

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2022.00017 vom 29. Juni 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-06-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_EE.2022.00017

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2022.00017 du 29 juin 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2022.00017 del 29 giugno 2023

Erwägungen

E. 1

5. Oktober 2021 (Eingangsdatum gemäss Aktenverzeichnis) beantragte X.____

bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, eine Entschädigung gestützt auf die Verordnung über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus (Covid-19; Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall) für die Monate Dezember 2020 bis März 2021, fraglich April 2021 sowie Mai bis Juli 2021 (Urk. 8/106-113). Mit Verfügung vom 21.

Oktober 2021

verneinte die Ausgleichskasse einen Anspruch von X.____ auf eine Entschädigung für den Zeitraum von Dezember 2020 bis Juli 2021 (Urk. 8/126). Die von X.____ dagegen erhobene Einsprache (Urk. 8/130) wies die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom 4. Januar 2022 ab (Urk. 2; vgl. auch Urk. 8/140).

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 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall. Die Verordnung wurde rückwirkend per 17. März 2020 in Kraft gesetzt. Mit dem Bundesgesetz über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie vom 25. September 2020 (Covid-19-Gesetz) wurde - rückwirkend - per 17. September 2020 eine gesetzliche Grundlage für die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall geschaffen (Art. 15 in Verbindung mit Art. 21 Abs. 3 Covid-19-Gesetz). Die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall wurde per 1. Januar 2023 aufgehoben. Während ihrer Geltungsdauer erfuhr sie diverse Änderungen.

E. 1.2

In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 147 V 423 E. 3.1).

E. 1.3.1

Gemäss Art. 2 Abs. 3 bis Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall in der am 4. November 2020 rückwirkend per 17. September 2020 in Kraft gesetzten Fassung waren Selbständigerwerbende im Sinne von Art. 12 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG), welche im Sinne des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) obligatorisch versichert sind, anspruchsberechtigt, wenn: a.

ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt war; b.

sie einen Erwerbs- oder Lohnausfall erlitten; und c.

sie im Jahr 2019 für diese Tätigkeit ein AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen von mindestens Fr. 10'000.-- erzielt hatten; diese Voraussetzung galt sinngemäss, wenn die Tätigkeit nach dem Jahr 2019 aufgenommen wurde; wurde die Tätigkeit nicht während eines vollen Jahres ausgeübt, so galt diese Voraussetzung proportional zu deren Dauer.

E. 1.3.2

Gemäss Art. 2 Abs. 3 ter Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall in der 4. November 2020 rückwirkend per 17. September 2020 Kraft gesetzten Fassungen galt die Erwerbstätigkeit als massgeblich eingeschränkt, wenn pro Monat eine Umsatzeinbusse von mindestens 55 % im Vergleich zum durchschnittlichen monatlichen Umsatz der Jahre 2015–2019 vorlag. Wurde die Tätigkeit nach 2015 und vor 2020 aufgenommen, so war der Durchschnitt der entsprechenden Erwerbsdauer massgebend. Personen, die ihre Erwerbstätigkeit nach dem Jahr 2019 aufgenommen hatten, mussten nachweisen, dass pro Monat eine Umsatzeinbusse von mindestens 55 % im Vergleich zum durchschnittlichen Umsatz von mindestens drei Monaten vorlag; massgebend war der Durchschnitt der drei Monate mit den höchsten Umsätzen. Für die Zeit vom 19. Dezember 2020 bis 31. März 2021 galt eine Umsatzeinbusse von 40 % als massgebend, ab 1. April 2021 betrug die massgebende Umsatzeinbusse 30 %. 2.

E. 2

Mit Eingabe vom 30. März 2022 (Urk. 1) liess X.____ Beschwerde erheben und beantragen, es sei der Einspracheentscheidung der Ausgleichskasse vom 4. Januar 2022 aufzuheben und die Sache sei zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung von Rechtsanwalt Andreas Wagner als unentgeltlichen Rechtsbeistand. Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Beschwerdeantwort vom 23. Mai 2021 die Abweisung der Beschwerde (Urk. 7), was dem Beschwerdeführer, welcher letztmals am 24. August 2022 Unterlagen betreffend seine prozessuale Bedürftigkeit eingereicht hatte (Urk. 18-21), mit Verfügung vom 1.

