

200 19 459 EO
FUR/PES/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 30. Juni 2020

Verwaltungsrichterin Fuhrer, Kammerpräsidentin
Verwaltungsrichterin Wiedmer, Verwaltungsrichter Schwegler
Gerichtsschreiber Peter

A. _____

Beschwerdeführer

gegen

Ausgleichskasse B. _____

Beschwerdegegnerin



betreffend Einspracheentscheid vom 24. Mai 2019

Sachverhalt:

A.

Mit Schreiben vom 7. April 2019 beantragte A. _____ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bei der Ausgleichskasse B. _____ (nachfolgend Ausgleichskasse bzw. Beschwerdegegnerin) auch für die Zeit zwischen seinen Zivildiensteinsätzen für das C. _____, welche von ihm am 28. Dezember 2018 sowie vom 14. Januar bis 8. März 2019 und vom 25. März bis 31. Mai 2019 geleistet wurden (siehe act. II 1 sowie act. I 3a – 3c), Erwerbsersatz (act. II 16). Dass er die per Zulassung zum Zivildienst noch offenen Zivildienstage entgegen seinem Wunsch nicht in einem Zug beim Einsatzbetrieb C. _____ habe leisten können, habe er aufgrund der Verfügbarkeitsbedürfnisse des Einsatzbetriebes hinnehmen müssen. Da er während der Unterbrüche aus anderen Gründen als Krankheit oder Unfall ohne sein Verschulden seinen Einsatz nicht habe erbringen können, gehe er davon aus, dass es sich hierbei um im Sinne von Art. 53 Abs. 1 lit. i der Verordnung vom 11. September 1996 über den zivilen Ersatzdienst (Zivildienstverordnung, ZDV; SR 824.01) anrechenbare Dienstage oder zumindest im Sinne von Rz. 3007.1 der Wegleitung zur Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende und Mutterschaft (WEO) des Bundesamts für Sozialversicherungen (BSV) um entschädigungsberechtigte Tage handle, habe er doch ab 1. Januar 2019 in keinem Arbeitsverhältnis mehr gestanden und gegenüber der Arbeitslosenversicherung zufolge der Kurzfristigkeit des Erwerbsunterbruchs als nicht vermittlungsfähig gegolten. Der entsprechende Erwerbsausfall stehe mit der Leistung des Zivildienstes in einem direkten Zusammenhang (act. II 16 f.).

Mit zwei Verfügungen vom 24. April 2019 lehnte die Ausgleichskasse den Antrag auf EO-Entschädigung für die Zeiträume vom 1. bis 13. Januar 2019 (act. II 12) und vom 9. bis 24. März 2019 (act. II 14) ab. Die Ausrichtung einer EO-Entschädigung an Versicherte, die einen (Ausbildungs-)Dienst unterbrechen müssen, sei per 1. Januar 2018 eingeführt worden, um den Militärdienst in der Schweizer Armee (wieder) attraktiver zu gestalten. Aus diesem Grund hätten laut Art. 1a Abs. 1^{bis} des Bundesgesetzes vom 25. September 1952 über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei

Mutterschaft (Erwerbsersatzgesetz, EOG; SR 834.1) ausschliesslich Armeeingehörige zwischen zwei Ausbildungsdiensten unter gewissen Voraussetzungen Anrecht auf eine EO-Entschädigung. Als Leistender eines Ersatzdienstes (Zivildienst) könne der Versicherte während (unverschuldeten) Unterbrüchen während des Dienstes keinen Erwerbsersatz nach EOG beanspruchen (act. II 12 und 14).

Gegen diese Verfügungen erhob der Versicherte am 30. April 2019 Einsprache. In Aufhebung der angefochtenen Verfügungen seien ihm für die Zeit vom 1. bis 13. Januar und vom 9. bis 24. März 2019 EO-Entschädigungen auszurichten (act. II 6). Die Erwerbsersatzleistungen von Militär-, Zivilschutz- oder Zivildienstleistungen knüpften ausschliesslich an die verfassungsmässige Verpflichtung zur Leistung von Militär- oder zivilem Ersatzdienst an, wobei der militärische Ausbildungsdienst und der zivile Ersatzdienst gleichwertig seien. Sinn und Zweck der im Zuge der Änderung des Bundesgesetzes vom 3. Februar 1995 über die Armee und die Militärverwaltung (Militärgesetz, MG; SR 510.10) vom 18. März 2016 erfolgten Änderung des Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG sei einzig gewesen, den durch einen vom unselbständig-erwerbstätigen erwerbslosen Dienstpflichtigen nicht selbst verschuldet erlittenen Erwerbsausfall im Sinne einer intersystemischen Koordination zwischen EO und ALV zu kompensieren. Mit Bezug auf diesen Regelungszweck gebe es keinen vernünftigen sachlichen Grund, Erwerbsaufälle, welche Zivildienstleistende wegen eines von ihnen nicht verschuldeten Dienstunterbruchs erlitten, anders zu behandeln als Dienstunterbrüche von Militärdienstleistenden. Damit erweise sich Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG seinem Wortlaut nach als verfassungswidrig. Da nicht von einer vom Gesetzgeber bewusst in Kauf genommenen bzw. gewollten Ungleichbehandlung auszugehen sei, sei von einer Lücke im Gesetz auszugehen, welche es von den rechtsanwendenden Behörden in verfassungskonformer Auslegung zu schliessen gelte. Zur Beurteilung der vorliegend umstrittenen Entschädigungsansprüche sei nicht ausschliesslich auf den Wortlaut von Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG abzustellen. Vielmehr bilde diese Bestimmung bei verfassungskonformer Auslegung auch Grundlage zur Entschädigung von Erwerbsausfällen, welche Zivildienstleistende wegen unverschuldeten Dienstunterbrüchen erlitten haben (act. II 7 f.). Im Sinne einer Eventualbegründung wurde zudem geltend gemacht, dass zufolge unverschuldeter

Dienstunterbrüche erlittene Erwerbsausfälle auch nach Art. 53 Abs. 1 lit. i ZDV zu entschädigen seien und dass im Rahmen der abweisenden Verfügungen nicht dargelegt worden sei, weshalb die beantragten Entschädigungen nicht gestützt auf Art. 1a Abs. 2 EOG i.V.m. Art. 53 Abs. 1 lit. i ZDV ausgerichtet würden. Damit liege eine Verletzung der Begründungspflicht bzw. des rechtlichen Gehörs vor (act. II 9).

Mit Einspracheentscheid vom 24. Mai 2019 wies die Ausgleichskasse die Einsprache ab (act. II 3). Solange eine Periode von der Zivildienststelle nicht als anrechenbare Dienstage gemäss Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den zivilen Ersatzdienst (Zivildienstgesetz, ZDG; SR 824.0) eingestuft werde, könne aufgrund von Art. 1a Abs. 2 EOG von der zuständigen Ausgleichskasse keine EO-Entschädigung ausgerichtet werden (Art. 19 Abs. 3 EOG). Die Einsatzvereinbarung, welche Basis für das Dienstaufgebot sei, sei einzig eine Angelegenheit zwischen dem Dienstleistenden und dem Einsatzbetrieb resp. der Vollzugsstelle für den Zivildienst. Wenn dem Versicherten die zur Verfügung stehenden Einsatzzeiten bei einem Einsatzbetrieb nicht behagten, liege es in seinem freien Entscheid, sich um einen Einsatz in einem anderen Betrieb zu bemühen, der seinen Vorstellungen besser entspreche. Sodann gelte die Bestimmung von Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG nur für besoldete und anrechenbare Dienstage von Armeeangehörigen, welche in der schweizerischen Armee Dienst leisteten. Da der Versicherte als Zivildienstleistender nicht Dienst in der Schweizer Armee leiste, könne auch keine Leistung im Sinne von Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG ausgerichtet werden. Eine Ungleichbehandlung zu den Dienstleistenden in der Armee sei schon von daher nicht gegeben, dass Armeeangehörigen ebenfalls ausschliesslich für besoldete Dienstage eine Entschädigung nach EOG zustehe. So hätten beispielsweise auch Dienstpflichtige zwischen zwei zu absolvierenden Wiederholungskursen kein Anrecht auf Leistungen der EO. Hinzu komme, dass Dienstleistende der Armee ihre Dienstesätze im Gegensatz zu Zivildienstleistenden nicht selber planen könnten, sondern dem vorgegebenen Aufgebot der Armee Folge leisten müssten. Somit hätten Dienstleistende der Armee keine Möglichkeit, allfällige Unterbrüche in ihren Dienstesätzen aktiv zu beeinflussen. Zudem sei die Änderung des EOG nur aufgrund der Anpassungen im MG und nicht im Sinne einer intersystemischen Koordination zwischen EO und ALV vorge-

nommen worden. Der Gesetzgeber habe somit bewusst einen Unterschied in der Anspruchsberechtigung von EO-Entschädigungen für Armeeangehörige und Zivildienstleistende bezweckt (act. II 4).

B.

Gegen diesen Einspracheentscheid erhob der Versicherte am 11. Juni 2019 Beschwerde mit den Rechtsbegehren, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin anzuweisen, ihm für die Zeit vom 29. Dezember 2018 bis 13. Januar 2019 und vom 9. bis 24. März 2019 EO-Entschädigungen auszurichten. Eventuell sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Akten an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen zur Vornahme weiterer Abklärungen. In seiner Begründung orientierte er sich am bisher Vorgetragenen.

Mit Beschwerdeantwort vom 25. Juni 2019 beantragt die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei abzuweisen.

Mit Eingabe vom 22. Februar 2020 ersuchte der Beschwerdeführer um Mitteilung betreffend den weiteren Verfahrensablauf und ergänzte gleichzeitig seine Ausführungen in der Beschwerde insoweit, als er auf zwei parlamentarische Vorstösse aus den Jahren 1999 und 2000 (inkl. Beratung im Ständerat; act. IA 1 – 3) Bezug nahm.

Am 5. März 2020 teilte die Beschwerdegegnerin mit, sie sei der Ansicht, dass die Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Eingabe vom 22. Februar 2020 keine neuen Erkenntnisse brächten. Sie halte vollumfänglich an ihren bisherigen Ausführungen fest und verzichte auf Weiterungen.

Mit Eingabe vom 28. April 2020 führte der Beschwerdeführer aus, die in seiner Eingabe vom 22. Februar 2020 erwähnte Motion 00.3186 werde in der Botschaft zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Weiterentwicklung der Armee vom 3. September 2014, im Rahmen welcher die vorliegend umstrittene EO-Änderung vorgenommen worden sei, weder zur Abschreibung beantragt noch bei der Erläuterung zur Änderung von Art. 1a

Abs. 1^{bis} EOG erwähnt. Es finde sich an angegebener Stelle keine Begründung, weshalb diese koordinationsrechtliche Bestimmung des Sozialversicherungsrechts nur für die Armeeangehörigen und nicht auch für die Dienstpflichtigen des Zivilschutzes und des Zivildienstes Anwendung finden solle. Daraus ergebe sich unzweifelhaft, dass der mit der erwähnten Motion erteilte Gesetzgebungsauftrag, die Koordination von Arbeitslosenversicherung und EO bezüglich junger dienstleistungspflichtiger Arbeitsloser sicherzustellen, nur teilweise erfüllt worden sei. Es liege damit eine echte Gesetzeslücke vor, welche das angerufene Gericht zu füllen habe.

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. 58 ATSG). 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 Angefochten ist der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 24. Mai 2019 (act. II 3). Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerde-

fürer für die Tage vom 29. Dezember 2018 bis 13. Januar 2019 und vom 9. bis 24. März 2019 Anspruch auf EO-Entschädigung hat.

1.3 Der Streitwert erreicht mit streitigen EO-Entschädigungen für maximal 32 Tage Fr. 20'000.-- zweifellos nicht (vgl. Art. 16a EOG), weshalb die Beurteilung der Beschwerde an sich in die einzelrichterliche Zuständigkeit fallen würde (Art. 57 Abs. 1 GSOG). Die rechtlichen bzw. tatsächlichen Verhältnisse rechtfertigen es jedoch, die Streitsache einer Kammer zur Beurteilung zu überweisen (Art. 57 Abs. 6 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 Gemäss Art. 1a Abs. 2 EOG haben Personen, die Zivildienst leisten, für jeden anrechenbaren Dienstag gemäss dem Zivildienstgesetz Anspruch auf eine Entschädigung (gleich Art. 38 ZDG). Der Zivildienst wird in einem oder mehreren Einsätzen geleistet. Der Bundesrat regelt die Mindestdauer und die zeitliche Abfolge der Einsätze (Art. 20 ZDG). Weiter erlässt der Bundesrat Vorschriften über die Behandlung von Gesuchen um Dienstverschiebung und über die Anrechnung der Dienstage an die Erfüllung der Zivildienstpflicht (Art. 24 ZDG).

Als Einsatz gelten die Zivildienstleistungen, die im Rahmen eines Aufgebots erbracht werden (Art. 29 Abs. 1 ZDV). Die zivildienstpflichtige Person sucht Einsatzbetriebe und spricht die Einsätze mit ihnen ab (Art. 31a Abs. 1 Satz 1 ZDV). Das Bundesamt für Zivildienst (ZIVI) stellt ihr die für die Suche erforderlichen Informationen zur Verfügung und unterstützt sie auf Anfrage (Art. 31a Abs. 2 ZDV). Erlauben die Ergebnisse der Suche den Erlass eines Aufgebotes nicht, so legt das ZIVI in einem Aufgebot selbst fest, wann und wo der Einsatz geleistet wird (Aufgebot von Amtes wegen). Es berücksichtigt dabei die Eignung der zivildienstpflichtigen Person und die Interessen eines geordneten Vollzugs. Es spricht die Einsätze mit den vorgesehenen Einsatzbetrieben ab (Art. 31a Abs. 4 ZDV).

Die zivildienstpflichtige Person, die eine Rekrutenschule bestanden hat, beginnt spätestens im Jahr nach Eintritt der Rechtskraft ihrer Zulassungsverfügung mit der Leistung ihres Ersteinsatzes von mindestens 54 Tagen Dauer (Art. 38 Abs. 3 lit. a ZDV). Sie erbringt spätestens ab dem zweiten Kalenderjahr, das der rechtskräftigen Zulassung zum Zivildienst folgt, jährliche Zivildienstleistungen von mindestens 26 Tagen Dauer, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 ZDG erreicht ist (Art. 39a Abs. 1 ZDV). Sie kann eine jährliche Einsatzpflicht nach Art. 39a Abs. 1 ZDV um ein Jahr vor- oder nachholen, wenn sie mit einem Einsatzbetrieb eine Einsatzvereinbarung über die entsprechende Anzahl Diensttage abgeschlossen hat. Das Nachholen im Jahr der Entlassung aus der Zivildienstpflicht ist nicht möglich (Art. 39a Abs. 4 ZDV).

Gemäss Art. 28 Abs. 1 ZDG entsprechen die Arbeits- und Ruhezeiten der Zivildienst leistenden Person denjenigen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Einsatzbetriebes. Ist die Übernahme dieser Zeiten nicht möglich, so gelten die orts- und berufsüblichen Arbeits- und Ruhezeiten (Abs. 2). Schliesslich hat der Einsatzbetrieb Zivildienst leistende Personen bezüglich der Anordnung von Überstunden sowie von Schicht-, Nacht- und Wochenendarbeit gleich wie seine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu behandeln (Abs. 3), ohne dass solche Dienste jedoch zusätzlich zu entschädigen wären (Abs. 4).

An die Erfüllung der ordentlichen Zivildienstleistungen werden gemäss Art. 53 Abs. 1 ZDV die Ausbildungskurstage sowie die arbeitsfreien Tage, wie sie vom Kursveranstalter üblicherweise gewährt werden (lit. b), Probeeinsätze (lit. c), die Arbeitstage und die arbeitsfreien Tage, wie sie im Einsatzbetrieb üblicherweise gewährt werden (lit. d), Arbeitstage im Sinne von Art. 56 Abs. 1 lit. d und f ZDV, sofern die zivildienstleistende Person an einem solchen Tag während mindestens fünf Stunden für den Einsatzbetrieb tätig ist (lit. e), Reisetage am Beginn und am Ende eines Einsatzes (lit. f), Arbeitstage, an welchen die zivildienstleistende Person infolge Krankheit oder Unfall vorübergehend arbeitsunfähig ist, im Rahmen von Art. 54 ZDV (lit. g), Arbeitstage, an denen die zivildienstleistende Person Überstunden ausgleicht (lit. h), Arbeitstage, an denen die zivildienstpflichtige Person aus anderen Gründen als Krankheit oder Unfall ohne ihr Ver-

schulden ihren Einsatz nicht erbringen kann (lit. i), Ferientage im Sinne von Art. 72 ZDV (lit. j), die Teilnahme an medizinischen Untersuchungen nach Art. 76b Abs. 1 lit. a ZDV im Rahmen von Auslandseinsätzen (lit. k) sowie die Teilnahme an einem Assessment (lit. l) angerechnet. Das ZIVI rechnet diese Leistungen nur an, wenn sie im Rahmen eines Einsatzes erbracht werden, zu welchem die zivildienstleistende Person aufgeboten ist (Art. 53 Abs. 2 ZDV). Die Anrechnung von Diensttagen erfolgt in ganzen Tagen (Art. 53 Abs. 4 ZDV). Das ZIVI teilt der zivildienstleistenden Person und dem Einsatzbetrieb mit, welche Tage sie nicht angerechnet hat. Die zivildienstleistende Person kann innert 30 Tagen eine beschwerdefähige Verfügung verlangen (Art. 57 ZDV).

2.2 Gemäss Art. 2 Abs. 1 MG ist jeder Schweizer militärdienstpflichtig. Der Schutzdienst, der zivile Ersatzdienst und die Ersatzabgabepflicht werden in besonderen Bundesgesetzen geregelt (Art. 2 Abs. 2 MG). Art. 12 MG bestimmt, dass Militärdienstpflichtige, die militärdiensttauglich sind, Ausbildungsdienste (lit. a), Friedensförderungsdienst, für den sie sich angemeldet haben (lit. b), Assistenzdienst (lit. c) und Aktivdienst (lit. d) zu leisten und die allgemeine Pflichten ausser Dienst zu erfüllen haben (lit. e). Die Angehörigen der Armee können verpflichtet werden, einen bestimmten Grad zu bekleiden und ein Kommando oder eine Funktion zu übernehmen. Sie haben den entsprechenden Dienst zu leisten und die damit verbundenen ausserdienstlichen Aufgaben zu erfüllen (Art. 15 MG).

Nach Art. 30 Abs. 1 MG hat, wer Militärdienst leistet, Anspruch auf eine Entschädigung für den Erwerbsausfall. Zudem besteht nach Art. 30 Abs. 1^{bis} MG zwischen der Rekrutenschule und Ausbildungsdiensten zur Erlangung des Grades Wachtmeister, Feldweibel, Hauptfeldweibel, Fourier oder Leutnant oder zwischen solchen Ausbildungsdiensten ein Anspruch auf Sold und Erwerb ersatz, sofern die jeweiligen Dienste höchstens sechs Wochen auseinanderliegen. Der Erwerb ersatz wird durch ein besonderes Bundesgesetz geregelt (Art. 30 Abs. 2 MG). Die entsprechenden besonderen Bestimmungen lauten wie folgt:

Art 1a EOG

¹ Personen, die in der schweizerischen Armee oder im Rotkreuzdienst Dienst leisten, haben für jeden besoldeten Dienstag Anspruch auf eine Entschädigung. Ausgenommen sind Angestellte der Militärverwaltungen des Bundes und der Kantone:

- a. deren Militärdienstpflicht verlängert wurde;
- b. die freiwillig Militärdienst leisten; oder
- c. die Dienst in der Militärverwaltung leisten.

^{1bis} In Abweichung von Absatz 1 haben Armeeangehörige zwischen zwei Ausbildungsdiensten nur Anspruch auf eine Entschädigung, wenn sie erwerbslos sind. Selbstständigerwerbende und Nichterwerbstätige haben keinen Anspruch. Der Bundesrat regelt das Verfahren.

2.3 Eine Lücke im Gesetz besteht, wenn sich eine Regelung als unvollständig erweist, weil sie jede Antwort auf die sich stellende Rechtsfrage schuldig bleibt oder eine Antwort gibt, die aber als sachlich unhaltbar angesehen werden muss. Hat der Gesetzgeber eine Rechtsfrage nicht übersehen, sondern stillschweigend – im negativen Sinn – mitentschieden (qualifiziertes Schweigen), bleibt kein Raum für richterliche Lückenfüllung (BGE 143 I 187 E. 3.2 S. 191, 134 V 182 E. 4.1 S. 185; SVR 2018 BVG Nr. 9 S. 30 E. 3.2).

Herrschende Lehre und bundesgerichtliche Rechtsprechung unterscheiden echte und unechte Lücken. Während bei einer echten Lücke eine sich unvermeidlich stellende Rechtsfrage nicht beantwortet wird und das Gericht diese unter Rückgriff auf die ratio legis zu schliessen hat, liegt bei einer unechten Lücke eine sachlich unbefriedigende Antwort vor, deren Korrektur den rechtsanwendenden Organen grundsätzlich nicht bzw. nur unter strengen Voraussetzungen erlaubt ist (BGE 129 V 1 E. 4.1.1 S. 6).

2.3.1 Stellt sich eine Rechtsfrage, die notwendigerweise beantwortet werden muss und deren Lösung sich aus dem Gesetz weder direkt noch auslegungsweise ergibt, und kann zudem auch nicht von einem qualifizierten Schweigen des Gesetzgebers gesprochen werden, so liegt eine echte Gesetzeslücke vor, die das Gericht nach der allgemeinen Regel des Art. 1

Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) auszufüllen hat (BGE 143 I 187 E. 3.2 S. 191, 142 V 402 E. 4.2 S. 405, 113 V 6 E. 3c S. 12; ZAK 1988 S. 96 E. 3b). Auf eine solche Lücke darf nicht schon dann geschlossen werden, wenn das Gericht das Fehlen einer ausdrücklichen Vorschrift als unbefriedigend empfindet (ZAK 1987 S. 163 E. 2b).

2.3.2 Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende, zu entnehmen ist (BGE 143 I 187 E. 3.2 S. 191). Solche rechtspolitischen Mängel hat das Gericht im Allgemeinen jedoch hinzunehmen. Sie regelbildend zu schliessen, steht ihm dort zu, wo der Gesetz- oder Verordnungsgeber sich offenkundig über gewisse Tatsachen geirrt hat oder wo sich die Verhältnisse seit Erlass des Gesetzes oder der Verordnung in einem solchen Masse gewandelt haben, dass die Vorschrift unter gewissen Gesichtspunkten nicht oder nicht mehr befriedigt, so dass ihre Anwendung rechtsmissbräuchlich wird und die geltende Regelung zu Ergebnissen führt, die sich mit den Verfassungsgrundsätzen der Rechtsgleichheit (Art. 8 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) und des Willkürverbots (Art. 9 BV) nicht vereinbaren lassen (BGE 145 V 75 E. 5.2.1 S. 81; SVR 2018 FZ Nr. 4 S. 12 E. 3.2.1). Von solch extremen Fällen krass ungerechter Auswirkungen einer gesetzlichen Regelung abgesehen, gibt es für das Gericht keine Möglichkeit, mittels richterlicher Rechtsfortbildung unbefriedigendes Recht zu berichtigen (BGE 129 V 381 E. 4.5 S. 386).

3.

Zwischen den Parteien unbestritten und erstellt sind die Einsätze des Beschwerdeführers im Zivildienst, insbesondere der jeweilige Beginn und das jeweilige Ende der einzelnen Einsätze. Ebenfalls unbestritten ist der Anspruch auf Erwerbssersatz während der Einsätze selbst. Zu klären ist, ob der Beschwerdeführer zwischen den Einsätzen Anspruch auf Erwerbssersatz hat (vgl. E. 1.2).

3.1 Die Art. 1a Abs. 1 und 1^{bis} EOG stellen Ausführungsbestimmungen des in Art. 30 Abs. 1 MG im Grundsatz und mit Art. 30 Abs. 1^{bis} MG erweiterten Anspruchs von Militärdienstleistenden auf Erwerbssersatz dar. Der

Bundesrat hielt in seiner Botschaft vom 3. September 2014 zur Änderung der Rechtsgrundlage für die Weiterentwicklung der Armee (nachfolgend: Botschaft MG 2014) hinsichtlich der vorstehenden Bestimmungen fest: Neu sollten erwerbslose Armeeangehörige zwischen zwei Ausbildungsdiensten einen Entschädigungsanspruch nach dem EOG erhalten. Dieser Anspruch sei im EOG zu regeln. Der Anspruch auf die EO-Entschädigung für Militärdienstleistende sei in Artikel 1a Absatz 1 EOG geregelt. Lediglich besoldete Diensttage gäben Anspruch auf die EO-Entschädigung. Mit der Ausrichtung eines Soldes nach Artikel 30 Absatz 1 MG werde demzufolge über die Anspruchsberechtigung entschieden (BBI 2014 7006, 7033 und 7068). Die schliesslich vom Parlament beschlossene Fassung wurde vor diesem Hintergrund ergänzt um den ausdrücklichen Hinweis auf den Anspruch auf Erwerbsersatz.

Aus der Entstehungsgeschichte und dem Wortlaut der untrennbar verbundenen (vorstehend erwähnten) Bestimmungen von MG und EOG, mithin auch der Gesetzessystematik, ergibt sich, dass die hier zur Diskussion stehenden Bestimmungen ausschliesslich für dienstleistende Armeeangehörige in der speziellen Konstellation, die – unter Umständen auch unfreiwillig zu leistende – Beförderungsdienste mit sich bringen können, erlassen wurden. Die einschränkende Bestimmung von Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG findet daher als reine Gegen Ausnahme (Grundsatz: Art. 30 Abs. 1 MG und Art. 1a Abs. 1 EOG; Ausnahme: Art. 30 Abs. 1^{bis} MG) nur auf Dienstleistende Anwendung, die ohne diese Bestimmung Anspruch auf Erwerbsersatz hätten. Da Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG den Anspruch Armeeangehöriger auf Erwerbsersatz zwischen zwei Ausbildungsdiensten nicht begründet, sondern den Kreis der Anspruchsberechtigten vielmehr einschränkt, kann diese Bestimmung nicht zur Begründung eines Anspruchs Zivildienstleistender auf Erwerbsersatz zwischen zwei Einsätzen herangezogen werden.

Eine mit der in Art. 30 Abs. 1^{bis} MG enthaltenen Sonderbestimmungen vergleichbare Regelung enthält das ZDG nicht (vgl. E. 2.1 hiervor). Das ZDG wurde anlässlich der MG-Revision zwar ebenfalls angepasst, ohne dass jedoch die Regeln zum Erwerbsersatz diskutiert bzw. geändert worden wären. Basis der Entschädigung von Zivildienstleistenden ist deshalb einzig Art. 38 ZDG i.V.m. Art. 1a Abs. 2 EOG. Der Beschwerdeführer hat damit

keinen Anspruch auf Erwerbsersatz für die zwischen den Diensten liegenden Tage. Daran ändert auch das weitere vom Beschwerdeführer Vorgebrachte nichts, insbesondere liegt entgegen seiner Annahme keine vom Gericht zu füllende Lücke vor.

3.2

3.2.1 Gemäss Art. 30 Abs. 1^{bis} MG besteht zwischen der Rekrutenschule und Ausbildungsdiensten zur Erlangung des Grades Wachtmeister, Feldweibel, Hauptfeldweibel, Fourier oder Leutnant oder zwischen solchen Ausbildungsdiensten ein Anspruch auf Sold und Erwerbsersatz, sofern die jeweiligen Dienste höchstens sechs Wochen auseinanderliegen (vgl. E. 2.2 hiervor). Der Gesetzgeber hat mit Art. 30 Abs. 1^{bis} MG somit nicht einen generellen Anspruch (erwerbsloser) Armeeingehöriger auf Erwerbsersatz zwischen Ausbildungsdiensten, die höchstens sechs Wochen auseinanderliegen, eingeführt, sondern nur in Bezug auf die Ausbildungsdienste zur Erlangung des Grades Wachtmeister, Feldweibel, Hauptfeldweibel, Fourier oder Leutnant. In dieser Bestimmung kann folglich keine allgemeine Koordinationsnorm zwischen EO und ALV in Bezug auf sämtliche (Militär-) Dienstpflichtigen erblickt werden, bezieht sich die Norm doch explizit nur auf die Zeiträume zwischen ganz bestimmten Ausbildungsdiensten. Dies erklärt sich daraus, dass gemäss Botschaft MG 2014 (BBI 2014 6955 ff.) die einzelnen Ausbildungsdienste zur Erlangung eines höheren Grades in der Regel nicht nahtlos ineinander übergehen und es bei einer Leistung der Kaderlaufbahn am Stück zwischen den einzelnen Dienstleistungen Unterbrüche von maximal sechs Wochen Dauer gibt (z.B. zwischen dem praktischen Dienst als Unteroffizier und einer weiterführenden Ausbildung wie der Fourier-, Feldweibel- oder Offiziersschule; vgl. BBI 2014 7006). Die Startzeitpunkte dieser spezifischen Ausbildungsdienste kann ein Dienstleistender innerhalb eines Kalenderjahres nicht beeinflussen. Bei einer Kaderlaufbahn am Stück, wie sie von der Armee bis zu den genannten Graden in der Regel gewünscht und zuweilen gar auch gegen den Willen des Betroffenen angeordnet wird, sind folglich kurze Unterbrüche zwischen den einzelnen Ausbildungsdiensten von bis zu sechs Wochen unvermeidbar (siehe auch Amtl. Bull. SR 2015 S. 268 f.). Dieser besonderen Situation hat der Gesetzgeber mit Art. 30 Abs. 1^{bis} MG Rechnung getragen. Eine analoge

Anwendung dieser Spezialbestimmung auf Zivildienstleistende, aber auch für Armeeingehörige zwischen (anderweitigen) Diensten, wollte der Gesetzgeber mit seiner expliziten Einschränkung auf Zeiträume zwischen der Rekrutenschule und Ausbildungsdiensten zur Erlangung des Grades Wachtmeister, Feldweibel, Hauptfeldweibel, Fourier oder Leutnant, sofern diese höchstens sechs Wochen betragen, klarerweise nicht. Es bestehen auch keinerlei Hinweise dafür, dass der Gesetzgeber eine entsprechende Regelung etwa irrtümlich vergessen hätte.

Mit dem Erlass der Art. 30 Abs. 1^{bis} MG und Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG wollte und hat der Gesetzgeber nach dem Dargelegten entgegen dem Beschwerdeführer auch nicht im Sinne einer intersystemischen Koordination zwischen EO und ALV eine Lücke im Erwerbsausfallversicherungsrecht schlechthin geschlossen (vgl. Beschwerde S. 5 Ziff. 2.1.3), sondern bewusst (lediglich) der besonderen Situation von Militärdienstpflichtigen zwischen diesen spezifischen Ausbildungsdiensten bei einer Kaderlaufbahn am Stück Rechnung getragen. Eine analoge Anwendung dieser Spezialbestimmung auf Zivildienstleistende fällt damit ausser Betracht. Entsprechend hat der Gesetzgeber denn auch einen Gesetzgebungsauftrag mit dem Ziel der Koordination zwischen Arbeitslosenversicherung und Erwerbsersatzordnung im Falle von (Militär-)Dienstleistungen junger Arbeitsloser bei Erlass der Spezialbestimmung von Art. 30 Abs. 1^{bis} MG weder erwähnt noch als erledigt abgeschrieben, wie der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 28. April 2020 selbst festhält. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die vom Beschwerdeführer angerufene parlamentarische Initiative "Militärdienstleistungen junger Arbeitsloser/Koordination AVIG/EO von Nationalrat Meinrado Robbiani (Curia Vista 99.462) am 9. Mai 2000 zurückgezogen wurde. Betreffend die Motion der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrats vom 9. Mai 2000 "Militärdienstleistungen junger Arbeitsloser", welche von den Räten am 6. Oktober 2000 (NR) und 20. März 2001 (SR) angenommen worden war (Curia Vista 00.3186), skizzierte der Bundesrat in seinem Bericht über Motionen und Postulate der gesetzgebenden Räte im Jahr 2003 (BBI 2004 S. 4423) ohne konkreten Vorschlag, dass eine Lösung im Recht der EO vorzusehen wäre. Im Bericht über die Legislaturplanung 2003 – 2007 (BBI 2004 S. 1149) schlug der Bundesrat dem Parlament u.a. auch die Abschreibung der erwähnten Motion vor. Der Nati-

onalrat trat jedoch auf die gesamte Vorlage am 16. Juni 2004 nicht ein. Soweit im Bundesblatt und der Geschäftsdatenbank Curia Vista des Parlaments ersichtlich, fand diese Motion danach bis heute keine Erwähnung mehr. Deswegen anzunehmen, es liege eine Gesetzeslücke vor, verbietet sich jedoch. Das hierfür einzig zuständige Parlament hätte es während nun weit mehr als zehn Jahren, insbesondere auch anlässlich der Revision des Militärgesetzes, in der Hand gehabt, eine andere Lösung zu treffen, als die vorstehend dargelegte. Daneben hätte das Parlament den Bundesrat mit den parlamentarischen Mitteln anhalten können, eine entsprechende Vorlage auszuarbeiten, was jedoch nie geschehen ist. Abgesehen davon, dass auch die vom Beschwerdeführer angerufene Motion der Kommission für Wirtschaft und Abgaben nach Titel und Begründung sich einzig auf Militärdienstleistende bezog.

3.2.2 Dass der militärische Ausbildungsdienst und der zivile Ersatzdienst grundsätzlich gleichwertig sind (vgl. Beschwerde Ziff. 2.2 S. 6), ist unbestritten. Während jedoch die Ausbildungsdienste zur Erlangung des Grades Wachtmeister, Feldweibel, Hauptfeldweibel, Fourier oder Leutnant zu fixen Zeitpunkten im Jahr starten und sich nicht so aufeinander abstimmen lassen, dass die Ausbildung zur Erlangung dieser Grade ohne Unterbrüche von bis zu sechs Wochen absolviert werden kann, können Zivildienststeinsätze auf jeden Zeitpunkt des Jahres frei zwischen zivildienstpflichtiger Person und (dem ausserhalb der Zivildienstverwaltung stehenden) Einsatzbetrieb vereinbart werden. Ist ein ununterbrochener Einsatz oder ein Einsatz zu den von der zivildienstpflichtigen Person gewünschten Zeiträumen bei einem bestimmten Einsatzbetrieb aufgrund von dessen Verfügbarkeitsbedürfnissen nicht möglich, ist es der zivildienstpflichtigen Person unbenommen, einen weiteren oder anderen Einsatzbetrieb zu suchen, um (kurze) Unterbrüche zwischen zwei Einsätzen, in denen die Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit praktisch unmöglich ist, zu vermeiden (vgl. E. 2.1 hiavor). Die Situation eines Zivildienstpflichtigen ist damit nicht mit der spezifischen Situation eines Armeeingehörigen bei einer Kaderlaufbahn am Stück, wie sie von der Armee bis Erlangung des Grades Wachtmeister, Feldweibel, Hauptfeldweibel, Fourier oder Leutnant in der Regel gewünscht wird und bei der kurze Unterbrüche zwischen den einzelnen Ausbildungsdiensten von bis zu sechs Wochen – wie dargelegt – unvermeidbar sind,

vergleichbar. Folglich stellt der Umstand, dass der Gesetzgeber für Zivildienstleistende keine zu Art. 30 Abs. 1^{bis} MG analoge Vorschrift geschaffen hat, entgegen der Meinung des Beschwerdeführers (vgl. Beschwerde S. 6 Ziff. 2.2 sowie Beschwerde S. 7 Ziff. 2.3) weder eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots nach Art. 8 BV dar, noch kann darin eine – nicht leichthin anzunehmende (BGE 101 IB 137 E. 5b S. 157) – Lücke im Gesetz erblickt werden.

3.3 Nach dem Dargelegten hat der Beschwerdeführer weder gestützt auf Art. 30 Abs. 1^{bis} MG noch gestützt auf Art. 1a Abs. 1^{bis} EOG einen Anspruch auf Erwerbssersatz für die zwischen seinen Zivildiensteinsätzen liegenden Zeiträume vom 29. Dezember 2018 bis 13. Januar 2019 und vom 9. bis 24. März 2019.

4.

Zu prüfen bleibt die Eventualbegründung und die in diesem Zusammenhang geltend gemachte Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes mit dem Eventualbegehren, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Akten an die Beschwerdegegnerin zur Vornahme weiterer Abklärungen zurückzuweisen (vgl. Beschwerde S. 8 Ziff. 3). Dabei bezieht sich der Beschwerdeführer als Anspruchsgrundlage auf Art. 1a Abs. 2 EOG i.V.m. Art. 53 Abs. 1 lit. i ZDV.

Gemäss Art. 1a Abs. 2 EOG haben Personen, die Zivildienst leisten, für jeden anrechenbaren Dienstag gemäss dem Zivildienstgesetz Anspruch auf eine Entschädigung (gleich Art. 38 ZDG). Als anrechenbare Dienstage gelten nach Art. 24 ZDG i.V.m. Art. Art. 53 Abs. 1 lit. i ZDV u.a. Arbeitstage, an denen die zivildienstpflichtige Person aus anderen Gründen als Krankheit oder Unfall ohne ihr Verschulden ihren Einsatz nicht erbringen kann. Eine Anrechnung jeglicher Leistungen im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ZDV setzt gemäss Art. 53 Abs. 2 ZDV jedoch explizit voraus, dass sie im Rahmen eines Einsatzes erbracht werden, zu welchem die zivildienstleistende Person aufgeboten ist. Ein solches Aufgebot lag in Bezug auf die in Streit liegenden Zeiträume mangels entsprechender Einsatzvereinbarungen für diese Zeiträume im Falle des Beschwerdeführers unstrittig nicht vor (vgl.

act. I 3a – 3c), sodass die betreffenden Tage aufgrund von Art. 53 Abs. 2 ZDV von vornherein nicht als Diensttage im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ZDV anrechenbar sind. Damit erfüllt der Beschwerdeführer für die betreffenden Tage die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 1a Abs. 2 EOG nicht, weshalb der Beschwerdeführer auch unter diesem Titel für die im Streit liegenden Zeiträume keinen Anspruch auf Erwerbsersatz hat. Weitere Abklärungen waren und sind bei unbestrittenem Sachverhalt für die Beurteilung dieser Rechtsfrage nicht erforderlich, womit auch eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes durch die Beschwerdegegnerin zu verneinen ist (vgl. Beschwerde S. 8 Ziff. 3.2).

5.

Zusammengefasst ist der angefochtene Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 24. Mai 2019 (act. II 3 – 5) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

6.

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

6.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 EOG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - Ausgleichskasse B. _____
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Die Kammerpräsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

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.