

BGer 9C_448/2021 vom 10. Mai 2022

Bundesgericht, 2022-05-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_448_2021

FR: TF 9C_448/2021 du 10 mai 2022

IT: TF 9C_448/2021 del 10 maggio 2022

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesgericht prüft die Zulässigkeit von Beschwerden von Amtes wegen und mit freier Kognition (Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 144 V 280 E. 1; 136 V 7 E. 2; Urteil 9C_752/2020 vom 9. März 2021 E. 1). Zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist berechtigt, wer (a.) vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, (b.) durch den angefochtenen Entscheid oder Erlass besonders berührt ist und (c.) ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 89 Abs. 1 BGG).

Während die Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführer 2 und 3 ohne Weiteres zu bejahen ist, ist jene der Beschwerdeführerin 1 näher zu betrachten.

E. 1.2.1

Gegenstand dieses (wie auch des vorinstanzlichen) Verfahrens ist der Anspruch der Beschwerdeführer 2 und 3 auf Corona-Erwerbsersatz ab dem 17. September 2020. Der Erlass der Einspracheentscheide vom 10. März 2021 begrenzt den gerichtlichen Prüfungszeitraum (vgl. BGE 131 V 407 E. 2.1.2.1). Anwendbar sind somit die einschlägigen Normen, soweit deren zeitlicher Anwendungsbereich (zum Teil rückwirkend) in den Zeitraum vom 17. September 2020 bis zum 10. März 2021 fällt (vgl. Urteil 9C_390/2021 vom 8. Februar 2022 E. 3.2; zur Publikation vorgesehen).

E. 1.2.2

Art. 15 des Bundesgesetzes vom 25. September 2020 über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz; SR 818.102) wurde gemäss Art. 21 Abs. 3 Covid-19-Gesetz rückwirkend auf den 17. September 2020 in Kraft gesetzt und mehrmals angepasst. Der Bundesrat kann die Ausrichtung von Entschädigungen des Erwerbs ausfalls bei Personen vorsehen, die ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von Massnahmen im Zusammenhang mit der Bewältigung der Covid-19-Epidemie unterbrechen oder massgeblich einschränken müssen. Nur Personen mit einem Erwerbs- oder Lohnausfall, die in ihrer Unternehmung eine Umsatzeinbusse von mindestens 55 resp. 40 % im Vergleich zum durchschnittlichen Umsatz in den Jahren 2015-2019 haben, gelten in ihrer Erwerbstätigkeit als massgeblich eingeschränkt (Art. 15 Abs. 1 Covid-19-Gesetz in den vom 17. September bis zum 18. Dezember 2020 resp. vom 19. Dezember 2020 bis zum 31. März 2021 geltenden und hier anwendbaren Fassungen [AS 2020 3835 ; 2020 5821 ; 2021 153]).

Art. 2 Abs. 3bis der Verordnung vom 20. März 2020 über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus (Covid-19; Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; SR 830.31) kommt hier in der ebenfalls rückwirkend auf den 17. September 2020 in Kraft gesetzten und bis zum 16. Februar 2022 geltenden Fassung (AS 2020 4571 ; 2022 97 ;

nachfolgend: aAbs. 3bis) zur Anwendung. Danach haben Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG (SR 830.1) und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c AVIG (SR 837.0), die nach AHVG obligatorisch versichert sind, Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz. Dabei ist vorausgesetzt, dass (a.) die Erwerbstätigkeit der Betroffenen aufgrund behördlich angeordneter Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt ist, (b.) sie einen Erwerbs- oder Lohnausfall erleiden, und (c.) sie im Jahr 2019 für diese Tätigkeit ein AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen von mindestens Fr. 10'000.- erzielt haben; diese Voraussetzung gilt sinngemäss, wenn die Tätigkeit nach dem Jahr 2019 aufgenommen wurde; wurde die Tätigkeit nicht während eines vollen Jahres ausgeübt, so gilt diese Voraussetzung proportional zu deren Dauer.

E. 1.3.1

Der Arbeitgeber wird weder in der aktuellen noch in früheren Fassungen des Art. 15 Covid-19-Gesetz und der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall als anspruchsberechtigte Person genannt. Der Corona-Erwerbsersatz ist laut Art. 7 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall durch die Leistungsberechtigten (Abs. 1) oder, bei Lohnfortzahlung des Arbeitgebers, durch diesen geltend zu machen (Abs. 2). Die Entschädigung wird an die anspruchsberechtigte Person ausbezahlt (Art. 8 Abs. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall). Indessen kommen Taggelder und ähnliche Entschädigungen in dem Ausmass dem Arbeitgeber zu, als er der versicherten Person trotz der Taggeldberechtigung Lohn zahlt (Art. 19 Abs. 2 ATSG i.V.m. Art. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall). Dass der Corona-Erwerbsersatz von Art. 19 Abs. 2 ATSG erfasst wird, steht ausser Frage (vgl. Rz. 6028 ff. der Wegleitung des BSV zur Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende, Mutter- und Vaterschaft [WEO] i.V.m. Rz. 1070 des Kreisschreibens des BSV über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus - Corona-Erwerbsersatz [KS CE; sowohl in der Version 7, Stand: 17. September 2020, als auch in der aktuellen Version 25, Stand: 17. Februar 2021]; zur Bedeutung von Verwaltungsweisungen vgl. BGE 145 V 84 E. 6.1.1; 142 V 442 E. 5.2).

E. 1.3.2

Hinsichtlich des Anspruchs auf Corona-Erwerbsersatz ergibt sich die Anmelde- und Beschwerdebefugnis der Arbeitgeberin somit in erster Linie aus Art. 7 Abs. 2 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall i.V.m. Art. 19 Abs. 2 ATSG (vgl. BGE 142 V 43 E. 3.1; SVR 2011 EO Nr. 2 S. 3, 9C_293/2010 E. 1; PÄRLI/EGGERMANN, Corona und die Arbeitswelt, in: Jusletter 8. Februar 2021, Rz. 14; Urteil 9C_356/2021 vom heutigen Tag E. 1.4.3 Abs. 1).

In concreto steht fest (vgl. nachfolgende E. 3.1), dass die Gesellschaft, die am vorinstanzlichen Verfahren teilnahm, den Beschwerdeführern 2 und 3 im Jahr 2020 die monatlichen Löhne ununterbrochen und unverändert ausgerichtet hatte. Ob sie deswegen (oder aus einem anderen Grund) hinsichtlich des umstrittenen Anspruchs ein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Anmeldung und Beschwerde hatte resp. hat (vgl. Urteil 9C_356/2021 vom heutigen Tag E. 1.4.3 Abs. 2), braucht in Anbetracht des Ausgangs des Verfahrens nicht entschieden zu werden.

E. 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). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 3.1

Die Vorinstanz hat die Beschwerdeführer 2 und 3 als grundsätzlich anspruchsberechtigte Personen (in arbeitgeberähnlicher Stellung) nach Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG qualifiziert. Sodann hat sie die Voraussetzungen gemäss Art. 2 aAbs. 3bis lit. a und c Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall für erfüllt gehalten. Hingegen hat sie einen Lohnausfall im Sinne von Art. 2 aAbs. 3bis lit. b Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall verneint.

Diesbezüglich hat das kantonale Gericht - unbestritten und verbindlich (vgl. vorangehende E. 2) - festgestellt, die Gesellschafter hätten während des ganzen Jahres 2020 Monatslöhne von jeweils Fr. 5'000.- bezogen. Jedoch hätten sie wegen corona-bedingter Umsatzeinbussen in die Substanz des Unternehmens eingreifen müssen, um die Löhne auszahlen zu können. Weiter hat es erwogen, dass diesem Umstand mit Blick auf das Erfordernis eines Lohnausfalls keine entscheidende Bedeutung zukomme. Die Versicherten hätten durch das Aufkommen der Corona-Pandemie keine Lohneinbusse erlitten. Folglich hat es den jeweiligen Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz verneint.

E. 3.2

Die Beschwerdeführer machen im Wesentlichen geltend, es sei stossend, dass die Ansprüche auf Corona-Erwerbsersatz verneint würden, nur weil die Löhne weiterhin - mit dem zuvor in die Gesellschaft eingebrachten Privatvermögen - ausbezahlt worden seien. Dadurch würden sie schlechter gestellt als Personen, die das Gesellschaftsvermögen unangetastet liessen und deshalb Corona-Erwerbsersatz beanspruchen konnten. Ausserdem bringen sie vor, die Gesellschafter hätten durchaus eine Lohneinbusse erfahren. Denn ohne den Ausbruch von Corona hätten sie einen höheren Jahresumsatz erwirtschaftet, was zu Lohnerhöhungen geführt hätte. Die jeweilige Vergleichsgrösse für den Lohnausfall sei daher höher als der Monatslohn von Fr. 5'000.-.

E. 4.1

Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der mass geblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss das Gericht unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente nach der wahren Tragweite der Norm suchen. Dabei hat es insbesondere den Willen des Gesetzgebers zu berücksichtigen, wie er sich namentlich aus den Gesetzesmaterialien ergibt (historische Auslegung). Weiter hat das Gericht nach dem Zweck, dem Sinn und den dem Text zugrunde liegenden Wertungen zu forschen, namentlich nach dem durch die Norm geschützten Interesse (teleologische Auslegung). Wichtig ist auch der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt, und das Verhältnis, in welchem sie zu anderen Gesetzesvorschriften steht (systematische Auslegung). Das Bundesgericht befolgt bei der Auslegung von Gesetzenormen einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es ab, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen (BGE 147 V 297 E. 6.1; 146 V 224 E. 4.5.1).

Verordnungsrecht ist gesetzeskonform auszulegen. Es sind die gesetzgeberischen Anordnungen, Wertungen und der in der Delegationsnorm eröffnete Gestaltungsspielraum mit seinen Grenzen zu berücksichtigen. Auch ist den Grundrechten und verfassungsmässigen Grundsätzen Rechnung zu tragen und zwar in dem Sinne, dass - sofern durch den Wortlaut (und die weiteren massgeblichen normunmittelbaren Auslegungselemente) nicht klar ausgeschlossen - der Verordnungsbestimmung jener Rechtssinn beizumessen ist, welcher im Rahmen des Gesetzes mit der Verfassung (am besten) übereinstimmt (verfassungskonforme oder verfassungsbezogene Interpretation; BGE 147 V 328 E. 4.1; 146 V 224 E. 4.5.1).

E. 4.2.1

Der Wortlaut von Art. 15 Abs. 1 Covid-19-Gesetz (sowohl in den hier anwendbaren Fassungen als auch in der aktuellen Version) unterscheidet klar zwischen dem Erwerbs- oder Lohnausfall ("perte de gain ou de salaire"; "perdita di guadagno o salariale") einer Person und der Umsatzeinbusse ("perte de chiffre d'affaires"; "diminuzione della cifra d'affari") in ihrer Unternehmung. Art. 2 Abs. 3ter Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (in den seit dem 17. September 2020 geltenden Fassungen) setzt wohl eine Umsatzeinbusse voraus; diese ermöglicht die Beurteilung einer massgeblichen Einschränkung der Erwerbstätigkeit gemäss Art. 2 aAbs. 3bis lit. a Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall. Als weitere Anspruchsvoraussetzung bleibt aber auf Verordnungsebene insbesondere auch ein Erwerbs- oder Lohnausfall erforderlich (Art. 2 aAbs. 3bis lit. b Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall). Dabei bezieht sich die Differenzierung zwischen Erwerbs- und Lohnausfall offensichtlich auf die Gruppe der Selbstständigerwerbenden einerseits und auf jene der Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung andererseits (vgl. Urteil 9C_603/2021 vom 16. Dezember 2021 E. 4.5; vgl. auch die Erläuterungen des BSV zu den Verordnungsänderungen vom 4. November 2020, insbesondere zu Art. 2 Abs. 3-4 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall).

Bei Versicherten in arbeitgeberähnlicher Stellung mag sich die bei ihrer Arbeitgeberin eingetretene Umsatzeinbusse wohl regelmässig - wenn auch nicht zwangsläufig - auf deren Betriebserfolg auswirken; dessen (allfällige) Verschlechterung hat indessen nicht zwingend einen Lohnausfall bei der versicherten Person zur Folge. In den parlamentarischen Beratungen von Art. 10 Abs. 1 des Entwurfs zum Covid-19-Gesetz (heute Art. 15 Abs. 1 Covid-19-Gesetz) wurde herausgestrichen, dass der Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz kumulativ zu einer Mindesteinbusse des Umsatzes auch einen Erwerbs- resp. Lohnausfall voraussetzt. Damit sollte verhindert werden, dass sich ein Inhaber einer AG oder GmbH trotz Umsatzeinbusse weiterhin den unveränderten Lohn auszahlt und gleichzeitig Corona-Erwerbsersatz beziehen kann (AB 2020 S 953, 954; AB 2020 N 1764). In diesem Sinn wurde denn auch die definitive Fassung von Art. 15 Abs. 1 Covid-19-Gesetz formuliert. Weshalb diese gewollte unterschiedliche Behandlung von Versicherten mit resp. ohne Lohnausfall stossend (im Sinne von Art. 9 BV) sein soll, leuchtet nicht ein. Dass die für die Lohnzahlungen eventuell angegriffene "Unternehmenssubstanz" resp. das Stammkapital (vgl. Art. 773 und 777c OR) der Gesellschaft aus dem privatem Vermögen der Versicherten gebildet worden war, liegt in der Natur der Sache und ist nicht von entscheidender Bedeutung.

