



**9C\_596/2023**

**Urteil vom 30. August 2024**

**III. öffentlich-rechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichter Parrino, Präsident,  
Bundesrichter Stadelmann,  
Bundesrichterin Moser-Szeless, Bundesrichter Beusch, Bundesrichterin Scherrer Reber,  
Gerichtsschreiber Williner.

Verfahrensbeteiligte  
Ausgleichskasse Zürcher Arbeitgeber, Siewerdstrasse 9, 8050 Zürich,  
Beschwerdeführerin,

*gegen*

A. \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Lorenz Gmünder,  
Beschwerdegegner.

Gegenstand  
Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft,

Beschwerde gegen den Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. August 2023  
(MVE 2022/1).

**Sachverhalt:**

**A.**

A. \_\_\_\_\_ meldete sich am 2. Dezember 2021 bei der Ausgleichskasse Zürcher Arbeitgeber (nachfolgend: AZA) zum Bezug einer Betreuungsentschädigung für seinen am 11. November 2021 geborenen Sohn B. \_\_\_\_\_ an. Mit Verfügungen vom 15. Dezember 2021 und - nach erfolgter Rückfrage beim Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) - vom 23. März 2022 wies die AZA das Leistungsbegehren ab. Die dagegen erhobene Einsprache wies sie mit Einspracheentscheid vom 3. Mai 2022 ab. Sie tat dies im Wesentlichen mit der Begründung, die von der Kindsmutter bezogene Mutterschaftsentschädigung sei prioritär zum Anspruch auf eine Betreuungsentschädigung.

**B.**

Die gegen den Einspracheentscheid vom 3. Mai 2022 erhobene Beschwerde hiess das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 17. August 2023 teilweise gut, hob den Einspracheentscheid auf und wies die Sache zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen im Sinne der Erwägungen an die AZA zurück.

**C.**

Die AZA führt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten und beantragt, es sei der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. August 2023 aufzuheben und der Einspracheentscheid vom 3. Mai 2022 zu bestätigen.

Während A. \_\_\_\_\_ auf Abweisung der Beschwerde schliesst, beantragt das BSV deren Gutheissung.

## Erwägungen:

### 1.

Das Bundesgericht prüft die Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen und mit freier Kognition (**BGE 149 II 66** E. 1.3 mit Hinweis).

**1.1.** Die Beschwerde an das Bundesgericht ist zulässig gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen (Endentscheide; Art. 90 BGG). Beim angefochtenen Rückweisungsentscheid handelt es sich um einen Zwischenentscheid (**BGE 133 V 477** E. 4.2 und 5.1), gegen den die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nur zulässig ist, wenn er einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG), oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit und Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Ein Zwischenentscheid bleibt im Rahmen einer Beschwerde gegen den Endentscheid anfechtbar, sofern er sich auf dessen Inhalt auswirkt (Art. 93 Abs. 3 BGG).

**1.2.** Die Beschwerdeführerin bringt vor, die vorinstanzliche Rückweisung zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen enthalte materielle Vorgaben, die ihr keinen Beurteilungsspielraum belassen. Sie sei angewiesen worden, die Anspruchsvoraussetzungen unter der Annahme zu prüfen, dass der Kindsvater Anspruch auf eine Betreuungsentschädigung haben könne, während die Kindsmutter eine Mutterschaftsentschädigung beziehe. Damit werde sie gezwungen, eine ihres Erachtens rechtswidrige Verfügung zu erlassen. Dieser Umstand, den aufzugreifen der Beschwerdeführerin mit einem Rechtsmittel gegen ihren eigenen Endentscheid verwehrt wäre, stellt zweifellos einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil dar. Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist daher einzutreten.

### 2.

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; **BGE 135 II 384** E. 2.2.1).

### 3.

Streitig und zu prüfen ist, ob das kantonale Gericht Bundesrecht verletzte, indem es den Anspruch des Beschwerdegegners auf Entschädigung für die Betreuung seines gesundheitlich schwer beeinträchtigten Sohnes ab dem 26. November 2021 im Grundsatz bejahte, obwohl die Kindsmutter zum entsprechenden Zeitpunkt eine Mutterschaftsentschädigung bezogen hatte.

**3.1.** Nach Art. 16n des Bundesgesetzes vom 25. September 1952 über den Erwerbersatz (Erwerbersatzgesetz; EOG; SR 834.1) haben Eltern eines minderjährigen Kindes, das wegen Krankheit oder Unfall gesundheitlich schwer beeinträchtigt ist, Anspruch auf eine Betreuungsentschädigung, wenn sie die Erwerbstätigkeit für die Betreuung des Kindes unterbrechen und im Zeitpunkt der Unterbrechung der Erwerbstätigkeit entweder Arbeitnehmende im Sinne von Art. 10 ATSG oder Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG sind, oder im Betrieb des Ehemannes oder der Ehefrau mitarbeiten und einen Barlohn beziehen.

