

Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich

Sitzung vom 25. Januar 2012

84. Krankenversicherung (Tarife für Nebenleistungen [Arzt, Arznei, Therapien und Pflegematerialien] in Pflegeheimen)

A. Ausgangslage

Für die Verrechnung von Pflegepflichtleistungen und von Nebenleistungen (Ärztin oder Arzt, Arznei, Therapien und Pflegematerialien) in den Pflegeheimen des Kantons Zürich galt bis 31. Dezember 2010 einerseits der Pflegeheimvertrag vom 1. April 2007 (mit dem Bewohner-Einstufungs- und Abrechnungssystem BESA; im Folgenden BESA-Pflegeheimvertrag genannt), anderseits der Vertrag mit dem Pflegebedarfsabklärungssystem RAI/RUG (Resident Assessment Instrument / Resource Utilization Groups) vom 1. Januar 2008 (im Folgenden RAI/RUG-Pflegeheimvertrag), der auf einer kostenneutralen Umrechnung der Pfelegetarife gemäss BESA-Pflegeheimvertrag beruhte. Beide Verträge sahen neben der Vergütung von Pflegepflichtleistungen auch eine pauschale Abgeltung der Kosten für Nebenleistungen in Pflegeheimen des Kantons Zürich vor. Sie wurden vom Regierungsrat mit Beschlüssen Nrn. 1806/2007 und 732/2008 genehmigt.

santésuisse kündigte sowohl den BESA-Pflegeheimvertrag wie auch den RAI/RUG-Pflegeheimvertrag auf den 31. Dezember 2009. Nachdem die Tarifverhandlungen zwischen den Leistungserbringern und santésuisse gescheitert waren, verlängerte der Regierungsrat mit Beschlüssen Nrn. 236/2010 und 938/2010 sowohl den RAI/RUG-Pflegeheimvertrag als auch den BESA-Pflegeheimvertrag bis zum 31. Dezember 2010.

Da die Pflegepflichtleistungen gemäss dem am 13. Juni 2008 revidierten Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) ab 1. Januar 2011 nicht mehr von den Tarifpartnern festzulegen sind, hat der Regierungsrat mit Beschluss Nr. 652/2010 gestützt auf Abs. 2 der Übergangsbestimmungen zur neuen Pflegefinanzierung bestimmt, dass die auf Ende 2010 geltenden Tarife und Tarifmodalitäten zur Abgeltung der Pflegepflichtleistungen durch die Krankenversicherer für alle Leistungserbringer von Pflegeleistungen im Sinne von Art. 25a Abs. 1 KVG für 2011 unverändert gelten. Dagegen wurde von santésuisse Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben.

Mit Urteil vom 9. September 2011 trat das Gericht auf die Beschwerde nicht ein. Die Vergütung von Pflegepflichtleistungen für 2012 wurde vom Regierungsrat mit rechtskräftigem Beschluss Nr. 1233/2011 festgesetzt.

Für die nach wie vor von den Tarifpartnern auszuhandelnden Nebenleistungen kamen am 6. April 2011 zwischen Curaviva Kanton Zürich und dem Gesundheits- und Umweltdepartement der Stadt Zürich einerseits sowie den Versicherern Helsana Versicherungen AG, Sanitas Grundversicherungen AG und KPT Krankenkasse AG (nachfolgend Verhandlungsgemeinschaft HSK) anderseits drei separate, für 2011 geltende Vereinbarungen zustande. Für alle anderen Versicherer besteht, da sich diese mit den Leistungserbringern nicht auf eine Vereinbarung über die Abgeltung der Nebenleistungen einigen konnten, seit 1. Januar 2011 ein vertragsloser Zustand im Sinne von Art. 47 Abs. 1 KVG.

Mit Beschluss Nr. 920/2011 setzte der Regierungsrat für die Dauer des vorliegenden Verfahrens die Tarife der obligatorischen Krankenpflegeversicherung für Nebenleistungen in den auf der Zürcher Pflegeheimliste aufgeführten Institutionen mit Standort im Kanton Zürich für alle Versicherer – ausgenommen diejenige Versicherer, die mit Leistungserbringern Verträge zur Abgeltung der Nebenleistungen vereinbart haben – mit Wirkung ab 1. Januar 2011 provisorisch wie folgt fest:

- «a. *Kassenpflichtige ambulante ärztliche Leistungen sind gemäss TAR-MED mit dem im Kanton Zürich gültigen Taxpunktwert für frei praktizierende Ärztinnen und Ärzte abzurechnen.*
- b. *Die ärztlich angeordneten, kassenpflichtigen paramedizinischen Leistungen wie Physiotherapie, Ergotherapie, Logopädie, Ernährungsberatung oder medizinische Analysen sind gemäss den entsprechenden Tarifvereinbarungen und geltenden Taxpunktwerten für ambulante Leistungserbringer abzurechnen. Verordnungen für Physiotherapie und Ergotherapie für die ersten 36 Sitzungen nach Art. 5 und 6 der Verordnung des EDI vom 29. September 1995 über Leistungen in der Obligatorischen Krankenpflegeversicherung (KLV, SR 832.112.31) sind von den Versicherern zu akzeptieren.*
- c. *Kassenpflichtige Medikamente sind auf der Grundlage der Spezialitätenliste (SL) mit einem Rabatt von 10% abzurechnen. Der Pharmacode ist nach Möglichkeit auf der Rechnung anzugeben. Werden von der Ärztin oder vom Arzt verschriebene Medikamente im Sinne einer Dienstleistung in der Apotheke bezogen, sind die Leistungserbringer berechtigt, den in der Apotheke bezahlten Betrag zu verrechnen, unter Beilage einer Kopie der Apothekerrechnung.*

