

**Einschreiben**

Eidgenössisches Departement  
des Inneren (EDI)  
Generalsekretariat GS-EDI  
Inselgasse 1  
CH-3003 Bern

Daniel Staffelbach  
Partner  
Rechtsanwalt  
Direkt +41 58 658 56 50  
daniel.staffelbach@walderwyss.com

Mirjam Olah  
Senior Associate  
Dr. iur.  
Rechtsanwältin  
Direkt +41 58 658 56 02  
mirjam.olah@walderwyss.com

Zürich, 28. Dezember 2023

**Aufsichtsbeschwerde**

In Sachen

**Physioswiss**  
Dammweg 3  
3013 Bern

**Anzeigerstatterin**

vertreten durch RA Daniel Staffelbach und/oder RAin Dr. iur. Mirjam Olah  
Walder Wyss AG, Seefeldstrasse 123, Postfach, 8034 Zürich

gegen

**Bundesamt für Gesundheit (BAG)**  
Schwarzenburgstrasse 157  
CH-3003 Bern

**Anzeigegegnerin**

betreffend

**Widerrechtlicher Eingriff in die Tarifautonomie – Verletzung der Aufsichtspflicht**

reichen wir namens und im Auftrag der Anzeigerstatterin die

## **Aufsichtsbeschwerde**

ein mit folgenden

---

### **Rechtsbegehren:**

1. *Es sei ein Aufsichtsverfahren gegen das Bundesamt für Gesundheit (BAG) zu eröffnen, um die in dieser Aufsichtsbeschwerde umschriebenen Missstände aufsichtsrechtlich umfassend zu untersuchen.*
2. *Es seien die geeigneten und notwendigen organisatorischen, sachlichen, rechtlichen und personellen Massnahmen anzuordnen, um die gerügten Missstände zu beheben und künftig zu verhindern.*
3. *Das BAG sei generell anzuweisen, seinen Aufsichtspflichten im Bereich der sozialen Krankenversicherung gesetzeskonform nachzukommen.*
4. *Insbesondere sei das BAG zu verpflichten, die Krankenversicherer zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Tarifverhandlungspflicht anzuweisen.*
5. *Das BAG sei aktiv zu überwachen und es sei sicherzustellen, dass das BAG seinen Aufgaben inskünftig gesetzeskonform nachkommt.*

**Inhaltsverzeichnis**

**1. Formelles ..... 4**

    1.1. Vollmacht..... 4

    1.2. Aufsichtsbeschwerde – Zuständigkeit des EDI ..... 4

    1.3. Physioswiss ..... 4

**2. Materielles..... 5**

    2.1. Ausgangslage ..... 5

    2.2. Rechtliches..... 7

        2.2.1. Vorbemerkungen zu Hintergrund und Implikationen  
                der gesetzeswidrigen behördlichen Intervention..... 7

            2.2.1.1. Fehldeutung der Ursachen des  
                        Kostenanstiegs in der Physiotherapie ..... 7

            2.2.1.2. Historie der Tarifpartnerschaft und der  
                        Tarifstrukturverhandlungen im Bereich der  
                        Physiotherapie..... 8

            2.2.1.3. Implikationen eines Tarifeingriffs auf die  
                        Aufnahme von Tarifverhandlungen ..... 8

        2.2.2. Das Vorgehen des BAG verletzt den grundlegenden  
                krankenversicherungsrechtlichen Primat der  
                Tarifautonomie ..... 9

        2.2.3. Es besteht keine bundesrätliche Kompetenz zur  
                Festlegung von Zeittarifen ..... 14

        2.2.4. Die Vernehmlassungsvorlage verstösst gegen die  
                gesetzlichen Tarifgestaltungsgrundsätze..... 15

        2.2.5. Das Vorgehen des BAG steht im Widerspruch zur  
                Ermächtigungsgrundlage in Art. 47a KVG..... 19

**3. Folgerungen ..... 20**

## 1. Formelles

### 1.1. Vollmacht

- 1 Die unterzeichnenden Rechtsanwälte sind zur Vertretung der Anzeigerstatterin gehörig bevollmächtigt.

**Beilage 1** Vollmacht vom 21. Dezember 2023

### 1.2. Aufsichtsbeschwerde – Zuständigkeit des EDI

- 2 Das Eidgenössische Departement des Inneren (EDI) bzw. dessen Vorsteher ist mit Blick auf die Grundsätze in Art. 8 Abs. 3 und Art. 36 Abs. 3 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG; SR 172.010) und Art. 24 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1998 (RVOV; SR 172.010.1) sowie Art. 8 Abs. 1 i.V.m. mit Anhang 1 RVOV als Aufsichtsinstanz über das BAG für die Behandlung von Aufsichtsbeschwerden im Sinne von Art. 71 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) zuständig.

### 1.3. Physioswiss

- 3 Physioswiss ist ein politisch und konfessionell neutraler Verein gemäss Art. 60 ff. Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210), mit Sitz in Bern. Der Verein bezweckt als Berufsverband unter anderem die Wahrung der gesundheitspolitischen Interessen seiner Mitglieder. Dies mit dem Ziel, optimale Rahmenbedingungen und eine nachhaltige Entwicklung der Profession zu gewährleisten, so dass die Physiotherapeutinnen und Physiotherapeuten weiterhin in der Lage sind, den für die Gesundheit der Patientinnen und Patienten sowie der gesamten Bevölkerung wesentlichen Beitrag unter finanziell tragbaren Bedingungen leisten zu können und damit eine langfristig qualitativ hochstehende und finanziell tragbare Gesundheitsversorgung zu sichern.

**Statuten Physioswiss**

zur Edition offeriert

- 4 Angesichts der in der vorliegenden Aufsichtsbeschwerde geschilderten Fakten setzen sich Physioswiss und ihre 10'928 Mitglieder dafür ein, dass die verantwortlichen Behörden ihre gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen, um eine

gesetzeskonforme Tarifgestaltung im Bereich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (OKP) sicherzustellen.

## 2. Materielles

### 2.1. Ausgangslage

- 5 Mit Medienmitteilung vom 16. August 2023 kündigte der Bundesrat an, er gedenke gestützt auf die subsidiäre Kompetenz gemäss Art. 43 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (KVG; SR 832.10) die Tarifstruktur für die ambulante Physiotherapie im Wege einer Änderung von Anhang 3 der Verordnung über die Festlegung und die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung vom 20. Juni 2014 (VATKV; SR 832.102.5) anzupassen.
- 6 Der Bundesrat eröffnete für die von ihm vorgeschlagene Verordnungsänderung die Vernehmlassung, die vom 16. August bis zum 17. November 2023 durchgeführt wurde. Geplant ist, die Änderung der Verordnung am 1. Januar 2025 in Kraft treten zu lassen.
- 7 In materieller Hinsicht handle es sich nach Auffassung des Bundesrates lediglich um eine minimale Anpassung der Tarifstruktur für physiotherapeutische Leistungen. Die vorliegende Anpassung der Tarifstruktur setze dabei auf zwei Ebenen an:
- Zum einen ist die Einführung einer Zeitkomponente bei Einzelsitzungspauschalen vorgesehen, von der sich der Bundesrat eine transparenzbedingte Optimierung der Kostenkontrolle und mit Blick auf die konkrete Ausgestaltung der beiden vorgeschlagenen Varianten zusätzliche Kostendämpfungseffekte verspricht.
  - Zum anderen beschlägt die zweite Ebene der vorliegenden Anpassung der Tarifstruktur eine Präzisierung der Beschreibung der aktuellen Sitzungspauschale für aufwändige Physiotherapie.
- 8 Physioswiss konstatierte indes nach eingehender Analyse der Vorlage, dass diese eine erhebliche Verschlechterung der tarifarischen Ausgangslage zur Folge hat und damit nicht von einer minimalen Anpassung ausgegangen werden kann. Die Vorlage führt dabei nicht nur zu einer prekären Verschlechterung eines bereits derzeit unterfinanzierten Leistungsbereichs, sondern verstösst in der aktuellen Ausgestaltung auch gegen die gesetzlichen Tarifgestaltungsgrundsätze. Der behördliche Tarifeingriff verletzt nicht nur die

gesetzliche Tarifgestaltungssystematik, sondern erfolgt auch zum falschen Zeitpunkt. Die physiotherapeutische Tarifstruktur müsste partnerschaftlich einer grundlegenden Totalrevision unterzogen werden. Physioswiss hat sämtliche dafür erforderlichen Vorarbeiten geleistet. Die Krankenversicherer kommen jedoch mit Blick auf einen möglichen bundesrätlichen Eingriff ihrer Verhandlungspflicht absichtlich nicht nach.

9 Das BAG ist angesichts der substanziellen Verhandlungsbemühungen der Leistungserbringerverbände vielmehr gehalten, seine Aufsichtspflicht wahrzunehmen und die Krankenversicherer anzuhalten, direkt oder über ihre Verbände ihrer gesetzliche Tarifverhandlungspflicht nachzukommen.

10 Das in der vorliegenden Aufsichtsbeschwerde gerügte, gesetzeswidrige Vorgehen des BAG, das in Abstimmung mit dem gesetzeswidrigen Verhalten der Krankenversicherer erfolgte, wurde im Rahmen des politischen Diskurses bereits auf unterschiedlichen Ebenen kontrovers aufgegriffen:

- 23.4063 Motion «Physiotherapie. Für eine neue Beurteilung der Tarifstruktur zugunsten der Patientinnen und Patienten und der Therapeutinnen und Therapeuten.»; eingereicht von Vincent Maître am 26. September 2023;<sup>1</sup>
- 23.4072 Interpellation «Die Anpassung der Tarifstruktur für die Physiotherapie bringt neue Probleme mit sich.»; eingereicht von Marie-France Pasquier Roth am 27. September 2023;<sup>2</sup>
- Petition Physioswiss mit rund 283'000 Unterschriften, die im Rahmen einer bewilligten Kundgebung mit über 10'000 Physiotherapeutinnen und Physiotherapeuten auf dem Bundesplatz am 17. November 2023 eingereicht wurde.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Einsehbar unter: <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20234063>>; zuletzt besucht am 20. November 2023.

<sup>2</sup> Einsehbar unter: <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20234072>>; zuletzt besucht am 20. November 2023.

<sup>3</sup> Einsehbar unter: <<https://www.openpetition.eu/ch/petition/online/physiotherapie-vor-dem-abgrund-der-bundesrat-will-eine-tarifkuerzung-wir-wehren-uns-dagegen>>; zuletzt besucht am 20. November 2023.

## 2.2. Rechtliches

### 2.2.1. Vorbemerkungen zu Hintergrund und Implikationen der gesetzeswidrigen behördlichen Intervention

#### 2.2.1.1. Fehldeutung der Ursachen des Kostenanstiegs in der Physiotherapie

- 11 Entgegen der behördlichen Darstellung bilden nicht Fehlanreize in der aktuellen Tarifstruktur die Ursache der zu Unrecht monierten Zunahme physiotherapeutischer Konsultationen und damit einhergehend einen entsprechenden Kostenanstieg im physiotherapeutischen Leistungskontext, sondern:
- die demographische Entwicklung der Gesamtbevölkerung, d.h. die höhere Lebenserwartung mit entsprechenden (Multi-)Morbiditäten und zunehmend erhöhter Komplexität der Beschwerdebilder;
  - die Reflexwirkung der vom Gesetzgeber eingeführten Strategie «ambulant vor stationär»; seit dem 1. Januar 2019 gilt gemäss der Krankenpflege-Leistungsverordnung (Art. 3c und Anhang 1a KLV)<sup>4</sup> die Regelung «ambulant vor stationär» (AVS);<sup>5</sup> der Grundsatz «ambulant vor stationär» hat denotwendig zur Folge, dass die ambulanten Kosten steigen. Davon ist der physiotherapeutische Leistungskontext besonders betroffen, zumal namentlich eine Ambulantisierung ehemals stationär durchgeführter operativer Eingriffe lediglich im Rahmen einer engmaschigen physiotherapeutischen Betreuung sorgfältig umgesetzt werden kann; andernfalls drohten Einbussen in der Behandlungsqualität und der Lebensqualität der Patientinnen und Patienten.
  - In diesem Kontext sind auch die neu etablierten Therapiemöglichkeiten zur Verkürzung stationärer Aufenthalte im Zusammenhang mit operativen Eingriffen zu berücksichtigen, wie etwa die sogenannten «Prehab- und Rehab-Konzepte»; durch die kürzeren Spitalaufenthalte ermöglichen diese physiotherapeutischen Behandlungskonzepte eine signifikante Senkung der Kosten im stationären Versorgungskontext.
  - Schliesslich übersehen die Behörden, dass eine Zunahme der Verrechnung der Einzelsitzungspauschale für aufwändige Physiotherapie (Tarifposition 7311) nicht auf Fehlanreize der Tarifstruktur, sondern

---

<sup>4</sup> Verordnung des EDI über Leistungen in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung vom 29. September 1995 (Krankenpflege-Leistungsverordnung, KLV; SR 832.112.31).

