

BGer 9C 763/2023 vom 25. Juli 2024

Bundesgericht, 2024-07-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_763_2023

FR: TF 9C 763/2023 du 25 juillet 2024

IT: TF 9C 763/2023 del 25 luglio 2024

Regeste

Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (Covid-19) | Erwerbsersatzordnung

Erwägungen

E. 1

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 und 2 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 deren 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. 2

Streitig und zu prüfen ist, ob das kantonale Gericht Bundesrecht verletzte, als es einen Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Corona-Erwerbsersatzentschädigung für die Monate November 2020 bis Februar 2021 verneinte.

E. 3.1

Gemäss Art. 2 Abs. 3bis Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall in der vorliegend anwendbaren (vgl. BGE 148 V 162 E. 3.2 und Urteil 9C_432/2022 vom 20. April 2023 E. 5.1), vom 17. September 2020 bis 30. Juni 2022 in Kraft stehenden, Fassung (AS 2020 4571 ; 2022 97) haben Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG (SR 830.1) und (arbeitgeberähnliche) Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c AVIG (SR 837.0), die nach AHVG obligatorisch versichert sind, Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz. Vorausgesetzt ist, 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. 3.2

Zur einheitlichen Durchführung der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall hat das Bundesamt für Sozialversicherungen das Kreisschreiben über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus - Corona-Erwerbsersatz (KS CE)

veröffentlicht. In der 12. Fassung, gültig ab 29. Januar 2021, wurde die Rz. 1041.5a ins Kreisschreiben aufgenommen. Diese bestimmt, dass im Falle einer Änderung der Rechtsform (Änderung von Einzelunternehmen, Personengesellschaften oder juristischen Personen) für die Prüfung der Umsatzeinbusse, des Anspruchs und für die Berechnung des Anspruchs einzig auf die neue Rechtsform abgestellt wird.

E. 3.3

Die Verwaltungsweisungen richten sich an die Durchführungsstellen und sind für das Sozialversicherungsgericht nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 146 V 104 E. 7.1; 144 V 195 E. 4.2). Allerdings dürfen auf dem Wege von Verwaltungsweisungen keine über Gesetz und Verordnung hinausgehenden Einschränkungen eines materiellen Rechtsanspruchs eingeführt werden (BGE 146 V 104 E. 7.1; 140 V 543 E. 3.2.2.1 f.; vgl. auch BGE 140 V 343 E. 5.2).

E. 4.1

Es steht fest und ist letztinstanzlich unbestritten, dass sich der Beschwerdeführer - als alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer einer GmbH Arbeitnehmer in arbeitgeberähnlicher Stellung im Sinne von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG - in den vorliegend streitbetroffenen Monaten November 2020 bis Februar 2021 keinen Lohn ausbezahlt hat. Weiter hat die Vorinstanz festgestellt, dass er auch in den Monaten September und Oktober 2020, mithin seit der Umwandlung der Einzelfirma in eine GmbH, kein Gehalt bezogen hat. Da Rz. 1041.5a KS CE (vgl. E. 3.2 hiervor) gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen eine überzeugende Konkretisierung der gesetzlichen Vorgaben darstelle und damit bereits vor deren formellen Veröffentlichung Anwendung finden könne, schloss die Vorinstanz, ein Anspruch auf eine Erwerbsausfallentschädigung sei bei vorliegender Ausgangslage zu verneinen.

E. 4.2

Durch eine Verwaltungsanweisung darf das Bestehen eines materiellen Rechtsanspruchs nicht an neue, nicht in den gesetzlichen Grundlagen enthaltenen Bedingungen geknüpft werden (vgl. E 3.3 hiervor). Wie der Beschwerdeführer indessen zu Recht geltend macht, führt die Anwendung der Rz. 1041.5a KS CE vorliegend dazu, dass sein Anspruch auf eine Erwerbsausfallentschädigung einzig deshalb verneint wird, weil er während der Pandemie die Rechtsform seiner Geschäftstätigkeit geändert hat. Eine solche Regel ist indessen der Verordnung nicht zu entnehmen; zudem sind auch keine hinreichenden Gründe ersichtlich, weshalb der Ordnungsgeber eine solche hätte statuieren sollen. Zwar trifft es - wie die Vorinstanz überzeugend erwogen hat - zu, dass der Verdienst eines selbstständig Erwerbstätigen nicht unbesehen dem Lohn eines Arbeitnehmers in arbeitgeberähnlicher Stellung gleichgesetzt werden kann. Die sich daraus ergebenden Schwierigkeiten, welche eine rechtsgleiche Bemessung der Entschädigung in Fällen, in denen es während der Pandemie zu einer Änderung der Rechtsform kam, bereiten, sind indessen jedenfalls nicht unüberwindbar und rechtfertigen es nicht, den Anspruch gegebenenfalls einzig aus dem Grund zu verneinen, dass die Rechtsform geändert wurde. Rz. 1041.5a KS CE stellt mithin

nicht eine überzeugende Konkretisierung der gesetzlichen Grundlagen dar, sondern führt eine neue, in der Verordnung nicht enthaltene Anspruchsvoraussetzung ein, was rechtsprechungsgemäss nicht zulässig ist. Somit ist dieser Randziffer die Anwendung zu versagen, ohne dass auf die übergangsrechtliche Problematik eingegangen werden müsste, dass diese Ergänzung des KS erst auf den 29. Januar 2021 erfolgte, während der Beschwerdeführer bereits einen Anspruch ab November 2020 geltend macht.

E. 4.3

Demnach verletzte die Vorinstanz Bundesrecht, als sie gestützt auf Rz. 1041.5a KS CE einen Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Corona-Erwerbsausfallentschädigung einzig deshalb verneinte, weil er am 1. September 2020 sein Einzelunternehmen in eine GmbH umgewandelt hatte und danach das Restaurant B._____ nicht länger als selbstständig Erwerbstätiger, sondern als Arbeitnehmer in arbeitgeberähnlicher Stellung führte. Entsprechend ist seine Beschwerde gutzuheissen, das vorinstanzliche Urteil aufzuheben und die Sache an das kantonale Gericht zurückzuweisen, damit dieses einen neuen Entscheid fälle mit der Vorgabe, dass die Änderung der Rechtsform keinen Grund für eine Verneinung des Anspruchs darstellt. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 5

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Gerichtskosten der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Diese hat dem Beschwerdeführer überdies eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 1 BGG).

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