- d. Die von den Leistungserbringern abgegebenen kassenpflichtigen Mittel und Gegenstände sind auf der Grundlage des Höchstvergütungspreises MiGel abzüglich 15% abzurechnen. Von der Rabattierung der Höchstvergütungspreise sind die auf Zeiteinheiten beruhenden Pauschalen auszunehmen. Die Positionsnummer ist auf der Rechnung aufzuführen.
- e. Alle zwischen H+ Die Spitäler der Schweiz und dem Schweizerischen Verband für Gemeinschaftsaufgaben der Krankenversicherer (SVK) tarifierten Leistungen wie Dialysen, Heimdialysen, Peritonealdialysen, künstliche Ernährung, mechanische Heimventilation, Transplantationen usw. sind gemäss den dort vereinbarten Taxen abzurechnen. Im Falle eines gekündigten Vertrages bzw. vertragslosen Zustandes gelten die zuletzt gültigen Vereinbarungen zu den einzelnen Nebenleistungen als anwendbar, bis ein neuer Tarifvertrag zustande gekommen bzw. der Tarif hoheitlich festgelegt ist.»

Gleichzeitig wurde die rückwirkende Geltendmachung der Tariffdifferenz durch die Berechtigten vorbehalten, falls im Endentscheid Tarife festgesetzt würden, die von den vorsorglich Festgesetzten abweichen. Zudem wurde Beschwerden gegen den Zwischenentscheid die aufschiebende Wirkung entzogen.

Die von *santésuisse* gegen diese vorsorglichen Massnahmen erhobene Beschwerde ist nach wie vor beim Bundesverwaltungsgericht hängig. Das Gericht hat mit Zwischenverfügung vom 27. Oktober 2011 den Antrag von *santésuisse* auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen. Gleichzeitig wurden die Parteien aufgefordert, das Bundesverwaltungsgericht umgehend zu informieren und zu dokumentieren, falls der Regierungsrat während der Dauer des bundesverwaltungsgerichtlichen Verfahrens einen Entscheid in der Hauptsache fällen oder falls sich die Parteien für die Dauer dieses Verfahrens bzw. in der Hauptsache in Bezug auf die Tarifierung einigen sollten.

Mit Schreiben vom 19. Juli 2011 wurden einerseits die Preisüberwachung im Sinne von Art. 14 des Preisüberwachungsgesetzes (SR 942.20) und andererseits die Schweizerische Stiftung SPO Patientenschutz und der Dachverband der Schweizerischen Patientenstellen (DVSP) gestützt auf Art. 43 Abs. 4 letzter Satz KVG eingeladen, zum Festsetzungsvorschlag mit Tarifen analog den vorsorglich Festgelegten Stellung zu nehmen. Mit Schreiben vom 25. Juli 2011 verzichtete die Preisüberwachung auf die Abgabe einer Empfehlung. Die Schweizerische Stiftung SPO Patientenschutz und der DVSP liessen sich innerhalb der gesetzten Frist nicht vernehmen.

B. Anträge der Beteiligten

Mit Schreiben vom 20. Dezember 2010 stellten das Gesundheits- und Umweltdepartement der Stadt Zürich und Curaviva Kanton Zürich als Vertreter der Leistungserbringer folgende Anträge zur Sache:

- «1. Es sei festzustellen, dass die Pflegeheime als Leistungserbringer für Nebenleistungen im Sinne der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (OKP) gelten und berechtigt sind, zu Lasten der OKP abzurechnen.
2. Die Krankenversicherungen – bis Dezember 2010 vertreten durch santésuisse – seien zu verpflichten, mit den Pflegeheimen im Kanton Zürich als Leistungserbringer bzw. den Vertretern Curaviva Kanton Zürich und Stadt Zürich zu den Nebenleistungen (Arzt, Arznei, Therapien, Pflegematerialien) Vertragsverhandlungen aufzunehmen.»

Die Leistungserbringer begründeten ihre Anträge im Wesentlichen damit, dass Pflegeheime eigenständige Leistungserbringer seien. Daher seien sie berechtigt, Nebenleistungen (wie bisher) mit einer Pauschale oder als Einzelleistung über eine eigene Zahlstellenregisternummer (ZSR-Nummer) zulasten der OKP abzurechnen. Da sich santésuisse weigere, mit den Leistungserbringern Verhandlungen über die Abgeltung von Nebenleistungen aufzunehmen, habe der Regierungsrat santésuisse entsprechend zu verpflichten.

