

200 17 30 EO
SCP/TOZ/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 29. Mai 2017

Verwaltungsrichter Schütz
Gerichtsschreiberin Tomic

A. _____
vertreten durch B. _____
Beschwerdeführer

gegen

Ausgleichskasse des Kantons Bern
Abteilung Beiträge und Zulagen, Chutzenstrasse 10, 3007 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2016



Sachverhalt:

A.

Der 1993 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) absolvierte im Anschluss an die Berufsausbildung zum ... (Fähigkeitsausweis vom 1. Juli 2013) die Berufsmaturität, welche er am 4. Juli 2014 erfolgreich abschloss (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB resp. Beschwerdegegnerin; act. II] 38). Ab Juli 2014 leistete er Zivildienstesätze (Ersteinsatzpflicht vom 14. Juli bis 8. August 2014, obligatorischer langer Einsatz vom 5. Januar bis 10. Juli 2015; act. II 19); die AKB richtete ihm eine Erwerbsausfallentschädigung (EO-Entschädigung) von Fr. 62.-- pro Tag (Mindestansatz) aus (act. II 25 f., 31, 36 f., 40, 42, 44, 46 f. und 53 f.).

Am 29. Mai 2015 ersuchte der Versicherte die AKB, den Ansatz der EO-Entschädigung mit Wirkung ab 26. April 2015 zu erhöhen bzw. die EO-Entschädigung aufgrund des ortsüblichen Anfangslohns im Beruf als ... zu berechnen (act. II 35). Die AKB teilte ihm hierauf mit, die Voraussetzungen zum Bezug einer höheren Entschädigung seien nicht erfüllt: Es sei nicht belegt, dass er während des Dienstes eine unselbstständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen oder einen wesentlich höheren Lohn als vor dem Einrücken erzielt hätte (act. II 33). Auf entsprechenden Antrag hin (act. II 32) erliess die AKB am 5. September 2016 eine Verfügung (act. II 10), mit welcher sie das Gesuch zum Bezug einer höheren EO-Entschädigung abwies. Die dagegen erhobene Einsprache vom 30. September 2016 (act. II 9) wies sie mit Entscheid vom 13. Dezember 2016 ab (act. II 1).

B.

Hiergegen lässt der Versicherte, vertreten durch B. _____ am 11. Januar 2017 Beschwerde erheben und die Ausrichtung der gesetzlichen Leistungen gemäss dem Bundesgesetz vom 25. September 1952 über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (EOG; SR 834.1),

insbesondere die Heraufsetzung der Grundentschädigung auf Fr. 108.-- pro Tag beantragen; dies unter Aufhebung des ergangenen Verwaltungsaktes.

Mit Beschwerdeantwort vom 31. Januar 2017 beantragt die Beschwerdeführerin die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

In der Folge ersuchte der Instruktionsrichter die Vollzugsstelle für Zivildienst, Regionalzentrum Thun (ZIVI), und die Schweizer Armee (Personelles), um Zustellung allfälliger verfahrensrelevanter Dokumente aus dem Personaldossier des Beschwerdeführers. Entsprechende Unterlagen der ZIVI und ein Schreiben der Schweizer Armee gingen am 15. Februar 2017 bzw. 4. April 2017 ein.

Mit prozessleitender Verfügung vom 4. April 2017 gab der Instruktionsrichter den Parteien Gelegenheit zur Einreichung von Schlussbemerkungen. Diese hielten mit Eingaben vom 25. April 2017 bzw. 1. Mai 2017 an ihren Anträgen fest.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 24 Abs. 1 EOG). Da auch die Bestimmungen über Frist

(Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2016 (act. II 1). Streitig und zu prüfen ist die Höhe der EO-Entschädigung vom 26. April 2015 bis 10. Juli 2015.

1.3 Bei 76 entschädigungsberechtigten Tagen im umstrittenen Zeitraum (act. II 25 f., 31 und 36), einer bereits ausbezahlten EO-Entschädigung von Fr. 62.-- täglich und einer beantragten EO-Entschädigung von Fr. 108.-- pro Tag (vgl. Tabellen des BSV zur Ermittlung der EO-Tagesentschädigungen, abrufbar unter www.bsv.admin.ch) beläuft sich der Streitwert auf Fr. 3'496.-- (76 x Fr. 108.-- ./ 76 x Fr. 62.--). Die Beurteilung der Beschwerde fällt damit in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

1.4 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Personen, die Zivildienst leisten, haben für jeden anrechenbaren Dienstag gemäss dem Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den zivilen Ersatzdienst (Zivildienstgesetz [ZDG; SR 824.0]) Anspruch auf eine Entschädigung (Art. 1a Abs. 2 EOG).

2.2 Während Diensten, die nicht unter Art. 9 EOG (Rekrutenschule und gleichgestellte Dienstzeiten) fallen, beträgt die tägliche Grundentschädigung 80% des durchschnittlichen vordienstlichen Erwerbseinkommens; vorbehalten bleibt Art. 16 Abs. 1 bis 3 EOG (Art. 10 Abs. 1 EOG). War die dienstleistende Person vor Beginn des Dienstes nicht erwerbstätig, so entspricht die tägliche Grundentschädigung den Mindestbeträgen gemäss Art. 16 Abs. 1 bis 3 EOG (Art. 10 Abs. 2 EOG).

2.3 Als Erwerbstätige gelten gemäss Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 24. November 2004 zum Erwerbssersatzgesetz (EOV; SR 834.11) Personen, die in den letzten zwölf Monaten vor dem Einrücken während mindestens vier Wochen erwerbstätig waren. Gemäss Art. 1 Abs. 2 EOV sind den Erwerbstätigen gleichgestellt: Arbeitslose (lit. a), Personen, die glaubhaft machen, dass sie eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten, wenn sie nicht eingerückt wären (lit. b) sowie Personen, die unmittelbar vor dem Einrücken ihre Ausbildung abgeschlossen haben oder diese während des Dienstes beendet hätten (lit. c). Personen, welche keine der Voraussetzungen nach Art. 1 erfüllen, gelten als nicht erwerbstätig (Art. 2 EOV).

Sinn und Zweck von Art. 1 Abs. 2 lit. b EOV ist es, Dienstleistende, die vor dem Einrücken nicht gemäss Art. 1 Abs. 1 EOV erwerbstätig waren, den Erwerbstätigen gleichzustellen. Sie sollen nicht benachteiligt sein, weil sie wegen des Militärdienstes keine Arbeit aufnehmen konnten, obwohl sie in der Zeit des absolvierten Dienstes glaubhafterweise einer erwerblichen Beschäftigung von längerer Dauer nachgegangen wären (BGE 136 V 231 E. 5.2 S. 236). Die Glaubhaftmachung gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. b EOV, ohne Einrücken eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen zu haben, ist auf unbefristete oder mindestens einjährige Erwerbstätigkeiten zu beschränken (BGE 136 V 231 E. 6.3 S. 238).

2.4 Die Entschädigung wird aufgrund des letzten vor dem Einrücken erzielten und auf den Tag umgerechneten massgebenden Lohns berechnet. Für Personen, die glaubhaft machen, dass sie während des Dienstes eine unselbstständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten oder einen wesentlich höheren Lohn als vor dem Einrücken erzielt hätten, wird die Entschädigung auf Grund des Lohns berechnet, der ihnen entgangen ist. Haben sie unmittelbar vor dem Einrücken ihre Ausbildung abgeschlossen oder hätten sie diese während des Dienstes beendet, so wird die Entschädigung auf Grund des ortsüblichen Anfangslohns im betreffenden Beruf berechnet (Art. 4 Abs. 1 und 2 EOV).

2.5 Während sich für Arbeitslose im Sinn von Art. 10 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) die grundsätzliche Er-

werbstätigkeit schon aus diesem Gesetz ergibt, müssen von Art. 1 Abs. 2 lit. b EOV erfasste Personen die hypothetische Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zwar nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachweisen, aber immerhin glaubhaft machen. Unter Art. 1 Abs. 2 lit. c EOV fallende Personen profitieren von einer noch weiter gehenden Beweiserleichterung, indem - im Sinne einer gesetzlichen Vermutung - die Beweislast zu Gunsten des Leistungsansprechers umgekehrt und dessen Erwerbstätigkeit unterstellt wird. Diese Vermutung kann indessen durch den Beweis des Gegenteils umgestossen werden, indem die Verwaltung Umstände geltend macht, welche darauf schliessen lassen, dass der Leistungsansprecher auch ohne Dienstabsolvierung keine Erwerbstätigkeit aufgenommen hätte (BGE 137 V 410 E. 4.2.1 S. 413 f.).

3.

3.1 Es steht zu Recht ausser Frage, dass der Beschwerdeführer im streitigen Zeitpunkt die der Rekrutenschule gleichgestellte Dienstzeit von 124 Tagen (vgl. Art. 11 lit. a EOV) bereits absolviert hatte (vgl. act. II 19). Somit ist erstellt und wird denn auch nicht bestritten, dass sich die EO-Entschädigung für die vom 26. April 2015 bis 10. Juli 2015 geleisteten Dienstage nicht nach Art. 9 EOG, sondern nach Art. 10 EOG richtet (vgl. E. 2.2 hiervor).

Weiter steht aufgrund der Akten fest und ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer am 4. Juli 2014 die Berufsmaturitätsschule abgeschlossen hat (act. II 38) und bis zum Antritt des Zivildienstes am 5. Januar 2015 keiner Erwerbstätigkeit von mindestens vier Wochen nachgegangen ist, womit er nicht als Erwerbstätiger im Sinne von Art. 1 Abs. 1 EOVI gilt. Fest steht ferner, dass er nicht als Arbeitsloser gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. a EOVI zu betrachten ist (vgl. E. 2.3 hiervor).

Somit ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer, wenn er nicht in den Zivildienst eingerückt wäre, glaubhaft eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätte.

3.2 Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, der Umstand, dass die Zivileinsätze längere Zeit dauern würden, habe es ihm verunmöglicht, eine Erwerbstätigkeit als ... von längerer Dauer aufzunehmen. Kein potentieller Arbeitgeber werde einen Mitarbeiter anstellen, welcher über die nächsten Jahre verteilt verschiedene Zivildiensttage leisten müsse (vgl. Beschwerde, S. 5).

3.3 Aufgrund der Akten ist erstellt, dass der Beschwerdeführer am 1. Juli 2013 die Ausbildung zum ... abgeschlossen und in der Folge - ein Jahr später - am 4. Juli 2014 die Berufsmaturität erlangt hat (act. II 38). Vom 14. Juli 2014 bis 8. August 2014 und vom 5. Januar bis 10. Juli 2015 leistete er Zivildienst (act. II 19). Grundsätzlich hätte der Beschwerdeführer als ... im Sommer 2013 eine Erwerbstätigkeit aufnehmen können. Er hat sich jedoch entschieden, die Berufsmaturität zu absolvieren. Sinn und Zweck einer Berufsmaturität ist es, sich den Zugang zu einer weiterführenden Ausbildung zu ermöglichen. Seit August 2016 besucht er die Schule C._____ (act. II 3). Den Akten sind keine Hinweise zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer nach Erlangen der Berufsmaturität im Juli 2014 bzw. vor Aufnahme des Zivildienstes im Juli 2014 bzw. Januar 2015 konkret um eine Stelle bemüht hätte. Unter diesen Umständen ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ohne den Zivildienst allenfalls die Zweitausbildung früher begonnen hätte; dass er eine Stelle als ... angetreten hätte, ist dagegen nicht glaubhaft. Rückhalt findet diese Ansicht in den Schreiben des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin vom 19. Juli 2015, 20. Mai 2016 und 15. Juli 2016 (act. II 12, 18 und 29), wonach sich der Beschwerdeführer für zahlreiche Zivildiensteinsätze beworben hat, um „die Zeit mit Zivildiensteinsätzen zu überbrücken“. Gestützt darauf ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer keine konkrete Absicht hatte, in der fraglichen Zeit eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufzunehmen. Viel naheliegender erscheint die Annahme, dass der Beschwerdeführer vor Beginn seiner Zweitausbildung möglichst viele Diensteinsätze absolvieren wollte. Hieran vermag der Einwand des Beschwerdeführers nichts zu ändern, wonach er sich kurzfristig für die Zweitausbildung an der Schule C._____ entschieden habe (vgl. Schlussbemerkungen vom 1. Mai 2017, S. 2). So geht aus den Schreiben des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin

vom 20. Mai 2016 (act. II 18 S. 2) und des Vaters des Beschwerdeführers an die ZIVI vom 7. Juni 2016 (Akten der ZIVI [act. III] unpaginiert) hervor, dass der Beschwerdeführer auf der Suche nach einer Zweitausbildung oder einem Studium sei. Gestützt darauf ist nicht davon auszugehen, dass er unmittelbar nach Beendigung der Berufsmaturität resp. während des Zivildienstes eine Erwerbstätigkeit hätte aufnehmen wollen. Viel eher ist anzunehmen, dass der Beschwerdeführer zum Vornherein die Aufnahme einer weiterführenden Ausbildung geplant hatte. Dies wird insbesondere auch durch das nachdienstliche Verhalten des Beschwerdeführers bestätigt. Der Beschwerdeführer hat unmittelbar nach dem Dienst weder nachweisbare Arbeitsbemühungen getätigt noch eine Stelle angetreten. Nach den telefonischen Aussagen seines Vaters gegenüber der ZIVI vom 2. Juni 2016 (S. 3 der Telefonnotiz; act. III unpaginiert) war der Beschwerdeführer ein ganzes Jahr zu Hause und hat nichts gemacht. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (S. 3 der Einsprache vom 30. September 2016; act. II 9) beim Glaubhaftmachen des hypothetischen Stellenantritts auch das nachdienstliche Verhalten des Versicherten berücksichtigt werden kann (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 29. November 2016, 9C_693/2016, E. 2).

3.4 Unter diesen Umständen ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer in der fraglichen Zeit nie eine konkrete Absicht hatte, eine Erwerbstätigkeit als ... von längerer Dauer aufzunehmen. Somit ist die von der Beschwerdegegnerin zugesprochene EO-Entschädigung ausgehend vom Mindestansatz von Fr. 62.-- pro Tag gemäss Art. 10 Abs. 2 EOG nicht zu beanstanden.

Zu prüfen bleibt jedoch, ob sich der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der von der AHV-Zweigstelle D._____ im Sommer 2014 erteilten Auskunft (Schreiben der AHV-Zweigstelle D._____ vom 28. Dezember 2016; Akten des Beschwerdeführers [act. I] 9) auf den Vertrauensschutz berufen kann (vgl. Beschwerde, S. 6 Ziff. 5.4).

4.

4.1 Der in Art. 9 der Bundesverfassung (BV; SR 101) verankerte Grundsatz von Treu und Glauben verleiht einer Person Anspruch auf

Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden. Voraussetzung dafür ist, dass: a) es sich um eine vorbehaltlose Auskunft der Behörden handelt; b) die Auskunft sich auf eine konkrete, den Bürger berührende Angelegenheit bezieht; c) die Amtsstelle, welche die Auskunft gegeben hat, dafür zuständig war oder der Bürger sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; d) der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres hat erkennen können; e) der Bürger im Vertrauen hierauf nicht ohne Nachteil rückgängig zu machende Dispositionen getroffen hat; f) die Rechtslage zur Zeit der Verwirklichung noch die gleiche ist wie im Zeitpunkt der Auskunftserteilung; g) das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige am Vertrauensschutz nicht überwiegt (Entscheid des BGer vom 28. Februar 2017, 9C_528/2016, E. 3.6.2).

4.2 Mit Schreiben vom 28. Dezember 2016 (act. I 9) hielt die AHV-Zweigstelle D._____ fest, dass sie auf Anfrage des Beschwerdeführers im Sommer 2014 sinngemäss folgende mündliche Auskunft erteilt habe:

„Wenn jemand nach Absolvierung der Berufsausbildung Zivildienst leistet und deshalb nicht dem erlernten Beruf nachgehen kann, dann wird nach der Vollendung der RS-Tage eine höhere Entschädigung ausgerichtet, welche sich auf Grund des ortsüblichen Anfangslohns im betreffenden Beruf berechnet. Er solle einfach die entsprechenden Ausbildungsunterlagen der EO-Karte beilegen, dann sollte das automatisch klappen.“

Weiter führte sie aus, dass der Beschwerdeführer hierauf die entsprechenden Ausbildungsunterlagen samt der EO-Karte eingereicht habe; diese seien dann an die AKB weitergeleitet worden.

4.3 Eine vorbehaltlose behördliche Zusicherung, welche als Vertrauensgrundlage geeignet wäre (vgl. E. 4.1 hiavor), ist darin mit der Beschwerdegegnerin (vgl. Beschwerdeantwort, S. 3 Ziff. 6) nicht zu ersehen; bei der erwähnten Angabe handelt es sich vielmehr um eine allgemeine Auskunft. Abgesehen davon legt der Beschwerdeführer nicht dar, inwiefern er gestützt darauf nachteilige Dispositionen getroffen haben soll, die nicht mehr rückgängig zu machen sind. Damit fehlt es bereits an dieser Voraussetzung für eine erfolgreiche Berufung auf den Vertrauensschutz (vgl. E. 4.1 hiavor). Weiterungen erübrigen sich daher.

5.

Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2016 ab (act. II 1) nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

6.

6.1 In Anwendung von Art. 1 EOG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

6.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat weder der Beschwerdeführer (Umkehrschluss aus Art. 1 EOG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG) noch die ob-siegende Beschwerdegegnerin einen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 3 VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteien-schädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Beiträge und Zulagen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.