KANTON AARGAU

Versicherungsgericht

3. Kammer

VBE.2011.37 / SN / fi
[redacted]

Urteil vom 5. Juli 2011

Besetzung	Oberrichterin Plüss, Präsidentin Oberrichter Roth Oberrichter Hartmann Gerichtsschreiberin Nussbaumer
Beschwerde-führer	X. , [redacted] unentgeltlich vertreten durch [redacted]
Beschwerde-gegnerin	***Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel,*** Viaduktstrasse 42, Postfach, 4002 Basel
Gegenstand	Beschwerdeverfahren betreffend Kinderzulagen (Einspracheentscheid vom 3. Dezember 2010)

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.
Der 1956 geborene X._____ ist spanischer Staatsangehöriger. Seit 1979 arbeitet er bei [redacted], welche der Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel angeschlossen ist. Am 18. August 2009 wurde der Sohn von X._____ , A._____ geboren. Dieser lebt mit seiner Mutter Z._____ in Spanien.

Nach verschiedenen Abklärungen beim zuständigen Amt in Spanien sprach die Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel X._____ am 2. Juli 2010 rückwirkend ab August 2009 Kinderzulagen von Fr. 200.00 monatlich zu. Den Zulagenentscheid annullierte die Kasse mit Schreiben vom 1. November 2010, da die spanischen Behörden mitgeteilt hätten, dass für A.____ in Spanien ein Anspruch auf Kinderzulagen in Höhe von € 1'000.00 pro Jahr bestehe. Entsprechend seien in der Schweiz nur Differenzzahlungen zu erbringen. Gleichzeitig forderte die Kasse die Rückzahlung von zuviel ausgerichteten Kinderzulagen der Monate August bis Dezember 2009 in Höhe von insgesamt Fr. 560.80. Auf Antrag des Versicherten hielt die Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel am 8. November 2010 ihren Entscheid in einer anfechtbaren Verfügung fest. Die von X._____ am 18. November 2010 gegen die Verfügung erhobene Einsprache wies die Kasse mit Entscheid vom 3. Dezember 2010 ab.

2.
Mit Eingabe vom 18. Januar 2011 liess X._____ gegen den Einspracheentscheid der Familienausgleichskasse Arbeitgeber Basel fristgerecht Beschwerde erheben mit folgenden Rechtsbegehren:

> "1.
> Es sei der Einspracheentscheid vom 3. Dezember 2010 aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dem Beschwerdeführer die gesetzlichen Leistungen zu erbringen. Es sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf die vollen Familienzulagen hat.
>
> 2.
> Unter o/e-Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin, wobei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung für die ordentlichen und ausserordentlichen (recte: Kosten) mit dem Unterzeichneten als Vertreter zu bewilligen sei."

Zur Begründung wurde ausgeführt, am 23. Dezember 2009 und 8. April 2010 hätten die spanischen Behörden bestätigt, dass die Mutter von A. in Spanien keinen Anspruch auf Familienzulagen habe. Im März 2010 sei vom Servicios Sociales in Madrid festgelegt worden, dass A. mit

einem Grad von 35 % behindert sei. Entsprechend diesem Grad der Behinderung habe die Mutter von A. Anspruch auf Unterstützung in Höhe von vierteljährlich 250.00 Euro. Die Unterstützung werde seit 1. Januar 2010 und nicht, wie die Beschwerdegegnerin angenommen habe, seit August 2009 ausgerichtet. Die Unterstützungszahlungen seien an die Behinderung des Kindes geknüpft und verfolgten daher nicht den gleichen Zweck wie die schweizerischen Familienzulagen. Eine Anrechnung der spanischen Leistungen an die Kinderzulage sei daher nicht zulässig.

3.
In ihrer Vernehmlassung vom 8. Februar 2011 beantragte die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei abzuweisen. Sie führte an, die Angaben der zuständigen ausländischen Behörden über die Ausrichtung von Familienzulagen seien für die Familienausgleichskassen in der Schweiz verbindlich. Dies bedeute, dass wenn im Formular E411 die Ausrichtung von Familienzulagen bestätigt werde, nicht untersucht werden müsse, welcher Art diese Zulagen seien. Der Grund für einen Anspruch auf Familienzulagen sei nicht von Belang. Werde eine Zulage im Ausland ausgerichtet, müsse diese an die schweizerische Familienzulage angerechnet werden und es bestehe nur noch ein Anspruch auf die Differenzzulage.

4.
Mit Verfügung vom 15. Februar 2011 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und [redacted] zu seinem unentgeltlichen Vertreter ernannt.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Der Beschwerdeführer hat Wohnsitz in [redacted], Kanton Basel-Land. Beschwerdegegnerin ist die Ausgleichskasse Arbeitgeber Basel mit Sitz in Basel. Zu prüfen ist daher vorab die Frage der örtlichen Zuständigkeit des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau.

Über Beschwerden gegen Entscheide der Familienausgleichskassen entscheidet in Abweichung von Art. 58 des Bundesgesetzes über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) das Versicherungsgericht des Kantons, dessen Familienzulagenordnung anwendbar ist (Art. 22 des Bundesgesetzes über die Familienzulagen [FamZG]). Die anwendbare Familienzulagenordnung richtet sich nach dem Sitz oder Wohnsitz des Arbeitgebers des anspruchsberechtigten Arbeitnehmers (Art. 12 Abs. 2 FamZG). Der Beschwerdeführer ist bei [redacted], Kanton Aargau, angestellt. Entsprechend ist die aargauische Familienzulagenordnung anwendbar und demzufolge das Versicherungsgericht des Kantons Aargau zur Be-

urteilung der vorliegenden Beschwerde örtlich und sachlich zuständig. Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

2.

Die Familienzulagen umfassen die Kinderzulagen und die Ausbildungszulagen (Art. 3 Abs. 1 FamZG). Die Kinderzulage wird ab dem Geburtsmonat des Kindes bis zum Ende des Monats ausgerichtet, in dem das Kind das 16. Altersjahr vollendet hat (Art. 3 Abs. 1 Ziff. 1 FamZG) und beträgt mindestens Fr. 200.00 pro Monat (Art. 5 Abs. 1 FamZG). Für Kinder mit Wohnsitz im Ausland werden die Familienzulagen nur ausgerichtet, soweit zwischenstaatliche Vereinbarungen das vorschreiben und nicht schon im Ausland ein Anspruch auf Familienzulage besteht, der Anspruch in der Schweiz auf einer Erwerbstätigkeit beruht und die Familienzulage für ein Kind bestimmt ist, zu dem ein Kindesverhältnis im Sinne des Zivilgesetzbuches besteht (Art. 7 Abs. 1 FamZG). Eine entsprechende staatsvertragliche Verpflichtung besteht im Freizügigkeitsabkommen mit der EU, im EFTA-Übereinkommen und im Abkommen mit Ex-Jugoslawien (vgl. Rz. 304 der Wegleitung des BSV zum FamZG [FamZWL]).

3.

3.1.

Der Sohn des Beschwerdeführers wurde am 18. August 2009 in Spanien geboren und wohnt mit der Mutter Z._____ in Madrid. Am 9. September 2009 meldete die Arbeitgeberin des Beschwerdeführers den Bezug von Familienzulagen bei der Beschwerdegegnerin an (vgl. Anmeldeformular, Vernehmlassungsbeilage [VB] 1). Die Spanische Behörde bestätigte am 23. Dezember 2009, dass Z._____ keine Familienzulagen erhalte (VB 3.3). Die Beschwerdegegnerin stellte der zuständigen Behörde in Spanien in der Folge das im EU-Freizügigkeitsabkommen vorgesehene Formular zu, welches das Instituto Nacional de la Securidad Social am 8. April 2010 retournierte und darin angab, Z._____ erhalte keine Familienzulagen, da sie nicht erwerbstätig sei (VB 7). Dies veranlasste die Beschwerdegegnerin, bei der Securidad Social in Madrid nochmals nachzufragen, da seitens des Beschwerdeführers angegeben worden sei, dass die Mutter des Kindes einer Erwerbstätigkeit nachgehe. Am 2. Juni 2010 verneinte daraufhin die spanische Behörde erneut, dass Familienzulagen ausgerichtet würden, doch wurde dies neu damit begründet, dass Z._____ ein Einkommen erziele, das den Bezug von Kinderzulagen ausschliesse (VB 9). Die Beschwerdegegnerin sprach dem Beschwerdeführer daraufhin mit Zulagenentscheid vom 2. Juli 2010 ab August 2009 Kinderzulagen von Fr. 200.00 monatlich zu (VB 10, 11).

