

LU_GERICHTE GSD 2015 12 vom 23. November 2015

LU Gerichte, 2015-11-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_GSD_2015_12

FR: LU_GERICHTE GSD 2015 12 du 23 novembre 2015

IT: LU_GERICHTE GSD 2015 12 del 23 novembre 2015

Regeste

Bewilligung der Ausübung eines Berufes im Gesundheitswesen. Führt ein schweizerischer Berufsverband im eigenen Namen im Interesse seiner Mitglieder Beschwerde, ist für die Frage, ob die Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl der Mitglieder betroffen ist, die Anzahl seiner Mitglieder für sich allein nicht massgebend. Zu berücksichtigen sind vielmehr die Mitglieder, die aktuell in der betroffenen Region beziehungsweise im Kanton Luzern tätig sind. | § 129 Abs. 1 VRG; § 18 GesG | Gesundheitsrecht

Volltext

Luzern Gesundheits- und Sozialdepartement 23.11.2015 GSD 2015 12 (2015 VI Nr. 12)
Lucerne Gesundheits- und Sozialdepartement 23.11.2015 GSD 2015 12 (2015 VI Nr. 12)
Lucerna Gesundheits- und Sozialdepartement 23.11.2015 GSD 2015 12 (2015 VI Nr. 12)

Bewilligung der Ausübung eines Berufes im Gesundheitswesen. Führt ein schweizerischer Berufsverband im eigenen Namen im Interesse seiner Mitglieder Beschwerde, ist für die Frage, ob die Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl der Mitglieder betroffen ist, die Anzahl seiner Mitglieder für sich allein nicht massgebend. Zu berücksichtigen sind vielmehr die Mitglieder, die aktuell in der betroffenen Region beziehungsweise im Kanton Luzern tätig sind. | § 129 Abs. 1 VRG; § 18 GesG | Gesundheitsrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Gesundheits- und Sozialdepartement Abteilung: -
Rechtsgebiet: Gesundheitsrecht Entscheiddatum: 23.11.2015 Fallnummer: GSD 2015 12
LGVE: 2015 VI Nr. 12 Gesetzesartikel: § 129 Abs. 1 VRG; § 18 GesG Leitsatz:
Bewilligung der Ausübung eines Berufes im Gesundheitswesen. Führt ein schweizerischer Berufsverband im eigenen Namen im Interesse seiner Mitglieder Beschwerde, ist für die Frage, ob die Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl der Mitglieder betroffen ist, die Anzahl seiner Mitglieder für sich allein nicht massgebend. Zu berücksichtigen sind vielmehr die Mitglieder, die aktuell in der betroffenen Region beziehungsweise im Kanton Luzern tätig sind. Rechtskraft: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Entscheid: Die Dienststelle Gesundheit erteilte C am 24. Oktober 2014 gestützt auf § 18 des Gesundheitsgesetzes vom 13. September 2005 (GesG; SRL Nr. 800) und auf § 40 der Verordnung über die anderen bewilligungspflichtigen Berufe im Gesundheitswesen vom 28. April 2009 (SRL Nr. 806) die Bewilligung, fachlich selbständig den Beruf eines Podologen auszuüben. Der Schweizerische Podologen-Verband erhielt eine Kopie dieser Bewilligung zugestellt. Am 11. Dezember 2014 reichte er beim Gesundheits- und Sozialdepartement eine Verwaltungsbeschwerde gegen die Berufsausübungsbewilligung ein. Er beantragte, dass die Verfügung vom 24. Oktober 2014 aufzuheben und C die Bewilligung nicht zu erteilen sei. Das Gesundheits- und Sozialdepartement trat auf die Beschwerde mangels Rechtsmittelbefugnis des Verbandes nicht ein. ■ Aus den Erwägungen: ■ 3.1 Gemäss § 129 Abs. 1 VRG ist zur Einreichung eines Rechtsmittels – zu

