



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 13. September 2018 (750 18 48 / 248)

Erwerbsersatzordnung

Beträgt der Unterbruch zwischen zwei Zivildiensteinsätzen bei einer versicherten Person, die ein unregelmässiges Erwerbseinkommen erzielt, weniger als drei Monate, wird keine Neuberechnung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens und damit der EO-Entschädigung vorgenommen

Besetzung Präsidentin Eva Meuli, Kantonsrichter Jgnaz Jermann, Kantonsrichter Christof Enderle, Gerichtsschreiberin Barbara Vögli

Parteien **A.**_____, Beschwerdeführer

gegen

Ausgleichskasse Wirtschaftskammer 114, Viaduktstrasse 42,
Postfach, 4002 Basel, Beschwerdegegnerin

Betreff Leistungen

A. A._____ schloss am 19. August 2014 seine zweijährige Ausbildung zum Metallbaukonstrukteur ab. Danach arbeitete er bis zum 24. Oktober 2014 bei seinem ehemaligen Lehrbetrieb. Am 27. Oktober 2014 trat er in die Rekrutenschule ein. Nach 23 Diensttagen, d.h. am 18. November 2014, brach er die Rekrutenschule ab, um Zivildienst zu leisten. Vom 29. Juni

2015 bis 18. Dezember 2015 absolvierte er den ersten Teil des langen Zivildiensteinsatzes (172 Tage). Für die ersten 140 Tage Militär- und Zivildienst wurde dem Versicherten von der Ausgleichskasse Wirtschaftskammer 114 (Ausgleichskasse) ein Taggeld in der Höhe der Grundentschädigung von Fr. 62.-- ausgerichtet. Ab dem 141. Dienstag, das heisst ab dem 26. Oktober 2015, wurde ihm ein Taggeld von 130.40 ausbezahlt, basierend auf einem durchschnittlichen Tageseinkommen von Fr. 163.--. Am 29. Februar 2016 trat er den zweiten Teil des Zivildienstes an. Dabei wurde ihm das minimale ordentliche Taggeld von Fr. 62.-- ausgerichtet, basierend auf einem Durchschnittseinkommen von Fr. 67.--.

Mit dieser Berechnung war A._____ nicht einverstanden und verlangte am 21. Mai 2016 eine beschwerdefähige Verfügung. Am 23. Juni 2016 erliess die Ausgleichskasse diese Verfügung und entschied, dass der Versicherte in der Dienstperiode vom 29. Februar 2016 bis 31. März 2016 bei einem durchschnittlichen Tageseinkommen von Fr. 67.-- Anspruch auf einen Tagesansatz von Fr. 62.-- habe. Die dagegen von A._____ am 8. Juli 2016 erhobene Einsprache wies die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom 1. September 2016 ab. Gegen diesen Entscheid erhob der Versicherte am 30. September 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht, und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheids sowie die Festlegung der Entschädigung aufgrund eines durchschnittlich zu erzielenden Einkommens als Metallbaukonstrukteur von Fr. 5'000.--; eventualiter die Festlegung der Entschädigung basierend auf demselben durchschnittlichen Einkommen wie bei der ersten Zivildienstphase vom 29. Juni 2015 bis 18. Dezember 2015. Mit Urteil vom 30. März 2017 (750 16 333 / 81) hiess das Kantonsgericht die Beschwerde in dem Sinne gut, als es den angefochtenen Einspracheentscheid vom 1. September 2016 aufhob und die Angelegenheit zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen und zum Erlass einer neuen Verfügung an die Ausgleichskasse zurückwies. Die Ausgleichskasse wurde angewiesen, die Erwerbsersatzentschädigung ab dem 29. Februar 2016 gestützt auf den Lohn, den der Beschwerdeführer vor dem Einrücken in die Rekrutenschule verdiente, zu berechnen. Gegen dieses Urteil erhob die Ausgleichskasse am 23. Juni 2017 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Schweizerischen Bundesgericht. Mit Urteil vom 24. August 2017 (9C_465/2017) trat das Bundesgericht mangels Vorliegen eines vorinstanzlichen Endentscheids nicht auf die Beschwerde ein.

B. Ohne vorgängig eine Verfügung zu erlassen oder weitere Sachverhaltsabklärungen zu treffen, erliess die Ausgleichskasse am 5. Januar 2018 einen Einspracheentscheid, mit welchem sie die Einsprache gegen die Verfügung vom 23. Juni 2016 abwies. In der Begründung führte sie aus, dass der Versicherte am 29. Februar 2016 in den zweiten Teil seines Zivildienstes eingerückt sei. Damit sei von dem im Zeitraum von drei, sechs, neun oder zwölf Monaten vor diesem Einrückungsdatum durchschnittlich erzielten Einkommen auszugehen. Nicht zu berücksichtigen sei jedes früher erzielte Einkommen, dies entgegen der Auffassung des Kantonsgerichts, wonach auch das Einkommen vor dem Einrücken in die Rekrutenschule in die Berechnung einzubeziehen sei. Das Tageseinkommen liege bei allen möglichen Berechnungsvarianten weit unter bzw. knapp über dem minimalen EO-Taggeld von Fr. 62.--, weshalb kein höheres Taggeld als wie bis anhin verfügt worden sei, zugesprochen werden könne.

C. Gegen diesen Einspracheentscheid erhob A._____ mit Eingabe vom 1. Februar 2018 erneut Beschwerde beim Kantonsgericht und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Festsetzung der Entschädigung aufgrund des Lohnes, den er vor dem Einrücken in die Rekrutenschule erhalten habe. In der Begründung führte er zusammenfassend aus, dass die Beschwerdegegnerin mit ihrem Entscheid, es sei auf das zwischen dem 28. Februar 2015 und dem 28. Februar 2016 erzielte Einkommen abzustellen, die klare und unmissverständliche Anweisung des Kantonsgerichts, wonach auf das vor dem Einrücken in die Rekrutenschule erzielte Einkommen abzustellen sei, missachte. Vielmehr noch, sie wende neue Berechnungsmethoden an, die zu einem tieferen massgeblichen Einkommen führen würden und vertrete die Auffassung, dass das berechnete Taggeld von Fr. 62.-- als grosszügig anzusehen sei. Eine Begründung dafür liefere die Beschwerdegegnerin nicht. Dieser Umstand stelle eine klare Verletzung des rechtlichen Gehörs dar.

D. Mit Beschwerdeantwort vom 14. März 2018 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. In der Begründung führte sie in materieller Hinsicht aus, dass das durchschnittliche Tageseinkommen von Fr. 163.-- dem vordienstlichen Einkommen entspreche, welches der Beschwerdeführer bei seinem Arbeitgeber vor Antritt der Rekrutenschule verdient habe. Der von ihr zuerst ermittelte Betrag von Fr. 150.-- sei nicht korrekt gewesen; auf eine Neuberechnung sei aber verzichtet worden, weil dem Beschwerdeführer ohnehin nur der Minimalansatz von Fr. 62.-- zugestanden sei. Ob dann die EO-Berechnung für den ersten Teil des Zivildienstes, das heisst ab 29. Juni 2015, korrekt gewesen sei, sei dahingestellt, habe der Beschwerdeführer doch in der Zeit zwischen Abbruch der Rekrutenschule am 18. November 2014 und Beginn des Zivildienstes am 29. Juni 2015 ein Einkommen von Fr. 13'339.20 erzielt. Eine integrale Neuberechnung hätte ein tieferes Durchschnittseinkommen als Fr. 163.-- ergeben. Das Durchschnittseinkommen in den 221 Tagen vor dem Einrücken in den Zivildienst betrage lediglich Fr. 60.35. Es sei richtig, dass sie nicht eine Neuberechnung gestützt auf das Einkommen des Beschwerdeführers, welches er vor dem Antritt der Rekrutenschule erzielt habe, vorgenommen habe. Wie dargelegt, hätte hierbei ein Taggeld von Fr. 130.40 herausgeschaut. Es sei im angefochtenen Entscheid dargelegt worden, wie eine EO-Entschädigung zu berechnen sei. Unter diesen Gegebenheiten und unter Anwendung der Gesetzesbestimmungen und der einschlägigen Weisungen des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV) sei es ihr verwehrt, eine EO-Taggeldabrechnung mit Anspruchsbeginn am 29. Februar 2016 auf einem Erwerbseinkommen vorzunehmen, das vor dem 27. Oktober 2014 erzielt worden sei. Wohl treffe es zu, dass es einem Zivildienstleistenden freigestellt sei, seinen Dienst am Stück oder mit Unterbrüchen zu leisten. Die Konsequenzen habe aber der Zivildienstleistende zu tragen. Es stehe ihm zum Beispiel auch frei, zwischen den Dienstleistungen einer vollen Erwerbstätigkeit nachzugehen, was zur Konsequenz habe, dass er ein Taggeld anhand dieses unmittelbar vor der Dienstleistung erzielten Einkommens erhalte. Ebenso stehe es ihm frei, ein geringes oder gar kein Erwerbseinkommen zu erzielen mit der Konsequenz einer entsprechenden Taggeldberechnung. Der Beschwerdeführer habe es vorgezogen, im Zeitraum von knapp zweieinhalb Monaten zwischen den einzelnen Dienstleistungen während elf Tagen einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Nirgends im Gesetz oder in den Weisungen des BSV sei festgehalten, dass das Taggeld eines Dienstleistenden von Beginn bis Ende der im Rahmen der Dienstleistungspflicht

erfolgten Dienstleistungsabschnitte anhand des Einkommens, welches vor dem ersten Tag des gesamten zu leistenden Dienstes erzielt worden sei, zu berechnen sei.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung**:

1. Gemäss Art. 56 Abs. 1 und Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000, dessen Bestimmungen gemäss Art. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 1 des Bundesgesetzes über den Erwerbssersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (Erwerbssersatzgesetz; EOG) vom 25. September 1952 auf die Erwerbssersatzordnung anwendbar sind, kann gegen Einspracheentscheide der Ausgleichskassen beim zuständigen kantonalen Versicherungsgericht Beschwerde erhoben werden. Soweit sich die Beschwerde – wie im vorliegenden Fall – nicht gegen einen Einspracheentscheid einer kantonalen Ausgleichskasse richtet, ist nach Art. 58 ATSG das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig, in dem die versicherte Person zur Zeit der Beschwerdeerhebung ihren Wohnsitz hat. Vorliegend befindet sich dieser in Z._____, weshalb die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts Basel-Landschaft zu bejahen ist. Laut § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als Versicherungsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG. Es ist somit auch sachlich zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Auf die – im Übrigen frist- und formgerecht erhobene – Beschwerde vom 1. Februar 2018 ist demnach einzutreten.

2.1 Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht die Verletzung seines rechtlichen Gehörs.

2.2 Über Leistungen, Forderungen und Anordnungen, die erheblich sind oder mit denen die betroffene Person nicht einverstanden ist, hat der Versicherungsträger schriftlich Verfügungen zu erlassen (Art. 49 Abs. 1 ATSG). Gegen Verfügungen kann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden; davon ausgenommen sind – hier nicht zur Diskussion stehende – prozess- und verfahrensleitende Verfügungen (Art. 52 Abs. 1 ATSG). Gegen Einspracheentscheide oder Verfügungen, gegen welche eine Einsprache ausgeschlossen ist, kann beim kantonalen Versicherungsgericht Beschwerde erhoben werden (Art. 56 Abs. 1 und Art. 57 ATSG). Der Einspracheentscheid ersetzt die Verfügung bzw. tritt an die Stelle derselben, unabhängig davon, ob er diese bestätigt oder nicht. Die Verfügung, soweit angefochten, hat mit Erlass des Einspracheentscheids jede rechtliche Bedeutung verloren (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2015, Art. 52 N 60; Urteil des Bundesgerichts vom 18. Dezember 2014, 9C_539/2014, E. 2.1 mit Hinweis auf BGE 131 V 407 E. 2.1, 130 V 424 E. 1.1; RKUV 2001 Nr. U 419 S. 101 E. 2c, U 170/00; SVR 2005 AHV Nr. 9 S. 30 E. 1.1.3, H 53/04; Urteil des EVG vom 3. September 2007, U 407/06, E. 4.3.1 mit Hinweis). Der Einspracheentscheid bildet daher alleiniger Anfechtungsgegenstand des erstinstanzlichen Beschwerdeverfahrens, nicht die diesem zugrunde liegende Verfügung. Hebt das kantonale Versicherungsgericht den Einspracheentscheid auf und weist es die Sache zu neuer Entscheidung

zurück, hat die Verwaltung wiederum zuerst eine mit Einsprache anfechtbare Verfügung zu erlassen (Urteil des Bundesgerichts vom 15. Juni 2007, I 115/06, E. 2.2.2).

2.3 Mit Urteil vom 30. März 2017 hob das Kantonsgericht den Einspracheentscheid vom 1. September 2016 auf und wies die Angelegenheit an die Beschwerdegegnerin zurück, damit diese weitere Abklärungen zum vor Eintritt in die Rekrutenschule erzielten Einkommen tätige und anschliessend eine neue Verfügung über die Höhe des Taggelds erlasse. In der Folge erliess die Beschwerdegegnerin nach dem Nichteintretensentscheid des Bundesgerichts – direkt und ohne zunächst wiederum eine anfechtbare Verfügung nach Art. 49 ATSG zu erlassen – den Einspracheentscheid vom 5. Januar 2018. Darin bestätigte sie die Verfügung vom 23. Juni 2016 und wies die Einsprache ab. Aus dem angefochtenen Einspracheentscheid selbst geht nicht hervor, weshalb die Beschwerdegegnerin vorgängig keine Verfügung erliess. In der Vernehmlassung trägt sie dazu vor, dass sie trotz Anordnung durch das Kantonsgericht keine Verfügung erlassen habe, weil das Kantonsgericht die Verfügung vom 23. Juni 2016 selbst nicht aufgehoben habe. Damit habe sie einzig einen neuen Einspracheentscheid erlassen können. Eine neue Verfügung hätte zudem zum gleichen Resultat geführt wie der Einspracheentscheid, auch die Begründung wäre dieselbe gewesen. Damit gehe die Rüge des Beschwerdeführers, sein rechtliches Gehör sei verletzt worden, ins Leere.

2.4 Der Auffassung der Beschwerdegegnerin kann in Anbetracht der klaren gesetzlichen Regelungen nicht gefolgt werden. Die Verfügung vom 23. Juni 2016 wurde bereits vom Beschwerdeführer angefochten und der in dieser Sache erlassene Einspracheentscheid vom 1. September 2016 wurde vom Kantonsgericht mit Urteil vom 30. März 2017 aufgehoben. Die Verfügung vom 23. Juni 2016 existiert damit nicht mehr, sondern wurde durch den in der Zwischenzeit ebenfalls aufgehobenen Einspracheentscheid ersetzt. Damit fehlt dem vorliegend angefochtenen Einspracheentscheid vom 5. Januar 2018 der Anfechtungsgegenstand, weshalb er aus formellen Gründen aufzuheben wäre und die Angelegenheit an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen werden müsste, damit diese ein korrektes Verfahren durchführt. Im Interesse des Beschwerdeführers ist aber im vorliegenden Fall ausnahmsweise von einer solchen Vorgehensweise abzusehen. In Anbetracht der dezidiert geäusserten Haltung der Beschwerdegegnerin, nicht von ihrem Standpunkt abzuweichen und sich nicht an die Vorgaben des Urteils des Kantonsgerichts vom 30. März 2017 zu halten, würde die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit lediglich zu unnötigen Verzögerungen führen, die mit dem Interesse des Beschwerdeführers an einer raschen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2 mit Hinweisen). Es bleibt aber festzustellen, dass die Vorgehensweise der Beschwerdegegnerin nicht rechtskonform war und ein schwerwiegender Verfahrensmangel vorliegt.

3. In materieller Hinsicht ist über die Höhe der Erwerb ersatzentschädigung für den Zivildienst einsatz des Beschwerdeführers ab dem 29. Februar 2016 zu entscheiden.

4.1 Art. 38 des Bundesgesetzes über den zivilen Ersatzdienst (ZDG) vom 6. Oktober 1995 sieht vor, dass wer Zivildienst leistet, für jeden anrechenbaren Dienstag Anspruch auf eine Entschädigung für den Erwerbsausfall hat (Art. 1a Abs. 2 EOG). Gemäss Art. 9 Abs. 1 EOG

haben alle Dienstleistenden Anspruch auf eine tägliche Grundentschädigung. Während der Rekrutierung, der Rekrutenschule und der Grundausbildung von Personen, die ihre Dienstpflicht ohne Unterbruch erfüllen (Durchdiener), beträgt die tägliche Grundentschädigung 25 % des Höchstbetrages der Gesamtentschädigung (Art. 9 Abs. 1 EOG). Gemäss Art. 9 Abs. 3 EOG stehen zivildienstleistenden Personen, die keine Rekrutenschule absolviert haben, für die Anzahl Tage des Zivildienstes, die der Dauer einer Rekrutenschule entsprechen, ebenfalls 25 % des Höchstbetrages der Gesamtentschädigung zu. Eine teilweise absolvierte Rekrutenschule wird angerechnet. Die Gesamtentschädigung beläuft sich gemäss Art. 16a Abs. 1 EOG auf Fr. 245.-- im Tag, womit für die Berechnung der Grundentschädigung während der Rekrutenschule bzw. des in dieser Zeitspanne absolvierten Zivildienstes ein Taggeld von Fr. 61.25 resultiert (Fr. 245.-- x 25 % = Fr. 61.25). Dieses – aufgerundet auf Fr. 62.-- – wurde dem Beschwerdeführer vom 1. bis zum 140. Dienstag auch zugesprochen, was unbestritten blieb.

4.2 Während Diensten, die nicht unter Art. 9 EOG fallen, beträgt die tägliche Grundentschädigung 80 % des durchschnittlichen vordienstlichen Erwerbseinkommens, wobei Mindest- und Höchstbeträge nach Art. 16 Abs. 1 bis 3 EOG vorbehalten bleiben (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. 1-3 EOG.

4.3 Als Erwerbstätige in diesem Sinne gelten Personen, die in den letzten zwölf Monaten vor dem Einrücken während mindestens vier Wochen erwerbstätig waren (Art. 1 Abs. 1 der Verordnung zum Erwerbsersatzgesetz [EOV] vom 24. November 2004). Den Erwerbstätigen gleichgestellt sind gemäss Art. 1 Abs. 2: Arbeitslose (lit. a), Personen, die glaubhaft machen, dass sie eine Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten, wenn sie nicht eingedrückt wären (lit. b) und Personen, die unmittelbar vor dem Einrücken ihre Ausbildung abgeschlossen haben oder diese während des Dienstes beendet hätten (lit. c). Personen, die keine der Voraussetzungen nach Art. 1 EOv erfüllen, gelten als Nichterwerbstätige (Art. 2 EOv). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist unter einer Erwerbstätigkeit von längerer Dauer gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. b EOv eine Beschäftigung für mindestens ein Jahr oder eine solche ohne Befristung zu verstehen (BGE 136 V 231 E. 6.3).

4.4 Grundlage für die Ermittlung des durchschnittlichen vordienstlichen Erwerbseinkommens im Sinne von Art. 10 Abs. 1 EOG bildet das Einkommen, von dem die Beiträge nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) vom 20. Dezember 1946 erhoben werden. Der Bundesrat kann für Dienstleistende, die nur vorübergehend nicht erwerbstätig waren oder die wegen des Dienstes keine Erwerbstätigkeit aufnehmen konnten, besondere Vorschriften über die Bemessung ihrer Entschädigung erlassen (Art. 11 Abs. 2 EOG).

4.5 Die Entschädigung für Arbeitnehmende wird aufgrund des letzten vor dem Einrücken erzielten und auf den Tag umgerechneten massgebenden Lohns berechnet (Art. 4 Abs. 1 EOv). Für die Umrechnung werden Tage nicht berücksichtigt, an denen eine Person kein oder nur ein vermindertes Erwerbseinkommen erzielt hat u.a. wegen Arbeitslosigkeit oder anderer Gründe, die nicht auf ihr Verschulden zurückzuführen sind (Art. 4 Abs. 1 Satz 2 EOv). Für Per-

sonen, die glaubhaft machen, dass sie während des Dienstes eine unselbständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen oder einen wesentlich höheren Lohn als vor dem Einrücken erzielt hätten, wird die Entschädigung auf Grund des Lohnes berechnet, der ihnen entgangen ist (Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EOV). 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 Satz 2 EOV).

4.6 Art. 5 und 6 EOV enthalten sodann Regelungen für die Ermittlung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens bei Arbeitnehmenden mit regelmässigem (Art. 5 EOV) bzw. unregelmässigem Einkommen (Art. 6 EOV). Laut Art. 5 Abs. 1 lit. a EOV gelten als Arbeitnehmende mit regelmässigem Einkommen Personen, die in einem unbefristeten oder mindestens für ein Jahr eingegangenen Arbeitsverhältnis stehen und deren Einkommen keinen starken Schwankungen ausgesetzt ist. Für Erwerbstätige, die kein regelmässiges Einkommen haben, wird für die Ermittlung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens auf das während der drei letzten Monate vor Dienstbeginn erzielte und auf den Tag umgerechnete Erwerbseinkommen abgestellt. Ist auf diese Weise die Ermittlung eines angemessenen Durchschnittseinkommens nicht möglich, so wird das Einkommen einer längeren Zeitspanne berücksichtigt (Art. 6 Abs. 1 und 2 EOV).

5.1 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 5. Januar 2018. Die Berechnungsmethode der Beschwerdegegnerin ist klar und wurde von ihr bereits mehrfach dargelegt. Sie geht davon aus, dass der Beschwerdeführer während des gut zweimonatigen Unterbruchs zwischen dem ersten Teil des Zivildienstes, den er am 18. Dezember 2015 beendete, und dem Beginn des zweiten Teils des Zivildienstes, den er am 29. Februar 2019 antrat, während 11 Tagen arbeitete und dabei einen Lohn von brutto Fr. 2'881.60 erzielte. Umgerechnet auf die in diese Zeitperiode fallenden 43 Arbeitstage ermittelte sie ein durchschnittliches Tageseinkommen von Fr. 67.--, was zu einer Tagesentschädigung von Fr. 62.-- führte. Weiter führte sie mehrfach aus, dass sich auch unter Berücksichtigung einer längeren, maximal zwölf Monate dauernden Periode (zwischen dem 28. Februar 2015 und dem 28. Februar 2016) kein höheres Durchschnittseinkommen ermitteln lasse. Die Beschwerdegegnerin vertritt weiter die Auffassung, dass der Beschwerdeführer den Unterbruch des Zivildienstes und die daraus resultierenden Konsequenzen hinsichtlich der Höhe der EO-Entschädigung selbst zu verantworten habe.

5.2 Der Beschwerdeführer machte im früheren Verfahren insbesondere geltend, dass diese Berechnung nicht rechtmässig sein könne, da es ihm aufgrund der beiden langen Zivildienstabschnitte mit einem zeitlichen Zwischenraum von rund zwei Monaten nicht möglich gewesen sei, eine Festanstellung zu finden. Daher sei die Fokussierung der Beschwerdegegnerin auf diesen Zwischenverdienst unangemessen. Stattdessen müsse eine längere Zeitspanne berücksichtigt werden, wenn aufgrund der letzten drei Monate vor Dienstbeginn kein angemessenes Durchschnittseinkommen ermittelt werden könne. Darüber hinaus sehe Rz. 5037 der Wegleitung zur Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende und Mutterschaft (WEO) in Fällen wie dem vorliegenden eine andere Berechnung vor. Insbesondere halte Rz. 5041 WEO fest, dass

die Entschädigung für Personen, die glaubhaft machen würden, dass sie während der Zeit des Dienstes eine unselbständige Erwerbstätigkeit von längerer Dauer aufgenommen hätten oder der Verdienst mindestens um 25 % gestiegen wäre, sich nach dem Lohn bemesse, den sie verdient hätten. Es sei völlig klar, dass er als ausgebildeter Metallbaukonstrukteur einen Monatslohn von Fr. 4'500.-- bis Fr. 5'500.-- erzielen könne. Es sei aber auch klar, dass dies nicht möglich sei, wenn er aufgrund längerer Zivildienste und nur mit einer zweimonatigen Pause dazwischen keine feste Anstellung finde. In der neuen Beschwerde vom 1. Februar 2018 macht der Beschwerdeführer nun nicht mehr geltend, dass auf seinen hypothetischen Lohn abzustellen sei, sondern er verlangt nur noch die Festlegung der Entschädigung aufgrund des Einkommens, das er vor dem Einrücken erzielt habe, ohne konkrete Zahlen zu nennen. Damit beruft er sich auf das Urteil des Kantonsgerichts vom 30. März 2017 und die darin festgelegte Berechnungsmethode.

6.1 Zu klären ist, wie das durchschnittliche vordienstliche Erwerbseinkommen zu ermitteln ist. Aufgrund der Akten steht fest, dass der Beschwerdeführer nach Abschluss der Lehre bis zum Eintritt in die Rekrutenschule bei seinem ehemaligen Lehrmeister arbeitete. Auch zwischen dem Abbruch der Rekrutenschule am 18. November 2014 und dem Beginn des ersten Teils des Zivildienstes am 29. Juni 2015 blieb er nicht untätig, sondern arbeitete im Dezember 2014 bei seinem ehemaligen Lehrbetrieb, im März und April 2015 bei der Firma B.____ und im Juni 2015 bei der Firma C.____. Bei dieser Firma arbeitete er auch nach Beendigung des ersten Teils des Zivildienstes im Januar und Februar 2016.

6.2 Der Beschwerdeführer fällt unbestrittenermassen nicht in die Kategorie derjenigen Arbeitnehmenden, die über ein regelmässiges Einkommen verfügen, weshalb eine Berechnung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens gestützt auf Art. 5 EOV nicht in Frage kommt. Eine Berechnung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens gestützt auf Art. 4 Abs. 2 Satz 2 EOV ist im vorliegenden Fall ebenfalls ausgeschlossen. Da der Beschwerdeführer nicht unmittelbar vor dem Einrücken seine Lehre beendet, sondern bereits in seinem erlernten Beruf gearbeitet und ein entsprechendes Einkommen erzielt hatte, bleibt kein Platz für eine hypothetische Berechnungsmethode, wie sie in Art. 4 Abs. 2 Satz 2 EOV vorgesehen ist (vgl. dazu auch das Urteil des Kantonsgerichts vom 30. März 2017, E. 5.5). Auch Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EOV gelangt nicht zur Anwendung. Rechtsprechungsgemäss geht es bei dieser Verordnungsbestimmung um die Glaubhaftmachung der Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit von längerer Dauer während der Dienstzeit, das heisst eines hypothetischen Stellenantritts (BGE 136 V 235 E. 4.3); ein Umstand, den der Beschwerdeführer auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht substantiiert vorbringt. Da über das Verhalten des Beschwerdeführers nach dem Zivildiensteinsatz ebenfalls nichts bekannt ist (vgl. dazu Urteil des Kantonsgerichts vom 22. Juni 2018, 750 18 32 / 161, E. 6 ff. mit weiteren Hinweisen), kann die Entschädigung nicht gestützt auf Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EOV berechnet werden.

7.1 Damit bleibt nur noch eine Berechnung des vordienstlichen Durchschnittseinkommens gestützt auf Art. 6 EOV. Für den ersten Teil des langen Zivildiensteinsatzes ging die Beschwerdegegnerin nach Absolvierung der 140 Tage Grundausbildung gestützt auf diese Verordnungsbestimmung von einem durchschnittlichen Tageseinkommen von Fr. 163.-- aus, woraus sich ein

Taggeld von Fr. 130.40 ergab. Das durchschnittliche Tageseinkommen ermittelte sie gestützt auf das vom Beschwerdeführer vor dem Einrücken in die Rekrutenschule erzielte Einkommen. Damit anerkannte die Beschwerdegegnerin eine höhere Entschädigung als den Mindestansatz von Fr. 62.-- für die erste, fünfeinhalb Monate dauernde lange Phase des Zivildienstes. Es stellt sich nun die Frage, ob dieser Ansatz für die zweite Phase des langen Einsatzes überhaupt unterschritten werden kann.

7.2 Der Beschwerdeführer absolvierte den ersten Teil des gemäss Art. 20 ZDG in Verbindung mit Art. 37 Abs. 1 der Verordnung über den zivilen Ersatzdienst (ZDV) vom 11. September 1996 vorgesehenen (langen) Zivildiensteinsatzes von mindestens 180 Tagen vom 29. Juni 2015 bis 18. Dezember 2015. Den zweiten Teil absolvierte er vom 29. Februar 2016 bis 31. März 2016. Aufgrund der Akten steht zwar nicht fest, wann genau der Zivildiensteinsatz vom 29. Februar 2016 festgelegt wurde. Offensichtlich ging es dem Beschwerdeführer jedoch darum, den ersten langen Teil des Zivildienstes praktisch an einem Stück zu absolvieren. Selbst wenn angenommen würde, dass dem Beschwerdeführer hier ein gewisser Gestaltungsspielraum verblieben wäre, kann ihm als junger Berufsmann nicht vorgeworfen werden, dass er nach Abschluss der Berufslehre den grössten Teil des Zivildienstes möglichst rasch hinter sich bringen wollte. Weiter dürfte klar sein, dass es dem Beschwerdeführer nicht möglich war, zwischen den beiden Zivildiensteinsätzen eine Festanstellung zu finden. Es erscheint daher naheliegend, den Fokus auf den ersten langen Teileinsatz zu legen, wo der Beschwerdeführer dem Arbeitsmarkt für fünfeinhalb Monate nicht zur Verfügung stand.

7.3 Art. 6 Abs. 1 EOV sieht als Mindestperiode zur Ermittlung eines repräsentativen angemessenen Durchschnittseinkommens drei Monate vor. Diese drei Monate bilden somit gemäss Verordnungsgeber das Minimum an repräsentativem Zeitraum zur Ermittlung des Durchschnittseinkommens. Daher ist in einer Konstellation wie der vorliegenden, bei der die Dauer des Unterbruchs zwischen zwei Zivildiensteinsätzen weniger als drei Monate beträgt, grundsätzlich von einer Neuberechnung abzusehen. Damit ist auf das Einkommen, das die Beschwerdegegnerin für die Bemessung des ersten Teils des langen Zivildiensteinsatzes vom 29. Juni 2015 bis 18. Dezember 2015 berücksichtigte, abzustellen. Wie bereits dargelegt, berechnete die Beschwerdegegnerin gestützt auf das vom Beschwerdeführer vor der Rekrutenschule erzielte Einkommen ein durchschnittliches Tageseinkommen von Fr. 163.--, was zu einem Taggeldansatz von Fr. 130.40 führt. An dieser Berechnung hielt die Beschwerdegegnerin auch im vorliegenden Verfahren fest. Damit hat der Beschwerdeführer für die 32 Dienstage umfassende Zivildienstperiode vom 29. Februar 2016 bis 31. März 2016 Anspruch auf eine EO-Tagesentschädigung im Betrag von Fr. 130.40. Der angefochtene Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 5. Januar 2018 wird aufgehoben und die Beschwerde in diesem Sinne gutgeheissen.

8. Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass das Verfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. Laut Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Darunter sind die Kosten zu verstehen, die einer Beschwerde führenden versicherten Person im gerichtlichen Verfahren für den Beizug einer Rechtsanwältin

bzw. eines Rechtsanwaltes entstanden sind. Vorliegend hat der Beschwerdeführer zwar obsiegt, da er sich jedoch nicht anwaltlich hat vertreten lassen, entfällt ein Anspruch auf Ersatz der Parteikosten im Sinne der genannten Bestimmung.

Demgemäss wird **erkannt** :

- ://:
1. In Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid vom 5. Januar 2018 aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer für die 32 Dienstage umfassende Zivildienstperiode vom 29. Februar 2016 bis 31. März 2016 Anspruch auf eine EO-Tagesentschädigung im Betrag von Fr. 130.40 hat.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>