



Urteil vom 22. Juli 2016

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richter Christoph Rohrer,
Richterin Franziska Schneider,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

Aargauischer Ärzteverband, Im Grund 15, 5405 Baden,
vertreten durch Rechtsanwalt Werner Wunderlin,
Bahnhofstrasse 42, 5400 Baden,
Beschwerdeführer und Beschwerdegegner,

gegen

1. **CSS Versicherung AG**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern, Zustelladresse: Generalsekretariat, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6005 Luzern,
2. **Aquilana Versicherungen**, Bruggerstrasse 46, 5401 Baden,
3. **Moove Sympany AG**, Zustelladresse: c/o Stiftung Sympany, Peter Merian-Weg 4, 4052 Basel,
4. **Kranken- und Unfallkasse Bezirkskrankenkasse Einsiedeln**, Hauptstrasse 61, Postfach 57, 8840 Einsiedeln,
5. **PROVITA Gesundheitsversicherung AG**, Zustelladresse: c/o SWICA, Römerstrasse 38, 8400 Winterthur,
6. **Sumiswalder Krankenkasse**, Spitalstrasse 47, 3454 Sumiswald,

7. **Genossenschaft Krankenkasse Steffisburg**, Unterdorfstrasse 37, Postfach, 3612 Steffisburg,
8. **CONCORDIA Schweizerische Kranken- und Unfallversicherung AG**, Bundesplatz 15, 6002 Luzern,
9. **Atupri Krankenkasse**, Zieglerstrasse 29, 3000 Bern 65,
10. **Avenir Assurances Maladie SA**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
11. **Krankenkasse Luzerner Hinterland**, Luzernstrasse 19, 6144 Zell LU,
12. **Vivao Sympany AG**, Peter Merian-Weg 4, 4002 Basel,
13. **Krankenversicherung Flaachthal AG**, Bahnhofstrasse 22, Postfach 454, 8180 Bülach,
14. **Easy Sana Krankenversicherung AG**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
15. **Genossenschaft Glarner Krankenversicherung**, Sernftalstrasse 33, Postfach, 8762 Schwanden GL,
16. **Cassa da malsauns LUMNEZIANA**, Postfach 41, 7144 Vella,
17. **KLuG Krankenversicherung**, Gubelstrasse 22, 6300 Zug,
18. **sanavals Gesundheitskasse**, Haus ISIS, Postfach 18, 7132 Vals,
19. **Krankenkasse SLKK**, Hofwiesenstrasse 370, Postfach, 8050 Zürich,
20. **sodalis gesundheitsgruppe**, Balfrinstrasse 15, 3930 Visp,
21. **vita surselva**, Bahnhofstrasse 33, Postfach 217, 7130 Ilanz,
22. **Krankenkasse Zeneggen**, Neue Scheune, 3934 Zeneggen,
23. **Krankenkasse Visperterminen**, Wierastrasse, 3932 Visperterminen,
24. **Caisse-maladie de la Vallée d'Entremont société coopérative**, Place centrale, Postfach 13, 1937 Orsières,
25. **Krankenkasse Institut Ingenbohl**, Postfach 57, 8840 Einsiedeln,
26. **Stiftung Krankenkasse Wädenswil**, Schönenbergstrasse 28, 8820 Wädenswil,
27. **Krankenkasse Birchmeier**, Hauptstrasse 22, 5444 Künten,
28. **kmu-Krankenversicherung**, Bachtelstrasse 5, 8400 Winterthur,
29. **Krankenkasse Stoffel Mels**, Bahnhofstrasse 63, 8887 Mels,

30. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG**, Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart,
 31. **Krankenkasse Simplon**, Blatt 1, 3907 Simplon Dorf,
 32. **SWICA Krankenversicherung AG**, Römerstrasse 38, 8401 Winterthur,
 33. **GALENOS Kranken- und Unfallversicherung**, Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich,
 34. **rhenusana**, Heinrich-Wild-Strasse 210, Postfach, 9435 Heerbrugg,
 35. **Mutuel Assurance Maladie SA**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
 36. **Fondation AMB**, Route de Verbier 13, 1934 Le Châble VS,
 37. **INTRAS Krankenversicherung AG**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,
 38. **PHILOS Assurance Maladie SA Groupe Mutuel**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
 39. **Visana AG**, Weltpoststrasse 19/21, Postfach 253, 3000 Bern 15,
 40. **Agrisano Krankenkasse AG**, Laurstrasse 10, 5201 Brugg AG,
 41. **sana24 AG**, Weltpoststrasse 19, 3015 Bern,
 42. **Arcosana AG**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6005 Luzern,
 43. **vivacare AG**, Weltpoststrasse 19, 3015 Bern,
 44. **Sanagate AG**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,
 45. **EGK Grundversicherungen**, Brislachstrasse 2, Postfach, 4242 Laufen,
 46. **CSS Kranken-Versicherung AG**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,
 47. **Avenir Krankenversicherung AG**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
- alle vertreten durch tarifsuisse ag, Römerstrasse 20, Postfach 1561, 4500 Solothurn,
diese wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Vincent Augustin, Quaderstrasse 8, 7000 Chur,
Beschwerdegegnerinnen und Beschwerdeführerinnen,

Regierungsrat des Kantons Aargau, Staatskanzlei,
5001 Aarau,
Vorinstanz.

Sachverhalt:

A.

A.a Mit Schreiben vom 30. Juni 2011 (act. 75) kündigte der Aargauische Ärzteverband (nachfolgend: AAV) per 31. Dezember 2011 Ziffer 2 des Anhangs B zum kantonalen Anschlussvertrag zum Rahmenvertrag TARMED vom 25. Oktober 2006 zwischen dem AAV und den durch tarifsuisse ag vertretenen Versicherern (nachfolgend: Versicherer), welcher den zwischen den Parteien geltende TARMED-Taxpunkt看wert (nachfolgend: Taxpunkt看wert oder TPW) enthielt.

A.b Nachdem sich der AAV und die Versicherer nicht auf einen neuen TPW einigen konnten, verlängerte der Regierungsrat des Kantons Aargau (nachfolgend: Regierungsrat oder Vorinstanz) mit Beschluss Nr. 2011-001885 vom 14. Dezember 2011 ([Vorinstanz] act. 118-120) die Geltungsdauer des gekündigten Anhangs B, der einen TPW von Fr. 0.89 vorsah, bis zum 31. Dezember 2012.

A.c Da auch die weiteren Verhandlungen zwischen den Parteien scheiterten (vgl. act. 129 f.), lud der Regierungsrat die Parteien mit Schreiben vom 14. September 2012 (act. 131-133) zur Antragsstellung und Stellungnahme für die hoheitliche Tariffestsetzung ein. Mit Eingabe vom 27. September 2012 (act. 134-179) beantragte der AAV im Hauptantrag für ärztliche Leistungen (AL) einen TPW von Fr. 1.02 und für technische Leistungen (TL) einen solchen von Fr. 0.96. Die Versicherer beantragten mit Schreiben vom 5. November 2012 (act. 182-273) die Festsetzung eines TPW von Fr. 0.80.

A.d Mit Beschluss Nr. 2012-001762 vom 19. Dezember 2012 (act. 280-283) setzte der Regierungsrat für die Dauer des Verfahrens einen provisorischen Tarif von Fr. 0.89 fest.

B.

Mit Beschluss Nr. 2013-000857 vom 3. Juli 2013 (act. 344-349) setzte der Regierungsrat den TPW zwischen den in ambulanter Praxis zugelassenen Ärztinnen und Ärzten im Kanton Aargau und den von tarifsuisse vertretenen Versicherern rückwirkend ab 1. Januar 2013 auf Fr. 0.91 fest.

Zur Begründung führte der Regierungsrat im Wesentlichen aus, Ausgangsbasis für die vorliegende Festsetzung bilde der Anhang B des kantonalen Anschlussvertrags zum Rahmenvertrag TARMED vom 25. Oktober 2006.

Der Anstieg des Landesindex der Konsumentenpreise betrage im Zeitraum Oktober 2006 bis Dezember 2012 2,3%. Erhöhe man den zuvor geltenden, im Oktober 2006 vereinbarten TPW von Fr. 0.89 um 2,3%, ergebe dies einen neuen TPW von Fr. 0.91, was auch im interkantonalen Vergleich angemessen sei und mit dem Gebot der Wirtschaftlichkeit übereinstimme.

C.

Gegen diesen Beschluss erhoben der AAV, vertreten durch Rechtsanwalt Werner Wunderlin, sowie die Versicherer, vertreten durch tarifsuisse ag und diese wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Vincent Augustin, mit Eingaben vom 8. August 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (C-4505/2013 und C-4480/2013 BVGer-act. 1).

Der AAV beantragte die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Festsetzung eines TPW von Fr. 0.96 ab 1. Januar 2013 für die in ambulanter Praxis zugelassenen Ärztinnen und Ärzte; eventualiter die Rückweisung der Angelegenheit an den Regierungsrat zur Neubeurteilung. Zur Begründung führte der AAV aus, er habe im Rahmen von drei verschiedenen Modellrechnungen Daten geliefert, aus welchen sich ergebe, dass eine Erhöhung des TPW um bis zu Fr. 0.15 gerechtfertigt wäre. Unter Berücksichtigung der angespannten Kostensituation im Gesundheitswesen sei der Beschwerdeführer aber bereit, eine Erhöhung des bisherigen TPW um lediglich Fr. 0.07 zu akzeptieren, weshalb in diesem Sinn der Hauptantrag gestellt worden sei. Ein TPW, der lediglich die in den letzten Jahren eingetretene Teuerung, aber nicht die Mengenausweitung im Gesundheitswesen berücksichtige, sei hingegen nicht akzeptabel.

Die Versicherer beantragten die Aufhebung der Beschlüsse Nr. 2013-000857 vom 3. Juli 2013 sowie Nr. 2012-001762 vom 19. Dezember 2012 und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung. Eventualiter beantragten sie die Festsetzung eines TPW von Fr. 0.82, subeventualiter von Fr. 0.89. Zur Begründung führten sie aus, bereits mit Beschluss vom 19. Dezember 2012 sei der Beweisantrag der Versicherer auf Herausgabe von Kosten- und Leistungsdaten, Erfolgsrechnungen und Bilanzen der Jahre 2008 bis 2012 der in ambulanter Praxis tätigen Ärztinnen und Ärzte abgewiesen worden. Da aber der "Zwischenentscheid" diesbezüglich rechtsprechungsgemäss mangels nicht wiedergutzumachendem Nachteil nicht selbständig anfechtbar gewesen sei, werde der Beweisantrag im vorliegenden Beschwerdeverfahren gegen den Endentscheid wiederholt. Die Vorinstanz habe den TPW nicht gestützt auf solides und trans-

parentes Zahlenmaterial festgesetzt. Sie habe sogar eingeräumt, dass bisher die Kostendaten der einzelnen Leistungserbringer nicht systematisch erhoben, gesammelt und ausgewertet worden seien. Überdies – so die Versicherer – habe sich die Vorinstanz nicht vergewissert, dass mit dem festgesetzten TPW höchstens die für eine effiziente Leistungserbringung erforderlichen Kosten gedeckt würden. Der angefochtene Entscheid habe somit die bundesrechtlichen Vorgaben nicht berücksichtigt und sei aufzuheben.

D.

Am 29. August 2013 sind die mit den Zwischenverfügungen vom 22. August 2013 einverlangten Kostenvorschüsse von je Fr. 3'000.- beim Bundesverwaltungsgericht eingegangen (vgl. C-4505/2013 BVGer-act. 5 und C-4480/2013 BVGer-act. 4).

E.

Mit Vernehmlassung vom 7. Oktober 2013 (C-4505/2013 und C-4480/2013 BVGer-act. 9) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der beiden Beschwerden und verwies in Bezug auf die Begründung im Wesentlichen auf ihren Entscheid. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte die Vorinstanz die Vereinigung der beiden Beschwerdeverfahren C-4505/2013 und C-4480/2013.

F.

F.a Mit Beschwerdeantwort vom 7. Oktober 2013 (C-4480/2013 BVGer-act. 8) beantragte der AAV die Abweisung der Beschwerde der Versicherer.

F.b Mit Beschwerdeantwort vom 6. November 2013 (C-4505/2013 BVGer-act. 10) beantragten die Versicherer die Abweisung der Beschwerde des AAV.

G.

Mit Eingabe vom 17. Dezember 2013 (C-4505/2013 BVGer-act. 12 und C-4480/2013 BVGer-act. 11) hielt die Preisüberwachung (nachfolgend: PUE) an ihrer Empfehlung vom 4. April 2013, den TPW auf maximal Fr. 0.82 festzusetzen, fest. Zur Begründung führte sie aus, praxismässig werde auf den Tarifen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung kein automatischer Teuerungsausgleich gewährt; ein allfälliger Teuerungsausgleich wäre von den Vertragspartnern vertraglich zu vereinbaren. Deshalb sei die Methode der Vorinstanz abzulehnen. Die von der PUE im Rahmen

der Kostenneutralitätsphase entwickelte Methode, welche für die Berechnung der TPW der Praxisärzte weitergeführt werde, garantiere hingegen eine Begrenzung der Kostenentwicklung (vgl. Leistungs- und Kostenvereinbarung [LeiKoV] zwischen FMH und Santésuisse), weshalb dieser Methode den Vorzug zu geben sei.

H.

