



Fall-Nr.:	ABV 2021/2
Stelle:	Versicherungsgericht
Rubrik:	Kantonales Recht (Alimentenbevorschussung, a.o.EL, iPV, Elternsc
Publikationsdatum:	27.06.2023
Entscheiddatum:	22.05.2023

Entscheid Versicherungsgericht, 22.05.2023

Art. 3 und 5 Abs. 1 GIVU. Art. 9 Abs. 1 VV GIVU. Örtliche Zuständigkeit für die Bevorschussung von Unterhaltszahlungen. Bestimmung des zivilrechtlichen Wohnsitzes nach Art. 23 ff. ZGB. Prüfung von Ausschlussgründen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 22. Mai 2023, ABV 2021/2).

Entscheid vom 22. Mai 2023

Besetzung

Präsidentin Marie Löhner, Versicherungsrichterinnen Michaela Machleidt Lehmann und Corinne Schambeck; Gerichtsschreiberin Felicia Sterren

Geschäftsnr.

ABV 2021/2

Parteien

A.____,

Rekurrentin,

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Monika Brenner, Paradiesstrasse 4, 9030 Abtwil SG,

gegen



Politische Gemeinde B.____,

Vorinstanz,

Gegenstand

Revision der Alimentenbevorschussung

Sachverhalt

A.

A.a. Mit Entscheid vom 23. Oktober 2015 betreffend vorsorgliche Massnahmen verpflichtete das Kreisgericht C.____ den in D.____ lebenden E.____, an den Unterhalt seiner Töchter F.____, geb. 20____, und G.____, geb. 20____, ab dem 1. Februar 2015 einen monatlichen Beitrag von je Fr. 800.-- pro Kind zuzüglich allfälliger Kinderzulagen zu bezahlen (act. G14.1).

A.b. In Gutheissung des entsprechenden Gesuches der Mutter der Kinder (A.____) vom 6. Januar 2017 bewilligte das Sozialamt B.____ mit Verfügung vom 14. Februar 2017 die Bevorschussung der Kinderalimente im Umfang von Fr. 800.-- monatlich pro Kind ab dem 1. Februar 2017 (act. G14.1).

A.c. Mit Entscheid vom 26. März 2019 betreffend die Nebenfolgen der Ehescheidung beliess das Kreisgericht C.____ F.____ und G.____ unter der gemeinsamen elterlichen Sorge, teilte die Obhut weiterhin der Mutter zu und sprach dem Vater ein Besuchsrecht von insgesamt 6.5 Wochen im Jahr zu, das vorwiegend während der Schulferien wahrgenommen werden sollte. Der Vater wurde verpflichtet, an den Unterhalt der Töchter bis zu deren Volljährigkeit resp. darüber hinaus bis zum Abschluss einer ordentlichen Erstausbildung monatlich und im Voraus je Fr. 935.-- zzgl. allfälliger Kinder-/Ausbildungszulagen zu bezahlen (vgl. act. G14.37 und G1.4).

A.d. Am 8. April 2021 leitete das Sozialamt ein Revisionsverfahren ein und verlangte bei der Mutter aktuelle Unterlagen (act. G14.7). Gleichentags forderte es den unterhaltspflichtigen E.____ auf, die Unterhaltsbeiträge fristgerecht zu überweisen und sich zu erklären, weshalb er nicht den vollen bevorschussten Unterhaltsbeitrag an das Sozialamt überweise (act. G14.8). Am 26. April 2021 retournierte die Mutter den



"Jährlichen Fragebogen für die Alimentenbevorschussung-Revision" und reichte die erforderlichen Unterlagen ein (act. G14.9, 14.10).

A.e. Nach Ferien beim Vater vom 10. bis 25. April 2021 kehrte F.____ nicht zur Mutter in die Schweiz zurück, sondern verblieb auch nach dem 25. April 2021 beim Vater (vgl. act. G14.37). Der Leiter des Einwohneramtes der Gemeinde B.____, welcher gleichzeitig Leiter des Sozialamtes war, teilte der Mutter mit E-Mail vom 26. April 2021 mit, dass sie für die Tochter F.____ ein kostenpflichtiges Gesuch um Aufrechterhaltung der Niederlassungsbewilligung einreichen müsse, ansonsten F.____ am 3. Mai 2021 rückwirkend auf den 21. April 2021 abgemeldet werde (act. G14.28).

A.f. Mit Schreiben vom 29. April 2021 teilte die Mutter, vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur M. Brenner, mit, dass der Wohnsitz der minderjährigen F.____ gemäss Entscheid des Kreisgerichts C.____ vom 26. März 2019 bei der Mutter sei. E.____ habe F.____ nach den Ferien widerrechtlich nicht nach Hause gebracht, was eine Kindesentführung ins Ausland darstelle. Ohne Zustimmung der obhutsberechtigten Mutter sei keine Abmeldung in der Gemeinde möglich. Ein Abänderungsverfahren sei nicht anhängig gemacht worden (act. G1.6). Am 3. Mai 2021 liess die Mutter die Frist für die Einreichung des Gesuches um Aufrechterhaltung der Aufenthaltsbewilligung erstrecken, falls der Rechtsauffassung gemäss Schreiben vom 29. April 2021 nicht gefolgt werde (act. G1.8).

A.g. Das Sozialamt verfügte am 3. Mai 2021, dass vom 1. Januar bis 30. April 2021 monatlich Fr. 928.-- pro Kind bevorschusst würden. Eine entsprechende Nachzahlung in der Höhe von Fr. 305.-- (Fr. 128.-- x vier Monate abzüglich Fr. 207.-- für den Monat Mai) werde ausgerichtet. Ab dem 1. Mai 2021 würden nur noch für die Tochter G.____ die Alimente im Umfang von Fr. 593.-- bevorschusst, da F.____ sich nicht mehr in der Schweiz aufhalte (act. G4.7).

A.h. Mit Schreiben vom 5. Mai 2021 ersuchte die Mutter um die umgehende Bevorschussung der Alimente für F.____, da deren Wohnsitz weiterhin bei ihr sei (act. G4.6).

A.i. Das Sozialamt legte mit Schreiben vom 11. Mai 2021 gegenüber der Mutter dar, dass für F.____ infolge anderweitiger Sicherung des Unterhaltes, eines dauernden Aufenthaltes des Kindes im Ausland und Vorenthaltung der erforderlichen Auskünfte kein Anspruch auf Alimentenbevorschussung bestehe. Die Mutter hätte dem Sozialamt



sofort die Nichtrückkehr aus dem Ausland melden müssen. Bevorschusst würden nur Alimente für Kinder, welche sich tatsächlich in B.____ aufhalten. Der gesetzliche Wohnsitz sei nicht von Belang (act. G4.5).

A.j. Am 18. Mai 2021 informierte das Sozialamt die Mutter darüber, dass die in der Verfügung vom 3. Mai 2021 in Ziffer 2 aufgeführte Berechnung falsch sei. Nachzuzahlen sei ein Betrag von Fr. 817.-- (act. G4.4).

A.k. Am 19. Mai 2021 erhob die Mutter beim Gemeinderat der politischen Gemeinde B.____ Rekurs gegen die Verfügung vom 3. Mai 2021 und beantragte, die Verfügung sei aufzuheben und der Unterhalt von F.____ sei weiterhin zu bevorschussen. Zur Begründung machte sie insbesondere geltend, F.____ habe ihren Wohnsitz weiterhin bei der Mutter, welche auch für ihren Unterhalt, wie beispielsweise die Krankenkassenprämien, weiterhin aufkomme. Der Unterhalt sei somit nicht anderweitig gesichert. Gestützt auf das Urteil des Kreisgerichts vom 26. März 2019 bestehe eine Unterhaltspflicht für jedes Kind in der Höhe von Fr. 935.--, weshalb dieser Beitrag für jedes Kind weiterhin geschuldet und zu bevorschussen sei (act. G1.15).

A.l. Mit Entscheid vom 23. Juni 2021 wies der Gemeinderat den Rekurs ab, soweit er darauf eintrat. Auf die Punkte betreffend Wohnsitz des Kindes werde nicht eingetreten, da das Einwohneramt für die Aufenthaltsbewilligung zuständig sei. Gemäss Auskunft des Einwohneramtes sei F.____ weiterhin in B.____ angemeldet. Der tatsächliche Aufenthalt von F.____ sei derzeit in D.____. Es bestehe kein Anspruch auf Bevorschussung, wenn sich das Kind im Ausland aufhalte. Die Berechnung der monatlichen Unterstützungszahlung für die Tochter F.____ (richtig: G.____) ab 1. Mai 2021 sei nach dem Alimentenhandbuch der St. Gallischen Konferenz der Sozialhilfe (nachfolgend: Alimentenhandbuch) erfolgt. Aufgrund der wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragstellerin habe sich die Bevorschussung auf Fr. 593.-- reduziert (act. G4.1).

B.

B.a. Gegen diesen Entscheid richtet sich der vorliegende Rekurs vom 8. Juli 2021 mit den Rechtsbegehren, die Verfügung vom 3. Mai 2021 sei aufzuheben und der Unterhalt von F.____ sei weiterhin zu bevorschussen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Das Sozialamt stütze die Verfügung vom 3. Mai 2021 auf die unstreitig falsche Annahme, dass F.____ nicht mehr in der Gemeinde angemeldet sei. Zum Zeitpunkt der Verfügung und auch des Rekurses habe sich F.____ noch keine drei Monate im Ausland



befunden. Ein verlängerter Besuch beim Vater stelle noch keinen Wegfall der Bevorschussungspflicht dar. Die angebliche Verlegung des Wohnsitzes sei als Grundlage für die Verfügung und die damit verbundene Neuberechnung der Bevorschussung verwendet worden. Für die Bevorschussung des Unterhaltes sei einzig der formelle Wohnsitz massgebend. Die Antragstellerin (nachfolgend: Rekurrentin) habe einem Wohnsitzwechsel der Tochter nicht zugestimmt, sondern ein Rückführungsverfahren beim Bundesamt für Justiz eingeleitet. Sie bezahle nach wie vor die Krankenkassenprämie sowie den Wohnanteil etc. für F.____. Sowohl die Verfügung vom 3. Mai 2021 als auch der Entscheid vom 23. Juni 2021 würden sich auf falsche Berechnungsgrundlagen stützen, da die Rekurrentin Anspruch auf Bevorschussung der Alimente für beide Kinder habe. Dem Schreiben vom 18. Mai 2021 komme zudem kein Verfügungscharakter zu (act. G1).

B.b. Mit Stellungnahme vom 27. September 2021 (Postaufgabe) beantragt die Vorinstanz die Abweisung des Rekurses. Zur Begründung verweist sie auf die Vorakten und die Erwägungen im Entscheid vom 23. Juni 2021 (act. G4).

B.c. Am 13. Dezember 2021 verzichtet die Rekurrentin auf eine weitere Stellungnahme und hält an den im Rekurs gestellten Anträgen vollumfänglich fest (act. G10).

B.d. Mit Schreiben vom 19. Januar 2022 fordert das hiesige Gericht die Vorinstanz zur Aktenvervollständigung auf (act. G13). Dieser Aufforderung kommt die Vorinstanz am 21. Januar 2022 nach (act. G14).

B.e. Am 24. Januar 2022 stellt das Versicherungsgericht der Rekurrentin die vervollständigten Akten zur Kenntnisnahme und allfälligen Stellungnahme zu (act. G15). Die Rekurrentin verzichtet am 17. Mai 2022 auf eine Stellungnahme (act. G22).

B.f. Mit Schreiben vom 21. September 2022 weist das Versicherungsgericht die Parteien darauf hin, dass im vorliegenden Rekursverfahren hinsichtlich des Sachverhalts die tatsächliche Lage zum Zeitpunkt des Gerichtsentscheids massgebend sei und allfällige Veränderungen seit dem Entscheid der Vorinstanz zu berücksichtigen seien. Es fordert sie auf, das Versicherungsgericht über die Entwicklungen seit der Rekurseingabe vom 8. Juli 2021 zu informieren (act. G24).

B.g. Am 22. September 2022 teilt die Vorinstanz mit, F.____ befinde sich immer noch bei ihrem Vater in D.____ (act. G25).



B.h. Am 13. Dezember 2022 teilt die Rekurrentin mit, F.____ wohne seit Mai 2021 beim Vater in D.____. Sie gehe dort auch zur Schule. Sie habe sich bisher geweigert, in die Schweiz zurückzukehren, um auch nur ihre Sachen abzuholen. An der Obhutsregelung habe sich nichts geändert. F.____ habe [in D.____], Unterhaltsansprüche gegen ihre Mutter geltend gemacht. Der Vater sei nicht an den Unterhaltsverhandlungen beteiligt und riskiere so auch nicht, dass F.____s Unterhalt mit seinem an die in der Schweiz lebende G.____ zu leistenden Unterhalt verrechnet werden könnte. Er zahle den Unterhalt für G.____ nicht. Eine Bevorschussung sei aufgrund der geänderten Familiensituation und der dadurch geänderten finanziellen Grundlagen nicht mehr möglich. Am 22. Juli 2022 habe der I.____ [...] einen durch die Rekurrentin zu leistenden Unterhaltsbeitrag von EUR 530.50 ab Januar 2022 errechnet. Derzeit sei das Verfahren aber noch hängig (act. G32).

Erwägungen

1.

1.1. Gegenstand des vorliegenden Rekursverfahrens bildet der Entscheid vom 23. Juni 2021. Darin wird der Anspruch der Rekurrentin auf Alimentenbevorschussung für die Töchter F.____ und G.____ geregelt. Umstritten und zu prüfen ist, ob für die Tochter F.____ ab Mai 2021 weiterhin ein Anspruch auf Alimentenbevorschussung besteht und ob die Alimentenbevorschussung für die Tochter G.____ ab Mai 2021 rechtmässig gekürzt wurde.

1.2. Für die Vorinstanz war der Sachverhalt im Zeitpunkt des damaligen Entscheids massgebend. Im vorliegenden Rekursverfahren ist für die Rekursinstanz die tatsächliche Lage zum Zeitpunkt ihres Entscheides massgebend, das heisst neue Tatsachen sind bis zum Zeitpunkt der Beschlussfassung respektive des Urteils zu berücksichtigen. Allfällige Veränderungen der tatsächlichen Lage seit dem Entscheid der Vorinstanz müssen deswegen durch die Rekursinstanz berücksichtigt werden (Martin E. Looser/Manuela Looser-Herzog, in: Salim Rizvi/Benjamin Schindler/Urs Peter Cavelti (Hrsg.), Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons St. Gallen (VRP), Praxiskommentar, 2020, Art. 46 N 25).

1.3. Gemäss Art. 293 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) regelt das öffentliche Recht die Ausrichtung von Vorschüssen für den Unterhalt des Kindes, wenn die Eltern ihrer Unterhaltungspflicht nicht nachkommen. Nach Art. 2 Abs. 1 des Gesetzes über Inkassohilfe und Vorschüsse für Unterhaltsbeiträge (GIVU; sGS 911.51, in der vorliegend anwendbaren bis Ende 2021 gültigen Fassung) hat das Kind



für die Dauer der Unterhaltspflicht der Eltern, längstens bis zum vollendeten 25. Altersjahr, Anspruch auf Vorschüsse für elterliche Unterhaltsbeiträge, wenn diese in einem vollstreckbaren Urteil nach Art. 285 ZGB oder in einem Unterhaltsvertrag nach Art. 287 ZGB festgesetzt sind (lit. a) und trotz angemessener Inkassoversuche nicht rechtzeitig eingehen (lit. b).

1.4. Kein Anspruch auf Vorschüsse besteht nach Art. 3 GIVU unter anderem, wenn der Unterhalt des Kindes anderweitig gesichert ist (lit. b), das Kind sich dauernd im Ausland aufhält (lit. d) oder die erforderlichen Auskünfte vorenthalten werden (lit. g).

1.5. Die Vorschusspflicht obliegt der politischen Gemeinde am zivilrechtlichen Wohnsitz des Kindes (Art. 5 Abs. 1 GIVU). Wird der zivilrechtliche Wohnsitz des anspruchsberechtigten Kindes verlegt, so enden Vorschusspflicht und Inkassovollmacht der bisherigen Wohnsitzgemeinde (Art. 9 Abs. 1 der Vollzugsverordnung zum Gesetz über Inkassohilfe und Vorschüsse für Unterhaltsbeiträge [VV GIVU, sGS 911.511]).

1.6. Bei der Alimenterbevorschussung richtet das Gemeinwesen anstelle und auf Rechnung der säumigen Eltern die Leistungen aus, welcher das Kind für seinen Unterhalt bedarf (Cyrill Hegnauer, Berner Kommentar, Die Wirkungen des Kindesverhältnisses, die Unterhaltspflicht der Eltern, Art. 276-295 ZGB, Bern 1997, Art. 293 N 22 f. und 27). Das Gemeinwesen erfüllt also die Schuld des Unterhaltspflichtigen. Dafür geht der Unterhaltsanspruch des Kindes auf das Gemeinwesen über (Hegnauer, a.a.O., Art. 293 N 22).

1.7. Der Unterhaltsbeitrag wird bis zum Betrag der höchsten Waisenrente der eidgenössischen Alters- und Hinterlassenenversicherung bevorschusst, wenn das anrechenbare Einkommen das Mindesteinkommen nicht übersteigt. Er wird teilweise bevorschusst, wenn das anrechenbare Einkommen die Bevorschussungsgrenze nicht übersteigt (Art. 4 GIVU). Bei teilweiser Bevorschussung werden Bevorschussungsgrenze und anrechenbares Einkommen je um das Mindesteinkommen vermindert. Der Unterhaltsbeitrag wird im Verhältnis des verminderten anrechenbaren Einkommens zur verminderten Bevorschussungsgrenze gekürzt (Art. 4^{quinquies} GIVU). Das Mindesteinkommen entspricht beim alleinstehenden obhutsberechtigten Elternteil dem doppelten Betrag des für Alleinstehende massgebenden allgemeinen Lebensbedarfs für ordentliche Ergänzungsleistungen, erhöht um einen Zwanzigstel (Art. 4^{ter} Abs. 1 lit. a GIVU). Leben Kinder, für die eine Unterhaltspflicht der Eltern besteht, mit dem obhutsberechtigten Elternteil im gleichen Haushalt, wird das Mindesteinkommen wie folgt erhöht: für das erste Kind um einen Viertel, für das zweite Kind um einen Fünftel und für jedes weitere Kind um einen Sechstel des doppelten Betrags des für Alleinstehende massgebenden allgemeinen



Lebensbedarfs für ordentliche Ergänzungsleistungen, erhöht um einen Zwanzigstel (Art. 4^{ter} Abs. 2 GIVU).

2.

2.1. Die Vorinstanz verneint einen Anspruch auf Bevorschussung für die Unterhaltsbeiträge von F.____, da ihr tatsächlicher Aufenthaltsort gegenwärtig in D.____ sei. Dabei stützt sie sich für die Bestimmung des zivilrechtlichen Wohnsitzes auf Art. 20 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG; SR 291) und die diesbezüglichen Ausführungen auf Seite 25 des Alimentenhandbuchs für Minderjährige mit Auslandsaufenthalt.

2.2. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist Art. 20 IPRG für den vorliegend zu beurteilenden Fall nicht anwendbar. Einerseits verweist die Fussnote 11 zu Art. 5 Abs. 1 GIVU explizit auf die Bestimmungen von Art. 23 ff. ZGB. Andererseits handelt es sich bei der Frage der Alimentenbevorschussung um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit, weshalb zur Bestimmung des Wohnsitzes grundsätzlich nicht das internationale Privatrecht, sondern die Bestimmungen des ZGB zur Anwendung gelangen, auch wenn hier ein internationaler Sachverhalt zur Debatte steht (vgl. BGE 144 V 299 E. 5.3.2). Eine Anlehnung an den Wohnsitzbegriff gemäss Art. 20 IPRG drängt sich vorliegend auch nicht auf, zumal dem Wohnsitzbegriff von Art. 5 Abs. 1 GIVU nicht die Rolle eines im internationalen Verhältnis relevanten Bezuges zukommt (vgl. zur Anwendbarkeit des IPRG aufgrund eines genügenden Auslandsbezugs BGE 131 III 76 E. 2.3 mit Hinweis). Vielmehr setzt der Anspruch auf Alimentenbevorschussung einen zivilrechtlichen Wohnsitz in der entsprechenden Gemeinde voraus (Art. 5 Abs. 1 GIVU).

