

JV.2016.30

Erläuterungen zu den

Richtlinien für die Entschädigung und die Spesen der Beiständigen und Beistände

A.) Hintergrund und Entwicklung der Richtlinien

Der Entwurf der Richtlinien für die Entschädigung und die Spesen für Beiständigen und Beistände basiert ursprünglich auf einem Vorschlag des Verbands Thurgauer Gemeinden (VTG) vom 26. Oktober 2017. In diesen Entwurf eingeflossen waren 19 Rückmeldungen seitens der politischen Gemeinden und acht Rückmeldungen seitens der Berufsbeistandschaften aus dem im Sommer 2017 durchgeführten Vernehmlassungsverfahren. Zum Entwurf vom 26. Oktober 2017 führte das Obergericht im Jahr 2018 ein Vernehmlassungsverfahren durch.

Die dabei eingegangenen Stellungnahmen berücksichtigte das Obergericht in einem überarbeiteten Entwurf, den es am 15. Juli 2021 zusammen mit einer entsprechenden Botschaft beim Verband Thurgauer Gemeinden, den Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden und den Berufsbeistandschaften nochmals in Vernehmlassung gab. Stellungnahmen gingen ein vom Verband Thurgauer Gemeinden, in einer gemeinsamen Stellungnahme aller Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, von den Berufsbeistandschaften Frauenfeld Land, Region Bischofszell, Region Märstetten sowie Region Weinfelden, den Städten Arbon, Frauenfeld und Weinfelden sowie der zentralen Behörde Adoption des Departements für Justiz und Sicherheit.

Das Obergericht genehmigte anlässlich der Plenarsitzungen vom 24. November 2021 / 14. Dezember 2021 die definitiven Richtlinien unter Berücksichtigung der eingegangenen Stellungnahmen und setzte diese auf den 1. Januar 2022 in Kraft.

B.) Zu den Richtlinien

I. Grundlagen

§ 88 KESV: Kosten der Beistandschaft

§ 88 Abs. 7 KESV sieht vor, dass bei privaten Beiständigen und Beiständen die Behörde, das heisst die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde, gegebenenfalls die Sozialversicherungsbeiträge abrechnet. Mehrere Vernehmlassungsteilnehmer haben darauf hingewiesen, dass diese Vorgabe nicht der aktuellen Praxis entspreche, sondern diese Verantwortung an die zuständige Berufsbeistandschaft übertragen resp. delegiert werde.

In Ziff. 2.6. lit. d der Richtlinien wurde die aktuelle Praxis übernommen. Diese Bestimmung steht somit im Widerspruch zu § 88 Abs. 7 KESV.

Diesem Widerspruch wird bei der nächsten Überarbeitung von § 88 Abs. 7 KESV Rechnung getragen.

§ 89 KESV: Kostentragung

Können die Entschädigung und der Spesen- und Auslagenersatz nicht oder nur teilweise aus dem Vermögen der betroffenen Person bezahlt werden, sind diese Kosten gemäss § 89 Abs. 3 KESV von der Politischen Gemeinde zu tragen, in welcher die betroffene Person ihren Wohnsitz oder Aufenthalt hat. Für mehrere Vernehmlassungsteilnehmer ist nicht klar, ob damit die Gemeinde des zivilrechtlichen Wohnsitzes, des Unterstützungswohnsitzes oder des Aufenthaltsorts gemeint ist.

§ 89 Abs. 3 KESV ist bei der nächsten Überarbeitung der KESV zu überprüfen und allenfalls zu präzisieren.

II. Kantonale Richtlinien

1. Geltungsbereich

Die Richtlinien gelten sowohl für Berufsbeistände als auch für Privatbeistände, und sie betreffen die Gemeinden (als Träger der Berufsbeistandschaften) unter Umständen ebenfalls, wenn die Entschädigung von der Gemeinde zu tragen ist. Das Obergericht hat bewusst darauf verzichtet, die Entschädigung von Berufs- und von privaten Beiständen in zwei getrennten Dokumenten zu regeln.

2. Pauschale Entschädigung Erwachsenenschutzmassnahmen

2.1. Allgemeines

Die Richtlinien sehen im Normalfall die Entschädigung in Form von Pauschalen vor (Ziff. 1 lit. c). Diese Pauschalen bestimmen auch den Aufbau der vorliegenden Richtlinien: Die Ziffern 2.2. und 2.3. halten die Höhe der Grundpauschalen und die mit diesen Grundpauschalen abgegoltenen Aufgaben und Leistungen fest, während Ziff. 2.4. die möglichen Zuschläge und Ziff. 2.5. die notwendigen Abzüge von der Grundpauschale regeln.

2.2. Grundpauschale

Während § 88 Abs. 3 KESV auf Verordnungsebene den blossen finanziellen Rahmen für den Pauschalbetrag für eine zweijährige Rechnungs- und Berichtsperiode festlegt, definiert die vorliegende Richtlinie die jährliche Grundpauschale differenziert und abgestuft nach Beistandsform.

Das Obergericht verzichtet darauf, die Grundpauschalen in die Kategorien leicht, mittel und aufwändige Massnahmen zu differenzieren. Damit einhergehend werden auch keine Bandbreiten für die einzelnen Grundpauschalen eingeführt. Die in den Richtlinien festgesetzte Grundpauschale bemisst sich nach einer durchschnittlich aufwändigen Beistandschaft. Die höhere Komplexität oder der grössere Aufwand einer Beistandschaft ist mit Zuschlägen (Ziff. 2.4.) und die unterdurchschnittlich aufwändige Beistandschaft mit Abzügen (Ziff. 2.5.) in Rechnung zu ziehen.

Die konkrete Höhe der einzelnen Grundpauschalen wurde in der Vernehmlassung einerseits «als zu tief angesetzt» erachtet und andererseits eher als «das obere Limit» beurteilt. Der grösste Anteil der Vernehmlassungsadressaten äusserte sich nicht dazu. Damit scheint die festgelegte Höhe der einzelnen Grundpauschalen eine durchschnittlich aufwändige Beistandschaft angemessen abzugelten.

Auf die Möglichkeit der Erhöhung der Grundpauschale einzig aufgrund vermögenger Verhältnisse der verbeiständeten Person wurde verzichtet. Zuschläge haben ihren Grund immer in einem höheren Aufwand, einer überdurchschnittlichen Schwierigkeit oder einer grösseren Verantwortung.

2.3. Mit der Grundpauschale abgegolten

§ 88 Abs. 3 KESV enthält bereits eine Aufzählung der ordentlichen Aufgaben und Leistungen einer Beiständin oder eines Beistands, die mit dem Pauschalbetrag abgedeckt sind. Die Aufzählung in der Richtlinie ist als Ergänzung und Präzisierung zu verstehen. Sie ist detaillierter und konkreter, weshalb es Sinn macht diese beizubehalten. In der Vernehmlassung gingen denn auch nur kleinere textliche Anpassungen ein.

Da Zuschläge nicht nur für zusätzliche Aufgaben, sondern auch für überdurchschnittlich aufwändige oder komplexe Beistandsführungen zu bezahlen sind, definiert Ziff. 2.3. in Absatz 1, 2. Satz, wie sich der durchschnittliche Aufwand errechnet.

Die Richtlinien verzichten auf eine Aufzählung einzelner nicht mit der Grundpauschale abgegotener Leitungen. Alle in Ziff. 2.3. nicht aufgezählten Leistungen können über Zuschläge angemessen in Rechnung gestellt werden, insbesondere die in Ziff. 2.4. lit. d als Beispiele besonders erwähnten Erstellung von Erbteilungsverträgen in Vertretung der verbeiständeten Person oder die Mitwirkung beim Verkauf einer Liegenschaft; bei Letzterem spielt es keine Rolle, ob für den Verkauf ein Makler beigezogen wird oder nicht. Entscheidend ist, ob ein Mehraufwand entstanden ist oder nicht.

2.4. Zuschläge zur Grundpauschale

Bei einer Entschädigung nach Pauschalen - und nicht nach Stundenaufwand - besteht immer ein gewisses Ermessen. Damit die Zuschläge jederzeit, auch durch die Beschwerdeinstanz, nachvollzogen werden können, ist der Antrag des Beistands auf einen Zuschlag immer zu begründen. Die Aufzählung in Ziff. 2.4. lit a - d ist nicht abschliessend. Es sind auch weitere Situationen vorstellbar, die einen Zuschlag rechtfertigen, beispielsweise bei einer sehr aufwändigen Beistandschaft mit intensiver Betreuung.

Während die Zuschläge in Ziff. 2.4. lit a - c pauschalisiert sind oder einem Prozentsatz eines definierten Vermögenswertes entsprechen, werden die Zuschläge in lit. d im Stundenaufwand mit Fr. 50.00 bis Fr. 70.00 pro Stunde entschädigt. Dies führt zwar zu einer gewissen Vermischung der Entschädigungssysteme, doch ist diese in Ziff. 1. lit. c der Richtlinien vorgesehen und in den Fällen von Ziff. 2.4. lit. d zweckmässig.

Ein vom Vermögen abhängiger Zuschlag in Prozenten beziehungsweise Promillen zur Grundpauschale für die Vermögensverwaltung ist dann gerechtfertigt, wenn die Vermögensverwaltung durch den Beistand erfolgt; der Zuschlag lässt sich mit der grösseren Verantwortung begründen.

Festzuhalten bleibt, dass die Kosten nach dem Tod der betroffenen Person von den Erben zu tragen sind und das Mandat des Beistands von Gesetzes wegen mit dem Tod erlischt. Die Rechnungen für die Aufwendungen nach dem Tod (ausgenommen solche, die mit der Beistandschaft zusammenhängen, wie das Erstellen des Schlussberichts) sind daher an die Erben oder an das Konkursamt zu richten.

2.5. Abzüge von der Grundpauschale

Da bei der Regelung der Grundpauschalen in Ziff. 2.2. darauf verzichtet wurde, diese in die Kategorien leicht, mittel und aufwändige Massnahmen zu differenzieren, ist eine Regelung der Abzüge von der Grundpauschale notwendig und zweckmässig.

Ziff. 2.5. lit. a sieht vor, dass bei einer Delegation einzelner oder mehrerer Leistungen an Dritte die Grundpauschale in der Regel angemessen gekürzt wird. Die angemessene Kürzung der Grundpauschale ist der Regel- oder Normalfall und damit begründet, dass sich der Aufwand der delegierenden Beistandsperson reduziert. Die unveränderte Verrechnung der Grundpauschale trotz Auslagerung der Leistung(en) an einen Dritten bleibt der Ausnahmefall und ist entsprechend nachvollziehbar zu erklären.

§ 88 Abs. 6 KESV ermöglicht die Beschränkung der Entschädigung auf Spesen und Auslagen, wenn die Tätigkeit als Beistandin oder Beistand in Erfüllung einer sittlichen Pflicht geleistet wird. Diese Bestimmung ist eine Kann-Vorschrift.

2.6. Besonderheiten bei der Entschädigung von Privatbeiständen

Ziff. 2.6. lit. a wiederholt bewusst § 88 Abs. 6 KESV. Zu den Beistandspersonen, die ihre Tätigkeit in Erfüllung einer sittlichen Pflicht leisten, gehören in der Regel die Beiständinnen und Beistände aus der Verwandtschaft oder Bekanntschaft. Die Beschränkung der Entschädigung auf Spesen und Auslagen ist nicht zwingend, denn § 88 Abs. 6 KESV stellt eine Kann-Vorschrift dar.

Es gibt daneben Privatpersonen, die zugleich Fachpersonen sind und als solche eine Beistandschaft ohne eigentliche sittliche Pflicht übernehmen (z.B. pensionierte Treuhänder). Es rechtfertigt sich deshalb, die Entschädigung der Privatbeistände nicht nur betreffend die Höhe, sondern auch betreffend die Anwendung von Pauschalen entsprechend der Regelung für Berufsbeistände festzulegen und auf Sonderbestimmungen zu verzichten.

Privatbeistände, die ihr Einkommen beitragsrechtlich nicht als Selbständigerwerbende erfassen, gelten, auch wenn sie pensioniert sind, als Arbeitnehmende mit beitragspflichtigem Einkommen.

Der Widerspruch zwischen Ziff. 2.6 lit. d und § 88 Abs. 7 KESV ist bei der nächsten Überarbeitung von § 88 Abs. 7 KESV zu lösen.

3. Pauschale Entschädigung von Kindesschutzmassnahmen

3.1. Grundpauschale

Die Frage, ob die Mandatsführung im Rahmen von Kindesschutzmassnahmen kostenlos oder kostenpflichtig sein soll, wurde sehr kontrovers diskutiert. Für Kostenlosigkeit spricht die auf Erfahrungen basierende Vermutung, dass die Kooperationsbereitschaft der Eltern grösser sein dürfte, wenn ihnen die Kosten von Kindesschutzmassnahmen nicht weiterbelastet werden. Das Wohl des Kindes soll demnach nicht zusätzlich durch finanzielle Konsequenzen aufgrund der Notwendigkeit von Kindesschutzmassnahmen gefährdet werden. Für eine Kostenpflicht spricht die bestehende Regelung von § 102 KESV, wonach die Kosten von Kindesschutzmassnahmen in der Regel den Eltern auferlegt werden.

Eine Analyse der kantonalen Regelungen in der Schweiz zeigt, dass grundsätzlich in allen Kantonen eine - zumindest beschränkte - Kostentragungspflicht der Eltern bei Kindesschutzmassnahmen besteht. In der Vernehmlassung wurden verschiedene Entschädigungsmodelle mit unterschiedlichen Ansätzen für die Höhe der Entschädigungen vorgeschlagen, von einer pauschalen Vergütung für die Mandatsführung von Fr. 200.00 bis hin zu einem Modell, das eine zeitliche Abstufung in die Kategorien «leicht», «mittel» und «schwer» vorsah.

Gestützt auf § 102 KESV tragen - wie erwähnt - in der Regel die Eltern die Kosten für die Kindesschutzmassnahmen. «In der Regel» bedeutet, dass in etwa 80% der Fälle die Kosten weiterbelastet werden müssen. Ein (eher symbolischer) Betrag von Fr. 200.00 macht dabei wenig Sinn, denn er vermittelt den Eltern, dass die Beistandschaft nicht viel Wert ist und sendet damit ein falsches Signal aus. Er wird der oftmals hochkomplexen und sehr zeitaufwändigen

Tätigkeit der Beistandsperson nicht gerecht. Die Eltern sollten eine dem Aufwand der Beistandschaft entsprechende Entschädigung bezahlen.

Die nun in den Richtlinien getroffene Regelung hält die Kostenpflicht der Eltern gemäss § 102 KESV nochmals ausdrücklich fest und setzt diese Vorgabe in Form eines nach Aufwand abgestuften Modells und mit deutlich höheren Entschädigungen um. Mit der Einführung einer abgestuften Grundpauschale fällt die Notwendigkeit einer Regelung für gut situierte Eltern weg. Vorbehalten bleibt jedoch die Entschädigung sehr aufwändiger Mandate nach Aufwand, um speziellen Einzelfällen¹ gerecht werden zu können.

Die Richtlinien verweisen nochmals explizit auf § 89 Abs. 3 KESV, wonach die Kosten von der Politischen Gemeinde getragen werden, wenn die Entschädigung und der Spesen- und Auslagenersatz nicht oder nur teilweise den Eltern auferlegt werden können. Gleichzeitig verlangt die Richtlinie, dass die Beistandsperson die betroffenen Eltern darauf hinweist, dass diese ein entsprechendes Gesuch an die Gemeinde richten können. Zuständig ist dabei im Sinne einer Präzisierung von § 89 Abs. 3 KESV die Gemeinde am (zivilrechtlichen) Wohnsitz des Kindes. Der Entscheid über das von den Eltern eingereichte Gesuch betreffend Erlass, Stundung oder Ratenzahlung ist von der Politischen Gemeinde zu treffen und weder von der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde noch vom Obergericht zu beurteilen.

3.2. Adoptionen

Bei Adoptionen ist zwischen nationalen und internationalen Verhältnissen zu unterscheiden; bei internationalen Verhältnissen ist das Haager Übereinkommen vom 29. Mai 1993 über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption (HAÜ, SR 0.211.221.311) zu berücksichtigen.

4. Spesen

§ 88 Abs. 5 KESV sieht für geringe Spesen eine Pauschale von Fr. 100.00 bis Fr. 400.00 pro Jahr vor; diese Pauschale umfasst Telefonspesen, Porti, Fahrkosten für kleinere Fahrten, Kopien etc. Damit der Aufwand der Beiständin oder des Beistands nicht unnötig aufgebläht wird und sie oder er jedes Telefon, jeden Brief aufschreiben muss, rechtfertigt sich die Vergütung von Pauschalen. Mit dem ursprünglichen Entwurf des Verbands Thurgauer Gemeinden ist davon auszugehen, dass eine Pauschale von Fr. 200.00/Jahr als angemessen zu erachten ist. Eine derartige Spesepauschale widerspricht auch nicht dem Grundsatz, dass jedes Mandat individuell zu führen ist; sie dient der Effizienz und Einfachheit, und es kann auf einen Spesenfreibetrag verzichtet werden. Weitergehende Aufwendungen, beispielsweise grössere Fahrkosten, sind begründet auszuweisen und können zusätzlich in Rechnung gestellt werden.

