

200 21 526 EO
KNB/TOZ/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 17. November 2021

Verwaltungsrichter Knapp
Gerichtsschreiberin Tomic

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

Ausgleichskasse B. _____
Beschwerdegegnerin



betreffend Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021

Sachverhalt:

A.

Frau A._____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin), Inhaberin des Einzelunternehmens C._____ (vgl. Auszug des Handelsregisters des Kantons Bern [<https://be.chregister.ch>]), ist der Ausgleichskasse B._____ (B._____ resp. Beschwerdegegnerin) als Selbstständigerwerbende angeschlossen. Im März 2021 meldete sie sich bei der B._____ zum Bezug von Corona-Erwerbsersatzentschädigung für die Zeit ab September 2020 an (Antwortbeilagen der B._____ [AB] 1 f., 5 bis 12). Mit Verfügung vom 13. April 2021 (AB 16) verneinte die B._____ einen Anspruch auf eine Corona-Erwerbsersatzentschädigung für die Monate Oktober und November 2020 mit der Begründung, die Versicherte habe infolge der saisonalen Schliessung des C._____ einen Erwerbsausfall erlitten, d.h. die Schliessung sei nicht aufgrund von behördlichen Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus erfolgt. Mit einer weiteren, gleichentags erlassenen Verfügung (AB 17) verneinte die B._____ einen Anspruch für die Monate September und Dezember 2020 sowie Februar 2021. Sie begründete dies damit, dass die monatliche Umsatzeinbusse weniger als 55 % resp. 40 % betrage. Die gegen die beiden Verfügungen erhobene Einsprache (AB 18) wies die B._____ mit Entscheid vom 17. Juni 2021 ab (AB 20).

B.

Hiergegen erhob die Versicherte am 8. Juli 2021 Beschwerde mit dem sinngemässen Antrag, der Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021 sei aufzuheben und es sei ihr für zwei (weitere) Monate - entweder für Oktober und November 2020 oder aber für September und Dezember 2020, je nach Berechnungsmethode - eine Corona-Erwerbsersatzentschädigung auszurichten.

Mit Beschwerdeantwort vom 19. August 2021 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen (vgl. Art. 1 der Verordnung vom 20. März 2020 über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus [Covid-19; Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; SR 830.31]; UELI KIESER, Covid-19-Erlasse und das Sozialversicherungsrecht, in: Aktuelle Juristische Praxis 2020 S. 557). 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. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie 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 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021 (AB 20). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Leistungen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Covid-19 für zwei (weitere) Monate, d.h. Oktober und November 2020 bzw. September und Dezember 2020.

1.3 Der Streitwert liegt unter Fr. 20'000.-- (vgl. AB 14 f.), weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (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

2.1.1 Mit Verordnung vom 28. Februar 2020 über Massnahmen zur Bekämpfung des Covid-19 traf der Bundesrat im Rahmen der sog. besonderen Lage gemäss Art. 6 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes vom 28. September 2012 über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz [EpG; SR 818.101]) "Massnahmen gegenüber der Bevölkerung zur Verminderung des Übertragungsrisikos des Coronavirus" (Art. 1; AS 2020 573). Am 13. März 2020 hob er diese Verordnung auf und erliess die Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Covid-19 (Covid-19-Verordnung 2; AS 2020 773), mit welcher der Bundesrat "Massnahmen gegenüber der Bevölkerung, Organisationen und Institutionen sowie den Kantonen zur Verminderung des Übertragungsrisikos und zur Bekämpfung des Coronavirus (Covid-19)" anordnete (Art. 1). Diese Verordnung wurde in der Folge wiederholt und in hohem Rhythmus angepasst.

