

BGer 2C_720/2016 vom 18. Januar 2017

Bundesgericht, 2017-01-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_720_2016

FR: TF 2C_720/2016 du 18 janvier 2017

IT: TF 2C_720/2016 del 18 gennaio 2017

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer hat frist- (Art. 100 Abs. 1 BGG) und formgerecht (Art. 42 BGG) eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht. Sie richtet sich gegen eine Verfügung, mit welcher der Vizepräsident am Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen das im vorinstanzlichen Verfahren eingereichte Gesuch des Beschwerdeführers, ihm sei

vorsorglich (für die Dauer des vorinstanzlichen Rechtsmittelverfahrens) die Bewilligung (im Sinne von Art. 34 des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe [MedBG; SR 811.11]) zur Ausübung seines Berufs als Zahnarzt wieder zu erteilen, abgewiesen hat. Die angefochtene Verfügung ist als ein in Anwendung von Bundesrecht ergangener, während des Hauptverfahrens selbstständig eröffneter Massnahmeentscheid und damit als Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG zu qualifizieren (BGE 134 I 83 E. 3.1 S. 86 f.; 134 III 192 E. 1.3 S. 195 f.).

E. 1.2

Ein selbstständig eröffneter Massnahmeentscheid auf dem Gebiet von Berufsausübungsbewilligungen ist nur unter bestimmten Voraussetzungen bei Bundesgericht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten anfechtbar.

E. 1.2.1

Zu prüfen ist zunächst, ob der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. t BGG einem Eintreten entgegen steht. Gemäss dieser Bestimmung ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig gegen Entscheide über das Ergebnis von Prüfungen und anderen Fähigkeitsbewertungen, namentlich auf den Gebieten der Schule, der Weiterbildung und der Berufsausbildung.

In der im vorinstanzlichen Verfahren in der Hauptsache angefochtenen Verfügung vom 10. November 2015 hat das Gesundheitsamt in Dispositivziffer 5, wonach der Status des Beschwerdeführers nach Eintritt in Rechtskraft der Verfügung im Medizinalberufsregister von "keine Bewilligung" auf "abgemeldet" zu setzen sei,

implizit (siehe Verfügung vom 10. November 2015, E. 14.4, S. 103) vom am 6. / 24. Dezember 2012 erklärten

Verzicht des Beschwerdeführers auf die erteilte Berufsausübungsbewilligung Vormerk genommen (zur Auswirkung der anwendbaren Prozessmaxime [Offizial- oder Dispositionsmaxime] auf Anerkennung, Vergleich und Verzicht siehe ALFRED KÖLZ, Prozessmaximen im schweizerischen Verwaltungsprozess, Diss. Zürich 1973, S. 4 ff.; vgl. zur

konstitutiven Wirkung der Abschreibungsverfügung infolge Gegenstandslosigkeit im
Verwaltungsverfahren MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, Kommentar zum Gesetz
über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 1997, N. 4 zu Art. 39 VRPG/BE) und in
Dispositivziffer 6 eine

Disziplinarbusse von Fr. 10'000.-- ausgesprochen. Das kantonale Gesundheitsamt stellte
fest, dass die Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers nicht gegeben und seine
berufliche Eignung nachhaltig in Frage gestellt sei (Dispositivziffer 3). Auf die Gesuche um
wiedererwägungsweise Aufhebung der prozessleitenden Verfügung vom 27. November
2012 (vorsorglicher Entzug der

erteilten Berufsausübungsbewilligung) und vom 11. November 2013 (Verweigerung einer
neuen Berufsausübungsbewilligung in demselben Verfahren infolge
Verfahrensvereinigung) ist das Gesundheitsamt in der Verfügung vom 10. November 2015
nicht eingetreten (Dispositivziffer 4 und 5, Satz 1).

Die in der Hauptsache angefochtene erstinstanzliche Verfügung des kantonalen
Gesundheitsamtes vom 10. November 2015 schliesst somit einerseits ein (teilweise
gegenstandslos gewordenes) auf Entzug der Berufsausübungsbewilligung vom 19.
September 1996 und auf Auferlegung einer Disziplinarbusse gerichtetes

Disziplinarverfahren ab, beinhaltet jedoch auf Grund der mit Verfügung vom 11. November
2013 erfolgten Verfahrensvereinigung andererseits auch Elemente eines

Verfahrens auf Erteilung einer neuen Bewilligung. Soweit das erstinstanzliche Verfahren
den Entzug der erteilten Berufsausübungsbewilligung bzw. den Erhalt einer neuen zum
Gegenstand hatte, stand das Kriterium der Vertrauenswürdigkeit (Art. 36 Abs. 1 lit. b
MedBG) des Beschwerdeführers und nicht dessen geistige oder körperlichen Fähigkeiten
im Vordergrund, weshalb Art. 83 lit. t BGG einem Eintreten auf eine Beschwerde in
öffentlich-rechtlichen Angelegenheit gegen einen Zwischenentscheid im
Rechtsmittelverfahren nicht entgegen steht (BGE 136 I 229 E. 1 S. 231; Urteile
2C_1149/2015 vom 29. März 2016 E. 1; 2C_1011/2014 vom 18. Juni 2015 E. 2;
2C_125/2015 vom 1. Juni 2015 E. 1).

E. 1.2.2

Zu prüfen ist weiter, ob der angefochtene selbstständig eröffnete Zwischenentscheid einen
nicht wieder gut zu machenden Nachteil zu bewirken vermag (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG).

Der angefochtene Zwischenentscheid, mit dem ein Gesuch des Beschwerdeführers um
vorsorgliche Erteilung einer neuen Berufsausübungsbewilligung abgewiesen wurde,
schränkt ihn in seiner verfassungsrechtlich garantierten Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV)
ein, weshalb die Eintretensvoraussetzung von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG erfüllt ist (Urteil
2C_630/2016 vom 6. September 2016 E. 2.4 in fine).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer, der am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat und mit
seinen Anträgen unterlegen ist, hat ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung des
angefochtenen Zwischenentscheids und ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 89
Abs. 1 BGG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

Nicht einzutreten ist auf den vor Bundesgericht gestellten verfahrensrechtlichen Antrag,
dem Beschwerdeführer sei Einsicht in die Akten Nr. 162 und 163 des Verfahrens Nr.

D-12-6012 des kantonalen Gesundheitsdepartements zu gewähren. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Zwischenentscheid (E. 6) Einsicht unter Auflagen gewährt. Mit Blick auf die Hauptsache liegt hierin ein Zwischenentscheid, ohne dass ein nicht wiedergutzumachender Nachteil vorläge. Ob die Auflage mit Blick auf die vorsorgliche Massnahme zu beanstanden ist, wird zu prüfen sein (E. 2.2.2).

E. 1.4

Mit einer Beschwerde gegen einen Entscheid über vorsorgliche Massnahmen kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden (Art. 98 BGG). Die Verletzung von Grundrechten prüft das Bundesgericht nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist; es gilt eine qualifizierte Rügepflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266; 134 II 349 E. 3 S. 351 f.). Der Beschwerdeführer rügt neben der

Willkür in der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung (Art. 9 BV) eine

Verletzung des Willkürverbots bei der vorsorglichen Verweigerung einer Berufsausübungsbewilligung (Art. 9 in Verbindung mit Art. 27 BV), eine

Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör infolge

verweigerter Akteneinsicht und

Verletzung der Begründungspflicht (Art. 29 Abs. 2 BV) bzw. eine

Verletzung des Anspruches auf rechtliches Gehör und des

Rechts auf ein faires Verfahren (Art. 6 Ziff. 1 EMRK in Verbindung mit Art. 29 Abs. 1 BV) infolge

verweigerter Äusserungsmöglichkeit anlässlich einer mündlichen Verhandlung . Diese Rügen sind zulässig (BGE 133 III 393 E. 7.1 S. 398).

E. 2.1

Vorsorgliche Massnahmen in letztinstanzlichen (Beschwerde-) Verfahren, in denen die kantonale Instanz gestützt auf das öffentliche Recht des Bundes nicht endgültig verfügt, werden durch Art. 56 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) geregelt (Art. 1 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 VwVG ; Art. 56 VwVG ; BGE 117 V 185 E. 1c S. 189 f.). In Beschwerdeverfahren vor letztinstanzlichen kantonalen Gerichten über die Bewilligung der Ausübung von universitären Medizinalberufen (Art. 34 ff. MedBG) können nach Einreichung der Beschwerde vorsorgliche Massnahmen getroffen werden, um den bestehenden Zustand zu erhalten oder bedrohte Interessen einstweilen sicher zu stellen (Art. 56 VwVG). Möglich sind somit auch positive Anordnungen, mit denen etwa ein unbewilligter Zustand einstweilen zugelassen wird (HANSJÖRG SEILER, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, N. 32 zu Art. 56 VwVG). Der Entscheid über die vorsorgliche Massnahme richtet sich danach aus, ob eine schwere oder unmittelbare Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen oder Grundrechte Dritter, abzuwenden ist, oder die bestehende Rechtslage ohne Gefährdung solcher Interessen während der Dauer des Verfahrens aufrechterhalten werden kann (BGE 130 II 149 E. 2.2 S. 149; 129 II 286 E. 3 S. 289; 117 V 185 E. 2b S. 191; FRITZ GYGI, Aufschiebende Wirkung und vorsorgliche Massnahmen in der Verwaltungsrechtspflege, ZBl 77/1976 S. 7, S. 9 f.; GEROLD STEINMANN, Vorläufiger Rechtsschutz im

Verwaltungsbeschwerdeverfahren und im Verwaltungsgerichtsverfahren, ZBl 94/1993 S. 150); Anordnungen, die praktisch auf eine Vorwegnahme des Endentscheides hinauslaufen, sollen jedoch vorbehältlich ausserordentlicher Verhältnisse nicht angeordnet werden (SEILER, a.a.O., N. 42 zu Art. 56 VwVG). Befindet eine Behörde über vorsorgliche Massnahmen, ist sie nicht gehalten, für ihren Entscheid zeitraubende tatsächliche oder rechtliche Abklärungen zu treffen, sondern kann in erster Linie auf die ihr zur Verfügung stehenden Akten abstellen (BGE 131 III 473 E. 2.3 S. 476 f.; 130 II 149 E. 2.2 S. 155; 129 II 286 E. 3 S. 289; 117 V 185 E. 2b S. 191; 110 V 40 E. 5b S. 45; 106 Ib 115 E. 2a S. 116; Urteile 2A.433/2006 vom 15. September 2006 E. 3.2.1; 2A.173/2005 vom 29. März 2005 E. 2.3; THOMAS MERKLI, Vorsorgliche Massnahmen und die aufschiebende Wirkung bei Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten und subsidiären Verfassungsbeschwerden, ZBl 109/2008 S. 421).

Nimmt schon die für den Entscheid über vorsorgliche Massnahmen zuständige Behörde bloss eine summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage vor, wobei ihr - der Natur der Sache nach - ein erheblicher Beurteilungs- und Ermessensspielraum zukommt, beschränkt sich das Bundesgericht auf Beschwerde hin seinerseits erst recht auf eine vorläufige Prüfung. Es prüft, ob die kantonale Instanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat, und hebt deren Entscheid nur auf, wenn sie wesentliche Tatsachen völlig übersehen und Interessen ausser Acht gelassen oder offensichtlich falsch bewertet hat. Besondere Zurückhaltung scheint geboten, wenn eine verwaltungsunabhängige richterliche Behörde über vorsorgliche Massnahmen entschieden hat (grundlegend BGE 99 Ib 215 E. 6a S. 221 f., bestätigt in den Urteilen 2C_1034/2015 vom 23. November 2015 E. 3.1; 2C_567/2015 vom 24. Juli 2015 E. 2.2; 2A.173/2005 vom 29. März 2005 E. 2.3; 2A.433/2006 vom 15. September 2006 E. 3.2.1).

E. 2.2

Von einer solchen Unhaltbarkeit des angefochtenen Zwischenentscheids über vorsorgliche Massnahmen kann vorliegend keine Rede sein.

E. 2.2.1

Der angefochtene Zwischenentscheid über das Gesuch des Beschwerdeführers, es sei ihm vorsorglich, für die Dauer des Rechtsmittelverfahrens, eine neue Berufsausübungszulassung zu erteilen, erging in einem Verfahrensstadium, in welchem die

tatsächlichen Entscheidungsgrundlagen erst noch ermittelt werden mussten (RHINOW/KOLLER/KISS/THURNHERR/BRÜHL-MOSER, a.a.O., N. 1180). Konnte die Vorinstanz den angefochtenen Zwischenentscheid über die vorsorgliche Erteilung einer neuen Berufsausübungsbewilligung in sachverhältnismässiger Hinsicht

zulässigerweise ohne weitere Sachverhaltsabklärungen

gestützt auf die vorhandenen Akten treffen (oben, E. 2.1), kann allein darin noch keine Rechtsverletzung und insbesondere keine Willkür in der Sachverhaltsfeststellung erblickt werden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist somit im Rahmen einer Willkürprüfung nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz ihren provisorischen Massnahmeentscheid sachverhältnismässig ohne weitere Prüfung auf die Vorakten des kantonalen Gesundheitsdepartements (insbesondere hinsichtlich Dokumentation von Patientenbeschwerden, Wirksamkeit von Implantaten, Eigenschaften des Beschwerdeführers) abgestützt und angeblich fälschlicherweise den Beschwerdeführer

anstelle der X. _____ AG als Hersteller bestimmter Implantate bezeichnet hat. Die Rügen wegen willkürlicher vorinstanzlicher Sachverhaltsfeststellung erweist sich zumindest im vorliegenden Verfahrensstadium als unbegründet.

E. 2.2.2

Dies gilt auch für die Rüge, die Vorinstanz habe den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) des Beschwerdeführers dadurch verletzt, dass ihm keine Einsicht in die act. 7/162 und act. 7/163 gewährt worden sei, bzw. den Gehörsanspruch und den Anspruch auf ein faires Verfahren (Art. 29 Abs. 2 BV ; Art. 6 Ziff. 1 EMRK) dadurch missachtet, dass ihm eine Äusserungsmöglichkeit anlässlich einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verwehrt worden sei. Zu der durch Art. 29 BV geschützten Verfahrensfairness gehört der in Art. 29 Abs. 2 BV besonders aufgeführte Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser dient der Sachaufklärung und garantiert den Verfahrensbeteiligten ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht (BGE 135 II 286 E. 5.1 S. 293). Die Tragweite des Anspruches auf rechtliches Gehör hängt jedoch sowohl nach der bundesgerichtlichen (vgl. BGE 111 Ia 274 E. 2b S. 274 f.; Urteil 2C_66/2013 vom 7. Mai 2013 E. 3.1, in: SJ 2013 I 547) wie auch - im Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 EMRK - nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (Urteil des EGMR

Micallef vs Malta vom 15. Oktober 2009 [Nr. 17056/06], N. 86) von der konkreten Interessenlage des Betroffenen ab, wobei der Dringlichkeit und der (einstweiligen) Tragweite der Anordnung Rechnung getragen werden kann (ISABELLE HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, ZSR 1997 [116] II N. 158). Im erstinstanzlichen Verfahren ist der Beschwerdeführer bei einer Besprechung vom 12. Juni 2014 in den Räumlichkeiten des Gesundheitsdepartements angehört worden (vgl. Verfügung des Gesundheitsamtes vom 10. November 2015, Sachverhalt N). Die Vorinstanz als Rechtsmittelinstanz, welche über ein vorsorgliches Gesuch zulässigerweise gestützt auf die Vorakten entscheiden konnte, war selbst bei einer Eröffnung des sachlichen Anwendungsbereichs von Art. 6 Ziff. 1 EMRK in diesem von Dringlichkeit und Einstweiligkeit geprägten Verfahrensstadium (noch) nicht verpflichtet, dem Beschwerdeführer Akteneinsicht zu gewähren oder etwa eine mündliche Verhandlung durchzuführen.

E. 2.3

Konnte die Vorinstanz den angefochtenen Zwischenentscheid über die vorsorgliche Erteilung einer neuen Berufsausübungsbewilligung somit zulässigerweise gestützt auf die vorhandenen Vorakten treffen, erweist sich die Rüge des Beschwerdeführers, die dafür vorausgesetzte Vertrauenswürdigkeit (Art. 36 Abs. 1 lit. b MedBG) sei ihm gestützt auf ungeprüft übernommene erstinstanzliche und damit willkürliche Sachverhaltsfeststellungen abgesprochen worden, weshalb der vorinstanzliche Massnahmeentscheid im Ergebnis an einem offensichtlichen und qualifizierten Mangel leide (Verletzung von Art. 9 in Verbindung mit Art. 27 BV), als unbegründet. Der Beschwerdeführer macht darüber hinaus nicht geltend, die von der Vorinstanz getroffene Interessenabwägung erweise sich als unhaltbar, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist (Art. 98 in Verbindung mit Art. 106 Abs. 2 BGG).

E. 3

Als unbegründet erweist sich auch die Rüge, der angefochtene Zwischenentscheid genüge den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründung nicht, wodurch die Vorinstanz Art. 29 Abs. 2 BV verletzt habe.

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) folgt unter anderem die Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Die Begründung muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist hingegen, dass sich der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (BGE 130 II 530 E. 4.3 S. 540; BGE 129 I 232 E. 3.2 S. 236 ; 126 I 97 E. 2b S. 102 f.). Diesen Anforderungen wird der angefochtene Zwischenentscheid gerecht, indem er nachvollziehbar darlegt, aus welchen Überlegungen die Vorinstanz die Verjährung als nebensächlich bzw. als für den Entscheid über die beantragte vorsorgliche Massnahme nicht massgeblich erachtete. Ob diese Erwägungen materiell zutreffen, betrifft nicht die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründungsdichte, sondern wird (allenfalls) im Hauptverfahren zu klären sein. Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 4

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Parteientschädigungen werden nicht gesprochen (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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