

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2020.00021 vom 29. Januar 2021

ZH Sozialversicherungsgericht, 2021-01-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_EE.2020.00021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_EE.2020.00021)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2020.00021 du 29 janvier 2021

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2020.00021 del 29 gennaio 2021

## Erwägungen

### E. 1

7. März bis 16. Mai 2020 eine Corona-Erwerbsersatzentschädigung basierend auf einem Taggeld in Höhe von Fr. 23.20, insgesamt Fr. 1'415.20

zu (Urk. 7/61; vgl. auch Abrechnungen vom 15. und 30. April sowie 18. Mai 2020, Urk. 7/54, Urk. 7/56, Urk. 7/59). Die am 6. Juni 2020 gegen die Höhe des Taggelds erhobene Einsprache wies sie mit Einspracheentscheid vom 12. August 2020 ab (Urk. 2).

### 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-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). Seit Inkrafttreten hat die Verordnung mehrfach eine Änderung erfahren (namentlich am 23. April, 6. Juli, 17. September, 8. Oktober und 4. November 2020) und gilt nunmehr bis zum 30. Juni 2021 (Art. 11 Abs. 5). 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). 1. 2

#### 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 Betriebsschliessung gemäss Art. 6 Abs. 1 und 2 Covid-19-Verordnung 2 einen Erwerbsausfall erleiden, Anspruch auf eine Erwerbsausfallentschädigung.

Nach Art. 6 Abs. 2 lit. d Covid-19-Verordnung 2 (in der vom 17. März bis 10. Mai 2020 gültigen Fassung) waren Unterhaltungs- und Freizeitbetriebe, namentlich Sportzentren

geschlossen. Hierzu gehörten auch Tennisanlagen . 1.2.2

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 der selben 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. 1. 2 .3

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. 1. 2 .4

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 zunächst einmal provisorisch nach dem für die Akontozahlungen massgebenden Einkommen zu bemessen. 1. 3

Gemäss Rz. 1065 des Kreisschreibens über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus - Corona-Erwerbsersatz (Stand: 3. Juli 2020, KS CE)

bildet für die Bemessung der Entschädigung für Selbständigerwerbende grundsätzlich das Erwerbseinkommen, welches im Jahr 2019 erzielt wurde, Grundlage. 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 Steueranmeldung 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). 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 Durchführgsorgane, nicht aber für die Gerichtsinstanzen 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). 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 Ausstellung die antragsstellende Person in zeitlicher Hinsicht keinen (alleinigen) Einfluss hat. Zu welchem Zeitpunkt die Steueranmeldung im

Einzelfall erfolgt, hängt (auch) von Faktoren ab, die ausserhalb des Einflussbereichs der steuer pflichtigen 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 Steuer veranlagung 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 Steuer veranlagung 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.

## **E. 2**

2. August 2020 (Urk. 1) Beschwerde und beantragte

(sinngemäss), es sei in Aufhebung des angefochtenen Entscheids vom 12. August 2020 eine

höhere

Erwerbsausfallentschädigung auszurichten (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom

### **E. 2.1**

Im angefochtenen Entscheid erwog die Beschwerdegegnerin, die zugesprochene Erwerbsersatzentschädigung sei gestützt auf ein Erwerbseinkommen 2019 von Fr. 10'400.-- eruiert worden. Gemäss KS CE bewirke eine nach dem 16. September 2020 eingereichte definitive Steuerveranlagung 2019 keine Änderung der Entschädigung. Eine Anpassung nach dem 17. März 2020 habe ebenfalls keine Änderung in der Höhe der Entschädigung zur Folge. Vorbehalten bleibe eine Anpassung gestützt auf die letzte definitive Beitragsverfügung. Vorliegend ver füge der Beschwerdeführer jedoch über kein letztes definitives Einkommen (Urk. 2). Der Beschwerdeantwort ist ergänzend zu entnehmen, das Erwerbseinkommen für das Jahr 2019 sei gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers mit Fr. 7'800.-- veranlagt und auf 12 Monate hochgerechnet worden. Daraus resultiere ein Jahreseinkommen 2019 von Fr. 10'400.--. Für die neu angemeldete Selbständigkeit liege keine letzte definitive Beitragsverfügung vor; die vom Beschwerdeführer eingereichte Steuererklärung 2019 sei keine definitive Steuer veranlagung und damit unbeachtlich (Urk. 6).

### **E. 2.2**

Dagegen wandte der Beschwerdeführer

im Wesentlichen sinngemäss ein, sein Anspruch sei gestützt auf die aktuellsten Unterlagen neuzuberechnen. Zudem habe die Beschwerdegegnerin den Anspruch (unabhängig von der Bemessungsgrundlage) nicht richtig berechnet (Urk. 1). 3.

## **E. 3**

0. September 2020 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 6), was dem Beschwerdeführer am 1. Oktober 2020 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk.

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 24 Abs. 4 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) bzw. gemäss Rz 1154 der Wegleitung über die Beiträge der Selbständigerwerbenden und Nichterwerbstätigen in der AHV, IV und EO (WSN) sind Selbständigerwerbende verpflichtet, wesentliche Abweichungen vom vor aus sichtlichen Einkommen der Ausgleichskasse zu melden. Gemäss Rz 1155 WSN gilt als wesentlich eine Abweichung des erzielten vom voraussichtlichen Jahreseinkommen von mindestens 25 Prozent.

### **E. 3.2**

Vorliegend wurde dem Beschwerdeführer mit Brief vom 2. Dezember 2019 von der Beschwerdegegnerin mitgeteilt, dass die Akontobeiträge für das Jahr 2019 gestützt auf die Selbstangaben des Beschwerdeführers (vgl. 7/36/3) und nach Aufrechnung der persönlichen Beiträge auf ein beitragspflichtiges Einkommen von Fr. 7'800.-- festgesetzt wurden (Urk. 7/44). Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer gebeten, mit dem beiliegenden Formular mitzuteilen, falls das tatsächliche beitragspflichtige Einkommen vom provisorischen Wert wesentlich abweicht. 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 unbestrittenermassen, eine Anpassung des beitragspflichtigen Einkommens für das Jahr 2019 bis zum Stichtag 17. März 2020 zu veranlassen

(vgl. KS

CE Rz. 1068, Stand: 3. Juli 2020). Am 28. Januar 2020 stellte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer eine Mitteilung für das Jahr 2020 betreffend Akontobeiträge für Nichterwerbstätige nach Massgabe eines Vermögens von Fr. 0.-- zu, mit beiliegenden Erläuterungen (Urk. 7/46). Der Beschwerdeführer reagierte telefonisch am 14. Februar 2020, worauf der Sachbearbeiter als Telefonnotiz «Bitte NE Abgang seit Anmeldung als SE. Gemäss Tel. obn (ab 1.4.2019)» notierte (Urk. 7/48). Am 5. März 2020 erhielt der Beschwerdeführer eine Akontorechnung für persönliche Beiträge im ersten Quartal 2020 als Selbständigerwerbender nach Massgabe eines beitragspflichtigen Quartalseinkommens in Höhe von Fr. 2'575.--, ohne jegliche Erläuterungen (Urk. 7/49). Am 7. April meldete sich der Beschwerdeführer für die Erwerbsausfallentschädigung an (Urk. 7/50) und; am 18. Mai 2020 reichte er die Steuererklärung 2019 ein (vgl. Urk. 3, Urk. 7/58).

### **E. 3.3**

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers (Urk. 1) war die Beschwerdegegnerin weder verpflichtet noch berechtigt, den Entschädigungsanspruch allein gestützt auf die Steuererklärung 2019 zu ermitteln. Für eine Abweichung vom Einkommen, welches Grundlage für die Festsetzung der Beitragsrechnungen (Akontorechnungen) für das Jahr 2019 bildete, muss gemäss Rz. 1065 und Rz. 1065.1 KS CE (Stand 3. Juli 2020) eine definitive Steuerveranlagung – nicht lediglich eine Steuererklärung – vorliegen.

Im Übrigen hat nach dem Gesagten (E.3.2) es der Beschwerdeführer alleine sich selber zuzuschreiben, dass die Akontobeiträge für das Jahr 2019 überhaupt nicht seinem tatsächlichen Verdienst für das Jahr 2019 entsprechen, sondern viel zu niedrig sind. Damit erweist es sich unter allen Titeln als korrekt, wenn 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, unter Beilage einer Kopie von Urk. 6 - 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 1. Juli bis und mit dem 1. August sowie vom 1. 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. 8**

). Am 19. Oktober 2020 (Datum Eingang) nahm der Beschwerdeführer dazu Stellung (Urk. 9). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

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