

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2020.00018 vom 29. April 2020

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-04-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_EE.2020.00018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_EE.2020.00018)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2020.00018 du 29 avril 2020

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2020.00018 del 29 aprile 2020

## Erwägungen

### E. 1

Der 1968 geborene X.\_\_\_\_\_

meldete sich am 29. März 2020 als selbständig erwerbender

Kursleiter/Masseur (vgl. Urk. 7/68/7 ff.) bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, für den Bezug einer Erwerbsausfallentschädigung gestützt auf die Verordnung über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus (COVID-19-Verordnung Erwerbsausfall) an (Urk. 7/45). Gemäss definitiver Beitragsverfügung 2016 betrug das beitragspflichtige

Erwerbseinkommen

Fr. 0.-- (Urk. 7/37) für das Jahr

2019

wurden die Kontobeiträge für Selbständigerwerbende

wie bereits im Vorjahr zunächst gestützt auf ein Erwerbseinkommen von Fr. 0.-- (Urk. 7/31, Urk. 7/35, vgl. auch Urk. 7/42) und im April 2020 gestützt auf ein

selbständiges Erwerbseinkommen von Fr. 20'000.-- neu festgesetzt (Urk. 7/46, Urk. 7/49 f.; vgl. auch die Steuererklärung 2018, Urk. 7/53). Die Ausgleichskasse verneinte mit Verfügung vom 29. April 2020 einen Anspruch des Antragsstellers auf Ausrichtung einer Erwerbsausfallentschädigung mit der Begründung, das

selbständige Erwerbseinkommen 2019 betrage weniger als Fr. 10'000.-- (Urk. 7/51). Die am

### E. 1.1

Nach Art. 185 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV) kann der Bundesrat Verordnungen und Verfügungen erlassen, um eingetretenen oder unmittelbar drohenden schweren Störungen der öffentlichen Ordnung oder der inneren oder äusseren Sicherheit zu begegnen. Solche Verordnungen sind zu befristen (und zwar auf [maximal] sechs Monate, vgl. Art. 7d Abs. 2 lit. a des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes, RVOG).

Gestützt auf dieses Notverordnungsrecht erliess der Bundesrat - nebst anderen Verordnungen im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie, die sich teilweise (auch) auf das Bundesgesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG) stützen - am 20. März 2020 die Verordnung über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus (COVID-19)

(COVID-19-Verordnung Erwerbsausfall). Die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall wurde rückwirkend per 17. März 2020 in Kraft gesetzt und der Geltungszeitraum bis zum 16. September 2020 befristet (Art. 11 Abs. 2). Während dieses Geltungszeitraums erfuhr sie am 23. April und 6. Juli 2020 je eine Änderung, bevor der Geltungszeitraum mit Änderung vom 17. September 2020 bis zum 31. Dezember 2021 verlängert wurde (Art. 11 Abs. 4). Mit dem Covid-19-Gesetz vom 25. September 2020 wurde rückwirkend per 17. September 2020 eine gesetzliche Grundlage für die Covid-19-Verordnung geschaffen (Art. 15 in Verbindung mit Art. 21 Abs. 3 Covid-19-Gesetz).

### **E. 1.2.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 3 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (Stand: 6. Juli 2020) haben Selbständigerwerbende im Sinne von Art. 12 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), die aufgrund einer Betriebschliessung gemäss Art. 6 Abs. 1 und 2 Covid-19-Verordnung 2 einen Erwerbsausfall erleiden, Anspruch auf eine Erwerbsausfallentschädigung.

Per 17. März 2020 wurde die Durchführung von öffentlichen oder privaten Veranstaltungen, einschliesslich Sportveranstaltungen und Vereinsaktivitäten verboten (Art. 6 Abs. 1 der Covid -Verordnung 2). Zudem wurden öffentlich zugängliche Einrichtungen für das Publikum geschlossen. Dies galt namentlich für Einkaufsläden und Märkte, Restaurationsbetriebe, Barbetriebe sowie Diskotheken, Nachtclubs und Erotikbetriebe, Unterhaltungs- und Freizeitbetriebe, namentlich Museen, Bibliotheken, Kinos, Konzerthäuser, Theater, Casinos, Sportzentren, Fitnesszentren, Schwimmbäder, Wellnesszentren, Skigebiete, botanische und zoologische Gärten und Tierparks sowie Betriebe mit personenbezogenen Dienstleistungen mit Körperkontakt wie Coiffeure, Massagen, Tattoo-Studios und Kosmetik (Art. 6 Abs. 2 der Covid -Verordnung 2).

### **E. 1.2.2**

Nach Art. 2 Abs. 3 bis der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (Stand: 6. Juli 2020) sind Selbständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG anspruchsberechtigt, wenn sie aufgrund der bundesrätlichen

Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus, obwohl sie nicht zur Schliessung des Betriebs verpflichtet oder direkt vom Verbot betroffen waren, einen Erwerbsausfall erleiden und ihr für die Bemessung der Beiträge der AHV massgebendes Einkommen für das Jahr 2019 zwischen Fr. 10'000.-- und Fr. 90'000.-- liegt (sogenannte Härtefallregelung); dabei gilt für die Berechnung des massgebenden Einkommens für das Jahr 2019 Artikel 5 Absatz 2 zweiter Satz sinngemäss.

### **E. 1.2.3**

Gemäss Art. 5 Abs. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (Stand: 6. Juli 2020) beträgt das Taggeld 80 % des durchschnittlichen Erwerbseinkommens, das vor Beginn des Anspruchs auf die Entschädigung erzielt wurde. Gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung ist für die Ermittlung des Einkommens Art. 11 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (EOG) sinngemäss anwendbar. Am 19. Juni 2020 wurde dieser Absatz rückwirkend ab dem 17. März 2020 mit dem Zusatz versehen, dass nach der Festlegung der Entschädigung eine Neuberechnung der Entschädigung nur vorgenommen werden kann, wenn eine aktuellere Steuerveranlagung bis zum 16. September 2020 der anspruchsberechtigten Person zugestellt wird und diese den

Antrag zur Neuberechnung bis zu diesem Datum einreicht (Art. 5 Abs. 2 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall, in der bis 16. September 2020 gültig gewesenen Fassung). Die Entschädigung beträgt höchstens Fr. 196.-- pro Tag (Art. 5 Abs. 3 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall).

Gemäss Art. 5 Abs. 2 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (Stand: 6. Juli 2020) ist für die Ermittlung des Einkommens Art. 11 Abs. 1 des Erwerbsersatzgesetzes (EOG) sinngemäss anwendbar. Nach der Festlegung der Entschädigung kann eine Neuberechnung der Entschädigung nur vorgenommen werden, wenn eine aktuellere Steuerveranlagung bis zum 16. September 2020 der anspruchsberechtigten Person zugestellt wird und diese den Antrag zur Neuberechnung bis zu diesem Datum einreicht.

#### **E. 1.2.4**

Nach Art. 11 Abs. 1 EOG bildet Grundlage für die Ermittlung des durchschnittlichen vordienstlichen Erwerbseinkommens das Einkommen, von dem die Beiträge nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) erhoben werden. Der Bundesrat erlässt Vorschriften über die Bemessung der Entschädigung und lässt durch das Bundesamt für Sozialversicherungen verbindliche Tabellen mit aufgerundeten Beträgen aufstellen.

#### **E. 1.2.5**

Gestützt auf Art. 7 Abs. 1 der Verordnung zum Erwerbsersatzgesetz (EOV) wird bei Selbständigerwerbenden die Entschädigung auf Grund des auf den Tag umgerechneten Erwerbseinkommens berechnet, das für den letzten vor dem Einrücken verfügbaren AHV-Beitrag massgebend war. Wird für das Jahr der Dienstleistung später ein anderer AHV-Beitrag verfügt, so kann die Neuberechnung der Entschädigung verlangt werden.

Zu dieser Bestimmung hielt das Bundesgericht in seinem Urteil 9C\_527/2018 vom 25. Januar 2019 E. 2.2 fest, dass in Bezug auf das versicherte Ereignis Mutterschaft (Art. 32 EOV verweist zur Berechnung der Entschädigung für selbständig erwerbende Mütter auf Art. 7 Abs. 1 EOV) für die Festlegung der Entschädigung ausschliesslich das vor der Geburt erzielte Einkommen berücksichtigt werden könne - sei es in der Gestalt der während eines Jahres vor der Geburt angefallenen AHV-pflichtigen Erträge oder aber der im Geburtsjahr verzeichneten und auf zwölf Monate hochgerechneten Einkünfte. Da die definitive Bemessung der Entschädigung erst erfolgen könne, nachdem (aufgrund der Steuermeldung) der endgültige AHV-Beitrag verfügt werde, sei die Entschädigung gegebenenfalls zu nächst einmal provisorisch nach dem für die Akontozahlungen massgebenden Einkommen zu bemessen.

#### **E. 1.3**

Gemäss

Rz. 1041.3 des Kreisschreibens über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus - Corona-Erwerbsersatz (Stand: 3. Juli 2020, KS CE) wird für die Ermittlung der Einkommensgrenzen (Fr. 10'000 und Fr. 90'000) bei der Härtefall-Prüfung grundsätzlich auf das Erwerbseinkommen, welches als Grundlage für die Beitragsrechnungen 2019 (Akontorechnungen) heran gezogen wurde, abgestellt. Grundlage für die Bemessung der Entschädigung für Selbständigerwerbende bildet grundsätzlich das Erwerbseinkommen, welches im Jahr 2019 erzielt wurde (Rz. 1065). Basierte die festgesetzte Entschädigung auf dem Einkommen, welches für die

Akontorechnungen 2019 herangezogen wurde und wurde dieses seit der letzten definitiven Beitragsverfügung nicht angepasst, so ist auf Antrag auf das Einkommen der letzten definitiven Beitragsverfügung abzustellen. Liegt zum Zeitpunkt des Antrages die definitive Steueranforderung für das Jahr 2019 bereits vor, so ist diese zu berücksichtigen. Der Antrag auf Neuberechnung resp. Revision oder Wiedererwägung muss spätestens am 16. September 2020 bei der Ausgleichskasse eingereicht sein (Rz . 1065.1). Laut Rz . 1068 bewirkt eine nachträgliche Anpassung des Erwerbseinkommens infolge der definitiven Steuermeldung für das Beitragsjahr 2019, die nach dem 16. September 2020 eingeht, keine Änderung in der Entschädigung. Ebenso keine Änderung in der Höhe der Entschädigung bewirken nach dem 17. März 2020 erfolgte Anpassungen des den Akontorechnungen 2019 zugrundeliegenden Erwerbseinkommens (vorbehalten bleibt Rz . 1065.1).

#### **E. 1.4**

Bei einem Kreisschreiben handelt es sich um eine von der Aufsichtsbehörde für richtig befundene Auslegung von Gesetz und Verordnung. Die Weisung ist ihrer Natur nach keine Rechtsnorm, sondern eine im Interesse der gleichmässigen Gesetzesanwendung abgegebene Meinungsäusserung der sachlich zuständigen Aufsichtsbehörde. Solche Verwaltungsweisungen sind wohl für die Durchführungsorgane, nicht aber für die Gerichte verbindlich (BGE 118 V 206 E. 4c, vgl. auch 123 II 16 E. 7, 119 V 255 E. 3a mit Hinweisen). Das Gericht soll sie bei seiner Entscheidung mitberücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Es weicht andererseits insoweit von den Weisungen ab, als sie mit den anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen nicht vereinbar sind (BGE 123 V 70 E. 4a mit Hinweisen).

#### **E. 1.5**

Nach Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) verletzt ein Erlass das Rechtsgleichheitsgebot, wenn er rechtliche Unterscheidungen trifft, für die kein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen ersichtlich ist, oder er Unterscheidungen unterlässt, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen, wenn also Gleiches nicht nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nicht nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird. Die ungerechtfertigte Gleich- bzw. Ungleichbehandlung muss sich auf eine wesentliche Tatsache beziehen. Die Frage, ob für eine rechtliche Unterscheidung ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen besteht, kann zu verschiedenen Zeiten unterschiedlich beantwortet werden. Dem Gesetzgeber bleibt im Rahmen dieser Grundsätze ein weiter Gestaltungsspielraum (BGE 131 I 1 E. 4.2 S. 6 f.; BGE 129 I 1 E. 3 S. 3, BGE 129 I 265 E. 3.2 S. 268 f.; BGE 127 I 185 E. 5 S. 192; BGE 127 V 448 E. 3b S. 454; je mit Hinweisen).

#### **E. 1.6**

Mit Urteil EE.2020.00006 vom 29. Oktober 2020 hat das hiesige Gericht erkannt, dass Art. 5 Abs. 2 Satz 2 der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall, Stand: 6. Juli 2020, sowie Rz . 1065.1 KS CE, Stand: 3. Juli 2020, jedenfalls insoweit gegen den verfassungsmässigen Grundsatz der Gleichbehandlung (Art. 8 BV) verstossen, als dass für die Berechnung des massgeblichen Einkommens 2019 resp. für die Neuberechnung der Entschädigung auf Grundlagen abgestellt wird, auf deren Ausgestaltung die antragsstellende Person in zeitlicher Hinsicht keinen (alleinigen) Einfluss hat. Zu welchem Zeitpunkt die Steueranforderung im Einzelfall erfolgt, hängt (auch) von Faktoren ab, die ausserhalb des Einflussbereichs der

steuerpflichtigen Person liegen. Mithin käme es einer sachlich nicht zu rechtfertigenden Privilegierung oder aber Benachteiligung der antragstellenden Person gleich, würde der etwaige Anspruch davon abhängig gemacht, ob die definitive Steuerveranlagung über das Jahr 2019 im Zeitpunkt des Antrags resp. spätestens bis zum 16. September 2020 in concreto bereits zugestellt wurde oder nicht. Mit anderen Worten ergeben sich rechtliche Unterscheidungen, für die kein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen ersichtlich ist. Daraus folgerte das Gericht, der Versicherte habe einen Anspruch darauf, dass die definitive Steuerveranlagung für das Jahr 2019 auch nach dem 16. September 2020 zu berücksichtigen sei. Offengelassen wurde die Frage, ob eine nachträgliche Korrektur gestützt auf veranlagte Bemessungsgrundlagen jeden falls bis zum 16. September 2020 hätte geltend gemacht werden müssen, auch wenn die relevanten Unterlagen erst nachträglich aufgelegt werden können (vgl. Art. 5 Abs. 2 bis und 2 ter der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall in der ab dem 7. September bzw. 8. Oktober 2020 geltenden Fassung; erwähntes Urteil E. 3). 2.

2.1

Im angefochtenen Entscheid und in der diesem zugrundeliegenden Verfügung erwog die Beschwerdegegnerin

gestützt auf das KS CE, im massgeblichen Zeitpunkt der Betriebsschliessung (17. März 2020) sei das selbständige Erwerbseinkommen für das Jahr 2019 mit Fr. 0.-- veranlagt gewesen. Mithin sei der anspruchsbegründende Schwellenwert von Fr. 10'000.-- für Härtefälle nicht erreicht; die nachträgliche Änderungsmeldung vom April 2020 sei unbeachtlich. Vorbehalten sei einzig die definitive Beitragsverfügung. Vorliegend ergebe sich aus der letzten definitiven Beitragsverfügung 2016 ein Erwerbseinkommen von Fr. 0.-- (Urk. 2). 2.2

Der Beschwerdeführer wandte dagegen ein, er habe bereits am 30. Dezember 2019 in der Steuererklärung 2018

ein selbständiges Erwerbseinkommen von Fr. 18'995.-- deklariert. Hätte die Steuerbehörde seine Steuereingabe eher bearbeitet und zuhanden der SVA weitergeleitet, hätten bereits im März 2020 [definitive] Beitragsverfügungen für 2018 und 2019 vorgelegen. Es gehe nicht an, dass er der Leidtragende sei, wenn die Behörden so langsam arbeiteten (Urk. 1). 3.

Der Beschwerdeführer war – nach Lage der Akten nebenberuflich (vgl. Urk. 7/9, Urk. 7/33) – als Kursleiter und Masseur tätig. Wo er diese Tätigkeiten (in der Schweiz) genau ausübt, erschliesst sich dem Gericht weder aufgrund der vorhandenen Akten noch mit Blick auf den Internetauftritt des Beschwerdeführers. Ob vorliegend von einem Corona-Erwerbseinkommensausfall zufolge Betriebsschliessung gemäss Art. 2 Abs. 3 der Covid-19-Verordnung Erwerbseinkommensausfall oder von einem sog. Härtefall nach Massgabe von

Art. 2 Abs. 3 bis

der Covid-19-Verordnung Erwerbseinkommensausfall

auszugehen wäre, kann mangels Relevanz für das Beurteilungsergebnis indes offengelassen werden, wie nachfolgend zu zeigen sein wird. 4. 4.1

Gemäss Art. 24 Abs. 4 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) bzw. gemäss Rz 1154 der Wegleitung über die Beiträge der Selbstständigerwerbenden und Nichterwerbstätigen in der AHV, IV und EO (WSN) sind

Selbständigerwerbende verpflichtet, wesentliche Abweichungen vom voraussichtlichen Einkommen der Ausgleichskasse zu melden. Gemäss Rz 1155 WSN gilt als wesentlich eine Abweichung des erzielten vom voraussichtlichen Jahreseinkommen von mindestens 25 Prozent. 4 .2

Vorliegend wurde dem Beschwerdeführer mit Brief vom 2. Dezember 2017 bzw. vom 29. Januar 2019 von der Beschwerdegegnerin mitgeteilt, dass die Akonto beiträge für das Jahr 2018 bzw. 2019 auf der Basis eines beitragspflichtigen Einkommens von Fr. 0.-- festgesetzt würden. Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer gebeten, mit dem beiliegenden Formular mitzuteilen, falls das tatsächliche beitragspflichtige Einkommen vom provisorischen Wert wesentlich abweicht (Urk. 7/31 und Urk. 7/35). Aus dem beiliegenden Formular war zu entnehmen, dass bei einer wesentlichen Veränderung des Erwerbseinkommens um mehr als 25 Prozent Verzugszinsen erhoben würden.

In der Folge unterliess es der Beschwerdeführer, eine Anpassung des beitragspflichtigen Einkommens für das Jahr 2018 und 2019 zu veranlassen, obwohl er gemäss Angaben in seiner Beschwerde am 30. Dezember 2019 in der Steuererklärung 2018 ein Jahreseinkommen von Fr. 18'995.-- deklariert hat. Er wäre nämlich nach Art. 24 Abs. 4 AHVV verpflichtet gewesen, der Beschwerdegegnerin seinen Verdienst für das Jahr 2018 umgehend zu melden, da dieser mehr als 25 % vom provisorischen Wert Fr. 0.-- abwich. Er hat es daher alleine sich selber zuzuschreiben, dass die Akontobeiträge für das Jahr 2019 überhaupt nicht seinem Verdienst für das Jahr 2019 entsprechen (sollte dieser sich - wie von ihm vorgebracht - in ähnlicher Höhe wie im Jahr 2018 bewegen), sondern viel zu niedrig sind. Damit erweist es sich unter allen Titeln als korrekt, dass die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Beschwerdeführers auf Corona-Erwerbsersatz anhand der Akontobeiträge für das Jahr 2019 überprüfte, deren nachträgliche Korrektur zu veranlassen der Beschwerdeführer versäumte, und diesen verneinte.

Dies führt zur Abweisung der Beschwerde. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X. \_\_\_ - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Bundesamt für Sozialversicherungen 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden ( Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar ( Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat ( Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin HurstHediger

**E. 4**

. Mai 2020 dagegen erhobene Einsprache (Urk. 7/55 ) wies sie mit Einspracheentscheid vom 14. Jul i 2020 ab (Urk. 2). 2.

Dagegen erhob X.\_\_\_\_ am 20 . August 2020 (Urk. 1) Beschwerde und beantragte (sinngemäss) in Aufhebung des angefochtenen Entscheids vom 14. Jul i 2020 sei ihm eine Erwerbsausfallentschädigung auszurichten (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 30. September 2020 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 6), was dem Beschwerdeführer am 1 . Oktober 2020 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk.

## **E. 8**

). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

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