Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
8C 156/2009

Urteil vom 24. Juni 2009
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichterin Leuzinger, Bundesrichter Frésard, Bundesrichterin Niquille, Bundesrichter Maillard,
Gerichtsschreiberin Riedi Hunold.

Parteien
1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

Kanton Wallis, Regierungsgebäude, 1951 Sitten, vertreten durch den Grossen Rat des Kantons Wallis, dieser wiederum vertreten durch Rechtsanwalt
Dr. Ueli Kieser.

Gegenstand
Familienzulagen,

Beschwerde gegen das Familienzulagengesetz
des Kantons Wallis vom 11. September 2008.

Sachverhalt:

A.
Auf den 1. Januar 2009 ist das Bundesgesetz vom 24. März 2006 über die Familienzulagen (Familienzulagengesetz; FamZG; SR 836.2) in Kraft getreten. Am 11. September 2008 erliess der Grosse Rat des Kantons Wallis das Ausführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Familienzulagen (FamZG/VS; SGS 836.1) und kam damit seiner Pflicht zum Erlass kantonaler Ausführungsbestimmungen nach. Nachdem die Referendumsfrist unbenutzt abgelaufen war, setzte der Staatsrat des Kantons Wallis mit Beschluss vom 7. Januar 2009 das FamZG/VS rückwirkend auf den 1. Januar 2009 in Kraft. Dieser Beschluss wurde im Amtsblatt Nr. 3 vom 16. Januar 2009 publiziert.

B.
Die Unternehmen A._____, B._____ und C._____ erheben mit Eingabe vom 11. Februar 2009 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mit dem Begehren, Art. 4 Abs. 2 lit. f, Art. 10 und Art. 25 Abs. 7 sowie Art. 44 bis 48 FamZG/VS seien aufzuheben.
Der Kanton Wallis, vertreten durch den Grossen Rat des Kantons Wallis, lässt Nichteintreten, eventualiter die Abweisung der Beschwerde beantragen; für den Fall der festgestellten Bundesrechtswidrigkeit der gerügten Normen sei Art. 58 FamZG/VS aufzuheben, soweit damit die bisherigen Bestimmungen über den kantonalen Familienfonds aufgehoben wurden. Das Bundesamt für Sozialversicherungen schliesst auf Gutheissung der Be-

schwerde.

Erwägungen:

1.
1.1 Gegen kantonale Erlasse ist direkt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht zulässig (Art. 82 lit. b BGG), sofern kein kantonales Rechtsmittel ergriffen werden kann (Art. 87 BGG; BGE 135 I 28 E. 1 S. 30, 134 I 23 E. 3.1 S. 26).

1.2 Es steht kein kantonales Rechtsmittel im Sinne einer abstrakten Normenkontrolle zur Verfügung, so dass direkt beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden kann (Art. 87 Abs. 1 BGG und Art. 75 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 6. Oktober 1976 über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege [SGS 172.6]).

2.
Nach Art. 101 BGG ist die Beschwerde gegen einen Erlass innert 30 Tagen nach der gemäss kantonalem Recht massgebenden Veröffentlichung des Erlasses beim Bundesgericht einzureichen. Der Beschluss des Staatsrats des Kantons Wallis vom 7. Januar 2009, mit welchem das FamZG/VS rückwirkend auf den 1. Januar 2009 in Kraft gesetzt wurde, wurde im Amtsblatt Nr. 3 vom 16. Januar 2009 (S. 111) publiziert. Die Beschwerde vom 11. Februar 2009 wurde demnach rechtzeitig erhoben.

3.
3.1 Zur Erhebung der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen einen kantonalen Erlass ist berechtigt, wer - sofern ein solches im kantonalen Recht vorgesehen ist - am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat, durch den angefochtenen Erlass besonders berührt ist und ein virtuelles schutzwürdiges faktisches Interesse an dessen Aufhebung hat (Art. 89 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 87 BGG; BGE 133 I 206 E. 2.1 S. 210, 286 E. 2.2 S. 290; vgl. zur Beschwerdelegitimation bei der abstrakten Normenkontrolle Aemisegger/ Scherrer, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2008, N. 53 ff. zu Art. 82 BGG, und Bernhard Waldmann, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2008, N. 6 ff. zu Art. 89 BGG). Ein als juristische Person konstituierter Verband kann die Verletzung von Rechten seiner Mitglieder geltend machen, soweit er nach den Statuten die entsprechenden Interessen zu wahren hat und die Mehrheit oder zumindest eine grosse Anzahl der Mitglieder durch die angefochtene Regelung virtuell betroffen wird (vgl. Aemisegger/Scherrer, a.a.O., N. 59 zu Art. 82 BGG; Waldmann, a.a.O., N. 32 ff. zu Art. 89 BGG).

