

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2022.00069**

## **vom 17. Oktober 2022**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2022-10-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_EE.2022.00069](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_EE.2022.00069)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2022.00069 du 17 octobre 2022

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT EE.2022.00069 del 17 ottobre 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

0. Juni 2022 ( Urk. 6/108 ) wies die Aus gleichskasse mit Entscheid vom

##### **E. 1.1**

Die Beschwerdegegnerin verneinte einen Anspruch auf Corona-Erwerbsausfall entschädigung mit der Begründung, dass sich der Beschwerdeführer gemäss Lohndeklaration der Firma Y.\_\_\_\_ GmbH für die Jahre 2020 und 2021 immer einen vollen Lohn ausbezahlt habe. E ine Erwerbseinbusse sei damit nicht ausgewiesen und d ie Anspruchsvoraussetzungen für eine Corona-Erwerbs ausfall entschädigung nicht erfüllt ( Urk. 2) .

##### **E. 1.2**

Demgegenüber machte der Beschwerdeführer geltend, er sei im Bereich Fitness und Vollkontaktkampfsport tätig, führe Events durch und biete Sicherheitsdienste für Events an. Mithin sei er von der Pandemie betroffen. Bei dem in den Lohn deklarationen deklarierten Lohn handle es sich um einen geplanten Lohn zur Berechnung des Erwerbsersatzanspruchs. Effektiv sei dieser Lohn nicht aus bezahlt worden ( Urk. 1). 2.

#### **E. 2**

7. September 2022 zur Kenntnis ge bracht wurde ( Urk. 8 ).

##### **E. 2.1**

Nach Art. 185 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV) kann der Bundesrat Verord nun gen 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 Verwal tungs organisationsgesetzes, 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 ( Epidemien gesetz , EpG ) stützten - am 20. März 2020 die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall. Die Verordnung wurde rückwirkend per 17. März 2020 in Kraft gesetzt (Art. 11 Abs. 1 und 2 der Covid-19-Verordnung Erwerbs ausfall vom 20. März 2020). Mit dem Bundesgesetz über die gesetzlichen Grund lagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie vom 25. September 2020 (Covid-19-Gesetz) wurde rückwirkend per 17. Sep tem ber 2020 eine gesetzliche Grundlage für die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall geschaffen (Art. 15 in Verbindung mit Art. 21 Abs. 3

Covid-19-Gesetz). Seit ihrem Inkrafttreten per 17. März 2020 wurde die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall vom Bundesrat mehrfach geändert.

### **E. 2.2.1**

In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 130 V 445 E. 1.2.1). Weiter stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Abschlusses des Verwaltungsverfahrens eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 131 V 242 E. 2.1, 121 V 362 E. 1b).

### **E. 2.2.2**

Ausschlaggebend ist hier, dass sich der Beschwerdeführer am

### **E. 2.3.1**

Gemäss dem (rückwirkend) seit dem 17. September 2020 geltenden Art. 2 Abs. 3 der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (eingefügt mit der Änderung vom 4. November 2020)

sind Selbstständig erwerbende im Sinne von Art. 12 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und lit. c des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; d.h. Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten bzw. die Ehegatten des Arbeitgebers), welche im Sinne des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) obligatorisch versichert sind, anspruchsberechtigt, wenn sie: a. ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie unterbrechen müssen; und b. sie einen Erwerbs- oder Lohnausfall erleiden.

### **E. 2.3.2**

Nach

Art. 2 Abs. 3 bis der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall sind Selbstständig erwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und lit. c AVIG, die nicht unter Absatz 3 fallen,

unter der Voraussetzung von Absatz 1 bis Buchstabe c anspruchsberechtigt, wenn: a. ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt ist; b. sie einen Erwerbs- oder Lohnausfall erleiden; und c. sie im Jahr 2019 für diese Tätigkeit ein AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen von mindestens Fr. 10'000.-- erzielt haben; diese Voraussetzung gilt sinngemäss, wenn die Tätigkeit nach dem Jahr 2019 aufgenommen wurde; wurde die Tätigkeit nicht während eines vollen Jahres ausgeübt, so gilt diese Voraussetzung proportional zu deren Dauer.

### **E. 2.4**

Bei Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung wird gemäss

Rz .

1069.1 des Kreis schreibens über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Corona Virus - Corona-Erwerbsersatz

( KS CE ; in der rückwirkend seit 17. September 2020 geltenden Fassung ) für die Ermittlung des massgebenden durchschnittlichen Einkommens auf das für das Jahr 2019 deklarierte AHV-pflichtige Einkommen abgestellt. Wurde das Einkommen in weniger als einem Jahr erzielt, erfolgt die Umrechnung des Einkommens entsprechend der Regelung bei Selbständigerwerbenden ( Rz . 1069.1 in Verbindung mit Rz . 1067 KS CE ). Wurde die Erwerbstätigkeit im Jahr 2020 aufgenommen, so wird für die Bemessung der Entschädigung auf das durchschnittliche Einkommen des Jahres 2020

gemäss den Lohnabrechnungen abgestützt, bei einer Aufnahme der Erwerbstätigkeit im Jahr 2021, auf das Jahr 2021. Wurde das Einkommen in weniger als einem Jahr erzielt, so gilt Rz . 1067 sinngemäss

( Rz . 1069.2 KS CE ).

### **E. 3**

Die Erwerbstätigkeit gilt als massgeblich eingeschränkt, wenn pro Monat eine Umsatzeinbusse von mindestens 55 Prozent ( gemäss der bis 18. Dezember 2020 gültig gewesenen Fassung) respektive von mindestens 40 Prozent ( gemäss der vom 19. Dezember 2020 bis 31. März 2021 gültig gewesenen Fassung) oder 30 Prozent ab 1. April 2021 im Vergleich zum durchschnittlichen monatlichen Umsatz der Jahre 2015-2019 vorliegt. Wurde die Tätigkeit nach 2015 und vor 2020 aufgenommen, so ist der Durchschnitt der entsprechenden Erwerbsdauer massgebend. Personen, die ihre Erwerbstätigkeit nach dem Jahr 2019 aufgenommen haben, müssen nachweisen, dass pro Monat eine Umsatzeinbusse von mindestens 55 resp. 40 oder 30 Prozent im Vergleich zum durchschnittlichen Umsatz von mindestens drei Monaten vorliegt; massgebend ist der Durchschnitt der drei Monate mit den höchsten Umsätzen (Art. 2 Abs. 3 ter der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall).

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdegegnerin verneinte einen Anspruch auf Corona-Erwerbsersatzentschädigung mangels ausgewiesenen Lohnausfalls (vgl. E. 1.1 hiervor). Entsprechend ist vorab zu prüfen, ob ein für die Anspruchsberechtigung erforderlicher Erwerbs- oder Lohnausfall vorliegt.

#### **E. 3.2**

Aus der am 16. März 2022 eingereichten Lohndeklaration für das Jahr 2020 ergibt sich, dass die Y.\_\_\_\_ GmbH Löhne für zehn Mitarbeitende in der Höhe von insgesamt Fr. 157'165.05, darunter dem Beschwerdeführer einen Lohn in der Höhe von Fr. 71'909.--, ausbezahlt hat (vgl. Urk. 7/66). Angesichts dessen, dass der Beschwerdeführer bei der Anmeldung zum Bezug von Familienzulagen angegeben hat, dass sein Monatslohn Fr. 10'000.-- in einem 100%-Pensum befragen würde und er in einem Pensum von 20 bis 70 % arbeite (vgl. Urk. 7/7), ist anzunehmen, dass er im Jahr 2020 den vollen Lohn ausbezahlt erhalten hat. Vor dem Hintergrund, dass der das Jahr 2020 betreffende Lohn ausweis ebenfalls einen Lohn in der Höhe von Fr. 71'909.-- vorweist (vgl. Urk. 7/51) und der Beschwerdeführer diesen Lohn auch in seiner Steuererklärung 2020 angegeben hat (vgl. Urk. 7/53/3), ist es widersprüchlich, wenn er nun geltend macht, er habe diesen Lohn zwar deklariert, sich aber nie ausbezahlt (vgl. Urk. 1). Im Rahmen der Arbeitgeberrevision für die Perioden 2019 und 2020 im April 2022 stellte der Kassenrevisor aufgrund unvollständiger Unterlagen zwar fest, anhand der (netto) Lohnverbuchungen in der

Finanzbuchhaltung sei es möglich, dass zu viel deklariert worden sei. Da die Lohnausweise 2020 jedoch nicht eingereicht worden seien, habe keine genaue Abstimmung für das Jahr 2020 vorgenommen werden können. Alle Arbeitnehmer, welche in der Finanzbuchhaltung aufgeführt seien, seien auch auf der Lohndeklaration 2020 ersichtlich. Ob die Lohnsummen korrekt seien, habe aber nicht geprüft werden können (Urk. 7/77/1-8). Jedenfalls war der Finanzbuchhaltung eine Lohnzahlung an den Beschwerdeführer über Fr. 60'986.-- netto zu entnehmen, was sich dieser als Geschäftsführer, der für eine ordnungsgemässe Buchhaltung in der Verantwortung steht, entgegenhalten lassen muss.

### **E. 3.3**

Alsdann meldete die Y.\_\_\_\_ GmbH mit Lohndeklaration 2021 vom 31. Januar 2022, dem Beschwerdeführer und einzigen Angestellten im Jahr 2021 einen Lohn in der Höhe von Fr. 84'000.-- ausbezahlt zu haben (vgl. Urk. 7/73). Gestützt darauf wurden die Lohnbeiträge (vgl. Art 36 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV]) für die AHV/IV/EO- und FAK-Beiträge sowie die Verwaltungskosten für das Jahr 2021 erhoben (Urk.

### **E. 3.4**

Zusammenfassend ist in den Zeitperioden vom 17. September bis 31. Dezember 2020 sowie vom 1. Februar 2021 bis 16. Februar 2022 kein Erwerbs- oder Lohnausfall ausgewiesen. Da der Beschwerdeführer in diesen Monaten keinen Lohnausfall erlitten hat (Art. 2 Abs. 3

und Abs. 3 bis

lit. b der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; vgl. E. 2.3.1 und E. 2.3.2 hiervor), hat die Beschwerdeführerin einen Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Corona-Erwerbsausfallentschädigung für die Zeitperiode vom 17. September bis 31. Dezember 2020

sowie vom 1. Februar 2021 bis 16. Februar 2022 zu Recht verneint. Ohne Ausfall entfällt zum vornherein das Bemessungssubstrat. Der Beschwerdeführer kann nach dem Gesagten keinen Anspruch auf Erwerbsausfallentschädigung haben.

4.

Diese Erwägungen führen 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 diese Entscheidung 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 Hurst Stadler

## E. 7

/75 ).

Es

sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass der Beschwerdeführer den in der Lohndeklaration angegebenen Lohn nicht ausbezahlt erhalten hat. So

spezifizierte der Beschwerdeführer weder in seiner Einsprachebegründung (Urk. 6/108) noch in der Beschwerdeschrift, in welcher Höhe die tatsächlichen Lohnzahlungen erfolgt seien resp. in welchem Ausmass er von einem Lohnausfall infolge der Pandemie betroffen sei. Es liegt auch kein - auf einen anderen Lohn lautender - Lohnausweis 2021 bei den Akten. Für die hier zu prüfende Frage nach behördlichen Massnahmen zur Bekämpfung des Corona virus, welche den Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. Februar 2021 bis 16. Februar 2022 in seiner Erwerbstätigkeit massgeblich eingeschränkt und in einem Lohnausfall resultiert haben könnten, offerierte er keine Beweismittel. Soweit der Beschwerdeführer geltend machte, die Y.\_\_\_\_ GmbH sei stark von der Pandemie betroffen (vgl. Urk. 1), ist darauf hin zuweisen, dass das Erfordernis des Erwerbs- resp. Lohnausfalls nicht bereits mit der bei der Arbeitgeberin eingetretenen Umsatz einbusse erfüllt ist. Bei einer versicherten Person in arbeitgeberähnlicher Stellung ist viel mehr entscheidend, ob sie selbst einen Lohnausfall erlitten hat. Ihr Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz ist subsidiär zur Lohnfortzahlung durch die Arbeitgeberin (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_356/2021 vom 10. Mai 2022 E. 5.3.5).

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