

JAAC 59.21

Entscheid des Bundesrates vom 18. Mai 1994

Art. 22^{quater} al. 1^{er} LAMA. Compétence du gouvernement cantonal pour augmenter ou réduire de dix pour cent au maximum le tarif fixé par le DFI dans la liste des analyses pour les laboratoires, en l'absence de convention.

- La compétence du Conseil fédéral en tant qu'autorité de recours se limite aux tarifs des laboratoires admis par le droit fédéral pour les analyses selon la liste des analyses, d'une part, et aux analyses figurant dans la liste des analyses du DFI, d'autre part.

- Pouvoir d'examen: Le Conseil fédéral examine la conformité à la loi et à l'équité de la décision d'un gouvernement cantonal de reprendre le tarif de base du DFI pour un laboratoire universitaire, sans l'augmenter ni le réduire.

- S'agissant de cette décision, le Conseil fédéral reconnaît un pouvoir d'appréciation au gouvernement cantonal.

- Sur la base des données disponibles, il y a lieu d'admettre que la structure des coûts du laboratoire universitaire en cause est à peu près comparable à celles des laboratoires privés et que la part des coûts d'investissement représente environ dix pour cent de l'ensemble des charges, dans la mesure où il s'agit d'analyses de laboratoires réalisées pour des patients affiliés à des caisses.

- Ni le droit fédéral sur l'assurance-maladie ni le droit cantonal relatif aux hôpitaux n'obligent le canton de Berne à couvrir au moyen de fonds publics les coûts d'investissement du laboratoire universitaire en cause, dans la mesure où il s'agit d'analyses selon la liste des analyses du DFI réalisées pour des patients affiliés à des caisses.

- La décision du gouvernement cantonal de reprendre pour cette situation juridique le tarif de base du DFI est conforme à la loi et ne viole ni les principes relatifs à l'exercice du pouvoir d'appréciation ni celui de l'équité.

Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG. Befugnis der Kantonsregierung, den vom EDI in der Analysenliste festgesetzten Tarif für Laboratorien im vertragslosen Zustand um höchstens zehn Prozent zu erhöhen oder zu senken.

- Zuständigkeit des Bundesrates als Beschwerdeinstanz nur für Tarife von Laboratorien, die bundesrechtlich für Analysen gemäss Analysenliste zugelassen sind, und nur für Analysen, die in der Analysenliste des EDI figurieren.

- Prüfungsbefugnis: Den Entscheid einer Kantonsregierung, für ein Universitätslabor den Regeltarif des EDI zu übernehmen und diesen weder zu erhöhen noch zu senken, prüft der Bundesrat auf Gesetzmässigkeit und Billigkeit.

- Das Bundesrecht räumt der Kantonsregierung bei diesem Entscheid Ermessen ein.

- Aufgrund der verfügbaren Daten ist davon auszugehen, dass die Kostenstruktur des fraglichen Universitätslabors ungefähr mit jener privater Laboratorien vergleichbar ist und der Anteil der Investitionskosten etwa zehn Prozent des Gesamtaufwandes beträgt, soweit es um Laboranalysen für Kassenpatienten geht.

- Weder das Bundesrecht über die Krankenversicherung noch das kantonale Spitalrecht verpflichten den Kanton Bern, die Investitionskosten für das fragliche Universitätslabor aus öffentlichen Mitteln zu decken, soweit es um Analysen für Kassenpatienten nach der Analysenliste des EDI geht.

- Der Entscheid der Kantonsregierung, bei dieser Rechtslage den Regeltarif des EDI zu übernehmen, ist gesetzmässig und verstösst weder gegen Grundsätze der Ermessensbetätigung noch gegen die Billigkeit.

Art. 22^{quater} cpv. 1 LAMI. Facoltà del Governo cantonale di aumentare o ridurre del dieci percento al massimo la tariffa per laboratori in regime aconvenzionale stabilita dal DFI nella lista delle analisi.

- La competenza del Consiglio federale come autorità di ricorso si estende solamente alle tariffe di laboratori che, secondo il diritto federale, sono autorizzati alle analisi secondo la lista delle analisi e alle analisi che figurano nella lista delle analisi del DFI.

- Potere d'esame: il Consiglio federale esamina secondo la conformità alla legge e all'equità la decisione del Governo cantonale di applicare, per un laboratorio dell'Università, la tariffa di base del DFI senza aumentarla né ridurla.

- In questa decisione il Consiglio federale riconosce un potere di apprezzamento del Governo cantonale.

- Sulla base dei dati disponibili si può ammettere che la struttura dei costi del laboratorio universitario in questione è approssimativamente paragonabile a quella dei laboratori privati e che la parte dei costi di investimento ammonta a circa il dieci per cento della spesa totale, nella misura in cui si tratta di analisi di laboratorio per pazienti di casse malati.

