

JAAC 68.137

Entscheidung des Bundesrates vom 28. April 2004 in
Sachen Privatspitäler des Kantons Zürich gegen den
Regierungsrat des Kantons Zürich

*Fixation provisoire de la valeur du point pour les prestations
ambulatoires des hôpitaux privés dans le canton de Zurich. Récusation.*

- Un préjudice irréparable ne peut être exclu d'emblée lorsque la
différence entre le tarif attaqué et le tarif proposé est relativement
grande (consid. 1.2).*
- Rejet d'une demande de récusation contre quatre Conseillers
fédéraux et le Surveillant des prix fondée sur une prétendue prévention
(consid. 2).*
- Le Conseil d'Etat n'a pas appliqué le droit cantonal de façon arbitraire,
car il est parti du principe qu'une mesure provisionnelle était nécessaire
lorsqu'il a adopté la décision incidente qui fait l'objet du recours
(consid. 3.1).*
- Examen si la valeur initiale du point édictée à titre provisionnel doit
être, au niveau fixé, considérée comme arbitraire (consid. 3.2).*

*Vorsorgliche Festsetzung des Taxpunktwertes für ambulante Leistungen
der Privatspitäler im Kanton Zürich. Ausstand.*

- Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil kann nicht von
vornherein ausgeschlossen werden, wenn die Differenz zwischen dem
angefochtenen und dem beantragten Tarif relativ gross ist (E. 1.2).*
- Abweisung des Ausstandsbegehrens gegen vier Bundesräte und gegen
den Preisüberwacher wegen angeblicher Vorbefassung (E. 2).*

- Dem Regierungsrat kann keine Willkür in der Anwendung des kantonalen Rechts vorgeworfen werden, weil er im angefochtenen Zwischenentscheid von der Notwendigkeit einer vorsorglichen Massnahme ausging (E. 3.1).

- Prüfung, ob der vorsorglich verfügte Starttaxpunktswert in der festgelegten Höhe als willkürlich zu qualifizieren ist (E. 3.2).

Fissazione provvisoria del valore del punto per le prestazioni ambulatorie degli ospedali privati in Canton Zurigo. Ricusazione.

- Un pregiudizio irreparabile non può essere escluso a priori quando la differenza tra la tariffa attaccata e la tariffa proposta è relativamente grande (consid. 1.2).

- Rigetto di una domanda di ricusazione contro quattro Consiglieri federali e il Sorvegliante dei prezzi fondata su una presunta prevenzione (consid. 2).

- Il Consiglio di Stato non ha applicato il diritto cantonale in modo arbitrario, poiché, al momento di adottare la decisione incidentale oggetto di ricorso, è partito dal principio che una misura provvisoria era necessaria (consid. 3.1).

- Esame se il valore iniziale del punto emanato a titolo provvisorio dev'essere, al livello fissato, considerato arbitrario (consid. 3.2).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Der Regierungsrat des Kantons Zürich hat am 17. Dezember 2003 für die Dauer des Tariffestsetzungsverfahrens auf der Basis der Tarifstruktur TARMED den Starttaxpunktswert (STPW) vorsorglich auf 1 Franken festgelegt.

Gegen diesen Beschluss erhoben die Zürcher Privatkliniken (ZUP) mit Eingabe vom 9. Januar 2004 Beschwerde. Die Privatkliniken beantragen, es sei vorsorglich ein TARMED-Starttaxpunktswert von mindestens 1.29 Franken festzulegen. Ferner stellen sie ein Ausstandsbegehren gegen die Bundesräte Josef Deiss, Moritz Leuenberger, Pascal Couchepin und Samuel Schmid sowie gegen den Preisüberwacher Werner Marti.

Aus den Erwägungen:

1.1.1. Der Rechtsmittelzug für die Anfechtung von Zwischenverfügungen folgt nach dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens dem Rechtsweg, der für die Anfechtung der Endverfügung massgebend ist (*Fritz Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 143). Gegenstand der Verfügung in der Hauptsache bildet der Erlass eines Tarifs.

