

Aus der Praxis – Nouvelles de la pratique – Casi della pratica**Mandatsverantwortung des Beistandes versus Vorgaben der Organisation****Aus der Beratungspraxis der SVBB¹**

von Kurt Affolter-Fringeli, Fürsprecher und Notar, Ligerz

Stichwörter: Amtsende, Beistandswechsel, Berufsbeistand, Haftung, Kündigung, Organisationsverantwortung, Rechenschaftspflicht, Stellenwechsel, Verantwortlichkeit.

Mots-clés: Changement de curateur, Changement de poste, Curateur professionnel, Fin du mandat, Obligation de rendre des comptes, Résiliation, Responsabilité, Responsabilité de l'organisation.

Parole chiave: Cambio del curatore, Cambio d'impiego, Curatore professionale, Disdetta, Fine del mandato, Obbligo del rendiconto, Responsabilità, Responsabilità dell'organizzazione.

Die mit dem Amt verbundene Verantwortung, der Bedarf nach Vertrauen und der hohe administrative Aufwand bei der Amtsübernahme stehen aus berufsethischer Sicht einer nur kurzfristigen Tätigkeit als Berufsbeistand entgegen. Im Gegensatz zu Pensionierungen, welche eine langfristige Planung und Organisation der Mandatsübergänge zulassen, muss bei Kündigung der Stelle als Berufsbeistand seitens der KESB in der Regel eine Entbindung von der Rechnungs- und Berichtsablage verfügt werden (Art. 425 Abs. 1 ZGB). Damit die Interessen der Verbeistandeten durch den Mandatsträgerwechsel nicht in Mitleidenschaft gezogen werden, bedarf es seitens der Leitung der Berufsbeistandschaft oder des Sozialdienstes klarer und transparenter organisatorischer Massnahmen, bis die Nachfolgeperson mit allen übernommenen Mandaten vertraut ist. Die ausscheidende Berufsbeistandsperson hat ihrerseits sämtliche Mandate mittels kurzer Zustandsberichte so zu charakterisieren, dass möglichst keine Betreuungsfehler, Schäden oder Versehen erfolgen. Für die Folgen nicht sachgerechter arbeitsrechtlicher Vorgaben trägt die Organisationsführung die Verantwortung.

La responsabilité de mandataire du curateur versus les directives du service

La responsabilité liée à la fonction, la nécessité d'établir un lien de confiance et la grande charge administrative que représente l'entrée en fonction ne semblent pas conciliables, d'un point de vue de l'éthique professionnelle, avec une activité de curateur professionnel sur le long terme. Contrairement au départ à la retraite qui permet une planification sur le long terme et l'organisation de la transmission des mandats, la résiliation du contrat de travail du curateur implique généralement de l'APEA qu'elle dispense le curateur de ses obligations de remettre un rapport et des comptes finaux (art. 425 al. 1 CC). Pour que les intérêts des personnes concernées ne soient pas affectés par un changement de mandataire, la direction du service des curateurs professionnels ou le service social doit mettre en œuvre des mesures organisationnelles claires et transparentes jusqu'à ce que tous les mandats aient pu être confiés au successeur. Le curateur professionnel sur le départ doit de son côté préparer de brefs «états de la situation» pour chaque mandat transmis afin que, dans la mesure du pos-

¹ Schweizerische Vereinigung der Berufsbeiständigen und Berufsbeistände.

sible, aucune erreur n'intervienne dans la prise en charge, aucun dommage ou inadvertance ne survienne. La direction du service endosse la responsabilité d'éventuelles conséquences liées au non respect des directives professionnelles.

Responsabilità di mandato del curatore in opposizione alle esigenze dell'organizzazione

La responsabilità legata alla funzione, la necessità di fiducia e l'alto impegno amministrativo nell'assunzione di mandati con notevoli valenze etiche, non si conciliano con una limitata attività nel tempo del curatore professionale. Contrariamente al pensionamento, che richiede una pianificazione e un'organizzazione dei trasferimenti dei mandati estesa nel tempo, la disdetta dell'impiego del curatore professionale da parte dell'APMA deve comprendere, di regola, la decisione della dispensa dell'obbligo di presentare i rendiconti (Art. 425 cpv. 1 CC). Per evitare che l'interesse del curatelo sia pregiudicato dal cambiamento del curatore è necessaria, da parte della direzione dei curatori professionali o dei servizi sociali, la decisione di chiare e trasparenti misure concernenti l'organizzazione fino al momento che la persona che succede al dimissionario si sia familiarizzata con i mandati a lei trasferiti. Il curatore uscente, per evitare errori d'assistenza, danni od omissioni deve, da parte sua, descrivere in un breve rapporto lo stato del curatelo. La responsabilità, secondo il diritto del lavoro, per gli effetti negativi di un trasferimento lacunoso incombe sulla direzione dell'organizzazione.

I. Ausgangslage

Ich habe als Berufsbeiständin (80%) beim Sozialdienst X. per 01.08.2015 begonnen und nun auf den 31.08.2016 gekündigt. Meine Vorgesetzten verlangen nun, dass meine Überstunden bzw. Gleitzeitstunden durch Reduktion der täglichen Arbeitszeit zu kompensieren sind und das tägliche Tagessoll darf nicht mehr überschritten werden. Gleichzeitig läuft aber das normale Tagesgeschäft weiter, ich bin bis zum offiziellen Wechsel der Beistandsperson als Beiständin bei 60 Klienten eingesetzt und muss diese Mandate mit Schlussberichten bis am 31. August 2016 abschliessen.

II. Frage

Wie steht es um meine Verantwortlichkeit gegenüber den Klienten und der KESB versus der Verpflichtung gegenüber meinem Arbeitgeber im Anstellungsverhältnis?

III. Erwägungen

1. Das Amt der Berufsbeiständin impliziert eine längerfristige Ausrichtung der Berufstätigkeit. Sowohl im Kindes- wie im Erwachsenenschutz können die Mandate in der Regel nicht ohne geduldigen Aufbau einer Vertrauensbeziehung (Art. 388, 406 ZGB) mit Erfolg geführt werden. Die grosse Anzahl parallel geführter Mandate und die meist nicht mehr als durchschnittlich 16 bis 26 Stunden pro Jahr, die im einzelnen Mandat aufgewendet werden können (KOKES, Praxisanleitung Erwachsenenschutzrecht, Rz. 6.19), aber auch der

ausserordentlich hohe administrative Aufwand auf Seiten der KESB wie auf Seiten der Betriebsorganisation, der mit einem Mandatswechsel von Gesetzes wegen erbracht werden muss, schliessen aus, dass der Beruf als Berufsbeiständin für eine kurze Zeit gewählt wird, es sei denn als «Springerin», also zur Überbrückung von Pendenzen bei ausserordentlichen Verhältnissen. Wenn Sie als Berufsbeiständin Ihre Stelle nach 13 Monaten kündigen, dann muss etwas nicht wunschgemäss gelaufen sein. Die hier verfügbaren Informationen erlauben keine diesbezüglichen Auswertungen, weshalb nachfolgend lediglich einige Überlegungen grundsätzlicher Art angestellt werden können, die möglicherweise dem konkreten Fall nicht in jeder Hinsicht gerecht werden können.

2. Abgesehen vom Amtsende infolge Pensionierung, das lange zum Voraus bekannt ist und deshalb eine sorgfältige Planung der Mandatsübertragungen ermöglicht, ist der Beistandswechsel bei Stellenwechsel immer mit einem zeitlichen Bedarf verbunden, der nicht korreliert mit den Kündigungsfristen, den noch vorhandenen Ferien- und Überzeitguthaben. Das bedeutet, dass in jedem Einzelfall Lösungen gefunden werden müssen, die einerseits mit dem nötigen professionellen Verantwortungsbewusstsein, andererseits mit den Interessen der betreuten Person, und nicht zuletzt mit dem Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers vereinbar sind. Für Racheakte, Retorsionsmassnahmen, Machtgehebe und finanzpolitische Kleinmütigkeit hat es bei solch schwierigen organisatorischen Herausforderungen mit Blick auf die Interessen der Schutzbedürftigen keinen Platz.
3. Theoretisch müsste ein Mandatsträger oder eine Mandatsträgerin per Ende der Amtstätigkeit einen Schlussbericht mit Schlussrechnung erstellen. In einem professionellen Amtsbetrieb, in welchem die Berufsbeistände eine Vielzahl von Mandaten parallel führen, wäre das nur möglich, wenn die ausscheidende Mitarbeiterin wenigstens zwei Monate vor ihrem Austritt von der Amtsleitung bereits durch eine Nachfolgerin ersetzt, diese bereits von der KESB als Nachfolgerin ernannt worden wäre und die austretende Mitarbeiterin damit während zwei Monaten auf das zurückliegende Amtsende-Datum ihre Berichte schreiben und Rechnungen ablegen könnte. Das kommt in der Praxis nicht vor, weil das Anstellungsprozedere in der Regel die Kündigungsperiode überdauert und das Personalbudget in der Regel Doppelbesetzungen ausschliesst. Aus diesem Grund sieht Art. 425 Abs. 1 zweiter Satz ZGB vor, dass die KESB den Berufsbeistand oder die Berufsbeiständin von dieser Pflicht entbinden kann, wenn das Arbeitsverhältnis endet. Will die Berufsbeiständin also sicherstellen, dass sie nicht per Ende des Arbeitsverhältnisses für alle ihre Mandate einen Schlussbericht und eine Schlussrechnung ablegen muss (was sie praktisch gar nie kann), dann hat sie der KESB entsprechenden Antrag zu stellen. Die Amtsleitung ist diesbezüglich nicht zuständig, stellt sich aber mit Vorteil hinter die Mitarbeiterin, weil sie die Organisationsverantwortung trägt (s. nachfolgend Ziff. 5).

