Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-2290/2013, C-3619/2013

Urteil vom 16. Juni 2015

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),
Richter Michael Peterli, Richter Christoph Rohrer,
Gerichtsschreiber Tobias Merz.

Parteien

See-Spital Horgen und Kilchberg, Asylstrasse 19, Postfach, 8810 Horgen,
vertreten durch lic. iur. Lorenzo Marazzotta und
Dr. iur. Mischa Morgenbesser, Rechtsanwälte,
Badertscher Rechtsanwälte AG,
Mühlebachstrasse 32, Postfach 769, 8024 Zürich,
Beschwerdeführerin und Beschwerdegegnerin,

gegen

1. **CSS Kranken-Versicherung AG,** Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,
2. **Aquilana Versicherungen,** Bruggerstrasse 46, 5401 Baden,
3. **Moove Sympany AG,** Jupiterstrasse 15, Postfach 234, 3000 Bern 15,
4. **Kranken- und Unfallkasse Bezirkskrankenkasse Einsiedeln,** Hauptstrasse 61, Postfach 57, 8840 Einsiedeln,

5. **PROVITA Gesundheitsversicherung AG,** Brunngasse 4, Postfach, 8401 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 Krankenversicherung AG,** Rue du Nord 5, 1920 Martigny,
11. **Krankenkasse Luzerner Hinterland,** Luzernstrasse 19, 6144 Zell LU,
12. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG,** Bahnhofstrasse 9, 7302 Landquart,
13. **Vivao Sympany AG,** Peter Merian-Weg 4, 4002 Basel,
14. **Krankenversicherung Flaachtal AG,** Bahnhofstrasse 22, Postfach 454, 8180 Bülach,
15. **Easy Sana Krankenversicherung AG,** Rue du Nord 5, 1920 Martigny,
16. **Genossenschaft Glarner Krankenversicherung,** Säge 5, 8767 Elm,
17. **Cassa da malsauns LUMNEZIANA,** Postfach 41, 7144 Vella,
18. **KLuG Krankenversicherung,** Gubelstrasse 22, 6300 Zug,
19. **EGK Grundversicherungen,** Brislachstrasse 2, Postfach, 4242 Laufen,
20. **sanavals Gesundheitskasse,** Haus ISIS, Postfach 18, 7132 Vals,
21. **Krankenkasse SLKK,** Hofwiesenstrasse 370, Postfach 5652, 8050 Zürich,
22. **sodalis gesundheitsgruppe,** Balfrinstrasse 15, 3930 Visp,
23. **vita surselva,** Glennerstrasse 10, Postfach 217, 7130 Ilanz,
24. **Krankenkasse Zeneggen,** Neue Scheune, 3934 Zeneggen,
25. **Krankenkasse Visperterminen,** Wierastrasse, 3932 Visperterminen,
26. **Caisse-maladie de la Vallée d'Entremont société coopérative,** Place centrale, Postfach 13, 1937 Orsières,

27. **Krankenkasse Institut Ingenbohl,** Klosterstrasse 10, 6440 Brunnen,
28. **Krankenkasse Turbenthal,** Tösstalstrasse 147, 8488 Turbenthal,
29. **Stiftung Krankenkasse Wädenswil,** Schönenbergstrasse 28, 8820 Wädenswil,
30. **Krankenkasse Birchmeier,** Hauptstrasse 22, 5444 Künten,
31. **kmu-Krankenversicherung,** Bachtelstrasse 5, 8400 Winterthur,
32. **Krankenkasse Stoffel Mels,** Bahnhofstrasse 63, 8887 Mels,
33. **Krankenkasse Simplon,** 3907 Simplon Dorf,
34. **SWICA Krankenversicherung AG,** Römerstrasse 38, 8401 Winterthur,
35. **GALENOS Kranken- und Unfallversicherung,** Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich,
36. **rhenusana,** Heinrich-Wild-Strasse 210, Postfach, 9435 Heerbrugg,
37. **Mutuel Assurance Maladie SA,** Rue du Nord 5, 1920 Martigny,
38. **Fondation AMB,** Route de Verbier 13, 1934 Le Châble VS,
39. **INTRAS Krankenversicherung AG,** Rue Blavignac 10, 1227 Carouge GE,
40. **PHILOS Assurance Maladie SA Groupe Mutuel,** Rue du Nord 5, 1920 Martigny,
41. **Visana AG,** Weltpoststrasse 19/21, Postfach 253, 3000 Bern 15,
42. **Agrisano Krankenkasse AG,** Laurstrasse 10, 5201 Brugg AG,
43. **innova Krankenversicherung AG,** Bahnhofstrasse 4, Postfach 184, 3073 Gümligen,
44. **sana24 AG,** Weltpoststrasse 19, 3015 Bern,
45. **Arcosana AG,** Tribschenstrasse 21, 6005 Luzern,
46. **vivacare AG,** Weltpoststrasse 19, 3015 Bern,
47. **Sanagate AG,** Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,

alle vertreten durch tarifsuisse ag, Römerstrasse 20, Postfach 1561, 4500 Solothurn,
diese vertreten durch Dr. iur. Vincent Augustin, Rechtsanwalt, Quaderstrasse 8, 7000 Chur,
Beschwerdegegnerinnen und Beschwerdeführerinnen,

1. **Helsana Versicherungen AG,** Zürichstrasse 130, Postfach, 8600 Dübendorf,
2. **Progrès Versicherungen AG,** Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
3. **Sansan Versicherungen AG,** Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
4. **Avanex Versicherungen AG,** Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
5. **maxi.ch Versicherungen AG,** Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
6. **indivo Versicherungen AG,** Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
7. **Sanitas Grundversicherungen AG,** Jägergasse 3, 8021 Zürich,
8. **Compact Grundversicherungen AG,** Jägergasse 3, Postfach 2010, 8021 Zürich,
9. **Wincare Versicherungen AG,** Konradstrasse 14, Postfach 299, 8401 Winterthur,
10. **Kolping Krankenkasse AG,** Ringstrasse 16, Postfach 198, 8600 Dübendorf,
11. **KPT Krankenkasse AG,** Tellstrasse 18, Postfach 8624, 3001 Bern,
12. **Agilia Krankenkasse AG,** Mühlering 5, Postfach 246, 6102 Malters,
13. **Publisana Krankenkasse AG,** Hauptstrasse 24, 5201 Brugg AG,

alle vertreten durch Helsana Versicherungen AG, Recht, Postfach, 8081 Zürich,

14. **Assura-Basis SA**,
Avenue Charles-Ferdinand-Ramuz 70, 1009 Pully
15. **Supra Krankenkasse**,
Chemin des Plaines 2, 1007 Lausanne

Beigeladene,

Regierungsrat des Kantons Zürich, Staatskanzlei, Neumühlequai 10, Postfach, 8090 Zürich,
handelnd durch Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich Amtsstellen Kt ZH,
Vorinstanz.

Gegenstand

Krankenversicherung, Festsetzung des Tarifs und Nichtgenehmigung der Tarifverträge ab 2012 im stationären Bereich der Akutsomatik, Beschluss vom 13. März 2013.

Sachverhalt:

A.
Aufgrund der am 21. Dezember 2007 beschlossenen Revision des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10; neue Spitalfinanzierung) mussten für das Jahr 2012 die Basisfallwerte für stationäre Spitalbehandlungen (Fallpauschale für eine Behandlung bei Schweregrad 1.0 gemäss der Tarifstruktur SwissDRG [DRG = Diagnosis Related Groups]; im Folgenden: Basisfallwert oder Baserate) bestimmt werden. Die Stiftung See-Spital (im Folgenden auch See-Spital) vereinbarte mit den Krankenversicherungen Helsana Versicherungen AG, Sanitas Grundversicherungen AG, KPT Krankenkasse AG und deren Tochtergesellschaften (im Folgenden: Einkaufsgemeinschaft HSK) und mit den Krankenversicherungen Assura Kranken- und Unfallversicherung und Supra Krankenversicherung (im Folgenden: Einkaufsgemeinschaft Assura/Supra) für die Spitalstandorte Horgen und Kilchberg für das Jahr 2012 einen Basisfallwert von CHF 9'650.-. Zwischen dem See-Spital und 47 durch die tarifsuisse ag vertretenen Krankenversicherungen (im Folgenden: Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse oder tarifsuisse) kam kein Vertrag zustande (Akten der Vorinstanz [V-act.]; Beilagen 1 und 2 zur Vernehmlassung der Vorinstanz vom 30. Mai 2013 (Akten im Beschwerdeverfahren C-2259/2013 [im Folgenden: BVGer C-2259/2013 act.] 16).

A.a Mit Beschluss vom 7. Dezember 2011 (im Folgenden: RRB 1493/2011) setzte der Regierungsrat für die Dauer des Verfahrens betreffend Tarifgenehmigung respektive -festsetzung provisorische Basisfallwerte in der Höhe von CHF 9'500.- für nicht-universitäre Spitäler und CHF 11'400.- für die Universitätsspitäler fest (V-act. [Beilagen 1 und 2 zu BVGer C-2259/2013 act. 16]).

A.b Die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich (im Folgenden: GD) holte im Verwaltungsverfahren Stellungnahmen der Preisüberwachung ein. Diese empfahl mit Eingaben vom 9. Oktober 2012 und vom 30. November 2012 die Tarife der nicht-universitären Spitäler bei maximal CHF 8'974.- festzusetzen und vertraglich vereinbarte Basisfallwerte über einem Betrag von CHF 8'974.- nicht zu genehmigen (V-act. [Beilagen 1 und 2 zu BVGer C-2259/2013 act. 16]).

A.c Der Verband Zürcher Krankenhäuser (VZK) beantragte als Vertreter des See-Spitals die Genehmigung der mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra geschlossenen Verträge (vereinbarter Basisfallwert: CHF 9'650.-) und – soweit keine Tarifverträge zustande gekommen

waren - die Festsetzung des Basisfallwertes auf CHF 9'890.-. Tarifsuisse liess die hoheitliche Festsetzung eines Basisfallwertes von CHF 8'974.- für das See-Spital beantragen (V-act. [Beilagen 1 und 2 zu BVGer C-2259/2013 act. 16]).

B.
Mit Beschluss vom 13. März 2013 (V-act. [Beilagen 1 und 2 zu BVGer C-2259/2013 act. 16]; im Folgenden: RRB 278/2013) setzte der Regierungsrat des Kantons Zürich die Basisfallwerte (für die stationäre Spitalbehandlung von obligatorisch krankenversicherten Patientinnen und Patienten bei Schweregrad 1.0 einschliesslich Investitionsanteil) für Zürcher Spitäler, für welche kein behördlich genehmigter Tarifvertrag vorlag, mit Wirkung ab 1. Januar 2012 fest. Für das See-Spital wurden zwei unterschiedliche Basisfallwerte festgesetzt; für den Standort Horgen CHF 9'480.-; für den Standort Kilchberg 9'280.-. Für unbewertete DRGs wurde eine Tagespauschale von CHF 2'533.- festgesetzt. Der Regierungsrat genehmigte die vom See-Spital mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra vereinbarten Verträge bezüglich des Standorts Horgen. Für den Standort Kilchberg lehnte die Vorinstanz die Tarifgenehmigung ab. Im selben Beschluss setzte der Regierungsrat den Basisfallwert für den Standort Kilchberg auch gegenüber den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra hoheitlich auf Fr. 9 280.– fest.

B.a Bei der Bestimmung der Tarife der nicht-universitären Zürcher Spitäler ging die Vorinstanz von einem Vergleich der schweregradbereinigten Fallkosten (ohne Anlagenutzungskosten) dieser Spitäler aus (Benchmarking). Gestützt auf die von der Gesundheitsdirektion ermittelten Fallkosten 2010 der öffentlichen und öffentlich subventionierten Zürcher Spitäler ermittelte die Vorinstanz die für das Benchmarking relevanten Betriebskosten. Dazu waren Kostenanteile, welche nicht von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (OKP) zu tragen sind, auszuscheiden (Mehrkosten und Arzthonorare für die Behandlung von Zusatzversicherten, Kalkulatorische Zinsen auf dem Umlaufvermögen, Kosten von Behandlungen, welche nicht über SwissDRG-Fallpauschalen vergütet werden, Kosten gemeinwirtschaftlicher Leistungen, insbesondere der Forschung und universitären Lehre). Abzüge wegen Überkapazitäten oder Intransparenz wurden nicht vorgenommen. Aufgrund der jeweiligen benchmarking-relevanten Betriebskosten, der Fallzahlen und des Schweregrades (Case Mix) ermittelte die Vorinstanz die schweregradbereinigten Fallkosten (benchmarking-relevanter Basiswert) jedes Spitals. Der benchmarking-relevante Basiswert des Spitals auf dem 40. Perzentil wurde als Benchmark bestimmt (CHF

8'408.-). Unter Berücksichtigung diverser Zuschläge (Anlagenutzungskosten [10 %], Teuerung von 2010 bis 2012 [0.76 %], Korrekturen aufgrund der strukturierten Besoldungsrevision im Kanton Zürich [0.73 %] und für Fallzusammenführungen [1%]; Gesamtzuschlag [12.49 %]) errechnete die Vorinstanz für das Jahr 2012 und für die nicht-universitären Spitäler einen Referenzwert von CHF 9'460.- (vgl. zum Benchmarking BVGE 2014/36 [betreffend dasselbe Anfechtungsobjekt]).

B.b Innerhalb der Kategorie «nicht-universitäre Spitäler» differenzierte die Vorinstanz zwischen Spitälern mit allgemein zugänglicher Notfallstation einerseits und Spezialkliniken ohne Notfallstation mit Leistungsauftrag für elektive Behandlungen andererseits. Der Basisfallwert für Spitäler mit Notfallstation wurde auf CHF 9'480.- und derjenige für Spitäler ohne Notfallstation auf CHF 9'280.- festgesetzt. Bei der Bestimmung des Basisfallwertes des See-Spitals differenzierte die Vorinstanz: Für den Standort Horgen setzte sie Tarif für Spitäler mit Notfallstation fest; für den Standort Kilchberg wurde der Tarif für Spitäler ohne Notfallstation festgesetzt.

B.c Bei der Genehmigung der Höhe der *vereinbarten* Basisfallwerte ging die Vorinstanz davon aus, dass Ausgangspunkt die behördlich ermittelten und hoheitlich festgesetzten Fallpauschalen seien. Tarife, welche diesen Wert überstiegen, aber auch solche, die nach unten abwichen, seien nur im Rahmen einer engen Bandbreite tolerierbar. Ohne Begründung würden vom festgesetzten Referenzwert abweichende Tarife im ersten Genehmigungsverfahren ausnahmsweise noch toleriert, solange sie den Benchmark nicht um mehr als 2 % überschritten. Die Vorinstanz genehmigte die Verträge zwischen dem See-Spital und den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra betreffend den Standort Horgen (CHF 9'650.-). Nicht genehmigt wurden die Verträge zwischen dem See-Spital und den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra betreffend den Standort Kilchberg. Die in diesen Verträgen vorgesehenen Basisfallwerte lägen mehr als 2 % über den festgesetzten Werten und würden dem Wirtschaftlichkeitsgebot widersprechen. Aufgrund der nicht erfolgten Genehmigung der Verträge liege für die betreffenden Tarifpartner ein vertragsloser Zustand vor. Entsprechend gälten auch für diese Tarifpartner die festgesetzten Basisfallwerte.

C.
Zusammen mit neun weiteren Zürcher Spitälern liess die Stiftung See-Spital, vertreten durch den Verband Zürcher Krankenhäuser (VZK), dieser vertreten durch Prof. Dr. Urs Saxer und lic. iur. Thomas Rieser, Rechtsanwälte,

am 20. April 2013 Beschwerde erheben (im Folgenden: Beschwerdeschrift I; Akten im Beschwerdeverfahren C-2277/2013 [im Folgenden: BVGer C-2277/2013 act.] 1). Im Hauptbegehren beantragte sie die Aufhebung der Dispositivziffer I des RRB 278/2013 (Festsetzung des Basisfallwertes) und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Durchführung eines schweizweiten Preisvergleichs. Im Eventualbegehren beantragte sie die Festsetzung einer Fallpauschale (Basisfallwert) von CHF 9'890.-.

Zur Begründung wurde geltend gemacht, die Verknüpfung von Genehmigungsverfahren und Festsetzungsverfahren und das Vorgehen der Vorinstanz habe die Vertragsverhandlungen der Tarifpartner blockiert und widerspreche dem Grundsatz des Vertragsprimates. Der festgesetzte Tarif sei zu tief und gefährde Versorgungssicherheit und -qualität. Das beim 40. Perzentil festgesetzte Effizienzmass sei zu streng, sachgerecht sei das 50. Perzentil. Aus verschiedenen Gründen seien Zuschläge notwendig. Der ausschliesslich innerkantonale Betriebsvergleich und das separate Benchmarking der Universitätsspitäler würden die nicht-universitären Zürcher Spitäler benachteiligen. Die Umwandlung von Staatsbeiträgen in verzinsliche Darlehen und die ungenügende Abgeltung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen durch den Kanton führe zu einer Benachteiligung der Zürcher Spitäler. Da öffentlichen Spitäler und Zweckverbandspitäler bisher keine Gewinne und Rückstellungen hätten machen dürfen, seien sie gegenüber ausserkantonalen Spitälern und Privatkliniken benachteiligt. Ein Zuschlag sei auch zur Sicherung von Qualität und Innovation notwendig. Die Vorinstanz habe die Zuschläge zum Benchmark für Teuerung, Besoldungsrevision und Fallzusammenführungen falsch berechnet.

D.
Am 22. April 2013 liess die Stiftung See-Spital, vertreten durch lic. iur. Lorenzo Marazzotta und Dr. iur. Mischa Morgenbesser, Rechtsanwälte, erneut Beschwerde erheben (im Folgenden: Beschwerdeschrift II; Akten im Beschwerdeverfahren C-2290/2013 [im Folgenden: BVGer C-2290/2013 act.] 1). Sie beantragte die Aufhebung des in Dispositifziffer I des RRB 278 festgesetzten Basisfallwertes für das Spital am Standort Kilchberg und die Festsetzung eines einheitlichen Basisfallwertes in der Höhe von CHF 9'480.- für das ganze See-Spital. Weiter beantragte die Stiftung See-Spital die Aufhebung des Beschlusses über die Nichtgenehmigung der mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra für den Standort Kilchberg vereinbarten Verträge und die Anweisung an den Regierungsrat, diese Verträge zu genehmigen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen geltend gemacht, das See-Spital mit seinen beiden Standorten sei als ein Spital mit gemeinsamer Planung, Strategie und gemeinsamem Notfalldienst anzusehen. Durch die Anordnung der Vorinstanz werde es benachteiligt, da es bei einem Teil seiner Patienten nur zum reduzierten Tarif abrechnen könne. Eine Differenzierung des Basisfallwertes für Spitäler mit und ohne Notfallstation sei nicht gerechtfertigt, da die Differenzierung zwischen Notfall- und Elektivbehandlungen bereits in den Kostengewichten der Tarifstruktur berücksichtigt sei. Indem die Vorinstanz sich nicht mit dieser bereits im Verwaltungsverfahren vorgetragenen Argumentation auseinandergesetzt habe, sei das Gebot des rechtlichen Gehörs verletzt worden.

E.
Im Namen der 47 im Rubrum aufgeführten Krankenversicherer liess die Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse, vertreten durch Rechtsanwalt Vincent Augustin, am 22. April 2013 Beschwerde gegen 22 Zürcher Spitäler erheben (Akten im Beschwerdeverfahren C-2259/2013 [im Folgenden: BVGer C-2259/2013 act.] 1). Die beschwerdeführenden Krankenversicherer beantragten bezüglich des See-Spitals die Aufhebung der Dispositiv-Ziffer I. des RRB 278/2013 und die antragsgemässe Neufestsetzung der Basisfallpreise; für beide Standorte (Horgen und Kilchberg) des See-Spitals sei rückwirkend ab 1. Januar 2012 ein Basisfallwert von CHF 8'710.-, eventuell höchstens CHF 8'974.- festzusetzen (Antrag 1). Im Weiteren sei Dispositiv-Ziffer III. des angefochtenen Beschlusses bezüglich Tagespauschalen für unbewertete DRG aufzuheben, und diese seien auf höchstens CHF 2'006.- festzulegen.

Zur Begründung ihrer Anträge liess tarifsuisse im Wesentlichen ausführen, der festgesetzte Tarif sei unwirtschaftlich, in verschiedener Hinsicht seien die benchmarking-relevanten Fallkosten bundesrechtswidrig ermittelt worden, ein einheitlicher Rechnungslegungsstandard und eine ausreichende Transparenz der Kosten- und Leistungsdaten sei nicht gegeben, es seien Intransparenzabzüge vorzunehmen. Der beim Benchmarking von der Vorinstanz gewählte Effizienzmassstab auf dem 40. Perzentil sei bundesrechtswidrig; diesbezüglich sei der Empfehlung der Preisüberwachung zu folgen, oder der Benchmark sei höchstens beim 25. Perzentil anzusetzen. Der Tarif dürfe höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten der Leistung decken, selbst wenn ein Spital an sich wirtschaftlich arbeite und seine schweregradbereinigten Fallkosten (benchmarking-relevanter Basiswert) unter dem Benchmark lägen.

F.
Da das See-Spital den RRB 278/2013 mit zwei Beschwerden und je unterschiedlichen Anträgen angefochten hatte, erhielt es Gelegenheit, zu den Rechtswirkungen der eingereichten Beschwerden Stellung zu nehmen (BVGer C-2277/2013 act. 2 und 8, BVGer C-2290/2013 act. 2). Mit Eingabe vom 30. Mai 2013 (BVGer C-2290/2013 act. 5) liess das See-Spital, vertreten durch die Rechtsanwälte Marazzotta und Morgenbesser, beantragen, die in der Beschwerdeschrift I (BVGer C-2277/2013 act. 1) gestellten Anträge seien als Haupt- und Eventualantrag zu behandeln; die in der Beschwerdeschrift II (BVGer C-2290/2013 act. 1) gestellten Anträge seien als Subeventualanträge zu behandeln. Zur Begründung der Anträge wurde auf die jeweiligen Beschwerdeschriften verwiesen.

G.
Mit Eingabe vom 30. Mai 2013 reichte die Vorinstanz ihre Vernehmlassung zur Beschwerde der tarifsuisse ein und beantragte deren Abweisung, soweit darauf einzutreten sei (BVGer C-2259/2013 act. 16). Zur Begründung wurde im Wesentlichen auf den angefochtenen Entscheid verwiesen und vorgebracht, die dem Benchmarking zugrunde liegenden Kosten- und Leistungsdaten seien im Verwaltungsverfahren transparent gemacht, jedoch nicht bestritten worden. Einwendungen, welche sich gegen das verwendete Datenmaterial richteten, hätten spätestens im Rahmen der Schlussstellungnahmen vorgebracht werden müssen und seien verspätet. Die benchmarking-relevanten Betriebskosten der Zürcher Spitäler seien sachgerecht aufgrund von zuverlässigem Datenmaterial ermittelt worden, und das Benchmarking sei sachgerecht erfolgt. Art. 59*c* KVV, wonach höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten vergütet werden könnten, sei nicht mit der neuen Preisbildungsregelung vereinbar und würde zu Fehlanreizen führen.

H.
Am 31. Mai 2013 reichte das See-Spital, vertreten durch die Rechtsanwälte Saxer und Rieser, zusammen mit neun weiteren Spitälern (VZK-Spitäler) seine Beschwerdeantwort ein (BVGer C-2259/2013 act. 19) und beantragte die Abweisung der Beschwerde der tarifsuisse. Weiter wurde die Aufhebung der Dispositivziffer I des RRB 278/2013 (Tariffestsetzung für die VZK-Spitäler) und die Zurückweisung an die Vorinstanz zur Durchführung eines schweizweiten Preisvergleichs beantragt. Im Eventualbegehren wurde die Festsetzung einer Fallpauschale (Basisfallwert) von CHF 9'890.- für das See-Spital beantragt. Subeventualiter beantragte das See-Spital die Aufhebung des Festsetzungsentscheides für seinen Standort Kilchberg

und die Festsetzung eines einheitlichen Basisfallwertes in der Höhe von CHF 9'480.- für das ganze See-Spital.

Im Wesentlichen wurde zur Begründung geltend gemacht, die Beschwerde der tarifsuisse sei mangelhaft substantiiert. Im neuen Spitalfinanzierungsrecht seien die Tarife in einem Preisvergleich zu ermitteln, und es gelte nicht mehr das Kostenabgeltungsprinzip. Das von tarifsuisse beim 25. Perzentil beantragte Effizienzmass sei zu streng und würde die Existenz eines Grossteils der Zürcher Spitäler gefährden.

I.
Mit Eingabe vom 3. Juni 2013 (BVGer-C-2277/2013 act. 10) teilten die Rechtsvertreter Saxer und Rieser mit, das See-Spital würde fortan ausschliesslich durch die Rechtsanwälte Marazzetta und Morbenbesser vertreten. Mit Verfügung vom 12. Juni 2013 (BVGer C-2277/2013 act. 11 und BVGer C-2290/2013 act. 6) hiess die Instruktionsrichterin die Anträge des See-Spitals vom 30. Mai 2013 gut und teilte mit, die mit Beschwerde C-2277/2013 gestellten Anträge würden als Haupt- und Eventualantrag, die im Verfahren C-2290/2013 gestellten Anträge als Subeventualanträge entgegengenommen. Das Verfahren wurde unter der Verfahrensnummer C-2290/2013 weitergeführt, und die Beschwerdeschrift I wurde zu den Akten genommen (BVGer C-2290/2013 act. 7).

J.
Der mit Zwischenverfügung vom 19. Juni 2013 (BVGer C-2290/2013 act. 8) beim See-Spital eingeforderte und auf CHF 6'000.- bestimmte Kostenvorschuss ging am 24. Juni 2013 beim Gericht ein (BVGer C-2290/2013 act. 10).

K.
Mit Zwischenverfügung vom 27. Juni 2013 trennte die Instruktionsrichterin das Beschwerdeverfahren der tarifsusisse gegen das See-Spital vom Verfahren C-2259/2013 ab und führte es unter der Nummer C-3619/2013 weiter (BVGer C-2259/2013 act. 24).

L.
Der mit Zwischenverfügung vom 27. Juni 2013 (BVGer C-2259/2013 act. 24) bei tarifsuisse eingeforderte und auf CHF 8'000.- bestimmte Kostenvorschuss ging am 1. Juli 2013 beim Gericht ein (BVGer C-2259/2013 act. 27).

M.
Am 22. Juli 2013 reichte tarifsuisse ihre Beschwerdeantwort ein (BVGer C-2290/2013 act. 11) und beantragte die Abweisung der Beschwerde des See-Spitals. Da das See-Spital nur am Standort Horgen eine Notfallstation betreibe, fielen in Kilchberg dafür keine Mehrkosten an. Unter dieser Prämisse sei die Tarifdifferenzierung der Vorinstanz sachgerecht. Die Notfallleistungen seien aber gemeinwirtschaftliche Leistungen, deren Abgeltung über die Basisfallwerte nicht zulässig sei. Entsprechend seien auch die Basisfallwerte der Spitäler mit Notfallstation zu reduzieren.

N.
Mit Vernehmlassung vom 22. Juli 2013 (BVGer C-2290/2013 act. 12) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde des See-Spitals. Zur Begründung wurde geltend gemacht, bei den Spitälern in Horgen und Kilchberg handle es sich KVG-rechtlich um zwei Spitäler mit separaten Leistungsaufträgen, wobei das Spital in Kilchberg keine Notfallstation führe. Da Spitäler mit Notfallstation Mehrkosten hätten, seien die beiden Spitäler tarifrechtlich unterschiedlich zu behandeln. Auf vereinbarte Tarife könne nicht abgestellt werden. Der von der Vorinstanz vorgenommene innerkantonale Betriebsvergleich und die Wahl des 40. Perzentils seien sachgerecht. Die Vorinstanz habe ihren Entscheid begründet.

O.
Mit Zwischenverfügung vom 26. Juli 2013 vereinigte die Instruktionsrichterin die Verfahren unter den Geschäftsnummern C-2290/2013 und C-3619/2013 (Akten des Bundesverwaltungsgerichts in den vereinigten Verfahren [im Folgenden*:* BVGer-act.] 13).

P.
Der im Verfahren C-1698/2013 eingeholte Bericht der SwissDRG AG vom 16. September 2013 (inkl. Beilagen zur Berechnungsmethode, zur Erhebung 2010 und betreffend Plausibilisierungen) wurde im vorliegenden Verfahren zu den Akten genommen und den Verfahrensbeteiligten mit Verfügung vom 3. Oktober 2013 zugestellt (BVGer-act. 15).

Q.
Auf Einladung der Instruktionsrichterin (Verfügung vom 3. Oktober 2013; BVGer-act. 15) reichte die Preisüberwachung am 5. November 2013 ihre Stellungnahme ein (BVGer-act. 16). Sie erläuterte ihre Prüfmethodik. Die Wirtschaftlichkeitsprüfung sei anhand einer zweistufigen Methode durch-

zuführen. Dabei seien die relevanten Kosten zu ermitteln und im Benchmarking zu vergleichen. Mit der Tarifstruktur SwissDRG Version 1.0 seien die Voraussetzungen für ein gesamtschweizerisches Benchmarking aller Spitäler gegeben. Die Kosten der Notfallstation seien bereits in den Kostengewichten der Tarifstruktur berücksichtigt, und die tiefere Sollauslastung von Spitälern mit Notfallstation sei in der Berechnung der Preisüberwachung berücksichtigt. Von einer Preisdifferenzierung zwischen Spitälern mit und ohne Notfallstation sei daher abzusehen. Bei der Ermittlung des Basisfallwertes betrachte die Preisüberwachung ein Mehrstandortspital als Einheit, da diese Spitäler die Kalkulationsgrundlagen als Einheit ablieferten. Die Preisüberwachung verwies auf ihre Tarifempfehlung im Verwaltungsverfahren.

R.
Auf Einladung der Instruktionsrichterin (Verfügung vom 13. November 2013; BVGer-act. 13) nahm am 16. Dezember 2013 das Bundesamt für Gesundheit (BAG) als Fachbehörde Stellung (BVGer-act. 18). Das BAG machte in seiner Stellungnahme geltend, die schweizweit einheitliche Tarifstruktur würde die Vergleichbarkeit der Kosten der Leistungen, unabhängig vom Leistungserbringer, erlauben. Grundsätzlich sei die differenzierte Bewertung unterschiedlicher Leistungen durch die Tarifstruktur, welche tarifpartnerschaftlich vereinbart und vom Bundesrat genehmigt worden sei, vorgegeben. Sofern systematische Unterschiede zwischen elektiven und notfallmässigen Leistungen bestünden, wäre die Tarifstruktur anzupassen. Eine Differenzierung der Basisfallwerte für Spitäler mit und ohne Notfallstation sei daher nicht zu stützen. Soweit die Tarifstruktur in der Einführungsphase noch nicht ausreichend ausgereift sei und dazu führe, dass die Leistungserbringung der Spitäler nicht sachgerecht vergütet werde, liege es an den Spitälern, dies zu erklären und nachzuweisen. Die gleichzeitige Festsetzung von Tarifen bei der Nichtgenehmigung von Verträgen sei rechtswidrig.

S.
Mit Instruktionsverfügung vom 30. Dezember 2013 (BVGer-act. 19) wurde den Beschwerde führenden Parteien und der Vorinstanz Gelegenheit gegeben, zu den eingeholten Berichten Stellung zu nehmen.

Mit Eingabe vom 3. Februar 2014 (BVGer-act. 23) reichte die Vorinstanz ihre Schlussbemerkungen ein und hielt an ihrem Antrag fest. Bei Behandlungen, die sowohl elektiv wie auch in einer Notfallsituation erfolgen könn-

ten, wirke sich die Ermittlung der einheitlichen Kostengewichte einseitig zulasten der Spitäler mit Notfallstation aus. Fehler der Tarifstruktur seien primär durch Korrektur derselben zu korrigieren. Nur bei erheblichen Fehlern rechtfertige sich eine Korrektur über die Baserate. Statistische Erhebungen hätten gezeigt, dass die Benachteiligung der Notfallspitäler erheblich sei. Die Notfallstationen würden von den Spitälern nicht freiwillig betrieben, sondern aufgrund des Leistungsauftrages des Kantons. Bei der Tarifdifferenzierung sei auf den Eintrag in der Spitalliste abgestellt worden.

Am 3. Februar 2014 reichte das See-Spital seine Schlussbemerkungen ein (BVGer-act. 24) und führte im Wesentlichen aus, die Vorinstanz habe einzig auf die Leistungsaufträge der Spitalstandorte abgestellt und damit einseitig diesen Aspekt hervorgehoben. Das See-Spital sei jedoch eine juristische Person mit einer gemeinsamen Organisation. Seitens der Vorinstanz würde nicht dargelegt, warum das See-Spital nicht als Einheit gelten solle.

Am 5. Februar 2014 reichte tarifsuisse ihre Schlussbemerkungen ein (BVGer-act.25) und bestätigte das gestellte Rechtsbegehren.

T.
Mit Instruktionsverfügung vom 18. Februar 2014 (BVGer-act.26) wurde der Schriftenwechsel unter Vorbehalt weiterer Instruktionsmassnahmen abgeschlossen.

U.
Am 30. April 2014 liess das See-Spital unaufgefordert eine weitere Stellungnahme einreichen (BVGer-act. 27).

V.
Mit Instruktionsverfügung vom 10. November 2014 (BVGer-act. 29) wurden die Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra eingeladen, zur Beschwerde des See-Spitals und zu den eingeholten Fachberichten Stellung zu nehmen.

Am 20. November 2014 liess die Einkaufsgemeinschaft HSK, vertreten durch die Helsana Versicherungen AG, eine Stellungnahme einreichen(BVGer-act. 30) und mitteilen, sie würden den Eingaben des See-Spitals vollumfänglich zustimmen.

W.
Mit Instruktionsverfügung vom 6. Januar 2015 (BVGer-act. 31) wurde dem

See-Spital, der Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse und der Vorinstanz Gelegenheit gegeben, mit Bezug auf die neuere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und zur Wahrung des rechtlichen Gehörs Stellung zu nehmen.

Die Vorinstanz nahm mit Eingabe vom 30. Januar 2015 Stellung und teilte mit, sie halte am angefochtenen Beschluss fest (BVGer-act. 35).

Das See-Spital teilte mit Eingabe vom 5. Februar 2015 mit, es halte an den gestellten Anträgen fest (BVGer-act. 36).

Tarifsuisse teilte mit Eingabe vom 6. Februar 2015 (BVGer-act. 37) mit, in Beachtung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes berichtige sie ihr Rechtsbegehren wie folgt:

« a) Die Beschwerde der Krankenversicherer der "Gruppierung Tarifsuisse" wird, soweit tiefere Baserates als CHF 9'480.- (Standort Horgen) bzw. CHF 9'280.- (Standort Kilchberg) beantragt wurden, zurückgezogen.

b) Spitalseitig beantragte höhere Tarife als festgesetzt, sind kosten- und entschädigungspflichtig abzuweisen. »

X.
Mit Instruktionsverfügung vom 18. Februar 2015 (BVGer-act.38) wurde der Schriftenwechsel unter Vorbehalt weiterer Instruktionsmassnahmen wieder abgeschlossen.

Y.
Auf die weiteren Vorbringen der Verfahrensbeteiligten und die eingereichten Akten wird, soweit für die Entscheidfindung erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob die Prozessvoraussetzungen gegeben sind und auf eine Beschwerde einzutreten ist.

1.1 Den angefochtenen RRB 278/2013 vom 13. März 2013 hat die Vorinstanz gestützt auf Art. 46 Abs. 4 und Art. 47 Abs. 1 KVG erlassen. Gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG kann gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 46 Abs. 4 und Art. 47 KVG beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden. Das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 90a Abs. 2 KVG).

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 VGG (SR 173.32) und Art. 53 Abs. 2 Satz 1 KVG grundsätzlich nach den Vorschriften des VwVG (SR 172.021). Vorbehalten bleiben allfällige Abweichungen des VGG und die besonderen Bestimmungen des Art. 53 Abs. 2 KVG.

1.3 Angefochten ist der RRB 278/2013 vom 13. März 2013, mit welchem der Regierungsrat einerseits über die Genehmigung vereinbarter Tarife entschied und andererseits Tarife hoheitlich festsetzte. Streitgegenstand ist einerseits die Festsetzung des Basisfallwertes und der Tagespauschale des See-Spitals gegenüber den von der Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse vertretenen Krankenversicherern. Andererseits bildet die Nichtgenehmigung der Verträge des See-Spitals mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra bezüglich dem Standort Kilchberg und die Tariffestsetzung in diesem Verhältnis Gegenstand des Streites.

1.4 Sowohl das See-Spital als auch tarifsuisse sind primäre Adressatinnen des angefochtenen Beschlusses und zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist, nachdem auch der Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde, einzutreten (vgl. Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 4 VwVG).

1.5 Die Beschwerdeführerinnen 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 Unange-

messenheit des Entscheids beanstanden (Art. 49 VwVG; zur Überprüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts bei Tariffestsetzungsbeschlüssen siehe BVGE 2014/3 E. 1.4 und 2014/36 E. 1.5).

2.
Am 1. Januar 2009 ist die KVG-Revision zur Spitalfinanzierung (Änderung vom 21. Dezember 2007, AS 2008 2049) in Kraft getreten. Per 1. Januar 2012 wurde der Systemwechsel bei der Spitalfinanzierung vollzogen (vgl. Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 21. Dezember 2007 [Spitalfinanzierung]). Der angefochtene Beschluss ist somit aufgrund des revidierten KVG und dessen Ausführungsbestimmungen zu beurteilen.

2.1 Spitäler sind nach Art. 39 Abs. 1 (in Verbindung mit Art. 35) KVG zur Tätigkeit zu Lasten der OKP zugelassen, wenn sie die Dienstleistungs- und Infrastrukturvoraussetzungen gemäss Bst. a-c erfüllen, der von einem oder mehreren Kantonen gemeinsam aufgestellten Planung für eine bedarfsgerechte Spitalversorgung entsprechen (Bst. d) und auf der nach Leistungsaufträgen in Kategorien gegliederten Spitalliste des Kantons aufgeführt sind (Bst. e).

2.2 Gemäss Art. 43 Abs. 1 KVG erstellen die (zugelassenen) Leistungserbringer ihre Rechnungen nach Tarifen oder Preisen. Nach Art. 43 Abs. 4 KVG werden Tarife und Preise in Verträgen zwischen Versicherern und Leistungserbringern (Tarifvertrag) vereinbart oder in den vom Gesetz bestimmten Fällen von der zuständigen Behörde festgesetzt. Dabei ist auf eine betriebswirtschaftliche Bemessung und eine sachgerechte Struktur der Tarife zu achten.

2.3 Parteien eines Tarifvertrages sind einzelne oder mehrere Leistungserbringer oder deren Verbände einerseits sowie einzelne oder mehrere Versicherer oder deren Verbände anderseits (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 (Art. 46 Abs. 4 Satz 1 KVG). Die Genehmigungsbehörde prüft, ob der Tarifvertrag mit dem Gesetz und dem Gebot der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang steht (Art. 46 Abs. 4 Satz 2 KVG).

2.4 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).

2.5 Unter dem Titel "Tarifverträge mit Spitälern" bestimmt Art. 49 Abs. 1 KVG, dass die Vertragsparteien für die Vergütung der stationären Behandlung einschliesslich Aufenthalt und Pflegeleistungen in einem Spital (Art. 39 Abs. 1) oder einem Geburtshaus (Art. 29) Pauschalen vereinbaren. In der Regel sind Fallpauschalen festzulegen. Die Pauschalen sind leistungsbezogen und beruhen auf gesamtschweizerisch einheitlichen Strukturen. Die Vertragsparteien können vereinbaren, dass besondere diagnostische oder therapeutische Leistungen nicht in der Pauschale enthalten sind, sondern getrennt in Rechnung gestellt werden. Die Spitaltarife orientieren sich an der Entschädigung jener Spitäler, welche die tarifierte obligatorisch versicherte Leistung in der notwendigen Qualität effizient und günstig erbringen.

2.6 Gestützt auf Art. 49 Abs. 2 KVG wurde von den Tarifpartnern und den Kantonen die SwissDRG AG eingesetzt, die für die Erarbeitung und Weiterentwicklung der Tarifstruktur zuständig ist. Die Tarifstruktur und deren Anpassungen sind vom Bundesrat zu genehmigen (Art. 49 Abs. 2 Satz 5 KVG). Die ab 1. Januar 2012 im akutsomatischen Bereich anwendbare Version 1.0 der Tarifstruktur SwissDRG wurde vom Bundesrat am 6. Juli 2011 genehmigt (Mitteilung des Bundesrates vom 6. Juli 2011: Bundesrat genehmigt die neue Tarifstruktur SwissDRG).

2.7 Laut Art. 49 Abs. 3 KVG dürfen die Vergütungen nach Abs. 1 keine Kostenanteile für gemeinwirtschaftliche Leistungen enthalten. Dazu gehören insbesondere die Aufrechterhaltung von Spitalkapazitäten aus regionalpolitischen Gründen (Bst. a) sowie die Forschung und universitäre Lehre (Bst. b).

2.8 Die Spitäler verfügen über geeignete Führungsinstrumente; insbesondere führen sie nach einheitlicher Methode zur Ermittlung ihrer Betriebs- und Investitionskosten und zur Erfassung ihrer Leistungen eine Kostenrechnung und eine Leistungsstatistik. Diese beinhalten alle für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit, für Betriebsvergleiche, für die Tarifierung und für die Spitalplanung notwendigen Daten. Die Kantonsregierung und die Vertragsparteien können die Unterlagen einsehen (Art. 49 Abs. 7 KVG).

2.9 Gemäss Art. 49 Abs. 8 KVG ordnet der Bundesrat in Zusammenarbeit mit den Kantonen schweizweit Betriebsvergleiche zwischen Spitälern an,

insbesondere zu Kosten und medizinischer Ergebnisqualität. Die Spitäler und die Kantone müssen dafür die nötigen Unterlagen liefern. Der Bundesrat veröffentlicht die Betriebsvergleiche.

2.10 Gestützt auf Art. 43 Abs. 7 KVG hat der Bundesrat Art. 59c KVV erlassen (in Kraft seit 1. August 2007; AS 2007 3573). Nach dessen Abs. 1 prüft die Genehmigungsbehörde (im Sinne von Art. 46 Abs. 4 KVG), ob der Tarifvertrag namentlich folgenden Grundsätzen entspricht: Der Tarif darf höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten der Leistung decken (Bst. a). Der Tarif darf höchstens die für eine effiziente Leistungserbringung erforderlichen Kosten decken (Bst. b). Ein Wechsel des Tarifmodells darf keine Mehrkosten verursachen (Bst. c). Gemäss Art. 59c Abs. 3 KVV sind diese Grundsätze bei Tariffestsetzungen nach Art. 47 KVG sinngemäss anzuwenden.

3.

Tarifsuisse beantragte in ihrem ersten Rechtsbegehren die Aufhebung der Dispositivziffer I des RRB 278/2013 und die Festsetzung des Basisfallwertes für beide Standorte (Horgen und Kilchberg) des See-Spitals auf CHF 8'710.-, eventuell höchstens CHF 8'974.-. In ihrer Eingabe vom 6. Februar 2015 teilte sie mit, soweit tiefere Baserates als CHF 9'480.- (Standort Horgen) bzw. CHF 9'280.- (Standort Kilchberg) beantragt worden seien, werde die Beschwerde zurückgezogen. Da – gegenüber den festgesetzten Tarifen – keine tieferen Basisfallwerte mehr beantragt werden, umfasst der Beschwerderückzug das gesamte erste Rechtsbegehren. Bezüglich diesem Antrag ist die Beschwerde der tarifsuisse zufolge Beschwerderückzugs abzuschreiben. Der teilweise Rückzug der Beschwerde beschlägt nicht das zweite Rechtsbegehren betreffend Tagespauschale.

4.

Das See-Spital lässt in seiner Beschwerdeschrift I ausführen, die festgesetzten Tarife seien generell zu tief und würden nicht ausreichen, um langfristig eine qualitativ hochstehende, innovative und patientenfreundliche Versorgung auf heutigem Niveau betreiben zu können. Nach dem neuen KVG sei bei der Bestimmung von Tarifen nicht auf Kosten, sondern auf Preise abzustellen. Der Vergleich mit Preisen von Spitälern zeige, dass die Tarife im Kanton Zürich zu tief angesetzt seien. Dies zeige auch der Vergleich mit den Tarifen, welche mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra ausgehandelt worden seien. Die Vorinstanz und tarifsuisse weisen in ihren Eingaben darauf hin, dass vereinbarte Tarife nicht als Vergleichsmassstab dienen könnten.

Mit der neuen Spitalfinanzierung wurde ein kostenorientiertes Preissystem anstelle der früheren spitalspezifischen Kostenabgeltung eingeführt. Zur Tarifbestimmung ist ein Fallkosten-Betriebsvergleich notwendig (BVGE 2014/3 E. 10 und 2014/36 E. 3.6, Urteile des BVGer C-4460/2013 vom 29. Oktober 2014 E. 3.2.3; C-4190/2013 vom 25. November 2014 E. 3.4). Da mit dem Betriebsvergleich die Effizienz beurteilt werden soll, hat das Benchmarking idealtypisch kostenbasiert und nicht aufgrund der verhandelten Preise zu erfolgen. Ein Preisbenchmarking kann nur in Ausnahmefällen und unter besonderen Voraussetzungen sachgerecht sein, insbesondere, wenn Kostendaten fehlen (BVGE 2014/36 E. 6.7). Da ein kostenorientiertes Benchmarking unter den nicht-universitären Spitälern des Kantons Zürich möglich ist, rechtfertigt sich ein Preisbenchmarking vorliegend nicht (vgl. auch BVGE 2014/36 E. 12).

5.
In seiner Beschwerde bemängelt das See-Spital die von der Vorinstanz getroffene Auswahl der in den Betriebsvergleich einbezogenen Spitäler (Benchmarking beschränkt auf nicht-universitäre Spitäler des Kantons Zürich), die Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten und die Bestimmung des Effizienzmassstabes beim 40. Perzentil. Auch tarifsuisse bemängelt in verschiedener Hinsicht die Ermittlung der benchmarking-relevanten Kosten und die Wahl des Effizienzmassstabes. Während das Spital den beim 40. Perzentil angesetzten Massstab als zu streng rügt, wird er von tarifsuisse als zu wenig streng beanstandet.

5.1 Im Beschwerdeverfahren betreffend die Festsetzung der Tarife der Zürcher Stadtspitäler hat sich das Bundesverwaltungsgericht mit Bezug auf den angefochtenen RRB 278/2013 mit diesen Rügen befasst. Grundsätzlich wurde festgestellt, dass bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Basiswerte ein Vorgehen nach einer einheitlichen Methode unabdingbar sei, und dass die benchmarking-relevanten Betriebskosten möglichst genau und realitätsnahe ermittelt werden müssen (BVGE 2014/36 E. 6.2 und E. 13.2.1), wobei Intransparenzabzüge unzulässig seien (BVGE 2014/36 E.6.4 und E. 14.2). Zumindest für das erste Jahr nach Einführung der leistungsbezogenen Fallpauschalen räumt das Bundesverwaltungsgericht den Vorinstanzen bei der Umsetzung der Preisbildungsregel nach Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG einen erheblichen Spielraum ein. Erscheint das Vorgehen der Vorinstanz als vertretbar, ist der Entscheid selbst dann zu schützen, wenn andere Vorgehensweisen als besser geeignet erscheinen, die vom Gesetzgeber angestrebten Ziele zu erreichen (BVGE 2014/36 E. 5.4, vgl. auch BVGE 2014/3 E. 10.1.4,).

5.2 Mit Bezug auf den RRB 278/2013 setzte sich das Gericht mit dem Vorgehen der Vorinstanz bereits in verschiedenen Urteilen auseinander. Es entschied, dass das separate Benchmarking der Universitätsspitäler (und der nicht-universitären Spitäler) in der Einführungsphase des neuen Rechts vertretbar sei (BVGE 2014/36 E. 6.6, vgl. auch Urteile C-2255/2013 vom 24. April 2015 und C-6392/2014 vom 27. April 2015), und dass die Beschränkung des Benchmarkings auf die nicht-universitären Spitäler des Kantons Zürich in casu während der Einführungsphase der neuen Spitalfinanzierungsregeln toleriert werden könne (BVGE 2014/36 E. 9.6). Weiter hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass die Vorinstanz ihr Ermessen weder unter- noch überschritten habe, indem sie den Benchmark auf dem 40. Perzentil festgesetzt hat. In einer Auseinandersetzung mit diversen Rügen im Zusammenhang mit der Ermittlung der benchmarkingrelevanten Basiswerte prüfte das Gericht namentlich, ob die Vorinstanz auf das verwendete Datenmaterial abstellen durfte (BVGE 2014/36 E. 13), und ob OKP-fremde Kostenanteilen wie kalkulatorische Zinsen (BVGE 2014/36 E. 15) oder Kosten gemeinwirtschaftlicher Leistungen (BVGE 2014/36 E. 16) sachgerecht ausgeschieden wurden. Unter Berücksichtigung der Gesamtsituation und der Schwierigkeiten in der Einführungsphase des neuen Rechts wurde das von der Vorinstanz vorgenommene Benchmarking der nicht-universitären Spitäler nicht beanstandet. Dabei wurde festgehalten, dass von einem Benchmark von CHF 8'408.- auszugehen ist (BVGE 2014/36 E. 17).

Damit ist auch für die Bestimmung des Tarifs des See-Spitals vom Benchmark von CHF 8'408.- auszugehen.

6.

Sowohl das See-Spital wie auch tarifsuisse bemängeln in verschiedener Hinsicht die Bestimmung der Zuschläge, welche von der Vorinstanz zum Ausgleich der Teuerung zwischen 2010 und 2012, der Steigerung der Personalkosten aufgrund der 2010 in Kraft getretenen Besoldungsrevision und zur Kompensation der Reduktion der Fallzahl durch Fallzusammenführungen infolge der neuen Tarifstruktur vorgenommen hat. Das See-Spital macht geltend, aus verschiedenen Gründen seien weitere Zuschläge vorzunehmen.

6.1 Bezüglich der Kostensteigerung aufgrund der Besoldungsrevision hat das Gericht bereits in BVGE 2014/36 E. 18.2 festgestellt, es sei sachgerecht, diese prospektiven Mehrkosten mit einem zahlenbasiert ermittelten

prozentualen Zuschlag aufzurechnen, und der Zuschlag liege im sachgerechten Ermessen der Vorinstanz. Auch im Zusammenhang mit dem Zuschlag für Fallzusammenführungen hat das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, das Vorgehen der Vorinstanz sei vertretbar, und die mangels genauer Datengrundlagen erfolgte Schätzung des Zuschlagsfaktors liege in deren sachgerechtem Ermessen (BVGE 2014/36 E. 18.3).

6.2 Im angefochtenen Beschluss hat die Vorinstanz auf der Basis des Jahres 2010 (X – 2) die Teuerung für das Jahr 2011 hinzugerechnet. In seiner Beschwerdeschrift I macht das See-Spital geltend, ausgehend von den Zahlen des Jahres 2010 sei die Teuerung für zwei Jahre auszugleichen. Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung dazu aus, die Teuerung sei rechtmässig aufgerechnet worden.

Das Vorgehen der Vorinstanz entspricht der geltenden Rechtspraxis, wonach nur die Teuerung vom Basisjahr (X – 2) bis zum Vorjahr (X – 1) massgebend ist (BVGE 2014/3 E. 8.1, Urteil des BVGer C-536/2009 vom 17. Dezember 2009 E. 6.3). Der für die Teuerung vorgenommene Zuschlag ist nicht zu beanstanden.

6.3 Vom See-Spital wird in seiner Beschwerdeschrift I geltend gemacht, aufgrund der Regelung in § 29 Abs. 4 des Spitalplanungs- und -finanzierungsgesetzes des Kantons Zürich vom 2. Mai 2011 (LS 813.20, SPFG), wonach bisherige Staatsbeiträge in verzinsliche und zu amortisierende Darlehen umgewandelt würden, hätten Zürcher Spitäler erhebliche Mehrkosten zu tragen. Dies rechtfertige einen Zuschlag von 5 %. Dazu führt tarifsuisse in ihrer Beschwerdeantwort aus, die Subventionierung von Spitälern im OKP Bereich widerspreche den Grundsätzen des KVG, und das gesetzwidrige Verhalten anderer Kantone dürfe nicht übernommen werden. In ihrer Vernehmlassung macht die Vorinstanz geltend, das KVG sehe die Finanzierung der Anlagenutzungskosten über die Tarife vor. Durch die Umwandlung der Staatsbeiträge in verzinsliche Darlehen würde vermieden, dass die Investitionen doppelt finanziert würden. Ein Zuschlag unter diesem Titel wäre systemwidrig.

Die Regelung des SPFG entspricht dem System der neuen Spitalfinanzierungsordnung, wonach auch die Anlagenutzungskosten mit den leistungsorientierten Fallpauschalen abgegolten werden (vgl. POLEDNA/VOKINGER/WITTWER, Spitalsubventionen und neue Spitalfinanzierung, in: Jusletter vom 18. August 2014, S. 5 ff.). Gemäss der für das Jahr 2012 geltenden Übergangsregelung (Abs. 4 der Schlussbestimmungen der Änderungen

der KVV vom 22. Oktober 2008) erfolgt die Abgeltung der Anlagenutzungskosten mit einem Zuschlag von 10 %. Für einen weiteren Zuschlag besteht demnach kein Raum.

6.4 Unter dem Titel «Unternehmerlohn» macht das See-Spital in der Beschwerdeschrift I einen Zuschlag von 1 % geltend. Voraussetzung für unternehmerisches Handeln und nachhaltige Investitionen sei die Möglichkeit, Eigenkapitalreserven zu bilden. Diese Möglichkeit habe den öffentlichen Spitälern im Kanton Zürich bisher gefehlt. Gemäss der Beschwerdeantwort der tarifsuisse wäre ein solcher Zuschlag rechtswidrig, und die Vorinstanz wendet ein, dafür bestehe keine gesetzliche Grundlage.

Im System der neuen Spitalfinanzierung werden die Fallpauschalen leistungsbezogen und nicht mehr nach dem Kostenabgeltungsprinzip bestimmt (BVGE 2014/36 E. 2 und E. 3.1). Die vereinbarte oder festgesetzte Fallpauschale kann tiefer und unter Umständen auch höher sein als die spitalindividuell kalkulierten Kosten (BVGE 2014/3 E. 2). Zulässig sind lediglich Effizienzgewinne da sonst der Grundsatz der qualitativ hochstehenden und zweckmässigen gesundheitlichen Versorgung zu möglichst günstigen Kosten (Art. 43 Abs. 6 KVG) nicht eingehalten würde (BVGE 2014/3 E. 2.9.4.4). Mit den Pauschalen werden auch die Anlagenutzungskosten pauschal vergütet, unbeschadet ob Investitionen im Tarifjahr erfolgen oder Mittel für zukünftige Investitionen zurückgestellt werden. Die Bestimmung der Höhe der (pauschalisierten) Vergütung der Anlagenutzungskosten erfolgt im Rahmen der Bestimmung des Referenzwertes vergangenheitsbezogen (in der Einführungsphase mit dem in der Schlussbestimmung festgesetzten Pauschalsatz von 10% [vgl. E. 6.3]). Ein zusätzlicher unternehmerischer Zuschlag für künftige Investitionen wäre diesem System fremd.

6.5 In der Beschwerdeschrift I macht das See-Spital unter den Titeln «Innovation» und «Qualitätssicherung» einen weiteren Zuschlag geltend, da auf der Kostengrundlage von 2010 ein Spitalbetrieb nach den Anforderungen des KVG nicht möglich sei. Tarifsuisse weist auf die fehlende Rechtsgrundlage für einen solchen Zuschlag hin. Die Vorinstanz führt dazu aus, Qualitätssicherung und -messung seien bereits im Jahr 2010 erfolgt und deren Kosten seien in den benchmarking-relevanten Kosten enthalten. Der Zuschlag sei nicht gerechtfertigt.

Gemäss Art. 49 Abs. 3 Bst. b KVG dürfen die Fallpauschalen keine Kostenanteile für Forschung enthalten. Soweit zur Erreichung von Innovation Forschung betrieben wird, können die entsprechenden Kosten nicht den

Fallpauschalen belastet werden. Bei der Preisbestimmung nach den Regeln der neuen Spitalfinanzierung wird die qualitativ hochstehende gesundheitliche Versorgung (Art. 43 Abs. 6 KVG) entsprechend dem Standard der medizinischen Wissenschaft vorausgesetzt (BVGE 2014/36 E. 3.5). Qualitätssicherung und Innovation sind Teile des Versorgungsauftrages. Bei der Berechnung der benchmarking-relevanten Betriebskosten, welche Basis des Referenzwertes bilden, werden solche Kostenanteile - soweit es sich nicht um Kosten der Forschung handelt - nicht ausgeschieden. Ein Zuschlag für Innovation und Qualitätssicherung wäre systemfremd, und dessen Ablehnung durch die Vorinstanz ist nicht zu beanstanden.

6.6 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die von der Vorinstanz berechneten Zuschläge nicht zu beanstanden sind. Auch die nicht erfolgte Berücksichtigung weiterer Zuschläge ist nicht zu bemängeln. Für Zürcher Spitäler errechnete die Vorinstanz ein Total der allgemeinen Zuschläge von 12.49 %. Nach Aufrechnung dieser Zuschläge zum Benchmark von CHF 8'408.- gelangte sie zu einem Referenzwert für nicht-universitäre Spitäler von gerundet CHF 9'460.-. Bei der Bestimmung des Tarifs der Zürcher Stadtspitäler durfte die Vorinstanz im Rahmen des ihr in der Einführungsphase zugestandenen Ermessens von einem Referenzwert von CHF 9'460.- ausgehen (BVGE 2014/36 E. 20). Von diesem Referenzwert ist auch bei der Bestimmung des Tarifs des See-Spitals auszugehen.

7.
Umstritten ist die Differenzierung der Tarife von Spitälern mit Notfallstation und Spitälern ohne Notfallstation.

7.1 Die Vorinstanz setzte den Basisfallwert für Spitäler mit Notfallstation bei CHF 9'480.- und denjenigen der Spitäler ohne Notfallstation auf CHF 9'280.- fest. Die Mehrheit der DRG komme sowohl bei Notfallpatientinnen und -patienten als auch bei Elektivpatientinnen und -patienten zur Anwendung. Deren Kostengewicht sei durch den jeweiligen Mix der Notfall- und Elektivbehandlungen bestimmt worden. Spitäler, welche Notfälle behandeln würden, müssten zusätzliche Leistungen erbringen. Empirische Analysen zeigten, dass Spitäler ohne Notfallstation tiefere Fallkosten auswiesen. Die mit der Führung einer Notfallstation verbundenen Mehrkosten würden durch das SwissDRG-System unvollständig abgebildet. Da die «gemischten DRG» auch bei Spitälern ohne Notfallstation verwendet und vergütet würden, erhielten solche Spitäler systematisch zu hohe Vergütun-

gen. Aufgrund von statistischen Auswertungen der GD mit den Patienten- und Kostendaten der nicht-universitären Spitäler errechnete die Vorinstanz für Spitäler ohne Notfallstation einen Abschlag von CHF 200.- (Notfallabschlag). Mit einem Zuschlag von CHF 20.- auf den Basisfallwert wurden die durch den Notfallabschlag eingesparten Mittel wieder auf alle nicht-universitären Spitäler verteilt.

7.2 In seiner Beschwerdeschrift II macht das See-Spital geltend, eine Differenzierung des Basisfallwertes für Spitäler mit und ohne Notfallstation sei an sich nicht gerechtfertigt, da die Unterscheidung zwischen Notfall- und Elektivbehandlungen bereits in den Kostengewichten der Tarifstruktur berücksichtigt sei. Der Abzug bei den Spitälern ohne Notfallstation sei daher nicht gerechtfertigt. Auch tarifsuisse rügt diese Tarifdifferenzierung als systemwidrig, wobei der Abzug für alle Spitäler vorzunehmen sei, da der Betrieb einer Notfallstation eine gemeinwirtschaftliche Leistung und deren Kosten auszuscheiden seien. Die Preisüberwachung und das BAG äussern die Ansicht, von einer Tarifdifferenzierung sei abzusehen.

7.3 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich mit der Differenzierung der Tarife zwischen Spitälern mit und ohne Notfallstation auseinandergesetzt (BVGE 2014/36 E. 21). Um Notfälle versorgen zu können, benötigt ein Spital erhöhte Flexibilität und dauernd freie Aufnahmekapazitäten. Spitäler ohne Notfallstation müssen demgegenüber keine organisatorischen Vorkehren für dringende Fälle treffen. Stationäre Behandlungen bei einem medizinischen Notfall sind OKP-Pflichtleistungen, und deren Kosten sind durch die Fallpauschalen abzugelten. Die Ausscheidung der Kosten stationärer Notfallbehandlungen als gemeinwirtschaftliche Leistungen wäre daher grundsätzlich nicht sachgerecht. Durch die Fallpauschalen abzugelten sind auch Mehrkosten, die dadurch anfallen, dass Spitäler mit entsprechendem Leistungsauftrag ihre Organisation darauf ausrichten müssen, auch medizinische Notfälle versorgen zu können. Da die Tarifstruktur SwissDRG 1.0 noch ungenügend zwischen Notfallbehandlungen und Elektivbehandlungen differenziert, würden Spitäler, welche ausschliesslich Elektivbehandlungen anbieten, systematisch privilegiert. Der Entscheid der Vorinstanz, für Spitäler mit und ohne Notfallaufnahme je unterschiedliche Basisfallwerte festzusetzen, bedeutet keinen systemwidrigen Eingriff in die Tarifstruktur und ist zumindest in der Einführungsphase vertretbar. Auch die Quantifizierung des Abzugs und die Umverteilung der Mittel wurden vom Gericht nicht beanstandet.

7.4 Die Festsetzung des Basisfallwertes der nicht-universitären Zürcher Spitäler mit Notfallstation bei CHF 9'480.- und des Basisfallwertes der Zürcher Spitäler ohne Notfallstation bei CHF 9'280.- ist nicht zu beanstanden.

8.
Die Vorinstanz setzte für die beiden Standorte des See-Spitals unterschiedliche Basisfallwerte fest: CHF 9'480.-. für den Standort Horgen; CHF 9'280.- für den Standort Kilchberg. Umstritten ist der Festsetzungsentscheid bezüglich des Standorts Kilchberg.

8.1 Das See-Spital macht geltend, die Stiftung See-Spital führe an zwei Standorten einen Spitalbetrieb, welcher gestützt auf die Spitalliste als Einheit zu betrachten sei. Die Planung erfolge gemeinschaftlich aufgrund einer gemeinsamen Strategie. Die Führung, die Betriebsrechnung und das Personalwesen seien gemeinsam organisiert. Die Abteilungen an den beiden Standorten würden sich ergänzen. Die Distanz zwischen den Standorten betrage acht Kilometer. Die Mitarbeiter seien von der Stiftung See-Spital angestellt und würden nach Bedarf an beiden Standorten eingesetzt. Die Notfallstation sei am Standort Horgen, diene aber beiden Standorten und der ganzen Region. Nothilfe müsse gegebenenfalls auch am Standort Kilchberg geleistet werden. Das Verhältnis der Fallzahlen zur Bevölkerung im Einzugsgebiet des See-Spitals als Ganzes entspreche demjenigen anderer Spitäler. Das See-Spital als Ganzes weise einen mit anderen Notfallspitälern vergleichbaren Anteil an Notfallpatienten auf. Es sei auch bei der Herleitung der benchmarking-relevanten Fallkosten als Einheit betrachtet worden. Auch die von der SwissDRG AG aufgestellten Regeln und Definitionen zur Fallabrechnung gingen davon aus, dass ein Spital mit mehreren Standorten als ein Spital gelte. Die Tarifpartner, welche mit dem See-Spital einen Vertrag abgeschlossen hätten, seien ebenfalls von einer Einheit ausgegangen. Das See-Spital würde gegenüber den anderen Spitälern benachteiligt, wenn es für die Patienten am Standort Kilchberg nur eine reduzierte Fallpauschale erhielte, womit das Gebot der rechtsgleichen Behandlung verletzt würde. Diese Argumente seien mit Eingabe vom 10. Januar 2013 bereits im Verwaltungsverfahren vorgetragen worden. Der Regierungsrat habe sich mit der Argumentation nicht auseinandergesetzt und damit den Anspruch des See-Spitals auf rechtliches Gehör verletzt. Die Vorinstanz habe lediglich auf die Leistungsaufträge der Spitalstandorte abgestellt und damit einseitig diesen Aspekt hervorgehoben.

In ihrer Beschwerdeantwort macht tarifsuisse geltend, das See-Spital betreibe nur an einem Standort eine Notfallstation. Am Standort Kilchberg

würden keine entsprechenden Mehrkosten anfallen. Soweit die Mehrkosten im Zusammenhang mit dem Betrieb einer Notfallstation nicht als Kosten gemeinwirtschaftlicher Leistungen auszuscheiden seien, wäre die Tarifdifferenzierung durch sachliche Gründe gerechtfertigt.

Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung vom 22. Juli 2013 und ihren weiteren Eingaben aus, KVG-rechtlich handle es sich um zwei Spitäler mit separaten Leistungsaufträgen. Die Spitäler seien einzeln auf der Spitalliste aufgeführt. Das See-Spital Horgen habe einen Leistungsauftrag zur Basisversorgung, welcher eine Notfallstation voraussetze. Das See-Spital Kilchberg habe einen Leistungsauftrag beschränkt auf elektive Leistungsbereiche. Die Pflicht zu Beistand in Notfällen gelte für alle Leistungserbringer und sei nicht mit der Führung eines Notfalldienstes verbunden. Entscheidend sei, dass das See-Spital an verschiedenen Standorten verschiedene Leistungsaufträge habe. Das Spital in Horgen weise im Vergleich mit anderen nicht-universitären Spitälern keinen überdurchschnittlich hohen Anteil an Notfalleintritten auf. Das Spital in Kilchberg sei seit 2012 nicht mehr als Notfallspital zugelassen, weshalb keine Notfalleintritte anfallen dürften. Die Behauptung, das See-Spital Horgen behandle auch die Notfälle des See-Spitals Kilchberg, sei falsch. Der Anteil der Notfalleintritte in Horgen entspreche mit 56% dem Durchschnitt. Die Berechnung der benchmarkingrelevanten Basiswerte für die beiden Spitäler gemeinsam erfolgt. Bei separater Berechnung hätte für das Jahr 2010 für Horgen ein Wert von CHF 8'961.- und für Kilchberg von CHF 7'951.- resultiert, was zeige, dass die Tarifdifferenzierung zwischen dem Spital mit und demjenigen ohne Notfalldienst sachgerecht sei. In Zukunft werde die Berechnung der Fallkosten getrennt erfolgen und für die beiden Spitäler je separat dargestellt. Die Regelung in den Richtlinien zur Tarifstruktur mache keine Aussage dazu, ob für Spitäler mit gleichen Eigentümern gleiche Baserates gelten sollen, sondern diene der Vermeidung von Doppelberechnungen bei einer Verlegung. Die Vorinstanz habe ihren Entscheid begründet; massgebend sei, ob eine Notfallstation geführt werde oder nicht.

Gemäss ihrer Stellungnahme vom 5. November 2013 betrachtet die Preisüberwachung bei der Ermittlung der Pauschale ein Mehrstandortspital als ein Spital. Da diese Spitäler die Kalkulationsgrundlagen als Einheit ablieferten, sei es nicht möglich, separate Pauschalen nach Standorten zu kalkulieren.

8.2 Im angefochtenen Entscheid begründete die Vorinstanz ausführlich, warum eine Differenzierung der Tarife von Spitälern mit Notfallstation und

solchen ohne Notfallstation geboten sei. Auch die Quantifizierung der Differenzierung wird nachvollziehbar begründet. Eine konkrete Begründung dazu, warum die beiden Standorte des See-Spitals tariflich nicht einheitlich behandelt wurde, enthält der angefochtene Beschluss nicht. Aus dem Beschluss ist aber ersichtlich, dass die Vorinstanz zwischen Spitälern «mit Leistungsauftrag für das Basispaket Chirurgie und Innere Medizin am Spitalstandort gemäss der Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik» und Spitälern «mit Leistungsauftrag für das Basispaket für elektive Leistungserbringer am Spitalstandort gemäss der Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik» unterschied. Daraus zeigt sich, dass bei der Tarifdifferenzierung auf die Leistungsaufträge und die Einteilung gemäss der kantonalen Spitalliste abgestellt wurde.

8.3 Die Frage, ob das See-Spital mit zwei Standorten tariflich als eine Spitaleinheit zu behandeln sei, oder ob zwei Spitäler mit unterschiedlichen Tarifen bestehen, kann anhand verschiedener Kriterien geprüft werden. Dazu gehören der Leistungsauftrag des Kantons, die rechtliche Einordnung der Trägerschaft, die örtliche Distanz und die Gebäudesituation, die Zusammensetzung und die Aufteilung der Kliniken und Fachbereiche, die Führungsstruktur und -organisation, die Art der Rechnungsführung, die personelle Organisation oder die Notfallorganisation.

8.3.1 Das See-Spital betont in seiner Beschwerde die Bedeutung der gemeinsamen Trägerschaft und die gemeinsame Betriebsrechnung der beiden Spitalstandorte. Die gemeinsame Trägerschaft respektive Eigentümerschaft alleine kann nicht zur Begründung eines einheitlichen Tarifs dienen. Die beiden von der Stadt Zürich getragenen Stadtspitäler und diverse Privatspitäler werden - trotz jeweils gleicher Trägerschaft - tariflich als eigenständige Spitäler behandelt. Die Bedeutung des Kriteriums der Trägerschaft ist auch daher zu relativieren, da sich dieses einseitig durch die Spitäler gestalten lässt. Gleiches gilt für die Rechnungslegung.

8.3.2 Als Grund für die Differenzierung der Basisfallwerte zwischen Spitälern mit und ohne Notfallstation wurde von der Vorinstanz die notwendige respektive fehlende Ausrichtung der Spitalorganisation auf dringende und zeitlich nicht planbare Fälle aufgeführt. Davon ist auch bei Abgrenzung der Spitalbetriebe hinsichtlich der Differenzierung der Basisfallwerte auszugehen. Wesentlich ist vorliegend, ob die Ausrichtung auf Dringlichkeit auch den Standort Kilchberg betrifft, oder ob diese Anforderungen hauptsächlich den Standort Horgen betreffen. Auf der anderen Seite ist entscheidend, ob der Standort Kilchberg von den Vorteilen eines Elektivspitals profitieren

kann. Massgeblich sind primär die tatsächlichen Verhältnisse im Zusammenhang mit der Leistungserbringung und deren Organisation und nicht die rechtliche Qualifikation oder administrative Belange (wie z.B. die Buchführung).

8.4 Zu prüfen ist nachfolgend, ob der Leistungsauftrag gemäss Spitalliste ein geeignetes Kriterium für die Tarifdifferenzierung war.

8.4.1 In der Zürcher Spitalliste werden die Standorte Horgen und Kilchberg des See-Spitals je separat geführt (vgl. Entscheid Nummer 1134 des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 21. September 2011 zur Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik und Rehabilitation [RRB 1134/2011], Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik [gültig ab 1. Januar 2012], < http://www.gd.zh.ch/internet/gesundheitsdirekton/de/themen/behoerden/spitalplanung_spitallisten/akutsomatik/archiv_spitallisten_akutsomatik_
2012.html >, abgerufen am 15. April 2015). Die Spitalstandorte verfügen gemäss der Spitalliste 2012 Akutsomatik über je unterschiedliche, in Leistungsgruppen gebündelte Leistungsaufträge. Das See-Spital verfügt an seinem Standort Horgen über einen Leistungsauftrag zur Grundversorgung mit dem «Basispaket für Chirurgie und innere Medizin» (BP). An seinem Standort in Kilchberg verfügt das See-Spital über einen Leistungsauftrag mit «Basispaket für elektive Leistungserbringer» (BPE). Das BP umfasst mit rund 20 vereinten Leistungsgruppen alle Leistungen der Basisversorgung in sämtlichen Leistungsbereichen. Das BPE umfasst demgegenüber nur Basisversorgungsleistungen aus denjenigen Leistungsbereichen, in denen das Spital über einen elektiven Leistungsauftrag verfügt (vgl. Strukturbericht zur Spitalplanung 2012 des Kantons Zürich vom September 2011, S. 26 f., < http://www.gd.zh.ch/internet /gesundheitsdirektion/de/themen/behoerden/spitalplanung_spitallisten/akutsomatik.html#a-content >, abgerufen am 15. April 2015; RRB 1134/2013, S. 6). Für die verschiedenen akutsomatischen Leistungsgruppen bestehen unterschiedliche Anforderungen an das Fachpersonal, an die Infrastruktur und an die Organisation (Anhang 1 zur Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik: Anforderungen pro akutsomatische Leistungsgruppe [Version 2.1], < http://www.gd.zh.ch/internet/gesundheitsdirekton/de /themen/behoerden/spitalplanung_spitallisten/akutsomatik/archiv_spitallisten_akutsomatik_2012.html >, abgerufen am 15. April 2015). Für Spitäler welche mit dem BP beauftragt werden, ist die Führung einer adäquaten Notfallstation und einer Intensivstation vorgeschrieben (Strukturbericht a.a.O., S. 80, RRB 1034/2011, S. 6). Spitäler mit einem Leistungsauftrag

für das BPE dürfen keine allgemeinzugängliche polyvalente Notfallstation betreiben (Strukturbericht, a.a.O. S. 27, RRB 1134/2011 S. 6). Aus der Zürcher Spitalliste Akutsomatik 2012 ergibt sich somit, dass das See-Spital an seinem Standort in Horgen die personellen, fachlichen und organisatorischen Anforderungen für das BP erfüllen muss, wozu der Betrieb von Notfall- und Intensivstation sowie die Verfügbarkeit des Labors und der Radiologie rund um die Uhr gehören. An seinem Standort in Kilchberg darf das See-Spital keine allgemeine Notfallstation betreiben und hat lediglich die tieferen Anforderungen für das BPE zu erfüllen (Strukturbericht, a.a.O., Tabelle 21, S. 80).

8.4.2 Zur Tätigkeit zu Lasten der OKP sind nach Art. 35 KVG nur Leistungserbringer zugelassen, welche die Voraussetzungen nach Art. 39 KVG erfüllen. Für die Zulassung von Spitälern sind Infrastruktur und Fachpersonal nach Art. 39 Abs. 1 Bst. a bis c KVG vorausgesetzt. Diese müssen sich nach dem konkreten Leistungsauftrag des Kantons richten. Da der Kanton den beiden Standorten unterschiedliche Leistungsaufträge erteilt hat, steht es dem See-Spital nicht frei, welche Leistungen es an welchem Standort anbietet. Entsprechend dem unterschiedlichen Leistungsauftrag hat es an den beiden Standorten auch unterschiedliche Angebote an Personal und Infrastruktur zur Verfügung zu stellen. Nach den Vorgaben der kantonalen Spitalplanung hat nur der Standort Horgen diejenigen Anforderungen zu erfüllen, welche gemäss den Überlegungen der Vorinstanz höhere Tarife rechtfertigen (vgl. E. 8.3.2). Andererseits kann der Standort Kilchberg von den Vorteilen eines Elektivspitals profitieren. Der in der Spitalliste verankerte Leistungsauftrag bildet die Grundlage für die Tätigkeit zulasten der OKP und ist auch Basis für den Tarif. Ausgehend von der Spitalplanung ist es naheliegend, die Tarifdifferenzierung entsprechend den unterschiedlichen Leistungsaufträgen vorzunehmen.

8.4.3 Diese Betrachtung setzt voraus, dass der Kanton bei der Spitalplanung sachgerecht vorgegangen ist, indem er das See-Spital nicht als Ganzes betrachtet, sondern den Spitalstandorten Horgen und Kilchberg je separate Leistungsaufträge gegeben hat. Als Leistungserbringer, deren Zulassung zulasten der OKP zu prüfen ist, nennt Art. 35 KVG «Spitäler». Art. 39 Abs. 1 KVG definiert als Spitäler «Anstalten oder deren Abteilungen, die der stationären Behandlung akuter Krankheiten oder der stationären Durchführung von Massnahmen der medizinischen Rehabilitation dienen». Spitäler im Sinne der Zulassungsbestimmung können sowohl ganze Anstalten als auch deren Abteilungen sein. Es widerspricht nicht dem KVG,

wenn der Kanton bei der Spitalplanung verschiedene Abteilungen beziehungsweise Standorte einer Anstalt als separate Leistungserbringer betrachtet, deren Zulassung separat prüft und unterschiedliche Leistungsaufträge erteilt. Zur Abgrenzung der Spitalbetriebe in den Spitallisten bestehen in den Kantonen aber unterschiedliche Praxen. Verschiedene Kantone neigen vermehrt dazu, Betriebe mit unterschiedlicher Versorgungsfunktion an verschiedenen Standorten als Einheit zu betrachten, andere weniger. Die getrennte oder separate Führung auf der Spitalliste kann zudem historisch bedingt sein. Im Kontext der Tarifbestimmung kann daher nicht vorbehaltlos auf die Einteilung in der Liste abgestellt werden. Es ist zu prüfen, ob die separierte Führung in der Spitalliste auf einer rechtskonformen Spitalplanung basiert, und ob diese Einteilung auch für die Tarifbestimmung sachgerecht ist.

8.4.4 Die Zürcher Spitalliste Akutsomatik wurde in Hinblick auf die neue leistungsorientierte Spitalplanung erstellt, und für die Listenplätze 2012 wurde ein Bewerbungsverfahren durchgeführt (RRB 1134/2011 S. 3 und 5). Eine überholte oder nicht mehr zeitgerechte Spitalliste liegt somit nicht vor. Im Bewerbungsverfahren musste sich jeder Standort eines Leistungserbringers separat bewerben, und zwar unabhängig allfälliger Kooperationen, Verbundzugehörigkeiten oder sonstiger vertraglicher Verpflichtungen (Strukturbericht, a.a.O. S. 86). Das See-Spital beantragte, dass es einen integralen Leistungsauftrag für beide Standorte, d. h. Basisversorgungsspital mit Notfallstation in Horgen und elektive Klinik in Kilchberg, erhalte. Da am Standort Kilchberg nicht alle Anforderungen für die in Horgen zu erbringenden Leistungsgruppen erfüllt seien, wurde diesem Antrag nicht gefolgt. Der Regierungsrat entschied, den beiden Standorten des See-Spitals je separate Leistungsaufträge mit unterschiedlichen Leistungsspektren zu erteilen (RRB 1134/2011 S. 24). Das See-Spital bewarb sich für den Standort Kilchberg um Leistungsaufträge für Leistungsgruppen, welches das BP voraussetzten. Da diese Voraussetzungen am Standort Kilchberg nicht erfüllt, und auch eine Ausnahmeregelung nicht gerechtfertigt seien, wurden diese Leistungsaufträge nicht erteilt (RRB 1134/2011 S. 24 f.). Die Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik erwuchs in dieser Ausgestaltung in Rechtskraft. Es zeigt sich, dass das See-Spital im Rahmen der aktuellen Spitalplanung nicht beabsichtigte, die Anforderungen des BP an seinem Standort in Kilchberg zu erfüllen, und dass die Option einer integralen Betrachtung der beiden Standorte bereits im Bewerbungsverfahren zur Spitalliste geprüft und abgelehnt wurde. Im Rahmen der Prüfung Zulassungsvoraussetzungen nach Art. 39 Abs. 1 Bst. a bis c KVG hat es der Regierungsrat nicht als ausreichend erachtet, wenn gewisse Anforderungen für

Leistungen, welche am Standort Kilchberg erbracht werden sollten, lediglich am Standort Horgen erfüllt werden.

8.4.5 Da die unterschiedlichen Leistungsaufträge auf einer aktuellen Zulassungsprüfung und Spitalplanung sowie auf einer rechtskräftigen Spitalliste gründen, konnte die Vorinstanz auch bei der Tarifdifferenzierung auf die verschiedenen Leistungsaufträge und die damit verbundenen je unterschiedlichen Leistungs- und Bereitschaftsanforderungen abstellen. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das Vorgehen der Vorinstanz, die beiden Standorte des See-Spitals je separat zu behandeln und für die Tarifdifferenzierung auf die jeweiligen Leistungsaufträge abzustellen, im vorliegenden Fall nicht zu beanstanden ist.

8.5 Das See-Spital hat seine Argumentation, wonach die beiden Spitalstandorte als Ganzes zu betrachten seien, bereits im Verwaltungsverfahren geltend gemacht. Insbesondere in der Eingabe vom 10. Januar 2013 (Beilagen 1 und 2 zu BVGer C-2259/2013 act. 16) wurden verschiedene Argumente für diesen Standpunkt vorgetragen. Der Begründung im angefochtenen Beschluss kann klar entnommen werden, dass die Vorinstanz für die Tarifdifferenzierung auf die Leistungsaufträge abstellte. Dass sich der Regierungsrat mit der vom See-Spital im Verwaltungsverfahren vorgetragenen Argumentation vertieft auseinandergesetzt hat, ist aus der Begründung des angefochtenen Beschlusses jedoch nicht erkennbar. Es ist zu prüfen, ob die Vorinstanz damit den Anspruch des See-Spitals auf rechtliches Gehör verletzt hat.

8.5.1 Beschlüsse und Verfügungen sind zu begründen. Die Begründungspflicht ist Teilgehalt des Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 29 BV und folgt aus der Verpflichtung, die Vorbringen der Betroffenen tatsächlich zu hören, sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und zu berücksichtigen (vgl. BGE 134 I 88 E. 4.1 mit Hinweisen). Das Bundesgericht hat die Begründungspflicht als «Kehrseite der Prüfungspflicht» bezeichnet (BGE 117Ib 481 E. 6b.bb). Das betroffene Rechtssubjekt soll wissen, warum die Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat. Zudem kann durch die Verpflichtung zur Offenlegung der Entscheidgründe verhindert werden, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und sie trägt zur Selbstkontrolle der entscheidende Behörde bei (BGE 129 I 232 E. 3.2; BGE 112 Ia 110 E. 2b). Die Anforderungen an die Begründungsdichte einer Verfügung richten sich nach den Umständen des Einzelfalles sowie nach den Interessen des Betroffenen, wobei auf die Eingriffsschwere, die Ein-

griffsintensität, und die Komplexität der zu beurteilenden Fragen abzustellen ist. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind umso strengere Anforderungen an die Begründung zu stellen, je grösser der der Behörde eingeräumte Ermessensspielraum ist und je vielfältiger die tatsächlichen Voraussetzungen sind, die bei der Betätigung des Ermessens zu berücksichtigen sind (BGE 112 Ia 107 E. 2b; BGE 129 I 232 E. 3.3, BVGE 2013/46 E. 6.2.5). Um zu bestimmen, wie eingehend eine Verfügung im Einzelfall zu begründen ist, können auch die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten nicht ausser Acht gelassen werden. Je eingehender und spezifischer die Parteien ihre Standpunkte begründen, desto ausführlicher muss tendenziell auch die Entscheidbegründung ausfallen (BVGE 2013/46 E. 6.2.5, LORENZ KNEUBÜHLER in: Auer/ Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Bern 2008, Art. 35 N. 15).

8.5.2 Eine Begründung dazu, warum das See-Spital mit seinen Standorten Horgen und Kilchberg tarifarisch nicht als Einheit behandelt wurde, fehlt im angefochtenen Beschluss nicht gänzlich. Die Vorinstanz wies darauf hin, dass bei der Tarifbestimmung zwischen Spitälern «mit Leistungsauftrag für das Basispaket Chirurgie und Innere Medizin am Spitalstandort gemäss der Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik» und Spitälern «mit Leistungsauftrag für das Basispaket für elektive Leistungserbringer am Spitalstandort gemäss der Zürcher Spitalliste 2012 Akutsomatik» unterschieden wurde. Damit verwies der Regierungsrat auf seine Spitalplanung respektive die leistungsspezifische Zulassung der Spitäler zulasten der OKP gemäss Spitalliste. Im Rahmen der leistungsorientierten Spitalplanung hinsichtlich der Spitalliste 2012 hat sich der Kanton Zürich in den Jahren 2010 und 2011 intensiv mit den Leistungsaufträgen und den Zulassungsvoraussetzungen der Zürcher Spitäler beschäftigt. Die medizinischen Leistungen wurden zu Spitalplanungs-Leistungsgruppen gebündelt, damit die Leistungsaufträge durch sinnvolle Kombinationen flexibel und modular gestaltet werden konnten (Strukturbericht, a.a.O., S. 23). Die Leistungsgruppen mit ihren leistungsspezifischen Anforderungen bildeten die Basis für das folgende Bewerbungsverfahren. Alle interessierten Spitäler wurden eingeladen, sich für einen Platz auf der Spitalliste beziehungsweise für die ausgeschriebenen Leistungsgruppen zu bewerben (Strukturbericht, a.a.O., S. 16; RRB 1134/2011 S. 5). Die unterschiedlichen leistungsspezifischen Anforderungen der Leistungsgruppen BP und BPE waren bei der Eröffnung des Bewerbungsverfahrens bekannt. Insbesondere bestand im Verfahren um Erlass der Spitalliste Transparenz bezüglich der Auflagen und Verpflichtun-

gen im Zusammenhang mit der Führung einer Notfallstation und die Möglichkeiten und Grenzen von Spitälern, welche ausschliesslich Elektiv-Leistungen anbieten. Aus dem zuvor durchgeführten Spitalplanungsverfahren waren die dargestellten Planungsgrundsätze den Organen des See-Spitals bekannt. In diesem Verfahren wurde auch die gesonderte Prüfung der Spitalstandorte bei der Zulassungsprüfung und Auftragsvergabe thematisiert (vgl. E. 8.4.4). Mit ihrem Verweis auf die unterschiedlichen Leistungsaufträge hat die Vorinstanz ihre Entscheidgründe in diesem Punkt äusserst knapp dargestellt, und angesichts des Umfangs der Vorbringen des See-Spitals im Verwaltungsverfahren erscheint die Begründung in diesem Punkt dürftig. Im Wesentlichen waren die Entscheidgründe des Regierungsrates mit dem Verweis jedoch nachvollziehbar dargelegt, da die Differenzierung der Leistungsspektren und die damit verbundenen Auflagen den Zürcher Spitälern aus dem aktuellen Spitalplanungsverfahren bekannt waren. Bei Beachtung der Umstände des Einzelfalles ist der Vorinstanz eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, welche eine Aufhebung des Beschlusses rechtfertigen würde, nicht vorzuwerfen.

9.
Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die hoheitliche Festsetzung der Basisfallwerte des See-Spitals für seine Standorte Horgen (CHF 9'480.-) und Kilchberg (CHF 9'280.-) im Verhältnis zur Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse nicht zu bemängeln ist. Die Beschwerde des See-Spitals ist insoweit abzuweisen.

10.
Im angefochtenen Beschluss setzte der Regierungsrat den Basisfallwert des Standortes Kilchberg auch für die Versicherungen der Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra fest, nachdem er - im selben Beschluss - die Genehmigung der entsprechenden Tarifvereinbarungen abgelehnt hatte.

Bei der Festsetzung einerseits und bei der Genehmigung andererseits haben die zuständigen Behörden unterschiedliche Aufgaben (BVGE 2014/36 E. 24.3.3). Die unterschiedlichen Aufgaben und Anforderungen im Genehmigungs- und im Festsetzungsverfahren und die Respektierung der Vertragsautonomie der Tarifpartner erfordern eine Beurteilung der Genehmigung und der Festsetzung in separaten Verfahren. Im Genehmigungsverfahren hat sich die Behörde somit darauf zu beschränken, den unterbreiteten Vertrag zu genehmigen oder nicht zu genehmigen (BVGE 2014/36 E.

24.4.9). Es ist nicht zulässig, den Tarif im gleichen Verfahren und gleichzeitig mit der Nichtgenehmigung eines Tarifvertrages hoheitlich festzusetzen. Soweit der Tariffestsetzungsbeschluss den Basisfallwert des See-Spitals (Standort Kilchberg) für die Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra betrifft, ist er aufzuheben.

11.
In der Folge ist die zu prüfen, ob die Vorinstanz die zwischen dem See-Spital und den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra für den Spitalstandort Kilchberg vereinbarten Tarifverträge zu Recht nicht genehmigte.

11.1 Die Vorinstanz begründete die Nichtgenehmigung des mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra für den Standort Kilchberg vereinbarten Tarifs mit dem Ausmass der Abweichung vom hoheitlich festgesetzten Tarif. Da die mit den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra vereinbarten Basisfallwerte mehr als 2 % über dem für den Standort Kilchberg hoheitlich festgesetzten Wert lägen, würden sie dem Wirtschaftlichkeitsgebot widersprechen, und könnten nicht genehmigt werden. Das See-Spital beantragt die Aufhebung des Nichtgenehmigungsentscheides und die Genehmigung der Tarifverträge. Durch die Verknüpfung von Festsetzung und Genehmigung sei das Vertragsprimat de facto beseitigt worden. Die Einkaufsgemeinschaft HSK stimmte der Beschwerde des See-Spitals zu und verwies zur Begründung auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum revidierten Spitalfinanzierungsrecht.

11.2 Die Vertragsautonomie der Tarifpartner hat im KVG ein grosses Gewicht, gilt jedoch nicht uneingeschränkt. Grenze der Vertragsfreiheit bildet die Übereinstimmung mit dem Gesetz und den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit, was im Rahmen der Genehmigung zu prüfen ist (Art. 46 Abs. 4 KVG). Die Tatsache alleine, dass die Tarifpartner sich auf einen Tarif einigen konnten, kann nicht schon als Nachweis für dessen Wirtschaftlichkeit genügen (BVGE 2013/36 E. 24.3.1, Urteil des BVGer C-8011/2009 vom 28. Juli 2011, E. 5). Bei der Festlegung spitalindividueller Basisfallwerte ist den Tarifpartnern im Rahmen des rechtlich Zulässigen und der Gebote der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit der notwendige Ermessensspielraum zuzugestehen (BVGE 2013/36 E. 24.3.2). Unter Respektierung der Verhandlungsautonomie der Vertragspartner soll die Genehmigungsbehörde nicht ihr Ermessen an die Stelle eines sachgerecht ausgeübten Ermessens der Vertragspartner stellen. Solange die unter pflichtgemäs-

sem Ermessen und pflichtgemässer Sachverhaltsermittlung und -würdigung vereinbarten Tarife mit den Geboten der Gesetzmässigkeit, Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang stehen, sind sie zu genehmigen (BVGE 2013/36 E. 24.3.3).

11.3 Im November 2012 eröffnete die Vorinstanz den Tarifpartnern die «Eckwerte der Tariffestsetzung» sowie die für die einzelnen Spitäler geplanten Basisfallwerte. Sie teilte ausserdem mit, Verhandlungsergebnisse, welche nicht mehr als 2 % vom hoheitlich festgesetzten Basisfallwert abwichen, würden im ersten Genehmigungsverfahren begründungsfrei genehmigt, Tarife über diesem Toleranzbereich könnten nur mit einer geeigneten Begründung genehmigt werden. Eine Regelung oder eine Praxis, wonach Tarife, die den vom Kanton ermittelten Referenzwert um mehr als 2 % überschreiten, generell nicht genehmigt würden, verletzte die Autonomie der Tarifpartner (BVGE 2013/36 E. 24.4.8). Vorliegend hat die Vorinstanz die Genehmigung von Tarifen ausserhalb des Toleranzrahmens nicht ausgeschlossen. Sie hat den Tarifpartnern lediglich einen Toleranzrahmen für die begründungsfreie Genehmigung zugestanden. Dieser Lösungsansatz der Vorinstanz verletzt die Autonomie der Vertragspartner nicht und ist zu schützen (vgl. BVGE 2013/36 E. 24.4.8).

11.4 Da der für den Standort Kilchberg vereinbarte Tarif um mehr als 2 % vom hoheitlich festgesetzten Basisfallwert (CHF 9'280.-) abwich, mussten die Vertragsparteien im Genehmigungsverfahren darlegen, dass der von ihnen vereinbarte Tarif mit den Geboten der Rechtmässigkeit, Wirtschaftlichkeit und Billigkeit im Einklang steht (Art. 46 Abs. 4 KVG). Die Ausführungen des See-Spitals, wonach dessen beide Spitalstandorte als Einheit zu betrachten seien, waren dazu nicht geeignet, da die separate Tarifbestimmung der beiden Standorte angesichts der aktuellen Spitalplanung und den daraus resultierenden verschiedenen Leistungsaufträge sachlich gerechtfertigt war (vgl. E. 8). Darüber hinausgehend wurden von den Tarifpartnern keine Argumente vorgetragen oder besondere Umstände dargelegt, welche zeigen würden, dass der für den Spitalstandort Kilchberg vereinbarte Basisfallwert (CHF 9'650.-) wirtschaftlich sei. Der Entscheid der Vorinstanz, die Tarifverträge hinsichtlich des Standortes Kilchberg nicht zu genehmigen, ist daher nicht zu bemängeln.

12.

Im Verhältnis zwischen den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra und dem See-Spital ist der Beschluss über die hoheitliche Festsetzung des Basisfallwertes aufzuheben. Damit besteht eine Situation mit

zustande gekommenem aber nicht genehmigtem Vertrag. Das See-Spital beantragt in seinem Hauptbegehren die Zurückweisung an die Vorinstanz zur Festsetzung eines Tarifs und in den Eventualbegehren die gerichtliche Festsetzung eines Tarifs. Ebenso wie die hoheitliche Festsetzung durch die Kantonsregierung ist in dieser Situation auch die Festsetzung durch das Gericht nicht sachgerecht (vgl. E. 10). Es liegt an den Tarifpartnern, zu disponieren, ob sie aufgrund der neuen Ausgangslage Nachverhandlungen einleiten oder einen Festsetzungsantrag stellen wollen. Die Anträge auf Zurückweisung zur Festsetzung respektive auf gerichtliche Festsetzung sind abzuweisen.

13.
Im angefochtenen Beschluss setzte die Vorinstanz für unbewertete DRG gemäss Anlage 1 des Fallpauschalen-Katalogs SwissDRG - mit Ausnahme von Leistungen, für die ein von der zuständigen Behörde genehmigter Tarifvertrag vorliegt - eine Tagespauschale fest. Da die Behandlungen in diesen Bereichen hauptsächlich am Universitätsspital Zürich (USZ) erfolgen, orientierte sich die Vorinstanz bei deren Berechnung am Basisfallwert des USZ. Ausgehend von einer durchschnittlichen Aufenthaltsdauer der Patientinnen und Patienten am USZ von 6.8 vollen Tagen und einem durchschnittlichen Kostengewicht von 1.524 berechnete die Vorinstanz für die Pauschale einen Betrag von CHF 2'533.- (CHF 11'300.- [Basisfallwert des USZ] x 1.5240 [Kostengewicht] / 6.8 [durchschnittliche Aufenthaltsdauer: 7.8 Tage; für Ein- und Austrittstag wird insgesamt nur eine Pauschale verrechnet]).

13.1 Die Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse beantragt die Aufhebung des Beschlusses betreffend dieser Tagespauschale und deren Festsetzung bei höchstens CHF 2'006.-. Zur Begründung wird geltend gemacht, der für das USZ festgesetzte Basisfallwert sei unwirtschaftlich, und damit sei auch die davon abgeleitete Tagespauschale für unbewertete Fallgruppen unwirtschaftlich.

13.2 Das Vorgehen der Vorinstanz, die Höhe der Tagespauschale mit der gewählten Rechnungsmethode vom Basisfallwert des USZ abzuleiten, erscheint plausibel und wird von tarifsuisse auch nicht bestritten. Mit Urteil C-2255/2013 hat das BVGer den Entscheid über die Festsetzung des Basisfallwertes des USZ aufgehoben und die Sache zur erneuten Durchführung des Festsetzungsverfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen. Als Konsequenz der erneuten Bestimmung des Basisfallwertes des USZ ist auch der Wert der Tagespauschale neu zu bestimmen. Der Beschluss über

die Tagespauschale des See-Spitals ist aufzuheben, und die Sache ist zur erneuten Durchführung des Festsetzungsverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

14.
Zusammenfassend kann Folgendes festgehalten werden:

Im Verfahren C-2290/2013 ist der Hauptantrag des See-Spitals (Aufhebung der Dispositiv-Ziffern I.14 und I.18 des angefochtenen RRB) teilweise gutzuheissen. Die Dispositiv-Ziffer I.18 des angefochtenen RRB ist aufzuheben, soweit der Tarif für die Versicherungen der Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra hoheitlich festgesetzt wurde. Im Übrigen ist der Hauptantrag abzuweisen. Der Eventualantrag des See-Spitals (Festsetzung eines Basisfallwertes von CHF 9'890.- für beide Spitalstandorte) ist abzuweisen. Der erste Subeventualantrag (Aufhebung der Dispositiv-Ziffer I.18 betreffend die Festsetzung des Basisfallwertes des Standortes Kilchberg und Festsetzung eines Basisfallwertes von CHF 9'480.- auch für den Standort Kilchberg) ist abzuweisen, soweit der Feststellungsbeschluss bezüglich des Standorts Kilchberg und der Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra nicht mit dem Hauptbegehren beurteilt wurde. Der zweite Subeventualantrag (Aufhebung der Dispositiv-Ziffern VIII.4.c, VIII.9, VIII.10, und VIII.11 betreffend Nichtgenehmigung der Verträge für den Standort Kilchberg und Anweisung des Regierungsrates, die entsprechenden Verträge zu genehmigen) wird abgewiesen.

Im Verfahren C-3619/2013 ist die Beschwerde der tarifsuisse, soweit sie den Basisfallwert des See-Spitals (Horgen und Kilchberg) betrifft, aufgrund des Rückzugs als gegenstandslos abzuschreiben. Der zweite Beschwerdeantrag ist teilweise gutzuheissen. Dispositiv-Ziffer III. des angefochtenen RRB (Festsetzung der Tagespauschale) ist im Verhältnis See-Spital und tarifsuisse aufzuheben, und die Sache ist zur Festsetzung der Tagespauschale an die Vorinstanz zurückzuweisen. Soweit die Festsetzung der Tagespauschale durch das Gericht beantragt wurde, ist die Beschwerde abzuweisen.

15.
Zu befinden ist abschliessend über die Verfahrenskosten und Parteientschädigungen.

15.1 Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Unterliegt diese nur teilweise, so werden

die Verfahrenskosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Wird ein Verfahren gegenstandslos, so werden die Verfahrenskosten in der Regel jener Partei auferlegt, deren Verhalten die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat (Art. 5 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Die Spruchgebühr richtet sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (vgl. Art. 63 Abs. 4bis VwVG; zur Qualifikation als vermögensrechtliche Streitigkeit vgl. BVGE 2010/14 E. 8.1.3). Das für die Kostenverteilung massgebende Ausmass des Unterliegens ist aufgrund der gestellten Rechtsbegehren zu beurteilen (MICHAEL BEUSCH, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, Rz. 13 zu Art. 63). Dabei ist auf das materiell wirklich Gewollte abzustellen (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 4.43).

15.2 Tarifsuisse obsiegt im Verfahren C-3619/2013, soweit die Aufhebung der Dispositiv-Ziffer III. des RRB betreffend die Tagespauschale bezüglich des See-Spitals beantragt ist. Sie unterliegt, soweit die Festsetzung der Tagespauschale durch das Gericht beantragt ist. Ihr Begehren im Zusammenhang mit dem Basisfallwert des See-Spitals hat tarifsuisse zurückgezogen und diesbezüglich die Gegenstandslosigkeit bewirkt.

15.3 Das See-Spital obsiegt im Verfahren C-2290/2013, soweit die Aufhebung der Festsetzung des Basisfallwertes des Standortes Kilchberg für die Einkaufsgemeinschaften HSK und Kilchberg beantragt ist. Im Übrigen unterliegt das See-Spital.

15.4 Das Beschwerdeverfahren C-3619/2013 wurde vom Beschwerdeverfahren C-2259/2013 abgetrennt. Mit ihrem Rückzug des Antrages betreffend die Festsetzung des Basisfallwerts hat tarifsuisse zur Vereinfachung des Beschwerdeverfahrens beigetragen. Die Verfahrenskosten im abgetrennten Verfahren werden auf CHF 3'000.- bestimmt. Die von tarifsuisse zu tragenden Kosten werden auf CHF 2'000.- bestimmt. Vom See-Spital sind CHF 1'000.- zu tragen. Dieser Betrag wird dem im Verfahren C-2290/2013 geleisteten Kostenvorschuss entnommen. Da tarifsuisse im (von C-2259/2013 abgetrennten) Verfahren C-3619/2013 keinen Kostenvorschuss geleistet hat, sind ihr CHF 2'000.- in Rechnung zu stellen.

15.5 Das See-Spital hat zwei Beschwerdeschriften eingereicht, was zu einer Ausdehnung des Verfahrens führte. Die Verfahrenskosten im Verfahren

C-2290/2013 werden auf CHF 6'000.- bestimmt und dem See-Spital in der Höhe von CHF 4'000.- auferlegt. Den beigeladenen Versicherungen und der Vorinstanz werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Die vom See-Spital zu tragenden Verfahrenskosten sind dem im Verfahren C-2290/2013 geleisteten Kostenvorschuss (CHF 6'000.-) zu entnehmen. Vom geleisteten Kostenvorschuss werden CHF 1'000.- zur Bezahlung der Verfahrenskosten im Verfahren C-3619/2013 verwendet (E. 15.4). Der verbleibende Restbetrag von CHF 1'000.- wird dem See-Spital zurückerstattet.

15.6 Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG hat die obsiegende Partei Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (vgl. auch Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Obsiegt die Partei nur teilweise, so ist die Parteientschädigung entsprechend zu kürzen (Art. 7 Abs. 2 VGKE), wobei auch die Verursachung der Gegenstandslosigkeit zu berücksichtigen ist (Art. 15 i. V. m. Art. 5 und 7 Abs. 2 VGKE). Die Entschädigung wird der Körperschaft oder autonomen Anstalt auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat, soweit sie nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

15.7 Im Beschwerdeverfahren C-3619/2013 hat tarifsuisse durch Rückzug des ersten Rechtsbegehrens die teilweise Gegenstandslosigkeit bewirkt. Bezüglich des zweiten Rechtsbegehrens obsiegt sie teilweise. Beide Parteien haben Anspruch auf reduzierte Parteientschädigungen. Da die Rechtsvertreter keine Kostennoten eingereicht haben, sind die Parteientschädigungen aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Für tarifsuisse ist zu beachten, dass ihre Beschwerde C-2259/2013 gegen mehrere Spitäler gerichtet ist, und im abgetrennten Verfahren C-3619/2013 lediglich das Rechtsverhältnis gegenüber dem See-Spital beurteilt wird. Für das See-Spital erscheint eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 4'000.- (inkl. MWST und Auslagen), für tarifsuisse eine solche in der Höhe von CHF 1'000.- angemessen. Nach Verrechnung beträgt die von tarifsuisse an das See-Spital zu leistende Parteientschädigung CHF 3'000.-.

15.8 Im Beschwerdeverfahren C-2290/2013 obsiegt das See-Spital teilweise und hat Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung. Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens erscheint eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von CHF 2'000.- angemessen. Die Anträge, mit welchen das

See-Spital obsiegt, richten sich nicht gegen Tarife der tarifsuisse. Da die Parteientschädigung weder tarifsuisse noch den beigeladenen Versicherungen der Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra auferlegt werden kann, ist sie von der Vorinstanz zu tragen (Art. 64 Abs. 2 VwVG). Tarifsuisse obsiegt mit ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde und hat Anspruch auf eine Parteientschädigung. Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 6'000.- (inkl. MWST und Auslagen) erscheint angemessen. Im Verhältnis zu tarifsuisse unterliegt das See-Spital mit seinen Anträgen vollumfänglich, so dass die Parteientschädigung dem See-Spital aufzuerlegen ist (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

16.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gegen Entscheide auf dem Gebiet der Krankenversicherung, die das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf Art. 33 Bst. I VGG in Verbindung mit Art. 53 KVG getroffen hat, ist gemäss Art. 83 Bst. r BGG unzulässig. Der vorliegende Entscheid ist endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Beschwerdeverfahren C-3619/2013

1.1 Die Beschwerde C-3619/2013 der tarifsuisse wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der Dispositiv-Ziffer III. betreffend Festsetzung der Tagespauschale für unbewertete Fallgruppen beantragt wird. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit die gerichtliche Festsetzung der Tagespauschale beantragt ist. Im Übrigen wird die Beschwerde zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.

1.2 Tarifsuisse werden Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 2'000.- zur Bezahlung auferlegt. Dieser Betrag ist mit dem beigelegten Einzahlungsschein zu begleichen.

1.3 Dem See-Spital werden Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 1'000.- auferlegt. Dieser Betrag wird dem im Verfahren C-2290/2013 geleisteten Kostenvorschuss entnommen.

1.4 Tarifsuisse hat dem See-Spital eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 3'000.- zu bezahlen.

2. Beschwerdeverfahren C-2290/2013

2.1 Die Beschwerde C-2290/2013 des See-Spitals wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der Dispositiv-Ziffer I.18 betreffend Festsetzung des Basisfallwertes für den Standort Kilchberg im Verhältnis zu den Einkaufsgemeinschaften HSK und Assura/Supra beantragt wird. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.2 Dem See-Spital werden Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 4'000.- zur Bezahlung auferlegt. Dieser Betrag wird dem Kostenvorschuss entnommen. Ein Betrag von CHF 1'000.- wird dem See-Spital zurückerstattet (vgl. Ziffer 1.3).

2.3 Das See-Spital hat tarifsuisse eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 6'000.- zu bezahlen.

2.4 Der Kanton Zürich hat dem See-Spital eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 2'000.- zu bezahlen.

3.
Dieses Urteil geht an:

– das See-Spital (Gerichtsurkunde; Beilage: Auszahlungsformular)
– die Einkaufsgemeinschaft tarifsuisse (Gerichtsurkunde; Beilage: Einzahlungsschein)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. RRB 278/2013; Gerichtsurkunde)
– die Einkaufsgemeinschaft HSK (Gerichtsurkunde)
– Assura (Gerichtsurkunde)
– Supra (Gerichtsurkunde)
– die Preisüberwachung (Einschreiben)
– das Bundesamt für Gesundheit (Einschreiben)

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Franziska Schneider	Tobias Merz

Versand: