

Wanderung im Gebirge – Zwischenhalt mit Routenplanung

Rück- und Ausblick aus Sicht eines Praktikers

Lic. iur. Peter Dörflinger, Rechtsanwalt, Präsident KESB Appenzell Ausserrhoden

Stichwörter: Reformziele im (Kindes- und) Erwachsenenschutzrecht, Massschneiderung, Revisionsthemen KESR (eidgenössisches Verfahrensrecht, KESB als Familiengerichte), sachliche Zuständigkeit für Kinderbelange, örtliche Zuständigkeit und Finanzierung von Kinderschutzmassnahmen, weitere Bedingungen für gelingenden Kindes- und Erwachsenenschutz.

Mots-clés: Autres conditions pour une protection de l'enfant réussie, Compétence matérielle pour les questions relatives aux enfants, Compétence territoriale et financement des mesures de protection de l'enfant, Mesure sur mesure, Objectifs de la réforme du droit de la protection de l'adulte (et de l'enfant), Thèmes de la révision du droit de la protection de l'enfant et de l'adulte (droit de procédure fédéral, APEA comme tribunal de la famille).

Parole chiave: Altre condizioni per un'efficace protezione dei minori e degli adulti, Competenza materiale per gli interessi dei minori, Competenza territoriale e finanziamento di misure di protezione dei minori, Obiettivi della revisione del diritto di protezione (dei minori e) degli adulti, Provvedimenti su misura, Temi della revisione del diritto di protezione dei minori e degli adulti (diritto procedurale federale, APMA come tribunale di famiglia).

In ZKE 6/2011, S. 447 ff. skizzierte ich unter dem Titel «Der Berg wird steiler, wenn du näher kommst» die Herausforderungen für die damaligen Amtsvormundschaften und künftigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) mit Blick auf die Umsetzung des revidierten Vormundschaftsrechts. Als Metapher verwendete ich die Besteigung des Piz Palü (3900 m über Meer). Nun, nach zehn Jahren revidiertem Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (KESR) und einem persönlichen Wechsel von der KESB-Landschaft in Graubünden zu meiner heimatlichen KESB Appenzell Ausserrhoden, ist eine Einschätzung und Beurteilung der ersten zehn Jahre aus der Sicht eines Praktikers vorzunehmen, der für zwei in der Peripherie operierende KESB Verantwortung trug und trägt.

Angeichts des auftauenden Permafrosts und den dramatischen Veränderungen des Morteratsch- und des Persgletschers sind Hochtouren auf den Piz Palü heute grundsätzlich neu zu bewerten. Im Rückblick kommt mir die Metapher der Besteigung des Piz Palü eher steil daher. In den Jahren 2011 und 2012 fühlten sich die für den Aufbau der KESB Verantwortlichen aber doch oft wie vor einer Hochtour auf einen Fast-Viertausender.

Wanderung im Gebirge ist als Bild für den Aufbau und die Konsolidierung der KESB und die tägliche Arbeit im Kindes- und Erwachsenenschutz aber nicht falsch. Vielleicht wäre der Alpstein als Metapher, der (nur!) von der Höhenlage her bescheidener daherkommt, treffender als der Piz Palü. Die meisten Unfälle im Alpstein passieren nicht auf den Kletterrouten oder den blau-weissen Alpinwegen, sondern auf den rot-weissen Bergwanderwegen, z.B. auf dem sehr beliebten Abstieg von der Ebenalp über den Äscher zum Seealpsee. Wie gefährlich das für Ungeübte oder schlecht Ausgerüstete sein kann, dürfte mittlerweile schweizweit bekannt sein.¹

¹ «Vier Abstürze in zwei Wochen: Der Tod wandert im Alpstein mit», Neue Zürcher Zeitung, 6. August 2022, <https://www.nzz.ch/gesellschaft/wandern-am-alpstein-der-tod-und-instagram-sind-immer-dabei-ld.1696611?reduced=true>.

Randonnée en montagne – pause pour planifier l'itinéraire

Rétrospective et perspectives du point de vue d'un praticien

Dans la RMA 6/2011 (p. 447 et suivantes), j'ai esquissé, sous le titre «Plus on s'approche de la montagne, plus on la trouve escarpée», les défis que devaient relever les services des tutelles officielles de l'époque et les futures autorités de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA) dans la perspective de la mise en œuvre du droit révisé de la tutelle. J'ai utilisé comme métaphore l'ascension du Piz Palü (qui culmine à 3900 mètres). Aujourd'hui, dix ans après l'entrée en vigueur du droit révisé de la protection de l'enfant et de l'adulte et après un changement personnel d'une APEA grisonne à celle de mon canton d'origine d'Appenzell Rhodes-Extérieures, il est temps de procéder à une mise en perspective du point de vue d'un praticien qui a assumé et assume la responsabilité de deux APEA opérant en périphérie.

Compte tenu du dégel du permafrost et des changements spectaculaires des glaciers Morteratsch et Pers, les randonnées en haute montagne sur le Piz Palü doivent être complètement réévaluées. Rétrospectivement, la métaphore de l'ascension du Piz Palü me semble plutôt abrupte. Mais en 2011 et 2012, les responsables de la mise en place de l'APEA ont néanmoins souvent eu l'impression de faire l'ascension d'un sommet de près de 4000 mètres. L'image d'une randonnée en montagne reste malgré tout appropriée pour illustrer la mise en place et la consolidation de l'APEA et le travail quotidien dans le domaine de la protection des enfants et des adultes. Peut-être que l'Alpstein, plus modeste si l'on considère (seulement!) son altitude, serait toutefois une métaphore plus appropriée que le Piz Palü. La plupart des accidents dans l'Alpstein ne se produisent pas sur les voies d'escalade ou les chemins de randonnée alpine blanc-bleu-blanc, mais sur les chemins de randonnée de montagne blanc-rouge-blanc, par exemple sur la descente très populaire de l'Ebenalp au Seealpsee via l'Äscher. La dangerosité de ces chemins de randonnée pour les personnes inexpérimentées ou mal équipées devrait désormais être bien connue dans toute la Suisse (cf. note 1).

Camminata in montagna – sosta con pianificazione dell'itinerario

Retrospettiva e prospettiva di un esperto

Nel numero 6/2011 della RMA (pag. 447 segg.), nel contributo dal titolo «Più ti avvicini ad essa, più la montagna appare ripida», illustrai le sfide per le tutele ufficiali di allora e per le future autorità di protezione dei minori e degli adulti (APMA) in vista dell'applicazione della revisione del diritto tutorio, paragonandole alla scalata del Piz Palü (3900 s.l.m.). Ora, a dieci anni dall'entrata in vigore del nuovo diritto di protezione dei minori e degli adulti e dopo esser passato dall'APMA grigionese a quella del mio Cantone d'origine, l'Appenzello Esterno, è arrivato il momento di riesaminare e valutare questi primi dieci anni dalla prospettiva di un esperto che è stato ed è responsabile di due APMA periferiche.

Dati lo scioglimento del permafrost e i drammatici cambiamenti subiti dai ghiacciai del Morteratsch e del Pers, oggi i tour sul Piz Palü vanno sostanzialmente valutati ex novo. Retrospectivamente il Piz Palü mi sembra un po' troppo scosceso per fungere da metafora. Ma negli anni 2011-2012 i responsabili dell'istituzione dell'APMA avevano spesso la sensazione di trovarsi di fronte alla scalata di un quasi quattromila.

Tuttavia, la camminata in montagna non è un'immagine inappropriata dell'istituzione e del consolidamento delle APMA e del lavoro quotidiano nell'ambito della protezione dei minori e degli adulti. Forse, più del Piz Palü, una metafora adatta sarebbe l'Alpstein: una montagna piuttosto modesta, (solo!) se ne si considera l'altezza. Sull'Alpstein la maggior parte degli incidenti non si verifica sulle vie d'arrampicata o sui sentieri alpini segnalati in bianco-blu-bianco, bensì sui sentieri di montagna (bianco-rosso-bianco), per es. la popolare discesa che dall'Ebenalp porta al Seealpsee passando per l'Äscher. Quanto questo itinerario sia pericoloso per chi non è allenato o non dispone dell'attrezzatura adeguata dovrebbe ormai esser noto in tutta la Svizzera (cfr. nota a piè di pagina 1).

1 Rückblick

1.1 Reformziele

Die Expertengruppe zur Revision des Vormundschaftsrechts verfolgte zusammengefasst folgende Reformziele: Schaffung eines umfassenden, an der Menschenwürde und dem Selbstbestimmungsrecht orientierten Rechts- und Vermögensschutzes, wobei Gerechtigkeit, Sicherheit und Zweckmässigkeit in gegenseitiger Abstimmung zu realisieren sind.² Die unbestritten notwendige Qualitätssteigerung im Vormundschaftswesen ist unter anderem an folgenden Kriterien zu messen:³

- (vorgelagerter) Rechtsschutz bereits im Abklärungsverfahren, verfahrensrechtliche Leitplanken (kantonale Verordnungen, Gesetze, Verfassung, EMRK)
- differenzierte Analyse der konkreten Defizite und Ressourcen
- Einbezug der Betroffenen und ihres relevanten Umfelds
- verhältnismässige Massnahmen mit klaren Aufträgen und Kompetenzen
- Auswahl geeigneter Mandatsführender/Institutionen sowie angepasste Instruktion, Aufsicht und Kontrolle
- regelmässige Überprüfung der Notwendigkeit, Geeignetheit und Verhältnismässigkeit der Massnahmen bzw. Aufträge
- zeitgerechte Entscheide und Effizienz

Diese Leitsterne der Jahrhundert-Gesetzesrevision stehen noch immer am Himmel. Sie sollen – und das ist ja die archaischste Funktion von Sternen – weiterhin Orientierung auch in der Nacht geben.