September 2022 angezeigt wurde (Urk. 22).

Nachdem das Gericht von der Beschwerdegegnerin die Akten betreffend die Y.____ GmbH in Liquidation beigezogen hatte

(Urk. 25/1-139; Urk. 23), hielt das Gericht mit Verfügung vom 18.

November 2022 (Urk. 26) fest, dass nicht auszuschliessen sei, dass das Urteil in der Sache die Frage, ob die Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt gewesen sei, zum Thema haben werde. Da diese Anspruchsvoraussetzung nicht Thema des Verwaltungsverfahrens gewesen war, wurde den Parteien Frist angesetzt, um dazu Stellung zu nehmen. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer Rechtsanwalt Andreas Wagner als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das vorliegende Verfahren bestellt. Die Beschwerdegegnerin nahm am 15. Dezember 2022 (Urk. 27) und der Beschwerdeführer am 22. Februar 2023 Stellung (Urk. 37). Mit Verfügung vom 6.

März 2023 (Urk. 43) wurden die Stellungnahmen der Parteien der Gegenpartei zur Kenntnis gebracht, worauf der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 14. März 2023 (Urk. 44) um Ansetzung einer Frist ersuchte, um sich zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 15.

Dezember 2022 vernehmen zu lassen. Nachdem dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 21. März 2023 (Urk. 45) Frist zu Stellungnahme angesetzt worden war, liess er sich am 13. April 2023 vernehmen (Urk. 48). Dies wurde der Beschwerdegegnerin mit Verfügung vom 18. April 2023 zur Kenntnis gebracht

(Urk. 50). Am 26. April 2023 reichte Rechtsanwalt Wagner seine Honorarnote ein (Urk. 51, Urk. 52).

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin erklärte zu Begründung ihres Entscheids (Urk. 2), im Kreisschreiben über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus - Corona-Erwerbsersatz (KS CE) sei festgehalten, dass für die Ermittlung des massgebenden durchschnittlichen Einkommens auf das für das Jahr 2019 deklarierte AHV-pflichtige Erwerbseinkommen abzustellen sei. Es müsse ein Lohn von mindestens Fr. 10'000.

im Jahr 2019 abgerechnet worden sein. Zum Zeitpunkt der ersten Anmeldung habe der Beschwerdeführer für das Jahr 2019 ein Einkommen von Fr. 0.

deklariert gehabt. Eine nachträgliche Änderung der Lohndeklaration bewirke keine Anpassung in der Entschädigung.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer liess dagegen im Wesentlichen einwenden (Urk. 1), es sei ursprünglich ab Aufnahme der Geschäftstätigkeit der

Y.____ GmbH gar keine Lohndeklaration für ihn als Geschäftsführer und alleiniger Gesellschafter gemacht worden, dies irrtümlich bzw. aufgrund eines Fehlers des damals zuständigen Treuhänders. Bei den später erfolgten Deklarationen handle

es sich

somit nicht um eine nachträgliche Änderung der Lohndeklaration, sondern um eine erstmalige Lohndeklaration im Nachhinein. Es wäre aber auch eine nachträgliche Änderung der Lohndeklaration beachtlich.

Er habe am 29. Oktober 2018 einen Unfall erlitten. In der Folge sei er bis zum 15.

