

# **BGer 9C 535/2023 vom 24. März 2025**

Bundesgericht, 2025-03-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_535\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_535_2023)

FR: TF 9C 535/2023 du 24 mars 2025

IT: TF 9C 535/2023 del 24 marzo 2025

## **Regeste**

Krankenversicherung | Krankenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die weiteren Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen ( Art. 29 Abs. 1 BGG ) und mit freier Kognition ( Art. 95 lit. a BGG ; BGE 148 I 160 E. 1 Ingress; 148 IV 155 E. 1.1; 148 V 265 E. 1.1; 144 V 97 E. 1, 138 E. 4.1; Urteil 9C\_199/2023 vom 11. Dezember 2023 E. 2.1, nicht publ. in: BGE 150 V 1 ).

### **E. 2.1**

Die in den Verfahren 9C\_535/2023 und 9C\_536/2023 eingereichten Beschwerden richten sich zum einen gegen die Zulassungsverordnung und zum anderen gegen den gleichzeitig erlassenen Anhang zu dieser. Gegen letzteren ergriffen die Beschwerdeführer zusätzlich Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Zug (dortige Verfahrensnummer: V 2023 70). Sie begründen dieses Vorgehen damit, dass der Anhang einen konkreten Sachverhalt zum Gegenstand habe, was für dessen Qualifikation als generell-konkrete Allgemeinverfügung spreche. Wäre von einer solchen auszugehen, so die Beschwerdeführer weiter, führte der Rechtsweg zunächst an das kantonale Gericht, weshalb auch dort Beschwerde erhoben worden sei. Es sei von Amtes wegen darüber zu befinden, ob zwecks Vermeidung sich widersprechender Entscheide Massnahmen zur Koordination der verschiedenen Verfahren zu treffen seien. Nach Auffassung des Regierungsrats bildet der Anhang integraler Bestandteil der Zulassungsverordnung, weshalb das Anfechtungsobjekt in beiden bundesgerichtlichen Verfahren dasselbe sei. Betreffend die auf kantonaler Ebene erhobene Beschwerde wirft der Regierungsrat den Beschwerdeführern vor, diese würden mit ihrer eigentümlichen Begründung versuchen, das kantonale Gericht trotz fehlender abstrakter Normenkontrolle zu einer Überprüfung der Zulassungsverordnung zu bewegen.

### **E. 2.2**

Die Zulassungsverordnung enthält in § 1 (unter Verweis auf den Anhang) Regelungen zu den Höchstzahlen und regelt in § 2 das Verfahren. Der Anhang besteht einzig aus einer Liste mit elf Fachgebieten und der Nennung der jeweiligen Höchstzahlen in Vollzeitäquivalenten. Inwiefern allein mit dem Anhang (ohne konkretisierende Anordnung einer Behörde) für eine individuell nicht bestimmte, jedoch nach spezifischen Merkmalen bestimmbare Vielzahl von Adressaten ein konkreter Sachverhalt geregelt würde, erhellt nicht ansatzweise. Damit verbietet sich der Schluss, der Anhang sei als Allgemeinverfügung zu qualifizieren (vgl. zum Ganzen Urteil 9C\_575/2022 vom 5. Juli 2023 E. 4.2.1 mit Hinweisen). Vielmehr stellt die angefochtene Verordnung (bzw. stellen

die angefochtenen Verordnungen; vgl. nachfolgend) einen normativen Akt im Sinne von Art. 82 lit. b BGG dar. Es handelt sich dabei um einen allgemeinen (auf eine unbestimmte Anzahl von Personen anzuwendenden) und abstrakten (auf eine unbestimmte Anzahl von Situationen bezogenen) Akt, der die Rechtslage von Einzelpersonen in irgendeiner Weise beeinflusst, insbesondere indem er bestimmte Pflichten auferlegt ( BGE 136 II 415 E. 1.1 mit Hinweisen). Nachdem das Verwaltungsgericht des Kantons Zug das Verfahren V 2023 70 mit Verfügung vom 5. September 2024 sistiert hat, erübrigen sich Weiterungen zum Ersuchen der Beschwerdeführer, das Bundesgericht habe über Massnahmen zur Koordination der verschiedenen Verfahren zu befinden. Das Protokoll über den Beschluss des Regierungsrats vom 27. Juni 2023 hält Folgendes fest: "Die Verordnung über die Zulassung von Ärztinnen und Ärzten im ambulanten Bereich (Zulassungsverordnung; BGS 842.13) wird gemäss Beilagen 1 und 2 beschlossen". Dies wirft insoweit Fragen auf, als der Erlass mit eben dieser Nummer der bereinigten Gesetzessammlung (BGS 842.13) als Beilage 1 und der eigens als neuer Erlass mit der Nummer BGS 842.13-A1 publizierte Anhang (so ausdrücklich in dessen Ziff. I) als Beilage 2 bezeichnet werden. Ob der Regierungsrat damit, wie er vernehmlassend geltend macht, einen einzigen Erlass mit einem Bestandteil bildenden Anhang oder aber zwei separate Erlasse beschlossen hat, kann letztlich offen bleiben. So oder anders bilden Zulassungsverordnung und Anhang inhaltlich eine untrennbare Einheit und werden gesamthaft angefochten. Mit Blick darauf rechtfertigt sich, die beiden Verfahren 9C\_535/2023 und 9C\_536/2023 zu vereinen und in einem einzigen Urteil zu erledigen.

### **E. 2.3**

Da die Zulassungsverordnung und deren Anhang auf kantonaler Ebene nicht angefochten werden können, steht direkt der Rechtsweg an das Bundesgericht offen (zur - hier nicht gegebenen - Beschwerdemöglichkeit an das Bundesverwaltungsgericht vgl. Art. 53 Abs. 1 KVG ; BGE 145 V 128 E. 1; zudem Urteil 9C\_538/2023 vom 16. September 2024 E. 1.3 am Ende).

### **E. 2.4**

Nach § 6 des Publikationsgesetzes des Kantons Zug (PublG-ZG; BGS 152.3) dient das Amtsblatt des Kantons Zug der rechtswirksamen Veröffentlichung von Erlassen und amtlichen Texten, namentlich Anordnungen und Bekanntmachungen, der gesetzgebenden, vollziehenden und rechtsprechenden Behörden von Bund, Kantonen und Gemeinden. Gemäss § 8 treten kantonale Erlasse, sofern ihr Inkrafttreten darin nicht geregelt ist, am Tag nach der Veröffentlichung im Amtsblatt in Kraft. Die Zulassungsverordnung und deren Anhang, die gemäss deren Abschnitt IV am 1. Juli 2023 in Kraft getreten sind, wurden am 29. Juni 2023 im Amtsblatt publiziert. Die am 29. August 2023 eingereichten Beschwerden erfolgten daher fristgerecht.

### **E. 3.1**

Nach Art. 89 Abs. 1 lit. b und c BGG steht - in Einklang mit der ständigen Rechtsprechung - die Beschwerdebefugnis in Bezug auf kantonale Regierungsakte denjenigen Personen zu, die von ihnen aktuell oder virtuell besonders betroffen sind und ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung haben ( BGE 149 I 81 E. 4.2 mit Hinweisen). Für das Berührtsein in diesem Sinne genügt es, dass mit einem Minimum an Wahrscheinlichkeit absehbar ist, dass die beschwerdeführende Partei eines Tages von der angefochtenen Regelung unmittelbar betroffen sein wird (vgl. BGE 148 I 160 E. 1.4 ; 147 I

308 E. 2.2 ; 145 I 26 E. 1.2 mit Hinweisen). Was das schutzwürdige Interesse anbelangt, muss dieses nicht rechtlicher Natur sein; vielmehr reicht ein solches faktischer Art. Nicht zulässig ist hingegen ein bloss allgemeines Interesse an einer korrekten Rechtsanwendung ( BGE 141 I 78 E. 3 f. ; 136 I 49 E. 2.1; je mit Hinweisen).

### **E. 3.2**

Anzumerken ist, dass Leistungserbringer, die erstmals eine Zulassung zur Rechnungsstellung zulasten der OKP beantragen, grundsätzlich dem neuen Zulassungssystem unterstehen. Für bereits zugelassene Leistungserbringer gelten demgegenüber die erworbenen Rechte (vgl. Art. 36 ff., Art. 55a Abs. 5 KVG ; Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 19. Juni 2020, AS 2021 413; Botschaft des Bundesrats vom 9. Mai 2018 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [Zulassung von Leistungserbringern], BBl 2018 3125, 3154 ff., 3159 unten, 3160 unten f.).