- Né il diritto federale sull'assicurazione contro le malattie né la legge ospedaliera cantonale obbligano il Canton Berna a coprire i costi di investimento per il laboratorio universitario in questione con mezzi finanziari pubblici, nella misura in cui si tratta di analisi per pazienti di casse malati secondo la lista delle analisi del DFI.

- La decisione del Governo cantonale di riprendere la tariffa di base del DFI per questa fattispecie giuridica è conforme alla legge e non viola i principi dell'esercizio del potere d'apprezzamento e dell'equità.

I

A. Zwischen dem Kantonalverband Bernischer Krankenkassen (KVBK) und dem Institut für Hygiene und Medizinische Mikrobiologie sowie dem Institut für Klinische Pharmakologie bestand seit 1986 ein Vertrag, den die Universität Bern auf Ende 1989 kündigte. Im Vertrag war festgelegt worden, dass diese beiden Universitätsinstitute für ihre Leistungen nach dem Tarif der eidgenössischen Analysenliste mit einem um zwanzig Prozent reduzierten Taxpunktswert abrechnen. Diese Reduktion war damals in Analogie zur Regelung in den öffentlichen Spitälern des Kantons Bern vereinbart worden.

Der Regierungsrat des Kantons Bern (im folgenden: Regierungsrat) erliess daraufhin am 22. August 1990 die Verordnung über die Tarife für Dienstleistungsbetriebe der Universität gemäss Art. 22^{quater} KUVG (im folgenden: Verordnung), welche im kantonalen Amtsblatt vom 3. Oktober 1990 veröffentlicht wurde. Dem Geltungsbereich der Verordnung unterstellt sind das Institut für Medizinische Mikrobiologie, das Pathologische Institut und das Institut für Klinische Pharmakologie (Art. 1). Die Verordnung gilt für Analysen und Laboruntersuchungen sowie für Autopsien (Pathologische Anatomie; Art. 2). Die Institute berechnen ihre Leistungen nach der Analysenliste mit Tarif des Eidgenössischen Departementes des Innern (EDI); für Autopsien (Pathologische Anatomie) in den öffentlichen Spitälern des Kantons Bern gilt ein von der Gesundheitsdirektion, der Universitätsleitung und dem Pathologischen Institut gemeinsam festzusetzender Tarif, für die übrigen Autopsien der Spitalleistungskatalog (Art. 3 Abs. 1 und 2). Der Regierungsrat legte ferner Tarife für bestimmte andere Leistungen fest, die nicht in

der Analysenliste figurieren (Art. 3 Abs. 3). Und schliesslich gewährte er bestimmten öffentlichen Spitälern des Kantons Bern für Analysen und Laboruntersuchungen eine Inkassoprovision von zehn Prozent (Art. 4).

B. Der KVBK erhob am 29. Oktober 1990 Beschwerde an den Bundesrat gegen die Verordnung mit dem Antrag, Art. 3 der Verordnung sei durch einen Abs. 4 folgenden Inhalts zu ergänzen: «Der den Leistungen gemäss Abs. 1 und 3 entsprechende Taxpunktwert ist um 10% zu reduzieren». Im übrigen seien Abs. 1 bis 3 unverändert zu belassen.

...

In der Sache macht er geltend, die Universität Bern habe seinerzeit den Vertrag auf Veranlassung der kantonalen Finanzkontrolle gekündigt, welche die Rechtmässigkeit der im Vertrag vereinbarten Reduktion des Taxpunktwertes in Frage stellte. Diese Reduktion sei in Analogie zur Regelung für die Spitallaboratorien vereinbart worden, welche in Art. 40 des bernischen Spitalgesetzes festhält, dass Investitionskosten nicht auf Patienten oder Versicherte abgewälzt werden dürfen. Der KVBK anerkenne, dass die Universitätsinstitute zwar nicht der Spitalgesetzgebung unterstehen. Es sei aber willkürlich, die nach dem BG vom 13. Juni 1911 über die Krankenversicherung (KUVG, SR 832.10) zulässige zehnprozentige Reduktion auf dem Analysentarif nicht zu gewähren. Der Versicherte müsse nämlich die Investitionskosten dieser Institute doppelt mitfinanzieren - einmal als Steuerzahler und ein zweites Mal als Patient -, weil der Tarif für die Analysenliste auch die Investitionskosten abgelte.

...

C. Der Regierungsrat, welcher sich durch die Erziehungsdirektion des Kantons Bern vertreten lässt, beantragt in seiner Vernehmlassung vom 18. Dezember 1990 die Abweisung der Beschwerde.

In materieller Hinsicht bestreitet der Regierungsrat, das ihm zustehende Ermessen dadurch pflichtwidrig ausgeübt zu haben, dass er eine zehnprozentige Reduktion des Tarifs abgelehnt habe. Er macht geltend, dass die Universitätslaboratorien mit gewissen Ausnahmen zwar die gleichen Dienstleistungen wie die Privatlaboratorien anböten, diese hingegen lediglich die kostendeckenden beziehungsweise gewinnbringenden Aufträge annähmen. Die Universitätslaboratorien seien hingegen nicht alleine marktorientiert, sondern erfüllten vielmehr auch öffentliche Aufgaben in Lehre, Forschung und Ausbildung von Laborpersonal und Ärzten. Es sei somit dem Staate nicht zuzumuten, unrentable Dienstleistungen auch noch zu einem reduzierten Tarif zu erbringen. Der Regierungsrat bestreite zwar nicht, dass der Analysentarif einen Investitionskostenanteil einschliesse; die Universitätslaboratorien könnten jedoch nicht derselben Kostenkalkulation wie die Privatlaboratorien unterworfen werden ... Der Regierungsrat bestreitet im weiteren die Zuständigkeit des Bundesrates zur Beurteilung der in Art. 3 Abs. 3 der Verordnung aufgeführten Analysen, da diese nicht in der Analysenliste figurierten.

...

F. Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) schliesst sich in seiner Vernehmlassung vom 17. Juni 1991 grundsätzlich der Auffassung des Beschwerdeführers an. Es macht insbesondere geltend, dass die

Investitionskosten von staatlich finanzierten Institutionen nicht auf die Krankenkassen abgewälzt werden dürfen. Auf Rückfrage der Instruktionsbehörde führt das EDI in seiner ergänzenden Stellungnahme vom 3. Dezember 1992 aus, dass es sich bei der Analysenliste nicht um einen betriebswirtschaftlich fundierten Tarif handle und demgemäss der Investitionskostenanteil kaum zu quantifizieren sei. Hinsichtlich des Streitgegenstandes führt es aus, dass weder das Institut für Medizinische Mikrobiologie noch das Pathologische Institut über eine Zulassung des BSV zur Betätigung für die Krankenversicherung verfügen. Im weiteren hält es fest, dass weder die Tarife für die Heilanstaltslaboratorien noch die Tarife für Analysen, welche nicht in der Analysenliste figurieren, in den Anwendungsbereich von Art. 22^{quater} Abs. 1 des BG vom 13. Juni 1911 über die Krankenversicherung (KUVG, SR 832.10) fallen.

...

II

1. Nach Art. 22^{quinquies} KUVG in Verbindung mit Art. 129 Abs. 1 Bst. a und b OG und Art. 73 Abs. 1 Bst. c VwVG kann innert 30 Tagen gegen Erlasse und Entscheide der Kantonsregierung gemäss den Art. 22-22^{quater} KUVG Beschwerde an den Bundesrat erhoben werden.

Die angefochtene Verordnung des Regierungsrates vom 22. August 1990 stellt zwar kantonales Recht dar, doch kommt diesem keine selbständige Bedeutung zu, soweit es bloss das KUVG vollzieht (*Gygi Fritz*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 91; *Saladin Peter*, Das Verwaltungsverfahren des Bundes, Basel/Stuttgart 1979, S. 77 ff., Nr. 10.61 und 10.62; Zeitschrift des bernischen Juristenvereins [ZBJV] 1992, 640 ff.; VPB 48.45; [BGE 105 Ib 107](#) E. 1). Das trifft zu für den Entscheid einer Kantonsregierung, den Tarif des EDI für die von Laboratorien vorgenommenen Analysen zu übernehmen beziehungsweise davon abzuweichen (Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG). Insoweit ist die Verwaltungsbeschwerde an den Bundesrat somit zulässig.

1.1. Der Regierungsrat wendet allerdings ein, dass die angefochtene Verordnung den Rahmen von Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG sprengt; der Bundesrat könne nur insoweit auf die Beschwerde eintreten und diese materiell prüfen, als der angefochtene Tarif nach Art. 22^{quater} Abs. 1 und 22^{quinquies} KUVG in die Zuständigkeit des Bundesrates falle. Das EDI schliesst sich dieser Beurteilung an, während der Beschwerdeführer dagegen Bedenken anmeldet.

1.2. Die Verordnung des Regierungsrates stützt sich auf Art. 2 Abs. 3 des bernischen Gesetzes vom 7. Februar 1954 über die Universität und auf Art. 22^{quater} KUVG. Nach Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG setzt der Bundesrat nach Anhörung der Beteiligten die Vergütungen für die von Laboratorien vorgenommenen Analysen fest. Die Vergütungen können durch Vertrag und - im vertragslosen Zustand - durch die Kantonsregierung um höchstens zehn Prozent erhöht oder gesenkt werden. Gemäss Art. 1 Abs. 1, 2 und 4 der Verordnung VIII vom 30. Oktober 1968 über die Krankenversicherung betreffend die Auswahl von Arzneimitteln und Analysen (V VIII, SR 832.141.2) erlässt das EDI diese Tarife zusammen mit der Liste der anerkannten Analysen

