Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-6571/2007
{T 0/2}

Urteil vom 21. Juni 2010

Besetzung

Richter Michael Peterli (Vorsitz),
Richter Francesco Parrino,
Richter Stefan Mesmer,
Richter Alberto Meuli,
Richterin Madeleine Hirsig
Gerichtsschreiberin Lucie Schafroth.

Parteien

santésuisse, Die Schweizer Krankenversicherer,
handelnd durch die Geschäftsstelle Zentralschweiz
(neu: santésuisse Bern), Waisenhausplatz 25,
Postfach 605, 3000 Bern 7,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Stefan Mattmann,
Murbacherstrasse 3, 6003 Luzern,
Beschwerdeführerin,

gegen

A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Daniele Moro,
Gerliswilstrasse 4, 6021 Emmenbrücke 1,
Beschwerdegegner,

Regierungsrat des Kantons Luzern,
Bahnhofstrasse 15, 6002 Luzern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Festsetzung des Taxpunktwerts für die ambulanten Behandlungen beim Beschwerdegegner ab 1. Januar 2004 (Beschluss des Regierungsrates vom 7. September 2007).

Sachverhalt:

A.
Santésuisse, Die Schweizer Krankenversicherer, handelnd durch santésuisse Zentralschweiz (neu: santésuisse Bern; nachfolgend: santésuisse), beantragte am 26. Juli 2005 beim Regierungsrat des Kantons Luzern (nachfolgend: Regierungsrat) rückwirkend seit dem 1. Juli 2004 die Festsetzung eines Taxpunktwerts von Fr. 0.72 für die Vergütung ambulanter Leistungen von A._____ (nachfolgend: Beschwerdegegner), Facharzt für Innere Medizin und Gastroenterologie, welcher in Luzern eine Praxis betreibt. Da dieser dem kantonalen Anschlussvertrag zum Rahmenvertrag TARMED zwischen santésuisse und der Ärztegesellschaft des Kantons Luzern (nachfolgend: kantonaler Anschlussvertrag) vom 5. Dezember 2003 nicht beigetreten sei und zudem die Verhandlungen zum Abschluss eines Separatvertrags gescheitert seien, bestehe seit dem 1. Januar 2004 ein vertragsloser Zustand.

B.
Der Regierungsrat beschloss am 7. September 2007, dass für die ambulante Behandlung von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner rückwirkend ab dem 1. Januar 2004 der jeweils gemäss dem kantonalen Anschlussvertrag geltende Taxpunktwert zur Anwendung kommen solle.

Zur Begründung führte der Regierungsrat im Wesentlichen aus, dass er am 16. Dezember 2003 den kantonalen Anschlussvertrag vom 5. Dezember 2003 (welcher den Taxpunktwert auf Fr. 0.86 fixierte) genehmigt und auf den 1. Januar 2004 in Kraft gesetzt habe. Diesen am 31. Dezember 2005 auslaufenden kantonalen Anschlussvertrag habe er mit Beschluss vom 24. Januar 2006, bestätigt durch Entscheid des Bundesrats vom 23. August 2006, um ein Jahr verlängert. Am 9. Februar 2007 habe er den neuen kantonalen Anschlussvertrag vom 10. Januar 2007 (worin ein Taxpunktwert von Fr. 0.80 vereinbart worden sei) rückwirkend auf den 1. Januar 2007 genehmigt. Der Beschwerdegegner sei weder dem ab dem 1. Januar 2004 noch dem ab dem 1. Januar 2007 geltenden kantonalen Anschlussvertrag beigetreten. Vielmehr habe er am 18. Dezember 2003 gegenüber der Luzerner Ärztegesellschaft ausdrücklich seinen Rücktritt vom kantonalen Anschlussvertrag erklärt, was jedoch gemäss Art. 46 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG,

SR 832.10) keine Rechtswirkung entfalten habe, sei doch der Beschwerdegegner dem Vertrag gar nie beigetreten. Entsprechend impliziere dies nicht gleichzeitig einen Ausstand nach Art. 44 Abs. 2 KVG, so dass der Beschwerdegegner weiterhin Anspruch auf Vergütung der von ihm im Rahmen der obligatorischen Krankenversicherung erbrachten ambulanten Leistungen habe. Allerdings setze Art. 41 Abs. 1 KVG voraus, dass zwischen allen zugelassenen Leistungserbringern und den zur Durchführung der obligatorischen Krankenpflegeversicherung befugten Einrichtungen Tarife bestünden. Dies indiziere, dass sich die Tarifpartner in genügender Weise für das Zustandekommen eines Tarifvertrags einsetzen müssten. Komme zwischen den Tarifparteien kein Tarifvertrag zustande, so setze nach Art. 47 Abs. 1 KVG die Kantonsregierung den Tarif fest. Nach der Rechtsprechung des Bundesrats könne allerdings in diesem Rahmen nur derjenige (dem Verbandsvertrag nicht beigetretene) Tarifpartner mit dem Erlass eines für ihn günstigeren Tarifs rechnen, der konstruktive Vorschläge zur Tarifgestaltung vorgelegt habe. Andernfalls müsse er hinnehmen, dass der vom Verband vereinbarte Tarif auch für ihn festgesetzt werde.

C.
Gegen diesen Beschluss haben santésuisse am 28. September 2007 sowie der Beschwerdegegner am 15. Oktober 2007 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben.

D.
Der Beschwerdegegner hatte in der Hauptsache insbesondere die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Festsetzung eines Taxpunktwerts von Fr. 0.86 rückwirkend per 1. Januar 2004 beantragt.

Mit rechtskräftigem Urteil vom 31. März 2008 ist das Bundesverwaltungsgericht auf die Beschwerde des Beschwerdegegners nicht eingetreten, da sich diese als verspätet erwiesen hat (vgl. C-7016/2007).

E.
Santésuisse beantragte in der vorliegend zu beurteilenden Beschwerde in der Hauptsache, der Taxpunktwert für ambulante Behandlungen von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner sei rückwirkend ab dem 1. Januar 2004 auf Fr. 0.72, eventualiter nach richterlichem Ermessen auf einen Wert von unter Fr. 0.80 festzusetzen; subeventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an den Regierungsrat zurückzuweisen.

Zur Begründung führte santésuisse im Wesentlichen aus, dass sich die hoheitliche Festsetzung eines Tarifs aufdränge, weil sich der Beschwerdegegner seit dem 1. Januar 2004 in einem vertragslosen Zustand befinde und nichts zur Vereinbarung eines Tarifs unternommen habe; trotzdem rechne er seine Leistungen nach TARMED und dem im kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwert ab.

Entgegen den Erwägungen der Vorinstanz schliesse die bisherige Praxis nicht aus, dass ein Taxpunktwert unterhalb des im Verbandstarif vereinbarten Werts festgesetzt werde. So hätten doch die dem kantonalen Anschlussvertrag beigetretenen Ärzte mit ihrem Beitritt zahlreiche Verpflichtungen übernommen, die im ausgehandelten Taxpunktwert von Fr. 0.80 mitentschädigt würden, so insbesondere den gesicherten Tarifschutz für die Versicherten, die Unterstellung der Ärzte unter die paritätische Vertrauenskommission und das vereinbarte Schiedsgericht, verschiedene Sanktionsmassnahmen bei vertragswidrigem Verhalten, die Verpflichtung zur Anwendung des einheitlichen Rechnungsformulars, die Mitwirkung bei Massnahmen zur Sicherung und Kontrolle der Qualität sowie die Kontrolle und Steuerung der Leistungen und Kosten gemäss der Leistungs- und Kostenvereinbarung (LeiKoV), welche Bestandteil des kantonalen Anschlussvertrages bilde. Der Beschwerdegegner sei indes nicht an die im kantonalen Anschlussvertrag enthaltenen Vereinbarungen, namentlich zur Sicherstellung einer ordnungsgemässen und einheitlichen Abrechnung, gebunden. Entsprechende Ersatzvorschriften habe der Regierungsrat nicht festgesetzt. Durch den Nichtbeitritt zum kantonalen Anschlussvertrag entgehe der Beschwerdegegner insbesondere der Kontrolle und Steuerung der Leistungen im Bereich des TARMED, wie dies durch die LeiKoV vereinbart worden sei, und komme stattdessen in den Genuss fixer, garantierter Taxpunktwerte.

Zur genauen Eruierung der dadurch verursachten finanziellen Vorteile für den Beschwerdegegner beziehungsweise des dadurch entstehenden Mehraufwands seitens der Krankenversicherer, welche zu einer Reduzierung des Taxpunktwerts respektive zu einer entsprechenden einmaligen Abfindung führen müsse, sei eine Stellungnahme der Luzerner Ärztegesellschaft einzuholen. Dieser Beweisantrag sei vom Regierungsrat nicht abgenommen worden, so dass sich der Sachverhalt als unvollständig eruiert erweise.

F.
Am 16. Oktober 2007 hat santésuisse den mit Verfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 9. Oktober 2007 einverlangten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 4'000.- geleistet.

G.
Mit Eingabe vom 14. November 2007 beantragte der Regierungsrat die Abweisung der Beschwerde.

H.
Am 31. Januar 2008 beantragte der Beschwerdegegner die Beschwerde sei abzuweisen; ferner sei für ihn rückwirkend per 1. Januar 2004 ein Taxpunktwert von mindestens Fr. 0.86 festzusetzen, eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass er seit dem 1. Januar 2004 nach TARMED abgerechnet habe und die Rechnungen von den Versicherern zunächst problemlos mit einem Taxpunktwert von Fr. 0.86 vergütet worden seien; am 6. Dezember 2004 habe santésuisse jedoch seine Zulassungsnummer gesperrt. Am 17. Januar 2005 sei anlässlich eines Treffens mit einem Vertreter von santésuisse die Anwendung eines Taxpunktwerts von Fr. 0.86 vereinbart worden, ohne dass dies den Beitritt zum Rahmen- und dem kantonalen Anschlussvertrag bedingt habe. Santésuisse habe jedoch ihre Zusage zu dieser Vereinbarung nachträglich zurückgezogen und ihn ferner ab dem 19. Januar 2005 im Sinne von Art. 33 Abs. 2 KVG als Arzt im Ausstand betrachtet, welcher nicht zu Lasten der Krankenversicherer abrechnen könne. Für ihn habe sodann santésuisse, welche ohnehin keinen Verhandlungswillen mehr signalisiert habe, keinen vertrauenswürdigen Vertragspartner mehr dargestellt. In der Folge habe er deshalb mit den einzelnen Versicherern verhandelt und Tarifvereinbarungen getroffen respektive hätten ihm jene seine Leistungen nach dem im kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwert ohne weiteres vergütet. Er sei somit seiner Obliegenheit, einen konstruktiven Tarifvorschlag vorzulegen, nachgekommen.

Durch seinen Nichtbeitritt geniesse er keinen finanziellen Vorteil, und die Versicherer erlitten hierdurch keinen Nachteil, zumal er nach dem System des *Tiers garant* abrechne und gute Rechnungsformulare erarbeitet habe. Ferner unterliege er insbesondere hinsichtlich der Qualitätssicherung den gesetzlichen Bestimmungen. Von entsprechenden

vertraglichen Vereinbarungen seien keine Qualitätssteigerungen zu erwarten.

Hinsichtlich des Rahmenvertrags TARMED zwischen santésuisse und der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH) vom 5. Juni 2002 rügte der Beschwerdegegner die darin eingebauten (nicht näher bezeichneten) Umverteilungen. Was den kantonalen Anschlussvertrag angehe, sei nicht ersichtlich, weshalb die technischen Leistungen in der Zentralschweiz bis zu 14% billiger seien als in anderen Kantonen und sogar innerhalb des Kantons Luzern je nach Leistungserbringer differieren. Ausserdem sei bei der Einführung von TARMED am 1. Januar 2004 von einem zu tiefen Starttaxpunktwert ausgegangen worden, sei dieser doch seit 1992/1993 nicht angepasst worden.

Es bestehe somit kein Grund und kein Spielraum, für seine Leistungen einen tieferen als den im kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwert festzusetzen. Vielmehr sei die sukzessive Herabsetzung des Taxpunktwerts gemäss dem Verbandstarif von Fr. 0.86 auf Fr. 0.80 für ihn nicht anwendbar. Da er dem kantonalen Anschlussvertrag nicht beigetreten sei, sei für ihn der vom Regierungsrat genehmigte Taxpunktwert von Fr. 0.86 anzuwenden, welcher auch dem Starttaxpunktwert entspreche.

I.

Auf Einladung des Instruktionsrichters liess sich die Ärztegesellschaft des Kantons Luzern am 19. Mai 2008 vernehmen und beantragte, den streitigen Taxpunktwert für ambulante Behandlungen des Beschwerdegegners auf Fr. 0.80 festzusetzen. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdegegner als Mitglied der Ärztegesellschaft des Kantons Luzern den wesentlichen Teil der Kosten, welche dieser als Tarifpartnerin entstünden, bereits mit den Mitgliederbeiträgen beziehungsweise durch entsprechende Ersatzabgaben mittrage. Zwar könnten gemäss der Rechtsprechung den Parteien zur Stärkung des Vertragswillens im vertragslosen Zustand gewisse Nachteile, die nur durch Verträge behoben werden könnten, zugemutet werden. Damit könne die Behörde grundsätzlich sowohl einen höheren als auch einen tieferen als den im kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwert festsetzen. Im vorliegenden Fall sei aber zu berücksichtigen, dass der vertragliche Taxpunktwert von Fr. 0.80 ein Minimum darstelle, um eine Arztpraxis überhaupt noch rentabel führen zu können. Darauf könne sich auch der Beschwerdegegner berufen.

Ferner stehe jedoch die Rechtsprechung dem vorliegend verfügten automatischen Anpassungsmechanismus an den im jeweils gültigen kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwert entgegen.

J.
Mit Eingabe vom 18. Juni 2008 führte die Preisüberwachung (Pue) entsprechend ihrer Stellungnahme im Vorverfahren aus, dass der Taxpunktwert für den Beschwerdegegner gleich hoch sein solle, wie wenn er dem kantonalen Anschlussvertrag beigetreten wäre, d.h. Fr. 0.80. Der Beschwerdegegner habe jedoch überdies eine Entschädigung an diejenigen zu entrichten, welche die Kosten der Vertragsverhandlungen getragen hätten, also an die kantonale Ärztegesellschaft und an santésuisse.

K.
Das Bundesamt für Gesundheit (BAG) legte mit Eingabe vom 20. August 2008 dar, dass die Sache an den Regierungsrat zurückzuweisen sei mit der Anordnung, einen tieferen als den im kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwert festzusetzen.

L.
Mit Eingabe vom 23. September 2008 verzichtete der Regierungsrat auf die Einreichung einer abschliessenden Stellungnahme. Am 24. Oktober 2008 hielten santésuisse und mit Eingabe vom 29. Oktober 2008 der Beschwerdegegner ihre jeweiligen Anträge aufrecht. Der Beschwerdegegner stellte überdies den Beweisantrag, die Ärztegesellschaft des Kantons Luzern sei aufzufordern eine Abklärung über die Berechnung des als minimal zu betrachtenden Taxpunktwerts von Fr. 0.80 einzureichen und genau zu schildern, weshalb sie diesen Taxpunktwert akzeptiert habe.

M.
Auf die weiteren Parteivorbringen und die eingereichten Unterlagen wird – soweit für die Entscheidfindung erforderlich – im Rahmen der Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen. Entsprechend beurteilt sich die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts vorliegend nach den Bestimmungen des KVG in der durch Ziff. I des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 21. Dezember 2007 (Spitalfinanzierung; AS 2008 2049 2057; BBl 2004 5551; in Kraft seit 1. Januar 2009) geltenden Fassung.

1.2 Gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG in Verbindung mit Art. 90*a* Abs. 2 KVG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 47 KVG. Der Regierungsrat hat am 7. September 2007 einen Beschluss im Sinne der aufgeführten Bestimmung erlassen.

1.3 Zur Beschwerde berechtigt ist nach Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a); durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b); und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Tarifvertragspartei im Sinne von Art. 46 Abs. 1 KVG (vgl. auch nachfolgende E. 4.2), deren Begehren von der Vorinstanz abgewiesen worden sind, durch den angefochtenen Beschluss ohne Zweifel besonders berührt und sie hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerde legitimiert. Eine Prüfung, ob die Beschwerdeführerin als Verband der Krankenversicherer, der zur Wahrung der Interessen seiner Mitglieder berufen ist, zu einer sogenannten „egoistischen Verbandsbeschwerde“ legitimiert ist (vgl. dazu Urteil BGer K 112/06 vom 30. Mai 2007 E. 4.3.1, BVGE 2007/20 E. 2.3 mit Hinweisen), erübrigt sich daher.

1.4 Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 50 und Art. 52 VwVG) eingereicht und der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist darauf einzutreten.

2.

2.1 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) und Art. 53 Abs. 2 Satz 1 KVG grundsätzlich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das KVG keine abweichende Regelung enthält.

2.2 Die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) sind auf die Krankenversicherung anwendbar, soweit das KVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht (vgl. Art. 1 Abs. 1 KVG). Sie finden keine Anwendung im Bereich Tarife, Preise und Globalbudget (Art. 43-55 KVG; vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. b KVG).

2.3 Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in materiellrechtlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (vgl. BGE 130 V 329 E. 2.3, BGE 134 V 315 E. 1.2). Bei den materiellen Bestimmungen des KVG ist darum auf die bis zum 31. Dezember 2008 gültig gewesene Fassung abzustellen.

3.

3.1 Für die Umschreibung des Prozessthemas ist nach den Regeln über den Anfechtungs- und Streitgegenstand zu verfahren. Streitgegenstand im System der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege sind die Rechtsverhältnisse, welche – im Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstandes – den auf Grund der Beschwerdebegehren effektiv angefochtenen Verfügungsgegenstand bilden. Anfechtungsgegenstand und Streitgegenstand sind identisch, wenn die Verfügung insgesamt angefochten wird. Bezieht sich demgegenüber die Beschwerde nur auf einzelne der durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisse, gehören die nicht beanstandeten Rechtsverhältnisse zwar wohl zum Anfechtungs-, nicht aber zum Streitgegenstand (BGE 130 V 501 E. 1.1, 125 V 413 E. 1b und E. 2a, je mit Hinweisen).

Die begriffliche Unterscheidung von Streit- und Anfechtungsgegenstand erfolgt demnach auf der Ebene von Rechtsverhältnissen. Für die Umschreibung des Streitgegenstandes und seine Abgrenzung vom Anfechtungsgegenstand nicht von Bedeutung sind die bestimmenden Elemente ("Teilaspekte") des verfügungsweise festgelegten Rechtsverhältnisses. Teilaspekte eines verfügungsweise festgelegten Rechtsverhältnisses dienen in der Regel lediglich der Begründung der Verfügung und sind daher grundsätzlich nicht selbstständig anfechtbar. Sie können folgerichtig erst als rechtskräftig beurteilt und damit der richterlichen Beurteilung entzogen gelten, wenn über den Streitgegenstand insgesamt rechtskräftig entschieden worden ist (BGE 125 V 413 E. 2b mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 2C_446/2007 vom 22. Januar 2008 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 8C_690/2007 vom 27. Februar 2008 E. 2.3; CHRISTOPH AUER, Streitgegenstand und Rügeprinzip im Spannungsfeld der verwaltungsrechtlichen Prozessmaximen, Bern 1997, S. 45 ff.).

Streitgegenstand im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist demnach die Festsetzung des Taxpunktwerts beziehungsweise der Taxpunktwerte für die ambulanten Behandlungen beim Beschwerdegegners ab dem 1. Januar 2004.

3.2 Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Recht von Amtes wegen an, d.h. es ist nicht an die Begründung der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann eine Verfügung zuungunsten einer Partei ändern, wenn die Verfügung Bundesrecht verletzt oder auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhaltes beruht, wobei die angefochtene Verfügung nicht wegen Unangemessenheit zuungunsten einer Partei geändert werden darf, es sei denn, sie werde zugunsten einer Gegenpartei geändert (Art. 62 Abs. 2 VwVG).

3.3 Aufgrund der Zulässigkeit der reformatio in peius, darf die Gegenpartei eine Änderung der angefochtenen Verfügung zulasten der beschwerdeführenden Partei und zu ihren Gunsten beantragen. Da das VwVG jedoch keine Anschlussbeschwerde vorsieht, kommt einem solchen Antrag lediglich die Bedeutung einer prozessualen Anregung an die Beschwerdeinstanz zu. Solche Anträge können indessen Kostenfolgen nach sich ziehen (vgl. BGE 110 Ib 29 E. 2; Urteil des Bundesgerichts 8C_256/2009 vom 8. Juni 2009; Urteil des Bundesgerichts 2A.450/2005 vom 21. April 2006; THOMAS HÄBERLI, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Zürich 2009,

Art. 62 N 26 f.; RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Basel/Frankfurt a. M. 1996, Rz. 1343; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 193 und 253). Vorliegend ist der Antrag des Beschwerdegegners, es sei ein Taxpunktwerts von Fr. 0.86 festzusetzen, daher in diesem Rahmen zu seinen Gunsten mitzuerwägen (BGE 107 Ib 167 E. 1a).

4.

4.1 Die obligatorische Krankenpflegeversicherung übernimmt nach Art. 24 KVG die Kosten für die Leistungen gemäss Art. 25-31 KVG nach Massgabe der in den Art. 32-34 KVG festgelegten Voraussetzungen. Nach Art. 43 Abs. 4 KVG sind die entsprechenden Tarife und Preise in Verträgen zwischen Versicherern und Leistungserbringern (Tarifvertrag) zu vereinbaren oder werden 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. Die Vertragspartner und die zuständigen Behörden achten darauf, dass eine qualitativ hoch stehende und zweckmässige gesundheitliche Versorgung zu möglichst günstigen Kosten erreicht wird (Art. 43 Abs. 6 KVG).

4.2 Parteien eines Tarifvertrags sind nach Art. 46 Abs. 1 KVG einzelne oder mehrere Leistungserbringer oder deren Verbände einerseits, sowie einzelne oder mehrere Versicherer oder deren Verbände andererseits. Ist ein Verband Vertragspartei, so ist der Tarifvertrag für die Mitglieder des Verbandes nur verbindlich, wenn sie dem Vertrag beitreten. Die Art und Weise der Beitritts- sowie der Rücktrittserklärungen und ihre Bekanntgabe wird gemäss Art. 46 Abs. 2 KVG im Vertrag geregelt. Nach Art. 46 Abs. 4 KVG bedarf der Tarifvertrag der Genehmigung der zuständigen Kantonsregierung oder, wenn er in der ganzen Schweiz gelten soll, des Bundesrats. Die Genehmigungsbehörde prüft, ob der Tarifvertrag mit dem Gesetz und dem Gebot der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang steht (Art. 46 KVG).

4.3 Der Anwendungsfall der in Art. 43 Abs. 3 KVG vorgesehenen hoheitlichen Festsetzung eines Tarifs ist in Art. 47 Abs. 1 KVG geregelt. Demnach setzt die Kantonsregierung (nach Anhören der Beteiligten) dann einen Tarif fest, wenn zwischen Leistungserbringern und Versicherern kein Tarifvertrag zustande kommt. Die Bestimmung, wonach die Kantonsregierung bei der Genehmigung von Tarifverträgen

zu prüfen hat, ob diese mit dem Gesetz und den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit im Einklang stehen (Art. 46 Abs. 4 KVG), gilt gemäss Praxis des Bundesrats, welcher bis zum Inkrafttreten der neuen Bundesrechtspflege gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG (in der bis Ende Dezember 2006 gültigen Fassung) für die Beurteilung von Beschwerden gegen Beschlüsse im Sinne von Art. 47 Abs. 1 KVG zuständig war, auch bei der Tariffestsetzung im vertragslosen Zustand nach Art. 47 KVG (vgl. RKUV 6/2004 502 ff. E 3.3). Diese Rechtsprechung ist beizubehalten.

5.

5.1 Soweit eine kantonale Vorinstanz als erste Instanz verfügt hat, steht dem Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich volle Prüfungsbefugnis in Sachverhalts- und Rechtsfragen zu; es kann insbesondere die Angemessenheit des angefochtenen Entscheides prüfen (Art. 49 VwVG).

5.2

5.2.1 Der Bundesrat übte in seiner Praxis Zurückhaltung, wenn nach Sinn und Zweck der bundesrechtlichen Bestimmungen den kantonalen Behörden ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt wird. Einen weiten Ermessensspielraum der kantonalen Behörden hat der Bundesrat zwar für die Entscheidung anerkannt, ob diese die Geltung eines früher bestehenden Vertrags in Anwendung von Art. 47 Abs. 3 KVG verlängern wollen (RKUV 1997 371 ff. E. 3 ff.; 1997 220 ff. E. 3). Setzte die Kantonsregierung aber einen Tarif nach Art. 47 Abs. 1 KVG fest, erachtete es der Bundesrat grundsätzlich für notwendig, dafür zu sorgen, dass die tarifrechtlichen Ziele und Grundsätze des Krankenversicherungsrechts eingehalten wurden; namentlich das Erreichen einer qualitativ hoch stehenden und zweckmässigen Versorgung zu möglichst günstigen Kosten sowie die Übereinstimmung der Tarife mit dem Gesetz und den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit (Botschaft zur Revision der Krankenversicherung, Bundesblatt [BBl.] 1992 I 188). Dass diesem Auftrag nur mit einer auch die Angemessenheit des Tarifes umfassenden Prüfung nachgekommen werden kann, versteht sich.

Der Bundesrat sah sich gemäss erwähnter Rechtsprechung aber dann veranlasst, auf die Überprüfung eines Tarifs sowohl in Bezug auf Angemessenheit als auch auf Rechtsverletzungen – einschliesslich un-

richtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens – hin zu verzichten, wenn dies zur Durchsetzung des vom Gesetzgeber vorgesehenen Systems der Tarifgestaltung in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung notwendig erschien.

In diesem System kommt der autonomen Gestaltung der Tarife durch die Tarifpartner mittels Verträgen zwischen Leistungserbringern und Krankenversicherern gemäss Art. 43 Abs. 4 KVG die grundlegende Rolle zu (Botschaft, BBl 1992 I 172). Bloss für den Fall, dass auf diese Weise kein Tarif zustande kommt, hat der Gesetzgeber ein Tätigwerden der Kantonsregierung vorgesehen (Art. 47 Abs. 1 KVG). Diese setzt wie erwähnt erst dann einen Tarif fest, wenn trotz darauf zielender Verhandlungen oder Angebote kein Vertrag zustande gekommen ist, wenn für bestimmte Einzelfälle kein anwendbarer Vertrag existiert oder wenn die Erneuerung eines bestehenden, aber gekündigten Vertrages gescheitert ist (Botschaft, BBl 1992 I 180 f.).

Gemäss Art. 46 Abs. 2 KVG ist ein von einem Verband abgeschlossener Tarifvertrag für dessen Mitglieder zwar nur dann verbindlich, wenn sie diesem Vertrag beigetreten sind. Gemäss bundesrätlicher Praxis müssen Versicherer oder Leistungserbringer, die den Verträgen ihrer Verbände unter Berufung auf Art. 46 Abs. 2 KVG nicht beitreten, jedoch darum bemüht sein, dem Grundgedanken des Systems der Tarifgestaltung folgend zu entsprechenden Vereinbarungen mit der Gegenseite zu kommen. Dieses System würde ad absurdum geführt, wenn Tarifpartner, die sich der konstruktiven Mitarbeit in Vertragsverhandlungen verweigern, dadurch die ihnen zugedachte Rolle bei der Tariffindung beliebig auf die staatlichen Behörden überwälzen könnten. Die Botschaft des Bundesrates, der in diesem Punkt weder im Ständenoch im Nationalrat widersprochen worden ist, stellt die Absicht des Gesetzgebers klar, dass Tarife nur in Ausnahmesituationen hoheitlich festzulegen sind (RKUV 5/1998 410 ff. E. 3; RKUV 2/1999 174 ff. E. 3 und 4; RKUV 1/2004 E. 3).

Da selbst ein überzeugend berechneter alternativer Tarifvorschlag nicht unbedingt zum Ziel führen wird, steht als Ausweg nach dem Scheitern der Verhandlungen der Weg zur hoheitlichen Tariffestsetzung offen. Allerdings kann gemäss erwähnter bundesrätlicher Rechtsprechung nur derjenige Tarifpartner mit dem Erlass eines für ihn günstigeren Tarifs rechnen, der sich nicht bloss darauf beschränkt dar-

zulegen, was gegen den vom Verband abgeschlossenen Vertrag einzuwenden sei, sondern konstruktive und substanziierte Vorschläge zur Tarifgestaltung vorlegt.

Nach der Praxis des Bundesrates wird daher ein Leistungserbringer, der dem Verbandsvertrag nicht beigetreten ist und gegenüber dem Tarifpartner keine konstruktiven und substanziierten Vorschläge zur Tarifgestaltung gemacht hat, für sich keinen höheren als den von seinem Verband abgeschlossenen Tarif beanspruchen können (RKUV 1/2004 2 ff. E. 3 ff.). Nur wenn der Tariferlass offensichtlich fehlerhaft ist, überwiegt das öffentliche Interesse an der Korrektur des angefochtenen Tariferlasses jenes an der Aufrechterhaltung der vom Gesetzgeber vorgesehenen Art und Weise des Zustandekommens von Tarifen. Insoweit hielt der Bundesrat eine materielle Überprüfung des Tariferlasses auch dann für angebracht, wenn die Versicherer oder Leistungserbringer, welche dem von ihrem Verband abgeschlossenen Tarifvertrag nicht beigetreten sind, der vom Bundesrat geforderten Pflicht, mit der Gegenseite zu verhandeln, nicht nachgekommen waren. Wenn zum Beispiel im Verbandsvertrag festgelegt wurde, dass die Versicherer den Leistungserbringern die Vergütung der Leistung direkt schulden (System des *Tiers payant*), und die Kantonsregierung die Geltung des vom Verband abgeschlossenen Vertrags umfassend auf die Krankenversicherer ausdehnt, die dem Verbandsvertrag nicht beigetreten sind, weicht er von der Regelung des *Tiers garant,* wonach die Versicherten den Leistungserbringern die Vergütung der Leistung schulden, ab und verstösst damit offensichtlich gegen Art. 42 Abs. 1 KVG. Das in Art. 42 Abs. 1 KVG verankerte System des *Tiers garant* kann nämlich nur mit Zustimmung der Tarifparteien und insbesondere der Versicherer geändert werden, weshalb die Kantonsregierung als Tariffestsetzungsbehörde nicht einseitig von dieser Regel abweichen kann. Art. 42 Abs. 1 KVG verwehrt somit dem Regierungsrat klar den Spielraum, über den er bei der Festsetzung der Höhe des Tarifs, aber auch bei der Festlegung des Tarifierungssystems und der Regelung anderer Modalitäten im vertragslosen Zustand aufgrund von Art. 47 Abs. 1 KVG verfügt (RKUV 1/2004 20 f. E. 7).

Von dieser Praxis abzuweichen, besteht kein Anlass, vor allem auch mit Blick auf den Umstand, dass die Kantonsregierung bei der Genehmigung des vom Verband abgeschlossenen Tarifs diesen für rechtmässig und angemessen erklärt hat. An dieser Sichtweise vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die zitierte Rechtsprechung im

Zusammenhang mit autoritativen Festlegungen stationärer Tarife entwickelt wurde, es vorliegend jedoch eine hoheitliche Tariffestsetzung im ambulanten Bereich zu beurteilen gilt.

5.2.2

5.2.2.1 Nach der zitierten Rechtsprechung ist ein Verhandlungen einleitender Vorschlag konstruktiv, wenn er dem Verhandlungspartner nach Treu und Glauben einen Anreiz zur Führung weiterer Verhandlungen bietet, und er ist substanziiert, wenn er auf einer Auseinandersetzung mit der konkreten Situation unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften beruht, wobei allerdings nur substanziierte Vorschläge nach Treu und Glauben Anreiz zur Führung weiterer Verhandlungen bieten können, so dass es genügt zu verlangen, dass Alternativvorschläge konstruktiv sein müssen (hierzu: RKUV 1/2004 2 ff. E. 5.1).

Eine Auseinandersetzung mit der konkreten Kostensituation bedingt in der Regel, dass sich der Leistungserbringer, welcher dem vom Verband abgeschlossenen Tarif nicht beigetreten ist, auch mit dem Verbandsvertrag auseinanderzusetzen hat, indem er dessen Mängel aufzeigt. Eine entsprechende Rüge ist nur dann nicht nötig, wenn der Leistungserbringer einen Versicherer mit besonderen Argumenten zum Abschluss eines für ihn günstigeren Vertrages als dem mit dem Verband abgeschlossenen bewegen möchte (vgl. so hinsichtlich dem Verbandsvertrag nicht beigetretener Versicherer RKUV 1/2004 2 ff. E. 5.1).

5.2.2.2 Gemäss Rechtsprechung des Bundesrats, die auch in dieser Hinsicht fortzuführen ist, gelten alternative Tarifvorschläge und Vorbehalte gegen das Vertragswerk der Verbände als verspätet, wenn sie erst im Tariffestsetzungsverfahren gegenüber der Kantonsregierung oder gar erst im Beschwerdeverfahren vorgebracht werden, ist doch die Infragestellung des Verbandsvertrags Voraussetzung dafür, dass ein Verhandlungen einleitender Vorschlag als konstruktiv betrachtet werden kann (RKUV 1/2004 2 ff. E. 6.2).

5.2.2.3 Aus dem Gebot der Gewährung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) folgt der Anspruch auf Abnahme der von einer Partei angebotenen Beweise, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind (BGE 127 I 54 E. 2b mit Hinweisen; vgl. auch Art. 33 Abs. 1 VwVG). Keine Verletzung

des rechtlichen Gehörs liegt vor, wenn eine Behörde auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil sie auf Grund der bereits abgenommenen Beweise ihre Überzeugung gebildet hat, wenn die Tatsachen bereits aus den Akten genügend ersichtlich sind und in vorweggenommener, antizipierter Beweiswürdigung angenommen werden kann, dass die Durchführung des Beweises im Ergebnis nichts ändern wird (BGE 131 I 153 E. 3; 124 I 208 E. 4a; 122 II 464 E. 4a, je mit Hinweisen; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 3.124 ff.).

6.

6.1 Vorliegend argumentiert der Beschwerdegegner, dass er seiner Obliegenheit, einen konstruktiven Tarifvorschlag vorzulegen, nachgekommen sei.

6.1.1 Der Beschwerdegegner macht namentlich geltend, dass die Tarifstruktur ungerechtfertigte (nicht weiter substanziierte) Umverteilungen beinhalte. Mit Blick auf den Umstand, dass der Einzelleistungstarif TARMED nach Art. 43 Abs. 5 KVG auf einer gesamtschweizerisch vereinbarten einheitlichen Tairfstruktur beruhen muss, kann der Beschwerdegegner mit diesem Vorbringen seiner Verhandlungspflicht nur schon deshalb nicht genügen, weil Rügen gegen diese Tarifstruktur nicht im Rahmen der Festlegung eines Taxpunktwerts vorgebracht werden können; allfällige strukturelle Mängel können selbstredend nicht durch die Festsetzung eines (überhöhten) Taxpunktwerts kompensiert werden. Im Übrigen hat sich der Beschwerdegegner dieser Tarifstruktur zumindest implizit unterworfen, hat er doch ab dem 1. Januar 2004, wie er selbst darlegt, stets nach dieser Struktur abgerechnet. Da sich auch das insbesondere im Rahmen der Stellungnahme an den Regierungsrat vom 30. Dezember 2005 (in dessen Rahmen er einen Taxpunktwert von Fr. 1.08 rückwirkend seit 1. Januar 2004 beantragt hatte) vorgebrachte Argument, er sei Spezialist mit langjähriger Erfahrung, und zudem beinhalte sein Beruf eine sehr technische Leistung mit hohen Unkosten, um eine Kritik an der Tarifstruktur und nicht am Taxpunktwert selbst handelt, braucht auch dieses Vorbringen nicht weiter geprüft zu werden, zumal es aufgrund der Akten auch verspätet erscheint.

6.1.2 Was den kantonalen Anschlussvertrag angeht, rügte der Beschwerdegegner die Höhe des darin vereinbarten Taxpunktwerts: Es sei nicht ersichtlich, weshalb die technischen Leistungen in der Zen-

tralschweiz bis zu 14% billiger seien als in anderen Kantonen und gemäss anderen Abrechnungssystemen innerhalb des Kantons Luzern. Ausserdem sei bei der Einführung von TARMED am 1. Januar 2004 von einem zu tiefen Starttaxpunktwert ausgegangen worden, sei doch dieser seit 1992/1993 nicht angepasst worden.

Auch hierin kann keine genügende Auseinandersetzung mit der konkreten Kostensituation im Sinne der Rechtsprechung erblickt werden. Ebenso wenig ist eine solche darin zu sehen, dass gemäss der Darstellung des Beschwerdegegners am 17. Januar 2005 ein Treffen mit einem Vertreter von santésuisse stattgefunden habe, zumal in diesem Rahmen ein Taxpunktwert in der Höhe gemäss dem Starttaxpunktwert vereinbart worden sei. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass entgegen der Ansicht des Beschwerdegegners nur im Sinne von Art. 46 Abs. 4 KVG genehmigte Verträge die Tarifpartner rechtlich binden können; konkludent geschlossene Verträge gibt es im Tarifrecht der obligatorischen Krankenversicherung nicht (vgl. BRE vom 14. April 1999 betreffend Tariffestsetzung im Kanton Basel-Landschaft [97-146]). Dies gilt selbstredend nicht nur für Tarifverträge mit santésuisse, sondern auch mit einzelnen Versicherern.

6.1.3 Hinzu kommt, dass sich aus dem Prinzip der betriebswirtschaftlichen Bemessung ohnehin keine Garantie für ein ärztliches Mindesteinkommen ableiten lässt. Gemäss bundesrätlicher Rechtsprechung, die fortzuführen ist, gilt der frei praktizierende Arzt als Einzelunternehmer mit finanzieller Eigenverantwortung. Einkommen von Ärzten in anderen Kantonen, Vergleiche von Ärztekategorien untereinander oder mit anderen Leistungserbringern im Bereich der Krankenversicherung können zwar Indikatoren für die Angemessenheit eines bestimmten Einkommens sein, begründen indes keinen Anspruch auf entsprechende Anhebung des eigenen Einkommens (RKUV 2/1997 122 ff. E. 4); das Vorbringen solcher Vergleiche vermag somit für sich allein keinen Anreiz zur Führung weiterer Verhandlungen zu bieten.

6.1.4 Als Zwischenergebnis kann somit festgehalten werden, dass der dem kantonalen Anschlussvertrag nicht beigetretene Beschwerdegegner seiner Obliegenheit, konstruktive Vorschläge zur Tarifgestaltung vorzulegen, nicht nachgekommen ist. Gemäss Rechtsprechung hat er daher keinen Anspruch auf einen höheren als den vom Verband abgeschlossenen Tarif (vgl. E. 5.2.1 hiervor).

6.1.5 Vorliegend ist nicht ersichtlich, inwiefern der verfahrensrechtliche Antrag des Beschwerdegegners dieses Ergebnis zu ändern vermag, so dass in antizipierter Beweiswürdigung von der erneuten Einholung einer Stellungnahme der Ärztegesellschaft Luzern abgesehen und der entsprechende Beweisantrag abgewiesen werden kann (vgl. E. 5.2.3.3 hiervor).

7.
Damit verbleibt zu prüfen, ob vorliegend allenfalls jeweils ein tieferer als vom Verband abgeschlossener Tarif festzusetzen ist. Diese Frage überprüft das Bundesverwaltungsgericht umfassend, also sowohl auf auf Rechtsverletzungen – einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens – als auch auf Angemessenheit hin (vgl. E. 5.1 hiervor).

Wenn ein Leistungserbringer dem Vertrag seines Verbandes nicht beigetreten ist, muss in erster Linie der Leistungserbringer darum bemüht sein, zu Vereinbarungen mit der Gegenseite zu kommen, und nicht santésuisse oder einzelne Versicherer, welche dem Verbandsvertrag beigetreten sind. Diese haben a priori kein Interesse an Separatverträgen, und es kann von ihnen somit auch nicht verlangt werden, dass sie den ersten Schritt tun. Santésuisse ist demnach erst dann verpflichtet, weitere Verhandlungen zu führen, wenn ihr von den dem Verbandsvertrag nicht beigetretenen Leistungserbringern ein Verhandlungen einleitender Vorschlag unterbreitet worden ist, und zwar ein konstruktiver, was – wie vorne dargelegt – vorliegend nicht der Fall war.

Wird von einem Leistungserbringer, welcher dem Verbandsvertrag nicht beigetreten ist, zwar manifestiert, dass er (weiterhin) ambulante ärztliche Leistungen zu Lasten der sozialen Krankenversicherung abrechnen möchte, jedoch nicht das Seine getan hat, um zu einem Vertrag zu kommen, ist es santésuisse daher nicht verwehrt – auch ohne weitere Verhandlungen angeboten oder geführt zu haben – beim Regierungsrat Antrag auf Tariffestsetzung zu stellen.

7.1 Im angefochtenen Beschluss hat der Regierungsrat verfügt, dass für die ambulante Behandlung von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner ab dem 1. Januar 2004 der jeweils gemäss kantonalem Anschlussvertrag zur Anwendung gekommene beziehungsweise kommende Taxpunktwert

gelte. Dieser lag bis zum 31. Dezember 2005 bei Fr. 0.86 und seit dem 1. Januar 2006 bei Fr. 0.80 (vgl. Regionaler, Zentralschweizer Anschlussvertrag zum Rahmenvertrag TARMED zwischen santésuisse und der Vereinigung Zentralschweizer Ärztegesellschaften vom 5. Dezember 2003; BRE vom 23. August 2006 betreffend Tarifvertragsverlängerung i. S. santésuisse gegen den Regierungsrat des Kantons Luzern und die Ärztegesellschaft des Kantons Luzern [06-12]; kantonaler Anschlussvertrag zum Rahmenvertrag TARMED zwischen santésuisse und der Ärztegesellschaft des Kantons Luzern vom 10. Januar 2007). Santésuisse verlangt nun beschwerdeweise, den fraglichen Taxpunktwert für den Beschwerdegegner rückwirkend ab dem 1. Januar 2004 auf Fr. 0.72, eventualiter nach richterlichem Ermessen auf einen Taxpunktwert unter Fr. 0.80 festzusetzen.

7.2 Der Bundesrat hat sich im Entscheid vom 22. August 2007 betreffend Tarif für Apotheker im Kanton Wallis [06-46], die dem Tarifvertrag über die leistungsorientierte Abgeltung nicht beigetreten waren, erstmals mit der Frage befasst, ob ein tieferer Taxpunkt als vom Kanton beschlossen, festgelegt werden kann. Dabei schützte der Bundesrat den Beschluss des Staatsrats des Kantons Wallis vom 23. August 2006, mit dem dieser den Taxpunktwert für Leistungen von dem Verbandsvertrag nicht beigetretenen Apothekern anstatt auf den Verbandstarif von Fr. 1.08 auf lediglich Fr. 0.97 festgesetzt hatte, weil diese Apotheker dem tarifvertraglich vereinbarten Kostenstabilisierungsbeitrag nicht unterworfen seien, und somit – würde für sie ebenfalls der im Verbandstarif vereinbarte Taxpunktwert festgesetzt – in den Genuss einer gesetzlich unerwünschten höheren Gewinnmarge kämen.

7.3 Vorliegend ist nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdegegner, indem er den kantonalen Anschlussverträgen nicht beigetreten ist, relevante finanzielle Vorteile geniessen soll, die zu einer höheren Gewinnmarge führen, und ihm somit die hoheitliche Festsetzung des im Verbandstarif vereinbarten Taxpunktwerts eine aufgrund von Sinn und Zweck des Gesetzes unerwünschte Bevorteilung zu bringen vermag. Insbesondere ist ein solcher Vorteil entgegen der Darstellung von santésuisse auch nicht darin zu sehen, dass der Beschwerdegegner den übrigen vertraglichen Vereinbarungen des kantonalen Anschlussvertrages nicht unterworfen ist. Zwar wäre dem Regierungsrat die Möglichkeit offen gestanden, entsprechende Massnahmen vorzusehen, sofern diese nicht ausschliesslich vertraglich vereinbart werden können wie beispielsweise das System des *Tiers payant* gemäss

Art. 42 Abs. 2 KVG (vgl. E. 5.2.1 hiervor). Vorliegend hat er jedoch ausschliesslich den Taxpunktwert fixiert. Jene Bereiche, in denen nun für den Beschwerdegegner keine speziellen Regelungen festgelegt worden sind, richten sich deshalb nach den gesetzlichen Bestimmungen, welche sich, wie beispielsweise Art. 44 KVG hinsichtlich des Tarifschutzes oder des Qualitätsschutzes, als genügend und nicht als Vorteil für den Beschwerdegegner erweisen.

Was santésuisse vorbringt, um darzulegen, inwiefern der Beschwerdegegner durch seinen Nichtbeitritt zum kantonalen Anschlussvertrag relevante finanzielle Vorteile geniesse, respektive die Versicherer hierdurch relevante finanzielle Nachteile erlitten, welche die Festsetzung eines tieferen als den im kantonalen Anschlussvertrag vereinbarten Taxpunktwerts begründeten, vermag nicht zu überzeugen. So wird insbesondere gemäss Art. 3 des kantonalen Anschlussvertrages in Verbindung mit dessen Anhang A lediglich von Ärzten, die nicht Verbandsmitglieder der kantonalen Ärztegesellschaften sind, eine einmalige Beitrittsgebühr und ein jährlicher Unkostenbeitrag verlangt, da – wie die kantonale Ärztegesellschaft dargelegt hat – die entsprechenden Kosten (insbesondere die Kosten der Vertragsverhandlungen und des Vertragsabschlusses, vgl. Anhang A Ziff. 2 *e contrario*) durch den Mitgliederbeitrag beglichen seien. Ein entsprechender Abzug kann auch nicht damit begründet werden, dass der Beschwerdegegner durch seinen Nichtbeitritt zum kantonalen Anschlussvertrag der LeiKoV, welche integrierender Bestandteil des kantonalen Anschlussvertrags bildet, nicht unterstehe, und sich somit der Kontrolle und Steuerung der Leistungen und Kosten im Bereich des TARMED, wie dies durch die LeiKoV vereinbart wurde, entziehe, sind doch auch hierdurch keine relevanten finanziellen Vorteile des Beschwerdegegners respektive Nachteile der santésuisse zu erwarten, zumal auch der Taxpunktwert des Beschwerdegegners bei einer relevanten Veränderung der Situation zukünftig angepasst werden kann.

Damit kann die Frage offen gelassen werden, ob die (relevanten) Vorteile für einen dem Verbandsvertrag nicht beigetretenen Leistungserbringer, anstatt durch eine Reduktion des Taxpunktwerts (welcher in aller Regel für eine unbestimmte Dauer gilt) durch eine einmalige Entschädigung kompensiert werden sollten, wie dies von der Pue vorgeschlagen wurde.

8.

8.1 Aus dem Gesagten ergibt sich, dass der Regierungsrat für die Zeit seit dem 1. Januar 2004 bis zur heute geltenden Regelung zu Recht entschieden hat, dass für die ambulante Behandlung von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner jeweils derjenige Taxpunktwert zu gelten hat, wie der gemäss dem jeweiligem kantonalen Anschlussvertrag zur Anwendung gekommene Taxpunktwert, zumal zu dieser Festsetzung der entsprechenden Taxpunktwerte auch die Pue im Rahmen von Art. 14 Abs. 1 des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG, SR 942.20) hat Stellung nehmen können.

8.2 Weiter soll jedoch gemäss angefochtenem Beschluss des Regierungsrats für ambulante Behandlungen von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner der jeweils gemäss kantonalem Anschlussvertrag zu TARMED zur Anwendung kommende Taxpunktwert gelten, d.h. der fragliche Taxpunktwert soll – bei zukünftigen Änderungen des Taxpunktwerts gemäss dem kantonalen Anschlussvertrag – automatisch an diesen angepasst werden. Ein solcher Automatismus erweist sich bereits deshalb als nicht rechtmässig, als zu solchen allfälligen zukünftigen Taxpunktanpassungen für den Beschwerdegegner – entgegen Art. 14 PüG – keine Stellungnahme der Pue eingeholt werden kann (vgl. RKUV 2/1997 122 ff. E. 10).

Insofern als der Regierungsrat beschloss, den hier streitigen Taxpunktwert bei einer künftigen Veränderung des Taxpunktwerts gemäss dem kantonalen Anschlussvertrag automatisch an diesen anzupassen, erweist sich der angefochtene Beschluss daher als rechtswidrig. Jede Änderung des fraglichen Taxpunktwerts hat vielmehr nach dem gesetzlich vorgesehenen Verfahren zu erfolgen, wobei insbesondere auch die Pue anzuhören ist.

9.

Zusammengefasst erweist sich der angefochtene Beschluss des Regierungsrates insofern als rechtmässig, als für die ambulante Behandlung von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner ab dem 1. Januar 2004 der jeweils gemäss dem kantonalen Anschlussvertrag zur Anwendung gekommene Taxpunktwert gilt, d.h. ab dem 1. Januar 2004 Fr. 0.86 und ab dem 1. Januar 2006 Fr. 0.80. Die Beschwerde ist insoweit abzuweisen.

Bei allfälligen zukünftigen Änderung des Taxpunktwerts gemäss dem kantonalen Anschlussvertrag kann jedoch keine automatische Anpassung des für den Beschwerdegegner geltenden Taxpunktwerts an jenen Wert erfolgen, so dass sich die Beschwerde, soweit damit implizit die Festsetzung eines fixen Taxpunktwerts beantragt worden war, insofern als begründet erweist und gutzuheissen sowie der angefochtene Beschluss aufzuheben ist.

10.
Zu entscheiden ist noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

10.1

10.1.1 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).

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

10.1.3 Die Frage, ob es sich – entgegen der Rechtsprechung des Bundesrates – bei Tariffestsetzungs- und Tarifgenehmigungsverfahren um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handelt, wurde bereits mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 13. Januar 2010 (C-4308/2007) bejaht.

Gleichzeitig wurde jedoch festgestellt, dass für die Bestimmung des Streitwerts in Tarifgenehmigungs- und Tariffestsetzungsverfahren regelmässig keine verlässlichen Grundlagen vorhanden sind, weshalb lediglich auf die allgemeinen Bemessungsregeln nach Art. 63 Abs. 4bis VwVG abgestellt werden kann. Dabei ist auch der Praxis Rechnung zu tragen, wonach in sozialversicherungsrechtlichen Streitigkeiten die Spruchgebühren generell eher tief angesetzt werden.

10.1.4 Demnach ist der Streitwert im vorliegenden Verfahren als nicht bestimmbar zu qualifizieren. Unter Berücksichtigung der Schwierigkeit der Streitsache, des Aufwands des Gerichts und der finanziellen Lage der Beschwerdeführerin werden die Verfahrenskosten auf Fr. 4'000.- festgesetzt.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- anteilsmässig nach ihrem Unterliegen je zur Hälfte santésuisse und dem Beschwerdegegner, welcher sich mit eigenen Anträgen am Beschwerdeverfahren beteiligt hat (vgl. E. 3.3 hiervor; MICHAEL BEUSCH, Art. 63, in: Christoph Auer/Markus Müller, Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich u.a. 2008, Rz. 12, mit Hinweisen), auferlegt (Art. 63 VwVG). Sie werden betreffend santésuisse mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4'000.- verrechnet. Die Differenz von Fr. 2'000.- ist ihr zurückzuerstatten. Der Beschwerdegegner hat innerhalb von 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils seinen Anteil an den Verfahrenskosten von Fr. 2'000.- zu Gunsten der Gerichtskasse zu leisten.

10.2

10.2.1 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. 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).

10.2.2 Da vorliegend sowohl santésuisse als auch der Beschwerdegegner je nur teilweise obsiegen, rechtfertigt es sich, die Parteientschädigungen wettzuschlagen (Art. 64 Abs. 1 und 3 VwVG).

10.3 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens ist die Sache zur Neuverlegung der Kosten und der Parteientschädigung des vorangegangenen Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

11.
Der vorliegende Entscheid bringt eine Änderung des angefochtenen Beschlusses, weshalb sich eine Veröffentlichung im kantonalen Amtsblatt aufdrängt.

12.
Dieses Urteil kann nicht beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 83 Bst. r des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]; BVGE 2009/23 E. 8). Es tritt mit Eröffnung in Rechtskraft.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen und der angefochtene Beschluss vom 7. September 2007 wird aufgehoben.

2.
Für die ambulante Behandlung von obligatorisch krankenpflegeversicherten Patientinnen und Patienten beim Beschwerdegegner gilt ab dem 1. Januar 2004 ein Taxpunktwert von Fr. 0.86 und ab dem 1. Januar 2006 ein solcher von Fr. 0.80.

3.
Der Regierungsrat des Kantons Luzern wird angewiesen, die Ziffern 1 und 2 des Dispositivs im offiziellen Publikationsorgan zu veröffentlichen.

4.
Die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- werden je zur Hälfte santésuisse und dem Beschwerdegegner auferlegt. Sie werden betreffend santésuisse mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet. Die Differenz von Fr. 2'000.- wird santésuisse auf ein von ihr anzugebendes Konto zurückerstattet. Der Beschwerdegegner hat innert 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils Fr. 2'000.- zu Gunsten der Gerichtskasse zu leisten.

5.
Die Parteientschädigungen werden wettgeschlagen.

6.
Die Sache wird zur Neuverlegung der Kosten und der Parteientschädigung des vorangegangenen Verfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen.

7.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben; Beilage: Formular Zahladresse)
- den Beschwerdegegner (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- die Vorinstanz (Einschreiben)
- die Ärztegesellschaft des Kantons Luzern
- das BAG
- die Pue

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Michael Peterli	Lucie Schafroth

Versand: