



SV 22 2

Entscheid vom 4. April 2022
Sozialversicherungsabteilung

Besetzung

Vizepräsidentin Barbara Brodmann, Vorsitz,
Verwaltungsrichterin Dr. med. Carole Bodenmüller,
Verwaltungsrichter Stephan Zimmerli,
Gerichtsschreiberin Helene Reichmuth.

Verfahrensbeteiligte

A. ____,
Beschwerdeführer,

gegen

Ausgleichskasse Nidwalden,
Stansstadterstrasse 88, Postfach, 6371 Stans,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Corona-Erwerb ersatzentschädigung

Beschwerde gegen den Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Nidwalden vom 15. Dezember 2021 (E 91/21 EO-CE).

Sachverhalt:

A.

Der Beschwerdeführer ist Gesellschafter und Geschäftsführer der B.____ GmbH mit Sitz in Z.____ und ersuchte mit Anmeldung vom 4. November 2021 um die Ausrichtung einer Corona Erwerbsersatzentschädigung für die Monate September und Oktober 2021. In den Anmeldeformularen machte er eine wesentliche Einschränkung der Erwerbstätigkeit mit einer Umsatzeinbusse von mindestens 30% geltend. Als Ursache der Umsatzeinbusse gab der Beschwerdeführer an, «die Branchen, die wir beliefert haben, sehen auch nach der neuen Zertifikatspflicht das ganze Geschäft in Zukunft wieder eingetrübt. Auch ist der Absatz an Privatkundschaft total eingebrochen. Anfragen und Offerten an Gewerbetreibende gleich null.» (BG-Bel. 218).

B.

Mit Verfügung vom 25. November 2021 lehnte die Ausgleichskasse den Leistungsanspruch auf eine Entschädigung für Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung im Zusammenhang mit dem Corona Virus ab, da der «Handel mit Fahrzeugen aller Art» nicht mehr von den aktuell noch bestehenden Corona-Massnahmen des Bundes betroffen sei. Die Einschränkungen beim Handel mit Fahrzeugen würden nicht auf Massnahmen des Bundes oder der Kantone im Zusammenhang mit dem Corona Virus beruhen (BG-Bel. 227).

Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 30. November 2021 Einsprache und machte geltend, die Kundschaft bestehe praktisch zu 100% aus Unternehmungen der Veranstaltungsbranche, welche die schweren Fahrzeuge der B.____ GmbH hauptsächlich als Zugfahrzeuge für den Transport einsetzen würden. Daher sei man nach wie vor indirekt massiv von den einschränkenden Massnahmen des Bundes betroffen (BG-Bel. 229-231).

Die Ausgleichskasse wies die Einsprache mit Entscheid vom 15. Dezember 2021 ab und hielt im Wesentlichen an ihrer bisherigen Begründung fest (BG-Bel. 236).

C.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 14. Januar 2022 Beschwerde und beantragte sinngemäss die Aufhebung des Entscheids und die Ausrichtung der beantragten Leistungen.

D.

Die Ausgleichskasse schloss mit Vernehmlassung vom 8. Februar 2022 auf Abweisung der Beschwerde.

E.

Mit Replik vom 16. Februar 2022 und Duplik vom 23. Februar 2022 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest.

F.

Die Sozialversicherungsabteilung des Verwaltungsgerichts Nidwalden hat die Streitsache anlässlich der Sitzung vom 4. April 2022 in Abwesenheit der Parteien abschliessend beraten und beurteilt. Auf die Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften und in den Akten wird – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:**1.**

Nach Art. 56 Abs. 1 und Art. 57 ATSG (SR 830.1), dessen Bestimmungen gemäss Art. 2 ATSG i.V.m. Art. 1 der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (SR 830.31) vorliegend anwendbar sind, kann gegen Einspracheentscheide der Ausgleichskasse beim zuständigen kantonalen Versicherungsgericht Beschwerde erhoben werden. Zuständig ist gemäss Art. 58 Abs. 1 ATSG das Versicherungsgericht desjenigen Kantons, in dem die versicherte Person zur Zeit der Beschwerdeerhebung ihren Wohnsitz hat. Vorliegend befindet sich dieser in Z.___, sodass die örtliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Nidwalden zu bejahen ist (Art. 39 Abs. 1 GerG [NG 261.1]). Sachlich zuständig für die Beurteilung ist die Sozialversicherungsabteilung des Verwaltungsgerichts, die in Dreierbesetzung entscheidet (Art. 39 i.V.m. Art. 33 Ziff. 2 GerG). Als Adressat des abweisenden Einspracheentscheids ist der Beschwerdeführer zur Ergreifung des Rechtsmittels berechtigt (Art. 59 ATSG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht erhobene Beschwerde (Art. 60 und Art. 61 lit. b ATSG) ist somit einzutreten.

2.

2.1

In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die im Zeitpunkt der erstmaligen Verfügung über den Leistungsanspruch in Kraft waren, da sich die Rechtmässigkeit eines Verwaltungsaktes grundsätzlich nach der Rechtslage zur Zeit seines Erlasses beurteilt (Urteil BGer 9C_53/2021 vom 30. Juni 2021 E. 2.1). Demzufolge ist vorliegend die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall, Stand 28. Oktober 2021, massgebend. Soweit ihre hier einschlägigen Bestimmungen später geändert wurden, enthält die Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall dazu keine Übergangsregelungen, ebenso wenig wie das am 26. September 2020 in Kraft getretene Bundesgesetz über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz; SR 818.102). Die Frage des anwendbaren Rechts ist daher im Sinne der allgemeinen Regel zu entscheiden und mithin das im Verfügungszeitpunkt (hier: 25. November 2021) geltende Recht auch im Rechtsmittelverfahren anzuwenden. Ergänzend wird auf die rechtlichen Erwägungen der Ausgleichskasse im angefochtenen Einspracheentscheid verwiesen (Art. 56 Abs. 3 VRG).

2.2

Am 25. September 2020 verabschiedete das Parlament das Covid-19-Gesetz und erklärte es als dringlich, so dass es sofort in Kraft gesetzt wurde (SR 818.102; in Kraft seit 26. September 2020; Art. 15 trat rückwirkend auf den 17. September 2020 in Kraft). In Art. 15 des Gesetzes sind die Massnahmen zur Entschädigung des Erwerbsausfalls geregelt. In Abs. 2 werden Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung ausdrücklich als Anspruchsberechtigte aufgeführt und in Abs. 3 werden die Details zur Bemessung des Anspruchs auf den Verordnungsweg verwiesen. Die für den vorliegenden Fall einschlägige Bestimmung befindet sich in Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall (SR 830.31; Stand 28. Oktober 2021). Danach sind Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung nach Art. 31 Abs. 3 lit. b und c AVIG (SR 837.0) dann anspruchsberechtigt, wenn ihre Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlichen Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt ist, wenn sie einen Lohnausfall erleiden und wenn sie im Jahr 2019 für diese Tätigkeit ein AHV-pflichtiges Einkommen von mindestens Fr. 10'000.– erzielt haben. Gemäss Abs. 3^{ter} gilt die Erwerbstätigkeit als massgeblich eingeschränkt, wenn pro Monat eine Umsatzeinbusse von mindestens 55% im Vergleich zum durchschnittlichen monatlichen Umsatz der Jahre 2015-2019 vorliegt. Die Höhe der Umsatzeinbusse wurde seither zweimal angepasst, indem ab 19. Dezember 2020 bis 31. März

2021 eine Umsatzeinbusse von mindestens 40% und ab 1. April 2021 eine solche von mindestens 30% verlangt wird.

3.

3.1

Die Ausgleichskasse begründete ihren leistungsabweisenden Entscheid im Wesentlichen damit, dass eine indirekte Betroffenheit eine enge Verknüpfung der Tätigkeit mit der Veranstaltungsbranche fordere. Gemäss Handelsregistereintrag bezwecke die B.____ GmbH den Handel mit Fahrzeugen aller Art, insbesondere von Gebrauchtwagen. Eine Spezialisierung im Autohandel ergebe sich daraus nicht. Der Einsprache sei eine rudimentäre Übersicht der verkauften Fahrzeuge in den Jahren 2019 bis 2021 beigelegt worden. Die Übersicht enthalte fast ausschliesslich X.____-Cars. Unter den verkauften Fahrzeugen würden am häufigsten die Modelle xx. und xy. auftauchen. Diese Modelle würden sich grundsätzlich als Zugfahrzeuge eignen. Die Firma habe aber auch Fahrzeuge verkauft, die nicht in die Kategorie Zugfahrzeuge fallen würden. Unter der Rubrik Käufer seien Personennamen oder Firmen aufgeführt. Bei den Firmen handle es sich mehrheitlich um Garagen oder andere Firmen, die gemäss Handelsregistereintrag nicht in der Veranstaltungsbranche tätig seien. Bei den aufgeführten Personen könne eine Tätigkeit in der Veranstaltungsbranche mangels genügender Angaben nicht verifiziert werden. Vermutungsweise handle es sich um Privatpersonen, zumal Zugfahrzeuge auch vermehrt im Freizeitbereich gefragt seien (Wohnwagen). Dass der Kundenstamm praktisch zu 90% aus Unternehmungen der Veranstaltungsbranchen bestehe, überzeuge daher nicht; die behauptete enge Verknüpfung mit der Veranstaltungsbranche sei nicht hinreichend belegt worden. Bezüglich der weiteren Erwägungen wird auf die nachfolgende E. 4.4 verwiesen (BG-Bel. 236).

3.2

Der Beschwerdeführer bringt dagegen im Wesentlichen vor, der Handelsregistereintrag aus dem Jahr 1998 sei für eine Einschätzung ihrer Tätigkeit nicht mehr aussagekräftig. Die B.____ GmbH habe erst im Laufe der Zeit eine Neuausrichtung ansteuern können. In den letzten 15 Jahren habe man nur Neuwagen zur Homologation/MFK-Prüfung angemeldet. Es sei ihnen immer möglich, an Fahrzeuge zu gelangen. Sie seien nicht von einem Importeur abhängig und könnten nach wie vor in kleinerer Stückzahl Fahrzeuge aus Übersee beziehen und zu marktüblichen Preisen anbieten. Es müsse deshalb ein Zusammenhang zwischen ihrem Markteinbruch und der Covid-19-Pandemie bestehen. Das Fahrzeuglager sei momentan für ihre

Betriebsgrösse voll; der Fahrzeugbestand könne eingesehen werden. Schliesslich sei zum Kundenkreis und zur Verwendung der Fahrzeuge anzumerken, dass man nicht alle Kunden nach deren genauen Tätigkeiten fragen könne. Aus den Bestellungen von Zubehör und Ausstattungen sei jedoch zu entnehmen, dass die Fahrzeuge hauptsächlich gewerblich genutzt würden.

4.

4.1

Wie bereits im Sachverhalt erwähnt, ist der Beschwerdeführer Gesellschafter und Geschäftsführer der B.___ GmbH. Er ist bei der Gesellschaft angestellt und gilt als Person in arbeitgeberähnlicher Stellung im Sinne von Art. 2 Abs. 3^{bis} Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall. Zu prüfen ist somit, ob er von den behördlich angeordneten Massnahmen in den Monaten September und Oktober 2021 indirekt betroffen war.

4.2

Als Person in arbeitgeberähnlicher Stellung hat der Beschwerdeführer als Erstes darzulegen, dass seine Erwerbstätigkeit aufgrund von behördlich angeordneten Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie massgeblich eingeschränkt wurde (Art. 2 Abs. 3^{bis} lit. a Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall). Die Mindestumsatzeinbusse von 30% ist im vorliegenden Fall unstrittig gegeben. Entscheidend ist jedoch, ob diese Einbusse im Zusammenhang mit den behördlich angeordneten Massnahmen steht. Der Beschwerdeführer ortet seine Umsatzeinbusse in der engen Verknüpfung des Unternehmens mit der Veranstaltungsbranche.

