

**Art. 10 und Art. 16 Abs. 3 lit. a i.V.m. Art. 16a EOG; Art. 1 und Art. 4 Abs. 2 EOV. Bemessung der Erwerbsersatzentschädigung (OGE 63/2013/1 vom 22. April 2014)**

Keine Veröffentlichung im Amtsbericht

*Ausgangspunkt für die Bemessung der Erwerbsersatzentschädigung für geleistete Diensttage ist die Unterscheidung zwischen erwerbstätigen und nichterwerbstätigen Personen. Wer unmittelbar vor dem Einrücken die Ausbildung abgeschlossen hat, wird grundsätzlich den Erwerbstätigen gleichgestellt. Diese Vermutung kann indessen durch den Beweis des Gegenteils umgestossen werden.*

*Im vorliegenden Fall fehlt es für die Gleichstellung mit den Erwerbstätigen bereits am Abschluss der Ausbildung, da der Beschwerdeführer knapp einen Monat nach Erlangen des Bachelors ein Masterstudium begann.*

X. erlangte an der Universität Zürich den akademischen Grad des Bachelors of Science UZH in Geographie. Für den zwei Monate später geleisteten Militärdienst wurde er vom Sozialversicherungsamt mit dem Mindestansatz von Fr. 62.– pro Tag entschädigt, da er das Studium im Hinblick auf den Masterabschluss wieder aufgenommen hatte. Auf Einsprache hin bestätigte das Sozialversicherungsamt die Entschädigung nach dem Mindestansatz. Eine hierauf erhobene Beschwerde von X. wies das Obergericht ab.

*Aus den Erwägungen:*

2.– a) Während Diensten, die nicht unter die Rekrutenschule oder gleichgestellte Dienste gemäss Art. 9 EOG<sup>1</sup> fallen, beträgt die tägliche Grundentschädigung 80 Prozent des durchschnittlichen vordienstlichen Erwerbseinkommens (Art. 10 Abs. 1 EOG). War die dienstleistende Person vor Beginn des Dienstes nicht erwerbstätig, so entspricht nach Art. 10 Abs. 2 EOG die tägliche Grundentschädigung den Mindestbeträgen gemäss Art. 16 Abs. 1 bis 3 EOG.

---

<sup>1</sup> Bundesgesetz über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft vom 25. September 1952 (Erwerbsersatzgesetz, EOG, SR 834.1).

Als Erwerbstätige gelten Personen, die in den letzten zwölf Monaten vor dem Einrücken während mindestens vier Wochen erwerbstätig waren (Art. 1 Abs. 1 EOV<sup>2</sup>). Den Erwerbstätigen gleichgestellt sind (lit. a) Arbeitslose, (lit. b) Personen, die glaubhaft machen, dass sie eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten, wenn sie nicht eingerückt wären, sowie (lit. c) Personen, die unmittelbar vor dem Einrücken ihre Ausbildung abgeschlossen haben oder diese während des Dienstes beendet hätten (Art. 1 Abs. 2 EOV). Für Personen, die glaubhaft machen, dass sie während des Dienstes eine unselbständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen 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. 2 EOV).

*b) aa)* Das Sozialversicherungsamt hat in seiner Verfügung erwogen, dass der Beschwerdeführer am 20. August 2012 sein Studium vorerst mit dem Bachelor abgeschlossen und danach am 17. September 2012 das Studium im Hinblick auf den Masterabschluss wieder aufgenommen habe. Der Militärdienst sei somit ins Studium gefallen. Während des Studiums habe der Beschwerdeführer durchschnittlich Fr. 550.– im Monat verdient. Der Militärdienst habe daher keinen Erwerbsausfall verursacht, welcher über dem Ausfall dieses Einkommens läge. Es mache keinen Unterschied, ob der Beschwerdeführer als Nichterwerbstätiger oder Erwerbstätiger betrachtet werde. In beiden Fällen habe er Anspruch auf den Mindestbetrag.

*bb)* Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde vor, da er zum Zeitpunkt des Militärdienstes über einen Bachelor-Abschluss verfügt habe, habe er gemäss dem Formular „EO-Anmeldung“ Anspruch auf eine über den Mindestbeitrag gehende Entschädigung. Während des Militärdienstes werde er auf der einen Seite an seinem Studium gehindert und auf der anderen Seite werde ihm die Möglichkeit genommen, Einkommen zu erzielen, sei dies als Kinomitarbeiter oder Mediamatiker, welches um ein Vielfaches höher sei als die umgerechnet Fr. 7.30 pro Stunde entsprechend dem Mindestansatz von Fr. 62.– pro Tag. Sein Standpunkt stütze sich sodann auf die vom Sozialversicherungsamt Schaffhausen gehandhabte Praxis.

*c) aa)* Ausgangspunkt für die Bemessung der Entschädigung ist die nach Art. 10 Abs. 2 EOG getroffene Unterscheidung zwischen Erwerbstätigen und Nichterwerbstätigen. Art. 1 Abs. 2 lit. c EOV, welche als Verordnung der formell-gesetzlichen Grundlage von Art. 10 Abs. 2 EOG untergeordnet ist, erlaubt nicht die Umqualifizierung einer grundsätzlich nicht erwerbstätigen

---

<sup>2</sup> Verordnung zum Erwerbsersatzgesetz vom 24. November 2004 (EOV, SR 834.11).

Person in eine erwerbstätige. Nach Art. 1 Abs. 2 lit. c EOV werden den Erwerbstätigen nur Personen gleichgestellt, die unmittelbar vor dem Einrücken ihre Ausbildung abgeschlossen haben. Zudem profitieren sie nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts nur – aber immerhin – von einer weit gehenden Beweiserleichterung, indem Erwerbstätigkeit vermutet wird. Diese Vermutung kann indessen durch den Beweis des Gegenteils umgestossen werden. Mithin liegt es an der Verwaltung, anhand besonderer Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachzuweisen, dass der Dienstleistende ohnehin keine Erwerbstätigkeit aufgenommen hätte.<sup>3</sup>

*bb)* Wie der Beschwerdeführer in seiner E-Mail an das Sozialversicherungsamt selbst anführt, hat er ab dem 17. September 2012 und damit knapp einen Monat nach Abschluss des Bachelor das Master-Studium begonnen. Damit entschied sich der Beschwerdeführer, nach dem Bachelor sein Studium möglichst nahtlos weiterzuführen. Ein Abschluss der Ausbildung, wie ihn Art. 1 Abs. 2 lit. c EOV voraussetzt, um mit den Erwerbstätigen gleichgestellt zu werden, liegt somit im vorliegenden Fall nicht vor. Aber auch wenn angenommen würde, der Beschwerdeführer habe mit dem Bachelor eine Ausbildung im Sinne von Art. 1 Abs. 2 lit. c EOV abgeschlossen, könnte er daraus nichts ableiten. Denn die Vermutung der Erwerbstätigkeit müsste als widerlegt gelten, hatte der Beschwerdeführer doch offensichtlich nicht die Absicht, unmittelbar nach seinem Abschluss in einem Beruf, welcher dem erworbenen Bachelor entspricht, tätig zu sein. Da der Abschluss des Bachelor im vorliegenden Fall nicht genügt, um den Beschwerdeführer als Erwerbstätigen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 EOG zu qualifizieren, hat er nach dem Gesagten nur Anspruch auf den Mindestansatz von Fr. 62.– pro Tag (Art. 16 Abs. 3 lit. a i.V.m. Art. 16a EOG). Eine anderslautende Praxis des Sozialversicherungsamts ist dem Obergericht nicht bekannt und wurde vom Beschwerdeführer auch nicht dargelegt. Sollte sie bestehen – was vom Sozialversicherungsamt verneint wird –, könnte sie allerdings auch nicht berücksichtigt werden, weil das Obergericht an eine rechtlich unzutreffende Praxis der Vorinstanz nicht gebunden wäre.

Dass der Beschwerdeführer (neben seinem Studium) als Mediamatiker arbeitet, macht er nicht geltend, weshalb er auch nicht als Erwerbstätiger nach dem üblichen Lohn eines Mediamatikers im Sinne der genannten Bestimmungen entschädigt werden könnte. Beizupflichten ist dem Sozialversicherungsamt sodann, dass ebenfalls nicht mehr als die Grundentschädigung auszubezahlen wäre, wenn der Beschwerdeführer als Erwerbstätiger aufgrund

---

<sup>3</sup> BGer 9C\_111/2011 vom 12. Oktober 2011, E. 4.2.1 f., mit Hinweisen; vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 18. Juni 2007, E. 3, BVR 2007 S. 520 ff.; Randziffer 5006 der Wegleitung der Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende und Mutterschaft (WEO) des Bundesamts für Sozialversicherungen.

seiner Nebentätigkeit als Kinomitarbeiter qualifiziert würde. Gemäss eigenen Angaben erzielt er nämlich ein durchschnittliches monatliches Einkommen von Fr. 558.–. Der Erwerbsausfall pro Tag bei durchschnittlich 21,75 Arbeitstagen pro Monat läge damit tiefer als die Grundentschädigung von Fr. 62.– gemäss Art. 16 Abs. 3 lit. a EOG.