

Gutachten

erstattet der
Gesundheitsdirektion des Kantons Zug
Neugasse 2
6300 Zug

zu Fragen
der kantonalen Regelung der Prämienverbilligung
in der Krankenversicherung

von

Prof. Dr. iur. Ueli Kieser, Zürich

Inhalt

1	Auftrag.....	3
2	Vorbemerkung.....	3
3	Fragestellung	3
4	Aufbau	3
5	Einordnung der Fragestellung	4
6	Verfassungsrechtliche Vorgabe zur Ausgestaltung der kantonalen Regelung einer Prämienverbilligung.....	5
6.1	Grundlage: Art. 5 BV	5
6.2	Massgeblichkeit des Legalitätsprinzips.....	5
6.3	Öffentliches Interesse	6
6.4	Verhältnismässigkeitsprinzip	6
6.5	Rechtsgleichheit.....	7
6.6	Willkürverbot.....	8
7	Krankenversicherungsrechtliche Vorgabe zur Ausgestaltung der kantonalen Regelung einer Prämienverbilligung.....	9
7.1	Ausgangspunkt.....	9
7.2	Literatur	9
7.2.1	Grundsatz.....	9
7.2.2	Zum Begriff der bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse	9
7.2.3	Zur kantonalen Autonomie	10
7.3	Zu den Gesetzesmaterialien	11
7.4	Rechtsprechung	12
8	Blick auf weitere sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen.....	13
8.1	Blick auf das schweizerische Recht	13
8.2	Blick auf das liechtensteinische Recht.....	14
9	Einordnung	15
9.1	Ausgangspunkt: Auslegung und derogatorische Kraft des Bundesrechts.....	15
9.2	Zur Schadenminderungspflicht im Sozialversicherungsrecht	16
9.3	Zur Anrechnung von fiktiven Einkommens- oder Vermögensbestandteilen.....	16
9.4	Zur Auslegung des Begriffs der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» (Art. 65 Abs. 1 KVG) 16	
9.5	Kein Verstoß gegen Sinn und Geist des Bundesrechts und keine Beeinträchtigung des Zwecks des Bundesrechts	17
9.5.1	Fragestellung	17
9.5.2	Kriterien einer Einordnung	17
9.5.3	Grundsätzliche Würdigung der Einordnungskriterien.....	19
9.5.4	Konkrete Ausgestaltung einer entsprechenden Regelung	19
9.6	Ergebnisse.....	21
9.6.1	Grundsatz.....	21
9.6.2	Festlegung 1: Berücksichtigung von allgemeinen verfassungsrechtlichen Grundsätzen 21	
9.6.3	Festlegung 2: Berücksichtigung von sozialversicherungsrechtlichen Grundentscheidungen	22
9.6.4	Festlegung 3: Kein Verstoß gegen Sinn und Geist des Bundesrechts.....	22
9.6.5	Feststellung 4: Keine Beeinträchtigung des Zwecks des Bundesrechts.....	22
10	Einordnung von sonstigen Transfer-Zahlungen	23
11	Beantwortung der Fragen	25
11.1	Beantwortung der Hauptfrage.....	25
11.2	Beantwortung der Nebenfrage	25

1 Auftrag

Am 21. August 2024 wurde der Unterzeichnende angefragt, ob er zu bestimmten Fragen der Ausgestaltung der Prämienverbilligung in der Krankenversicherung ein Gutachten schreiben könne. Dies wurde in der Folge grundsätzlich bejaht, worauf am 4. September 2024 der Auftrag zur Erstellung des Gutachtens erteilt und die zu beantwortenden Fragen gestellt wurden. Am 20. Oktober 2024 wurde der Gutachter gebeten, zu den ebenfalls in Frage stehenden Transfer-Leistungen ebenfalls eine Einschätzung abzugeben.

2 Vorbemerkung

Das vorliegende Gutachten wird in völliger Unabhängigkeit erstattet. Es nennt alle verwendeten Quellen und bezeichnet gegebenenfalls bestehende Unsicherheiten bei der Bewertung bestimmter Fragen. Wie üblich kann mit der Abgabe des vorliegenden Gutachtens nicht die Zusicherung verbunden sein, dass politische Behörden, Verwaltungsstellen oder Gerichtsbehörden bei der Beurteilung der entsprechenden Frage zu denjenigen Auffassungen gelangen, welche im vorliegenden Gutachten als zutreffend bezeichnet werden.

3 Fragestellung

Im Rahmen des Gutachtens sind folgende Fragen zu beantworten:

Hauptfrage: Lässt es das Bundesrecht – insbesondere unter Berücksichtigung des Verfassungs- und Krankenversicherungsrechts – zu, dass auf kantonaler Ebene die Prämienverbilligung unter Berücksichtigung des prozentualen Ausmasses der Erwerbstätigkeit ausgestaltet wird? Wenn ja: Welche allfälligen Voraussetzungen der Ausgestaltung sind zu beachten?

Nebenfrage: Lassen sich die aus der Beantwortung der Hauptfrage gewonnenen Ergebnisse auf sonstige Transfer-Leistungen übertragen?

4 Aufbau

Im Aufbau hält sich das vorliegende Gutachten an die vorgenannten Fragen. Dabei wird zunächst eine rechtliche Einordnung der Fragestellung vorgenommen (Ziff. 5) Es wird im nächsten Schritt aufgezeigt, welches die verfassungsrechtlichen und die krankenversicherungsrechtlichen Vorgaben sind, welche die Kantone bei der Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgabe der Prämienverbilligung nach Art. 65 ff. KVG zu beachten haben (Ziff. 6, Ziff. 7). In der Folge wird ein Blick auf sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen geworfen, welche gestützt auf analoge Ziele geschaffen wurden (Ziff. 8).

Gestützt auf die so gewonnenen Ergebnisse werden die gestellten Fragen zu beantworten sein (Ziff. 9), wobei allfällige Auswirkungen auf sonstige Transferleistungen zu beleuchten sein

werden (Ziff. 10). Abschliessend sind die wichtigsten Ergebnisse zusammenzufassen und die gestellten Fragen zu beantworten (Ziff. 11).

5 Einordnung der Fragestellung

Es geht – wie im interessierenden Postulat ausgeführt wird – darum, dass eine Gesetzesgrundlage zu schaffen ist, «damit freiwillige Teilzeitarbeiter (also, wer weniger als 100% arbeitet und freiwillig auf erzielbares Einkommen verzichtet) nur noch anteilmässig von Prämienverbilligungen profitieren sollen. Davon ausgenommen sollen explizit Paare oder Einzelpersonen mit Kindern oder anderen Unterstützungspflichten sein, was aus deren Steuererklärung klar ersichtlich ist.»¹

Einzuordnen ist eine Bestimmung zur Ausgestaltung der obligatorischen Krankenversicherung. Dabei soll die Prämienverbilligung – und dadurch letztlich die effektive Prämienhöhe – auch abhängig sein vom zeitlichen Mass der Erwerbstätigkeit. Die absolute Höhe des Erwerbseinkommens wird bei diesem Vorgang nicht berücksichtigt.² Es wird bei dieser Berechnung mithin fingiert, dass die betreffende Person in einem zeitlich höheren Mass erwerbstätig sein könnte und insoweit die entsprechend gekürzte Prämienverbilligung einkommensmässig aufzufangen könnte.

Es geht mithin um die Frage, ob bei der Normierung eines Leistungsanspruchs – nämlich der Prämienverbilligung³ – so vorgegangen werden kann, dass zur frankenmässigen Bestimmung des Leistungsanspruchs (nochmals) hinzutretend das Ausmass der jeweiligen Erwerbstätigkeit berücksichtigt wird.

Das Sozialversicherungsrecht geht – wie zu zeigen sein wird⁴ – sowohl bei der Finanzierung wie auch bei den Leistungen in bestimmten, engeren Teilbereichen davon aus, dass die Höhe des Erwerbseinkommens eine (nochmals) steuernde Funktion hat. Auch in anderen Rechtsbereichen – besonders anschaulich im Steuerrecht mit der hier massgebenden progressiven Festlegung der Steuerlast – kann die Höhe des Erwerbseinkommens eine nochmals steuernde Funktion erhalten.

Das Postulatsanliegen zeigt, dass bei der Bestimmung des konkreten Anspruchs auf gewisse Sachverhaltselemente – genannt werden Unterstützungspflichten – Rücksicht genommen

¹ So die Formulierung des Postulatanliegens.

² Dabei fällt aber die absolute Höhe des Einkommens insoweit ins Gewicht, als Grundvoraussetzung der Prämienverbilligung bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse sind (vgl. Art. 65 Abs. 1 KVG).

³ Die Prämienverbilligung wird im vorliegenden Zusammenhang als sozialversicherungsrechtliche Leistung angesehen, obschon sie auch so eingeordnet werden könnte, dass die Prämienverbilligung Teil der Finanzierung der Sozialversicherung bildet. Insoweit würde es darum gehen, dass die betreffende Versicherungsprämie unter Berücksichtigung des prozentualen Ausmasses der Erwerbstätigkeit festgesetzt wird. Für die rechtliche Würdigung kommt der Einordnung allerdings keine ausschlaggebende Wirkung zu, weil bei der Rechtsetzung analoge Grundsätze zu berücksichtigen sind.

⁴ Vgl. Ziff. 8.1.

werden soll. Dies zeigt eine Nähe zur Frage der Schadenminderungspflicht bzw. zur Frage der Leistungskoordination mit der Eigenleistungsfähigkeit. Die Einordnung hat damit auch mit Blick auf diese Elemente zu erfolgen.

Hinzutretend werden allgemeine verfassungsrechtliche Grundprinzipien einzubeziehen sein, und es ist auf die Grundsätze des Sozialversicherungsrechts einzugehen.

6 Verfassungsrechtliche Vorgabe zur Ausgestaltung der kantonalen Regelung einer Prämienverbilligung

6.1 Grundlage: Art. 5 BV

Im vorliegenden Zusammenhang ist eingangs auf die in Art. 5 BV verankerten Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns hinzuweisen. Dabei erfolgt die Darstellung der interessierenden Grundsätze mit Blick auf die in der Folge zu beantwortende Frage, d.h. eingeschränkt. Es wird insbesondere auf den Grundsatz des Legalitätsprinzips, des öffentlichen Interesses und des Verhältnismässigkeitsprinzips einzugehen sein; zudem sind die Auswirkungen des Willkürverbots aufzuzeigen.

6.2 Massgeblichkeit des Legalitätsprinzips

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat geklärt, dass das Legalitätsprinzip auch im Bereich der Leistungsverwaltung Geltung beansprucht. Damit sind indessen nicht alle Konflikte geklärt. «Konflikte treten heute vor allem dort auf, wo Massenverfahren in der Leistungsverwaltung das Bedürfnis nach einfachen und raschen Abläufen wachsen lassen, während staatliche Entscheidungen gleichzeitig den gestiegenen Anforderungen an ein rechtsstaatliches Verwaltungsverfahren und eine wirksame gerichtliche Überprüfung zu genügen haben».⁵

Das Legalitätsprinzip gebietet, dass «das Recht als allgemein-abstrakte Ordnung das Verhalten des Staats wie der Privaten in rechtsgleicher Form lenkt und staatliche Herrschaft nicht frei gewillkürt ausgeübt werden darf (Art. 9)».⁶ Normen müssen aber auch – wie die Literatur betont – «eine gewisse Offenheit aufweisen, damit der Staat auf jeden Einzelfall und die sich ständig ändernden Umstände angemessen reagieren und die richtigen Entscheidungen treffen kann. Anliegen des Rechtsstaats im materiellen Sinn (insb. Einzelfallgerechtigkeit, Effektivität u. Verhältnismässigkeit) setzen den Anforderungen an den Rechtsstaat im formellen Sinn (insb. Legalitätsprinzip) daher Grenzen».⁷

⁵ So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 17.

⁶ So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 8.

⁷ So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 32.

6.3 Öffentliches Interesse

Es stellen sich zwei zu unterscheidende Fragen, nämlich zum einen diejenige nach den Ausprägungen des öffentlichen Interesses und zum anderen danach, ob ein entsprechendes bestimmtes öffentliches Interesse das allenfalls entgegenstehende private Interesse überwiegen kann.

Das öffentliche Interesse, welches die Normsetzung steuert, wird weit gefasst. «Im demokratischen Staat besteht [...] kein grundsätzlicher Gegensatz zwischen der Gesellschaft und dem Staat als deren umfassender Organisation. Öffentliche Interessen sind daher die Interessen der Gesellschaft, aber auch die Interessen des der Gesellschaft dienenden Staats. Da der Staat keinen Selbstzweck erfüllt, sondern für die Menschen da ist, liegt auch der Schutz der Rechte der Einzelnen im öffentlichen Interesse».⁸ Bei einer Normierung kommt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei der Umschreibung und Gewichtung der verschiedenen öffentlichen Interessen ein erheblicher Spielraum zu.⁹ Zu beachten ist dabei, dass der Begriff des öffentlichen Interesses einem zeitlichen Wandel unterworfen sein kann; dies hat sich etwa beim zunehmenden Bedürfnis nach Einkaufsmöglichkeiten an Sonn- und Feiertagen¹⁰ oder beim gewandelten öffentlichen Interesse bezüglich Schutz von Baudenkmälern¹¹ gezeigt.

Anspruchsvoll ist die Klärung der Frage, wie beim Widerstreit zwischen einem anerkannten öffentlichen Interesse und einem allfälligen entgegenstehenden privaten Interesse zu entscheiden ist. Es geht also um die Klärung der Frage, «ob die Verfolgung des Interesses im konkreten Anwendungsfall zulässig ist (etwa mit Blick auf die Einschränkung gewisser Grundrechte) und ob es entgegenstehende private Interessen im Sinne der Verhältnismässigkeit zu überwiegen vermag [...]. In der Praxis dürfte sich die Frage nach dem zulässigen öffentlichen Interesse meist im Zusammenhang mit einer konkreten Verhältnismässigkeitsprüfung stellen und ist von dieser nur schwer zu entkoppeln (BGE 140 II 194 E. 5.8.2, 200).»¹² Engere Grenzen der Normierung bestehen, soweit die Verfolgung öffentlicher Interessen zu Grundrechtseingriffen führt; bei dieser Ausgangslage sind die strengeren Anforderungen von Art. 36 Abs. 2 BV zu beachten.¹³

6.4 Verhältnismässigkeitsprinzip

Von öffentlichen Interessen geleitetes staatliches Handeln muss – wie die Rechtsprechung betont – in einem «vernünftigen Verhältnis»¹⁴ stehen zu anderen – vor allem privaten – Interessen, denen die Verdrängung durch eine zu einseitige oder rücksichtslose staatliche

⁸ So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 49.

⁹ Vgl. etwa BGE 119 Ia 197 E.3c, 204.

¹⁰ Dazu BGE 125 I 431 E. 4d/cc, 438.

¹¹ Dazu BGE 118 Ia 384 E. 5a, 389.

¹² So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 49.

¹³ Dazu SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 50.

¹⁴ So BGE 91 I 457, E. 3b 464.

Interessenverfolgung droht. Wird das Verhältnismässigkeitsprinzip als Ausgleich zu einer allzu forschenden staatlichen Interessenverfolgung verstanden, so entfaltet es eine machtbegrenzende Wirkung.¹⁵ Die Verhältnismässigkeit ist durchaus auch im Bereich der Leistungsverwaltung zu beachten, und an das Verhältnismässigkeitsprinzip gebunden sind nicht nur rechtsanwendende, sondern auch rechtsetzend tätige Organe auf allen Ebenen des Gemeinwesens.¹⁶ Die Prüfung von Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit verlangt einerseits eine genaue Auseinandersetzung mit dem konkret zu beurteilenden Sachverhalt. Insbesondere die Beurteilung der Zumutbarkeit setzt eine Bewertung der sich gegenüberstehenden Interessen voraus.¹⁷

6.5 Rechtsgleichheit

Art. 8 BV verpflichtet zur Wahrung der Rechtsgleichheit. Daraus haben die Lehre und die Rechtsprechung eine umfassende Reihe von Grundsätzen abgeleitet. Zusammenfassend wird dazu das Folgende festgehalten:

«Das Rechtsgleichheitsgebot erlaubt Ungleichbehandlungen, sofern diese mit ernsthaften sachlichen Gründen gerechtfertigt werden können [...]. Die Ungleichbehandlung ist gerechtfertigt, wenn die Verhältnisse resp. Situationen, in denen sich zwei oder mehrere Personen oder Gruppen befinden, in wichtigen, massgeblichen Aspekten derart verschieden sind, dass die Regelung differenziert auszugestalten ist, ja dass sich u.U. mit Blick auf den Regelungszweck eine unterschiedliche Behandlung geradezu aufdrängt (Differenzierungsgebot). Andernfalls würde aufgrund der Gleichbehandlung eine mittelbare Ungleichbehandlung entstehen. [...] Zusammengefasst gesagt, untersucht das BGer regelmässig, ob eine gesetzliche Regelung oder die Auslegung einer an sich verfassungskonformen Rechtsnorm rechtliche Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, bzw. ob sie Unterscheidungen unterlässt, obwohl sich diese sachlich aufdrängen [...]. Für diese Beurteilung muss geprüft werden, ob der Zweck und die Mittel der Regelung bzw. der Entscheidung verfassungsrechtlich und besonders grundrechtlich zulässig sind, etwa dass keine unsachliche oder unhaltbare Differenzierungskriterien ungeprüft als Vergleichsmassstäbe verwendet werden. Zudem muss die Verhältnismässigkeit gewahrt werden. Sowohl das Übersehen oder Auslassen eines relevanten Kriteriums als auch eine allenfalls übermässige oder zu schwache Gewichtung eines Kriteriums müssen mit Blick auf den Zweck einer Regelung anhand der drei Elemente des Verhältnismässigkeitsprinzips geprüft werden. Nur so kann eruiert werden, ob die tatsächlichen Verhältnisse unter dem legitimen Gesetzeszweck als differenzierungsbedürftig angesehen werden dürfen bzw. ob eine Gleichbehandlung hergestellt werden muss.»¹⁸

Im vorliegenden Zusammenhang ist zudem auf das Egalisierungsgebot hinzuweisen. Dieses Gebot «stellt eine Konkretisierung des Sozialstaatsprinzips dar. Ziele dieses Gebots sind die

¹⁵ SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 54.

¹⁶ So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 57.

¹⁷ So SCHINDLER, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 1–61 N 60.

¹⁸ So SCHWEIZER/FANKHAUSER, St. Galler Kommentar zu Art. 8 BV, Rz. 1–123 N 23.

Herstellung gleicher tatsächlicher Verhältnisse, der Abbau sozialer Ungleichheiten, der Ausgleich faktischer Unterschiede, die Verbesserung der Chancen menschlicher Entfaltung und das Erreichen einer bestimmten Ergebnisgleichheit».¹⁹ Ist – etwa wegen mangelnder Ressourcen – eine Ungleichbehandlung zwingend, hat sich diese mindestens an Wertungen und Gerechtigkeitsauffassungen zu orientieren, wie sie in der gesamten Rechtsordnung zum Ausdruck kommen.²⁰

6.6 Willkürverbot

In Art. 9 BV ist das Willkürverbot verankert.²¹ Zu beurteilen ist dabei, ob ein staatlicher Akt qualifiziert unrichtig und insoweit im Widerspruch zu Art. 9 BV steht. Dabei geht es um die Frage, ob sich der Akt auf ernsthafte sachliche Gründe stützen lässt oder sinn- und zwecklos ist. Fehlen ernsthafte sachliche Gründe für den staatlichen Akt, wird er schikanös und entbehrt jeder Rationalität. Diese Grundsätze hat das Bundesgericht etwa bezogen auf die Bemessung der Kostentragungspflicht der an einer Störungssituation beteiligten Personen konkretisiert; es muss hier der Haftungsanteil der einzelnen Personen nach sachgerechten Kriterien festgelegt werden. Eine Verteilung der Kosten nach gleichen Teilen ist daher willkürlich.²² Es verstösst ferner gegen das Willkürverbot, die Kosten für die Reinigung des öffentlichen Grundes von Abfall und die Entsorgung von Abfall in den öffentlichen Abfalleimern in die von allen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern bezahlte Grundgebühr zu integrieren.²³

Willkürlich ist ein staatlicher Akt ferner, wenn er in einem klaren Widerspruch zur tatsächlichen Situation steht. So verhält es sich, wenn der Staat Tatsachen Rechnung trägt, die keinerlei Bedeutung für den staatlichen Akt haben. Als Verletzung von Art. 9 BV erweist sich auch eine Rechtsanwendung, bei der eine staatliche Behörde entscheidende Tatsachen unberücksichtigt lässt. So verhielt sich in einem Entscheid, bei dem das Gericht aus der tatsächlich festgestellten Höhe des Einkommens des Unterhaltsschuldners auf das Vorhandensein einer Sparquote geschlossen hat; das Gericht zog nämlich aus den festgestellten Tatsachen eine unhaltbare Schlussfolgerung und verfiel damit bei der Sachverhaltsfeststellung in Willkür.²⁴

¹⁹ So SCHWEIZER/FANKHAUSER, St. Galler Kommentar zu Art. 8 BV, Rz. 1–123 N 41.

²⁰ Vgl. SCHWEIZER/FANKHAUSER, St. Galler Kommentar zu Art. 8 BV, Rz. 1–123 N 42

²¹ Vgl. dazu EGLI, St. Galler Kommentar zu Art. 9 BV, Rz. 1–54 N 27 f.; dieser Publikation sind auch die nachstehend genannten Urteile entnommen.

²² Vgl. BGE 143 I 147 E. 12.3 ff., 160 ff.

²³ Vgl. BGE 138 II 111 E. 5.4.1, 129 f.

²⁴ Vgl. BGE 140 III 485 E. 3.5.3, 490 f.

7 Krankenversicherungsrechtliche Vorgabe zur Ausgestaltung der kantonalen Regelung einer Prämienverbilligung

7.1 Ausgangspunkt

Im Krankenversicherungsrecht ist von Art. 65 KVG auszugehen. Diese Bestimmung ordnet – nach ihrem Randtitel – die «Prämienverbilligung durch die Kantone». Für die vorliegende Fragestellung ist von Bedeutung, inwieweit das Bundesrecht die Konkretisierung der Prämienverbilligung ordnet und welchen Gestaltungsraum die Kantone haben.

7.2 Literatur

7.2.1 Grundsatz

Die Prämienverbilligung gemäss Art. 65 KVG hat den Charakter einer sozial begründeten Hilfe für wirtschaftlich Benachteiligte. Auch wenn sie sich auf die Krankenversicherung bezieht, nähert sie sich von ihrer Funktion her einer Fürsorgeleistung bzw. einer Solidaritätsregelung. In der Literatur wird die Prämienverbilligung als eine Bedarfsleistung mit Rechtsanspruch qualifiziert und mit den Ergänzungsleistungen zur AHV/IV verglichen.²⁵

Die Prämienverbilligung soll jenen Versicherten zugutekommen, die finanzieller Hilfe besonders bedürfen. Die Prämienverbilligung ist damit der Sozialausgleich zur Einheitsprämie, die der finanziellen Belastbarkeit der Versicherten nicht Rechnung trägt.

7.2.2 Zum Begriff der bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse

Im vorliegenden Zusammenhang ist insbesondere von Bedeutung, ob sich in der Literatur bezogen auf den Begriff der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» Klärungen zur Frage finden, inwieweit dabei auch ein hypothetisch erzielbares Einkommen Berücksichtigung finden kann. Eine Recherche zeigt allerdings, dass es sich nicht so verhält. Es wird – soweit ersichtlich – an keiner Stelle zu dieser Frage Stellung bezogen.²⁶ Es ist deshalb an dieser Stelle nur in allgemeiner Form auf die Frage einzugehen, was mit den entsprechenden Verhältnissen gemeint ist.

Ausgangspunkt bildet die bundesrätliche Darstellung des Ziels der Regelung:

«Il ne peut pas s'agir d'une loi d'assistance. Il s'agit effectivement de décharger un certain nombre de nos concitoyennes et concitoyens d'une charge trop lourde pour eux, et ceci est exprimé tant dans le message du Conseil fédéral que dans le matériel qui a précédé ce message, ainsi que dans la première

²⁵ Dazu EUGSTER, Krankenversicherung, Rz. 1391; vgl. auch BSK KVG-Frick, Art. 65 N 4.

²⁶ Vgl. dazu BALTHASAR/BIERI/STÜDLE, passim; CORTI, 399 ff.; DONATSCH, passim; COULLERY/KOCHER, 24 ff.; KOCHER 134 ff.; NEF, 475 ff.; PREUCK/BADNI, passim. Keine dieser Publikationen äussert sich zur interessierenden Frage.

formulation que vous avez choisie. J'aimerais, pour le Bulletin officiel, dire que cela doit rester de toute façon l'objectif de cette loi, non pas l'aide aux pauvres mais un système de financement de l'assurance qui la rend supportable aux assurés à relativement bas revenu.»²⁷

Eine umfassende Auslegung des interessierenden Begriffs wird von COULLERY/KOCHER vorgenommen. Diese halten nach Berücksichtigung der interessierenden Auslegungselemente das Folgende fest:

«Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass alle herangezogenen Auslegungselemente – in einem allerdings unterschiedlichen Konkretisierungsgrad – den Schluss nahelegen, dass 'bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse' über dem sozialhilfe- oder ergänzungsleistungsrechtlichen Existenzminimum zu liegen kommen. Während die grammatische, die historische und die teleologische Auslegung in der Tat kaum über diese rein qualitative Aussage hinausgehen, lässt sich insbesondere dem systematischen Auslegungsansatz immerhin entnehmen, dass ein Bruttojahreseinkommen zwischen 35000 und 45000 Franken grundsätzlich eine Anspruchsberechtigung auf Prämienverbilligung auslösen muss.»²⁸

7.2.3 Zur kantonalen Autonomie

Nachfolgend sind Auszüge aus der Literatur zusammenzustellen, welche sich auf die Konkretisierung einer allfälligen kantonalen Autonomie beziehen.

«Die Kantone haben eine weitgehende Autonomie in der Ausgestaltung der Prämienverbilligung. Sie können insbesondere selbständig festlegen, wie der unbestimmte Rechtsbegriff der 'bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse' zu definieren ist, und im Rahmen der ratio legis bestimmen, welcher Personenkreis Anspruch auf Prämienverbilligung hat (BGE 124 V 19 E. 2; BGE 134 I 313 E. 3; BGE 131 V 202 E. 3.2.2; K 178/05 E. 1.2; 9C_5/2008 E. 1.3; SVR 1998 KV Nr. 20, TA Vaud: Verbot, den in Abs. 1 umschriebenen Personenkreis einzuschränken. Immerhin müssen sie sich an den Sinn und Geist des KVG halten und dürfen den mit der Prämienverbilligung angestrebten Zweck nicht vereiteln (BGE 124 V 19, 21; SVR 1998 KV 20 S. 67).»²⁹

«Die Kantone haben bei der Ausgestaltung der Prämienverbilligung einen weiten Gestaltungsspielraum. Sie können nicht nur bestimmen, wie sie den für die Prämienverbilligung zur Verfügung stehenden Gesamtbetrag verteilen. Sie legen auch den Kreis der Begünstigten, die Höhe der Prämienverbilligung, das Verfahren, den Auszahlungsmodus sowie die Einkommensgrenzen fest. Die Kantone bestimmen damit auch autonom, was unter dem unbestimmten Rechtsbegriff der 'bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse' zu verstehen ist (BGE 136 I 220, 224 E. 6.2.1; 122 I 343, 346 E. 3e; 124 V 19, 21 E. 2a; VGer BE, 24. 10. 2017, 200 17 8 KV, E. 4.1.2; Coullery/Kocher, CHSS 1/1997, 24; SBVR Soziale Sicherheit-Eugster, 818 Rz 1392). Dementsprechend vielfältig sind die in den kantonalen Ausführungserlassen enthaltenen System der Prämienverbilligung (Botschaft KVG 2004 II, 4336; Botschaft KVG 1998, 805 ff.; GDK, synoptische Übersicht 2019). Immerhin zu den Personen in bescheidenen

²⁷ So BR Dreifuss, AB 1993 S 1085.

²⁸ So COULLERY/KOCHER, 28.

²⁹ So EUGSTER, Krankenversicherung, Rz. 1392.

wirtschaftlichen Verhältnissen gehören praxisgemäss Bezüger von wirtschaftlicher Sozialhilfe und von Ergänzungsleistungen (B,S,S., Monitoring 2014, VII und XVI, 7 und 8).»³⁰

«Trotz des weiten Gestaltungsspielraums haben die Kantone bei der Prämienverbilligung den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts zu beachten. Er bedeutet für Sachgebiete, welche die Bundesgesetzgebung – wie die Prämienverbilligung – nicht abschliessend regelt, dass die Kantone nur solche Vorschriften erlassen dürfen, die nicht gegen Sinn und Geist des Bundesrechts verstossen und dessen Zweck nicht beeinträchtigen bzw. vereiteln (BGE 136 I 220, 222 E. 4.1 und 224 E. 6.1 m.Hw.). Eine kantonale Bestimmung, nach der die Prämienverbilligung mit Steuerschulden verrechnet werden können, verstösst insb. gegen Art. 65 Abs. 3 Satz 2 und ist mit der Zielsetzung des KVG nicht vereinbar (BGE 136 I 220, 228 E. 6.4.2). Leben zwei Personen im Konkubinat, verstösst eine kantonale Bestimmung nicht gegen Sinn und Geist des KVG, nach der für die Feststellung des Anspruchs auf Prämienverbilligung das Einkommen beider Personen zu berücksichtigen sind (BGE 134 I 313, 315 E. 3 – 5).»³¹

7.3 Zu den Gesetzesmaterialien

Der Entstehungsprozess von Art. 65 KVG gestaltete sich wie folgt:

«Der Entwurf des Bundesrates zum KVG sah vor, dass ein Anspruch auf Prämienverbilligung besteht, wenn die Prämie eines Versicherten einen vom Kanton festgelegten Prozentsatz des Einkommens übersteigt. Massgebend sollte das steuerbare Einkommen der direkten Bundessteuer sein. Dieser Wert sollte um einen vom Kanton festzulegenden Zuschlag erhöht werden. Da im Steuerrecht des Bundes keine Besteuerung des Vermögens vorgesehen ist, sollte Basis dieses Zuschlags das steuerbare Vermögen nach kantonalem Recht sein (Art. 58 Abs. 1 und 3 E-KVG; Botschaft KVG 1991, 277). Der Nationalrat ersetzte diese Regelung durch die Formulierung 'in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen'. Damit sollte den Kantonen weitgehende Autonomie in der Ausgestaltung der Prämienverbilligung gegeben werden. Die Kantone sollten entscheiden können, ob eher viele Versicherte kleinere Beiträge oder wenige Versicherte grössere Beiträge erhalten sollen (Segmüller, AB N 1993, 1889; Huber, AB S 1993, 1082 und 1084).

Seit dem Erlass des KVG am 18. 3. 1994 (AS 1995 1328) ist der Begriff der 'bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse' bestehen geblieben. Im Zusammenhang mit der ersten KVG-Revision verzichtete der Bundesrat auf eine Definition dieses Begriffs beziehungsweise auf eine Bestimmung des Bezügerkreises für die Prämienverbilligung (Botschaft KVG 1998, 802, 804 und 830; vgl. auch Botschaft KVG 2004 II, 4332). Auch im Entwurf zur zweiten KVG-Revision (Botschaft KVG 2000 II, 741) sah der Bundesrat von einer Änderung des Begriffs der 'bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse' ab, obwohl eine Expertengruppe anregte, dass die Prämienbelastung der Versicherten nicht mehr als 8 Prozent des steuerbaren Einkommens ausmachen sollte (Botschaft KVG 2000 II, 761; vgl. auch Botschaft KVG 2004 II, 4333). In der Wintersession 2001 griff der Ständerat den Expertenvorschlag zwar im Rahmen der ersten Lesung auf. Auch wenn diesem Modell in den parlamentarischen Beratungen weitgehend zugestimmt

³⁰ So BSK KVG-Frick, Art. 65 N 12.

³¹ So BSK KVG-Frick, Art. 65 N 17.

wurde, wurde eine entsprechende Formulierung nicht verabschiedet. Grund dafür war, dass der Nationalrat in der Wintersession 2003 den Revisionsentwurf im Rahmen der Schlussabstimmung zum zweiten Mal ablehnte (AB N 2003, 2049, 2055; Botschaft KVG 2004 II, 4333). Allerdings übernahm der Bund den Vorschlag einer maximalen Prämienbelastung von 8 % in den Wirkungsberichten, die seit der Einführung der Prämienverbilligung periodisch erstellt werden. Ausgehend von der damaligen grundsätzlichen Zustimmung schlug der Bundesrat dann mit der Botschaft vom 26. 5. 2004 (Botschaft KVG 2004 II) eine gewisse Vereinheitlichung bei der Bemessung der Prämienverbilligung vor. Im KVG sollte eine Minimalbestimmung eingeführt werden, die für die Kantone verbindlich sein sollte. Der Bundesrat beantragte dem Parlament eine gesetzliche Definition der Versicherten in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse; insb. in Bezug auf Familien mit Kindern (Art. 65 Abs. 1 E-KVG). Weiter schlug der Bundesrat vor, den Kantonen Vorschriften darüber zu machen, wie sie die wirtschaftliche Situation und den Anspruch auf Prämienverbilligung zu ermitteln haben (Art. 65a Abs. 1, 2, 4 und 5 E-KVG). Insbesondere sollte der Bundesgesetzgeber den Kantonen vorschreiben, wann die Referenzprämien zu verbilligen sind; nämlich soweit ein nach Einkommenskategorien abgestufter Eigenanteil der versicherten Personen überschritten wird. Dabei wären die Kantone verpflichtet gewesen, mindestens vier Einkommenskategorien zu bilden (Art. 65a Abs. 5 E-KVG) (vgl. zum Ganzen Botschaft KVG 2004 II, 4355). Der Bundesgesetzgeber beschloss jedoch am 18. 3. 2005 Art. 65 Abs. 1 Satz 1 KVG zu belassen. Zudem fügte er bei Artikel 65 KVG einen neuen Absatz 1^{bis} ein, wonach die Kantone für untere und mittlere Einkommen die Prämien für Kinder und junge Erwachsene in Ausbildung um mindestens 50 % verbilligen müssen (vgl. zum Begriff des unteren und mittleren Einkommens N 19 ff.). Die Ablehnung des bundesrätlichen Vorschlags wurde damit begründet, dass die Sozialpolitik Sache der Kantone sei. Diese sollten das Sozialziel festlegen (Schwaller, AB S 2004, 890; Forster, AB S 2004, 891; Brunner, AB S 2004, 895; Gutzwiller, AB N 2005, 133; Humbel, AB N 2005, 121; Hassler, AB N 2005, 122).»³²

7.4 Rechtsprechung

Das Bundesgericht hat sich in verschiedenen Entscheiden zum Merkmal der wirtschaftlich bescheidenen Verhältnissen nach Art. 65 Abs. 1 KVG geäußert. Dabei ist zunächst festzuhalten, dass das Bundesgericht davon ausgeht, dass die von den Kantonen erlassenen Bestimmungen bezüglich der Prämienverbilligung in der Krankenversicherung grundsätzlich autonomes kantonales Ausführungsrecht zu Bundesrecht darstellen.³³

Zu den interessierenden Verhältnissen äussert sich das Bundesgericht in allgemeiner Form wie folgt:

«Gemäss teleologischer Auslegung zielt die Prämienverbilligung im Allgemeinen, wie das kantonale Gericht dargelegt hat, darauf ab, im System des KVG mit einer Einheitsprämie pro Versicherter ohne Berücksichtigung der finanziellen Leistungsfähigkeit der Versicherten, für Personen in bescheidenen Verhältnissen die wirtschaftliche Last der Krankenversicherungsprämien zu mildern. Sie ist damit ein

³² So BSK KVG-Frick, Art. 65 Rz. 10 f.

³³ BGE 136 I 220, E. 4.1 222; BGE 134 I 313, E. 3 315; je mit Hinweisen.

Element der Solidarität zugunsten weniger bemittelter Bevölkerungsschichten (BGE 136 I 220 E. 6.2.1 S. 224 mit Hinweis auf BGE 122 I 343 E. 3g/bb S. 347). Mit dem nachträglich eingefügten Art. 65 Abs. 1^{bis} KVG sollten zudem explizit für untere und mittlere Einkommen die Prämien von Kindern und jungen Erwachsenen in Ausbildung um mindestens 50 % (seit 1. Januar 2019 um mindestens 80 %) verbilligt werden. Damit soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Krankenversicherungsprämien vor allem Familien mit Kindern und Jugendlichen erheblich belasten.»³⁴

«Mit der Botschaft an den Kantonsrat vom 18. September 2012 zum Entwurf einer Änderung des Prämienverbilligungsgesetzes (Schwelleneffekte bei der Existenzsicherung und Direktauszahlung der Prämienverbilligung; nachfolgend: B 52) unterbreitete der Regierungsrat verschiedene Vorschläge zur Änderung des Prämienverbilligungsgesetzes, die zu einer gerechteren und effizienteren Umsetzung der Prämienverbilligung beitragen sollten. So wurde, um eine bessere Annäherung an die prämienrechtliche, wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu erreichen, unter anderem vorgeschlagen, neu vom Nettoeinkommen gemäss letzter rechtskräftiger Steuerveranlagung als Grundlage für die Berechnung des Prämienverbilligungsanspruchs auszugehen, prämienrechtlich nicht relevante Positionen aufzurechnen sowie spezielle Abzüge ins Prämienverbilligungsgesetz aufzunehmen (B 52 S. 18 f.).»³⁵

«Wie die Auslegung von Art. 65 Abs. 1^{bis} KVG ergab, wollte der Bundesgesetzgeber mit dieser Regelung nicht nur untere, sondern eben auch mittlere Einkommen von einer Prämienverbilligung für Kinder und junge Erwachsene in Ausbildung profitieren lassen, wobei namentlich die mittleren Einkommen über den bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen gemäss Art. 65 Abs. 1 KVG liegen. Unbestrittenmassen steht die Definition des Begriffs ‘untere und mittlere Einkommen’ in der Autonomie der Kantone.»³⁶

8 Blick auf weitere sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen

8.1 Blick auf das schweizerische Recht

Mit Blick auf die Klärung der interessierenden Frage ist auf sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen hinzuweisen, welche dieselbe Frage aufgreifen. Dabei wird neben Bestimmungen des schweizerischen Rechts auch auf Bestimmungen des liechtensteinischen Sozialversicherungsrechts hingewiesen, welches dem schweizerischen Sozialversicherungsrecht nachgebildet ist.

Die Berücksichtigung von fiktiven Einkommen erfolgt regelmässig im Zusammenhang mit der leistungsrechtlichen Koordination. So verhält es sich insbesondere in der beruflichen Vorsorge (Art. 24 Abs. 1 lit. d BVV2 betreffend das «zumutbarerweise noch erzielbare Erwerbs- oder Ersatzeinkommen») und bei den Ergänzungsleistungen (Art. 14a Abs. 2 ELV betreffend

³⁴ BGE 145 I 26, 40 f. E. 6.3.

³⁵ BGE 145 I 26, 44 E. 7.2.3.

³⁶ BGE 145 I 26, 47 E. 8.3.1.

Teilinvaliden; Art. 14b ELV betreffend nichtinvaliden Witwen). Bei den Ergänzungsleistungen werden Einkommens- und Vermögenswerte, auf die verzichtet worden ist, bei der Leistungsberechnung angerechnet (Art. 11a Abs. 1 ELG); es geht um die Frage, ob die betreffende Person «freiwillig auf die Ausübung einer zumutbaren Erwerbstätigkeit» verzichtet.

Ausnahmsweise wird ein tiefes Einkommen – unabhängig allerdings vom Beschäftigungsgrad – bei der Bestimmung der AHV-Beiträge berücksichtigt, wobei hier bei tiefen Einkommen ein tieferer Beitragssatz besteht (Art. 21 AHVV betreffend sinkende Beitragsskala für Selbstständigerwerbende). Fiktive Einkommen – beispielsweise aus einer vollzeitlichen Tätigkeit – werden hier indessen nicht berücksichtigt.

8.2 Blick auf das liechtensteinische Recht

Art. 22 Abs. 4 und Abs. 8 KVG sieht vor, dass bei Teilzeitbeschäftigten ein tieferer Ansatz der Arbeitgeberbeiträge gilt (interessierende Passage nicht kursiv gehalten):

2. Beiträge der Versicherten und Arbeitgeber

4) Die Beiträge für die obligatorische Krankenpflegeversicherung sind in festen Beträgen, jene für die freiwilligen Versicherungen für Krankenpflegeleistungen und das Krankengeld in festen Beträgen oder in Prozenten des versicherten Verdienstes zu erheben.

8) Die Beiträge der obligatorischen Krankenpflege- und Krankengeldversicherung der Arbeitnehmer gehen zur Hälfte zu Lasten des Arbeitgebers. Das Amt für Gesundheit bestimmt gestützt auf den Landesdurchschnitt der Prämien in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung einen für alle Versicherten und alle Arbeitgeber einheitlichen Beitrag des Arbeitgebers. Bei Teilzeitbeschäftigten reduziert sich der Arbeitgeberbeitrag entsprechend dem Beschäftigungsgrad. Bei Jugendlichen entspricht der Arbeitgeberbeitrag der Hälfte des Beitrages für Erwachsenen.

Art. 1 ELG knüpft den Anspruch auf Ergänzungsleistungen an ein bestimmtes Verhalten der betreffenden Person:

6) Kein Anspruch auf Ergänzungsleistungen besteht, wenn der Gesuchsteller es schuldhaft unterlässt, in einem Kalenderjahr bei der Steuerbehörde eine Steuererklärung einzureichen und diese eine Veranlagung nach pflichtgemäßem Ermessen (Art. 102 Abs. 2 SteG) vornimmt.¹⁴

Art. 26 FZG berücksichtigt beim Anspruch auf die Familienzulage das Ausmass der Erwerbstätigkeit in bestimmter Weise:

Anspruchsberechtigung für Personen ohne zivilrechtlichen Wohnsitz im Inland

1) Personen, welche die Voraussetzungen von Art. 25 Abs. 1 nicht erfüllen, haben nur Anspruch auf Kinderzulagen, wenn sie in Liechtenstein bei einem in Liechtenstein ansässigen Arbeitgeber beschäftigt sind und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus unselbständiger Erwerbstätigkeit beziehen oder als

Selbständigerwerbende bei der Liechtensteinischen Alters- und Hinterlassenenversicherung der Beitragspflicht unterstellt sind und ihre selbständige Tätigkeit hauptberuflich ausüben.

3) *Der nicht voll beschäftigte oder nebenberufliche Arbeitnehmer erhält einen der Arbeitszeit entsprechenden Teil der Zulage.*

9 Einordnung

9.1 Ausgangspunkt: Auslegung und derogatorische Kraft des Bundesrechts

Zu entscheiden ist, ob Art. 65 KVG es zulässt, dass im kantonalen Recht die Höhe der Prämienverbilligung bei der Klärung des Anspruchs und bei der Bestimmung der Höhe des Anspruchs in bestimmter Weise an das Ausmass einer allfälligen Teilzeittätigkeit geknüpft wird. Eine entsprechende kantonale Regelung würde mithin beinhalten, dass die betreffenden Personen so eingeordnet werden, wie wenn sie eine 100%-Tätigkeit ausüben würden.

Damit geht es zunächst um eine Auslegungsfrage, nämlich um das Verständnis von Art. 65 KVG. Zur Auslegung hält das Bundesgericht das Folgende fest:

«Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der massgeblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es insbesondere auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrunde liegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in dem die Norm steht. Die Entstehungsgeschichte ist zwar nicht unmittelbar entscheidend, dient aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Namentlich zur Auslegung neuerer Texte, die noch auf wenig veränderte Umstände und ein kaum gewandeltes Rechtsverständnis treffen, kommt den Materialien eine besondere Bedeutung zu (BGE 142 V 442 E. 5.1 S. 445 mit Hinweisen).»³⁷

Sodann geht es um den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts nach Art. 49 Abs. 1 BV. Dieser Grundsatz «schliesst in Sachgebieten, welche die Bundesgesetzgebung abschliessend regelt, eine Rechtsetzung durch die Kantone aus. In Sachgebieten, die das Bundesrecht – wie bei der Prämienverbilligung – nicht abschliessend ordnet, dürfen Kantone nur solche Vorschriften erlassen, die nicht gegen Sinn und Geist des Bundesrechts verstossen und dessen Zweck nicht beeinträchtigen. Die kantonalen Bestimmungen über die Prämienverbilligung müssen sich somit an Sinn und Geist des KVG halten und dürfen den mit der Prämienverbilligung angestrebten Zweck nicht vereiteln (BGE 136 I 220 E. 6.1 S. 224 mit Hinweisen).»³⁸

³⁷ BGE 145 I 26, 36 E. 5.

³⁸ BGE 145 I 26, 33 E. 3.1.

9.2 Zur Schadenminderungspflicht im Sozialversicherungsrecht

Die Schadenminderungspflicht stellt ein allgemeines Prinzip des Sozialversicherungsrechts dar. Als solches wäre das Prinzip an sich in das ATSG aufzunehmen gewesen; immerhin findet sich in Art. 21 Abs. 4 ATSG eine Regelung für einen in der Praxis besonders wichtigen Fall der Schadenminderung. Es ist beim Fehlen von ausdrücklichen Regelungen im ATSG auf einzelgesetzliche Bestimmungen bzw. auf die Rechtsprechung zurückzugreifen; es geht etwa um Fragen wie die zumutbare Benützung öffentlicher Verkehrsmittel,³⁹ um das Verhalten bei bevorstehenden IV-Massnahmen, soweit Krankentaggeld beansprucht werden will,⁴⁰ um die zu beanspruchende Hilfe von Arbeitskollegen⁴¹ bzw. von Familienangehörigen (hier v.a. im Zusammenhang mit der Haushaltsführung) oder um das Eintreiben von Forderungen im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Insolvenzenschädigung.⁴²

9.3 Zur Anrechnung von fiktiven Einkommens- oder Vermögensbestandteilen

Gerade in der beruflichen Vorsorge und bei den Ergänzungsleistungen finden sich praxisrelevante Regelungen, welche eine Berücksichtigung von fiktiven Einkommens- oder Vermögensbestandteilen in sich schliessen. Es geht dabei um die Frage, ob die betreffende Person «freiwillig auf die Ausübung einer zumutbaren Erwerbstätigkeit» verzichtet (Art. 11a Abs. 1 ELG), bzw. um die Frage, ob die betreffende Person «zumutbarerweise» ein Erwerbs- oder Ersatzeinkommen erzielen könnte (Art. 24 Abs. 1 lit. d BVV2). Auch der Blick auf das liechtensteinische Recht zeigt, dass eine bestimmte sozialversicherungsrechtliche Leistung nur bei Haupterwerbstätigkeit gewährt werden (Art 26 Abs. 1 FZG) bzw. eine Abstufung der Leistung bei Teilzeittätigkeit erfolgt (Art. 22 Abs. 8 KVG).

9.4 Zur Auslegung des Begriffs der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» (Art. 65 Abs. 1 KVG)

Der Begriff der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» weist offensichtlich nur wenige fassbaren Konturen auf. Die interessierenden Auslegungselemente legen nur gerade den Schluss nahe, dass «bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse» über dem sozialhilfe- oder ergänzungsleistungsrechtlichen Existenzminimum zu liegen kommen. Dem systematischen Auslegungsansatz lässt sich nach der Literatur immerhin entnehmen, dass ein Bruttojahreseinkommen zwischen CHF 35'000 und 45'000 grundsätzlich eine Anspruchsberechtigung auf Prämienverbilligung auslösen muss. Diese Unschärfe des Begriffs bringt mit sich, dass die Kantone bei der Ausgestaltung der Prämienverbilligung einen weiten Gestaltungsspielraum haben. Sie können nicht nur bestimmen, wie sie den für die Prämienverbilligung zur Verfügung stehenden Gesamtbetrag verteilen. Sie legen auch den Kreis der Begünstigten, die Höhe

³⁹ SVR 2003 IV Nr. 5, I 506/01 vom 13. September 2002.

⁴⁰ BGE 129 V 460.

⁴¹ SVR 2006 IV Nr. 25, I 3/04 vom 27. August 2004.

⁴² SVR 2007 ALV Nr. 19, C 27/06 vom 25. Januar 2007.

der Prämienverbilligung, das Verfahren, den Auszahlungsmodus sowie die Einkommensgrenzen fest. Die Kantone bestimmen damit auch autonom, was unter dem unbestimmten Rechtsbegriff der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» zu verstehen ist.⁴³

Auch aus den parlamentarischen Debatten lässt sich entnehmen, dass die Sozialpolitik Sache der Kantone ist und dass diese bei den Prämienverbilligungen das Sozialziel festlegen. Insbesondere übernahm das Parlament nicht Vorschläge, welche auf die Bezugnahme auf das steuerbare Einkommen abzielten.⁴⁴

Die Rechtsprechung betont ebenfalls, dass eine Freiheit der Kantone besteht, den Begriff der bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse zu konkretisieren. So betrachtete das Bundesgericht eine kantonale Bestimmung als bundesrechtskonform, welche vorsah, dass für die Feststellung des Anspruchs auf Prämienverbilligung das Einkommen beider Personen zu berücksichtigen ist, wenn zwei Personen in einer Lebenspartnerschaft leben.⁴⁵

Damit zeigt sich, dass Art. 65 Abs. 1 KVG den Begriff der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» festlegt, ohne indessen fassbare Elemente zur weiteren Konkretisierung bereitzustellen. Vielmehr zeigt sich, dass die Konkretisierung bewusst den Kantonen überlassen bleibt.

9.5 Kein Verstoß gegen Sinn und Geist des Bundesrechts und keine Beeinträchtigung des Zwecks des Bundesrechts

9.5.1 Fragestellung

Aufgrund der derogatorischen Kraft des Bundesrechts ergibt sich, dass eine kantonale Regelung sich an Sinn und Geist des KVG halten muss und den mit der Prämienverbilligung angestrebten Zweck nicht vereiteln darf. Damit fragt sich, ob eine kantonale Regelung, welche für die Höhe des Anspruchs auf die Prämienverbilligung auf das Ausmass einer Teilzeittätigkeit abstellt, diese Voraussetzung erfüllt bzw. verletzt.

9.5.2 Kriterien einer Einordnung

Nachstehend sind diejenigen Kriterien zu nennen, welche für eine Einordnung von Bedeutung sein können.

- Es steht fest, dass das kantonale Prämienverbilligungssystem so auszugestalten ist, dass «un système de financement de l'assurance qui la rend supportable aux assurés à relativement bas revenu»⁴⁶ gewährleistet ist. Das kantonale System darf also nicht

⁴³ Dazu Ziff. 7.2.2.

⁴⁴ Dazu Ziff. 7.3.

⁴⁵ BGE 134 I 313, 315 E. 3-5.

⁴⁶ So BR Dreifuss, AB 1993 S 1085.

Züge eines Sozialhilfesystems tragen, sondern muss die Leistung nach generellen Kriterien festlegen.

- In einem weiteren Punkt ist die obligatorische Zugehörigkeit zur Krankenversicherung zu berücksichtigen; es besteht nämlich – bei zu hohen Hürden der Prämienverbilligung – keine Möglichkeit, die Prämie sonstwie – z.B. durch Austritt aus dem System – zu vermeiden. Die kantonale Regelung darf nicht so ausgestaltet sein, dass die versicherungspflichtige Person in Kauf nehmen muss, die Prämie trotz bestehender wirtschaftlicher Zwangslage selbst zu bezahlen.
- Der Blick auf verwandte Systeme – insbesondere auf die Ergänzungsleistungen – zeigt, dass die Berücksichtigung von nicht tatsächlichen Einkommen und Vermögensbestandteilen in diesem Sozialversicherungssystem nur erfolgt, wenn der Verzicht darauf «freiwillig» erfolgt.
- Die Regelung in der beruflichen Vorsorge zeigt, dass Leitidee der Berücksichtigung von nicht tatsächlich erzielten Erwerbseinkommen die «Zumutbarkeit» der Einkommenserzielung bildet.
- In der bundesrätlichen Stellungnahme vom 16. August 2023 zur Motion 23.3510: «Prämienverbilligung bei der Krankenversicherung. Arbeit muss sich lohnen» vom 2.5.2023, von NR Philippe Nantermod FDP/VS wird seitens des Bundesrats das Folgende ausgeführt: «Der Kanton kann den Beschäftigungsgrad bei der Vergabe von Prämienverbilligungen berücksichtigen. Wenn der Bund den Kantonen vorschreiben würde, den Beschäftigungsgrad zu berücksichtigen, würde er eine weitere Anspruchsvoraussetzung vorgeben. Dazu müsste er die Einkommens- und Familienverhältnisse detailliert definieren. Damit würde der Bund sowohl den Vollzugsaufwand der Kantone erhöhen als auch stark in die kantonale Souveränität eingreifen. (...) Aus den dargelegten Gründen will der Bundesrat die Berücksichtigung des Beschäftigungsgrads den Kantonen überlassen und ihnen keine weiteren Kriterien für die Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen vorgeben.»
- Soweit in der Rechtsprechung eine kantonale Regelung der Prämienverbilligung als bundesrechtswidrig betrachtet wurde, ging es um die Regelung des Kantons Luzern, welche sich mit Sinn und Geist von Art. 65 Abs. 1^{bis} KVG nicht vertrug; diese Bestimmung sieht für untere und mittlere Einkommen eine Prämienverbilligung für Kinder und junge Erwachsene in Ausbildung vor; nicht vereinbar damit ist eine kantonale Regelung, wonach die kantonal festgesetzte Einkommensgrenze knapp über der Schwelle von den unteren zu den mittleren Einkommen liegt und somit nur ein verschwindend kleiner Teil der mittleren Einkommen in den Genuss einer Prämienverbilligung kommt.⁴⁷
- Die Rechtsprechung verneinte einen Verstoss gegen Sinn und Geist bzw. Zweck des Bundesrechts, als eine kantonale Regelung festlegte, dass bei Lebenspartnerschaft eine bestimmte Zusammenrechnung der Einkommen vorgesehen ist.⁴⁸ Dies zeigt, dass das

⁴⁷ Dazu BGE 145 I 26.

⁴⁸ BGE 134 I 313, 315 E. 3-5.

Bundesrecht bei der Regelung der anrechenbaren Einkünfte eine gewisse Offenheit der Regelungsbefugnis für bundesrechtskonform hält.

- Anders wurde vom Bundesgericht bei einer kantonalen Bestimmung entschieden, nach der die Prämienverbilligung mit Steuerschulden verrechnet werden können. Eine solche Regelung verstösst insbesondere gegen Art. 65 Abs. 3 Satz 2 KVG und ist mit der Zielsetzung des KVG nicht vereinbar.⁴⁹ Diesem Entscheid ist zu entnehmen, dass die Prämienverbilligung so ausgestaltet sein muss, dass die Leistung in ihrer effektiven Ausgestaltung nicht dazu führt, dass die versicherten Personen die Prämien vor-schussweise (zunächst) selbst begleichen müssen. Dieser Entscheid zeigt mithin, dass die Berücksichtigung von fiktiven Einkommen so ausgestaltet sein muss, dass die be-treffende Person effektiv in der Lage sein muss, das Einkommen zu erzielen und dar-aus die in Frage stehende Prämie, welche nicht verbilligt wurde, zu bezahlen.

9.5.3 Grundsätzliche Würdigung der Einordnungskriterien

Werden die vorstehend genannten Kriterien gewürdigt, zeigt sich, dass bislang den Kantonen eine grosse Offenheit der Ausgestaltung der Prämienverbilligung zugestanden wurde. Der Bundesrat weist ausdrücklich darauf hin, dass die Berücksichtigung des Beschäftigungsgrads den Kantonen überlassen bleibt.

Nur in besonders gelagerten Fällen erachtete das Bundesgericht eine kantonale Regelung als bundesrechtswidrig. Dabei ging es um Regelungen, welche in ihrer effektiven Auswirkung den Anspruch auf die Prämienverbilligung vereitelten.

Zusätzlich fällt ins Gewicht, dass die Berücksichtigung von fiktiven Einkommen und Vermögen im Sozialversicherungsrecht keinen Fremdkörper bildet. Gerade bei den Ergänzungsleistungen, welche eine gewisse Nähe zur Prämienverbilligung haben, ist in einem recht weitgehenden Mass für Teilinvalide und für nichtinvalide Witwen die Berücksichtigung von generell festgelegten (fiktiven) Einkommen vorgesehen. In diesem Rechtsbereich findet sich ferner eine allgemeine Regelung, welche die Berücksichtigung von Einkommen und Vermögen, auf die verzichtet wurde, vorsieht.

Damit ist nicht erkennbar, dass die prinzipielle Einführung einer Regelung, wonach bei der Berechnung der Prämienverbilligung eine Teilzeittätigkeit leistungsmindernd berücksichtigt wird, gegen den Sinn und Geist des Bundesrechts verstossen würde bzw. den Zweck des Bundesrechts vereiteln würde.

9.5.4 Konkrete Ausgestaltung einer entsprechenden Regelung

Im nächsten Schritt ist zu klären, welche Elemente bei der Konkretisierung ins Gewicht fallen. In der Folge wird abschliessend zu klären sein, ob eine Regelung unter Berücksichtigung der

⁴⁹ BGE 136 I 220, 228 E. 6.4.2.

allfälligen Rahmenbedingungen den allgemeinen verfassungsrechtlichen Kriterien – etwa dem Prinzip der Verhältnismässigkeit – zu genügen vermag.

Es fallen die folgenden Kriterien ins Gewicht:

- Die Berücksichtigung des Beschäftigungsgrads darf nicht so ausfallen, dass im Ergebnis die betreffende Person gezwungen ist, die gegebenenfalls zu verbilligende Prämie vorzuschüssen. Es müssen also vor einer entsprechenden Berücksichtigung Fristen angesetzt werden, welche die effektive Erhöhung des Beschäftigungsgrads erlauben.
- Es ist zur Erhöhung des Beschäftigungsgrads eine Übergangsfrist einzuräumen. Hier fällt ins Gewicht, dass bei der Regelung von Art. 6 Satz 2 ATSG, welche bei einer bestimmten Ausgangslage eine Aufnahme einer Erwerbstätigkeit vorsieht, von der Rechtsprechung – soweit ein Wechsel zumutbar ist – eine Übergangsfrist zur Anpassung an die veränderten Verhältnisse und zur Stellensuche gewährt wird.⁵⁰ Diese beträgt etwa drei bis fünf Monate,⁵¹ kann aber auch länger sein.⁵² Die Länge der Frist bestimmt sich danach, welche Zeit für die Stellensuche und den Antritt einer neuen Stelle unter Berücksichtigung der Vermittlungsfähigkeit auf dem tatsächlichen Arbeitsmarkt einzuräumen ist.⁵³ Während der Übergangszeit ist die bisherige Leistung weiterhin geschuldet.⁵⁴
- Die Berücksichtigung des Beschäftigungsgrads muss so ausgestaltet sein, dass sie nicht überproportional wirkt. Neben dem Erwerbseinkommen werden bei den kantonalen Regelungen regelmässig weitere Faktoren – insbesondere das Vermögen – berücksichtigt. Die Kürzung wegen fehlender bzw. nur teilzeitlich ausgeübter Erwerbstätigkeit kann sich nur beim Kriterium Erwerbstätigkeit auswirken. Es darf also beispielsweise bei einer Teilzeittätigkeit von 50% nicht umgehend der Gesamtanspruch auf 50% gesenkt werden. Andernfalls wäre das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzt.
- Die mögliche Pensumserhöhung muss zumutbar sein. Bei der Zumutbarkeit einer bestimmten Arbeitsleistung handelt es sich um einen Rechtsbegriff, der durch die Rechtsanwendung beurteilt wird. Der Begriff beinhaltet eine Vielzahl von Fragestellungen. In der Zumutbarkeit werden alle normativen Anforderungen vonseiten des Rechtsanwenders an eine versicherte Person zusammengefasst und unter den konkreten Fall subsumiert. Die Zumutbarkeitsprüfung stellt damit die rechtliche Beurteilung des Einzelfalls dar. Das Bundesgericht hält zur Zumutbarkeit fest, es gehe grundsätzlich darum zu prüfen, ob und inwieweit die versicherte Person in Anbetracht der konkreten Umstände über die Fähigkeit verfügt, eine bestimmte Tätigkeit auszuüben.⁵⁵ Es wird mit Blick auf das Legalitätsprinzip erforderlich sein, diese Bestimmungskriterien im

⁵⁰ Vgl. BGE 129 V 463.

⁵¹ Vgl. BGE 141 V 325 E. 4.1; 114 V 289 f.; 129 V 464 spricht in diesem Zusammenhang von einer «übliche[n] Übergangsfrist von vier Monaten».

⁵² Vgl. dazu SVR 2001 KV Nr. 34: sechs Monate.

⁵³ BSK ATSG-Traub, Art. 6 N 8.

⁵⁴ Urteil 8C_489/2021 vom 8. Februar 2022 E. 5.

⁵⁵ Dazu BGE 132 V 393 E. 3.2.

Gesetz zu nennen. In Betracht fallen die Betreuungsaufgaben, das Mass der offen stehenden Arbeitsstellen, die Erreichbarkeit der Arbeitsstellen und die gesundheitliche Situation.

- Denkbar wäre eine Lösung mit der Fixierung von prinzipiell erzielbaren Einkommen, wie sie beispielsweise Art. 14a und Art. 14b ELV vorsehen. Dies würde die Abklärung des Einzelfalls deutlich vereinfachen.
- Zu beachten ist, dass die fehlende Ausübung einer umfassenderen Erwerbstätigkeit «freiwillig» sein muss. Dies wird analog von Art. 11a Abs. 1 ELG geregelt. Das Kriterium der «Freiwilligkeit» der fehlenden Einkommenserzielung bedeutet, dass der betreffenden Person der Nachweis offenstehen muss, trotz hinreichender Bemühungen kein Einkommen erzielen zu können (beispielsweise Aussteuerung bei der Arbeitslosenversicherung).
- Besondere Schwierigkeiten wirft die Einordnung der selbstständigen Erwerbstätigkeit auf, weil die Bestimmung des Masses der Tätigkeit schwer fällt und weil hier ein Ausdehnen der Tätigkeit zuweilen nicht möglich ist. Dieser Gesichtspunkt hat deshalb Bedeutung, weil kaum angenommen werden kann, die unselbstständige Erwerbstätigkeit könne anders behandelt werden als die selbstständige Erwerbstätigkeit.⁵⁶

9.6 Ergebnisse⁵⁷

9.6.1 Grundsatz

Der in Art. 65 Abs. 1 KVG verwendete Begriff der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» enthält kaum fassbare Elemente zur weiteren Konkretisierung. Vielmehr zeigt sich, dass die Konkretisierung bewusst den Kantonen überlassen bleibt. Dabei sind freilich bestimmte Festlegungen des Bundesrechts zu beachten.

9.6.2 Festlegung 1: Berücksichtigung von allgemeinen verfassungsrechtlichen Grundsätzen

Die aufgezeigten verfassungsrechtlichen Grundsätze⁵⁸ haben insoweit Bedeutung, als die kantonale Regelung so ausgestaltet sein muss, dass die massgebenden Bestimmungskriterien fassbar genannt werden (Legalitätsprinzip). Die kantonale Regelung muss also den gestiegenen Anforderungen an ein rechtsstaatliches Verwaltungsverfahren und an eine wirksame gerichtliche Überprüfung genügen. Die kantonale Regelung muss so ausgestaltet sein, dass die Einzelfallgerechtigkeit, die Effektivität und die Verhältnismässigkeit gewährleistet sind. Die hinzutretende Frage nach dem zulässigen öffentlichen Interesse stellt sich im Zusammenhang mit der Verhältnismässigkeitsprüfung. Die dazu notwendige Prüfung von Eignung,

⁵⁶ Immerhin kann darauf verwiesen werden, dass Art. 26 Abs. 1 (liechtensteinisches) FZG insoweit eine unterschiedliche Behandlung von selbstständiger und unselbstständiger Erwerbstätigkeit vorsieht.

⁵⁷ Die nachstehenden Ergebnisse stützen sich – auch ohne dass dies ausdrücklich angegeben wird – auf die voranstehenden Ausführungen in Ziff. 9.

⁵⁸ Dazu Ziff. 6.

Erforderlichkeit und Zumutbarkeit verlangt insbesondere eine genaue Auseinandersetzung mit den zu regelnden Sachverhalten; insbesondere die Beurteilung der Zumutbarkeit setzt eine Bewertung der sich gegenüberstehenden Interessen voraus.

9.6.3 Festlegung 2: Berücksichtigung von sozialversicherungsrechtlichen Grundentscheidungen

Die kantonale Ordnung der Prämienverbilligung kann sozialversicherungsrechtliche Grundentscheidungen des Bundesrechts mitberücksichtigen. Es sind zwei wesentliche Festlegungen, die ins Gewicht fallen.

Die Schadenminderungspflicht stellt ein allgemeines Prinzip des Sozialversicherungsrechts dar. Danach ist die leistungsbeanspruchende Person auch verpflichtet, zumutbare Schritte in die Wege zu leiten, welche zu einer Minderung der sozialversicherungsrechtlichen Leistungspflicht führen.

Das Sozialversicherungsrecht sieht bei verschiedenen Fragen die Anrechnung von fiktiven Einkommens- oder Vermögensbestandteilen vor. Gerade in der beruflichen Vorsorge und bei den Ergänzungsleistungen finden sich Regelungen, welche eine Berücksichtigung von fiktiven Einkommens- oder Vermögensbestandteilen in sich schliessen. Es geht dabei um die Frage, ob die betreffende Person «freiwillig auf die Ausübung einer zumutbaren Erwerbstätigkeit» verzichtet (Art. 11a Abs. 1 ELG), bzw. um die Frage, ob die betreffende Person «zumutbarerweise» ein Erwerbs- oder Ersatzeinkommen erzielen könnte (Art. 24 Abs. 1 lit. d BVV2).

9.6.4 Festlegung 3: Kein Verstoss gegen Sinn und Geist des Bundesrechts

Die kantonale Regelung der Prämienverbilligung muss Sinn und Geist des Bundesrechts wahren und darf den Zweck des Bundesrechts nicht beeinträchtigen.

Die prinzipielle Berücksichtigung von zumutbarerweise erzielbaren (zusätzlichen) Einkommensbestandteilen verstösst nicht gegen Sinn und Geist des Bundesrechts. Denn das Bundesrecht selbst sieht – gerade bei den mit den Prämienverbilligungen vergleichbaren Ergänzungsleistungen – die Berücksichtigung von zumutbarerweise erzielbaren (fiktiven) Einkommensbestandteilen vor. Auch Stellungnahmen des Bundesrats zeigen, dass dieser von der Möglichkeit entsprechender kantonalen Regelungen ausgeht.⁵⁹

9.6.5 Feststellung 4: Keine Beeinträchtigung des Zwecks des Bundesrechts

Der Zweck des Bundesrechts besteht darin, mit einem System von Prämienverbilligungen den sich in einer wirtschaftlich bescheidenen Lage befindlichen Personen die Bezahlung von krankenversicherungsrechtlichen Prämien zu ermöglichen, ohne diese vorschliessen zu müssen.

⁵⁹ Dazu Ziff. 9.5.2.

Dieser Zweck setzt der Berücksichtigung von fiktiven Einkommensbestandteilen bestimmte Grenzen. Im Sinne der Praktikabilität einer Regelung stehen – wie bei den Ergänzungsleistungen – pauschale Einkommenssummen je nach Mass der Teilzeittätigkeit allenfalls im Vordergrund. Der Gleichbehandlung von Selbstständig- und Unselbstständigerwerbenden ist besondere Beachtung zu schenken. Für die verlangte Aufnahme einer zusätzlichen Erwerbstätigkeit sind Anpassungsfristen anzusetzen. Der versicherten Person muss die Möglichkeit offen stehen, die nicht bestehende Möglichkeit einer Einkommenserzielung aufzuzeigen (Betreuungspflichten, fehlende Arbeitsmöglichkeiten, gesundheitliche Beeinträchtigungen).

10 Einordnung von sonstigen Transfer-Zahlungen

Die voranstehenden Überlegungen sind wesentlich geprägt vom Bestehen einer versicherungsrechtlichen Schadenminderungspflicht⁶⁰ sowie davon, dass im Bundessozialversicherungsrecht die Berücksichtigung von (auch) fiktiven Einkommen und Vermögensbestandteilen ausdrücklich vorgesehen ist. So verhält es sich – neben der beruflichen Vorsorge – insbesondere bei den Ergänzungsleistungen.

Insoweit lassen sich die vorstehend gewonnenen Ergebnisse nicht ohne weiteres auf sonstige Transfer-Zahlungen übertragen. Denn diese werden in der Regel auf effektiv – und mithin nicht auf hypothetisch – bestehende Sachverhalte abstellen. So verhält es sich etwa bei Subventionen im Kulturbereich,⁶¹ bei KiTa-Leistungen⁶² oder bei Förderungsbeiträgen.⁶³

Damit eine Übertragbarkeit der gewonnenen Ergebnisse auf weitere Transfer-Zahlungen möglich würde, müssten mithin bestimmte Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein:

(1) Die mit der Transfer-Zahlung erfasste Verhaltensweise könnte ebenso durch eine erhöhte Erwerbstätigkeit bewirkt werden. Die interessierende Transfer-Zahlung müsste also einen direkten Konnex haben zur Erwerbstätigkeit der entsprechenden Person. So könnte es sich allenfalls – anders als bei den soeben genannten Beispielen von KiTa-Beiträgen etc. – verhalten, wenn für Musikinstrumenteunterricht für Minderbemittelte ein Zuschuss vorgesehen wäre.

⁶⁰ Kennzeichnend dafür ist die bei Hilfflosenentschädigungen der IV vorgesehene Mitwirkungspflicht von Familienangehörigen. Diese Mitwirkungspflicht, welche in ständiger Rechtsprechung angenommen wird, stellt eine Schadenminderungspflicht dar. Dazu Ziff. 9.2.

⁶¹ Es wird nicht angenommen werden können, durch eine hypothetisch höhere Zahl von Besucherinnen und Besuchern werde das zu berücksichtigende Defizit einer Veranstaltung verringert.

⁶² Hier wäre es willkürlich, ein hypothetisch erzielbares höheres Einkommen zu unterstellen, weil dadurch eine erhöhte Arbeitszeit und damit eine erhöhte Inanspruchnahme einer KiTa-Betreuung bewirkt würden.

⁶³ Mit der Zusprache von Förderungsbeiträgen wird gerade darauf abgestellt, dass mit den betreffenden Beiträgen eine bestimmte Tätigkeit ermöglicht wird. Damit wäre willkürlich gleichzeitig zu verlangen, dass das Arbeitspensum ausgedehnt würde, weil damit die zu fördernde Tätigkeit gerade nicht mehr möglich wäre.

Denn hier könnte angenommen werden, dass durch den Ausbau der Erwerbstätigkeit die Bezahlung des Musikinstrumenteunterrichts ermöglicht würde.

(2) Es muss bezogen auf die entsprechende Leistung eine Schadenminderungspflicht bestehen.

Eine solche Verpflichtung besteht nur, wenn eine gesetzliche Regelung eine entsprechende Pflicht festlegt. Eine solche Pflicht, welche im Sozialversicherungsrecht besteht, kann für andere Bereiche nicht ohne weiteres angenommen werden. Vielmehr steht der Grundsatz der persönlichen Freiheit, der nur unter bestimmten Voraussetzungen eingeschränkt werden darf, im Vordergrund. Insbesondere besteht kein allgemeiner Rechtsgrundsatz, wonach die einzelne Person sich so auszurichten hat, dass der Staat möglichst geringe Leistungen zu erbringen hat.

(3) Soweit eine Schadenminderungspflicht gesetzlich vorgesehen ist, muss der Ausbau der Erwerbstätigkeit objektiv und subjektiv möglich sein. Hier kann auf die Ausführungen zu den Prämienverbilligungen hingewiesen werden.⁶⁴

(4) Vorbehalten bleibt immerhin ein rechtsmissbräuchliches Verhalten. Wer einzig mit Blick auf den Erhalt einer Transfer-Leistung das Erwerbspensum reduziert, wird wohl rechtsmissbräuchlich handeln. Allerdings sind Grenzen der Berufung auf den Rechtsmissbrauch zu beachten. So wird in der Literatur das Folgende ausgeführt:

«Sind die Leistungsvoraussetzungen erfüllt, kann der Nothilfeanspruch auch nicht verwirkt werden. Dies spielt insb. bei allfälligem 'rechtsmissbräuchlichem Verhalten' eine Rolle, das vom Bundesgericht bereits mehrfach als mögliche Grundlage für eine Verwirkung des Grundrechtsanspruchs in Betracht gezogen wurde. Besteht der Missbrauch darin, dass lediglich eine Notlage vorgetäuscht wird, sind regelmässig die Anspruchsvoraussetzungen nicht erfüllt, sodass sich die Frage nach dem Rechtsmissbrauch nicht stellt. Soll dagegen das Rechtsmissbrauchsverbot als 'allgemeiner Rechtsgrundsatz' zur Einschränkung des verfassungsmässigen Minimalrechts auf Nothilfe herangezogen werden, ist die entsprechende Argumentation rundweg abzulehnen, weil ein verfassungsmässiger Minimalanspruch weder mit einem formellen Gesetz noch mit einem allgemeinen Rechtsgrundsatz eingeschränkt werden kann. Dogmatisch klar hat sich das Bundesgericht denn auch in jüngerer Zeit geäussert, indem es die Bedeutung einer klaren Schutzbereichsumschreibung betont und die Argumentation mit dem Rechtsmissbrauchsverbot implizit verworfen hat.»⁶⁵

Es muss also in diesem Zusammenhang der Umstand berücksichtigt werden, dass Private im Rahmen ihrer individuellen Freiheit von einem einmal eingenommenen Standpunkt wieder abrücken können und ihn ebenso beibehalten können. Die Bindung Privater an ihr

⁶⁴ Dazu Ziff. 9.5.4.

⁶⁵ So BSK BV-Gächter/Werder, Art. 12 N 40.

Vorverhalten bzw. der Wegfall einer solchen Bindung darf daher nur mit grosser Zurückhaltung angenommen werden⁶⁶ und setzt eine entsprechende gesetzliche Grundlage voraus.

11 Beantwortung der Fragen

11.1 Beantwortung der Hauptfrage

Es ist die folgende Frage zu beantworten:

Lässt es das Bundesrecht – insbesondere unter Berücksichtigung des Verfassungs- und Krankenversicherungsrechts – zu, dass auf kantonaler Ebene die Prämienverbilligung unter Berücksichtigung des prozentualen Ausmasses der Erwerbstätigkeit ausgestaltet wird? Wenn ja: Welche allfälligen Voraussetzungen der Ausgestaltung sind zu beachten?

Das Bundesrecht lässt den Kantonen bei der Ordnung der Prämienverbilligung eine grosse Freiheit, und die Kantone haben damit einen erheblichen Gestaltungsraum.

Es zeigt sich, dass bei der Ordnung der Prämienverbilligung – wie etwa bei den Ergänzungsleistungen – auf das Erzielen von fiktiven Erwerbseinkommen abgestellt werden kann.

Freilich sind deutlich einschränkende Grenzen zu beachten:

- Es muss eine objektive und subjektive Zumutbarkeit der Einkommenserzielung bestehen;
- es muss die Möglichkeit bestehen, die Nichterzielbarkeit von zusätzlichen Einkommen aufzuzeigen;
- Selbstständig- und Unselbstständigerwerbende müssen gleich behandelt werden;
- für die Aufnahme einer zusätzlichen Erwerbstätigkeit muss eine hinreichende Übergangsfrist angesetzt werden.

11.2 Beantwortung der Nebenfrage

Die folgende Nebenfrage ist zu beantworten:

Lassen sich die aus der Beantwortung der Hauptfrage gewonnenen Ergebnisse auf sonstige Transferleistungen übertragen?

Damit eine Übertragbarkeit die Ordnung der Prämienverbilligung gewonnenen Ergebnisse auf weitere Transfer-Zahlungen möglich wird, muss feststehen, dass die mit der Transfer-Zahlung erfasste Verhaltensweise ebenso durch eine erhöhte Erwerbstätigkeit bewirkt werden kann.

⁶⁶ So SCHINDLER/TSCHUMI, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 62–67 N 66.

Dabei muss zudem – wie bei der hier vorab interessierenden Prämienverbilligung – feststehen, dass die erhöhte Erwerbstätigkeit objektiv und subjektiv möglich wäre. Sodann muss eine gesetzliche Grundlage bestehen, wonach eine entsprechende Schadenminderungspflicht angenommen werden kann.

Zürich, 11. Dezember 2024



Prof. Dr. iur. Ueli Kieser

Literatur

BALTHASAR ANDREAS/BIERI OLIVIER/STÜDLE ROLAND, Die sozialpolitische Wirksamkeit der Prämienverbilligung in den Kantonen: Monitoring 2000, Wirkungsanalyse KVG, Forschungsbericht 2/01

BSK BV, Basler Kommentar zur Bundesverfassung, 2015

CORTI GUIDO, Riduzione individuali di premio nell'assicurazione malattie e competenze del Consiglio di Stato, in: Rivista ticinese di diritto, 2006 399 ff.

DONATSCH MARCO, Die Festsetzung des Prämienverbilligungsanspruchs junger Erwachsener in Ausbildung, Jusletter 31.01.2011

COULLERY PASCAL/KOCHER RALF, Prämienverbilligung in der sozialen Krankenversicherung: der Rechtsbegriff der «bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnisse» nach Artikel 65 KVG, CHSS 1997 24 ff.

KOCHER RALF, Die Wirkung der Prämienverbilligung in der Krankenversicherung, in: CHSS 1996 134 ff.

NEF URS, Die Prämienverbilligung in der Krankenversicherung, mit einer Ehrenrettung für das «Giesskannenprinzip», in: LAMal-KVG, Lausanne 1997, 475 ff.

PREUCK REINHOLD/BADNI TILL, Prämienverbilligung zwischen wünschbaren Zielen und finanziellen Rahmenbedingungen, in: CHSS 2008 178 ff.

St.Galler Kommentar zur Bundesverfassung, 4. Aufl., Zürich/St.Gallen 2023