4. Ist die Berufsbeiständin von der Rechenschafts- und Rechnungspflicht entbunden, stellt sich die Frage, wie im Interesse der verbeiständeten Personen vorzugehen ist. Es besteht ja wie bekannt zuweilen die Gefahr, dass diese Interessen bei organisatorischen Konfliktlagen in den Auseinandersetzungen zwischen der Berufsbeistandschaft/Sozialdienst und deren Mitarbeitenden zerrieben werden und aus dem Blickfeld geraten. Die KOKES hat im Jahre 2006 unter dem damaligen Recht Empfehlungen erlassen, welche vom Grundsatz her nach wie vor ihre Gültigkeit haben (auf der Website der KOKES abrufbar unter http://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/empfehlungen/05-Empfehlungen_Kuendigung_Amtsvormund_ZVW_5-2006_.pdf, besucht 06.08.2016).

In der Annahme, die KESB sei über Ihre Kündigung orientiert und habe Sie von der Pflicht zur Berichts- und Rechnungslegung entbunden, und Ihre Amtsleitung habe die Stelle zwar schon ausgeschrieben, aber noch nicht besetzt, sodass Ihre Nachfolge und vor allem auch deren Arbeitsbeginn noch nicht bekannt sind, würde das auf Ihren Fall bezogen folgendes bedeuten:

- Sie nehmen die Beendigung des Anstellungsverhältnisses zum Anlass zu prüfen, welche Massnahmen aufgehoben, bzw. durch eine andere Massnahme zu ersetzen sind. In diesen Fällen sind entsprechende Berichte und Anträge zu verfassen;
- Sie wurden von Ihrer Amtsleitung darüber informiert, wie Ihre Mandate nach Ihrem Weggang weitergeführt werden (Organisationsverantwortung des Sozialdienstes, § 115 EG ZGB SO), und orientieren gestützt darauf Ihre Klientschaft, damit diese nicht verunsichert wird und bei Ihnen betriebsintern abgesichert ist, wer welche Verantwortung trägt;
- Sie nehmen von Ihrer Klientschaft allfällige Wünsche für eine Amtsnachfolge entgegen (Art. 401 ZGB) und leiten diese der KESB weiter;
- Sie erstellen zu jedem Betreuungsmandat einen kurzen Zwischenbericht, der jene Informationen enthält, die es dem Nachfolger/der Nachfolgerin ermöglichen, das Mandat nahtlos weiter zu führen (namentlich Betreuungsziel und Handlungsbedarf bis zur regulären Rechenschaftsablage, hängige Entscheide, laufende Gesuche, wichtige Pendenzen, Auffälligkeiten, etc.).

5. Gemäss § 115 EG ZGB SO führen im Kt. Solothurn die Sozialregionen die durch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde festgelegten Massnahmen. Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden betrauen damit in der Regel den Sozialdienst am Wohnort der betroffenen Person. Die Sozialregionen sorgen für eine ausreichende Anzahl geeigneter Mandatspersonen. Im Unterlassungsfall ernennt die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde die nötigen Fachleute auf Kosten der säumigen Sozialregion. Der Sozialdienst schlägt der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde auf deren Ersuchen hin geeignete Personen vor. Nach Rücksprache mit der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde kann der Sozialdienst auch private Mandatsträger vorschlagen. Das bedeutet, dass Ihre Arbeitgeberin dafür verantwortlich ist, dass Mandate weitergeführt werden, wenn Arbeitnehmende ausscheiden. Die Berufsbeistände

erbringen ihre Dienstleistungen im Rahmen des Arbeitsvertrages bzw. des Personalreglementes. Wenn sie Überstunden nicht kompensieren können, müssen diese entschädigt werden, und wenn ein Kompensationszwang besteht, muss die Organisationsführung festlegen, wer die Arbeit erledigt. Als Berufsbeiständin müssen Sie dann Prioritäten setzen und diese transparent kommunizieren, und zwar sowohl der Betriebsleitung als auch der KESB. Aufgrund Ihrer Doppelunterstellung (unter die KESB bezüglich der Mandatsführung, unter die Leitung der Sozialen Dienste bezüglich Organisation) treffen die KESB und die Leitung Ihres Dienstes eine Koordinationspflicht, damit die Interessen der verbeiständeten Personen bestmöglich gewahrt werden (KURT AFFOLTER, Doppelunterstellung von professionellen vormund-schaftlichen Mandatsträger[inne]n in öffentlichen Verwaltungen am Beispiel der Stadt Luzern, ZVW 2006, 232 ff.).

6. Wie dargelegt sind nicht alle sich stellenden Fragen bei einem solchen Stellenwechsel durch den Gesetzgeber klar geregelt. Mit professioneller Haltung, organisatorischem Geschick und der nötigen Dosis guten Willens und Kooperationsbereitschaft lassen sich aber die meisten Mandatswechsel so bewältigen, dass den Verbeiständeten, um die es in erster Linie geht, kein Schaden erwächst. In zweiter Linie geht es auch um die Berufsbeistände als Arbeitnehmende, welche zuweilen mit Aufgaben konfrontiert sind, die ohne die nötige organisatorische und führungsmässige Unterstützung nicht zu bewältigen sind. Daher ist man als Berufsbeiständin gut beraten, sich des Qualitätsmanagements seines künftigen Arbeitgebers zu vergewissern, bevor man sich in eine nicht zu bewältigende Arbeitssituation hinein begibt.