**3.2.** Gemäss Art. 16g Abs. 1 EOG schliesst die Mutterschaftsentschädigung den Bezug folgender Taggelder aus: Jene der Arbeitslosenversicherung (lit. a), der Invalidenversicherung (lit. b), der Unfallversicherung (lit. c), der Militärversicherung (lit. d), der Entschädigung nach den Art. 9 und 10 des EOG (lit. e) sowie der Betreuungsentschädigung nach den Art. 16n-16s EOG für dasselbe Kind (lit. f).

### 4.

Die Vorinstanz legte Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG aus und erwog, dessen Wortlaut konkretisiere nicht, wessen Taggeldbezug die Auszahlung der Mutterschaftsentschädigung ausschliesse. Weder aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes noch gestützt auf die weiteren Auslegungsmethoden ergebe sich, dass ein Ausschluss der Betreuungsentschädigung durch den Kindsvater bei einem gleichzeitigen Bezug von Mutterschaftsentschädigung durch die Kindsmutter vom Gesetzgeber gewollt gewesen wäre. Vielmehr sei ein Anspruch des Kindsvaters auf Betreuungsentschädigung nach der Geburt eines schwer kranken Kindes bei Erfüllen der übrigen Voraussetzungen - zu deren Prüfung das kantonale Gericht die Angelegenheit an die Verwaltung zurückwies - zu gewähren.

### 5.

Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der massgeblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrundeliegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in welchem die Norm steht. Die Entstehungsgeschichte ist zwar nicht unmittelbar entscheidend, dient aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Namentlich zur Auslegung neuerer Texte, die noch auf wenig veränderte Umstände und ein kaum gewandeltes Rechtsverständnis treffen, kommt den Materialien eine besondere Bedeutung zu. Vom Wortlaut darf abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür bestehen, dass er nicht den wahren Sinn der Regelung wiedergibt. Sind mehrere

Auslegungen möglich, ist jene zu wählen, die der Verfassung am besten entspricht. Allerdings findet auch eine verfassungskonforme Auslegung ihre Grenzen im klaren Wortlaut und dem Sinn einer Gesetzesbestimmung (**BGE 148 V 385** E. 5.1; **BGE 141 V 221** E. 5.2.1; je mit Hinweisen).

**5.1.** Nach Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG schliesst die Mutterschaftsentschädigung den Bezug der Betreuungsentschädigung nach den Art. 16n-16s für dasselbe Kind aus. Der exakt diese Artikel umfassende Abschnitt IIIc des EOG regelt "Die Entschädigung für Eltern, die ein wegen Krankheit oder Unfall gesundheitlich schwer beeinträchtigtes Kind betreuen". Art. 16n EOG hält fest, dass unter den im Gesetz näher geregelten Voraussetzungen "Eltern" ("les parents", "i genitori") anspruchsberechtigt sind. Indem Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG auf diese Normen verweist, wird konkretisiert, wessen Taggeldbezug die Auszahlung der Mutterschaftsentschädigung ausschliessen soll, nämlich jenen beider Eltern. Entgegen der vorinstanzlichen Annahme ist der Wortlaut der Bestimmung grundsätzlich klar und es darf davon nur aus triftigen Gründe abgewichen werden. Solche sind nicht ersichtlich und finden sich insbesondere nicht in der vorinstanzlichen Auslegung:

## **5.2.**

**5.2.1.** Der vom kantonalen Gericht herangezogenen Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über die Verbesserung der Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Angehörigenbetreuung lässt sich in Bezug auf die Frage der Koordination der Betreuungsentschädigung mit anderen Sozialversicherungen Folgendes entnehmen (BBI 2019 4137 Ziff. 4.1.3.5) : "Während des Bezugs der Betreuungsentschädigung sollen grundsätzlich keine Leistungen aus anderen Sozialversicherungen ausgerichtet werden. Eine Ausnahme besteht in Bezug auf die Mutterschaftsentschädigung. Wird ein Kind schwerkrank geboren, so besteht Anspruch auf die Mutterschaftsentschädigung und nicht auf die Betreuungsentschädigung (Art. 16g EOG) (...) ". Zum Entwurf von Art. 16n Abs. 1 EOG wiederholt bzw. ergänzt die Botschaft: "Diese Bestimmung soll eine Überentschädigung verhindern. Während des Bezugs der Betreuungsentschädigung werden grundsätzlich keine anderen Taggelder ausgerichtet. Denkbar ist allerdings, dass die Geburt eines Kindes und eine schwere Krankheit eines anderen Kindes zeitlich zusammenfallen. In einem solchen Fall soll ein Anspruch auf die Betreuungsentschädigung entstehen können. Wie zu Artikel 16g erläutert, geht jedoch die Mutterschaftsentschädigung der Betreuungsentschädigung vor" (BBI 2019 4150 Ziff. 5.7; vgl. auch nachfolgend E. 6). All diese Ausführungen geben keine Hinweise darauf, dass der Gesetzgeber mit Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG den Vorrang der Mutterschaftsentschädigung abweichend vom grundsätzlich klaren Wortlaut lediglich gegenüber dem mütterlichen Anspruch auf Betreuungsentschädigung hätte regeln wollen; dieser Schluss gilt für alle Sprachfassungen der Botschaft (FF 2019 3974 und 3987 bzw. FF 2019 3413 und 3426; je Ziff. 4.1.3.5 und 5.7). Nichts anderes gilt in Bezug auf die Ausführungen der deutsch- und italienischsprachigen Fassungen der Botschaft zu Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG. Beide sprechen ohne nähere Konkretisierung vom "Anspruch auf die Betreuungsentschädigung" (BBI 2019 4146 Ziff. 5.7) bzw. "diritto all'indennità di assistenza" (FF 2019 3423 Ziff. 5.7). Die französischsprachige Fassung hält demgegenüber gar ausdrücklich fest, was folgt (FF 2019 3983 Ziff. 5.7) : "Lorsqu'un enfant naît avec une grave maladie, ses parents n'ont pas droit à l'allocation de prise en charge. La mère a droit à l'allocation de maternité, qui a la priorité. Lorsque les conditions sont remplies, les parents peuvent cependant avoir droit à l'allocation de prise en charge à la suite de l'allocation de maternité". Wie Beschwerdegegnerin und BSV vernehmlassend richtig einwenden, lässt sich zumindest dieser Fassung der Botschaft klar und deutlich entnehmen, dass nach Auffassung des Gesetzgebers die Prioritätenregel für beide Eltern ("ses parents") gelten soll.

**5.2.2.** Art. 16s EOG regelt, dass während des Bezugs der Betreuungsentschädigung grundsätzlich keine Leistungen aus anderen Sozialversicherungen ausgerichtet werden. Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG stellt eine Ausnahmeregelung dazu dar. Da diese an den Bezug einer Mutterschaftsentschädigung anknüpft, ist ihre Platzierung im Abschnitt IIIa des EOG ("Mutterschaftsentschädigung") aus systematischer Sicht nachvollziehbar. Ob eine für beide Eltern geltende Ausnahmeregelung der vorinstanzlichen Auffassung folgend systematisch besser in den Abschnitt IIIc passte, kann offen bleiben. Darin ist so oder anders kein triftiger Grund für ein Abweichen vom grundsätzlich klaren Wortlaut von Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG zu erblicken.

**5.2.3.** Die Vorinstanz wies darauf hin, dass Eltern ihren jeweiligen Anteil am Betreuungsurlaub gemäss Art. 329i OR tageweise oder am Stück beziehen können und es laut der Botschaft (BBI 2019 4143 zum Entwurf von Art. 329h OR) auch möglich sei, dass beide Eltern ihren Teil gleichzeitig beziehen. Diese Möglichkeit, so das kantonale Gericht weiter, spreche eher dagegen, dass im Falle eines nach der Geburt schwer erkrankten Kindes für dasselbe Kind nur von der Kindsmutter die Mutterschaftsentschädigung bezogen werden dürfe und der Kindsvater keinen gleichzeitigen Anspruch auf Betreuungsentschädigung habe. Anderenfalls würden Familien mit einem schwer erkrankten Neugeborenen und solche mit einem Kind, das erst nach Beendigung des Anspruchs auf Mutterschaftsentschädigung schwer erkrankt, unterschiedlich behandelt.

Vorerst gilt es festzuhalten, dass der Anspruch auf Betreuungsurlaub nach Art. 329i Abs. 1 OR vom Anspruch auf Betreuungsentschädigung nach dem EOG abhängt. Damit gilt die Prioritätenregel von Art. 16g Abs. 1 lit. f EOG auch für den Anspruch auf Betreuungsurlaub (vgl. zum Ganzen auch KURT PÄRLI und OLIVER KLÄUSLER, Betreuungs- und Vaterschaftsurlaub; die neuen Regeln im OR, ArG und EOG, SZS 2021 S. 186 ff.). Sinn und Zweck der Mutterschaftsentschädigung ist u.a., dass sich die Mutter von der Schwangerschaft und der Niederkunft erholen kann und ihr die nötige Zeit eingeräumt wird, sich in den ersten Monaten intensiv um ihr Kind zu kümmern, ohne dabei in finanzielle Bedrängnis zu kommen (vgl.

**BGE 142 II 425** E. 5.1 mit Hinweisen). Damit räumt das Gesetz in einer ersten Phase nach der Geburt - unabhängig vom Gesundheitszustand des Neugeborenen (vgl. aber Art. 16c Abs. 3 EOG) - ausschliesslich der Kindsmutter einen 98 Tage dauernden und am Stück zu beziehenden (vgl. **BGE 148 V 253** E. 6.2.3) Anspruch auf Entschädigung ein, der u.a. der Betreuung des Neugeborenen dient; der andere Elternteil hat während dieser Zeit allenfalls Anspruch auf eine Entschädigung nach den Art. 16i-16m EOG. Ein nach Art. 16q Abs. 4 EOG frei aufteilbarer Anspruch auf Betreuungsentschädigung kann für beide Eltern grundsätzlich erst danach entstehen. Entgegen der Vorinstanz ist darin weder eine Ungleichbehandlung im dargelegten Sinne noch eine Diskriminierung des Kindsvaters (vgl. dazu auch **BGE 148 V 253** E. 6.2.3 mit Hinweis auf **BGE 140 I 305**) zu erblicken.

**5.2.4.** Nicht gefolgt werden kann der vorinstanzlichen Überlegung, wonach die Anwendung von Art. 16g Abs. 1 EOG auf den Anspruch des Kindsvaters auf Betreuungsentschädigung konsequenterweise bedeuten würde, dass dieser auch seine Ansprüche auf Taggelder der Arbeitslosen-, Invaliden-, Unfall- oder Militärversicherung gemäss den lit. a-d der Bestimmung verlieren würde. Anders als bei lit. f, wo ausdrücklich auf die Betreuungsentschädigung beider Eltern Bezug genommen wird, lässt sich den lit. a-d nichts entnehmen, was darauf schliessen liesse, dass andere Ansprüche als jene der Kindsmutter gemeint sein könnten. Eine solche Regelung wäre denn mit dem Sinn und Zweck der Norm auch offensichtlich nicht vereinbar.

## 6.

Sofern der Beschwerdegegner vernehmlassend geltend macht, im vorliegenden Fall sei die gleichzeitige Betreuung durch beide Elternteile notwendig, kann er daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. Wohl fehlen im angefochtenen Entscheid Sachverhaltsfeststellungen zur Höhe des Betreuungsaufwands. Es erübrigen sich indessen Weiterungen dazu, nachdem Art. 16n Abs. 2 EOG unmissverständlich festhält, dass pro Krankheitsfall oder Unfall grundsätzlich nur ein Anspruch auf Betreuungsentschädigung entstehen kann. Wohl ist dem Beschwerdegegner beizupflichten, dass gleichzeitig Anspruch auf Mutterschafts- und Betreuungsentschädigung bestehen kann, wenn in derselben Familie, in der ein gesundheitlich schwer beeinträchtigtes Kind lebt, ein weiteres Kind (Geschwister) zur Welt kommt. Es entsteht indessen auch in dieser vom Gesetzgeber in Art. 16g Abs. 1 lit. g EOG ausdrücklich ("für dasselbe Kind"; vgl. auch BBl 2019 4146 Ziff. 5.7) vorgesehenen Konstellation nur ein Anspruch pro Krankheitsfall. So erhält die Kindsmutter die Mutterschaftsentschädigung, damit sie sich von der letzten Schwangerschaft und Niederkunft erholen kann und sie sich um das (gesunde) Neugeborene kümmern kann. Eine allenfalls gleichzeitig an den Kindsvater ausgerichtete Betreuungsentschädigung ersetzt demgegenüber den Erwerbsausfall, den dieser aufgrund der Betreuung des älteren, gesundheitlich schwer beeinträchtigten Geschwisters erleidet.

## 7.

**7.1.** Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat der Beschwerdegegner die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der obsiegenden Beschwerdeführerin steht keine Parteientschädigung zu (Art. 68 Abs. 3 BGG).

**7.2.** Was das vorangegangene Verfahren anbelangt, so ändert dieses Urteil nichts an dessen Kostenlosigkeit; die Sache ist aber zur Neuverlegung der Parteientschädigung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 67 und Art. 68 Abs. 5 BGG).

## Demnach erkennt das Bundesgericht:

### 1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. August 2023 wird aufgehoben und der Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Zürcher Arbeitgeber vom 3. Mai 2022 bestätigt.

### 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdegegner auferlegt.

### 3.

Die Sache wird zur Neuverlegung der Parteientschädigung für das vorangegangene Verfahren an das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen zurückgewiesen.

### 4.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 30. August 2024

Im Namen der III. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Parrino

Der Gerichtsschreiber: Williner