1.2 Die ersten zwei Jahre

Nach knapp zwei Jahren resümierte Christoph Häfeli vorläufig, dass das neue Kindes- und Erwachsenenschutzrecht in der Deutschschweiz in massiver Kritik von allen Seiten stehe: «Das Gesetz gilt als zu perfektionistisch, bürokratisch und kostenintensiv. Die neuen professionellen Behörden werden als realitätsfremd, bürgerfern, verfahrensfixiert und wegen zu langer Verfahren kritisiert.»⁴

Bis zum 31. Dezember 2015 mussten die rund 140 KESB alle altrechtlichen Erwachsenenschutzmassnahmen mit Ausnahme der Vormundschaften ins neue Recht überführen⁵ und die zahlreichen offenen Abklärungsverfahren bearbeiten, welche viele der rund 1400 Vormundschaftsbehörden ab etwa Mitte 2012 nicht mehr an die Hand nahmen. Wenn nebst diesen Aufgaben und dem Aufbau der Organisation, der Definierung der internen Prozesse, der Klärungen der Schnitt- und Nahtstellen sowie der Ausbildung der überwiegend quereingestiegenen Mitarbeitenden noch etwas Zeit blieb, machten sich die Verantwortlichen Gedanken darüber, wie das Kürzel KESB anstelle der bisherigen VB (Vormund-

² Affolter Kurt, ZVW 2003/5, S. 400 mit weiteren Nachweisen.

³ Vgl. dazu Affolter Kurt, ZVW 2003/5, S. 400 ff.

⁴ Häfeli Christoph, AJP 12/2014, S. 1592.

⁵ Art. 14 Abs. 3 SchlussT ZGBI.

schaftsbehörde) in der Öffentlichkeit bekannt gemacht werden könnte. Anfang 2015 war diese Aufgabe mit «dem Fall Flaach» auf einen Schlag erledigt. Die Abkürzung KESB tauchte zeitweise im Tagesrhythmus in Titeln von Medienbeiträgen auf, welche unter anderem den «Shitstorm im Netz» zweitverwerteten und zuspitzten⁶. Mitglieder der KESB waren Be- und Morddrohungen ausgesetzt. Einige Mitarbeitende antworteten auf die Frage, wo man arbeite, mit «beim Kanton» oder «bei der Verwaltung».

1.3 *Nach vier Jahren*

Patrick Fassbind⁷ analysierte die Problematiken und Chancen der Ablösung der VB durch die KESB nach rund vier Jahren aus der Innensicht eines amtierenden KESB-Präsidenten unter anderem wie folgt:⁸

- «Von ihren Gegnern wird die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde KESB gerne als KESP bezeichnet: Als Kindes- und Erwachsenenschutzpolizei. Darin widerspiegeln sich bestehende tiefgründige Missverständnisse und eklatante Unkenntnisse der KESB-Gegnerschaft in Bezug auf den Zweck, die Funktion, Philosophie, Werthaltung, und Arbeitsweise dieser noch jungen professionell-interdisziplinären Behörden. [...]
- Das schlechte Image der KESB in der Deutschschweiz ist [...] ungerechtfertigt. Die noch sehr jungen KESB stehen gesellschaftlich, politisch und medial stark in der Kritik, dabei ist professioneller Kindes- und Erwachsenenschutz unabdingbar und höchst komplex. [...]
- Die sehr anspruchsvolle Aufgabe der KESB als «Sozialkriseninterventionscenter» besteht in Zusammenarbeit mit ihren vielen Partnern darin, Prozesse in Gefährdungssituationen mit dem primären Ziel in Gang zu setzen, gemeinsam mit den betroffenen Kindern und Eltern oder Erwachsenen eine auf Kooperation basierende Lösung zu finden sowie schlimmste Gefährdungen von Kindern und Erwachsenen unverzüglich abzuwenden. Dabei steht immer die freiwillige Hilfe und Unterstützung – die Dienstleistung und nicht die hoheitliche Funktion des Entscheidens – im Vordergrund. Weil es leider nicht anders geht, sind von den KESB trotzdem täglich Entscheide zu treffen, bei denen es sogar um Leben oder Tod gehen kann. [...]
- Und was können die KESB selbst tun? Sie müssen einfach weiterhin gute Arbeit leisten. Jeden Tag. Dienstleistungs- und lösungsorientiert. Sie müssen sich jeden Tag erklären und transparent sowie proaktiv über ihre Arbeit kommunizieren sowie mit möglichst vielen unterschiedlichen Menschen und Institutionen in Kontakt treten. Nur so kann das erforderliche Vertrauen entstehen. Es muss zudem in die Ausbildung investiert werden.»

⁶ «Das Blut der Kinder klebt an den Händen der Kesb», 20 Minuten, 5. Januar 2015, <https://www.20min.ch/story/das-blut-der-kinder-klebt-an-den-haenden-der-kesb-162322789626>.

⁷ Er war damals zusammen mit Diana Wider (Generalsekretärin KOKES) national und regional das mediale Gesicht der KESB, leistete Aufklärungsarbeit und hielt dem steifen Gegenwind stand, insbesondere im Zusammenhang mit dem medialen Hype zum «Fall Flaach». Dafür gebührt ihnen nochmals herzlicher Dank und grosse Anerkennung!

⁸ Fassbind Patrick, recht 1/2017, S. 60 ff.

1.4 Zehn Jahre KESR und KESB

Die KOKES zieht in ihrer Medienmitteilung vom 1. September 2022 insgesamt eine positive Bilanz über die ersten zehn Jahre mit dem revidierten (Kindes- und) Erwachsenenschutzrecht und den KESB als interdisziplinär zusammengesetzte Fachbehörden. Sie schlägt aber auch Verbesserungen vor: «Beiständ:innen brauchen mehr Zeit für Gespräche mit Betroffenen, und die Bevölkerung braucht mehr Informationen zu den Aufgaben und Arbeitsweisen der KESB.»⁹

Christoph Häfeli und Martin Stettler fassen im Editorial zur ZKE 6/2022 auf S. 423 zusammen: «Auch wenn Lehre und Rechtsprechung eine Reihe von offenen Fragen geklärt haben, fehlt es weiterhin nicht an Kontroversen und «Baustellen». Dennoch besteht Grund zur Zufriedenheit mit dem bereits Erreichten und Zuversicht mit Blick auf die weitere Entwicklung und Konsolidierung des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts.»

Die Beiträge in der ZKE 6/2022 beleuchten die Entwicklung in den ersten zehn Jahren aus unterschiedlichen Blickwinkeln und blicken teilweise in die Zukunft. Für die Beurteilung der Wirksamkeit des Kindes- und Erwachsenenschutz ist die Perspektive der Betroffenen wegleitend. «Die Unterstützung kommt grundsätzlich bei den Betroffenen an und die Schutzfunktion wird dem «System» im Wesentlichen zuerkannt. Diverse Risikofaktoren zeigen sich jedoch deutlich. So werden z.B. die jeweiligen Aufgaben und Verantwortlichkeiten vermischt, häufig falsche Erwartungen gesetzt oder nicht adressatengerecht kommuniziert. Vieles scheint letztlich von der Beziehungsarbeit abzuhängen bzw. davon abzuhängen, ob diese angesichts der Ressourcenproblematik überhaupt möglich ist.»¹⁰

1.5 Aus der Perspektive eines Praktikers

1.5.1 Welches Mass in der Massschneiderei?

Ein Blick in die KOKES-Statistik 2021¹¹ zu den bestehenden Massnahmen zeigt eine grosse Auffälligkeit: Der Anteil der umfassenden Beistandschaften (Art. 398 ZGB) an der Gesamtzahl der bestehenden Beistandschaften ist in der Romandie markant höher. Mehr als die Hälfte der umfassenden Beistandschaften wurden z.B. im Jahr 2021 in den Westschweizer Kantonen errichtet.¹² Diese Disparität in der Rechtsanwendung ist mit Blick auf die «ultima ratio» für umfassende Beistandschaften und deren Auswirkung auf die Betroffenen (Entzug der rechtlichen Handlungsfähigkeit von Gesetzes wegen, Verlust des Stimm- und Wahlrechts) zu kritisieren.¹³

⁹ https://www.kokes.ch/application/files/1416/6201/3991/MM_10_Jahre_KESB_ohne_SF.pdf.

¹⁰ Cantieni Linus, ZKE 6/2022, S. 445.

¹¹ https://www.kokes.ch/application/files/4216/6307/1978/KOKES-Statistik_2021_Erwachsene_Bestand_Massnahmenarten_Details_A3.pdf.

¹² Fankhauser Roland, Solèr Ladina, ZKE 6/2022, S. 471, FN 56.

¹³ Siehe dazu auch Meier Philippe, ZKE 6/2022, S. 450, FN 12.

Der Expertenstreit, ob es eine umfassende Beistandschaft überhaupt braucht, ist hier nicht zu vertiefen. Dazu gibt es bereits kluge Abhandlungen¹⁴. Die sogenannten «Altersbeistandschaften» (Art. 394 Abs. 1, Art. 395 Abs. 1 und 2 ZGB) für demente Personen zeigen die logische Verwerfung sehr schön auf. Richtigerweise ist bei solchen Fällen in aller Regel keine umfassende Beistandschaft zu errichten, weil die Handlungsfähigkeit mangels Urteilsfähigkeit bei der Erledigung der eigenen Angelegenheiten nicht mehr vorhanden ist und daher auch nicht mehr entzogen werden kann respektive entzogen werden muss.

Unterschiede in der Rechtsauffassung bzw. -anwendung des im ZGB normierten (Kindes-) und Erwachsenenschutzrechts ergeben sich aber auch innerhalb der Sprachregionen und der Kantone. Würde man die weiteren Möglichkeiten der partiellen Einschränkung der Handlungsfähigkeit (Art. 394 Abs. 2 und Art. 396 ZGB) genauer untersuchen, würden sich mit hoher Wahrscheinlichkeit ebenfalls grosse Unterschiede und eine zumindest in den Anfangs- und Anpassungsjahren (bis 2015) verbreitete «Umgehungspraxis» ergeben: Statt einer umfassenden Beistandschaft wurde eine Vertretungsbeistandschaft in allen relevanten Lebensbereichen (Art. 394 Abs. 1, Art. 395 Abs. 1 und 2 ZGB) errichtet und der betroffenen Person die Handlungsfähigkeit bei der Verwaltung des (gesamten) Einkommens und Vermögens entzogen (Art. 394 Abs. 2 ZGB). Aus der (Er-)Lebensperspektive der Betroffenen kommt das – mit Ausnahme des nicht tangierten Stimm- und Wahlrechts – einer «Entmündigung» sehr nahe oder gleich.

Die mit Abstand am häufigsten errichtete Massnahme ist die Vertretungsbeistandschaft für bestimmte Angelegenheiten (Art. 394 Abs. 1 ZGB) in Kombination mit der Vertretung bei der Verwaltung des (Einkommens und) Vermögens (Art. 395 Abs. 1 und 2 ZGB). In der Praxis hat sich bei der Vertretungsbeistandschaft zur (Einkommens- und) Vermögensverwaltung durchgesetzt, dass – mit Ausnahme des privaten oder Unterkontos (um nicht den problematischen Begriff des «Sackgeldkontos» zu verwenden) – praktisch ausnahmslos die Verwaltung des gesamten Einkommens und Vermögens zur Aufgabe und Kompetenz der eingesetzten Beistandspersonen erklärt wird, obwohl Art. 395 Abs. 2 ZGB gerade dazu aufruft, gegebenenfalls auch nur Teile des Einkommens oder des Vermögens in die beistandschaftliche Vertretungskompetenz aufzunehmen. Dass diese Differenzierungsmöglichkeit in der Praxis nicht angekommen ist, hängt mit definitorischen Problemen (ab wann ist Einkommen Vermögen?) und praktischen Herausforderungen auf der Ebene der Mandatsführung zusammen. Beistandspersonen bevorzugen es, das «ganze Portfolio» als Aufgabe und Kompetenz zu erhalten, und die tendenziell ressourcenschwachen KESB können sich damit Verfahren zur Anpassung der bestehenden Massnahmen ersparen.

Eine grosse Zahl der Betroffenen einer Beistandschaft zur Vertretung bei der Einkommens- und Vermögensverwaltung hat aber gar kein nennenswertes Vermögen, sodass der wesentliche Teil ihres Vermögens auf dem Zahlungsverkehrs-

¹⁴ Fankhauser Roland, Solèr Ladina, ZKE 6/2022, S. 471 und Rosch Daniel, ZKE 6/2022, S. 479 f. je mit weiteren Nachweisen.

oder Betriebskonto verwaltet wird. Wenn – wie von Berufsbeistandschaften in periodischen Abständen immer wieder gefordert – präventiv, das heisst ohne konkreten Nachweis der entsprechenden Notwendigkeit zum Schutz der betroffenen Person, standardmässig auch der Zugriff auf das Zahlungsverkehrs- oder Betriebskonto entzogen ist (Art. 395 Abs. 3 ZGB), bleibt die Maxime der Massschneidung (eines der am meisten hervorgehobenen Reformziele, siehe 1.1) auf der Strecke. Der grundlegende Zusatz, dass von der beistandschaftlichen Verwaltungskompetenz nur «falls nötig» oder «nötigenfalls» (Subsidiarität innerhalb von verfügbaren Massnahmen¹⁵) Gebrauch zu machen ist, schafft es oft nicht in die Ernennungsurkunden für die Beistandspersonen.

Was die KESB verfügt, ist das eine. Die Wirkung der Massnahme bei der betroffenen Person hängt in hohem Masse vom Verständnis und der konkreten Massnahmeführung der eingesetzten Beistandsperson ab. Die praktische Erfahrung lehrt, dass die Subsidiarität auf der Ebene der Massnahmeführung noch nicht den ihr gebührenden Stellenwert hat. Dies mag auch mit der nächsten «Baustelle» zusammenhängen, die in diesem Zusammenhang anzusprechen ist: Das Verständnis der Banken über die verfügbaren Erwachsenenschutzmassnahmen.

KESB-Entscheide sind privatrechtliche Verfügungen, an die auch Dritte gebunden sind. Keine andere Instanz kann zivilrechtlich die Handlungsfähigkeit von natürlichen Personen ein- oder beschränken oder den Zugriff auf Vermögen entziehen. Die grosse Mehrzahl der Beistandschaften kommt – wie oben dargelegt – ohne Ein- oder Beschränkungen der Handlungsfähigkeit oder den Entzug des Zugriffs auf Vermögen aus. Für diese Vertretungsbeistandschaften ist klar, dass die Beistandsperson – nebst der betroffenen Person – wo nötig in paralleler Kompetenz Einkommen und Vermögen verwalten kann.

Zehn Jahre nach Einführung des revidierten Erwachsenenschutzrechts gibt es noch immer Banken, die nach Vorlage der Ernennungsurkunde durch die Beistandsperson der betroffenen Person (und Kundin der Bank) den Zugriff auf alle bei ihr geführten Konten sperrt und ihr (und der Beistandsperson) diesen erst wieder erteilen, wenn sie das Muster- oder «Kreuzchen»-Formular¹⁶ erhalten haben, das sie oft selbst oder auf Anweisung der Beistandsperson ausfüllen und von der KESB abgestempelt zurück erhalten wollen. Diese Rechtsauffassung in Kombination mit der Bezeichnung des persönlichen Kontos als «Sackgeldkonto» führt dazu, dass sich betroffene Personen, für die eine Beistandschaft zur Vertretung bei der Einkommens- und Vermögensverwaltung errichtet ist, ohne dass Ihnen die Handlungsfähigkeit beschränkt oder der Zugriff auf Vermögen entzogen wurde, im Alltag «entmündigt» vorkommen. Das Bestreben der Haftungsminimierung scheint bei Rechtsabteilungen von Banken mehr Gewicht zu haben als das Grundanliegen auch der Massschneidung, dass nämlich das Selbstbestimmungsrecht von Personen, die von einer Erwachsenenschutzmassnahme betroffen sind, bestmöglich zu wahren ist (Art. 388 Abs. 2 ZGB).

¹⁵ Fankhauser Roland, Solèr Ladina, ZKE 6/2022, S. 472.

¹⁶ https://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/empfehlungen/13_20130725-3300-VEB-Empfehlungen_Erwachsenenschutz_SBVg_KOKES_online_d-AKN.pdf.

Die Revision der Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV, SR 211.223.11), deren definitive Textfassung das Bundesamt für Justiz bis Ende 2022 in Aussicht gestellt hat, wird Gelegenheit geben, mit den Banken noch einmal in einen Austausch zu kommen. Bleibt zu hoffen, dass die Arbeitsgruppe der KOKES und der Schweizerischen Bankiervereinigung im Zusammenhang mit der revidierten VBVV (ein-)eindeutige Empfehlungen abgeben wird und auf das Muster- oder «Kreuzchen»-Formular, auf das meines Erachtens ersatzlos verzichtet werden kann, wenn – was bei entsprechender Schulung keine Kunst ist – die rechtlichen Wirkungen einer Beistandschaft aus einer informativen und transparenten Ernennungsurkunde (wer kann was und was nicht mehr?) herausgelesen werden kann.¹⁷

1.5.2 Zunahme der Zuständigkeitskonflikte im Kindesschutz

Ein in den letzten Jahren zunehmendes Ärgernis sind langfädige und blockierende¹⁸ Meinungsverschiedenheiten zur Auslegung der Zuständigkeit für Abklärungsverfahren («negative Kompetenzkonflikte») und Übernahmen bestehender Massnahmen im Kindesschutz, insbesondere bei der zunehmenden Zahl der «mobilen Eltern». Art. 315 Abs. 2 ZGB sieht alternativ zur Anknüpfung am von den sorge- oder obhutsberechtigten Eltern(-teilen) abgeleiteten Wohnsitz (Art. 25 ZGB) bei Pflegeverhältnissen die Zuständigkeit der KESB am Aufenthaltsort vor. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung¹⁹ sind die beiden Zuständigkeiten nicht gleichwertig, sondern diejenige am Wohnsitz des Kindes – jedenfalls bei negativen Kompetenzkonflikten – hat Vorrang. Dieser Vorrang erschwert die Arbeit im Kindesschutz bei «mobilen Eltern» im Einzelfall erheblich und zwar unabhängig davon, ob die Eltern das Sorgerecht (auf dem Papier) gemeinsam tragen oder ein Elternteil alleine sorgeberechtigt ist. In der Praxis tönt es bei einer telefonischen Voranfrage zur Übernahme einer bestehenden Beistandschaft bei dauernder Unterbringung in einer Pflegefamilie so: «Wir haben keine überschüssigen Personalressourcen, um Massnahmen zu übernehmen, die wir nicht übernehmen müssen.» (siehe dazu auch 2.3.1). Wiederholte Wechsel der zuständigen Behörde nach einem Wohnsitzwechsel der Eltern oder des alleine sorgeberechtigten Elternteils führen in aller Regel auch zu einem Wechsel der zuständigen Beistandsperson und damit zu (weiteren) Beziehungsabbrüchen.

Bei auf Dauer ausserhalb des Haushalts der Eltern lebenden Kindern gebührt derjenigen der beiden in Frage kommenden Behörden der Vorrang, mit welcher der Fall enger zusammenhängt, welche mit den Verhältnissen mehr vertraut ist und den Schutz des Kindes besser wahrnehmen kann.²⁰ Jedenfalls nach Eintritt der Schulpflicht ist das – wo kumulative Zuständigkeiten bestehen – in der Regel

¹⁷ Dörflinger Peter, ZKE 5/2013, S. 376 ff.

¹⁸ Wer sich «zuerst bewegt», hat bei einer allfälligen gerichtlichen Klärung das Risiko der Einlassung auf seiner Seite.

¹⁹ BGE 129 I 419 E. 2.3, anderer Meinung: siehe FN 21 und 22.

²⁰ Hegnauer Cyril, Grundriss des Kindesrechts, Bern 1999, RZ 27.59 mit weiteren Nachweisen.

die Aufenthaltsbehörde.²¹ Die KOKES hat das Thema aufgenommen und in ihrer Empfehlung²² vom September 2019 Fallkriterien erarbeitet, welche (allerdings nur bei Alleinsorge) stärker auf die Wirksamkeit des Kindesschutzes fokussieren.

Stellt man die Interessen der betroffenen Kinder ins Zentrum, ist im Sinne der Kontinuität zu begrüssen, wenn das Bundesgericht den Vorrang der mit den Verhältnissen des Kindes besser vertrauten Behörde am Ort der auf Dauer angelegten (respektive nicht nur vorübergehenden) Unterbringung anschliessen könnte. Noch besser wäre es natürlich, wenn der Gesetzgeber – z.B. im Zuge der anstehenden Revisionsvorhaben (siehe 2.1) – den entsprechenden Vorrang klar im ZGB definieren würde.

2 Ausblick

Im vorangehenden Rückblick sind einige «Baustellen» beschrieben und Revisionsanliegen thematisiert (z.B. Massschneidung und umfassende Beistandschaft, örtliche Zuständigkeit im Kindesschutz). Die folgenden Ausführungen beleuchten grössere Themenbereiche, die meines Erachtens im Sinne einer Routenplanung «in den nächsten zehn Jahren» anzugehen sind.

2.1 Einheitliches Verfahrensrecht

Der Entwurf zu einem eidgenössischen Verfahrensrecht für das KESR von Daniel Steck aus dem Jahr 2003 überlebte die Auswertung der Vernehmlassung zur Totalrevision des Vormundschaftsrechts nicht, weshalb der Bundesrat beschloss, darauf ebenso zu verzichten wie auf eine entsprechende Anpassung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO).²³ Stattdessen flossen nebst den bereits bestehenden neu wenigstens einige der zentralen verfahrensrechtlichen Bestimmungen in das ZGB ein. So finden sich an sehr unterschiedlichen Stellen Bestimmungen, die im weiteren Sinne verfahrensrechtlichen Charakter haben (Art. 300 Abs. 2, Art. 314 ff., Art. 364, Art. 376 Abs. 1, Art. 404, Art. 414, Art. 419 ff., Art. 428 ff., Art. 440 ff. ZGB).

Zudem sind die kantonalen Bestimmungen zu beachten. 14 Kantone entschieden sich, die Verfahren vor der KESB der ZPO zu unterstellen, die übrigen 12 Kantone erklärten ihre kantonalen Verfahrensrechte für anwendbar. Subsidiär ist auch in diesen Kantonen die ZPO sinngemäss als ergänzendes kantonales Verfahrensrecht anzuwenden (Art. 450f ZGB).

In den kantonalen Einführungsgesetzen zum ZGB und darauf basierenden Verordnungen sind weitere Verfahrensregeln²⁴ zu finden, insbesondere zur Einzel- und Kollegialzuständigkeit (siehe auch 2.1.3).

²¹ BSK ZGB 1-Breitschmid, Art. 315–315b N 9.

²² ZKE 6/2019, S. 534.

²³ BBl 2006 7011.

²⁴ Küng Martin Daniel, Prozessmaximen im Verwaltungsverfahren, Bern 2020, S. 225 f.

2.1.1 Bereits aufgelegte Gesetzesrevisionen

An der KOKES-Tagung 2022 gab Philipp Weber (Leiter Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht des Bundesamts für Justiz) einen Überblick über die laufenden Revisionsarbeiten zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht im ZGB und die Überlegungen des Bundesamtes für Justiz dazu. Die Elemente einer Revisionsvorlage fasste er wie folgt zusammen:²⁵

1. Besserer Einbezug nahestehender Personen: Anpassungen bei den gesetzlichen Vertretungsrechten; Pflicht zur Prüfung der Einsetzung als Beiständin/Beistand; Erleichterungen für nahestehende Personen als Beiständin/Beistand; Verfahrensstellung in allen Verfahren
2. Förderung des Selbstbestimmungsrechts: Anpassungen beim Vorsorgeauftrag
3. Verbesserung des Schutzes hilfsbedürftiger Personen: Melderechte und -pflichten sowie Anpassungen bei der FU
4. Verbesserung der rechtstatsächlichen Grundlagen
5. Regelungen über Mitteilung und Auskunft über Erwachsenenschutzmassnahmen

Die Titel lassen erahnen, was in den Detailausführungen bestätigt wird: Die Mehrheit der Revisionsanliegen betrifft verfahrensrechtliche Themen. Nur der kleinere Teil der Anliegen, die mehrheitlich als Postulate oder Motionen von Mitgliedern des Nationalrats eingebracht wurden, zielt auf Anpassungen des materiellen Rechts²⁶.

2.1.2 Zielkonflikte bei geforderter Effizienzsteigerung

«Die Überprüfung zeigte: Das Gesetz funktioniert. Es hat viele Stärken – aber auch zwei gewichtige Schwächen: Die strittigen Verfahren sind zu kompliziert geregelt und dauern zu lange.»²⁷ Wenn der Kanton Zürich mit der Teilrevision seines EG KESR beschleunigte Verfahren anstrebt, ist das grundsätzlich zu unterstützen. Das Ziel, dass Betroffene Anspruch auf schnell nachvollziehbare Entscheide haben, damit insbesondere im Kinderschutz der entscheidende Zeitfaktor besser berücksichtigt wird²⁸, steht aber in einem Zielkonflikt mit dem Reformziel des gestärkten Rechtsschutzes bereits im Verfahren vor der KESB und dem Anspruch, das Familiensystem frühzeitig und umfassender einzubeziehen (siehe 1.1). Die Beachtung der UNO-Konvention über die Rechte des Kindes, insbesondere zur Anhörung und Einsetzung von Kindesvertretungen, wel-

²⁵ https://www.kokes.ch/application/files/7116/6186/9548/Referat_3_komplett_fuer_Website.pdf Folie 12.

²⁶ Mit Datum vom 22. Februar 2023 hat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement die Vernehmlassung zu einer Teilrevision des Erwachsenenschutzrechts eröffnet. Im Zentrum dieser Revision stehen die Stärkung der Selbstbestimmung und der Solidarität in der Familie, insbesondere durch einen verbesserten Einbezug nahestehender Personen. Damit werden verschiedene parlamentarische Vorstösse umgesetzt. Die Ausführungen im erläuternden Bericht konnten aus zeitlichen Gründen nicht in diesen Aufsatz eingearbeitet werden.

²⁷ Fehr Jacqueline, ZKE 6/2022, S. 433.

²⁸ Fehr Jacqueline, ZKE 6/2022, S. 433.

che in den Kantonen sehr unterschiedlich umgesetzt wird,²⁹ darf nicht leichtfertig der Maxime der Verfahrensbeschleunigung untergeordnet werden.

2.1.3 Problematische Abkürzung durch Entscheide in Einzelkompetenz

Verfahren können auch beschleunigt werden, indem Entscheide anstelle der Kollegialkompetenz (mindestens drei Mitglieder, Art. 440 Abs. 2 ZGB) in kantonalen Erlassen in die Einzelkompetenz eines Mitglieds der Behörde gestellt werden. Davon ist mit Blick auf die ratio legis von Art. 440 Abs. 1 ZGB (KESB als interdisziplinäre Fachbehörde) nur dann Gebrauch zu machen, wenn es sich um wenig einschneidende Entscheide handelt, bei denen das Ermessen eher untergeordnete Bedeutung hat. Dies ist beim Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts mit behördlicher Unterbringung unbestreitbar nicht der Fall. Entsprechend sah sich das Bundesgericht veranlasst, die in Art. 12 Abs. 1 LOPEA³⁰ (Kanton Jura) vorgesehenen Einzelkompetenzen zu vorsorglichen Kindesschutzmassnahmen im Zusammenhang mit Entscheiden zu Art. 310 ZGB für verfassungswidrig zu erklären.³¹ Solche Einzelkompetenzen für vorsorgliche Massnahmen sind in 13 Kantonen vorgesehen, was die zentralen Prinzipien der professionalisierten und interdisziplinär auszugestaltenden Arbeit der KESB gefährdet.³²

2.1.4 Problematische Abkürzung durch unbegründete Entscheide

Die Verfahrensdauer kann kurzfristig gesenkt werden, wenn Entscheide nicht begründet werden. Kantone, in denen das Verfahren vor der KESB der ZPO unterstellt sind, können sich dabei auf Art. 239 ZPO stützen. Übernimmt eine KESB eine laufende Massnahme von einer KESB, die regelmässig unbegründete Entscheide erlässt, steht man bei Anträgen oder Empfehlungen zur Anpassung oder Aufhebung der bestehenden bzw. übernommenen Massnahme vor dem Problem, dass nicht nachvollziehbar ist, gestützt auf welche Verhältnisse die Massnahme errichtet oder letztmals angepasst wurde. Die in aller Regel neu einzusetzende Beistandsperson greift dann quasi «ins Leere» und muss – was nicht ihre Aufgabe ist – die Kindeswohlgefährdung oder den Schwächezustand und die daraus resultierende Schutz- und Hilfsbedürftigkeit (re-)konstruieren. Unbegründete Entscheide sind im Kindes- und Erwachsenenschutz im Grundsatz abzulehnen, weil ihnen nicht nur die Funktion der Rechtsgestaltung (Dispositive) zukommt, sondern zwei weitere bedeutende Funktionen: nachvollziehbare Beauftragung (samt Zielsetzung) der eingesetzten Beistandsperson und Kurz-

²⁹ Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte (SMRK), Die Umsetzung des Partizipationsrechts des Kindes nach Art. 12 UN-Kinderrechtskonvention in der Schweiz, verfasst von Weber Khan Christina/Hotz Sandra, Bern 2019, Ziff. 7.2 zu familienrechtlichen Verfahren und Ziff. 7.4 zum Kindesschutz, abrufbar unter https://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/2020/200902_Umsetzung_Art_12_KRK.pdf.

³⁰ Loi sur l'organisation de la protection de l'enfant et de l'adulte (RSJU 213.1).

³¹ 5A_524/2021, Urteil vom 8. März 2022.

