

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KA.2006.00013 vom 14. Dezember 2007

ZH Sozialversicherungsgericht, 2007-12-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_KA.2006.00013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KA.2006.00013)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KA.2006.00013 du 14 décembre 2007

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KA.2006.00013 del 14 dicembre 2007

## Erwägungen

### E. 2

2.1. Die Beschwerdeführerin errechnete in ihrer Verfügung vom 29. Mai 2006 unter Hinweis darauf, dass ein symbolischer Lohnbezug nach der Rechtsprechung nicht zur Ausrichtung einer (vollen) Kinderzulage berechtige, in Anlehnung an die Tätigkeit einer Kleinkindererzieherin, welche gleichzeitig vier Kinder betreue, einen (im Sinne eines Leistungslohnes erzielbaren) Stundenansatz von Fr. 22.60 (= 4 x Fr. 5.65). Sie ermittelte in der Folge den anrechenbaren Zeitaufwand ("verrechenbare Stunden"), indem sie den im Jahr 2005 ausbezahlten Lohn durch die errechnete Stundenentschädigung dividierte. Gestützt darauf ergab sich je ein Anspruch auf Teilzulagen (vgl. Urk. 2; vgl. auch Urk. 10).

2.2. Der Beschwerdeführer macht dagegen im Wesentlichen geltend, die von der Beschwerdeführerin vorgenommene Berechnung werde der Arbeit der Tagesmutter nicht gerecht. So würden Tagesmütter in der Regel (lediglich) 2-3 Tageskinder betreuen; es könne ihnen zudem nicht eine definierte Anzahl von Arbeitsstunden garantiert werden (Urk. 1).

### 3. Die Kinderzulagen

3.1. Anspruch auf Kinderzulagen haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, deren Arbeitgeber dem KZG unterstellt ist (§ 5 Abs. 1 KZG). Der Anspruch auf Kinderzulage entsteht und erlischt mit dem Lohnanspruch, wobei eine volle Zulage voraussetzt, dass die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer im Monat mindestens 80 Stunden beschäftigt ist. Ist der Beschäftigungsgrad niedriger, wird die Zulage entsprechend verringert (§ 7 Abs. 2 und 3 KZG).

3.2. Das KZG knüpft für den Anspruch auf Kinderzulagen (allein) an den Beschäftigungsgrad des Arbeitnehmers an, verlangt für den Anspruch auf eine volle Kinderzulage insbesondere keine Mindestlöhne des vom Arbeitnehmer zu erzielenden Lohns. Lediglich in Ausnahmefällen hielt die Rechtsprechung fest, dass für die Bestimmung des Anspruchs auf Kinderzulagen der Lohn und nicht die Arbeitszeit massgebend sei. Dies betraf Fälle, in denen Arbeitnehmer eine ganzzeitige Beschäftigung glaubhaft gemacht, dafür von ihrem Arbeitgeber aber nur einen symbolischen Lohn erhalten hatten; das bezahlte Entgelt stand dermassen im Widerspruch zu den wirtschaftlichen Gegebenheiten, dass nicht mehr von Erwerbseinkommen im AHV-rechtlichen Sinne gesprochen werden konnte. In Anlehnung an die im Steuerrecht zur Steuerumgehung entwickelten Grundsätze ging die Rechtsprechung in diesen Fällen davon aus, die (ungewöhnliche) Rechtsgestaltung verstosse gegen Treu und Glauben beziehungsweise stelle eine zweckwidrige und damit rechtsmissbräuchliche Verwendung

des Rechtsinstituts Kinderzulagen dar. Dies, weil als einzig plausible Erklärung nahelag, dass Arbeitnehmer und Arbeitgeber aufgrund des niedrigen Lohnes praktisch keine Steuern und Abgaben zu entrichten hatten, die Arbeitnehmer aber trotzdem in den Genuss von Leistungen wie Kinderzulagen kommen sollten. Die Rechtsprechung verneinte daher einen Anspruch der betroffenen Arbeitnehmer auf Kinderzulagen (vgl. statt vieler: Urteile des hiesigen Gerichts vom 15. Juni 2004 [i.S. S., Prozess-Nr. KA.2002.00020 und i.S. K. Prozess-Nr. KA.2002.00022] unter Hinweis auf die bereits zur Zeit der früheren AHV-Rekurskommission ergangene Rechtsprechung [inbes. Urteil vom 18. Juni 1982 in Sachen G. S., veröffentlicht in der vom Bundesamt für Sozialversicherung herausgegebenen Rechtsprechung der kantonalen Rekursbehörden zu den kantonalen Gesetzen über Familienzulagen 1980 -1984, S. 131 f.]).

3.3 Es steht aufgrund der Akten fest und ist zwischen den Parteien nicht streitig, dass die von der angefochtenen Verfügung betroffenen Tagesmütter im Jahr 2005 beim Z. \_\_\_ angestellt waren, welcher ihnen als Entschädigung für die geleistete Betreuungsarbeit Fr. 5.65 pro Stunde und Kind ausgerichtet hat (zuzüglich Fr. 0.50 pro Stunde in Form von Spesenvergütung für die Abnutzung der zur Verfügung gestellten Räumlichkeiten; vgl. Urk. 1 S. 1 und Urk. 2 S. 2 sowie Urk. 10 S. 2 ff.). Zu Recht gehen die Parteien auch darin einig, und es wird insbesondere von der Beschwerdegegnerin nicht (mehr) in Frage gestellt, dass diese Entschädigung zwar als (sehr) niedrig, jedoch nicht als missbräuchlich im Sinne der vorgenannten Rechtsprechung bezeichnet werden kann (vgl. Urk. 1 S. 2 und Urk. 2 S. 2). So entspricht es einer allgemein bekannten Realität, dass es sich bei der Betreuungsarbeit von Tagesmüttern um eine Erwerbstätigkeit handelt, welche generell äusserst bescheiden entschädigt wird (vgl. dazu etwa die auf der Website des Kantons Zürich abrufbaren Empfehlungen des Amtes für Jugend und Berufsberatung des Kantons Zürich zur Berechnung des Pflegegeldes bei Tagesbetreuung, worin die Pauschale für die ganztägige Betreuung eines Kindes auf Fr. 51.-- [inklusive Entschädigung für Ernährung] bemessen wird [www.lotse.zh.ch]; vgl. ebenso den von der Beschwerdegegnerin in ihrer Vernehmlassung zitierten Auszug aus dem Bericht der Kommission für Soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 22. Februar 2002, wonach die Tarife für Tagesfamilien in der Schweiz zwischen Fr. 3.-- und Fr. 11.-- pro Kind und Stunde liegen). Demnach liegt nicht nur kein Rechtsmissbrauchstatbestand vor, sondern die tiefen Entschädigungsansätze entsprechen vielmehr den wirtschaftlichen Gegebenheiten beziehungsweise dem, was für die fragliche Tätigkeit üblicherweise an (Leistungs-)Lohn ausgerichtet wird.

3.4 Wie erwähnt statuiert das KZG keinen Minimallohn, sondern knüpft allein an den Beschäftigungsgrad beziehungsweise die Anzahl der monatlich vereinbarten Arbeitsstunden an (vgl. Erw. 3.1). Ergibt sich nach dem Gesagten, dass der vom Beschwerdeführer an die Tagesmütter ausgerichtete Lohn durchaus den wirtschaftlichen Gegebenheiten entspricht und insbesondere nicht rechtsmissbräuchlich im Sinne der in Ziffer 3.2 erwähnten Rechtsprechung ist, bleibt für eine Berechnung, wie sie der Verfügung vom 29. Mai 2006 zugrunde liegt, kein Raum. Vielmehr ist für die Bestimmung des Zulagenanspruchs - entsprechend dem Willen des Gesetzgebers - allein auf den Beschäftigungsumfang abzustellen (§ 7 Abs. 3 KZG). Wieviele Kinder eine Tagesmutter gleichzeitig (pro Stunde) betreut, ist damit aber nicht von Belang, bleibt doch der Beschäftigungsumfang beziehungsweise der zeitliche Betreuungsaufwand der

nämliche, ob sie (gleichzeitig) eines oder mehrere Kinder in Obhut hat.

3.5 Nach dem Gesagten ist die Verfügung vom 29. Mai 2006 aufzuheben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie den Zulagenanspruch der betroffenen Tagesmutter A. \_\_\_\_, B. \_\_\_\_, C. \_\_\_\_, D. \_\_\_\_, E. \_\_\_\_, für das Jahr 2005 nach Massgabe des tatsächlichen Beschäftigungsumfangs (d.h. der vereinbarten Betreuungsstunden, wobei Stunden, in denen mehrere Kinder betreut wurden, nicht mehrfach zu zählen sind) neu verfähige. In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die Verfügung vom 29. Mai 2006 aufgehoben und die Sache an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Familienausgleichskasse, zurückgewiesen wird, damit diese im Sinne der Erwägungen verfähre.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Z. \_\_\_\_

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Familienausgleichskasse

- Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich

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 zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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