

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00482 vom 27. Februar 2009**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2009-02-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2008.00482](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2008.00482)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00482 du 27 février 2009

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00482 del 27 febbraio 2009

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

X.\_\_\_\_, geboren 1964, verheiratete sich am 1987 mit Y.\_\_\_\_. Der Ehe entsprossen 1987 der Sohn Z.\_\_\_\_ und 1990 der Sohn A.\_\_\_\_ (vgl. Familienbüchlein, Urk. 14/8).

### **E. 1.2**

Am 23. April 2004 meldete sich X.\_\_\_\_ bei der IV-Stelle des Kantons Zürich zum Leistungsbezug an (Urk. 14/1).

### **E. 1.3**

Noch während des IV-Abklärungsverfahrens wurde die Ehe 2006 geschieden und dabei die elterliche Sorge über den damals noch minder jährigen Sohn A.\_\_\_\_ der Ehegattin zugeteilt. Sodann wurde das Besuchsrecht ge regelt, Kenntnis genommen vom gegenseitigen Verzicht auf die Bezahlung von Unter haltsbeiträgen und festgehalten, dass X.\_\_\_\_ der Ehegattin für den Sohn A.\_\_\_\_ keine Unterhaltsbeiträge schulde. Gestützt auf Art. 285 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) wurde indessen vereinbart, dass all fällige, X.\_\_\_\_ ausgerichtete Sozialversicherungsrenten, die für den Sohn A.\_\_\_\_ bestimmt seien, an Stelle der Unterhaltsbeiträge treten würden (Urk. 14/69). Da der Sohn Z.\_\_\_\_ im Zeitpunkt der Scheidung bereits volljährig war, er übrigen sich scheidungsrichterliche Anordnungen. Z.\_\_\_\_ war damals in Ausbil dung, welche er im August 2007 abschloss (Urk. 1 S. 3). Während der Ausbil dungszeit wohnte er bei der Mutter (Urk. 13/3).

## **E. 2**

Mit Verfügungen der IV-Stelle Zürich vom 8. April 2008 wurde X.\_\_\_\_ rückwirkend ab dem 1. September 2004 eine Invalidenrente aufgrund eines In validitätsgrades von 100 % zugesprochen (Urk. 2). Ebenfalls rückwirkend ab 1. September 2004 zugesprochen wurden ihm Kinderrenten für Z.\_\_\_\_ (Urk. 2/1) und A.\_\_\_\_ (Urk. 2/2), wobei die Rente für Z.\_\_\_\_ auf Ende August 2007 befristet wurde. Die Nachzahlungen der Kinderrenten erfolgten auf das Konto der ge schiedenen Ehegattin des Versicherten, Y.\_\_\_\_, wobei sich das Betreffnis für den Sohn Z.\_\_\_\_ auf insgesamt Fr. 18'089.-- belief.

### **E. 2.1**

Zur Begründung lässt der Beschwerdeführer unter Hinweis auf BGE 134 V 15 ff. und den Artikel seines Rechtsvertreters in der AJP (7/2008 S. 912-913) vorbrin gen, Art. 71 ter der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) biete keine gesetzliche Grundlage für die Auszahlung der Kinderrente an ein erwachsenes Kind. Nach den Ausführungen des Bundesgerichts liege diesbezüglich indessen kein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vor. Über die Unterhaltspflicht gemäss Art. 285 Abs. 2 könne nicht im sozialversiche rungsrechtlichen Leistungsstreitigkeitsverfahren befunden werden,

weil keine zivilrechtliche Verpflichtung vorliege. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sei die Kinderrente nur solange der geschiedenen Ehegattin auszurichten, als die Kinder unmündig sind, denn nur solange bestehe die elterliche Sorge. Danach habe derjenige Anspruch darauf, dem der Anspruch auf eine Invalidenrente zustehe, vorliegend der Beschwerdeführer (Urk. 1).

### **E. 2.2**

Demgegenüber stellt sich die Beschwerdegegnerin auf den Standpunkt, es fehle an einer gesetzlichen Grundlage für die Direktauszahlung der Kinderrenten an die Mutter des erwachsenen Kindes. Indessen bestehe eine Rechtsgrundlage in Art. 82 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) und Art. 71 ter AHVV dahingehend, dass die Drittauszahlung an den nicht rentenberechtigten Elternteil, unter dessen Sorge das Kind stehe, zulässig sei. Mit Scheidungsurteil vom 19. Oktober 2006 habe das Gerichtspräsidium Lenzburg entschieden, dass für den Sohn A. \_\_\_ keine Unterhaltsbeiträge zu bezahlen seien, aber eine allfällige Rente des Beschwerdeführers an diese Stelle treten werde. Daraus habe die Beschwerdegegnerin abgeleitet, dass das auch für den zum Zeitpunkt des Scheidungsurteils bereits volljährigen Sohn Z. \_\_\_ gegolten habe. Die Drittauszahlung sei in Art. 20 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) geregelt. Die Kindsmutter habe am 14. Mai 2008 bestätigt, dass der Beschwerdeführer nie Unterhaltsbeiträge bezahlt habe, weshalb sie die Auszahlung der Kinderrenten an sich selber verlangt habe. Die Auszahlungsmodalitäten der Kinderrente seien nicht identisch mit denjenigen der Waisenrenten (Urk. 12). 3.

Männer und Frauen, denen eine Invalidenrente zusteht, haben für jedes Kind, das im Falle ihres Todes eine Waisenrente der AHV beanspruchen könnte, Anspruch auf eine Kinderrente (Art. 35 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, IVG). Der Anspruch besteht auch für erwachsene Kinder, die noch in Ausbildung stehen, bis längstens zum vollendeten 25. Altersjahr (vgl. Art. 25 Abs. 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVG). Die Kinderrente ist für den Unterhalt des Kindes bestimmt.

Gemäss Art. 35 Abs. 4 Satz 1 IVG wird die Kinderrente wie die Rente ausbezahlt, zu der sie gehört, mithin grundsätzlich an den rentenberechtigten Elternteil. Vorbehalten bleiben die Bestimmungen über die zweckmässige Verwendung (Art. 20 ATSG) und abweichende zivilrichterliche Anordnungen (Art. 35 Abs. 4 Satz 2 IVG). Der Bundesrat kann die Auszahlung für Sonderfälle in Abweichung von Art. 20 ATSG regeln, namentlich für Kinder aus getrennter oder geschiedener Ehe (Art. 35 Abs. 4 Satz 3 IVG). Gestützt auf diese Delegation hat der Bundesrat in Art. 82 IVV festgelegt, dass für die Auszahlung der Renten so wie der Hilflosenentschädigung für Volljährige unter anderem Art. 71 ter AHVV (in Kraft seit 1. Januar 2002) sinngemäss gilt. Dessen Absatz 1 lautet: "Sind die Eltern des Kindes nicht oder nicht mehr miteinander verheiratet oder leben sie getrennt, ist die Kinderrente auf Antrag dem nicht rentenberechtigten Elternteil ausbezahlen, wenn diesem die elterliche Sorge über das Kind zusteht und es bei ihm wohnt. Abweichende vormundschaftliche oder zivilrechtliche Anordnungen bleiben vorbehalten." Absatz 1 gilt auch für die Nachzahlung von Kinderrenten. Hat der rentenberechtigte Elternteil seine Unterhaltspflicht gegenüber dem Kind erfüllt, so steht ihm die Nachzahlung im Umfang der monatlich erbrachten Leistungen zu (Abs. 2 von Art. 71 ter IVV). 4.

### **E. 3**

Dem Beschwerdeführer sei die unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung zu gewähren und ihm in der Person des Unterzeichneten den für das vorliegende Verfahren ein unentgeltlicher Prozessbeistand beizugeben."

Am 5. September 2008 ersuchte die Beschwerdegegnerin unter Hinweis auf die Vernehmlassung der Ausgleichskasse der Aargauer Industrie- und Handelskammer um Abweisung der Beschwerde (Urk. 11 und Urk. 12).

#### **E. 4**

Mit Entscheid vom 7. Oktober 2008 wies das Gericht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mangels Nachweises der prozessualen Bedürftigkeit ab (Urk. 15). Die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 28. November 2008 ab, soweit es darauf eintrat (Urk. 21).