1.1.2. Auf dem Gebiet der Sozialversicherung ist nach Art. 129 Abs. 1 Bst. a und b des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943 (Bundesrechtspflegegesetz [OG], SR 173.110) die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unzulässig gegen Verfügungen über Genehmigungen von Erlassen und über Tarife.

Dagegen unterliegen Tarifbeschlüsse der Kantonsregierungen - wie die Festsetzung des STPW - im vertragslosen Zustand nach Art. 53 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 KVG der Verwaltungsbeschwerde an den Bundesrat.

1.1.3. Daraus ergibt sich die Zuständigkeit des Bundesrates zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde.

1.2.1. Gemäss Art. 45 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) ist die Beschwerde gegen eine Zwischenverfügung allerdings nur unter der Voraussetzung zulässig, dass diese einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann. Der nicht wieder gutzumachende Schaden muss auch in den in Art. 45 Abs. 2 VwVG namentlich genannten Fällen, also auch bei vorsorglichen Massnahmen (Art. 45 Abs. 2 Bst. g), vorliegen ([BGE 99 Ib 415](#), bestätigt in [BGE 116 Ib 347](#)).

Im Gegensatz zum Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, in welchem der nicht wieder gutzumachende Nachteil rechtlicher Natur sein muss, ist dieser Begriff im Verwaltungsprozess weiter gefasst, genügt doch bereits ein schutzwürdiges Interesse an der sofortigen Aufhebung oder Abänderung der Zwischenverfügung ([BGE 101 Ib 15](#) E. 1; [VPB 60.45](#); Gygi, a.a.O., S. 142).

In seiner jüngsten Rechtsprechung kam das Bundesgericht zum Schluss, dass auch ein bloss wirtschaftliches Interesse ausreicht, sofern es dem Beschwerdeführer nicht lediglich darum geht, eine Verlängerung oder Verteuerung des Verfahrens zu verhindern. Der Nachteil muss jedoch in jedem Fall nicht wieder gutzumachen sein, damit das Interesse des Beschwerdeführers an der Aufhebung der Zwischenverfügung ein schutzwürdiges ist ([BGE 116 Ib 344](#) E. Ic, bestätigt in [BGE 120 Ib 97](#) E. Ic).

1.2.2. Die beschwerdeführenden Privatkliniken befürchten, dass sie ihre ambulanten Abteilungen schliessen müssen, wenn der vom Regierungsrat vorsorglich festgesetzte Taxpunktswert (TPW) angewendet wird. Mit Blick auf den Umstand, dass die Differenz zwischen dem angefochtenen und dem beantragten Tarif relativ gross ist (mindestens 29 Rappen), kann ein nicht wieder gutzumachender Nachteil nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Die Frage, ob den Beschwerdeführerinnen bei Aufrechterhaltung der Zwischenverfügung tatsächlich ein erheblicher wirtschaftlicher Nachteil droht, welcher auch nicht wieder gutzumachen wäre, wenn der Endentscheid für sie günstig ausfallen sollte, kann allerdings offen bleiben, weil die Beschwerde abzuweisen ist (vgl. E. 3 hiernach).

1.3. Zur Anfechtung von Zwischenverfügungen ist namentlich befugt, wer zur Anfechtung der Endverfügung berufen ist (vgl. Gygi, a.a.O., S. 143). Es ist offenkundig, dass die beschwerdeführenden Privatspitäler diese Voraussetzung erfüllen. Als Leistungserbringer, für welche mit dem regierungsrätlichen Endentscheid ein Tarif hoheitlich festgesetzt wird, werden sie durch jenen berührt sein und ein schutzwürdiges Interesse an dessen

Aufhebung oder Änderung haben, falls der TPW nicht in der von ihnen beantragten Höhe festgelegt wird. Sie sind daher zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Bst. a VwVG).

1.4. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG).

