

**Bedeutung des verfassungsmässigen  
Diskriminierungsverbots (Art. 8 Abs. 2 BV)  
für das Sozialversicherungsrecht**

---

*Probenvortrag von PD Dr. iur. Hardy Landolt, LL.M.,  
an der Universität Luzern vom 2. Oktober 2003*

# *Inhaltsübersicht*

- **Einleitung**
- **Die verfassungsrechtlichen Gleichheitsgarantien**
- **Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot**
- **Bedeutung des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbotes für den Sozialversicherungsgesetzgeber**
- **Bedeutung des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbotes für den Sozialversicherungsanwender**
- **Schlussbetrachtung**

# *Einleitung*

- **Querschnittproblematik Verfassungs- und Sozialversicherungsrecht**
- **Bedeutung des Verfassungsrechts für das Sozialversicherungsrecht**
  - **Grundrechtsordnung (vgl. Art. 7 ff. BV)**
  - **Kompetenzordnung (vgl. Art. 40 und Art. 111 ff. BV)**

# Die verfassungsrechtlichen Gleichheitsgarantien

- **Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV)**
  - **Verbot unsachlicher Differenzierung in der Rechtsetzung und -anwendung**
  - **Verbot der formellen und materiellen Rechtsverweigerung**
  - **Besondere materiell- und verfahrensrechtliche Garantien**

# Die verfassungsrechtlichen Gleichheitsgarantien

- **Egalisierungsgebot (Art. 8 Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 BV)**
  - **Chancengleichheit als allgemeines Verfassungsziel (vgl. Art. 2 Abs. 3 BV)**
  - **Chancengleichheit als Gegenstand besonderer Gesetzgebungsaufträge (vgl. z.B. Art. 8 Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 sowie Art. 41 BV)**
  - **Sozialversicherungsrechtliche Gleichstellungsnormen**

# Die verfassungsrechtlichen Gleichheitsgarantien

- **Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1 BV)**
  - **Nachführung von Art. 4 Abs. 1 Satz 2 aBV?**
  - **Konkretisierung staatsvertraglicher Diskriminierungsverbote (vgl. Art.2 APF)**
  - **selbstständige Grundrechtsgarantie**
  - **umfassende Geltung im öffentlichen Recht, insbesondere im materiellen und formellen Sozialversicherungsrecht; Anwendungsfall des Ordre Public**

# Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot

- Anwendungsvoraussetzungen von Art. 8 Abs. 2 BV:

“Niemand darf *diskriminiert* werden, namentlich nicht *wegen* der Herkunft, der Rasse, des *Geschlechts*, des *Alters*, der Sprache, der sozialen Stellung, der Lebensform, der religiösen, weltanschaulichen oder politischen Überzeugung oder wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen *Behinderung*.”

- > Diskriminierung

- > verpönte persönliche Eigenschaft

- > Wirkungszusammenhang

# Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot

- **Diskriminierung**

- **Rechtliche oder faktische Ungleichbehandlung**
- **Diskriminierung als *qualifizierte Ungleichbehandlung*:  
Erfordernis der qualifizierten Begründung**
- **Eigenschaftsbezogene Ungleichbehandlung per se  
Diskriminierung?**
  - **Theorienvielfalt: Anknüpfungs-, Benachteiligungs- oder Herabwürdigungsverbot**
  - **EVG: Ja (eher *Anknüpfungstheorie*)**
  - **BGer: Nein (eher *Benachteiligungstheorie*)**

# *Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot*

- **Persönliche Eigenschaft**

- **Alter (Kindes-, Erwachsenen- oder Pensionsalter)**

- **Behinderung**

- **Behinderung als Gesundheitsschaden mit Funktionsstörung**

- **Behinderung ist kein vom ATSG definiertes versichertes Risiko**

- **Anwendbarkeit des Behindertendiskriminierungsverbotes im Sozialversicherungsrecht?**

# Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot

## - Herkunft/Rasse

- Staatsangehörigkeit: in der Regel ist das Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV) anwendbar

- Sprache/Rasse: das Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV) ist anwendbar

## - Sozialer Status

- Krank- oder Verunfalltsein als sozialer Status?  
(→ Behinderung)

- Arbeitslosigkeit als sozialer Status?

# *Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot*

- **Wirkungszusammenhang**

- **Diskriminierung muss *wegen* verpönter persönlicher Eigenschaft erfolgen**
- **Ungleichbehandlung von geschützten Personengruppen untereinander beurteilt sich nach Massgabe des Gleichbehandlungsgebots, sofern nicht eine *andere* verpönte Eigenschaft die Ungleichbehandlung bewirkt**
- **allfällige Diskriminierungsabsicht des Diskriminators ist nicht erforderlich**

# *Bedeutung für den Sozialversicherungsgesetzgeber*

- **Erlass diskriminierungsfreier Leistungsnormen**
  - **zwingende Kompetenznormen**
  - **fakultative Kompetenznormen**
- **Beseitigung diskriminierender Leistungsnormen**
  - **richterlich nicht festgestellte Diskriminierung**
  - **richterlich festgestellte Diskriminierung**
- **Keine Staatshaftung für Rechtsverweigerung des Gesetzgebers (sog. legislatorisches Unrecht)?**

# *Bedeutung für den Sozialversicherungsanwender*

- **Vorfrageweise Überprüfung von Sozialversicherungserlassen**
  - **Anwendungsgebot von verfassungswidrigen Bundesgesetzen und Staatsverträgen (Art. 191 BV)**
    - **Kein Prüfungsverbot, nur Anwendungsgebot**
    - **Keine verfassungskonforme Auslegung contra legem**
  - **Überprüfung von anderen Sozialversicherungserlassen**

# *Bedeutung für den Sozialversicherungsanwender*

- **Vergleichsmaßstab für die Feststellung einer Diskriminierung bzw. Ungleichbehandlung**
  - *Innersystemischer Vergleich*: Vergleich der verschiedenen Leistungsniveaus ausschliesslich innerhalb eines sozialversicherungsrechtlichen Subsystems, z.B. innerhalb der IV, KV oder UV → Regelfall

# *Bedeutung für den Sozialversicherungsanwender*

- *Intersystemischer Vergleich*: Vergleich der verschiedenen Leistungsniveaus zwischen mehreren sozialversicherungsrechtlichen Subsystemen, die dieselbe Leistungskategorie (z.B. Hilfsmittel) kennen  
→ Ausnahmefall
- *Extrasystemischer Vergleich*: Vergleich zwischen den privat- und den sozialversicherungsrechtlichen Systemen?
  - sozialversicherungs- versus privatrechtliche Kontrahierungspflicht

# *Bedeutung für den Sozialversicherungsanwender*

- **Verfassungskonforme Auslegung und Lückenfüllung**
  - **unklare oder verfassungswidrige Bestimmungen sind verfassungskonform auszulegen (→ Art. 191 BV)**
  - **vom Gesetzgeber nicht geregelte bzw. verfassungswidrig geregelte Rechtsfragen (echte Lücken) sind zu füllen (→ Art. 191 BV)**
  - **vom Gesetzgeber unbefriedigend geregelte Rechtsfragen (unechte Lücken) dürfen nicht gefüllt werden**

# Schlussbetrachtung

**Der verfassungrechtliche Tiger hat zwar Zähne, doch stellen diese im Sozialversicherungsrecht noch Milchzähne dar!**

---

## Literaturauswahl:

- Baumann, K./Lauterburg, M. (2001) *Knappes Geld – ungleich verteilt. Gleichstellungsdefizite in der Invalidenversicherung*, Basel
- Meyer-Blaser, U. (1992) Die Bedeutung von Art. 4 Bundesverfassung für das Sozialversicherungsrecht, in: *ZSR II* 1992, 301 ff.

**Besten Dank für**  
**Ihre Aufmerksamkeit!**

**Internethinweis:**

**Folien und Skript sind auf dem Internet verfügbar:**

**<http://www.thelawfirm.ch/Home/Hardy/Publicationen.html>**