In Bezug auf die hier im Fokus stehende Leistung ist - unter Vorbehalt der entsprechenden Voraussetzungen - allein die versicherte Person anspruchsberechtigt. Die Arbeitgeberin wird weder aufgrund ihres allfälligen Auszahlungsanspruchs noch wegen ihrer prozessualen

Rolle als Beschwerdeführerin zur Leistungsansprecherin (vgl. vorangehende E. 1.3). Der Corona-Erwerbsersatz gemäss Art. 2 aAbs. 3bis Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall bezweckt daher, den bei der versicherten Person selbst eingetretenen Lohnausfall (weitgehend) auszugleichen. Zur direkten Abfederung der bei der Gesellschaft eingetretenen Umsatzeinbusse resp. Verschlechterung des Jahreserfolgs sehen resp. sahen Bund und Kantone andere Massnahmen vor, so beispielsweise Härtefallmassnahmen für Unternehmen (Art. 12 Covid-19-Gesetz), Solidarbürgschaften zur Überbrückung von Liquiditätsengpässen (gemäss der vom 26. März bis zum 20. Dezember 2020 geltenden Verordnung vom 25. März 2020 zur Gewährung von Krediten und Solidarbürgschaften infolge des Coronavirus [Covid-19-Solidarbürgschaftsverordnung, Covid-19-SBüV; AS 2020 1077]) und zinsfreien Zahlungsaufschub für Sozialversicherungsbeiträge (Rz. 2 ff. der seit dem 30. März 2020 geltenden Weisung des BSV über Massnahmen im Zusammenhang mit dem Coronavirus [COVID-19] im Bereich der AHV/IV/EO-Beiträge, Organisation und Versicherungsunterstellung).

E. 4.2.2

Demnach kann die bei der Gesellschaft eingetretene Umsatzeinbusse resp. Verschlechterung des Betriebserfolgs nicht mit einer Lohneinbusse gleichgesetzt werden. Dieses Ergebnis entspricht der bis zum 16. September 2020 geltenden Rechtslage (vgl. dazu Urteil 9C_356/2021 vom heutigen Tag E. 5.3.4 und 5.3.5), ohne dass diesbezüglich eine Änderungsabsicht des Gesetz- oder Ordnungsgebers ersichtlich ist. Für einen Anspruch gemäss Art. 2 aAbs. 3bis Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall ist somit nicht nur ein erheblicher Umsatzrückgang bei der Arbeitgeberin, sondern auch ein Lohnausfall bei den versicherten Personen selbst erforderlich.

E. 4.3

Die Vorinstanz hat eine Lohneinbusse verneint, weil die Versicherten mit und ohne Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus stets gleich hohe Löhne bezogen. Soweit die Beschwerdeführer Lohnausfälle im Vergleich zu - nicht näher substantiierten - hypothetischen Löhnen geltend machen, ergibt sich nichts zu ihren Gunsten. Einerseits ist eine Veränderung des Umsatzes resp. des Betriebserfolgs bei der Gesellschaft nicht zwingend mit entsprechend veränderten Lohnzahlungen verbunden (vgl. vorangehende 4.2.1). Andererseits sind die Umsatzeinbusse (vgl. Art. 2 aAbs. 3bis lit. c Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall) und die Höhe des Corona-Erwerbsersatzes (vgl. Art. 5 Abs. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; Rz. 1058 KS CE sowohl in der Version 7, Stand: 17. September 2020, als auch in der aktuellen Version 25, Stand: 17. Februar 2021) anhand der tatsächlichen Zahlen festzulegen, wobei an die Verhältnisse vor Ergreifung der Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus angeknüpft wird. Weshalb bei diesen Vorgaben für die Beurteilung des Lohnausfalls auf einen hypothetischen Wert abgestellt werden soll, erschliesst sich nicht (vgl. auch Urteil 9C_356/2021 vom heutigen Tag E. 5.3.2).

E. 4.4

Nach dem Gesagten hat das kantonale Gericht kein Recht verletzt, indem es einen Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz verneint hat; die Beschwerde ist unbegründet.

E. 5

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend haben die Beschwerdeführer die Gerichtskosten unter solidarischer Haftung zu tragen (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG).

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