



Abteilung III
C-3048/2009
{T 0/2}

Urteil vom 13. Juli 2009

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz), Richter Michael Peterli,
Richter Johannes Frölicher,
Gerichtsschreiber Daniel Golta.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. iur. Tomas Poledna
und Rechtsanwältin lic. iur. Beryl Niedermann,
Beschwerdeführerin,

gegen

Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich,
Vorinstanz.

Gegenstand

Bewilligung zum Betrieb einer ambulanten ärztlichen
Institution (B. _____); Verfügung der
Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich vom
26. März 2009.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

1.

dass die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich (im Folgenden: Vorinstanz, Beschwerdegegnerin oder Gesundheitsdirektion) mit Verfügung vom 26. März 2009 das Gesuch der A._____ (im Folgenden: Beschwerdeführerin) um Bewilligung zum Betrieb einer ambulanten ärztlichen Institution unter der Bezeichnung B._____ mit Standort C._____ und D._____ abgewiesen hat,

dass die Beschwerdeführerin diese Verfügung mit Beschwerde vom 11. Mai 2009 beim Bundesverwaltungsgericht angefochten hat und folgende Anträge stellt:

- 1. Die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 26. März 2009 sei aufzuheben;*
- 2. Es sei festzustellen, dass die Beschwerdeführerin aufgrund von Art. 55a KVG und der VO über die Einschränkung der Zulassung von Leistungserbringern zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zur Tätigkeit zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zuzulassen ist;*
- 3. eventualiter sei die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, mit der Anweisung, der Beschwerdeführerin (unter Vorbehalt der Prüfung der Berechtigung gemäss § 35 Abs. 1 lit. 3 GesG ZH und § 17 Abs. 1 lit. a MedBV ZH) eine Betriebsbewilligung zu erteilen und sie gestützt auf Art. 55a KVG und die VO über die Einschränkung der Zulassung von Leistungserbringern zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zur Tätigkeit zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zuzulassen;*

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

2.

dass einerseits die (gewerbepolizeiliche) Zulassung zu den Berufen des Gesundheitswesens in den Zuständigkeitsbereich der Kantone fällt (im Folgenden: Frage der Betriebsbewilligung) (vgl. THOMAS SPOERRI, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht Band VIII, Gesundheitsrecht, Tomas Poledna/Ueli Kieser [Hrsg.], B. Medizinalpersonen,

Rz. 125 f., 132 und 169 m.w.H.; MARTIN BRUNNSCHWEILER, in: René Schaffhauser/Ueli Kieser/Tomas Poledna [Hrsg.], Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis Universität St. Gallen, Band 49, Das neue Medizinalberufegesetz [MedBG], St. Gallen 2008, S. 69),

dass die Kantone andererseits über die ausnahmsweise Zulassung als Leistungserbringerin (zur Rechnungstellung) zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (im Folgenden: Frage der Zulassung als Leistungserbringerin) im System der Zulassungsbeschränkung gemäss Art. 55a des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) zu befinden haben (vgl. GEBHARD EUGSTER, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht Band XIV, Soziale Sicherheit, Ulrich Meyer [Hrsg.], 2. A., E. Krankenversicherung Rz. 736),

3.

dass sich die Frage der Betriebsbewilligung für eine ambulante ärztliche Institution somit nach kantonalem Recht, vorliegend nach dem Recht des Kantons Zürich, richtet,

dass für ambulante ärztliche Institutionen im Kanton Zürich eine Betriebsbewilligung der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürichs notwendig ist (vgl. § 35 Abs. 2 Bst. e des Gesundheitsgesetzes des Kantons Zürich vom 2. April 2007 [GesG, LS 810.1] i.V.m. § 2 GesG),

dass eine entsprechende Bewilligung bzw. deren Verweigerung unmittelbar beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich angefochten werden kann (vgl. § 19 a Abs. 2 Ziff. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zürich vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]),

dass mangels ausdrücklicher Regelung in einem Bundesgesetz - namentlich auch in Art. 53 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 (in der seit 1. Januar 2009 in Kraft stehenden Fassung) sowie im Bundesgesetz über die universitären Medizinalberufe vom 23. Juni 2006 (Medizinalberufegesetz, MedBG, SR 811.11) eine entsprechende Verfügung der Gesundheitsdirektion beim Bundesverwaltungsgericht nicht angefochten werden kann (vgl. Art. 33 Bst. i des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]),

dass die für die Frage der Betriebsbewilligung zuständigen Instanzen zu beurteilen haben, inwiefern für die Betriebsbewilligung vorfrageweise die Frage der Zulassung als Leistungserbringerin zu prüfen ist,

dass auf den Eventualantrag in der Beschwerde, soweit er sich gegen die Abweisung des Gesuchs um Bewilligung zum Betrieb einer ambulanten ärztlichen Institution richtet, bereits aus Gründen der sachlichen Unzuständigkeit nicht einzutreten ist,

4.

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG in Verbindung mit Art. 90a Abs. 2 KVG Beschwerden gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen betreffend die ausnahmsweise Zulassung als Leistungserbringerin zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung im System der Zulassungsbeschränkung gemäss Art. 55a KVG beurteilt,

dass diese Zuständigkeit auch dann besteht, wenn eine dazu ermächtigte kantonale Direktion an Stelle der Kantonsregierung verfügt (vgl. BGE 134 V 45 E. 1.3 zu Art. 34 VGG, welcher per 1. Januar 2009 durch Art. 53 KVG abgelöst wurde),

dass die vorliegende Beschwerde, soweit sie sich auf Art. 55a KVG abstützt, somit grundsätzlich unter die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts fällt,

dass sich das resultierende Beschwerdeverfahren grundsätzlich nach dem VGG und dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) richtet (Art. 37 VGG und Art. 53 Abs. 2 Ingress KVG),

5.a.

dass die Beschwerdeführerin betreffend die Zulassung als Leistungserbringerin ein Feststellungsbegehren und eventualiter ein Begehren um Rückweisung an die Vorinstanz mit Anweisung zur Zulassung stellt,

dass eine entsprechende Beschwerde, soweit es sich nicht um eine Beschwerde wegen Rechtsverzögerung oder Rechtsverweigerung handelt (dazu vgl. unten E. 5.b) innerhalb von 30 Tagen seit der Eröffnung der angefochtenen Verfügung einzureichen ist (Art. 50

Abs. 1 VwVG), wobei diese Frist während den Gerichtsferien nicht still steht (vgl. Art. 53 Abs. 2 Bst. b KVG i.V.m. Art. 22a VwVG),

dass schriftliche Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist der Behörde einzureichen oder zu deren Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung zu übergeben sind (Art. 21 Abs. 1 VwVG),

dass die Verfügung der Gesundheitsdirektion vom 26. März 2009 am 30. März 2009 beim Vertreter der Beschwerdeführerin eingegangen ist (vgl. Eingangsstempel auf der Beschwerdebeilage 2 sowie Beschwerde S. 2 und Beschwerdebeilage 3 S. 2),

dass die Beschwerdefrist, soweit sie sich nicht auf eine Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde bezieht, somit am 29. April 2009 abgelaufen (vgl. Art. 20 VwVG) und die am 11. Mai 2009 eingereichte Beschwerde in diesem Umfang als verspätet zu betrachten ist,

dass bereits deshalb auf das Feststellungsbegehren im entsprechenden Umfang nicht einzutreten ist und offen bleiben kann, inwiefern die Beschwerdeführerin ein schutzwürdiges Interesse am Erlass einer Feststellungsverfügung hat,

dass deshalb auch auf den Eventualantrag in der Beschwerde, soweit er sich auf die Zulassung als Leistungserbringerin bezieht, im entsprechenden Umfang nicht einzutreten ist,

b.

dass die Beschwerdeführerin zutreffend ausführt, dass sich die Gesundheitsdirektion in der angefochtenen Verfügung auf den Standpunkt gestellt hat, die Frage der Zulassung als Leistungserbringerin gemäss Art. 55a KVG nicht entscheiden zu müssen und dies auch nicht getan hat (vgl. Beschwerde S. 8 und Beschwerdebeilage 2 S. 5),

dass in den Ausführungen der Gesundheitsdirektion eine ausdrückliche Weigerung zum Erlass einer entsprechenden Verfügung zu erblicken ist,

dass die Ausführungen der Beschwerdeführerin sinngemäss als Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde in Bezug auf die Frage der Zulassung als Leistungserbringerin zu deuten sind,

für deren Behandlung das Bundesverwaltungsgericht zuständig ist (vgl. Art. 46a VwVG sowie BVGE 2008/15 E. 3.1.1 m.w.H.),

dass gegen das unrechtmässige Verweigern einer Verfügung grundsätzlich jederzeit Beschwerde geführt werden kann (Art. 50 Abs. 2 VwVG), dass nach dem Grundsatz von Treu und Glauben allerdings innerhalb der gesetzlichen Beschwerdefrist Beschwerde zu erheben ist, wenn die betreffende Stelle ausdrücklich den Erlass einer Verfügung verweigert hat (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.2 m.w.H. und Urteil des Bundesgerichts 2P.16/2002 vom 18. Dezember 2002 E. 2.2),

dass die seit dem vorinstanzlichen Verfahren anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde vom 27. April 2009 an das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich (Beschwerdebeilage 3) ankündigte, "gleichzeitig" beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde einzureichen und ihr somit spätestens zu diesem Zeitpunkt klar war, dass sie die Verfügung der Gesundheitsdirektion vom 26. März 2009 anfechten werde, es aber dennoch versäumt hat, dies innerhalb der ordentlichen Beschwerdefrist (vgl. oben E. 5.a) zu tun,

dass die Beschwerde betreffend die Zulassung als Leistungserbringerin somit - auch soweit sie als Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde zu verstehen ist - verspätet erfolgt ist,

c.

dass kein Grund für die Wiederherstellung der Frist nach Art. 24 Abs. 1 VwVG vorliegt,

dass somit auf die Beschwerde insgesamt nicht einzutreten ist und auf die materiellen Ausführungen der Beschwerdeführerin unter diesen Umständen nicht weiter einzugehen ist,

6.

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 63 Abs. 1 und Abs. 3 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt, wobei sich die Gerichtsgebühr nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien bemisst (vgl. Art. 63 Abs. 4^{bis} VwVG und Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 73.320.2]),

dass die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und unter Berücksichtigung des Verfahrensabschlusses ohne Durchführung eines Schriftenwechsels auf Fr. 800.- festzulegen sind,

dass der unterliegenden Beschwerdeführerin keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 VGKE, je e contrario),

dass der Gesundheitsdirektion keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (vgl. Art. 7 Abs. 3 und 4 VGKE),

7.

dass aufgrund von Art. 83 Bst. r des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegen diesen Entscheid keine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht geführt werden kann (wobei sich der dortige Verweis auf Art. 34 VGG als gesetzgeberisches Versehen erweist, wurde doch diese Bestimmung per 1. Januar 2009 aufgehoben und durch Art. 53 Abs. 1 KVG und Art. 90a Abs. 2 KVG abgelöst [vgl. Ziff. I und II des Bundesgesetzes vom 21. Dezember 2007, Spitalfinanzierung, AS 2008 2054 f.]),

8.

dass dieses Urteil angesichts der parallel anhängig gemachten Beschwerde dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich zur Kenntnis zu bringen ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich (Einschreiben; Beilagen: Doppel der Beschwerde vom 11. Mai 2009 und der dazugehörigen Beilagen)
- das Bundesamt für Gesundheitswesen
- das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich (Beilage: Kopie der Beschwerde vom 11. Mai 2009)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Daniel Golta

Versand: