

Prosoziale Regelabweichungen in Berner KESB und kommunalen Diensten

Eine Untersuchung der Handlungsmotive beim Entscheid zwischen einvernehmlicher Unterstützung und behördlichem Zwang

Masterarbeit eingereicht an der Universität Bern
im Rahmen des Executive Master of Public Administration (MPA)

Betreuender Dozent: **Prof. Dr. Claus Dietrich Jacobs**
Kompetenzzentrum für Public Management
Schanzeneckstrasse 1
CH-3001 Bern

Verfasser: **Mathias Kuhn**
aus Wohlen (AG)
Nussbaumstrasse 18
3006 Bern

Bern, 30. September 2021

Zusammenfassung

Im Kanton Bern werden deutlich mehr Kindesschutzmassnahmen durch die KESB angeordnet als in anderen Kantonen. Dies wirft die Frage auf, ob das Grundprinzip der Subsidiarität des behördlichen Kindesschutzes zu wenig beachtet wird. Das Subsidiaritätsprinzip schützt Kinder und ihre Familien vor unnötigen staatlichen Zwangsmassnahmen zur Sicherstellung des Kindeswohls. – Staatliche Unterstützung soll – wenn immer möglich – durch Beratung und einvernehmliche Hilfeleistungen erfolgen.

Gestützt auf das theoretische Konzept des "Prosocial Rule Breaking" (PSRB) wird in der vorliegenden Arbeit untersucht, was die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste und der KESB veranlassen könnte, vom Subsidiaritätsprinzip abzuweichen. Hierzu wurden Hypothesen aufgestellt, welche mittels einer Befragung der Präsidentinnen und Präsidenten der KESB sowie der Leiterinnen und Leiter der kommunalen Dienste überprüft wurden.

In der Arbeit wird gezeigt, dass es die kommunalen Dienste aus verschiedenen Gründen vorziehen, im Auftrag der KESB – statt einvernehmlich – tätig zu sein. Die damit verbundene Nichtbeachtung des Subsidiaritätsprinzips erfolgt hauptsächlich als Reaktion auf eine unfair empfundene Abgeltung des einvernehmlichen Kindesschutzes. Daneben führen auch die mangelnde Spezialisierung auf den Kindesschutz, das Fehlen klarer Vorgaben und Kontrollen und die höhere Verbindlichkeit der Beistandschaft dazu, dass die kommunalen Dienste weniger als notwendig im Bereich des einvernehmlichen Kindesschutzes wirken.

Die Motive hinter der Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip sind prosozialer Natur. Die kommunalen Dienste wählen das Vorgehen, das die Interessen der schutzbedürftigen Kinder und deren Familien am besten schützt. Eine höhere Entschädigung erlaubt den Diensten beispielsweise, mehr Zeit in die Fallarbeit zu investieren. Die hohe Verbindlichkeit der Beistandschaft verleiht den kommunalen Diensten eine anerkannte Stellung, was der wirksamen Interessenvertretung gegenüber Dritten zuträglich ist.

Die Arbeit schliesst mit Handlungsempfehlungen an den kantonalen Gesetzgeber, die dazu beitragen sollen, dass die Subsidiarität des behördlichen Kindesschutzes im Kanton Bern besser beachtet wird. Die Vorschläge bezwecken eine Förderung des einvernehmlichen Kindesschutzes und eine Abnahme der behördlich angeordneten Kindesschutzmassnahmen.

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung	II
Inhaltsverzeichnis	III
Abbildungsverzeichnis	IV
Abkürzungsverzeichnis	V
1. Einleitung	1
1.1 Ausgangslage	1
1.2 Zielsetzung und Fragestellung	3
1.3 Untersuchungsmethode	4
1.4 Aufbau der Arbeit	4
2. System des Kinderschutzes	6
2.1 Freiwilliges Handeln der Eltern	6
2.2 Beratung und einvernehmliche Leistungsvermittlung durch die kommunalen Dienste	6
2.3 Behördlicher Kinderschutz	8
3. PSRB in kommunalen Diensten und KESB	12
3.1 PSRB	12
3.2 Mögliche Ursachen von Regelabweichungen in kommunalen Diensten	14
3.3 Mögliche Ursachen von Regelabweichungen in den KESB	21
4. Ergebnisse der Umfragen	24
4.1 Durchführung der Befragungen	24
4.2 Auswertung der Antworten	24
4.3 Regelabweichungen in kommunalen Diensten	25
4.4 Regelabweichungen in den KESB	30
4.5 Möglichkeiten zur Förderung des einvernehmlichen Kinderschutzes	31
5. Diskussion der Befragungsergebnisse	34
5.1 Allgemeines	34
5.2 PSRB in kommunalen Diensten	34
5.3 PSRB in den KESB	40
5.4 Systemwechsel nach dem Modell des Kantons Waadt	41
6. Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen	43
6.1 Schlussfolgerungen	43
6.2 Handlungsempfehlungen	45
Literatur- und Dokumentenverzeichnis	VI
Selbstständigkeitserklärung	IX
Über den Autor	X

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Kinderschutzmassnahmen pro 1000 Minderjährigen nach Kantonen.....	2
Abbildung 2: Beistandschaften pro 1000 Minderjährigen nach Kantonen.....	2
Abbildung 3: Ablauf einvernehmlicher Kinderschutz durch kommunale Dienste.....	8
Abbildung 4: Zusammenarbeit von KESB und kommunalen Diensten im behördlichen Kinderschutzverfahren.....	10
Abbildung 5: Ablauf des Vollzugs einer Kinderschutzmassnahme.....	11

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Art.	Artikel
BB1	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BGE	Bundesgerichtsentscheid
BSG	Bernische Systematische Gesetzessammlung
BLV	Base Législative Vaudoise
Bst.	Buchstabe
bzw.	beziehungsweise
ca.	zirka
d.h.	das heisst
DGEJ	Direction générale de l'enfance et de la jeunesse
DIJ	Direktion für Inneres und Justiz
ebd.	ebenda
FILAG	Gesetz über den Finanz- und Lastenausgleich vom 27.11.2000, BSG 631.1
ggf.	gegebenenfalls
GL	Geschäftsleitung
i.V.m.	in Verbindung mit
JGK	Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (neu: Direktion für Inneres und Justiz)
KESB	Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde(n)
KESG	Gesetz über den Kindes- und Erwachsenenschutz vom 1.2.2012, BSG 213.316
KFSG	Gesetz über die Leistungen für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf vom 3.12.2020, BSG 213.319
KJA	Kantonales Jugendamt
KOKES	Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutz
LVP AE	Loi d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant du 29 mai 2012, BLV 211.255
m.E.	meines Erachtens
PSRB	Prosocial Rulebending/Rulebreaking
resp.	respektive
SHG	Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe vom 11.06.2001, BSG 860.1.
SHV	Verordnung über die öffentliche Sozialhilfe vom 24.10.2001, BSG 860.111.
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
sog.	sogenannt

- ZAV Verordnung über die Zusammenarbeit der kommunalen Dienste mit den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden und die Abgeltung der den Gemeinden anfallenden Aufwendungen vom 19.09.2012, BSG 213.318
- ZKE Zeitschrift für Kindes und Erwachsenenschutz
- ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)

1. Einleitung

1.1 Ausgangslage

1.1.1 Einvernehmlicher und behördlich angeordneter Kinderschutz

Im Bereich des Kinderschutzes wird zwischen einvernehmlichem und behördlichem Kinderschutz unterschieden. Beide Formen des Kinderschutzes knüpfen am Begriff des Kindeswohls an, der als Leitmotiv bei allen wesentlichen Fragen zu Betreuung, Erziehung und Bildung des Kindes gilt. Sowohl der einvernehmliche als auch der behördliche Kinderschutz verfolgen das Ziel, das (gefährdete) Wohl des Kindes zu bewahren oder wiederherzustellen (Rosch & Hauri, 2018, S. 444-445).

Der Kinderschutz erfolgt einvernehmlich, wenn die Sorgeberechtigten in der Lage und bereit sind, einer Kindeswohlgefährdung entgegenzuwirken. Sie können dabei selbstständig handeln oder die Hilfe Dritter in Anspruch nehmen. Solange die notwendigen Massnahmen zum Schutz des Kindeswohls freiwillig ergriffen werden, findet der Kinderschutz einvernehmlich statt; staatliche (Zwangs-)Massnahmen erübrigen sich und dürfen nicht behördlich angeordnet werden (KOKES, 2017, S. 25). Benötigen die Sorgeberechtigten Unterstützung, um einer Kindeswohlgefährdung wirksam entgegenzutreten, können sie im Kanton Bern die Hilfe der zuständigen kommunalen Stelle in Anspruch nehmen (Art. 15 SHG). Diese berät die Eltern und vermittelt ihnen bzw. ihren Kindern die notwendigen Hilfeleistungen. Im Kanton Bern existieren zurzeit 65 kommunale Dienste, die Aufgaben im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes wahrnehmen. Grösstenteils handelt es sich dabei um Sozialdienste, die auch im Bereich des Kindes- und Erwachsenenschutzes und der wirtschaftlichen Hilfe tätig sind (Art. 19 SHG).

Behördliche Kinderschutzmassnahmen sind durch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) zwangsweise angeordnete Massnahmen. Diese dürfen nur verfügt werden, wenn die Eltern bzw. Sorgeberechtigten eine für das Kindeswohl bestehende Gefahr nicht selber (bzw. durch die freiwillige Annahme von Hilfe) abwenden können (sog. Subsidiaritätsprinzip; Affolter & Vogel, 2016, S. 468). Im Kanton Bern sind elf dezentral organisierte, kantonale KESB für den behördlichen Kinderschutz verantwortlich (Art 3 Abs. 1 KESG).

1.1.2 Hohe Zahl behördlich angeordneter Leistungen

Im Vergleich zu anderen Kantonen werden im Kanton Bern im überdurchschnittlich viele Kinderschutzmassnahmen behördlich angeordnet. Die Zahl der von den KESB (pro 1000 Minderjährigen) verfügbaren Massnahmen liegt ca. 25 Prozent über dem gesamtschweizerischen Durchschnitt (KOKES, 2021). Verglichen mit dem benachbarten – von der Bevölkerungsstruktur ähnlichen – Kanton Waadt bestehen im Kanton Bern sogar doppelt so viele behördlich angeordnete Kinderschutzmassnahmen (Abbildung 1, basierend auf: KOKES 2021).

Unterscheidet man nach Art der behördlichen Massnahmen, fällt insbesondere auf, dass im Kanton Bern deutlich mehr Beistandschaften für Minderjährige errichtet werden als in anderen Kantonen (Abbildung 2).

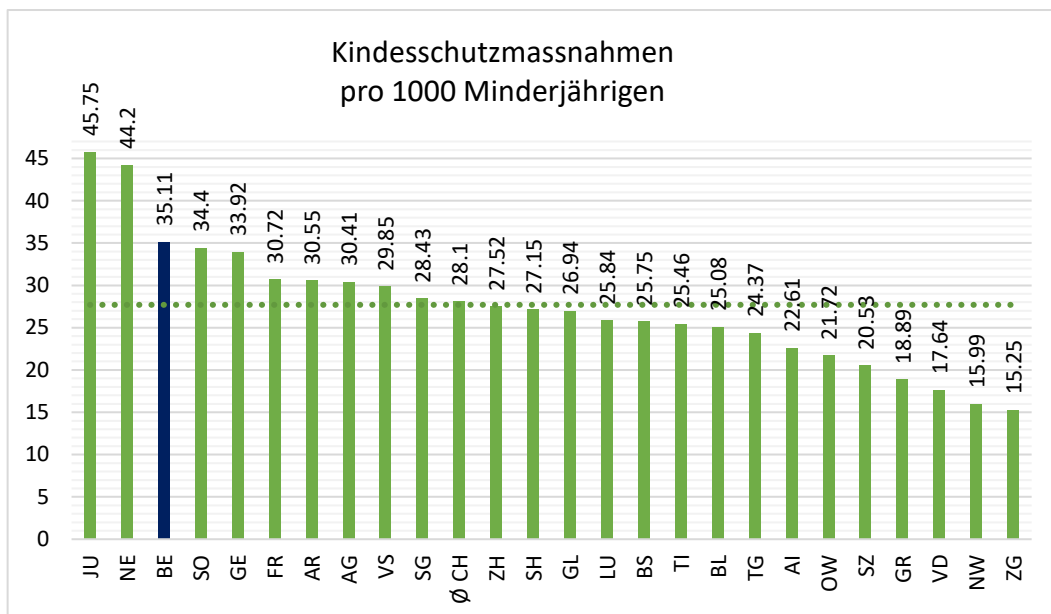


Abbildung 1 – Kindesschutzmassnahmen pro 1000 Minderjährigen nach Kantonen (Daten gem. KOKES, 2021)

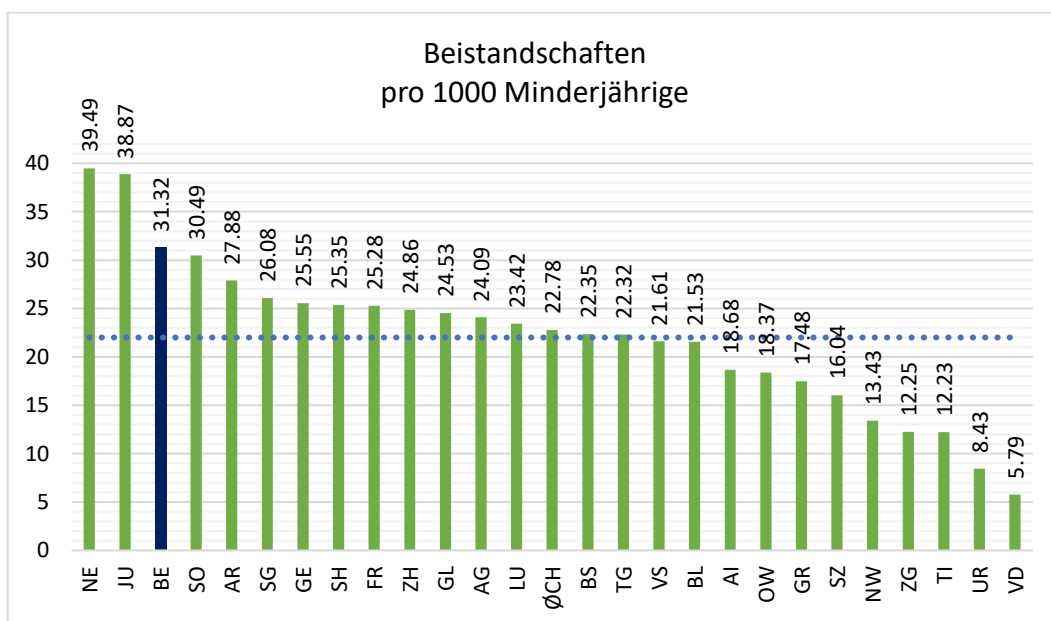


Abbildung 2 – Beistandschaften pro 1000 Minderjährigen nach Kantonen (Daten gem. KOKES, 2021)

Die überdurchschnittlich vielen, behördlich angeordneten Kindesschutzmassnahmen im Kanton Bern werfen die Frage auf, ob in gewissen Fällen nicht auch einvernehmlich vermittelte Leistungen das Kindeswohl hätten schützen können. Oder anders ausgedrückt: Wurde das Subsidiaritätsprinzip, das die Familien vor unnötigen Eingriffen in ihren persönlichen Lebensbereich schützt, genügend beachtet?

Ziel der kommunalen Dienste und der KESB sollte es sein, der Gefährdung des Kindeswohls – wenn immer möglich – mit einvernehmlich vermittelten Leistungen zu entgegnen, denn:

- Wenn die Betroffenen mitbestimmen können, welche Förder- und Schutzleistungen sie als sinnvoll erachten, ist ihre Bereitschaft grösser, bei deren Umsetzung mitzuwirken.

Das wiederum erhöht die Wirksamkeit der zum Schutz des Kindeswohls getroffenen Massnahmen (Blülle, 2013, S. 18).

- Einvernehmlich vereinbarte Hilfeleistungen verhindern teils schwerwiegende behördliche Eingriffe in die Freiheitsrechte der betroffenen Familien (Fountoulakis & Rosch, 2018, S. 30-31).
- Die frühzeitige Vermittlung einvernehmlicher Leistungen unterstützt hilfeschuchende Familien auf einfache Art und Weise. Aufwendige KESB-Verfahren und teure Zwangsmassnahmen erübrigen sich.

Die Kosten der zahlreichen, durch die KESB angeordneten Kinderschutzmassnahmen gehen vollumfänglich zu Lasten des Kantons (Art. 22 Abs. 3 und Art. 42 KESB). Im Gegensatz dazu bezahlt der Lastenausgleich Sozialhilfe die Ausgaben im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes. Der Lastenausgleich Sozialhilfe wird je hälftig vom Kanton und der Gesamtheit der Gemeinden finanziert (Art 25 Abs. 1 FILAG).

1.2 Zielsetzung und Fragestellung

1.2.1 Fragestellung

Die vom Bundesgesetzgeber in Art. 307 Abs. 1 ZGB festgelegte Subsidiarität der behördlichen Massnahmen gegenüber dem einvernehmlichen Kinderschutz scheint im Kanton Bern weniger gut als in anderen Kantonen beachtet zu werden. Aus welchen Gründen werden im Kanton Bern deutlich mehr behördliche Kinderschutzmassnahmen angeordnet als in anderen Kantonen? Möglicherweise kann diese Frage mit dem Phänomen des "Prosocial Rule Breaking/Bending" (PSRB) erklärt werden.

Das PSRB wurde in Organisationen der Privatwirtschaft und des öffentlichen Sektors beobachtet und von der Wissenschaft beschrieben (siehe Ziff. 3.1). Es handelt sich um ein Verhalten, bei welchem Mitarbeitende einer Verwaltungseinheit von Regeln abweichen oder die ihnen zustehenden Ermessensspielräume einseitig nutzen. Der Regelverstoss erfolgt dabei nicht aus Eigennutz, sondern in bester Absicht, um das Wohl einer Interessengruppe oder der eigenen Organisation zu wahren (Morrison, 2006, S. 6). In der Widerhandlung gegen Normen sehen die Mitarbeitenden keinen Rechtsbruch, sondern vielmehr ein geeignetes Mittel gegen Regeln, die als dysfunktional empfunden werden (Vadera et al, 2013, S.112).

Die vorliegende Arbeit soll klären, ob es in den kommunalen Diensten und in den KESB zu PSRB kommt und welche (möglicherweise dysfunktionalen) Regelungen die Mitarbeitenden dazu veranlassen. Untersucht wird beispielsweise, ob finanzielle Fehlanreize im Bereich der Entschädigung der kommunalen Dienste dazu führen, dass – in Missachtung des Subsidiaritätsprinzips – Förder- und Schutzleistungen zwangsweise angeordnet werden, obwohl diese auch einvernehmlich vermittelt werden könnten. Zum besseren Verständnis einer allfälligen Regelabweichung soll zudem geklärt werden, welche (prosozialen) Zwecke von den Mitarbeitenden der kommunalen Dienste oder der KESB verfolgt werden. Eine Regelabweichung kann etwa zum Vorteil der eigenen Organisation oder zugunsten einer besseren Betreuung der Klientinnen und Klienten erfolgen.

Durch die Befragung der beiden für die Zuweisung von Kinderschutzmassnahmen zentralen Akteure soll Folgendes geklärt werden:

- Kommunale Dienste: Aus welchen Gründen ziehen es ihre Mitarbeitenden vor, im Auftrag der KESB tätig zu sein, obwohl die notwendigen Hilfeleistungen auch im Rahmen ihrer einvernehmlichen Tätigkeit erbracht werden könnten?
- KESB: Aus welchen Motiven ordnen ihre Mitarbeitenden im Kinderschutzverfahren behördliche Zwangsmassnahmen an, obwohl die kommunalen Dienste das Kindeswohl im konkreten Fall auch durch einvernehmliches Handeln gewährleisten könnten?

1.2.2 Zielsetzung

Sollte sich zeigen, dass das PSRB eine Reaktion auf regulatorische Fehlanreize bzw. eine dysfunktionale Umsetzung des bundesrechtlichen Kinderschutzes auf kantonaler und kommunaler Ebene ist, geht es in einem nächsten Schritt darum, nach Optimierungsmöglichkeiten zu suchen. Konkret stellen sich folgende Fragen:

Welche Handlungsoptionen bestehen seitens des Kantons Bern, um PSRB auslösende Rahmenbedingungen (Fehlanreize) zu beseitigen? Was ist vorzukehren, damit das Subsidiaritätsprinzip besser beachtet wird, d.h. dass die kommunalen Dienste Förder- und Schutzleistungen vermehrt einvernehmlich vermitteln und begleiten, statt dass die KESB diese behördlich anordnet?

1.3 Untersuchungsmethode

In der vorliegenden Arbeit werden verschiedene Untersuchungsmethoden angewendet. Gestützt auf die einschlägige Literatur und die massgebenden Gesetze wird ausgeführt, wie bei Kindeswohlgefährdungen vorzugehen ist und wie kommunale Dienste und KESB bei Kinderschutzfällen zusammenarbeiten. Eine Analyse der kantonrechtlichen Regelungen und der zentralen Arbeitsinstrumente dient der Identifizierung jener Faktoren, die bei KESB und kommunalen Diensten zu PSRB führen können. Mittels einer Befragung der elf Präsidentinnen und Präsidenten der KESB sowie der Leitungspersonen der kommunalen Dienste werden die zuvor herausgearbeiteten Hypothesen bezüglich potenzieller PSRB-Faktoren geprüft.

1.4 Aufbau der Arbeit

Kapitel 2 gibt einen Überblick über die Aufgaben und Akteure im Kinderschutz. Welches sind die Aufgaben der kommunalen Dienste und wofür ist die KESB zuständig? Wie gestaltet sich die Zusammenarbeit der beiden Stellen?

In Kapitel 3 werden die theoretischen Grundlagen des PSRB dargelegt. Danach werden Hypothesen darüber aufgestellt, welche Ursachen in den kommunalen Diensten und bei der KESB zu einer Missachtung des bundesrechtlich vorgegebenen Subsidiaritätsprinzips und in der Folge zu einer prosozial motivierten, unrechtmässigen Anordnung von behördlichen Massnahmen führen kann.

Kapitel 4 erläutert das bei der Befragung gewählte Vorgehen. Anschliessend werden die Ergebnisse der bei den KESB und kommunalen Diensten durchgeführten Umfrage präsentiert.

Kapitel 5 interpretiert die Antworten der kommunalen Dienste und der KESB. Die gewonnenen Ergebnisse werden mit den aufgestellten Hypothesen verglichen und diskutiert.

Die Schlussfolgerungen in Kapitel 6 geben Antwort auf die anfangs aufgeführten Fragen. Abschliessend wird erläutert, wie das Subsidiaritätsprinzip und damit auch der einvernehmliche Kinderschutz im Kanton Bern gestärkt werden könnte.

2. System des Kindesschutzes

2.1 Freiwilliges Handeln der Eltern

Die Verantwortung für das Wohlergehen ihrer Kinder liegt in erster Linie bei den Eltern. Solange die Kinder minderjährig sind, stehen sie gemäss Artikel 296 Absatz 2 ZGB unter der gemeinsamen Sorge von Vater und Mutter. Die elterliche Sorge dient dem Wohl des Kindes (Art. 296 Abs. 1 ZGB). Was dem Wohl des Kindes entspricht, legt der Gesetzgeber nicht näher fest. Der unbestimmte Gesetzesbegriff des Kindeswohls muss im Einzelfall konkretisiert werden (Rosch & Hauri, 2018, S. 444-445). Als wichtige Orientierungspunkte zur Bestimmung des Kindeswohls gelten die Rechte und die Grundbedürfnisse des Kindes (Cantieni & Blum, 2016, S. 565-566). Ob das Kindeswohl im Einzelfall gefährdet erscheint, richtet sich nach den konkreten persönlichen, familiären, schulischen und sozialen Verhältnissen des Kindes (KOKES, 2017, S.6).

Die Eltern geniessen in Bezug auf die Erziehung und Wahrung des Kindeswohls grosse Freiheit (KOKES, 2017, S. 16). Gemäss Artikel 302 Absatz 1 ZGB haben sie das Kind ihren Verhältnissen entsprechend zu erziehen und seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung zu fördern und zu schützen. Bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nehmen die Eltern regelmässig die Unterstützung von Familienangehörigen, Betreuungs- und Bildungseinrichtungen (z.B. Krippen und Schulen), Freizeitorganisationen sowie medizinischen Fachpersonen (z.B. Kinderärzten) in Anspruch. Nach Artikel 302 Absatz 3 ZGB sollen die Eltern in geeigneter Weise mit der Schule und, wo es die Umstände erfordern, mit der öffentlichen und gemeinnützigen Jugendhilfe (z.B. ambulante und stationäre Einrichtungen mit Angeboten für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf) zusammenarbeiten.

Gelingt es den Eltern selber bzw. mit Hilfe Dritter nicht, für das Wohlergehen ihrer Kinder zu sorgen, muss der Staat für den Schutz des Kindeswohls sorgen. Wenn die Eltern bereit sind, die in Absprache mit dem kommunalen Dienst als notwendig erachteten Hilfeleistungen anzunehmen, erfolgt dieser Schutz einvernehmlich (nachfolgend Ziff. 2.2). Nur wenn die Eltern diese Hilfeleistungen ablehnen, sind subsidiär behördliche Massnahmen zur Gewährleistung des Kindeswohls notwendig (Schwenzer & Cottier, 2018, S. 1803). Die behördliche Anordnung erfolgt meistens durch die KESB (Ziff. 2.3). In weniger häufigen Fällen werden behördliche Massnahmen durch Zivilgerichte oder (bei Vorliegen eines Straftatbestands) durch die Jugendstrafjustiz angeordnet.

2.2 Beratung und einvernehmliche Leistungsvermittlung durch die kommunalen Dienste

Der Bundesgesetzgeber geht davon aus, dass in den Kantonen ein Hilfssystem besteht, das die Eltern im Bedarfsfall berät und die zum Schutz des Kindeswohls notwendigen Leistungen vermittelt (vgl. Art. 302 Abs. 3 ZGB). Im Zivilgesetzbuch wird aber darauf verzichtet, den Kantonen konkrete Vorgaben betreffend die Organisation des einvernehmlichen Kindesschutzes zu machen (Breitschmid, 2018, S. 1903). Artikel 317 ZGB hält lediglich fest, dass die Kantone

verpflichtet sind, durch geeignete Vorschriften die Zusammenarbeit der verschiedenen staatlichen Akteure im Bereich des Kindesschutzes sicherzustellen.

Im Kanton Bern nehmen die kommunalen Dienste (auch: Sozialdienste) die Aufgaben im einvernehmlichen Kindesschutz wahr. Sie richten auch die wirtschaftliche Hilfe (Sozialhilfe) an bedürftige Personen aus (Art. 19 Abs. 2 SHG). Die kommunalen Dienste beraten die Eltern und vermitteln ihnen bzw. den hilfsbedürftigen Kindern die notwendigen Hilfeleistungen (Art. 19 Abs. 1 SHG). Gemäss dem neuen Gesetz über die Leistungen für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf (KFSG) handelt es sich bei den kommunalen Stellen um sog. Leistungsbesteller (Art. 3 Abs. 3 Bst. a KFSG). Diese ermitteln den individuellen Förder- und Schutzbedarf der Kinder (Indikationsstellung) und vermitteln den Kindern bzw. ihren Eltern die zur Sicherstellung des Kindeswohls notwendigen ambulanten oder stationären Leistungen (Art. 23 KFSG; DIJ, 2020, S. 20-21).

Im Rahmen des einvernehmlichen Kindesschutzes unterstützen die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste die Eltern, damit diese der Gefährdung des Kindes entgegenwirken können. Solange die Eltern willens und in der Lage sind, diese Unterstützung freiwillig anzunehmen, darf die KESB gemäss dem Prinzip der Subsidiarität keine behördliche Kindesschutzmassnahme anordnen. Die für die freiwillige Vermittlung der notwendigen Hilfeleistungen notwendige Bereitschaft und Fähigkeit zur Kooperation ist bei den Eltern nicht immer von Beginn weg vorhanden. Oft müssen Einsicht in die Notwendigkeit fremder Hilfe und Bereitschaft zur Annahme spezifischer Leistungen zunächst im Gespräch erarbeitet und gefestigt werden. Es liegt in der Verantwortung der Fachpersonen, die Begegnung mit der Familie in einer Weise zu gestalten, dass der Unterstützungsbedarf akzeptiert werden kann.

Sind die Eltern nicht willens oder in der Lage, die notwendigen Vorkehrungen zur Gewährleistung des Kindeswohls zu ergreifen bzw. die angebotene Hilfe anzunehmen, sind die kommunalen Dienste verpflichtet, die fortbestehende oder drohende Gefährdungslage der KESB zu melden (Art. 314d Abs. 1 ZGB).

Die nachfolgende Abbildung stellt das Vorgehen der kommunalen Dienste im Bereich des einvernehmlichen Kindesschutzes dar.

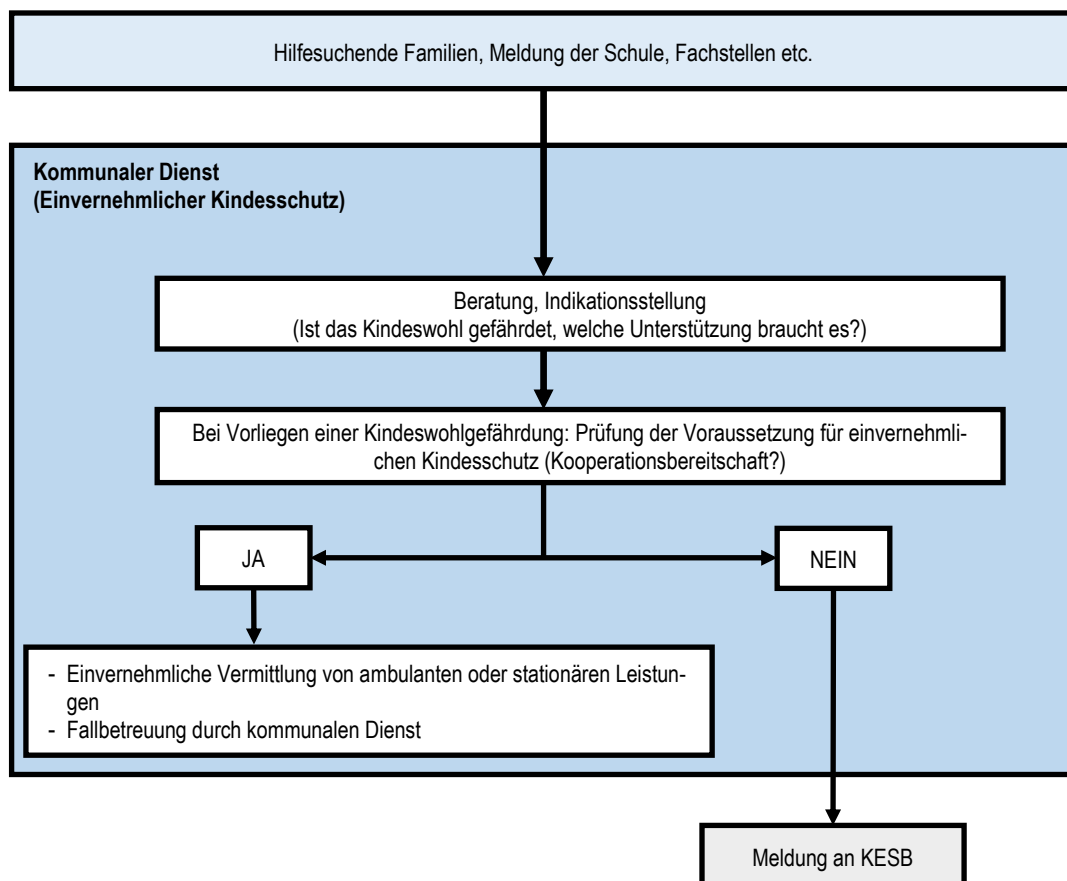


Abbildung 3 – Ablauf einvernehmlicher Kinderschutz durch kommunale Dienste

2.3 Behördlicher Kinderschutz

2.3.1 Zusammenarbeit von KESB und kommunalen Diensten

Während der Bundesgesetzgeber im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes den Kantonen keine Vorgaben macht, regelt er die zwangsweise Anordnung von Kinderschutzmassnahmen eingehend. In organisatorischer Hinsicht verpflichtet der Bund die Kantone, interdisziplinär zusammengesetzte Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden zu schaffen (Bundesrat, 2006, S. 7073). Der Kanton Bern hat sich dazu entschieden, die KESB als dezentral organisierte, kantonale Verwaltungsbehörden auszugestalten (Art. 3 KESG).¹

Ein Kinderschutzverfahren wird in der Regel durch eine Gefährdungsmeldung bei der KESB ausgelöst. Die KESB teilt der betroffenen Familie mit, dass sie ein Verfahren eröffnet und klärt den Sachverhalt von Amtes wegen ab oder lässt diesen durch Dritte abklären (Art. 312 i.V.m. Art. 446 ZGB). Erachtet die KESB Kinderschutzmassnahmen als angezeigt, hört sie vor ihrem Entscheid die von der Massnahme Betroffenen an (Art. 314a ZGB sowie Art. 312 i.V.m. 447 Abs. 1 ZGB).

¹ Neben elf kantonalen KESB besteht für die ca. 16'000 Angehörigen der Burgergemeinden (Bern, Biel, Bözingen, Burgdorf, Thun), welche ihren Mitgliedern burgerliche Sozialhilfe gewähren, eine interkommunal organisierte KESB (Art. 4 KESG).

Bei der Abklärung des Sachverhalts sind die KESB im Kanton Bern zur Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten verpflichtet. Diese müssen also nicht nur im einvernehmlichen Kinderschutz, sondern auch im Auftrag der KESB tätig sein. Artikel 22 Absatz 2 KESG verpflichtet die kommunalen Dienste auf Anordnung der KESB zu Folgendem:

- Sachverhaltsabklärungen zur Klärung einer möglichen Kindeswohlgefährdung vorzunehmen,
- Beistandschaften und Vormundschaften für Minderjährige zu führen und
- andere Massnahmen des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts zu vollziehen.

Sowohl die KESB als auch die kommunalen Dienste sind bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben an das Subsidiaritätsprinzip gebunden. Im Rahmen der Sachverhaltsabklärung im Auftrag der KESB hat der kommunale Dienst deshalb immer zu prüfen, ob das Kindeswohl auch (ohne behördliche Massnahmen) durch einvernehmliches Handeln gewährleistet werden könnte. Die Abklärung durch den kommunalen Dienst dient mithin auch dazu, die betroffenen Personen zu beraten, zu unterstützen und sie gegebenenfalls von der Sinnhaftigkeit der Inanspruchnahme von Hilfe zu überzeugen (sog. interventionsorientierte Abklärung; dazu näher Bertschi & Maranta, 2015, S. 840; Biesel et. al., 2017, S. 301). Zeigen die Eltern die für eine einvernehmliche Leistungsvermittlung notwendige Kooperationsbereitschaft, ist dies im Abklärungsbericht gegenüber der KESB festzuhalten (KOKES, 2017, S. 106).

Stellt die KESB aufgrund der vom kommunalen Dienst durchgeführten Sachverhaltsabklärungen oder anlässlich der Anhörung der Betroffenen fest, dass eine bestehende oder drohende Kindeswohlgefährdung auch durch eine einvernehmliche Lösung abgewendet werden könnte, muss sie das Verfahren aufgrund der Subsidiarität der behördlichen Massnahmen einstellen. Die KESB darf nur intervenieren, wenn die Eltern der Kindeswohlgefährdung nicht Abhilfe verschaffen wollen oder können (Affolter & Vogel, 2016, S. 443-444).

Zwar sind die KESB gehalten, so früh wie möglich mit gezielten Massnahmen Kindeswohlgefährdungen abzuwenden. Dies ändert jedoch nichts daran, dass eine Massnahme tatsächlich erforderlich sein muss und nicht bloss auf Vorrat angeordnet werden darf (BGE 5A-73/2018 vom 8. April 2019). Sind keine deutlichen Hinweise ersichtlich, dass die zur Gewährleistung des Kindeswohls einvernehmlich getroffenen Vorkehrungen in absehbarer Zukunft nicht ausreichen, darf die KESB gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts keine präventiven Massnahmen anordnen. Insbesondere ist es unzulässig, eine Beistandschaft zu errichten, die bloss zur Absicherung von freiwillig in Anspruch genommenen Hilfeleistungen dient, wenn keine klaren Anzeichen bestehen, dass sich die Verhältnisse oder die Kooperationsbereitschaft der Eltern negativ entwickeln (BGE 5A-765/2016 vom 18. Juli 2017).

Selbst wenn sich die Betroffenen im Rahmen des Kinderschutzverfahrens mit der Anordnung einer Massnahme durch die KESB einverstanden erklären (oder eine solche zumindest nicht ausdrücklich ablehnen), ist diese Massnahme gegenüber dem einvernehmlichen Kinderschutz subsidiär. Soweit die Eltern grundsätzlich willens und in der Lage sind, freiwillig die nötigen Schritte zum Schutz des Kindeswohls zu treffen, darf kein staatlicher Zwang angewendet werden.

Die nachfolgende Grafik gibt das Zusammenwirken der Berner KESB und der kommunalen Dienste im Kinderschutungsverfahren wieder.

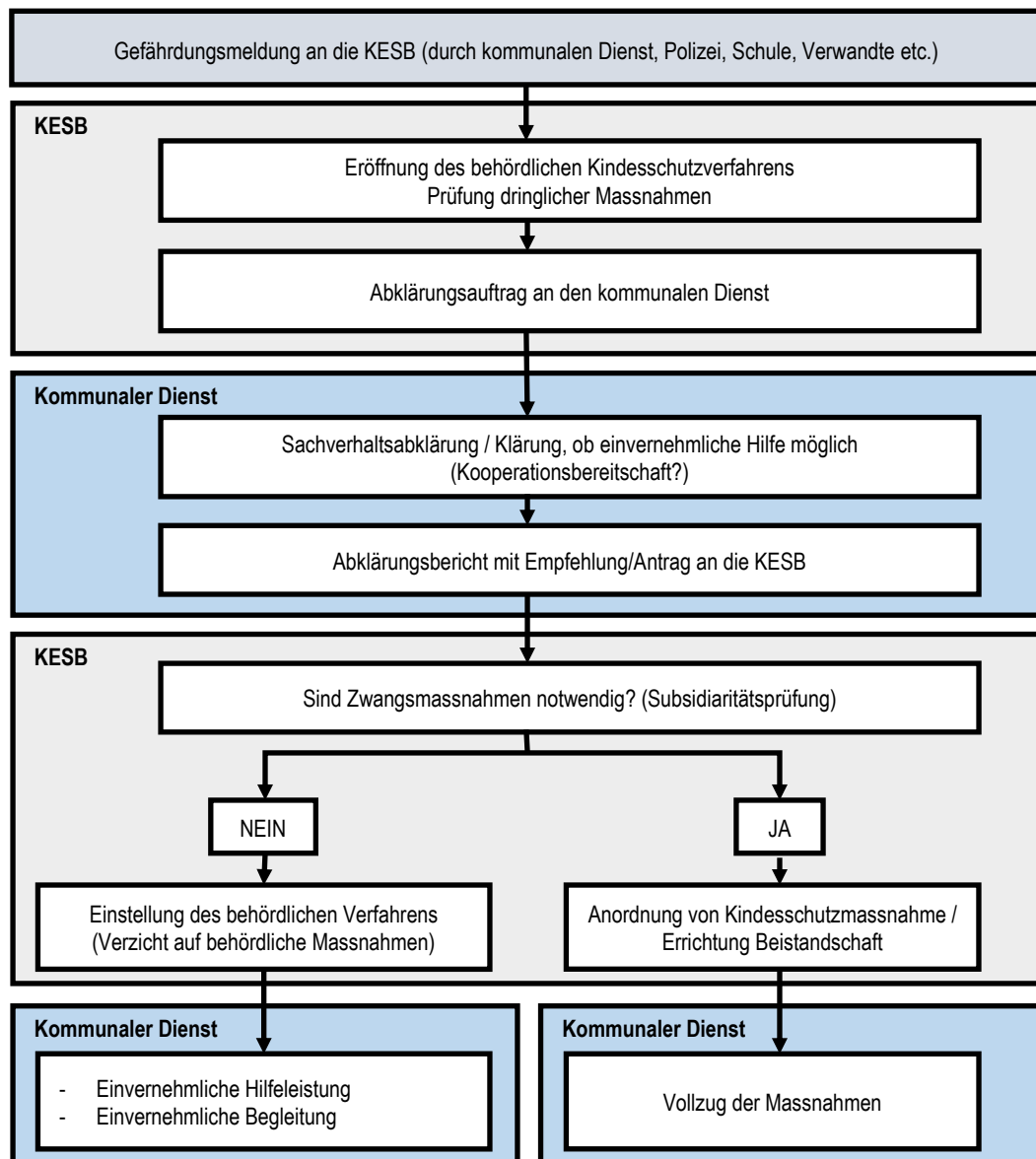


Abbildung 4 – Zusammenarbeit von KESB und kommunalen Diensten im behördlichen Kinderschutungsverfahren

2.3.2 Vollzug der Kinderschutzmassnahmen durch die kommunalen Dienste

Müssen die KESB eine Kinderschutzmassnahme anordnen, beauftragen sie die kommunalen Dienste mit deren Vollzug. In der Regel wird eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter des kommunalen Dienstes als Berufsbeiständin oder Berufsbeistand eingesetzt (Art. 35 KESG). Diese Person setzt die von der KESB formell verfügbaren Aufträge zur Sicherstellung des Kindeswohls um. Sie sorgt insbesondere dafür, dass das verbeiständete Kind die angeordneten Hilfeleistungen tatsächlich bekommt und diese auch in Anspruch nimmt (KOKES, 2017, S. 120).

Gemäss Artikel 313 Absatz 1 ZGB müssen behördlich angeordnete Kinderschutzmassnahmen angepasst werden, wenn sich die Verhältnisse ändern. Insbesondere hat die KESB nicht mehr notwendige Massnahmen aufzuheben (Breitschmid, 2018, S. 1874). Nicht mehr notwendig sind

Zwangsmassnahmen beispielsweise dann, wenn sie durch einvernehmlich vereinbarte Hilfeleistungen ersetzt werden können (KOKES, 2017, S. 120). Die Beistandsperson muss der KESB daher melden, wenn sie beim Vollzug einer behördlichen Massnahme merkt, dass das Kindeswohl auch auf freiwilliger Basis gewahrt werden könnte (Affolter, 2016, S. 306).

Eine behördlich angeordnete Unterbringung eines Kindes bei Pflegeeltern kann beispielsweise aufgehoben werden, wenn die Eltern mit der Fremdplatzierung einverstanden sind. Auch eine durch die KESB errichtete Beistandschaft kann beendet werden, wenn die Beistandsperson merkt, dass sich diese aufgrund kooperativen Verhaltens der Betroffenen erübrigt. Die Beistandsperson muss in diesem Fall im Rahmen ihrer periodischen Berichterstattung an die KESB einen Antrag auf Aufhebung der Beistandschaft stellen (Cantiene & Blum, 2016, S. 600). Entsprechend sind die kommunalen Dienste auch beim Vollzug behördlicher Massnahmen an das Subsidiaritätsprinzip gebunden.

Die nachfolgende Abbildung zeigt den Vollzug einer Kindesmassnahme mit der periodischen Prüfung der Notwendigkeit der behördlich angeordneten Leistungen.

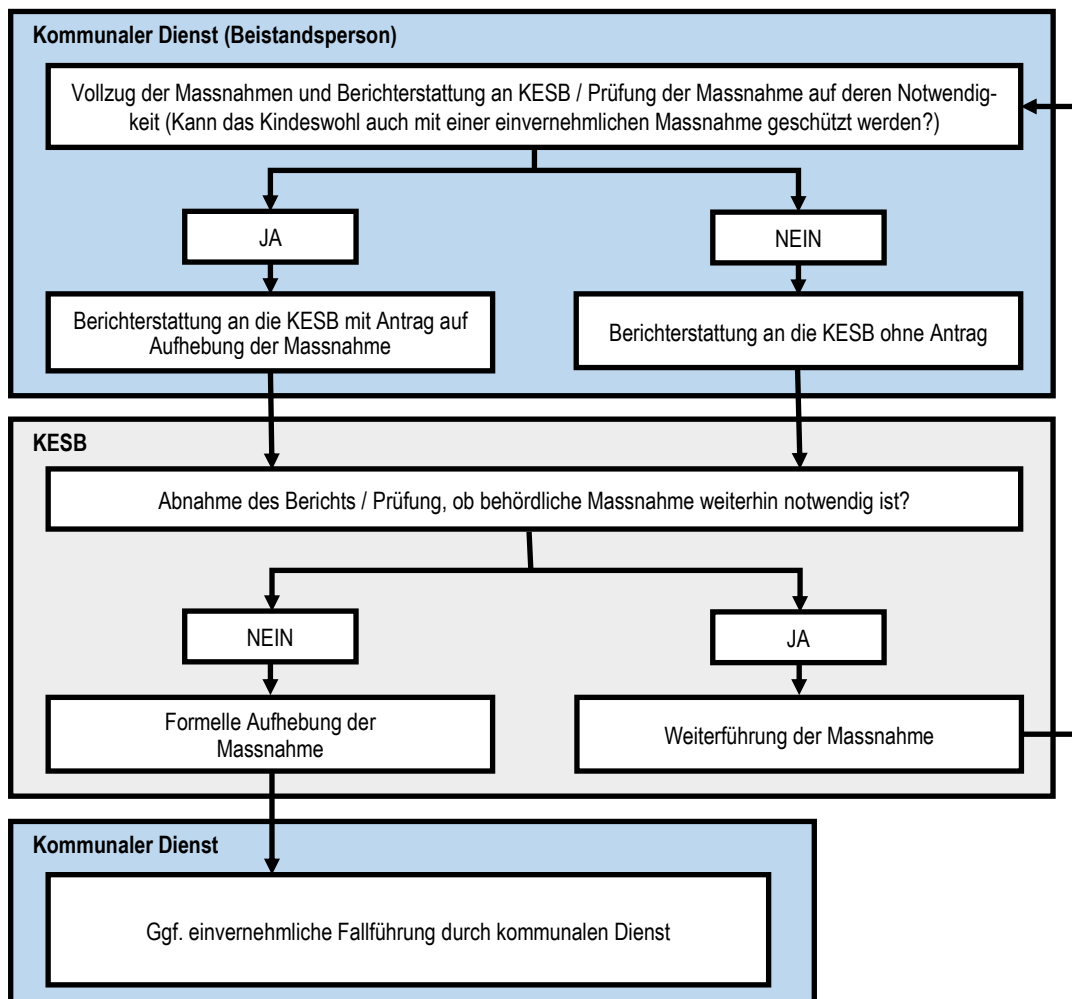


Abbildung 5 – Ablauf des Vollzugs einer Kindeschutzmassnahme

3. PSRB in kommunalen Diensten und KESB

3.1 PSRB

3.1.1 Prosoziales Verhalten

Das theoretische Konstrukt des PSRB wurde von Elizabeth W. Morrison begründet (Morrison, 2006, S. 5-28). Morrison hinterfragt die in der bisherigen Forschung vorherrschende negative Bewertung von innerhalb einer Organisation stattfindenden Regelabweichungen. Sie zeigt auf, dass Regelabweichungen nicht stets die Folge eines destruktiven Verhaltens sind. Diese liessen sich nicht immer mit Unzufriedenheit, Entfremdung, geringem Engagement für die Organisation, Gefühlen der Ungerechtigkeit oder Eigeninteressen der Mitarbeitenden erklären (Morrison, 2006, S. 7). Vielmehr seien Regelverstösse in einer Organisation oftmals mit prosozialen Motiven der Mitarbeitenden begründet (Morrison, 2006, S. 5 und 8).

Handlungen einer Person werden in der Regel dann als prosozial bezeichnet, wenn sie mit der Absicht vorgenommen werden, das Wohlergehen einer anderen Person oder Personengruppe zu fördern (vgl. Kohlhammer, 2010, S. 13 und 14). Mitarbeitende einer Organisation können beispielsweise ihre Arbeitskolleginnen oder Arbeitskollegen unterstützen, Klientinnen oder Klienten mehr Aufmerksamkeit als vorgesehen schenken oder zusätzliche Anstrengungen bei ihrer Aufgabenerfüllung erbringen (Brief & Motowidlo, 1986, S. 711). Damit beabsichtigen sie, anderen Mitarbeitenden oder der Organisation als Ganzes Vorteile zu verschaffen (Dahling et al. 2012, S. 22). Im organisationalen Kontext definieren Brief & Motowidlo prosoziales Verhalten als das Handeln von Mitarbeitenden einer Organisation, das auf ein bestimmtes Individuum oder eine Organisation gerichtet ist und bezweckt, die Wohlfahrt des Individuums oder der Organisation zu fördern (Brief & Motowidlo, 1986, S. 711).

Dagegen ist ein Verhalten, das vorab egoistische Zwecke verfolgt, nicht prosozial. Als PSRB kann also eine willentliche Regelabweichung bezeichnet werden, die nicht aus Eigeninteresse erfolgt, sondern mit der Absicht, anderen zu helfen (Morrison, 2006, S. 6; vgl. auch Borry & Henderson, 2019, S. 47; Weissmüller et al., 2020, S. 4).

3.1.2 Gründe für PSRB

In diversen Studien wurde untersucht, weshalb es in Organisationen zu PSRB kommt. Die Ergebnisse zeigen, dass PSRB von unterschiedlichsten betrieblichen und persönlichen Faktoren abhängt. Borry und Vardaman et al. zeigen auf, dass aufgrund des ethischen Klimas am Arbeitsplatz die Mitarbeitenden dazu neigen können, von Regeln abzuweichen (Borry, 2017, S. 78; Vardaman et al., 2014, S. 108). So wird die Regeltreue von Mitarbeitenden durch das Verhalten der Kolleginnen und Kollegen beeinflusst: Wurde eine Regel von einer Arbeitskollegin oder einem Arbeitskollegen bereits verletzt, begünstigt dies PSRB (Morrison, 2006, S. 18). Sind Mitarbeitende in ihrer Organisation häufig mit PSRB von anderen konfrontiert, tendieren sie auch selber zu einem regelabweichenden Verhalten (Fleming, 2019, S. 1106). Folglich kann es am Arbeitsplatz zu einem Klima kommen, das PSRB als vertretbar erscheinen lässt (Borry, 2017, S. 78-79).

Curtis et al. weisen nach, dass Persönlichkeitsmerkmale der Mitarbeitenden (etwa Umgänglichkeit, Gewissenhaftigkeit, Empathie oder Risikobereitschaft) die Wahrscheinlichkeit von prosozialen Regelabweichungen beeinflussen (Curtis et al., S. 1; vgl. auch Morrison, 2006, S. 16). Weissmüller et al. legen dar, dass Menschen mit einer hohen Public Service Motivation besonders anfällig für PSRB sind (Weissmüller et al., 2020, S. 1). Auch ein transformationaler Führungsstil des Vorgesetzten kann einen Einfluss auf das PSRB-Verhalten in einer Organisation haben, da deren Mitarbeitenden eher dazu neigen, autonom bzw. eigenverantwortlich zu handeln (Huang et al., 2014, S. 129-130).

Zudem scheint (die Häufigkeit von) PSRB auch davon abzuhängen, welche Eigenschaften die Person, die durch eine Regelabweichung bevorzugt wird, aufweist bzw. in welcher Situation sich diese befindet. Ambrose et al. gehen in diesem Zusammenhang von einem kundenorientierten PSRB-Modell aus (Ambrose et al. 2015, S. 1). Danach werden prosoziale Regelabweichungen auch als Reaktion auf eine unfaire Politik einer Organisation gegenüber den Kunden verstanden.

Morrison zeigt in ihrer Studie auf, dass es in einem organisatorischen Umfeld, das den Mitarbeitenden ein hohes Mass an Autonomie gewährt, eher zu prosozialen Regelabweichungen kommt (Morrison, 2006, S. 21). Eine hohe Autonomie liegt vor, wenn Mitarbeitende bei ihren Handlungen und Entscheidungen über einen grossen Ermessensspielraum verfügen. Entsprechende Spielräume ermöglichen den Mitarbeitenden ihre Handlungen noch stärker auf die Bedürfnisse ihrer Klientinnen und Klienten oder anderer Anspruchsgruppen auszurichten (Tummers & Bekkers, 2014, S. 529 und 544). Gleichzeitig erhöhen sie aber auch die Wahrscheinlichkeit von Regelabweichungen (Morrison, 2006, S. 5).

Umgekehrt wird davon ausgegangen, dass eine starke Formalisierung eines bestimmten Arbeitsbereichs bzw. eine umfassende Reglementierung Mitarbeitende davon abhalten, von Regeln abzuweichen (Borry & Henderson, 2019, S. 46 und 49; vgl. auch DeHart-Davis, 2007, S. 895 und 899).

3.1.3 Bewertung von Regelabweichungen

Beim Erlass von Regeln kann nicht jede Anwendungssituation vorausgesehen werden. Regeln werden für eine unbestimmte Zahl von Personen und für eine Vielzahl von unbestimmten Fällen aufgestellt. Daher kann es sein, dass die Anwendung einer Regel in einer spezifischen Situation zu einem unzweckmässigen Ergebnis führen kann. Die mit der Regelanwendung betrauten Personen müssen entscheiden, ob sie die Regel (buchstabengetreu) anwenden oder ob sie von dieser abweichen (Borry & Henderson, 2019, S. 46). Morrison weist darauf hin, dass ein prosoziales Abweichen von Regeln die organisatorische Anpassungsfähigkeit und Flexibilität angesichts unvorhergesehener Umstände erhöhe (Morrison 2006, S. 23). Zudem könne prosoziales Verhalten den Anstoss zur Abschaffung oder Änderung von inadäquaten Regeln geben.

Morrison stellt aber auch fest, dass Mitarbeitende den eigentlichen Zweck einer Regel nicht immer erkennen würden und sich dann – an sich gut gemeinte – Regelabweichungen negativ auf die Organisation auswirken können (Morrison 2006, S. 23). Zudem könne PSRB aus der

Sicht eines Stakeholders funktional, aus der Sicht eines Anderen aber dysfunktional sein. Obwohl ein gewisses Mass an PSRB akzeptabel oder sogar vorteilhaft sein könne, führe ein Zuviel wahrscheinlich zu Verwirrung und Chaos.

Wenn PSRB durch Mitarbeitende der öffentlichen Verwaltung bzw. bei der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben erfolgt, kann sich dies als besonders problematisch erweisen. Werden Regeln verletzt, die in einem ordentlichen Rechtsetzungsverfahren erlassen worden sind, können rechtsstaatliche Kernprinzipien wie die Rechtssicherheit, das Willkürverbot oder das Gleichheitsgebot verletzt werden (vgl. Weissmüller, 2020, S 5). Daher besteht bei der Rechtsanwendung für die Behörden grundsätzlich nur dort Spielraum, wo der Gesetzgeber mit Ermessensklauseln oder unbestimmten Gesetzesbegriffen einen solchen einräumt (Tschannen, 2014, S. 213-214).

Selbst dort, wo der Gesetzgeber den nötigen Platz für einzelfallgerechte Lösungen geschaffen hat, dürfen die rechtsanwendenden Behörden den ihnen gewährten Spielraum nicht nach eigenem Gutdünken nutzen. Das eingeräumte Ermessen ist stets pflichtgemäss, d.h. verfassungs- und gesetzeskonform, auszuüben (BGE 138 I 305 E. 1.4.3 S. 311; 122 I 267 E. 3b S. 272). Das Handeln und Entscheiden der Verwaltung muss nicht nur frei von Willkür, rechtsgleich und verhältnismässig sein. Vielmehr sind auch stets der Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung und die dort angelegten öffentlichen Interessen zu beachten (Tschannen et al., 2014, S. 216). Weichen Verwaltungsmitarbeitende von klaren Regeln ab oder nutzen sie die ihnen gewährten Ermessensspielräume nicht rechtmässig, handeln sie nach eigenen Normen und weichen so von der ihnen im gewaltenteiligen Rechtsstaat zustehenden Rolle – als rechtsanwendende und nicht als rechtsetzende Instanz – ab.

3.2 Mögliche Ursachen von Regelabweichungen in kommunalen Diensten

Vor dem Hintergrund des theoretischen Konzepts des PSRB werden nachfolgend Hypothesen darüber aufgestellt, welche Ursachen in den kommunalen Diensten zu einer Missachtung des bundesrechtlich vorgegebenen Subsidiaritätsprinzips und in der Folge zu einer prosozial motivierten, unrechtmässigen Anordnung von behördlichen Massnahmen durch die KESB führen.

3.2.1 Pflicht zur Vorfinanzierung der Förder- und Schutzleistungen

Im Rahmen ihrer Aufgaben im Bereich des einvernehmlichen Kindesschutzes beraten die kommunalen Dienste hilfeschuchende Eltern und Kinder. Zudem prüfen sie, ob eine Kindeswohlgefährdung bzw. ein besonderer Förder- und Schutzbedarf vorliegt. Stellen sie einen entsprechenden Förder- und Schutzbedarf fest, vermitteln sie die notwendigen ambulanten oder stationären Leistungen. Dies ist jedoch nur möglich, wenn seitens der Betroffenen die notwendige Kooperationsfähigkeit und –bereitschaft vorliegt (vgl. Ziff. 2.2). Bei der Beurteilung, ob überhaupt ein Schutzbedarf besteht und ob die Sorgeberechtigten genügend kooperieren, steht den kommunalen Diensten ein erheblicher Ermessensspielraum zu.

Ein grosser Ermessensspielraum birgt die Gefahr, dass Entscheide im Einzelfall nicht immer nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung, sondern gestützt auf sachfremde Argumente getroffen werden. So wäre es beispielsweise denkbar, dass Mitarbeitende bei der Beurteilung, ob eine zum Schutz des Kindeswohls notwendige Leistung einvernehmlich vermittelt werden kann, auch wirtschaftliche Überlegungen miteinbeziehen.

Die kommunalen Dienste bzw. die Trägergemeinden müssen die Kosten für einvernehmlich vermittelte, ambulante oder stationäre Leistungen budgetieren und vorfinanzieren. Damit besteht die Gefahr, dass ein kommunaler Dienst aufgrund einer drohenden Budgetüberschreitung auf die Vermittlung einer einvernehmlichen Leistung verzichtet, obwohl diese zum Schutz des Kindeswohls notwendig wäre (DIJ, 2020, S. 22). Würde der kommunale Dienst die Beurteilung des Förder- und Schutzbedarfs tatsächlich von wirtschaftlichen Überlegungen abhängig machen, läge eine rechtswidrige Ermessensausübung vor. Der damit verbundenen Regelabweichung könnten prosoziale Motive zugrunde liegen, da der kommunale Dienst (bzw. die Gemeinde) vom Regelbruch finanziell profitieren würde.

Hypothese 1a: Die Pflicht zur Vorfinanzierung führt dazu, dass kommunale Dienste an förder- und schutzbedürftige Kinder weniger Leistungen einvernehmlich vermitteln als eigentlich geboten wäre.

Die Pflicht zur Vorfinanzierung könnte auch dazu führen, dass im Rahmen der einvernehmlichen Abklärung zwar ein Schutzbedarf festgestellt wird, dass aber bei der Beurteilung der Kooperationsfähigkeit der Eltern sachfremde wirtschaftliche Überlegungen berücksichtigt werden. In der Folge könnte der kommunale Dienst bei der KESB die behördliche Anordnung der notwendigen Hilfeleistungen beantragen, obwohl diese eigentlich auch einvernehmlich vermittelt werden könnten. Ein solches Vorgehen würde zwar gegen das Subsidiaritätsprinzip verstossen, aus Sicht der Gemeinde hätte es aber den Vorteil, dass ihre Pflicht zur Vorfinanzierung entfallen würde, weil der Kanton behördlich vermittelte Leistungen finanziert (Art. 42 KESG). Der kommunale Dienst könnte so eine finanzielle Verpflichtung vermeiden, ohne dass gleichzeitig ein schutzbedürftiges Kind auf eine notwendige Leistung verzichten müsste. Aufgrund der vom kommunalen Dienst geltend gemachten mangelnden Kooperation der Sorgeberechtigten würde die KESB dem Antrag des kommunalen Dienstes mutmasslich Folge leisten und die notwendigen Leistungen behördlich anordnen (Ziff. 3.3.1).

Hypothese 1b: Die Pflicht zur Vorfinanzierung bewirkt, dass kommunale Dienste die Anordnung behördlicher Massnahmen durch die KESB auch dann beantragen, wenn die Leistungen einvernehmlich vermittelt werden könnten.

3.2.2 Ungenügende Abgeltung des Abklärungsaufwandes

Erhält ein kommunaler Dienst Kenntnis von einer möglichen Kindeswohlgefährdung, muss er prüfen, ob die Gefährdungslage einvernehmlich abgeklärt werden kann. Kann er die notwendigen Abklärungen nicht vornehmen und die allenfalls gebotenen Hilfeleistungen aufgrund der fehlenden Kooperationsbereitschaft der betroffenen Familie nicht einvernehmlich vermitteln, muss der kommunale Dienst eine Gefährdungsmeldung an die KESB erstatten. Erhält die

KESB eine solche Meldung, eröffnet sie in der Regel ein Kinderschutungsverfahren. In diesem Rahmen beauftragt sie wiederum den kommunalen Dienst, eine mögliche Gefährdung abzuklären und den allfälligen Förder- und Schutzbedarf zu ermitteln.

Je nachdem, ob die Abklärung des Förder- und Schutzbedarfs im Rahmen der einvernehmlichen Tätigkeit des kommunalen Dienstes oder in einem behördlichen Verfahren erfolgt, erhalten die kommunalen Dienste eine unterschiedlich hohe Entschädigung für ihren Arbeitsaufwand. Soweit die Kindeswohlgefährdung und der nötige Förder- und Schutzbedarf im Rahmen des einvernehmlichen Kinderschutzes abgeklärt werden, kommen folgende Entschädigungsregelungen zur Anwendung:

- Eine einvernehmliche Abklärung, die nicht zur Vermittlung einer Leistung führt, gilt als präventive Beratung und wird mit 1174 Franken entschädigt (Art. 34e SHV).²
- Die einvernehmliche Abklärung und anschliessende Vermittlung einer stationären Leistung wird mit einer Fallpauschale von 2349 Franken abgegolten (Art. 34d Abs. 4 SHV).
- Die einvernehmliche Abklärung und anschliessende Vermittlung einer ambulanten Leistung wird nur dann mit einer Fallpauschale (in der Höhe von 2349 Franken) vergütet, wenn für die Familie nicht bereits eine Fallpauschale für die Ausrichtung wirtschaftlicher Hilfe ausgerichtet wird.

Beim behördlichen Verfahren im Auftrag der KESB erhält der kommunale Dienst für die Abklärung der Kindeswohlgefährdung und des notwendigen Förder- und Schutzbedarfs eine Pauschale von 3029 Franken (Art. 7 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 7 Abs. 5 ZAV).

