

SO_GERICHTE VSBES.2017.243 vom 1. Januar 2012

SO Obergericht, 2012-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VSBES.2017.243

FR: SO_GERICHTE VSBES.2017.243 du 1 janvier 2012

IT: SO_GERICHTE VSBES.2017.243 del 1 gennaio 2012

Regeste

Art. 25a Abs. 5 KVG: Art. 25a Abs. 5 KVG legt für den Kanton verbindlich fest, dass diejenigen Kosten der ambulanten Pflege, welche über den Anteil der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und den auf 20 % limitierten Beitrag der versicherten Person hinaus anfallen, durch das Gemeinwesen übernommen werden. Ob diese Kosten durch den Kanton oder durch die Gemeinden zu tragen sind, ist eine Frage des kantonalen Rechts. § 144bis Abs. 2 SG: Der am 1. Januar 2012 in Kraft getretene § 144bis Abs. 2 SG sieht keine explizite Regelung der Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege vor, sondern stellt stattdessen die Vermutung auf, diese bundesrechtlich vorgesehene Beteiligung der öffentlichen Hand sei im Kanton Solothurn nicht notwendig. Der Botschaft zur damaligen Änderung ist jedoch klar zu entnehmen, dass eine derartige Restkostenfinanzierung in Ausnahmefällen für möglich gehalten und davon ausgegangen wurde, sie falle in die Zuständigkeit der Gemeinden. Somit ist die ambulante Pflege und die entsprechende Restkostenfinanzierung im Kanton Solothurn als kommunales Leistungsfeld ausgestaltet. Die Beschwerdegegnerin ist daher für die Behandlung des Antrags auf Übernahme der Restkosten zuständig.

Erwägungen

E. 2

2.1 Am 3. Juni 2016 gelangte A. ___ an die Beschwerdegegnerin mit dem Antrag, diese habe ihm für ungedeckte Kosten aus den erwähnten Pflegedienstleistungen einen Betrag von CHF 11'970.70 zuzüglich Zins seit wann rechtens zu bezahlen (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin [BG-Nr.] 16 S. 1). Das Schreiben findet sich zwar nicht in den Akten (BG-Nr. 26 enthält nicht das Schreiben vom 3. Juni 2016, sondern [nochmals] die Beschwerde vom 21. Dezember 2016), der Sachverhalt ist insoweit aber unbestritten und nicht kritisch, so dass sich eine Aktenergänzung erübrigt.

2.2 Die Beschwerdegegnerin hatte Zweifel an ihrer Zuständigkeit. Deshalb führte sie zu dieser Frage einen Meinungsaustausch mit dem Departement des Innern des Kantons Solothurn durch (BG-Nr. 20-25). Anschliessend trat sie mit Verfügung vom 12. Dezember 2016 (BG-Nr. 16) nicht auf den Antrag ein.

2.3 Gegen die Verfügung vom 12. Dezember 2016 liess A. ___ am 21. Dezember 2016 Beschwerde an das Departement des Innern des Kantons Solothurn, Amt für soziale Sicherheit, erheben (BG-Nr. 14).

2.4 Am 2. März 2017 leitete das Departement des Innern die Beschwerde vom 12. Dezember 2016 zuständigkeitshalber zur Behandlung als Einsprache an die Beschwerdegegnerin weiter (BG-Nr. 12). Zur Begründung wurde erklärt, das Verfahren richte sich nicht nach dem kantonalen Sozialgesetz (SG, BGS 831.1), sondern nach dem Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1).

3. Mit Einspracheentscheid vom 16. August 2017 (BG-Nr. 6; Aktenseiten [A.S.] 1 ff.) behandelte die Beschwerdegegnerin die

als Beschwerde bezeichnete Rechtsschrift vom 21. Dezember 2016 als Einsprache gegen die Verfügung vom 12. Dezember 2016. Sie wies die Einsprache ab, soweit darauf eingetreten wurde.

E. 4

4.1 Die Beteiligten äussern sich zur Frage, ob in der ambulanten Pflege eine Verpflichtung des Gemeinwesens zur Finanzierung von Restkosten bestehe, kurz zusammengefasst wie folgt: 4.1.1 Der Beschwerdeführer lässt vorbringen, aus Art. 25a Abs. 5 KVG und der dazu ergangenen Rechtsprechung ergebe sich eine unbedingte Verpflichtung des Kantons oder der Gemeinden, die durch den Beitrag der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und die gesetzlich limitierte Patientenbeteiligung hinausgehenden Pflegekosten zu übernehmen. 4.1.2 Die Beschwerdegegnerin verweist auf die Botschaft des Regierungsrates (vgl. E. II. 5.3.3 hiernach) betreffend die Anpassung des Sozialgesetzes, welche am 1. Januar 2012 in Kraft trat (E. II. 3.4 hiervor). Danach wird der Grundsatz statuiert, dass die Pflegekosten durch die Krankenkassenbeiträge und die Patientenbeteiligung als gedeckt gälten. Da somit keine Restkosten anfielen, bestehe auch kein Anspruch auf deren Übernahme durch Kanton oder Gemeinde. Falls trotzdem eine Pflicht zur Zahlung von Restkosten bestünde, treffe diese den Kanton und nicht die Gemeinden. 4.1.3 Der Kanton Solothurn, der zum Verfahren beigelegt wurde, führt aus, § 144 bis Abs. 2 SG statuiere eine gesetzliche Vermutung, wonach im ambulanten Bereich keine Restkosten anfielen. Dies schliesse aber nicht aus, dass – sofern entsprechende Kosten effektiv entstanden seien – eine staatliche Kostenübernahme erfolge. Es handle sich um eine widerlegbare Vermutung. Aus diesen Gründen sei die Beschwerde abzuweisen.

4.2 Dem Beschwerdeführer ist darin beizupflichten, dass das Bundesrecht den Kanton (mit der Möglichkeit einer Überwälzung auf die Gemeinden) verpflichtet, die Restkosten zu übernehmen, welche über den Beitrag der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und den betragsmässig begrenzten Beitrag der betroffenen Person hinaus entstehen (vgl. E. II. 2.3 hiervor). Wohl obliegt es den Kantonen, die Modalitäten der Restfinanzierung zu regeln (Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG). Dies ändert aber nichts daran, dass der grundsätzliche Anspruch auf Übernahme der ungedeckten Pflegekosten durch die öffentliche Hand (Kanton oder Gemeinde) bundesrechtlicher Natur ist (BGE 141 V 446 E. 5.1 S. 450 f., 140 V 58 E. 4.1 S. 61 f., 138 I 410 E. 4.2 und 4.3 S. 418 f.; Urteil des Bundesgerichts 9C_176/2016 vom 21. Februar 2017 E. 3.1). Es geht daher nicht an, dass der Kanton diesen bundesrechtlichen Anspruch ausschliesst, indem er in einem kantonalen Gesetz festlegt, man gehe davon aus, dass keine derartigen ungedeckten Kosten entstünden. Die Frage, ob solche Kosten entstehen, entzieht sich einer Regelung durch den kantonalen Gesetzgeber (zum Regelungsspielraum, der den Kantonen verbleibt, vgl. BGE 142 V 94 E. 3.2 und 3.3 S. 99 ff.; BGE 138 I 410 E. 4.2 und

E. 4.3

S. 417 ff.; Urteil des Bundesgerichts 9C_176/2016 vom 21. Februar 2017 E. 3.2). Soweit § 144 bis Abs. 2 SG dahingehend zu interpretieren wäre, dass er die Fiktion enthielte, im Kanton Solothurn entstünden – unabhängig von den tatsächlichen Verhältnissen – über die Anteile von Krankenversicherung und versicherter Person hinaus keine Restkosten, müsste die Bestimmung als bundesrechtswidrig bezeichnet werden, da die den Kantonen eingeräumte Regelungskompetenz, wie dargelegt, eine solche Befugnis nicht umfasst. Der Bestimmung kann somit nicht die Bedeutung zukommen, dass die bundesrechtlich vorgeschriebene Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege im Kanton Solothurn

nicht gelten würde. Die von Bundesrechts wegen bestehende Verpflichtung der öffentlichen Hand, diese Restkosten zu übernehmen, kann durch die kantonale Gesetzgebung nicht generell ausgeschlossen werden. Ebenso wenig kann § 144 bis Abs. 2 SG, wie die Beschwerdegegnerin ausserdem vorbringt, in bundesrechtskonformer Weise dahingehend interpretiert werden, dass es den Beteiligten im Kanton Solothurn – anders als in den übrigen Kantonen – verboten wäre, solche Restkosten zu verursachen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_228/2011 vom 23. Juni 2012 E. 3.2.5). Auf kantonaler Ebene zu regeln ist die Finanzierung der Restkosten (BGE 140 V 58 E. 4.1 S. 61 f.), einschliesslich der Frage, ob diese Übernahmepflicht den Kanton oder die Einwohnergemeinden trifft. 4.3 Die durch den Kanton zu regelnde Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege gilt grundsätzlich auch für Leistungen freiberuflich tätiger Pflegefachpersonen. Der Kanton kann innerhalb des durch das Bundesrecht vorgegebenen Rahmens allenfalls gewisse Regelungen zu den massgebenden Kosten erlassen (vgl. BGE 142 V 94 E. 3.2 S. 99 f. mit Hinweisen). Dies ändert aber nichts an der durch Kanton oder Gemeinden zu tragenden Restkostenfinanzierung, soweit solche Kosten durch den Krankenkassenbeitrag und die Patientenbeteiligung nicht gedeckt werden (vgl. BGE 141 V 446 sowie BGE 142 V 94 und dazu den Kommentar von Patricia Usinger-Egger in SZS 2016 S. 605 f.; Urteil des Bundesgerichts 2C_228/2011 vom 23. Juni 2012 E. 3.2.5 und 3.2.6). 4.4 Zusammenfassend legt Art. 25a Abs. 5 KVG für den Kanton verbindlich fest, dass diejenigen Kosten der ambulanten Pflege, welche über den Anteil der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und den auf 20 % limitierten Beitrag der versicherten Person hinaus anfallen, durch das Gemeinwesen übernommen werden. Dies gilt im Prinzip auch für Leistungen freiberuflich tätiger Pflegefachpersonen. Ob diese Kosten durch den Kanton oder durch die Gemeinden zu tragen sind, ist eine Frage des kantonalen Rechts. 4.5 Die Beschwerdegegnerin macht weiter geltend, der Beschwerdeführer als freiberuflicher Leistungserbringer könne nicht mit anderen Leistungserbringern wie Heimen verglichen werden. Dieses Argument betrifft jedoch die materielle Begründetheit des Anspruchs und gegebenenfalls dessen Höhe. Darüber wird die Beschwerdegegnerin, an welche die Sache zurückzuweisen ist (vgl. E. 7 hiernach), noch zu entscheiden haben. 5. Ist somit eine Pflicht des Gemeinwesens zur Restkostenfinanzierung im Grundsatz zu bejahen, stellt sich die Frage, ob diese Verpflichtung die Beschwerdegegnerin respektive generell die Einwohnergemeinden betrifft oder ob der Kanton diese Kosten zu tragen hat. 5.1 Nach der Rechtsprechung sind die Kosten, welche über den Anteil der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und die Patientenbeteiligung hinausgehen, durch den Kanton zu tragen. Dieser hat im Rahmen seiner Kompetenz, die Restfinanzierung zu regeln, die Möglichkeit, diese Verpflichtung ganz oder teilweise auf die Gemeinden zu übertragen (BGE 138 I 410 E. 4.2 S. 418; Urteil des Bundesgerichts 2C_728/2011 vom 23. Dezember 2011 E. 3.4). Entscheidend ist somit, ob das kantonale Recht in dem Sinne auszulegen ist, dass die Gemeinden für die Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege zuständig sind. Sollte sich den kantonalen Bestimmungen keine Regelung entnehmen lassen, bliebe es bei der Zuständigkeit des Kantons. 5.2 Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente, namentlich von Sinn und Zweck sowie der dem Text zu Grunde liegenden Wertung. Wichtig ist ebenfalls der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt. Vom klaren, d.h. eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf u.a. dann abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der

Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Grund und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit andern Vorschriften ergeben (BGE 138 V 86 E. 5.1 S. 93 f., 137 V 167 E. 3.1 S. 169 f., 135 II 78 E. 2.2 S. 81, 135 V 215 E. 7.1 S. 229, 135 V 249 E. 4.1 S. 252). Ein Grundsatz, wonach ein Gesetz, das die Interessen des Kantons betrifft, entsprechend der für die Auslegung von Verträgen geltenden Unklarheitsregel («in dubio contra stipulatorem», vgl. Urteile des Bundesgerichts 4A_611/2016 vom 20. März 2017 E. 7 und 9C_66/2008 vom 24. Juni 2008 E. 4.1) in Zweifelsfällen zu Ungunsten des Kantons auszulegen wäre, existiert nicht. Entscheidend ist, welches Ergebnis aus einer unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente vorzunehmenden Interpretation resultiert.

5.3 5.3.1 Wie dargelegt, bestimmt das kantonale Recht, ob die Restfinanzierung in der Pflege dem Kanton oder den Einwohnergemeinden obliegt. In Bezug auf die Restfinanzierung für die stationäre Pflege enthält § 141 ter SG eine klare Regelung, indem er in Abs. 2 neben den Beiträgen der Krankenversicherung und die Patientenbeteiligung von höchstens 20 % auch die Pflegekostenbeiträge als Restfinanzierung der Einwohnergemeinden am zivilrechtlichen Wohnsitz der versicherten Person erwähnt (E. II. 3.3.2 hiavor). Demgegenüber fällt auf, dass § 141 bis SG, der die «häusliche» bzw. ambulante Pflege betrifft, lediglich die Beiträge der Krankenversicherung und die Patientenbeteiligung von höchstens 20 % erwähnt, anschliessend aber lediglich festhält, die Pflegekosten gälten dadurch «als grundsätzlich gedeckt». Diese Formulierung lässt zwar erkennen, dass Ausnahmefälle denkbar sind, in welchen die Beiträge der Krankenversicherung und der versicherten Person nicht ausreichen, um die Pflegekosten zu decken. Eine Aussage zur Frage, wer (Kanton oder Einwohnergemeinden) in dieser Konstellation die verbleibenden Kosten zu tragen hat, lässt sich jedoch dem Gesetzeswortlaut – anders als in § 141 ter Abs. 2 SG in Bezug auf die stationäre Pflege – nicht entnehmen. Daraus kann nun allerdings nicht bereits ohne weiteres gefolgert werden, es liege keine Regelung zur Kostentragung vor, weshalb der Kanton für die Restfinanzierung im Bereich der ambulanten Pflege zuständig sei. Entgegen der Argumentation der Beschwerdegegnerin ist nicht zwingend erforderlich, dass der Kanton die Kosten für die Restfinanzierung durch eine ausdrückliche, spezifische Normierung im Gesetz auf die Einwohnergemeinden überwält hat, sondern es kann sich auch aus anderen Auslegungselementen ergeben, dass die Einwohnergemeinden zuständig sind.

5.3.2 Unter dem systematischen Aspekt ist zu beachten, dass das SG andere Bestimmungen enthält, welche die Zuständigkeit im Bereich der ambulanten Pflege regeln. Dieser Normen waren am 1. Januar 2012, als die neuen §§ 141 bis, 141 ter und 141 quater in Kraft traten, bereits gültig und bilden den Rahmen, in den sich diese neuen Vorschriften einzufügen hatten. Gemäss § 142 Abs. 1 SG sorgen die Einwohnergemeinden dafür, dass ambulante und teilstationäre Dienste geführt werden (vgl. E. II. 3.3.1 hiavor). Noch deutlicher ergibt sich eine generelle Zuständigkeit der Einwohnergemeinden im Bereich der Pflege aus den §§ 25 und 26 SG, welche unter dem Titel «1.3 Organisation» und dem Untertitel «1.3.1 Kanton und Gemeinden» die Aufgaben des Kantons und der Einwohnergemeinden konkret bezeichnen. Namentlich zählt § 26 Abs. 1 SG eine Reihe von Leistungsfeldern auf, in welchen die Einwohnergemeinden dafür zu sorgen haben, dass die sozialen Aufgaben erfüllt und im Rahmen des Gesetzes finanziert werden. Zu diesen einzeln aufgezählten Leistungsfeldern gehört auch die ambulante und stationäre Betreuung und Pflege (§ 26 Abs. 1 lit. f SG; E. II. 3.1.2 hiavor). Mit der Zuordnung eines Leistungsfeldes sind gemäss § 54 Abs. 1 SG auch die entsprechenden finanziellen Verpflichtungen verbunden (vgl. E. II. 3.2 hiavor). Die generelle Zuständigkeit der Einwohnergemeinden für die ambulante Pflege,

welche auch deren Finanzierung (im Rahmen des Gesetzes) umfasst, spricht dafür, dass der Gesetzgeber davon ausging, auch eine (nach der § 144 bis Abs. 2 SG zugrundeliegenden Vorstellung grundsätzlich nicht notwendige) Restkostenfinanzierung in diesem Bereich gehe zu Lasten der Einwohnergemeinden.

5.3.3 Diese letztere These wird durch die Materialien zur Änderung des SG vom 9. November 2011, welche am 1. Januar 2012 in Kraft trat, gestützt: Die Botschaft des Regierungsrates vom 28. Juni 2011 («Änderung des Sozialgesetzes; Pflegefinanzierung», RRB Nr. 2011/1497, RG 111/2011; abrufbar unter www.so.ch – Parlament – Geschäfte – erledigte Geschäfte – Rechtsetzungsgeschäfte – 2011) hält fest, die ambulante Pflege (Spitex) sei nach § 142 SG eine kommunale Aufgabe. Die Zuständigkeit der Einwohnergemeinden nach § 142 SG umfasse sowohl die quantitative und qualitative Sicherstellung als auch die Finanzierung des Angebots (S. 16). Zur Umsetzung der neuen Pflegefinanzierung wird ausgeführt, auch hier [d.h. wie bei der stationären Pflege] obliege eine allfällige Restfinanzierung der Pflegekosten der ambulanten Pflege den Einwohnergemeinden. Durch die Neuordnung der Pflegefinanzierung umfasse eine Restfinanzierung durch die Einwohnergemeinden aber nicht nur die Pflegeleistungen von öffentlich subventionierten Organisationen der Hilfe und Pflege zu Hause, sondern aller Leistungserbringer, also auch der privaten Organisationen der Hilfe und Pflege zu Hause und der freiberuflich tätigen Pflegefachpersonen. Alle drei Gruppen der Leistungserbringer könnten künftig Beiträge für die Deckung der Restfinanzierung bei den Einwohnergemeinden einfordern, so denn überhaupt Restkosten aus Pflege entstünden (a.a.O., S. 30). Der Regierungsrat stellte sich also auf den Standpunkt, die bereits im SG enthaltene Zuordnung der (auch ambulanten) Pflege als Leistungsfeld der Einwohnergemeinde begründe deren Zuständigkeit für die Restkostenfinanzierung. In der Beratung im Kantonsrat vom 9. November 2011 (KR-Protokolle 2011 S. 719 ff., abrufbar unter www.so.ch – Parlament – Sessionen – Protokolle) hielt der Sprecher der zuständigen Sozial- und Gesundheitskommission (SOGEKO) fest, im Sozialgesetz sei festgelegt, dass es sich bei der Pflegefinanzierung um einen Aufgabenbereich der Gemeinden handle (a.a.O., S. 720). Weitere Voten betonten ebenfalls die Mehrkosten für die Gemeinden. Die Voten bezogen sich – mit Blick darauf, dass der vorgelegte Gesetzesentwurf davon ausging, in der häuslichen bzw. ambulanten Pflege würden grundsätzlich keine Restkosten verbleiben – primär auf die stationäre Pflege. Generell wurde jedoch die Auffassung geäußert, die Pflege sei ganz generell ein kommunales Leistungsfeld und daraus folge, dass die Einwohnergemeinden für die Restkostenfinanzierung aufzukommen haben würden. Der in der Botschaft des Regierungsrates enthaltene Aussage, allfällige doch anfallende ungedeckte Kosten im Bereich der ambulanten Pflege seien durch die Einwohnergemeinden zu tragen, da es sich um ein kommunales Leistungsfeld handle, wurde von keiner Seite widersprochen.

5.3.4 Unter dem Aspekt einer geltungszeitlichen Auslegung können – mit der gebotenen Zurückhaltung – auch laufende, noch nicht in Kraft getretene Gesetzesrevisionen berücksichtigt werden, soweit sie Indizien dafür enthalten, wie eine Regelung durch die Beteiligten verstanden wird. Am 23. Januar 2018 (RRB Nr. 2018/99) wurden Botschaft und Entwurf des Regierungsrates mit dem Titel «Änderung des Sozialgesetzes; Restkostenfinanzierung bei ambulanter Pflege» (RRB Nr. 2018/99) veröffentlicht. In der Kurzfassung wird einleitend (S. 5) ausgeführt, hinsichtlich der Restkosten im Bereich der ambulanten Pflege gelte aktuell die im Sozialgesetz abgebildete Vermutung, dass die Aufwendungen durch die Beiträge der Krankenversicherung sowie der Patientenbeteiligung als gedeckt gälten. Dadurch erfolge de iure keine Restkostenbeteiligung der öffentlichen

Hand im Sinne des KVG (was nach dem vorstehend Gesagten [E. II. 4.2 hiervor] so nicht zutrifft, da eine solche Beteiligung bundesrechtlich vorgegeben ist). Es habe sich aber gezeigt, dass entgegen dieser gesetzlichen Vermutung die Kosten mit den genannten Abgeltungen nicht gedeckt seien. Bei Spitexorganisationen erfolge allerdings de facto (via Betriebsbeiträge oder Defizitgarantien) eine Restkostenübernahme durch die Gemeinden, welche jedoch nicht als solche ausgewiesen sei und auch nicht gegenüber Leistungserbringenden ohne öffentlich-rechtlichen Leistungsauftrag wirke. Vorgeschlagen wird, § 144 bis Abs. 2 SG in Anlehnung an den die stationäre Pflege betreffenden § 144 ter Abs. 2 SG (vgl. E. II. 3.4.2 hiervor) auszugestalten (a.a.O., S. 21). Damit würde die Zuständigkeit der Einwohnergemeinden für die Restkostenfinanzierung auch in der ambulanten Pflege explizit in einer Spezialbestimmung festgehalten. Den Grund für die vorgeschlagene Neuregelung bildete nicht eine veränderte Beurteilung der Zuständigkeit, sondern die Erkenntnis, dass die in der bisherigen Fassung der genannten Bestimmung enthaltene Vermutung, es entstünden keine Restkosten, unzutreffend war. In der Vernehmlassung wurde dieser Punkt, soweit aus dem RRB ersichtlich (vgl. a.a.O., S. 17), nicht thematisiert. Der Kantonsrat hat der Vorlage des Regierungsrates am 8. Mai 2018 ohne hier relevante Änderungen mit 94 : 0 Stimmen zugestimmt (Geschäftsnummer RG 0006/2018). Dass die Restkostenfinanzierung durch die Einwohnergemeinden zu tragen ist, war unbestritten.

5.3.5 Das teleologische Auslegungselement, welches vom Zweck einer Regelung ausgeht, ist hier nicht entscheidend: Die in § 142 lit. a SG formulierten Ziele und Zwecke (vgl. E. II. 3.3.1) stehen in keinem Zusammenhang mit der Zuordnung der Restkostenfinanzierung zum Kanton oder zu den Einwohnergemeinden.

5.3.6 Bei der Auslegung einer Bestimmung kann auch die tatsächliche Handhabung der durch sie geregelten Angelegenheiten berücksichtigt werden. Dabei fällt vorliegend ins Gewicht, dass die öffentlichen Spitexorganisationen, welche einen Grossteil der ambulanten Pflege übernehmen, durch die Gemeinden (oft im Rahmen entsprechender Zusammenschlüsse) getragen und finanziert werden. Dies entspricht wirtschaftlich einer Restkostenfinanzierung, welche auf diesen Teil der ambulanten Pflegeleistungen beschränkt ist.

5.4 Zusammenfassend ergibt sich, dass der am 1. Januar 2012 in Kraft getretene § 144 bis Abs. 2 SG gemäss seinem Wortlaut keine explizite Regelung der Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege vorsieht, sondern stattdessen die Vermutung aufstellt, diese bundesrechtlich vorgesehene Beteiligung der öffentlichen Hand sei im Kanton Solothurn nicht notwendig. Der Botschaft zur damaligen Änderung ist jedoch klar zu entnehmen, dass eine derartige Restkostenfinanzierung in Ausnahmefällen für möglich gehalten und davon ausgegangen wurde, sie falle in die Zuständigkeit der Gemeinden. In der intensiv geführten kantonsrätlichen Debatte erfuhr diese Aussage keinen Widerspruch. Der Grund, warum dies in der genannten Bestimmung – anders als in § 144 ter Abs. 2 SG für die stationäre Pflege – nicht so gesagt wurde, bleibt unklar. Es kann lediglich vermutet werden, dass man die Zuordnung für selbstverständlich hielt, da die (auch ambulante) Pflege in § 26 Abs. 1 lit. f und § 142 SG als kommunales Leistungsfeld bezeichnet wird, und/oder dass tatsächlich angenommen wurde, im Kanton Solothurn seien die Kosten für die ambulante Pflege durch die in Art. 25a Abs. 5 KVG erwähnten Beiträge der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und die dort vorgesehene maximale Patientenbeteiligung in praktisch allen Fällen gedeckt, so dass sich die eigentlich bundesrechtlich vorgeschriebene Regelung erübrige. Die Ausführungen in der damaligen Botschaft und die Voten in der parlamentarischen Beratung, die klare Bezeichnung der kantonalen und kommunalen Leistungsfelder in den §§ 25 f. SG und die damit

übereinstimmende, in § 142 SG getroffene Regelung sprechen aber allesamt für die Annahme, die Restkostenfinanzierung gemäss Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG obliege den Einwohnergemeinden. In dieselbe Richtung weist die Situation bei den öffentlichen Spitex-Organisationen, welche soweit notwendig durch die daran beteiligten Gemeinden (und nicht durch den Kanton) finanziert werden. Aspekte, welche die gegenteilige Auffassung zu stützen vermöchten, sind nicht ersichtlich. Wie bereits dargelegt, kann sich die Zuordnung der Restkostenfinanzierung zu den Gemeinden aus der Auslegung der entsprechenden Bestimmungen ergeben, ohne dass erforderlich wäre, dass eine spezifische Norm explizit in diesem Sinn formuliert ist. Wohl mag es aus Sicht der Beschwerdegegnerin als unbefriedigend erscheinen, dass der Kanton den Auftrag zur Regelung der Restkostenfinanzierung gemäss Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG für den Bereich der ambulanten Pflege nicht sachgerecht umgesetzt hat und die Gemeinden deshalb nicht mit zusätzlichen Belastungen durch die diesbezügliche Restkostenfinanzierung rechnet, welche ihnen nun aber möglicherweise – die materielle Prüfung der geltend gemachten Forderungen steht noch aus – entstehen könnten. Dieser Umstand ändert aber nichts daran, dass die ambulante Pflege und die entsprechende Restkostenfinanzierung als kommunales Leistungsfeld ausgestaltet ist. Die Beschwerdegegnerin ist daher für die Behandlung des Antrags auf Übernahme der Restkosten zuständig. Sie hat es mit der Verfügung vom 12. Dezember 2016 und dem diese bestätigenden, hier angefochtenen Einspracheentscheid vom 1. August 2017 zu Unrecht abgelehnt, das entsprechende Gesuch des Beschwerdeführers zu behandeln. Die Beschwerde ist in diesem Punkt begründet. 6. Nach der Rechtsprechung kann das Beschwerdeverfahren aus prozessökonomischen Gründen auf eine ausserhalb des Anfechtungsgegenstandes, d.h. ausserhalb des durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisses liegende spruchreife Frage ausgedehnt werden, wenn diese mit dem bisherigen Streitgegenstand derart eng zusammenhängt, dass von einer Tatbestands Gesamtheit gesprochen werden kann, und wenn sich die Verwaltung zu dieser Streitfrage mindestens in Form einer Prozessklärung geäussert hat (BGE 122 V 34 E. 2a S. 36). Dies trifft nicht zu, denn die Beschwerdegegnerin hat sich zur Frage, ob der streitige Anspruch materiell begründet sei und wie hoch er gegebenenfalls ausfalle, weder in der auf Nichteintreten lautenden Verfügung vom 12. Dezember 2016 noch im Einspracheentscheid vom 16. August 2017 oder in den Eingaben im vorliegenden Verfahren näher geäussert (es wurde lediglich die Anwendbarkeit der vom Beschwerdeführer vorgebrachten Tarife und Berechnungen bestritten). Dazu bestand auch kein Anlass, da der Anfechtungsgegenstand des Rechtsmittelverfahrens, wie bereits erwähnt (E. II. 1.4 hiervor), durch die Nichteintretens-Verfügung vom 12. Dezember 2016 bestimmt wurde. Diese war mit der fehlenden Zuständigkeit der Beschwerdegegnerin und ergänzend mit dem Argument, der Kanton Solothurn kenne in der ambulanten Pflege generell überhaupt keine Restkostenfinanzierung, so dass sich deren Prüfung im Einzelfall erübrige, begründet worden. Die Voraussetzungen einer Ausdehnung des Streitgegenstandes sind daher nicht erfüllt. Eine solche erschiene auch nicht als sachgerecht, da keine vorinstanzliche Stellungnahme vorliegt, die sich mit dem materiellen Anspruch befasst. Auf die Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden, soweit der Beschwerdeführer die Zusprache eines konkreten Betrags verlangt. 7. Nach dem Gesagten hätte die Beschwerdegegnerin den Antrag des Beschwerdeführers vom 3. Juni 2016 materiell behandeln müssen. Sie hat dies mit der Verfügung vom 12. Dezember 2016 und dem Einspracheentscheid vom 16. August 2017 zu Unrecht verweigert. Der angefochtene Einspracheentscheid ist daher aufzuheben und die Sache ist im Sinne des in der Beschwerde

gestellten Eventualbegehrens an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie das Gesuch vom 3. Juni 2016 materiell behandle. Dabei wird sie neben den grundsätzlichen Anspruchsvoraussetzungen zu prüfen haben, ob ungedeckte Restkosten im Sinne von Art. 25a Abs. 5 KVG gegeben sind und wie hoch diese gegebenenfalls ausfallen. Der Beschwerdeführer ist gehalten, der Beschwerdegegnerin die in diesem Zusammenhang, insbesondere zur Ermittlung der relevanten Kosten, erforderlichen Informationen und Unterlagen zu liefern.

E. 8

8.1 Der Beschwerdeführer obsiegt in der Grundsatzfrage, ob die Beschwerdegegnerin ihm gegenüber für die Restkostenfinanzierung zuständig ist. Er unterliegt zufolge Nichteintretens, soweit er im vorliegenden Verfahren einen konkreten materiellen Anspruch und dessen Höhe geltend macht. Als teilweise obsiegende Partei hat er Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG). Nach der Rechtsprechung ist diese bei teilweisem Obsiegen insoweit zu kürzen, als das weitergehende Rechtsbegehren den Prozessaufwand des Anwalts beeinflusst hat (vgl. Urteil 8C_449/2016 vom 2. November 2016 E. 3.1.1; BGE 117 V 401 E. 2c S. 407). Rechtsanwalt Lüthi macht in seiner Kostennote vom 29. Mai 2018 einen Aufwand von 49.85 Stunden geltend, der den Zeitraum ab 10. März 2016 betrifft. Im vorliegenden Verfahren können nur Bemühungen im Beschwerdeverfahren entschädigt werden. Der Aufwand von 17.95 Stunden, welcher bis und mit dem Studium des Einspracheentscheids vom 18. August 2017 (dieser wird praxisgemäss noch dem Verwaltungsverfahren zugerechnet) angefallen ist, hat daher als vorprozessual zu gelten und fällt aus der Rechnung. Was den weiteren Aufwand anbelangt, erscheinen die geltend gemachten 14 Stunden für die Beschwerde mit Blick auf die besonders gelagerte Konstellation als angemessen. Die Rechtsschrift bezog sich weit überwiegend auf die Grundsatzfrage, welche zu einer Gutheissung führt, zu einem geringeren Teil, der auf 2.5 Stunden zu schätzen ist, aber auch auf die betragliche Höhe des Anspruchs. Im Rahmen der Parteientschädigung sind somit 11,5 Stunden zu berücksichtigen. Zuzusprechen ist weiter der anschliessende Aufwand von 1.8 Stunden bis Ende 2017 und 0.3 Stunden im Januar 2018. Der auffallend hohe Aufwand für die Replik von 15 Stunden muss dagegen zum deutlich überwiegenden Teil durch Abklärungen zum materiellen Anspruch sowie durch Kontakte mit Dritten, deren Bezug zur Grundsatzfrage nicht ersichtlich ist, entstanden sein. Der Grundsatzfrage sind ermessensweise fünf Stunden zuzuordnen. Unter Berücksichtigung des Aufwands von 0.8 Stunden am 23. Februar 2018 und eines nachprozessualen Aufwands ist daher ein Aufwand von 20 Stunden zu entschädigen, was mit dem geltend gemachten Stundenansatz von CHF 250.00 ein Honorar von CHF 5'000.00 ergibt. Davon entfallen 13,3 Stunden auf das Jahr 2017 und 6,7 Stunden auf das Jahr 2018. Die Auslagen von CHF 1'115.90 sind unüblich hoch und werden nicht näher aufgeführt, so dass unklar bleibt, welcher Anteil auf vorprozessuale Bemühungen entfällt oder dem materiellen Anspruch zuzuordnen ist sowie ob die gesetzlichen Vorgaben, namentlich die Entschädigung von Kopien mit CHF 0,50 (§ 161 i.V.m. § 160 Abs. 5 kantonaler Gebührentarif [GT, BGS 615.11]), eingehalten wurden. Die Auslagen sind daher praxisgemäss auf 5 % der Parteientschädigung festzusetzen, was CHF 250.00 entspricht, wovon CHF 165.00 dem Jahr 2017 und CHF 85.00 dem Jahr 2018 zugeordnet werden. Mit der Mehrwertsteuer von 8 % im Jahr 2017 (CHF 279.20) und 7,7 % im Jahr 2018 (CHF 135.50) resultiert eine Parteientschädigung von CHF 5'664.70. 8.2 Das Verfahren ist kostenlos (Art. 61 lit. a ATSG).

E. 10

und 11 ELG [SR 831.30] durch das Bundesgesetz über die Neuordnung der Pflegefinanzierung, AS 2009 3518). Der verbleibende Betrag, der weder von der Krankenversicherung noch von den Bewohnern bezahlt wird, ist von der öffentlichen Hand (Kanton oder Gemeinden) zu übernehmen, was im Gesetz nicht klar gesagt, aber gemeint ist (BGE 138 V 377 E. 5.1 S. 381 mit Hinweisen). Die konkrete Ausgestaltung dieser Restfinanzierung regeln gemäss Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG die Kantone.

3. Das kantonale Recht enthält folgende Regelungen zur Finanzierung der (insbesondere ambulanten) Pflege:

3.1 Die Zuständigkeiten des Kantons und der Einwohnergemeinden werden in den §§ 25 und 26 des Sozialgesetzes (SG, BGS 831.1) festgelegt:

3.1.1 Der Kanton sorgt laut § 25 Abs. 2 SG dafür, dass die sozialen Aufgaben in den folgenden Leistungsfeldern erfüllt und im Rahmen dieses Gesetzes finanziert werden:

3.1.2 Laut § 26 Abs. 1 SG sorgen die Einwohnergemeinden dafür, dass die sozialen Aufgaben in folgenden Leistungsfeldern erfüllt und im Rahmen des Gesetzes finanziert werden:

3.2 Laut § 54 Abs. 1 SG kommen Kanton und Einwohnergemeinden ■ unter Vorbehalt der als Verbundaufgabe ausgestalteten Ergänzungsleistungen (§ 54 Abs. 3 SG) ■ in den ihnen zugeordneten Leistungsfeldern für die finanziellen Verpflichtungen nach diesem Gesetz auf.

3.3 Besondere Bestimmungen zur Pflege finden sich in den §§ 142 ff. SG.

3.3.1 Laut dem mit «Ziel und Zweck» überschriebenen § 142 lit. a SG sorgen die Einwohnergemeinden unter anderem dafür, dass ambulante und teilstationäre Dienste geführt werden, mit folgendem Ziel:

3.3.2 § 143 SG unterscheidet in Bezug auf die ambulanten Dienste zwischen den zur Grundversorgung gehörenden Basisdiensten, welche die Grundpflege und die Behandlungspflege sowie die Haushilfe umfassen, und den ergänzenden Diensten wie Mahlzeitendienst, Transportdienst, Begleit- und Betreuungsdienst, Entlastungs- und Vermittlungsdienst sowie weitere Dienst- und Sachleistungen. Auf die Basisdienste hat Anspruch, wer in seiner Selbsthilfe oder Autonomie eingeschränkt ist oder medizinisch behandelt werden muss (§ 143 Abs. 3 SG).

3.4 Im Zusammenhang mit der vorstehend zusammengefassten (E. II. 2 hiervor), am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen bundesrechtlichen Neuregelung der Pflegefinanzierung wurde das Sozialgesetz um die §§ 144bis, 144ter und 144quater ergänzt. Diese Bestimmungen traten am 1. Januar 2012 in Kraft.

3.4.1 § 144bisSG ist überschrieben mit «Regelung der Finanzierung der häuslichen Pflege». Diese Norm (in der hier anwendbaren, bis 31. Dezember 2017 gültig gewesenen Fassung [Abs. 1 lit. a wurde per 1. Januar 2018 geändert]) lautet wie folgt.

1 Die verrechenbaren Kosten der häuslichen Pflege setzen sich zusammen aus:

a) Kosten der nicht-pflegerischen Leistungen (gemeinwirtschaftliche Leistungen der Leistungserbringenden, Betreuungskosten sowie Leistungen nach § 143 Absatz 1 Buchstabe b sowie Absatz 2 Buchstaben a-e);

b) Pflegekosten.

2 Die Pflegekosten gelten durch die Beiträge der Krankenversicherung sowie der Patientenbeteiligung von höchstens 20 % nach Artikel 25a Absatz 5 KVG grundsätzlich als gedeckt.

3 Die Patientenbeteiligung von Kindern und Jugendlichen bis zum vollendeten 18. Altersjahr wird von der Einwohnergemeinde am zivilrechtlichen Wohnsitz der versicherten Person getragen.

3.4.2 § 144terSG enthält gemäss seiner Überschrift die «Regelung der Restfinanzierung der Pflegeleistungen für die stationäre Pflege nach Artikel 25a KVG». Abs. 1 nennt als verrechenbare Kosten der stationären Heimpflege die Hotelleriekosten, die Betreuungskosten und die Pflegekosten. Gemäss Abs. 2 der Bestimmung setzen sich die Pflegekosten zusammen aus Beiträgen der Krankenversicherung im Rahmen von 40 - 60 %, der Patientenbeteiligung der versicherten Person von höchstens 20 % nach Art. 25a Abs. 5 KVG und den Pflegekostenbeiträgen als Restfinanzierung der Einwohnergemeinden am zivilrechtlichen Wohnsitz der versicherten Person. Laut Abs. 3 gelten für ausserkantonale Leistungserbringende, welche für versicherte Personen mit Wohnsitz im Kanton Solothurn Pflegeleistungen erbringen, höchstens die für die Leistungserbringenden im Kanton Solothurn geltenden Kostenansätze.

3.4.3 Gemäss § 144quaterSG (Überschrift: «Festlegung der Finanzierungsanteile») legt der Regierungsrat die jeweiligen Anteile der Patientenbeteiligung, der Pflegekosten und der Betreuungskosten fest (Abs. 1). Das Departement erlässt Vorschriften über die Ausstellung der Pflegekostenausweise und die Rechnungsstellung (Abs. 2).

3.5 Ebenfalls mit Wirkung auf den 1. Januar 2012 wurde § 55 SG, der den Lastenausgleich unter den Einwohnergemeinden betrifft, um eine Abs. 1 lit. g ergänzt. Danach umfasst der Lastenausgleich unter den Einwohnergemeinden neu auch «Pflegekostenbeiträge nach § 144bis und § 144ter».

3.6 Im Rahmen der am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen Änderung vom 9. November 2011 wurde schliesslich auch § 179 SG erlassen, der eine Übergangsbestimmung enthält. Laut Abs. 1 dieser Bestimmung werden die Pflegekostenbeiträge an die stationäre Pflege vom Kanton und der Gesamtheit der Einwohnergemeinden je zur Hälfte getragen, bis der Verteilschlüssel nach Absatz 2 neu festgelegt wird.

4.1 (.)

4.2 Dem Beschwerdeführer ist darin beizupflichten, dass das Bundesrecht den Kanton (mit der Möglichkeit einer Überwälzung auf die Gemeinden) verpflichtet, die Restkosten zu übernehmen, welche über den Beitrag der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und den betragsmässig begrenzten Beitrag der betroffenen Person hinaus entstehen (vgl. E. II. 2.3 hiervor). Wohl obliegt es den Kantonen, die Modalitäten der Restfinanzierung zu regeln (Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG). Dies ändert aber nichts daran, dass der grundsätzliche Anspruch auf Übernahme der ungedeckten Pflegekosten durch die öffentliche Hand (Kanton oder Gemeinde) bundesrechtlicher Natur ist (BGE 141 V 446 E. 5.1 S. 450 f.; 140 V 58 E. 4.1 S. 61 f.; 138 I 410 E. 4.2 und 4.3 S. 418 f.; Urteil des Bundesgerichts 9C_176/2016 vom 21. Februar 2017 E. 3.1). Es geht daher nicht an, dass der Kanton diesen bundesrechtlichen Anspruch ausschliesst, indem er in einem kantonalen Gesetz festlegt, man gehe davon aus, dass keine derartigen ungedeckten Kosten entstünden. Die Frage, ob

solche Kosten entstehen, entzieht sich einer Regelung durch den kantonalen Gesetzgeber (zum Regelungsspielraum, der den Kantonen verbleibt, vgl. BGE 142 V 94 E. 3.2 und 3.3 S. 99 ff.; BGE 138 I 410 E. 4.2 und 4.3 S. 417 ff.; Urteil des Bundesgerichts 9C_176/2016 vom 21. Februar 2017 E. 3.2). Soweit § 144bisAbs. 2 SG dahingehend zu interpretieren wäre, dass er die Fiktion enthielte, im Kanton Solothurn entstünden ■ unabhängig von den tatsächlichen Verhältnissen ■ über die Anteile von Krankenversicherung und versicherter Person hinaus keine Restkosten, müsste die Bestimmung als bundesrechtswidrig bezeichnet werden, da die den Kantonen eingeräumte Regelungskompetenz, wie dargelegt, eine solche Befugnis nicht umfasst. Der Bestimmung kann somit nicht die Bedeutung zukommen, dass die bundesrechtlich vorgeschriebene Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege im Kanton Solothurn nicht gelten würde. Die von Bundesrechts wegen bestehende Verpflichtung der öffentlichen Hand, diese Restkosten zu übernehmen, kann durch die kantonale Gesetzgebung nicht generell ausgeschlossen werden. Ebenso wenig kann § 144bisAbs. 2 SG, wie die Beschwerdegegnerin ausserdem vorbringt, in bundesrechtskonformer Weise dahingehend interpretiert werden, dass es den Beteiligten im Kanton Solothurn ■ anders als in den übrigen Kantonen - verboten wäre, solche Restkosten zu verursachen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_228/2011 vom 23. Juni 2012 E. 3.2.5). Auf kantonaler Ebene zu regeln ist die Finanzierung der Restkosten (BGE 140 V 58 E. 4.1 S. 61 f.), einschliesslich der Frage, ob diese Übernahmepflicht den Kanton oder die Einwohnergemeinden trifft.

4.3 Die durch den Kanton zu regelnde Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege gilt grundsätzlich auch für Leistungen freiberuflich tätiger Pflegefachpersonen. Der Kanton kann innerhalb des durch das Bundesrecht vorgegebenen Rahmens allenfalls gewisse Regelungen zu den massgebenden Kosten erlassen (vgl. BGE 142 V 94 E. 3.2 S. 99 f. mit Hinweisen). Dies ändert aber nichts an der durch Kanton oder Gemeinden zu tragenden Restkostenfinanzierung, soweit solche Kosten durch den Krankenkassenbeitrag und die Patientenbeteiligung nicht gedeckt werden (vgl. BGE 141 V 446 sowie BGE 142 V 94 und dazu den Kommentar von Patricia Usinger-Egger in SZS 2016 S. 605 f.; Urteil des Bundesgerichts 2C_228/2011 vom 23. Juni 2012 E. 3.2.5 und 3.2.6).

4.4 Zusammenfassend legt Art. 25a Abs. 5 KVG für den Kanton verbindlich fest, dass diejenigen Kosten der ambulanten Pflege, welche über den Anteil der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und den auf 20 % limitierten Beitrag der versicherten Person hinaus anfallen, durch das Gemeinwesen übernommen werden. Dies gilt im Prinzip auch für Leistungen freiberuflich tätiger Pflegefachpersonen. Ob diese Kosten durch den Kanton oder durch die Gemeinden zu tragen sind, ist eine Frage des kantonalen Rechts.

4.5 Die Beschwerdegegnerin macht weiter geltend, der Beschwerdeführer als freiberuflicher Leistungserbringer könne nicht mit anderen Leistungserbringern wie Heimen verglichen werden. Dieses Argument betrifft jedoch die materielle Begründetheit des Anspruchs und gegebenenfalls dessen Höhe. Darüber wird die Beschwerdegegnerin, an welche die Sache zurückzuweisen ist (vgl. E. 7 hiernach), noch zu entscheiden haben.

5. Ist somit eine Pflicht des Gemeinwesens zur Restkostenfinanzierung im Grundsatz zu bejahen, stellt sich die Frage, ob diese Verpflichtung die Beschwerdegegnerin respektive generell die Einwohnergemeinden betrifft oder ob der Kanton diese Kosten zu tragen hat.

5.1 Nach der Rechtsprechung sind die Kosten, welche über den Anteil der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und die Patientenbeteiligung hinausgehen,

durch den Kanton zu tragen. Dieser hat im Rahmen seiner Kompetenz, die Restfinanzierung zu regeln, die Möglichkeit, diese Verpflichtung ganz oder teilweise auf die Gemeinden zu übertragen (BGE 138 I 410 E. 4.2 S. 418; Urteil des Bundesgerichts 2C_728/2011 vom 23. Dezember 2011 E. 3.4). Entscheidend ist somit, ob das kantonale Recht in dem Sinne auszulegen ist, dass die Gemeinden für die Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege zuständig sind. Sollte sich den kantonalen Bestimmungen keine Regelung entnehmen lassen, bliebe es bei der Zuständigkeit des Kantons.

5.2 Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente, namentlich von Sinn und Zweck sowie der dem Text zu Grunde liegenden Wertung. Wichtig ist ebenfalls der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt. Vom klaren, d.h. eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf u.a. dann abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Grund und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit andern Vorschriften ergeben (BGE 138 V 86 E. 5.1 S. 93 f.; 137 V 167 E. 3.1 S. 169 f.; 135 II 78 E. 2.2 S. 81; 135 V 215 E. 7.1 S. 229; 135 V 249 E. 4.1 S. 252). Ein Grundsatz, wonach ein Gesetz, das die Interessen des Kantons betrifft, entsprechend der für die Auslegung von Verträgen geltenden Unklarheitsregel («in dubio contra stipulatorem», vgl. Urteile des Bundesgerichts 4A_611/2016 vom 20. März 2017 E. 7 und 9C_66/2008 vom 24. Juni 2008 E. 4.1) in Zweifelsfällen zu Ungunsten des Kantons auszulegen wäre, existiert nicht. Entscheidend ist, welches Ergebnis aus einer unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente vorzunehmenden Interpretation resultiert.

5.3.1 Wie dargelegt, bestimmt das kantonale Recht, ob die Restfinanzierung in der Pflege dem Kanton oder den Einwohnergemeinden obliegt. In Bezug auf die Restfinanzierung für die stationäre Pflege enthält § 141terSG eine klare Regelung, indem er in Abs. 2 neben den Beiträgen der Krankenversicherung und die Patientenbeteiligung von höchstens 20 % auch die Pflegekostenbeiträge als Restfinanzierung der Einwohnergemeinden am zivilrechtlichen Wohnsitz der versicherten Person erwähnt (E. II. 3.3.2 hiervor). Demgegenüber fällt auf, dass § 141bisSG, der die «häusliche» bzw. ambulante Pflege betrifft, lediglich die Beiträge der Krankenversicherung und die Patientenbeteiligung von höchstens 20 % erwähnt, anschliessend aber lediglich festhält, die Pflegekosten gälten dadurch «als grundsätzlich gedeckt». Diese Formulierung lässt zwar erkennen, dass Ausnahmefälle denkbar sind, in welchen die Beiträge der Krankenversicherung und der versicherten Person nicht ausreichen, um die Pflegekosten zu decken. Eine Aussage zur Frage, wer (Kanton oder Einwohnergemeinden) in dieser Konstellation die verbleibenden Kosten zu tragen hat, lässt sich jedoch dem Gesetzeswortlaut ■ anders als in § 141terAbs. 2 SG in Bezug auf die stationäre Pflege ■ nicht entnehmen. Daraus kann nun allerdings nicht bereits ohne weiteres gefolgert werden, es liege keine Regelung zur Kostentragung vor, weshalb der Kanton für die Restfinanzierung im Bereich der ambulanten Pflege zuständig sei. Entgegen der Argumentation der Beschwerdegegnerin ist nicht zwingend erforderlich, dass der Kanton die Kosten für die Restfinanzierung durch eine ausdrückliche, spezifische Normierung im Gesetz auf die Einwohnergemeinden überwält hat, sondern es kann sich auch aus anderen Auslegungselementen ergeben, dass die Einwohnergemeinden zuständig sind.

5.3.2 Unter dem systematischen Aspekt ist zu beachten, dass das SG andere Bestimmungen enthält, welche die Zuständigkeit im Bereich der ambulanten Pflege regeln. Diese Normen waren am 1. Januar 2012, als die neuen §§ 141bis, 141ter und 141quater in Kraft traten, bereits gültig und bilden den Rahmen, in den sich diese neuen Vorschriften einzufügen hatten. Gemäss § 142 Abs. 1 SG sorgen die Einwohnergemeinden dafür, dass ambulante und teilstationäre Dienste geführt werden (vgl. E. II. 3.3.1 hiervor). Noch deutlicher ergibt sich eine generelle Zuständigkeit der Einwohnergemeinden im Bereich der Pflege aus den §§ 25 und 26 SG, welche unter dem Titel «1.3 Organisation» und dem Untertitel «1.3.1 Kanton und Gemeinden» die Aufgaben des Kantons und der Einwohnergemeinden konkret bezeichnen. Namentlich zählt § 26 Abs. 1 SG eine Reihe von Leistungsfeldern auf, in welchen die Einwohnergemeinden dafür zu sorgen haben, dass die sozialen Aufgaben erfüllt und im Rahmen des Gesetzes finanziert werden. Zu diesen einzeln aufgezählten Leistungsfeldern gehört auch die ambulante und stationäre Betreuung und Pflege (§ 26 Abs. 1 lit. f SG; E. II. 3.1.2 hiervor). Mit der Zuordnung eines Leistungsfeldes sind gemäss § 54 Abs. 1 SG auch die entsprechenden finanziellen Verpflichtungen verbunden (vgl. E. II. 3.2 hiervor). Die generelle Zuständigkeit der Einwohnergemeinden für die ambulante Pflege, welche auch deren Finanzierung (im Rahmen des Gesetzes) umfasst, spricht dafür, dass der Gesetzgeber davon ausging, auch eine (nach der § 144bis Abs. 2 SG zugrundeliegenden Vorstellung grundsätzlich nicht notwendige) Restkostenfinanzierung in diesem Bereich gehe zu Lasten der Einwohnergemeinden.

5.3.3 Diese letztere These wird durch die Materialien zur Änderung des SG vom 9. November 2011, welche am 1. Januar 2012 in Kraft trat, gestützt:

Die Botschaft des Regierungsrates vom 28. Juni 2011 («Änderung des Sozialgesetzes; Pflegefinanzierung», RRB Nr. 2011/1497, RG 111/2011; abrufbar unter www.so.ch ■ Parlament ■ Geschäfte ■ erledigte Geschäfte ■ Rechtsetzungsgeschäfte ■ 2011) hält fest, die ambulante Pflege (Spitex) sei nach § 142 SG eine kommunale Aufgabe. Die Zuständigkeit der Einwohnergemeinden nach § 142 SG umfasse sowohl die quantitative und qualitative Sicherstellung als auch die Finanzierung des Angebots (S. 16). Zur Umsetzung der neuen Pflegefinanzierung wird ausgeführt, auch hier [d.h. wie bei der stationären Pflege] obliege eine allfällige Restfinanzierung der Pflegekosten der ambulanten Pflege den Einwohnergemeinden. Durch die Neuordnung der Pflegefinanzierung umfasse eine Restfinanzierung durch die Einwohnergemeinden aber nicht nur die Pflegeleistungen von öffentlich subventionierten Organisationen der Hilfe und Pflege zu Hause, sondern aller Leistungserbringer, also auch der privaten Organisationen der Hilfe und Pflege zu Hause und der freiberuflich tätigen Pflegefachpersonen. Alle drei Gruppen der Leistungserbringer könnten künftig Beiträge für die Deckung der Restfinanzierung bei den Einwohnergemeinden einfordern, so denn überhaupt Restkosten aus Pflege entstünden (a.a.O., S. 30). Der Regierungsrat stellte sich also auf den Standpunkt, die bereits im SG enthaltene Zuordnung der (auch ambulanten) Pflege als Leistungsfeld der Einwohnergemeinde begründe deren Zuständigkeit für die Restkostenfinanzierung.

In der Beratung im Kantonsrat vom 9. November 2011 (KR-Protokolle 2011 S. 719 ff., abrufbar unter www.so.ch ■ Parlament ■ Sessionen ■ Protokolle) hielt der Sprecher der zuständigen Sozial- und Gesundheitskommission (SOGEKO) fest, im Sozialgesetz sei festgelegt, dass es sich bei der Pflegefinanzierung um einen Aufgabenbereich der Gemeinden handle (a.a.O., S. 720). Weitere Voten betonten ebenfalls die Mehrkosten für

die Gemeinden. Die Voten bezogen sich ■ mit Blick darauf, dass der vorgelegte Gesetzesentwurf davon ausging, in der häuslichen bzw. ambulanten Pflege würden grundsätzlich keine Restkosten verbleiben ■ primär auf die stationäre Pflege. Generell wurde jedoch die Auffassung geäußert, die Pflege sei ganz generell ein kommunales Leistungsfeld und daraus folge, dass die Einwohnergemeinden für die Restkostenfinanzierung aufzukommen haben würden. Der in der Botschaft des Regierungsrates enthaltene Aussage, allfällige doch anfallende ungedeckte Kosten im Bereich der ambulanten Pflege seien durch die Einwohnergemeinden zu tragen, da es sich um ein kommunales Leistungsfeld handle, wurde von keiner Seite widersprochen.

5.3.4 Unter dem Aspekt einer geltungszeitlichen Auslegung können ■ mit der gebotenen Zurückhaltung -auch laufende, noch nicht in Kraft getretene Gesetzesrevisionenberücksichtigt werden, soweit sie Indizien dafür enthalten, wie eine Regelung durch die Beteiligten verstanden wird.