Mit Schreiben der Gesundheitsdirektion vom 22. Dezember 2010 wurde santésuisse zur Stellungnahme eingeladen. In ihrer Stellungnahme vom 18. Januar 2011 beantragte santésuisse Folgendes:

- «1. Auf das Feststellungsbegehren gemäss Ziff. 1 sei nicht einzutreten, eventualiter sei dasselbe abzuweisen.
2. Dem Entscheid zu vorstehendem Antrag 1 folgend sei der Antrag zu Ziff. 2 als obsolet zu bezeichnen, eventualiter derselbe abzuweisen.
3. In verfahrensrechtlicher Hinsicht sei die Beilage 2 (Übertragungsvertrag santésuisse/tarifsuisse ag vom 17./23. Dezember 2010) den Gegenparteien nicht offen zu legen oder, soweit doch nötig, auf jene sachdienlichen Stellen zu beschränken, die für das vorliegende Verfahren von Relevanz sind.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Antragssteller.»

Zur Begründung machte santésuisse im Wesentlichen geltend, Pflegeheime seien keine selbstständigen Leistungserbringer für Nebenleistungen, weshalb sie diese weder selber erbringen noch selber verrechnen könnten. Sodann sei eine weitere Verlängerung des BESA-Pflegeheimvertrags und des RAI/RUG-Pflegeheimvertrags nicht zulässig, da der Regierungsrat diese Verträge bereits bis 31. Dezember

2010 verlängert habe. Des Weiteren bestehe mit den Pflegeheimen kein Kontrahierungszwang. Schliesslich bestehe für *santésuisse* keine Verhandlungspflicht, da eine solche nur für die einzelnen Krankenversicherer gelte.

Mit Schreiben der Gesundheitsdirektion vom 25. Januar 2011 wurden die Leistungserbringer ersucht, bis 8. Februar 2011 einen Antrag auf Festsetzung konkreter Tarife für Nebenleistungen in Zürcher Pflegeheimen zu stellen. Mit Schreiben vom 7. Februar 2011 wurden folgende Eventualanträge gestellt:

- «1. *Es seien folgende Tarife für Nebenleistungen (ärztliche und therapeutische Leistungen, Medikamente, Pflegematerialien) in Pflegeheimen festzusetzen:*
 - a. *Die kassenpflichtigen ambulanten ärztlichen Leistungen seien gemäss TARMED mit dem zurzeit gültigen Taxpunktwert für frei praktizierende Ärzte zu verrechnen und von den Versicherern zu übernehmen.*
 - b. *Die von den Leistungserbringern abgegebenen kassenpflichtigen Mittel und Gegenstände seien zu maximal den Höchstansätzen unter Abzug eines Rabattes von 10% zu verrechnen und durch die Versicherer zu übernehmen, mit Ausnahme der Mittel und Gegenstände, welche durch Pauschalen begrenzt sind und welche zu den Pauschalbeträgen zu übernehmen seien; die Kosten für Medikamente seien nach der Spezialitätenliste (SL) unter Abzug eines Rabattes von 10% zu verrechnen und durch die Versicherer zu übernehmen.*
 - c. *Die zusätzlich ärztlich angeordneten, kassenpflichtigen paramedizinischen Leistungen wie Physiotherapie, Ergotherapie, Logopädie, Ernährungsberatung oder medizinische Analysen seien gemäss den entsprechenden Tarifvereinbarungen und zurzeit gültigen Taxpunktwerten für ambulante Leistungserbringer zu verrechnen und durch die Versicherer zu übernehmen.*
 - d. *Alle zwischen H+ Die Spitäler der Schweiz und dem Schweizerischen Verband für Gemeinschaftsaufgaben der Krankenversicherer (SVK) tarifierten Leistungen wie Dialysen, Transplantationen usw. seien gemäss den dort vereinbarten Taxen zu verrechnen und durch die Versicherer zu übernehmen.*
2. *Für die Vergütung der Leistungen sei das System des Tiers payant anzuwenden. Pflegeheime könnten gegenüber *santésuisse* bzw. den Krankenversicherungen erklären, dass ihre Rechnungsstellung nach dem Tiers garant erfolge. Die Modalitäten der Rechnungsstellung seien entsprechend der Regelung in den bis Ende 2010 anwendbaren Verträgen festzulegen.»*

Zur Begründung machten die Leistungserbringer im Wesentlichen geltend, die Krankenversicherer hätten im Verlauf der Verhandlungen erklärt, sie wünschten eine Umstellung auf Einzelleistungsverrechnung der Nebenleistungen. Für eine Einzelleistungsverrechnung seien bereits bestehende Tarifstrukturen anzuwenden. Bezüglich der Modalitäten zur Rechnungsstellung erklärten die Leistungserbringer, dass sich die bisherigen Regelungen nach BESA-Pflegeheimvertrag und RAI/RUG-Pflegeheimvertrag, die insbesondere eine Wahlmöglichkeit zwischen «tiers payant» und «tiers garant» vorsehen würden, bewährt hätten und sachgerecht seien, weshalb die Modalitäten entsprechend den bisherigen Regelungen festzulegen seien.

Mit Schreiben vom 17. Februar 2011 wurde die Stellungnahme der Leistungserbringer santésuisse zur Stellungnahme unterbreitet. In ihrer Stellungnahme vom 9. März 2011 beantragte santésuisse Folgendes:

- «1. Grundsätzlich unverändertes Rechtsbegehren gemäss Stellungnahme vom 18. Januar 2011.
2. Die Eventualanträge der Curaviva Kanton Zürich bzw. der Stadt Zürich in der Eingabe vom 7. Februar 2011 seien abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Antragsteller.»

Zur Begründung hielt santésuisse im Wesentlichen an ihren bisherigen Ausführungen fest. Ergänzend führte sie aus, dass die Festsetzungsbehörde nicht befugt sei, das System des «tiers payant» anzuordnen.

Mit Eingabe vom 15. April 2011 beantragten die Leistungserbringer, es seien die der Verhandlungsgemeinschaft HSK angeschlossenen Versicherer von Festsetzungsverfahren auszunehmen, da zwischen diesen Versicherern und den Leistungserbringern am 6. April 2011 Vereinbarungen betreffend Abgeltung der Nebenleistungen zustande gekommen seien. In Abänderung des Eventualantrages vom 7. Februar 2011 stellten die Leistungserbringer sodann folgende Anträge:

- «a. Kassenpflichtige ambulante ärztliche Leistungen seien gemäss TAR-MED mit dem im Kanton Zürich gültigen Taxpunktwert für frei praktizierende Ärzte abzurechnen.
- b. Die ärztlich angeordneten, kassenpflichtigen paramedizinischen Leistungen wie Physiotherapie, Ergotherapie, Logopädie, Ernährungsberatung oder medizinische Analysen seien gemäss den entsprechenden Tarifvereinbarungen und geltenden Taxpunktwerten für ambulante Leistungserbringer abzurechnen. Verordnungen für Physiotherapie und Ergotherapie für die ersten 36 Sitzungen nach Art. 5 und 6 KLV seien von den Versicherern zu akzeptieren.

- c. *Kassenpflichtige Medikamente seien auf Basis der Spezialitätenliste (SL) mit einem Rabatt von 10% abzurechnen. Der Pharmacode sei nach Möglichkeit auf der Rechnung anzugeben. Werden vom Arzt verschriebene Medikamente im Sinne einer Dienstleistung in der Apotheke bezogen, seien die Leistungserbringer berechtigt zu erklären, den in der Apotheke bezahlten Betrag zu verrechnen, unter Beilage einer Kopie der Apotheker-Rechnung.*
- d. *Die von den Leistungserbringern abgegebenen kassenpflichtigen Mittel und Gegenstände seien auf Basis des Höchstvergütungspreises MiGel abzüglich 15% abzurechnen. Von der Rabattierung der Höchstvergütungspreise seien die auf Zeiteinheiten basierenden Pauschalen auszunehmen. Die Positionsnummer sei auf der Rechnung aufzuführen.*
- e. *Alle zwischen H+ Die Spitäler der Schweiz und dem Schweizerischen Verband für Gemeinschaftsaufgaben der Krankenversicherer (SVK) tarifierten Leistungen wie Dialysen, Heimdialysen, Peritonealdialysen, künstliche Ernährung, mechanische Heimventilation, Transplantationen etc. seien gemäss den dort vereinbarten Taxen abzurechnen. Im Falle eines gekündigten Vertrages bzw. vertragslosen Zustandes seien die zuletzt gültigen Vereinbarungen zu den einzelnen Nebenleistungen als anwendbar zu erklären bis ein neuer Tarifvertrag zustande gekommen sei bzw. die Tarife hoheitlich festgelegt seien.»*

Zur Begründung machten die Leistungserbringer geltend, die vorgeschlagenen Festlegungen entsprächen den für 2011 mit der Verhandlungsgemeinschaft HSK abgeschlossenen Verträgen. Mit der Übernahme dieser Tarife könne eine einheitliche Regelung für alle Tarifpartner erreicht werden. Mit den bereits abgeschlossenen Verträgen bestünde immerhin für etwa 40% der Versicherten «im hohen Alter» eine Regelung zur Abrechnung von Nebenleistungen.

C. Abschliessende Stellungnahme der Beteiligten

Mit Schreiben der Gesundheitsdirektion vom 3. Oktober 2011 wurden die Beteiligten zu einer abschliessenden Stellungnahme eingeladen. In ihrer Stellungnahme vom 21. Oktober 2011 hielt *santésuisse* im Wesentlichen an ihren bisherigen Standpunkten fest. Ergänzend wurde von ihr geltend gemacht, gemäss Art. 89 KVG sei nicht der Regierungsrat, sondern das kantonale Schiedsgericht für das vorliegende Verfahren zuständig. Sodann beantragte sie, das vorliegende Verfahren bis zum Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts betreffend Erlass vorsorglicher Massnahmen zu sistieren. Sowohl Curaviva Kanton Zürich als auch das Gesundheits- und Umweltschutzdepartement der Stadt Zürich haben mit Schreiben vom 24. bzw. 25. Oktober 2011 auf Stellungnahme verzichtet.

D. Sistierungsgesuch

santésuisse beantragt die Sistierung des Verfahrens, da die Frage der Zuständigkeit im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht betreffend vorsorgliche Massnahmen noch offen sei. Die Sistierung bedeutet eine Abweichung vom Grundsatz einer möglichst beförderlichen Fortführung und Erledigung des Verfahrens. Nachdem sämtliche Stellungnahmen der Parteien dem Regierungsrat vorliegen, womit das vorliegende Verfahren spruchreif ist, und zudem die Frage der Zuständigkeit auch im vorliegenden Verfahren zu klären ist, ist das Sistierungsgesuch von santésuisse – im Sinne einer beförderlichen Verfahrenserledigung – abzuweisen. Dies ist auch deshalb geboten, weil das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 21. Dezember 2011 entschieden hat, das Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen bis zum hiermit zu treffenden Entscheid des Regierungsrats in der Hauptsache zu sistieren, da das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht, das den provisorischen Entscheid des Regierungsrats in der gleichen Sache zum Streitpunkt hat, dann mangels weiteren Rechtsschutzinteresses dahinfallen könnte.

E. Zuständigkeit zur Festsetzung von Tarifen im vertragslosen Zustand

santésuisse macht neu geltend, vorliegend sei nicht der Regierungsrat zum Entscheid zuständig, da der Regierungsrat nur im Falle fehlender Tarifvereinbarungen Ersatztarife festzulegen habe. Da bereits Tarifstrukturen bestünden, liege kein vertragsloser Zustand, sondern eine Streitigkeit zwischen Versicherern und Leistungserbringern vor, weshalb das kantonale Schiedsgericht gemäss Art. 89 KVG zuständig sei.

Nach Art. 46 Abs. 4 KVG bedürfen Tarifverträge der Genehmigung durch den Regierungsrat. Kommt zwischen Leistungserbringern und Versicherern kein Tarifvertrag zustande, setzt die Kantonsregierung nach Anhörung der Beteiligten den Tarif fest oder verlängert den bestehenden Vertrag um ein Jahr (Art. 47 KVG).

santésuisse hat sowohl den BESA-Pflegeheimvertrag wie auch den RAI/RUG-Pflegeheimvertrag auf den 31. Dezember 2009 gekündigt. Nachdem die Tarifverhandlungen zwischen den Leistungserbringern und santésuisse gescheitert waren, verlängerte der Regierungsrat mit Beschlüssen Nrn. 236/2010 und 938/2010 sowohl den RAI/RUG-Pflegeheimvertrag als auch den BESA-Pflegeheimvertrag bis zum 31. Dezember 2010. Es fragt sich, ob mit dem Auslaufen der Vertragsverlängerungen ein tarifloser Zustand eingetreten ist.

Den Parteien steht es gemäss Art. 43 KVG frei, die Tarife für die Vergütung der Leistungen als Zeit-, Einzelleistungs- oder Pauschaltarife auszugestalten, wobei auch eine Kombination solcher Tarife möglich ist. Entgegen der Auffassung von *santésuisse* kommen mit dem Auslaufen bzw. Dahinfallen von Tarifverträgen nicht Tarifwerke zur Anwendung, die zwischen anderen Tarifpartnern festgelegt wurden. Vielmehr steht es den Parteien im Sinne des im Tarifbereich geltenden Verhandlungsprimats offen, welche Vergütungsart sie vereinbaren oder zur Festsetzung beantragen wollen. Dazu kommt, dass im Falle von Einzelleistungstarifen ohnehin bestimmt werden muss, welcher Taxpunktwert zur Anwendung gelangen soll. Da kein zwischen den Parteien geltender Tarifvertrag und somit ein tarifloser Zustand vorliegt, ist vorliegend der Regierungsrat zur Festsetzung eines Tarifes zuständig. Festzuhalten bleibt, dass *santésuisse* die Zuständigkeit des Regierungsrates weder in den früheren Tarifvertragsgenehmigungsverfahren (vgl. RRB Nrn. 1806/2006 und 732/2008) noch in den Vertragsverlängerungsverfahren (RRB Nrn. 236/2010 und 938/2010) bestritten hat, in denen die Höhe der Vergütung der von Pflegeheimen erbrachten Nebenleistungen genehmigt bzw. festgesetzt wurde.

Da vorliegend der Tarif für die in Pflegeheimen erbrachten Nebenleistungen hoheitlich festzulegen ist, kann offenbleiben, ob für *santésuisse* als Verband der Krankenversicherer oder nur für die einzelnen Krankenversicherer eine Tarifverhandlungspflicht besteht oder nicht.

F. Pflegeheime als Leistungserbringer für OKP-Pflegenebenleistungen

santésuisse macht im Wesentlichen geltend, Pflegeheime seien nicht berechtigt, zusätzlich zu den Pflegepflichtleistungen auch die Nebenleistungen als selbstständige Leistungserbringer abzurechnen. Sämtliche Nebenleistungen dürften nur über separate, vom KVG zugelassene Leistungserbringer (wie Ärztinnen und Ärzte) abgerechnet werden. Die durch die Krankenversicherung gedeckten Leistungen der Pflegeheime seien abschliessend in Art. 50 KVG in Verbindung mit Art. 7 KLV umschrieben. Pflegeheime seien als ambulante Leistungserbringer – im Gegensatz zu den als stationäre Einrichtung geltenden Spitälern – nicht befugt, von einer Heimgärtin oder einem Heimarzt erbrachte oder angeordnete Leistungen (wie Verschreibung von Arzneimitteln und Therapien) zu verrechnen. Diese Auffassung werde seit Kurzem auch vom Bundesamt für Gesundheit (BAG) geteilt.

Entgegen der Auffassung von *santésuisse* sind Pflegeheime nach wie vor auch für die bei der Erbringung von Pflegepflichtleistungen erforderlichen, im Pflegeheim erbrachten Nebenleistungen als Leistungs-

erbringer zugelassen. Art. 39 KVG regelt die Voraussetzungen für Spitäler und andere Einrichtungen zulasten der OKP. In Art. 39 Abs. 3 KVG wird ausdrücklich festgehalten, dass die für Spitäler geltenden Voraussetzungen von Art. 39 Abs. 1 KVG sinngemäss auch für Pflegeheime gelten. Art. 39 Abs. 1 lit. a bis c KVG verlangt, dass die Einrichtungen ausreichende ärztliche Betreuung gewährleisten, über das erforderliche Fachpersonal und über zweckentsprechende medizinische Einrichtungen verfügen sowie eine zweckentsprechende pharmazeutische Versorgung gewährleisten. Somit sind Pflegeheime verpflichtet, entsprechende Leistungen anzubieten (vgl. Gebhard Eugster, Krankenversicherung, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], 2. Aufl. S. 655 Rz. 777). «Sinngemäss» im Sinne von Art. 39 Abs. 3 KVG kann nicht – wie von *santésuisse* behauptet – bedeuten, dass Pflegeheime lediglich die Erbringung einer ausreichenden ärztlichen Betreuung und weiterer Nebenleistungen durch Externe zu organisieren haben. Vielmehr können Pflegeheime ihren integralen Auftrag zur pflegerischen und medizinischen Versorgung von Pflegepatientinnen und -patienten nur erfüllen, wenn sie gewährleisten, wie dies seit Inkrafttreten des KVG praktiziert wird, dass nebst den Pflegepflichtleistungen auch die notwendigen, im Pflegeheim an der Patientin oder am Patienten zu leistenden Nebenleistungen erbracht werden. Diese Versorgung kann das Pflegeheim in Bezug auf ärztliche Leistungen wie ein Spital durch Anstellung oder durch entsprechende Aufträge an frei praktizierende Ärztinnen und Ärzte sicherstellen. Für die Erbringung der übrigen Nebenleistungen gelten die allgemeinen Tarifregeln des KVG. Gemäss Art. 43 ff. KVG erstellen die Leistungserbringer ihre Rechnung nach Tarifen oder Preisen. Für Medikamente, Mittel und Gegenstände gelten die entsprechenden Listen. Andere Leistungen (wie ärztliche oder therapeutische) können nach Zeit-, Einzelleistungs- oder Pauschalтарifen im Sinne von Art. 43 Abs. 2 lit. a bis c KVG abgerechnet werden. Weiter ist festzuhalten, dass das Bundesgesetz über die Neuordnung der Pflegefinanzierung vom 13. Juni 2008 im Bereich des KVG lediglich die Finanzierung der Beiträge an die Pflegeleistungen neu regelt. Die Art der versicherten Leistungen und die nach KVG zugelassenen Leistungserbringer werden von der Gesetzesänderung nicht berührt (vgl. Gebhard Eugster, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum KVG, Rz. 4 zu Art. 25). Lediglich der Kostentragsmodus für Pflegepflichtleistungen nach Art. 7 Abs. 2 KLV wird mit Art. 25a KVG geändert, indem im Bereich der Langzeitpflege der Grundsatz der vollen Deckung der Kosten durch die OKP nicht mehr gilt. Hinsichtlich der übrigen Pflichtleistungen wie ärztliche und therapeutische Leistungen bleibt somit der heutige Zustand unverändert. Die neue Pflegefinanzierung hat an dem seit rund 15 Jahren geltenden, bewährten und von *santésuisse* bis 2010

nicht bestrittenen Vergütungssystem bezüglich ärztlicher und anderer nicht pflegerischer Leistungen nichts geändert. Entgegen der Behauptung von santésuisse wird die Auffassung, Pflegeheime könnten keine selbstständigen Leistungserbringer von Nebenleistungen sein, vom BAG nicht geteilt. Vielmehr hat eine Vertretung des BAG am 5. April 2011 gegenüber einer Vertretung der Gesundheitsdirektion erklärt, das von santésuisse zitierte Schreiben des BAG an H+ Die Spitäler der Schweiz sei nicht korrekt interpretiert worden. In diesem Schreiben gehe es im Wesentlichen darum, ob Pflegeheime bezüglich der Verrechnung von ambulanten Leistungen den Spitälern gleichgestellt seien. Grundsätzlich sei die vorrangige Aufgabe der Pflegeheime, Pflegeleistungen zu erbringen. Um die medizinische Betreuung der Pflegeheimbewohnerinnen und -bewohner zu gewährleisten, könne aber das Pflegeheim diesen gegenüber auch weitere KVG-Leistungen (wie ärztliche Leistungen) erbringen. Jedoch sei ein Pflegeheim, im Gegensatz zu einem Spital, nicht berechtigt, ambulante KVG-Leistungen für Nichtbewohnerinnen und -bewohner abzurechnen, weshalb sich die Verrechnung von ambulanten KVG-Leistungen auf Pflegeheimbewohnerinnen und -bewohner zu beschränken habe.

Zusammengefasst ergibt sich, dass Pflegeheime nach wie vor als selbstständige Leistungserbringer gelten und entsprechend berechtigt sind, gegenüber ihren Bewohnerinnen und Bewohnern neben den Pflegepflichtleistung auch Nebenleistungen (Ärztin oder Arzt, Arznei, Therapien und Pflegematerialien) abzurechnen. Entsprechend ist auf das Festsetzungsbegehren der Leistungserbringer einzutreten und sind Tarife und Modalitäten für Nebenleistungen festzusetzen.

G. Tarife und Modalitäten ab 1. Januar 2011

Die Leistungserbringer beantragen mit ihren Eingaben vom 7. Februar und 15. April 2011, die Nebenleistungen entsprechend den jeweiligen Tarifwerken für Einzelleistungen (TARMED usw.) abzurechnen. Sie machen geltend, dass die Krankenversicherer im Verlaufe der Verhandlungen eine Einzelleistungsverrechnung gewünscht hätten. santésuisse hat in ihrer Stellungnahme vom 18. Januar 2011 festgehalten, Nebenleistungen seien zwar nicht durch Pflegeheime, grundsätzlich aber gemäss den vorhandenen Tarifregelwerken abzurechnen. Vor diesem Hintergrund erscheint es sachgerecht, die bereits im Rahmen der vorsorglichen Massnahmen provisorisch festgelegten Tarife (vgl. vorne lit. A) 1:1 auch für den vorliegenden Endentscheid festzusetzen. Diese seitens der Leistungserbringer mit Schreiben vom 15. April 2011 beantragten Regelungen erscheinen auch deshalb als sachgerecht, weil sie auf bereits vom Regierungsrat geprüfte und von diesem genehmigte

Tarifregelwerke verweisen. Zudem sind die entsprechenden Genehmigungsbeschlüsse des Regierungsrats bereits in Rechtskraft erwachsen. Sodann entsprechen diese Regelungen den bereits mit der Verhandlungsgemeinschaft HSK getroffenen Vereinbarungen vom 6. April 2011, womit gegenüber sämtlichen Versicherern dieselben Tarife gelten und damit der administrative Aufwand in Grenzen gehalten werden kann.

Soweit die Leistungserbringer für die Vergütung der Nebenleistungen das System des «tiers payant» beantragen, ist festzuhalten, dass die Tariffestsetzungsbehörde hierzu nicht befugt ist, da die Leistungen der Pflegeheime nicht als «stationäre Behandlungen» im Sinne von Art. 42 Abs. 2 KVG gelten. Entsprechend gilt für die Rechnungsstellung der Nebenleistungen das System des «tiers garant» im Sinne von Art. 42 Abs. 1 KVG. Es steht den Leistungserbringern und Versicherern aber jederzeit frei, gestützt auf die genannte Bestimmung eine Vergütung nach dem System des «tiers payant» zu vereinbaren. Zu bemerken bleibt, dass die Leistungserbringer die Kosten für Nebenleistungen in ihren Rechnungen separat, detailliert und verständlich aufzuführen haben (Art. 42 Abs. 3 KVG).

H. Instanzenzug

Gegen den vorliegenden Entscheid kann beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden (Art. 53 Abs. 1 KVG in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 KVG und Art. 31 ff. Verwaltungsgerichtsgesetz [SR 173.32]).

I. Aufschiebende Wirkung

Da mit dem Endentscheid die vom Regierungsrat mit Beschluss Nr. 920/2011 angeordneten provisorischen Tarife dahinfallen, bestünde ab diesem Zeitpunkt bis zum Eintritt der Rechtskraft dieses Endentscheids bzw. mit der Erhebung einer Beschwerde gegen diesen Endentscheid für die Dauer des Beschwerdeverfahrens kein Tarif mehr für die Abgeltung der Nebenleistungen in Pflegeheimen. Eine Fakturierung dieser Leistungen wäre nicht mehr möglich. Dies wäre mit schweren Nachteilen für die Leistungserbringer und die Versicherten verbunden. Im Interesse der Rechtssicherheit ist deshalb dem Lauf der Beschwerdefrist und allfälligen Beschwerden gegen diesen Beschluss die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

J. Parteientschädigung

Gemäss § 17 Abs. 1 VRG und angesichts des Ausgangs des Verfahrens ist *santésuisse* keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Auf Antrag der Gesundheitsdirektion

beschliesst der Regierungsrat:

I. Das Gesuch von santésuisse um Sistierung des Verfahrens wird abgewiesen.

II. Die Tarife der obligatorischen Krankenpflegeversicherung für Nebenleistungen (Ärztin oder Arzt, Arznei, Therapien und Pflegematerialien) in den auf der Zürcher Pflegeheimliste aufgeführten Institutionen mit Standort im Kanton Zürich werden für alle Versicherer – ausgenommen diejenige Versicherer, die mit Leistungserbringern Verträge zur Abgeltung der Nebenleistungen vereinbart haben – mit Wirkung ab 1. Januar 2011 wie folgt festgesetzt:

- a. Kassenpflichtige ambulante ärztliche Leistungen sind gemäss TAR-MED mit dem im Kanton Zürich gültigen Taxpunktwert für frei praktizierende Ärztinnen und Ärzte abzurechnen.
- b. Die ärztlich angeordneten, kassenpflichtigen paramedizinischen Leistungen wie Physiotherapie, Ergotherapie, Logopädie, Ernährungsberatung oder medizinische Analysen sind gemäss den entsprechenden Tarifvereinbarungen und geltenden Taxpunktwerten für ambulante Leistungserbringer abzurechnen. Verordnungen für Physiotherapie und Ergotherapie für die ersten 36 Sitzungen nach Art. 5 und 6 der Verordnung des EDI vom 29. September 1995 über Leistungen in der Obligatorischen Krankenpflegeversicherung (KLV) sind von den Versicherern zu akzeptieren.
- c. Kassenpflichtige Medikamente sind auf der Grundlage der Spezialitätenliste (SL) mit einem Rabatt von 10% abzurechnen. Der Pharmacode ist nach Möglichkeit auf der Rechnung anzugeben. Werden von der Ärztin oder vom Arzt verschriebene Medikamente im Sinne einer Dienstleistung in der Apotheke bezogen, sind die Leistungserbringer berechtigt, den in der Apotheke bezahlten Betrag zu verrechnen, unter Beilage einer Kopie der Apothekerrechnung.
- d. Die von den Leistungserbringern abgegebenen kassenpflichtigen Mittel und Gegenstände sind auf der Grundlage des Höchstvergütungspreises MiGel abzüglich 15% abzurechnen. Von der Rabattierung der Höchstvergütungspreise sind die auf Zeiteinheiten beruhenden Pauschalen auszunehmen. Die Positionsnummer ist auf der Rechnung aufzuführen.
- e. Alle zwischen H+ Die Spitäler der Schweiz und dem Schweizerischen Verband für Gemeinschaftsaufgaben der Krankenversicherer (SVK) tarifierten Leistungen wie Dialysen, Heimdialysen, Peritonealdialysen, künstliche Ernährung, mechanische Heimventilation, Transplantationen usw. sind gemäss den dort vereinbarten Taxen abzurechnen.

Im Falle eines gekündigten Vertrages bzw. vertragslosen Zustandes gelten die zuletzt gültigen Vereinbarungen zu den einzelnen Nebenleistungen als anwendbar, bis ein neuer Tarifvertrag zustande gekommen bzw. der Tarif hoheitlich festgelegt ist.

III. Gegen diesen Beschluss kann innert 30 Tagen ab Eröffnung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; dieser Beschluss und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat.

IV. Dem Lauf der Beschwerdefrist und allfälligen Beschwerden gegen diesen Beschluss wird die aufschiebende Wirkung entzogen.

V. Dispositiv I bis IV werden im Amtsblatt veröffentlicht.

VI. Mitteilung an Fryberg Augustin Schmid Rechtsanwälte und Notare, Quaderstrasse 8, 7000 Chur (zuhanden von santésuisse, Alfred-Escher-Strasse 82, Postfach 2018, 8021 Zürich [E]); Curaviva Kanton Zürich, Schärenmoosstrasse 77, 8052 Zürich (E); das Gesundheits- und Umweltsdepartement der Stadt Zürich, Postfach, 8035 Zürich (E), das Bundesverwaltungsgericht, Abteilung III, Postfach, 3000 Bern 14 (Geschäfts-Nr. C-4513/2011) sowie an die Gesundheitsdirektion.



Vor dem Regierungsrat
Der Staatsschreiber:

Husi