Der Umstand, dass das behördliche Verfahren im Auftrag der KESB im Vergleich zum einvernehmlichen Vorgehen eindeutig besser entschädigt wird, kann dazu führen, dass kommunale Dienste häufiger eine Gefährdungsmeldung an die KESB erstatten, als es sachlich gerechtfertigt wäre. Mit Blick auf das Subsidiaritätsprinzip sollte eine Meldung an die KESB nur dann erfolgen, wenn der kommunale Dienst aufgrund der fehlenden Kooperationsbereitschaft der betroffenen Familie nicht in der Lage ist, die notwendigen Abklärungen einvernehmlich vorzunehmen. Indessen verfügen die Mitarbeitenden bei der Beurteilung der Frage, ob eine einvernehmliche Klärung des Förder- und Schutzbedarfs möglich ist, über einen erheblichen Ermessensspielraum und damit verbunden über grosse Autonomie. In der Folge erhöht sich das Risiko, dass ihr Handeln von sachfremden Faktoren – wie der unterschiedlichen Höhe der Aufwandentschädigungen – beeinflusst wird.

Hypothese 2a: Die höhere Entschädigung im KESB-Verfahren kann bewirken, dass es kommunale Dienste bevorzugen, gestützt auf eine Gefährdungsmeldung im Auftrag der KESB zu handeln, obwohl sie den notwendigen Förder- und Schutzbedarf einvernehmlich abklären könnten.

² Die Auszahlung der Fallpauschale für präventive Beratung ist von weiteren Voraussetzungen abhängig. Insbesondere darf für die Familie nicht bereits eine andere Pauschale (z.B. für die Ausrichtung von wirtschaftlicher Hilfe) geltend gemacht worden sein. Zudem ist die maximale Anzahl der zum Lastenausgleich zugelassenen Pauschalen für die präventive Beratung auf 25 Prozent der Anzahl Pauschalen für die wirtschaftliche Hilfe begrenzt (Art. 34e Abs. 3 SHV).

Einer entsprechenden Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip liegen mutmasslich prosoziale Motive zugrunde. Die höhere Entschädigung einer Abklärung im Auftrag der KESB ist für den kommunalen Dienst nicht nur rentabler. Mehr finanzielle Mittel bedeuten oft auch zusätzliche personelle Ressourcen und mehr Zeit für die Fallarbeit, wodurch diese umfassend und sorgfältig durchgeführt werden kann. Dies liegt auch im Interesse der von der Abklärung betroffenen Personen.

Hypothese 2b: Mitarbeitende der kommunalen Dienste bevorzugen es, den Förder- und Schutzbedarf im Auftrag der KESB abzuklären, weil sie dadurch mehr Zeit für die Fallarbeit mit ihren Klientinnen und Klienten aufwenden können.

3.2.3 Fehlende Spezialisierung der kommunalen Dienste

Die kantonale Sozialhilfeverordnung legt die Mindestgrösse der kommunale Dienst mit lediglich 150 Stellenprozenten fest (Art. 2 SHV). Dies hat zur Folge, dass es im Kanton Bern viele kleine Dienste mit nur wenigen Mitarbeitenden gibt, die aber dennoch das ganze Spektrum der Sozialhilfe abdecken müssen. Unter diesen Umständen ist eine Spezialisierung auf den Bereich des Kinderschutzes kaum möglich. Eine hohe fachliche Expertise wäre jedoch für die anspruchsvolle Arbeit mit förder- und schutzbedürftigen Kindern und ihren Familien nötig. Zudem wäre es sinnvoll, wenn die praktische Erfahrung – gerade im Umgang mit komplexen Kinderschutzelfällen – nachhaltig aufgebaut werden könnte. Dafür reicht das geringe Mengengerüst in kleineren Diensten jedoch kaum aus.

Aufgrund des fehlenden Fachwissens kann es für die Mitarbeitenden einfacher und weniger aufwendig sein, eine Abklärung im Auftrag und unter Anleitung der KESB durchzuführen, statt im einvernehmlichen Rahmen selbstständig tätig zu werden und die notwendigen Leistungen eigenverantwortlich mit den Familien zu vereinbaren. Erstaten die kommunalen Dienste infolgedessen eine Gefährdungsmeldung bei der KESB, nur damit sie von dieser einen behördlichen Abklärungsauftrag erhalten, obwohl auch ein einvernehmliches Vorgehen möglich wäre, missachten sie das Subsidiaritätsprinzip. Die damit verbundene Regelabweichung erfolgt mutmasslich nicht aus Eigennutz, sondern weil sich die Mitarbeitenden von einer Abklärung im Auftrag und unter Anleitung der KESB eine kompetentere Feststellung des Förder- und Schutzbedarfs der Betroffenen erhoffen.

Hypothese 3: Die fehlende Spezialisierung im Bereich des Kinderschutzes führt dazu, dass es kommunale Dienste vorziehen, im Auftrag der KESB statt einvernehmlich tätig zu werden.

3.2.4 Fehlende Vorgaben und Kontrollen

Die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste können sich bei der Beurteilung, ob eine Kindeswohlgefährdung vorliegt und ob gegebenenfalls notwendige Förder- und Schutzleistungen einvernehmlich vermittelt werden können, auf die gängige Fachliteratur und einen Leitfaden des Kantonalen Jugendamtes (KJA, 2020) stützen. Es fehlen jedoch verbindliche kantonalrechtli-

che Vorgaben, die den kommunalen Diensten vorschreiben, wann und wie sie im einvernehmlichen Kinderschutz tätig werden müssen. Entsprechend verfügen die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste beim Entscheid über ihre Vorgehensweise über einen grossen Ermessensspielraum.

Zudem müssen die kommunalen Dienste nicht damit rechnen, dass ihre Praxis im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes von einer übergeordneten Behörde überprüft und gegebenenfalls sanktioniert wird. Das kantonale Recht sieht keine entsprechenden Kontrollen vor. Auch der KESB kommt keine Kontrollfunktion zu. Sie kann zwar entgegen den Anträgen eines kommunalen Dienstes auf die Anordnung einer Kinderschutzmassnahme verzichten, weil sie davon überzeugt ist, dass ein zwangsweises Vorgehen aufgrund der Kooperationsbereitschaft der Betroffenen nicht notwendig ist. Ihr fehlt aber die Möglichkeit, die kommunalen Dienste rechtlich dazu zu verpflichten, Förder- und Schutzmassnahmen einvernehmlich zu vermitteln bzw. diese zu begleiten.

Das erhebliche Ermessen und die fehlenden Kontrollen führen bei den kommunalen Diensten zu grosser Handlungsautonomie. Es ist zu erwarten, dass dieser Freiraum vor dem Hintergrund finanzieller Fehlanreize (vgl. zuvor Ziff. 3.2.1, 3.2.2, und nachfolgend Ziff. 3.2.5) negativ auf das Engagement im einvernehmlichen Kinderschutz auswirkt, weil eine Tätigkeit im Auftrag der KESB für die kommunalen Dienste in vielerlei Hinsicht attraktiver erscheint.

Hypothese 4: Fehlende kantonale rechtliche Vorgaben und Kontrollen und die daraus resultierende hohe Autonomie der kommunalen Dienste haben zur Folge, dass sich diese beim einvernehmlichen Kinderschutz weniger als notwendig engagieren.

3.2.5 Unterschiedliche Abgeltung von einvernehmlicher Fallführung und behördlich angeordneter Beistandschaft

Wenn eine (ambulante oder stationäre) Förder- und Schutzleistung einvernehmlich vereinbart und für längere Zeit in Anspruch genommen wird, muss der Leistungsbezug begleitet werden. Die Begleitung stellt sicher, dass die an der Unterstützung des betroffenen Kindes beteiligten Personen in geeigneter Weise zusammenarbeiten und die Zweckmässigkeit und Wirksamkeit der vermittelten Förder- und Schutzleistungen regelmässig überprüft werden.

Die Fallbegleitung erfolgt in der Regel durch eine Mitarbeitende oder einen Mitarbeitenden des kommunalen Dienstes. Diese handeln einvernehmlich, wenn die sorgeberechtigten Eltern kooperieren. Sollte dies nicht (mehr) der Fall sein, kann der kommunale Dienst bei der KESB die Anordnung einer Beistandschaft gemäss Art. 308 ZGB beantragen.

Die Entschädigung des kommunalen Dienstes hängt davon ab, ob die Fallbegleitung einvernehmlich oder im Rahmen einer Beistandschaft ausgeübt wird. Für die einvernehmliche Fallbegleitung gelten folgende Regelungen:

- Die Fallbegleitung von stationären Leistungen wird mit 2349 Franken entschädigt.
- Die Fallbegleitung von ambulanten Leistungen wird dem kommunalen Dienst ebenfalls mit 2349 Franken vergütet. Erhält der kommunale Dienst jedoch bereits eine Abgeltung

für die Ausrichtung wirtschaftlicher Hilfe an die Familie des Kindes, wird die Begleitung einer ambulanten Leistung nicht entschädigt.

- Wurde im gleichen Jahr bereits eine Pauschale für die Abklärung der Kindeswohlgefährdung ausgerichtet kann keine zusätzliche Pauschale für die einvernehmliche Fallbegleitung geltend gemacht werden.

Eine Fallbegleitung im Rahmen einer behördlich angeordneten Beistandschaft wird mit 3555 Franken entschädigt (Art. 7 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 7 Abs. 5 ZAV). Dies unabhängig davon, ob die Familie wirtschaftliche Hilfe erhält oder im gleichen Jahr bereits ein Anspruch auf eine Pauschale für die Abklärung der Kindeswohlgefährdung bzw. Leistungsvermittlung besteht.

Es stellt sich die Frage, ob die eindeutig höhere Entschädigung einer Beistandschaft im Vergleich zu einer einvernehmlichen Fallbegleitung das Handeln der kommunalen Dienste beeinflusst. Nebst der Fähigkeit und –Bereitschaft der betroffenen Familie zur Kooperation könnten beim Entscheid, ob eine Fallbegleitung einvernehmlich erfolgt oder bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragt wird, auch finanzielle Überlegungen eine Rolle spielen.

Hypothese 5a: Die deutlich bessere Abgeltung für die Mandatsführung im Auftrag der KESB führt dazu, dass kommunale Dienste bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragen, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung der Familie möglich wäre.

Hat die KESB (zur Begleitung einer Förder- und Schutzleistung) eine Beistandschaft errichtet, muss ihr der Beistand oder die Beiständin so oft wie nötig, mindestens aber alle zwei Jahre einen Bericht über die Lage der betroffenen Person erstatten (Art. 410 ZGB). Im Rahmen der Berichterstattung sind der KESB insbesondere Umstände zu melden, welche eine Anpassung der Kindesschutzmassnahmen notwendig machen. Die Beistandsperson ist entsprechend auch verpflichtet, bei der KESB die Aufhebung der Beistandschaft zu beantragen, wenn die ursprünglichen Gründe für deren Errichtung hinfällig geworden sind (Ziff. 2.3.2). Wurde eine Beistandschaft zum Beispiel aufgrund mangelnder Kooperationsbereitschaft der Eltern errichtet und sind die Eltern in der Folge nachweislich und über längere Zeit kooperativ, ist die Beistandschaft aufzuheben.

Die Beistandsperson hat bei der Beurteilung der Kooperationsfähigkeit und damit bei der Frage, ob sie einen Antrag auf Aufhebung der Beistandschaft stellen soll, einen grossen Ermessensspielraum. Weder von den betroffenen Eltern noch von der KESB muss sie erwarten, dass diese sie zu einem Antrag auf Aufhebung drängen: Die Eltern wehren sich nur selten gegen eine einmal errichtete Massnahme und die KESB verlässt sich in der Regel auf die Einschätzung der Beistandsperson.

Aufgrund dieser Autonomie besteht die Gefahr, dass die Beistandsperson die Beistandschaft wegen deren attraktiven Bezahlung und nicht aus sachlichen Gründen – aufgrund der fehlenden Kooperationsfähigkeit der Eltern – aufrechterhält.

Hypothese 5b: Die eindeutig höhere Abgeltung der Mandatsführung im Auftrag der KESB führt dazu, dass die Beistandsperson des kommunalen Dienstes darauf verzichtet, die Aufhebung der Beistandschaft zu beantragen, obwohl zwischenzeitlich eine einvernehmliche Begleitung der Familie möglich wäre.

Beantragt der kommunale Dienst bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft bzw. verzichtet er auf einen Antrag auf Aufhebung einer bestehenden Beistandschaft, obwohl die Begleitung der Familie auch einvernehmlich erfolgen könnte, missachtet er das Subsidiaritätsgebot und handelt rechtswidrig. Die Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip muss jedoch nicht (nur) darin begründet sein, dass der kommunale Dienst dadurch eine höhere Aufwandentschädigung erhält und somit mehr Einnahmen generiert. Eine bessere Aufwandentschädigung erlaubt dem Dienst auch den Einsatz von zusätzlichen Mitarbeitenden. Diese haben mehr Zeit für die Fallarbeit, was letztlich auch den unterstützungsbedürftigen Kindern und ihren Familien zugutekommt. Entsprechend sind hinter einer Missachtung des Subsidiaritätsprinzips prosoziale Motive zu vermuten.

Hypothese 5c: Mitarbeitende der kommunalen Dienste bevorzugen es, die Betroffenen im Rahmen einer Beistandschaft zu begleiten. Die gute Bezahlung ermöglicht ihnen, mehr Zeit für die Fallarbeit mit ihren Klienten aufzuwenden.

3.2.6 Höhere Verbindlichkeit der Beistandschaft

Im Rahmen des einvernehmlichen Kindesschutzes unterstützen die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste die Sorgeberechtigten. Es geht darum zu klären, welche Versorgungs- oder Beziehungspraxen das Wohl des Kindes gefährden, welche Veränderungen nötig sind und inwieweit diese die Eltern – selber oder mit der Unterstützung Dritter – umsetzen können. Die dafür erforderliche Fähigkeit und Bereitschaft zur Kooperation ist bei den Sorgeberechtigten oft nicht von Anfang an vorhanden. Vielmehr müssen sich die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste das Vertrauen der Sorgeberechtigten erarbeiten, indem sie diese gut informieren und auf ihre Fragen eingehen. Je nach Komplexität des Falles kann dies mit erheblichem Aufwand verbunden sein.

Aufgrund der Anstrengungen, die mit der einvernehmlichen Fallarbeit verbunden sind, kann es sich für die Mitarbeitenden des kommunalen Dienstes als einfacher erweisen, die Errichtung einer Beistandschaft bei der KESB zu beantragen. Die Beistandschaft legt die Aufgaben der Beistandsperson rechtlich verbindlich fest, was deren Auftritt gegenüber den sorgeberechtigten Eltern und gegenüber Dritten (z.B. Schule, Betreuungseinrichtungen) erleichtert. Je nach Ausgestaltung der Beistandschaft kann die Beistandsperson nötigenfalls auch gegen den Willen der Sorgeberechtigten Entscheidungen treffen (vgl. KOKES, 2017, S. 48 und 57). Zudem erhält sie von der KESB die erforderliche Instruktion, Beratung und Unterstützung (Art. 400 Abs. 3 ZGB).

Die mit der höheren Verbindlichkeit einer Beistandschaft verbundenen Vorteile können dazu führen, dass die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste die für eine einvernehmliche Fallbegleitung notwendigen Anstrengungen unterlassen und in Missachtung des Subsidiaritätsprinzips bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragen.

Hypothese 6a: Die höhere Verbindlichkeit der Beistandschaft kann dazu führen, dass kommunale Dienste auch in jenen Fällen eine Beistandschaft bei der KESB beantragen, in denen eine einvernehmliche Begleitung möglich wäre.

Der Grund für die mit der Nichtbeachtung des Subsidiaritätsprinzips verbundenen Regelabweichung muss jedoch nicht unbedingt darin liegen, dass der eigene Arbeitsaufwand dadurch geringer wird. Mitarbeitende der kommunalen Dienste können die Errichtung einer behördlichen Massnahme gegenüber einer einvernehmlichen Fallbegleitung auch deshalb vorziehen, weil sie der Ansicht sind, dass mit der höheren Verbindlichkeit einer Beistandschaft die Interessen der betroffenen Kinder und ihrer Familien besser gewahrt werden.

Hypothese 6b: Mitarbeitende der kommunalen Dienste bevorzugen die Fallbegleitung im Rahmen einer Beistandschaft, weil sie dadurch die Interessen der betroffenen Kinder besser wahren können.

3.3 Mögliche Ursachen von Regelabweichungen in den KESB

3.3.1 Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten

Der Entscheid, ob eine zwangsweise Anordnung einer (ambulanten oder stationären) Förder- und Schutzleitung und die Errichtung einer Beistandschaft für das betroffene Kind notwendig ist, liegt letztlich bei der KESB. Wie die kommunalen Dienste sind die KESB an das Subsidiaritätsprinzip gebunden. Sie dürfen nur dann eine Massnahme behördlich anordnen, wenn die sorgeberechtigten Eltern nicht selber – oder mit freiwilliger Inanspruchnahme von Hilfe – in der Lage sind, eine Kindeswohlgefährdung abzuwenden (Ziff. 2.3.1).

Um sich ein Bild darüber machen zu können, ob eine Kinderschutzmassnahme angeordnet werden muss, stützen sich die KESB massgeblich auf die Abklärungsberichte und Anträge der kommunalen Dienste. Darüber hinaus hören sie die (urteilsfähigen) Kinder und ihre Eltern an und holen – soweit nötig – weitere Beweismittel ein. Schliesslich entscheidet die KESB je nach Beweislage, ob eine Gefährdung des Kindeswohls vorliegt und ob (gegebenenfalls) behördliche Massnahmen zum Schutz des Kindes notwendig sind. Den Entscheid, ob eine Förder- und Schutzleistung zwangsweise angeordnet werden muss, sollte die KESB einzig davon abhängig machen, ob die betroffene Familie selbst in der Lage und willens ist, die zum Schutz des Kindeswohls notwendigen Schritte zu ergreifen (Ziff. 2.2).

Zeigt sich im Laufe des Kinderschutzverfahrens, dass sich die Eltern auf kooperative Prozesse einlassen und wird somit erkennbar, dass das Kindeswohl genügend geschützt werden kann, müsste die KESB – auch bei gegenteiligem Antrag des kommunalen Dienstes – auf die behördliche Anordnung einer Förder- und Schutzleistung bzw. auf die Errichtung einer Beistandschaft verzichten. Obwohl die Beweislage in einem solchen Fall für eine einvernehmliche Vermittlung

der notwendigen Leistung sprechen würde, ist dennoch nicht auszuschliessen, dass die KESB dem Antrag des kommunalen Dienstes folgt und eine behördliche Massnahme anordnet.

Bei der Beurteilung der Kooperationsbereitschaft der Sorgeberechtigten verfügt die KESB über einen erheblichen Ermessensspielraum. Entsprechend ist es denkbar, dass auch sachfremde Überlegungen einen Einfluss auf die Entscheide der KESB haben, wie z.B. der Umstand, wie sich das Verhältnis zu den kommunalen Diensten gestaltet. Die KESB ist sowohl im Abklärungsverfahren wie auch beim Vollzug der Kindesschutzmassnahmen darauf angewiesen, mit den kommunalen Diensten Hand in Hand zu arbeiten. Entscheidet sie gegen einen Antrag der Dienste, stellt sie damit deren Abklärungsarbeit in Frage, was das Verhältnis belasten kann. Zudem würde sie den Dienst in ein Dilemma bringen, wenn sie zum Schluss käme, dass eine Hilfeleistung im einvernehmlichen Kindesschutz ausreichend wäre. Dieser müsste dann einvernehmlich tätig werden, obwohl er dies zuvor ausgeschlossen hat. Vor diesem Hintergrund ist es möglich, dass die KESB – zugunsten einer guten Zusammenarbeit mit dem kommunalen Dienst – vom Subsidiaritätsprinzip abweicht.

Hypothese 7: Die Notwendigkeit einer guten Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten kann dazu führen, dass die KESB aufgrund des Antrags eines kommunalen Dienstes eine behördliche Massnahme errichtet bzw. weiterführt, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung durch den kommunalen Dienst denkbar wäre.

3.3.2 Optimierung der personellen Ressourcen des KESB-Standortes

Die Direktion für Inneres und Justiz des Kantons Bern weist der Gesamtheit aller KESB mittels Leistungsvereinbarung einen jährlichen Stellenetat zur Erfüllung ihrer Aufgaben im Kindes- und Erwachsenenschutz zu. Die Geschäftsleitung der KESB, die aus den Präsidentinnen und Präsidenten der jeweiligen Standorte besteht, verteilt die zugeteilten personellen Ressourcen unter den einzelnen Geschäftsstellen. Die Geschäftsleitung stützt sich dabei auf ein von ihr verfasstes Merkblatt, welches die Kriterien für die Stellenverteilung festlegt (GL KESB, 2017). Die Stellen werden proportional zum Bestand der Kindes- und Erwachsenenschutzdossiers verteilt. Es gilt der Grundsatz: Je mehr Geschäftsfälle ein Standort aufweist, desto mehr Stellenprozent erhält er. Wenn der Ist- vom Soll-Stellenbestand um mehr als 20 Stellenprozent abweicht, kommt es zu einer Stellenumverteilung zwischen überdotierten und unterdotierten KESB.

Beim Entscheid, ob eine behördlich angeordnete Massnahme weiterhin notwendig ist oder aufgrund einer zwischenzeitlich eingetretenen Kooperationsbereitschaft der betroffenen Familie aufgehoben werden kann, verfügt die KESB über einen erheblichen Ermessensspielraum. Dabei besteht das Risiko, dass der Entscheid im Einzelfall – in Missachtung des Subsidiaritätsprinzips – auch von sachfremden Ressourcenüberlegungen beeinflusst wird. Droht einer KESB wegen Abnahme des Fallbestandes der Verlust von Stellenprozenten, könnte dies dazu führen, dass eine Beistandschaft aufrechterhalten wird, obwohl zwischenzeitlich auch eine einvernehmliche Fallführung durch den kommunalen Dienst möglich wäre. Die Regelabweichung der zuständigen Behördenmitglieder würde in diesem Fall (prosozial) zugunsten der eigenen KESB-Organisation erfolgen.

Hypothese 8: Ressourcenüberlegungen zugunsten des eigenen Standortes können dazu führen, dass eine KESB an einer Kinderschutzmassnahme festhält, obwohl zwischenzeitlich auch eine einvernehmliche Fallbegleitung durch den kommunalen Dienst durchführbar wäre.

4. Ergebnisse der Umfragen

4.1 Durchführung der Befragungen

Um mögliche prosoziale Regelabweichungen im einvernehmlichen und behördlichen Kinderschutz auszumachen und die in Kapitel 3 aufgestellten Hypothesen zu prüfen, wurden die KESB und die kommunalen Dienste schriftlich befragt. Die Fragebogen wurden per E-Mail an die Präsidentinnen und Präsidenten der kantonalen KESB sowie an die Leitenden der kommunalen Dienste gesendet.

Die Fragenkataloge enthalten Aussagen zur Handlungsweise der kommunalen Dienste und der KESB in bestimmten Aufgabenbereichen, in welchen es gemäss den Hypothesen in Kapitel 3 zu Regelabweichungen kommen kann. Bei jeder Aussage musste angekreuzt werden, in welchem Ausmass eine Zustimmung vorliegt (stimme zu, stimme eher zu, stimme weder zu noch nicht zu, stimme eher nicht zu, stimme nicht zu). Die Befragten hatten zudem die Möglichkeit, im Anschluss an jede Aussage Bemerkungen in ein freies Textfeld zu schreiben. Den KESB und kommunalen Diensten wurden bis auf zwei Themen, welche ausschliesslich Vorgänge innerhalb der KESB betreffen, die gleichen Fragen gestellt (siehe Ziff.4.4).

4.2 Auswertung der Antworten

Von den elf angeschriebenen kantonalen KESB haben alle an der Befragung teilgenommen. In sechs Fragebogen wurde mindestens eine Aussage zur Arbeitsweise der kommunalen Dienste bzw. der KESB kommentiert. Die anderen fünf Fragebogen enthielten keine Bemerkungen. Von den kommunalen, deutschsprachigen Diensten wurden 58 angeschrieben. Davon haben sich 41 an der Umfrage beteiligt. In 17 Fragebogen wurde mindestens eine These kommentiert. Die anderen 24 Fragebogen kamen ohne Bemerkungen zurück.

Je nach Ausmass der Zustimmung wird den angekreuzten Antworten eine Zahl zwischen +2 und -2 zugeordnet: stimme zu = +2, stimme eher zu = +1, stimme weder zu noch nicht zu = 0, stimme eher nicht zu = -1, stimme nicht zu = -2. Nachfolgend wird die durchschnittliche Zustimmung zu den Aussagen angegeben. Diese ergibt sich aus der Summe der den einzelnen Antworten zugeordneten Zahlen, dividiert durch die Anzahl der Befragten. Einzelne kommunale Dienste haben den Fragebogen nicht vollständig ausgefüllt, so dass die Zahl der Antworten je nach These variiert. Dies wird bei der Berechnung der durchschnittlichen Zustimmung berücksichtigt.

Die Antworten der KESB und der kommunalen Dienste bringen unterschiedliche Sichtweisen zum Ausdruck, weshalb sie je separat ausgewertet werden. Entsprechend wird die durchschnittliche Zustimmung zu den einzelnen Aussagen mit je einem Wert für die KESB und für die kommunalen Dienste ausgewiesen. Dieser liegt jeweils zwischen +2 und -2.

Neben der durchschnittlichen Zustimmung werden auch die Bemerkungen zu den einzelnen Thesen ausgewertet und zusammengefasst wiedergegeben. Zudem werden besonders repräsentative oder aussagekräftige Antworten zitiert.

4.3 Regelabweichungen in kommunalen Diensten

4.3.1 Allgemeines

Zwei kommunale Dienste gaben die Rückmeldung, dass sie die Befragung als tendenziös bzw. suggestiv empfinden. Es sei unpassend, dass den Befragten unterstellt werde, ihre Handlungen seien nicht von rein fachlichen, sondern von finanziellen oder anderen unrechtmässigen Motiven beeinflusst.

4.3.2 Pflicht zur Vorfinanzierung von Förder- und Schutzleistungen

Einvernehmlich vermittelte, ambulante oder stationäre Hilfeleistungen müssen von den kommunalen Diensten vorfinanziert werden (Ziff. 3.2.1). Die durchschnittliche Zustimmung zur Aussage, wonach dies dazu führe, dass kommunale Dienste weniger Leistungen an förder- und schutzbedürftige Kinder vermitteln würden als eigentlich nötig wäre, beträgt bei den KESB - 0,09 Punkte. Bei den kommunalen Diensten liegt die Zustimmung bei -1,07 Punkte.

Etwas mehr Zustimmung erhält die Aussage, laut derer die Vorfinanzierung zur Folge habe, dass kommunale Dienste bei der KESB die behördliche Anordnung von Leistungen zum Schutz des Kindeswohls beantragen würden, statt diese im Rahmen ihrer einvernehmlichen Tätigkeit an die Kinder bzw. Familien zu vermitteln. Die KESB stimmen mit durchschnittlich +0,18 Punkten zu. Bei den kommunalen Diensten beträgt die durchschnittliche Zustimmung -0,88 Punkte.

Eine KESB erwähnt, dass die Erwartungen der kommunalen Dienste, dass die KESB Massnahmen aus finanziellen Gründen anordne, in den letzten Jahren gesunken seien. Zwei kommunale Dienste halten zu beiden Aussagen fest, dass ihr Dienst nie aufgrund von finanziellen Überlegungen handle. Zwei andere Dienste bemerken, dass nicht die Vorfinanzierung der Leistungskosten, sondern die schlechte Abgeltung des Aufwands für einvernehmliche Abklärungen und Fallbegleitung Fehlanreize schaffe.

4.3.3 Ungenügende Abgeltung des Abklärungsaufwandes

Die kommunalen Dienste erhalten für die Abklärung einer Kindeswohlgefährdung im Auftrag der KESB eine deutlich höhere Entschädigung, als wenn sie den Förder- und Schutzbedarf eines Kindes im Rahmen ihrer einvernehmlichen Tätigkeit klären würden (Ziff. 3.2.2). Die Aussage, wonach dies dazu führe, dass es kommunale Dienste bevorzugen würden, gestützt auf eine Gefährdungsmeldung im Auftrag der KESB zu handeln, obwohl der Schutzbedarf auch einvernehmlich abgeklärt werden könnte, stösst bei den KESB auf eine durchschnittliche Zustimmung von +0,82 Punkten. Bei den kommunalen Diensten beträgt die Zustimmung +0,51 Punkte.

Soweit der Aussage mindestens teilweise beigespflichtet wurde, konnten die Befragten zu zwei weiteren Vermutungen Stellung nehmen:

- Die kommunalen Dienste ziehen es vor, im Auftrag der KESB zu handeln, um zusätzliche Zeit für die Fallarbeit mit den Klienten aufwenden zu können. – Dies bejahen die

KESB mit durchschnittlich +1,57 Punkten. Die Zustimmung der kommunalen Dienste beträgt +1,33 Punkte.

- Die kommunalen Dienste ziehen es vor, im Auftrag der KESB zu handeln, um höhere Einnahmen zu erzielen. – Die KESB unterstützen diese Aussage mit +1,00 Punkten. Die kommunalen Dienste pflichten der These mit +0,58 Punkten bei.

Zwei kommunale Dienste betonen, dass finanzielle Aspekte ihr Handeln in keiner Weise beeinflussen würde. Zwei andere Dienste führen ins Feld, dass sich die einvernehmliche Abklärung bei komplexen Fällen nicht lohne. Mehrere Dienste sind der Auffassung, dass das aktuelle Entschädigungssystem zu Fehlanreizen führe. Es sei beispielsweise nicht gerechtfertigt, dass die Ausrichtung einer Aufwandentschädigung im einvernehmlichen Bereich davon abhängt, ob für eine Familie bereits ein Dossier für die Leistung wirtschaftlicher Hilfe geführt werde. Es sei auch nicht einsichtig, weshalb die präventiven Beratungen, mit denen frühzeitig Hilfe zur Selbsthilfe geleistet werde, auf maximal 25% der Sozialhilfefälle begrenzt sei. Dies verursache insbesondere für Gemeinden mit tiefer Sozialhilfequote Schwierigkeiten. Die schlechtere Entschädigung werte den einvernehmlichen Kinderschutz insgesamt ab. In diesem Zusammenhang bringen zwei kommunale Dienste folgende Kommentare an:

Die Bezahlung im einvernehmlichen Kinderschutz entspricht etwa 1/3 gegenüber dem behördlichen Kinderschutz. Die Frage taucht auf, was ist denn die Erwartung des Gesetzgebers resp. auch die Annahme, dass dem Gesetzgeber nicht bewusst ist, dass das Finden einer einvernehmlichen Lösung mindestens so anspruchsvoll ist und so lange dauert wie eine behördlich angeordnete Abklärung.

Im Einzelfall unterstützen die Sozialarbeitenden Familien, welche einvernehmliche Lösungen mittragen, mit den gleichen zeitlichen Ressourcen. Hingegen ist es aus unserer Sicht so, dass die ungleichen Pauschalen und der nicht gleich explizit formulierte Gesetzauftrag im einvernehmlichen Kinderschutz auf organisatorischer Ebene dazu führen, dass sich Sozialdienste nicht als Fachstellen für den einvernehmlichen Kinderschutz positionieren können.

Eine KESB sowie mehrere kommunale Dienste stellen fest, dass das Erzielen von höheren Einnahmen der Finanzierung zusätzlicher personeller Ressourcen diene, was sich wiederum zu Gunsten der Fallarbeit auswirke.

4.3.4 Fehlende Spezialisierung der kommunalen Dienste

Aufgrund des kleinen Mengengerüsts und des breiten Aufgabenspektrums fehlt es in vielen kommunalen Diensten an Personen, die sich auf den Bereich Kinderschutz spezialisieren können (Ziff. 3.2.3). Mit der Aussage, wonach dies dazu führe, dass kommunale Dienste es vorziehen würden, im Auftrag und unter Anleitung der KESB Abklärungen durchzuführen, statt im einvernehmlichen Rahmen tätig zu werden, sind die KESB mit durchschnittlich +0,18 Punkten einverstanden. Bei den kommunalen Diensten liegt die Zustimmung bei -0,61 Punkten.

Die These wird je nach Grösse der Dienste unterschiedlich beurteilt. Bei den zehn kleinsten Diensten beträgt die durchschnittliche Zustimmung -1,2 Punkte.³ Die zehn grössten bejahen die Vermutung mit +0,5 Punkten.

Eine KESB und ein kommunaler Dienst weisen darauf hin, dass in kleineren Diensten aufgrund der fehlenden Spezialisierung weniger Fachkompetenz vorhanden sei und damit eine geringere Bereitschaft zur Übernahme von Verantwortung einhergehe. Die KESB äussert sich wie folgt:

Die fehlende Möglichkeit zur Spezialisierung in kleinen Sozialdiensten führt zu geringerer Fachlichkeit. Diese wiederum hat zur Konsequenz, dass weniger Bereitschaft zur Übernahme von Verantwortung für unterstützungsbedürftige Familien besteht, weshalb eine Meldung an die KESB erfolgt. Sobald die KESB involviert ist, trägt sie formell die Verantwortung für die Verfahrensinstruktion und für die Anordnung von Massnahmen. Diese Abgabe von Verantwortung hat m.E. einen Zusammenhang mit dem Spezialisierungsgrad eines kommunalen Dienstes. In grossen Sozialdiensten mit spezialisierten Teams bestehen intern bessere Möglichkeiten zum Fachaustausch und –coaching. Die Verantwortung kann aus Sicht der fallzuständigen Person in grösseren Sozialdiensten intern besser auf mehrere Schultern verteilt werden.

Ein kommunaler Dienst weist darauf hin, dass in kleineren Diensten ohne Spezialisierung Kindesschutzabklärungen in der Regel von den gleichen Personen durchgeführt würden, die auch für die Gewährleistung der wirtschaftlichen Hilfe an die betroffene Familie zuständig seien. Dies führe bei den Mitarbeitenden nicht selten zu Rollenkonflikten gegenüber den Klienten, was mit einem Abklärungsauftrag der KESB entschärft werden könne.

Im Gegensatz dazu vertreten mehrere kommunale Dienste die Auffassung, dass Mitarbeitende mit einem breiten Aufgabenspektrum ihre Arbeit im Kinderschutz genau so gut wie spezialisierte erbringen könnten. Die gesetzlichen Mindestanforderungen an die fachliche Qualifikation der Mitarbeitenden müssten von allen kommunalen Diensten eingehalten werden. Das gute Funktionieren des einvernehmlichen Kinderschutzes hänge vielmehr von der Arbeitsweise der einzelnen Mitarbeitenden und der betrieblichen Organisation ab. Im Übrigen wünschten sich viele Sozialarbeitende die abwechslungsreiche Arbeit in einem nicht spezialisierten Dienst.

4.3.5 Fehlende Vorgaben und Kontrollen

Die Aussage, wonach das Fehlen von Vorgaben und Kontrollen durch eine übergeordnete Stelle dazu führe, dass sich die kommunalen Dienste weniger als notwendig im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes engagieren würden, erzielt bei den elf befragten KESB eine durchschnittliche Zustimmung von +0,46 Punkten. Bei den kommunalen Diensten beträgt die Zustimmung -0,54 Punkte.

Nach Ansicht einer KESB würden verbindliche Vorgaben und Kontrollen längerfristig zu mehr Unterstützung im einvernehmlichen Bereich führen. Ein kommunaler Dienst erachtet kantonale

³ Die Grösse der Dienste wurde gestützt auf die Anzahl der im Auftrag der KESB geführten Kindermandate bestimmt.

Vorgaben und Kontrollen als unzulässig, da die Gemeinden für den einvernehmlichen Kinderschutz zuständig seien. Zwei Dienste halten zusätzliche Vorgaben und Kontrollen zwar für wünschenswert, sehen aber keinen Zusammenhang zum Engagement der kommunalen Dienste im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes. Zwei Kommentare äussern sich dahingehend, dass ein klarer Auftrag den Mitarbeitenden zusätzliche Sicherheit in der Fallführung und im Kontakt mit fordernden Klientinnen und Klienten geben könne. Gemäss zwei kommunalen Diensten fehle es an einer klaren Botschaft des Kantons, dass sich die Gemeinden stärker im einvernehmlichen Kinderschutz engagieren sollen. In diesem Zusammenhang äussert sich ein Dienst wie folgt:

Mehr Vorgaben und Kontrollen würden keine Veränderung erbringen, ausser dass Ressourcen ins Controlling abfliessen. Was fehlt ist ein klares Statement, dass es im Kinderschutz vor allem um einvernehmliche Lösungen gehen sollte. Eltern, welche von sich aus eine Lösung suchen, sollten das gleiche Angebot erhalten, wie Eltern, welche über eine Gefährdungsmeldung an uns verwiesen werden. Aufgrund der aktuellen Kommunikation des Kantons und des Faktes, dass der Kanton für einvernehmliche Lösungsfindungen nur 1/3 zahlt, müssen die kommunalen Dienste davon ausgehen, dass dieser Weg für den Kanton weniger wichtig ist.

4.3.6 Unterschiedliche Abgeltung von einvernehmlicher Fallführung und behördlich angeordneter Beistandschaft

Die kommunalen Dienste erhalten für das Führen einer Beistandschaft im Auftrag der KESB eine deutlich höhere Entschädigung als für eine Fallführung im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes (Ziff. 3.2.5). Die Aussage, wonach dies dazu führe, dass kommunale Dienste bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragen würden, obwohl auch eine einvernehmliche Fallführung zur Begleitung freiwillig vermittelter Leistungen möglich wäre, unterstützt die KESB mit durchschnittlich +1,09 Punkten. Bei den kommunalen Diensten liegt die Zustimmung bei +0,27 Punkten.

Die Aussage, wonach die bessere Entschädigung im behördlichen Kinderschutz dazu führe, dass kommunale Dienste im Rahmen der periodischen Berichterstattung darauf verzichten würden, die Aufhebung eines bestehenden KESB-Mandats zu beantragen, obwohl zwischenzeitlich eine einvernehmliche Begleitung der Familie möglich wäre, bejaht die KESB mit durchschnittlich +0,82 Punkten. Die kommunalen Dienste stimmen mit +0,17 Punkten zu.

Soweit die Befragten mit einer der beiden Aussagen mindestens teilweise einverstanden waren, wurden sie zur Beurteilung zwei weiterer Vermutungen eingeladen:

- Die kommunalen Dienste bevorzugen es, eine Beistandschaft im Auftrag der KESB zu führen, weil sie dadurch zusätzliche Zeit für die Fallarbeit mit den betroffenen Familien aufwenden können. – Die KESB folgen dieser Annahme mit durchschnittlich +1,00 Punkten. Bei den kommunalen Diensten beträgt die Zustimmung +1,42 Punkte.
- Die kommunalen Dienste bevorzugen es, eine Beistandschaft im Auftrag der KESB zu führen, weil sie dadurch höhere Einnahmen für ihren Dienst erzielen. – Die KESB bejahen dies mit durchschnittlich +0,5 Punkten. Die kommunalen Dienste unterstützen die Annahme mit durchschnittlich +0,54 Punkten.

Mehrere kommunale Dienste verweisen auf ihre Kommentare zur unterschiedlichen Abgeltung im Bereich der Abklärung des Schutz- und Leistungsbedarfs (Ziff. 4.3.3). Ein Dienst hält fest, dass die deutlich tiefere Abgeltung im einvernehmlichen Bereich einen krassen Fehlanreiz darstelle, auch wenn sich dieser nicht immer unmittelbar auf die Handlungsweise der Mitarbeitenden auswirke. Einer weiteren Stellungnahme ist zu entnehmen, dass zwar ein klarer Fehlanreiz bestehe, sich dieser aber je nach Leitung des kommunalen Dienstes unterschiedlich auswirke. Gemäss mehreren Diensten besteht insbesondere dann ein klarer finanzieller Fehlanreiz, wenn im einvernehmlichen Kinderschutz aufgrund eines bestehenden Sozialhilfedossiers gar keine Entschädigung geltend gemacht werden kann. Ein anderer Dienst erwähnt, dass in den kommunalen Diensten zwar keine Zeitbudgets je nach Fallkategorie vorgegeben würden, die unterschiedliche Vergütung im Arbeitsalltag aber eine gewisse Rolle spiele. In diesem Zusammenhang hält eine KESB Folgendes fest:

Die momentan fehlende Äquivalenz der Abgeltung für den freiwilligen und den behördlichen Kinderschutz ist m.E. der entscheidende finanzielle Fehlanreiz, der einer Förderung des freiwilligen Kinderschutzes zuwiderläuft. Im Vordergrund stehen nach meiner Einschätzung nicht per se die höheren Einnahmen zugunsten des kommunalen Dienstes, sondern die personellen Ressourcen, die mit den höheren Einnahmen im Interesse der unterstützungsbedürftigen Kinder und Familien finanziert werden könnten.

Ein Dienst führt aus, dass finanzielle Überlegungen keinen Einfluss auf das Handeln des eigenen Dienstes hätten und dass es ihn erstaunen würde, wenn das bei anderen Diensten nicht auch so wäre. Ein kommunaler Dienst meint schliesslich, dass es nicht zwingend finanzielle, sondern in erster Linie methodische Überlegungen seien, die für einen behördlichen Kinderschutz sprechen würden.

4.3.7 Höhere Verbindlichkeit der Beistandschaft

Verglichen mit einer einvernehmlichen Fallführung hat eine behördlich angeordnete Beistandschaft höhere Verbindlichkeit und gewährleistet zusätzliche Handlungsoptionen, wenn Familien nach einer gewissen Zeit weniger gut kooperieren (Ziff. 4.3.3). Zudem sorgt die KESB dafür, dass die Beistandsperson die erforderliche Instruktion, Beratung und Unterstützung erhält (Art. 400 Abs. 3 ZGB). Die Aussage, wonach dies dazu führen könne, dass kommunale Dienste bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragen würden, obwohl auch eine einvernehmliche Fallführung zur Begleitung freiwillig vermittelter Leistungen möglich wäre, bejaht die KESB mit durchschnittlich +1,09 Punkten. Bei den kommunalen Diensten beträgt die Zustimmung +0,26 Punkte.

Soweit die Befragten der Vermutung ganz oder teilweise zustimmen konnten, wurden sie zur Beurteilung zwei weiterer Aussagen gebeten:

- Die kommunalen Dienste beantragen die Errichtung einer Beistandschaft, weil dies die Fallführung für die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste vereinfacht. – Damit sind die KESB zu +0,2 Punkten einverstanden. Bei den kommunalen Diensten liegt der Wert bei -0,04 Punkten.