(Analysenliste). Die Kassen sind verpflichtet, die für ihre Versicherten vorgenommenen Analysen als Pflichtleistungen zu bezahlen, jedoch nur dann, wenn das Laboratorium vom BSV zugelassen ist (Art. 12 Abs. 2 Ziff. 1 Bst. d KUVG; Art. 7 Abs. 1 V VIII; V des EDI vom 23. Dezember 1988 über die von den anerkannten Krankenkassen als Pflichtleistungen zu übernehmenden Analysen, SR 832.141.21; Art. 1 Abs. 1 der Verordnung VII vom 29. März 1966 über die Krankenversicherung betreffend die Zulassung für Laboratorien zur Betätigung für die Krankenversicherung [V VII], SR 832.156.6). Heilanstalten sind zur Durchführung von Analysen ohne weiteres zugelassen, sofern das Heilanstaltslaboratorium unter der Leitung und unmittelbaren Aufsicht einer wissenschaftlich ausgebildeten Person steht und über das erforderliche Personal sowie über die nötigen Einrichtungen verfügt (Art. 1 Abs. 2 V VII).

1.3. Im vorliegenden Fall verfügt einzig das Institut für Klinische Pharmakologie der Universität Bern über die nötige Zulassung des BSV. Es wird auch nicht geltend gemacht, dass es sich beim Institut für Medizinische Mikrobiologie und beim Pathologischen Institut der Universität Bern um Heilanstaltslaboratorien im Sinne von Art. 1 Abs. 2 V VII handle (vgl. Art. 1 und Anhang I Ziff. 1 der Verordnung des Regierungsrates vom 12. Dezember 1984 über die Struktur und Leitung der Kliniken, Institute und Zentrallaboratorien der Medizinischen Fakultät der Universität Bern, Positionenverordnung, Bernische Systematische Gesetzessammlung [BSG], 436.241.1; E. 6.1 hiernach).

Weiter ist gemäss Vernehmlassung des EDI vom 3. Dezember 1992 davon auszugehen, dass auch der andere Weg zur Zulassung im vorliegenden Fall nicht in Betracht fällt, dass nämlich diese Institute aufgrund eines kantonalen Erlasses tätig werden, der vom BSV anerkannt ist (Art. 6 Abs. 1 V VII).

Es besteht somit nach dem Bundesrecht über die Krankenversicherung keine Pflicht der Krankenkassen, die vom Institut für Medizinische Mikrobiologie und vom Pathologischen Institut durchgeführten Analysen als Pflichtleistungen zu vergüten. Insoweit der in der Verordnung des Regierungsrates festgesetzte Tarif auch für diese Institute (Art. 1 Bst. a und b der Verordnung) gilt, handelt es sich somit nicht um einen Tarif im Sinne von Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG; er unterliegt insoweit auch nicht nach Art. 22^{quinquies} KUVG der Beschwerde an den Bundesrat. Dieser hat daher nicht zu prüfen, ob dieser Tarif insoweit vor Gesetz und Verfassung standhält; diese Frage werden die Mitglieder des Beschwerdeführers jedoch gegebenenfalls bei der Anwendung des Tarifs aufwerfen können. Soweit Art. 3 Abs. 1 der Verordnung angefochten wird, ist demnach nur darauf einzutreten, als es um das Institut für Klinische Pharmakologie (Art. 1 Bst. c der Verordnung) geht.

1.4. Gleich verhält es sich mit Art. 3 Abs. 3 der Verordnung, in welchem der Regierungsrat Leistungen tarifiert, die nicht in der Analysenliste enthalten sind. Solche Leistungen müssen daher die Krankenkassen nach dem Bundesrecht über die Krankenversicherung ebenfalls nicht bezahlen, und zwar ohne Rücksicht darauf, welches der in Art. 1 der Verordnung genannten Institute die Analysen durchführt.

1.5. Materiell nicht zu überprüfen ist schliesslich Art. 3 Abs. 2 der Verordnung, weil der Beschwerdeführer diesen Absatz nicht anfecht.

1.6. Aus diesen Überlegungen folgt, dass im vorliegenden Fall einzig der Tarif für Analysen des Instituts für Klinische Pharmakologie Streitgegenstand bildet, und auch dies nur soweit, als er sich auf die EDI-Analysenliste bezieht

(Art. 1 Bst. c und Art. 3 Abs. 1 der Verordnung). Der Bundesrat kann daher nur insoweit auf die Beschwerde eintreten und den angefochtenen Tarif materiell überprüfen.

Was der Beschwerdeführer dagegen einwendet, vermag diesen Befund nicht zu widerlegen. Bundesrechtlich ist der Kanton Bern nicht verpflichtet, für jene anderen Laboratorien, die in der Verordnung zusätzlich aufgeführt werden, die Zulassung des BSV einzuholen. Solange diese nicht erteilt ist, fallen sie bundesrechtlich nicht unter den Geltungsbereich der Analysenliste. Ob dieser Zustand wünschbar ist, mag man je nach Standpunkt verschieden beurteilen, ändert jedoch so oder anders nichts an der Rechtslage.

...

3. In der Sache streitig und im vorliegenden Fall zu prüfen ist, ob der Regierungsrat Bundesrecht verletzt hat, indem er für das Institut für Klinische Pharmakologie den vollen Tarif (= 100 %) gemäss Analysenliste des EDI festgesetzt und eine Reduktion um zehn Prozent abgelehnt hat (E. 1.6. hiervor). Zur Prüfungsbefugnis des Bundesrates sind vorweg folgende Bemerkungen anzubringen:

3.1. Der Regierungsrat hat den Tarif des Instituts für Klinische Pharmakologie als erstinstanzliche kantonale Behörde festgesetzt. Der Bundesrat prüft daher den angefochtenen Tarif in vollem Umfang mit Einschluss der Angemessenheit (Art. 49 VwVG); er übt indessen Zurückhaltung, wenn das Bundesrecht den kantonalen Behörden einen Ermessensspielraum einräumt; vor allem weicht er im Rahmen der Billigkeitsprüfung nicht ohne Not vom Entscheid der Vorinstanz ab (VPB 48.46, 52.33).

3.2. Im Gegensatz zur Regelung bei den Vertragstarifen (Art. 22^{quater} Abs. 5) enthält das KUVG keine Bestimmung, ob der von einer Kantonsregierung erlassene Tarif für den vertragslosen Zustand ebenfalls mit dem Gesetz und der Billigkeit im Einklang stehen müsse. Wie der Bundesrat schon mehrmals festgestellt hat, liegt hier eine Lücke vor, die es auszufüllen gilt (Krankenversicherung, Rechtsprechung und Verwaltungspraxis [RSKV], 1983, S. 10 ff.; VPB 48.46 und 52.33). Nach dem Grundsatz, dass Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich zu behandeln ist (*Imboden Max / Rhinow René A. / Krähenmann Beat*, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Basel / Frankfurt am Main 1990, Nr. 69/B/I) hat die Kantonsregierung dieselben Prinzipien anzuwenden wie bei der Genehmigung eines Vertragstarifs, unterscheidet sich doch ein regierungsrätlicher Tarif von einem Vertragstarif im wesentlichen nur dadurch, dass er mangels Parteieinigung ein Sekundärтарif ist (*Schären Fritz*, Die Stellung des Arztes in der sozialen Krankenversicherung, Diss. Zürich 1973, S. 260; VPB 52.33).

Daraus folgt für den vorliegenden Fall, dass der Bundesrat die angefochtene Verordnung darauf überprüfen kann, ob deren Art. 3 Abs. 1 vor Gesetz und Billigkeit standhält.

4. Was zunächst die Frage der Gesetzmässigkeit betrifft, ist von Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG auszugehen; danach kann die Kantonsregierung den vom EDI in der Analysenliste festgesetzten Tarif im vertragslosen Zustand um höchstens zehn Prozent erhöhen oder senken.

Die Bestimmung verwendet die ermächtigende «Kann-Form» und lässt zudem offen, unter welchen Voraussetzungen die Kantonsregierung vom Analysentarif des EDI abweichen kann. Sie räumt damit der Kantonsregierung einen Ermessensspielraum ein (BGE 112 Ib 16 f. E. 4), was auch der Beschwerdeführer nicht in Abrede stellt. Dabei ist die Kantonsregierung freilich an bestimmte Grundsätze gebunden, was der Regierungsrat für seinen Teil ebenfalls anerkennt. Pflichtgemässe Ermessensbetätigung verlangt, dass alle in der Sache erheblichen Interessen berücksichtigt und sorgfältig gegeneinander abgewogen werden. Zu beachten sind ferner die allgemeinen Rechtsgrundsätze wie das Gebot von Treu und Glauben und der Grundsatz der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns sowie das Verbot von Willkür und rechtsungleicher Behandlung (Imboden/Rhinow/Krähenmann, a.a.O., Nr. 67/B/I).

5.1. Vorweg stellt sich die Frage, auf welchen Zahlen der Bundesrat für seinen Entscheid basieren kann, was die Analysenliste angeht.

Der Tarif des EDI für Analysen enthält, wie nicht bestritten ist, einen Anteil für Investitionskosten der Laboratorien. Es handelt sich dabei jedoch nicht um einen betriebswirtschaftlich fundierten Tarif, weshalb sich der Investitionskostenanteil kaum quantifizieren lässt.

Der Beschwerdeführer geht davon aus, dass die Investitionskosten bei Laboratorien, die Analysen durchführen, ungefähr - wenn nicht sogar mindestens - zehn Prozent der Gesamtkosten betragen. Das EDI hat dieser Schätzung nicht widersprochen. Auch der Regierungsrat geht davon aus, dass der Analysentarif einen Anteil für die Investitionskosten enthält.

5.2. Der Bundesrat wendet diese Schätzung daher im vorliegenden Fall auf das Institut für Klinische Pharmakologie an. Er geht in diesem Sinne davon aus, dass die Investitionskosten dieses Instituts rund zehn Prozent des Gesamtaufwandes betragen, soweit dieser aus den Analysen für Kassenpatienten entsteht. Weiter legt der Bundesrat seinem Entscheid die Annahme zugrunde, dass auch die anderen Kosten des Instituts ungefähr mit jenen privater Laboratorien vergleichbar sind. Diese Annahme ist zwar im vorliegenden Fall umstritten. Das EDI weist darauf hin, dass sein Tarif auf die Kostenstruktur privater Laboratorien zugeschnitten ist; der Regierungsrat seinerseits bringt in der Vernehmlassung vor, das Institut müsse - als Universitätslaboratorium - auch unrentable Aufträge annehmen und habe zudem wegen Lehre und Forschung höhere Kosten als private Laboratorien zu tragen; der Beschwerdeführer bestreitet dies in der Replik und macht geltend, dass diese Kosten eigentlich tiefer liegen müssten, etwa deshalb, weil das Institut bestimmte Analysen in grosser Zahl und damit billiger erbringen könne.

Was zunächst die Kosten für Lehre und Forschung betrifft, wendet das BSV in der Vernehmlassung vom 17. Juni 1991 zu Recht ein, dass solche Kosten beim Aufwand für die Analysen nicht angerechnet werden dürfen, weil die soziale Krankenversicherung dafür nicht aufzukommen hat.

Im übrigen steht in diesem Punkt Behauptung gegen Behauptung, ohne dass dafür im vorliegenden Verfahren schlüssige Zahlen geliefert worden wären. Unter diesen Umständen wäre es müssig, darüber weitere Ermittlungen anzustellen. Solange nämlich die Analysenliste nicht

einen betriebswirtschaftlich fundierten Tarif enthält und der Anteil der Investitionskosten am Gesamtaufwand für Analysen sich kaum quantifizieren lässt (E. 5.1 hiervor), wäre ein Vergleich mit den Zahlen des Instituts für Klinische Pharmakologie nicht schlüssig und in diesem Sinne als Beweismittel nicht tauglich; es liesse sich daher zur Zeit nicht rechtfertigen, vom Kanton Bern diese Zahlen zu verlangen, sofern dies überhaupt möglich beziehungsweise nicht mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden wäre. Zudem wäre gegebenenfalls zu prüfen, wieweit in solchen Fällen auch die Beschwerdeführer verpflichtet werden könnten, an der Beschaffung der nötigen Zahlen mitzuwirken (Art. 13 VwVG), wenn sie verlangen, vom Regeltarif der Analysenliste (= hundert Prozent) nach unten abzuweichen, und dies damit begründen, dass die Kosten bestimmter Laboratorien tiefer liegen als im Normalfall, den das EDI der Analysenliste zugrunde legt.

6. Im Sinne der vorstehenden Erwägungen geht der Bundesrat daher davon aus, dass die Kostenstruktur des Instituts für Klinische Pharmakologie ungefähr mit jener privater Laboratorien vergleichbar ist und der Anteil der Investitionskosten etwa zehn Prozent des Gesamtaufwandes beträgt, soweit es um Analysen für Kassenpatienten geht. Wenn dem so ist, liegt der Schluss nahe, dass der Regeltarif der Analysenliste des EDI für dieses Institut angemessen ist.

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen diesen Schluss und macht geltend, dass die Investitionskosten des Instituts aus Steuermitteln finanziert werden, weshalb der Regierungsrat den Regeltarif um zehn Prozent hätte senken müssen.

Dieser Einwand wäre dann berechtigt, wenn der Kanton Bern die Investitionskosten für das Institut für Klinische Pharmakologie vollständig aus öffentlichen Mitteln aufbringen müsste und sie - anders als die Privatlaboratorien - nicht aus den Gebühren für die Analysen decken dürfte. Dies träfe dann zu, wenn eine Rechtsnorm ihn dazu verpflichtete oder wenn allein eine solche Lösung mit den Grundsätzen der Ermessensbetätigung vereinbar wäre (E. 4 hiervor).

6.1. Was den erstgenannten Fall betrifft, ist vorab festzustellen, dass nach dem Bundesrecht über die Krankenversicherung kein Kanton verpflichtet ist, aus öffentlichen Mitteln die Investitionskosten für öffentliche Laboratorien zu finanzieren, soweit diese Leistungen gemäss Analysenliste erbringen. Daran ändert auch der BB vom 9. Oktober 1992 über befristete Massnahmen gegen die Kostensteigerung in der Krankenversicherung (SR 832.111, AS 1992 1838) nichts. Selbst wenn dieser Bundesbeschluss die angefochtene Verordnung zeitlich überhaupt erfasste, liesse sich daraus für den vorliegenden Fall nichts ableiten; der Bundesbeschluss will die Tarife und Preise für Leistungen der Krankenversicherung begrenzen, während es hier darum geht, ob der vom EDI festgelegte Regeltarif für Analysen im Fall des Instituts für Klinische Pharmakologie zu senken ist.

Gleich verhält es sich auch nach kantonalem Recht. Zwar schreibt Art. 40 des bernischen Spitalgesetzes vom 2. Dezember 1973 (BSG 812.11) vor, dass die Kosten für Bau und Einrichtung der öffentlichen Spitäler vom Staat und den Spitalverbänden getragen werden und nicht auf die Patienten und deren Versicherer abgewälzt werden dürfen. Der Regierungsrat macht jedoch geltend, dass die Vorschrift nicht für das Institut für Klinische Pharmakologie

gilt, das dem kantonalen Recht über die Universität untersteht, weshalb dessen Investitionskosten nicht über Spitalsteuern (Art. 44 Spitalgesetz) finanziert werden. Er kann sich hierfür auf Art. 1 des Spitalgesetzes stützen, der den Geltungsbereich dieses Gesetzes regelt und dabei die Universitätsinstitute nicht nennt (vgl. auch Art. 1 und Anhang I Ziff. 1 der Verordnung des Regierungsrates vom 12. Dezember 1984 über die Struktur und Leitung der Kliniken, Institute und Zentrallaboratorien der Medizinischen Fakultät der Universität Bern, Positionenverordnung, BSG 436.241.1).

Der Beschwerdeführer bestreitet diese Rechtslage in der Beschwerde nicht, wendet aber ein, das schliesse nicht aus, bei Tarifen staatlich finanzierter Universitätsinstitute die Investitionskosten trotzdem abzuziehen, was Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG erlaube. Damit macht er sinngemäss geltend, der Regierungsrat habe sein Ermessen fehlerhaft ausgeübt, was später zu prüfen ist (E. 6.2 hiernach). Er bestreitet damit aber nicht, dass weder das Bundesrecht über die Krankenversicherung noch das kantonale Spitalrecht den Kanton Bern verpflichten, öffentliche Mittel für die Investitionskosten öffentlicher Laboratorien einzusetzen, soweit diese zu Leistungen gemäss Analysenliste des EDI zugelassen sind. Von daher steht nichts entgegen, dafür die Gebühren aus den Analysen heranzuziehen, selbst wenn der Kanton bisher grundsätzlich den Abschreibungsaufwand auf Bau und Einrichtungen der Universitätsinstitute getragen hat. Wenn der Regierungsrat dies ändern und in Zukunft die Investitionskosten zu einem angemessenen Teil aus den Gebühren für Analysen zugunsten Dritter decken will, lässt sich dies nach dem Gesagten rechtlich nicht beanstanden, soweit es um das Institut für Klinische Pharmakologie geht, das vom BSV für Analysen zugelassen ist. Der Kanton wird in diesem Umfange seine eigenen Leistungen an das Institut für Klinische Pharmakologie herabsetzen können beziehungsweise nicht oder weniger stark erhöhen müssen. Wenn der Kanton trotzdem weiterhin Beiträge an die Investitionskosten des Instituts leistet, lässt sich daraus nicht ohne weiteres schliessen, dass die Versicherten die Investitionskosten zwei Mal bezahlen, nämlich zum einen als Patienten über die Gebühren für die im Institut durchgeführten Analysen und zum andern als Steuerzahler über ihre Beiträge an den bernischen Fiskus. Zu berücksichtigen ist nämlich, dass das Institut auch in Lehre und Forschung wirkt und die dadurch bedingten Investitionskosten nicht aus den Gebühren für Analysen, sondern aus öffentlichen Mitteln zu decken sind (E. 5.2 hiervor).

Im Ergebnis ist somit festzuhalten, dass weder das Bundesrecht über die Krankenversicherung noch das kantonale Spitalrecht den Kanton Bern verpflichten, die Investitionskosten für das Institut für Klinische Pharmakologie aus öffentlichen Mitteln zu decken, soweit es um Analysen für Kassenpatienten nach der Analysenliste des EDI geht.

6.2. Bleibt die Frage zu prüfen, ob der Regierungsrat trotzdem diese Lösung hätte wählen müssen, was der Fall wäre, wenn allein sie mit den Grundsätzen der Ermessensbetätigung vereinbar wäre (E. 4 hiervor).

Unter diesem Gesichtspunkt fragt es sich vorweg, ob der Regierungsrat die auf dem Spiel stehenden Interessen berücksichtigt und sorgfältig gegeneinander abgewogen hat. Zu diesen Interessen gehören zum einen die Interessen der Versicherten und der Krankenkassen, die dahin zielen, den EDI-Tarif bis an die zulässige Untergrenze von 90 Prozent zu senken. Dem steht das Interesse

des kantonalen Finanzhaushaltes gegenüber, das dafür spricht, den von Art. 22^{quater} Abs. 1 KUVG gewährten Spielraum bis zur zulässigen Obergrenze von 110 Prozent des EDI-Tarifs auszunutzen. Bei Dienstleistungen des Gemeinwesens zugunsten des Bürgers, wie sie im vorliegenden Fall in Frage stehen, ist es zulässig, auch dieses Interesse zu berücksichtigen und in diesem Sinne Kostendeckung anzustreben (vgl. Imboden/Rhinow/Krähenmann, a.a.O., Nr. 110/B/IV). Der Regierungsrat durfte dabei auch die Investitionskosten des Instituts für Klinische Pharmakologie berücksichtigen, soweit sie durch Analysen für Kassenpatienten bedingt sind, weil der EDI-Tarif einen solchen Anteil enthält (E. 5.1 hiervor). Wenn der Regierungsrat daher die Investitionskosten im geschätzten Umfange von zehn Prozent (E. 5.2 hiervor) aus den Gebühren für Analysen decken will und folglich am Regeltarif des EDI festhält, was andererseits aber auch bedeutet, dass er im Interesse der Krankenkassen und Versicherten nicht darüber hinausgeht, hat er damit die auf dem Spiel stehenden Interessen richtig gegeneinander abgewogen. Der Entscheid ist in diesem Sinne vertretbar und verstösst auch nicht gegen anerkannte Grundsätze der Ermessensbetätigung. Insbesondere wird das Gebot der rechtsgleichen Behandlung nicht verletzt. Dies gilt zum einen im Vergleich zu privaten Laboratorien, weil auch diese ihre Investitionskosten aus den Gebühren für Analysen decken können; insofern sind die Verhältnisse vergleichbar und dürfen daher gleich beurteilt werden (E. 5.1 und 5.2 hiervor; *Müller Georg*, Kommentar BV, Basel/Zürich/Bern 1987, Art. 4, Rz. 30 ff.). Zum andern hält die Regelung entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers vor dem Gebot der rechtsgleichen Behandlung auch dann stand, wenn man die öffentlichen Spitallaboratorien ins Auge fasst; diese unterstehen nämlich - im Unterschied zum Institut für Klinische Pharmakologie - dem Art. 40 des bernischen Spitalgesetzes, der es verbietet, die Kosten für Bau und Einrichtung der öffentlichen Spitäler auf die Patienten und deren Versicherer abzuwälzen, weshalb die Rechtslage insoweit nicht vergleichbar ist und sich daher unterschiedliche Tarife rechtfertigen lassen (E. 6.1 hiervor).

Daraus ergibt sich, dass der Regierungsrat mit seinem Entscheid, für das Institut für Klinische Pharmakologie am Regeltarif des EDI festzuhalten, nicht gegen Grundsätze der Ermessensbetätigung verstossen hat. Unter diesen Umständen brauchen die anderen Argumente, die der Regierungsrat für seinen Standpunkt vorbringt, nicht geprüft zu werden (unverhältnismässiger Aufwand für die Identifikation der kantonalen und ausserkantonalen Patienten, Überlastung von Lehre und Forschung durch private Aufträge, Wettbewerbsvorteil gegenüber privaten Laboratorien bei Senkung des Tarifs).

7. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Regierungsrat nicht gegen das Gesetz verstösst, wenn er es ablehnt, in Art. 3 Abs. 1 der Verordnung den Regeltarif des EDI für Analysen beim Institut für Klinische Pharmakologie um zehn Prozent zu senken.

Damit verletzt er auch die Billigkeit nicht (E. 3.2 hiervor). Der Begriff der Billigkeit ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, dessen Auslegung sich der Ausübung von Ermessen nähert, weshalb der Bundesrat vom Entscheid der Vorinstanz nicht ohne Not abweicht (E. 3.1 hiervor). Er schreitet daher nur ein, wenn der angefochtene Erlass die Betroffenen in offensichtlich rechtswidriger Weise privilegiert beziehungsweise benachteiligt oder die Kantonsregierung sich von unsachlichen Erwägungen leiten liess (VPB 48.46 und 47). Aus den vorstehen

den Erwägungen (namentlich E. 6.2) ergibt sich, dass diese Voraussetzung im vorliegenden Fall nicht erfüllt und der Entscheid des Regierungsrates nicht unbillig ist.

...

JAAC 59.21 - Entscheid des Bundesrates vom 18. Mai 1994

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1995
Année	
Anno	
Band	59
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 002 576

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.