<sup>5</sup> <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/versicherungen/krankenversicherung/krankenversicherung-leistungen-tarife/Aerztliche-Leistungen-in-der-Krankenversicherung/ambulant-vor-stationaer.html>

vielmehr insbesondere auf die im Rahmen des letztmaligen bundesrätlichen Tarifeingriffs eingeführte *Erweiterung* der Indikation für eine Anwendung dieser Tarifposition zurückzuführen ist; die Zunahme der Leistungs- und Anwendungserweiterung ist gemäss der Analyse der Leistungserbringerverbände mit der entsprechenden Zunahme der Fakturierung dieser Tarifposition konsistent.

#### **2.2.1.2. Historie der Tarifpartnerschaft und der Tarifstrukturverhandlungen im Bereich der Physiotherapie**

- 12 Entgegen der behördlichen Darstellung sind die Tarifstrukturverhandlungen im Bereich der Physiotherapie nicht von einer fehlenden Einigung geprägt. Vielmehr fehlt es trotz der substantiellen Verhandlungsbemühungen der Leistungserbringerverbände an der Verhandlungsbereitschaft der Verbände der Krankenversicherer. Die Krankenversicherer verweigern sich ihrer gesetzlichen Verhandlungspflicht nachzukommen und blockieren dadurch wider Treu und Glauben substantiierte Tarifverhandlungen. Die tarifpartnerschaftliche Verhandlung einer neuen Tarifstruktur wird im physiotherapeutischen Leistungskontext mithin durch eine einseitige, treuwidrige Verzögerungstaktik der Verbände der Krankenversicherer verhindert.
- 13 Im Folgenden ist aufzuzeigen, dass und weshalb die Verbände der Krankenversicherer gegen ihre gesetzliche Pflicht zur Aufnahme und Führung von Tarifstrukturverhandlungen in guten Treuen verstossen. Ausserdem ist darauf einzugehen, welche Rolle dem BAG als Aufsichtsbehörde in diesem Kontext zukäme, wenn dieses seinen Pflichten gesetzeskonform nachkommen würde. Das behördliche Fehlverhalten erstreckt sich dabei nicht bloss auf die Verletzung der gesetzlichen *Aufsichtspflichten* im Allgemeinen, sondern auch auf eine gesetzeswidrige Einmischung in die Ebene der Tarifpartnerschaft.

#### **2.2.1.3. Implikationen eines Tarifeingriffs auf die Aufnahme von Tarifverhandlungen**

- 14 Schliesslich sind auch die Reflexwirkungen, die ein einseitiger behördlicher Eingriff in die Tarifstruktur auf die Durchführung gesetzeskonformer Tarifstrukturverhandlungen zur Folge hat, zu berücksichtigen:
- Ein behördlicher Tarifeingriff zeitigt auf gesamtschweizerischer Ebene für alle involvierten Akteure – d.h. für die Krankenversicherer, beteiligte Softwareunternehmen und sämtliche Anwender seitens der Leistungserbringer – einen erheblichen Arbeitsaufwand zur Implementierung der Änderungen und verursacht dabei administrative Kosten in einem Umfang, die die Leistungserbringer im bereits seit Jahren



unterfinanzierten Bereich der Physiotherapie nicht mehr zu stemmen vermögen.

- Die Leistungserbringerverbände müssen ihren Fokus im Falle eines erneuten behördlichen Tarifeingriffs sodann auf dessen korrekte Umsetzung legen. Infolgedessen bindet ein behördlicher Tarifeingriff die Ressourcen der Leistungserbringerverbände erfahrungsgemäss für mindestens zwei bis drei Jahre vollumfänglich. Die Führung der dringend angezeigten Tarifstrukturverhandlungen wird faktisch behördlich blockiert und die Ausarbeitung einer neuen, datenbasierten Tarifstruktur für einen Zeitraum von mindestens ein bis zwei Jahren verschoben.
- Diese behördlich bedingte Verzögerung hat zugleich zur Folge, dass die von Physioswiss in umfangreichen und *nota bene* auch kostenintensiven Vorarbeiten erhobene Datenbasis durch die Verbände der Krankenversicherer voraussichtlich mit dem Argument fehlender Aktualität zurückgewiesen wird. Ausserdem ist zu befürchten, dass sich die Verbände der Krankenversicherer auf den Standpunkt stellen, die durch Physioswiss erhobene Datenbasis sei für Tarifstrukturverhandlungen insofern nicht mehr repräsentativ, als diese auf der Grundlage der vormaligen und nicht der nunmehr neu behördlich angepassten Tarifstruktur erhoben worden sei. Der behördliche Tarifeingriff hätte somit zur Folge, dass sämtliche Vorarbeiten von Physioswiss zur Gewährleistung der Leistungs- und Kostentransparenz der letzten Jahre hinfällig werden. Diese stossende Reflexwirkung akzentuiert sich im Hinblick darauf, dass diese Vorarbeiten nach Rücksprache mit den Krankenversicherern und ihren Verbänden erfolgten.
- Der einseitige hoheitliche Tarifeingriff annulliert folglich sämtliche der Investitionskosten von Physioswiss zur Erarbeitung einer aktuellen Leistungs- und Kostendatenbasis. Die externen Investitionskosten belaufen sich derzeit auf über CHF 200'000.- für die Datenerhebungen, wobei die Lohnkosten für die Projektleitungsstelle, die eigens für die Datenerhebung geschaffen wurde, noch nicht eingerechnet sind.

### **2.2.2. Das Vorgehen des BAG verletzt den grundlegenden krankenversicherungsrechtlichen Primat der Tarifautonomie**

- 15 Durch das Vorgehen des BAG wird das treuwidrige Verhalten der Krankenversicherer im Rahmen der Tarifstrukturverhandlungen nicht sanktioniert, sondern diesem wird vielmehr nachhaltig Vorschub geleistet. Die Krankenversicherer werden so incentiviert, Verhandlungen auch in weiteren Tarifgebieten zu blockieren, bis ein behördlicher Eingriff des Bundesrats erfolgt.

Damit wird der vom Gesetzgeber vorgesehene Tarifgestaltungsprozess allerdings vollständig ausgehebelt. Aus dem im Tarifrecht vorherrschenden Grundsatz der Tarifautonomie resultierte die gesetzliche Pflicht, Tarifverhandlungen aufzunehmen und durchzuführen.<sup>6</sup> Diese Tarifverhandlungspflicht ergibt sich insbesondere aus Art. 43 Abs. 5 Satz 2 KVG, Art. 43 Abs. 5<sup>bis</sup> KVG sowie aus Art. 47 Abs. 1 Teilsatz 2 KVG.

- 16 Die krankensicherungsrechtliche Tarifierungssystematik sieht ausdrücklich vor, dass die Behörde einzig subsidiär tätig werden kann, wenn die Tarifpartner Verhandlungen aufgenommen und dabei gescheitert sind. Die Initiative zur Aufnahme von Tarifverhandlungen obliegt dabei gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung den Krankenversicherern, zumal diese im Tarifrecht den gesetzlichen Auftrag haben, auf eine reguläre Durchführung der Versicherung hinzuwirken.<sup>7</sup> Infolgedessen ist das Verhalten der Krankenversicherer rechtsmissbräuchlich, wenn sie die Vertragsverhandlungen über eine Tarifstruktur bewusst unterbinden, obschon offenkundig ist, dass diese nicht mehr den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht.
- 17 Physioswiss hat seit nunmehr drei Jahren umfassende Bemühungen zur Vorbereitung, Einleitung und Durchführung konstruktiver und v.a. gesetzeskonformer Tarifverhandlungen angestrengt. Physioswiss hat den Krankenversicherern bereits 2021 die Absicht kommuniziert, einen gemeinsamen Letter of Intent (LoI) zu erstellen, um die Verhandlungsgrundsätze für die Tarifstrukturverhandlungen konsensual festzulegen.
- 18 Sodann hat Physioswiss in den Jahren 2021/2022 ein Konzept für die Erhebung der Kosten- und Leistungsdaten entwickelt, um eine transparente, aktuelle Datenbasis zu erarbeiten, die für datenbasierte bzw. gesetzeskonforme Tarifstrukturverhandlungen erforderlich ist.
- 19 Die Erhebung der erforderlichen Leistungs- und Kostendaten erfolgte in den Jahren 2022/2023, wobei die Verbände der Krankenversicherer von Beginn weg engmaschig in die Datenerhebung und deren Ergebnisse eingebunden wurden.

---

<sup>6</sup> Bericht des Bundesrates, Kriterien für die Repräsentativität bei der Unterzeichnung von Tarifverträgen im Gesundheitswesen vom 14. September 2018, in Erfüllung des Postulates 11.4018 Darbellay vom 30. September 2011, S. 8, m.H. auf BGE 131 V 133, E. 9.3; BRE RKUV 2006 KV 359 115 E. II/2.2; BRE RKUV 1999 KV 70 169 E. II/3.2; SBVR Soziale Sicherheit-EUGSTER, Rz 1040.

<sup>7</sup> BGE 131 V 133, E. 9.2 f.

Bereits am 7. April 2022 erfolgte eine erste Präsentation der zu diesem Zeitpunkt vorhandenen Daten sowie der noch geplanten Datenerhebung.

**Beilage 2** PPT vom 7. April 2022

- 20 Am 9. Juni 2022 fand ein Austausch über den aktuellen Zwischenstand der Datenerhebung statt, im Rahmen dessen die Verbände der Krankenversicherer die Gelegenheit hätten wahrnehmen können, zum Forschungsdesign der geplanten Erhebung sowie zu den bereits vorhandenen Daten Stellung zu nehmen.
- 21 Nach dem Abschluss der Datenerhebungsphase erarbeitete Physioswiss im Hinblick auf die Aufnahme der Tarifstrukturverhandlungen einen ersten Entwurf für einen gemeinsamen Lol, der den Tarifpartnern im Rahmen des Treffens vom 19. Januar 2023 vorgestellt wurde.
- 22 Die Verbände der Krankenversicherer haben sich trotz der substanziellen Vorarbeiten und den von Physioswiss kontinuierlich initiierten Treffen durchwegs passiv gezeigt. Anstelle konstruktiver Verhandlungsbemühungen haben sich die Verbände der Krankenversicherer vielmehr auf eine schleppende redaktionelle Anpassung des vonseiten Physioswiss erarbeiteten Lol beschränkt. Auf Rückfrage hin wurde Physioswiss stets vertröstet und auf die langwierigen internen Entscheidungsprozesse verwiesen, die erforderlich seien, um verbandsintern ein Verhandlungsmandat zu erhalten.
- 23 Das BAG hat seinerseits in jedem der an die Tarifpartner zirkulierten Schreiben seit Ende 2022 in aller Deutlichkeit signalisiert, dass es im Rahmen eines potenziellen behördlichen Tarifeingriffs die Forderungen der Krankenversicherer vollumfänglich umzusetzen gedenke.

**Beilage 3** Schreiben BAG vom 16. Dezember 2022

**Beilage 4** Schreiben BAG vom 17. März 2023

- 24 Vor diesem Hintergrund erstaunt es nicht, dass die Krankenversicherer ihrer gesetzlichen Tarifverhandlungspflicht nicht nachkommen, können sie doch darauf vertrauen, dass ihre Forderungen im Wege eines Behördentarifs vollumfänglich umgesetzt werden. Die Verbände der Krankenversicherer leiten aus der behördlichen Korrespondenz denn auch ausdrücklich ab, dass ihre Position vom BAG hoheitlich gestützt wird:

«Aus Ihrem Schreiben geht hervor, dass **Sie unsere Anliegen aufgreifen und unsere Argumentation und Darlegung des Problems anerkennen und unterstützen.** Ebenfalls stimmen Sie zu, dass die aktuelle Tarifstruktur zur Kostensteigerung der ambulanten Physiotherapie beiträgt. **Aus diesem Grund schlagen Sie vor, die von uns geforderte Zeitkomponente einzufügen** sowie die aufwändige Physiotherapie zu präzisieren. (Gemeinsames Schreiben curafutura und santésuisse vom 26. Januar 2023, S. 1)»

**Beilage 5**                    Gemeinsames Schreiben curafutura und santésuisse vom  
26. Januar 2023

- 25            Dieses zwischen den Krankenversicherern und dem BAG abgestimmte Vorgehen unterwandert die gesetzlich vorgesehene Tarifierungslogik, die eine partnerschaftliche Tariffindung vorsieht, im Rahmen derer erst im Genehmigungsverfahren eine behördliche Involvierung erfolgt. Das Fehlverhalten des BAG akzentuiert sich sodann im Hinblick darauf, dass es von den verhandlungswilligen und auch verhandlungsbereiten Leistungserbringerverbänden mehrfach dazu aufgefordert wurde, die Krankenversicherer zur Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Verhandlungspflicht anzuweisen. Diese bilden als Durchführungsorgane des Bundes in der sozialen Krankenversicherung Teil der mittelbaren Staatsverwaltung und nehmen im Bereich des Vollzugs des KVG mithin öffentlich-rechtliche Aufgaben des Bundes wahr.<sup>8</sup> Dieser Pflicht sind sie aber nicht nachgekommen und das BAG belohnt in einem abgestimmten Verhalten deren Blockade durch den geplanten Tarifeingriff.
- 26            Trotz dieser Aufforderungen der Anzeigerstatterin und der substantiierten Darlegung der Verhandlungsvorbereitungen und kontinuierlichen Verhandlungsbemühungen der Leistungserbringerverbände, hat sich das BAG darauf beschränkt, zu konstatieren, dass kein «gemeinsamer Wille, Vertragsverhandlungen aufzunehmen», bestehe und deshalb der behördliche Tarifeingriff vorangetrieben werde. Dabei übergeht das BAG bewusst, dass es gerade keines «gemeinsamen Willens» bedarf, sondern die Krankenversicherer als Durchführungsorgane der sozialen Krankenversicherung vielmehr gesetzlich verpflichtet sind, Tarifstrukturverhandlungen aufzunehmen.

---

<sup>8</sup> SBVR Soziale Sicherheit-EUGSTER, Rz 210, m.w.H. u.a. auf Art. 178 Abs. 3 BV und Art. 2 Abs. 4 RVOG sowie BGE 128 V 263, E. 3c/bb und BGE 130 V 196, E. 3.

- 27 Die Krankenversicherer und deren Verbände haben es jedoch trotz der substantiellen Verhandlungsbemühungen von Physioswiss unterlassen, die Tarifverhandlungen in guten Treuen aufzunehmen. Jene haben sich vielmehr während Jahren darauf beschränkt, auf die «komplexen, internen Entscheidungsprozesse» zur Erlangung eines Verhandlungsmandats zu verweisen und die Leistungserbringerverbände zu vertrösten.
- 28 Angesichts der vonseiten des BAG in Aussicht gestellten vollumfänglichen Implementierung der Änderungswünsche der Krankenversicherer ist diese gesetzeswidrige Verzögerungstaktik aus opportunistischer Sicht zumindest nachvollziehbar. Mit der einseitigen behördlichen Einmischung verletzt das BAG nicht nur seine Aufsichtspflichten gemäss Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung vom 26. September 2014 (Krankenversicherungsaufsichtsgesetz, KVAG; SR 832.12), sondern destabilisiert auch die ausgewogene tarifsistematische Gewaltenteilung gemäss KVG nachhaltig – und dies nicht zuletzt mit Signalwirkung für den gesamten krankenversicherungsrechtlichen Tarifierungskontext.
- 29 Zusammenfassend kann an dieser Stelle das Folgende festgehalten werden:
- Indem das BAG in der Vernehmlassungsvorlage die konkreten Änderungsansinnen der Verbände der Krankenversicherer aufgreift und vollumfänglich implementiert, erfolgt eine vom Gesetzgeber nicht vorgesehene, einseitige behördliche Einflussnahme auf das Tarifstrukturgestaltungsprocedere.
  - Diesem Vorgehen ist zugleich eine allgemeine Signalwirkung im Hinblick auf künftige Tarifverhandlungskonstellationen in den anderen Leistungsbereichen gemäss KVG inhärent: Die Krankenversicherer blockieren wider Treu und Glauben die Verhandlungen und der Bundesrat implementiert in der Folge einen Behördentarif nach den Desiderata der Krankenversicherer.
  - Als Aufsichtsbehörde obläge es dem BAG die Krankenversicherer als Durchführungsorgane der OKP zu gesetzeskonformem Verhalten anzuhalten und damit zu Tarifverhandlungen in guten Treuen anzuweisen. Die Aufsichtsbehörde macht das Gegenteil, indem sie ihr Verhalten mit jenem der Krankenversicherer abstimmt und damit letztlich den Erlass eines gesetzeswidrigen Behördentarifs forciert.

### 2.2.3. Es besteht keine bundesrätliche Kompetenz zur Festlegung von Zeittarifen

- 30 Das vorliegend zu untersuchende Fehlverhalten des BAG wirkt sich sodann nicht bloss auf der Ebene der Verhinderung gesetzeskonformer Tarifstrukturverhandlungen aus, sondern beschlägt auch die Ebene der konkreten Ausgestaltung der Vernehmlassungsvorlage. Im Rahmen der Ausarbeitung der Vernehmlassungsvorlage zu Händen des EDI hat das BAG die einseitigen Forderungen der Verbände der Krankenversicherer nach einer tarifarischen Zeitkomponente vollumfänglich implementiert – dies allerdings *contra legem*.
- 31 Die gesetzliche Kompetenzverteilung lässt *in casu* keinen Raum für die einseitige, behördliche Einführung einer Zeitkomponente: Die Festsetzungskompetenz im Sinne von Art. 43 Abs. 5 KVG sowie die Anpassungsermächtigung gemäss Art. 43 Abs. 5<sup>bis</sup> KVG beziehen sich lediglich auf
- *Einzelleistungstarife* im Sinne von Art. 43 Abs. 2 lit. b KVG; sowie
  - auf ambulante Behandlungen bezogene *Patientenpauschaltarife* gemäss Art. 43 Abs. 2 lit. c KVG.
- 32 Infolgedessen ist der Bundesrat einzig zum Erlass oder zur Anpassung von entsprechend ausgestalteten Tarifstrukturen ermächtigt. Eine behördliche Tarifstrukturanpassung darf keine zeittariflichen Elemente beinhalten.
- 33 Die aktuelle Vernehmlassungsvorlage weist allerdings in beiden Entwurfsvarianten die Einführung einer tarifarischen Zeitkomponente auf, die einen grundlegenden Wechsel des Tarifstrukturmodells zur Folge hat, indem neu Wesensmerkmale des Zeittarifs im Sinne von Art. 43 Abs. 2 lit. a KVG eingeführt werden. Die Vernehmlassungsvorlage überschreitet somit die behördliche Festsetzungs- und Anpassungskompetenz.
- 34 Daran vermag auch die per 1. Januar 2023 in Kraft getretene Ergänzung in Art. 43 Abs. 5 KVG nichts zu ändern, obschon diese eine Ausweitung der Ermächtigungsgrundlage zur Folge hat, indem die subsidiären Kompetenzen des Bundesrates für die Festlegung gemäss Art. 43 Abs. 5 Satz 2 KVG und die Anpassung von Tarifstrukturen nach Art. 43 Abs. 5<sup>bis</sup> KVG nunmehr auch für *Pauschaltarifstrukturen* gelten.

35 Die Ausgestaltung der *Zeittarife* bleibt vielmehr weiterhin *ausschliesslich* in der direkten Kompetenz der Tarifpartner.<sup>9</sup> Mit Blick auf die konkrete Ausgestaltung der Vernehmlassungsvorlage, fehlt es damit an einer gesetzlichen Grundlage für diesen Eingriff.

#### 2.2.4. Die Vernehmlassungsvorlage verstösst gegen die gesetzlichen Tarifgestaltungsgrundsätze

36 Die Gebote der *betriebswirtschaftlichen Bemessung* von Tarifen und der *Sachgerechtigkeit* der Tarifstruktur gemäss Art. 43 Abs. 4 Satz 2 KVG werden im Rahmen der Vernehmlassungsvorlage namentlich unter den folgenden zwei Gesichtspunkten nicht eingehalten:

- zum einen im Lichte der fehlenden Anpassung des der Vernehmlassungsvorlage zugrundeliegenden Tarifmodells im Allgemeinen.
- Zum anderen im Hinblick darauf, dass nunmehr eine umfassende Erhebung der Kosten- und Leistungsdaten mit einer aktuellen Datenbasis vorliegt, die im Rahmen des bundesrätlichen Tarifeingriffs trotz behördlicher Kenntnis unberücksichtigt geblieben ist.

37 Die Vernehmlassungsvorlage des BAG basiert ausdrücklich auf einer Bewertung, die sich an jenem Kostenmodell orientiert, das in der aktuell gültigen Tarifstruktur verwendet wird.<sup>10</sup> Daraus folgt allerdings zugleich, dass die aktuelle Vernehmlassungsvorlage auf dem Tarifmodell aus dem Jahr 1997 beruht.<sup>11</sup> In diesem Kontext kommt erschwerend hinzu, dass dieses Tarifmodell

---

<sup>9</sup> Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [Massnahmen zur Kostendämpfung – Paket 1] vom 21. August 2019, BBl 2019 6071, 6147; einsehbar unter: <<https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/2019/2216/de>>; zuletzt besucht am 11. September 2023.

<sup>10</sup> Faktenblatt des BAG zur Anpassung der Tarifstruktur für physiotherapeutische Leistungen vom 16. August 2023, S. 2; einsehbar unter: <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-97358.html>>; zuletzt besucht am 23. November 2023.

<sup>11</sup> Die Tarifparteien entwickelten damals ein gesamtschweizerisches Kostenmodell eines sogenannten Modellphysiotherapieinstituts (MPI), das die Kosten einer durchschnittlichen privaten Praxis abbilden sollte (BVGer C-1918/2016 vom 16. November 2017, E. 5.1.1, m.H. auf RKUV 5/2001 KV 185, S. 456 ff., E. 8.2 ff.). Dem MPI lag ein Kosten- und ein Leistungsmodell zu Grunde. Die entsprechende Datenbasis stammte aus Erhebungen bei 119 (Kostenbereich) beziehungsweise 125 (Leistungsbereich) privaten Physiotherapiepraxen sowie 30 Spitälern in der ganzen Schweiz. Auf dieser Grundlage wurden die Kosten einer durchschnittlichen privaten Praxis ermittelt. Die Anzahl Taxpunkte pro Leistungsposition in der Tarifstruktur wurde ausgehend von den Minutenkosten, die ihrerseits von den Gesamtkosten des MPI abgeleitet wurden, und in Abhängigkeit der erforderlichen Zeit für das Erbringen der verschiedenen Leistungen berechnet wurden. Das Tarifmodell 1997 ging von Gesamtkosten für das MPI von Fr. 242'306.– pro Jahr aus (RKUV 5/2001 KV 185, S. 456 ff., E. 7.2).

seinerseits auf Kosten- und Leistungserhebungen mit einer Datenbasis aus dem Jahr 1994 basiert.<sup>12</sup>

- 38 Vor diesem Hintergrund erhellt, dass die Anpassung einer Tarifstruktur unter der Prämisse der betriebswirtschaftlichen Bemessung von Tarifen gemäss Art. 43 Abs. 4 Satz 2 KVG nicht verfährt, wenn die Anpassungsmassnahmen nach wie vor auf einer 30 Jahre alten Datenbasis und damit einem nicht mehr zeitgemässen Tarifmodell beruhen.
- 39 Die gesetzeswidrige Ausgestaltung der Vernehmlassungsvorlage und das entsprechende Fehlverhalten des BAG akzentuiert sich sodann im Hinblick darauf, dass die zuständigen Akteure des BAG mehrfach auf das Vorliegen einer umfassend erhobenen, aktuellen Datenbasis aufmerksam gemacht wurden. Die durch Physioswiss im Hinblick auf die Tarifverhandlungen vorgenommene, umfassende Erhebung der Kosten- und Leistungsdaten ist indes trotzdem im Rahmen der Ausarbeitung der Vernehmlassungsvorlage unberücksichtigt geblieben.
- 40 Die Vernehmlassungsvorlage erweist sich sodann auch aus *Sachgerechtigkeitserwägungen* als unvereinbar mit den gesetzlichen Tarifgestaltungsgrundsätzen. Dies im Hinblick darauf, dass unter dem Titel der Sachgerechtigkeit namentlich gewährleistet werden soll, dass die einzelnen Tarifpositionen geeignet sind, die *Kostenrealität* der tarifierten Materie medizinisch richtig, vollständig und in ausreichender Differenzierung abzubilden sowie eine *angemessene Leistungsabgeltung* zu gewährleisten.<sup>13</sup>
- 41 Die *betriebswirtschaftlich einwandfreie Bemessung* der Tarifpositionen bildet dabei eine zwingende Voraussetzung der *Sachgerechtigkeit*. Dies erhellt aus dem Umstand, dass die Tarifstruktur gerade auch die in den Kostenmodellen der einzelnen Tarifpositionen hinterlegten betriebswirtschaftlichen Daten und Wertungen umfasst. Infolgedessen eine Tarifstruktur dennotwendig nicht sachgerecht sein kann, wenn die Taxpunkte betriebswirtschaftlich falsch gerechnet und alloziert werden. Es ist dabei gemäss Lehre von nachrangiger Bedeutung, ob der Rechnungsfehler oder die Fehlallokation auf methodischen Mängeln oder fehlerhaften bzw. *nicht mehr aktuellen Berechnungsgrundlagen* beruht.<sup>14</sup> Infolge der Verwendung des historischen Tarifmodells aus den 90er

---

<sup>12</sup> Vgl. POLEDNA/WERDER, Rechtsgutachten zur Rechtskonformität des Entwurfs der bundesrätlichen Tarifstruktur für physiotherapeutische Leistungen, S. 17.

<sup>13</sup> SBVR Soziale Sicherheit-EUGSTER, Rz 991.

<sup>14</sup> SBVR Soziale Sicherheit-EUGSTER, Rz 992.



Jahren erweist sich der Tarifeingriff bereits unter diesem Gesichtspunkt als sachwidrig.

- 42 Die fehlende Sachgerechtigkeit lässt sich schliesslich auch am Parameter der *angemessenen Leistungsabgeltung* besonders deutlich veranschaulichen. Mit Blick auf die Interdependenzen der gesetzeswidrig eingeführten Zeitkomponente und der fehlenden Anpassung des zugrundeliegenden Tarifmodells, die sich im Rahmen des Tarifeingriffs zu einer existenzbedrohenden Tarifrückbildung verdichten, erweist sich die Vernehmlassungsvorlage gerade auch im Lichte des Primats der Angemessenheit der Leistungsabgeltung in mehrfacher Hinsicht als gesetzeswidrig:
- 43 Die Vernehmlassungsvorlage vermag infolge des Abstützens auf ein veraltetes Kostenmodell bereits *per se* keine angemessene Leistungsabgeltung zu garantieren, zumal das Gebot der *Kostenrealität* bereits mit Blick auf den Umstand verletzt ist, dass sich das zur Anwendung gelangende Tarifmodell aus dem Jahr 1997 auf eine Abbildung der Kostenrealität per 1. Januar 1994 bezieht. Die im Rahmen des zur Diskussion stehenden Tarifeingriffs massgebliche geltungszeitliche Kostenrealität hat sich im Vergleich zur historischen allerdings grundlegend gewandelt.
- 44 Das BAG hat sodann im Rahmen der Ausgestaltung der Vernehmlassungsvorlage sämtliche Einflussfaktoren, die eine grundlegende Anpassung des Kostenmodells und in diesem Kontext insbesondere des *physiotherapeutischen Referenzeinkommens* implizieren,<sup>15</sup> zu Unrecht vollständig ausgeblendet. Es sind dies namentlich:
- Die gewandelten Anforderungen an die Aus-, Weiter- und Fortbildung;
  - die Teuerung im Allgemeinen;
  - die Entwicklung der Mietkosten im Besonderen;
  - der medizinische und medizintechnologische Fortschritt sowie die damit einhergehenden Implikationen auf die physiotherapeutischen Behandlungsmöglichkeiten;
  - die erhöhten Anforderungen an die Dokumentation und Koordination im Rahmen der zunehmend komplexeren interprofessionellen Kooperation.

---

<sup>15</sup> Gemäss EUGSTER bildet die Bestimmung der Angemessenheit der Referenzeinkommen das zentrale Kernstück der Vertragsautonomie der Tarifvertragsparteien (SBVR Soziale Sicherheit-EUGSTER, Rz 999).

- 45 Die *physiotherapeutische Ausbildung* hat sich seit der Erarbeitung des Tarifmodells 1997 und der diesbezüglichen Datenbasis aus dem Jahr 1994 grundlegend reformiert:
- Seit 2006 ist Physiotherapie an der Fachhochschule ein vollzeitlich sechs Semester umfassendes Bachelor-Studium.
  - Seit 2010 kann das dreijährige, berufsbegleitende Master of Science-Studium angeschlossen werden.
  - Mit Inkrafttreten des Gesundheitsberufegesetz vom 30. September 2016 (GesBG; SR 811.21) per 1. Februar 2020 wurde die kontinuierliche Fortbildung infolge der gesetzlichen Berufspflichten gemäss Art. 16 lit. b GesBG unerlässlich.
- 46 Die Akademisierung und Spezialisierung in der Physiotherapieausbildung reflektieren dabei die seit 1997 aufgrund verschiedener Einflussfaktoren grundlegend gewandelten Anforderungen an die Physiotherapeutinnen und Physiotherapeuten. In diesem zentralen Bereich der Gesundheitsversorgung haben diese Anforderungen nicht bloss infolge des medizinischen Fortschritts und der demographischen Entwicklung sowie der entsprechend komplexeren Patientenprofile zugenommen, sondern sind mit Blick auf den Grundsatz ambulant vor stationär nicht zuletzt Abbild der behördlichen Strategieplanung.
- 47 Anhand der aktuellen Kosten- und Leistungsdaten lässt sich bereits nach der derzeit geltenden Tarifstruktur eine signifikante Unterfinanzierung im physiotherapeutischen Bereich nachvollziehbar belegen. Diese akzentuiert sich nicht bloss mit Blick auf die im Wege des angedachten Tarifeingriffs erfolgenden signifikanten Tarifrückbildung, sondern auch infolge der unberücksichtigt gebliebenen Implikationen der *Teuerung im Allgemeinen* sowie deren Reflexwirkung auf den infrastrukturellen Kostenaufwand im Besonderen.
- 48 Die *Mietkosten* für physiotherapeutische Praxisräumlichkeiten sind seit Implementierung des Tarifmodells aus dem Jahr 1997 erheblich angestiegen. Die entsprechenden Kosten können Physiotherapeutinnen und Physiotherapeuten im Rahmen ihrer Leistungserbringung zu Lasten der OKP den Patientinnen und Patienten nicht anteilmässig überwälzen, dies im Gegensatz zu anderen Leistungserbringern im Grundversicherungskontext, deren Infrastrukturkosten stets in die Tariffberechnung Eingang finden. Die Vernehmlassungsvorlage verletzt damit den im Rahmen der gesetzlichen

Verpflichtung zur betriebswirtschaftlichen Bemessung von Tarifen verankerten Primat einer *aufwandgerechten Leistungsentschädigung*.<sup>16</sup>

- 49 Vor diesem Hintergrund erhellt, dass die fehlende Anpassung des physiotherapeutischen Referenzeinkommens nicht nur aus tarifsystematischen Sachgerechtigkeitserwägungen unvereinbar mit den gesetzlichen Tarifgestaltungsgrundsätzen ist, sondern sich auch insgesamt als unverhältnismässig erweist und eine rechtsungleiche Leistungsabgeltung zu Ungunsten der Physiotherapeutinnen und Physiotherapeuten zur Folge hätte.
- 50 Der Tarifeingriff erweist sich auch mit Blick auf die Einführung einer zeittarifarisches Komponente als *sachwidrig*. Die diesbezügliche Sachwidrigkeit lässt sich dabei anhand einer der zentralen Tarifpositionen belegen. Die sich *de facto* als signifikante Tarifsenkung auswirkende Änderung in Bezug auf die Einzelsitzungspauschale für aufwändige Physiotherapie (Tarifposition 7311) erweist sich nicht nur infolge des zugrunde gelegten Tarifmodells als Verstoss gegen die krankenversicherungsrechtlichen Tarifgestaltungsgrundsätze. Im Rahmen des Tarifeingriffs wird auch ausser Acht gelassen, dass diese Tarifposition nicht lediglich den in zeitlicher Hinsicht anfallenden Mehraufwand abdeckt, sondern aufgrund der Komplexität der davon erfassten medizinischen Sachverhalte und der Vulnerabilität des Patientengutes vielmehr auch den in diesem Kontext erhöhten Koordinationsbedarf mit den in die Behandlung involvierten Akteure im interprofessionellen Setting reflektieren soll.
- 51 Daraus erhellt, dass die Einführung einer zeittarifarisches Komponente den Wesenscharakter der entsprechenden Tarifposition 7311 grundlegend verändert und infolge der Verzerrung der Abbildungslogik zu einem sachwidrigen Ergebnis führt.

#### **2.2.5. Das Vorgehen des BAG steht im Widerspruch zur Ermächtigungsgrundlage in Art. 47a KVG**

- 52 Das Vorgehen des BAG ist sodann mit Blick auf die im Rahmen der per 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Regelung in Art. 47a KVG, wonach die Möglichkeit besteht, eine Pflicht zur Einsetzung einer Tariforganisation einzuführen, gesetzeswidrig.

---

<sup>16</sup> SBVR Soziale Sicherheit-EUGSTER, Rz 985, m.w.H.

- 53 Aufgrund der Regelung in Art. 47a Abs. 1 KVG sind die Verbände der Leistungserbringer und diejenigen der Versicherer verpflichtet, für die Erarbeitung und Weiterentwicklung sowie die Anpassung und Pflege der Tarifstrukturen für ambulante ärztliche Behandlungen eine Tariforganisation einzusetzen. Die Tariforganisation ist in diesem Kontext auch zuständig für *Tarifstrukturen, die der Bundesrat aufgrund seiner subsidiären Kompetenzen angepasst oder festgelegt hat.*
- 54 Im Hinblick darauf, dass die Tarifpartner auch in anderen Bereichen zunehmend Mühe bekunden, sich auf die notwendigen Anpassungen zu einigen – gemäss Materialien wurden namentlich die *physiotherapeutischen* Leistungen als Beispiel genannt –, wurde in Art. 47a Abs. 2 KVG bewusst eine Regelung eingeführt, die es dem Bundesrat erlaubt, die Pflicht zur Einsetzung einer Tariforganisation auf weitere Bereiche auszudehnen, d.h. auf Tarifstrukturen für andere ambulante Behandlungen – etwa der Physiotherapie –, insofern dies zur *Wahrung der Tarifpflege* erforderlich ist.<sup>17</sup>
- 55 Ein behördlicher Tarifeingriff, der lediglich die Anpassungswünsche der Krankenversicherer reflektiert und damit eine einseitige, gesetzeswidrige Einflussnahme auf das Tarifierungsprocedere darstellt, ist folglich auch unter Berücksichtigung der gesetzlichen Handhabe gemäss Art. 47a Abs. 2 KVG unzulässig.
- 56 Abschliessend sei diesbezüglich hervorgehoben, dass sich auch die von der Ermächtigungsgrundlage in Art. 47a Abs. 2 KVG erfassten Tarifstrukturen lediglich auf *Einzelleistungstarifstrukturen* wie auch neu auf ambulante Behandlungen bezogene *Patientenpauschaltarifstrukturen* beziehen. Die *Ausgestaltung der Zeittarife* verbleibt auch in diesem Regelungszusammenhang weiterhin *ausschliesslich* in der direkten Kompetenz der Tarifpartner.<sup>18</sup>

---

### 3. Folgerungen

- 57 Der bundesrätliche Tarifeingriff erweist sich mit Blick auf das zuvor Ausgeführte unter mehreren Gesichtspunkten als unzulässig:

---

<sup>17</sup> Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [Massnahmen zur Kostendämpfung – Paket 1] vom 21. August 2019, BBl 2019 6071, 6086; einsehbar unter: <<https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/2019/2216/de>>; zuletzt besucht am 11. September 2023.

<sup>18</sup> Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [Massnahmen zur Kostendämpfung – Paket 1] vom 21. August 2019, BBl 2019 6071, 6147; einsehbar unter: <<https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/2019/2216/de>>; zuletzt besucht am 11. September 2023.

- Der Tarifeingriff verstösst gegen den krankenversicherungsrechtlichen Primat der *Tarifautonomie und Tarifpartnerschaft*;
- Das BAG ist im Rahmen der gesetzlichen Aufsicht gemäss KVAG dazu verpflichtet, die Krankenversicherer als Durchführungsorgane des Bundes dazu anzuweisen, ihre gesetzliche Pflicht zur Aufnahme von Tarifverhandlungen in guten Treuen wahrzunehmen.
- Andernfalls drohte eine gesetzeswidrige Unterwanderung der partnerschaftlichen Tarifierungslogik gemäss KVG in der Gestalt faktischer Behördentarife.
- Sodann erweist sich der bereits im Lichte der Tarifautonomie gesetzeswidrige Behördentarif auch im Hinblick auf die Tarifgestaltungsgrundsätze gemäss KVG als unzulässig.

58 Vor diesem Hintergrund ist das BAG anzuweisen,

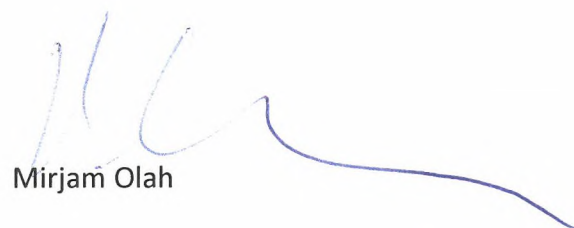
- von dem geplanten Tarifeingriff in der aktuellen Ausgestaltung abzusehen; und
- die Krankenversicherer zur Einhaltung ihrer gesetzlichen Verpflichtung zur Aufnahme von Tarifverhandlungen in guten Treuen anzuweisen.

59 Mit der Bitte um wohlwollende Prüfung der vorliegenden Aufsichtsbeschwerde verbleiben

mit vorzüglicher Hochachtung



Daniel Staffelbach



Mirjam Olah

Beilagen gemäss separatem Verzeichnis

---

## Beweismittelverzeichnis

Beilage 1	Vollmacht vom 21. Dezember 2023
Beilage 2	PPT vom 7. April 2022
Beilage 3	Schreiben BAG vom 16. Dezember 2022
Beilage 4	Schreiben BAG vom 17. März 2023
Beilage 5	Gemeinsames Schreiben curafutura und santésuisse vom 26. Januar 2023