2.3. Der Wohnsitz einer Person befindet sich gemäss Art. 23 Abs. 1 erster Satzteil ZGB an dem Ort, wo sie sich mit der Absicht des dauernden Verbleibs aufhält. Als Wohnsitz des Kindes unter elterlicher Sorge gilt der Wohnsitz der Eltern (vgl. Art. 25 Abs. 1 ZGB). Haben die Eltern keinen gemeinsamen Wohnsitz, befindet sich der Wohnsitz des Kindes bei demjenigen Elternteil, unter dessen Obhut es steht. Massgebend ist nur die formelle Obhutsberechtigung, welche einem Elternteil im Rahmen einer Kindes- oder Eheschutzmassnahme bzw. eines Scheidungsprozesses übertragen wurde. Unerheblich ist, wo sich das Kind tatsächlich aufhält und von wem es betreut wird. Der Aufenthalt des Kindes spielt dann jedoch eine Rolle, wenn die Obhutsberechtigung bei beiden Eltern liegt (BSK ZGB I – Daniel Staehelin, Art. 25 N 5). Der einmal begründete Wohnsitz einer Person bleibt bestehen bis zum Erwerb eines neuen Wohnsitzes (Art. 24 Abs. 1 ZGB). Auch der abhängige Wohnsitz der Kinder dauert bis zur Begründung eines neuen Wohnsitzes fort (vgl. BGE 61 II 65; Hausheer/Aebi-Müller, Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rz 09.46).



2.4. Vorliegend verblieben F.____ und G.____ mit rechtskräftigem Entscheid des Kreisgerichts C.____ vom 26. März 2019 betreffend Nebenfolgen Ehescheidung/ Abänderung vorsorglicher Massnahmen unter der gemeinsamen elterlichen Sorge und es wurde festgehalten, dass sie weiterhin bei der Rekurrentin wohnen (act. G1.4). Unter den Parteien ist denn auch unstreitig, dass der zivilrechtliche Wohnsitz von F.____ sich gestützt auf Art. 25 Abs. 1 ZGB im Zeitpunkt des Entscheids der Vorinstanz vom 23. Juni 2021 in B.____ befand. Somit würde der Vorinstanz grundsätzlich gemäss Art. 5 Abs. 1 GIVU i.V.m. Art. 9 Abs. 1 VV GIVU aufgrund des zivilrechtlichen Wohnsitzes von F.____ weiterhin die Vorschusspflicht obliegen. Zu prüfen bleibt, ob ein Ausschlussgrund im Sinne von Art. 3 GIVU vorliegt.

3.

3.1. Soweit das Sozialamt rügte, die Rekurrentin hätte ihm sofort die Nichtrückkehr von F.____ aus dem Ausland melden müssen, und daraus einen Ausschlussgrund gemäss Art. 3 lit. g GIVU wegen Vorenthaltung der erforderlichen Auskünfte ableitet (vgl. act. G4.5), kann ihm nicht gefolgt werden. Der Kindsvater hat F.____ nach den Frühlingsferien entgegen der gerichtlichen Regelung und ohne Zustimmung der Rekurrentin nicht an ihren Wohnort zurückgebracht (vgl. act. G4.2), ohne dass die Rekurrentin hierfür ihr Einverständnis gegeben hätte. Danach bemühte sie sich aktiv um die Rückführung ihrer Tochter (vgl. act. G1.17), wobei sie (noch) nicht wissen konnte, wie lange F.____ bei ihrem Vater bleiben würde. Unter diesen Umständen konnte nicht von ihr erwartet werden, dass sie den gegen ihren Willen verlängerten Auslandsaufenthalt ihrer Tochter umgehend dem Sozialamt meldete, zumal das Sozialamt offenbar umgehend von der Oberstufenschulgemeinde darüber informiert worden war, dass F.____ sich nicht mehr in der Schweiz aufhalte, und zwischen deren Ausbleiben am 21. bzw. 26. April 2021 und der Verfügung des Sozialamtes vom 3. Mai 2021 noch nicht einmal zwei Wochen vergangen waren. Ein Ausschlussgrund gestützt auf Art. 3 lit. g GIVU wird denn von der Vorinstanz im Rekursverfahren auch nicht mehr geltend gemacht.

3.2. Auch war zum Zeitpunkt des Entscheids der Vorinstanz ein Anspruch auf Bevorschussung nicht infolge anderweitiger Sicherung des Unterhaltes im Sinne von Art. 3 lit. b GIVU ausgeschlossen, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen.

3.2.1. Der Unterhalt wird durch Pflege, Erziehung und Geldzahlung geleistet (Art. 276 Abs. 1 ZGB). Die Eltern sorgen gemeinsam, ein jeder Elternteil nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt des Kindes und tragen insbesondere die Kosten von Betreuung, Erziehung, Ausbildung und Kindesschutzmassnahmen (Abs. 2). Der Anspruch auf Unterhaltsbeiträge steht dem Kind zu und wird, solange es minderjährig ist, durch Leistung an dessen gesetzlichen Vertreter oder an den Inhaber der Obhut



erfüllt, soweit das Gericht es nicht anders bestimmt (Art. 289 Abs. 1 ZGB). Beim Kindesunterhalt handelt es sich um ein Dauerschuldverhältnis zwischen dem unterhaltsansprechenden Kind und dem unterhaltspflichtigen Elternteil (BGE 137 III 193 E. 3.8).

3.2.2. Nach Ziff. 3.4 (2) des Alimentenhandbuchs ist der Unterhalt des Kindes anderweitig gesichert, wenn Verwandte oder Dritte für seinen Unterhalt freiwillig oder aufgrund einer rechtlichen Verpflichtung aufkommen. Darunter fallen künftige Adoptiveltern oder die Grosseltern, wenn sie im Willen handeln, die Unterhaltspflicht für die Eltern zu erfüllen. Das Kind hat in diesem Fall keine Unterhaltsansprüche gegenüber den Eltern und damit auch keinen Anspruch auf die Alimentenbevorschussung. Der Unterhalt des Kindes ist auch dann anderweitig gesichert, wenn das nach Art. 4^{bis} GIVU anrechenbare Einkommen die Bevorschussungsgrenze nach Art. 4^{quater} GIVU übersteigt. Auch in diesen Fällen ist die Bevorschussung ausgeschlossen. Mit den Ausschlussgründen im Sinne von Art. 3 GIVU soll verhindert werden, dass die Alimentenbevorschussung zweckwidrig zur Verwirklichung anderer Interessen verwendet wird.

3.2.3. Eine Einigung der Eltern, dass der Unterhaltsanspruch von F.____ infolge der Nichtrückkehr in die Schweiz durch Bereitstellung der Unterkunft, Ernährung, Bekleidung etc. in D.____ ersetzt würde, geht aus der Aktenlage nicht hervor. Eine anderweitige Sicherung des Unterhaltes liegt nach den Akten nicht vor und wird von den Parteien auch nicht geltend gemacht. Die Rekurrentin bringt zudem vor, dass sie weiterhin für die Bezahlung der Krankenkassenprämien und den Wohnkostenanteil aufkomme. Eine Einsparung sämtlicher Unterhaltskosten ab dem Datum, an dem F.____ nicht in die Schweiz zurückgekehrt ist, ist insofern realitätsfremd, als die Rekurrentin mit einer jederzeitigen Rückkehr ihrer Tochter rechnete und ihrem Verbleib in D.____ zumindest in den ersten Monaten nach der Nichtrückkehr von F.____ nicht zustimmte. Unter diesen Umständen fielen weiterhin Unterhaltskosten für F.____ bei der Rekurrentin an.

3.2.4. F.____ hat gegen die Rekurrentin gemäss deren Angaben sodann ein Verfahren eingeleitet, um Unterhaltszahlungen zu erwirken (vgl. act. G32). Dies impliziert, dass ihr Unterhalt offenbar nicht durch den Vater oder andere Dritte (vollumfänglich) gesichert ist. Auch aus diesem Grund liegt kein Anwendungsfall von Art. 3 lit. b GIVU vor.

3.3. Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass kein Ausschlussgrund im Sinne von Art. 3 lit. g oder lit. b GIVU vorliegt. Nachfolgend zu prüfen ist, ob F.____ ihren Aufenthalt dauerhaft nach D.____ verlegt hat.

4.



4.1. Die Alimentenbevorschussung ist grundsätzlich nur für Unterhaltsansprüche von Kindern in der Schweiz möglich (Hegnauer, a.a.O., Art. 293 N 45). Kein Anspruch auf Bevorschussung besteht deshalb gemäss Art. 3 lit. d GIVU bei dauerndem Aufenthalt des Kindes im Ausland. In dieser Bestimmung wird also nicht auf den Wohnsitz des Kindes abgestellt. Nach Ziff. 3.4 (3) des Alimentenhandbuchs ist deshalb auch dann, wenn das Kind in der Schweiz angemeldet bleibt, in der Regel von einem dauernden Aufenthalt im Ausland auszugehen, wenn sich z.B. ein Kind im Vorschulalter länger als drei Monate im Ausland aufhält. Entgegen der Ansicht der Rekurrentin kann deshalb auch dann die Alimentenbevorschussung eingestellt werden, wenn der zivilrechtliche Wohnsitz des Kindes (noch) weiterbesteht.

4.2. Ein Wechsel des Aufenthaltsortes des Kindes ins Ausland bei gemeinsamer elterlicher Sorge bedarf zwar der Zustimmung des anderen Elternteils oder der Entscheidung des Gerichtes oder der Kindesschutzbehörde (vgl. Art. 301a Abs. 2 lit. a ZGB). Vorliegend ist weder eine Zustimmung der Rekurrentin noch eine behördliche Entscheidung gegeben. Am 17. Mai 2021 hielt die verfahrensleitende Richterin des Kreisgerichts C.____ dementsprechend fest, dass sich F.____ widerrechtlich beim Vater befinde. Die vom Vater superprovisorisch beantragten Massnahmen betreffend Obhut und Wohnsitz wies sie ab (act. G1.13). Allerdings hat die Rekurrentin das initiierte Kindesrückführungsverfahren (vgl. act. G1.17) im August 2021 aufgegeben (vgl. act. G14.37).

4.3. Bis zum Erlass der Verfügung vom 3. Mai 2021 hat der Aufenthalt von F.____ in D.____ am Wohnort des unterhaltspflichtigen Vaters noch nicht einmal einen Monat gedauert, bis zum Erlass des angefochtenen Entscheids vom 23. Juni 2021 noch keine drei Monate. Diese Zeitdauer wird von der Rekurrentin zu Recht als zu kurz bezeichnet, um unter den gegebenen Umständen einen gewöhnlichen Aufenthalt der Tochter beim Vater zu begründen. Wird ein Kind dem andern Elternteil widerrechtlich vorenthalten, sind die Voraussetzungen des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht leichthin als gegeben zu betrachten. Mit dem unberechtigten Fernhalten des Kindes von seinem bisherigen Aufenthaltsort wird sein Lebensmittelpunkt schon deshalb nicht ohne Weiteres an den neuen Aufenthaltsort verlegt, weil damit zu rechnen ist, dass sich der andere Elternteil mit der Wegnahme des Kindes nicht abfinden, sondern sich dagegen zur Wehr setzen wird, wie dies vorliegend auch der Fall war. Der Aufenthalt des Kindes am neuen Ort war somit zumindest in den ersten Monaten von einer grossen Unsicherheit geprägt. Diese Unsicherheit stand im Zeitpunkt des vorliegend angefochtenen Entscheids der Bejahung eines gewöhnlichen Aufenthaltes entgegen (vgl. zum Ganzen BGE 117 II 334 E. 4b). Somit lag ein dauernder Aufenthalt von F.____ im Sinne von Art. 3 lit. d GIVU am 25. April 2021 (noch) nicht vor.



4.4. Wie dargetan (E. 1.2 vorstehend) ist im Rekursverfahren der Sachverhalt zum Zeitpunkt des Rekursentscheides massgebend, sodass die Entwicklung seit dem Entscheid der Vorinstanz vom 23. Juni 2021 in die vorliegende Beurteilung miteinzubeziehen ist. Im April 2021 hat E.____ F.____ nicht zurück in die Schweiz gebracht. Darüber hinaus nahm die damals bereits ____-jährige F.____ den Besuch der Schule in D.____ auf (vgl. act. G32). Sie kehrte seit April 2021 nicht mehr zur Rekurrentin zurück, nach deren Angaben holte sie nicht einmal ihre Sachen ab. Stattdessen strebt F.____ Unterhalt in Form von Geldleistungen von der Rekurrentin an (vgl. hierzu ebenfalls act. G32). Damit haben sowohl der Vater wie auch F.____ selbst zu verstehen gegeben, dass F.____ langfristig in D.____ beim Vater verbleiben werde. Die Rekurrentin ihrerseits hat den Versuch, F.____ mit Hilfe der Behörden in die Schweiz zurückzuführen, am 27. August 2021 (vgl. act. G14.37, S. 3) aufgegeben. Nun, rund zwei Jahre später, ist klar, dass sich F.____s Aufenthalt dauerhaft in D.____ befindet. Damit hat sich im Nachhinein herausgestellt, dass F.____ ihren Aufenthalt ohne bzw. gegen den Willen der Rekurrentin tatsächlich, wie von der Vorinstanz angenommen, dauernd nach D.____ verlegt hat. Ein solcher dauernder Aufenthalt kann auch dann gegeben sein, wenn die Obhut hoheitlich einer anderen Person zugeteilt ist (zur Unterscheidung zwischen hoheitlich zugeteilter und faktischer Obhut vgl. Andrea Bächler, in: Fankhauser Roland [Hrsg.], Scheidung, Band I: ZGB und Band II: Anhänge, 4. Aufl., Band I: ZGB/Art. 273 N 3) und der abgeleitete Wohnsitz im Sinne von Art. 25 Abs. 1 ZGB und der Aufenthaltsort des Kindes auseinanderfallen. Insofern ist eine Widerrechtlichkeit des tatsächlichen Aufenthalts für die Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit nicht massgebend.

4.5. Zu klären bleibt, ab wann F.____ einen dauernden Aufenthalt in D.____ begründet hat. Wie dargetan (E. 4.3 vorstehend) kann dieser dauernde Aufenthalt unter den gegebenen Umständen nicht bereits am 25. April 2021 (Wegbleiben nach Ferien) begründet worden sein. Im Alimentenhandbuch (Ziff. 2.2.2 und Ziff. 3.4 (3)) wird als Richtwert ein Zeitraum von drei Monaten angegeben (vgl. für eine ähnliche Regelung auch Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELV; SR 831.301], wonach der gewöhnliche Aufenthalt in der Schweiz insbesondere als unterbrochen gilt, wenn sich eine Person mehr als drei Monate [90 Tage] am Stück (...) im Ausland aufhält, und die Ergänzungsleistungen rückwirkend auf den Beginn des Monats eingestellt werden, in welchem die Person den 91. Tag im Ausland verbracht hat [Rz 2330.01 und 2330.02 WEL]). Vorliegend rechtfertigt es sich, die Alimentenbevorschussung für F.____ per 1. August 2021, mithin ab dem vierten Monat ihres Aufenthaltes in D.____, einzustellen, weil ab diesem Monat davon ausgegangen werden konnte, dass trotz des gegenteiligen Willens der Mutter ein dauernder Aufenthalt in D.____ begründet worden



war, zumal die Mutter im August 2021 auch das Gesuch um Rückführung des Kindes zurückgezogen hat.

5.

5.1. Die Alimentenbevorschussung für G.____ für den Zeitraum ab Wegfall der Alimentenbevorschussung für F.____ ist, soweit dies anhand der im Recht liegenden Akten nachprüfbar ist, gestützt auf Art. 4 ff. GIVU und unter Berücksichtigung dessen, dass der Kinderunterhalt dem Landesindex der Konsumentenpreise anzupassen ist (vgl. Ziff. 7 des Entscheids des Kreisgerichts C.____ vom 26. März 2019 betreffend Nebenfolgen Ehescheidung/Abänderung vorsorglicher Massnahmen, act. G1.4), korrekt berechnet worden (siehe zur Berechnung act. G1.7 und zur Korrektur der Berechnung für die Nachzahlung act. G4.4). Die Rekurrentin bemängelt an der Berechnung denn auch im Wesentlichen bloss, dass sie unter Einbezug von F.____ als zweitem zur Alimentenbevorschussung berechtigten Kind hätte erfolgen müssen (vgl. act. G1, S. 10 f.). Nachdem die Alimentenbevorschussung für F.____ per 1. August 2021 zu Recht eingestellt wurde, ist die Berechnung jedoch in dieser Hinsicht nicht zu beanstanden.

5.2. Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist der Rekurs teilweise gutzuheissen. Für F.____ besteht bis 31. Juli 2021 weiterhin Anspruch auf Alimentenbevorschussung. Für den Zeitraum ab 1. August 2021 besteht demgegenüber kein Anspruch auf Alimentenbevorschussung mehr. Die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen für die Zeit vom 1. Mai bis 31. Juli 2021 die Alimentenbevorschussung neu verfüge.

5.3. Nach Art. 95 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRP; sGS 951.1) ist das Gerichtsverfahren grundsätzlich kostenpflichtig; die Kosten hat diejenige Partei zu tragen, deren Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Vom Gemeinwesen werden in der Regel keine Kosten erhoben, wenn es nicht überwiegend finanzielle Interessen verfolgt (Art. 95 Abs. 3 VRP). Wenn es die Umstände rechtfertigen, kann auf die Erhebung amtlicher Kosten verzichtet werden (vgl. Art. 97 VRP).

5.4. Im Rekursverfahren werden ausseramtliche Kosten entschädigt, soweit sie aufgrund der Sach- oder Rechtslage notwendig und angemessen erscheinen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Die ausseramtliche Entschädigung wird den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 98^{bis} VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98^{ter} VRP). Das Gericht kann namentlich dann von den Verteilungsgrundsätzen (Verteilung nach Obsiegen und Unterliegen) abweichen und die Prozesskosten nach



Erkennen, wenn eine Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst war (Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO).

5.5. Zwar obsiegt die Rekurrentin nur teilweise, sodass die Kosten des Verfahrens grundsätzlich im Umfange des Unterliegens ihr aufzuerlegen und eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen wären (Art. 95 Abs. 1 und Art. 98 Abs. 2 i.V.m. Art. 98^{bis} VRP). Zum Zeitpunkt der Rekurerhebung war jedoch noch unklar, ob F.____ dauerhaft in D.____ verbleiben würde, zumal sie zum damaligen Zeitpunkt noch keine drei Monate im Ausland verbracht hatte und die Rekurrentin versuchte, eine Rückführung oder Rückkehr ihrer Tochter zu erreichen. Wäre F.____, wie von der Rekurrentin angestrebt, zeitnah in die Schweiz zurückgekehrt, hätte kein dauernder Aufenthalt im Ausland vorgelegen, sodass die Alimentenbevorschussung zu Unrecht eingestellt worden wäre. Im Zeitpunkt der Rekurerhebung war für die Rekurrentin noch nicht absehbar, ob dieser Fall eintreffen würde. Sie war deshalb gezwungen, das Rechtsmittel zu ergreifen, um keine Rechtsansprüche zu verlieren.

5.6. Aufgrund der Umstände rechtfertigt es sich deshalb, gestützt auf Art. 97 VRP auf die Erhebung amtlicher Kosten zu verzichten und der Rekurrentin eine Parteientschädigung zuzusprechen. Diese ausseramtliche Entschädigung wird vom Gericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 98 ff. VRP). In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung (HonO; sGS 963.75) pauschal Fr. 1'500.-- bis Fr. 15'000.--. Der Bedeutung der Streitsache und dem Aufwand erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) angemessen.

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

In teilweiser Gutheissung des Rekurses wird der Entscheid vom 23. Juni 2021 aufgehoben und die Sache zu neuer Verfügung für die Zeit vom 1. Mai bis 31. Juli 2021 im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.



3.

Die Vorinstanz hat der Rekurrentin eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.