4.3

Die Veranstaltungsbranche ist von den behördlich angeordneten Massnahmen unstrittig direkt betroffen. Eine indirekte Betroffenheit besteht für Zuliefererbetriebe, die eng mit der Veranstaltungsbranche verknüpft sind. Wie die Ausgleichskasse zu Recht festhält, ergeben weder die Zweckumschreibung im Handelsregister noch die aufgelegte Verkaufs- und Kundenliste der Jahre 2019-2021 eine entsprechende Verbindung. So enthalten die Listen zwar als Zugfahrzeuge geeignete und in der Veranstaltungsbranche beliebte X.___-Cars, jedoch auch Fahrzeuge, die nicht in die Kategorie Zugfahrzeuge fallen (z.B. xz.; xw.). Käufer sind sowohl Personen als auch Firmen. Bei den genannten Firmen handelt es sich mehrheitlich um Garagen oder andere, nicht der Veranstaltungsbranche zuordenbare Unternehmen. Die Tätigkeiten der erwähnten Personen liegen, soweit sie überhaupt eruierbar sind, ebenfalls ausserhalb der

Veranstaltungsbranche (z.B. Fahrlehrer, Pediküre, Bauamt Y.____, Bodenbeläge, Immobilien, Malergeschäft, Metallbauer, Sanitär etc.). Insgesamt zeigt die ins Recht gelegte Liste, anders als vom Beschwerdeführer behauptet, dass der grösste Teil der Kundschaft gerade nicht in der Veranstaltungsbranche tätig ist. Immerhin anerkannte er replicando, dass er nicht genau wisse, in welchem Zusammenhang die verkauften Fahrzeuge zu den betroffenen Branchen stehen würden bzw. aus welchen Gründen die Kunden die Fahrzeuge kaufen würden. Das gehe ihn grundsätzlich auch nichts an (vgl. Replik vom 16. Februar 2022, S. 2).

4.4

Die weiteren Erwägungen der Ausgleichskasse stellen reine Vermutungen dar und bedürfen hier ebenso wenig einer tiefgreifenden Erörterung wie die diesbezüglichen Gegenargumente des Beschwerdeführers. Es kann weder aus der Fahrzeugbeschaffungssituation noch den CO2-Vorschriften oder dem Zulassungsstopp (Fussgängerschutz) etwas zugunsten des Beschwerdeführers abgeleitet werden. Zudem ist es Sache des Beschwerdeführers und nicht der Behörden, den Kausalitätsnachweis zu erbringen. Schliesslich hat die Ausgleichskasse korrekt darauf hingewiesen, dass eine Umsatzeinbusse aufgrund pandemiebedingter Umstände wie beispielsweise ein verändertes Konsumverhalten während der Pandemie oder eine angespannte Wirtschaftslage, für einen Anspruch auf Corona-Erwerbsersatz nicht genügt. Ebenso wenig dürfen die behördlichen Massnahmen als Ursache für Umsatzeinbussen vorgeschoben werden, denn die Corona-Erwerbsersatzentschädigung ist keine allgemeine Stützungs-massnahme der Wirtschaft (vgl. BBL 2021 2515, S. 34).

4.5

Nachdem es vorliegend bereits an der ersten Anspruchsvoraussetzung von Art. 2 Abs. 3^{bis} (lit. a) der Covid-19-Verordnung Erwerbsausfall fehlt, kann offenbleiben, ob die übrigen Voraussetzungen (lit. b und c) erfüllt sind.

5.

Nach dem Gesagten hat die Ausgleichskasse den Anspruch auf eine Corona Erwerbsersatzentschädigung zu Recht verneint. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

6.

6.1

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

6.2

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]).

Demgemäss erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. [Zustellung.]

Stans, 4. April 2022

VERWALTUNGSGERICHT NIDWALDEN

Sozialversicherungsabteilung

Die Vizepräsidentin

lic. iur. Barbara Brodmann

Die Gerichtsschreiberin

lic. iur. HSG Helene Reichmuth

Versand: _____

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82 ff. i. V. m. Art. 90 ff. BGG [Bundesgesetz über das Bundesgericht/Bundesgerichtsgesetz; SR 173.110]) oder subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 BGG) eingereicht werden. Die Beschwerde 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 angeführten Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Für den Fristenlauf gelten die Art. 44 ff. BGG.