Oktober 2019 arbeitsunfähig gewesen. Es sei daher für die Beurteilung, ob ein Erwerbseinkommen von Fr. 10'000. erzielt worden sei, nicht das Einkommen des Jahres 2019, sondern dasjenige des Jahres 201

E. 2.3

Die Beschwerdegegnerin erklärte mit Stellungnahme vom 15. Dezember 2022 (Urk. 27), der Beschwerdeführer habe für das Jahr 2020 einen Lohn

von Fr. 75'653.

und für die Zeit vom 1. Januar bis 1. August 2021 einen Lohn von Fr. 31'827.

deklariert. Für das Jahr 2019 habe er demgegenüber einen Lohnbezug von Fr. 9'798.-- gemeldet. Diesbezüglich sei zu berücksichtigen, dass er bis zum 15. Oktober 2019 arbeitsunfähig und erst danach wieder zu 100

% einsatz bereit gewesen sei. Auf ein Jahr hochgerechnet ergebe sich somit für das Jahr 2019 ein Einkommen von Fr. 47'030.-- (Fr. 9'798.-- :

2,5 x 12). Das Einkommen des Jahres 2019 liege somit unter denjenigen der Jahre 2020 und 2021 von Fr. 75'653.

bzw. Fr. 50'900. (Fr. 31'827. -

: 7,5 x 12).

E. 2.4

Der Beschwerdeführer liess mit Stellungnahme vom 22. Februar 2023 erklären (Urk. 37), die Bestimmung von Art. 2 Abs. 3 bis

lit. c Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall lege nahe, den Zeitraum der 100%igen Arbeitsunfähigkeit im Jahr 2019 in diesem Sinn als Zeitraum zu behandeln, während dem die Tätigkeit nicht ausgeübt worden sei, sodass die Voraussetzung, wonach im Jahr 2019 für die Tätigkeit ein AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen von mindestens Fr. 10'000.

erzielt werden müssen, proportional zur Dauer der Tätigkeit zu gelten habe. Entsprechend müsse nicht auf das Jahr 2018 abgestellt werden.

Der Umsatz der Y.____ GmbH sei in den streitbetreffenden Monaten Dezember bis März 2021 sowie Mai bis Juli 2021 um mindestens 30 % tiefer als der durchschnittliche monatliche Umsatz der Jahre 2015 bis 2019 gewesen. Die Umsatzeinbusse sei wesentlich durch die Corona-Massnahmen bedingt gewesen. Allgemein habe für den gesamten streitbetreffenden Zeitraum die dringende Empfehlung gegolten, die sozialen Kontakte auf ein Minimum zu beschränken und Abstand zu anderen Personen zu halten. Ab dem 18. Dezember 2020 habe zudem die dringende Empfehlung gegolten, zu Hause zu bleiben und die sozialen Kontakte auf ein Minimum zu beschränken sowie auf nicht notwendige Reisen und auf Ausflüge zu verzichten. Er habe als Geschäftsführer im gesamten streitbetreffenden Zeitraum gewährleisten müssen, dass er selber die Empfehlungen des BAG betreffend Hygiene und Abstand einhalten könne. Die Home-Office-Empfehlung bzw. Pflicht habe dazu geführt, dass die Kunden die Anwesenheit von Handwerkern in ihrer Wohnung als Gefahr für die Gesundheit betrachtet hätten. Hinzu komme, dass im Falle einer Ansteckung bzw. des nachgewiesenen Kontakts mit einer Person mit positivem PCR-Test,

eine lange Quarantäne mit gravierenden Einschränkungen für die persönliche Freiheit gedroht habe. Dies habe die Bereitschaft von potenziellen Kunden vermindert, Handwerker in ihre Wohnung zu lassen. Bis zum 25. Juni 2021 habe bei der Arbeit überdies eine generelle Maskenpflicht gegolten. Dies habe die Kommunikation mit den Kunden erschwert und auch seine Leistungsfähigkeit vermindert. Darüber hinaus habe eine dringende Empfehlung gegolten, sich impfen zu lassen. Da er sich nicht habe impfen lassen, habe dies teilweise zu Absagen von Kunden geführt. Zusätzlich habe die Corona-Pandemie auch zu einer negativen wirtschaftlichen Lage geführt. Zumindest solange die Restriktionen aufgrund der allgemeinen Massnahmen in starkem Masse angehalten hätten, seien sie als massgebliche Ursache für die Einschränkung der Erwerbseinkommen und die daraus folgenden Erwerbs- und Lohneinbussen zu erachten, zumindest für die Zeit bis und mit Juli 2021. Insbesondere in den Monaten November 2020 bis März 2021, als die Massnahmen erheblich verschärft worden seien, habe es eine starke Umsatzeinbusse der GmbH gegeben. Zuvor, im Sommer und Frühherbst 2020 (Juni bis Oktober 2020), als die Massnahmen gelockert worden seien, seien die Umsätze deutlich höher gewesen. In den Monaten April und Mai 2020, als noch grösstenteils die ursprünglich im März 2020 verfügbaren scharfen Massnahmen gegolten hätten, sei die Umsatzeinbusse ebenfalls stärker gewesen. In den Monaten April bis Juni 2021, mit der erneuten Lockerung, habe sich der Umsatz wieder deutlich verbessert. Aufgrund des Umsatzes in zeitlicher Abhängigkeit zur Verschärfung und Lockerung der bundesrätlichen Corona-Massnahmen und aufgrund von offenkundigen praktischen Schwierigkeiten, welche diese Massnahmen für ihn als Bauhandwerker in Privathaushalten mit sich gebracht hätten, gelte es als überwiegend wahrscheinlich, dass die Erwerbseinkommenseinbusse seiner GmbH ab dem Zeitpunkt des Erlasses der Corona-Massnahmen kausal auf diese Massnahmen zurückzuführen gewesen seien.

E. 2.5

Am 13. April 2023 nahm der Beschwerdeführer zur Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin vom 15. Dezember 2022 Stellung und erklärte (Urk. 48), die Beschwerdegegnerin verkenne, dass zumindest in der vorliegenden Konstellation als Vergleichsgrösse für den Erwerbs- oder Lohnausfall nicht (oder zumindest nicht einzig) auf das Jahr 2019 abzustellen sei. Sein Einkommen habe zwischen Oktober 2018 und Ende 2019 stark geschwankt, dies aufgrund der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit bis Mitte Oktober 2019. Gemäss KS CE seien die Rz. 5008-5040 der Wegleitung zur Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende, Mutter- und Vaterschaft (WEO) sinngemäss anwendbar. Diese sähen für Arbeitnehmende, deren Erwerbseinkommen aufgrund besonderer Umstände starken Schwankungen ausgesetzt seien, vor, dass für die Ermittlung des massgebenden Erwerbseinkommens auf ein während drei Monaten erzieltes Erwerbseinkommen abgestellt werde, lasse sich auf diese Weise kein angemessenes Durchschnittseinkommen ermitteln, so sei auf eine längere Zeitperiode – höchstens jedoch 12 Monate – abzustellen. Es müsse das Einkommen im Jahr 2018 als Vergleichsgrösse für den Lohnausfall dienen. Im Jahr 2018 habe er einen Bruttolohn von Fr. 78'574.

erzielt. Inwiefern eine Lohneinbusse erfolgt sei, sei für jeden Monat, für welchen ein Corona-Erwerbsersatz geltend gemacht werde, separat zu prüfen.

Es gelte zu berücksichtigen, dass sich im Jahr 2020 das AHV-pflichtige Bruttoeinkommen nur deshalb auf Fr. 78'653.

belaufen habe, weil ein Covid-19-Kredit von Fr. 27'900.--, ausbezahlt am 30. März 2023, sowie Kurzarbeitsentschädigung von Fr. 8'073.40, ausbezahlt zwischen Mai und Juli 2023, in das Unternehmen geflossen seien. Ohne diese zusätzlichen Mittel wäre der Lohn erheblich tiefer gewesen. Lohnzahlungen aus Covid-19-Solidarbürgschaftskredit seien subsidiär zum Erwerbsersatz. Entsprechend wäre es nicht zulässig, einen Lohnausfall als Voraussetzung für den Erwerbsersatz nur deshalb zu verneinen, weil der Arbeitgeber einen Lohn aus Mitteln einer Covid-19-Solidarbürgschaft haben finanzieren können. 3.

E. 3

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 3.1

In der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall enthielt

Art. 5 Regelungen zur Höhe und Bemessung der Entschädigung. Art. 5 Abs. 2 verwies dabei auf Art. 11 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Erwerbsersatz (EOG), welcher zwar keine konkreten Bestimmungen zur Berechnung der Entschädigung enthält, jedoch regelt, dass der Bundesrat Vorschriften dazu erlässt. Der Bundesrat hat dazu die Art. 4 bis 11 der Erwerbsersatzverordnung (EOV) erlassen. In diesen Bestimmungen wird grundsätzlich zwischen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern einerseits (Art. 5 und 6 EOV) und Selbständigerwerbenden andererseits (Art. 7 EOV) unterschieden. Die

Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall unterschied anders als die EOV nicht ein Fach zwischen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern einerseits und Selbständigerwerbenden andererseits, sondern es fand sich die eigene Kategorie der Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung (und der mitarbeitenden Ehegatten des Arbeitgebers; Art. 31 Abs. 3 lit. b und c AVIG). Eine Person in arbeitgeberähnlicher Stellung ist auch der Beschwerdeführer, war er doch im streitbetreffenden Zeitraum einziger Gesellschafter und Geschäftsführer der Y. ___ GmbH (Urk. 3/9). Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung gelten AHV-rechtlich als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. In der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall waren Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung hingegen hinsichtlich Anspruchsvoraussetzungen grundsätzlich den Selbständigerwerbenden gleichgestellt (vgl. Art. 2 Abs. 3, Abs. 3 bis und Abs. 3 ter).

In Bezug auf die Berechnung der Entschädigung hielt

Art. 5 Abs. 2 ter Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall für Selbständigerwerbende, welche noch keine Entschädigung gemäss Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall in der bis 16. September 2020 gültigen Fassung bezogen hatten, explizit fest, dass das AHV-pflichtige Erwerbseinkommen des Jahres 2019 massgebend ist (vgl. auch Abs. 2 ter). Für die Bemessung der Entschädigung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern im Sinne von Art.

E. 3.3

Auf den Anmeldungen zum Leistungsbezug gab der Beschwerdeführer folgende Einkommen an: Dezember 2020: Fr. 4'681.

(Urk. 8/113/4), Januar 2021: Fr. 2'636.

(Urk. 8/112/4) bzw. Fr. 3'293.

(Urk. 8/111/4), Februar 2021: Fr. 3'293.

(Urk. 8/110/4), März 2021: Fr. 3'159.

(Urk. 8/107/4), Mai 2021: Fr. 2'369.

(Urk. 8/106/4), Juni 2021: Fr. 1'842.

(Urk. 8/108/4), Juli 2021: Fr. 2'943.-- (Urk. 8/10 9/4) . Der Beschwerdeführer erlitt somit im Vergleich zum im Jahr 2019 erzielten Einkommen in keinem einzigen Monat einen Lohnausfall.

Festzuhalten ist aber ohnehin , dass die Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Lohn in den Jahren 2020 und 2021 zumindest nicht nachvollziehbar sind. So ergibt sich aus den eingereichten Unterlagen, dass er bereits vor der Eröffnung des Konkurses über die

Y.____ GmbH

Arbeiten als Einzelunternehmer verrichtete , ist doch beispielsweise auf der

eingereichten Rechnung an Kunden vom 7. Juni 2021 (Urk. 35/72) als Bankverbindung nicht ein Konto der GmbH, sondern das Privatkonto des Beschwerdeführers angegeben (vgl. Urk. 13/26) . Ein Lohnausfall des Beschwerdeführers im Rahmen seiner Tätigkeit für die Y.____ GmbH , welcher dadurch begründet ist, dass er statt für die GmbH als S elbständigerwerbender tätig ist, berechtigt selbstredend nicht zu einer Corona-Erwerbsersatzentschädigung.

E. 3.4

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass ein relevanter Lohnausfall des Beschwerde führers in den strittigen Monaten in keiner Weise nachvollziehbar ist. 4.

Bei dieser Sachlage erübrigen sich Ausführungen dazu , ob der Beschwerdeführer durch Massnahmen des Bundes oder Kantons in seiner Erwerbstätigkeit eingeschränkt war. Festzuhalten ist hierzu lediglich, dass die Angst von potenziellen Kunden, sich mit dem Corona-Virus anzustecken, gerade nicht durch behördliche angeordnete Massnahmen begründet war.

Anzufügen bleibt, dass selbstredend allfällige im Jahr 2023 (!) ausbezahlte Leistungen gestützt auf die Verordnung vom 25. März 2020 zur Gewährung von Krediten und Solidarbürgschaften infolge des Coronavirus (Covid-19-Solidarbürgschaftsverordnung ; vgl. Urk. 48) keine Relevanz für die Beurteilung von in den Jahren 2020 und 2021 erfolgte die Lohnzahlungen haben . 5.

Zusammenfassend hat die Beschwerdegegnerin zu Recht einen Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Corona-Erwerbsersatzentschädigung verneint . Die Beschwerde erweist sich demzufolge als unbegründet und ist abzuweisen. 6.

Mit Verfügung vom 18. November 2022 (Urk. 26) wurde dem Beschwerdeführer Rechtsanwalt Andreas Wagner als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das vorliegende Verfahren bestellt. Mit Honorarnote vom 26. April 2023 machte Rechtsanwalt Andreas Wagner einen zeitlichen Aufwand von 1'555 Minuten sowie Barauslagen von Fr. 122.40 geltend (Urk. 52).

Der geltend gemachte zeitliche Aufwand von beinahe 26 Stunden erweist sich der vorliegenden Streitsache nicht mehr als angemessen. Es stellten sich keine besonders

schwierigen rechtlichen Fragen. Gleiches gilt grundsätzlich für die Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhaltes. Insgesamt erscheint ein zeitlicher Aufwand von insgesamt 16 Stunden als angemessen (Aktenstudium und Beschwerde : 8 Stunden , Gesuch URB: 1 Stunden, Studium der beigezogenen Akten und Stellungnahme gemäss Verfügung vom 18. November 2022: 3

Stunden; Stellungnahme zur Eingabe der Beschwerdegegnerin vom 15. Dezember 2022: 2 Stunden , Diverses: 2 Stunden), woraus sich bei einem gerichtsblichen Stundenansatz von Fr. 220.-- eine Entschädigung in Höhe von Fr. 3'922.85 (inkl. Barauslagen und MWSt) ergibt.

Der Beschwerdeführer wird auf § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen, wonach er zur Nachzahlung der Auslagen für die unentgeltliche Rechtspflege verpflichtet ist, sobald er dazu in der Lage ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Andreas Wagner, Baden, wird mit Fr. 3'922.85 (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Andreas Wagner - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse 5.

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 Der Gerichtsschreiber Hurst Wyler

E. 8

massgebend , wobei er unabhängig davon, welche Periode genau zugrunde gelegt werde, einen Nettolohn von mehr als Fr. 10'000.

bezogen habe .

E. 10

ATSG war gemäss Art. 5 Abs. 2 quater Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall der durch die behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie entstandene Lohnausfall massgebend. Das Taggeld entsprach 80 % dieses Lohnausfalls (vgl. E. 1.3). Aus dem Wortlaut der Verordnung ergab sich somit zwar betreffend

Selbständigerwerbende, nicht aber betreffend Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, dass das AHV-pflichtige Erwerbseinkommen des Jahres 2019 für die Bemessung der Entschädigung massgebend war. In den vom Bundesrat am 4. November 2020 zusammen mit Art. 5 Abs. 2 quater Covid-19-Verordnung publizierten Erläuterungen war jedoch festgehalten, dass bei Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern Referenzwert für den Lohnausfall das durchschnittliche AHV-pflichtige Monatseinkommen von 2019 ist (vgl. Verordnungstext und Erläuterungen betreffend Änderung vom 4. November 2020; <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen/bundesrat.msg-id-80968.html>). Aus dem Gesagten ergibt sich, dass nach dem klaren Willen des Verordnungsgebers unabhängig davon, ob Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung betreffend Berechnung der Entschädigung als Selbständigerwerbende oder als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer behandelt wurden, für die Berechnung der Entschädigung das AHV-pflichtige Einkommen 2019 massgebend war. Dies wird auch im KS CE, Rz.

1069.1 f. explizit festgehalten. Die Entschädigung von Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung ist daher grundsätzlich gestützt auf das AHV-pflichtige Erwerbseinkommen des Jahres 2019 zu bestimmen. Nachdem die Höhe der Entschädigung gestützt auf das Erwerbseinkommen 2019 zu bestimmen ist, muss das Erwerbseinkommen 2019 auch Basis für die Beurteilung sein, ob überhaupt ein Lohnausfall vorliegt. 3.2

Bei der Ermittlung des massgebenden durchschnittlichen Einkommens sind Tage nicht zu berücksichtigen, an welchen Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung unter anderem wegen Krankheit oder Unfall

kein oder nur ein vermindertes Einkommen erzielen konnten (Art. 4 Abs. 1 bzw. Art. 7 Abs. 1 EOV; KS CE Rz.

1069.1 in den ab März 2021 gültig gewesenen Fassungen). Der Beschwerdeführer ging im Jahr 2019 gesundheitsbedingt nur einer reduzierten Erwerbstätigkeit nach, richtete ihm die Suva doch bis und mit 19. Mai 2019 und die Basler Versicherung bis Oktober 2019 Taggelder aus (Urk. 3/13; vgl. Urteil des hiesigen Gerichts UV.2020.00212 vom 21. September 2021).

Die Angaben der Y.____ GmbH bzw. des Beschwerdeführers zu seinem im Jahr 2019 erzielten Einkommen sind widersprüchlich. Am 21. März 2020 wurde der Beschwerdegegnerin vom Beschwerdeführer mitgeteilt, dass die Y.____ GmbH im Jahr 2019 keine beitragspflichtigen Löhne ausbezahlt habe (Urk. 25/61). Am 24. Dezember 2021, mithin nach erfolgter Anmeldung zum Bezug einer Corona-Erwerbssatzentschädigung, deklarierte der Beschwerdeführer für das Jahr 2019 hingegen ein Einkommen von Fr. 9'798.-- (Urk. 25/114), wobei dieses Einkommen annähernd dem Einkommen entspricht, welches auf dem Lohnausweis, datiert

vom 3.

Januar 2020 (Urk. 8/115/2 = Urk. 3/3), festgehalten ist. Soweit das nachträglich deklarierte Einkommen von Fr. 9'798.-- als massgebend erachtet wird, gilt es zu beachten, dass sich dieses aus Fr. 3'250.-- Lohn im engeren Sinn und einem Privatanteil Geschäftswagen in Höhe von Fr. 6'348.-- zusammensetzt (Urk. 3/25). Beim Privatanteil Geschäftswagen wurde dabei der private Gebrauch der beiden Fahrzeuge während des gesamten Jahres berücksichtigt (Urk. 3/13 S. 12; 0,8 % pro Monat). In der Annahme, dass

der Beschwerdeführer - wie von ihm geltend gemacht - lediglich in der Zeit vom 16. Oktober bis 31. Dezember 2019 arbeitsfähig war, ergibt sich für die Dauer der Erwerbstätigkeit ein Privatanteil Geschäftswagen in Höhe von Fr. 1'322.50. Zusammen mit dem Lohn im engeren Sinn resultiert somit für den Zeitraum 16. Oktober bis 31. Dezember 2019 ein Einkommen von total Fr. 4'572.50 (Fr. 1'322.50 + Fr. 3'250.--), was einem monatlichen Einkommen von Fr. 1'829. (Fr. 4'572.50 : 2,5) entspricht.

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