Am 19. Oktober 2010 sandte die Spanische Behörde der Beschwerdegegnerin erneut ein Formular zu, in welchem sie angab, bei den Angaben vom 14. April 2010 sei ihr ein Fehler unterlaufen, da der falsche Vorname

der Mutter verwendet worden sei. Neu gab die Behörde an, ab 1. Januar 2010 würden Familienleistungen von € 1'000.00 pro Jahr bzw. € 83,33 monatlich ausgerichtet (VB 12). Die Beschwerdegegnerin nahm daraufhin eine Neuberechnung des Zulagenanspruches des Beschwerdeführers vor und sprach ihm ab September 2009 nurmehr Differenzzahlungen zu (VB 14).

3.2.
Gemäss den Angaben des Instituto Nacional de la Securidad Social vom 19. Oktober 2010 ist davon auszugehen, dass für den Sohn des Beschwerdeführers in Spanien aufgrund der Erwerbstätigkeit der Mutter Kinderzulagen ausgerichtet werden. Der vom Beschwerdeführer eingereichte Lohnbeleg von Z._____ (VB 3.2) kann daran nichts ändern, zeigt diese Abrechnung doch einzig die Lohnauszahlung des Monats Januar 2010 und ist unklar, ob die Kinderzulagen in Spanien überhaupt mit dem Lohn oder direkt von der zuständigen Behörde ausbezahlt werden. Sodann kann dem Beschwerdeführer nicht gefolgt werden, dass Spanien Kinderzulagen gar nicht kenne. Bereits in der Bestätigung vom 23. Dezember 2009 sprach das zuständige spanische Amt von "prestación familiar", d.h. von Familienzulagen; ebenso auf dem Formular vom 19. Oktober 2010, wo auf die Frage der Art der Leistung "familiar" vermerkt wurde. Zudem geht aus einem Ländervergleich der OECD hervor, dass in Spanien durchaus Familienzulagen ausgerichtet werden (vgl. unter www.kinderzulagen.ch).

Dem Beschwerdeführer ist dahingehend zuzustimmen, dass in Spanien unterschieden wird, ob ein Kind gesund oder aber gesundheitlich beeinträchtigt ist. Je nach Art und Grad der Behinderung wird eine höhere Zulage ausgerichtet. Dies allein kann aber aus der Familienzulage nicht eine andere Sozialleistung machen, welche im Rahmen des Familienzulagenanspruchs nicht anzurechnen wäre. Nicht die rechtliche Qualifikation der Leistung ändert durch den Einbezug des Gesundheitszustandes des Kindes, sondern allein die Höhe der Leistung. Entsprechend musste von den zuständigen Behörden in Spanien vorab der Behinderungsgrad von A. festgelegt werden. Dies erfolgte mit Entscheid vom 17. März 2010 (Beschwerdebeilage 3); der Invaliditätsgrad wurde darin auf 35 % festgelegt. Erst danach konnte auch die Familienzulage zugesprochen werden, was erklärt, dass – neben dem Fehler in Bezug auf den Vornamen – das Institut Nacional de la Securidad Social erst am 19. Oktober 2010 die korrekte Familienzulage der Beschwerdegegnerin melden konnte.