³² Häfeli Christoph, Einzelzuständigkeit von KESB Behördenmitgliedern, in dRSK, publiziert am 29. April 2022.

zusammenfassung der Entwicklung der Verhältnisse der betroffenen Person.³³ Abgesehen davon fehlt bei unbegründeten Entscheiden die Qualitäts- oder Selbstkontrolle: «Denn je schlechter und schlichter geschrieben wird, umso schlechter und schlichter wird gedacht. Alle, die professionell schreiben, wissen, dass sich ein Gedanke oft erst in der Arbeit an der genauen Formulierung klärt. Sie wissen, dass wir vieles nur schreibend wirklich zu Ende denken können.»³⁴ Oder: «Seriöses Bearbeiten der Sache setzt voraus, die Gedanken schriftlich zu fixieren. Wer es tut, kann die Begründung liefern. Das Argument, in einem einfachen Fall solle man nicht mit der Begründung Zeit verlieren, ist unlauter: Ob der Fall einfach ist, zeigt sich erst bei der sorgfältigen Bearbeitung. Und ein wirklich einfacher Fall kann auch kurz begründet werden.»³⁵

Verfahrensrecht und Organisation der Instanzen lassen sich nicht unabhängig voneinander durchdenken. Die Heterogenität der kantonal bestimmten Strukturen bei der Organisation der KESB findet ihre Fortsetzung bei den Rechtsmittelinstanzen, die kantonal sehr unterschiedlich ausgestaltet sind. Zudem führt der Gegenstand der Anfechtung zu weiteren Verästelungen, die der anzustrebenden rechtsgleichen Anwendung des materiellen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts abträglich sind. So bestehen z.B. in den meisten Kantonen Spezialregelungen bei fürsorgerischen Unterbringungen (FU). Die Landschaft, in welcher die Beschwerdeverfahren stattfinden, darf mit Fug und Recht als «zersplittert» bezeichnet werden, sodass die Frage zu stellen ist, ob der in Art. 440 Abs. 1, 2. Satz ZGB verankerte Föderalismus oder partikuläres kantonales Verfahrensrecht tatsächlich höher zu bewerten ist als die Vereinheitlichung des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts.³⁶

Vor diesem Hintergrund ist meines Erachtens nach zehn Jahren Erfahrungen mit dem neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht und den skizzierten Problematiken in der Umsetzung noch einmal grundlegend darüber nachzudenken, ob nicht ein bundesrechtliches Verfahrensgesetz zum KESR dem aktuell bestehenden Flickwerk im ZGB, das offenbar noch ausgebaut werden soll (siehe 2.1.1), und in den kantonalen Gesetzen und Verordnungen vorzuziehen ist.

2.2 *Sachliche Zuständigkeit für Kinderbelange*

Wollen verheiratete Eltern ihre Familie gerichtlich auflösen, sind dafür die Eheschutz- und Scheidungsgerichte zuständig, die für Kinderbelange auch die Kindesschutzbehörde mit allen Möglichkeiten des Kindesschutzrechts sind

³³ Dörflinger Peter, Die Praxis des Familienrechts (FamPra.ch), 2015, S. 103.

³⁴ von Matt Peter, Deutsch in der Deutschen Schweiz, in: Das Kalb vor der Gotthardpost, zur Literatur und Politik in der Schweiz, München, 2012, S. 136.

³⁵ Diggelmann Peter, Plädoyer 1/2022, S. 11 mit Verweis auf die Streichung von Art. 318 Abs. 2 und Art. 327 Abs. 5 ZPO in der ständerätlichen Beratung (AB Ständerat 2021, S. 684).

³⁶ Küng Martin Daniel, Prozessmaximen im Verwaltungsverfahren, Bern 2020, S. 292 mit Verweis auf Steck Daniel, Die fehlende Rechtseinheit im Kindes- und Erwachsenenschutzrecht der Schweiz, in: Fankhauser Roland et al. (Hrsg.), Brennpunkt Familienrecht, Festschrift für Thomas Geiser zum 65. Geburtstag, Zürich 2017, S. 556.

(Art. 315a f. ZGB). Für unverheiratete Eltern ist die interdisziplinäre KESB zuständig mit Ausnahme der Festlegung des strittigen Kindesunterhalts (Art. 315 ZGB).

Eheschutzentscheide, die vorsorglicher Natur sind (Art. 276 ZPO), aber auch vorsorgliche Entscheide im Scheidungsverfahren sowie Scheidungsurteile bei umfassender Einigung der Eltern werden in der Regel in Einzelkompetenz erlassen. Mit Blick auf das jüngere Urteil zur Verfassungswidrigkeit eines vorsorglichen Entzugs des Aufenthaltsbestimmungsrechts mit behördlicher Unterbringung in Einzelkompetenz (siehe 2.1.3) scheint die umfassende Zuständigkeitszuordnung in Art. 315a f. ZGB zumindest in Frage gestellt.

Eine weitere Implikation der unterschiedlichen sachlichen Zuständigkeit für Kindesschutzanordnungen entweder durch das Eheschutz- bzw. Scheidungsgericht oder die KESB betrifft die Kognition des Bundesgerichts:

- Bis zu einem Endentscheid im Rahmen eines Scheidungsurteils können Jahre vergehen, während derer die vorsorgliche Regelung der Kinderbelange präjudizierend ist.³⁷ Mit der Beschwerde gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen kann vor Bundesgericht nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden (Art. 98 BGG).
- Entscheide einer KESB sind von Gesetzes und Amtes wegen an die veränderten Verhältnisse anzupassen (Art. 313 i.V.m. Art. 446 ZGB); auch wenn sie formell als Hauptentscheid³⁸ ergehen. Sie tragen in diesem Sinne die Vorsorglichkeit quasi in sich. Beschwerden gegen Hauptentscheide der KESB sind devolutiver Natur³⁹. Die kantonalen Beschwerdeinstanzen überprüfen nicht nur mit voller Kognition, sondern sind befugt und aufgerufen, in der Sache neu zu entscheiden und dabei insbesondere auch echte Noven zu berücksichtigen⁴⁰. Das Bundesgericht überprüft letztinstanzliche kantonale Beschwerdeentscheide gegen Hauptentscheide einer KESB (als Verwaltungsbehörde oder Teil eines Familiengerichts) mit voller Kognition.

Wie die Eheschutz- und Scheidungsgerichte ihren Auftrag als Kindesschutzbehörde wahrnehmen, hängt wohl primär mit deren quantitativer und qualitativer Ressourcenausstattung zusammen. Gerade in peripheren und kleinräumigen Strukturen sind die Gerichte mangels Spezialisierungsmöglichkeiten nicht für die Erfüllung des Auftrags ausgestattet, den sie nach Art. 315a f. ZGB und Art. 304 ZPO haben. Nicht selten wenden sich Eltern oder ein Elternteil noch während der Rechtsmittelfrist des verfahrensabschliessenden Entscheids des Eheschutz- oder Scheidungsgerichts an die KESB und erwarten, dass ihre nicht gelösten Probleme (oder nicht in eine Scheidungs- oder Eheschutzkonvention eingeflossenen Anliegen) nun von der KESB angegangen werden.

³⁷ Geiser Thomas, in: Plädoyer 6/2020, S. 12.

³⁸ Daher ist der in der ZPO und im BGG verwendete prozessrechtliche Begriff des «Endentscheids» in gewissem Sinne irreführend.

³⁹ Details dazu: Dörflinger Peter, ZKE 3/2010, S. 182.

⁴⁰ Mit Ausnahme des Kantons Bern sind bis dato keine interdisziplinär zusammengesetzten kantonalen Beschwerdeinstanzen bekannt.

Im Zusammenhang mit der Forderung eines einheitlichen, schweizweiten Verfahrensrechts (siehe 2.1) für das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht ist deshalb die Diskussion um umfassend zuständige Familiengerichte, die interdisziplinär zusammengesetzt und mit internen Abklärungskapazitäten ausgestattet sind⁴¹, noch einmal ernsthaft zu führen.

Nebst der Attraktivität für die Betroffenen («one stop shop») sind angesichts des Fachkräftemangels (siehe dazu 2.3.1) auch potenzielle Synergien genügend zu beachten. Varianten einer vollständigen oder teilweisen Zusammenführung der Aufgaben, die heute – je nach Kanton – der KESB oder den Eheschutz- oder Scheidungsgerichten zugeordnet sind, wurden bereits andernorts skizziert.⁴² Gelegenheit zu dieser grundlegenden Diskussion könnte das Postulat 19.3478 «Kinderbelange ernst nehmen» von Nationalrat Primin Schwander geben, das der Nationalrat am 27. September 2019 auf Empfehlung des Bundesrats angenommen hat. Der Postulatsbericht steht noch aus.

2.3 Personelle Ressourcen

2.3.1 KESB

Die Kantone statteten die KESB für den Start in die «neue Ära» ab 2013 mehrheitlich am unteren Ende der Empfehlungen⁴³ für die personellen Ressourcen aus. Entsprechend mussten die meisten Trägerschaften in den letzten zehn Jahren ein- oder mehrmals Stellenaufstockungen bewilligen⁴⁴. Die Hoffnung, dass nach den Anfangsschwierigkeiten und der Aufbauarbeit die Ressourcen wieder zurückgefahren werden können, traf nur vereinzelt ein; nicht zuletzt weil die KESB auch zusätzliche Aufgaben erhielten (Revision Sorge- und Unterhaltsrecht, Revision Adoptionsrecht, verschiedene kantonale Revisionen mit neuen Aufgaben für die KESB) und die Bedeutung der Kommunikations- und Schnittstellenarbeit sich erst nach 2015 zeigte (siehe auch 1.2).

Wurden die Ressourcenberechnungen zunächst auf die laufenden Massnahmen und die Neuerrichtungen bezogen, dürfte mittlerweile klar sein, dass damit die Abklärungen, die nicht zu einer Massnahme führen, unberücksichtigt bleiben. Je nach regionaler Versorgung mit vorgelagerten Diensten und anderen Angeboten kann dies gerade in peripheren Lagen zu erheblichen Verzerrungen bei der Abbildung der Arbeitslast führen (siehe dazu auch 2.4.2). Die adäquatere Messgrösse ist – jedenfalls für die Bestimmung der Ressourcen der Behörde und des internen Abklärungsdienstes – die Anzahl der (aktiven) Dossiers⁴⁵. Darin

⁴¹ Fassbind Patrick, in: Plädoyer 6/2020, S. 13.

⁴² Tewlin Esther Miriam, recht 2021 S. 156 f. mit weiteren Nachweisen.

⁴³ Wider Diana/Vogel Urs, ZKE 1/2010, S. 5 ff.

⁴⁴ Interface, Evaluation Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Bericht zuhanden des Bundesamts für Justiz (BJ), 5. April 2016, Ziff. 1.3.5 und 1.3.6.

⁴⁵ Für jede Person, für die eine Massnahme geprüft wird oder bereits errichtet wurde, besteht ein Dossier. In einem Dossier können mehrere Verfahren («Geschäftsfälle») offen sein oder aktuell keines, weil z.B. die periodische Rechenschaftsablage erst gerade geprüft wurde und – vorbehaltlich von Zwischenberichten bei veränderten Verhältnissen – erst in einem oder zwei Jahren wieder eine Rechenschaftsablage fällig wird.

sind nicht massnahmegebundene Verfahren und Entscheide (z.B. fürsorgliche Unterbringung (FU), Validierung Vorsorgeauftrag, Zustimmungen nach Art. 306 Abs. 2, 374 Abs. 3 und 392 ZGB) ebenso erfasst wie oben ausgeführt die Abklärungsverfahren, die unter Anwendung des Subsidiaritäts- und Verhältnismässigkeitsprinzips ohne Errichtung einer behördlichen Massnahme abgeschlossen werden.

Aktuell dürften die Personalbudgets bei den meisten KESB dem Ressourcenbedarf angepasst sein. Der Weg dorthin war bei vielen KESB beschwerlich und belastend, weil sich die für Ressourcenausstattung zuständige Politik, oft erst aufgrund von überlangen Verfahrensdauern, auffallend hohen Krankheitsausfällen und einer hohen Fluktuationsrate von der Notwendigkeit der Erhöhung der personellen Ressourcen überzeugen liess.⁴⁶

Zur Verweildauer von Mitarbeitenden bei den KESB gibt es keine verlässliche Forschung. Die hohe Fluktuation ist aber augenscheinlich.⁴⁷ Bei der Ersetzung der ausgeschiedenen Mitarbeitenden – insbesondere in der Behörde – aber auch bei der Besetzung von zusätzlich bewilligten Stellen zeigt sich auch im Kindes- und Erwachsenenschutz der viel zitierte Fachkräftemangel. In eher peripheren Lagen ist die Situation verschärft und hat bei nicht wenigen Organisationen dazu geführt, dass ungenügend qualifizierte Personen mit den herausfordernden Aufgaben in einer KESB betraut wurden und innert kürzester Zeit schmerzlich scheiterten. Ein «Burnout» (oder wie man die Überforderung auch immer benennen mag) ist praktisch vorprogrammiert, wenn z.B. mangels geeigneter Bewerbungen Studienabgänger/innen als Mitglieder in eine Behörde gewählt werden, ohne dass genügend zeitliche und fachliche Ressourcen zur Einarbeitung und Unterstützung zur Verfügung stehen.

Die Arbeit in einer KESB kann nirgends gelernt oder studiert werden. Das Angebot an (CAS-)Weiterbildungen ist zwar gewachsen, ersetzt aber das Erfahrungslernen nicht, wenn es darum geht, sich das Rollenset und den Bezugsrahmen der interdisziplinären Zusammenarbeit im behördlichen Kontext anzueignen. Wer erstmals in einer KESB arbeitet, beginnt immer als Quereinsteiger/in und hat eine «Lehrzeit» von rund zwei Jahren. Die im öffentlichen Recht verbreiteten Probezeiten von drei bis maximal sechs Monaten schützen lediglich vor Fehlentscheiden auf der persönlichen Ebene. Die Fachlichkeit kann erst nach Ablauf der «Lehrzeit», die auch Ressourcen für die Ausbildung «on the job» voraussetzt, wirklich beurteilt werden.

Die Rekrutierung von geeigneten Mitarbeitenden insbesondere in der Behörde und dem Abklärungsdienst ist in den letzten Jahren herausfordernder geworden (Fachkräftemangel). Es wird zunehmend schwierig, geeignete und vor

⁴⁶ Statt vieler für den Kanton Graubünden: Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Heft Nr. 1/2021–2022, S. 612: «Aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit drängt sich eine ausserordentliche Stellenschaffung auf. Die KESB ist heute bereits in hohem Masse überbelastet, dies zeigt sich insbesondere durch lange Verfahrensdauern zum Nachteil und Risiko der Betroffenen wie aber auch in durch Überbelastung bedingten Krankheitsausfällen der Mitarbeitenden.»

⁴⁷ Interface, Evaluation Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Bericht zuhanden des Bundesamts für Justiz (BJ), 5. April 2016, Ziff. 1.3.5 und 1.3.6.

allem männliche Mitarbeitende⁴⁸ zu rekrutieren. Bei den errichteten Massnahmen des Erwachsenenschutzes betrug 2021 der Anteil der männlichen Betroffenen 52% und bei den Kinderschutzmassnahmen 53%; wobei die Anteile je nach Altersgruppe variieren.⁴⁹ In nicht unbedeutenden Teilen der Gesellschaft lösen Frauen mit interventionsorientierten Aufgaben und Kompetenzen bei Betroffenen problematische stereotype Reaktionen aus. Geschlechtergemischt zusammengesetzte Teams – insbesondere bei der Behörde und dem Abklärungsdienst – sind daher wichtig, damit nötigenfalls bewusst eine Frau oder ein Mann eingesetzt werden kann. Kommt hinzu, dass vor allem neuere Themen wie Genderfluidität, Hormonbehandlungen oder Geschlechtsumwandlungen sinnvollerweise aus unterschiedlichen Blickwinkeln zu erschliessen sind.

Um den gegenwärtigen Rekrutierungsschwierigkeiten zu entgegnen, ist einerseits die KESB als sinnstiftender und im guten Sinne herausfordernder und spannender Arbeitsort zu bewerben. Andererseits sind die Rahmenbedingungen des Arbeitens bei der KESB attraktiv zu halten und zu entwickeln (Arbeitsmodelle, interne und externe Unterstützung, funktionierende Digitalisierung, Weiterbildungen, Lohn und vor allem Abbau der Arbeitslast durch ausreichende Ressourcen). Zudem sind Synergien bei der «Zusammenlegung» von KESB und Eheschutz-/Scheidungsgerichten anzustreben (siehe 2.2).

2.3.2 Berufsbeistandschaften

Was im vorangegangenen Kapitel ausgeführt wurde, kann im Grundsatz auf die Situation bei den Berufsbeistandschaften übertragen werden, mit einer gewichtigen Differenz: In der Wahrnehmung und Wirkung bei den betroffenen Personen sind schlechte Rahmenbedingungen und Probleme bei den Berufsbeistandschaften weitaus belastender als bei der KESB. Die Kernaufgabe der Berufsbeiständinnen und -beistände ist es, den Schutz und die Hilfe auf Dauer zu leisten oder sicherzustellen, den die KESB in einem zeitlich eingeschränkten Verfahren anordnet und später (periodisch) überprüft. Eine hohe Fluktuation bei den Berufsbeistandschaften ist im Erleben der Betroffenen hinderlicher als ein Wechsel in der Verfahrensleitung bei der KESB, der auch aus methodischen Überlegungen unabhängig von personellen Wechseln Sinn machen kann.

Die hohe Fluktuation bei den Berufsbeiständinnen und -beiständen wird denn auch von den Betroffenen entsprechend negativ wahrgenommen: «Meine Tochter hat jetzt schon die 4. Beiständin», «Plötzlich sind sie weg». Allgemein wird von Betroffenen moniert, dass die Konstanz in der Begleitung fehle. Auch seien die Beistandspersonen häufig noch «jung» und hätten «zu wenig Lebenserfahrung».⁵⁰

⁴⁸ Damit soll in keiner Weise die Qualität der Arbeit von Frauen in den KESB in Frage gestellt werden. Aus meiner Praxiserfahrung leisten sie zumindest gleichwertige Arbeit und sind oft engagierter und leistungsfähiger als ihre männlichen Kollegen.

⁴⁹ KOKES-Statistik zu den Massnahmen, abrufbar unter: <https://www.kokes.ch/de/dokumentation/statistik/aktuellste-zahlen>.

⁵⁰ Cantieni Linus, ZKE 6/2022, S. 441.

Gesetzlicher Kindes- und Erwachsenenschutz ist auf der strategischen und operativen Ebene anspruchsvoll, streng und emotional verzehrend. Gemäss einer Befragung⁵¹ von 1323 Berufsbeistandspersonen im Jahr 2021 zu ihrer Arbeitssituation gibt über die Hälfte der Befragten an, unter übermässiger Müdigkeit und Erschöpfung zu leiden. Fast 40% leiden unter regelmässigen Schlafstörungen. Obwohl 85% der Befragten angeben, überwiegend zufrieden mit ihrer Arbeitssituation zu sein, denken 43% aller Befragten mittel- bis langfristig über eine berufliche Veränderung nach. Fast ein Viertel zieht in Betracht, das Berufsfeld des Kindes- und Erwachsenenschutzes ganz zu verlassen.⁵² Auf den Ebenen der Führungspersonen und der Trägerschaften von Berufsbeistandschaften und polyvalenten Sozialdiensten sowie der KESB als Aufsicht besteht ein akuter Handlungsbedarf.⁵³

Vor diesem Hintergrund ist sehr zu begrüessen, dass sich die KOKES zusammen mit der Konferenz der kantonalen Sozialdirektor/innen, (SODK), dem Schweizerischen Gemeindeverband und dem Schweizerischen Verband der Berufsbeistandspersonen mit dieser Thematik befasst und eine Empfehlung zur Organisation und Weiterentwicklung von Berufsbeistandschaften publiziert hat.⁵⁴ Die Empfehlungen postulieren im Wesentlichen⁵⁵ folgende Handlungsfelder oder Standards:

- Überprüfung und allenfalls Anpassung der strukturellen Organisation, um den gesteigerten gesellschaftlichen, fachlichen und gesetzlichen Anforderungen Rechnung zu tragen
- genügendes Angebot vorgelagerter Dienstleistungen (wie Mütter-/Väterberatung, Kinder- und Jugendberatung, Schulsozialarbeit, persönliche Hilfe gemäss Sozialhilfegesetz, freiwillige Einkommens- und Vermögensverwaltungen, Treuhanddienste der Pro-Werke oder andere freiwillige Beratungsstellen) zur Entlastung der Berufsbeistandschaften
- Mindestgrösse von 10 bis 14 Mitarbeitenden (inklusive unterstützende Dienste) für eine professionelle Mandatsführung
- Notwendigkeit einer entsprechend ausgestatteten Leitung und Stabsstelle für das Qualitäts-/Wissensmanagement, administrative Unterstützung, interner oder externer Rechtsdienst
- idealerweise identisches Einzugsgebiet der Berufsbeistandschaft und KESB
- spezialisierte Organisation entweder für Mandatsführung im Kinderschutz oder Mandatsführung im Erwachsenenschutz

⁵¹ Ecoplan, Schlussbericht vom 1. September 2021 zur Arbeitssituation der Berufsbeistandspersonen, im Auftrag des Schweizerischen Verbands der Berufsbeistandspersonen (SVBB-ASCP), abrufbar unter: Bericht Version 2 – Korr GM,CK und Version IH inkludiert am 01.03.17 (svbb-ascp.ch).

⁵² Wey Sandra, Vogel Urs, ZKE 6/2022, S. 505.

⁵³ Ecoplan, Schlussbericht vom 1. September 2021 zur Arbeitssituation der Berufsbeistandspersonen, im Auftrag des Schweizerischen Verbands der Berufsbeistandspersonen (SVBB-ASCP), S. 4.

⁵⁴ Empfehlung vom 18. Juni 2021 abrufbar unter: <https://www.kokes.ch/de/dokumentation/empfehlungen>.

⁵⁵ Kurzversion der Empfehlung vom 18. Juni 2021 (Faktenblatt), abrufbar unter: <https://www.kokes.ch/de/dokumentation/empfehlungen>.

- personelle und organisatorisch oder zumindest konzeptionelle Trennung von Aufgaben in der Mandatsführung und allfälligen Zusatzaufgaben (Abklärungen, freiwillige Unterstützungsleistungen)
- institutionalisierter Qualitätszirkel zur Entwicklung und Förderung der Zusammenarbeit zwischen Berufsbeistandschaften und KESB

Den Empfehlungen ist inhaltlich nichts anzufügen. Sie sind als Orientierungsrahmen für die politisch Verantwortlichen gedacht, den beschriebenen Soll-Zustand innerhalb der nächsten 10 bis 15 Jahre in sämtlichen Regionen der Schweiz anzuvisieren. Als Verantwortlicher für eine KESB, die mit drei unterschiedlich organisierten und strukturierten Berufsbeistandschaften zusammenarbeitet, aber auch mit Blick auf die Not der Schutz- und Hilfsbedürftigen bleibt als Nachsatz: «Nicht nur anvisieren, sondern umsetzen – und es darf durchaus auch schneller gehen.»

Auch für die Berufsbeiständinnen und -beistände gilt sinngemäss, was bereits zu den Reformzielen ausgeführt wurde (siehe 1.1): Der partizipative Ansatz ist als Erfolgsfaktor für gelingende Arbeit zu verstehen. Zudem ist die Zusammenarbeit mit den verschiedenen Akteuren zu fördern und sind Rahmenbedingungen zu schaffen, damit das Arbeitsfeld der Berufsbeistandschaft im Wettbewerb um Mitarbeitende der Sozialen Arbeit konkurrenzfähig bleibt.⁵⁶

2.4 *Anliegen an Kantone und Gemeinden*

Einige Themen, die auch die Kantone und Gemeinden betreffen, wurden bereits im Zusammenhang mit weiteren Reformanliegen auf Bundesebene angesprochen. Die weiteren zwei Anliegen sind und bleiben auf der kantonalen und kommunalen Ebene anzugehen.

2.4.1 Finanzierung Kindesschutzmassnahmen

Genügen die elterlichen Bemühungen und Angebote von freiwilligen privaten oder öffentlichen Beratungsstellen nicht, um die Kindeswohlgefährdung zu beseitigen oder zu minimieren, ordnet die KESB Kindesschutzmassnahmen an, die logischerweise mit Kosten verbunden sind. In erster Linie tragen die Eltern unabhängig vom Sorgerecht diese Kosten (Art. 276 Abs. 2 ZGB). Die wenigsten Eltern können für sämtliche Kosten aufkommen. Dies gilt meist bereits für eine intensive sozialpädagogische Familienbegleitung (SPF), in aller Regel aber für Unterbringungen in Pflegefamilien oder stationären Einrichtungen, die nicht oder nur teilweise von (Sozial-)Versicherungen übernommen werden.

Subsidiär ist das Gemeinwesen zur Übernahme der Kosten von Kindesschutzmassnahmen verpflichtet, welche die KESB bundesrechtskonform angeordnet hat. Das subsidiär kostentragende Gemeinwesen ist denn auch nicht beschwerdeberechtigt gegen Entscheide der KESB, hat kein Akteneinsichtsrecht⁵⁷ und ist verpflichtet, nötigenfalls eine (vorläufige) Kostengutsprache zu erteilen, auch

⁵⁶ Wey Sandra, Vogel Urs, ZKE 6/2022, S. 510.

⁵⁷ 5A_979/2013, Urteil vom 28. März 2014, E. 4.

wenn die Elternbeiträge noch nicht vereinbart oder festgesetzt sind.⁵⁸ Die Rechtslage bei behördlichen Anordnungen ist klar, in der Praxis aber noch nicht überall angekommen.

In einigen Kantonen finanzieren die KESB die von ihnen angeordneten Massnahmen aus einem von den Gemeinden finanzierten «Poolkonto» (vor)⁵⁹. Dann gibt es Kantone, die sich an den Massnahmekosten beteiligen und andere, die dafür keine gesetzlichen Grundlagen haben, sodass Kindesschutzmassnahmen subsidiär über die kommunale Sozialhilfe zu finanzieren sind.⁶⁰ Vorbehalten bleibt ein Elternbeitrag. Inwiefern schon nur im gleichen Kanton die Elternbeiträge mit der gleichen Elle gemessen werden, bleibe an dieser Stelle dahingestellt.

Aus Sicht des Kindesschutzes ist unbestritten, dass freiwillige Abhilfe der Eltern gegenüber angeordneten Massnahmen vorrangig ist (Grundprinzipien der Subsidiarität, Komplementarität und Proportionalität von Kindesschutzmassnahmen)⁶¹. Es ist eine wiederkehrende und frustrierende Erfahrung, wenn die KESB im Abklärungsverfahren (oder Beistandspersonen im Rahmen der Massnahmeführung) bei den Eltern Einsicht in die Notwendigkeit empfohlener Unterstützungs- und Hilfsangebote schaffen kann, die Umsetzung aber an den Kosten oder der Kostentragung scheitert oder ungebührlich verzögert wird.

Wird die Formulierung in Art. 307 Abs. 1 ZGB «sorgen die Eltern nicht von sich aus für Abhilfe oder sind sie dazu ausserstande» auch auf die Finanzierung von «freiwilligen Kindesschutzmassnahmen» angewendet,⁶² führt das dazu, dass die KESB diese zur Sicherstellung einer zeitnahen Umsetzung behördlich anordnet, obwohl die Eltern diese «empfohlene Abhilfe» befürworten. Das widerspricht den Grundprinzipien des zivilrechtlichen Kindesschutzes und ist auf der Umsetzungsebene das Gegenteil der zur Recht geforderten Verfahrensbeschleunigung (siehe dazu 2.1.2).

Kosten von Kindesschutzmassnahmen sind für Eltern, die dem Mittelstand zuzurechnen sind (Höhe des Elternbeitrags) oder sich einbürgern lassen wollen, besonders belastend. Wirtschaftliche Sozialhilfe ist rückerstattungspflichtig und führt damit zu einer Verschuldung gegenüber dem Gemeinwesen. Sozialhilfekosten werden noch nicht in allen Kantonen differenziert⁶³ und daher wie rückerstattungspflichtige wirtschaftliche Sozialhilfe behandelt.⁶⁴

⁵⁸ 8C_25/2018, Urteil vom 19. Juni 2018, E. 4.

⁵⁹ Siehe z.B. FN 68.

⁶⁰ Eine Übersicht für die Finanzierung von SPF gibt: Metzger Marius et al., ZKE 2/2021, S. 139 ff.

⁶¹ BSK ZGB 1-Breitschmid, Art. 307 N 6 bis 8.

⁶² Affolter Kurt, ZKE 2/2016, S. 161 und 162, siehe dazu FN 66.

⁶³ Die Differenzierung in wirtschaftliche Direkthilfe zur Bestreitung des Lebensunterhalts und andere Formen der sozialhilfrechtlichen Unterstützung wie «betreuende» Sozialhilfe (siehe dazu FN 65) oder «fördernde situationsbedingte Leistungen» (SKOS-Richtlinie 2021 C.6.4) ist eine neuere Errungenschaft, die erst in den letzten Jahren in die Revisionen der kantonalen Sozialhilfegesetze eingeflossen ist. Der Kanton Zürich als weiteres Beispiel würde Kindesschutzmassnahmen wohl unter «situationsbedingte Leistungen» subsumieren.

⁶⁴ Für SPF sind das – mit Differenzierungen, ob die SPF angeordnet oder nicht angeordnet ist – aktuell: AG, AR, BE, BL, GR, OW, SH, SZ, TG, UR, ZG, ZH (Metzger Marius et al., ZKE 2/2021, S. 139 ff.).

Unabhängig davon, ob Kindesschutzmassnahmen von der KESB angeordnet oder freiwillig in Anspruch genommen werden, wird ein Kind, das nicht auf Dauer behördlich untergebracht ist, in der Regel zusammen mit der Familie einer Unterstützungseinheit zugeordnet. Dies hat zur Folge, dass aufgrund der aus Mitteln der Sozialhilfe finanzierten Kindesschutzmassnahmen faktisch alle der Unterstützungseinheit zugerechneten Familienmitglieder «sozialhilfeabhängig» (solidarische Haftung) werden.⁶⁵

Der föderale und zum Teil auch regionale Wildwuchs bei der Finanzierung von Kindesschutzmassnahme untergräbt die Erfolgsaussichten von angeordneten Kindesschutzmassnahmen oder empfohlener elterlicher «Abhilfe». Das Problem ist auf verschiedenen Ebenen anzugehen:

- Zunächst müssen Kindesschutzmassnahmen wie Angebote zur «frühen Förderung» und andere präventiven Angebote in der Kinder- und Jugendhilfe als Investitionen in die Zukunft und Vorleistungen zur Entlastung der Gemeinwesen von künftigen Sozialhilfeleistungen verstanden werden. Kann eine mehrjährige Heimunterbringung mit Kosten von in der Regel deutlich über Fr. 100'000.– pro Jahr verhindert werden, indem z.B. rechtzeitig eine wirksame SPF für die notwendige Zeit umgesetzt wird, rechnet sich das schon auf kurze und mittlere Frist. Kann einer Jugendlichen/einem Jugendlichen die «Kurve» über eine jugendstrafrechtliche Heimunterbringung (zulasten des Kantons, der ja auch zum Gemeinwesen gehört) erspart und eine berufliche Perspektive – und damit die Basis zur ökonomischen Selbständigkeit – eröffnet oder erhalten werden, rechnet sich das auch für das Gemeinwesen auf mittlere und lange Sicht.
- Mit innerkantonalen und interkommunalen Soziallastenausgleichsmechanismen sind die (exponierten) Gemeinden bei der Finanzierung zu entlasten und ist ihnen die Budgetierung oder die Erklärung von Budgetüberschreitungen in der Rechnung zu erleichtern.
- Eine Analyse der tatsächlich vereinnahmten Sozialhilfe-Rückerstattungen unter Berücksichtigung des damit verbundenen administrativen Aufwands würde die oft leidenschaftlich geführten Diskussionen zu den Sozialhilfekosten, die man «wieder hereinholen» kann, in einem ernüchternd realistischen Licht erscheinen lassen. Kosten für Kindesschutzmassnahmen sollten – wo dies nicht bereits eingeführt ist – generell getrennt von wirtschaftlicher Sozialhilfe verstanden und als eigene sozialhilferechtliche Unterstützungseinheit oder Kostenart erfasst und bei Volljährigkeit⁶⁶ der betroffenen Kinder saldiert bzw. von der Rückerstattungspflicht ausgenommen werden.⁶⁷

⁶⁵ Nicht zurückbezahlte Sozialhilfeleistungen verhindern oder erschweren (aktuell meist ungeachtet der Entstehungsgründe) Einbürgerungen nach der gängigen Auslegung des Kriteriums der «geordneten finanziellen Verhältnisse». Exemplarisch dazu: Urteil des Kantonsgerichts Wallis (A1 18 1) vom 15. Juni 2018, E. 4/Urteil des Verwaltungsgerichts St. Gallen (B 2019/81) vom 25.05.2020, E. 6).

⁶⁶ Die Thematik der Weiterführung der Unterstützung von «care leavern» bedürfte einer separaten Betrachtung, die in einem anderen Kontext zu vertiefen wäre (siehe dazu unter anderem KOKES/SODK, ZKE 2/2021, S. 111 f.).

⁶⁷ Der Kanton St. Gallen z.B. hat mit dem IV. Nachtrag zum Sozialhilfegesetz in Abgrenzung von der wirtschaftlichen Sozialhilfe neu die Kategorie der «betreuenden» Sozialhilfe definiert und die Kos-

- Wird die Abhilfe, mit der die Eltern einverstanden sind, von der KESB im Rahmen eines Abklärungsverfahrens oder von einer Beistandsperson z.B. in Form eines kurz begründeten Schreibens empfohlen, sollte dies für das subsidiär finanzierende Gemeinwesen im gleichen Sinne verbindlich sein wie eine angeordnete Massnahme.⁶⁸ Bei der Auswertung, einer Verlängerung oder Anpassungen der Unterstützungs- und Hilfestellungen soll und darf das Gemeinwesen einbezogen sein, soweit es von Fachpersonen der sozialen Arbeit vertreten ist. Mit diesem Vorgehen soll verhindert werden, dass der günstige Zeitpunkt der Kooperationsbereitschaft⁶⁹ im Familiensystem verpasst wird, weil das finanzierende Gemeinwesen zuerst die Elternbeiträge vereinbaren will oder die empfohlene Massnahme oder das Angebot in Zweifel zieht oder (vordergründig günstigere) Alternativen sucht.

2.4.2 Vorgelagerte Beratungsangebote und Versorgungslücken

Gut ausgebaute und von den Zielgruppen angenommene freiwillige (und kostenlose) Beratungs- und Unterstützungsangebote sind die Basis zur Anwendung des Subsidiaritätsprinzips und entlasten die KESB und die Berufsbeistandschaften (siehe 2.3.2). Die regionalen Unterschiede bei den Angeboten sind gross, weshalb ich mich nur auf zwei Anliegen beschränke, die aus der Ostschweizer Perspektive im Vordergrund stehen.

Hocheskalierte Elternkonflikte gehören zu den herausforderndsten Kindeswohlgefährdungen, weil diese nur von den Eltern selbst behoben oder minimiert werden können. Weisungen zur Mediation (Art. 314 Abs. 2 ZGB und 213 ff. ZPO) sind oft untauglich, weil die Eltern die nötigen Voraussetzungen zu einer Mediation nicht mitbringen oder Ausschlussgründe vorliegen (z.B. akute Suchterkrankung, Gewalt oder massive Drohungen, laufende Strafverfahren). Entsprechend hat die Möglichkeit zur Anordnung einer Mediation nicht die erhoffte Wirkung gebracht. Ein vielversprechender Ansatz sind Kurse, welche die hochzerstrittenen Eltern getrennt voneinander absolvieren, z.B. «Kinder im Blick»⁷⁰. Solche Kurse müssen auf privater Basis oder von Institutionen angeboten werden. Aktuell werden «Kinder im Blick»-Kurse in der Nordwest- und Zentralschweiz, in den Kantonen Aargau, Graubünden, Thurgau, Zürich und Zug angeboten. Die KESB und die Eheschutz- und Scheidungsgerichte können Eltern anweisen (Art. 307 Abs. 3 ZGB), solche Kurse zu besuchen. Die Erreichbarkeit

ten dafür (explizit auch sozialpädagogische Familienbegleitung) von der Rückerstattungspflicht ausgenommen (Art. 18 Abs. 2 lit. b SHG, sGS 381.1).

⁶⁸ Beispielhaft dazu: Art. 63a Abs. 3 EGzZGB Graubünden (BR 210.10), der per 01.01.2022 eingeführt wurde: «Die Kosten von ambulanten und stationären Kinderschutzmassnahmen trägt die Gemeinde am zivilrechtlichen Wohnsitz des betroffenen Kindes, soweit nicht Dritte zahlungspflichtig sind, wenn ein Entscheid *oder eine Empfehlung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde oder eines Gerichts oder eine durch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde unterstützte Empfehlung einer anderen Fachbehörde im Kinderschutz vorliegt*. Streitet eine Gemeinde die Zuständigkeit für die Übernahme der Kosten ab, kann die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde diese bevorschussen.»

⁶⁹ Fehr Jacqueline, ZKE 6/2022, S. 433 betont ebenfalls, dass der Zeitfaktor im Kinderschutz bedeutend ist.

⁷⁰ <https://kinderimblick.ch/>.

mit öffentlichen oder privaten Verkehrsmitteln innert angemessener Zeit ist entscheidend für die Erfolgsaussichten. Entsprechend wäre es zu begrüßen, wenn die geografischen Lücken im Angebot mit solchen oder vergleichbaren Kursen geschlossen werden könnten.

Eine weitere empfindliche Lücke besteht bei aufsuchenden psychiatrisch/psychologisch ausgerichteten Familientherapien als Alternative zu oder als Nachbehandlung nach einem stationären Aufenthalt von Kindern/Jugendlichen in kinderpsychiatrischen Kliniken. Das Spital Thurgau bietet z.B. eine «intensivierte systematische Therapie vor Ort (IST)»⁷¹ an, während die Psychiatrische Universitätsklinik Zürich einen vergleichbaren Ansatz unter dem Begriff «home treatment»⁷² verfolgen. Angesichts des bestehenden und bis auf Weiteres anhaltenden Versorgungsengpasses bei der ambulanten und stationären kinderpsychiatrischen Behandlung sind solche Angebote unumgänglich.

3 Routenplanung für die nächsten Jahre

Die Wanderungen im Gebirge sind auch nach zehn Jahren noch nicht abgeschlossen. Die Mitarbeitenden der KESB haben über die Jahre an Trittfestigkeit und Ausdauer, an Ortskenntnis und der Fähigkeit zur Beurteilung von Gelände- und Wettersituation gewonnen. Die Pioniergeneration des KESB-Aufbaus nähert sich dem Pensionierungsalter oder hat es bereits erreicht. Nachwuchsförderung ist eine zentrale Herausforderung, deren Gelingen nicht unwesentlich von den Rahmenbedingungen des Arbeitens im zivilrechtlichen Kindes- und Erwachsenenschutz abhängt.

Die Wander- und Gefahrenkarte ist gezeichnet, die Sicherungs- und Entwicklungsmassnahmen sind aufgezeigt und die geforderten Akteure für die Verbesserung der Rahmenbedingungen im Sinne eines wirksamen und effizienten Kindes- und Erwachsenenschutzes sind benannt.

Weiterhin gilt: Bilden wir immer wieder neu zusammengesetzte Wandergruppen und Rettungskolonnen! Gehen wir wieder und wieder die gleichen und erschliessen neue Wege und berichten wir darüber (siehe 1.3), damit das Verständnis und die Akzeptanz für das wächst, was wir jeden Tag tun in unserem Auftrag, die Schwächsten und Geschwächten zu schützen und für sie, wo nötig, Hilfe zu vermitteln oder zu organisieren!

⁷¹ <https://www.stgag.ch/fachbereiche/kinder-und-jugendpsychiatrie/psychiatrische-dienste-thurgau/aufsuchend/intensivierte-systemische-therapie-ist/>.

⁷² [https://www.pukzh.ch/sites/default/assets/File/Home%20Treatment\(2\).pdf](https://www.pukzh.ch/sites/default/assets/File/Home%20Treatment(2).pdf).