



Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

Zurück

Urteilstkopf

144 V 35

5. Auszug aus dem Urteil der I. sozialrechtlichen Abteilung i.S. Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel gegen A.A. (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten)
8C_464/2017 vom 20. Dezember 2017

Regeste

Art. 8 und Art. 9 Abs. 1 FamZG; Auszahlung der Familienzulagen an Dritte.

Kann die Person, für welche die Familienzulagen bestimmt sind (oder ihr gesetzlicher Vertreter) nachweisen, dass die anspruchsberechtigte Person die Zulagen entgegen **Art. 8 FamZG** nicht weiterleitet, ist die Drittauszahlung nach **Art. 9 Abs. 1 FamZG** ohne Weiterungen zu bewilligen. Es kann nicht Sinn der Drittauszahlungsregelung sein, in prekären Fällen eine Vorprüfung der bedürfnisgerechten Verwendung des Geldes durch die Familienausgleichskasse zu fordern (E. 5.3).

Sachverhalt ab Seite 36

BGE 144 V 35 S. 36

A. A.A. ist der Vater von B.A. und C.A. (geboren 2003 und 2005). Die Kinder leben bei ihrer Mutter, D. Beide Elternpaare sind in Frankreich ansässig. Da A.A. bei einer schweizerischen Arbeitgeberin angestellt ist, hat er seit 1. Januar 2011 Anspruch auf Familienzulagen für seine beiden Kinder. Zuerst erhielt er die Differenz zu den in Frankreich ausgerichteten Zulagen. Ab März 2016 besteht Anspruch auf die vollen Zulagen, nachdem zufolge Trennung der Kindsmutter von ihrem Lebenspartner, mit welchem sie zwei weitere Kinder hat, der Anspruch auf Familienzulagen in Frankreich weggefallen ist.

D. stellte am 13. Mai 2016 einen Antrag auf direkte Auszahlung der Familienzulagen an sie mit der Begründung, A.A. habe diese bis anhin nicht an sie weitergeleitet. Mit Verfügung vom 3. August 2016 wies die Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel (nachfolgend: Familienausgleichskasse oder FAK genannt) die Arbeitgeberin des A.A. an, die Familienzulagen direkt an die Kindsmutter auszubezahlen. Die von ihm dargelegte Einsprache wies sie ab (Einspracheentscheid vom 13. September 2016).

B. In Gutheissung der hiergegen geführten Beschwerde des A.A. hob das Sozialversicherungsgericht des Kantons Basel-Stadt den Einspracheentscheid auf und wies die Sache zur Durchführung weiterer Abklärungen im Sinne der Erwägungen an die Kasse zurück (Entscheid vom 23. Mai 2017).

C. Die Familienausgleichskasse reicht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ein mit dem Antrag, der Entscheid des kantonalen Gerichts sei aufzuheben.

A.A. beantragt, in Nachachtung des kantonalen Gerichtsentseids sei D. aufzufordern, den Nachweis zu erbringen, dass sie die Unterlagen (gemeint: Zulagen) nicht zweckentfremde; die Zulagen seien einzustellen, bis die notwendigen Abklärungen gemacht seien und falls sie dennoch an D. ausbezahlt werden sollten, sei zumindest sicherzustellen, dass die Kinder die Aktivitäten wieder aufnehmen könnten, welche ihnen durch die Zulagen ermöglicht worden seien (Skilaufen, Segeln, schulische Unterstützung von B.A.). Während das kantonale Gericht ohne weitere Ausführungen auf Abweisung der Beschwerde schliesst, folgt das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) in seiner Stellungnahme der Argumentation der Kasse. D. fordert "die Rückerstattung der Differenzzahlungen" in der

BGE 144 V 35 S. 37

Höhe von Fr. 11'309.90. Sie reicht nach Kenntnisnahme der Vernehmlassungen eine weitere Stellungnahme ein.

Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

4.

4.1 Familienzulagen sind einmalige oder periodische Geldleistungen, die ausgerichtet werden, um die finanzielle Belastung durch ein oder mehrere Kinder teilweise auszugleichen (Art. 2 des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über die Familienzulagen [Familienzulagengesetz, FamZG; SR 836.2]). Nach Art. 7 Abs. 1 der Verordnung vom 31. Oktober 2007 über die Familienzulagen (Familienzulagenverordnung, FamZV; SR 836.21) besteht nur dann Anspruch auf Familienzulagen für im Ausland lebende Kinder, wenn eine zwischenstaatliche Vereinbarung dies vorschreibt. Das Bundesgericht hat festgestellt, dass **Art. 7 Abs. 1 FamZV** sich an die Vorgaben gemäss FamZG hält und weder **Art. 8 Abs. 1 und 2 BV** (Gleichbehandlungsgebot, Diskriminierungsverbot) noch Bestimmungen des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention, KRK; SR 0.107) verletzt (**BGE 141 V 521 E. 4.1 S. 523; BGE 136 I 297**; vgl. auch **BGE 138 V 392**). Hat eine Person Kinder mit Wohnsitz in einem EU-Staat, so hat sie gemäss Art. 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (SR 0.831.109.268.1) grundsätzlich denselben Anspruch auf Familienzulagen, wie wenn die Kinder ihren Wohnsitz in der Schweiz hätten (zum anwendbaren Recht: **BGE 141 V 521 E. 4.3.1 f. S. 523 ff.**).

4.2 Es steht fest und ist unbestritten, dass der Beschwerdegegner aufgrund seiner Erwerbstätigkeit in der Schweiz gemäss **Art. 7 Abs. 1 lit. a FamZG** (Erwerbstätiger als erstanspruchsberechtigte Person) Anspruch auf Familienzulagen für seine in Frankreich wohnenden Kinder hat.

5.

5.1 Anspruchsberechtigte Personen, die aufgrund eines Gerichtsurteils oder einer Vereinbarung zur Zahlung von Unterhaltsbeiträgen für Kinder verpflichtet sind, müssen die Familienzulagen zusätzlich zu den Unterhaltsbeiträgen entrichten (**Art. 8 FamZG**). Als anspruchsberechtigte Person, die zur Zahlung von Unterhaltsbeiträgen für seine

BGE 144 V 35 S. 38

Kinder verpflichtet ist, muss der Beschwerdegegner daher die Familienzulagen gestützt auf **Art. 8 FamZG** zusätzlich zu den Unterhaltsbeiträgen der Kindsmutter überweisen. Dies stellt der Beschwerdegegner nicht in Frage. Dennoch hat er die Familienzulagen bisher nicht weitergeleitet, was er damit begründet, dass die Kindsmutter das Geld diesfalls wohl nicht für die Bedürfnisse der Kinder einsetzen würde. Er hingegen habe mit den Familienzulagen unter anderem Urlaub, Freizeitaktivitäten, Kleider und Schulmaterial für die Kinder bezahlt.

5.2 Umstritten ist, ob die Beschwerdeführerin unter diesen Umständen zu Recht eine Drittauszahlung an die Kindsmutter anordnete.

5.2.1 Das kantonale Gericht ist der Ansicht, diese Frage könne aufgrund der vorliegenden Aktenlage noch nicht beantwortet werden. Zunächst habe die Familienausgleichskasse weitere Abklärungen bezüglich einer zweckentsprechenden Verwendung der Familienzulagen vorzunehmen und diesbezügliche "Beweise und Unterlagen" zu verlangen.

5.2.2 Dagegen wendet die Beschwerdeführerin ein, unabhängig von den Behauptungen des Kindsvaters, wonach die Kinder von der Kindsmutter vernachlässigt würden, sei eine Direktauszahlung der Zulagen (an die Mutter als Obhutsberechtigte) von Gesetzes wegen zwingend. Dies rechtfertige sich dadurch, dass es weder Aufgabe der FAK noch eines Gerichts sein könne, bei festgelegten Zahlungspflichten abzuklären, ob oder in welchem Umfang das nicht überwiesene Geld für die Kinder oder allgemein für die berechtigten Personen verwendet werde.

5.2.3 Auch das BSV vertritt den Standpunkt, die FAK habe lediglich zu prüfen, ob die geschuldeten Familienzulagen gemäss **Art. 8 FamZG** zusammen mit den Unterhaltsbeiträgen von der pflichtigen an die berechtigte Person weitergeleitet würden. Können die berechtigte Person in einem solchen Fall nachweisen, dass ihr die pflichtige Person die Zulagen nicht weiterleite, sei die Drittauszahlung zu bewilligen.

5.2.4 Der Beschwerdegegner weist letztinstanzlich darauf hin, dass er de facto (neben der Kindsmutter) ebenfalls für die Grundbedürfnisse seiner Kinder sorgen müsse. In der Vergangenheit habe er die Familienzulagen immer für die Belange seiner Kinder verwendet. Zum Beweis reicht er aktuelle Belege von Ausgaben bei.

Diese - mit Ausnahme der Quittung vom 3. März 2017 - erst nach dem vorinstanzlichen Entscheid entstandenen Abrechnungen

BGE 144 V 35 S. 39

müssen jedoch im Verfahren vor Bundesgericht als echte Noven unbeachtet bleiben (**BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 22 f.; BGE 142 V 590 E. 7.2 S. 598; 133 IV 342 E. 2.1 S. 343 f.**; je mit Hinweisen). Ob die Quittung vom 3.

März 2017 über den Kauf zweier Wörterbücher Berücksichtigung finden kann, muss nicht beantwortet werden, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt.

5.2.5 Die Mutter der Kinder macht im Wesentlichen geltend, dass sie sich selbstverständlich um alle Bedürfnisse ihrer Kinder kümmere und auch für alle Kosten wie Heizung, Wasser, Strom und Autokosten aufkomme. Die Kinder seien lediglich alle vierzehn Tage vom Freitag bis Sonntag sowie für die Hälfte der Schulferien beim Beschwerdegegner. Dieser habe ihr aber dennoch die Familienzulagen in der Vergangenheit nicht überwiesen.

5.3

5.3.1 Art. 8 FamZG galt als *lex specialis* mit Vorrang vor dem ZGB (Urteil 8C_123/2011 vom 31. Mai 2011 E. 6), da Art. 285 a Abs. 2 ZGB (in der bis Ende 2016 in Kraft gewesenen Fassung) in Widerspruch zu **Art. 8 FamZG** vorschau, dass Familienzulagen (und andere Sozialversicherungsleistungen) nur dann zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu zahlen waren, soweit es das Gericht nicht anders bestimmt hatte. Neu sind gemäss **Art. 285a Abs. 1 ZGB** (in Kraft seit 1. Januar 2017) Familienzulagen, die dem unterhaltspflichtigen Elternteil ausgerichtet werden, nunmehr entsprechend **Art. 8 FamZG**, zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu zahlen.

5.3.2 Nach **Art. 20 Abs. 1 ATSG** können Geldleistungen ganz oder teilweise einem geeigneten Dritten oder einer Behörde ausbezahlt werden, der oder die der berechtigten Person gegenüber gesetzlich oder sittlich unterstützungspflichtig ist oder diese dauernd fürsorglich betreut, sofern die berechnete Person die Geldleistungen nicht für den eigenen Unterhalt oder für den Unterhalt von Personen, für die sie zu sorgen hat, verwendet oder dazu nachweisbar nicht im Stande ist (lit. a) und die berechnete Person oder Personen, für die sie zu sorgen hat, aus einem Grund nach Buchstabe a auf die Hilfe der öffentlichen oder privaten Fürsorge angewiesen sind (lit. b). Gemäss Wortlaut von **Art. 20 Abs. 1 lit. a ATSG** kommen daher nur Personen oder Behörden in Frage, die gegenüber der rentenberechtigten Person unterstützungspflichtig sind oder diese dauernd betreuen (**BGE 143 V 241** E. 2.2.1 S. 244). Werden die Familienzulagen nicht für die Bedürfnisse einer Person verwendet, für die sie bestimmt sind, so kann diese Person oder ihr gesetzlicher Vertreter

BGE 144 V 35 S. 40

verlangen, dass ihr die Familienzulagen in Abweichung von **Art. 20 Abs. 1 ATSG** auch ohne Fürsorgeabhängigkeit ausgerichtet werden (**Art. 9 Abs. 1 FamZG**).

5.3.2.1 Art. 9 Abs. 1 FamZG bezieht sich - anders als **Art. 20 ATSG** - nicht auf die Unterhaltsdeckung, sondern darauf, ob die Familienzulagen für die Bedürfnisse einer Person verwendet werden, für die sie bestimmt sind. Dem Gesetzesentwurf ist zu entnehmen, dass zunächst ein Bezug auf die "zweckentsprechende" Verwendung vorgesehen war (Parlamentarische Initiative "Leistungen für die Familie", Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 20. November 1998, BBl 1999 3220, 3255, vgl. auch 3232). Daran wurde in der Folge aber nicht festgehalten (KIESER/REICHMUTH, Bundesgesetz über die Familienzulagen, Praxiskommentar, 2010, N. 6 f. zu **Art. 9 FamZG**). Da Familienzulagen darauf abzielen, familienbedingte Mehrkosten abzudecken, werden die "Bedürfnisse" regelmässig darin bestehen, den Unterhalt des Kindes teilweise auszugleichen. Indessen ist nicht ausschliesslich auf den Unterhalt Bezug zu nehmen, denn es kann sich so verhalten, dass die Familienzulagen von einer Person beansprucht werden, die nicht den Unterhalt des Kindes sicherzustellen hat (wie beispielsweise von einem Pflegeelternteil; KIESER/REICHMUTH, a.a.O., N. 8 und 10 zu **Art. 9 FamZG**).

5.3.2.2 Zu der Drittauszahlungsregelung in **Art. 9 Abs. 1 FamZG** existiert unter den Bestimmungen zu den Wirkungen des Kindesverhältnisses eine analoge Regelung in **Art. 291 ZGB**, wonach Schuldner ihre Zahlungen auf gerichtliche Anweisung ganz oder zum Teil an den gesetzlichen Vertreter des Kindes zu leisten haben, wenn die Eltern die Sorge für das Kind vernachlässigen (vgl. im Übrigen **Art. 177 ZGB** für den ehelichen und **Art. 132 Abs. 1 ZGB** für den nachehelichen Unterhalt). Voraussetzung ist eine Vernachlässigung unterhaltsrechtlicher Pflichten, während gemäss **Art. 9 Abs. 1 FamZG** ausreicht, wenn die Familienzulagen nicht für die Bedürfnisse einer Person verwendet werden, für die sie bestimmt sind. Vernachlässigung im Sinne von **Art. 291 ZGB** (bzw. **Art. 177** und **Art. 132 Abs. 1 ZGB**) liegt bereits dann vor, wenn der Unterhaltsbeitrag wiederholt nicht oder unpünktlich bezahlt wird, gleichgültig aus welchem Grund (CYRIL HEGNAUER, in: Berner Kommentar, 1997, N. 9 zu **Art. 291 ZGB**). Sie ist verschuldensunabhängig (BREITSCHMID/KAMP, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, Bd. I, 5. Aufl. 2014, N. 4 zu **Art. 291 ZGB**).

BGE 144 V 35 S. 41

Es besteht kein Grund, **Art. 9 Abs. 1 FamZG** abweichend zu interpretieren, weil die Drittauszahlung in allen Fällen den gleichen Zweck verfolgt. Die Unterhaltsbeiträge bzw. Familienzulagen sollen der Person zukommen, die dafür besorgt ist, dass sie für den Unterhalt bzw. die Bedürfnisse derjenigen Person verwendet werden, für die sie bestimmt sind. Leben die Kinder, wie im hier zu beurteilenden Fall, beim sorgeberechtigten Elternteil, werden die Familienzulagen bereits dann im Sinne von **Art. 9 Abs. 1 FamZG** "nicht für die Bedürfnisse einer Person verwendet, für die sie bestimmt sind", sobald sie der (oder die) Anspruchsberechtigte entgegen **Art. 8 FamZG** nicht an den sorgeberechtigten Elternteil weiterleitet. Kann die Person, für welche die Familienzulagen bestimmt sind, oder ihr gesetzlicher Vertreter, nachweisen, dass

die anspruchsberechtigte Person die Zulagen nicht weiterleitet, ist die Drittauszahlung folglich ohne Weiterungen zu bewilligen. Es kann nicht Sinn dieser Drittauszahlungsbestimmung sein, in prekären Fällen eine Vorprüfung der bedürfnisgerechten Verwendung des Geldes durch die Familienausgleichskasse zu fordern. Dies muss umso mehr gelten, als im Gesetzgebungsprozess die Forderung nach einer "zweckentsprechenden" Verwendung der Zulagen fallen gelassen und die Drittauszahlung gerade für jene Fälle als sinnvoll erachtet wurde, in denen die Beteiligten in einem gespannten Verhältnis zueinander stehen oder die Unterstützungspflichtigen keine Unterstützungsleistungen erbringen (Parlamentarische Initiative "Leistungen für die Familie", Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 20. November 1998, BBl 1999 3220, 3232).

Wie die Beschwerdeführerin zu Recht einwendet, müssen Abklärungen zur zweckentsprechenden Verwendung der Familienzulagen, wie sie das kantonale Gericht im angefochtenen Rückweisungsentscheid von der Familienausgleichskasse fordert, den Kinderschutzbehörden vorbehalten bleiben. Auf das Motiv der entgegen **Art. 8 FamZG** unterbliebenen Zahlung(en) kann es deshalb im Rahmen von **Art. 9 Abs. 1 FamZG** nicht ankommen. Die Anordnung der Direktauszahlung muss zudem bereits bei relativ geringfügigen Verzögerungen möglich sein (so auch THOMAS FLÜCKIGER, Koordinations- und verfahrensrechtliche Aspekte bei den Kinder- und Ausbildungszulagen, in: Bundesgesetz über die Familienzulagen [FamZG], 2009, S. 211). **Art. 8 und Art. 9 FamZG** zielen darauf ab, die Weiterleitung bzw. Auszahlung der Familienzulagen an die Kinder bzw. den sorgeberechtigten Elternteil sicherzustellen. Es ist nicht Sache der

BGE 144 V 35 S. 42

Familienausgleichskasse bzw. des gegen ihre allfällige Drittauszahlungsverfügung angerufenen Gerichts, auf Streitigkeiten der Elternteile über die konkrete Verwendung der Familienzulagen einzugehen.

6. Zusammenfassend durfte die Familienausgleichskasse im vorliegenden Fall die Drittauszahlung ohne weitere Abklärungen verfügen, da der Beschwerdegegner die Familienzulagen nicht an die Kindsmutter weitergeleitet hat. Weitere Abklärungen zur zweckentsprechenden Verwendung der Zulagen erübrigen sich, weshalb der Entscheid des kantonalen Gerichts vom 23. Mai 2017 Bundesrecht verletzt und aufzuheben ist.