

GR_GERICHTE S 2022 122 vom 24. Januar 2023

GR Gerichte, 2023-01-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S 2022 122](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2022_122)

FR: GR_GERICHTE S 2022 122 du 24 janvier 2023

IT: GR_GERICHTE S 2022 122 del 24 gennaio 2023

Regeste

Familienzulagen | übrige Sozialversicherungen

Erwägungen

E. 1

A._____, Jahrgang B._____, und C._____, Jahrgang F._____, sind die Eltern von D._____, Jahrgang G._____. Beide Eltern sind wohnhaft in H._____. Seit dem I._____ sind A._____ und C._____ rechtskräftig ge- schieden.

E. 1.1

Anfechtungsobjekt ist der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 11. Oktober 2022, mit dem sie die Einsprache der Beschwerdefüh- rin abwies und am Anspruch auf Familienzulagen des Beigeladenen fest- hielt. Gemäss Art. 22 des Bundesgesetzes über die Familienzulagen und Finanzhilfen an Familienorganisationen (Familienzulagengesetz [FamZG]; SR 836.2) entscheidet das Versicherungsgericht des Kantons, dessen Fa- milienzulagenordnung anwendbar ist, über Entscheide der Familienaus- gleichskasse. Art. 12 FamZG besagt, welche kantonale Familienzulagen- ordnung anzuwenden ist. Dazu hält Art. 12 Abs. 2 FamZG fest, dass die Familienzulagenordnung des Kantons anzuwenden ist, in dem das Unter- nehmen seinen rechtlichen Sitz hat oder, bei Zweigniederlassungen, in dem sich die Zweigniederlassung befindet. Art. 13 Abs. 1 FamZG besagt, dass die als Arbeitnehmerinnen oder Arbeitnehmer in der AHV obligato- risch versicherten Personen, die von einem nach dem FamZG unterstell- ten Arbeitgeber beschäftigt werden, Anspruch auf Familienzulagen haben. Die Leistung richtet sich nach der Familienzulagenordnung des Kantons gemäss Art. 12 Abs. 2 FamZG, d.h. in dem das Unternehmen seinen recht- lichen Sitz hat oder in dem sich die Zweigniederlassung befindet. Der An- spruch auf Familienzulagen entsteht und erlischt mit dem Lohnanspruch. In der Regel werden die Familienzulagen den anspruchsberechtigten Ar- beitnehmerinnen und Arbeitnehmer durch den Arbeitgeber ausbezahlt (vgl. Art. 15 Abs. 2 FamZG).

E. 1.2

Die M._____ AG fällt unter Art. 12 Abs. 2 FamZG, da das Unternehmen eine Betriebsstätte in der Schweiz hat und sie ist somit nach Art. 11 Abs. 1 lit. a FamZG i.V.m. Art. 12 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) dem FamZG unter- stellt. Vorliegend hat somit die Arbeitgeberin der Beschwerdeführerin ihren rechtlichen Sitz in P._____ (vgl. U._____ [zuletzt besucht am 24. Januar 2023]). Es stellt sich jedoch die Frage, ob der Arbeitsort der Beschwerde- führerin als eine Zweigniederlassung des Unternehmens gesehen werden

- 7 - kann. Art. 9 Verordnung über die Familienzulagen (Familienzulagenverordnung; FamZV; SR 836.21) subsumiert unter Zweigniederlassungen Einrichtungen und Betriebsstätten, in denen auf unbestimmte Dauer eine gewerbliche, industrielle oder kaufmännische Tätigkeit ausgeübt wird. Laut Bundesgericht verzichtet der Gesetzgeber bewusst darauf, Zweigniederlassungen der Familienausgleichskasse des Hauptsitzes anzuschliessen. Begründet wird dies damit, dass Arbeitnehmer vor Ort von Zweigniederlassungen nicht ganz unterschiedlichen Regelungen unterliegen sollen und kein Beitragssubstrat für den kantonalen Lastenausgleich entzogen werden soll (vgl. BGE 141 V 272 E. 4.4). Als Betriebsstätten gelten nach Wegleitung zum Familienzulagengesetz (FamZWL; Stand 1. Januar 2022) des Bundesamtes für Sozialversicherungen auch Verkaufsstellen (FamZWL, Rz. 502). Die M._____ AG betreibt eine Verkaufsstelle an der R._____ in H._____, Graubünden (S._____ [zuletzt besucht am 24. Januar 2023]), welche als Einrichtung und Betriebsstätte, in der auf unbestimmte Dauer eine gewerbliche oder kaufmännische Tätigkeit ausgeübt wird, im Sinne einer Zweigniederlassung nach FamZG zu verstehen ist. Zweigniederlassungen unterstehen der Familienzulagenordnung desjenigen Kantons, in dem sie sich befinden. Die Kantone können abweichende Regelungen vereinbaren. Nicht ersichtlich ist, dass die kantonale Regierung eine abweichende Regelung i.S.v. Art. 25 Abs. 1 des Familienzulagengesetzes für den Kanton Graubünden (KFZG; BR 548.100) mit dem Kanton Basel-Stadt geschlossen hat. Es werden in jedem Fall die Familienzulagen nach den Ansätzen des Arbeitsorts ausgerichtet. Der Arbeitsort der Beschwerdeführerin für die M._____ AG liegt im Kanton Graubünden (vgl. beschwerdegegnerische Beilagen [Bg-act.] 2). Damit ist die Familienzulagenordnung des Kantons Graubünden anwendbar. Auf Grund dessen ist das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden für Beschwerden örtlich und sachlich zuständig (Art. 22 FamZG i.V.m. Art. 22 Abs. 1 KFZG).

- 8 -

E. 1.3

Nach Art. 1 Abs. 1 FamZG sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) auf die Familienzulagen anwendbar, soweit das vorliegende Gesetz nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Als Adressatin des angefochtenen Einspracheentscheids ist die Beschwerdeführerin berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung auf, weshalb sie zur Beschwerde legitimiert ist (vgl. Art. 59 ATSG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht am 11. November 2022 eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 60 Abs. 1 und Art. 61 lit. b ATSG) ist demnach einzutreten.

E. 2

In der Scheidungsvereinbarung wurde unter anderem die gemeinsame elterliche Sorge, die alternierende Obhut und die Betreuung der Tochter bestimmt. D._____ sollte an je vier Tagen aneinander durch den Vater und an drei Tagen aneinander durch die Mutter und in der Folgewoche umkehrt, vier Tage durch die Mutter und drei Tage durch den Vater betreut werden. Die Ferien sollten je hälftig bei der Mutter respektive beim Vater verbracht werden. Ferner sei festzuhalten, dass D._____ ihren Wohnsitz bei der Mutter haben solle. Weiter wurde bestimmt, dass A._____ die Ausbildungszulagen für die Tochter ab Januar 2021 bezieht. Sollte der Vater die Ausbildungszulagen beziehen, seien sie zusätzlich zum

Unterhaltsbeitrag geschuldet.

E. 2.1

Nach Art. 4 Abs. 1 lit. a FamZG berechtigen zum Anspruch auf Familienzulagen Kinder, zu denen ein Kindesverhältnis im Sinne des Zivilgesetzbuches besteht. Für das gleiche Kind wird gemäss Art. 6 Satz 1 FamZG nur eine Zulage derselben Art ausgerichtet. Haben mehrere Personen für das gleiche Kind Anspruch auf Familienzulagen, so regelt Art. 7 Abs. 1 lit. a - f FamZG die Reihenfolge, nach welcher der Anspruch besteht.

E. 2.2

Vorliegend ist unbestritten, dass sowohl zwischen der Beschwerdeführerin und D._____ als auch zwischen C._____ und D._____ ein Kindesverhältnis besteht, wodurch eine Anspruchskonkurrenz zwischen der Beschwerdeführerin und C._____ i.S.v. Art. 7 FamZG vorliegt. Strittig und zu prüfen ist vorliegend, wem der Anspruch auf Familienzulagen zusteht.

E. 2.3

Der Art. 7 Abs. 1 lit. a FamZG regelt, dass diejenige Person Anspruch auf Familienzulagen hat, die erwerbstätig ist. Aus den Akten geht hervor, dass die Beschwerdeführerin bei der M._____ AG erwerbstätig ist, nicht aber, ob auch C._____ erwerbstätig ist. Gemäss Scheidungsurteil vom I._____ bestand das Einkommen von C._____ aus einer Arbeitslosenentschädigung von 80% des versicherten Verdiensts von CHF 9'750.-- für ein 100%-Pensum, somit CHF 7'617.-- (vgl. beschwerdeführerische Beilagen [Bf-act.] 1, Scheidungsurteil, Scheidungsvereinbarung Ziff. 5.2). Dieser Um-

- 9 - stand allein spräche dafür, dass der Anspruch der Beschwerdeführerin zusteht. Allerdings hat die Beschwerdeführerin weder im Einsprache- noch im Beschwerdeverfahren bestritten, dass auch C._____ einem Erwerb nachgeht (vgl. Bg-act. 4 und 6). C._____ selber liess sich als Beigeladener nicht vernehmen. Deshalb ist Art. 7 Abs. 1 lit. a FamZG in casu nicht geeignet, den anspruchsberechtigten Elternteil zu bestimmen.

E. 2.4

Der Art. 7 Abs. 1 lit. b FamZG sodann besagt, dass diejenige Person Anspruch auf Familienzulagen hat, die das Sorgerecht hat oder bis zur Mündigkeit hatte. Die elterliche Sorge ist ein im Zivilrecht verankerter Begriff und bildet ein klares Kriterium (vgl. KIESER/REICHMUTH, Bundesgesetz über die Familienzulagen [FamZG], Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2010, S. 155, Rz. 53; FLÜCKIGER, Koordination- und verfahrensrechtliche Aspekte bei den Kinder- und Ausbildungszulagen, Bundesgesetz über Familienzulagen [FamZG], St. Gallen 2009, S. 174, 4.3.2). Weiter führt KIESER/REICHMUTH dazu aus, dass bei geschiedenen Eltern massgeblich ist, wem die elterliche Sorge zugeordnet wird (vgl. KIESER/REICHMUTH, a.a.O., S. 155, Rz. 55). In der Scheidungsvereinbarung einigten sich A._____ und C._____ auf eine gemeinsame elterliche Sorge (vgl. Bf-act. 1, Scheidungsurteil, Scheidungsvereinbarung Ziff. 2.1 Satz 2), was mit gerichtlicher Genehmigung zum Urteil erhoben wurde (vgl. Bf-act. 1, Scheidungsurteil Dispositiv Ziff. 9). Für eine seitherige Änderung des Scheidungsurteils bestehen keine Anhaltspunkte und dies wird auch nicht geltend gemacht, so dass davon auszugehen ist, dass die gemeinsame elterliche Sorge der Beschwerdeführerin und C._____ weiterhin bis zur Volljährigkeit von D._____ am Q._____ bestand. Auch Art. 7 Abs. 1 lit. b FamZG ist damit nicht geeignet, den anspruchsberechtigten Elternteil zu bestimmen. 2.5.1.

Der Art. 7 Abs. 1 lit. c FamZG besagt, dass diejenige Person anspruchsberechtigt ist, bei der das Kind überwiegend lebt oder bis zu seiner Mündigkeit lebte. Dazu schreibt das Bundesgericht, dass die tatsächlichen

- 10 - Verhältnisse massgeblich sind (vgl. BGE 144 V 299 E. 5.2.1; FLÜCKIGER, a.a.O., S. 174, 4.3.3). Weiter führt das Bundesgericht aus, dass dieser Begriff sich am Obhutsprinzip orientiert. Diejenige Person, bei der das Kind wohnt und die im täglichen Umgang dafür sorgt, dass die Grundbedürfnisse des Kindes erfüllt sind, soll die Familienzulagen beanspruchen können (vgl. BGE 144 V 299 E. 5.2.1). Da diese tatsächlichen Verhältnisse sich oft nur mit erheblichem Aufwand abklären lassen, ist soweit möglich auf weitere Unterlagen, wie die Unterhaltsvereinbarung, Scheidungskonvention oder behördliche Anordnung, abzustellen. Es rechtfertigt sich eine langfristige Betrachtungsweise, weshalb kleinere Abweichungen oder kürzere Unterbrüche der Regelung nicht massgeblich sind (vgl. BGE 144 V 299 E.5.2.1; FLÜCKIGER, a.a.O., S. 174, 4.3.3.). Da entscheidend ist, bei wem das Kind bis zur Mündigkeit überwiegend gelebt hat, führt dies dazu, dass die bei der Mündigkeit gegebene Ordnung der Anspruchskonkurrenz für die Folgezeit unverändert weitergeführt wird (vgl. KIESER/REICHMUTH, a.a.O., S. 157, Rz. 64). Das Bundesgericht fügt noch hinzu, dass der zivilrechtliche Wohnsitz bei der Prüfung der Anwendbarkeit des Art. 7 Abs. 1 lit. c FamZG nicht massgeblich ist. Würde nämlich auf den Wohnsitz des Kindes abgestellt, worauf der Wortlaut dieser Bestimmung in keiner Weise hindeutet, bliebe für die Prüfung nach lit. c gar kein Raum (vgl. BGE 144 V 299 E.5.2.3.). 2.5.2. Somit gilt zu prüfen, bei wem die Tochter D._____ tatsächlich bis zu ihrer Volljährigkeit im Q._____ überwiegend lebte. In der Scheidungsvereinbarung einigten sich die Eltern auf eine alternierende Obhut und auf den Wohnsitz von D._____ bei der Mutter (vgl. Bf-act. 1, Scheidungsurteil, Scheidungsvereinbarung Ziff. 2.3). Die Scheidungsvereinbarung Ziff. 2.4 hält fest, dass sich die Parteien über die gegenseitige Betreuung absprechen und in erster Linie die Bedürfnisse der Tochter sowie die Arbeitszeiten der Eltern berücksichtigt werden. In Ziff. 2.5 wird bestimmt, dass die Tochter abwechselnd vier Tage beim Vater, drei Tage bei der Mutter und

- 11 - umgekehrt sowie die Hälfte der Ferien je beim Vater und bei der Mutter verbringt, falls keine abweichende Regelung vereinbart wird (vgl. Bf-act. 1, Scheidungsurteil, Scheidungsvereinbarung Ziff. 2.5). Es bleibt jedoch abzuklären, ob die Regelung den Tatsachen im gelebten Alltag entsprach. So schreibt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde, dass die Tochter permanent im gleichen Haushalt mit ihr lebe und auch mit Wohnsitz an ihrer Adresse gemeldet sei. Wie die Beschwerdegegnerin in ihrer Beschwerdeantwort schreibt, hängt die tatsächliche Obhut letztendlich vom Willen des Kindes ab. Mit Stellungnahme vom 21. November 2022 schreibt die beigeladene D._____, dass sie seit Oktober letzten Jahres, d.h. seit Oktober 2021, fix bei ihrer Mutter lebt und sie legte ihrer Stellungnahme zusätzlich eine Wohnsitzbestätigung an der Adresse ihrer Mutter bei (vgl. Gerichtsakten E1). Aus diesem Umstand folgt schlüssig, dass eine abweichende Regelung von der alternierenden Obhut vereinbart wurde - so wie es bereits in der Scheidungsvereinbarung und damit im Scheidungsurteil vorgesehen war - und dass die Tochter überwiegend bei der Mutter lebt. Unter Würdigung aller Umstände ist davon auszugehen, dass die Tochter D._____ bis zu ihrer Volljährigkeit und darüber hinaus überwiegend bei der Beschwerdeführerin lebt/e. Damit steht der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 7 Abs. 1 lit. c FamZG der Anspruch auf die Familienzulagen zu. 3. Im

Ergebnis ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin zu Unrecht der Beschwerdeführerin den Anspruch auf Familienzulagen abgesprochen hat. Die Tochter lebt überwiegend bei der Beschwerdeführerin wodurch diese anspruchsberechtigt ist. Der Einspracheentscheid vom 11. Oktober 2022 ist in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und es ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin Anspruch auf Auszahlung der Familienzulagen ab 1. Juli 2022 hat. 4. Art. 61 lit. fbis ATSG sieht vor, dass die Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht bei Streitigkeiten über Leistungen kostenpflichtig sind,

- 12 - wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist; sieht das Einzelgesetz keine Kostenpflicht bei solchen Streitigkeiten vor, so kann das Gericht einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Gerichtskosten auferlegen. Da keine Kostenpflicht im FamZG vorgesehen ist und Mutwilligkeit oder Leichtsinns nicht vorliegen, sind keine Kosten zu erheben. 5. Nach Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Da die Beschwerdeführerin jedoch nicht anwaltlich vertreten wurde, ist ihr kein Parteikostenersatz zuzusprechen. III. Demnach erkennt das Gericht:

E. 3

Die Familienzulagen wurden an A._____ ausbezahlt, bis sie am 1. Juli 2022 den Arbeitsplatz zur M._____ AG mit Arbeitsort im Kanton Graubünden wechselte. Die M._____ AG ist Mitglied der Familienausgleichskasse E._____ (nachfolgend: Familienausgleichskasse). Bei der Familienausgleichskasse stellte A._____ im Juli 2022 den Antrag, die Familienzulagen ab 1. Juli 2022 ausbezahlt zu erhalten.

E. 4

Erstmalig erhielt die Familienausgleichskasse das Gesuch am 21. Juli 2022, in Form eines ausgefüllten Formulars. Dieses war jedoch nicht vollständig ausgefüllt und nicht datiert. Ein weiteres Formular erhielt die Familienausgleichskasse datiert auf den 26. Juli 2022. Da Angaben über den leiblichen Vater fehlten, forderte die Familienausgleichskasse am 8. August 2022 per E-Mail bei der M._____ AG weitere Angaben (Adresse,

- 4 - Arbeitskanton, wer von den Eltern das höhere Einkommen erzielt) zum Kindsvater an. Am 9. August 2022 antwortete O._____, Mitarbeiterin der M._____ AG, der Familienausgleichskasse, ebenfalls per E-Mail, dass der Wohn- und Arbeitsort des Kindsvaters im Kanton Graubünden liegt und C._____ das höhere Einkommen der beiden Eltern erzielt, dass jedoch gemäss Scheidungsurteil Frau A._____ bezugsberechtigt ist.

E. 5

Die Familienausgleichskasse verfügte am 14. September 2022, dass A._____ keinen Anspruch auf Familienzulagen hat. Begründet wurde dies damit, dass der Anspruch beim besserverdienenden Vater liege.

E. 6

Gegen diesen Entscheid erhob A._____ am 20. September 2022 Einsprache bei der Familienausgleichskasse. Begründend brachte sie vor, dass durch das Scheidungsurteil die Familienzulagen ihr zustünden und die Tochter seit Oktober 2021 ausschliesslich bei ihr wohne.

E. 7

Mit Einspracheentscheid vom 11. Oktober 2022 wies die Familienausgleichskasse die Einsprache von A._____ ab. Sie erwog, dass die gesetzliche Regelung bindend sei und weder durch Privatvereinbarungen noch durch ein Gericht geändert werden könne. Weiterweise A._____ nach Ansicht der Familienausgleichskasse nicht nach, dass die alternierende Obhut nicht mehr gelte.

E. 8

A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) gelangte am 11. November 2022 mit Beschwerde ans Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit dem Begehren, dass ihrem Anspruch auf Familienzulagen stattzugeben sei. Sie machte im Wesentlichen geltend, dass sie erwerbstätig sei (in gleicher Anstellung unter neuem Arbeitgeber), die elterliche Sorge ihr obliege (die Tochter ist seit Q._____ volljährig), die Tochter permanent bei der Beschwerdeführerin lebe und auch den Wohnsitz bei der Beschwerdeführerin habe, zum Vater nur loser Kontakt bestehe und das Scheidungsurteil eine Auszahlung an die Beschwerdeführerin festhalte.

- 5 -

E. 9

Ebenfalls am 11. November 2022 lud die Instruktionsrichterin D._____ und C._____ zum Verfahren bei und setzte der Beschwerdeführerin und der Tochter D._____ Frist an, um dem Gericht eine Wohnsitzbestätigung sowie eine Stellungnahme, ob und seit wann D._____ bei der Beschwerdeführerin wohne, zukommen zu lassen.

E. 10

In einem Schreiben vom 21. November 2022 teilte D._____ mit, dass sie seit Oktober letzten Jahres fix bei ihrer Mutter lebe und reichte eine Wohnsitzbestätigung ein.

E. 11

Mit Vernehmlassung vom 1. Dezember 2022 hielt die Familienausgleichskasse (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) an ihrem Einspracheentscheid fest und beantragte, dass die Beschwerde abzuweisen sei. Lediglich ein Elternteil habe Anspruch auf Familienzulagen, aufgrund des höheren Einkommens der Vater. Eine Wohnsitzbestätigung sei nicht aussagekräftig, da die Tochter bereits seit der Scheidung ihren Wohnsitz bei der Mutter habe. Der im Scheidungsurteil festgehaltene Anspruch der Beschwerdeführerin auf Familienzulagen sei eine Tatsachenfeststellung und sollte der Vater Familienzulagen beziehen, habe der Vater diese zusätzlich zum Unterhaltsbeitrag zu zahlen, womit gewährleistet sei, dass die Familienzulagen letztendlich der Tochter zukämen. Die alternierende Obhut habe für die Tochter bis zur Volljährigkeit gegolten, eine Berücksichtigung von ad-hoc-Änderungen mit entsprechendem Wechsel der Anspruchsberechtigten sei nicht praktikabel. Da keine vom Scheidungsurteil abweichende Regelung vorliege, sei von der gerichtlichen Regelung, nämlich der alternierenden Obhut, auszugehen. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften sowie auf die eingereichten Beweismittel wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. II. Das Gericht zieht in Erwägung:

- 6 -