### **E. 3.3**

Die drei Beschwerdeführer sind Fachärzte für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates und damit in einem gemäss Zulassungsverordnung und Anhang regulierten Fachgebiet tätig. Sie verfügen selber über eine Zulassung als Leistungserbringer zulasten der OKP, weshalb die Zulassungsverordnung und der Anhang sie in dieser Hinsicht nicht unmittelbar tangieren. Davon betroffen sind sie jedoch insoweit, als, falls sie in der eigenen Praxis weitere Fachärztinnen und -ärzte anstellen wollten, um sich selber zu entlasten und/oder den Betrieb zu erweitern, sie für diese aufgrund der Zulassungsverordnung und des Anhangs allenfalls keine entsprechende Zulassung erwirken könnten. Auch würde eine Nachfolgeregelung unter diesen Vorzeichen möglicherweise erschwert. Ein Interesse im hiervor beschriebenen Sinne an der Anfechtbarkeit der Zulassungsverordnung und des Anhangs sind vor diesem Hintergrund ausgewiesen und die Beschwerdelegitimation daher gegeben (Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025, zur Publikation vorgesehen, mit Hinweis auf das Urteil 9C\_481/2023 vom 28. Mai 2024 E. 1.3.3, in: SVR 2024 KV Nr. 17 S. 76). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 4**

Im Rahmen einer abstrakten kantonalen Normenkontrolle prüft das Bundesgericht nach freiem Ermessen die Grundrechtskonformität des strittigen Erlasses, sofern die Grundrechte gemäss den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG geltend gemacht und begründet werden (vgl. BGE 148 I 160 E. 2 mit Hinweisen). Bei dieser Prüfung auferlegt sich das Bundesgericht jedoch eine gewisse Zurückhaltung, insbesondere im Hinblick auf die Grundsätze des Föderalismus und der Verhältnismässigkeit. Entscheidend ist, dass der fraglichen Norm nach den anerkannten Auslegungsgrundsätzen eine Bedeutung beigemessen werden kann, die mit den geltend gemachten Bestimmungen des übergeordneten Rechts vereinbar ist ( BGE 145 I 73 E. 2). Das Bundesgericht hebt eine kantonale Norm daher nur dann auf, wenn sie sich nicht im Einklang mit der Bundesverfassung oder der EMRK interpretieren lässt ( BGE 140 V 574 E. 3). Dabei sind namentlich das Ausmass des Grundrechtseingriffs, die Möglichkeit, später durch eine konkrete Normenkontrolle einen ausreichenden Rechtsschutz zu erlangen, sowie die konkreten Umstände, unter denen die Norm angewendet wird, zu berücksichtigen ( BGE 144 I 306 E. 2 ; 140 I 2 E. 4). Das Gericht darf sich nicht auf eine rein abstrakte Behandlung des Problems beschränken, sondern muss bei seiner Analyse auch der Wahrscheinlichkeit

einer mit dem übergeordneten Recht übereinstimmenden Anwendung Rechnung tragen. Dabei sind auch die Erläuterungen der kantonalen Behörde, in welcher Weise sie die beanstandete Bestimmung anwendet oder anzuwenden gedenkt, zu beachten. Erscheint eine allgemein gültige Regelung in normalen Situationen, wie sie der Gesetzgeber voraussehen konnte, im Hinblick auf die betreffenden Grundrechte vertretbar, vermag die Möglichkeit, dass ihre Anwendung in Einzelfällen allenfalls gegen Grundrechte verstösst, grundsätzlich kein Eingreifen des Gerichts auf der Stufe der abstrakten Normenkontrolle zu rechtfertigen (vgl. BGE 148 I 160 E. 2 ; 145 I 73 E. 2 ; 140 I 2 E. 4; Urteil 9C\_538/2023 vom 16. September 2024 E. 3).

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung des Grundsatzes der Gewaltenteilung sowie der Zuständigkeitsregeln, namentlich von § 38 Abs. 1 und § 47 der Verfassung des Kantons Zug (Kantonsverfassung [KV]; BGS 111.1). Die Einführung von Höchstzahlen für Ärztinnen und Ärzte in den elf gewählten medizinischen Fachgebieten sei derart bedeutsam, dass es einer Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn bedurft hätte. Das Bundesrecht, welches nur rudimentäre Vorgaben zur Festlegung der Höchstzahlen enthalte, biete keine Grundlage für eine Verordnungskompetenz des Regierungsrats. Eine solche ergebe sich auch nicht aus einer kantonalen Delegationsnorm.

### **E. 5.2**

Dem hält der Regierungsrat unter Hinweis auf Art. 117 Abs. 1 und Art. 3 BV entgegen, die Kantone seien auf dem Gebiet der Krankenversicherung nicht kompetent, Gesetzesnormen zu erlassen, nachdem der Bund diesbezüglich über eine umfassende Kompetenz mit nachträglich derogatorischer Wirkung verfüge. Von dieser Kompetenz habe der Bund seit je her und insbesondere auch mit dem Erlass von Art. 55a KVG (und den präzisierenden Verordnungen) Gebrauch gemacht. Er habe die Gesetzgebung in diesem Bereich auch nicht an die Kantone delegiert. Vielmehr seien die bundesrechtlichen Grundlagen zur Festsetzung der Höchstzahlen umfassend und liessen den Kantonen bei der Umsetzung praktisch keinen Spielraum. Diesen verbleibe letztlich nur die Aufgabe, gemäss den verbindlichen Kriterien und methodischen Grundsätzen des Bundesrats die Höchstzahlen zu bestimmen. Daran ändere nichts, dass die Kantone durch das neue Recht verschiedene zusätzliche Pflichten und Vollzugsaufgaben erhielten. Der effektive Gestaltungsspielraum der Kantone sei denn mit der Revision des Art. 55a KVG auch nicht erweitert, sondern vielmehr eingeschränkt worden. Dies insbesondere mit Blick darauf, dass nun auch jene Kantone eine Zulassungssteuerung umzusetzen hätten, welche darauf bis anhin in Ausübung des ihnen zugestandenen Spielraums verzichtet hätten.

### **E. 6.1**

Das Bundesgericht hat seit je her das sämtlichen Kantonsverfassungen zugrunde liegende Prinzip der Gewaltenteilung, das in Art. 51 Abs. 1 BV vorausgesetzt wird, als verfassungsmässiges Recht im Sinne von Art. 95 lit. c BGG anerkannt ( BGE 145 V 380 E. 6.3 ; 138 I 196 E. 4.1 ; 126 I 180 E. 2a/aa). Es schützt die Einhaltung der verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung. Sein Inhalt ergibt sich in erster Linie aus dem kantonalen Recht ( BGE 145 I 259 E. 4.2 ; 142 I 26 E. 3.3 ; 130 I 1 E. 3.1 ; 128 I 327 E. 2.1; je mit Hinweisen), wobei das Bundesgericht die Auslegung der einschlägigen Verfassungsbestimmungen frei, jene des Gesetzesrechts dagegen lediglich auf Willkür hin prüft ( BGE 127 I 60 E. 2a; Urteil 2C\_234/2016 vom 24. Mai 2017 E. 3.2, nicht publ. in:

BGE 143 I 388 ). Gewaltenteilung bedeutet namentlich, dass Bestimmungen, die in einem Gesetz stehen müssen, nicht durch andere Organe erlassen werden dürfen, es sei denn auf Grund gültiger Gesetzesdelegation ( BGE 147 I 478 E. 3.1.1 mit Hinweisen; Urteil 2C\_418/2020 vom 21. Dezember 2021 E. 3.2.1; vgl. auch BGE 149 I 329 E. 5.2).

## **E. 6.2**

Im Kanton Zug wird der Grundsatz der Gewaltenteilung durch § 21 KV gewährleistet. Danach sind die gesetzgebende, die vollziehende und die richterliche Gewalt getrennt. Keine Gewalt darf in den durch Verfassung oder Gesetz festgelegten Wirkungsbereich der anderen eingreifen (Abs. 1). Gemäss § 38 Abs. 1 KV übt der 80 Mitglieder umfassende Kantonsrat die gesetzgebende und aufsehende Gewalt aus (Abs. 1). Insbesondere obliegt ihm - mit Vorbehalt näher genannter, hier nicht relevanter Ausnahmen - das ausschliessliche Recht der Gesetzgebung (§ 41 Abs. 1 lit. b KV). Der Regierungsrat ist gemäss § 47 KV mit dem Vollzug der Gesetze, Verordnungen und Beschlüsse und mit der Staatsverwaltung und Rechnungsführung in allen Teilen beauftragt. Ihm kommen die in Abs. 1 lit. a-k näher bezeichneten Befugnisse und Verpflichtungen zu. Dies umfasst gemäss lit. d insbesondere den Erlass notwendiger Verordnungen.

## **E. 6.3**

Um die Zunahme der Zahl der Leistungserbringer und den damit verbundenen Anstieg der Gesundheitskosten zu dämpfen, hat der eidgenössische Gesetzgeber Art. 55a KVG erlassen (ursprünglich in Kraft getreten am 1. Januar 2001 [AS 2000 2305], vorgesehen für eine Dauer von drei Jahren, dann verlängert bis zum 31. Dezember 2011, mehrfach geändert [AS 2005 2353, 2008 3165 und 2009 5339] und wieder eingeführt am 1. Juli 2013 [AS 2013 2065, 2016 2265, 2019 1211]; vgl. dazu Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 7.3.1, zur Publikation vorgesehen). In der seit dem 1. Juli 2021 geltenden Fassung (AS 2021 413) sieht Art. 55a KVG unter anderem vor, dass die Kantone in einem oder in mehreren Fachbereichen oder in bestimmten Regionen die Zahl der Ärztinnen und Ärzte begrenzen, die ambulante Leistungen zulasten der OKP erbringen (Abs. 1 Satz 1), und dass der Bundesrat die Kriterien und methodischen Grundsätze für die Festlegung der Höchstzahlen bestimmt (Abs. 2 Satz 1). Mit der diesbezüglichen Änderung sollten - so der Bundesrat - die Anforderungen an die zulasten der OKP tätigen Leistungserbringer erhöht und dadurch die Qualität sowie die Wirtschaftlichkeit der von ihnen erbrachten Leistungen gesteigert werden. Zudem wurde bezweckt, den Kantonen ein wirksameres Instrument zur Kontrolle des Leistungsangebots zur Verfügung zu stellen (vgl. bundesrätliche Botschaft vom 9. Mai 2018 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [Zulassung von Leistungserbringern], BBl 2018 3125 ff., insbes. 3126). Gebrauch machend von der ihm gemäss Art. 55a Abs. 2 Satz 1 KVG (in der seit dem 1. Juli 2021 geltenden Fassung) eingeräumten Kompetenz hat der Bundesrat die HZV erlassen. Gemäss dieser beruht die Festlegung der Höchstzahlen durch die Kantone auf der Berechnung des Ärzteangebots und des Bedarfsdeckungsgrads pro Region; ferner werden damit die anwendbaren Kriterien und Grundsätze definiert. Danach sind die Kantone verpflichtet, das Angebot an Ärztinnen und Ärzten (Art. 2 ["Ermittlung des Angebots an Ärztinnen und Ärzten"]) ins Verhältnis zum Versorgungsgrad der betroffenen Region je medizinisches Fachgebiet zu setzen (Art. 3 ["Methode zur Herleitung des Versorgungsgrades"]), um die Höchstzahlen für eine wirtschaftliche Versorgung festzulegen, die auf ihrem Gebiet notwendig ist (Art. 5 Abs. 1). Art. 8 der Verordnung enthält sodann die Berechnungsgrundlagen, um insbesondere das Angebot an Ärztinnen und Ärzten nach Art. 2, den Bedarf an medizinischen Leistungen

nach Art. 3 und die medizinischen Fachgebiete nach Art. 4 der Verordnung ("Ein- und Zuteilung der medizinischen Fachgebiete") zu bestimmen. Das System kann von den Kantonen ausgestaltet werden, wobei diese namentlich vorsehen können, dass die Höchstzahlen für das gesamte Kantonsgebiet oder nur für einen Teil davon gelten (Art. 6 Abs. 1). Schliesslich können die Kantone gemäss der in Art. 9 der Verordnung festgehaltenen "Übergangsbestimmung" bestimmen, dass längstens bis zum 30. Juni 2025 das nach Art. 2 HZV ermittelte Angebot an Ärztinnen und Ärzten je medizinisches Fachgebiet und Region einer bedarfsgerechten und wirtschaftlichen Versorgung entspricht. Die betreffende Übergangsregelung gilt mithin längstens bis Ende Juni 2025. Ab dem 1. Juli 2025 muss die in der Verordnung vorgesehene Methode vollumfänglich angewendet werden (Urteile 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 7.3.2, zur Publikation vorgesehen; 9C\_538/2023 vom 16. September 2024 E. 5.3.2 am Ende; 9C\_481/2023 vom 28. Mai 2024 E. 2.1, in: SVR 2024 KV Nr. 17 S. 76). Mit Blick auf die konkrete Methode zur Herleitung des Versorgungsgrades legt nach Art. 3 Abs. 1 HZV das Eidgenössische Departement des Innern (EDI) ein gesamtschweizerisches Regressionsmodell des Angebots an ambulanten ärztlichen Leistungen fest. Es leitet daraus für jede Region den Bedarf an ärztlichen Leistungen pro medizinisches Fachgebiet her (bedarfsadjustiertes Leistungsvolumen a). In einem nächsten Schritt passt es das bedarfsadjustierte Leistungsvolumen a auf Grund der Patientenströme zwischen den Regionen an, um für jede Region pro medizinisches Fachgebiet das für eine bedarfsgerechte Versorgung notwendige Leistungsvolumen herzuleiten (bedarfsadjustiertes Leistungsvolumen b; Art. 3 Abs. 3 HZV). Es leitet - so Abs. 4 von Art. 3 HZV - für jede Region den Versorgungsgrad je medizinisches Fachgebiet her, indem es das von den Ärztinnen und Ärzten erbrachte Leistungsvolumen ins Verhältnis zum bedarfsadjustierten Leistungsvolumen b setzt, und legt ihn in einer Verordnung fest. Auf der Grundlage von Art. 3 Abs. 4 HZV hat das EDI die Verordnung vom 28. November 2022 über die Festlegung der regionalen Versorgungsgrade je medizinisches Fachgebiet im ambulanten Bereich (Verordnung des EDI über die Festlegung der regionalen Versorgungsgrade je medizinisches Fachgebiet im ambulanten Bereich; SR 832.107.1; nachfolgend: EDI-Verordnung) erlassen. Zusammenfassend sieht die am 1. Juli 2021 in Kraft getretene KVG-Revision eine Methodik zur Berechnung der maximalen Anzahl Ärztinnen und Ärzte vor, die ambulante Leistungen erbringen. Sie gliedert sich in drei zeitlich aufeinanderfolgende Phasen, in denen die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen unterschiedlich ausgestaltet ist. Während der ersten zweijährigen Phase vom 1. Juli 2021 bis zum 30. Juni 2023 konnten die Kantone weiterhin das geltende Recht anwenden (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des KVG vom 19. Juni 2020, AS 2021 413). In der zweiten bis zum 30. Juni 2025 dauernden Phase können die Höchstzahlen von den Kantonen nach Massgabe von Art. 9 HZV bestimmt werden, der ihnen diesbezüglich Autonomie einräumt. Trotz dieses Handlungsspielraums sind die Grundsätze, nach denen die Anzahl der Leistungserbringer begrenzt werden kann, im Bundesrecht festgelegt. Ab dem 1. Juli 2025 (dritte Phase) gilt das vom EDI definierte Regressionsmodell für das Angebot an ambulanten medizinischen Leistungen (vgl. Art. 3 HZV) für die gesamte Schweiz (Urteile 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 7.3.3, zur Publikation vorgesehen; 9C\_538/2023 vom 16. September 2024 E. 5.3.3; 9C\_481/2023 vom 28. Mai 2024 E. 2.1, in: SVR 2024 KV Nr. 17 S. 76).

### **E. 7.1**

Um die Bundesgesetzgebung zu konkretisieren, hat der Regierungsrat die Zulassungsverordnung und den Anhang verabschiedet, die sich auf Art. 55a KVG und die

HZV stützen; sie enthalten die Höchstzahlen pro medizinischem Fachgebiet und sind per 1. Juli 2023 in Kraft getreten (vgl. bundesgerichtliche Verfügung vom 23. Oktober 2023, wonach das Gesuch um aufschiebende Wirkung der dagegen erhobenen Beschwerde abgewiesen wurde).

## **E. 7.2**

Sofern die Beschwerdeführer geltend machen, die angefochtene Zulassungsverordnung und der Anhang seien auf zu tiefer Normstufe erlassen worden, lassen sie ausser Acht, was folgt: Rechtsprechungsgemäss handelte es sich bei der bundesrechtlichen Beschränkung der Zulassung von Leistungserbringern zur Tätigkeit zulasten der OKP sowohl im Zeitpunkt ihrer Einführung am 1. Januar 2001 ( Art. 55a KVG [AS 2000 2305, AS 2005 2353, 2008 3165, dann AS 2009 5339] und Verordnung vom 3. Juli 2002 über die Einschränkung der Zulassung von Leistungserbringern zur Tätigkeit zulasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung [VEZL, AS 2002 2549]) als auch bei ihrer Wiedereinführung per 1. Juli 2013 ( Art. 55a KVG [AS 2013 2065] und Verordnung vom 3. Juli 2013 über die Einschränkung der Zulassung von Leistungserbringern zur Tätigkeit zulasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung [VEZL, AS 2013 2255]) um eine unmittelbar anwendbare Regelung. Diese konnte auf kantonaler Ebene vollzogen werden und bedurfte einzig der Konkretisierung durch entsprechende Ausführungsbestimmungen, wobei deren Umsetzung durch kantonales Recht unselbstständiges Vollzugsrecht darstellte ( BGE 140 V 574 E. 5.2.5 ; 130 I 26 E. 5.3.2). Auf der Grundlage der bundesrechtlichen Regelung war es Sache der Kantone zu entscheiden, ob die von der Limitierung betroffenen Leistungserbringer, die eine Berufsausübungsbewilligung erhielten, auch zulasten der OKP praktizieren durften ( BGE 140 V 574 E. 5.2.5; Urteil 9C\_219/2010 vom 13. September 2010 E. 5.3). Die Höchstzahlen der Ärztinnen und Ärzte pro jeweiligem Kanton und Fachbereich legte der Bundesrat in Anhang 1 der VEZL fest (AS 2013 2065, dann 2013 2255). Die VEZL wurde auf Ende Juni 2021 aufgehoben (Urteile 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 8.3, zur Publikation vorgesehen; 9C\_538/2023 vom 16. September 2024 E. 5.5.1 mit Hinweisen).

### **E. 7.2.1**

Seit dem 1. Juli 2021 wird die maximale Anzahl von Ärztinnen und Ärzten pro Kanton und Fachgebiet nicht mehr durch den Bundesrat definiert. Vielmehr ist diese von den Kantonen basierend auf den bundesrätlich festgelegten Kriterien und methodischen Grundsätzen zu bestimmen ( Art. 55a Abs. 1 und 2 KVG , in der seit 1. Juli 2021 geltenden Fassung [AS 2021 413]; vgl. auch Urteil 9C\_481/2023 vom 28. Mai 2024 E. 2.1, in: SVR 2024 KV Nr. 17 S. 76). Art. 55a KVG stellt auch in dieser neuesten Fassung eine direkt anwendbare Regelung dar, die bereits den Grundsatz und die wesentlichen Elemente der Bedürfnisklausel enthält. Sie muss durch kantonale Ausführungsverordnungen nurmehr konkretisiert werden. Derartige Vollziehungsverordnungen haben den Gedanken des Gesetzgebers durch Aufstellung von Detailvorschriften näher auszuführen und auf diese Weise die Anwendbarkeit der Gesetze zu ermöglichen. Sie dürfen das auszuführende Gesetz - wie auch alle anderen Gesetze - weder aufheben noch abändern; sie müssen der Zielsetzung des Gesetzes folgen und dürfen dabei lediglich die Regelung, die in grundsätzlicher Weise bereits im Gesetz Gestalt angenommen hat, aus- und weiterführen. Durch eine Vollziehungsverordnung dürfen dem Bürger grundsätzlich keine neuen Pflichten auferlegt werden, selbst wenn diese durch den Gesetzeszweck gedeckt wären (dazu BGE 130 I 140 E. 5.1 mit Hinweisen).

### **E. 7.2.2**

Als Zwischenfazit gilt es damit festzuhalten, dass es entgegen den Einwänden in den Beschwerden zur - inhaltlichen - Umsetzung von Art. 55a KVG keiner zusätzlichen formellen kantonalen Gesetzesgrundlage bedarf (vgl. zum Ganzen das Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 8.1-8.4, zur Publikation vorgesehen). Ein von den Beschwerdeführern ins Recht gelegtes Urteil des Kantonsgerichts Waadt vom 14. Mai 2024, welches diesbezüglich zu einem gegenteiligen Schluss gekommen sein soll, vermag an diesem Ergebnis bereits mit Blick auf den Instanzenzug nichts zu ändern.

### **E. 7.3**

Die Existenz bundesrechtlicher Rahmenbedingungen inhaltlicher Natur allein ist indessen - wie die Beschwerdeführer grundsätzlich richtig einwenden - nicht ausschlaggebend für die Frage der Organzuständigkeiten auf kantonalen Ebene. Nachdem Art. 55a KVG die kantonalen Regierungen nicht zur Umsetzung von Bundesrecht auf dem Verordnungsweg ermächtigt, bedarf die regierungsrätliche Kompetenz, Ausführungs- und Vollzugsverordnungen betreffend Art. 55a KVG zu erlassen, einer formell-gesetzlichen Grundlage auf kantonalen Stufe (vgl. zum Ganzen Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 8.5, zur Publikation vorgesehen). Die Zulassungsverordnung und der Anhang stützen sich gemäss Ingress auf Art. 36 und Art. 55a KVG (in der seit 1. Juli 2021 geltenden Fassung), Art. 5 HZV, § 3 Abs. 1 Bst. d und Abs. 2 EG KVG/ZG sowie § 24 GesG/ZG. Konkret hält § 3 EG KVG unter Hinweis auf Art. 54 und 55 KVG fest, dass der Regierungsrat zuständig ist für Massnahmen zur Eindämmung der Kostenentwicklung. Er ist ermächtigt, ergänzende Vollzugsbestimmungen zu erlassen und mit anderen Kantonen Vereinbarungen zu treffen. Gemäss § 24 GesG bestimmt der Regierungsrat durch Verordnung die besonderen Rechte und Pflichten der Personen, die einen universitären Medizinalberuf fachlich selbstständig und gewerbsmässig ausüben, namentlich den Tätigkeitsbereich, das Verfahren und die Zulassung von Assistenzen und Stellvertretungen sowie die Auskündigung. Damit besteht im Kanton Zug eine unmittelbar auf kantonaler Gesetzesstufe verankerte regierungsrätliche Ermächtigung, im Bereich der streitgegenständlichen Höchstzahlen Verordnungsrecht erlassen zu dürfen.

### **E. 8**

Die Beschwerdeführer rügen einen Verstoß gegen Art. 55a Abs. 3 KVG mit der Begründung, der Regierungsrat habe die Zulassungsverordnung und den Anhang ohne Koordination mit den anderen Kantonen erlassen.

#### **E. 8.1**

Der Kanton koordiniert sich bei der Festlegung der Höchstzahlen mit den anderen Kantonen ( Art. 55a Abs. 3 Satz 2 KVG ). Nach Art. 6 HZV ("Festlegung des örtlichen Geltungsbereichs der Höchstzahlen") kann der Kanton bestimmen, dass die Höchstzahlen für den ganzen Kanton oder einen Kantonsteil gelten (Abs. 1). Nach Koordination mit den betroffenen Kantonen kann er auch bestimmen, dass die Höchstzahlen für ein kantonsübergreifendes Gebiet oder für mehrere Kantone gelten (Abs. 2). Art. 7 HZV ("Interkantonale Koordination bei der Festlegung der Höchstzahlen") normiert, dass die Kantone im Rahmen der Verpflichtung zur interkantonalen Koordination nach Art. 55a Abs. 3 KVG und nach Art. 6 Abs. 2 HZV insbesondere das Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsstärkungspotenzial einer interkantonalen Festlegung der Höchstzahlen beurteilen (lit. a) und die Festlegung der Höchstzahlen mit den betroffenen Kantonen koordinieren (lit.

b).

## **E. 8.2**

Der Regierungsrat weist darauf hin, die Kantone hätten sich bereits seit Juni 2021 im Rahmen von Veranstaltungen der Konferenz der kantonalen Gesundheitsdirektorinnen und Gesundheitsdirektoren zum Thema Zulassungssteuerung ausgetauscht. Darüber hinaus hätten zwischen den zentralschweizer Kantonen regelmässig Austauschsitzen stattgefunden. Anlässlich derer habe sich schon früh gezeigt, dass die jeweiligen Ausgangslagen zu unterschiedlich seien, als dass eine gemeinsame Festlegung von Höchstzahlen in Frage komme. Bereits vor dem eigentlichen Vernehmlassungsverfahren seien informell Erlassentwürfe zwischen den Kantonen ausgetauscht worden. Neben dem Austausch mit Leistungserbringern und Verbänden (Ärzte-Gesellschaft des Kantons Zug, AD. \_\_\_\_\_ AG, E. \_\_\_\_\_ AG, F. \_\_\_\_\_ AG, G. \_\_\_\_\_ AG, curafutura, santésuisse, Schweizerische Stiftung SPO Patientenorganisation, Dachverband schweizerischer Patientenstellen, Patientenstelle Zentralschweiz) lud der Regierungsrat die Nachbarkantone (Zürich, Schwyz, Luzern und Aargau) sowie zusätzlich die Kantone Uri, Ob- und Nidwalden zur Vernehmlassung ein. Während der Kanton Zürich den Vernehmlassungsentwurf im Grundsatz begrüsst und der Kanton Aargau im Rahmen eines Vergleichs mit der eigenen Verordnungsvorlage einzelne rechtsetzungstechnische Anmerkungen machte, verzichteten die übrigen Kantone - in der Regel unter Hinweis auf den seit Monaten regelmässig zwischen ihnen stattgefundenen Fachaustausch - auf eine Vernehmlassung. Entgegen den Einwänden in den Beschwerden hat der Regierungsrat folglich die geforderte interkantonale Koordination und Zusammenarbeit bei der Festlegung der kantonalen Höchstzahlen beachtet.

## **E. 9**

Die Beschwerdeführer rügen vor Bundesgericht Willkür in der Rechtsetzung in mehrfacher Hinsicht:

### **E. 9.1**

Die Beschwerdeführer behaupten unter pauschalem Verweis auf eine Studie von Michel Fuino/Philipp Trein/Joël Wagner, BMC Health Services research, vom 13. April 2022 (How does regulating doctors' admissions affect health expenditures? Evidence from Switzerland), eine Verringerung des Angebots senke nicht die Nachfrage im Gesundheitswesen. Es sei deshalb darin - zumindest ohne die vom Kanton Zug unterlassene Koordination der Kantone untereinander - kein taugliches Mittel zur Kostenkontrolle zu erblicken. Im Gegenteil könne nicht ausgeschlossen werden, dass sich Zulassungsbeschränkungen gar kontraproduktiv auswirkten. Höchstzahlen im Kanton Zug seien somit sinnlos und damit willkürlich. Dieser Einwand zielt an der Sache vorbei. Abgesehen davon, dass nach dem Dargelegten die Annahme nicht zutrifft, es fehle an einer interkantonalen Koordination, lassen die Beschwerdeführer insbesondere ausser Acht, was folgt: Die Vorwürfe der fehlenden Geeignetheit von Zulassungsbeschränkungen zur Eindämmung der ausufernden Gesundheitskosten richten sich nicht gegen die hier auf dem Prüfstand stehende kantonale Zulassungsverordnung und deren Anhang, sondern gegen die Bedürfnisklausel von Art. 55a KVG. Diese schreibt aber den Kantonen gerade vor, derlei Massnahmen zur Kostendämpfung zu ergreifen. Abgesehen davon, dass die Bedürfnisklausel dem Anwendungsgebot von Art. 190 BV unterliegt, vertritt das Bundesgericht seit je her die Auffassung, diese verfolge ein zulässiges sozialpolitisches

Ziel; daran hat sich unter Art. 55a KVG in der seit dem 1. Juli 2021 geltenden Fassung nichts geändert (vgl. dazu nachfolgend E. 10.1). Der Vollständigkeit halber sei zur Frage der Geeignetheit von Zulassungsbeschränkungen zur Kostendämpfung immerhin darauf hingewiesen, dass im Rahmen früherer Zulassungsbeschränkungen betreffend die Jahre 2002 bis 2011 festgestellt wurde, dass gesamtschweizerisch die Kosten der OKP in der Spezialmedizin erst mit der Aufhebung der Zulassungsbeschränkung in den Jahren 2012 und 2013 deutlich anstiegen (vgl. Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 12.2.3, zur Publikation vorgesehen, unter Hinweis auf "Zulassungsstopp für Ärztinnen und Ärzte in Praxen - Entwicklung des Ärztebestandes und der Kosten", Obsan Bulletin 2017 vom 21. November 2017, S. 3, einsehbar unter [www.obsan.admin.ch/sites/default/files/obsan\\_bulletin\\_2017-04\\_d.pdf](http://www.obsan.admin.ch/sites/default/files/obsan_bulletin_2017-04_d.pdf)). Auch der Bundesrat wies in der Botschaft vom 9. Mai 2018 zur Änderung des KVG darauf hin, die Ärztedichte habe einen markanten Einfluss auf die Aktivitäten (Besuche und Konsultationen) sowie auf die Kosten pro versicherte Person in der OKP, was insbesondere für Fachärztinnen und Fachärzte gelte (BBl 2018 3125 ff., 3131). Immerhin räumt auch die von den Beschwerdeführern ins Recht gelegte Studie ein, dass mit der Aufhebung der Zulassungsbeschränkung Ende 2011 die Anzahl der Arztpersonen zugenommen habe. Tatsächlich verdoppelte sich damals die Anzahl der erteilten ZSR-Nummern an Spezialärztinnen- und Spezialärzte schweizweit (vgl. dazu den in Erfüllung des Postulats 16.3000 SKG-S vom 12. Januar 2016 verfasste Bericht des Bundesrats "Alternativen zur heutigen Steuerung der Zulassung von Ärztinnen und Ärzten" vom 3. März 2017, Ziff. 3.1 S. 16), weshalb die Zulassungsbeschränkung am 1. Juli 2013 in Form eines dringlichen Bundesgesetzes erneut für drei Jahre eingeführt wurde. Vor diesem Hintergrund lässt sich die Behauptung der Beschwerdeführer, eine Zulassungsbeschränkung stelle kein taugliches Mittel zur Kostenkontrolle dar, nicht erhärten. Soweit die Beschwerdeführer Willkür (und weitere Rechtsverletzungen) in den Kriterien der Zulassungsvergabe bei unterschrittener Höchstzahl rügen, kann ihnen nicht gefolgt werden. Gemäss § 2 Abs. 2 lit. a-e der Zulassungsverordnung wirkt sich für die gesuchstellende Person positiv aus, wenn sie überwiegend im Kanton Zug tätig werden wird (lit. a), über vertiefte Fachkenntnisse (lit. b) und besonders gute Deutschkenntnisse (lit. c) verfügt. Zudem tragen die Kriterien dem öffentlichen Interesse an einer Weiterführung etablierter Arztpraxen Rechnung (lit. d) und dienen dazu, die Verpflichtung der Spitäler umzusetzen, wonach bestimmte Untersuchungen und Eingriffe nicht mehr stationär, sondern ambulant durchzuführen sind (lit. e). Gemäss Abs. 3 erhält bei gleicher Punktzahl die Zulassung oder die Berechtigung jene Person, bei welcher die Zeitspanne seit Erhalt des Weiterbildungstitels dem Zeitraum von 12 Jahren am nächsten kommt. Es ist weder ersichtlich noch in den Beschwerdeschriften rechtsgenügend dargetan, inwiefern die in § 2 Abs. 2 lit. a-e und Abs. 3 der Zulassungsverordnung genannten Kriterien bundesrechtswidrig sein sollen. Es fehlt in diesem Zusammenhang an einer inhaltlichen Auseinandersetzung mit den regierungsrätlichen Erläuterungen insbesondere dazu, weshalb diesem Katalog an definierten sachlichen Kriterien der Vorzug vor denkbaren Alternativen (z.B. eine Zulassung nach Datum des Eingangs des Gesuchs oder eine Zulassung gemäss Losentscheid) zu geben sei. Die Beschwerdeführer zeigen denn auch mit keinem Wort auf, welche Kriterien der Zulassungsvergabe bei unterschrittener Höchstzahl ihrer Auffassung nach sachgerechter wären.

## **E. 9.2**

Weiter machen die Beschwerdeführer geltend, die Zulassungsverordnung und der Anhang stützten sich auf grob fehlerhafte bzw. unterlassene Tatsachenfeststellungen, weil das ärztliche Angebot im Kanton Zug nur ungenügend abgeklärt worden (nachfolgend E. 9.2.1) und der objektive Bedarf nach fachmedizinischen Leistungen gänzlich unklar sei (nachfolgend E. 9.2.2).

### **E. 9.2.1**

Zur Ermittlung des Angebots an Ärztinnen und Ärzten (vgl. Art. 2 HZV) hat die Gesundheitsdirektion des Kantons Zug unter den im Kanton tätigen Ärztinnen und Ärzten eine Umfrage durchgeführt. Weil die Aussagekraft der erhobenen Daten aufgrund zu geringer Rücklaufquote (unter 50 %) beschränkt war, wurde zur Angebotsbestimmung letztlich auf Zahlen des Bundesamts für Statistik (BfS; vgl. dazu: Ermittlung des ambulanten medizinischen Angebots [ohne Spitalsektor] zur Festlegung der Höchstzahlen für Ärztinnen und Ärzte, Methodenbericht, Neuchâtel 2023) abgestellt. Da im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Zulassungsverordnung und des Anhangs wohl schon Zahlen des BfS zum ambulanten, indessen noch keine solchen zum spitalambulanten Bereich vorlagen, bildete diesbezüglich eine Selbstdeklaration der Spitäler Grundlage zur Feststellung des Angebots. Sofern die Beschwerdeführer monieren, die zur Ermittlung des Angebots an Ärztinnen und Ärzten im Kanton Zug verwendeten Daten des BfS seien nicht auffindbar, vermögen sie daraus nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Die entsprechenden Daten (wie auch der dazugehörige Methodenbericht des BfS) finden sich ohne Weiteres in den Akten. Unzutreffend ist die - mit Blick auf die eben wiedergegebene Rüge wohl ohne Konsultation der einschlägigen Akten - geäußerte Behauptung der Beschwerdeführer, es sei zur Bestimmung des Angebots fälschlicherweise auf die Anzahl Arztpersonen abgestellt und damit deren konkrete Arbeitszeiten sowie die Frage missachtet worden, in welchem Umfang die Arztpersonen überhaupt Leistungen zulasten der OKP abrechneten. So geben die Akten Aufschluss darüber, dass zur Ermittlung des Angebots an Ärztinnen und Ärzten im ambulanten Bereich von 17 Vollzeitäquivalenten bei 23 Orthopädinnen und Orthopäden im Kanton Zug ausgegangen wurde. Die entsprechenden Arztpersonen und deren Beschäftigungsgrade werden in einer aktenkundigen Liste genannt. Der Methodenbericht des BfS erläutert darüber hinaus, wie diese Beschäftigungsgrade berechnet wurden, legt die verwendeten Datenquellen offen (Strukturdaten Arztpraxen und ambulante Zentren [MAS] des BfS, Informationen aus dem Medizinalberuferegister [MedReg] des BAG, Betriebs- und Unternehmensregister [BUR] des BfS, Krankenhausstatistik [KS] des BfS, Statistik der Unternehmensstruktur [STATENT] des BfS) und bespricht diese ausführlich. Inwiefern das Abstellen auf diese Zahlen des BfS zur Ermittlung des Angebots an Ärztinnen und Ärzten willkürlich sein soll, ist weder ersichtlich noch von den Beschwerdeführern substantiiert dargetan. Insbesondere setzten sich diese nicht ansatzweise mit dem eben genannten Methodenbericht des BfS auseinander. Aus dem stattdessen geäußerten Hinweis, die initial als Datengrundlage geplante kantonale Erhebung aus dem Jahre 2022 habe letztlich nicht verwendet werden können, vermögen die Beschwerdeführer nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. So war der Kanton Zug aufgrund der fehlenden Mitwirkung der Ärzteschaft gezwungen (vgl. Art. 2 Abs. 1 HZV), das im Kanton herrschende Angebot an Ärztinnen und Ärzten auf andere Weise zu bestimmen. Grundsätzlich spricht nichts dagegen, dies mit Hilfe von Daten des BfS zu tun. Ebenso wenig spricht methodisch etwas dagegen, für den spitalambulanten Bereich vorübergehend auf eine Selbstdeklaration der Spitäler abzustellen und dieses Ergebnis später mit Hilfe zeitnah in Aussicht gestellter statistischer Daten des BfS abzugleichen. Die Beschwerdeführer kritisieren die Berechnungsgrundlagen zur

Ermittlung des Angebots an Ärztinnen und Ärzten im Kanton Zug auch ohne darzulegen, wie ihrer Auffassung nach verlässlichere Daten hätten ermittelt werden können. Der Vollständigkeit halber sei zudem darauf hingewiesen, dass sich die Beschwerdeführer und die Ärzteschaft insgesamt nicht widerspruchsfrei verhalten, wenn diese einerseits die Datenqualität in Zweifel ziehen, sich andererseits aber nicht ausreichend an verpflichtenden Datenerhebungen, welche die Qualität massgeblich verbessern würden, beteiligen (vgl. dazu auch das Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 14.4.2, zur Publikation vorgesehen). Diesbezüglich weist auch der Regierungsrat darauf hin, dass sich ein erheblicher Teil der Ärzteschaft seit Jahren weigere, ergänzende Datengrundlagen zu ihrer Tätigkeit zu liefern, was nicht nur die Umfrage des Kantons Zug im Frühling 2022 betreffe. Vielmehr beteiligten sich zahlreiche Ärztinnen und Ärzte bewusst auch nicht an den regelmässigen und obligatorischen ( Art. 23 und 59a KVG ) Befragungen des BfS. Wie es sich damit verhält, kann letztlich offen bleiben. Immerhin sei aber darauf hingewiesen, dass der vom Regierungsrat geäusserte Vorwurf, auch die Beschwerdeführer hätten an der letzten Befragung des BfS im ordentlichen Befragungszeitraum nicht teilgenommen, von diesen nicht bestritten wird. Mit Blick auf das Dargelegte lässt sich jedenfalls nicht sagen, das für den Kanton Zug insgesamt ermittelte Angebot von 25.7 Vollzeitäquivalenten im Fachbereich Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates (17 VZÄ im ambulanten Bereich und 8.7 VZÄ im spitalambulanten Bereich) beruhe auf einer geradezu willkürlich einzustufenden Berechnungsgrundlage. Dass es sich in Bezug auf andere im Kanton Zug einer Zulassungsbeschränkung unterliegende medizinische Fachbereiche anders verhalten würde, ist weder ersichtlich noch in den Beschwerden dargetan. Weiterungen dazu erübrigen sich.

### **E. 9.2.2**

Den Beschwerdeführern kann weiter nicht gefolgt werden, sofern sie einen unklaren objektiven Bedarf nach fachmedizinischen Leistungen rügen: Das EDI bzw. das Bundesamt für Gesundheit (BAG) haben in Umsetzung von Art. 55a KVG (vgl. Art. 3 HZV) ein gesamtschweizerisches Regressionsmodell des Angebots an ambulanten ärztlichen Leistungen festgelegt. Es wird daraus für jede Versorgungsregion der Bedarf an ärztlichen Leistungen pro medizinisches Fachgebiet hergeleitet. Mit dem Versorgungsgrad gemäss Art. 1 Abs. 1 HZV wird abgebildet, inwiefern das tatsächliche Leistungsvolumen in einer Region dem Leistungsvolumen entspricht, welches anhand des nationalen Regressionsmodells nach Art. 3 Abs. 1 HZV und der Patientenströme nach Art. 3 Abs. 3 HZV erwartet werden dürfte. Bei der Erarbeitung des Regressionsmodells wurden verschiedene Einflussfaktoren (Prädiktoren) wie Alter, Geschlecht, Indikatoren zur Morbidität, zur Krankheitslast einer Population etc. berücksichtigt, welche regionale Unterschiede im Leistungsvolumen erklären können. Ein Versorgungsgrad von 100 % besagt, dass das beobachtete Leistungsvolumen dem erwarteten Leistungsvolumen gemäss Regressionsmodell entspricht. Ein Versorgungsgrad von unter 100 % bezeichnet ein beobachtetes Leistungsvolumen, das geringer ist als das erwartete Leistungsvolumen gemäss Regressionsmodell. Ein Versorgungsgrad von über 100 % gibt an, dass das beobachtete Leistungsvolumen das erwartete Leistungsvolumen übertrifft, das ausgehend von den Prädiktoren im nationalen Regressionsmodell zu erwarten wäre (vgl. den vom BAG beim Schweizerischen Gesundheitsobservatorium [Obsan] und beim Beratungsbüro BSS Volkswirtschaftliche Beratung in Auftrag gegebenen Schlussbericht "Regionale Versorgungsgrade pro Fachgebiet als Grundlage für die Höchstzahlen in der ambulanten ärztlichen Versorgung" vom 14. November 2022, abrufbar unter [www.obsan.admin.ch/de/](http://www.obsan.admin.ch/de/)

publikationen/2022-regionale-versorgungsgrade-pro-fachgebiet-als-grundlage-fuer-die-hoehchstzahlen; Urteil 9C\_37/2024 vom 15. Januar 2025 E. 12.2 und 14.3, zur Publikation vorgesehen).

#### **E. 9.2.2.1**

Die Kantone haben gemäss Art. 5 Abs. 1 HZV die Höchstzahlen festzulegen, indem sie das Angebot an Ärztinnen und Ärzten bestimmen (vgl. dazu E. 9.2.1 hievor) und dieses ins Verhältnis zum Versorgungsgrad der betroffenen Region je Fachgebiet setzen. Während die Kantone bis spätestens 30. Juni 2025 im Sinne einer Übergangsregelung vorsehen können, dass das Angebot an Ärztinnen und Ärzten je medizinisches Fachgebiet als Höchstzahl gilt, sind sie von Bundesrechts wegen spätestens ab Juli 2025 gezwungen, die Versorgungsgrade gemäss EDI-Verordnung in die Berechnung der Höchstzahlen einzubeziehen. Die in diesem Zusammenhang von den Beschwerdeführern geäusserten Einwände richten sich nicht gegen die hier auf dem Prüfstand stehende kantonale Zulassungsverordnung und deren Anhang, sondern gegen Bundesrecht. Der Vollständigkeit halber sei immerhin darauf hingewiesen, dass ein Versorgungsgrad grösser als 100 % nicht einfach nur bedeutet, dass sich an einem bestimmten Ort mehr Ärzte befinden als an anderen Orten, wie die Beschwerdeführer behaupten. Vielmehr wird mit dem Versorgungsgrad abgebildet, inwiefern das tatsächliche Leistungsvolumen in einer Region dem Leistungsvolumen entspricht, welches anhand des nationalen Regressionsmodells und der Patientenströme erwartet werden dürfte. Die dabei verwendeten Berechnungen basieren letztlich auf Daten, welche das Obsan und das Beratungsbüro BSS gestützt auf ihre Expertise und nach den bundesgesetzlich vorgegebenen methodischen Kriterien für die gesamte Schweiz und somit auch für den Kanton Zug erhoben haben. Dem regierungsrätlichen Protokoll zur Zulassungsverordnung und deren Anhang lässt sich entnehmen, dass der Kanton Zug auf eine zweijährige Zwischenlösung bis Ende Juni 2025 verzichtete mit der Begründung, diesfalls würde lediglich das Angebot auf dem damaligen Stand eingefroren. Mit anderen Worten hat sich der Kanton Zug dazu entschlossen, zur Berechnung der Höchstzahlen bereits ab 1. Juli 2023 jene Methode einzuführen, welche von Bundesrechts wegen ab Juli 2025 zu gelten hat. Darin kann keine Willkür erblickt werden. Nichts anderes gilt für den Umstand, dass der Kanton Zug Zulassungsbeschränkungen in mehreren medizinischen Fachbereichen mit einem Versorgungsgrad grösser als 100 % eingeführt hat. So bezweckt Art. 55a KVG unter anderem, den Kantonen ein wirksames Instrument zur Kontrolle des Leistungsangebots zur Verfügung zu stellen (vgl. E. 6.3 hievor), und verpflichtet die Kantone ausdrücklich, die Anzahl der Ärztinnen und Ärzte, die im ambulanten Bereich zulasten der OKP Leistungen erbringen, "in einem oder mehreren medizinischen Fachgebieten" (oder in bestimmten Regionen) zu beschränken. Damit entspricht es durchaus dem Geiste von Art. 55a KVG, wenn Kantone - über die Minimallösung im Sinne einer Beschränkung in lediglich einem medizinischen Fachgebiet hinaus - Zulassungsbeschränkungen in mehreren Fachbereichen mit einer Überversorgung einführen. Die Beschwerdeführer zeigen denn auch nicht überzeugend auf, weshalb Zulassungsbeschränkungen in einem einzelnen medizinischen Fachbereich mit einem Versorgungsgrad grösser als 100 % (willkürfrei) möglich sein sollten, nicht aber in weiteren Fachbereichen mit vergleichbar hohen Versorgungsgraden. Gerade in Bezug auf den im vorliegenden Fall streitbetroffenen Fachbereich Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates gilt es zu ergänzen, dass der Versorgungsgrad im Kanton Zug mit 117.5 % deutlich über 100 % und auch höher als in jedem anderen Schweizer Kanton liegt (vgl. Anhang 1 der EDI-Verordnung, Stand 1. Januar 2023), Tendenz steigend (118.4 % gemäss Anhang 2 der noch nicht in Kraft

stehenden EDI-Verordnung, Stand 1. Juli 2025).

#### **E. 9.2.2.2**

Soweit die Beschwerdeführer die rechtsungleiche Behandlung von Fachgebieten und Fachärztinnen und Fachärzten bemängeln, ist festzuhalten, dass der Regierungsrat die Zulassungen für Leistungserbringer, die zulasten der OKP tätig sind, nur dort beschränkt, wo der Bedarf gedeckt ist. Im Bereich der Grundversorgung, wo tendenziell ein Mangel an Ärztinnen und Ärzten besteht, gilt indessen - unabhängig vom Versorgungsgrad - keine Beschränkung durch Höchstzahlen. Namentlich gilt dies in folgenden Fachgebieten: Allgemeine Medizin, Praktische Ärztin oder Praktischer Arzt, Tropen- und Reisemedizin, Kinder- und Jugendmedizin, Psychiatrie und Psychotherapie sowie Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie. Nicht stichhaltig ist die Behauptung der Beschwerdeführer, es sei für den Fachbereich Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates unberücksichtigt geblieben, dass die im Kanton Zug tätigen Fachärztinnen und Fachärzte auch die umliegenden Kantone versorgen würden, wo sich unterdurchschnittlich wenige solche Spezialistinnen und Spezialisten fänden. Mit diesem Einwand lassen die Beschwerdeführer einmal mehr ausser Acht, dass sich der Versorgungsgrad nicht in einem schlichten Vergleich der Ärztedichte in einer Region zum Schweizerischen Mittel erschöpft (vgl. dazu E. 9.2.2.1 hievor). Vielmehr bildet er ab, inwiefern das tatsächliche Leistungsvolumen in einer Region dem Leistungsvolumen entspricht, welches u.a. unter Berücksichtigung der Patientenströme zu erwarten ist. Damit wird durchaus berücksichtigt, dass Leistungserbringer oftmals nicht nur für die Versorgung der Bevölkerung im eigenen Kanton zuständig sind (vgl. dazu den bereits in E. 9.2.2 erwähnten Schlussbericht [Obsan] "Regionale Versorgungsgrade pro Fachgebiet als Grundlage für die Höchstzahlen in der ambulanten ärztlichen Versorgung" vom 14. November 2022, S. 5). Selbst unter Berücksichtigung der Patientenströme weist der Kanton Zug nach dem Dargelegten im Fachbereich Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates den höchsten Versorgungsgrad sämtlicher Schweizer Kantone auf. Damit bestehen entgegen der Betrachtungsweise der Beschwerdeführer sehr wohl sachliche und taugliche Unterscheidungskriterien bei der Festlegung von Höchstzahlen. Bezüglich des Besitzstandschutzes nach Art. 55a Abs. 5 KVG und der damit einhergehenden Ungleichbehandlung von bereits zugelassenen und neu zuzulassenden Ärztinnen und Ärzten ist offenkundig, dass bereits der Bundesgesetzgeber diese Unterscheidung getroffen hat und nicht der Kanton Zug mit der hier auf dem Prüfstand stehenden Zulassungsverordnung und deren Anhang. In diesem Bereich ist den Kantonen die Regelungskompetenz entzogen.

#### **E. 10**

Die Beschwerdeführer rügen weiter eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 BV und der Eigentumsgarantie gemäss Art. 26 BV :

##### **E. 10.1**

In Bezug auf die Frage, ob die Zulassungsverordnung und deren Anhang die wirtschaftliche Freiheit der Ärztinnen und Ärzte schwerwiegend einschränkt, gilt es daran zu erinnern, dass die Beschränkung der Zulassung zur Berufsausübung zulasten der OKP darauf abzielt, den Anstieg der Gesundheitskosten und damit der Krankenkassenprämien zu bremsen. Dieser Anstieg stellt für die Versicherten anerkanntermassen ein ernsthaftes finanzielles Problem dar. Das Bundesgericht vertritt daher in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass die

- im vorliegenden Verfahren ohnehin nicht auf dem Prüfstand stehende - Bedürfnisklausel von Art. 55a KVG ein sozialpolitisches Ziel verfolgt, das im Hinblick auf die Wirtschaftsfreiheit zulässig ist, wobei privat praktizierende Ärztinnen und Ärzte aus der Wirtschaftsfreiheit nicht das Recht ableiten können, zulasten der sozialen Krankenversicherung Leistungen in unbegrenztem Umfang zu erbringen ( BGE 141 V 557 E. 7.1; 140 V 574 E. 5.2.2 ; 130 I 26 E. 4.5 und 6.2). Diese Rechtsprechung gilt auch unter Art. 55a KVG in der seit dem 1. Juli 2021 geltenden Fassung (vgl. dazu Urteil 9C\_538/2023 vom 16. September 2024 E. 5.5.3). Eine Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit der Beschwerdeführer ist damit nicht erkennbar bzw. wäre bereits in einem Gesetz angelegt (vgl. Art. 36 Abs. 1 BV ). Gemäss Art. 190 BV ist das Bundesgericht verpflichtet, Bundesgesetze - und folglich auch Art. 55a KVG - anzuwenden.

### **E. 10.2**

Mit im Wesentlichen derselben Begründung sticht auch der Einwand nicht, die Zulassungsverordnung und deren Anhang verletzen die Eigentumsgarantie ( Art. 26 BV ) in der Form einer materiellen Enteignung, weil die Festlegung einer Höchstzahl im Fachgebiet Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates "die Praxis (...) unverkäuflich und deshalb im Wesentlichen wertlos" machte. Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass die Höchstzahlen den Verkauf einer orthopädischen Praxis weder verbieten noch verunmöglichen, wie der Regierungsrat vernehmlassend korrekt ausführt; von einer faktischen Unverkäuflichkeit kann somit keine Rede sein. Dennoch lässt sich nicht von der Hand weisen, dass die Einführung von Höchstzahlen die Anzahl möglicher Kaufinteressenten - und damit letztlich den zumindest kurzfristig erzielbaren Verkaufspreis - insbesondere dann reduzieren kann, wenn die Verkaufspartei ihrerseits nicht auf die Zulassung verzichten will, die Käuferschaft noch über keine Zulassung verfügt und die geltenden Höchstzahlen ausgeschöpft sind. Zu denken ist an die von den Beschwerdeführern aufgeworfene fiktive Konstellation, in der eine Orthopädin oder ein Orthopäde eine Praxis verkaufen und gleichzeitig eine Tätigkeit in diesem Fachbereich in einem Spital aufnehmen möchte. Für derlei Einschränkungen - wie sie im Übrigen mit Blick auf die bereits seit Jahren auf Bundesebene geregelten Zulassungsbeschränkungen seit je her bestehen - sind indessen nach dem Dargelegten die verfassungsrechtlichen Vorgaben ( Art. 36 BV ) erfüllt.

### **E. 11**

Nach Auffassung der Beschwerdeführer verletzen die Zulassungsverordnung und deren Anhang ferner das in Art. 117a BV stipulierte Recht auf eine medizinische Grundversorgung sowie das Recht auf Leben nach Art. 10 Abs. 1 BV und Art. 2 EMRK , weil mit der Einführung der Höchstzahlen ein Abbau des medizinischen Grundversorgungsniveaus stattfindet.

#### **E. 11.1**

Bund und Kantone sorgen gemäss Art. 117a BV im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für eine ausreichende, allen zugängliche medizinische Grundversorgung von hoher Qualität. Sie anerkennen und fördern die Hausarztmedizin als einen wesentlichen Bestandteil dieser Grundversorgung (Abs. 1). Der Bund erlässt dabei gemäss Abs. 2 Vorschriften über (lit. a) die Aus- und Weiterbildung für Berufe der medizinischen Grundversorgung und über die Anforderungen zur Ausübung dieser Berufe sowie (lit. b) die angemessene Abgeltung der

Leistungen der Hausarztmedizin.

### **E. 11.2**

In Bezug auf den von den Beschwerdeführer konkret angesprochenen Fachbereich Gynäkologie, welcher für eine ausreichende medizinische Grundversorgung der Bevölkerung von zentraler Bedeutung sei, gilt es zu wiederholen, dass der Regierungsrat die Zulassungen für Leistungserbringer, die zulasten der OKP tätig sind, nur dort beschränkt, wo der Bedarf gedeckt ist; dies gilt namentlich für den Fachbereich Gynäkologie. Darauf, dass ansonsten im Bereich der Grundversorgung, wo tendenziell ein Mangel an Ärztinnen und Ärzten besteht, keine Beschränkung durch Höchstzahlen gilt, wurde bereits hingewiesen (vgl. E. 9.2.2.2 hievor). Eine Verletzung von Art. 117a BV durch den Erlass der Zulassungsverordnung und deren Anhang ist somit ebenso wenig auszumachen wie eine solche von Art. 10 Abs. 1 BV und Art. 2 EMRK. Soweit die Beschwerdeführer die letztgenannten Bestimmungen quasi stellvertretend für ihre Patientinnen und Patienten geltend machen und sich auf Grundrechte berufen, die ihnen selber gar nicht zustehen, ist darauf nicht einzutreten (Urteil 9C\_532/2023 vom 16. Oktober 2023 E. 7.3.2 mit Hinweisen).

### **E. 12**

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung des in Art. 9 BV verankerten Grundsatzes von Treu und Glauben, weil die bloss zwei Tage vor ihrem Inkrafttreten "überfallartig" publizierte Zulassungsverordnung und deren Anhang bei gleichzeitigem Verzicht auf Übergangsbestimmungen verhinderten, dass die Beschwerdeführer zwecks frühzeitiger Nachfolgeplanung noch rechtzeitig eine weitere Person mit der Berechtigung zur Abrechnung zulasten der OKP in die Praxis hätten aufnehmen können. Überdies erschwerten sie die Amortisation von Investitionen in die ambulante Arztpraxis. Art. 55a KVG in seiner aktuellsten Fassung (inklusive der darin vorgesehenen Übergangsbestimmungen) ist bereits seit dem 1. Juli 2021 in Kraft. Dasselbe gilt für Art. 9 HZV, welcher den Kantonen offen lässt, ob das bisher geltende Recht im Sinne einer Übergangsbestimmung bis längstens 30. Juni 2025 weiterhin anzuwenden ist oder ob neue Regelungen bereits früher in Kraft treten. Vor Erlass der Zulassungsverordnung und deren Anhang fand denn auch ein Austausch mit Leistungserbringern und Verbänden im Kanton Zug statt. Es war daher ohne Weiteres vorhersehbar, dass die Kantone die Zulassungen zeitnah beschränken würden. Von einer überfallartigen Einführung kann keine Rede sein. Zusammenfassend bestanden und bestehen für den Regierungsrat gewichtige Gründe - welche sich teilweise auch aus dem Bundesrecht ergeben -, um die Zulassung zur OKP im Kanton Zug im ambulanten Bereich zu beschränken. Die Zugangsregelung wurde nach sachlichen Kriterien vorgenommen, indem der Versorgungssituation pro Fachgebiet Rechnung getragen und die interkantonale Koordination beim Erlass der Höchstzahlen berücksichtigt wurde. Es hat daher damit sein Bewenden.

### **E. 13**

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend haben die Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG ). Der obsiegenden kantonalen Behörde steht keine Parteientschädigung zu ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.