2. Die Beschwerdeführerinnen stellen ein Ausstandsbegehren gegen die Bundesräte Joseph Deiss, Moritz Leuenberger, Pascal Couchepin und Samuel Schmid sowie gegen den Preisüberwacher Werner Marti. Sie begründen es damit, dass der Bundesrat in dieser Angelegenheit als Rechtsmittelinstanz (Beschwerdeinstanz) fungiere. Indem sich der Bundesrat in seiner Zusammensetzung vom 30. September 2002 mit der Frage des maximalen STPW bereits befasst und eine klare politische Stellungnahme zu dessen maximaler Höhe abgegeben habe, sei er als vorbefasst anzusehen. Der Bundesrat sei aufgrund von Art. 8 und Art. 30 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) sowie Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101) verpflichtet, die Angelegenheit unvoreingenommen und unparteiisch zu prüfen. Diese Stellung fehle den Mitgliedern des Bundesrates, welche am Entscheid vom 30. September 2002 beteiligt gewesen seien, wobei es nach der herrschenden Rechtsprechung nicht darauf ankomme, ob tatsächlich eine subjektive Voreingenommenheit vorliege. Es genüge vielmehr der objektive Anschein fehlender Unabhängigkeit. Dem Preisüberwacher Werner Marti komme im vorliegenden Verfahren die Stellung eines Sachverständigen zu. Als solcher unterstehe er ebenfalls dem Grundsatz der Unparteilichkeit. Dieser Anforderung könne er vorliegend nicht genügen, weil er sich zur maximalen Höhe des STPW bereits geäußert habe.

2.1. Sowohl Art. 30 BV wie auch Art. 6 Ziff. 1 EMRK, auf die sich die Beschwerdeführerinnen berufen, beziehen sich auf ein Verfahren vor Gerichtsinstanzen. Der Bundesrat erfüllt keine richterliche Funktion, sondern die einer Oberverwaltungsbehörde (vgl. [BGE 125 I 209](#) E. 8a). Folglich sind Art. 30 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK nicht anwendbar, auch nicht analogerweise, weil sie den Besonderheiten des Verfahrens vor Verwaltungsbehörden nicht genügend Rechnung tragen und falsche Erwartungen wecken könnten (vgl. *Benjamin Schindler*, Die Befangenheit der Verwaltung, Zürich 2002, S. 53). Aus diesem Grund dürfen an den Bundesrat nicht dieselben Anforderungen bezüglich der Unabhängigkeit gestellt werden wie an ein Gericht.

Der Anspruch auf unbefangene Entscheidträger der Verwaltung wird aus Art. 29 Abs. 1 BV abgeleitet, welcher besagt, dass jede Person in Verfahren vor Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist hat, und teilweise auch aus Art. 8 BV (vgl. *Benjamin Schindler*, a.a.O., S. 51 mit Hinweisen). Art. 29 Abs. 1 und Art. 8 BV werden in Art. 10 Abs. 1 VwVG konkretisiert.

Nach Art. 10 Abs. 1 VwVG haben Personen, die eine Verfügung zu treffen oder vorzubereiten haben, in den Ausstand zu treten, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben (Bst. a), mit einer Partei in einem vom Gesetz genannten Grad verwandt oder verschwägert oder durch Ehe, Verlobung oder Kindesannahme verbunden sind (Bst. b), Vertreter einer Partei sind oder für eine Partei in der gleichen Sache tätig waren (Bst. c) oder aus anderen

Gründen in der Sache befangen sein könnten (Bst. d). Anwendbar sind die Ausstandsvorschriften somit nicht nur auf Personen, welche einen Entscheid zu fällen haben, sondern auf alle Amtsträger, welche an einem Entscheid in irgendeiner Form mitwirken und auf den Ausgang des Verfahrens Einfluss nehmen können, sei es beratend oder instruierend (vgl. Benjamin Schindler, a.a.O., S. 74 mit Hinweisen).

Die erwähnten Mitglieder des Bundesrates sind offensichtlich zum Personenkreis zu zählen, auf den sich die Ausstandsvorschriften erstrecken. Ob dies auch für den Preisüberwacher zutrifft, kann mit Blick auf den Umstand, dass der Bundesrat - wie nachfolgend zu erörtern ist - aufgrund der Akten keinen Ausstandsgrund erkennt, offen gelassen werden.

Die Ausstandsgründe gemäss Art. 10 Abs. 1 Bst. a bis c VwVG fallen vorliegend von vornherein nicht in Betracht. Hinsichtlich der Ausstandspflicht nach Bst. d der genannten Bestimmung ist Folgendes festzuhalten: Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss das Misstrauen in die Unparteilichkeit einer am Entscheid beteiligten Person objektiv und durch vernünftige Gründe gerechtfertigt sein. Es genügt nicht, dass eine Partei die Person als befangen empfindet (vgl. [BGE 97 I 91](#), [BGE 119 V 466](#); [VPB 59.84](#) mit Hinweisen).

2.2. Die Beschwerdeführerinnen führen aus, dass der Bundesrat als vorbefasst anzusehen sei, weil er sich in seiner Zusammensetzung vom 30. September 2002 mit der Frage des maximalen STPW bereits befasst und eine klare politische Stellungnahme zu dessen maximaler Höhe abgegeben habe. Eine nähere Begründung liefern sie indessen nicht.

Zwar gilt im Verwaltungsverfahren die Untersuchungsmaxime (Art. 12 VwVG), doch wo Parteien selber Begehren und Anträge stellen, trifft sie eine gewisse Mitwirkungspflicht (Art. 13 VwVG). So kann es nicht genügen, wenn das Vorliegen eines Ausstandsgrundes lediglich behauptet beziehungsweise nur eine minime Möglichkeit dargetan wird. Die Tatsache, dass ein Ausstandsgrund vorliegt, muss mindestens glaubhaft gemacht werden (vgl. Benjamin Schindler, a.a.O., S. 95 mit Hinweisen).

Gleichzeitig mit der Genehmigung des Rahmenvertrages zwischen santésuisse und den Spitälern der Schweiz (H+) verabschiedete der Bundesrat am 30. September 2002 Empfehlungen zur Einführung der Einzelleistungstarifstruktur TARMED. Hinsichtlich der Höhe des STPW hat der Bundesrat Folgendes empfohlen: «Aufgrund der Entwicklung der Tarifstruktur und Schätzung zu den TPW geht der Bundesrat davon aus, dass der kostenneutrale TPW in der Regel deutlich unter einem Franken liegt. Gemäss der Empfehlung der eidgenössischen Preisüberwachung an den Bundesrat zur Version 1.1. dürfen bei Abweichungen nach oben mit der maximalen Höhe des TPW höchstens die kalkulierten Kosten gedeckt werden. Dies haben die Kantonsregierungen bei ihren Tarifgenehmigungen oder -festsetzungen zu berücksichtigen.»

Von Vorbefassung wird dann gesprochen, wenn sich dieselbe Amtsperson in einem früheren Verfahrensabschnitt in amtlicher Funktion mit derselben Angelegenheit befasst hat und dabei eine ähnliche Frage zu beantworten hatte (vgl. Benjamin Schindler a.a.O., S. 146 ff. mit Hinweisen).

Der Bundesrat gab mit der erwähnten Empfehlung zwar seine Meinung kund. Er tat dies aber losgelöst von einem konkreten Verfahren und in generell-abstrakter Weise. Zudem nahm er nicht zur Frage Stellung, ob ein bestimmter TPW richtig angeordnet ist, sondern lediglich dazu, wie TPW generell und tendenziell festzusetzen sind. Indem der Bundesrat festhielt, wie der TPW «in der Regel» bemessen sein sollte, äusserte er sich dazu nicht abschliessend. Damit hat er die Möglichkeit, in einem konkreten Fall von seiner Empfehlung abzuweichen.

Die vier Mitglieder des Bundesrates, gegen die sich das Ausstandsbegehren richtet, können daher nicht als befangen angesehen werden.

2.3. Die Beschwerdeführerinnen begehren ferner den Ausstand von Preisüberwacher Werner Marti, weil ihm im Verfahren die Stellung eines Sachverständigen zukomme. Als solcher unterstehe er ebenfalls der Unparteilichkeit. Dieser Anforderung könne er vorliegend nicht genügen, nachdem er sich bereits mit der maximalen Höhe des STPW befasst habe.

Die Preisüberwachung wurde bis heute gar nicht zum STPW der Zürcher Privatkliniken angehört. Aus den Akten geht denn auch nicht hervor, wann sich der Preisüberwacher Werner Marti bereits mit der maximalen Höhe des STPW für die Zürcher Privatkliniken befasst haben soll, weshalb das vorliegende Ausstandsbegehren, was den Preisüberwacher angeht, nicht genügend substantiiert ist (vgl. E. 3.2 hiervor).

Nach Art. 14 des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG, SR. 942.20) hört die Legislative oder die Exekutive des Bundes, welche für die Festsetzung oder Genehmigung einer Preiserhöhung zuständig ist, zuvor den Preisüberwacher an. Der Preisüberwacher war demnach von Gesetzes wegen berechtigt, sich im Genehmigungsverfahren des Bundes mit der Kostenneutralitätsfrage und damit auch dem STPW (in generell-abstrakter Weise) auseinanderzusetzen. Zudem gehört es nach Art. 4 Abs. 2 Satz 1 des PüG zu seinen Aufgaben, die missbräuchliche Erhöhung von Preisen zu verhindern oder zu beseitigen.

Wenn in einer Sache die Anhörung eines Fachamtes angezeigt oder gesetzlich vorgeschrieben ist, so ist es nicht zu vermeiden, dass das gleiche Amt und die gleichen Personen dieses Amtes sowohl im erstinstanzlichen Verfahren als auch im Beschwerdeverfahren Stellung nehmen. Art. 59 VwVG, welcher verlangt, dass die Beschwerdeinstanz mit der Behandlung der Beschwerdesache weder Personen im Dienste der Vorinstanz noch andere Personen betraut, die sich an der Vorbereitung der angefochtenen Verfügung beteiligt haben, darf nicht so weit interpretiert werden, dass ein solches Vorgehen verunmöglichst würde.

Der Bundesrat sieht aufgrund dieser Ausführungen keinen hinreichenden Grund für einen Ausstand von Preisüberwacher Werner Marti.

2.4. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass das Ausstandsbegehren gegen die Bundesräte Joseph Deiss, Moritz Leuenberger, Pascal Couchepin und Samuel Schmid sowie gegen den Preisüberwacher Werner Marti abgewiesen wird.

2.5. In der Regel soll niemand, gegen den ein Ausstandsgesuch gerichtet ist, darüber selber entscheiden (vgl. Art. 10 Abs. 1 VwVG; [BGE 122 II 471](#) E. 3a). Hiervon kann abgewichen werden, wenn das Ausstandsbegehren

offensichtlich unbegründet ist (unveröffentlichter BGE in Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 99/1998, S. 289, S. 293). Insbesondere muss eine solche Vorprüfung durch die Direktbetroffenen dann zulässig sein, wenn das Gesuch darauf gerichtet ist, die Beschlussunfähigkeit der Behörde herbeizuführen (vgl. unveröffentlichter BGE 1P.258/1997 S. 10).

Das Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 21. März 1997 (RVOG, SR 172.010) hält in Art. 19 Abs. 1 fest, dass der Bundesrat gültig verhandeln kann, wenn wenigstens vier Mitglieder des Bundesrates anwesend sind. Der Bundesrat wäre, wenn alle vier genannten Mitglieder der Landesregierung in den Ausstand treten würden, beschlussunfähig.

Da das Ausstandsbegehren gegen vier Mitglieder des Bundesrates offensichtlich unbegründet ist, ist es nach dem Gesagten zulässig, wenn bei dessen Abweisung auch die vier betroffenen Mitglieder mitstimmen. Gegen den Vorsteher des antragstellenden Departements liegt kein Ausstandsgesuch vor.

3. In der Sache rügen die Beschwerdeführerinnen im Wesentlichen, dass mit dem vorsorglich festgelegten TPW selbst ein temporärer Betrieb der Leistungserbringer wirtschaftlich nicht sichergestellt sei. Aus diesem Grund hätten bereits nach Bekanntgabe des vorsorglich verfüzten STPW die Kliniken X und Y sowie Z eine Schliessung der ambulanten Abteilungen beschlossen. Ferner hätten die TPW-Berechnungsmodalitäten gemäss Anhang 2 zum TARMED-Rahmenvertrag zu eindeutigen Ergebnissen geführt. Der STPW sei somit rechnungsmässig belegt und eine Unterschreitung dieser durch die Vertragsparteien berechneten Taxpunktwerthöhe nicht zu rechtfertigen.

Mit der Verwaltungsbeschwerde an den Bundesrat kann nur der Beschwerdegrund der Verletzung von Bundesrecht, nicht aber der Verletzung von kantonalem Recht gerügt werden (Art. 49 Bst. a VwVG). Bundesrecht ist aber auch dann verletzt, wenn das kantonale Verfahrensrecht willkürlich angewendet worden ist; dann ist die Bundesverfassung missachtet, deren Art. 9 Anspruch darauf gibt, von den staatlichen Organen ohne Willkür behandelt zu werden.

3.1. Der Regierungsrat hat sich in seinem Entscheid auf § 6 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 24. Mai 1959 (Verwaltungsrechtspflegegesetz; LS 175.2) gestützt. Nach dieser Bestimmung trifft die Verwaltungsbehörde die nötigen vorsorglichen Massnahmen. Unter welchen Voraussetzungen vorsorgliche Massnahmen als notwendig zu betrachten sind, regelt das kantonale Recht nicht ausdrücklich.

Nach Ansicht des Regierungsrats war die vorsorgliche Festlegung eines STPW deshalb nötig, weil zum einen seit 1. Januar 2004 ausschliesslich der TARMED zur Tarifierung von ärztlichen Leistungen zulässig sei und somit ohne Festsetzung eines TPW keine gesicherte Grundlage für die Vergütung von ambulanten Leistungen der Privatspitäler existiere. Zum andern sei im Rahmen eines Festsetzungsverfahrens die Preisüberwachung anzuhören und den Verfahrensbeteiligten Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen, weshalb das Festsetzungsverfahren mehrere Wochen dauern könne.

Der Wortlaut von § 6 Verwaltungsrechtspflegegesetz, welcher den Regierungsrat ermächtigt, vorsorgliche Massnahmen zu treffen, wenn sie nötig sind, ohne zu präzisieren, unter welchen Voraussetzungen vorsorgliche

Massnahmen als notwendig zu betrachten sind, steht dieser Auslegung nicht entgegen. Ferner wurde gemäss Rahmenvertrag zwischen santésuisse und H+ Die Spitäler der Schweiz vom 13. Mai 2002, welchen der Bundesrat mit Entscheid vom 30. September 2002 genehmigte, der Einführungszeitpunkt für TARMED auf den 1. Januar 2004 festgelegt. Dieser Einführungszeitpunkt ist auch im vorliegenden Fall verbindlich. Es ist dem Regierungsrat daher Recht zu geben, dass seit dem 1. Januar 2004 ausschliesslich der TARMED zur Tarifierung von ärztlichen Einzelleistungen zulässig und eine Tarifierung nach dem Spitalleistungskatalog (SLK) unzulässig ist. Ebenso trifft es zu, dass vor einer Tariffestsetzung die Preisüberwachung zu konsultieren (Art. 14 Abs. 1 PüG) und die Parteien im Tariffestsetzungsverfahren anzuhören sind. Die Ansicht des Regierungsrates, der Endentscheid könne aus verfahrenstechnischen Gründen nicht sogleich getroffen werden, war daher ebenfalls richtig. Dass der Regierungsrat unter diesen Umständen die vorsorgliche Festlegung eines STPW für die Dauer des Festsetzungsverfahrens für notwendig hielt, ist zumindest vertretbar.

Dem Regierungsrat kann daher keine Willkür in der Anwendung des kantonalen Rechts vorgeworfen werden, weil er im angefochtenen Zwischenentscheid von der Notwendigkeit einer vorsorglichen Massnahme ausging.

3.2. Zu prüfen bleibt, ob der vorsorglich verfügte STPW in der festgelegten Höhe als willkürlich zu qualifizieren ist.

Eine Missachtung des Willkürverbotes liegt nicht vor, wenn die Festlegung eines höheren provisorischen STPW ebenfalls vertretbar oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur dann, wenn der vorsorglich festgelegte STPW in der Höhe von einem Franken offensichtlich unhaltbar ist (vgl. [BGE 121 I 114](#) E. 3a, mit Hinweisen).

Der Regierungsrat begründet seinen Entscheid, den STPW vorsorglich auf 1 Franken festzulegen, im Wesentlichen damit, dass die von der Preisüberwachung bereits für andere Kantone abgegebenen Empfehlungen für den Endentscheid zum STPW sowohl für öffentliche und öffentlich subventionierte als auch für Privatspitäler unter einem Franken lägen. Weiter argumentiert der Regierungsrat, dass der Bundesrat mit der Genehmigung der Tarifstruktur TARMED gleichzeitig erklärt habe, auf Grund der Entwicklung der Tarifstruktur und einer Schätzung zu den TPW sei davon auszugehen, dass der kostenneutrale TPW in der Regel deutlich unter einem Franken liege und bei Abweichung nach oben höchstens die kalkulierten Kosten gedeckt werden dürften. Ausserdem würden sowohl die Berechnung des TPW für Privatspitäler in einer Vertragsgemeinschaft als auch die Kalkulation der tatsächlichen Kosten aufwendige Erhebungen erfordern und damit längere Zeit in Anspruch nehmen, weshalb im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme darauf verzichtet werden müsse.

Dem Bundesrat erscheint die vom Regierungsrat getroffene Lösung vertretbar.

Primäres Ziel der vorsorglichen Massnahme muss die Schaffung oder die Aufrechterhaltung eines Zustandes sein, welcher die Wirksamkeit der späteren Verfügung garantiert, wie auch immer jene lauten wird (*Kölz/Häner*, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Auflage, Zürich 1998, S. 122, Rz. 335). Die Frage, ob der Zwischenentscheid als

willkürlich zu qualifizieren wäre, wenn damit gerechnet werden müsste, dass die Spitäler durch einen TPW in der vom Regierungsrat vorsorglich festgelegten Höhe bereits während des Verfahrens in ihrer wirtschaftlichen Existenz bedroht wären, kann aber im vorliegenden Fall offen gelassen werden. Die Beschwerdeführerinnen haben es versäumt, die befürchtete Finanzierungslücke und das Risiko, diese weder mit eigenen noch mit fremden Mitteln schliessen zu können, glaubhaft darzulegen. Aufgrund der Akten hält es der Bundesrat für nicht wahrscheinlich, dass die beschwerdeführenden Spitäler in ihrer wirtschaftlichen Existenz bedroht sind. Dies gilt umso mehr, weil der endgültige Entscheid des Regierungsrates - nach Angaben der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich - spätestens im Frühsommer zu erwarten ist und der angefochtene Tarif somit nur vorläufig während einer relativ kurzen Zeitspanne gilt.

Das Argument, eine Unterschreitung des durch die Vertragsparteien gemäss den Modalitäten des TARMED-Rahmenvertrages berechneten Höhe des Starttaxpunktwerthes sei nicht zu rechtfertigen, - ein Standpunkt, welcher von santésuisse nicht geteilt wird - kann nicht hier erörtert werden. Diese zentrale materielle Frage wird vom Regierungsrat im Endentscheid zu beurteilen sein. Damit ist die Beschwerde abzuweisen.

JAAC 68.137 - Entscheid des Bundesrates vom 28. April 2004 in Sachen Privatspitäler des Kantons Zürich gegen den Regierungsrat des Kantons Zürich

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2004
Année	
Anno	
Band	68
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 006 311

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.