- Die kommunalen Dienste beantragen die Errichtung einer Beistandschaft, weil die höhere Verbindlichkeit einer Beistandschaft in der Regel auch dem Interesse der betroffenen Familien entspricht. – Dieser Aussage folgen die KESB mit durchschnittlich +1,1 Punkten. Die kommunalen Dienste stimmen mit durchschnittlich +1,13 Punkten zu.

Zwei kommunale Dienste betonen, dass die Zusammenarbeit mit den Eltern Schwankungen unterliegen könne. Wenn die Kooperationsbereitschaft der Eltern anfänglich vorhanden sei, jedoch für die Zukunft nicht als dauerhaft stabil eingeschätzt werde, könne dies zur Empfehlung führen, dass eine behördliche Massnahme angeordnet bzw. beibehalten werde. Ein kommunaler Dienst sieht den Vorteil einer Beistandschaft darin, dass die KESB im Falle einer Eskalation eines Kinderschutzelfalles schneller bereit sei zu intervenieren. Bestehe keine Beistandschaft sei die KESB weniger bereit, schnell zu handeln. Ein Dienst weist darauf hin, dass eine Beistandschaft auch den Auftritt der Sozialarbeitenden gegenüber Dritten (z.B. Schule) erleichtere. In diesem Zusammenhang hält eine KESB fest:

Wesentlich ist in meinen Augen auch die im Vergleich zum freiwilligen Kinderschutz erhöhte Legitimation von Beistandspersonen, gestützt auf die behördliche Massnahme gegenüber Dritten im Rahmen der Mandatsführung zu handeln.

Ein kommunaler Dienst stellt fest, dass die KESB die Kooperationsfähigkeit der Eltern im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs nachprüfen müsse. Zwei weitere Dienste betonen, dass eine Beistandschaft nie deshalb empfohlen werde, weil diese für den kommunalen Dienst einfacher sei. Schliesslich müssten sie für die KESB einen Bericht erstellen, was im Rahmen des einvernehmlichen Kinderschutzes nicht notwendig sei.

4.4 Regelabweichungen in den KESB

4.4.1 Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten

Die KESB sind auf eine gute Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten angewiesen (Ziff. Ziff. 3.3.1). Die Vermutung, wonach dies dazu führen könne, dass die KESB aufgrund des Antrags eines kommunalen Dienstes eine behördliche Massnahme errichtet bzw. weiterführt, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung durch den kommunalen Dienst denkbar wäre, stützen die KESB mit durchschnittlich -0,18 Punkten. Die kommunalen Dienste wurden hierzu nicht befragt.

Eine KESB hält fest, dass es einiges brauche, um von der Empfehlung des kommunalen Dienstes abzuweichen. Im Zweifelsfall werde dem Antrag des Dienstes gefolgt. Zwei andere KESB meinen, dass es schwierig sei, den Anträgen des kommunalen Dienstes zu widersprechen. Eine KESB hält in diesem Zusammenhang fest:

Letztlich führen auch die nach wie vor sehr knappen Ressourcen der KESB dazu, dass die Möglichkeiten zur kritischen Würdigung der Sachverhaltsabklärungen und Empfehlungen der Sozialdienste im Sinne einer strengen Prüfung der Subsidiarität des behördlichen Kinderschutzes begrenzt sind.

4.4.2 Optimierung der personellen Ressourcen

Die personellen Ressourcen werden unter den KESB-Standorten gestützt auf die Anzahl der wichtigen Geschäftsfälle verteilt. Die Aussage, wonach dies zur Folge haben könne, dass eine Kindesschutzmassnahme (z.B. eine Beistandschaft) fortgeführt werde, obwohl zwischenzeitlich auch eine einvernehmliche Fallbegleitung durch den kommunalen Dienst möglich wäre, findet bei den KESB eine durchschnittliche Zustimmung von -0,64 Punkten. Die kommunalen Dienste wurden zu dieser Thematik nicht befragt.

Eine KESB gibt an, dass ein solches Vorgehen dem Commitment der KESB-Geschäftsleitung zu einer fairen, standortübergreifenden Ressourcenzuteilung klar widersprechen würde. Eine andere KESB führt aus, dass die Vermutung des Ressourcendenkens immer wieder auftauche, dass diese für den eigenen Standort jedoch sicher nicht zutreffe.

4.5 Möglichkeiten zur Förderung des einvernehmlichen Kindesschutzes

Im letzten Teil der Befragung wurde das Ausmass der Zustimmung zu vier Massnahmen ermittelt, die zur Förderung des einvernehmlichen Kindesschutzes beitragen könnten. Die dazu formulierten Vermutungen hängen teilweise mit den bereits abgefragten Aussagen zur Handlungsweise der KESB bzw. der kommunalen Dienste zusammen. Die Resultate des letzten Teils der Befragung lassen sich mit den zuvor gewonnenen Ergebnissen vergleichen und können allenfalls zu deren Prüfung verwendet werden.

4.5.1 Bessere Entschädigung der kommunalen Dienste

Zunächst wurde die Zustimmung zur Aussage, dass eine bessere Entschädigung der kommunalen Dienste im einvernehmlichen Kindesschutz dazu beitragen könne, dass die Fallzahlen im Bereich des behördlichen Kindesschutzes abnehmen würden, geprüft. Bei den KESB findet die Vermutung eine durchschnittliche Zustimmung von +1,36 Punkten. Bei den kommunalen Diensten liegt die Zustimmung bei +1,02 Punkten.

Eine KESB sowie mehrere kommunale Dienste heben hervor, dass eine bessere Entschädigung von zentraler Bedeutung für die Aufwertung des einvernehmlichen Kindesschutzes sei und zur Entlastung der KESB beitragen könne. Zwei Dienste sind der Auffassung, dass eine gleich – oder ähnlich – hohe Entschädigung wie im behördlichen Bereich zu weniger Abklärungsaufträgen durch die KESB führen würde. Dagegen nähme die Zahl der Beistandschaften vermutlich weniger stark ab. Ein kommunaler Dienst hält fest, dass mit den aktuellen, zur Verfügung stehenden Ressourcen keine seriöse Elternarbeit möglich sei. Eine bessere Entschädigung könne den einvernehmlichen Kindesschutz insgesamt professioneller machen. Dazu äussert sich ein Dienst wie folgt:

Meine Vision des einvernehmlichen Kindesschutzes ist, dass Akteure, welche mit Kindern arbeiten, den kommunalen Dienst bei Elterngesprächen beiziehen können, um zusammen gute Lösungen zu finden. Dass also Fachpersonen im Kindesschutz früh einbezogen werden, dass diese bei Bedarf die Eltern beim Finden von

Lösungswegen unterstützen und begleiten können. ... Aktuell fehlen die Ressourcen für ein solches System.

Ein Dienst findet, dass die Finanzen die Errichtung von Massnahmen nicht beeinflussen würden, da den Mitarbeitenden der kommunalen Dienste die unterschiedlichen Abteilungen nicht bekannt seien und die Leitungen auch keinen Druck auf die Sozialarbeitenden ausüben würden.

4.5.2 Schaffung grösserer kommunaler Dienste

Als weitere Möglichkeit zur Förderung des einvernehmlichen Kindesschutzes wurde auch die Schaffung grösserer kommunaler Dienste vorgeschlagen. Der Aussage, dass eine solche Massnahme zu einem vermehrten Engagement im Bereich des einvernehmlichen Kindesschutzes führen würde, pflichtet die KESB mit durchschnittlich +0,91 Punkten bei. Bei den kommunalen Diensten sind es -0,39 Punkte.

Die Vermutung wird je nach Grösse des Dienstes unterschiedlich beurteilt. Die zehn kleinsten Dienste stimmen mit -0,9 Punkten zu.⁴ Die zehn grössten bestätigen die Vermutung mit 0,5 Punkten.

Eine KESB bemerkt, dass in grösseren Diensten ein breites Fachwissen im Kindesschutz aufgebaut worden sei und dieses konstant erhalten bleibe. Zudem könne in verschiedenen Bereichen auch ein Spezialwissen (z.B. hochstrittige Eltern, Missbrauch, Unterhaltsbeiträge, etc.) aufgebaut werden. Zwei kommunale Dienste befürchten, dass mit der Schaffung grösserer Dienste die Distanz zu den betroffenen Familien zunähme. Ein Dienst geht davon aus, dass der Kanton Bern ein strukturell-geographisches Problem habe. Einvernehmlicher Kindesschutz müsse wohnortsnah erfolgen, wenn er zielführend sein solle. Auch wenn eine Zentralisierung eine stärkere Spezialisierung ermöglichen würde, sei es der falsche Weg, insbesondere für Randregionen:

Die Schaffung von grösseren kommunalen Diensten geht leider immer zu Lasten der Randregionen. Es darf dabei nicht unberücksichtigt bleiben, dass es für Eltern eine noch grössere Hürde darstellt, wenn sie auf eigenen Antrieb Lösungen suchen wollen und dafür einen weiten Weg/einen unbekanntem Dienst aufsuchen müssen.

Ein kommunaler Dienst ist der Ansicht, dass die Möglichkeit zur Spezialisierung nicht zweckmässig sei. Sozialarbeit sei nicht mit einem Ingenieurberuf vergleichbar. Ein anderer Dienst meint, ein professionelles Vorgehen im einvernehmlichen Kindesschutz hänge einzig von der Leitung und den Mitarbeitenden des kommunalen Dienstes ab.

4.5.3 Verbindliche Vorgaben und bessere Aufsicht

Als weitere Anregung zur Förderung des einvernehmlichen Kindesschutzes wurde der Erlass von verbindlichen Vorgaben und eine bessere Aufsicht über die kommunalen Dienste zur Diskussion gestellt. Die Aussage, wonach sich dadurch das Engagement der kommunalen Dienste

⁴ Die Grösse der Dienste wurde gestützt auf die Anzahl der im Auftrag der KESB geführten Kindermandate bestimmt.

im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes stärken liesse, findet bei den KESB eine durchschnittliche Zustimmung von +0,73 Punkten. Die kommunalen Dienste pflichten dieser Vermutung mit -0,22 Punkten bei.

Ein kommunaler Dienst glaubt, dass das Engagement im einvernehmlichen Kinderschutz allein von der Einstellung der Dienstleitung und den Mitarbeitenden abhängt. Ein anderer Dienst führt aus, dass die kommunalen Dienste weder Vorgaben noch mehr Aufsicht, sondern zusätzliche Ressourcen im Sinne von mehr Zeit und besseren Instrumenten brauchen würden.

4.5.4 Reorganisation nach dem Modell des Kantons Waadt

Schliesslich wurde den Befragten ein Systemwechsel analog zur Organisation des Kinderschutzes im Kanton Waadt vorgeschlagen. Dort sind die den KESB vorgelagerten Kinderschutzdienste primäre Adressaten der Gefährdungsmeldungen. Die KESB erhält die eingehenden Meldungen – wie es das Bundesrecht vorsieht – zwar ebenfalls, sie schreitet aber nur ein, wenn es den vorgelagerten Diensten nicht gelingt, eine einvernehmliche Lösung zu finden. Die These, wonach ein solcher Systemwechsel zu einer Abnahme der Fallzahlen im Bereich des behördlichen Kinderschutzes führen würde, stützen die KESB mit durchschnittlich +0,18 Punkten. Die kommunalen Dienste pflichten der Vermutung mit +0,49 Punkten bei.

Zwei KESB meinen, dass ein System wie im Kanton Waadt viele kommunale Dienste überfordern würde und sich die bereits heute bestehenden Qualitätsunterschiede noch zusätzlich verstärken würden. Eine weitere KESB findet, dass ein System wie im Kanton Waadt nur dann eine Wirkung hätte, wenn gleichzeitig die kommunalen Dienste vergrössert würden.

Eine andere KESB und mehrere kommunale Dienste schreiben, dass ein System wie im Kanton Waadt die Zahl der Kinderschutzmassnahmen nur dann reduzieren könnte, wenn die aktuell bestehenden, finanziellen Fehlanreize beseitigt und den Diensten deutlich höhere finanzielle bzw. personelle Ressourcen für den Kinderschutz zur Verfügung stünden. Ein anderer kommunaler Dienst gibt an, dass grosse Dienste bereits früher (vor Gründung der KESB) wie die vorgelagerten Dienste im Kanton Waadt gearbeitet hätten. Es sei interventionsorientiert, d.h. mit dem Ziel, eine behördliche Massnahme möglichst zu vermeiden, gearbeitet worden. Dafür müssten genügend Ressourcen vorhanden sein. Solange die kommunalen Dienste nicht besser entschädigt würden, hätte auch ein Systemwechsel nicht weniger behördliche Massnahmen als früher zur Folge.

5. Diskussion der Befragungsergebnisse

5.1 Allgemeines

Die Aussagen zu den möglichen Regelabweichungen der kommunalen Dienste im (eilvernehmlichen und behördlichen) Kinderschutz werden von den befragten Führungspersonen sehr unterschiedlich beurteilt. Die Zustimmungswerte der KESB liegen in der Regel deutlich über jenen der kommunalen Dienste. Dies könnte damit zu tun haben, dass die zur Bewertung vorgelegten Aussagen das Handeln der kommunalen Dienste kritisch hinterfragen. Eine Zustimmung zu den Vermutungen beinhaltet meistens auch das Eingeständnis, dass in diesem Bereich das Ermessen unrechtmässig ausgeübt bzw. die Subsidiarität des behördlichen Kinderschutzes missachtet wird. Zudem lässt sich nicht ausschliessen, dass einzelne Aussagen im Hinblick auf mögliche Veränderungen für den eigenen Betrieb beantwortet wurden. Die Annahme, dass die Schaffung grösserer kommunaler Dienste zu einer Stärkung des einvernehmlichen Kinderschutzes führen würde, bekräftigen die grösseren Dienste wesentlich stärker als die kleineren (Ziff. 4.3.4 und 4.5.2). Dies dürfte damit zusammenhängen, dass die Schaffung grösserer Dienste das Bestehen der kleineren in Frage stellt. Auch bei den KESB hängt die Zustimmungsrates wohl teilweise davon ab, ob es um das Eingeständnis einer Regelabweichung geht oder ob eine Aussage die Organisation des Kinderschutzes im Kanton Bern betrifft (z.B. Systemwechsel nach dem Modell des Kantons Waadt, Ziff. 4.5.4).

Der Umstand, dass einzelne kommunale Dienste keine sachfremde Beeinflussung ihrer Handlungsweise erkennen können und andere eine solche bejahen (vgl. etwa Kommentare Ziff. 4.3.3 und 4.3.6), kann auch mit unterschiedlichen betrieblichen Kulturen und Führungsstilen zusammenhängen. Wie frühere Studien zu PSRB gezeigt haben (Ziff. 3.1.2), hängt die Regeltreue beispielsweise stark davon ab, ob eine bestimmte Vorschrift in einem Betrieb auch von den anderen Mitarbeitenden eingehalten oder missachtet wird. Auch ein Führungsstil, der den einzelnen Mitarbeitenden grosse Autonomie gewährt, kann in einem Betrieb zu einer geringeren Regeltreue führen (Ziff. ebd.).

5.2 PSRB in kommunalen Diensten

5.2.1 Pflicht zur Vorfinanzierung von Förder- und Schutzleistungen

Die Hypothesen 1a und 1b lassen sich durch die Befragung nicht bestätigen. Sowohl die KESB wie auch die kommunalen Dienste erachten es als eher unzutreffend (Ziff. 4.3.2; KESB: - 0,09 / Dienste: +1,07), dass die Pflicht zur Vorfinanzierung dazu führe, dass die kommunalen Dienste weniger Leistungen an förder- und schutzbedürftige Kinder einvernehmlich vermitteln würden als eigentlich notwendig wäre.

Tatsächlich dürfte die – heute noch vorgesehene – Vorfinanzierungspflicht das Verhalten der kommunalen Dienste nicht gross beeinflussen. Selbst nicht budgetierte Leistungskosten haben für die kommunalen Dienste bzw. für ihre Trägergemeinden nur vorübergehend finanzielle Konsequenzen. Die Ausgaben werden im Folgejahr aus dem kantonalen Lastenausgleich vollumfänglich zurückerstattet (DIJ, 2020, S. 35). Aufgrund der nur temporären Auswirkungen

scheint das prosoziale Motiv, der eigenen Organisation eine Budgetüberschreitung zu ersparen, kaum ins Gewicht zu fallen. Für die Mitarbeitenden der kommunalen Dienste überwiegt die (ebenfalls prosoziale) Motivation, hilfeschende Familien adäquat unterstützen zu können. Eine Leistungsverweigerung aufgrund kaum gegebener finanzieller Konsequenzen für den eigenen Betrieb würde dem eigenen Berufsethos zuwiderlaufen.

Nur unwesentlich mehr Zuspruch (Ziff. 4.3.2; KESB: +0,18 / Dienste: -0,88) erhält die Vermutung, wonach die Vorfinanzierungspflicht dazu führe, dass kommunale Dienste die Anordnung behördlicher Massnahmen durch die KESB auch dann beantragen würden, wenn die Leistungen einvernehmlich vermittelt werden könnten. – Da die Vorfinanzierungspflicht (selbst bei einer drohenden Budgetüberschreitung) für die kommunalen Dienste keine grossen Auswirkungen hat, scheinen bei den Mitarbeitenden auch kaum prosoziale Motive zu bestehen, welche eine Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip rechtfertigen könnten.

Folglich ist nicht zu erwarten, dass die ab dem 1. Januar 2022 geltende Regelung, wonach neu der Kanton die Leistungskosten vorfinanziert (Art. 26 Abs. 2 KFSG), die Bereitschaft der kommunalen Dienste zur Leistungsvermittlung gross verändern wird. Indessen soll die neue Bestimmung gemäss Regierungsrat und kantonalem Gemeindeverband in kommunalen Diensten mit einem sehr geringen Mengengerüst Budgetüberschreitungen und finanziellen Engpässe verhindern, die früher durch eine unerwartete Häufung von Kinderschutzfällen verursacht wurden (DIJ, 2020, S. 35).

5.2.2 Ungenügende Abgeltung des Abklärungsaufwandes

Hypothese 2a, wonach die bessere Entschädigung für Kindeswohlabklärungen im Auftrag der KESB dazu führe, dass es kommunale Dienste bevorzugen würden, gestützt auf eine Gefährdungsmeldung im Auftrag der KESB zu handeln, obwohl der Schutzbedarf auch einvernehmlich abgeklärt werden könnte, scheint durch die Befragungsergebnisse bestätigt zu werden (Ziff. 4.3.3; KESB: +0,81 / Dienste +0,51). Sowohl die KESB als auch die kommunalen Dienste pflichten der Aussage bei, wonach eine bessere Entschädigung im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes zu einer Abnahme der Fallzahlen im behördlichen Kinderschutz beitragen könne (Ziff. 4.5.1; KESB: +1,36 / Dienste: +1,02).

PSRB ist oft die Reaktion auf Regeln, die von den Mitarbeitenden als unzweckmässig beurteilt werden (Ziff. 3.1.3). Viele kommunale Dienste äussern in den Kommentaren zu den einzelnen Fragen ihren Unmut über das Entschädigungssystem im einvernehmlichen Kinderschutz (Ziff. 4.3.3 und 4.5.1). Sie kritisieren die deutlich tieferen Entschädigungen im Vergleich zum behördlichen Kinderschutz und sehen darin eine Abwertung der einvernehmlichen Arbeit. Vereinzelt wird vorgebracht, dass sich einvernehmlicher Kinderschutz in komplexen Fällen nicht lohne oder dass mit den aktuellen Ressourcen keine seriöse Elternarbeit möglich sei.

Die Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip kann als prosoziale Reaktion auf ein als unzweckmässig empfundenen Abgeltungssystem verstanden werden. Indem die kommunalen Dienste die Frage, ob die Voraussetzungen für eine einvernehmliche Abklärung der Gefährdungslage gegeben sind, nicht nur von der Fähigkeit und Bereitschaft der Eltern zur Kooperation abhängig

machen, sondern auch die höhere Abgeltung eines behördlichen Auftrags der KESB berücksichtigen, korrigieren sie ein aus ihrer Sicht fehlerhaftes Entschädigungssystem.

Hypothese 2b, die davon ausgeht, dass die kommunalen Dienste aus prosozialen Gründen vom Subsidiaritätsprinzip abweichen, wird durch die Befragung bestätigt (Ziff. 4.3.3). Beide Organisationen stimmen zu, dass eine (an sich nicht notwendige) Gefährdungsmeldung an die KESB deshalb erfolge, weil bei einer Abklärung im Auftrag der KESB mehr Zeit für die Fallarbeit aufgewendet werden könne (KESB: +1.57 / Dienste: +1.33). Eine etwas weniger hohe Zustimmung erhält die Aussage, dass sich die Handlungsweise der kommunalen Dienste mit den höheren Einnahmen für die eigene Organisation erklären lasse (1,00 / 0,58). Beide Handlungsmotive sind prosozial und dürften, wie von einigen Befragten bemerkt wurde, dem gleichen Ziel dienen. – Dank den höheren Einnahmen können zusätzliche personelle Ressourcen geschaffen werden, wodurch wiederum mehr Zeit für die Fallarbeit entsteht.

Die Erkenntnis, dass die Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip nicht aus Eigennutz erfolgt, ist im Hinblick auf mögliche Massnahmen zur Förderung des einvernehmlichen Kindesschutzes von gewisser Bedeutung. Es ist davon auszugehen, dass eine bessere Entschädigung der kommunalen Dienste für die Fallarbeit mit den betroffenen Kindern und deren Familien und nicht für die Querfinanzierung anderer Tätigkeiten verwendet werden würde.

5.2.3 Fehlende Spezialisierung der kommunalen Dienste

Durch die Befragung nicht bestätigen lässt sich Hypothese 3, wonach eine fehlende Spezialisierung auf den Kindesschutz dazu führe, dass es die kommunalen Dienste bevorzugen würden, im Auftrag der KESB statt im einvernehmlichen Rahmen tätig zu sein. Insbesondere die kleineren kommunalen Dienste sind der Auffassung, dass eine Spezialisierung der Mitarbeitenden auf den Kindesschutz keinen Einfluss darauf habe, ob ein Auftrag an die KESB oder ob ein einvernehmliches Vorgehen gewählt werde (Ziff. 4.3.4).

Folglich sehen sie auch in der Schaffung grösserer kommunaler Dienste, welche die Möglichkeit zu einer Spezialisierung auf den Kindesschutz böten, keinen Mehrwert für den einvernehmlichen Kindesschutz (Ziff. 4.5.2). Hingegen beurteilen grössere Dienste und die KESB die Spezialisierung auf den Kindesschutz auch als Chance für den einvernehmlichen Kindesschutz. Insgesamt lehnen kleinere Dienste eine Spezialisierung ab, während grössere Dienste eher dafür sind. Jede Organisation plädiert also für das, was sie selber bereits kennt und was ihr vertraut ist.

Nicht spezialisierte Dienste sind der Auffassung, dass sie ihre Aufgaben im Kindesschutz ebenso gut wahrnehmen können wie grosse Dienste. Allerdings lässt sich kaum bestreiten, dass auf den Kindesschutz spezialisierte und ausschliesslich in diesem Bereich tätige Mitarbeitende über eine höhere Fachkompetenz verfügen. Mitarbeitende mit hoher Fachkompetenz und Routine im Kindesschutz sind – gerade in schwierigen Kindesschutzfällen – eher bereit, auch ohne Auftrag der KESB einvernehmlich tätig zu werden. Umgekehrt dürfte bei fehlender Fachlichkeit und wenig Erfahrung eher die Hilfe der KESB gesucht werden, obwohl eigentlich auch ein

einvernehmliches Vorgehen möglich wäre. Die damit verbundene Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip erfolgt mit der Absicht, den förder- und schutzbedürftigen Kindern – mit der Unterstützung der KESB – eine gute Fallbegleitung zu gewähren.

Eine fachlich gute Qualität im Kinderschutz war bereits ein wichtiges Argument bei der Ablösung der ehemaligen Vormundschaftsbehörden durch die heutigen KESB (Bundesrat, 2006, S. 7004 und 7020-7021)⁵. Ähnlich positive Effekte könnten auch von der Schaffung grösserer kommunaler Dienste erwartet werden. Die vielfältigen und komplexen Aufgaben im Bereich des Kinderschutzes setzen eine personelle Mindestgrösse voraus, die eine gewisse Spezialisierung erlaubt. Entsprechend geht die KOKES in ihren an die Kantone gerichteten Empfehlungen zur Organisation der Berufsbeistandschaften von einer personellen Mindestgrösse von 10-14 Vollzeitstellen aus (KOKES 2021, S. 5).

5.2.4 Fehlende Vorgaben und Kontrollen

Zu Hypothese 4 liefert die Befragung kein eindeutiges Ergebnis. Der Aussage, wonach das Fehlen von Vorgaben und Kontrollen durch eine übergeordnete Stelle dazu führe, dass sich die kommunalen Dienste weniger als nötig im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes engagieren würden, wird von den KESB und den kommunalen Diensten unterschiedlich beurteilt. Während die KESB tendenziell einen Zusammenhang zwischen Vorgaben und Kontrollen und dem Engagement im einvernehmlichen Kinderschutz sehen, verwerfen die kommunalen Dienste eine solchen eher (Ziff. 4.3.5; KESB: +0,46 / Dienste: -0,54). Der Aussage, wonach verbindliche Vorgaben und eine bessere Aufsicht zu einem stärkeren Engagement im einvernehmlichen Kinderschutz führen würden, wurde etwas stärker zugestimmt (Ziff. 4.5.3; KESB: +0,73 / Dienste: -0,22). Dies erstaunt, denn die beiden Aussagen sind inhaltsgleich. Die zweite Aussage wurde nur positiv formuliert.

Aufgrund bisheriger Studien zu PSRB ist davon auszugehen, dass eine stärkere Formalisierung bzw. eine höhere Regeldichte die Mitarbeitenden einer Organisation davon abhalten kann, von Regeln abzuweichen (Ziff. 3.1.2). Legt der Kanton klar fest, wann ein einvernehmliches Handeln im Bereich des Kinderschutzes geboten ist, verringert sich der Ermessensspielraum der kommunalen Dienste. Deren Handlungen und Entscheidungen müssen sich stärker auf gesetzliche Vorgaben stützen. Damit verringert sich die Gefahr, dass sie sich von sachfremden Überlegungen leiten lassen. Dieser Effekt wird durch regelmässige Kontrollen bzw. eine kantonale Aufsicht noch verstärkt.

Eine klare Regelung, die Kriterien für eine einvernehmliche Abklärung des Kindeswohls und für die Leistungsvermittlung an Kinder mit einem besonderen Förder- und Schutzbedarf festlegen würde, könnte dafür sorgen, dass die kommunalen Dienste das Subsidiaritätsprinzip besser beachten würden. Insbesondere Vorgaben betreffend die Elternarbeit und die Einschätzung der elterlichen Kooperationsfähigkeit könnten dazu führen, dass der kommunale Dienst nicht vor-schnell an die KESB gelangen würde, um einen Abklärungsauftrag zu erhalten oder um eine

⁵ Im Kanton Bern wurden in diesem Zusammenhang 318 kommunale Vormundschaftsbehörden durch 11 KESB ersetzt (JGK, 2011, S. 6).

behördliche Massnahme zu beantragen. Für den Erlass entsprechender Vorgaben und für die Durchführung von Kontrollen durch die Direktion für Inneres und Justiz des Kantons Bern besteht ab dem 1. Januar 2022 eine rechtliche Grundlage (vgl. Art. 6 Abs. 1 Bst. e und f KFSG).

Allerdings ist die mehrheitlich kritische Haltung der kommunalen Dienste gegenüber neuen Vorgaben und Kontrollen nachvollziehbar. Durch genauere Regelungen der Schnittstelle zwischen einvernehmlichem und behördlichem Kinderschutz verringert sich der Ermessensspielraum. Das Korrektiv der prosozialen Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip zugunsten einer besseren Abgeltung der kommunalen Dienste (bzw. zugunsten von mehr Zeit für die Fallarbeit mit schutzbedürftigen Kindern) würde entfallen. Für die kommunalen Dienste hätte das zur Folge, dass sie im einvernehmlichen Kinderschutz ein grösseres Arbeitsvolumen bewältigen müssten. Dies würde sich – bei gleichbleibenden Ressourcen – negativ auf die Qualität ihrer Fallarbeit auswirken. Daher fordern verschiedene Dienstleitende aus gutem Grund, dass es für ein vermehrtes Engagement der kommunalen Dienste ein klares Signal des Kantons in der Form zusätzlicher Ressourcen bzw. einer besseren Entschädigung für die Fallarbeit brauche (siehe Ziff. 4.3.5 und 4.5.1).

5.2.5 Unterschiedliche Abgeltung von einvernehmlicher Fallführung und behördlich angeordneter Beistandschaft

Die unterschiedlichen Entschädigungen zwischen einvernehmlichem und behördlichem Kinderschutz wirken sich nicht nur auf den Bereich der Kindeswohlabklärungen aus (Ziff. 5.2.2). Auch Hypothese 5a, wonach die deutlich bessere Abgeltung für die Mandatsführung im Auftrag der KESB dazu führe, dass kommunale Dienste bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragen würden, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung der Familien möglich wäre, findet bei den KESB und den kommunalen Diensten überwiegend Zustimmung (Ziff. 4.3.6; KESB: +1,09 / Dienste: +0,27). Etwas weniger deutlich pflichteten sie der Hypothese 5b bei, wonach die höhere Entschädigung für die Mandatsführung im Auftrag der KESB bewirke, dass kommunale Dienste die Aufhebung des Mandats nicht beantragen würden, obwohl zwischenzeitlich eine einvernehmliche Begleitung der Familie möglich wäre (Ziff. 4.3.6; KESB +0,82 / Dienste +0,17).

Da die Differenz der Entschädigung zwischen einvernehmlicher Begleitungen und Fallführung im Rahmen einer Beistandschaft noch grösser ist als im Bereich der Abklärung des Förder- und Schutzbedarfs (Ziff. 3.2.2 bzw. 3.2.5), hätte die Zustimmung zu den Hypothesen 5a und 5b noch deutlicher ausfallen können als zu den Hypothesen 2a. Dass dem nicht so ist, hat wohl damit zu tun, dass es einfacher ist, von der KESB einen Abklärungsauftrag zu erhalten, als die Errichtung einer behördlichen Massnahme zu erwirken. Reicht ein kommunaler Dienst bei der KESB eine Gefährdungsmeldung ein, wird ihm in der Regel ohne Weiteres ein Abklärungsauftrag erteilt. Anders bei einem Antrag auf Errichtung einer Beistandschaft: Dort prüft die KESB den Sachverhalt und hört die Betroffenen an, bevor sie einen formellen Entscheid fällt. Die genauere Kontrolle durch die KESB schränkt den Handlungsspielraum der kommunalen Dienste ein. Wo es keine Zweifel an der Fähigkeit und Bereitschaft der Eltern zur Kooperation gibt,

werden die kommunale Dienste – trotz der deutlich tieferen Entschädigung der einvernehmlichen Fallbegleitung – auf die Beantragung einer Beistandschaft verzichten.

Die Befragten erkennen insbesondere dann einen grossen Fehlanreiz, wenn für die einvernehmliche Begleitung eines schutzbedürftigen Kindes kein Entschädigungsanspruch besteht, weil für die Familie des Kindes bereits ein Sozialhilfedossier existiert (Ziff. 4.3.6). Während die Führung einer Kinder-Beistandschaft mit 3555 Franken entschädigt wird, besteht für die Begleitung einer einvernehmlich vermittelten ambulanten Leistung kein Anspruch auf Vergütung, wenn die Familie des Kindes bereits wirtschaftliche Hilfe erhält (Ziff. 3.2.5). Wie frühere Erhebungen bei sechs kommunalen Diensten ergeben haben, führt dies dazu, dass einvernehmlich vermittelte ambulante Leistungen oft mit einer behördlich angeordneten Beistandschaft begleitet werden (KJA 2020a, S. 3). Eine Beistandschaft wäre in diesen Fällen jedoch kaum notwendig, da sich die Kinder und ihre Eltern anlässlich der Abklärung des Schutzbedarfs und bei der einvernehmlichen Leistungsvermittlung bereits kooperativ gezeigt haben. Weil die bestehende Entschädigungsregel jedoch als unfair empfunden wird, kommt es in vielen Fällen zu einer prosozial motivierten Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip. Mit ihren Anträgen auf Errichtung einer Beistandschaft korrigieren die kommunalen Dienste das als dysfunktional empfundene Abgeltungssystem. Sie wollen eine höhere Entschädigung erhalten, um so genügend personelle Ressourcen für die Fallarbeit mit den schutzbedürftigen Kindern und deren Familien zu haben.

Die Hypothese 5c, wonach eine Beistandschaft gegenüber einer einvernehmlichen Fallbegleitung bevorzugt werde, weil dadurch mehr Zeit für die Fallarbeit mit den Klienten aufgewendet werden könne, findet in der Befragung breite Zustimmung. Zwar bejahen die Befragten auch die Annahme, dass es den kommunalen Diensten beim Antrag auf Errichtung einer Beistandschaft um höhere Einnahmen gehe. Allerdings handelt es sich auch beim Erzielen höherer Einnahmen für die eigene Organisation nicht um ein eigennütziges Motiv. Zudem dürften die höheren Einnahmen letztlich der Finanzierung zusätzlicher personeller Ressourcen dienen, welche es ermöglichen, mehr Zeit in die Fallarbeit zu investieren.

5.2.6 Höhere Verbindlichkeit der Beistandschaft

Auch die Hypothese 6a, wonach die höhere Verbindlichkeit einer Beistandschaft dazu führe, dass kommunale Dienste bei der KESB eine Beistandschaft beantragen würden, obwohl auch eine einvernehmliche Fallführung zur Begleitung möglich wäre, wird durch die Befragung tendenziell bestätigt (Ziff. 4.3.7; KESB: +1,09 / Dienste: +0,26).

Einige Befragte weisen darauf hin, dass die Errichtung oder Beibehaltung einer Beistandschaft beantragt werde, wenn die Kooperationsbereitschaft langfristig nicht als stabil genug eingeschätzt werde. Dieses Vorgehen widerspricht jedoch dem Subsidiaritätsprinzip. Gemäss Bundesgericht ist eine Beistandschaft nur dann zu beantragen, wenn klare Hinweise vorliegen, dass sich die Verhältnisse oder die Kooperationsbereitschaft der Eltern negativ entwickeln werden (BGE 5A-765/2016 vom 18. Juli 2017). Es sollen demnach keine Beistandschaften "auf Vorrat" errichtet werden (Ziff. 2.3.1). Gewisse Umfrageteilnehmer geben auch an, dass sie eine Bei-

standschaft deshalb beantragen würden, weil die Beistandsperson beim Auftritt gegenüber Dritten eine grössere Legitimation habe. Wenn die Eltern und die betroffenen Kinder kooperativ sind, läuft auch dies dem Subsidiaritätsprinzip zuwider.

Dass die kommunalen Dienste die Beistandschaft im Gegensatz zur einvernehmlichen Begleitung wegen der höheren Verbindlichkeit bevorzugen, liegt mutmasslich daran, dass sie damit die Interessen der betroffenen Kinder besser wahren können (Hypothese 6b). Dieser Vermutung stimmen die KESB und die kommunalen Dienste zu (Ziff. 4.3.7; KESB +1,1 / Dienste +1,13). Somit erfolgt die Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip aus prosozialen Gründen. Der Aussage, wonach es darum gehe, die Fallführung für die Mitarbeitenden zu vereinfachen, stimmen die Befragten weniger stark zu (+0,2 / -0,04).

Eine Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip aufgrund der höheren Verbindlichkeit einer Beistandschaft dürfte dann erfolgen, wenn sich die einvernehmliche Fallführung als komplex und infolgedessen als aufwendig erweist. Setzt das Erzielen einer dauerhaften Kooperationsbereitschaft intensive Elternarbeit voraus oder erfordert die Zusammenarbeit mit Dritten einen umfassenden Austausch und viel Überzeugungskraft, kann dies abschreckend wirken. In aufwendigen Fällen verspricht ein Antrag auf Errichtung einer Beistandschaft zusätzliche Zeit für die Fallarbeit mit den Betroffenen und nötigenfalls Unterstützung durch die KESB.

Es ist anzunehmen, dass die Verbindlichkeit der Beistandschaft beim Entscheid zwischen einem einvernehmlichen Vorgehen und einem Antrag an die KESB eine kleinere Rolle spielen würde, wenn der einvernehmliche Kinderschutz besser entschädigt würde und die Mitarbeitenden mehr Zeit für die Fallführung hätten. Auch ein spezifischeres Fachwissen im Kinderschutz könnte die Bereitschaft, sich auch in komplizierten Fällen auf eine einvernehmliche Fallführung einzulassen, erhöhen (Ziff. 5.2.3).

5.3 PSRB in den KESB

5.3.1 Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten

Hypothese 7, wonach die KESB im Hinblick auf eine gute Zusammenarbeit den Anträgen der kommunalen Dienste folge und eine behördliche Massnahme errichte bzw. weiterführe, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung der betroffenen Familien denkbar wäre, wird von den befragten KESB kaum bestätigt (Ziff. 4.4.1; -0,18).

Gleichzeitig führen die KESB in den Kommentaren zur Befragung aus, dass sie sich im Rahmen der Beweiswürdigung massgeblich auf die Abklärungsberichte der kommunalen Dienste abstützen würden (Ziff. 4.4.1). Es fehle ihnen an den nötigen Ressourcen, um die Abklärungsergebnisse kritisch zu würdigen. Eine strenge Prüfung der Subsidiarität des behördlichen Kinderschutzes sei kaum möglich. Offenbar müssen also erhebliche Zweifel an den Abklärungen der kommunalen Dienste bestehen, damit die KESB entgegen den Empfehlungen oder Anträgen der kommunalen Dienste entscheiden. Solche Bedenken können etwa aufgrund der Anhörung der Betroffenen oder anderer Beweismittel entstehen (z.B. ein externes Gutachten).

Die Frage, ob das Kindeswohl auch im Rahmen eines einvernehmlichen Vorgehens gewährleistet werden könnte, scheint eher von praktischen als von prosozialen Überlegungen (zugunsten einer guten Zusammenarbeit mit der KESB) beeinflusst zu sein. Die KESB vertrauen grundsätzlich auf die Abklärungen und Empfehlungen der kommunalen Dienste, da ihnen die Möglichkeit einer umfassenden Überprüfung fehlt.

Der Umstand, dass die KESB nicht über die Mittel verfügt, um den Sachverhalt selber eingehend zu untersuchen, zeigt, wie wichtig die Abklärungsberichte und Anträge der kommunalen Dienste im Kinderschutzverfahren sind. Die KESB stützen sich weitgehend auf die Einschätzung der kommunalen Dienste, wenn es um die Einschätzung geht, ob eine einvernehmliche Leistungsvermittlung oder Fallbegleitung angemessen ist. Für die KESB ist nur schwer erkennbar, ob der kommunale Dienst das Subsidiaritätsprinzip eingehalten hat oder ob er sich bei der Antragsstellung von sachfremden Argumenten hat leiten lassen.

5.3.2 Optimierung der personellen Ressourcen

Durch die Befragung nicht bestätigt wird Hypothese 8, wonach Ressourcenüberlegungen zugunsten des eigenen Standortes dazu führen könnten, dass eine KESB an einer Kinderschutzmassnahme festhalten würde, obwohl zwischenzeitlich auch eine einvernehmliche Fallbegleitung durch den kommunalen Dienst durchführbar wäre. Die Mehrheit der befragten KESB verwirft eine entsprechende Aussage (Ziff. 4.4.2; -0,64).

Das Ergebnis der Befragung ist schwierig zu interpretieren. Einerseits liegt eine tiefe durchschnittliche Zustimmung vor, andererseits fällt das Ergebnis weniger deutlich aus, als man dies aufgrund des zwischen den KESB bestehend Commitments zu einer fairen Ressourcenallokation zwischen den Standorten vermuten könnte (Ziff. 4.4.2). Der erhebliche Ermessensspielraum, den die KESB beim Entscheid über die Weiterführung einer Massnahme haben und die in der Regel fehlende externe Kontrolle bergen ein gewisses Risiko, dass nicht immer strikt nach dem Subsidiaritätsprinzip gehandelt wird. Droht einem personell überdotierten KESB-Standort wegen sinkender Fallzahlen der Verlust von Stellenprozenten, scheint es nicht ausgeschlossen zu sein, dass dessen Entscheidungen auch von sachfremden Ressourcenüberlegungen beeinflusst werden.

Allerdings dürfte die Wahrscheinlichkeit einer Regelabweichung zugunsten des eigenen KESB-Standortes auch davon abhängen, ob das Ressourcenverteilsystem der KESB von den an der Entscheidungsfindung beteiligten Mitarbeitenden als fair empfunden wird. Ist dies der Fall, sind sie eher bereit, regelkonform zu handeln.

5.4 Systemwechsel nach dem Modell des Kantons Waadt

Der Kanton Waadt ordnet deutlich weniger Kinderschutzmassnahmen an als der Kanton Bern an (Ziff. 1.1.2). Dies dürfte damit zusammenhängen, dass im Kanton Waadt die der KESB vorgelagerten, sog. Kinderschutzdienste primäre Adressaten der Gefährdungsmeldungen sind. Die KESB erhält die eingehenden Meldungen – wie es das Bundesrecht vorschreibt – zwar

ebenfalls, schreitet aber erst ein, wenn es den Kinderschutzdiensten nicht gelingt, eine einvernehmliche Lösung zu finden.

Der Vermutung, dass eine Änderung der Organisation des Kinderschutzes nach dem Modell des Kantons Waadt zu einer Abnahme der Fallzahlen im Bereich des behördlichen Kinderschutzes führen würde, stimmten die kommunalen Dienste und die KESB knapp zu (Ziff. 4.5.4; KESB: +0,18 / Dienste: +0,49). Die Einschätzung der KESB, dass die heute im Kanton Bern bestehenden, kommunalen Dienste mit einem entsprechenden Systemwechsel überfordert wären bzw. grössere Dienste geschaffen werden müssten, ist nachvollziehbar. – Im Kanton Waadt sind für das ganze Kantonsgebiet nur vier auf Kinderschutzfragen spezialisierte Dienste für die Aufgaben im Bereich des einvernehmlichen Kinderschutzes zuständig (DGEJ, 2021, S. 1 und 2). Diese sind – auch nach Eingang einer Gefährdungsmeldung – für die Gewährleistung des Kindeswohls verantwortlich und daher mit einem breiten Fachwissen ausgestattet. Die Dienste müssen beispielsweise auch über juristisches Fachwissen verfügen, da die KESB nur ausnahmsweise involviert werden sollen, wenn dringliche behördlich Massnahmen zum Schutz des Kindeswohls angezeigt sind und der Dienst nicht selber rechtzeitig die notwendigen Vorkehrungen einvernehmlich treffen kann (Art. 33 LVP AE).

Der Einwand der kommunalen Dienste und der KESB, dass sich ein Systemwechsel nach dem Modell des Kantons Waadt nur dann auf die Zahl der behördlich angeordneten Massnahmen auswirken würde, wenn die aktuell bestehenden finanziellen Fehlanreize beseitigt würden, ist einleuchtend. Mit einem Systemwechsel erhielte der einvernehmliche Kinderschutz ein deutlich stärkeres Gewicht. Die kommunalen Dienste müssten vermehrt auch in schwierigen Kinderschutzfällen nach einvernehmlichen Lösungen suchen. Dies bräuchte zusätzliche personelle Ressourcen und entsprechend auch eine angemessene Abgeltung des Aufwandes.

6. Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen

6.1 Schlussfolgerungen

6.1.1 Prosoziale Regelabweichungen in kommunalen Diensten

Die bei den kommunalen Diensten und KESB durchgeführten Befragungen zeigen, dass die Subsidiarität der behördlichen Kinderschutzmassnahmen im Kanton Bern nicht konsequent beachtet wird. Die kommunalen Dienste bewerten insbesondere die unterschiedliche Abgeltung je nachdem, ob sie einvernehmlich oder im Auftrag der KESB tätig sind, als starken Fehlanreiz. Auf die schlechtere Entschädigung des einvernehmlichen Kindesschutzes reagieren die kommunalen Dienste mit einer Abweichung vom bundesrechtlich vorgegebenen Subsidiaritätsprinzip:

- Bei der Abklärung: Die kommunalen Dienste erstatten Gefährdungsmeldungen an die KESB, um in deren Auftrag tätig zu sein, obwohl eine mögliche Kindeswohlgefährdung und der notwendige Förder- und Schutzbedarf auch einvernehmlich abgeklärt werden könnten.
- Bei der Fallbegleitung: Die kommunalen Dienste beantragen bei den KESB die Errichtung einer behördlichen Massnahme (Beistandschaft), obwohl auch eine einvernehmliche Fallbegleitung möglich wäre.

Die Nichtbeachtung des Subsidiaritätsprinzips erfolgt als Reaktion auf eine unfair empfundene Entschädigungsregelung und ist prosozial motiviert. Die höheren Abgeltungen im behördlichen Kinderschutz ermöglichen den kommunalen Diensten, mehr personelle Ressourcen einzusetzen. Dies wirkt sich auch positiv auf die Qualität der Fallarbeit mit den schutzbedürftigen Kindern und ihren Familien aus. Die prosozialen Motive sind insofern von Bedeutung, als bei einer Erhöhung der Abgeltung im Bereich des einvernehmlichen Kindesschutzes davon auszugehen ist, dass die zusätzlichen Mittel auch wirklich für die Fallarbeit aufgewendet werden. Die Beseitigung der finanziellen Fehlanreize würde mutmasslich dazu führen, dass die kommunalen Dienste im einvernehmlichen Kinderschutz stärker tätig wären. Umgekehrt ist zu erwarten, dass eine bessere Entschädigung der kommunalen Dienste auch zu weniger Fällen im behördlichen Kinderschutz führen würde.

Die Annahme, dass die Spezialisierung der kommunalen Dienste im Bereich des Kindesschutzes positive Effekte auf die Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips hätte, wird durch die Ergebnisse der Befragung nicht bestätigt. Insbesondere kleinere kommunale Dienste gehen nicht davon aus, dass die Spezialisierung den einvernehmlichen Kinderschutz stärken würde. Letztlich bleibt aber offen, wie kommunale Dienste mit kleinem Mengengerüst und ohne die Möglichkeit einer Spezialisierung im Bereich des Kindesschutzes die notwendige Fachlichkeit sicherstellen können, um auch komplizierte Kinderschutzfälle (z.B. Kinder mit schweren psychischen Beeinträchtigungen, Aggressionspotential, komplexen persönlichen Verhältnissen etc.) eigenverantwortlich führen zu können. Vielmehr ist zu vermuten, dass sich die kommunalen Dienste bei fehlender Fachlichkeit in solchen Fällen eher an die KESB wenden, obwohl auch einvernehmliches Vorgehen möglich wäre.

Aufgrund der Befragungsergebnisse kann festgestellt werden, dass die kommunalen Dienste wegen der höheren Verbindlichkeit der behördlichen Massnahmen bei der KESB die Errichtung einer Beistandschaft beantragen, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung realisierbar wäre. Die damit verbundene Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip wird mit prosozialen Motiven gerechtfertigt. Die kommunalen Dienste gehen davon aus, dass sie die Interessen ihrer Klientinnen und Klienten mit einer Beistandschaft besser wahren zu können. Es ist anzunehmen, dass die höhere Verbindlichkeit insbesondere dann zu einer Regelabweichung führt, wenn bei den betroffenen Kindern komplexe Verhältnisse vorliegen, sodass die einvernehmliche Fallbegleitung mit viel Aufwand verbunden wäre. Eine bessere Entschädigung der einvernehmlichen Fallbegleitung und der Aufbau bzw. die Förderung spezifischen Fachwissens in den kommunalen Diensten könnte dazu beitragen, dass das Subsidiaritätsprinzip auch in komplexen Kindesschutzfällen besser beachtet würde.

Es ist zu vermuten, dass der Kanton mit zusätzlichen Vorgaben und Kontrollen die kommunalen Dienste dazu bringen würde, das Subsidiaritätsprinzip besser einzuhalten. Entgegen der eher kritischen Haltung der kommunalen Dienste ist anzunehmen, dass eine genaue Regelung der Schnittstelle zwischen einvernehmlichem und behördlichem Kindesschutz zu einer besseren Regelbefolgung führen würde. Eine Abweichung vom Subsidiaritätsprinzip, um dadurch zusätzliche Ressourcen für die Fallarbeit mit den Klientinnen und Klienten zu haben, würde durch eine Einschränkung des Ermessensspielraums erschwert werden. In der Folge müssten die kommunalen Dienste mehr Kindesschutzfälle im Rahmen ihrer einvernehmlichen Arbeit bewältigen. Dies wiederum würde die Anpassung des Entschädigungssystems bedingen, damit die Qualität der einvernehmlich durchgeführten Abklärungen und Fallbegleitungen nicht abnehme. Neue Vorgaben und Kontrollen sind also nur dann sinnvoll, wenn der einvernehmliche Kindesschutz gleichzeitig besser abgegolten wird.

Umgekehrt lässt sich die von vielen kommunalen Diensten geforderte, höhere Vergütung nur rechtfertigen, wenn diese tatsächlich zu einer besseren Beachtung des Subsidiaritätsprinzips und zu einer Abnahme der behördlichen Massnahmen führt. Neben rechtlichen Vorgaben und Kontrollen des Kantons könnte auch die Schaffung grösserer kommunaler Dienste dazu beitragen, dass eine bessere Entschädigung zu einem stärkeren Engagement im einvernehmlichen Bereich führen würde. Die grössere Fachlichkeit der auf Kindesschutz spezialisierten Mitarbeitenden würde die Bereitschaft erhöhen, auch in komplizierten Kindesschutzfällen einvernehmliche Abklärungen durchzuführen und die vermittelten Förder- und Schutzleistungen ausserhalb einer behördlich angeordneten Beistandschaft einvernehmlich zu begleiten.

6.1.2 Prosoziale Regelabweichungen in den KESB

Durch die Befragung nicht bestätigt wird die Annahme, dass die KESB aus Rücksicht auf eine gute Zusammenarbeit mit den kommunalen Diensten bereit sei, auf deren Anträge eine behördliche Massnahme zu errichten oder weiterzuführen, obwohl auch eine einvernehmliche Begleitung möglich wäre. Aus den Kommentaren der KESB geht hervor, dass sie den Anträgen der kommunalen Dienste meistens deshalb nachkämen, weil ihnen die notwendigen personellen Ressourcen fehlen würden, um den Sachverhalt selber eingehend zu prüfen. Die KESB verlassen sich also weitgehend auf die Einschätzung der kommunalen Dienste und weichen nur bei

erheblichen Zweifeln von den Empfehlungen und Anträgen der Dienste ab. Insofern sind die Möglichkeiten der KESB, die Subsidiarität des behördlichen Kinderschutzes genauer zu untersuchen, begrenzt. Vorgaben des Kantons betreffend die einvernehmliche Tätigkeit der kommunalen Dienste würden es den KESB jedoch erlauben, anhand konkreter Kriterien zu prüfen, ob die kommunalen Dienste alle notwendigen Anstrengungen getroffen haben, um die schutzbedürftigen Kinder und deren Familien im einvernehmlichen Rahmen zu unterstützen.

Auch keine Bestätigung findet die Vermutung, dass die zwischen den KESB vereinbarte Allokation der personellen Ressourcen dazu führen würde, dass einzelne Standorte an behördlichen Massnahmen festhalten würden, obwohl zwischenzeitlich auch eine einvernehmliche Lösung möglich wäre. Anders als die Abgeltung im einvernehmlichen Kinderschutz scheint die zwischen den KESB-Standorten vereinbarte Ressourcenverteilung akzeptiert zu sein. Trifft dies zu, sind die Mitarbeitenden der KESB-Standorte eher bereit, sich auch bei einem drohenden Ressourcenverlust regelkonform zu verhalten.

6.2 Handlungsempfehlungen

Vor dem Hintergrund der festgestellten Regelabweichungen werden nachfolgend Handlungsempfehlungen formuliert, die sich an den kantonalen Gesetzgeber richten. Die Vorschläge sollen dazu beitragen, dass die Subsidiarität des behördlichen Kinderschutzes im Kanton Bern besser beachtet wird. Sie bezwecken eine Förderung des einvernehmlichen Kinderschutzes und eine Abnahme der behördlich angeordneten Kinderschutzmassnahmen:

1. Der Aufwand im einvernehmlichen Kinderschutz ist angemessen abzugelten, so dass es für die kommunalen Dienste nicht attraktiver erscheint, im Auftrag der KESB tätig zu sein:
 - Der Aufwand für die einvernehmliche Abklärung des notwendigen Förder- und Schutzbedarfs ist grundsätzlich gleich zu vergüten wie eine im Auftrag der KESB durchgeführte Abklärung.
 - Die Begleitung (Fallführung) von einvernehmlich vermittelten ambulanten oder stationären Förder- und Schutzleistungen ist grundsätzlich gleich zu entschädigen wie eine im Auftrag der KESB geführte Beistandschaft.
2. Kommt es zu einer Anpassung des Abgeltungssystems, ist mit geeigneten Regelungen und einer Aufsicht des Kantons über die einvernehmliche Tätigkeit der kommunalen Dienste sicherzustellen, dass die Subsidiarität des behördlichen Kinderschutzes besser beachtet wird. Die Regelungen sind so auszugestalten, dass die KESB vor der Anordnung einer behördlichen Massnahme anhand klarer Kriterien prüfen kann, ob das Subsidiaritätsprinzip eingehalten wurde.
3. Die personelle Mindestgrösse der kommunalen Dienste ist vom Kanton so festzulegen, dass sich die kommunalen Dienste auf den Bereich des Kinderschutzes spezialisieren und damit die fachlichen Voraussetzungen schaffen können, um auch komplexe Kinderschutzfälle einvernehmlich abklären und begleiten zu können.

Literatur- und Dokumentenverzeichnis

Literatur

- Affolter K. (2016). Beistandschaft. In Fountoulakis, C., Affolter-Fringeli, K., Biderbost, Y. & Steck D. (Hrsg.). Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht. Zürich: Schulthess, 181-328.
- Affolter, K. & Vogel, U. (2016). Art. 296-327c ZGB. Die Wirkungen des Kindesverhältnisses: Elterliche Sorge / Kinderschutz / Kindesvermögen. Berner Kommentar. Bern: Stämpfli.
- Ambrose, M. L., Taylor R. & Hess R. L. (2015). Can I Help You? Employee Prosocial Rule Breaking as a Response to Organizational Mistreatment of Customers, In P. L. Perrewé, J. R. B. Halbesleben, and C. C. Rosen (Hrsg.). Mistreatment in Organizations. Emerald Group Publishing Limited, 1-31.
- Bertschi, N. & Maranta, L. Kindes- und Erwachsenenschutz: Das Basler Modell – Organisation und Verfahren der KESB Basel-Stadt. In Die Praxis des Familienrechts: FAMPra.ch. 2015, 832-858.
- Bierhoff, H-W. (2010). Psychologie prosozialen Verhaltens. Warum wir anderen helfen (2. Auflage). Stuttgart. W. Kohlhammer.
- Biesel, K., Fellmann, L. & Schär, K. (2017). Augen zu und durch?! In ZKE 4/2017, 291- 303.
- Blülle, S. (2013). Kinder und Jugendliche platzieren. - Ein Handlungsleitfaden für platzierungsbegleitende Fachpersonen. In Leitfaden Fremdplatzierung. Integras, Fachverband Sozial- und Sonderpädagogik (Hrsg.), 10-69.
- Borry, E. L. (2017). Ethical climate and rule bending: How organizational norms contribute to unintended rule consequences. Public Administration, 95(1), 78-96.
- Borry, E. L. & Henderson, A. C. (2019). Patients, protocols, and prosocial behavior: Rule breaking in frontline health care. The American Review of Public Administration, 50(1), 45- 61.
- Breitschmid, P. (2018). Art. 317 ZGB. In Geiser T. & Fountoulakis C. (Hrsg.). Zivilgesetzbuch I. Basler Kommentar zu Art. 1-456 ZGB. Zürich: Schulthess, 1873-1875.
- Brief, A. P. & Motowidlo, S. J. (1986). Prosocial organizational behaviors. Academy of Management Review, 11(4), 710–725.
- Bundesrat (2006). Botschaft des Bundesrates zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht) vom 28. Juni 2006. BBl 2006, 7001-7138.
- Cantieni, L. & Blum S. (2016). Fachhandbuch Kindes- und Erwachsenenschutzrecht. Zürich: Schulthess, 561-611.
- Curtis, C. R., Upchurch, R. S. & Dickson D. (2013). Restaurant Industry Perspectives on Pro-social Rule Breaking: Intent versus Action. Hospitality Review, vol. 31, no. 1, 1-23.
- Dahling, J. J., Chau, S. L., Mayer, D. M. & Gregory, J. B. (2012). Breaking rules for the right reason? An investigation of pro-social rule breaking. Journal of Organizational Behavior, 33(1), 21-42.

- DeHart-Davis, L. (2007). The unbureaucratic personality. *Public Administration Review*, 67, 892-903.
- DGEJ (2021). Organisation de la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse URL: https://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/organisation/dfj/spj/fichiers_pdf/Organigramme_DGEJ__dès_le_01.09.2021.pdf, 25.9.2021.
- DIJ (2020). Vortrag vom 12.8.2020. Gesetz über die Leistungen für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf. URL: <https://www.gr.be.ch/etc/designs/gr/media.cdwsbinary.DOKUMENTE.acq/05a1e088966f44629b1652855a54338a-332/1/PDF/2020.DIJ.6802-Vortrag-D-216351.pdf>, 26.9.2021.
- Fleming, C. J. (2019). Prosocial rule breaking at the street level: The roles of leaders, peers, and bureaucracy. *Public Management Review*, 22(8), 1191–1216.
- Rosch D. (2018). Teil I – Kindes- und Erwachsenenschutz als Teil des Eingriffssozialrechts. In Rosch D., Fountoulakis C. & Heck C. (Hrsg.). *Handbuch Kindes- und Erwachsenenschutz. Recht und Methodik für Fachleute* (2. Auflage). Bern: Haupt, 30-33.
- Huang, J.-W., Xixi, L. U. & Xi, W. (2014). The effects of transformational leadership on employee's pro-social rule breaking. *Canadian Social Science*, 10(1), 128-134.
- JGK (2011). Vortrag der Kommission an den Grossen Rat zum Gesetz über den Kindes- und Erwachsenenschutz (KESG) und zum Dekret über die Anpassung von Dekreten an das Gesetz über den Kindes- und Erwachsenenschutz. URL: <https://www.kbk.ch/files/kbk/pdf/meldungen/20110624VortragJGKKES.pdf>, 26.9.2021.
- KJA (2020). Einvernehmliche Kindesschutzfälle – Ein Leitfaden für Mitarbeitende der bernischen Sozialdienste. URL: https://www.jgk.be.ch/jgk/de/index/kinde_erwachsenenschutz/kinder_jugendhilfe/umfassender_kindesschutz/freiwilliger_kindesschutz.as-setref/dam/documents/JGK/KJA/de/jugendamt/KJA_FE_Einvernehmliche-Kindesschutzf%C3%A4lle-Leitfaden-f%C3%BCr-Mitarbeitende-bernische-SD_de.pdf, 26.9.2021.
- KOKES (2017). *Praxisanleitung Kindesschutz*. Zürich: Dike.
- KOKES (2021). KOKES-Statistik 2020 / Bestand Kinder. Anzahl Kinder mit Schutzmassnahmen am 31.12.2020. URL: https://www.kokes.ch/application/files/8916/3116/8881/KOKES-Statistik_2020_Kinder_Bestand_Vorjahr_A3.pdf, 26.9.2021.
- KOKES (2021a). Empfehlungen zur Organisation von Berufsbeistandschaften vom 18. Juni 2021. URL: https://www.kokes.ch/application/files/2716/2814/0146/KOKES_Empfehlungen_Berufsbeistandschaften.pdf, 26.9.2021
- Morrison, E. W. (2006). Doing the job well: An investigation of pro-social rule breaking. *Journal of Management*, 32(1), 5-28.
- Rosch D. & Hauri A. (2018). Teil V – Kindesschutz. In Rosch D., Fountoulakis C. & Heck C. (Hrsg.). *Handbuch Kindes- und Erwachsenenschutz. Recht und Methodik für Fachleute* (2. Aufl). Bern: Haupt, 437-492.
- Schwenzer I. & Cottier M. (2018). Art. 296-306 ZGB. In Geiser T. & Fountoulakis C. (Hrsg.). *Zivilgesetzbuch I. Basler Kommentar zu Art. 1-456 ZGB* Zürich: Schulthess, 1748 - 1834.
- Tschannen, P., Zimmerli, U. & Müller, M. (2014). *Allgemeines Verwaltungsrecht* (4. Auflage). Bern: Stämpfli.

- Tummers, L. G. & Bekkers, V. J. J. M. (2014). Policy implementation, street-level bureaucracy and the importance of discretion. *Public Management Review*, 16(4), 527-547.
- Vadera, A. K., Pratt, M. G. & Mishra, P. (2013). Constructive deviance in organizations. *Journal of Management*, 39(5), 1221–1276.
- Vardaman, J. M., Gondo, Maria B. & Allen, David G. (2014). Ethical climate and prosocial rule breaking in the workplace. *Human Resource Management Review*, 24(1), 108-118.
- Weissmüller, K., De Waele, L., & van Witteloostuijn, A. (2020), Public Service Motivation and Prosocial Rule-Breaking: An International Vignettes Study in Belgium, Germany and the Netherlands. *Review of Public Personnel Administration*, 41(1), 1-29.

Interne Dokumente

- GL KESB (2017). Merkblatt Stellenbewirtschaftung KESB vom 28.6.2017 (Stand 24.6.2020).
- KJA (2020a). Einvernehmlich vereinbarter Kinderschutz. Konzeptionelle und fachliche Grundlage für bernische Sozialdienste. Dokument vom 27.8.2020.

Selbstständigkeitserklärung

Ich erkläre hiermit, dass ich diese Arbeit selbstständig verfasst und keine anderen als die angegebenen Hilfsmittel benutzt habe. Alle Stellen, die wörtlich oder sinngemäss aus Quellen entnommen wurden, habe ich als solche kenntlich gemacht. Mir ist bekannt, dass andernfalls der Senat gemäss dem Gesetz über die Universität zum Entzug des auf Grund dieser Arbeit verliehenen Titels berechtigt ist.

Ort und Datum

Bern, 30. September 2021

Vorname Name

M. Kuhn

Über den Autor

Mathias Kuhn hat in Bern und Lausanne Rechtswissenschaften studiert. Im Jahr 1997 hat er das Anwaltspatent des Kantons Bern erworben. Danach war er in der Berner Kantonsverwaltung, als selbständiger Anwalt und als Assistent im öffentlich-rechtlichen Institut der Universität Bern tätig. Seine im Jahr 2008 eingereichte Dissertation «Recht auf Kinder?» wurde mit dem "Walther Hug Preis" ausgezeichnet. Nach einer fünfjährigen Tätigkeit beim Bundesverwaltungsgericht ist Mathias Kuhn seit 2012 beim Kantonalen Jugendamt des Kantons Bern tätig, wo er für die Aufsicht und Steuerung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden verantwortlich ist.