

BL_GERICHTE 750 18 32 / 161 vom 22. Juni 2018

BL Gerichte, 2018-06-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_750_18_32___161

FR: BL_GERICHTE 750 18 32 / 161 du 22 juin 2018

IT: BL_GERICHTE 750 18 32 / 161 del 22 giugno 2018

Regeste

EO-Entschädigung

Erwägungen

E. 2

Streitig und im Folgenden zu prüfen ist die Höhe der Erwerbssersatz-Entschädigung für den Zivildienstersatz des Versicherten. Insbesondere ist die Frage zu klären, ob für die Bemessung der Entschädigung auf das vordienstliche oder auf das zukünftige Einkommen des Beschwerdeführers abgestellt werden muss.

E. 2.1

Nach Art. 1a Abs. 2 EOG haben Personen, die Zivildienst leisten, für jeden anrechenbaren Dienstag gemäss dem Bundesgesetz über den zivilen Ersatzdienst (Zivildienstgesetz, ZDG) vom 6. Oktober 1995 Anspruch auf eine Entschädigung. Art. 4 EOG normiert den Grundsatz, dass alle Dienstleistenden Anspruch auf die Grundentschädigung haben. Bezüglich der Bemessung dieser Entschädigung unterscheidet der Gesetzgeber zwischen der "Grundentschädigung während der Rekrutenschule und gleichgestellten Dienstzeiten" (so die Überschrift des Art. 9 EOG) und der "Grundentschädigung während der anderen Dienste" (so die Überschrift des Art. 10 EOG).

E. 2.2

Gemäss Art. 10 Abs. 1 EOG beträgt die tägliche Grundentschädigung während Diensten, die nicht unter Art. 9 EOG fallen, 80% des durchschnittlichen vordienstlichen Erwerbseinkommens. Vorbehalten bleibt Art. 16 Abs. 1-3 EOG. War die dienstleistende Person vor Beginn des Dienstes nicht erwerbstätig, so entspricht die tägliche Grundentschädigung den Mindestbeträgen gemäss Art. 16 Abs. 1-3 EOG (Art. 10 Abs. 2 EOG). Gemäss Art. 16 Abs. 3 lit. a EOG darf die tägliche Gesamtentschädigung für Dienstleistende ohne Kinder während der anderen Dienste 25% des Höchstbetrages gemäss Art. 16a EOG nicht unterschreiten. Laut Art. 16a Abs. 1 EOG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 der Verordnung 15 über Anpassungen an die Lohn- und Preisentwicklung bei der AHV/IV/EO vom 15. Oktober 2014 beläuft sich der Höchstbetrag der Gesamtentschädigung in den hier massgebenden Jahren 2016 und 2017 auf Fr. 245.- pro Tag. Daraus folgt, dass die Grundentschädigung von Art. 16 Abs. 3 lit. a EOG Fr. 62.- pro Tag beträgt (25% von Fr. 245.-, aufgerundet auf den nächsten runden Frankenbetrag).

E. 2.3

Gemäss Art. 1 Abs. 1 der Verordnung zum Erwerbssersatzgesetz (EOV) vom 24. November 2004 gelten als Erwerbstätige Personen, die in den letzten zwölf Monaten vor dem Einrücken während mindestens vier Wochen erwerbstätig waren. Wurde die

Mindesterwerbsdauer gemäss Rz. 5060 der Wegleitung zur Erwerbssersatzordnung für Dienstleistende und Mutterschaft (WEO) in mehreren unzusammenhängenden Perioden (z.B. wochen- oder tageweise) erfüllt, so wird das massgebende Tageseinkommen ermittelt, indem das zuletzt während insgesamt 4 Wochen erzielte Einkommen durch 28 geteilt wird. Lässt sich auf diese Weise kein angemessenes Durchschnittseinkommen ermitteln, so ist das auf den Tag umgerechnete Erwerbseinkommen einer längeren Zeitperiode zu berücksichtigen (Rz. 5033 ff. und 5064 WEO).

E. 2.4

Gemäss Art. 11 Abs. 2 EOG kann der Bundesrat für Dienstleistende, die nur vorübergehend nicht erwerbstätig waren oder die wegen des Dienstes keine Erwerbstätigkeit aufnehmen konnten, besondere Vorschriften über die Bemessung ihrer Entschädigung erlassen.

E. 2.5

Den Erwerbstätigen gleichgestellt sind unter anderem Personen, die glaubhaft machen, dass sie eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten, wenn sie nicht eingerückt wären (Art. 1 Abs. 2 lit. b EO). Dieses Erfordernis gilt als erfüllt, wenn eine unbefristete Erwerbstätigkeit aufgenommen worden wäre oder diese mindestens ein Jahr gedauert hätte (Rz. 5004 WEO; BGE 136 V 231). Für Personen, die glaubhaft machen, dass sie während des Dienstes eine unselbstständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten oder der Verdienst mindestens um 25% gestiegen wäre, wird die Entschädigung auf Grund des Lohns berechnet, der ihnen entgangen ist bzw. den sie verdient hätten (Art. 4 Abs. 2 erster Satz EO; Rz. 5041 und 5065 WEO).

E. 2.6

Ebenfalls den Erwerbstätigen gleichgestellt sind Personen, die unmittelbar vor dem Einrücken ihre Ausbildung abgeschlossen haben oder diese während des Dienstes beendet hätten (Art. 1 Abs. 2 lit. c EO). Die Entschädigung wird dann auf Grund des ortsüblichen Anfangslohns im betreffenden Beruf berechnet (Art. 4 Abs. 2 zweiter Satz EO; Rz. 5042 WEO). Es wird von Gesetzes wegen vermutet, dass sie eine Erwerbstätigkeit im betreffenden Beruf aufgenommen hätten. Als unmittelbar gilt dabei eine Zeitspanne von maximal drei Wochen (Rz. 5006 WEO mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 9C_57/2013 vom 12. August 2013 E. 2.1.1). Die gesetzliche Vermutung kann hingegen durch den Beweis des Gegenteils umgestossen werden. Dies ist der Fall, wenn die Ausgleichskasse Umstände geltend macht, die darauf schliessen lassen, dass der Versicherte ohne Dienstabsolvierung keine Erwerbstätigkeit aufgenommen hätte (BGE 137 V 410 E. 4.2.1; Rz. 5006 WEO).

E. 2.7

Für Personen, die kein regelmässiges Einkommen im Sinne von Art. 5 EO haben, wird für die Ermittlung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens auf das während der drei letzten Monate vor Dienstbeginn erzielte und auf den Tag umgerechnete Erwerbseinkommen abgestellt (Art. 6 Abs. 1 EO). Ist auf diese Weise die Ermittlung eines angemessenen Durchschnittseinkommens nicht möglich, so wird das Einkommen einer längeren Zeitspanne - höchstens jedoch zwölf Monate - berücksichtigt (Art. 6 Abs. 2 EO; Rz. 5032 WEO). Die Wahl der massgebenden Periode obliegt der Ausgleichskasse. Die Periode muss so gewählt werden, dass die Ermittlung eines den Verhältnissen angemessenen Durchschnittslohnes ermöglicht wird (Rz. 5033 WEO). Als Arbeitnehmende mit unregelmässigem Einkommen gelten Dienst leistende Personen, die wöchentlich nur

einige Tage oder monatlich weniger als vier Wochen arbeiten, wie z.B. Tagelöhner, die wöchentlich durchschnittlich weniger als fünf Tage arbeiten. Dagegen gelten sowohl Dienst leistende Personen, welche teilzeitbeschäftigt sind als auch jene, die in einem Arbeitsmodell mit Jahresarbeitszeit beschäftigt sind, als Arbeitnehmende mit regelmässigem Einkommen (Rz. 5028 WEO).

E. 3

Zur Beurteilung der strittigen Frage stehen im Wesentlichen folgende Unterlagen zur Verfügung:

E. 3.1

Die Lohnabrechnung der C.____ GmbH für den Monat Juli 2017 gibt an, dass der Beschwerdeführer im besagten Monat einen Bruttolohn von Fr. 6'757.25 verdient hat.

E. 3.2

Die Lohnabrechnungen der B.____ führen für Oktober 2015 ein Bruttoeinkommen von Fr. 4'894.65 sowie für Januar 2016 ein Bruttoeinkommen von Fr. 4'902.20 auf.

E. 3.3

In den Akten befinden sich weiter der ab Januar 2018 einmonatig befristete Vertrag des Versicherten mit der C.____ GmbH sowie der am 26. Januar 2018 unterzeichnete und ab 5. Februar 2018 geltende unbefristete Arbeitsvertrag mit der D.____ GmbH. Das Bruttoeinkommen bei der D.____ GmbH beträgt gemäss Arbeitsvertrag Fr. 4'080.- pro Monat. 4.1 In seiner Beschwerde machte der Beschwerdeführer geltend, dass ihm ein höheres EO-Taggeld als die für die Dienstperiode ab dem 4. September 2017 festgesetzten Fr. 62.- zustünde, weil er ohne die Zivildienstleistung nach dem Berufsmaturitätsjahr eine Arbeitsstelle angetreten hätte. Dies zeige sich darin, dass er zwei Arbeitsverträge für den Monat Januar 2018 und für die Zeit ab Februar 2018 unterzeichnet hatte. Deshalb sei bei der Berechnung der Grundentschädigung auf den AHV-pflichten Lohn des Versicherten als Elektromonteur abzustellen (Fr. 4'900.- pro Monat). 4.2 Die Beschwerdegegnerin stellt sich im angefochtenen Einspracheentscheid auf den Standpunkt, dass die EO-Entschädigung gemäss der Bemessung des Erwerbsersatzes eines Erwerbstätigen mit einem unregelmässigen Einkommen berechnet werden müsse. Für die Ermittlung des massgebenden vordienstlichen Erwerbseinkommens sei auf ein angemessenes Durchschnittseinkommen abzustellen. Da der Versicherte im Monat vor dem Zivildienstantritt keiner Erwerbstätigkeit nachging und in den vorherigen zwölf Monaten nur im Juli 2017 ein Einkommen erzielt hatte, gelte der Beschwerdeführer als Arbeitnehmer mit einem unregelmässigen Einkommen (siehe Rz. 5032 WEO). Die bloss einmonatige Erwerbstätigkeit führe dazu, dass dem Beschwerdeführer hinsichtlich der täglichen Grundentschädigung nur die Mindestentschädigung von Fr. 62.- pro Tag zustehe. 5.1 Zunächst ist festzuhalten, dass der Zweck der EO-Entschädigung - anders als der Beschwerdeführer der Ansicht zu sein scheint - nicht in der Sicherstellung des Lebensunterhalts liegt. Vielmehr soll damit - abgesehen vom hier nicht zur Debatte stehenden Fall der Mutterschaft - ein (angemessener) Ersatz des Erwerbsausfalls während des Dienstes (Art. 59 Abs. 4 und Art. 61 Abs. 4 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV]) bzw. eine (teilweise) Kompensation des Verdienstaufschlags für die Zeit gewährleistet werden, die eine Person im Militär-, Schutz- oder Zivildienst verbringt. 5.2 Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer im Sinne von Art. 1 Abs. 1 EOV als erwerbstätige Person gilt, denn er

war in den dem Dienst vorangegangenen 12 Monaten vier Wochen lang erwerbstätig (im Juli 2017). Ebenfalls nicht bestritten ist der Umstand, dass der Dienstantritt nicht unmittelbar nach Abschluss einer Ausbildung angetreten wurde (E. 2.6 hiervor), was eine Erwerbersatz-Entschädigung in der Höhe eines ortsüblichen Anfangslohnes im betreffenden Beruf gerechtfertigt hätte. Der Versicherte hat nämlich einerseits mangels Bestehens sämtlicher Berufsmaturitätsprüfungen keine Ausbildung abgeschlossen und trat andererseits erst ca. zwei Monate nach Beendigung der Abschlussprüfungen die Zivildienststelle an, was nicht im Rahmen der vom Bundesgericht definierten zeitlichen Unmittelbarkeit von maximal drei Wochen liegt (Urteil des Bundesgerichts vom 12. August 2013, 9C_57/2013, E. 2.1.1; vgl. Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 7. Februar 2017, Abteilung Sozialversicherungsrecht, 750 16 320, E. 4.4). 6.1 Zu prüfen ist des Weiteren, ob die Bestimmung des Art. 1 Abs. 2 lit. b EOV beim Beschwerdeführer zur Anwendung gelangt, wonach ein Versicherter glaubhaft machen kann, dass er eine unselbstständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätte, wenn er nicht einen Zivildiensteinsatz hätte antreten müssen (vgl. E. 2.5 hiervor). 6.2 Die Beschwerdegegnerin bringt vor, dass der Versicherte keinen Nachweis über eine konkrete, mögliche unbefristete bzw. mindestens ein Jahr dauernde Anstellung erbringen würde (vgl. E. 2.5 hiervor). Dem ist zwar im Grundsatz beizupflichten, doch der Beschwerdeführer bringt zu Recht vor, dass es schwierig gewesen wäre, eine langfristige Anstellung mit Beginn kurz vor oder während der Dienstzeit zu finden. 6.3 Was das Glaubhaftmachen eines hypothetischen Stellenantritts oder eines wesentlich höheren Lohnes während des Dienstes anbelangt, kann auch das nachdienstliche Verhalten des Versicherten berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts vom 29. November 2016, 9C_693/2016, E. 2). Zu Gunsten des Beschwerdeführers ist diesbezüglich festzuhalten, dass er nach Beendigung des Zivildienstes innerhalb von vier Wochen eine unbefristete Festanstellung erhalten hat (siehe E. 3.3 hiervor). Den Akten kann zudem entnommen werden, dass der Versicherte eine Lehre als Elektromonteur bei der A. ____ abgeschlossen hatte. Es ist daher davon auszugehen, dass er innert kurzer Zeit eine Anstellung erhalten hätte, wenn er sich für einen längeren Zeitraum hätte bewerben können. Dies bestätigt sein nachdienstliches Verhalten. Dass er in der Zeit zwischen der Beendigung des Berufsmaturitätsjahres und dem Zivildiensteinsatz keine Anstellung gefunden hat, ist ihm hingegen nicht vorzuwerfen. Dies lag nicht daran, dass er sich nicht aktiv um eine Stelle bemüht hätte, sondern daran, dass die für ihn mögliche Arbeitsdauer schlicht zu kurz war. Unter diesen Umständen hat der Beschwerdeführer glaubhaft gemacht, dass er eine unselbstständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätte, wenn er nicht den Zivildienst hätte antreten müssen (vgl. Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 7. Februar 2017, Abteilung Sozialversicherungsrecht, 750 16 320, E. 7.4). Daraus folgt, dass seine Entschädigung für die strittige Dienstperiode auf Grund des Lohns zu berechnen ist, der ihm entgangen ist bzw. den er verdient hätte (vgl. E. 2.5 und 3.3 hiervor). 6.4 Aus den obigen Erwägungen ergibt sich, dass auf den vorliegenden Fall die Bestimmung des Art. 1 Abs. 2 lit. b EOV (vgl. E. 2.5 hiervor) Anwendung findet. Als Grundlage für die Berechnung der Erwerbersatz-Entschädigung hat daher der Lohn, der dem Versicherten entgangen ist bzw. den er verdient hätte, zu dienen. Der Beschwerdeführer hat glaubhaft gemacht, dass er eine Arbeitsstelle von längerer Dauer als Elektromonteur aufgenommen hätte, wenn er nicht den Zivildiensteinsatz hätte antreten müssen. Die Beschwerdegegnerin hat demnach zu Unrecht auf das vordienstliche Durchschnittseinkommen abgestellt und den Mindestansatz von Fr. 62.- pro Dienstag (vgl. E. 2.2 hiervor) angewendet.

E. 7

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass der angefochtene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse vom 28. Dezember 2017 aufzuheben und die dagegen erhobene Beschwerde gutzuheissen ist. Die Angelegenheit ist an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit diese die Erwerbsersatz-Entschädigung neu gestützt auf das monatliche Bruttoeinkommen von Fr. 4080.-, welches der Beschwerdeführer in seiner Anstellung als Elektromonteur verdient hätte (Art. 11 Abs. 2 EOG i. V. m. Art. 1 Abs. 2 lit. b sowie Art. 4 Abs. 2 EOV), berechnet und eine neue Verfügung erlässt. 8.1 Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass das Verfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. 8.2 Laut Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Darunter sind die Kosten zu verstehen, die einer Beschwerde führenden versicherten Person im gerichtlichen Verfahren für den Beizug einer Rechtsanwältin bzw. eines Rechtsanwaltes entstanden sind. Vorliegend hat der Beschwerdeführer zwar obsiegt, da er sich jedoch nicht anwaltlich hat vertreten lassen, entfällt ein Anspruch auf Ersatz der Parteikosten im Sinne der genannten Bestimmung. Die ausserordentlichen Kosten des Verfahrens können demnach wettgeschlagen werden. 9.1 Gemäss Art. 90 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) vom 17. Juni 2005 ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht zulässig gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen. Selbständig eröffnete Zwischenentscheide sind - mit Ausnahme der Zwischenentscheide über die Zuständigkeit und über Ausstandsbegehren (vgl. Art. 92 BGG) - nur mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich bei einem Rückweisungsentscheid an den Versicherungsträger zur Aktenergänzung und anschliessenden Neuverfügung nicht um einen Endentscheid, sondern um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 BGG. Dies gilt auch für einen Rückweisungsentscheid, mit dem eine materielle Teilfrage (z.B. eine von mehreren materiell-rechtlichen Anspruchsvoraussetzungen) beantwortet wird (BGE 133 V 481 f. E. 4.2). 9.2 Beim vorliegenden Rückweisungsentscheid handelt es sich somit um einen Zwischenentscheid im Sinne des BGG. Demnach ist gegen ihn eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 Abs. 1 BGG genannten Voraussetzungen zulässig. Ob diese erfüllt sind, entscheidet das Bundesgericht. Die nachstehende Rechtsmittelbelehrung erfolgt unter diesem ausdrücklichen Vorbehalt. Demgemäss wird erkannt : ://: 1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, als der angefochtene Einspracheentscheid vom 28. Dezember 2017 aufgehoben und die Angelegenheit zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen und zum Erlass einer neuen Verfügung an die Ausgleichskasse Arbeitgeber Basel zurückgewiesen wird. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.