Das Bundesamt für Gesundheit (BAG) beantragte mit Eingaben vom 7. Februar 2014 (C-4505/2013 BVGer-act. 15 und C-4480/2013 BVGer-act. 14) die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz. Zur Begründung führte das BAG im Wesentlichen aus, das KVG sehe keinen automatischen Teuerungsausgleich vor, weshalb die von der Vorinstanz berücksichtigte Teuerung als nicht gerechtfertigt anzusehen sei. Überdies seien die Kosten pro versicherte Person stärker gestiegen als die allgemeine Teuerung und deshalb bestehe erst recht kein Anlass, einen Teuerungsausgleich vorzunehmen. Ferner bemängelte das BAG, dass die Vorinstanz in keiner Weise ausgewiesene Kosten- und Leistungsdaten berücksichtigt und den Antrag der Versicherer auf Herausgabe der Kosten- und Leistungsrechnungen, Erfolgsrechnungen und Bilanzen sogar abgewiesen habe.

I.

I.a Mit Eingaben vom 19. März 2014 (C-4505/2013 BVGer-act. 20 und C-4480/2013 BVGer-act. 19) hielten die Versicherer an ihrem Rechtsbegehren fest und wiesen dabei insbesondere noch einmal darauf hin, dass die Festsetzung eines TPW ohne Beizug der rechtswesentlichen Akten nicht rechtmässig sei.

I.b Mit Eingaben vom 19. März 2014 (C-4505/2013 BVGer-act. 21 und C-4480/2013 BVGer-act. 20) verzichtete die Vorinstanz auf die Möglichkeit Schlussbemerkungen einzureichen.

I.c Mit abschliessenden Stellungnahmen vom 24. März 2014 (C-4505/2013 BVGer-act. 22 und C-4480/2013 BVGer-act. 21) hielt der AAV an seinen Rechtsbegehren fest.

J.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien sowie die eingereichten Beweismittel ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG (SR 832.10) in Verbindung mit Art. 90a Abs. 2 KVG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 47 KVG.

Die Vorinstanz hat mit Regierungsratsbeschluss Nr. 2013-000857 vom 3. Juli 2013 den TPW für die in ambulanter Praxis zugelassenen Ärztinnen und Ärzte im Kanton Aargau mit Wirkung ab 1. Januar 2013 festgesetzt. Hierbei handelt es sich um einen Beschluss im Sinne von Art. 47 Abs. 1 KVG, weshalb das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der Beschwerde zuständig ist.

1.2 Zur Beschwerde berechtigt ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG (SR 172.021), wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a); durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (lit. b); und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (lit. c). Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind als Tarifvertragsparteien im Sinne von Art. 46 Abs. 1 KVG, deren Begehren von der Vorinstanz abgewiesen worden sind, durch den angefochtenen Beschluss ohne Zweifel besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Sie sind daher zur Beschwerde legitimiert.

Die Voraussetzungen zur Legitimation als Beschwerdeführer gelten allgemein für die Zulassung als Partei zum Beschwerdeverfahren und sind somit auch (analog) für die Zulassung als Beschwerdegegner massgebend (vgl. ISABELLE HÄNER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 6 ff. zu Art. 48). Sowohl der AAV als auch die Versicherer waren im Verfahren vor dem Regierungsrat als Gesuchsteller beteiligt und sind durch den angefochtenen Beschluss besonders berührt, so dass sie als Beschwerdegegner im vorliegenden Beschwerdeverfahren zuzulassen sind.

1.3 Da die Beschwerden im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und die einverlangten Kostenvorschüsse innert Frist geleistet wurden, ist darauf einzutreten.

1.4 Die Parteien beantragten die Vereinigung der Beschwerdeverfahren C-4505/2013 und C-4480/2013.

Die Vereinigung von Verfahren dient der Prozessökonomie und rechtfertigt sich namentlich dann, wenn zwei Beschwerden derselbe Sachverhalt zugrunde liegt und sich die gleichen oder ähnlichen Rechtsfragen stellen. Die instruierende Behörde verfügt in dieser Frage über einen grossen Ermessensspielraum und kann die Vereinigung in jedem Stadium des Verfahrens anordnen (vgl. BGE 128 V 124 E. 1, MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, S. 144, Rz. 3.17 m.w.H.).

Vorliegend rechtfertigt es sich aufgrund des engen persönlichen und sachlichen Zusammenhangs, die beiden Verfahren C-4505/2013 und C-4480/2013 – wie von den Parteien beantragt – zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen.

2.

2.1 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 VGG (SR 173.32) und Art. 53 Abs. 2 Satz 1 KVG grundsätzlich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das KVG keine abweichende Regelung enthält.

2.2 Die Bestimmungen des ATSG (SR 830.1) sind auf die Krankenversicherung anwendbar, soweit das KVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht (vgl. Art. 1 Abs. 1 KVG). Sie finden keine Anwendung im Bereich Tarife, Preise und Globalbudget (Art. 43 bis 55; vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. b KVG).

2.3 In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3). Dementsprechend sind somit für die Festsetzung des TPW für das Jahr 2013 die im Jahr 2013 geltenden materiellen Bestimmungen des KVG und der KVV (SR 832.102) massgebend.

2.4 Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG). Die Ausnahme gemäss

Art. 53 Abs. 2 lit. e KVG findet keine Anwendung auf Tariffestsetzungen gemäss Art. 47 KVG.

Nach der Rechtsprechung hat auch eine Rechtsmittelbehörde, der volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen einen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (BGE 133 II 35 E. 3). Das Bundesverwaltungsgericht hat nur den Entscheid der unteren Instanz zu überprüfen und sich nicht an deren Stelle zu setzen. Insbesondere dann, wenn die Ermessensausübung, die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder die Sachverhaltswürdigung hochstehende, spezialisierte technische, wissenschaftliche oder wirtschaftliche Kenntnisse erfordert, ist eine Zurückhaltung des Gerichts bei der Überprüfung vorinstanzlicher Bewertungen angezeigt. Es stellt daher keine unzulässige Kognitionsbeschränkung dar, wenn das Gericht – das nicht als Fachgericht ausgestaltet ist – nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abweicht, soweit es um die Beurteilung technischer, wissenschaftlicher oder wirtschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt (vgl. BVGE 2010/25 E. 2.5 ff. mit Hinweisen). Dies gilt jedenfalls, soweit die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (BGE 139 II 185 E. 9.3 und 138 II 77 E. 6.4).

2.5 Im Bereich der Tariffestsetzungen gilt es indessen zu beachten, dass die Kantonsregierung die Preisüberwachung zunächst anhören (vgl. Art. 14 Abs. 1 PÜG [SR 942.20]) und zudem begründen muss, wenn sie deren Empfehlung nicht folgt (Art. 14 Abs. 2 PÜG). Nach der Rechtsprechung des Bundesrates kam den Empfehlungen der Preisüberwachung ein besonderes Gewicht zu, weil die auf Sachkunde gestützte Stellungnahme bundesweit einheitliche Massstäbe bei der Tariffestsetzung setze (vgl. RKUV 1997 KV 16 S. 343 E. 4.6). Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt sich praxisgemäss dann eine Zurückhaltung, wenn der Entscheid der Vorinstanz mit den Empfehlungen der Preisüberwachung übereinstimmt (BVGE 2010/25 E. 2.4.2, 2012/18 E. 5.4). Weicht die Kantonsregierung hingegen von den Empfehlungen der Preisüberwachung ab, kommt weder der Ansicht der Preisüberwachung noch derjenigen der Vorinstanz generell ein Vorrang zu (BVGE 2010/25 E. 2.4, in BVGE 2010/62 [Urteil des Bundesverwaltungsgerichts {BVGer} C-7967/2008 vom 13. Dezember 2010] nicht publizierte E. 2.4.2; vgl. auch STAFFELBACH/ENDRASS, Der Ermessensspielraum der Behörden im Rahmen des Tariffestsetzungsverfahrens

nach Art. 47 in Verbindung mit Art. 53 KVG, 2006 Rz. 231). Nach dem Willen des Gesetzgebers obliegt es – trotz Anhörungs- und Begründungspflicht gemäss Art. 14 PüG – der Kantonsregierung, bei vertragslosem Zustand den Tarif festzusetzen (vgl. auch RKUV 2004 KV 265 S. 2 E. 2.4; RUDOLF LANZ, Die wettbewerbspolitische Preisüberwachung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XI, Allgemeines Aussenwirtschafts- und Binnenmarktrecht, 2. Aufl. 2007, N 113). Das Gericht hat in diesen Fällen namentlich zu prüfen, ob die Vorinstanz die Abweichung in nachvollziehbarer Weise begründet hat. Im Übrigen unterliegen die verschiedenen Stellungnahmen – auch der weiteren Verfahrensbeteiligten – der freien Beweiswürdigung bzw. Beurteilung durch das Bundesverwaltungsgericht (BVGE 2012/18 E. 5.4, 2010/25 E. 2.4.3).

3.

3.1 Nach Art. 1a Abs. 1 KVG regelt dieses Gesetz die soziale Krankenversicherung, welche die obligatorische Krankenpflegeversicherung und eine freiwillige Taggeldversicherung umfasst. Die obligatorische Krankenversicherung übernimmt nach Art. 24 KVG die Kosten für die Leistungen gemäss den Art. 25 bis 31 KVG nach Massgabe der in den Art. 32 bis 34 KVG festgelegten Voraussetzungen.

3.1.1 Dabei erstellen nach Art. 43 Abs. 1 und 4 KVG die Leistungserbringer ihre Rechnungen nach Tarifen und Preisen, die in Tarifverträgen vereinbart oder in den vom Gesetz bestimmten Fällen von der zuständigen Behörde festgesetzt werden. Der Tarif ist eine Grundlage für die Berechnung der Vergütung; er kann namentlich für die einzelnen Leistungen Taxpunkte festlegen und den Taxpunktwert bestimmen (Einzelleistungstarif; Art. 43 Abs. 2 lit. b KVG).

3.1.2 Parteien eines Tarifvertrages sind einzelne oder mehrere Leistungserbringer oder deren Verbände einerseits sowie einzelne oder mehrere Versicherer oder deren Verbände andererseits (Art. 46 Abs. 1 KVG). Der Tarifvertrag bedarf der Genehmigung durch die zuständige Kantonsregierung oder, wenn er in der ganzen Schweiz gelten soll, durch den Bundesrat. Die Genehmigungsbehörde prüft, ob der Tarifvertrag mit dem Gesetz und dem Gebot der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang steht (Art. 46 Abs. 4 KVG).

3.1.3 Kommt zwischen Leistungserbringern und Versicherern kein Tarifvertrag zustande, so setzt die Kantonsregierung nach Anhören der Beteiligten

den Tarif fest (Art. 47 Abs. 1 KVG). Können sich Leistungserbringer und Versicherer nicht auf die Erneuerung eines Tarifvertrages einigen, so kann die Kantonsregierung den bestehenden Vertrag um ein Jahr verlängern. Kommt innerhalb dieser Frist kein Vertrag zustande, so setzt sie nach Anhören der Beteiligten den Tarif fest (Art. 47 Abs. 3 KVG). Die Bestimmung, wonach die Kantonsregierung bei der Genehmigung von Tarifverträgen zu prüfen hat, ob diese mit dem Gesetz und den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit im Einklang stehen (Art. 46 Abs. 4 KVG), gilt auch bei der Tariffestsetzung im vertragslosen Zustand nach Art. 47 KVG (vgl. BVGE 2010/24 E. 4.3 mit Hinweisen).

Unter dem Titel "Tarifgestaltung" bestimmt Art. 59c Abs. 1 KVV: Die Genehmigungsbehörde im Sinne von Artikel 46 Absatz 4 des Gesetzes prüft, ob der Tarifvertrag namentlich folgenden Grundsätzen entspricht: Der Tarif darf höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten der Leistung decken (lit. a). Der Tarif darf höchstens die für eine effiziente Leistungserbringung erforderlichen Kosten decken (lit. b). Ein Wechsel des Tarifmodells darf keine Mehrkosten verursachen (lit. c).

Die Transparenz der Kosten und Leistungen ist ein zentrales Kriterium für eine wirtschaftliche Tarifgestaltung. Zu beurteilen sind die Kostengrundlagen und die durch geeignete Methoden durchgeführte Ermittlung der Kosten der Leistungen. Für die Bestimmung eines wirtschaftlichen Tarifs dürfen von den transparent ausgewiesenen Kosten ausschliesslich diejenigen vergütet werden, die einer effizienten Leistungserbringung entsprechen. Die effiziente Leistungserbringung ist aufgrund von Aspekten wie Auslastung sowie von Instrumenten oder Methoden wie Quervergleiche zu beurteilen. Für den ambulanten Bereich gelten für alle Leistungserbringer häufig dieselben Tarife, die aufgrund einer Stichprobe der Kosten von Praxen oder Laboratorien berechnet werden. In diesen Fällen ist es wichtig, dass unter Berücksichtigung der Qualität auf die Kosten einer effizienten Leistungserbringung abgestellt wird und nicht auf Durchschnittskosten. So sind z.B. beim Einsatz von Apparaturen nicht automatisch die ausgewiesenen Kosten zu finanzieren, sondern nur diejenigen, die einer Mindestauslastung entsprechen (vgl. Kommentar zur Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung [KVV], Änderungen für den 1. August 2007 und 1. Januar 2008, S. 6 f.).

Gemäss Art. 59c Abs. 3 KVV sind diese Grundsätze bei Tariffestsetzungen nach den Artikeln 43 Absatz 3, 47 oder 48 des Gesetzes sinngemäss an-

zuwenden. Diese Prüfungspflicht gilt auch bei der hoheitlichen Tariffestsetzung im vertragslosen Zustand (BVGE 2010/25 E. 7). Dadurch wird für das Tariffestsetzungsverfahren die allgemeine verwaltungsrechtliche Untersuchungsmaxime akzentuiert. Die zuständige Behörde muss die notwendigen Untersuchungsmassnahmen ergreifen, namentlich die benötigten Informationen und Dokumente beschaffen, welche eine vollständige und richtige Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts erlauben und eine entsprechende Überprüfung bzw. Ausgestaltung des anzusetzenden Tarifs überhaupt erst ermöglichen (vgl. Art. 12 VwVG und PATRICK KRAUSKOPF/KATRIN EMMENEGGER/FABIO BABEY in: Waldmann/ Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 12 N 16). Im Rahmen des Tariffestsetzungsverfahrens hat sich die zuständige Behörde primär an die Tarifpartner (namentlich an die Leistungserbringer) zu halten und diese ausdrücklich und konkret zur Vorlage entsprechender Dokumente anzuhalten. Mit einem passiven Zuwarten und Abstellen auf die von den Parteien aus eigenem Antrieb eingereichten Unterlagen wird der gesteigerten Untersuchungspflicht nicht Genüge getan. Sollte sich eine Partei zu Unrecht weigern, die von ihr angeforderten Dokumente einzureichen, hat die zuständige Behörde sie unter Androhung angemessener Folgen zu mahnen. Sollte es der zuständigen Behörde infolge Weigerung der einen und/oder anderen Partei nicht möglich sein, die Gewährleistung der Erfüllung der Grundsätze gemäss Art. 59c Abs. 1 lit. a und b KVV vollständig zu überprüfen, hat sie zur Sachverhaltsabklärung nach Möglichkeit ergänzend oder subsidiär auf andere Quellen zurückgreifen (z.B. Statistiken oder Untersuchungen des Bundes). Die Weigerung einer Tarifpartei, entsprechende Unterlagen einzureichen, ist im Endentscheid im Rahmen der verbleibenden Unschärfe unter dem Aspekt der Verletzung ihrer Mitwirkungspflichten und betreffend die Beurteilung der Beweislage zu berücksichtigen (vgl. RKUV 6/2002 488 f.; vgl. zum Ganzen: BVGE 2014/18 E. 5.7 ff.).

3.2 Im System des KVG bildet die Tarifvereinbarung zwischen den Tarifpartnern die Regel, das Eingreifen der Kantonsregierung die Ausnahme. Voraussetzung für die behördliche Tariffestsetzung ist, dass die Tarifverhandlungen zwischen den Parteien tatsächlich gescheitert sind oder die Partner zumindest Gelegenheit hatten, eine Vereinbarung zu treffen.

4.

Die Parteien haben sich vorliegend vertraglich nicht geeinigt, weshalb der Regierungsrat zu Recht den Tarif hoheitlich festgesetzt hat. Der Regierungsrat hat vor der Tariffestsetzung die PUE konsultiert. Diese hat am

4. April 2013 die Empfehlung abgegeben, den TPW auf Fr. 0.82 festzusetzen. Der Regierungsrat hat in seinem Entscheid begründet, warum er dem Antrag der PUE nicht gefolgt ist. Die Tariffestsetzung durch den Regierungsrat ist somit aus Sicht des KVG und des PÜG formal nicht zu beanstanden.

5.

5.1 TARMED ist die gesamtschweizerisch einheitliche Tarifstruktur für die Berechnung der Vergütung der auf Einzelleistungstarifbasis im Sinne von Art. 43 Abs. 4 und 5 KVG von einem Leistungserbringer ambulant erbrachten ärztlichen KVG-Leistungen.

5.1.1 Der Bundesrat hat gestützt auf Art. 46 Abs. 4 KVG den Rahmenvertrag zwischen santésuisse und der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH) vom 5. Juni 2002 (nachfolgend: Rahmenvertrag) inklusiv den Anhängen als integrierende Bestandteile genehmigt. Gemäss Art. 11 Abs. 2 des Rahmenvertrages werden die Taxpunktwerte auf kantonaler Ebene vereinbart.

5.1.2 Das Inkrafttreten des Systems TARMED per 1. Januar 2004 war vom Prinzip der Kostenneutralität beherrscht. Die Kostenneutralitätsphase dauerte vom April des Einführungsjahres bis zum April des Folgejahres, also von April 2004 bis April 2005. Das Ziel der Kostenneutralitätsphase war, eine Kostensteigerung aufgrund des Wechsels des Rechnungsmodells zu verhindern. Das Prinzip der Kostenneutralität ist, nachdem einmal ein Tarif nach dem neuen TARMED-Modell festgelegt worden und damit der Systemwechsel vollzogen worden ist, nicht mehr anwendbar (vgl. Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.2.3).

5.1.3 Die Tarifstruktur TARMED basiert auf einer Vollkostenrechnung. In den technischen Leistungen sind somit Personal- und Sachkosten inklusiv Anlagenutzungskosten, Eigenkapitalverzinsung, Abschreibungen und Debitorenverluste vollumfänglich berücksichtigt (vgl. BVGE 2010/14 nicht publizierte E. 4.3.1 mit Hinweisen [=Urteil des BVGer C-4308/2007 vom 13. Januar 2010]).

5.2 Die Berechnung des TPW für die Leistungserbringer hat unter Beachtung des KVG und der Praxis des Bundesrates, welcher bis zum Inkrafttreten der neuen Bundesrechtspflege gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG (in der bis zum 31. Dezember 2006 gültigen Fassung) für die Beurteilung von Beschwerden gegen Beschlüsse im Sinne von Art. 47 Abs. 1 KVG zuständig

war, zu erfolgen. Ferner ist auch die inzwischen ergangene Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, welches diejenige des Bundesrates weiterführt, zu beachten (BVGE 2010/14 nicht publizierte E. 3 [=Urteil des BVGer C-4308/2007 vom 13. Januar 2010]).

Da die Kantonsregierung weder an Vorverträge noch an gemeinsame Absichtserklärungen der Parteien gebunden ist, ist sie nicht verpflichtet, bei einer hoheitlichen Festsetzung die Berechnungsmodule der Tarifpartner sowie den Anpassungsmechanismus anzuwenden. Vielmehr hat der Kanton auf Grund der einschlägigen Gesetze und Verordnungen zu entscheiden (vgl. RKUV 6/2004 S. 510 f. E. 6 und RKUV 4/2005 S. 252 E. 2.4). Der Bundesrat hat in seiner Rechtsprechung festgehalten, dass das Gesetz keine genauen Angaben zu den Daten enthält, die bei der Berechnung eines Tarifs beizuziehen sind. Ferner hat das Bundesverwaltungsgericht festgehalten, dass das Gesetz überdies keine präzisen Angaben zur Festlegung eines Tarifs enthält (vgl. dazu das Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.1 mit Hinweisen).

6.

Strittig und zu prüfen ist, ob der von der Vorinstanz festgesetzte TPW von Fr. 0.91 für die in ambulanter Praxis zugelassenen Ärztinnen und Ärzte im Kanton Aargau den gesetzlichen Vorgaben entspricht und mit den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit im Einklang steht.

6.1 Der Regierungsrat führte in seinem Beschluss aus, Ausgangsbasis für seine Berechnung bilde Anhang B des kantonalen Anschlussvertrages zum Rahmenvertrag TARMED vom 25. Oktober 2006 zwischen dem AAV und santésuisse. Es sei davon auszugehen, dass der damals ausgehandelte TPW den Geboten der Billigkeit und Wirtschaftlichkeit entsprochen habe. Für die Neuberechnung habe man den Anstieg des Landesindexes für Konsumentenpreise im Zeitraum Oktober 2006 bis Dezember 2012 von 2,3% berücksichtigt und den TPW entsprechend auf Fr. 0.91 erhöht. Dieser TPW sei auch im interkantonalen Vergleich angemessen und stimme mit dem Gebot der Wirtschaftlichkeit überein. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die TPW für die Ärzteschaft nicht an die Teuerung angepasst werden sollte.

Ferner führte der Regierungsrat aus, er lehne die vom AAV beantragten unterschiedlichen TPW für Ärztliche und Technische Leistungen (AL und TL) ab. Ausserdem sei er der Ansicht, dass die Leistungserbringer nicht für das Mengenwachstum verantwortlich gemacht werden könnten, da es

grundsätzlich die Bevölkerung sei, die Leistungen nachfrage und konsumiere. Aus diesem Grund könne er der Empfehlung der PUE nicht folgen. Bei der Berechnungsmethode der PUE ginge die Mengenausweitung einseitig zulasten der Leistungserbringer, was nicht gerechtfertigt und daher abzulehnen sei.

6.2 Der AAV führte im Wesentlichen aus, in den letzten Jahren habe die Ärzteschaft nur dank ihrer Effizienzsteigerung überlebt. Ein Ausgleich für die eingetretene Teuerung sei ihr schon seit längerer Zeit nicht mehr gewährt worden. Bislang sei im Rahmen der LeiKoV auf das von den Versicherern befürwortete Modell abgestellt worden, welches die Gesamtkosten pro versicherte Person als Basis nehme und dann entsprechend der Teuerung gesteuert werde. Es gebe aber noch andere Möglichkeiten einen TPW zu berechnen. Zu favorisieren seien das "Modell Aargauischer Ärzteverband" und das "Modell TARMED". Das "Modell Aargauischer Ärzteverband" rechne auf Basis der Rechnungsstellerstatistik (RSS) der Krankenkassen sowie der RoKo-Daten (Rollende Kostenstudie) den notwendigen TPW. Die Berechnung erfolge nach Kosten pro erkrankte Person und nicht pro versicherte Person. Das Referenzeinkommen der Ärzteschaft werde in diesem Modell mit anderen Berufsgruppen verglichen. Aus diesen Berechnungen könne man die Erhöhung des TPW für ärztliche Leistungen um 15% respektive Fr. 0.13 ableiten. Das "Modell TARMED" zeige die Berechnung des TPW nach der ursprünglichen Berechnungsart. Füge man die heute geltenden Kennzahlen in das Modell ein, resultiere ein TPW von Fr. 1.04.

6.3 Die Versicherer erwiderten in Bezug auf die vom AAV vorgeschlagenen Berechnungsmodelle, dass mit der Ärzteschaft die Modalitäten betreffend Steuerung des TPW durch die LeiKoV vertraglich vereinbart seien, weshalb sich alternative Berechnungsmodelle von vornherein erübrigten, solange der Vertrag nicht gekündigt sei. Ausserdem seien die Ausführungen des AAV zur LeiKoV insofern falsch, als der Steuerungsfaktor im Lenkungsbüro der LeiKoV zwischen den Versicherern und der Ärzteschaft verhandelt werde und somit nicht nur die Teuerung, sondern auch andere Faktoren (z.B. demographische Entwicklung, Änderungen der Guidelines, Innovationen, kantonale Eigenheiten etc.) berücksichtigt werden könnten. Ferner wiesen die Versicherer darauf hin, dass die Vorinstanz mit ihrem Entscheid die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts missachtet habe, indem sie den freipraktizierenden Ärztinnen und Ärzten einen höheren TPW zugestand, als den Spitälern im Aargau. Das Bundesverwaltungs-

gericht sei bisher in seinen Entscheiden davon ausgegangen, dass es keinen Grund gebe den Spitälern einen höheren TPW als den freipraktizierenden Ärztinnen und Ärzten zuzugestehen. Hier müsse mutatis mutandis dasselbe gelten. Schliesslich habe die Vorinstanz mit ihrem Festsetzungsentscheid Art. 59c Abs. 1 KVV missachtet, indem sie den Entscheid nicht unter Berücksichtigung von transparent ausgewiesenen Leistungskosten und der für eine effiziente Leistungserbringung erforderlichen Kosten gefällt habe; obschon dies von den Versicherern sogar explizit beantragt worden sei.

7.

7.1 In casu haben sich die Leistungserbringer mit den Versicherern mit Anhang B (Ziffer. 2, Taxpunktwert) zum kantonalen Anschlussvertrag zum Rahmenvertrag TARMED vom 25. Oktober 2006 über einen TPW geeinigt. Nachdem der AAV den Anhang am 30. Juni 2011 per 31. Dezember 2011 gekündigt hatte, verlängerte der Regierungsrat gestützt auf Art. 47 Abs. 3 KVG die Geltungsdauer des Anhangs B, Ziffer 2 um ein Jahr. Die Einigung der Parteien über einen TPW bedeutete somit das Ende der Kostenneutralitätsphase, so dass bei der vorliegenden Überprüfung des festgesetzten TPW das Prinzip der Kostenneutralität nicht zu berücksichtigen ist (vgl. Urteile des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.2.3 und C-4308/2007 vom 13. Januar 2010 E. 4). Somit unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt – entgegen der Ansicht der PUE und der Versicherer – von demjenigen im Urteil des BVGer C-427/2008 vom 30. Juni 2009 (vgl. E. 4.2.2 und 11.2.3), wo mangels Vorliegens entsprechender Kostendaten und mangels Mitwirkung des betroffenen Leistungserbringers noch kein kostenneutraler TPW festgelegt werden konnte, so dass das Gericht festhalten musste, dass diesfalls die Festsetzung des TPW trotz Beendigung der Kostenneutralitätsphase unter Beachtung des Prinzips der Kostenneutralität zu erfolgen habe.

7.2 Die TPW-Berechnungsmethode der PUE berücksichtigt – wie aus der Empfehlung vom 4. April 2013 ersichtlich ist – nur die teuerungsbedingte Kostensteigerung, da sie die teuerungsbedingt indexierten Kosten mit den effektiven Kosten pro Versicherten des entsprechenden Jahres vergleicht. Aus dem Vergleich dieser Kosten schliesst die PUE, dass, wenn die Kosten pro Versicherten im Vergleich mit der auf Grund der Teuerung zu erwartenden Kostensteigerung überproportional gestiegen sind, der TPW zu senken ist. Wie bereits in den Urteilen des BVGer C-2380/2012 vom 17. Sep-

tember 2015 E. 7.2 und C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.3.2 festgehalten wurde, führt diese Methode zu unbefriedigenden Resultaten, da damit die Leistungserbringer die Kostensteigerung auf Grund der Entwicklung und dem Fortschritt der Medizin, der Alterung der Bevölkerung sowie ausserordentlicher Ereignisse (beispielsweise eine Pandemie) alleine zu tragen haben. Eine Methode, die einen einzigen Tarifpartner derart benachteiligt und den übrigen, vielfältigen Faktoren, die einen Tarif beeinflussen, nicht angemessen Rechnung trägt, ist nicht zu befürworten. Es ist somit grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von der Empfehlung der PUE abgewichen ist.

7.3 Nachfolgend ist zu prüfen, ob die TPW-Berechnung der Vorinstanz den Anforderungen des Gesetzes und der Rechtsprechung standhält.

Einleitend ist festzustellen, dass kein einheitliches kostenbasiertes Berechnungsmodell für die Kosten im ambulanten Bereich existiert, auf welches man abstellen könnte (vgl. Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.1 mit Hinweisen), was aber nicht heisst, dass der TPW nicht unter Berücksichtigung der tatsächlichen und ausgewiesenen Kosten nach betriebswirtschaftlichen Kriterien festzusetzen ist. Sowohl die Rechtsprechung als auch die Lehre gehen davon aus, dass in Tariffragen die Kosten einbezogen werden müssen (vgl. UELI KIESER/WILLY OGGIER/ANDREAS BÜHRER, Tarif und Tarifierfassung in der Krankenversicherung, Bern, 2015, S. 70).

Den Parteien ist zuzustimmen, wenn sie geltend machen, die TARMED-Struktur sei veraltet und weise diverse Mängel auf (vgl. den Bericht der Eidgenössischen Finanzkontrolle [EFK] vom November 2010, S. 76 ff.; UELI KIESER/WILLY OGGIER/ANDREAS BÜHRER, Tarif und Tarifierfassung in der Krankenversicherung, Bern, 2015, S. 145). Eine mangelhafte Struktur, die die tatsächlichen Gegebenheiten nicht (mehr) korrekt abbildet, kann auf Seiten der Leistungserbringer zu falschen Anreizen und einem Ausnützen der strukturellen Vorgaben zum eigenen Vorteil führen (vgl. dazu LUDWIG BAPST, Tarifpolitik zwischen Markt und Macht, Band 2, Kapitel G. Umsetzung der Tarifpolitik: Tarifeinführung und Tarifwartung, S. 52 ff.). Diesbezüglich ist allerdings festzuhalten, dass Fehler in der Struktur nicht über die Taxpunktwerte, sondern über eine Revision der Struktur zu korrigieren sind (vgl. BVGE 2014/36 E. 5.3). Mit Art. 43 Abs. 5^{bis} KVG ist zudem per 1. Januar 2013 eine Norm in Kraft getreten, die es dem Bundesrat erlauben würde, Anpassungen an der Tarifstruktur vorzunehmen, wenn sie sich nicht mehr als sachgerecht erweist und sich die Parteien nicht auf eine Revision

einigen können. Somit sind die Argumente der Parteien, die auf eine Kritik an der Struktur hinauslaufen, vorliegend nicht zu hören. Die Überarbeitung der TARMED-Struktur ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens und der hier strittige TPW ist – unabhängig von der Kritik an der vorhandenen Struktur – aufgrund von sachlogischen Kriterien festzusetzen.

Wie der bisherigen Rechtsprechung zu entnehmen ist, gibt das Gesetz bezüglich der Berechnung eines TPW weder vor, welche Zahlen bei der Berechnung zu berücksichtigen sind, noch wie diese zu erfolgen hat (vgl. Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.1). In Bezug auf die vorliegend von der Vorinstanz durchgeführte Berechnung ist festzuhalten, dass diese lediglich die seit der letzten Vereinbarung des TPW zwischen der Parteien im Jahr 2006 eingetretene Teuerung von 2,3% zum TPW von Fr. 0.89 hinzugerechnet hat, was zu einem neuen TPW von Fr. 0.91 führte. Unberücksichtigt blieben dabei allerdings die konkreten Kosten- und Leistungsdaten der betroffenen Leistungserbringer. Die Versicherer bemängelten dies sowohl in ihren Eingaben bei der Vorinstanz als auch im vorliegenden Verfahren mehrfach. Sie machten geltend, einerseits seien damit die rechtlichen Vorgaben (Art. 46 Abs. 4 KVG und Art. 59c Abs. 1 lit. a und b KVV) missachtet worden und andererseits sei die Feststellung des Sachverhaltes lückenhaft. Ferner machten die Versicherer geltend, dass keineswegs nachgewiesen sei, dass der TPW von Oktober 2006 auf der Grundlage der Tarifgestaltungsvorgaben gemäss Art. 59c KVV bemessen war, da diese Norm erst per 1. August 2007 in Kraft getreten sei.

Wie die Versicherer zu Recht bemängelten, wurden im vorliegenden Fall die konkreten Kosten- und Leistungsdaten der Leistungserbringer nicht berücksichtigt. Bei Tarifraten sind die Kosten jedenfalls einzubeziehen, sofern entsprechende Daten vorhanden sind respektive erhältlich gemacht werden können (vgl. Urteil des BVGer C-5543/2008 vom 1. April 2011 E. 7.4). Der Regierungsrat verzichtete im vorliegenden Fall darauf, die entsprechenden Daten von den Leistungserbringern einzuverlangen. Wie erwähnt, widerspricht es den Vorgaben des KVG, einen TPW ohne die Berücksichtigung konkreter Kosten- und Leistungsdaten festzusetzen. Im konkreten Fall enthalten weder die Erwägungen des regierungsrätlichen Beschlusses noch die Vorakten Anhaltspunkte dafür, inwiefern die Vorinstanz die materiellen Vorgaben zur Tarifbestimmung (Art. 59c Abs. 1 lit. a und b KVV) beachtet hätte. Es ist davon auszugehen, dass die Vorinstanz ihren Beschluss ohne Berücksichtigung von aktuellen Leistungs- und Kostendaten der Leistungserbringer gefällt hat. Sie begnügte sich da-

mit, vom früher geltenden Tarif den Anstieg des Landesindex für Konsumentenpreise hinzuzurechnen und den TPW entsprechend zu erhöhen. Überlegungen zur Leistungs- und Kosteneffizienz wurden keine angestellt, was die Vorinstanz sogar einräumt. Ausnahmsweise ist eine Festsetzung eines TPW ohne Berücksichtigung konkreter Daten zwar zulässig, allerdings nur, wenn die vorhandenen Daten mangelhaft sind und es deshalb nicht möglich ist, auf diese abzustellen (vgl. die Ausführungen in E. 3.1.3 betreffend die Anforderungen an die Tarifgestaltung). Ob im vorliegenden Fall indes eine solche Konstellation vorliegt, kann gestützt auf die aktuelle Aktenlage nicht beurteilt werden, da es die Vorinstanz unterlassen hat, bei den Leistungserbringern entsprechende Daten einzuverlangen. Erst wenn die Vorinstanz Vorkehrungen dafür getroffen hat, konkrete Daten und Angaben zu erhalten, die angeforderten Daten schliesslich vorliegen und sich dann herausstellt, dass gestützt auf diese (ungenügenden Daten) keine KVG-konforme Festsetzung des TPW möglich ist, kommt eine Festsetzung aufgrund anderer, behelfsweise beigezogener, pragmatischer Kriterien in Frage. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass ein solches Vorgehen ausdrücklich subsidiären Charakter hat und rechtsprechungsgemäss nur dann in Frage kommt, wenn sich mangels (zuverlässiger) Daten kein TPW ermitteln lässt (vgl. die Urteile des BVGer C-2380/2012 vom 17. September 2015, C-4303/2007 vom 25. Januar 2010 und C-4308/2007 vom 13. Januar 2010). Es ist denkbar, dass eine TPW-Festsetzung aufgrund konkreter Daten analog der Vorgehensweise im stationären Bereich erfolgen könnte (vgl. den Ansatz einer Berechnung im Urteil des BVGer C-2380/2012 vom 17. September 2015 E. 7.3). Wie ein TPW aufgrund konkreter Daten und unter Berücksichtigung einer effizienten Leistungserbringung, also keine Durchschnittskosten, indes genau zu ermitteln wäre, kann vorliegend offengelassen werden, da es nicht Sache der Tarifpartner (oder des Gerichts) ist, der Vorinstanz eine Tariffestsetzungsmethode vorzuschlagen, zumal eine Kantonsregierung im Rahmen der hoheitlichen Tariffestsetzung, sei es im ambulanten oder im stationären Bereich, einen erheblichen Ermessensspielraum hat und sogar ein neues Tarifmodell einführen kann, ohne dass es dazu der Zustimmung der Tarifpartner bedarf (vgl. Urteile des BVGer C-5543/2008 vom 1. April 2011 E. 7.4.4 und C-1698/2013 vom 7. April 2014 E. 10.4 [= BVGE 2014/3]; siehe dazu aber auch den Bericht der EFK S. 35 und 40). Da die Vorinstanz nicht einmal versucht hat, entsprechende Daten zu erhalten, hat sie ihre Untersuchungspflicht verletzt. Es kann deshalb gestützt auf die vorhandenen Akten auch nicht überprüft werden, ob der festgesetzte TPW den Kriterien der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit entspricht.

Die Beschwerde der Versicherer ist daher gutzuheissen und Ziffer 1 des vorinstanzlichen Beschlusses ist zufolge unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung und anschliessender Festsetzung eines TPW zurückzuweisen. Der Antrag der Versicherer betreffend Aufhebung von Ziffer 1 des RRB Nr. 2012-001762 wird bei diesem Ergebnis gegenstandslos. Die Beschwerde der Leistungserbringer ist im Hauptantrag vollumfänglich abzuweisen.

8.

Es bleibt noch über die Verfahrens- und Parteikosten zu befinden.

8.1 Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

Die Verfahrenskosten richten sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien. Sie beträgt in Streitigkeiten ohne Vermögensinteresse Fr. 100.- bis 5'000.- und in den übrigen Streitigkeiten Fr. 100.- bis 50'000.- (Art. 63 Abs. 4^{bis} VwVG). Im Reglement vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) wird die Bemessung der Gebühren im Einzelnen geregelt (Art. 63 Abs. 5 VwVG). Die Gerichtsgebühr in Streitigkeiten ohne Vermögensinteresse wird in Art. 3 VGKE, in Streitigkeiten mit Vermögensinteresse in Art. 4 VGKE konkretisiert.

Die Frage, ob es sich – entgegen der Rechtsprechung des Bundesrates – bei Tariffestsetzungs- und Tarifgenehmigungsverfahren um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handelt, wurde bereits in BVGE 2010/14 E. 8 bejaht. Gleichzeitig wurde jedoch festgestellt, dass für die Bestimmung des Streitwerts in Tarifgenehmigungs- und Tariffestsetzungsverfahren regelmässig keine verlässlichen Grundlagen vorhanden sind, weshalb lediglich auf die allgemeinen Bemessungsregeln nach Art. 63 Abs. 4^{bis} VwVG abgestellt werden kann. Dabei ist auch der Praxis Rechnung zu tragen, wonach in sozialversicherungsrechtlichen Streitigkeiten die Spruchgebühren generell eher tief angesetzt werden. Demnach ist der Streitwert im vorliegenden Verfahren als nicht bestimmbar zu qualifizieren. Unter Berücksichtigung der Schwierigkeit der Streitsache und des Aufwands des Gerichts sind die Verfahrenskosten auf Fr. 3'000.- festzusetzen.

Die Versicherer, die im Hauptantrag die Rückweisung der Sache beantragt haben, obsiegen. Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.- sind demnach den Leistungserbringern aufzuerlegen. Der von ihnen geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3'000.- ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden. Der von den Versicherern geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 3'000.- ist diesen auf ein von ihnen bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

8.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 Abs. 1 VGKE).

Die Versicherer waren im vorliegenden Verfahren anwaltlich vertreten. Ihnen ist daher unter Berücksichtigung des Prozessausgangs zu Lasten der Leistungserbringer eine Parteientschädigung für die ihnen entstandenen notwendigen Kosten zuzusprechen. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des aktenkundigen und gebotenen Aufwandes erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 8'000.- angemessen. Diese ist innert 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils zu bezahlen.

9.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gegen Entscheide auf dem Gebiet der Krankenversicherung, die das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf Art. 33 lit. i VGG in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 KVG getroffen hat, ist gemäss Art. 83 lit. r BGG unzulässig. Das vorliegende Urteil ist somit endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Verfahren C-4505/2013 und C-4480/2013 werden vereinigt.

2.

Die Beschwerde der Beschwerdegegnerinnen resp. Beschwerdeführerinnen 1-47 ("Versicherer") wird im Hauptantrag gutgeheissen. Ziffer 1 des angefochtenen Beschlusses vom 3. Juli 2013 wird aufgehoben und die Sache zur weiteren Abklärung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Die Beschwerde der Beschwerdeführer resp. Beschwerdegegner ("Leistungserbringer") wird abgewiesen.

4.

Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 3'000.- festgesetzt und werden den Leistungserbringern auferlegt. Der von ihnen geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 3'000.- wird zur Bezahlung der Gerichtskosten verwendet. Der von den Versicherern geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 3'000.- wird diesen zurückerstattet.

5.

Den Versicherern wird zu Lasten der Leistungserbringer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 8'000.- zugesprochen.

6.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerinnen (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. RRB Nr. 2013-000857; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Gesundheit (Einschreiben)
- die Eidgenössische Preisüberwachung (Einschreiben)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Michael Peterli

Sandra Tibis

Versand: