

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2014 989 vom 27. November 2014**

BE Verwaltungsgericht, 2014-11-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_200\\_2014\\_989](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_200_2014_989)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2014 989 du 27 novembre 2014

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2014 989 del 27 novembre 2014

## **Regeste**

Ablehnungsbegehren vom 17. Oktober 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Über Ablehnungsbegehren entscheidet gemäss Art. 9 Abs. 2 des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 (VRPG; BSG 155.21) die in der Sache zuständige Behörde, unter Ausschluss der Betroffenen. Mithin hat das Schiedsgericht in Dreierbesetzung, unter Ausschluss von Verwaltungsrichter B. \_\_\_\_\_, über das Ablehnungsbegehren von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ zu urteilen (Art. 56 Abs. 4 des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft vom 11. Juni 2009 [GSOG; BSG 161.1]).

### **E. 2.1**

Unabhängig vom anwendbaren Verfahrens- und Organisationsrecht geben Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) sowie Art. 6 Ziff. 1 EMRK den Prozessparteien Anspruch auf eine richtige Besetzung des Gerichts. Dazu gehört wesentlich, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirkung sachfremder Umstände entschieden wird. Die Garantie ist verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Umstände vorliegen, welche den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (BGE 131 I 24 E. 1.1 S. 25). Solche Umstände können entweder in einem bestimmten persönlichen Verhalten des Richters oder in funktionalen und organisatorischen Gegebenheiten liegen. In beiden Fällen wird aber nicht verlangt, dass der Richter deswegen tatsächlich befangen ist. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, welche den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit erwecken können. Bei der Beurteilung und Gewichtung solcher Umstände ist indessen nicht auf das subjektive Empfinden einer Prozesspartei abzustellen; das Misstrauen hinsichtlich der Unvoreingenommenheit muss vielmehr objektiv begründet erscheinen (BGE 120 V 357 E. 3a S. 365).

Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 27. Nov. 2014, SCHG/14/989 Seite 8

### **E. 2.2**

Im Kanton Bern wird das Recht auf Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der kantonalen Richterinnen und Richter als grundrechtliche Verfahrensgarantie unter Art. 26 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Bern (KV; BSG 101.1) festgelegt. Dieser Artikel bezieht sich auf die gesetzlich vorgesehenen Gerichte und ist nicht auf den Geltungsbereich der EMRK be-

schränkt (MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, Kommentar zum bernischen VR- PG, 1997, Art. 9 N. 1). Gemäss Art. 9 Abs. 1 lit. f VRPG tritt eine Person, die eine Verfügung oder einen Entscheid zu treffen oder vorzubereiten oder als Mitglied einer Behörde zu amten hat, in den Ausstand, wenn sie aus anderen als den in Art. 9 Abs. 1 lit. a bis e VRPG aufgeführten Gründen befangen sein könnte.

### **E. 2.3**

Die Ausstandspflicht steht in einem gewissen Spannungsverhältnis zum Anspruch auf Beurteilung durch die ordentlichen, durch Rechtssatz bestimmten Verwaltungsrechtspflegeorgane. Der Ausstand muss deshalb die Ausnahme bleiben, und die Ausstandserklärung eines Behördemit- glieds oder dessen Unterstützung eines Ablehnungsbegehrens darf nicht unbesehen hingenommen werden. Die Befürchtungen mangelnder Unvor- eingengenommenheit müssen aufgrund der konkreten Umstände als ernsthaft und begründet erscheinen, damit sich ein Ausstand als rechtmässig erweist (MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, a.a.O., Art. 9 N. 9 mit Hinweisen).

### **E. 3**

Der Gesuchsteller wirft dem Gesuchgegner hauptsächlich vor, seine Ein- gaben absichtlich unberücksichtigt gelassen und in verschiedener Hinsicht von BV und EMRK garantierte Verfahrensrechte verletzt zu haben.

#### **E. 3.1**

Er sieht zunächst darin, dass der Gesuchgegner mit prozessleiten- der Verfügung vom 24. September 2014 die Beweisanträge des Gesuch- stellers auf Zeugen- sowie Parteibefragung abgewiesen hat, eine Verlet- zung der Verfahrensrechte nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK bzw. des Rechts auf eine öffentliche Beweisabnahme (vgl. Eingabe vom 17. Oktober 2014, S. 4 f. und 7 f; vgl. auch Eingabe vom 7. August 2014, S. 2). Dies trifft jedoch nicht zu. Der Anspruch auf öffentliche Verhandlung nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK umfasst nicht die öffentliche Beweisabnahme (Entscheid des BGer

Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 27. Nov. 2014, SCHG/14/989 Seite 9 vom 7. Oktober 2011, 8C\_491/2011, E. 3.3) bzw. der Öffentlichkeitsgrund- satz nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK beinhaltet keinen Anspruch darauf, dass be- stimmte Beweismittel öffentlich und in Anwesenheit der Parteien abge- nommen werden (Entscheid des BGer vom 28. April 2014, 8C\_72/2014, E. 5). Insoweit erweisen sich die rechtlichen Darlegungen in der prozesslei- tenden Verfügung vom 24. September 2014 als korrekt. Demnach hatte der Gesuchgegner in seiner Eigenschaft als neutraler Vorsitzender des Schiedsgerichts und damit als für die Instruktion des Verfahrens allein zu- ständiger Instruktionsrichter (Art. 46 des kantonalen Gesetzes betreffend die Einführung der Bundesgesetze über die Kranken-, die Unfall- und die Militärversicherung vom 6. Juni 2000 [EG KUMV; BSG 842.11] i.V.m. Art. 69 VRPG) mit Blick auf den Charakter der vom Gesuchsteller bean- tragten öffentlichen Schlussverhandlung über die von ihm verlangten Be- weismassnahmen zu befinden. Mit der Erklärung in der besagten prozess- leitenden Verfügung, der rechtlich erhebliche Sachverhalt werde als hinrei- chend geklärt erachtet, hat er die Beweisanträge des Gesuchstellers impli- zit abgelehnt und die damit aufgeworfenen Fragen explizit in die gerichtli- che Beweiswürdigung verwiesen. Aus dieser Instruktionshandlung kann - entgegen der Auffassung des Gesuchstellers - nicht auf eine Befangen- heit des Gesuchgegners geschlossen werden. Vielmehr handelt es sich bei den vom Gesuchsteller erhobenen Einwendungen um solche materieller Natur, welche sich

zwar ebenfalls gegen die Person des Gesuchgegners richten, jedoch nicht dessen Unparteilichkeit beschlagen. Sie sind vielmehr von der Sorge getragen, das Urteil könnte - aufgrund der abgewiesenen Beweisanträge - mangelhaft ausfallen oder jedenfalls nicht im Sinne des Gesuchstellers. Solche Einwendungen sind - wie in der erwähnten prozessleitenden Verfügung zutreffend dargelegt - von der zuständigen Spruchbehörde erst mit dem Entscheid in der Sache im Rahmen der Beweiswürdigung zu behandeln. Dies betrifft insbesondere die Frage, ob der rechts- erhebliche Sachverhalt hinreichend erstellt ist. Es besteht somit kein Anlass, die vom Gesuchsteller erhobenen Rügen im Rahmen des vorliegenden Ablehnungsverfahrens zu beurteilen, da sie Fragen beschlagen, welche die Beweiswürdigung betreffen.

Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 27. Nov. 2014, SCHG/14/989 Seite 10

### **E. 3.2**

Weiter macht der Gesuchsteller eine missbräuchliche Art und Weise der Gewährung der Akteneinsicht geltend (vgl. Eingabe vom 1. September 2014).

#### **E. 3.2.1**

Diesbezüglich hat das Bundesgericht im Entscheid BGer 9C\_885/2013 (E. 3.2.2) erkannt, dass nach Art. 23 Abs. 1 VRPG die Parteien Anspruch auf Einsicht in die Verfahrensakten haben, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen deren Geheimhaltung erfordern. Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) folgt als Minimalgarantie das Recht der Parteien auf Einsichtnahme in alle nicht rein internen Verfahrensakten (mit der Möglichkeit, Kopien zu erstellen) am Sitz der entscheidenden Behörde, und zwar grundsätzlich in die Originalakten in Papierform. Aktenstücke, die wichtige Beweismittel darstellen, sind den Beteiligten von Amtes wegen in Kopie zuzustellen, wenn damit nicht übermässiger Aufwand verbunden ist; diese Grundsätze gelten auch für elektronische Dateien.

#### **E. 3.2.2**

In Nachachtung dieses Urteils wurde dem Gesuchsteller Einsicht in die vom Schiedsgericht erstellten Papierausdrucke der auf der Daten-CD enthaltenen Unterlagen der Krankenversicherer (vgl. prozessleitende Verfügung vom 15. Mai 2014) resp. in diejenigen Akten, welche - nach dem instruktionsrichterlichen Ermessen - der Spruchbehörde als Grundlagen der gerichtlichen Entscheidung vorgelegt werden sollen, gewährt. Im Umstand, dass der Gesuchgegner dem Gesuchsteller diese Akten nicht in Kopie, sondern bloss zur Einsichtnahme zugestellt hat, kann - entgegen der Auffassung des Gesuchstellers (vgl. Eingabe vom 1. September 2014) - weder ein Machtmissbrauch noch eine Schikanierung des Gesuchstellers erblickt werden. Zwar mag dem Gesuchsteller die Zustellung der Akten zur Einsichtnahme anstelle von Aktenkopien als administratives Erschwernis erscheinen, jedoch vermag diese Modalität der Akteneinsicht deren materiellen Umfang und damit das rechtliche Gehör des Gesuchstellers nicht zu beeinträchtigen. Hinzu kommt, dass, wie in der prozessleitenden Verfügung vom 22. August 2014 zutreffend dargelegt wird, weder ein gesetzlicher noch ein verfassungsmässiger Anspruch auf die Zustellung von Aktenkopien durch das Gericht besteht. Im vorliegenden Fall war es in Anbetracht des Aktenumfangs und des gerichtsnotorisch latent vorhandenen Misstrau-

Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 27. Nov. 2014, SCHG/14/989 Seite 11 des Gesuchstellers, ob wirklich die vollständigen Akten zugestellt würden, sogar angezeigt, diesem diejenigen Entscheidungsgrundlagen zuzustellen, welche später dem Spruchkörper vorgelegt werden sollen. Schliesslich lässt sich denn auch - entgegen der Annahme des Gesuchstellers (vgl. Eingabe vom 1. September 2014, S. 1) - aus den Vorgaben des Bundesgerichts, wonach das Schiedsgericht zu entscheiden habe, in welcher Form dem Gesuchsteller Einsicht in die Daten-CD der Krankenversicherer zu gewähren sei (Entscheid BGer 9C\_885/2013; E. 3.2.2), nichts anderes ableiten.

### **E. 3.3**

Sodann macht der Gesuchsteller eine willkürliche Beschneidung der Verfahrensrechte durch kurze Fristansetzungen geltend (vgl. Eingabe vom 17. Oktober 2014, S. 3 und 5). Das Bundesgericht hat mit Entscheid BGer 9C\_885/2013 (E. 3 f.) das Urteil des Schiedsgerichts vom 30. Oktober 2013 (SCHG/2006/66915, SCHG/2007/68332 und SCHG/2008/69286) aus rein formalrechtlichen Überlegungen aufgehoben. Mit prozessleitender Verfügung vom 15. Mai 2014 hat das Schiedsgericht dem Gesuchsteller die vom Gericht erstellten Papierausdrucke der auf der Daten-CD enthaltenen Unterlagen der Krankenversicherer zur Einsichtnahme zugestellt. Mithin sind dem Gesuchsteller bis zu der auf den 23. Oktober 2014 angesetzten Schlussverhandlung (vgl. prozessleitende Verfügung vom 24. September 2014) rund fünf Monate und damit - entgegen der Auffassung des Gesuchstellers (vgl. Eingabe vom 17. Oktober 2014, S. 3 und 5) - hinreichend Zeit zur Verfügung gestanden, um die daraus ableitbaren Schlüsse zu ziehen und eine entsprechende Verteidigungsstrategie zu wählen. Dies umso mehr, als sich der Gesuchsteller mit den gegen ihn erhobenen Vorwürfen der unwirtschaftlichen Behandlung in Anbetracht der auf das Jahr 2006 zurückgehenden Klageverfahren bereits seit Jahren zu befassen hatte (vgl. BGer 9C\_885/2013, lit. A f.). Dass der Gesuchgegner als zuständiger Instanzrichter unter den gegebenen Umständen die seit Jahren rechtshängigen Verfahren im Rahmen eines neu eröffneten, raschen Verfahrens einer (neuerlichen) Beurteilung zuführen wollte, war sachlich geboten und stellt insoweit keine willkürliche Beschneidung der Verfahrensrechte des Gesuchstellers dar.

Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 27. Nov. 2014, SCHG/14/989 Seite 12

### **E. 3.4**

Was die telefonische Nichterreichbarkeit des Gesuchstellers im September 2014 angeht (vgl. Aktennotiz vom 22. September 2014 [in den Gerichtsakten]), so kann weder aus dem Umstand, dass der Gesuchgegner im Zusammenhang mit der Ansetzung des Termins für die öffentliche Schlussverhandlung bei der Anleitung des Kanzleipersonals übersehen haben dürfte, dass der Gesuchsteller mit Eingaben vom 19. August 2014 (S. 3) und 1. September 2014 (S. 2) seine Ortsabwesenheit ab Ende August 2014 korrekt angezeigt hatte, noch aus dem daraus resultierend un gerechtfertigten Vorwurf der telefonischen Nichterreichbarkeit (vgl. prozessleitende Verfügung vom 24. September 2014) auf Befangenheit oder Verlust eines gesetzlichen Erfordernisses für das Amt (ungenügende Französischkenntnisse; vgl. Eingabe vom 17. Oktober 2014, S. 2 und 6) geschlossen werden. Denn Terminabsprachen mit den Parteien erfolgen aus Effizienzgründen generell durch die Gerichtskanzlei und telefonisch, wobei in Anbetracht der hohen Arbeitslast in

der Gerichtskanzlei durchaus auch korrekt gemeldete Abwesenheitsmeldungen übersehen werden können.

### **E. 3.5**

Hinsichtlich des Einwandes der Durchführung des Verfahrens in französischer Sprache (vgl. Eingabe vom 17. Oktober 2014, S. 6) hat das Bundesgericht bereits mehrfach erkannt (letztmals im EVG K 9/07, E. 4), dass keine Hinweise dafür bestehen, dass der Gesuchsteller nicht über hinreichende Kenntnisse der deutschen Sprache verfügen würde, um in dem in deutscher Sprache geführten Verfahren zu folgen und ein deutsch redigiertes Urteil zu verstehen. Nichts anderes kann für die Durchführung der öffentlichen Schlussverhandlung gelten. Im Übrigen ist mit prozessleitender Verfügung vom 24. September 2014 dem Gesuchsteller die Möglichkeit geboten worden, sein eigenes Plädoyer in französischer Sprache zu halten.

### **E. 4**

Nach dem Dargelegten erweist sich das Ablehnungsbegehren als unbegründet, weshalb es ohne Weiterungen abzuweisen ist. Die Akten gehen nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zur Wiederaufnahme sämtlicher

Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 27. Nov. 2014, SCHG/14/989 Seite 13 den Gesuchsteller betreffenden Verfahren an Verwaltungsrichter B.\_\_\_\_\_ zurück.

### **E. 5**

Das Verfahren ist kostenpflichtig; die Verfahrenskosten sind auf Fr. 1'500.-- festzusetzen und dem unterliegenden Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 46 Abs. 2 und Art. 47 Abs. 1 EG KUMV i.V.m. Art. 108 Abs. 1 VRPG). Als Mitglied des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern steht dem Gesuchgegner keine Parteientschädigung zu. Demnach entscheidet das Schiedsgericht:

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