3.2 Die Unternehmen A._____, B._____ und C._____ führen im Kanton Wallis Zweigniederlassungen im Sinne von Art. 9 der Verordnung vom 31. Oktober 2007 über die Familienzulagen (Familienzulagenverordnung; FamZV; SR 836.21) und sind somit dem FamZG wie auch dem FamZG/VS unterstellt (Art. 12 Abs. 1 und 2 FamZG). Folglich sind sie von den beanstandeten Normen im angefochtenen Erlass betroffen. Ihre Beschwerdelegitimation ist zu bejahen.

4.
Der Kanton Wallis verlangt für den Fall, dass die von den Beschwerdeführerinnen beanstandeten Normen als bundesrechtswidrig erkannt und aufgehoben würden, die Aufhebung von Art. 58 FamZG/VS, soweit damit die bisherigen Bestimmungen über den kantonalen Familienfonds aufgehoben wurden. Darauf ist von vornherein nicht einzutreten, da im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Beschwerde nach BGG - wie schon unter der Herrschaft des bis 31. Dezember 2006 in Kraft gestandenen Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG) - keine Möglichkeit zur Erhebung einer Anschlussbeschwerde besteht (vgl. dazu Urteil 8C 531/2008 vom 8. April 2008 E. 1.3 mit Hinweisen sowie Ulrich Meyer, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2008, N. 4 zu Art. 102 BGG).

5.
Das angefochtene kantonale Familienzulagengesetz stützt sich auf das Bundesgesetz über die Familienzulagen. Dessen Vorgaben sind gemäss Art. 191 BV für das Bundesgericht verbindlich, selbst wenn sie verfassungs-

widrig sein sollten. Dies wirkt sich auf die Überprüfungsbefugnis in Bezug auf die nachgelagerten Regelungen insofern aus, als auch sie als massgeblich zu gelten haben, soweit darin lediglich eine Verfassungsverletzung übernommen wird, die sich bereits aus dem Bundesgesetz selber ergibt (BGE 130 I 26 E. 2.2 S. 32 mit Hinweisen).
Als Ausfluss von Art. 191 BV kann das Bundesgericht einen kantonalen Hoheitsakt nicht aufheben, soweit dessen Inhalt durch ein Bundesgesetz vorgegeben bzw. abgedeckt ist, namentlich dann nicht, wenn der Bundesgesetzgeber eine Materie an die Kantone delegiert und ihnen vorgegeben hat, wie sie diese zu regeln haben. Der Zusammenhang zwischen der kantonalen und der bundesgesetzlichen Regelung muss dabei zwingend oder zumindest sehr eng sein. Soweit die Kantone frei sind, eigene Regelungen zu schaffen, unterliegt das kantonale Recht uneingeschränkt der Verfassungsgerichtsbarkeit, selbst wenn es gleich lautet wie parallele Regelungen im Bundesrecht (BGE 130 I 26 E. 2.2.2 S. 33 mit Hinweisen).

6.
Die von den Beschwerdeführerinnen gerügten Normen (Art. 4 Abs. 2 lit. f, Art. 10, Art. 25 Abs. 7 und Art. 44 bis 48 FamZG/VS) regeln den Anspruch alleinstehender Personen und von Ehepaaren mit bescheidenem Einkommen und Kinderlasten auf eine Haushaltszulage sowie deren Finanzierung durch den kantonalen Familienfonds.
6.1
6.1.1 Gemäss Art. 3 Abs. 2 FamZG können die Kantone höhere Kinder- und Ausbildungszulagen sowie Geburts- und Adoptionszulagen vorsehen; auf diese Zulagen finden ebenfalls die Bestimmungen des FamZG Anwendung. Andere als die genannten Leistungen müssen ausserhalb dieser Familienzulagenordnung geregelt und finanziert werden (BGE 8C 366/2008 vom 1. April 2009 E. 6.3.1 mit Hinweisen, insbesondere AB 2005 S 714). Die Kantone sind somit frei, weitere (Sozial-)Zulagen vorzusehen. Im Rahmen der parlamentarischen Beratungen wurde etwa explizit festgehalten: "Die 'kann'-Formulierung in Art. 3 Abs. 2 beinhaltet keinen Zwang für die Kantone. Bei der Bestrebung zu harmonisieren wollen wir ja auch von der grösstmöglichen Freiheit der Kantone ausgehen. Kantonen wie dem Kanton Wallis soll nicht vorgeschrieben werden, ihre anderen Zulagen anzupassen, sondern es soll mit dem Familienzulagengesetz ein Rahmen geschaffen werden. Wenn in den Kantonen andere Möglichkeiten bestehen, liegt es in der Kompetenz der Kantone, diese zu ergreifen" (Protokoll der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 1. Juli 2004, S. 15 f.). Und gemäss Zusatzbericht der Kommission für Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 8. September
2004 zu Art. 3 Abs. 2 FamZG müssen "andere Leistungen (z.B. Wohnbauhilfen, Stipendien, Sozialhilfeleistungen) ... ausserhalb der Familienzulagenordnung geregelt und finanziert werden, um Abgrenzungs- und Koordinationsprobleme zu vermeiden" (BBl 2004 6902 Ziff. 3.2.2 zu Art. 3).
6.1.2 Gemäss Art. 13bis der Verfassung des Kantons Wallis vom 8. März 1907 (nachfolgend: KV/VS; SGS 101.1) muss der Kanton der Familie den für die Entfaltung jedes ihrer Mitglieder notwendigen Schutz und Unterstützung gewähren; er überprüft die Gesetzgebung unter dem Gesichtspunkt ihrer Auswirkungen auf die Lebensverhältnisse der Familie und passt diese entsprechend an. Dabei handelt es sich um eine parallele Zuständigkeit des Kantons zu jener des Bundes im Bereich des Familienschutzes gemäss Art. 116 Abs. 1 BV, so dass die kantonalen Kompetenzen nicht verdrängt werden (vgl. Luzius Mader, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Ehrenzeller und andere [Hrsg.], 2. Aufl. 2008, N. 5 zu Art. 116 BV). Die im FamZG/VS statuierten weiteren (Sozial-)Zulagen sind, soweit sie sich auf die Familie beziehen, im Rahmen dieser Verfassungsaufgabe zu sehen. Die Haushaltszulage nach Art. 4 Abs. 2 lit. f und Art. 10 FamZG/VS stellt nach dem Gesagten autonomes kantonales Recht dar und ist nicht zu beanstanden, sofern ihre Ausgestaltung und ihre Finanzierung unabhängig von der Zulagenordnung gemäss FamZG erfolgt. Dies ist nachfolgend zu prüfen.
6.2
6.2.1 Die Haushaltszulage von Fr. 1350.- ist eine jährliche Leistung des kantonalen Familienfonds, die im Dezember ausbezahlt wird (Art. 10 FamZG/VS). Anspruch darauf haben alleinstehende Personen und Ehepaare mit bescheidenem Einkommen und Kinderlasten, welche ihren Wohnsitz im Kanton Wallis haben (Art. 10 Abs. 1, Art. 44 Abs. 2 und Art. 45 FamZG/VS). Der kantonale Familienfonds, welcher diese Haushaltszulage ausrichtet, wird u.a. durch jährliche Beiträge der vom Kanton zugelassenen Familienausgleichskassen gespiesen, deren Höhe sich nach den von ihren angeschlossenen Mitgliedern deklarierten AHV-pflichtigen Löhnen richtet und maximal 0.2 % dieser Lohnsumme betragen darf (Art. 46 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 FamZG/VS). Die zugelassenen Familienausgleichskassen ihrerseits finanzieren diesen jährlichen Beitrag, indem sie bei den dem

FamZG Unterstellten (Arbeitgeber und Arbeitnehmer ohne beitragspflichtigen Arbeitgeber) nebst den Beiträgen zur Finanzierung der Familienzulagen nach Bundesrecht einen zusätzlichen Beitrag erheben (Art. 25 Abs. 7 FamZG/VS).
6.2.2 Der Anspruch auf eine Haushaltszulage ist unabhängig von jenem auf eine Zulage gemäss FamZG. Insbesondere aber erfolgt die Finanzierung nicht durch Beiträge, welche gestützt auf das FamZG erhoben werden; vielmehr wird dieser (indirekte) Beitrag an den kantonalen Familienfonds zusätzlich erhoben (Art. 25 Abs. 7 FamZG/VS). Damit besteht keine Quersubventionierung der strittigen Haushaltszulage und keine Zweckentfremdung der nach FamZG erhobenen Beiträge, sondern Anspruch und Finanzierung der Haushaltszulage basieren auf einem eigenen System. So wird der kantonale Familienfonds denn auch nicht von einer oder mehreren der Familienausgleichskassen, sondern von der kantonalen Ausgleichskasse verwaltet (Art. 48 FamZG/VS; vgl. auch Art. 50, Art. 51, Art. 52 Abs. 3, Art. 53 und Art. 56 der kantonalen Verordnung vom 14. Januar 2009 über die Familienzulagen [FamZV/VS; SGS 836.100]), womit - wie die Beschwerdeführerinnen selbst darlegen - eine vom FamZG unabhängige Organisation besteht. Zudem ist der kantonale Familienfonds sowohl im FamZG/VS als auch in der FamZV/VS in einem eigenen, von den jeweils im 2. Kapitel normierten Zulagenordnungen nach FamZG unabhängigen 3. Kapitel geregelt. Dass die Arbeitgeber und die Arbeitnehmer ohne
beitragspflichtige Arbeitgeber (indirekt) an den kantonalen Familienfonds Beiträge leisten müssen, ändert nichts. Denn diese Verpflichtung stützt sich auf autonomes kantonales Recht (E. 6.1.2) und verletzt deshalb Art. 3 Abs. 2 FamZG nicht.

6.3 Zu prüfen bleibt, ob die Regelung der rein kantonalrechtlichen (Sozial-)Zulage in Form einer Haushaltszulage im Rahmen des Ausführungsgesetzes zum FamZG zulässig ist.
6.3.1 Nach der Rechtsprechung wird eine kantonalrechtliche, dem Bundesrecht widersprechende Norm im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle nur aufgehoben, wenn eine bundesrechtskonforme Auslegung schlicht unmöglich ist; dabei werden auch die Erklärungen der Behörden zur künftigen Rechtsanwendung berücksichtigt (Aemisegger/Scherrer, a.a.O., N. 86 zu Art. 82 BGG).
6.3.2 Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, es sei unzulässig, die Haushaltszulage des kantonalen Familienfonds im FamZG/VS zu regeln, da es sich dabei um eine Ausführungsgesetz handle, in welchem gemäss Art. 40 Abs. 2 des kantonalen Gesetzes vom 28. März 1996 über die Organisation der Räte und die Beziehungen zwischen den Gewalten (nachfolgend: Organisationsgesetz; SGS 171.1) nur geregelt werden dürfe, was im vorgegebenen Rahmen desselben bleibe, praktische Anwendungsmodalitäten für seine Anwendung näher umschreibe, die zuständigen Behörden bezeichne und das Verfahren festlege. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass das FamZG/VS in Art. 61 Abs. 2 dem fakultativen Referendum unterstellt worden sei. Dem kann nicht gefolgt werden. Denn gerade die Unterstellung unter das fakultative Referendum beschränkt das FamZG/VS - entgegen seiner Bezeichnung - nicht auf ein reines Ausführungsgesetz, sondern erfüllt die Anforderungen an ein Gesetz im Sinne von Art. 39 Organisationsgesetz. Die Beschwerdeführerinnen legen jedoch nicht dar, inwiefern dieses Vorgehen eine Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG darstellt.
Das FamZG/VS vermittelt - nicht zuletzt infolge seiner Bezeichnung und der als Grundlage aufgeführten Erlasse im Ingress - den Eindruck, es gehe bloss um Ausführungsbestimmungen zum FamZG. Deshalb wäre es vorzuziehen gewesen, die grundsätzlich zulässigen, auf autonomem kantonalem Recht beruhenden (Sozial-)Zulagen, welche über das FamZG hinausgehen, in einem separaten Erlass zu regeln. Damit wäre die Eigenständigkeit der Regelung und Finanzierung dieser weiteren Zulagen auch formell betont worden. Allerdings führt die strittige Legiferierung materiell nicht zu einer Bundesrechtswidrigkeit (E. 6.2). Ein Vergleich mit anderen Kantonen zeigt überdies, dass auch andernorts die Ordnungen für Familienzulagen nach FamZG sowie für (Sozial-)Zulagen gemäss selbstständigem kantonalem Recht in demselben Gesetz geregelt wurden (vgl. etwa das Sozialgesetz des Kantons Solothurn vom 31. Januar 2007 [BGS 831.1]oder das Gesetz des Kantons Schaffhausen vom 22. September 2008 über Familien- und Sozialzulagen [SHR 836.100]). Da sich das Bundesgericht bei der Überprüfung von kantonalen Erlassen praxisgemäss eine grosse Zurückhaltung auferlegt und die beanstandeten Normen des FamZG/VS einer bundesrechtskonformen Auslegung zugänglich sind, besteht indes
kein Anlass, diese aufzuheben.

7.

Das Verfahren ist kostenpflichtig. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Kanton hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da er im Rahmen seines amtlichen Wirkungskreises obsiegt (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 4500.- werden den Beschwerdeführerinnen auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 24. Juni 2009
Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin:

Ursprung Riedi Hunold