Am 23. Januar 2018 (RRB Nr. 2018/99) wurden Botschaft und Entwurf des Regierungsrates mit dem Titel «Änderung des Sozialgesetzes; Restkostenfinanzierung bei ambulanter Pflege» (RRB Nr. 2018/99) veröffentlicht. In der Kurzfassung wird einleitend (S. 5) ausgeführt, hinsichtlich der Restkosten im Bereich der ambulanten Pflege gelte aktuell die im Sozialgesetz abgebildete Vermutung, dass die Aufwendungen durch die Beiträge der Krankenversicherung sowie der Patientenbeteiligung als gedeckt gälten. Dadurch erfolge de iure keine Restkostenbeteiligung der öffentlichen Hand im Sinne des KVG (was nach dem vorstehend Gesagten [E. II. 4.2 hiervor] so nicht zutrifft, da eine solche Beteiligung bundesrechtlich vorgegeben ist). Es habe sich aber gezeigt, dass entgegen dieser gesetzlichen Vermutung die Kosten mit den genannten Abgeltungen nicht gedeckt seien. Bei Spitexorganisationen erfolge allerdings de facto (via Betriebsbeiträge oder Defizitgarantien) eine Restkostenübernahme durch die Gemeinden, welche jedoch nicht als solche ausgewiesen sei und auch nicht gegenüber Leistungserbringenden ohne öffentlich-rechtlichen Leistungsauftrag wirke. Vorgeschlagen wird, § 144bisAbs. 2 SG in Anlehnung an den die stationäre Pflege betreffenden § 144terAbs. 2 SG (vgl. E. II. 3.4.2 hiervor) auszugestalten (a.a.O., S. 21). Damit würde die Zuständigkeit der Einwohnergemeinden für die Restkostenfinanzierung auch in der ambulanten Pflege explizit in einer Spezialbestimmung festgehalten. Den Grund für die vorgeschlagene Neuregelung bildete nicht eine veränderte Beurteilung der Zuständigkeit, sondern die Erkenntnis, dass die in der bisherigen Fassung der genannten Bestimmung enthaltene Vermutung, es entstünden keine Restkosten, unzutreffend war. In der Vernehmlassung wurde dieser Punkt, soweit aus dem RRB ersichtlich (vgl. a.a.O., S. 17), nicht thematisiert.

Der Kantonsrat hat der Vorlage des Regierungsrates am 8. Mai 2018 ohne hier relevante Änderungen mit 94 : 0 Stimmen zugestimmt (Geschäftsnummer RG 0006/2018). Dass die Restkostenfinanzierung durch die Einwohnergemeinden zu tragen ist, war unbestritten

5.3.5 Das teleologische Auslegungselement, welches vom Zweck einer Regelung ausgeht, ist hier nicht entscheidend: Die in § 142 lit. a SG formulierten Ziele und Zwecke (vgl. E. II. 3.3.1) stehen in keinem Zusammenhang mit der Zuordnung der Restkostenfinanzierung zum Kanton oder zu den Einwohnergemeinden.

5.3.6 Bei der Auslegung einer Bestimmung kann auch die tatsächliche Handhabung der durch sie geregelten Angelegenheiten berücksichtigt werden. Dabei fällt vorliegend ins Gewicht, dass die öffentlichen Spitexorganisationen, welche einen Grossteil der

ambulanten Pflege übernehmen, durch die Gemeinden (oft im Rahmen entsprechender Zusammenschlüsse) getragen und finanziert werden. Dies entspricht wirtschaftlich einer Restkostenfinanzierung, welche auf diesen Teil der ambulanten Pflegeleistungen beschränkt ist.

5.4 Zusammenfassend ergibt sich, dass der am 1. Januar 2012 in Kraft getretene § 144bis Abs. 2 SG gemäss seinem Wortlaut keine explizite Regelung der Restkostenfinanzierung in der ambulanten Pflege vorsieht, sondern stattdessen die Vermutung aufstellt, diese bundesrechtlich vorgesehene Beteiligung der öffentlichen Hand sei im Kanton Solothurn nicht notwendig. Der Botschaft zur damaligen Änderung ist jedoch klar zu entnehmen, dass eine derartige Restkostenfinanzierung in Ausnahmefällen für möglich gehalten und davon ausgegangen wurde, sie falle in die Zuständigkeit der Gemeinden. In der intensiv geführten kantonsrätlichen Debatte erfuhr diese Aussage keinen Widerspruch. Der Grund, warum dies in der genannten Bestimmung ■ anders als in § 144ter Abs. 2 SG für die stationäre Pflege ■ nicht so gesagt wurde, bleibt unklar. Es kann lediglich vermutet werden, dass man die Zuordnung für selbstverständlich hielt, da die (auch ambulante) Pflege in § 26 Abs. 1 lit. f und § 142 SG als kommunales Leistungsfeld bezeichnet wird, und/oder dass tatsächlich angenommen wurde, im Kanton Solothurn seien die Kosten für die ambulante Pflege durch die in Art. 25a Abs. 5 KVG erwähnten Beiträge der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und die dort vorgesehene maximale Patientenbeteiligung in praktisch allen Fällen gedeckt, so dass sich die eigentlich bundesrechtlich vorgeschriebene Regelung erübrige. Die Ausführungen in der damaligen Botschaft und die Voten in der parlamentarischen Beratung, die klare Bezeichnung der kantonalen und kommunalen Leistungsfelder in den §§ 25 f. SG und die damit übereinstimmende, in § 142 SG getroffene Regelung sprechen aber allesamt für die Annahme, die Restkostenfinanzierung gemäss Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG obliege den Einwohnergemeinden. In dieselbe Richtung weist die Situation bei den öffentlichen Spitex-Organisationen, welche soweit notwendig durch die daran beteiligten Gemeinden (und nicht durch den Kanton) finanziert werden. Aspekte, welche die gegenteilige Auffassung zu stützen vermöchten, sind nicht ersichtlich. Wie bereits dargelegt, kann sich die Zuordnung der Restkostenfinanzierung zu den Gemeinden aus der Auslegung der entsprechenden Bestimmungen ergeben, ohne dass erforderlich wäre, dass eine spezifische Norm explizit in diesem Sinn formuliert ist. Wohl mag es aus Sicht der Beschwerdegegnerin als unbefriedigend erscheinen, dass der Kanton den Auftrag zur Regelung der Restkostenfinanzierung gemäss Art. 25a Abs. 5 Satz 2 KVG für den Bereich der ambulanten Pflege nicht sachgerecht umgesetzt hat und die Gemeinden deshalb nicht mit zusätzlichen Belastungen durch die diesbezügliche Restkostenfinanzierung rechneten, welche ihnen nun aber möglicherweise ■ die materielle Prüfung der geltend gemachten Forderungen steht noch aus ■ entstehen könnten. Dieser Umstand ändert aber nichts daran, dass die ambulante Pflege und die entsprechende Restkostenfinanzierung als kommunales Leistungsfeld ausgestaltet ist. Die Beschwerdegegnerin ist daher für die Behandlung des Antrags auf Übernahme der Restkosten zuständig. Sie hat es mit der Verfügung vom 12. Dezember 2016 und dem diese bestätigenden, hier angefochtenen Einspracheentscheid vom 1. August 2017 zu Unrecht abgelehnt, das entsprechende Gesuch des Beschwerdeführers zu behandeln. Die Beschwerde ist in diesem Punkt begründet.

6. (.)

7. Nach dem Gesagten hätte die Beschwerdegegnerin den Antrag des Beschwerdeführers vom 3. Juni 2016 materiell behandeln müssen. Sie hat dies mit der Verfügung vom 12. Dezember 2016 und dem Einspracheentscheid vom 16. August 2017 zu Unrecht verweigert. Der angefochtene Einspracheentscheid ist daher aufzuheben und die Sache ist im Sinne des in der Beschwerde gestellten Eventualbegehrens an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie das Gesuch vom 3. Juni 2016 materiell behandle. Dabei wird sie neben den grundsätzlichen Anspruchsvoraussetzungen zu prüfen haben, ob ungedeckte Restkosten im Sinne von Art. 25a Abs. 5 KVG gegeben sind und wie hoch diese gegebenenfalls ausfallen. Der Beschwerdeführer ist gehalten, der Beschwerdegegnerin die in diesem Zusammenhang, insbesondere zur Ermittlung der relevanten Kosten, erforderlichen Informationen und Unterlagen zu liefern.

Versicherungsgericht, Urteil vom 26. August 2018 (VSBES.2017.243)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.