3.3.
Wird für das im Ausland wohnhafte Kind im Wohnsitzstaat eine Kinderzulage ausgerichtet, hat die zweitanspruchsberechtigte Person in der Schweiz Anspruch auf eine Differenzzahlung, und zwar in dem Betrag,

um welchen ihr gesetzlicher Anspruch höher ist als im Land der erstanspruchsberechtigten Person (vgl. Rz. 435 FamZWL). Die im Wohnsitzstaat vorgesehenen Leistungen sind in Franken umzurechnen und danach sind die Differenzzahlungen zu ermitteln (Rz. 439 FamZWL mit Hinweis). Entsprechend dieser Anordnung ging die Beschwerdegegnerin vor. Sie rechnete die spanische Familienzulage von € 1'000.00 pro Jahr in monatliche Leistungen von Fr. 112.16 um (VB 14). Allerdings ging sie dabei von einer Zulagenberechtigung der Kindsmutter ab dem Geburtsmonat von A. , d.h. ab August 2009 aus (vgl. Zulagenentscheid vom 1. November 2010, VB 14). Dies widerspricht jedoch den Angaben der spanischen Behörde, wonach die Leistungen seit 1. Januar 2010 erbracht würden. Für die Monate August bis Dezember 2009 hat der Beschwerdeführer damit Anspruch auf ungekürzte Kinderzulagen von Fr. 200.00 monatlich. Ab 1. Januar 2010 sind dann Differenzzahlungen auszurichten.

Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin ist ihr Zulagenentscheid im vorgenannten Sinne zu ändern, auch wenn ihrer Vorgehensweise der Differenzabrechnung ab Januar 2010 zuzustimmen ist. Denn in der Verfügung vom 8. November 2010 wurde ausdrücklich festgehalten, der Beschwerdeführer habe ab August 2009 Anspruch auf Differenzzahlungen, was unrichtig ist. Zudem wurde aufgrund dieses Fehlers gegenüber dem Beschwerdeführer bereits eine Rückforderung der Kinderzulagen von August bis Dezember 2009 geltend gemacht (VB 14), was ebenfalls unrichtig ist.

4.

Nach dem Gesagten ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer von August bis Dezember 2009 Anspruch auf ungekürzte Kinderzulagen für seinen Sohn A. hat. Ab 1. Januar 2010 sind sodann die spanischen Familienzulagen von zur Zeit € 1'000.00 pro Jahr anzurechnen und seitens der Beschwerdegegnerin Differenzzahlungen auszurichten. In diesem Sinne ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen.

5.

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 61 lit. a ATSG). Eine Anspruch auf Parteientschädigung besteht gemäss dem Prozessausgang (Art. 61 lit. g ATSG) nicht. Da der Beschwerdeführer nur bezüglich der Kinderzulagen von August bis Dezember 2009 obsiegen konnte, in seinem Hauptantrag (keine Anrechnung der spanischen Unterstützungsleistungen) aber unterlag, ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen. Infolge der gewährten unentgeltlichen Verbeiständung werden die Parteikosten des Beschwerdeführers vorerst von der Gerichtskasse übernommen. Die Beschwerdegegnerin hat in ihrer Stellung als Sozialversicherungsträgerin keinen Anspruch auf Parteientschädigung (BGE 128 V 323).

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.
In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird festgehalten, dass der Beschwerdeführer für A._____ von August bis Dezember 2009 Anspruch auf ungekürzte Kinderzulagen hat. Im weitergehenden Umfang (Kinderzulagen ab Januar 2010) wird die Beschwerde abgewiesen.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:
den Beschwerdeführer (Vertreter, 2-fach)
die Beschwerdegegnerin
das Bundesamt für Sozialversicherungen

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie interkantonalem Recht **innert 30 Tagen** seit der Zustellung mit **Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten** beim **Bundesgericht**, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, angefochten werden. Bei Entscheiden über die Zusprechung oder Verweigerung von Geldleistungen in der Militär- oder Unfallversicherung kann auch jede unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden.

Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 42 und 82 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17. Juni 2005).

Aarau, 5. Juli 2011

Versicherungsgericht des Kantons Aargau
3. Kammer

Die Präsidentin:	Die Gerichtsschreiberin:
i.V. 1 L	
Plüss	Nussbaumer

KANTON AARGAU
VERSICHERUNGSGERICHT