

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT MUV 2018/1 vom 17. Mai 2019**

Sg Versicherungsgericht, 2019-05-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publikationen\\_MUV\\_2018\\_1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_MUV_2018_1)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT MUV 2018/1 du 17 mai 2019

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT MUV 2018/1 del 17 maggio 2019

## **Regeste**

Art. 11 und 16b ff. EOG; Art. 32 i.V.m. Art. 7 EOV. In der Regel wird der Berechnung der Mutterschaftsentschädigung das voraussichtliche Einkommen gemäss den Akonto-beiträgen für Selbständigerwerbende aus dem Kalenderjahr vor der Geburt zugrunde gelegt. Die Ausgleichskasse kann auch auf das Einkommen aus dem Geburtsjahr abstellen, sofern das eine sachgerechte Lösung zulässt. Dabei hat sie sicherzustellen, dass nur das vor der Niederkunft erzielte Einkommen berücksichtigt (und auf ein Jahr hochgerechnet) wird (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. Mai 2019, MUV 2018/1).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Anspruch auf Mutterschaftsentschädigung hat gemäss Art. 16b des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (EOG; SR 834.1) eine Frau, die während der neun Monate unmittelbar vor der Niederkunft im Sinne des AHVG obligatorisch versichert war, in dieser Zeit mindestens fünf Monate lang eine Erwerbstätigkeit ausgeübt hat und im Zeitpunkt der Niederkunft selbständigerwerbend im Sinne von Art. 12 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) ist. Der Entschädigungsanspruch entsteht grundsätzlich am Tag der Niederkunft und endet am 98. Tag nach seinem Beginn. Er endet vorzeitig, wenn die Mutter ihre Erwerbstätigkeit wieder aufnimmt oder wenn sie stirbt (Art. 16c und Art. 16d EOG). 1.2 Die Mutterschaftsentschädigung wird als Taggeld ausgerichtet (Art. 16e Abs. 1 EOG). Das Taggeld beträgt 80% des durchschnittlichen Erwerbseinkommens, welches vor Beginn des Entschädigungsanspruchs erzielt wurde (Art. 16e Abs. 2 Satz 1 EOG). Grundlage für die Ermittlung dieses früheren Erwerbseinkommens bildet das Einkommen, von dem die AHV-Beiträge erhoben wurden (Art. 16e Abs. 2 Satz 2 EOG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 EOG). Die Entschädigung wird aufgrund des Erwerbseinkommens berechnet, das für den letzten vor der Geburt verfügbaren AHV-Beitrag massgebend war. Wird später ein anderer AHV-Beitrag verfügt, so kann die Neuberechnung der Entschädigung verlangt werden (Art. 32 i.V.m. Art. 7 Abs. 1 der Verordnung zum Erwerbsersatzgesetz [EOV; SR 834.11]). 1.3 Gemäss Kreisschreiben des Bundesamtes für Sozialversicherungen über die Mutterschaftsentschädigung, Stand 1. Januar 2014 (nachfolgend: KS MSE), Rz 1084 ff., ist auf das Einkommen des Kalenderjahres vor dem Geburtsjahr abzustellen, wenn das für die letzte AHV-Beitragsverfügung massgebende Erwerbseinkommen mehr als ein Kalenderjahr zurückliegt. Als Beleg für das Einkommen ist auf die Akontozahlungen abzustellen. Auf Wunsch der Frau kann auch auf das Einkommen des Geburtsjahres abgestellt werden.

Dabei dürfen aber nur Einkommen, die vor der Geburt erwirtschaftet worden sind, beigezogen werden. Die Einkommen sind (z.B. mit einem Abschluss für diesen Zeitraum) zu belegen. Akontozahlungen eignen sich dazu nur dann, wenn sie mit dem Zeitraum und dem effektiven Erwerb übereinstimmen. Wird aufgrund der Steuermeldung nachträglich ein höherer Beitrag für das der Bemessung zugrunde liegende Einkommen verfügt, so kann die versicherte Person verlangen, dass die Bemessung der Entschädigung angepasst wird und dass zu wenig entrichtete Entschädigungen nachbezahlt werden (Rz 1089 ff. KS MSE in Verbindung mit der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen BSV zur Erwerbersersatzordnung für Dienstleistende und Mutterschaft [WEO], Stand 1. Dezember 2018, Rz 5046).

1.4 Unrechtmässig bezogene Entschädigungen sind zurückzuerstatten. Der Rückforderungsanspruch der Ausgleichskasse erlischt mit Ablauf eines Jahres, nachdem sie davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit Ablauf von fünf Jahren seit der Zahlung der Entschädigung (Art. 25 ATSG; Rz 1101 KS MSE i.V.m. Rz 7003 ff. und 7010 WEO; Art. 1 EOG).

1.5 Das Bundesgericht hielt fest, dass die Kasse die Mutterschaftsentschädigung für Selbständigerwerbende vorläufig auf der Grundlage des Einkommens gemäss letzter provisorischer Beitragsverfügung betreffend das Jahr der Niederkunft (und nicht aufgrund desjenigen gemäss der letzten definitiven Beitragsverfügung) bemessen darf. Die Verwaltung kann je nach den im konkreten Fall zu prüfenden Umständen frei bestimmen, ob das in dem der Geburt vorausgegangenen Jahr erzielte Erwerbseinkommen oder auf 12 Monate aufgerechnet jenes, das bis zur Geburt des Kindes im Jahr der Niederkunft erzielt worden ist, berücksichtigt werden soll. Art. 7 Abs. 1 EOV sieht die Möglichkeit vor, beim definitiven Entscheid die Entschädigung anzupassen, wenn für das fragliche Jahr ein anderer AHV-Beitrag festgesetzt wird. Die versicherte Person kann deshalb verlangen, dass die Bemessung der Entschädigung angepasst und zu wenig entrichtete Entschädigungen nachbezahlt werden. Sache der Verwaltung ist es, zu gegebener Zeit die definitive Entschädigung festzusetzen. Dabei hat sie darauf zu achten, dass ausschliesslich das vor der Niederkunft und nicht das danach erzielte Erwerbseinkommen berücksichtigt wird. Andernfalls würde eine Selbständigerwerbende, die am Anfang des Jahres niederkommt und plant, über die versicherte Zeitspanne hinaus zu Hause zu bleiben, sich mit einer erheblichen Herabsetzung wenn nicht gar (im Fall, dass die Mutter sich eine Pause von einem Jahr nehmen würde) mit einer Verweigerung der Entschädigung konfrontiert sehen, obwohl sie bis zum Zeitpunkt des versicherten Ereignisses normal gearbeitet hat (BGE 133 V 431, publiziert in: Die Praxis (Pra) 8/2008, Nr. 99, S. 626; Urteil des Bundesgerichts vom 25. Januar 2019, 9C\_527/2018, E. 2.2).

## **E. 2**

2.1 Zwischen den Parteien ist im Hinblick auf die Frage der Verwirkung streitig, ob die Beschwerdegegnerin für die Berechnung der Mutterschaftsentschädigung für den Sohn C. \_\_\_ auf das Einkommen des Geburtsjahres 2015 oder auf das Einkommen des der Geburt des Kindes vorangehenden Jahres 2014 abstellen durfte (vgl. act. G3.2/11). Während die Beitragsverfügung 2015 mit der definitiven Festsetzung der Beiträge vom 17. August 2017 datiert, ist die definitive Festsetzung der Beiträge 2014 am 27. Juni 2016 erfolgt. Bildet diese Verfügung Grundlage auch für die definitive Festsetzung der Mutterschaftsentschädigung betreffend Sohn C. \_\_\_, so hätte die Beschwerdegegnerin damit Kenntnis von der zu hohen Mutterschaftsentschädigung erlangt, womit die am 27. März 2018 angeordnete Rückforderung erst nach Ablauf der einjährigen Frist gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG verfügt worden und damit verwirkt wäre.

2.2 Die Beschwerdeführerin erzielte in den vergangenen Jahren ein unregelmässiges Einkommen aus selbständiger

Erwerbstätigkeit, was angesichts der Arbeitsunfähigkeit vor und nach der Geburt ihrer beiden Kinder nicht erstaunt. Ohne Aufrechnung der persönlichen Beiträge und ohne Zinsabzug für das Eigenkapital betrug es 2013 Fr. 36'730.-- (act. G3.2/13), 2014 Fr. 674.-- (act. 3.2/17) und 2015 Fr. 24'800.-- (act. 3.2/19). 2.3 Zwischen dem Beginn des Jahres 2015 und der Niederkunft lagen gerade einmal \_\_ Kalendertage bzw. \_\_ Arbeitstage. Ein Einkommen einer hochschwangeren Frau aus selbständiger Erwerbstätigkeit über einen so kurzen Zeitraum gleich nach dem Jahreswechsel ist kaum repräsentativ. Vorliegend bezog die Beschwerdeführerin im Januar 2015 wegen einer Arbeitsunfähigkeit von 100% Krankentaggeld-Leistungen (act. G3.2/22, Beilage 3), worauf sie bereits in ihrer Anmeldung zum Leistungsbezug vom 25. Mai 2015 hinwies (act. G3.2/10 S. 3). Angesichts des Geburtstermins im Januar 2015 und der davor bestehenden (und deklarierten) Arbeitsunfähigkeit bestand für die Beschwerdegegnerin kein Anlass, vor der Rückforderung die definitive Beitragsverfügung 2015 abzuwarten. Die Beitragsverfügung 2015 weist somit nicht das tatsächlich vor der Niederkunft erwirtschaftete Einkommen, sondern das Jahreseinkommen aus. Die Argumentation der Beschwerdegegnerin, sie habe auf das für die Beschwerdeführerin günstigere Einkommen 2015 abgestellt, vermag mit Blick auf den kurzen Zeitraum zwischen Neujahr und Niederkunft sowie die vollständige Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin im Januar 2015 nicht zu überzeugen. Das Abstellen auf das Einkommen des Jahres 2015 für die Berechnung der Mutterschaftsentschädigung war nach dem Gesagten unzulässig. 2.4 Die Beschwerdegegnerin hätte also bei der Überprüfung der Mutterschaftsentschädigung auf die Beitragsverfügung 2014 vom 27. Juni 2016 abstellen und gestützt darauf eine Rückforderung anordnen müssen. Mit der Beitragsverfügung 2014 vom 27. Juni 2016 hatte sie Kenntnis von der zu viel geleisteten Mutterschaftsentschädigung erlangt. Demzufolge war der Rückforderungsanspruch im Zeitpunkt der Verfügung vom 27. März 2018 zufolge Ablaufs der einjährigen Verwirkungsfrist erloschen. Die verfügte Rückforderung bzw. der Einspracheentscheid ist daher nicht rechtmässig und muss aufgehoben werden.

### **E. 3**

Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

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