¹ Vgl. Entscheid des Obergerichts vom 19. Mai 2014, in welchem die Entschädigung einer Beistandsperson von Fr. 8'400.00 für knapp 3 Monate «in einer Ausnahmesituation» als «hoch, aber im vorliegenden Fall ausnahmsweise gerechtfertigt» beurteilt wurde (KES.2014.29)

§ 88 Abs. 5 KESV macht keine Unterscheidung zwischen Kindesschutzmassnahmen und Erwachsenenschutzmassnahmen. Die Spesenregelung in Ziffer 4 gilt somit sowohl bei Erwachsenenschutzmassnahmen als auch bei Kindesschutzmassnahmen, was mit der Formulierung «Beistandschaften und Vormundschaften» abgedeckt wird.

5. Bezahlung der Entschädigung und der Spesen

Es ist unbestritten, dass eine Vermögensschwelle bestehen muss, ab welcher die Mandatsentschädigung durch die betroffene Person und nicht durch die Wohnsitz- oder Aufenthaltsgemeinde zu bezahlen ist. In der Vernehmlassung umstritten war die Höhe dieses Vermögensfreibetrags. Die Bandbreite belief sich von «Fr. 10'000.00» respektive «nicht weniger als Fr. 10'000.00» über «Fr. 20'000.00 bis Fr. 25'000.00» bis zu «Fr. 30'000.00».

Während das Obergericht den Vermögensfreibetrag anfänglich analog des seit 1. Januar 2021 gültigen Vermögensfreibetrags des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung² (ELG) auf Fr. 30'000.00 - und bei einer verheirateten verbeiständeten Person, die mit ihrem Ehepartner zusammenlebt, auf die Hälfte des ehelichen Freibetrags gemäss ELG von Fr. 50'000.00³, somit Fr. 25'000.00 - festlegte, ergab eine Umfrage bei den Trägerschaften der Berufsbeistandschaften im Kanton Thurgau, dass dieser Betrag grösstenteils als zu hoch empfunden wurde. Die grosse Mehrheit der Trägerschaften sprach sich für einen Freibetrag von Fr. 15'000.00 aus. Mit diesem Freibetrag ist eine angemessene Lebensgestaltung über einen längeren Zeitraum gewährleistet, was auch auf das psychische Wohlbefinden einen grossen Einfluss hat. Mit diesem Freibetrag ist es für die Beiständin oder den Beistand gut möglich, im Interesse und zum Wohle der Verbeiständeten das verbleibende Vermögen sinnvoll zu verwalten und gerade im Hinblick auf zukünftige mögliche Ausgaben eine gewisse finanzielle Reserve beiseite zu legen, ohne dass dem Steuerzahler über Gebühr Kosten auferlegt werden müssen. Ebenso sollte bei diesem Freibetrag eine Person, welche in ein Pflegeheim wechselt, noch immer in der Lage sein, das zu leistende Depot, das oftmals eine Aufnahmebedingung darstellt, zu begleichen. Im Todesfall schliesslich hilft dieser Freibetrag, dass es nicht zu einer Überschuldung und somit zu einem vermeidbaren Konkursverfahren kommt.

Bei einer verheirateten verbeiständeten Person, die mit ihrem Ehepartner zusammenlebt, ist der Freibetrag um einen Drittel auf Fr. 10'000.00 zu reduzieren.

Die Festlegung einer fixen Höhe des Vermögensfreibetrags schafft Klarheit und Berechenbarkeit. Aus diesem Grund ist auf eine individuelle Berechnung, die einer betroffenen Person beispielsweise so viel Vermögen belässt, dass die Kosten des Folgemonats - ohne Rückerstattungen - bezahlt werden könnten und was im Rahmen des Budgets zu berechnen sei, zu kompliziert.

² Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG (SR 831.30)

³ Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG (SR 831.30)

6. Inkrafttreten

Die Richtlinien treten am 1. Januar 2022 in Kraft. Im Hinblick auf den Schutz des guten Glaubens bezieht sich dieses Datum auf die Abrechnungsperiode und nicht auf das Rechnungsdatum. Die Richtlinien sind somit auf alle Entschädigungen anwendbar, die in Rechnungsperioden, beginnend ab dem 1. Januar 2022, anfallen.

GLJ / SCA, 22. Dezember 2021, ergänzt am 1. März 2022