



Abschreibungsentscheid vom 28. Juni 2023

Besetzung

Einzelrichter Christoph Rohrer,
Gerichtsschreiber Milan Lazic.

Parteien

A. _____ AG,
vertreten durch Daniel Staffelbach und
Dr. iur. Daniel Zimmerli, Rechtsanwälte,
Beschwerdeführerin,

gegen

**Beschlussorgan der Interkantonalen Vereinbarung über
die hochspezialisierte Medizin (HSM Beschlussorgan),**
Speichergasse 6, Postfach, 3001 Bern,
vertreten durch lic. iur. Andrea Gysin, Advokatin, und
MLaw Alexander Schwab, Advokat, gysin rechtsanwälte,
Hirzbodenweg 95, Postfach, 4052 Basel,
Vorinstanz.

Gegenstand

HSM, Akteneinsicht im Verfahren betreffend Zuteilung
der Leistungsaufträge im HSM-Teilbereich "Komplexe
Neurochirurgie und Neuroradiologie" (Zwischenverfügung
des HSM-Beschlussorgans vom 5. April 2022).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass, nachdem das HSM-Beschlussorgan (*im Folgenden auch*: Vorinstanz) im Rahmen einer Reevaluation am 22. Oktober 2015 das Weiterführen der Zuordnung der Komplexen Neurochirurgie sowie Neuroradiologie zur HSM beschlossen und am 10. November 2015 im Bundesblatt publiziert hatte, sich die A. _____ AG (...) (*im Folgenden*: Bewerberin, Beschwerdeführerin) mit Eingabe vom 17. September 2020 für die beiden HSM-Teilbereiche «Behandlung von vaskulären Erkrankungen des zentralen Nervensystems (ZNS)» und «Behandlung von seltenen Rückenmarkstumoren» beworben hat,

dass die Bewerberin, vertreten durch die Rechtsanwälte Daniel Staffelbach und Daniel Zimmerli, noch vor der formellen Eröffnung des Anhörungsverfahrens mit Eingabe vom 28. Oktober 2020 unter anderem um umfassende Akteneinsicht samt Bekanntgabe der involvierten Personen des HSM-Fach- und Beschlussorgans sowie der involvierten Gutachter respektive Experten ersucht hat (vgl. Verfahrensanträge Ziffern 2-5 dieser Eingabe),

dass der Bewerberin am 2. November 2021 auf einem USB-Datenstick die auf ihr Bewerbungsverfahren bezogenen, teilweise geschwärzten Akten zugestellt wurden, und ihr unter gleichzeitiger Gewährung des rechtlichen Gehörs eröffnet wurde, dass das HSM-Fachorgan für beide Bereiche eine Nichtzuteilung erwogen habe,

dass die Bewerberin mit Eingabe vom 2. Dezember 2021 einerseits sich zur Sache vernehmen liess und materielle Anträge stellte (Dispositiv-Ziffern 1 und 2), und andererseits unter Geltendmachung einer Verletzung des rechtlichen Gehörs ihre Anträge betreffend die Akteneinsicht gemäss Eingabe vom 28. Oktober 2020 wiederholte, im Weiteren zusätzliche Anträge formulierte (Dispositiv-Ziffer 3 lit. a bis lit. d) sowie am Ende ihrer Eingabe unter anderem auch zwei Editionsbegehren bezüglich Akten einer Mitbewerberin stellte,

dass die Vorinstanz mit Antwortschreiben vom 12. Januar 2022 die Bewerberin informiert hat, dass sie die Unterlagen zu denjenigen Teilbereichen erhalten habe, für die sie sich beworben habe, während Themen und Bereiche anderer Teilbereiche nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens und dementsprechend abgedeckt seien,

dass die Vorinstanz zudem darauf hingewiesen hat, dass grundsätzlich kein Akteneinsichtsrecht in die Akten anderer Mitbewerber bestehe und

sich ein solches auch nicht auf verwaltungsinterne Akten erstreckte, zu denen auch Sitzungsprotokolle gehörten, und im Weiteren geladene Gäste in den Protokollen geschwärzt worden seien, wenn diese zu anderen Traktanden als den im vorliegenden Verfahren diskutierten Teilbereichen geladen gewesen seien,

dass die Vorinstanz schliesslich bezüglich der Anfrage zur Zusammensetzung sowie Interessenbindung der Organe der IVHSM und betreffend die Mitglieder der Begleitgruppe «HSM-Neurochirurgie und Neuroradiologie» auf die auf der Homepage der GDK erhältlichen Informationen hingewiesen hat,

dass die Bewerberin daraufhin mit Eingabe vom 9. Februar 2022 unter Bezugnahme auf ihre Eingabe vom 2. Dezember 2021 und das Schreiben der Vorinstanz vom 12. Januar 2022 um den Erlass einer selbständig anfechtbaren Zwischenverfügung ersucht hat,

dass die Vorinstanz mit Zwischenverfügung vom 5. April 2022 auf die mit Eingabe vom 2. Dezember 2021 gestellten Editionsanträge 1 und 2 betreffend die Akten einer Mitbewerberin nicht eingetreten ist (Dispositiv-Ziffern 1 und 2), den Antrag gemäss Ziffer 3 lit. a der Eingabe vom 2. Dezember 2021 als gegenstandslos geworden abgeschrieben (Dispositiv-Ziffer 3) und den Antrag gemäss Ziffer 3 lit. b der Eingabe vom 2. Dezember 2021, soweit ihm nicht bereits entsprochen wurde, abgewiesen hat (Dispositiv-Ziffer 4), sowie schliesslich die Anträge gemäss Ziffer 3 lit. c und lit. d der Eingabe vom 2. Dezember 2021 insofern gutgeheissen hat, als sie die Beschwerdeführerin – unter Beilage eines als integralen Bestandteil der Verfügung erklärtes Aktenverzeichnis – über den Inhalt der geschwärzten Stellen und die Gründe für deren Schwärzung informiert sowie gleichzeitig der Beschwerdeführerin Gelegenheit zu einer allfälligen Stellungnahme innert einer Frist von 10 Tagen nach Zustellung der Verfügung eingeräumt hat (Dispositiv-Ziffern 5a und 5b),

dass die Bewerberin gegen diese Zwischenverfügung vom 5. April 2022 durch ihre Rechtsvertreter mit Eingabe vom 11. Mai 2022 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und beantragen liess, (1.) es seien die Dispositiv-Ziffern 1, 2, 3, 4 und 5a der Zwischenverfügung der Vorinstanz vom 5. April 2022 aufzuheben, und es sei (2.) die Vorinstanz anzuweisen, ihren bereits mit Eingaben vom 28. Oktober 2020 und 2. Dezember 2021 gestellten Anträgen (Anm.: diese werden von der Beschwerdeführerin im Rechtsbegehren 2 wortgetreu zitiert) zu entsprechen,

dass der mit Zwischenverfügung vom 13. Mai 2022 eingeforderte Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– fristgerecht geleistet wurde,

dass die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 1. Juli 2022 beantragt hat, die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 11. Mai 2022 gegen die Zwischenverfügung vom 5. April 2022 sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei,

dass sie im Weiteren mit separater Eingabe vom 1. Juli 2022 die vorinstanzlichen Akten in elektronischer Form und – auf entsprechende gerichtliche Aufforderung vom 7. Juli 2022 hin – mit Eingabe vom 13. Juli 2022 in Papierform eingereicht hat,

dass das als Fachbehörde amtierende und vom Gericht am 15. Juli 2022 zu einer Stellungnahme eingeladenes Bundesamt für Gesundheit (BAG) mit Eingabe vom 8. August 2022 sich vernehmen liess,

dass, nachdem mit Instruktionsverfügung vom 16. August 2022 dazu Gelegenheit gegeben worden war, die Vorinstanz mit Eingabe vom 7. September 2022 auf Schlussbemerkungen zur Eingabe des BAG vom 8. August 2022 verzichtet hat, während die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 16. September 2022 Schlussbemerkungen sowohl zur Eingabe des BAG vom 8. August 2022 als auch zur Vernehmlassung der Vorinstanz vom 1. Juli 2022 eingereicht hat,

dass diese Parteieingaben am 22. September 2022 jeweils der anderen Partei zur Kenntnisnahme zugestellt wurden und gleichzeitig der Schriftenwechsel – unter Vorbehalt weiterer Instruktionsmassnahmen – abgeschlossen wurde,

dass die Beschwerdeführerin mit Spontaneingabe vom 28. April 2023 dem Bundesverwaltungsgericht mitgeteilt hat, sie ziehe die Beschwerde vom 11. Mai 2022 zurück, weshalb sie darum ersuche, das Verfahren als gegenstandslos geworden abzuschreiben und der Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten aufzuerlegen,

dass sie zur Begründung ausgeführt hat, die Vorinstanz habe ihr mit Beschluss vom 9. März 2023 einen Leistungsauftrag im HSM-Teilbereich «Behandlung von vaskulären Erkrankungen des zentralen Nervensystems (ZNS)» zugeteilt, weshalb an einem Sachentscheid im vorliegenden Beschwerdeverfahren kein Interesse mehr bestehe,

dass diese Spontaneingabe am 4. Mai 2023 der Vorinstanz zur Kenntnisnahme zugestellt wurde,

dass sich die vorliegende Beschwerde vom 11. Mai 2022 gegen eine Zwischenverfügung (i.S. von Art. 46 VwVG) des HSM-Beschlussorgans richtet,

dass der Rechtsmittelzug für die Anfechtung von Zwischenverfügungen nach dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens dem Rechtsweg folgt, der für die Anfechtung der Endverfügung massgebend ist (vgl. Urteil des BVerfG C-2415/2009 vom 19. Juni 2009 E. 1.2 mit Hinweis),

dass Beschlüsse im Sinne von Art. 39 Abs. 2^{bis} KVG des HSM-Beschlussorgans beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden können (vgl. BVGE 2012/9 E. 1), und sich das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 37 VGG und Art. 53 Abs. 2 Satz 1 KVG – unter Vorbehalt allfälliger Abweichungen des VGG und der besonderen Bestimmungen von Art. 53 Abs. 2 KVG – grundsätzlich nach den Vorschriften des VwVG richtet,

dass demzufolge die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts vorliegend gegeben ist,

dass zugleich festzustellen ist, dass die Beschwerdeführerin ihre Beschwerde vom 11. Juni 2019 mit Eingabe vom 28. April 2023 unmissverständlich und bedingungslos zurückgezogen und gleichzeitig beantragt hat, die Verfahrenskosten seien der Beschwerdeführerin aufzuerlegen,

dass daher infolge Beschwerderückzugs – anders als im Parallelverfahren (vgl. Urteil des BVerfG C-2171/2022 vom 28. Juni 2023) – das Rechtschutzinteresse bezüglich des geltend gemachten nicht wiedergutzumachenden Nachteils nicht weiter zu prüfen und das vorliegende Beschwerdeverfahren im einzelrichterlichen Verfahren als durch Rückzug gegenstandslos geworden abzuschreiben ist (Art. 23 Abs. 1 Bst. a VGG),

dass noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung zu befinden bleibt,

dass, da das Verfahren vorliegend nicht ohne Zutun der Parteien gegenstandslos geworden ist, die Verfahrenskosten nicht auf Grund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrunds festzulegen sind, sondern jener Partei aufzuerlegen sind, deren Verhalten die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat (Art. 5 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten

und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass die Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Verfahrens zwar unmittelbar durch den Beschwerderückzug der Beschwerdeführerin vom 11. Mai 2023 bewirkt worden ist,

dass die Beschwerdeführerin jedoch explizit als Grund für den Beschwerderückzug den trotz des eingetretenen Devolutiveffekts zwischenzeitlich im vorinstanzlichen Verfahren erfolgten Beschluss der Vorinstanz vom 9. März 2023 genannt hat, mit welchem die Vorinstanz während des laufenden Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin einen der beiden von ihr beantragten Leistungsaufträge, denjenigen im HSM-Teilbereich «Behandlung von vaskulären Erkrankungen des zentralen Nervensystems (ZNS)», zugeteilt hat,

dass damit aufgrund des Ausgeführten die Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Beschwerdeverfahrens je zur Hälfte der Beschwerdeführerin und je zur Hälfte der Vorinstanz anzulasten ist,

dass der Beschwerdeführerin entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens um die Hälfte reduzierte Verfahrenskosten von Fr. 2'500.– aufzuerlegen sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass dieser Betrag dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– entnommen wird und der Restbetrag von Fr. 2'500.– der Beschwerdeführerin zurückerstatten ist,

dass Vorinstanzen von Gesetzes wegen keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 2 VwVG),

dass im Weiteren der Beschwerdeführerin gemäss Art. 15 in Verbindung mit Art. 5 und Art. 7 ff. VGKE eine angemessene Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz (vgl. Art. 64 Abs. 2 VwVG) zuzusprechen ist,

dass die Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin keine Kostennote eingereicht hat, weshalb die Parteientschädigung auf Grund der Akten festzulegen ist (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE),

dass aufgrund des Verfahrensausgangs sowie unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwandes der Beschwerdeführerin eine um die Hälfte reduzierte Parteientschädigung von Fr. 2'500.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer; Art. 9 Abs. 1 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE) zu Lasten der Vorinstanz zuzusprechen ist,

dass die Vorinstanz keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung hat (vgl. Art. 7 Abs. 3 VGKE),

dass die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gegen Entscheide auf dem Gebiet der Krankenversicherung, die das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf Art. 33 Bst. i VGG in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 KVG getroffen hat, gemäss Art. 83 Bst. r BGG unzulässig und der vorliegende Abschreibungsentscheid somit endgültig ist,

dass für das Dispositiv auf die nächste Seite zu verweisen ist.

Demnach verfügt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Beschwerdeverfahren wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

2.

Der Beschwerdeführerin werden Verfahrenskosten von Fr. 2'500.– auferlegt. Dieser Betrag wird dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– entnommen und der Restbetrag von Fr. 2'500.– wird der Beschwerdeführerin zurückerstattet.

3.

Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von CHF 2'500.– zugesprochen.

4.

Dieser Entscheid geht an die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Christoph Rohrer

Milan Lazic

Versand: