, das Vorhandensein der Patientenverfügung auf der Versichertenkarte einzutragen. Die Patientenverfügung sollte beim Hausarzt oder bei einer Vertrauensperson hinterlegt werden, es ist aber auch empfehlenswert, den nahen Angehörigen eine Kopie der Patientenverfügung auszuhändigen.

3.5.5 Verhältnisse der Regulative untereinander

Der Vorsorgeauftrag erlischt mit dem Tod des Vorsorgeauftraggebers. Ist ein Willensvollstrecker ein-

gesetzt, so werden mit dem Ableben alle Geschäfte von ihm übernommen (siehe auch Formulierungsvorschlag in Ziffer 5 des Vorsorgeauftrages).

Im Falle von vorübergehenden schweren Erkrankungen ist auch eine Vollmacht sehr hilfreich (das Gleiche gilt bezüglich Bankvollmacht). Bei längerer oder dauernden Handlungsunfähigkeit ist jedoch ein Vorsorgeauftrag sehr zu empfehlen. Sowohl Vollmachten, Vorsorgeaufträge und letztwillige Verfügungen können für verschiedene Zweckbestimmungen nebeneinander stehen und aufeinander abgestimmt werden.

3.6 REGELUNGEN IM GESCHÄFTSBEREICH

3.6.1 Vorsorgeauftrag als Unternehmer

- **Praxisbeispiel 4:** Fritz Fröhlich ist zu 70 Prozent Hauptaktionär und alleiniger Verwaltungsrat seiner Fröhlich Reisen AG. Die anderen 30 Prozent gehören einem langjährigen Mitarbeiter, welcher aber nicht im Verwaltungsrat ist und auch keine Unterschrift hat.

Folgendes muss er im Falle seiner Handlungsunfähigkeit vorkehren:

- **Regelungsaspekte im Vorsorgeauftrag:** Im Vorsorgeauftrag können auch Aspekte des Geschäftsverkehrs geregelt werden. Herr Fröhlich kann auch Auflagen bezüglich der Ausübung des Stimmrechts an seinen Aktien bestimmen. Er kann in seinem Vorsorgeauftrag spezifisch Personen einsetzen, welche diese Aufgaben wahrnehmen.

3.6.2 Vollmachten und Zeichnungsbefugnisse

Als Mehrheitsaktionär seiner AG kann Herr Fröhlich überdies eine Vertrauensperson zur dauernden Vertretung an der Generalversammlung bevollmächtigen. Ob dies sein Minderheitsaktionär ist, muss er selber sorgfältig abwägen und entscheiden. Oberstes Ziel ist es jeweils immer, dass eine Firma im Falle der dauernden Handlungsunfähigkeit eines Aktionärs handlungsfähig bleibt.

Als einziger Verwaltungsrat der Fröhlich Reisen AG sollte Herr Fröhlich noch weitere Personen bestimmen, welche im Aussenverhältnis zeich-

nungsbefugt sind (zum Beispiel die Erteilung von Einzelunterschriften, welche im Handelsregister eingetragen sind). Möglich ist auch, dass verschiedene Personen bei einer kollektiven Zeichnungsberechtigung eingesetzt werden.

Auch in Bankgeschäften können Vertrauenspersonen mit konkreten Bankvollmachten im Falle der dauernden Urteilsunfähigkeit bevollmächtigt werden. Die Formvorgaben der Bankvollmachten richten sich nach den vorgegebenen Standards der konkreten Banken.

3.6.3 Geeignete Rechtsform und Organe

Unter Hinweis auf alle aktuellen gesetzlichen Grundlagen hat sich in den letzten Jahren klar der Trend entwickelt, dass Kapitalgesellschaften (Aktiengesellschaften oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung) geeigneter für Partnerschaften und Geschäftsnachfolgeregelungen, aber auch besser im Falle der Handlungsunfähigkeit eines Gesellschafters sind. Wir haben uns mit dem Thema der Wahl der geeigneten Rechtsform der Unternehmung in einem Infobulletin auseinandergesetzt.

Die Organe von juristischen Personen sind Verwaltungsräte (bei der AG) und Geschäftsführer (bei der GmbH). Für den Weiterbestand der AG im Falle seiner Urteilsunfähigkeit ist Herr Fröhlich gut beraten, wenn er zu seinen Lebzeiten beispielsweise 2 weitere Verwaltungsräte bestellt, welche wichtige unternehmerische Entscheidungen auch ohne sein Beisein treffen können. Oft-



Wahl der geeigneten Rechtsform der Unternehmung (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 39 vom Januar 2012).

mals ist auch der Beizug eines externen Verwaltungsrates, welcher nicht in der Firma arbeitet, eine empfehlenswerte Zusatzvariante.

3.6.4 Organisationsreglement und Aktionärbindungsvertrag

ABV (Aktionärbindungsverträge) werden oft unter Gesellschaftern einer AG abgeschlossen, inhaltlich können auch Bestimmungen im Falle der Urteilsunfähigkeit eines Gesellschafters getroffen werden.

Organisationsreglemente werden vom Verwaltungsrat erlassen und regeln die Aufgaben und Verantwortlichkeit der geschäftsführenden Organe wie Verwaltungsrat, Geschäftsleitung und eventuell administrative Leitung. Der Verwaltungsrat kann die Geschäftsführung auch an die Geschäftsleitung übertragen. Innerhalb dieser geschäftsführenden Organe kann auch bestimmt und festgehalten werden, dass zum Beispiel ein Verwaltungsrat oder eine Geschäftsleitung auch beschlussfähig ist, wenn nur die Mehrheit (und

nicht alle) Mitglieder anwesend sind. Durch solche individuell zu treffenden Bestimmungen kann gewährleistet werden, dass eine Firma handlungs- und entscheidungsfähig bleibt, auch wenn geschäftsführende Organe wie zum Beispiel ein Verwaltungsrat kurzfristig oder auch längerfristig infolge Urteilsunfähigkeit ausfallen sollte.

3.6.5 Verhältnisse der Regulative untereinander

Sämtliche Regulative können aufeinander abgestimmt werden und in der Praxis ist es eher die Ausnahme, dass insbesondere bei kleineren KMU alle möglichen Regelungsmöglichkeiten im Falle der Handlungsunfähigkeit des Unternehmers verfasst werden. Die Zielsetzung eines verantwortungsbewussten Unternehmers ist aber stets dieselbe: Die Unternehmung soll im Falle seiner Handlungsunfähigkeit eben handlungsfähig bleiben. Dies ist nicht nur im Interesse von ihm selber, sondern auch von allen Mitarbeitenden und Familienmitgliedern im Privatbereich.



Aktionärbindungs- und Gesellschafterbindungsverträge

(siehe Infos 2.1 aus der Treuhandpraxis in unserem Infobulletin Nr. 43 vom Januar 2014).



FOTO: FOTOLIA.COM/INFINITY

3.7 ZUSAMMENFASSUNG

Vor allem die in letzter Zeit häufiger gewordenen Negativschlagzeilen rund um die KESB haben vielen ins Bewusstsein gerufen, dass aktive Vorkehrungen getroffen werden können (oder auch müssen), um den Einfluss dieser nicht ganz berechenbaren Behörde stark zu reduzieren. Ganz unabhängig von diesen Negativschlagzeilen ist aber auch ein besonderes Augenmerk darauf zu richten, welche Personen als Vorsorgebeauftragte in Betracht kommen sollen (es können Familienmitglieder, Vertraute, aber auch juristische Personen sein). Diese Auswahl hat sorgfältig zu erfolgen, vor allem wenn man bedenkt, dass nach Bestimmung der Person des Vorsorgebeauftragten die KESB in der Regel keine genauere Überprüfung mehr durchführt. Immerhin darf die Person der Vorsorgebeauftragten nicht in Interessenkollision zum Vorsorgeauftraggeber treten (zum Beispiel das Liegenschaftseigentum des handlungsunfähigen Eigentümers zu einem günstigen Preis erwerben). In diesem Falle entfallen von Gesetzes wegen die Befugnisse der beauftragten Person.

Der Abschluss von Vorsorgeaufträgen ist in vielen Fällen zu empfehlen und wird aktuell auch immer häufiger verfasst.

Nicht nur ein Vorsorgeauftrag, sondern auch alle anderen Instrumente im Privatbereich (wie zum Beispiel Vollmachten, Patientenverfügungen) können jederzeit verfasst, aber auch abgeändert oder widerrufen werden. Dies gilt übrigens auch für die geschäftlichen Dispositionen bezüglich Zeichnungsbefugnissen, Änderung der Rechtsform, Bestellung der Organe sowie Organisationsreglementen und Aktionärbindungsverträgen. Solange jemand handlungs- und urteilsfähig bleibt, kann er die Bestimmung seiner Vertrauenspersonen jederzeit vornehmen oder ändern, zum Beispiel weil man nicht mehr im gleich engen Verhältnis zu einer Person steht oder auch weil sich die Umstände zum Beispiel infolge Trennung von Ehegatten oder Geschäftspartnern geändert haben.

Bei der Vielzahl von Regelungsmöglichkeiten sowohl im Privat- wie auch im Geschäftsbereich stehen wir unserer Kundschaft jederzeit gerne zur Verfügung. Stets mit der guten Hoffnung verbunden, dass der «Worst Case» der Urteilsunfähigkeit nie eintreten möge.

Wegmann + Partner AG
August 2015, Treuhandgesellschaft

STANDORTE



Wegmann+Partner AG

Treuhandgesellschaft
 Seestrasse 357
 Postfach 674
 8038 Zürich
 Telefon 044 482 23 24
 Telefax 044 482 78 94
 info@wptreuhand.ch

Rekonta Revisions AG

Seestrasse 357
 Postfach 674
 8038 Zürich
 Telefon 044 482 85 58
 Telefax 044 482 78 94
 info@rekonta.ch

Dr. P. Wegmann Steuer- und Rechtspraxis

Rütiweid 4
 6340 Baar
 Telefon 041 726 00 41
 Telefax 044 482 78 94
 info@wptreuhand.ch

www.wptreuhand.ch
www.rekonta.ch



WEGMANN+PARTNER AG
TREUHANDGESELLSCHAFT ZÜRICH
Treuhand
Buchhaltungen
Steuer- und Rechtsberatung
Wirtschaftsberatungen



REKONTA REVISIONS AG
REVISIONSGESELLSCHAFT ZÜRICH
Zugelassene Revisionsexpertin
Wirtschaftsprüfungen
Revisionen



DR. P. WEGMANN
STEUER- UND RECHTSPRAXIS ZUG

MITGLIED VON

TREUHAND | SUISSE