Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-3803/2013, C-3812/2013

Urteil vom 23. September 2015

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),
Richter David Weiss, Richter Michael Peterli,
Gerichtsschreiber Tobias Merz.

Parteien

1. **CSS Kranken-Versicherung AG,**
Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,
2. **Aquilana Versicherungen,** Bruggerstrasse 46, 5401 Baden,
3. **Kranken- und Unfallkasse Bezirkskrankenkasse Einsiedeln,** Hauptstrasse 61, Postfach 57, 8840 Einsiedeln,
4. **PROVITA Gesundheitsversicherung AG,** c/o SWICA, Römerstrasse 38, 8400 Winterthur,
5. **Sumiswalder Krankenkasse,** Spitalstrasse 47, 3454 Sumiswald,
6. **Krankenkasse Steffisburg,** Unterdorfstrasse 37, Postfach, 3612 Steffisburg,
7. **CONCORDIA Schweizerische Kranken- und Unfallversicherung AG,** Bundesplatz 15, 6002 Luzern,
8. **Atupri Krankenkasse,** Zieglerstrasse 29, 3000 Bern 65,
9. **Avenir Krankenversicherung AG,** Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
10. **Krankenkasse Luzerner Hinterland,** Luzernstrasse 19, 6144 Zell LU,
11. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG,** Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart,
12. **Krankenversicherung Flaachtal AG,** Bahnhofstrasse 22, Postfach 454, 8180 Bülach,

13. **Easy Sana Assurance Maladie SA,**
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
14. **Genossenschaft Glarner Krankenversicherung,**
Sernftalstrasse 33, Postfach, 8762 Schwanden GL,
15. **Cassa da malsauns LUMNEZIANA,** Postfach 41,
7144 Vella,
16. **KLuG Krankenversicherung,** Gubelstrasse 22,
6300 Zug,
17. **EGK Grundversicherungen,** Brislachstrasse 2,
Postfach, 4242 Laufen,
18. **sanavals Gesundheitskasse,** Haus ISIS, Postfach 18,
7132 Vals,
19. **Krankenkasse SLKK,** Hofwiesenstrasse 370, Postfach,
8050 Zürich,
20. **sodalis gesundheitsgruppe,** Balfrinstrasse 15,
3930 Visp,
21. **vita surselva,** Bahnhofstrasse 33, Postfach 217,
7130 Ilanz,
22. **Krankenkasse Zeneggen,** Neue Scheune, 3934 Zeneggen,
23. **Krankenkasse Visperterminen,** Wierastrasse,
3932 Visperterminen,
24. **Caisse-maladie de la Vallée d'Entremont société coopérative,** Place centrale, Postfach 13, 1937 Orsières,
25. **Krankenkasse Institut Ingenbohl,** Postfach 57,
8840 Einsiedeln,
26. **Stiftung Krankenkasse Wädenswil,**
Schönenbergstrasse 28, 8820 Wädenswil,
27. **Krankenkasse Birchmeier,** Hauptstrasse 22, 5444 Künten,
28. **kmu-Krankenversicherung,** Bachtelstrasse 5,
8400 Winterthur,
29. **Krankenkasse Simplon,** Blatt 1, 3907 Simplon Dorf,
30. **SWICA Krankenversicherung AG,** Römerstrasse 38,
8401 Winterthur,
31. **GALENOS Kranken- und Unfallversicherung,**
Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich,
32. **rhenusana,** Heinrich-Wild-Strasse 210,
Postfach, 9435 Heerbrugg,
33. **Mutuel Assurance Maladie SA,** Rue des Cèdres 5,
1920 Martigny,
34. **Fondation AMB,** Route de Verbier 13,
1934 Le Châble VS,
35. **INTRAS Krankenversicherung AG,**
Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,

36. **PHILOS Assurance Maladie SA Groupe Mutuel,**
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
37. **Agrisano Krankenkasse AG,** Laurstrasse 10,
5201 Brugg AG,
38. **Arcosana AG,** Tribschenstrasse 21, 6005 Luzern,
39. **Sanagate AG,** Tribschenstrasse 21, Postfach 2568,
6002 Luzern,
alle vertreten durch tarifsuisse ag, Römerstrasse 20,
Postfach 1561, 4500 Solothurn,
diese vertreten durch lic. iur. Andreas Gafner, Rechtsanwalt,
Neuengasse 19, Postfach 523, 2501 Biel/Bienne,
Beschwerdeführerinnen und Beschwerdegegnerinnen,

gegen

Merian-Iselin Stiftung, Föhrenstrasse 2, 4054 Basel,
vertreten durch Dr. Andreas C. Albrecht, Advokat,
Vischer AG, Aeschenvorstadt 4, Postfach 526, 4010 Basel,
Beschwerdegegnerin und Beschwerdeführerin,

Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt,
Staatskanzlei, Marktplatz 9, 4001 Basel,
handelnd durch das Gesundheitsdepartement des Kantons
Basel-Stadt, Gerbergasse 13, Postfach 564, 4001 Basel,
Vorinstanz.

Gegenstand

Krankenversicherung, Festsetzung des Tarifs ab 2012
im stationären Bereich der Akutsomatik,
Regierungsratsbeschluss P130827 vom 4. Juni 2013

Sachverhalt:

A.

A.a Mit Schreiben vom 20. Februar 2012 informierte tarifsuisse ag (nachfolgend: tarifsuisse) den Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt (nachfolgend: Regierungsrat oder Vorinstanz), die Verhandlungen mit der Merian-Iselin Stiftung betreffend Tarife 2012 für stationäre Behandlungen seien gescheitert, und ersuchte um hoheitliche Festsetzung der Tarife (vgl. Art. 47 Abs. 1 KVG [SR 832.10]) durch den Regierungsrat (Akten der Vorinstanz Nr. [V-act.] 3). In ihrem begründeten Tarifantrag vom 30. März 2012 beantragte tarifsuisse im Namen von 40 Krankenversicherern unter anderem, es sei mit Wirkung ab 1. Januar 2012 eine Baserate (Fallpauschale für eine Behandlung bei Schweregrad 1.0 gemäss der Tarifstruktur SwissDRG [DRG = Diagnosis Related Groups]; im Folgenden*:* Basisfallwert oder Baserate) von CHF 8'448.- festzusetzen (V-act. 4). Die Höhe des beantragten Tarifs begründete tarifsuisse im Wesentlichen mit dem von ihr angewendeten Benchmarking-Verfahren.

A.b
Die Merian-Iselin Stiftung als Trägerin der Merian Iselin Klinik für Orthopädie und Chirurgie (nachfolgend: MI), vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Andreas C. Albrecht, liess die hoheitliche Festsetzung ihres Basisfallwertes auf mindestens CHF 11'652.- beantragen (Eingabe vom 3. Mai 2012, V-act. 5). Die Höhe des beantragten Tarifs wurde im Wesentlichen mit betriebswirtschaftlichen Berechnungen zu den Betriebskosten der MI begründet.

A.c Die am 22. Mai 2012 (V-act. 6) zur Stellungnahme eingeladene Preisüberwachung empfahl dem Regierungsrat in ihrer Stellungnahme vom 3. Dezember 2012, für das Jahr 2012 einen Basisfallwert der MI von maximal CHF 8'974.- zu genehmigen oder festzusetzen (V-act. 10).

A.d Mit Schreiben vom 26. März 2013 eröffnete das Gesundheitsdepartement (GD) seine eigenen Berechnungen, teilte mit, es beabsichtige, den Basisfallwert der MI für stationäre Behandlungen im Jahr 2012 auf CHF 9'945.- festzusetzen, und gab den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme (V-act. 11).

A.e In ihren Stellungnahmen vom 24. April 2013 beziehungsweise 26. April 2013 hielten die Tarifparteien (sinngemäss) an ihren Anträgen fest (V-act. 13 und 14).

B.
Mit Beschluss vom 4. Juni 2013 setzte der Regierungsrat den Basisfallwert für stationäre Behandlungen der MI für die von tarifsuisse vertretenen Krankenversicherer mit Wirkung ab 1. Januar 2012 auf CHF 9'945.- fest (RRB P130827).

B.a Bei der Tarifbestimmung ging die Vorinstanz von den Betriebskosten der MI aus. Die eingereichten Unterlagen seien auf Vollständigkeit und Plausibilität geprüft worden. Insbesondere sei geprüft worden, ob Abzüge für folgende Positionen erfolgt seien: Anlagenutzungskosten, Kosten der Forschung und universitären Lehre, nicht-universitäre Bildung, gemeinwirtschaftliche Leistungen, Zusatzentgelte für Privatversicherte, Hotellerie-Mehrkosten.

B.b Unter Berücksichtigung der tarifrelevanten Betriebskosten der MI des Jahres 2010, der Teuerung zwischen 2010 und 2012, der Anlagenutzungskosten (Normzuschlag in der Höhe von 10 %), des Zuschlags zur Finanzierung des Case Mix Office (CMO-Zuschlag) und des Case Mix bestimmte die Vorinstanz bezogen auf eine Behandlung des Schweregrades 1.0 spitalindividuell kalkulierte Fallkosten (zur Terminologie vgl. BVGE 2014/3 S. 90) der MI in der Höhe von CHF 9'939.- (von der Vorinstanz als «kostenbasierte Baserate» oder «kostenbasierter Tarif gemäss FiBu-Modell» bezeichnet).

B.c Die Vorinstanz ermittelte einen Basisfallwert für die MI, indem sie auf einen gewichteten Durchschnitt zwischen den spitalindividuell kalkulierten Fallkosten der MI (CHF 9'939.-) und den Tarifen, die mit anderen Versicherungen vereinbart waren (Helsana, Sanitas, KPT, Assura und Supra: CHF 10'175.-; Sympany: CHF 9'866.-), abstellte. Unter Berücksichtigung der entsprechenden Marktanteile der Versicherungen errechnete sie einen von ihr als «gewichteten Tarif» bezeichneten Basisfallwert in der Höhe von CHF 9'945.-.

B.d Die Vorinstanz verglich die spitalindividuell kalkulierten Fallkosten (Schweregrad 1.0) von fünf Akutspitälern in Basel-Stadt. Unter den verglichenen Spitälern ermittelte sie eine Differenz von CHF 855.- zwischen den tiefsten (CHF 9'543.-) und den höchsten Fallkosten (CHF 10'398.-). Von dieser Differenz addierte die Vorinstanz 40% (CHF 342.-) zu den spitalindividuell kalkulierten Fallkosten des günstigsten Spitals und gelangte zu einem Betrag von CHF 9'885.-, welchen Sie als «kostenbasierten Bench-

mark-Tarif beim 40. Perzentil» bezeichnete. Im Weiteren erstellte die Vorinstanz eine Aufstellung von Arbeitstarifen der angrenzenden Kantone und der anderen Kantone mit Universitätsspitälern sowie von genehmigten und festgesetzten Tarifen in den Kantonen Luzern und Zürich. In einem kursorischen Vergleich stellte sie fest, dass die «kostenbasierten Baserates» der baselstädtischen Akutspitäler im Mittelfeld lägen. Der für die MI ermittelte Basisfallwert von CHF 9'945.- erfülle das Gebot der Wirtschaftlichkeit.

C.
Im Namen der 39 im Rubrum aufgeführten Krankenversicherer liess tarifsuisse, vertreten durch Rechtsanwalt Andreas Gafner, am 3. Juli 2013 Beschwerde erheben (Akten im Beschwerdeverfahren C-3803/2013 Nr. [BVGer C-3803/2013 act.] 1) und – unter Kosten- und Entschädigungsfolgen – beantragen, es sei der angefochtene Regierungsratsbeschluss (RRB P130827) aufzuheben und mit Wirkung ab 1. Januar 2012 ein Basisfallwert von maximal CHF 8'448.- festzusetzen. Eventualiter sei mit Wirkung ab 1. Januar 2012 ein Basisfallwert von maximal CHF 8'974.- festzusetzen. Für die Dauer des Verfahrens sei der vom Regierungsrat mittels vorsorglicher Massnahme vom 16. Januar 2012 provisorisch festgesetzte Tarif (Baserate CHF 9'970.-) festzusetzen.

C.a Zur Berechnung der Kosten der MI führte tarifsuisse aus, das Spital habe die Kosten- und Leistungsdaten weder vollständig erfasst noch in ausreichender Transparenz geliefert. Weder die Herleitung der Betriebskosten durch die Merian-Iselin Stiftung noch die Prüfung dieser Kosten durch die Vorinstanz seien nachvollziehbar. In verschiedener Hinsicht sei die Ausscheidung nicht tarifrelevanter Positionen nicht transparent, und die Vorinstanz habe nicht alle Abgrenzungen ausreichend überprüft. Die Daten genügten den bundesrechtlichen Anforderungen nicht. Aufgrund der unvollständig eingereichten Daten rechtfertige sich ein Intransparenzabzug. Die Vorinstanz habe ausserdem die Teuerung falsch berechnet.

C.b Weiter zu beanstanden sei die Wirtschaftlichkeitsprüfung der Vorinstanz. Mit Einführung der Tarifstruktur SwissDRG sei ein Fallkostenvergleich über alle Spitäler möglich geworden. Das innerkantonale Benchmarking mit lediglich fünf Spitälern sei nicht ausreichend. Die Benchmarkings der Preisüberwachung und tarifsuisse habe die Vorinstanz zu Unrecht verworfen. Der von der Vorinstanz angewendete Effizienzmassstab sei nicht ausreichend streng, und der festgesetzte Tarif sei nicht wirtschaftlich.

C.c Die Bestimmung eines «gewichteten Tarifs» (Mischrechnung aus schweregradbereinigten Fallkosten und vereinbarten Tarifen) sei bundesrechtswidrig. Mit anderen Krankenversicherern vereinbarte Tarife seien für die Tariffestsetzung irrelevant. Der Tarif dürfe höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten decken.

D.
Mit Eingabe vom 4. Juli 2013 liess die Merian-Iselin Stiftung, vertreten durch Dr. iur. Andreas C. Albrecht, Beschwerde erheben und - unter Kosten- und Entschädigungsfolgen - beantragen, Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Regierungsratsbeschlusses betreffend die Festsetzung des Basisfallwertes sei aufzuheben und der Basisfallwert sei auf CHF 11'721.- festzusetzen (Akten im Beschwerdeverfahren C-3812/2013 Nr. [BVGer C-3812/2013 act.] 1).

D.a Die Merian-Iselin Stiftung führte aus, ihre Kosten- und Leistungsdaten seien aus der Finanzbuchhaltung des Jahres 2010 erhoben und der Vorinstanz in verlässlicher und transparenter Form zur Verfügung gestellt worden. Im Zusammenhang mit der vorinstanzlichen Berechnung der tarifrelevanten Kosten der MI wurde im Wesentlichen bemängelt, der vorgenommene Abzug für Überkapazitäten verstosse gegen das neue KVG und der normative Abzug für Hotellerie-Mehrkosten sei nicht sachgerecht.

E.
Die mit Zwischenverfügungen vom 11. Juli 2013 (BVGer C-3803/2013 act. 2 und BVGer C-3812/2013 act. 2) festgesetzten Kostenvorschüsse gingen am 16. Juli 2013 und 29. Juli 2013 bei der Gerichtskasse ein (BVGer C-3812/2013 act. 5 und BVGer C-3803/2013 act. 6).

F.
Tarifsuisse liess in ihrer Beschwerdeantwort vom 2. August 2013 die Abweisung der Beschwerde der Merian-Iselin Stiftung beantragen (BVGer C-3812/2013 act. 7).

G.
In ihrer Beschwerdeantwort vom 7. August 2013 liess die Merian-Iselin Stiftung - soweit darauf einzutreten sei - die Abweisung der Beschwerde der Krankenversicherungen beantragen (BVGer C-3803/2013 act. 7). In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte sie die Vereinigung der beiden Beschwerden.

H.
Im Verfahren C-3812/2013 beantragte die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 12. August 2013 die Abweisung der Beschwerde der Merian-Iselin Stiftung, soweit darauf einzutreten sei (BVGer C-3812/2013 act. 8).

I.
Im Verfahren C-3803/2013 beantragte die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 12. August 2013 die Abweisung der Beschwerde der tarifsuisse (BVGer C-3803/2013 act. 8).

J.
Mit Zwischenverfügung vom 27. August 2013 (BVGer C-3803/2013 act. 9 und BVGer C-3812/2013 act. 9) wurden die beiden Beschwerdeverfahren vereinigt. In derselben Zwischenverfügung wurde festgehalten, dass auf das Gesuch der tarifsuisse um Festsetzung eines provisorischen Tarifs nicht eingetreten werde.

K.
Mit Verfügung vom 12. November 2013 teilte die Instruktionsrichterin den Parteien mit, dass der im Verfahren C-1698/2013 (BVGE 2014/3) eingeholte Bericht der SwissDRG AG vom 16. September 2013 zu den Akten genommen worden war, und stellte ihnen eine Kopie zu. Weiter wurde die Preisüberwachung zur Stellungnahme eingeladen (Akten in den vereinigten Verfahren Nr. [BVGer-act] 10 und 11).

L.
Die Preisüberwachung erläuterte in ihrer Stellungnahme vom 2. Dezember 2013 (BVGer-act. 12) zunächst ihre Prüfmethodik bei SwissDRG-Baserates und nahm generell zu den gegenüber dem Vorgehen der Preisüberwachung vorgebrachten Einwänden sowie zum Bericht der SwissDRG AG Stellung. Die höhere durchschnittliche Fallschwere bei den Universitätsspitälern werde grundsätzlich durch die Tarifstruktur kompensiert. Beim Benchmarking sei aber eine Differenzierung zwischen Universitäts- und Nicht-Universitätsspitälern tolerierbar. Die Preisüberwachung bemängelte in verschiedener Hinsicht die Herleitung und Prüfung der spitalindividuell kalkulierten Fallkosten der MI. Ihre Tarifempfehlung begründete sie mit dem von ihr selbst durchgeführten Benchmarking. An ihrer Tarifempfehlung vom 3. Dezember 2012 (CHF 8'974.-) hielt sie vollumfänglich fest.

M.
Auf Einladung des Gerichts (BVGer-act. 13) reichte das Bundesamt für Gesundheit (BAG) mit Eingabe vom 16. Januar 2014 (BVGer-act. 14) seine Stellungnahme ein. Das Amt äusserte sich allgemein zu den Regeln der Tarifgestaltung, zur Wirtschaftlichkeitsprüfung sowie zur Forschung und universitären Lehre. Es äusserte die Ansicht, die Beschwerden seien teilweise gutzuheissen.

N.
Mit Verfügung vom 23. Januar 2014 setzte das Gericht den Beteiligten Frist für allfällige Schlussbemerkungen an (BVGer-act. 15).

N.a Mit Eingabe vom 4. Februar 2014 hielt die Vorinstanz an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerden fest (BVGer-act. 19).

N.b Tarifsuisse äusserte sich in ihrer Stellungnahme vom 20. Februar 2014 zu den Berichten der SwissDRG AG, der Preisüberwachung sowie des BAG und bestätigte ihre Anträge (BVGer-act. 20).

N.c Die Merian-Iselin Stiftung liess am 24. Februar 2014 ihre Schlussstellungnahme einreichen, hielt an ihrer Argumentation fest und äusserte sich ausserdem zu den Berichten der Preisüberwachung und des BAG (BVGer-act. 21).

O.
Mit Verfügung vom 27. Februar 2014 wurden die Schlussbemerkungen den Parteien zur Kenntnis zugestellt und der Schriftenwechsel abgeschlossen (BVGer-act. 22).

P.
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.
Prozessvoraussetzungen und Kognition

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

1.1.1 Den angefochtenen RRB P130827 vom 4. Juni 2013 hat die Vorinstanz gestützt auf Art. 47 Abs. 1 KVG erlassen. Gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG kann gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 47 KVG beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden. Das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 90*a* Abs. 2 KVG).

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

1.1.3 Anfechtungs- und Streitgegenstand ist der RRB P130827 vom 4. Juni 2013, mit welchem der Regierungsrat den Basisfallwert gemäss SwissDRG Version 1.0 inklusive Investitionskostenzuschlag und Anteil des Wohnkantons der MI für die tarifsuisse mit Wirkung ab 1. Januar 2012 hoheitlich festsetzte.

1.1.4 Sowohl die Merian-Iselin Stiftung als auch tarifsuisse sind primäre Adressatinnen des angefochtenen Beschlusses und zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG).

1.1.5 In beiden Verfahren wurden die Kostenvorschüsse rechtzeitig geleistet (BVGer C-3803/2013 act. 6, BVGer C-3812/2013 act. 5).

1.1.6 Auf die frist- und formgerecht erhobenen Beschwerden ist einzutreten (vgl. Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 4 VwVG).

1.2 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 Unangemessenheit des Entscheids beanstanden (Art. 49 VwVG). Im Kontext von

Tarifstreitigkeiten prüft das Bundesverwaltungsgericht mit umfassender Kognition, welche aber mit Zurückhaltung ausgeübt wird (vgl. Art. 53 Abs. 2 Bst. e KVG; BVGE 2014/3 E. 1.4 und BVGE 2014/36 E. 1.5).

2.
Anwendbares Recht

2.1 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.

2.2 Spitäler sind nach Art. 39 Abs. 1 (in Verbindung mit Art. 35) KVG zur Tätigkeit zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (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).

2.3 Gemäss Art. 43 KVG erstellen die (zugelassenen) Leistungserbringer ihre Rechnungen nach Tarifen oder Preisen (Abs. 1). Tarife und Preise werden 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 (Abs. 4). Die Vertragspartner und die zuständigen Behörden achten darauf, dass eine qualitativ hoch stehende und zweckmässige gesundheitliche Versorgung zu möglichst günstigen Kosten erreicht wird (Abs. 6). Der Bundesrat kann Grundsätze für eine wirtschaftliche Bemessung und eine sachgerechte Struktur sowie für die Anpassung der Tarife aufstellen. Er sorgt für die Koordination mit den Tarifordnungen der anderen Sozialversicherungen (Abs. 7).

2.4 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). Kommt zwischen Leistungserbringern und Versicherern kein Tarifvertrag zustande, so setzt die Kantonsregierung nach Anhören der Beteiligten den Tarif fest (Art. 47 Abs. 1 KVG).

2.5 Art. 49 KVG trägt den Titel "Tarifverträge mit Spitälern". Obwohl sich diese Bestimmung nach ihrem Wortlaut (nur) an die Tarifparteien richtet, sind die darin verankerten Grundsätze auch bei einer hoheitlichen Festsetzung im Sinne von Art. 47 KVG zu beachten (BVGE 2014/3 E. 2.7).

2.5.1 Nach Abs. 1 des Art. 49 KVG vereinbaren 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. 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.

2.5.2 Die gestützt auf Art. 49 Abs. 2 KVG von den Tarifpartnern und den Kantonen eingesetzte SwissDRG AG ist für die Erarbeitung und Weiterentwicklung der Tarifstruktur zuständig. 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 (vgl. Medienmitteilung des Bundesrates vom 6. Juli 2011 "Bundesrat genehmigt die neue Tarifstruktur SwissDRG").

2.5.3 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).

2.5.4 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).

2.5.5 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.

2.6 Gestützt auf Art. 43 Abs. 7 KVG hat der Bundesrat Art. 59*c* 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. 59*c* Abs. 3 KVV sind diese Grundsätze bei Tariffestsetzungen nach Art. 47 KVG sinngemäss anzuwenden.

3.
Grundsatzurteile zum neuen Spitalfinanzierungsrecht

3.1 Streitig ist die vorinstanzliche Festsetzung eines Basisfallwerts für die leistungsbezogenen und auf der SwissDRG-Tarifstruktur beruhenden Fallpauschalen (Art. 49 Abs. 1 Satz 2 und 3 KVG). In zwei Grundsatzurteilen hat das Bundesverwaltungsgericht verschiedene auch im vorliegenden Verfahren umstrittene Fragen beurteilt (BVGE 2014/3, BVGE 2014/36).

3.2 Im System der neuen Spitalfinanzierung bilden die individuellen Kosten eines Spitals die Grundlage für das Benchmarking beziehungsweise für die Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten und der schweregradbereinigten Fallkosten (benchmarking-relevanter Basiswert). Der Basisfallwert hat aber nicht diesen Kosten zu entsprechen, da kein Kostenabgeltungsprinzip gilt. Die frühere – gestützt auf aArt. 49 Abs. 1 KVG entwickelte – Praxis zu den anrechenbaren Kosten ist nicht mehr anwendbar

(BVGE 2014/3 E. 2.8.5). Effizienzgewinne von Spitälern (mit einem benchmarking-relevanten Basiswert unterhalb des gesetzeskonform bestimmten Benchmarks) sind nicht unzulässig (BVGE 2014/3 E. 2.9.4.4 und 2.9.5). Art. 59*c* Abs. 1 Bst. a KVV, wonach der Tarif höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten der Leistung decken darf, ist in dem Sinne gesetzeskonform auszulegen, dass es sich bei den "ausgewiesenen Kosten der Leistung" nicht um die individuellen Kosten des Spitals, dessen Tarif zu beurteilen ist, handelt, sondern um die Kosten des Spitals, welches den Benchmark bildet (und an dessen Tarif sich die Spitaltarife gemäss Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG zu orientieren haben; BVGE 2014/3 E. 2.10.1).

3.3 Die Tarifbestimmung nach Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG erfolgt aufgrund eines Vergleichs mit anderen Spitälern, welche die versicherte Leistung in der notwendigen Qualität effizient und günstig erbringen. Zur Ermittlung und Auswahl dieser als Referenz massgebenden Spitäler ist grundsätzlich ein Fallkosten-Betriebsvergleich notwendig (vgl. BVGE 2014/36 E. 3.6 und E. 6.7).

3.4 Die Bestimmung, wonach Betriebsvergleiche nur unter vergleichbaren Spitälern durchzuführen sind (aArt. 49 Abs. 7 KVG) ist im revidierten Recht nicht mehr enthalten. Die möglichst hohe Transparenz und breite Vergleichbarkeit der Spitaltarife gehörte zu den Zielsetzungen der Gesetzesrevision. Das System der einheitlichen Tarifstruktur eröffnet grundsätzlich die Möglichkeit von Betriebsvergleichen über die Grenzen der Spitaltypen und -kategorien hinaus (BVGE 2014/36 E. 3.8).

3.5 In BVGE 2014/36 wird dargelegt, welche Voraussetzungen zur Vergleichbarkeit der Fallkosten idealtypisch gegeben sein müssen (E. 4) und welche dieser Voraussetzungen noch fehlen beziehungsweise verbessert werden müssen (E. 5). Zu den Voraussetzungen, die fehlen beziehungsweise verbessert werden müssen, gehören insbesondere die schweizweit durchzuführenden Betriebsvergleiche zu Kosten (Art. 49 Abs. 8 KVG), die Vereinheitlichung der Kosten- und Leistungsermittlung (Art. 49 Abs. 7 KVG) und die Verfeinerung der Tarifstruktur. Hinsichtlich der künftigen Preisbildung ist es unabdingbar, dass die Verpflichtung zur Erstellung der Betriebsvergleiche, insbesondere hinsichtlich der Kosten, baldmöglichst umgesetzt wird. Auch in der Einführungsphase ist jedoch eine auf die vom Gesetzgeber angestrebten Ziele ausgerichtete Preisbestimmung erforderlich. Den Tarifpartnern, Festsetzungs- und Genehmigungsbehörden verbleibt die Möglichkeit, ersatzweise auf möglichst aussagekräftige vorhandene Daten

abzustellen und erkannte Mängel mit sachgerechten Korrekturmassnahmen zu "überbrücken". Vor diesem Hintergrund wird das Bundesverwaltungsgericht – zumindest in der Phase der Einführung der leistungsbezogenen Fallpauschalen – den Vorinstanzen bei der Umsetzung der Preisbildungsregel nach Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG beziehungsweise bei der Durchführung des Benchmarkings einen erheblichen Spielraum einzuräumen haben. 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).

3.6 Weiter prüfte das Gericht, welche Korrekturmassnahmen in einer Übergangsphase sachgerecht und vertretbar sein können (BVGE 2014/36 E. 6). So kann beispielsweise die Auswahl einer repräsentativen Teilmenge (Stichprobe) vertretbar sein, obwohl für den Betriebsvergleich idealerweise von der Grundgesamtheit aller akutsomatischen Spitäler auszugehen wäre (E. 6.1). Zur Bildung von Benchmarking-Gruppen (z.B. nach Spitalkategorie) hat das Gericht unter anderem erwogen, eine solche stehe im Widerspruch zur Grundidee eines schweizweiten, möglichst breit abgestützten Betriebsvergleichs (E. 6.6.1). Es stellte fest, dass für die zukünftige Entwicklung in der Preisfindungspraxis die Kategorisierung wenig zielführend sei, zumal bereits die Kategorienbildung Probleme verursache (E. 6.6.4). Dennoch könne in einer Einführungsphase der Entscheid einer Kantonsregierung, für spezielle Spitäler (z.B. Universitätsspitäler) auf einen eigenen Betriebsvergleich abzustellen, geschützt werden (E. 6.6.6). Zudem ist bei der Preisgestaltung unter Umständen der spezifischen Situation der Leistungserbringer Rechnung zu tragen, so, dass – ausgehend von einem Referenzwert – aus Billigkeitsgründen differenzierte Basisfallwerte verhandelt oder festgesetzt werden müssen (vgl. dazu BVGE 2014/36 E. 6.8, s.a. E. 3.4 und E. 22.3 ff.).

3.7 Obwohl das Benchmarking idealtypisch kostenbasiert und nicht aufgrund der verhandelten Preise zu erfolgen hat, sind Ausnahmen vom Grundsatz des Fallkostenvergleichs möglich. Solange für einzelne Kantone verwertbare Kostendaten fehlen, ist für eine Übergangsphase allenfalls auch die Orientierung an festgesetzten oder genehmigten Tarifen anderer Spitäler zu tolerieren. Im Rahmen eines solchen Preisbenchmarkings müsste jedoch geprüft werden, wie weit bei der Gestaltung der Vergleichstarife Verhandlungsspielräume beansprucht wurden, ob spitalindividuelle Besonderheiten berücksichtigt wurden, und ob diese auch für das zu beurteilende Spital gleichermassen zutreffen. Bei Preisvergleichen besteht die

Gefahr, dass sich der Vergleich auf überhöhte oder unwirtschaftliche Verhandlungsergebnisse bezieht. Andererseits könnte ein Spital bereit sein, günstige Tarife der OKP zu akzeptieren, wenn sein Trägerkanton bereit ist, entsprechende Lücken durch Subventionen zu schliessen. Die Orientierung an solchen Tarifen wäre nicht sachgerecht. Ein Preisbenchmarking kann nur in Ausnahmefällen und unter besonderen Voraussetzungen sachgerecht sein. Die Verlässlichkeit der verwendeten Vergleichsdaten ist abhängig davon, wie sehr die gesetzlichen Vorgaben anlässlich der Genehmigung beachtet wurden. Die Festsetzung oder Genehmigung von Tarifen anhand einer Orientierung an bereits genehmigten oder festgesetzten Tarifen setzt eine bundesrechtskonforme Wirtschaftlichkeitsprüfung der Vergleichstarife voraus (BVGE 2014/36 E. 6.7, vgl. auch BVGE 2014/3 E. 10.3.2).

4.
Festsetzung eines «gewichteten Tarifs»

4.1 Mit verschiedenen Krankenversicherungen waren für die MI Basisfallwerte in der Höhe von CHF 10'175.- respektive CHF 9'866.- vereinbart und vom Regierungsrat am 7. Mai 2013 genehmigt worden. Zur Bestimmung des festzusetzenden Tarifs ermittelte die Vorinstanz zunächst die tarifrelevanten Betriebskosten der MI und leitete davon einen «kostenbasierten Tarif» in der Höhe von CHF 9'939.- ab (in der Terminologie des Bundesverwaltungsgerichtes: spitalindividuell kalkulierte Fallkosten [Schweregrad 1.0]; vgl. BVGE 2014/3 S. 90 [Schematische Darstellung der verwendeten Begriffe]). In der Folge bestimmte die Vorinstanz einen «gewichteten Tarif». Dazu wurden einerseits die vereinbarten Tarife entsprechend den Marktanteilen dieser Versicherungen in Basel-Stadt (22.7% x CHF 10'175.-, respektive 31.5% x 9'866.-) und andererseits der «kostenbasierte Tarif» entsprechend dem Marktanteil derjenigen Versicherungen, für die der Tarif hoheitlich festzusetzen war (CHF 9'939.- x 45.8%), berücksichtigt. Den so ermittelten Betrag von CHF 9'945.- setzte die Vorinstanz hoheitlich als Basisfallwert fest. Es ist zu prüfen, ob dieses Vorgehen rechtskonform ist.

4.2 Von der Vorinstanz wird ausgeführt, das gewählte Vorgehen entspreche der Empfehlung der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Gesundheitsdirektorinnen und -direktoren (GDK; Tarifgenehmigungsverfahren: Verhältnis zwischen kostenbasiertem Tarif und verhandeltem Tarif [Beilage 3 zur Vernehmlassung der Vorinstanz vom 12. August 2013; BVGer C-3803 act. 8]). Indem auch die Verhandlungsergebnisse einbezo-

gen würden, werde mit diesem Vorgehen dem Verhandlungsprimat Rechnung getragen. Tarifsuisse bemängelt, dass die Vorinstanz einen Basisfallwert über den «akzeptierten anrechenbaren Kosten» festgesetzt habe. Sie habe Bundesrecht verletzt, indem sie Tarifgestaltungsvorgaben gemäss Art. 59*c* KVV nicht angewendet habe. Der Tarif dürfe höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten der Leistung decken. Die Preisüberwachung führt aus, dass sich der Basisfallwert an den anrechenbaren Kosten zu orientieren habe und nicht an den verhandelten Preisen. Gemäss BAG widerspricht die «Erhöhung der Baserate aufgrund der Gewichtung mit verhandelten Baserates den Grundsätzen der Tarifgestaltung».

4.3 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in seinem Grundsatzurteil BVGE 2014/3 mit der Auslegung der in Art. 59*c* Abs. 1 KVV verankerten Tarifgestaltungsregel befasst (BVGE 2014/3 E. 2). Im Sinne der Auslegung nach revidiertem Recht handelt es sich bei den «ausgewiesenen Kosten der Leistung» gemäss Art. 59*c* Abs. 1 Bst. a KVV nicht um die individuellen Kosten des Spitals, dessen Tarif zu beurteilen ist, sondern um die Kosten des Spitals, dessen Kosten den Benchmark bilden (BVGE 2014/3 E. 2.10.1). Auch bei den «für eine effiziente Leistungserbringung erforderlichen Kosten» gemäss Art. 59*c* Abs. 1 Bst. b KVV handelt es sich im Sinne dieser Auslegung um die Kosten des Spitals, welches den Benchmark bildet. Nach dieser Auslegung soll grundsätzlich kein Basisfallwert über dem Referenzwert genehmigt oder festgesetzt werden (vorbehalten bleiben Tarifdifferenzierungen bei spitalspezifischen Besonderheiten [vgl. BVGE 2014/36 E. 6.8). Auch nach der revidierten Spitalfinanzierungsordnung sind lediglich Effizienzgewinne zulässig (BVGE 2014/3 E. 2.9.4.4).

4.4 Mit dem gewählten Vorgehen hat die Vorinstanz zunächst die spitalindividuell kalkulierten Fallkosten (Schweregrad 1.0) der MI bestimmt und diesen Wert durch Berücksichtigung der Verhandlungsergebnisse erhöht. Indem die Vorinstanz den Tarif der MI über deren spitalindividuell kalkulierten Fallkosten festsetzte, billigte sie dem Spital einen Gewinn zu, dies jedoch ohne Prüfung, ob es sich dabei um einen Effizienzgewinn handelt. Selbst wenn – in Analogie zur vorinstanzlichen Begründung – die kalkulierten Fallkosten der MI als Referenzwert zugelassen sein sollten, hätte kein Basisfallwert über diesem Wert festgesetzt werden dürfen. Zumindest soweit ein Tarif über den kostenbasiert ermittelten Fallkosten der MI festgesetzt wurde, widerspricht das Vorgehen der Vorinstanz dem Wirtschaftlichkeitsgebot und dessen Konkretisierung in Art. 59*c* Abs. 1 KVV.

5.
Benchmarking

5.1 Die Vorinstanz ermittelte die spitalindividuell kalkulierten Fallkosten (Schweregrad 1.0) der MI und ging bei der Festsetzung des Tarifs von diesem Wert aus. In einem zweiten Schritt verglich sie die schweregradbereinigten Fallkosten der MI mit den entsprechenden Kosten von vier anderen baselstädtischen Spitälern (von der Vorinstanz als Benchmarking bezeichnet). Gemäss tarifsuisse widerspricht dieses Vorgehen der Preisbildungsregel des revidierten KVG. Die Merian-Iselin Stiftung erachtet die angewandte Methode als rechtmässig und geht davon aus, dass ein Benchmarking nicht zwingend notwendig sei. Dem Regierungsrat hätten keine verlässlichen Kostendaten von Spitälern, welche mit der MI vergleichbar seien, vorgelegen.

5.2 Nach dem revidierten Spitalfinanzierungsrecht gilt das Kostenabgeltungsprinzip nicht mehr (vgl. E. 3.2; BVGE 2014/3 E. 2.8.5). Bei der hoheitlichen Tariffestsetzung sind das Gebot der Wirtschaftlichkeit und die Preisbildungsregel nach Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG zwingend zu beachten (BVGE 2014/36 E. 3.6 und E. 6.7). Die Tariffestsetzung einzig anhand der Kosten des betreffenden Spitals ist nicht ausreichend und nach neuem Recht nicht KVG-konform (Teilurteil des BVGer C-6391/2014 vom 26. Februar 2015 E. 4.8). Der Entscheid, ob die Preisbildungsregel nach Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG angewendet werden soll, liegt nicht im Ermessen der Festsetzungsbehörde (Urteil des BVGer C-4264/2013 vom 20. April 2015).

5.3 Entgegen der Annahme der Vorinstanz (und der Preisüberwachung) ist nach neuem Recht nicht zuerst aufgrund der spitalindividuell kalkulierten Fallkosten (Schweregrad 1.0) ein Tarif zu berechnen und anschliessend zu prüfen, ob dieser wirtschaftlich sei. Die spitalindividuellen Kosten dienen der Ermittlung des Referenzwertes im Sinne von Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG und somit nur (aber immerhin) mittelbar der Tariffestlegung. Unmittelbare Grundlage für Tarifverhandlungen und Orientierungsgrösse bei Tariffestsetzungen bildet der Referenzwert (nicht die spitalindividuellen Kosten). Um diesen zu ermitteln, sind die benchmarking-relevanten Betriebskosten der einzelnen Spitäler des Basisjahres (Grundsatz: Tarifjahr X minus 2 [BVGE 2014/3 E. 3.5]) durch den Case Mix des betreffenden Spitals zu teilen; daraus resultieren die schweregradbereinigten Fallkosten (oder der benchmarking-relevante Basiswert). Mit den schweregradbereinigten Fallkosten der einzelnen Spitäler ist das Benchmarking durchzuführen. Zum so ermittelten Benchmark sind die allgemeinen Zuschläge hinzuzurechnen; dazu

gehören insbesondere die Anlagenutzungskosten und die Teuerung bis zum Tarifjahr (d.h. bis Ende des Jahres X-1). Bei der Festlegung des spitalindividuellen Basisfallwertes ist von diesem Referenzwert auszugehen, wobei unter Umständen spitalindividuelle Zuschläge vorzunehmen sind (vgl. BVGE 2014/36 E. 4.10). Die Vergütung im Einzelfall (Fallpauschale) ergibt sich aus der Multiplikation des Basisfallwertes mit dem relativen Kostengewicht (zum Ganzen: Urteil des BVGer C-4264/2013 vom 20. April 2015 E. 4.4 und C-3497/2013 vom 26. Januar 2015 E. 3.1.3 m.w.H.).

5.4 In einem DRG-System wird das spitalspezifische Behandlungsspektrum grundsätzlich über den Case Mix abgebildet, so dass sich die schweregradbereinigten Fallkosten der Spitäler direkt miteinander vergleichen lassen. Daher sind Betriebsvergleiche über die Grenzen von Kantonen, Spitaltypen und -kategorien hinaus grundsätzlich möglich (vgl. E. 3.3 und BVGE 2014/36 E. 3.8). Im Zeitpunkt des angefochtenen Regierungsratsbeschlusses waren Kostendaten ausserkantonaler Spitäler verfügbar. Die Bestimmung des Tarifs aufgrund eines durch ein Benchmarking ermittelten Referenzwertes wäre vorliegend nicht ausgeschlossen gewesen. Gründe, weshalb der Tarif der MI nicht aufgrund der Preisbildungsregel nach Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG bestimmt werden sollte, sind nicht ersichtlich. Der Argumentation der Merian-Iselin Stiftung, wonach mangels hinreichender Daten auf ein Benchmarking zu verzichten sei, kann demnach nicht gefolgt werden (vgl. auch Urteile BVGer C-4264/2013 E. 4.5, C-4190/2013 vom 23. November 2014 E. 3.3, C-4196/2013 vom 19. Januar 2013 E. 3.3.2, C-4460/2013 E. 3.3).

5.5 Zur Überprüfung des kostenbasiert ermittelten Tarifs der MI erstellte die Vorinstanz unter dem Titel «Benchmarking» einen Vergleich der spitalindividuell kalkulierten Fallkosten von fünf Spitälern aus dem Kanton Basel-Stadt. Es ist zu prüfen, ob dieser Vergleich im Rahmen des Ermessens der Kantonsregierungen in der Einführungsphase des neuen Rechts (vgl. E.3.5; BVGE 2014/36 E. 5.4, BVGE 2014/3 E. 10.1.4) die Tarifbestimmung nach der Preisbildungsregel von Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG ersetzen konnte.

5.5.1 Bei der Ermittlung des Referenzwertes ist idealtypisch von der Grundgesamtheit aller akutsomatischen Spitäler in der ganzen Schweiz auszugehen (BVGE 2014/36 E. 4.3). In der Einführungsphase des neuen Rechts ist die Auswahl einer repräsentativen Teilmenge vertretbar (Stichprobe; BVGE 2014/36 E. 4.3). Unter einer repräsentativen Stichprobe ist zu verstehen, dass die Auswahl der Teilmenge der Grundgesamtheit so

vorzunehmen ist, dass aus dem Ergebnis der Teilerhebung möglichst exakt und sicher auf die Verhältnisse der Grundgesamtheit geschlossen werden kann. Dies ist dann der Fall, wenn in der Teilerhebung die interessierenden Merkmale im gleichen Anteilsverhältnis enthalten sind, das heisst, wenn die Stichprobe zwar ein verkleinertes, aber sonst wirklichkeitsgetreues Abbild der Grundgesamtheit darstellt (BVGE 2014/36 E. 6.1; THOMAS BENESCH, Schlüsselkonzepte zur Statistik, 2013, S. 9-12).

5.5.2 Für ihren Betriebsvergleich zog die Vorinstanz die Fallkosten der baselstädtischen Spitäler heran. Das Universitätsspital Basel (USB), das Universitäts-Kinderspital beider Basel (UKBB) und das Felix Platter-Spital (FPS) wurden aufgrund derer speziellen Situation nicht in den Vergleich einbezogen. Nebst der MI wurden daher lediglich vier Privatspitäler eines einzigen Kantons in den Vergleich einbezogen. Der weitaus grössere Anteil der Patientinnen und Patienten werden im Kanton Basel-Stadt in denjenigen Spitälern behandelt, welche nicht in den Vergleich einbezogen wurden (BAG, Kennzahlen der Schweizer Spitäler, 2010 und 2012 < http://www.bag.admin.ch/hospital/ >, letztmals abgerufen am 25. August 2015). Nur eines der verglichenen Spitäler verfügt gemäss der Spitalliste des Kantons Basel über einen umfassenden Leistungsauftrag für die Basisversorgung mit Notfallstation (< http://www.gesundheits-versorgung.bs.ch > Gesundheitsfachpersonen > Spitalversorgung > Spital liste >, letztmals abgerufen am 26. August 2015). Diese kleine Teilmenge von Spitälern mit besonderen Eigenschaften ist nicht geeignet, die Verhältnisse der Grundgesamtheit der Akutspitäler in der Schweiz widerzugeben, weshalb vorliegend nicht von einem repräsentativen Vergleich ausgegangen werden kann.

5.6 Unter dem Titel «Wirtschaftlichkeitsprüfung» verglich die Vorinstanz in einer Tabelle den kostenbasiert ermittelten Tarif der MI mit Arbeitspreisen verschiedener Spitäler sowie genehmigten respektive festgesetzten Tarifen in den Kantonen Zürich und Luzern («Tabelle: Zu genehmigende Baserates Kanton Basel-Stadt im Vergleich zu den Arbeitstarifen anderer Kantone und zu den im Kanton Luzern und Zürich genehmigten respektive festgesetzten Tarifen»). In einem kursorischen Vergleich stellte sie fest, dass die «kostenbasierten Baserates» der baselstädtischen Akutspitäler im Mittelfeld lägen.

5.6.1 Das Benchmarking hat grundsätzlich kostenbasiert zu erfolgen. Nur in Ausnahmefällen und unter besonderen Voraussetzungen kann die Ori-

entierung an Tarifen anderer Spitäler zugelassen werden (Preisbenchmarking; vgl. E. 3.7). Ein Preisbenchmarking ist nur zulässig, sofern ein kostenbaisertes Benchmarking nicht möglich ist. Nur festgesetzte oder genehmigte Tarife, welche bundesrechtskonform auf deren Wirtschaftlichkeit geprüft wurden, können Basis zur Orientierung bilden (vgl. E. 3.7; BVGE 2014/36 E. 6.7, vgl. auch BVGE 2014/3 E. 10.3.2).

5.6.2 In ihrer Aufstellung führte die Vorinstanz einerseits provisorisch festgesetzte Arbeitstarife an, bei welchen eine bundesrechtskonforme Wirtschaftlichkeitsprüfung fehlt. Die in der Aufstellung verzeichneten festgesetzten oder genehmigten Tarife des UKBB (Urteil C-3846/2013 und C-3892/2013 vom 25. August 2015), des Universitätsspitals Zürich (Urteil C-2255/2013 und C-3621/2013 vom 24. April 2015), des Universitäts-Kinderspitals Zürich (Urteil C-6392/2013 vom 27. April 2015), des Luzerner Kantonsspitals (BVGE 2014/3) und der Klinik St. Anna (Urteil C-3497/2013 vom 26. Januar 2015) wurden vom Bundesverwaltungsgericht aufgehoben. Bezüglich der in der Aufstellung aufgeführten Tarife der nicht-universitären Spitäler des Kantons Zürich hat das Bundesverwaltungsgericht festgehalten, der Regierungsrat des Kantons Zürich habe bei der Tarifbestimmung von einem Referenzwert von CHF 9'460.- ausgehen dürfen (BVGE 2014/36 E. 20). Im Rahmen der für einen Vergleich tauglichen Tarife trifft die Feststellung der Vorinstanz, der für die MI festgesetzte Tarif (CHF 9'945.-) liege im Mittelfeld, nicht zu. Demnach kann auch dieser Vergleich die Tarifbestimmung nach der Preisbildungsregel von Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG nicht ersetzen.

5.7 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass weder ein bundesrechtskonformes Benchmarking im Sinne von Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG noch ein anderer rechtsgenügender Wirtschaftlichkeitsvergleich erfolgt ist.

6.
Benchmarking-relevante Kosten

6.1 Da mit dem neuen Spitalfinanzierungsrecht Leistungen finanziert und nicht mehr Kosten gedeckt werden sollen, kann zur Tarifbestimmung eines Spitals nicht auf dessen spitalindividuelle Kosten abgestellt werden (vgl. BVGE 2014/36 E. 3.1). Unter diesem Aspekt ist die Ermittlung der "anrechenbaren Kosten" durch die Vorinstanz nicht relevant. Die individuellen Kosten des Spitals bilden aber die Grundlage für das Benchmarking. Im Folgenden werden daher verschiedene Positionen im Zusammenhang mit

der Ermittlung der (benchmarking-) relevanten Betriebskosten der MI geprüft.

6.2 Die Vorinstanz ging bei ihrer Bestimmung der spitalindividuell kalkulierten Fallkosten der MI (Schweregrad 1.0) vom Betriebsaufwand der MI (CHF 56'459'974.-) aus (vgl. «Zusammenfassung der vom Gesundheitsdepartement vorgenommenen Herleitung der kostenbasierten Baserate der Merian Iselin Klinik für das Jahr 2012» [vgl. V-act. 14 Beilage 2]). Tarifsuisse macht geltend, die Herleitung dieses Ausgangsbetrages sei nicht nachvollziehbar, weshalb gestützt darauf keine Tarifkalkulation vorgenommen werden könne.

6.2.1 Aus dem angefochtenen Beschluss selbst geht nicht klar hervor, wie die tarifrelevanten Betriebskosten der MI hergeleitet wurden. Eine detaillierte Kostenträgerrechnung und eine Darstellung der Berechnung der tarifrelevanten Betriebskosten finden sich auch nicht in den Vorakten. Von der Merian-Iselin Stiftung wurde das Dokument «Nachweis der Nettobetriebskosten III der Merian Iselin Klinik» (V-act. 5 Beilage 4) eingereicht. Sie lässt ausführen, sie habe die für ihre Tarifberechnung massgeblichen Kosten auf der Basis ihrer Finanzbuchhaltung ermittelt (FiBu-Modell). Ihr Spital sei nur im akutmedizinischen Bereich tätig und biete keine Leistungen in anderen Bereichen an. Die Aufarbeitung der Zahlen in Form einer Kostenträgerrechnung sei daher nicht erforderlich. Die Aufwandzahlen aus der Finanzbuchhaltung würden die tarifrelevanten Kosten genau und verlässlich abbilden.

6.2.2 Art. 49 Abs. 7 KVG verpflichtet die Spitäler unter anderem zur Führung einer Kostenrechnung. Die Kosten müssen nach dem Leistungsort und dem Leistungsbezug sachgerecht ausgewiesen werden und die Kostenrechnung muss insbesondere die Elemente Kostenarten, Kostenstellen, Kostenträger und die Leistungserfassung umfassen (Art. 9 Abs. 1 und 2 der Verordnung vom 3. Juli 2002 über die Kostenermittlung und die Leistungserfassung durch Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime in der Krankenversicherung [VKL, SR 832.104]). Die Spitäler sind verpflichtet, die Kosten der OKP-pflichtigen Leistungen transparent auszuweisen. Dies ist nur möglich, wenn auch die Kosten für nicht OKP-pflichtige Leistungen transparent ausgeschieden werden (vgl. BVGE 2014/3 E. 6.4).

6.2.3 Aufgrund der eingereichten Dokumente ist nicht ersichtlich, ob und wie alle OKP-fremden Kosten (z.B. Patienten, die zu Lasten anderer Sozi-

alversicherungen behandelt werden [ZMT-Fälle], oder Kosten gemeinwirtschaftlicher Leistungen) ausgeschieden wurden. Den Anforderungen des KVG genügt diese Darstellung nicht.

6.3 Kosten der Forschung und universitären Lehre

6.3.1 Unter dem Titel Kosten der Forschung und universitären Lehre hat die Vorinstanz einen Betrag von CHF 80'000.- ausgeschieden. Der Kanton Basel-Stadt habe der Merian-Iselin Stiftung zur Finanzierung der Unterdeckung unter diesem Titel einen Betrag in der Höhe von CHF 631'000.- ausgerichtet. Da dieser Betrag nicht den tatsächlichen Kosten der Forschung und universitären Lehre entspreche, müsse er nicht ausgeschieden werden. Tarifsuisse bemängelt die Ausscheidung der Kosten der Forschung und universitären Lehre. Diese seien nicht konkret ermittelt worden, weshalb ein Normabzug vorzunehmen sei. Die Merian-Iselin Stiftung führt aus, für ihr Belegarztspital sei der Abzug von CHF 80'000.- sachgerecht.

6.3.2 Da die Fallpauschalen keine Kostenanteile für Forschung und universitäre Lehre enthalten dürfen (Art. 49 Abs. 3 Bst. b KVG), sind diese Kosten bei der Bestimmung der benchmarking-relevanten Betriebskosten auszuscheiden (BVGE 2014/36 E. 4.9.3). Sowohl bei der universitären Lehre wie auch bei der Forschung ist von einem weiten Begriff auszugehen. Auszuscheiden und damit zu eruieren sind sämtliche konkreten Aufwände im Zusammenhang mit Forschung und universitärer Lehre gemäss den Definitionen in Art. 7 der VKL; BVGE 2014/36 E. 16.1.2 f.). Dazu sind die tatsächlichen Kosten der universitären Lehre und Forschung möglichst realitätsnahe zu ermitteln oder datenbasiert abzuschätzen. Den Spitälern steht es nicht frei, ob sie die Kosten für Forschung und universitäre Lehre ausscheiden wollen oder einen normativen Abzug bevorzugen (BVGE 2014/3 E. 6.4.4). Nicht relevant für die Ausscheidung dieser Kostenanteile ist die Höhe der unter diesem Titel empfangenen Leistungsvergütung, welche die Spitäler vom Kanton oder anderen Stellen erhalten (BVGE 2014/36 E 16.1.6).

6.3.3 Die Herleitung des unter dem Titel «Forschung und universitäre Lehre» ausgeschiedenen Betrages ist aus dem angefochtenen Beschluss nicht ersichtlich. Die Akten enthalten keine Informationen dazu, ob die MI Kosten der Forschung und universitären Lehre erhoben hat, oder wie viele Assistenzärztinnen und –ärzte beschäftigt werden. Im Rahmen der Bestimmung der benchmarking-relevanten Betriebskosten wird die MI die tatsächlichen Kosten der Forschung und universitären Lehre entsprechend E.

6.3.1 zu ermitteln haben. Beizupflichten ist der Argumentation, dass die vom Kanton empfangene Vergütung im Rahmen der Bestimmung benchmarking-relevanten Betriebskosten nicht erheblich ist, selbst wenn diese höher sein sollte als die tatsächlichen Aufwendungen.

6.4 Mehrkosten der Zusatzversicherten

6.4.1 Die Vorinstanz akzeptierte die von der MI vorgenommene Berechnung der Hotellerie-Mehrkosten für zusatzversicherte Patientinnen und Patienten (CHF 171'727.-; entsprechend 0.3% der Nettobetriebskosten II) nicht und nahm unter diesem Titel einen Abzug von 5.7 %in der Höhe von CHF 2'964'470.- vor. Zur normativen Bestimmung dieses Betrages sei der Regierungsrat von Erfahrungszahlen zu den durchschnittlichen Fallkostenunterschieden zwischen grundversicherten und zusatzversicherten Patientinnen und Patienten ausgegangen. Die MI bemängelt den Abzug der Vorinstanz als realitätsfremd und viel zu hoch. In ihrer Beschwerde-antwort führt sie eine Berechnung der konkreten Kosten an, um den von ihr geltend gemachten normativen Abzug zu plausibilisieren. Tarifsuisse stützt die von der Vorinstanz vorgenommene Berechnung.

6.4.2 Mehrkosten, die im Zusammenhang mit den Mehrleistungen für Zusatzversicherte anfallen, dürfen nicht in das Benchmarking einfliessen (BVGE 2014/36 E. 4.9.2; vgl. auch Urteil des BVGer C-7967/2008 vom 13. Dezember 2010 E. 4.12.1) und sind daher bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten auszuscheiden. Zur Bestimmung dieser Mehrkosten ist eine einheitliche und allseitig akzeptierte Methode anzustreben (Art. 49 Abs. 7 KVG; vgl. auch BVGE 2014/36 E. 5.1). Die GDK empfiehlt, die Höhe des Abzugs für Hotellerie-Mehrkosten für zusatzversicherte Patienten normativ festzulegen (Empfehlungen zur Wirtschaftlichkeitsprüfung, verabschiedet durch den Vorstand der GDK am 12. Juli 2012 S. 5, im Folgenden*:* GDK-Empfehlungen zur Wirtschaftlichkeitsprüfung). Die GDK-Ost (respektive der Verein Spitalbenchmark) ermittelte durchschnittliche Fallkostenunterschiede zwischen Grund- und Zusatzversicherten Personen von 5.7 % bis 9.8% (Vergleiche des jeweiligen Medians), Mehrkosten bei Halbprivat- Patienten von CHF 800.-- pro Austritt und Mehrkosten bei Privatpatienten von CHF 1'000.-- pro Austritt (GDK-Empfehlungen, S. 5 und 6 Fussnote 2).

6.4.3 Eine einheitliche und allseitig akzeptierte Methode zur Ermittlung der Mehrkosten von Zusatzversicherten besteht nicht (BVGE 2014/36 E. 5.1).

Die Vorinstanz stützte sich auf die Erfahrungswerte GDK-Ost und die Empfehlungen der GDK ab und lehnte die Berechnung der Merian-Iselin Stiftung ab. Im Rahmen der Empfehlung der GDK (5.7 % bis 9.8 %) hielt die Vorinstanz 5.7 % für gerechtfertigt, ohne dafür eine Begründung anzugeben. Das Bundesverwaltungsgericht hat im Zusammenhang mit der Festsetzung und Genehmigung der Spitaltarife im Kanton Zürich festgehalten, die Ausscheidung der Mehrkosten der Zusatzversicherten in Abhängigkeit von der Anzahl der Zusatzversicherten und mit den pauschalen Abzügen von CHF 800.- respektive CHF 1'000.- sei vertretbar (BVGE 2014/36 E. 15.6). Davon ist auch im vorliegenden Fall auszugehen.

6.5 Abzug für Überkapazität

6.5.1 Die Vorinstanz nahm bei der Berechnung der tarifrelevanten Kosten einen Überkapazitätsabzug in der Höhe von CHF 1'494'892.- vor. Sie führte in ihrer Vernehmlassung aus, dieser Abzug sei unter anderem auch aufgrund der vergleichbar hohen spitalindividuell kalkulierten Fallkosten der MI gerechtfertigt. Die Merian-Iselin Stiftung bemängelt diesen Abzug als systemwidrig und unrechtmässig.

6.5.2 Im Rahmen der altrechtlichen Tarifermittlung aufgrund der eigenen Kosten des betreffenden Spitals (altArt. 49 Abs. 1 KVG) durften Betriebskostenanteile aus Überkapazität zur Ermittlung der spitalindividuellen anrechenbaren Kosten nicht berücksichtigt werden und mussten ausgeschieden werden. Für das Benchmarking nach neuem Recht sind hingegen auch Kosten von Spitälern, welche die Leistungen nicht wirtschaftlich erbringen, relevant. Dazu gehören auch Spitäler, welche in der Folge von Überkapazitäten unwirtschaftlich arbeiten. Im neuen Spitalfinanzierungssystem wird die Unwirtschaftlichkeit durch die Orientierung am Tarif der effizienten und günstigen Spitäler korrigiert. Die Ausscheidung von Betriebskostenanteilen aus Überkapazität ist daher bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten nicht sachgerecht. Vorbehalten bleibt die Ausscheidung der Kostenanteile für gemeinwirtschaftliche Leistungen im Zusammenhang mit der Aufrechterhaltung von Spitalkapazitäten aus regionalpolitischen Gründen im Sinne von Art. 49 Abs. 3 Bst. b KVG (BVGE 2014/36 E. 4.9.6).

6.6 Intransparenzabzug

6.6.1 Bei der Berechnung der tarifrelevanten Kosten hat die Vorinstanz keinen Intransparenzabzug vorgenommen, obwohl sie verschiedentlich auf

das mangelhafte und widersprüchliche von der Merian-Iselin Stiftung eingegebene Datenmaterial hinwies. Tarifsuisse führt aus, die Qualität der eingereichten Daten sei äussert mangelhaft, und fordert einen Intransparenzabzug. Die Merian-Iselin Stiftung macht geltend, Intransparenzabzüge seien im revidierten Spitalfinanzierungsrecht nicht mehr zulässig.

6.6.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat festgehalten, dass Intransparenzabzüge bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten (also vor dem Benchmarking) systemfremd wären (BVGE 2014/36 E. 6.4 und E. 14.2; BVGE 2014/3 E. 9.2.2). Unter Umständen sind intransparente Kostenermittlungen für Betriebsvergleiche nicht verwertbar, und gegebenenfalls ist die Ausscheidung eines entsprechend ungeeigneten Spitals aus dem Betriebsvergleich sachgerecht. Problematisch wäre es, den Benchmark selbst (oder wie im vorliegenden Fall den kostenbasierten Tarif) auf intransparente Kostendaten abzustellen (BVGE 2014/36 E. 6.4; BVGE 2014/3 E. 10). Die vorliegende Ermittlung der relevanten Kosten anhand des FiBu-Modelles war grundsätzlich nicht geeignet und widerspricht der VKL (vgl. E. 6.2).

7. Bestimmung der schweregradbereinigten Fallkosten

7.1 Case Mix

Zur Ermittlung der spitalindividuell kalkulierten Fallkosten (Schweregrad 1.0) der MI dividierte die Vorinstanz die von ihr ermittelten tarifrelevanten Betriebskosten (CHF 49'043'777.-) durch den Case Mix (5'504). Dabei verwendete sie entsprechend dem Festsetzungsantrag der Merian-Iselin Stiftung den Case Mix des gesamten Spitals basierend auf dem System AP-DRG (vgl. V-act. 5 RZ 18 und V-act. 14 Beilage 2). Für die Ermittlung der Tarife pro 2012 ist der Case Mix nach der Tarifstruktur SwissDRG 1.0 massgebend (vgl. Urteil des BVGer C-4190/2013 und C-4275/2013 vom 25. November 2014 E. 5.3.3). Da die Fallkosten der OKP-Patientinnen und -Patienten zu ermitteln sind, ist folgerichtig auch auf den Case Mix dieser Gruppe abzustellen (Urteil des BVGer C-3846/2013, C-3892/2013 E. 7.2.2). Bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Kosten ist somit auf den Case Mix der allgemein- und zusatzversicherten OKP-Patientinnen und -Patienten gemäss SwissDRG Version 1.0 abzustellen.

7.2 Teuerung

7.2.1 Zur Bestimmung des Tarifs für das Jahr 2012 rechnete die Vorinstanz ausgehend von den für 2010 spitalindividuell kalkulierten Fallkosten (Schweregrad 1.0) der MI die Teuerung auf. Dabei berücksichtigte sie die Teuerung während zwei Jahren (2010 und 2011) mit einem Prozentsatz von 1.2 % respektive CHF 107.-. Tarifsuisse bemängelt die zweijährige Aufrechnung der Teuerung. Es hätte nur die Teuerung des Jahres 2011 von 0.8016 % berücksichtigt werden dürfen. Die Merian-Iselin Stiftung führt aus, die Berechnung der Teuerung über zwei Jahre sei korrekt erfolgt. Die Preisüberwachung und das BAG teilen die Ansicht, wonach die Teuerung nur für das Jahr 2011 hätte berücksichtigt werden dürfen.

7.2.2 Da die Bestimmung der Tarife für das Jahr 2012 auf den Zahlen des Jahres 2010 beruht, ist die Teuerung für das Jahr 2010 nicht nochmals aufzurechnen. Rechtsprechungsgemäss ist auch die Teuerung für das Jahr 2012 nicht aufzurechnen (BVGE 2014/36 E. 8.1; Urteile des BVGer C-4961/2010 vom 18. September 2013 E. 8.1.4; Urteil des BVGer C-536/2009 vom 17. Dezember 2009 E. 6.3; vgl. zum Ganzen auch RKUV 6/1997 KV 16, E. 8). Massgebend ist somit die gewichtete Teuerung des Jahres 2011, wobei für den Personalaufwand auf den Nominallohnindex (NLI) 2011 und für den Sachaufwand auf den Landesindex der Konsumentenpreise (LIK) 2011 abzustellen ist (BVGE 2014/36 E. 8.1).

7.3 Zuschlag für Qualitätsmessung

7.3.1 Die Merian-Iselin Stiftung beantragte in ihrem Tariffestsetzungsgesuch einen Zuschlag zur Kompensation der Kosten der Qualitätssicherung und -messung, welchen die Vorinstanz in ihrer Tarifherleitung nicht berücksichtigte. Währenddem die Merian-Iselin Stiftung in ihrer Beschwerde weiterhin an diesem Zuschlag festhält, räumt tarifsuisse ein, der Zuschlag sei weder gerechtfertigt noch zulässig. In ihrer Vernehmlassung führt die Vorinstanz aus, der von den Spitälern und Sozialversicherungen einerseits und dem Nationalen Verein für Qualitätsentwicklung in Spitälern und Kliniken (ANQ) andererseits vereinbarte nationale Qualitätsvertrag (BVGer C-3812/2013 act. 8 Beilage 4) sehe zur Finanzierung des ANQ im Zeitraum 1. Juli 2011 bis 30. Juni 2013 einen separaten Taxzuschlag und nicht die Inkludierung dieser Beiträge in die Baserate vor.

7.3.2 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. Ein entsprechender Zuschlag wäre systemfremd (vgl. Urteil des BVGer C-2290/2013 und C-36192013 vom 16. Juni 2015 E. 5.5). Soweit die Kosten zur Finanzierung des ANQ separat von den Kostenträgern vergütet werden, können solche Kostenanteile nicht in den Basisfallwert eingerechnet werden. Die Ablehnung eines ANQ-Zuschlages durch die Vorinstanz ist nicht zu beanstanden.

7.4 CMO-Betrag

7.4.1 Unter dem Titel «CMO Betrag» (Beitrag zur Finanzierung der Tätigkeiten der SwissDRG AG [Case Mix Office]) rechnete die Vorinstanz einen Zuschlag in der Höhe von CHF 4.- in den Basisfallwert ein. Die Preisüberwachung und das BAG bemängeln dies. Der CMO-Zuschlag sei unabhängig von der Fallschwere.

7.4.2 Nach der in Art. 49 Abs. 2 Satz 2 KVG vorgesehenen Regelung, kann zur Finanzierung der Tätigkeit der SwissDRG AG ein kostendeckender Beitrag pro abgerechnetem Fall erhoben werden. Die Höhe des Fallbeitrages im Sinne von Art. 49 Abs. 2 KVG muss vom Bundesrat genehmigt werden (Art. 59*e* Abs. 1 KVV). Der Bundesrat hat mit Beschluss vom 22. Dezember 2010 für das Jahr 2012 einen CMO-Zuschlag von CHF 3.97 pro abgerechneten stationären akutsomatischen Fall als Höchstbetrag genehmigt (vgl. < www.swissdrg.org > Tarifdokumente >Fallbeitrag [letztmals besucht am 25. August 2015]).

7.4.3 Der Fallbeitrag ist nach dem klaren Wortlaut von Art. 49 Abs. 2 Satz 2 KVG pro *abgerechnetem* Fall (und nicht für einen Fall mit Schweregrad 1.0) geschuldet. Weiter gehört der Fallbeitrag nicht zum Spitaltarif im Sinne von Art. 49 Abs. 1 KVG beziehungsweise ist er nicht eine Vergütung für stationäre Behandlung an das Spital, sondern eine Vergütung für die Tarifstrukturentwicklung und -pflege an die SwissDRG AG, die vom Spital lediglich weitergeleitet wird. Es erscheint fraglich, ob die Abwicklung bei Einbezug des Fallbeitrages in die Baserate wesentlich vereinfacht würde. Der festgesetzte Tarif ist auch diesbezüglich zu korrigieren.

8.

Der angefochtene RRB widerspricht in verschiedener Hinsicht den Grundsätzen des KVG und ist daher aufzuheben. Sowohl tarifsuisse als auch die Merian-Iselin Stiftung beantragen die hoheitliche Festsetzung eines Basisfallwertes durch das Gericht. Zur Tarifbestimmung ist vorliegend insbesondere ein Benchmarking durchzuführen, der Referenzwert zu bestimmen

und allenfalls zu beurteilen, ob und inwieweit eine spitalindividuelle Tarifdifferenzierung geboten ist. Dazu sind weitere Sachverhaltsabklärungen erforderlich. Ausserdem sind Ermessensfragen (bspw. zum Effizienzmassstab) zu entscheiden, wofür ebenfalls primär die Kantonsregierung und nicht das Gericht zuständig ist (vgl. BVGE 2014/3 E. 10.4 i.V.m. E. 3.2.7 und 10.1.4; Urteil des BVGer C-3497/2013 vom 26. Januar 2015 E. 3.8.4). Die Voraussetzungen für ein reformatorisches Urteil sind daher nicht gegeben, zumal das Bundesverwaltungsgericht als einzige Gerichtsinstanz urteilt und die Parteien daher gegen den Festsetzungsbeschluss kein Rechtsmittel ergreifen könnten, was mit Blick auf die Art. 29*a* BV verankerte Rechtsweggarantie problematisch erschiene. Die Sache ist somit an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie im Sinne der Erwägungen den Basisfallwert neu festsetze. In diesem Sinne sind die Beschwerden wie folgt teilweise gutzuheissen.

8.1 Beschwerdeverfahren C-3803/2013 (Beschwerde der tarifsuisse)

Die Beschwerdeführerinnen obsiegen insoweit, als sie die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses beantragen (Beschwerdeantrag 1); sie unterliegen mit ihrem Antrag, es sei ein Basisfallwert von maximal CHF 8'448.-, eventualiter maximal CHF 8'974.-, festzusetzen (Beschwerdeantrag 2). Auf den Beschwerdeantrag 3 (Festsetzung eines provisorischen Tarifs für die Dauer des Verfahrens) wurde nicht eingetreten (vgl. Zwischenverfügung vom 27. August 2013 (BVGer C-3803/2013 act. 9 und BVGer C-3812/2013 act. 9). Die Beschwerdegegnerin unterliegt teilweise, soweit sie die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde beantragt. Die Rückweisung an die Vorinstanz ist als je hälftiges Obsiegen beziehungsweise Unterliegen zu betrachten.

8.2 Beschwerdeverfahren C-3812/2013 (Beschwerde der Merian-Iselin Stiftung)

Die Beschwerdeführerin obsiegt insoweit, als sie die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses beantragt (Beschwerdeantrag 1); sie unterliegt mit ihrem Antrag, es sei ein Basisfallwert von CHF 11'721.- festzusetzen (Beschwerdeantrag 2). Die Beschwerdegegnerinnen unterliegen, soweit sie die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde beantragen. Die Rückweisung an die Vorinstanz ist als je hälftiges Obsiegen beziehungsweise Unterliegen zu betrachten.

9.
Zu befinden ist abschliessend über die Verfahrenskosten und allfällige Parteientschädigungen.

9.1 Verfahrenskosten

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). 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 ET AL., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 4.43).

9.1.1 Verfahren C-3803/2013

Die Verfahrenskosten werden auf CHF 6'000.- festgelegt. Der von den Beschwerdeführerinnen (tarifsuisse) zu leistende Anteil von CHF 3'000.- wird dem Kostenvorschuss (CHF 8'000.-) entnommen. Der Beschwerdegegnerin (Merian-Iselin Stiftung) werden Verfahrenskosten von CHF 3'000.- auferlegt.

9.1.2 Verfahren C-3812/2013

Die Verfahrenskosten werden auf CHF 6'000.- festgelegt. Der von den Beschwerdeführerin (Merian-Iselin Stiftung) zu leistende Anteil von CHF 3'000.- wird dem Kostenvorschuss (CHF 6'000.-) entnommen. Den Beschwerdegegnerinnen (tarifsuisse) werden Verfahrenskosten von CHF 3'000.- auferlegt.

9.1.3 Verrechnung

Von dem von tarifsuisse im Verfahren C-3803/2013 geleisteten Kostenvorschuss werden CHF 3'000.- zur Begleichung der Verfahrenskosten als Be-

schwerdegegnerin im Verfahren C-3812/2013 verwendet. Der nicht verwendete Betrag von CHF 2'000.- wird tarifsuisse zurückerstattet. Der im Verfahren C-3812/2013 nicht verwendete Anteil des von der Merian-Iselin Stiftung geleisteten Kostenvorschusses wird zur Begleichung der Verfahrenskosten als Beschwerdegegnerin im Verfahren C-3803/2013 verwendet.

9.2 Parteientschädigung

9.2.1 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. 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). 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).

9.2.2 Nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens sind die Parteikosten wettzuschlagen, so dass in keinem der Verfahren Parteientschädigungen zuzusprechen sind.

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 Abs. 1 KVG getroffen hat, ist gemäss Art. 83 Bst. r des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) unzulässig. Das vorliegende Urteil ist somit endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Beschwerde C-3803/2013

1.1
Die Beschwerde C-3803/2013 der tarifsuisse wird teilweise gutgeheissen. Der angefochtene Regierungsratsbeschluss wird aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Sachverhaltsabklärung und Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

1.2
Die Verfahrenskosten von CHF 6'000.- werden je zur Hälfte tarifsuisse und der Merian-Iselin Stiftung auferlegt und den Kostenvorschüssen in den beiden Verfahren entnommen. Der vom Kostenvorschuss der tarifsuisse nicht verwendete Anteil von CHF 2'000.- wird tarifsuisse zurückerstattet.

1.3
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

2.
Beschwerde C-3812/2013

2.1
Die Beschwerde C-3812/2013 der Merian-Iselin Stiftung wird teilweise gutgeheissen. Der angefochtene Regierungsratsbeschluss wird aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Sachverhaltsabklärung und Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2.2
Die Verfahrenskosten von CHF 6'000.- werden je zur Hälfte der der Merian-Iselin Stiftung und tarifsuisse auferlegt und den Kostenvorschüssen in den beiden Verfahren entnommen.

2.3
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.
Dieses Urteil geht an:

– tarifsuisse ag (Gerichtsurkunde; Beilage: Auszahlungsformular)
– die Merian-Iselin Stiftung (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. P130827; Gerichtsurkunde)
– das Bundesamt für Gesundheit (Einschreiben)
– die Preisüberwachung (Einschreiben)

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Franziska Schneider	Tobias Merz

Versand: