

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2011.182 vom 11. Oktober 2011

BS Appellationsgericht, 2011-10-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2011.182

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2011.182 du 11 octobre 2011

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2011.182 del 11 ottobre 2011

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidialdepartements sowie den §§ 10 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG) und § 42 OG. Die Rekurrentin ist vom angefochtenen Entscheid unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Sie ist daher gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert. Die Kognition des Gerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG und umfasst namentlich die richtige Feststellung des Sachverhalts, die richtige Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen und den willkürfreien Gebrauch des Ermessens durch die Verwaltung (statt vieler: VGE VD.2011.9 vom 10. Mai 2011 und VD.2010.102 vom 20. September 2010).

1.2 Angefochten ist ein Zwischenentscheid des Gesundheitsdepartements. Gemäss § 10 Abs. 2 VRPG sind Zwischenverfügungen dann selbständig anfechtbar, wenn sie für den Rekurrenten einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können. Dies ist nach der Praxis des Verwaltungsgerichts unter anderem beim Entzug der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels der Fall (Wullschleger/ Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, BJM 2005 S. 281 f.; Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Buser, Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 485). Dem entspricht auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 93 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGer 2C_11/2007 vom 21. Juni 2007 E. 1.2). Gleiches muss für die Verweigerung der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung gelten (statt vieler: VGE VD.2010.212 vom 8. Dezember 2010).

1.3 Mit Eingabe vom 3. November 2011 beantragt die Rekurrentin eine **■Klagänderung■** und verlangt die Feststellung, dass die dem Zwischenentscheid vom 28. Oktober 2011 zugrunde liegende Verfügung vom 11. Oktober 2011 nichtig, der Zwischenentscheid demzufolge gegenstandslos sei. Mit diesem Begehren will sie erreichen, dass über die Grundfrage der Zulässigkeit des Entzugs der Spitex-Bewilligung bereits zum jetzigen Zeitpunkt materiell entschieden wird. Damit sprengt sie jedoch den Rahmen des vorliegenden Verfahrens, in welchem sich lediglich die Frage stellt, ob die Rekurrentin bis zum definitiven Entscheid in der Sache weiterhin tätig bleiben darf oder nicht. Ein solcher Antrag ist nicht zulässig; es kann deshalb offen bleiben, ob ein Grund für eine **■Klagänderung■** gegeben wäre.

E. 2

Gemäss § 47 Abs. 1 OG hat der verwaltungsinterne Rekurs aufschiebende Wirkung, wenn ihm diese nicht im Voraus in der angefochtenen Verfügung oder, nach Rekursanmeldung, durch die Rekursinstanz ausdrücklich entzogen wird. Das Gesetz bestimmt nicht, unter welchen Voraussetzungen der Entzug der Suspensivwirkung zulässig ist. Da der rechtsstaatliche Sinn eines ordentlichen Rechtsmittels darin besteht, die Rechtmässigkeit der angefochtenen Verwaltungsverfügung überprüfen zu lassen, bevor sie Wirkungen entfalten kann, muss die aufschiebende Wirkung die Regel, deren Entzug die Ausnahme bilden. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts bedeutet der Grundsatz der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde indessen nicht, dass nur ganz aussergewöhnliche Umstände ihren Entzug zu rechtfertigen vermöchten. Vielmehr ist eine Interessenabwägung erforderlich, ob die Gründe, die für die sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können (BGer 6A.23/2005 vom 21. Juni 2005). Der vermutliche Ausgang des Verfahrens fällt dabei lediglich in Betracht, soweit die Aussichten eindeutig sind (BGer 2C_11/2007 vom 21. Juni 2007 E. 2.3.2; BGE 130 II 149 E. 2.2 S. 155). Bei dieser Interessenabwägung steht der Behörde ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu (BGE 129 II 286 E. 3 S. 289). Für den Entzug der aufschiebenden Wirkung können namentlich öffentliche Interessen sprechen. Die aufschiebende Wirkung darf jedenfalls nur dann entzogen werden, wenn hierfür überzeugende Gründe vorhanden sind und der Entzug der Suspensivwirkung verhältnismässig ist (BGE 124 V 82 E. 6a S. 89).

E. 3

3.1 Die Vorinstanz begründet den Entzug der aufschiebenden Wirkung damit, dass die Rekurrentin mehrfach gegen Vorschriften der Spitex-Gesetzgebung verstossen und sich uneinsichtig gezeigt habe. Das öffentliche Interesse des Schutzes weiterer Patienten vor Schaden mit unbekanntem Folgen erfordere die sofortige Vollstreckbarkeit des Bewilligungsentzugs und überwiege die privaten, primär wirtschaftlichen Interessen der Rekurrentin.

3.2 Die Rekurrentin wendet hiegegen ein, dass sich der letzte Vorfall, auf dem die Beschwerde A._____ basiere, im Kanton Solothurn ereignet habe. Gemäss § 12 Abs. 1 lit. b des solothurnischen Gesundheitsgesetzes überlasse dieser Kanton die Aufsichtskompetenz über eine aus dem Grenzgebiet eines Nachbarkantons tätige Heilperson diesem Wohnsitzkanton. Da der Kanton Basel-Stadt keine gemeinsame Grenze mit dem Kanton Solothurn habe, könne die Beschwerde A._____ nicht zum Anlass einer aufsichtsrechtlichen Massnahme durch den Kanton Basel-Stadt genommen werden. Die Verfügung sei deshalb zufolge fehlender Legitimation der verfügenden Behörde nichtig und der Bewilligungsentzug gegenstandslos. Würde diese Argumentation zutreffen, müsste mit einer Gutheissung des Rekurses in der Sache gerechnet werden, weshalb der Entzug der aufschiebenden Wirkung nicht gerechtfertigt wäre. Allerdings verkennt die Rekurrentin, dass mit dem Entzug der Bewilligung zur Führung eines Spitex-Dienstes keine Ahndung eines in der Vergangenheit liegenden Vorfalls erfolgen soll. Vielmehr hat der Y._____ bei der Bewilligungserteilung unter anderem die Gewährleistung der fachgerechten Pflege zu prüfen (§ 7 Abs. 2 lit. c Spitexgesetz), wobei eine einmal erteilte Bewilligung entzogen wird, wenn die Bewilligungsvoraussetzungen nicht mehr gegeben sind (§

E. 7

Abs. 3 Spitexgesetz). Ob die Rekurrentin die fachgerechte Pflege gewährleistet, beurteilt sich aufgrund aller der Behörde bekannten Umstände. Sie kann deshalb auch Ereignisse ausserhalb des Kantons Basel-Stadt als Grundlage ihres Entscheids beiziehen, solange diese etwas über die Fähigkeiten der Rekurrentin aussagen.

3.3 Die Rekurrentin bestreitet nicht, dass ihr zwei Beschwerden aus dem Jahr 2010 sowie die obgenannte Beschwerde A._____ vorgehalten werden. Sie bringt jedoch vor, es würden keine gravierenden Verstösse im Sinne von gesundheitsgefährdenden Unterlassungen, sondern vor allem administrative Mängel und Unklarheiten im Abrechnungswesen für den Bewilligungsentzug geltend gemacht. Dies trifft indessen nicht zu: Nebst Beanstandungen wegen Abrechnungen werden der Rekurrentin gerade auch Fehler in der Betreuung und Pflege vorgeworfen. So habe sie es unterlassen, eine Kundin nach Hause zu begleiten, welche, auf sich allein gestellt, gestürzt sei und sich verletzt habe. In einem weiteren Fall habe die Rekurrentin noch in der ersten Nacht des Auftrags und ohne sich ein Bild vom Zustand ihres Kunden machen zu können die Nachtwache an ihren Ehemann, der nicht im Besitz einer Spitex-Bewilligung sei, delegiert. Im Fall A._____ schliesslich habe sie sich bei ihrer Klientinschlafen gelegt und das Haus um 6 Uhr verlassen; eine Betreuung habe gemäss Aussagen der Kundin nicht stattgefunden (vgl. Ziff. 5, 7 und 8 der Verfügung vom 11. Oktober 2011).

3.4 Diese der Rekurrentin gemachten Vorwürfe wiegen schwer. Sollten sie zutreffen, was im Rekursverfahren zu entscheiden sein wird, wären sie geeignet, die Fähigkeit der Rekurrentin als Erbringerin von Spitex-Leistungen in Frage zu stellen. Der Ausgang des Rekursverfahrens ist somit offen. Aufgrund der zur Zeit nicht auszuschliessenden Gefährdung von Patienten der Rekurrentin besteht vorliegend ein erhebliches öffentliches Interesse daran, dass die Rekurrentin nicht weiter tätig werden kann, bis dass darüber entschieden ist, ob sie die fachgerechte Pflege gewährleisten kann.

3.5 Mildere Massnahmen, wie sie die Rekurrentin mit dem Beizug von Drittpersonen vorschlägt, sind nicht geeignet, weitere Missstände zu verhindern, da es vorliegend entgegen der Behauptung der Rekurrentin nicht nur um Mängel bei der Administration bzw. der Taxgestaltung und der Abrechnung geht (vgl. oben, Ziff. 3.3).

4.

Nach dem Gesagten ist der Entzug der aufschiebenden Wirkung des Rekurses nicht zu beanstanden. Der vorliegende Rekurs ist demgemäss abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Rekurrentin dessen Kosten zu tragen.

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