

## Schriftliche Falllösung im Privatrecht

---

### „Familienwirren“

#### 1. Sachverhalt

##### 1.1 Sachverhaltsteil A

Die bereits 80jährige Anja Abderhalden kommt aus einer sehr wohlhabenden Familie. Ihr Grossvater war Gründer eines bis heute überregional tätigen Gartenbauunternehmens, zu dem auch ein grosses und sehr beliebtes Gartencenter gehört. Auch Anja Abderhalden selbst hat bis zum Alter von 70 Jahren aktiv im Familienunternehmen mitgearbeitet. Mittlerweile ist die Nachfolge geregelt und Anja Abderhalden hat sich in den Ruhestand zurückgezogen. Ihr Vermögen ist sehr umfangreich. Neben grossen Barwerten besitzt sie Aktien der Familienfirma und viele Immobilien in allen Preislagen, die mehrheitlich vermietet sind. Sie selbst lebt in einer schönen Villa mit grossem Umschwung in der Stadt Bern. Dort geniesst sie bei schönem Wetter vor allem den Garten. Sie hat im Laufe der Jahre eine grosse Rosensammlung angelegt und freut sich sehr daran. Noch immer geht sie jeden Morgen durch den Garten und erledigt die anfallenden Arbeiten, soweit sie dazu körperlich noch in der Lage ist.

Schon seit etwa drei Jahren haben die Angehörigen allerdings registriert, dass die Gedächtnisleistung von Anja Abderhalden nachlässt. Sie, die früher für ihr phänomenales Gedächtnis bekannt war und alle Zahlen des Betriebs auswendig kannte, vergisst zunehmend Dinge. Der Hausarzt diagnostizierte damals eine beginnende Demenz-Erkrankung. Was anfänglich noch verdrängt werden konnte, wurde mehr und mehr zu einem Problem, das alle, am meisten Anja Abderhalden selbst, beunruhigt und ängstigt. Sie fühlt sich oft hilflos und unsicher, kann sich ausserhalb ihrer gewohnten Umgebung nur mehr schlecht orientieren und stützt sich deshalb in den letzten zwei Jahren zunehmend stärker auf ihren Mann Emil Engfer. Ihn hatte sie nach der Scheidung von ihrem ersten Mann vor zwanzig Jahren geheiratet. Er ist Künstler und für seine Landschafts-Ölbilder ziemlich bekannt geworden. Ansonsten hat er sich nie gross mit den alltäglichen organisatorischen und finanziellen Angelegenheiten beschäftigt, für die seine Frau zuständig war.

Aus erster Ehe hat Anja Abderhalden drei Töchter und vier Enkel. Zu ihnen pflegte sie immer einen guten und regelmässigen Kontakt. In der letzten Zeit wurde es aufgrund ihrer Orientierungslosigkeit zunehmend schwierig für Anja, ihre Kontakte selbst aufrecht zu erhalten. Sie ist mehr und mehr darauf angewiesen, dass die anderen Personen auf sie zukommen, was erfreulicherweise auch geschieht. Anja erhält regelmässig Anrufe von ihren Kindern und ab und zu auch Besuch. Besonders ihre Tochter Sibille, die ebenfalls in Bern lebt, besucht ihre Mutter mindestens einmal pro Woche auf einen Kaffee. Bei diesen Treffen besprechen die beiden jeweils allerlei Anstehendes, auch gesundheitliche Probleme,

die Anja Abderhalden betreffen. Diese weiss zwar häufig nicht mehr, was letzte Woche besprochen wurde und hat auch schon mehrmals vergessen, dass Sibille überhaupt da war. Trotzdem geniessen die beiden die gemeinsame Zeit.

Bei einem dieser Besuche kurz vor Weihnachten erzählt Anja Abderhalden unvermittelt von einem Besuch beim Anwalt und „den ganzen rechtlichen Dingen“ die jetzt ja „alle geregelt seien“. Sibille ist beunruhigt. Auf ihr Nachfragen gibt Emil Engfer nur ausweichend Antwort und lässt Sibille schliesslich wissen, dass sie das nichts angehe; seine Frau und er seien sehr wohl in der Lage, ihre Angelegenheiten selbst zu regeln. Sibille, die immer ein sehr offenes Verhältnis mit ihrer Mutter pflegte, fühlt sich brüskiert; das Ganze führt zu einem unschönen Streit und Sibille kommt fortan nur noch ungern bei ihrer Mutter vorbei.

Die Töchter informieren Mitte Januar die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde der Stadt Bern und bitten um Prüfung, ob für ihre Mutter erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen angezeigt sind. Die KESB eröffnet ein Verfahren und klärt die Umstände näher ab.

Dabei stellt sich folgendes heraus:

Emil Engfer kümmert sich liebevoll um seine Frau und ist nach eigener Einschätzung momentan in der Lage, ihre Pflege zu leisten. Er hat sich selbst Unterstützung in Form eines Mahlzeitendienstes und einer regelmässigen Haushaltshilfe geholt. Mit seinen mittlerweile 76 Jahren fühlt er sich allerdings mit der Verwaltung des umfangreichen Vermögens von Anja Abderhalden, das zum grossen Teil aus der Zeit vor der gemeinsamen Ehe stammt und zu dem auch zahlreiche vermietete Immobilien gehören, überfordert. Anja Abderhalden selbst kann dies nicht mehr leisten. Zu seiner Entlastung hat Emil Engfer eine ihm bekannte Rechtsanwältin, Ruth Renggli, gebeten, die Vertretung des Ehepaares in finanziellen und rechtlichen Angelegenheiten zu übernehmen und insbesondere auch die zahlreichen Immobilien zu verwalten. Zu diesem Zweck hat er Ruth Renggli am 14. Dezember 2013 eine Vollmacht ausgestellt. Die Vollmacht berechtigt nicht nur zur Vertretung des Ehepaares in allen rechtlichen und persönlichen Angelegenheiten, sondern auch zur Vermögensverwaltung.

Zudem hat Anja Abderhalden offenbar ebenfalls am 14. Dezember 2013 einen Vorsorgeauftrag verfasst. Darin setzte sie ihren Ehemann Emil Engfer an erster Stelle zu ihrem Vorsorgebeauftragten ein, an zweiter Stelle die befreundete Rechtsanwältin Ruth Renggli. Der Vorsorgeauftrag wurde handschriftlich verfasst, datiert und unterzeichnet. Er ist sehr kurz gehalten und umfasst in krakeliger Schrift nur folgende Sätze:

*Bern, 14. Dezember 2013*

*Ich, Anja Abderhalden, bestimme hiermit, dass mein Mann Emil Engfer alle meine persönlichen, rechtlichen und finanziellen Angelegenheiten einschliesslich aller medizinischen Entscheidungen regeln soll, wenn ich dazu nicht mehr in der Lage bin. Als Ersatz ernenne ich Ruth Renggli.*

*Anja Abderhalden*

Die KESB zweifelt nach mehreren Gesprächen mit Anja Abderhalden an ihrer Urteilsfähigkeit hinsichtlich Entscheidungen von grösserer Tragweite. Sie holt am 12. Februar 2014 ein fachärztliches geriatrisches Gutachten ein, welches ergibt, dass Anja Abderhalden an einer chronisch fortschreitenden und nicht ursächlich therapierbaren Demenz erkrankt ist. Sie sei bereits mittelstark ausgeprägt. Anja Abderhalden könne sich zwar in ihrer gewohnten Umgebung noch einigermaßen zurecht finden, sei aber für weitergehende Entscheidungen und zur Organisation ihres Lebens auf die Hilfe ihrer Angehörigen angewiesen. Das Gedächtnis sei bereits stark betroffen; im aktuellen Gespräch sei sie zwar meist noch recht gut orientiert, vergesse aber das Besprochene schnell und könne sich dann zum Teil auch trotz Hilfestellungen nicht mehr daran erinnern. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt sei sie in ihrer gewohnten Umgebung noch nicht auf ganztägige Betreuung angewiesen.

Die Töchter sind aufgrund ihres zerrütteten Verhältnisses mit Emil Engfer sehr daran interessiert, dass eine erwachsenenschutzrechtliche Massnahme errichtet wird.

Die KESB beauftragt Sie, ein Gutachten über die Situation aus rechtlicher Sicht zu erstellen und eine Empfehlung hinsichtlich der Errichtung und Art der Massnahme oder Verzicht auf eine solche abzugeben.

## 1.2 Sachverhaltsteil B

Noch bevor die KESB einen Entscheid getroffen hat, verschlechtert sich der Gesundheitszustand von Anja Abderhalden unvermittelt. Sie wird ins Inselspital Bern eingeliefert, wo ein Hirn Schlag diagnostiziert und behandelt wird. Zunächst ist eine intensivmedizinische Therapie notwendig und Anja Abderhalden ist über Wochen nicht ansprechbar. Nach einigen Wochen ist sie dann zwar wieder in der Lage, über Blicke und Gesten mit ihrer Umgebung zu kommunizieren, aber es ist unklar, wie viel sie noch versteht und ob sie ihre Angehörigen immer erkennt. Sprechen kann sie nur mit grosser Mühe und sehr undeutlich. Wenn sie merkt, dass sie sich nicht verständlich machen kann, wird sie sehr unruhig, regt sich auf und beginnt zu weinen. Diese Situation versuchen die Angehörigen und Pflegenden deshalb zu vermeiden. Anja Abderhalden ist zur Fortbewegung auf einen Rollstuhl angewiesen, den sie aber aufgrund einer ausgeprägten halbseitigen Lähmung nicht selbst bedienen kann. Ebenfalls braucht sie umfassende Hilfe bei der Körperpflege sowie beim Essen und Trinken. Über Nacht wird Anja Abderhalden jeweils mit einem Bettgitter im Bett gesichert; tagsüber wird ein Rollstuhltisch montiert, der verhindert, dass sie aus dem Rollstuhl fallen kann. An dieser Situation wird sich in näherer Zukunft nichts ändern.

Emil Engfer beschliesst, seine Frau nach der Entlassung aus dem Spital in einem luxuriös ausgestatteten Pflegeheim unterzubringen und sie dorthin zu begleiten. Er meldet beide Ehepartner in der entsprechenden Alters- und Pflegeresidenz an und beginnt bereits damit, die Villa räumen zu lassen, damit nach der Entlassung aus dem Akutspital „gleich alles bereit ist“. Die Töchter sind mit diesem Vorhaben gar nicht einverstanden. Sie machen geltend, dass sich Emil Engfer über die Wünsche ihrer Mutter hinwegsetze, denn diese habe immer gesagt, sie hoffe, sie könne ihr ganzes Leben in der Villa mit den Rosen wohnen bleiben. Es sei auch finanziell kein Problem, eine Pflege rund um die Uhr zu Hause sicherzustellen.

## **2. Aufgabenstellung**

### **2.1 Sachverhaltsteil A**

#### **a) 20 Punkte**

Erstellen Sie zuhanden der KESB ein umfassendes Gutachten zur rechtlichen Situation, soweit für die Entscheidung relevant. Beziehen Sie in Ihre Überlegungen das ärztliche Gutachten ein und stellen Sie die Äusserungen in einen rechtlichen Kontext. Nehmen Sie insbesondere Stellung zu:

- dem ausgestellten Vorsorgeauftrag
- den Vertretungsrechten des Ehegatten nach Art. 374 ff. ZGB

Geben Sie aus rechtlicher Sicht abschliessend eine begründete Empfehlung ab, ob eine erwachsenenschutzrechtliche Massnahme notwendig ist oder ob darauf verzichtet werden kann. Wenn Sie eine Massnahme befürworten, machen Sie eine konkrete Empfehlung.

#### **b) 10 Punkte**

Die KESB hat ihre Entscheidung getroffen. Sie stützt sich dabei auf das rechtliche Gutachten sowie das geriatrische ärztliche Gutachten und folgt vollumfänglich Ihrer Empfehlung. Schreiben Sie den entsprechenden beschwerdefähigen Entscheid der KESB (Verzicht auf eine Massnahme oder Errichtung einer konkreten erwachsenenschutzrechtlichen Massnahme). Führen Sie in den Entscheiderwägungen kurz und konzis die massgebenden Begründungen auf. Benutzen Sie hierfür die auf der Praxisanleitung der KOKES basierenden, zur Verfügung gestellte Entscheidvorlagen in ILIAS. Der Entscheid soll inklusive Dispositiv nicht mehr als vier Seiten umfassen, aber alle beschwerderelevanten Erwägungen enthalten. Er muss zudem eine auf das kantonale Recht angepasste Rechtsmittelbelehrung enthalten.

#### **c) 5 Punkte**

Äussern Sie sich zudem ergänzend (zählt nicht bei den vier Entscheidseiten mit) und mit einer entsprechenden Begründung dazu, welchen Personen der Entscheid eröffnet werden muss.

### **2.2 Sachverhaltsteil B**

#### **a) 20 Punkte**

Beurteilen Sie den geplanten Umzug in die Altersresidenz. Äussern Sie sich hierbei insbesondere zur Problematik der bewegungseinschränkende Massnahmen, zur Vertretungsberechtigung der Angehörigen hinsichtlich der privaten Unterbringung in einem Pflegeheim bzw. der Notwendigkeit einer fürsorgeischen Unterbringung und zur Auflösung der Wohnung.

Gehen Sie bei Ihren Ausführungen davon aus, dass die KESB den am 14. Dezember 2013 verfassten Vorsorgeauftrag als ungültig qualifiziert hat.

## **b) 5 Punkte**

Was kann Sibille gegen das Vorgehen von Emil Engfer unternehmen?

### **3. Hinweise**

Begründen Sie Ihre Lösung unter Rückgriff auf die einschlägigen Materialien, die Literatur (Kommentierungen, Aufsätze) und die Rechtsprechung. Berücksichtigen Sie auch die einschlägigen kantonalen Rechtsgrundlagen. Ein konziser und logisch stimmiger Lösungsaufbau und eine sorgfältige und nachvollziehbare juristische Begründung werden erwartet.

Hilfsmittel:

- auf Ilias stehen folgende Unterlagen zur Verfügung: Musterbeschlüsse Beistandschaften und Überblickstabellen / Checklisten Beistandschaften (aus: Praxisanleitung Erwachsenenschutzrecht (mit Mustern), hrsg. von KOKES (Konferenz der Kantone für Kindes- und Erwachsenenschutz), Zürich/St. Gallen 2012

- [http://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/kindes\\_erwachsenenschutz.html](http://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/kindes_erwachsenenschutz.html)

- [http://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/direktion/organisation/kesb/rechtliche\\_grundlagen.html](http://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/direktion/organisation/kesb/rechtliche_grundlagen.html) (insbesondere kantonale Rechtsgrundlagen: KESG und KESV

### **4. Formelle Anforderungen**

#### **4.1 Allgemeines**

Bei diesem Fall handelt es sich um eine Aufgabenstellung für eine schriftliche Falllösung nach Art. 15 Abs. 2 RSL RW. Die Arbeit darf den Umfang von 15 Seiten (ohne Titelblatt und Vorspann) nicht überschreiten.

Verbindlich zu beachten sind zudem die folgenden Richtlinien und Merkblätter:

- Richtlinien der Rechtswissenschaftlichen Fakultät über die Anforderungen an Umfang und Form der Falllösungen vom 16. August 2012 (abrufbar unter [www.ziv.unibe.ch](http://www.ziv.unibe.ch))

- Peter Forstmoser/Regina Ogorek/Hans-Ueli Vogt, Juristisches Arbeiten. Eine Anleitung für Studierende, 4. Aufl., Zürich 2008

Nach Art. 16a RSL RW ist bei der Abgabe von Falllösungen die aktive Beteiligung an einem Workshop zur Einführung in die juristische Arbeitstechnik nachzuweisen. Der entsprechende Nachweis ist der in Papierform eingereichten Version der Falllösung beizulegen.

#### **4.2 Ausgabe des Falles:**

24. März 2014, auf der Website des Zivilistischen Seminars ([www.ziv.unibe.ch](http://www.ziv.unibe.ch)). Anmeldung für die Falllösung ab 25. März 2014, 22.00 Uhr, auf [www.ilias.unibe.ch](http://www.ilias.unibe.ch). Das Anmeldeverfahren schliesst am 30. März 2014, 22.00 Uhr. Die Anzahl der Plätze ist auf 60 beschränkt, die Zulassung erfolgt nach zeitlicher Priorität. Nach 60 Anmeldungen werden keine weiteren Anmeldungen mehr entgegengenommen. Studierende, die sich für die Falllösung angemeldet haben, sind berechtigt und verpflichtet, eine Lösung einzureichen.

Anmeldeverfahren: Einloggen mit Campus Account bei ILIAS; Rubrik „Magazin-Einstiegsseite“ auswählen und Ordner „Rechtswissenschaftliche Fakultät“ öffnen; Link „Falllösungen Rechtswissenschaften“ unter der Rubrik „Kurse“ anwählen und dem Kurs „Falllösung Privatrecht – FS 2014 – Prof. Michel“ beitreten.

#### **4.3 Einreichen der Lösung:**

Die Falllösung muss zweifach bis am 16. April 2014 eingereicht werden.

Ein gedrucktes Exemplar mit unterzeichneter Selbständigkeitserklärung ist per Briefpost bis am 16. April 2014 (Datum des Poststempels) an folgende Adresse zu schicken: Zivilistisches Seminar der Universität Bern, Prof. Dr. Margot Michel, Schanzeneckstrasse 1, Postfach 8573, 3001 Bern

Zusätzlich ist dieselbe, inhaltlich identische Arbeit mit Deckblatt elektronisch als PDF- und als Word-Dokument bis am 16. April 2014 per E-Mail zu senden an: [margot.michel@ziv.unibe.ch](mailto:margot.michel@ziv.unibe.ch)

Bei Abweichungen zwischen den zwei Fassungen ist die schriftlich eingereichte Version massgebend.

Verspätet eingereichte Arbeiten werden nicht zur Korrektur angenommen. Die angegebene Frist ist lediglich gewahrt, wenn sowohl das gedruckte Exemplar als auch die elektronische Version rechtzeitig eingereicht werden. Studierende, welche die Falllösung nicht oder verspätet abgeben, werden bei der ersten Falllösung im Privatrecht im Herbstsemester 2014 mit zweiter Priorität berücksichtigt.

Die Falllösungen werden in der Regel innerhalb von sechs Wochen bewertet.