denen auch die Verwaltungsbeschwerde zu zählen ist (§ 127 lit. a VRG) – befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a), durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist (lit. b) und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (lit. c). Zur Einreichung eines Rechtsmittels sind auch Organisationen befugt, welche die Rechtsordnung dazu ermächtigt (vgl. § 129 Abs. 2 VRG). Vorliegend ist der Schweizerische Podologen-Verband Beschwerdeführer. Dieser macht zu Recht geltend, dass ihn das Luzerner Gesundheitsrecht zu einer Beschwerde gemäss § 129 Abs. 2 VRG ermächtigt (ideelle Verbandsbeschwerde; vgl. zu dieser Art Beschwerde allgemein: Bernhard Waldmann, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl., Basel 2011, N 69 f. zu Art. 89). Mithin ist vorliegend zu prüfen, ob der Berufsverband gestützt auf § 129 Abs. 1 VRG zur vorliegenden Verwaltungsbeschwerde berechtigt ist. Dabei ist zu beachten, dass nicht der Berufsverband materieller und primärer Adressat des angefochtenen Entscheides ist. Vielmehr ist C Verfügungsadressat. Mit dem angefochtenen Entscheid wird ihm und nicht dem Berufsverband unmittelbar das Recht zur fachlich selbständigen und gewerbmässigen Berufsausübung eingeräumt, und es werden ihm (Berufs-)Pflichten auferlegt (§ 4 Abs. 1 lit. a VRG). ■ 3.2 Unbestritten ist, dass der Berufsverband am Verfahren vor der Vorinstanz nicht teilgenommen hat und auch keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat. Die Voraussetzung von § 129 Abs. 1 lit. a VRG (formelle Beschwer) ist damit vorliegend erfüllt. Nachfolgend bleibt zu entscheiden, ob auch die Voraussetzungen gemäss § 129 Abs. 1 lit. b und c – also das besondere Berührtsein durch den angefochtenen Entscheid und das schutzwürdige Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (materielle Beschwer) – gegeben sind. ■ Zur Frage der materiellen Beschwer argumentiert der Berufsverband, er handle im Interesse seiner Mitglieder und diesen komme ebenfalls eine Beschwerdelegitimation zu. Sie seien zwangsläufig als Konkurrenz zu C anzusehen. Ein Konkurrent sei dann zur Beschwerde legitimiert, wenn er geltend mache, der (Verfügungs-)Adressat sei rechtsungleich beziehungsweise privilegiert behandelt worden. Diese Ungleichbehandlung sei im vorliegenden Fall gegeben, da die Mitglieder des Berufsverbandes die Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung zu erfüllen hätten. Zu diesen Voraussetzungen gehöre auch ein Abschluss auf Tertiärstufe, wie dies die Vorinstanz in ihrem Schreiben vom 4. Dezember 2011 bestätigt habe. Im Vertrauen auf die durch die Vorinstanz mit Schreiben vom 4. Dezember 2011 mitgeteilte Praxis habe der Berufsverband seinen Mitgliedern jeweils kommuniziert, dass aufgrund der geänderten gesetzlichen Grundlage für die Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung im Kanton Luzern die Höhere Fachschule oder die frühere Höhere Fachprüfung vorausgesetzt sei, das eidgenössische Fähigkeitszeugnis (EFZ) genüge nicht. Die Berufsangehörigen mit einem EFZ hätten deshalb nicht oder noch nicht um eine Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung nachgesucht. Verschiedene Mitglieder des Berufsverbandes aus dem Kanton Luzern hätten die neue Ausbildung aufgenommen, um die Bewilligungsvoraussetzungen zu erfüllen. Sie hätten diese Ausbildung wegen der von der Vorinstanz geänderten und der Verordnung widersprechenden Bewilligungspraxis überhaupt nicht anfangen müssen oder müssten sie nun nicht abschliessen. Sie hätten bereits mit ihrer Ausbildung zum EFZ sowie mit einer Praxiserfahrung eine Bewilligung zur selbständigen Tätigkeit erhalten können. Sie seien eindeutig vom angefochtenen Entscheid betroffen und würden ungleich behandelt. Die besondere und schutzwürdige Beziehungsnähe der Mitglieder des Berufsverbandes sei deshalb zu bejahen. Gestützt auf die Statuten ihres Verbandes sowie auf Erwägung 3.5.1

des Entscheids des Bundesverwaltungsgerichts C-2461/2013 vom 29. Januar 2014 sei der Schweizerische Podologen-Verband daher ebenfalls legitimiert, im eigenen Namen und im Interesse seiner Mitglieder die Beschwerde anzuheben, da seine Mitglieder ebenfalls selbst zur Geltendmachung ihrer Interessen durch Beschwerde befugt seien. (...) ■ 4.1 § 129 Abs. 1 VRG ist identisch mit Art. 89 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110; Martin Wirthlin, Luzerner Verwaltungsrechtspflege, Grundlagen und Praxis, Bern 2011, Rz 17.2). Art. 89 Abs. 1 BGG lässt unter bestimmten Voraussetzungen juristische Personen des Privatrechts, insbesondere Verbände, zur Beschwerde zu (Waldmann, a.a.O., N 31 - 36 zu Art. 89). Damit kann zur Anwendung von § 129 Abs. 1 VRG grundsätzlich auf die Rechtsprechung zu Art. 89 Abs. 1 BGG abgestellt werden. Bereits vor dem Inkrafttreten des Bundesgerichtsgesetzes am 1. Januar 2007 waren gemäss Rechtsprechung Verbände in gewissen Fällen zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde und zur staatsrechtlichen Beschwerde auch dann zugelassen, wenn sie – wie vorliegend der Schweizerische Podologen-Verband – im eigenen Namen, aber im Interesse ihrer Mitglieder Beschwerde führten, ohne selbst durch den angefochtenen Akt betroffen zu sein (sog. egoistische Verbandsbeschwerde). Diese Rechtsprechung bleibt grundsätzlich auch unter der Regelung von Art. 89 Abs. 1 BGG anwendbar (Waldmann, a.a.O., N 33 zu Art. 89). Damit ist auch diese Rechtsprechung in die nachfolgenden Erwägungen miteinzubeziehen. ■ Ein Verband kann im eigenen Namen im Interesse seiner Mitglieder Beschwerde gegen einen Entscheid, der nicht an ihn gerichtet ist, führen, wenn er die Rechtsform einer juristischen Person hat und nach den Statuten zur Wahrung der Interessen der Mitglieder verpflichtet ist, die im Verfahren in Frage stehen (nachfolgend E. 4.2). Die Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl der Mitglieder muss durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt sein und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung haben. Die Mehrheit der Mitglieder muss mithin ihrerseits zur Beschwerde legitimiert sein. Eine egoistische Verbandsbeschwerde bloss für eines der Mitglieder oder eine Minderheit der Mitglieder ist nicht möglich (nachfolgend E. 4.3). Die genannten Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Sie sollen die Popularbeschwerde ausschliessen und den Charakter des Beschwerderechts als Mittel des Individualrechtsschutzes unterstreichen. Wer keine eigenen, sondern nur allgemeine oder öffentliche Interessen geltend machen kann, ist hingegen nicht befugt, Beschwerde zu führen. Das Beschwerderecht steht daher auch nicht jedem Verband zu, der sich in allgemeiner Weise mit dem fraglichen Sachgebiet befasst. Vielmehr muss ein enger, unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem statutarischen Zweck und dem Gebiet bestehen, in welchem die fragliche Verfügung erlassen worden ist. Der Umstand, dass die Beschwerdelegitimation von Amtes wegen geprüft werden muss, entbindet die Beschwerde führende Partei nicht von der Pflicht, substantiiert darzulegen, aus welchen Umständen sich ihre Beschwerdebefugnis ergibt. Dabei kommt der Substantiierungspflicht des Beschwerde führenden Verbandes eine entscheidende Bedeutung zu. Dieser muss konkret darlegen, inwiefern eine grosse Anzahl seiner Mitglieder, die selber Parteirechte ausüben könnten, von der angefochtenen Verfügung unmittelbar betroffen sein sollen. Wird die Beschwerdelegitimation ungenügend dargelegt, kann dies zu einem Nichteintretensentscheid wegen Fehlens einer Prozessvoraussetzung führen (Waldmann, a.a.O., N 33-36 zu Art. 89 mit Hinweisen; Teilentscheid Bundesverwaltungsgericht C-2461/2013, C-2468/2013 vom 29.1.2014 E. 2.2 und 3.5.1 mit Hinweisen). ■ 4.2 Der Schweizerische Podologen-Verband ist gemäss Art. 1 Abs. 2 seiner Statuten ein Verein nach Art. 60 ff. ZGB. Ferner besteht einer seiner Zwecke darin, die Rechte und Interessen

der Mitglieder zu wahren (Art. 2 Statuten). Da es sich bei ihm um einen Berufsverband handelt, sind mit Letzterem Berufsinteressen gemeint. Vorliegend steht die Berufsausübung von C zur Diskussion, weshalb ein enger, unmittelbarer Zusammenhang zwischen einem der Verbandszwecke des Schweizerischen Podologen-Verbandes und dem Gebiet besteht, in welchem der angefochtenen Entscheid erlassen wurde (vgl. in diesem Sinn BGE 119 Ia 433 E. 2d S. 438). Mithin sind die beiden ersten Voraussetzungen für die Beschwerdelegitimation des Schweizerischen Podologen-Verbandes – nämlich die Rechtsform einer juristischen Person und die statutarische Pflicht zur Wahrung der Interessen der Mitglieder – erfüllt. ■ 4.3.1 Was die Voraussetzung der Betroffenheit einer Mehrheit beziehungsweise einer Grosszahl der Mitglieder anbelangt, bejahte das Bundesgericht diese im Zusammenhang mit einer Beschwerde des Schweizer Casino Verbandes, der im Verfahren 17 von 19 konzessionierten Casinobetriebe vertrat (Urteil Bundesgericht 2C_186/2010 2C_187/2010 vom 18.1.2011 E. 3.3). In seinem Urteil 2A.159/2006 vom 25. September 2006 E. 3.2 führte es zur Beschwerdelegitimation der Schutzgemeinschaft für Milch und Milcherzeugnisse aus, diese umfasse 26 Mitglieder. Davon würden lediglich acht Mitglieder dasselbe Produkt herstellen. Dieser Anteil dürfte kaum „eine Grosszahl“ im Sinn seiner Rechtsprechung sein. In BGE 119 Ia 433 E. 2d S. 438 stellte das Gericht zur Beschwerdelegitimation eines kantonalen Apothekervereins fest, dass von den 15 Mitgliedern nur deren fünf als Inhaber einer Apotheke im engeren Einzugsbereich der Arztpraxis des Beschwerdegegners vom angefochtenen Entscheid direkt betroffen seien, während einige weitere Vereinsmitglieder zwar Apotheken leiten würden, aber nicht Geschäftsführer seien und insoweit auch kaum persönlich zur Beschwerde befugt sein dürften. Dies ändere indessen nichts daran, dass das Interesse eines relativ grossen Anteils der Mitglieder geltend gemacht werde. Der Apothekerverein sei daher zur staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert. In BGE 119 Ib 374 hatte das Bundesgericht die Beschwerdelegitimation der Gewerkschaft Verkauf, Handel, Transport, Lebensmittel und des Kaufmännischen Verbandes Zürich gegen eine Verfügung über den Nebenbetriebsstatus und die Öffnungszeiten von Verkaufsgeschäften im Hauptbahnhof Zürich zu beurteilen. Es zog dabei in Erwägung (vgl. E. 2a.cc S. 378), dass die Konstruktion einer virtuellen Betroffenheit, die daraus abgeleitet werde, dass die Mitglieder dieser zwei Personalverbände zumindest potenzielles Verkaufspersonal im Hauptbahnhof Zürich bildeten, der Beschwerdelegitimation fremd sei. ■ Zusammengefasst kann gesagt werden, dass das Bundesgericht das Erfordernis der Betroffenheit der Mehrheit beziehungsweise einer Grosszahl der Mitglieder ab ungefähr einem Drittel bejaht. Beim Urteil betreffend die Legitimation des kantonalen Apothekervereins fällt zudem auf, dass das Gericht zur Ermittlung vorab die Anzahl Betriebe im engeren Einzugsgebiet heranzog. Schliesslich spielt es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei der Anfechtung von Entscheiden keine Rolle, ob die Mitglieder virtuell betroffen sein könnten. ■ 4.3.2 Gemäss seiner Website zählt der Schweizerische Podologen-Verband 739 Mitglieder, die entweder selbständig oder in einem Angestelltenverhältnis tätig sind. Allerdings kann diese Anzahl für sich allein nicht massgebend sein, um anzunehmen, dass eine Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl seiner Mitglieder von der angefochtenen Verfügung betroffen sei. Ob Mitglieder, die heute ausserkantonale tätig sind, dereinst potenziell betroffen sein könnten, weil sie ihre Tätigkeit in den Kanton Luzern verlegen, ist gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts bei der Anfechtung eines Entscheides nicht entscheidend. Damit sind für die Beantwortung der Frage, ob vorliegend die Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl der Mitglieder des Schweizerischen Podologen-Verbandes von der angefochtenen

Verfügung betroffen ist, die Mitglieder zu berücksichtigen, die aktuell im Kanton Luzern tätig sind. Die entsprechende Anzahl ist ins Verhältnis zur gesamten Mitgliederzahl des Verbandes zu setzen. ■ Die Anzahl der im Kanton Luzern tätigen Mitglieder mit einem altrechtlichen Abschluss zu ermitteln und sie ins Verhältnis zu den im Kanton Luzern tätigen Podologinnen und Podologen zu setzen – wie dies der Beschwerdeführer zu verlangen scheint – würde zum einen dem Umstand nicht Rechnung tragen, dass der schweizerische Berufsverband Beschwerde führt. Zum anderen bestehen zwar gemäss Art. 4 der Statuten des Schweizerischen Podologen-Verbandes auch Regionalgruppen, welche die lokalen und regionalen Aufgaben gemäss dem Organisationsreglement wahrnehmen. Dabei bilden die Mitglieder eines Kantons oder einer Region – im Minimum ein Kanton – eine Regionalgruppe. Allerdings sind die Regionalgruppen keine juristischen Personen, sondern lediglich als eine organisatorische Grösse innerhalb des Berufsverbandes anzusehen. Folglich wäre eine solche Regionalgruppe auch nicht befugt, eine Verbandsbeschwerde einzureichen (vgl. dazu die Ausführungen oben in E. 4.1). Damit erübrigt sich auch die vom Schweizerischen Podologen-Verband beantragte (Zeugen-)Einvornahme seiner Geschäftsführerin zur Anzahl der Podologinnen und Podologen im Kanton Luzern mit einem altrechtlichen Abschluss. ■ C praktiziert in der Gemeinde X. Diese Gemeinde grenzt an sieben Gemeinden. In dieser Region übt nur ein Verbandsmitglied den Podologenberuf aus. Regional gesehen sind also lediglich rund 0,13 Prozent der Mitglieder des Schweizerischen Podologen-Verbandes von der angefochtenen Verfügung betroffen. Legt man einen grosszügigeren Massstab an und berücksichtigt man alle im Kanton Luzern registrierten 52 Mitglieder des Berufsverbandes, sind etwa sieben Prozent seiner Mitglieder betroffen. Gemessen an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genügen die ermittelten Werte von 0,13 Prozent beziehungsweise sieben Prozent bei weitem nicht, um anzunehmen, dass eine Mehrheit beziehungsweise eine Grosszahl der Mitglieder des Schweizerischen Podologen-Verbandes von der angefochtenen Bewilligung betroffen seien. Mithin dient die vom Schweizerischen Podologen-Verband eingereichte Verbandsbeschwerde lediglich einer Minderheit seiner Mitglieder, weshalb gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auf die Beschwerde infolge mangelnder Legitimation des Beschwerdeführers nicht einzutreten ist (§ 107 Abs. 3 VRG). ■ An diesem Resultat ändert auch die beschwerdeführerische Berufung auf den (bereits in Erwägung 4.1 zitierten) Teilentscheid des Bundesverwaltungsgerichts C-2461/2013 vom 29. Januar 2014 beziehungsweise auf dessen Erwägung 3.5.1 nichts. In dieser Erwägung listete das Bundesverwaltungsgericht lediglich die Voraussetzungen auf, die kumulativ erfüllt sein müssen, damit ein Verband die Interessen seiner Mitglieder mittels Beschwerde geltend machen kann. Zudem führte das Gericht darin aus, dass diese Voraussetzungen analog erfüllt sein müssten, wenn ein Verband die Interessen seiner Mitglieder als Beschwerdegegner in einem Beschwerdeverfahren vertreten wolle. Letzteres ist vorliegend nicht von Bedeutung, und die Voraussetzungen für eine egoistische Verbandsbeschwerde wurden voranstehend geprüft.

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