2.1.2 Am 27. Mai 2020 fällte der Bundesrat den Entscheid zur Rückkehr von der ausserordentlichen Lage nach Art. 7 EpG zur besonderen Lage nach Art. 6 EpG. Gleichzeitig hob er die Covid-19-Verordnung 2 per 22. Juni 2020 auf (AS 2020 2205). Die weiterhin notwendigen Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie überführte er in vereinfachter und reduzierter Weise in die Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26; vgl. Botschaft des Bundesrates vom 12. August 2020 zum Bundesgesetz über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie [Covid-19-Gesetz; BBl 2020 6569]). Auch diese Verordnung wurde in der Folge wiederholt und in hohem Rhythmus angepasst.

2.1.3 Die Covid-19-Verordnung besondere Lage wurde für den Bereich des Sozialversicherungsrechts durch verschiedene Verordnungen wohlfahrtsstaatlicher Ausrichtung ergänzt, welche der Linderung der sozialen und wirtschaftlichen Folgen der Pandemiemassnahmen dienen (vgl. KIESER, a.a.O., S. 552 ff.). Dazu gehört unter anderem die hier interessierende Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall. Durch diese Verordnung

wurde - in Entsprechung zum System der Erwerbssersatzordnung gemäss Bundesgesetz vom 25. September 1952 über den Erwerbssersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (Erwerbssersatzgesetz, EOG; SR 834.1; vgl. KIESER, a.a.O., S. 554) - eine neue Sozialversicherungsleistung geschaffen, und zwar ein Anspruch auf Leistungen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit Corona-Massnahmen (vgl. KURT PÄRLI, Corona-Verordnungen des Bundesrates zur Arbeitslosenversicherung und zum Erwerbsausfall, in SZS 2020 S. 127). Die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall hat seit ihrem Inkrafttreten am 17. März 2020 (vgl. deren Art. 11 Abs. 1 [AS 2020 874]) zahlreiche Änderungen erfahren und gilt nunmehr bis zum 31. Dezember 2021 (vgl. deren Art. 11 Abs. 6 [AS 2021 390]). Am 26. September 2020 trat das (für dringlich erklärte, vgl. Art. 165 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) Bundesgesetz vom 25. September 2020 über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz; SR 818.102) in Kraft, mit welchem rückwirkend per 17. September 2020 eine gesetzliche Grundlage für die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall geschaffen wurde (Art. 15 i.V.m. Art. 21 Abs. 3 Covid-19-Gesetz).

2.2 Vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 146 V 364 E. 7.1 S. 370, 140 V 41 E. 6.3.1 S. 44, 132 V 215 E. 3.1.1 S. 220; SVR 2018 KV Nr. 2 S. 14 E. 2). Dies gilt insbesondere auch für die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (Urteil des Bundesgerichts vom 15. September 2021, 9C_132/2021, E. 3.1). Vorliegend sind somit die vom Bundesrat am 4. November 2020 rückwirkend per 17. September 2020 bzw. am 18. Dezember 2020 per 19. Dezember 2020 in Kraft gesetzten Art. 2 Abs. 3^{bis} und Abs. 3^{ter} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (AS 2020 4571 f., AS 2020 5829) anwendbar.

2.2.1 Gemäss Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall sind Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG und Personen nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung

(AVIG; SR 837.0), die nicht unter Abs. 3 fallen, unter der Voraussetzung von Abs. 1^{bis} lit. c anspruchsberechtigt, wenn:

- a. ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie massgeblich ein(ge)schränkt 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.

2.2.2 Nach Art. 2 Abs. 3^{ter} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (Änderung vom 4. November 2020; AS 2020 4571) gilt die Erwerbstätigkeit als massgeblich eingeschränkt, wenn pro Monat eine Umsatzeinbusse von mindestens 55 % (bzw. 40 % ab 19. Dezember 2020; AS 2020 5829) im Vergleich zum durchschnittlichen monatlichen Umsatz der Jahre 2015 bis 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 % (bzw. 40 % ab 19. Dezember 2020) im Vergleich zum durchschnittlichen Umsatz von mindestens drei Monaten vorliegt; massgebend ist der Durchschnitt der drei Monate mit den höchsten Umsätzen.

2.3 Gemäss Rz. 1041.2 des Kreisschreibens des Bundesamtes für Sozialversicherungen über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus - Corona-Erwerbsersatz (KS CE; gültig ab 17. September 2020, Stand: 4. November 2020 resp. 18. Dezember 2020) sind selbstständigerwerbende Personen, Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung sowie deren mitarbeitende Ehegatten oder eingetragene Partner anspruchsberechtigt, die aufgrund von kantonaler oder auf Bundesebene beschlossener Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus ihre Erwerbstätigkeit erheblich einschränken müssen und die im Jahr 2019 ein

AHV-pflichtiges Erwerbseinkommen von mindestens Fr. 10'000.-- erzielt haben.

Eine erhebliche Einschränkung liegt vor, wenn im Antragsmonat ein Umsatzrückgang von mindestens 55 % (resp. 40 % ab 19. Dezember 2020) im Vergleich zum durchschnittlichen Umsatz der Jahre 2015 bis 2019 festgestellt wird. Zum Vergleich ist der durchschnittliche Umsatz, unter Berücksichtigung der effektiven Zeit der Erwerbstätigkeit, auf einen Monat zu berechnen. Wurde die Tätigkeit vor Januar 2015 aufgenommen, so wird der gesamte Umsatz durch 60 Monate geteilt, um einen monatlichen Wert zu ermitteln. Die anspruchsberechtigte Person hat den Umsatzrückgang anzugeben, sowie Angaben darüber zu machen, auf welche Massnahme dies zurückzuführen ist (Rz. 1041.3 KS CE).

3.

3.1 Es steht fest und ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin als Selbstständigerwerbende im Sinne von Art. 12 ATSG gilt und damit nach Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall anspruchsberechtigt ist, wenn unter anderem ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt ist und sie einen Erwerbsausfall erleidet (Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. a und b Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall; vgl. E. 2.2.1 hier vor).

3.1.1 In den Anmeldungen Corona Erwerb ersatzentschädigung bei Erwerbsausfällen ab 17. September 2020 (AB 5, 8) deklarierte die Beschwerdeführerin bezüglich des C._____ folgende Jahresumsätze: 2015: Fr. 608'605.--, 2016: Fr. 545'498.--, 2017: Fr. 508'901.--, 2018: Fr. 673'050.-- und 2019: Fr. 833'306.--. Betreffend die Monate Oktober und November 2020 gab sie an, dass die jeweiligen Umsätze aufgrund der saisonalen Schliessung des ... Fr. 0.-- betragen hätten (AB 5 S. 3, AB 8 S. 3).

3.1.2 Gestützt auf die Angaben in den Anmeldungen Corona Erwerb ersatzentschädigung bei Erwerbsausfällen ab 17. September 2020 (AB 5 S. 3, AB 8 S. 3) ermittelte die Beschwerdegegnerin in Anwendung von

Art. 2 Abs. 3^{ter} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (vgl. E. 2.2.2 hiervor) einen monatlichen Durchschnittsumsatz von Fr. 52'823.-- (Fr. 3'169'360.-- [Fr. 608'605.-- + Fr. 545'498.-- + Fr. 508'901.-- + Fr. 673'050.-- + Fr. 833'306.--] : 60 Monate [Aufnahme der Geschäftstätigkeit vor Januar 2015; vgl. E. 2.3 hiervor]), der mit den deklarierten Umsätzen der zu beurteilenden Monate verglichen wurde.

3.2 Wie bereits dargelegt (vgl. E. 2.2.1 hiervor) dient die Entschädigung für Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Covid-19, wie schon die Bezeichnung erkennen lässt, dem Ersatz eines Erwerbseinkommens, welches wegen der Covid-19-Epidemie entfallen ist. Der Erwerbsausfall muss nachweislich aufgrund von behördlichen Massnahmen zur Bekämpfung des Covid-19 entstanden sein. Vorliegend ist aufgrund der Akten erstellt und wird von der Beschwerdeführerin denn auch nicht bestritten, dass in Bezug auf die Monate Oktober und November 2020 kein aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie entstandener Erwerbsausfall resp. Umsatzrückgang nach Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. a und b und Abs. 3^{ter} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall besteht bzw. der Erwerbsausfall bzw. Umsatzrückgang durch die saisonale Schliessung des C._____ bedingt ist. Mithin sind die kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen nach Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall vorliegend nicht erfüllt, womit kein Anspruch auf Leistungen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Covid-19 für die Monate Oktober und November 2020 besteht.

3.3 Die Einwände der Beschwerdeführerin (vgl. Beschwerde, S. 1 f.) sind zwar verständlich, vermögen aber angesichts der klaren Regelung nichts zu ändern. Sinn und Zweck der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall ist das Kompensieren von Erwerbsausfällen, welche auf die behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie zurückzuführen sind. Dass die Erwerbsausfälle in den Monaten Oktober und November 2020 nicht aufgrund von besagten Massnahmen entstanden sind, ist - wie bereits ausgeführt (vgl. E. 3.2 hiervor) - aufgrund der Akten erwiesen. Nicht weiter helfen der Beschwerdeführerin die Vorbringen betreffend die Berechnung des durchschnittlichen Umsatzes (vgl. Beschwerde S. 1 f. in Bezug auf die Monate September und Dezember 2020). Die

von der Beschwerdegegnerin vorgenommene Berechnung des durchschnittlichen Umsatzes (vgl. E. 3.1.2 hiervor) entspricht den verordnungsrechtlichen Vorgaben sowie den Ausführungsbestimmungen im KS CE (vgl. E. 2.2.2 und 2.3 hiervor) und gibt zu keinen Beanstandungen Anlass. Die durch die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall geschaffene Regelung lässt die zusätzliche Berücksichtigung eines saisonal geführten Betriebs, wie es die Beschwerdeführerin verlangt (vgl. Beschwerde, S. 1 ff.), nicht zu. Der Umsatz im Monat September 2020 betrug unbestrittenermassen Fr. 25'196.25 (AB 7 S. 3), was verglichen mit dem monatlichen Durchschnittsumsatz von Fr. 52'823.-- (vgl. E. 3.1.2 hiervor) eine Umsatzeinbusse von 52.3 % ergibt. Die Umsatzeinbusse liegt somit unter dem vom Bundesrat für diese Zeit festgelegten Umsatzrückgang von mindestens 55 % (vgl. E. 2.3 hiervor). Der Umsatz im Monat Dezember 2020 betrug - ebenfalls unbestritten - Fr. 41'463.10 (AB 6 S. 3), was verglichen mit dem monatlichen Durchschnittsumsatz von Fr. 52'823.-- eine Umsatzeinbusse von 21.5 % ergibt. Diese bewegt sich auch unter dem vom Bundesrat für diese Zeit festgelegten Umsatzrückgang von mindestens 55 % bzw. 40 % (vgl. E. 2.3 hiervor). Damit liegt in den Monaten September und Dezember 2020 kein aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie entstandener Umsatzrückgang gemäss dem in Art. 2 Abs. 3^{ter} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (vgl. E. 2.2.2 hiervor) festgelegten Ausmass vor, womit kein Anspruch auf Leistungen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Covid-19 für die Monate September und Dezember 2020 besteht.

4.

Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 17. Juni 2021 (AB 20) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

5.

5.1 In Anwendung von Art. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall i.V.m. Art. 61 lit. f^{bis} ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBI 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 500.-- ist ihr nach Rechtskraft des Urteils zurückzuerstatten.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 500.-- wird ihr nach Rechtskraft des Urteils zurückerstattet.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - A. _____, C. _____
 - Ausgleichskasse B. _____
 - 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 Bun-

desgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.