#### **E. 4.1**

Laut dem vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zitierten und kritisierten Urteil des Bundesgerichtes vom 27. Dezember 2007 in Sachen S. (BGE 134 V 15) besteht aufgrund der mit Wirkung ab 1. Januar 2002 vom Bundesrat erlassenen Verordnungsbestimmungen (Art. 82 IVV und Art. 71 ter AHVV) keine gesetzliche Grundlage für eine Direktauszahlung einer Kinderrente an das mündige (noch in Ausbildung stehende) Kind. Gleiches gelte für die Direktauszahlung an den Elternteil, bei dem das mündige, noch in Ausbildung stehende Kind lebt. Eine Gesetzeslücke bestehe nicht, da es nach der in Art. 285 ZGB enthaltenen Regelung Sache der Zivilgerichte sei, aufgrund einer Gesamtwürdigung der finanziellen Verhältnisse die Unterhaltsbeiträge festzusetzen und dabei den sozialversicherungsrechtlichen Rentenansprüchen in gesamthafter Betrachtung Rechnung zu tragen. Das Zivilrecht erlaube, eine dem Einzelfall gerecht werdende Lösung zu treffen und eine zweckentsprechende Verwendung der Kinderrente sicherzustellen.

#### **E. 4.2**

Soweit sich der Beschwerdeführer für seinen Standpunkt auf diesen Bundesgerichtsentscheid beruft, verkennt er einen massgeblichen Unterschied zum vorliegenden Sachverhalt. Denn damals erfolgte die Rentenzusprache mit Verfügung vom 12. Mai 2006 mit Wirkung ab 1. Juni 2006, also ausschliesslich pro futuro, und auf Gesuch vom 3. Oktober 2006 hin verfügte die IV-Stelle, die Kinderrente für den in Ausbildung befindlichen Sohn (der bei der Mutter wohnte) ab 1. Dezember 2006 an diesen direkt auszuzahlen. Dagegen wehrte sich der rentenberechtigte Vater mit Erfolg. Dem zitierten Bundesgerichtsentscheid lässt sich im Übrigen nicht entnehmen, dass der Vater die Kinderrente nicht zweckbestimmt verwendet hätte bzw. verwenden würde.

#### **E. 4.3**

Im vorliegenden Fall geht es ausschliesslich um die Nachzahlung von Renten betreffend für eine vor der erstmaligen Rentenfestsetzung (mit Verfügung vom 8. April 2008) abgeschlossene Periode vom 1. Januar 2006 bis 31. August 2007. Wie erwähnt, war der Sohn Z. \_\_\_ damals volljährig, befand sich in Ausbildung und lebte bei seiner Mutter.

#### **E. 4.4**

Zu Händen der Ausgleichskasse bestätigte Y.\_\_\_\_ am 14. Mai 2008, dass der Beschwerdeführer für seine Kinder Z.\_\_\_\_ und A.\_\_\_\_ keine Unterhaltsbeiträge bezahlt habe, nicht während der Ehe und auch nicht seit dem 1. September 2004. Sie verlangte, dass die Kinderrenten auch über das Mündigkeitsalter hinaus an sie ausbezahlt würden, weil die Kinder auch heute noch unter ihrer Sorge stünden (Urk. 13/3). Auf entsprechende Aufforderung des Gerichts (Verfügung vom 7. Oktober 2008, Urk. 15) liess der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 24. Oktober 2008 (Urk. 19) mitteilen, dass er in der Zeit vom 1. Januar 2006 bis zum 31. August 2007 keine Unterhaltsleistungen erbracht habe, von gewissen Ausgaben und Gelegenheitsgeschenken im Rahmen des Besuchsrechts abgesehen, welche sich naturgemäss nicht belegen liessen.

#### **E. 4.5**

Zwar bestand seitens des Beschwerdeführers keine gesetzliche oder im Rahmen der Ehescheidung angeordnete Unterhaltspflicht im Sinne von Art. 133 Abs. 1 ZGB. Die Unterhaltspflicht nach Art. 277 Abs. 2 ZGB für Z.\_\_\_\_ für die Zeit nach Erreichen der Mündigkeit bis zum Abschluss seiner Ausbildung nahm offensichtlich seine Mutter wahr, bei welcher Z.\_\_\_\_ wohnte.

#### **E. 4.6**

Art. 82 Abs. 1 IVV bestimmt, dass für die Auszahlung der Renten und der Hilflosenentschädigungen für Volljährige unter anderem Art. 71 ter AHVV sinn gemäss anzuwenden ist. Nach Absatz 2 von Art. 71 ter AHVV gelten die Regelungen von dessen Absatz 1 auch für die Nachzahlung von Kinderrenten. Zwar spricht Absatz 1 von "elterlicher Sorge über das Kind", die mit Mündigkeit da hinfällt. Bestehen bleibt indes die Unterhaltspflicht nach Art. 277 Abs. 2 ZGB. Wenn nun in Absatz 2 von Art. 71 ter AHVV festgelegt wird, dass, wenn der rentenberechtigte Elternteil seine Unterhaltspflicht gegenüber dem Kind erfüllt hat, ihm die Nachzahlung im Umfang der monatlich erbrachten Leistungen zu steht, ist daraus zu schliessen, dass dem Beschwerdeführer vorliegend keine Nachzahlung zusteht, da er eingestandenermassen in der fraglichen Periode nichts an den Unterhalt des Sohnes Z.\_\_\_\_ im Rahmen von Art. 277 Abs. 2 ZGB geleistet hat.

#### **E. 4.7**

Nach Art. 2 Abs. 1 ZGB hat jedermann in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung findet der offenbare Missbrauch eines Rechtes keinen Rechtsschutz. Art. 2 ZGB ist eine Grundschutznorm, welche der Durchsetzung der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit dient. Ihre Geltung erstreckt sich auf die gesamte Rechtsordnung mit Einschluss des öffentlichen Rechts sowie des Prozess- und Zwangsvollstreckungsrechts. Der Grundsatz von Treu und Glauben ist in jeder Instanz von Amtes wegen anzuwenden, was auch für die Frage gilt, ob ein Rechtsmissbrauch vorliegt. Soweit die als rechtsmissbräuchlich betrachtete Rechtsanwendung in einer gerichtlichen Rechtsdurchsetzung besteht, hat der Grundsatz einen engen inneren Zusammenhang mit der Rechtsanwendung durch das Gericht. Dieses soll nicht gehalten sein, einem Ergebnis der formalen Rechtsordnung zum Durchbruch zu verhelfen, das in offensichtlichem Widerspruch zu elementaren ethischen Anforderungen steht (BGE 131 V 97 Erw. 4.3 mit Hinweisen; Gächter, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Recht, Zürich/Basel/Genf 2005, S. 67 ff.). Rechtsmissbrauch liegt insbesondere dann vor, wenn ein Rechtsinstitut zweckwidrig zur Verwirklichung von Interessen verwendet wird, die dieses Rechtsinstitut nicht schützen will (BGE 128 II 145 E. 2.2 S. 151 mit Hinweisen).

Selbst wenn die in Erw. 4.6 hiervor getroffene Gesetzesauslegung nicht zulässig wäre und dem Beschwerdeführer mangels Vereinbarung oder anderweitiger zivilgerichtlicher Anordnung ein bedingungsloses Recht auf Nachzahlung der fraglichen Kinderrentenbetreffnisse gesetzlich zustünde, würde das nicht zur Gutheissung der Beschwerde führen, da die Geltendmachung des Anspruchs durch den Beschwerdeführer im Hinblick auf die aufgezeigten familiären Umstände und seines Verhaltens bezüglich finanzieller Unterstützung in ausgeprägter Form als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren ist. 5.

Gestützt auf diese Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen. 6.

Da es um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG in der seit dem 1. Juli 2006 in Kraft stehenden Fassung) und auf Fr. 600.-- anzusetzen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind sie dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen.

#### **E. 5**

Mit Verfügung vom 16. Dezember 2008 schloss das Gericht den Schriftwechsel (Urk. 22).

#### **E. 6**

Am 12. Februar 2009 erneuerte der Beschwerdeführer unter Beilage von Bestätigungen des Steuer- und des Sozialamtes der Stadt Zürich sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Der Entscheid vom 7. Oktober 2008 sei in Wiedererwägung zu ziehen (Urk. 23 und 24/1-3).

#### **E. 7**

Soweit der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 12. Februar 2009 (Urk. 23) erneut um die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Wiedererwägung des abweisenden Entscheides vom 7. Oktober 2008 ersucht, bleibt darauf hinzuweisen, dass einerseits angesichts des bestätigenden Entscheides des Bundesgerichts vom 28. November 2008 (Urk. 21) kein Anlass und auch keine hinreichenden Gründe für eine Wiedererwägung bestehen - ein Anspruch besteht ohnehin nicht - und dass andererseits die Beschwerde von Anfang nicht nur als aussichtslos, sondern auch als mutwillig zu qualifizieren ist. Der Einzelrichter verfügt:

Die Gesuche um Wiedererwägung des Entscheides vom 7. Oktober 2008 und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werden abgewiesen, und erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Markus Krapf - Y.\_\_\_\_ - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft) 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich  
Der Einzelrichter  
Die Gerichtssekretärin  
Engler Spross

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.