Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-3133/2013

Urteil vom 24. August 2015

Besetzung

Richterin Franziska Schneider (Vorsitz),
Richter David Weiss, Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz,
Gerichtsschreiber Michael Rutz.

Parteien

1. **CSS Kranken-Versicherung AG,**
2. **Aquilana Versicherungen,**
3. **Moove Sympany AG,**
4. **Kranken- und Unfallkasse Bezirkskrankenkasse Einsiedeln,**
5. **PROVITA Gesundheitsversicherung AG,**
6. **Sumiswalder Krankenkasse,**
7. **Krankenkasse Steffisburg,**
8. **CONCORDIA Schweizerische Kranken- und Unfallversicherung AG,**
9. **Atupri Krankenkasse,**
10. **Avenir Krankenversicherung AG,**
11. **Krankenkasse Luzerner Hinterland,**
12. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG,**
13. **Vivao Sympany AG,**
14. **Krankenversicherung Flaachtal AG,**
15. **Easy Sana Krankenversicherung AG,**
16. **Genossenschaft Glarner Krankenversicherung,**
17. **Cassa da malsauns LUMNEZIANA,**
18. **KLuG Krankenversicherung,**
19. **EGK Grundversicherungen,**
20. **sanavals Gesundheitskasse**
21. **Krankenkasse SLKK,**
22. **sodalis gesundheitsgruppe,**

23. **vita surselva,**
24. **Krankenkasse Zeneggen,**
25. **Krankenkasse Visperterminen,**
26. **Caisse-maladie de la Vallée d'Entremont société coopérative,**
27. **Krankenkasse Institut Ingenbohl,**
28. **Stiftung Krankenkasse Wädenswil,**
29. **Krankenkasse Birchmeier,**
30. **kmu-Krankenversicherung,**
31. **Krankenkasse Stoffel Mels,**
32. **Krankenkasse Simplon,**
33. **SWICA Krankenversicherung AG,**
34. **GALENOS Kranken- und Unfallversicherung,**
35. **rhenusana,**
36. **Mutuel Assurance Maladie SA,**
37. **Fondation AMB,**
38. **INTRAS Krankenversicherung AG,**
39. **PHILOS Assurance Maladie SA Groupe Mutuel,**
40. **Visana AG,**
41. **Agrisano Krankenkasse AG,**
42. **sana24 AG,**
43. **Arcosana AG,**
44. **vivacare AG,**
45. **Sanagate AG,**

alle vertreten durch tarifsuisse ag,
diese vertreten durch lic. iur. Andreas Gafner, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

Psychiatrie Baselland,
vertreten durch Dr. iur. Pascal Leumann, Rechtsanwalt,
Beschwerdegegnerin,

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft,
handelnd durch Volkswirtschafts- und Gesundheitsdirektion
Kanton Basel-Landschaft,
Vorinstanz.

Gegenstand

Krankenversicherung, Festsetzung Tagespauschalen
für stationäre Leistungen und Tagesklinik,
Beschluss vom 30. April 2013.

Sachverhalt:

A.
Im Hinblick auf die Einführung der neuen Spitalfinanzierung per 1. Januar 2012 fanden zwischen der Psychiatrie Baselland (nachfolgend: PBL oder Beschwerdegegnerin; ehemals: Kantonale Psychiatrische Dienste) und der tarifsuisse ag (nachfolgend: tarifsuisse) Tarifverhandlungen statt. Mit Schreiben vom 6. Januar 2012 informierte tarifsuisse den Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft darüber, dass die Verhandlungen betreffend Tarife für die Behandlung von stationären Akutpatienten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (nachfolgend: OKP) mit der PBL gescheitert seien, weshalb der Tarif hoheitlich festzulegen sei (act. 1). Am 10. Januar 2012 setzte der Regierungsrat eine superprovisorische Tagespauschale von Fr. 889.– (1.–60. Tag) bzw. Fr. 581.– (ab 61. Tag) mit Kostenteiler zwischen Wohnkanton und Versicherer sowie eine Tagestaxe für Tagespatienten zu Lasten der Versicherer von Fr. 200.– fest (Beilage 2 zu act. 6).

B.

B.a Am 30. März 2012 leitete die Volks- und Gesundheitsdirektion des Kantons Basel-Landschaft ein Tariffestsetzungsverfahren ein (act. 2 und 3). Mit begründetem Tarifantrag vom 3. Mai 2012 beantragte tarifsuisse als Vertreterin von 48 Krankenversicherern für die Abgeltung der stationären Leistungen der Psychiatrie mit Wirkung ab dem 1. Januar 2012 die Festsetzung einer definitiven Tagesvollpauschale im Bereich der Erwachsenenpsychiatrie in der Höhe von Fr. 599.– und im Bereich der Kinder- und Jugendpsychiatrie von Fr. 736.– (act. 6). Am 11. Mai 2012 beantragte die PBL ihrerseits mit einem begründeten Gesuch die Festsetzung einer Tagespauschale (exkl. CMO-Zuschlag) für das Jahr 2012 in der Höhe von Fr. 900.– (1.–60. Tag) bzw. Fr. 588.– (ab 61. Tag) sowie einer Tagestaxe in der «teilstationären Psychiatrie» (Tagespatienten) von Fr. 200.–. Falls die Festsetzungsbehörde aufgrund eines Benchmarking eine höhere Tagespauschale ermittle, so sei diese auch für die PBL festzulegen (act. 7).

B.b Die vom instruierenden Volkswirtschafts- und Gesundheitsdepartement des Kantons Basel-Landschaft zur Stellungnahme eingeladene Eidgenössische Preisüberwachung teilte am 4. April 2012 mit, dass sie auf die Abgabe einer Empfehlung bezüglich der Tariffestsetzung verzichte (Beilage zu BVGer-act. 24).

B.c Am 27. Juli 2012 nahm tarifsuisse zum Tariffestsetzungsgesuch der PBL Stellung. Sie hielt dabei an ihrem Antrag fest. In Bezug auf den ambulanten Bereich sei überdies auf den Tariffestsetzungsantrag der PBL nicht einzutreten (act. 14). Die PBL hielt mit Stellungnahme vom 9. August 2012 an ihren Begehren fest und führte zum Antrag von tarifsuisse aus, dass von der Einführung differenzierter Tarife für die Erwachsenenpsychiatrie und für die Kinder- und Jugendpsychiatrie abzusehen sei (act. 15).

C.
Mit Beschluss vom 30. April 2013 setzte der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft die Tagespauschale für stationäre Behandlungen (100 %, inklusive Anlagenutzungskosten und sämtliche gesetzlichen Zuschläge) für die Versicherten derjenigen Versicherer, mit welchen die PBL für diese Leistungen keinen Tarifvertrag abgeschlossen habe, für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2013 auf Fr. 889.– (1.–60. Tag) und Fr. 581.– (ab 61. Tag) fest. Weiter setzte er auch für Behandlungen in der Tagesklinik für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2013 eine Tagespauschale von Fr. 200.– (zu Lasten der Versicherer) fest (act. 16).

D.
Gegen diesen Regierungsratsbeschluss erhoben 45 im Kanton Basel-Landschaft tätige Krankenversicherer (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen), vertreten durch tarifsuisse und diese wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Andreas Gafner, mit Eingabe vom 31. Mai 2013 (Poststempel) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und stellten folgende Rechtsbegehren:

1. Der Beschluss des Regierungsrats des Kantons Basel-Landschaft vom 30. April 2013 sei aufzuheben.

2. Der Tarif für die stationäre Behandlung zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung in der Psychiatrie Baselland (PBL) sei für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2013 wie folgt festzusetzen:

   2.1 Für die Erwachsenenpsychiatrie eine Tagesvollpauschale von Fr. 599.–, inklusive Anlagenutzungskosten und Anteil des Wohnkantons.

   2.2 Für die Kinder- und Jugendpsychiatrie eine Tagesvollpauschale von Fr. 736.–, inklusive Anlagenutzungskosten und Anteil des Wohnkantons.

   2.3 Eventuell: Sollte das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss kommen, dass die bisherige Tarifstruktur weiterzuführen sei, sei ein Tarif vom 1. bis

zum 60. Tag einerseits und ab dem 61. Tag andererseits, gewichtet nach den von der Beschwerdegegnerin auszuweisenden Pflegetagen je Aufenthaltskategorie, auf Basis der beantragten Erwachsenenpsychiatrie-Tagesvollpauschale von Fr. 599.– festzusetzen.

2.4 Es sei festzustellen, dass damit sämtliche KVG-Leistungen während des stationären Aufenthalts abgegolten worden seien.

3. Es sei festzustellen, dass der angefochtene Regierungsratsbeschluss insoweit nichtig sei, als dieser für die Behandlung in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin eine Tagespauschale festsetze.

4. Soweit die Festsetzung der Tagespauschale für die Behandlungen in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin betreffend, sei das vorliegende Verfahren bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils im vor dem Bundesverwaltungsgericht hängigen Verfahren C-3705/2012 zu sistieren.

E.
Der mit Zwischenverfügung vom 10. Juni 2013 bei den Beschwerde-führerinnen eingeforderte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 8'000.– (BVGer-act. 2) wurde am 14. Juni 2013 geleistet (BVGer-act. 4).

F.
Die Beschwerdegegnerin beantragte in ihrer Beschwerdeantwort vom 31. Juli 2013 die Abweisung der Beschwerde sowie des Sistierungsantrags (BVGer-act. 8).

G.
Die Vorinstanz reichte am 6. August 2013 die Vorakten ein und teilte mit, dass sie angesichts zahlreicher Abwesenheiten aufgrund der Schulferien nicht in der Lage gewesen sei, die angesetzte Frist einzuhalten. Unter diesen Umständen verzichtete sie auf materielle Ausführungen und verwies auf den angefochtenen Beschluss (BVGer-act. 9).

H.
Das mit Instruktionsverfügung vom 14. August 2013 (BVGer-act. 10) zur Stellungnahme eingeladene Bundesamt für Gesundheit (BAG) beantragte am 13. September 2013 die teilweise Gutheissung der Beschwerde und die Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur Neubeurteilung (BVGer-act. 11).

I.
Mit Instruktionsverfügung vom 26. September 2013 wurde das Beschwerdeverfahren betreffend die Festsetzung der Tagespauschale für die Behandlungen in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin sistiert, bis im Verfahren C-3705/2012 ein rechtskräftiges Urteil vorliegt (BVGer-act. 12).

J.
Die Beschwerdeführerinnen nahmen am 23. Oktober 2013 zum Fachbericht des BAG Stellung und hielten fest, dass die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung weder sachgerecht noch prozessökonomisch wäre, zumal die vorliegende Streitsache genügend liquid sei, damit ein Sachurteil durch das Bundesverwaltungsgericht gefällt werden könne (BVGer-act. 13). Mit Eingabe vom 28. Oktober 2013 nahm die Beschwerdegegnerin zum Fachbericht des BAG Stellung und hielt dabei an den Rechtsbegehren in der Beschwerdeantwort vom 31. Juli 2013 fest (BVGer-act. 15). Die Vorinstanz nahm innert der angesetzten, nicht erstreckbaren Frist keine Stellung (BVGer-act. 14 und 16).

K.
Mit Instruktionsverfügung vom 17. Februar 2015 wurde die Sistierung des Beschwerdeverfahrens, soweit es die Festsetzung der Tagespauschale für die Behandlungen in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin betrifft, aufgehoben. Den Verfahrensbeteiligten wurde Gelegenheit eingeräumt, allfällige Bemerkungen hinsichtlich Festsetzung der Tagespauschale für die Behandlungen in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin einzureichen (BVGer-act. 18).

L.
Die Beschwerdeführerinnen nahmen mit Eingabe vom 16. März 2015 Stellung und hielten an den bereits in der Beschwerde vom 31. Mai 2013 gestellten Rechtsbegehren fest (BVGer-act. 22). Mit Stellungnahme vom 20. März 2015 hielt die Beschwerdegegnerin am Antrag auf Abweisung der Beschwerde und Bestätigung der durch die Vorinstanz festgesetzten Tagespauschale für die Tagesklinik fest (BVGer-act. 23). Die Vorinstanz verzichtete am 19. März 2015 auf die Abgabe einer Stellungnahme (BVGer-act. 24). Daraufhin wurde der Schriftenwechsel mit Instruktionsverfügung vom 27. März 2015 abgeschlossen (BVGer-act. 25).

M.
Am 13. Juli 2015 reichte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerinnen eine Kostennote ein (BVGer-act. 27).

N.
Auf den weiteren Inhalt der Akten sowie der Rechtsschriften ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich gemäss Art. 37 VGG und Art. 53 Abs. 2 Satz 1 KVG (SR 832.10) grundsätzlich nach den Vorschriften des VwVG. Vorbehalten bleiben allfällige Abweichungen des VGG und die besonderen Bestimmungen des Art. 53 Abs. 2 KVG.

2.
Nach Art. 53 Abs. 1 KVG kann gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 47 KVG beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden. Der angefochtene Regierungsratsbeschluss vom 30. April 2013 wurde gestützt auf Art. 47 Abs. 1 KVG erlassen. Das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 90*a* Abs. 2 KVG). Die Beschwerdeführerinnen haben am vorinstanzlichen Tariffestsetzungsverfahren teilgenommen, sind als Adressatinnen durch den angefochtenen Regierungsratsbeschluss besonders berührt und haben insoweit an dessen Aufhebung beziehungsweise Abänderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Sie sind daher zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde vom 31. Mai 2013 ist, nachdem auch der Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet wurde, grundsätzlich einzutreten (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 4 VwVG).

3.

3.1 Anfechtungsobjekt und damit Begrenzung des Streitgegenstandes des vorliegenden Beschwerdeverfahrens (BGE 136 II 457 E. 4.2) bildet der Regierungsratsbeschluss vom 30. April 2013, mit dem im Rahmen eines Tariffestsetzungsverfahrens nach Art. 47 Abs. 1 KVG hoheitlich ein Tarif in Form einer Tagesvollpauschale inklusive Investitionskostenzuschlag für die stationäre Psychiatrie in der PBL (ohne Differenzierung zwischen Erwachsenenpsychiatrie sowie Kinder- und Jugendpsychiatrie) sowie eine Tagespauschale für die ambulante Behandlung in der Tagesklinik für die von tarifsuisse vertretenen Krankenversicherer mit Wirkung ab 1. Januar

2012 bis zum 31. Dezember 2013 festgesetzt wurde. Aufgrund der Rechtsbegehren strittig ist die Höhe der festgesetzten Tagesvollpauschale für die stationäre Psychiatrie sowie die Ausgestaltung des Tarifsystems. Weiter umstritten und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen ist der festgesetzte Tarif für ambulante Behandlungen in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin.

3.2 Soweit die Beschwerdeführerinnen beantragen, es sei festzustellen, dass mit der beantragten Tagespauschale sämtliche KVG-Leistungen während des stationären Aufenthalts abgegolten seien, ist darauf nicht einzutreten. Denn die Beschwerdeführerinnen haben diesen Feststellungsantrag in ihrer Beschwerde weder begründet, noch haben sie ihn bereits im Verwaltungsverfahren gestellt. Ferner ist nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz sich im angefochtenen Regierungsratsbeschluss damit auseinandergesetzt hätte. Zu beurteilen sind vorliegend jedoch nur Rechtsverhältnisse, die mit dem angefochtenen Regierungsratsbeschluss geregelt wurden.

4.

4.1 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). Tariffestsetzungsbeschlüsse nach Art. 47 KVG sind vom Bundesverwaltungsgericht mit voller Kognition zu überprüfen (Art. 53 Abs. 2 Bst. e KVG e contrario; BVGE 2010/24 E. 5.1).

4.2 Das Bundesverwaltungsgericht ist als Beschwerdeinstanz an die rechtliche Begründung der Begehren nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen kann es eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, S. 24 Rz. 1.54).

4.3 Die Beschwerdegegnerin hat den vorinstanzlichen Tariffestsetzungsbeschluss nicht angefochten. In ihrer Beschwerdeantwort beantragt sie die

Abweisung der Beschwerde der Krankenversicherer. Im Rahmen der Begründung stellt sie jedoch Anträge, deren Gutheissung im Ergebnis zu einem höheren Tarif führen würden. Da die Beschwerdegegnerin selber keine Beschwerde erhoben hat, ist darauf hinzuweisen, dass weder das VwVG noch das KVG das Institut der Anschlussbeschwerde kennen (Urteil des BVGer C-4961/2010 vom 18. September 2013 E. 2.2 m.w.H.). Der Einbezug der Gegenpartei in den Schriftenwechsel darf nicht dazu führen, dass ein Verfügungsadressat, der die Beschwerdefrist unbenutzt verstreichen liess, nachträglich eigene Rechte geltend machen kann (SEETHALER/PLÜSS, in: Praxiskommentar VwVG, 2009, Art. 57 N 12; vgl. auch Urteil des BVGer C-4190/2013 vom 25. November 2014 E. 1.5 m.w.H.). Soweit die Beschwerdegegnerin Anträge stellt, die aus Sicht der Beschwerdeführerinnen auf eine reformatio in peius zielen, sind diese praxisgemäss lediglich als prozessuale Anregung an die Beschwerdeinstanz entgegenzunehmen und können Kostenfolgen nach sich ziehen (vgl. BVGE 2010/24 E. 3.3; C-4961/2010 E. 2.2; C-4190/2013 E. 1.5).

4.4 Nach der Rechtsprechung hat auch eine Rechtsmittelbehörde, der volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen einen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (vgl. BGE 133 II 35 E. 3). Das Bundesverwaltungsgericht hat daher nur den Entscheid der unteren Instanz zu überprüfen und sich nicht an deren Stelle zu setzen (vgl. BGE 126 V 75 E. 6). Insbesondere dann, wenn die Ermessensausübung, die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder die Sachverhaltswürdigung hochstehende, spezialisierte technische, wissenschaftliche oder wirtschaftliche Kenntnisse erfordert, ist eine Zurückhaltung des Gerichts bei der Überprüfung vorinstanzlicher Bewertungen angezeigt (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3; 133 II 35 E. 3; 128 V 159 E. 3b/cc). Es stellt daher keine unzulässige Kognitionsbeschränkung dar, wenn das Gericht – das nicht als Fachgericht ausgestaltet ist – nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abweicht, soweit es um die Beurteilung technischer, wissenschaftlicher oder wirtschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt (vgl. BGE 139 II 185 E. 9.3; 135 II 296 E. 4.4.3; 133 II 35 E. 3 m.H.; BVGE 2010/25 E. 2.4.1 m.w.H.). Dies gilt jedenfalls, soweit die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (BGE 139 II 185 E. 9.3; 138 II 77 E. 6.4).

5.

5.1 Im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung haben die anerkannten Krankenkassen die Kosten für die Leistungen gemäss Art. 25 - 31 KVG nach Massgabe der in Art. 32 - 34 KVG festgelegten Voraussetzungen zu übernehmen (Art. 24 KVG). Die obligatorische Krankenpflegeversicherung übernimmt die Kosten für die Leistungen, die der Diagnose oder Behandlung einer Krankheit und ihrer Folgen dienen (Art. 25 Abs. 1 KVG). Diese Leistungen umfassen unter anderem die Untersuchungen und Behandlungen, die ambulant, stationär oder in einem Pflegeheim sowie die Pflegeleistungen, die in einem Spital durchgeführt werden von Ärzten oder Ärztinnen, Chiropraktoren oder Chiropraktorinnen sowie Personen, die auf Anordnung eines Arztes oder einer Ärztin bzw. eines Chiropraktors oder einer Chiropraktorin Leistungen erbringen (Art. 25 Abs. 2 Bst. a Ziff. 1 und 3 KVG) sowie den Aufenthalt im Spital entsprechend dem Standard der allgemeinen Abteilung (Art. 25 Abs. 2 Bst. e KVG). Nach Art. 25*a* Abs. 1 KVG leistet die obligatorische Krankenpflegeversicherung einen Beitrag an die Pflegeleistungen, welche aufgrund einer ärztlichen Anordnung und eines ausgewiesenen Pflegebedarfs ambulant, auch in Tages- oder Nachtstrukturen, oder im Pflegeheim erbracht werden.

5.2 Die von Ärzten und Chiropraktoren durchgeführten Untersuchungen, Behandlungen und Pflegemassnahmen und die sog. «delegierten» Tätigkeiten gelten vermutungsweise als wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich (Art. 32 Abs. 1 KVG) und sind kostenvergütungspflichtig, sofern sie nicht in der vom Bundesrat respektive vom Eidgenössischen Departement des Innern (EDI) erstellten, abschliessenden Negativliste von der Leistungspflicht ausgenommen sind (Art. 33 Abs. 1 und 5 KVG in Verbindung mit Art. 33 Bst. a KVV [SR 832.102]; Art. 1 KLV [SR 832.112.31] in Verbindung mit Anhang 1 KLV; BGE 136 V 84 E. 2.1 m.H.). Bei den nicht von Ärzten und Chiropraktoren erbrachten Leistungen spielt die gesetzliche Vermutung nicht. Hier verfügt der Verordnungsgeber über die Kompetenz und die Pflicht, den Leistungskatalog nach Art 25 Abs. 2 und Art. 25*a* KVG weiter zu konkretisieren und die Pflichtleistungen in abschliessenden Positivlisten aufzuführen (Art. 33 Abs. 2 KVG, Art. 25*a* Abs. 3 KVG; GÄCHTER/RÜTSCHE, Gesundheitsrecht, 3. Aufl. 2013, S. 256 f. Rz. 1059 ff.).

6.
In Bezug auf die Vergütung von stationären (und ambulanten) Leistungen von Spitälern im Bereich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung standen im in intertemporalrechtlicher Hinsicht massgebenden Zeitpunkt am 1. Januar 2012 (vgl. BGE 130 V 329 E. 2.3) folgende Bestimmungen in Kraft:

6.1 Die Vergütung der Leistungen der (zugelassenen) Leistungserbringer nach Art. 25 KVG erfolgt nach Tarifen oder Preisen (Art. 43 Abs. 1 KVG). Der Tarif ist eine Grundlage für die Berechnung der Vergütung; er kann namentlich als Zeittarif, Einzelleistungstarif oder Pauschaltarif ausgestaltet sein (Art. 43 Abs. 2 Bst. a - c KVG). Nach Art. 43 Abs. 4 KVG werden Tarife und Preise in Verträgen zwischen Versicherern und Leistungserbringern (Tarifvertrag) vereinbart oder in den vom Gesetz bestimmten Fällen von der zuständigen Behörde festgesetzt. Dabei ist auf eine betriebswirtschaftliche Bemessung und eine sachgerechte Struktur der Tarife zu achten. Leitgedanke für die Tarifgestaltung ist eine qualitativ hochstehende und zweckmässige gesundheitliche Versorgung zu möglichst günstigen Kosten (Art. 43 Abs. 6 KVG; BGE 131 V 133 E. 4). Der Tarifvertrag bedarf der Genehmigung durch die zuständige Kantonsregierung oder, wenn er in der ganzen Schweiz gelten soll, durch den Bundesrat. Die Genehmigungsbehörde prüft, ob der Tarifvertrag mit dem Gesetz und dem Gebot der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang steht (Art. 46 Abs. 4 KVG).

6.2 Kommt zwischen Leistungserbringern und Versicherern kein Tarifvertrag zustande, so setzt die Kantonsregierung nach Anhören der Beteiligten den Tarif fest (Art. 47 Abs. 1 KVG). Die Bestimmung, wonach die Kantonsregierung bei der Genehmigung von Tarifverträgen zu prüfen hat, ob diese mit dem Gesetz und den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang stehen, gilt auch bei der Tariffestsetzung im vertragslosen Zustand nach Art. 47 KVG (BVGE 2010/25 E. 7).

6.3 Nach Art. 43 Abs. 7 KVG kann der Bundesrat Grundsätze für eine wirtschaftliche Bemessung und eine sachgerechte Struktur sowie für die Anpassung der Tarife aufstellen. Gestützt darauf hat er Art. 59*c* KVV erlassen (in Kraft seit 1. August 2007; AS 2007 3573). Nach dessen Abs. 1 prüft die Genehmigungsbehörde (im Sinn von Art. 46 Abs. 4 KVG), ob der Tarifvertrag namentlich den 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.

6.4 Für Tarifverträge mit Spitälern (und Geburtshäusern) enthält das Gesetz in Art. 49 KVG eine Spezialregelung. Danach vereinbaren die Vertragsparteien Pauschalen für die Vergütung der stationären Behandlung einschliesslich Aufenthalt und Pflegeleistungen. 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 (Art. 49 Abs. 1 KVG). Die Pauschalen dürfen keine Kostenanteile für gemeinwirtschaftliche Leistungen enthalten. Dazu gehören insbesondere die Aufrechterhaltung von Spitalkapazitäten aus regionalpolitischen Gründen sowie die Forschung und universitäre Lehre (Art. 49 Abs. 3 KVG). Bei Spitalaufenthalten richtet sich die Vergütung nach Absatz 1, solange der Patient oder die Patientin nach medizinischer Indikation der Behandlung und Pflege oder der medizinischen Rehabilitation im Spital bedarf. Ist diese Voraussetzung nicht mehr erfüllt, so kommt für den Spitalaufenthalt der Tarif nach Art. 50 zur Anwendung (Art. 49 Abs. 4 KVG). Die Vergütungen nach Art. 49 Abs. 1 KVG werden vom Kanton und den Versicherern anteilsmässig übernommen (Art. 49*a* Abs. 1 KVG).

6.5 Nach Art. 49 Abs. 6 KVG vereinbaren die Vertragsparteien die Vergütung bei ambulanter Behandlung.

6.6 Art. 59*d* Abs. 4 KVV legt unter dem Titel «Leistungsbezogene Pauschalen» fest, dass der Bezug zur Leistung, der nach Art. 49 Abs. 1 KVG herzustellen ist, eine Differenzierung des Tarifs nach Art und Intensität der Leistung erlauben muss.

6.7 Nach Art. 49 Abs. 7 KVG müssen die Spitäler über geeignete Führungsinstrumente verfügen; 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.

6.7.1 Die VKL (SR 832.104) regelt nach deren Art. 1 Abs. 1 die einheitliche Ermittlung der Kosten und Erfassung der Leistungen im Spital- und Pflegeheimbereich. Zu den Zielen der Kosten- und Leistungserfassung gehören gemäss Art. 2 Abs. 1 VKL namentlich die Schaffung der Grundlagen für die Bestimmung der Leistungen und der Kosten der OKP in der stationären Behandlung im Spital und im Geburtshaus (Bst. b) und die Ausscheidung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Sinne von Art. 49 Abs. 3 KVG und von deren Kosten (Bst. g). Weiter sollen dadurch unter anderem Betriebsvergleiche, Tarifberechnungen und Wirtschaftlichkeitsprüfungen ermöglicht werden (Art. 2 Abs. 2 Bst. b, Bst. c und Bst. f VKL).

6.7.2 Art. 3 VKL definiert die stationäre Behandlung, Art. 7 VKL die Kosten für die universitäre Lehre und für die Forschung, Art. 8 VKL die Investitionen.

6.7.3 Die Ermittlung der Kosten und Erfassung der Leistungen ist im 3. Abschnitt (Art. 9 ff.) der VKL geregelt. Nach Art. 9 VKL müssen Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime eine Kostenrechnung führen, in der die Kosten nach dem Leistungsort und dem Leistungsbezug sachgerecht ausgewiesen werden (Abs. 1). Die Kostenrechnung muss insbesondere die Elemente Kostenarten, Kostenstellen, Kostenträger und die Leistungserfassung umfassen (Abs. 2). Sie muss den sachgerechten Ausweis der Kosten für die Leistungen erlauben. Die Kosten sind den Leistungen in geeigneter Form zuzuordnen (Abs. 3). Das Eidgenössische Departement des Innern (Departement) kann nähere Bestimmungen über die technische Ausgestaltung der Kostenrechnung erlassen. Es hört dabei die Kantone, Leistungserbringer und Versicherer an (Abs. 6).

6.7.4 Art. 10 VKL trägt den Titel «Anforderungen an Spitäler und Geburtshäuser». Abs. 1 verpflichtet die Spitäler und Geburtshäuser, eine Finanzbuchhaltung zu führen. Spitäler müssen die Kosten der Kostenstellen nach der Nomenklatur der nach dem Anhang zur Verordnung vom 30. Juni 1993 über die Durchführung von statistischen Erhebungen des Bundes durchgeführten Krankenhausstatistik ermitteln (Abs. 2). Die Spitäler und Geburtshäuser müssen eine Lohnbuchhaltung führen (Abs. 3). Es ist eine Kosten- und Leistungsrechnung zu führen (Abs. 4). Zur Ermittlung der Kos-

ten für Anlagenutzung müssen die Spitäler und Geburtshäuser eine Anlagebuchhaltung führen. Objekte mit einem Anschaffungswert von Fr. 10'000.– und mehr gelten als Investitionen nach Art. 8 VKL (Abs. 5).

6.7.5 Art. 10*a* VKL enthält unter dem Titel «Angaben der Spitäler und Geburtshäuser» weitere Vorgaben zur Anlagebuchhaltung, namentlich zur Bewertung von Anlagen (Abs. 2), zu den Abschreibungen (Abs. 3) sowie der kalkulatorischen Verzinsung (Abs. 4).

6.7.6 Nach Art. 15 VKL sind Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime verpflichtet, die Unterlagen eines Jahres ab dem 1. Mai des Folgejahres zur Einsichtnahme bereitzuhalten. Zur Einsichtnahme berechtigt sind die Genehmigungsbehörden, die fachlich zuständigen Stellen des Bundes sowie die Tarifpartner.

7.

7.1 Voraussetzung für die vorinstanzliche Zuständigkeit zur Festsetzung des strittigen Tarifs ist ein Scheitern der Vertragsverhandlungen zwischen Versicherer und Leistungserbringer (Art. 47 Abs. 1 KVG). Als gescheitert im Sinn von Art. 47 Abs. 1 KVG können Vertragsverhandlungen allerdings nur dann bezeichnet werden, wenn vorgängig ernsthafte Vertragsverhandlungen geführt worden sind oder zumindest eine Verhandlungsgelegenheit vorhanden gewesen ist. Die Vorinstanz hat dies als Eintretens-voraussetzung zu prüfen. Hier hat sie deren Vorliegen bejaht, wobei ihr diesbezüglich ein beachtlicher Ermessensspielraum zukommt (vgl. Urteil des BVGer C-8011/2009 vom 28. Juli 2011 E. 1.4; THOMAS BRUMANN, Der Tarifvertrag im Krankenversicherungsrecht, in: Jahrbuch zum Sozialversicherungsrecht 2012, S. 135 m.H.).

7.2 Tarifsuisse hat der Vorinstanz am 6. Januar 2012 mitgeteilt, dass intensive Tarifverhandlungen geführt worden, diese aber gescheitert seien (act. 1). Daraufhin haben beide Tarifparteien der Vorinstanz einen begründeten Tariffestsetzungsantrag eingereicht. Es ist aktenkundig, dass am 11. Juli 2011, am 29. Juli 2011 und am 4. August 2011 zwischen tarifsuisse, einzelnen Vertretern von Krankenversicherern und der Beschwerdegegnerin Besprechungen über die Tarife ab 1. Januar 2012 stattgefunden haben (Beilagen 1, 2 und 6 zu act. 15). Auch wenn die Beschwerdeführerinnen geltend machen, dass sie aufgrund verspäteter Lieferung der Kosten- und Leistungsdaten bei den Tarifverhandlungen keinen kompletten Überblick über die konkrete Kostensituation der PBL gehabt habe, mag dies zwar

gewisse Zweifel an der Ernsthaftigkeit der Vertragsverhandlungen zu wecken, aufgrund der gesamten Umstände ist aber von gescheiterten Vertragsverhandlungen im Sinn von Art. 47 Abs. 1 KVG auszugehen. Der von der Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren vorgebachte Vorwurf, dass tarifsuisse die Verhandlung faktisch verweigert und bewusst auf eine behördliche Tariffestlegung hingesteuert habe, indem sie viel zu tiefe Tarife angeboten habe (act. 15), ist nicht belegt. In ihrer Beschwerde hielt die Beschwerdegegnerin überdies ausdrücklich fest, dass intensive Verhandlungen geführt worden seien. Die Vorinstanz hat daher zu Recht gestützt auf Art. 47 Abs. 1 KVG nach Anhören der Beteiligten hoheitlich einen stationären Tarif festgesetzt (zum ambulanten Tarif siehe unten E. 18.9 ff.).

8.

8.1 Die revidierten Bestimmungen des KVG zur Spitalfinanzierung (Änderung vom 21. Dezember 2007, AS 2008 2049) sind am 1. Januar 2009 in Kraft getreten. Gemäss Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 21. Dezember 2007 (Spitalfinanzierung) müssen die Einführung der leistungsbezogenen Pauschalen nach Art. 49 Abs. 1 KVG sowie die Anwendung der Finanzierungsregelung nach Art. 49*a* KVG mit Einschluss der Investitionskosten spätestens am 31. Dezember 2011 abgeschlossen sein. Während der Systemwechsel im Bereich der Akutsomatik per 1. Januar 2012 vollzogen und mit SwissDRG eine schweizweit einheitliche Tarifstruktur eingeführt wurde, fehlt eine solche derzeit im Bereich der Psychiatrie. Im Auftrag der SwissDRG AG wird derzeit das Tarifsystem TARPSY entwickelt, mit dem kostenhomogene Fallgruppen gebildet werden, die ihrerseits auf Diagnosehauptgruppen und der Fallschwere beruhen. TARPSY ist im Dezember 2012 in die Testphase gegangen. Die schweizweite Einführung ist erst per 2018 geplant (Newsletter der SwissDRG AG, Stand 18.12.2014, www.swissdrg.org > Psychiatrie, abgerufen am 5. Juni 2015).

8.2 Die mit Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts C-1698/2013 vom 7. April 2014 (BVGE 2014/3) und C-2283/2013 vom 11. September 2014 (BVGE 2014/36) im Zusammenhang mit der neuen Spitalfinanzierung aufgestellten Grundsätze betreffend Festsetzung eines Basisfallwerts für leistungsbezogene und auf der SwissDRG-Tarifstruktur beruhende Fallpauschalen können aufgrund der fehlenden schweizweit einheitlichen Tarifstruktur im Bereich der Psychiatrie auf den vorliegenden Fall nur beschränkt Anwendung finden, insbesondere was den Preisbildungsmechanismus aufgrund eines Vergleichs der schweregradbereinigten Fallkosten (benchmarking-relevante Basiswerte) der Spitäler anbelangt (vgl. BVGE

2014/3 E. 2.8.4.4). Für die Psychiatrie liegt – im Gegensatz zur Akutsomatik – noch keine Methode vor, mit der die unterschiedlichen Schweregrade der einzelnen Behandlungen sachgerecht abgebildet werden können (vgl. auch BVGE 2010/25 E. 10.2.2), weshalb eine Preisbestimmung anhand eines Referenzwerts im Sinn von Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG, der aufgrund eines Benchmarkings der schweregradbereinigten Fallkosten bestimmt wird, vorliegend nicht möglich ist.

8.3 Es wird von keiner Partei beanstandet, dass die Vorinstanz den umstrittenen Tarif in Form einer Tagespauschale festgelegt hat. Art. 49 Abs. 1 KVG schreibt für die Abgeltung von stationären Leistungen in Spitälern oder Geburtshäusern vor, dass (nur) in der Regel Fallpauschalen festzulegen sind. Gemäss dem Wortlaut dieser Bestimmung, ist die Einführung von Fallpauschalen somit nicht zwingend, weshalb in bestimmten Bereichen ausserhalb der akutsomatischen Behandlung auch die Festlegung von Tagespauschalen nicht ausgeschlossen ist (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 15. September 2004 betreffend Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [Spitalfinanzierung], BBl 2004 5577; Kommentar des BAG zur Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung [KVV], Änderungen per 1. Januar 2009, S. 11; vgl. auch BEATRICE GROSS HAWK, Leistungserbringer und Tarife in verschiedenen Sozialversicherungszweigen, in: Recht der sozialen Sicherheit, 2014, S. 1228 Rz. 34.64). Insofern ist die (Weiter-)Verwendung des bisherigen Tarifsystems mit Tagespauschalen im Bereich der Psychiatrie nicht zu beanstanden (vgl. Urteil des BVGer C-1632/2013 vom 5. Mai 2015 E. 8.3).

8.4 Die Vorinstanz hat zur Bestimmung der Tagespauschale zunächst einen Tarif gestützt auf die spitalindividuellen Kosten der PBL ermittelt und diesen kostenbasiert ermittelten Tarif sodann unter dem Titel der Wirtschaftlichkeitsprüfung plausibilisiert. Wenn wie hier im Bereich der Psychiatrie (noch) keine schweizweit einheitliche Tarifstruktur im Sinn von Art. 49 Abs. 1 Satz 2 KVG zur Verfügung steht und auch ansonsten eine hinreichende Basis für den Vergleich mit anderen Spitälern fehlt (vgl. BVGE 2010/25 E. 10.2.2 f.), ist in einem ersten Schritt die Orientierung des Tarifs an den eigenen Betriebskosten des Spitals einstweilen noch zu akzeptieren. Die ausgewiesenen spitalindividuellen Betriebskosten sind aber einer strengen Prüfung zu unterziehen. Es ist insbesondere sicherzustellen, dass alle nicht tarifrelevanten Kosten ausgeschieden sind und dass die Kosten einer effizienten Leistungserbringung entsprechen. Insofern kommen auch Normabzüge (wie Intransparenz- und Ineffizienzabzüge) in Betracht, die nicht primär auf die «objektive Kostenwahrheit» ausgerichtet

sind, sondern gestützt auf die altrechtlichen Regeln der Spitalfinanzierung zur Vermeidung von Überentschädigungen entwickelt wurden (vgl. dazu BVGE 2014/36 E. 6.4). Der festzusetzende Tarif hat sich aber dennoch am Tarif derjenigen Spitäler zu orientieren, welche die tarifierte obligatorisch versicherte Leistung in der notwendigen Qualität effizient und günstig erbringen (Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG). In einem zweiten Schritt ist daher eine Wirtschaftlichkeitsprüfung durch Vergleich des spitalindividuell ermittelten Tarifs mit den Tarifen anderer Spitäler vorzunehmen (siehe hierzu unten E. 17).

9.
Zu prüfen ist nachfolgend die Höhe der von der Vorinstanz für die Beschwerdegegnerin festgesetzten Tagespauschalen für stationäre Leistungen.

9.1 Die Vorinstanz hat die Eidgenössische Preisüberwachung vorgängig zur Tariffestsetzung zur Stellungnahme eingeladen. Diese hat jedoch auf die Abgabe einer Empfehlung verzichtet. Damit wurde Art. 14 Abs. 1 PüG eingehalten. Von der Einladung der Eidgenössischen Preisüberwachung zur Einreichung einer Stellungnahme wurde im vorliegenden Beschwerdeverfahren abgesehen, da die Preisüberwachung in einem vergleichbaren Beschwerdeverfahren auf die Einreichung einer Stellungnahme mit der Begründung verzichtet hat, sie verzichte praxisgemäss auf eine Stellungnahme im Beschwerdeverfahren, wenn sie bereits im Tariffestsetzungsverfahren vor der Vorinstanz auf die Einreichung einer Stellungnahme verzichtet habe (siehe auch Instruktionsverfügung vom 14. August 2013, BVGer act. 10).

9.2 Die Vorinstanz hat sich zur Bestimmung der Betriebskosten der Beschwerdegegnerin auf den Ausweis der Kosten des Jahres 2010 gemäss dem integrierten Tarifmodell auf Kostenträgerrechnungsbasis (ITAR_K) abgestellt. Sie geht davon aus, dass die Beschwerdegegnerin die nicht anrechenbaren Kosten (Kosten für ambulante Leistungen, zusatzversicherte Patientinnen und Patienten inkl. Arzthonorare, gegebenenfalls universitäre Lehre und Forschung, andere gemeinwirtschaftliche und übrige Leistungen) korrekt ausgeschieden habe und auch die Beschwerdeführerinnen die ausgewiesenen Betriebskosten anerkennen würden. Die Vorinstanz erachtete den Nachweis der tarifrelevanten Betriebskosten durch die Beschwerdegegnerin als grundsätzlich nachvollziehbar, erhöhte jedoch den ausgewiesenen Abzug für Forschung und universitäre Lehre. Sie ermittelte einen kostenbasierten Tarif von Fr. 688.– ohne Anlagenutzungskosten,

was nach Addition der Zinskosten in der Höhe von Fr. 12.– und den Anlagenutzungskosten von 10 % bzw. Fr. 70.– eine kostenbasierte Tagespauschale von Fr. 770.– ergab. Die Vorinstanz nahm keinen Betriebsvergleich vor, da es innerkantonal keine andere psychiatrische Klinik mit umfassendem Leistungsangebot gebe und die ausserkantonalen Kliniken nicht verpflichtet seien, ihre Daten zur Verfügung zu stellen. Aufgrund der anrechenbaren Betriebskosten sei ein Tarif von Fr. 770.– gerechtfertigt. Die Prüfung der Wirtschaftlichkeit gebiete es jedoch, höchstens denjenigen Tarif in der Höhe von Fr. 750.– pro Tag festzulegen, welchen die Beschwerdegegnerin mit den übrigen Versicherern vertraglich vereinbart habe und der vom Regierungsrat genehmigt worden sei. Der Tarif enthalte auch den Fallbeitrag an das Case-Mix-Office (CMO). Die Festsetzung sei auf zwei Jahre zu befristen, damit für den Tarif ab 1. Januar 2014 eine neue Beurteilung durch die Tarifpartner vorgenommen werden könne.

9.3 Die Beschwerdeführerinnen machen zusammengefasst geltend, dass die Vorinstanz einen unwirtschaftlichen Tarif festgesetzt habe und sich den Vorwurf gefallen lassen müsse, dass sie damit aus regionalpolitischen Gründen Spitalkapazitäten aufrechterhalten wolle. Die Berechnung der tarifrelevanten Kosten sei aufgrund unvollständiger Daten erfolgt, weshalb ein Intransparenzabzug vorzunehmen sei. Die Beschwerdeführerinnen bemängeln insbesondere die Berechnung der zu berücksichtigenden Anlagenutzungskosten, des Abzugs für universitäre Lehre und Forschung, der Teuerung sowie der Zinskosten. Zudem sei keine rechtsgenügliche Wirtschaftlichkeitsprüfung durchgeführt worden.

9.4 Die Beschwerdegegnerin ist im Wesentlichen der Ansicht, dass keine Spitalüberkapazitäten vorhanden seien, weshalb hier nicht davon gesprochen werden könne, dass Spitalkapazitäten aus regionalpolitischen Gründen aufrecht erhalten würden. Grundsätzlich akzeptiere sie die Berechnung der Tagespauschale durch die Vorinstanz, verlange aber hinsichtlich des Abzugs für Lehre und Forschung sowie der Anlagenutzungskosten eine Korrektur der Berechnung zu ihren Gunsten. Sie gehe auch davon aus, dass die von der Vorinstanz vorgenommene Wirtschaftlichkeitsprüfung angemessen sei.

9.5 Das BAG vertritt den Standpunkt, dass die Vorinstanz bei der Ermittlung der Anlagenutzungskosten und des Abzugs für Forschung und universitäre Lehre nicht korrekt vorgegangen sei. Zudem habe sie es zu Unrecht unterlassen, einen Intransparenzabzug vorzunehmen. Auch bei der Ermittlung der Teuerung habe sie sich nicht an die gerichtliche Praxis gehalten.

Schliesslich sei auch die gesetzliche Vorgabe der Wirtschaftlichkeitsprüfung nicht erfüllt.

9.6 Im Folgenden sind in Bezug auf den stationären Tarif in einem ersten Schritt die herangezogenen Grundlagen für die Tarifberechnung (E. 10) zu prüfen. Danach ist zu klären, ob die vorinstanzliche Berechnung der tarifrelevanten Betriebskosten der Beschwerdegegnerin (inkl. Anlagenutzungskosten) – soweit diese umstritten sind – mit Art. 49 KVG und den Vorgaben der VKL in Einklang stehen (E. 11-15). Sodann ist die umstrittene Differenzierung des Tarifsystems zu betrachten (E. 16). Schliesslich ist zu prüfen, ob das Vorgehen der Vorinstanz vor dem Wirtschaftlichkeitsgebot standhält (E. 17).

10.

10.1 Die Vorinstanz hat als Berechnungsgrundlage für die Ermittlung der tarifrelevanten Betriebskosten den von der Beschwerdegegnerin eingereichten ITAR_K-Auszug Version 1.0 mit den Daten aus dem Jahr 2010 verwendet. Für die Ermittlung der kostenbasierten Tagespauschale hat sie den Kostenträger «KVG GV» herangezogen. Ausgangslage bildete das «Total Kosten gemäss BeBu, Stückrechnung (stationär)» von Fr. 44'864'764.–. Diese wurden um die Anlagenutzungskosten sowie die Erlöse der Kontengruppen 65 (Übrige Erträge aus Leistungen an Patienten, exkl. Marge) und 66 (Finanzertrag) bereinigt, was Nettobetriebskosten I in der Höhe von Fr. 42'760'425.– ergibt. Die Beschwerdeführerinnen haben im vorinstanzlichen Verfahren wie auch in ihrer Beschwerde die Höhe der Gesamtkosten von Fr. 44'864'764.– ausdrücklich akzeptiert und für ihre eigene Tarifberechnung verwendet. Hinsichtlich der Behandlung der Erträge aus den Kontengruppen 65 und 66 wurde von keiner beschwerdebeteiligten Partei Kritik geäussert. An dieser Stelle ist jedoch darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung die Erträge der Kontengruppe 65 zu 100 % (und nicht nur zu 50 %) in Abzug zu bringen sind, sofern wie hier ein Spital diesbezüglich auf eine exakte Kostenausscheidung verzichtet und eine Gewinnmarge nicht bewiesen werden kann (BVGE 2014/3 E. 4.3).

10.2 Der Grundsatz, wonach ein Tarif auf den Ergebnissen einer vorangegangenen Rechnungsperiode beruhen muss, die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorliegen, ergibt sich im Unterschied zum früheren Recht (vgl. aArt. 49 Abs. 1 Satz 3 KVG; BVGE 2012/18 E. 6.2.2) zwar nicht mehr

aus dem Gesetzeswortlaut, gilt aber auch unter der Herrschaft des revidierten KVG (BVGE 2014/3 E. 3.5). Für die Berechnung des Tarifs für das Jahr 2012 hat die Vorinstanz daher zu Recht auf die Kostendaten des Jahres 2010 abgestellt. Zudem hat ebenso der Grundsatz, wonach die ausgewiesenen Betriebskosten für OKP-relevante stationäre Leistungen (vgl. BVGE 2010/62 E. 4.12.1) Grundlage für die Tarifberechnungen bilden, unter der neuen Spitalfinanzierung weiterhin Gültigkeit (BVGE 2014/3 E. 3.6.3).

10.3 Ebenfalls weiterzuführen ist die zu aArt. 49 KVG entwickelte Rechtsprechung, wonach ein Tarif ausnahmsweise gestützt auf die Zahlen der seinem Geltungsbeginn unmittelbar vorangegangenen Rechnungsperiode (X-1) festgelegt werden kann (BVGE 2014/3 E. 3.5.1). Die Daten späterer Rechnungsperioden (d.h. Kosten, die in der Tarifperiode anfallen) konnten nach bisheriger Praxis bei Tariffestlegungen grundsätzlich nicht berücksichtigt werden, es sei denn, es handle sich um zwingende und budgetierte Mehrkosten (insbesondere im Personalbereich), welche vor dem Geltungsbeginn des Tarifs rechnerisch genau ausgewiesen waren und im Tarifjahr tatsächlich anfielen (BVGE 2012/18 E. 6.2.2 m.w.H.; C-4961/2010 E. 8.1.3 und 8.3.1). Auch diese Praxis kann grundsätzlich weitergeführt werden (BVGE 2014/3 E. 3.5.2).

10.4

10.4.1 Die Beschwerdeführerinnen kritisieren die Verwendung des Modells ITAR_K. Sie machen geltend, dass die Abzüge bzw. Zuschläge, welche das Modell ITAR_K vornehme, bis heute weder durch das Bundesverwaltungsgericht noch durch die Preisüberwachung bestätig worden seien. Das Modell ITAR_K werde lediglich als Kostenausweis anerkannt. Die Tarifberechnung, welche das Modell vornehme, werde aber nicht akzeptiert, zumal die tarifrelevanten Kosten nicht korrekt ermittelt worden seien. Die Beschwerdegegnerin ist dagegen der Ansicht, dass sich die Vorinstanz zu Recht auf das Modell ITAR_K abgestützt habe. Es habe den Vorteil, dass es umfassend und detailliert dokumentiert sei, von den Leistungserbringern und Versicherern bereits breit akzeptiert sei und eine hohe Transparenz und Nachvollziehbarkeit erlaube. Es werde auch von der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Gesundheitsdirektorinnen und –direktoren (GDK) empfohlen.

10.4.2 H+ als Spitzenverband der Spitäler hat das Handbuch REKOLE® (Handbuch zum betrieblichen Rechnungswesen im Spital von H+) und das

Tarifherleitungsmodell ITAR_K (Integriertes Tarifmodell auf Basis der Kostenträgerrechnung [nach REKOLE®], ebenfalls von H+) erarbeitet. Die GDK-Empfehlungen stützen sich auf REKOLE® und ITAR_K. Nach Ansicht der GDK ist das (schrittweise) Vorgehen nach ITAR_K sinnvoll, wobei festgehalten wird, dass das gleiche Vorgehen auch mit Hilfe eines anderen Modells (z.B. Modell GDK-Ost) erfolgen könnte (vgl. GDK-Empfehlungen zur Wirtschaftlichkeitsprüfung, S. 3). Von der GDK übernommen wurde jedoch nur das Vorgehen, nicht generell die Berechnung einzelner Positionen. Die Krankenhausstatistik, auf deren Nomenklatur Art. 10 Abs. 2 VKL verweist, stützt sich auf REKOLE® (vgl. BFS, Krankenhausstatistik, Detailkonzept, Version 1.1, S. 28 ff.). Um dem Problem der Heterogenität bei den Kostenerhebungsmethoden zu begegnen, hat der Verwaltungsrat der SwissDRG AG für die Kostenträgerrechnung ab dem Rechnungsjahr 2013 REKOLE® verbindlich vorgeschrieben (vgl. SwissDRG AG, Umsetzung der Massnahmen zur Verbesserung der Datenqualität, Version 1.0 / 5.12.2011). Angesichts der Bedeutung und der Verbreitung, welche REKOLE® und ITAR_K zwischenzeitlich erlangt haben, erscheint es nicht sinnvoll, deren Anwendbarkeit grundsätzlich in Frage zu stellen. Zu prüfen ist jedoch, ob einzelne in diesen Modellen enthaltene Berechnungsvorgaben gesetzeskonform sind (BVGE 2014/3 E. 3.4.3).

10.5 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). Im Verwaltungsverfahren um Festsetzung oder Genehmigung von Spitaltarifen muss für die Parteien transparent nachvollziehbar sein, wie die Kosten der OKP-pflichtigen Leistungen berechnet und die nicht OKP-pflichtigen Leistungen ausgeschieden wurde. Die Verpflichtung zur transparenten Ausscheidung dieser Kostenanteile beschlägt daher nicht nur die Spitäler, sondern auch die Festsetzungs- und Genehmigungsbehörden (BVGE 2014/36 E. 16.2.5). Der von der Beschwerdegegnerin eingereichte Kostenausweis gemäss dem ITAR_K-Modell erfüllt diese Anforderungen nicht, da nicht der vollständige ITAR_K-Auszug, der das ganze Leistungsspektrum des Spitals umfasst, sondern lediglich ein Auszug des Kostenträgers «KVG GV» eingereicht wurde. Damit kann zwar die Tarifberechnung für diesen Kostenträger bei einer isolierten Betrachtung nachvollzogen werden, es ist aber nicht ersichtlich, nach welchem Schlüssel einzelne Kosten auf die im ITAR_K vorgesehenen verschiedenen Kostenträger verteilt wurden. Nicht ersichtlich ist zudem, ob die Kosten zusatzversicherter Patienten aus den Kosten der Grundversicherten aus-

geschieden wurden und ob die Beschwerdegegnerin einen eigenen Kostenträger für die stationären Leistungen für Zusatzversicherte führt (vgl. dazu Empfehlungen der GDK zur Wirtschaftlichkeitsprüfung, S. 5). Darüber hinaus sind auch keine eigenen Kostenträger für Forschung und universitäre Lehre (siehe unten E. 11.9) sowie für weitere gemeinwirtschaftliche Leistungen ausgewiesen. Die Annahme der Vorinstanz, dass die Beschwerdegegnerin sämtliche Mehrkosten für zusatzversicherte Patientinnen und Patienten ausgeschieden hat, ist aufgrund der vorliegenden Akten damit nicht überprüfbar. Die von der Vorinstanz zur Tarifermittlung herangezogene Datenbasis weist damit nicht die gewünschte Transparenz aus.

11.
Zu prüfen ist im Folgenden der Abzug für Forschung und universitäre Lehre.

11.1 Unbestritten ist, dass nach Art. 49 Abs. 3 KVG die Vergütungen nach Art. 49 Abs. 1 KVG keine Kostenanteile für gemeinwirtschaftliche Leistungen enthalten dürfen, wozu insbesondere die Forschung und universitäre Lehre gehören. Der neue Art. 49 Abs. 3 Bst. b KVG schliesst nur noch die *universitäre* Lehre und – wie bisher – die nicht universitäre und die universitäre Forschung aus, währendem aArt. 49 Abs. 1 KVG auch die Kosten für die nicht-universitäre Lehre ausschloss. Die Kosten der nicht-universitären Lehre sind nach neuem Recht in den von der OKP zu leistenden Vergütungen enthalten und daher in die Tagespauschale einzubeziehen. Strittig sind jedoch die Höhe und die Methode des vorgenommenen Abzugs.

11.2 Nach Art. 7 Abs. 1 VKL gelten als Kosten für die universitäre Lehre nach Art. 49 Abs. 3 Bst. b KVG die Aufwendungen für die theoretische und praktische Ausbildung der Studierenden eines im Bundesgesetz über die Medizinalberufe geregelten Medizinalberufes bis zum Erwerb des eidgenössischen Diploms (Bst. a) sowie die Weiterbildung der Studierenden nach Buchstabe a bis zur Erlangung des eidgenössischen Weiterbildungstitels (Bst. b). Mit Blick auf das Ziel einer einheitlichen Ausscheidung von Kosten für universitäre Lehre rechtfertigt es sich, Art. 49 Abs. 3 Bst. b KVG in dem Sinne auszulegen, dass nur die Kosten für erteilte universitäre Weiterbildung im Sinn von Art. 7 Abs. 1 Bst. b VKL als gemeinwirtschaftliche Leistungen auszuscheiden sind, solange der Verordnungsgeber keine abweichenden Vorschriften erlässt. Die Löhne der Assistenzärztinnen und Assistenzärzte sind folglich nicht auszuscheiden (BVGE 2014/3 E. 6.6.3).

11.3 Als Kosten für die Forschung nach Art. 49 Abs. 3 KVG gelten die Aufwendungen für systematische schöpferische Arbeiten und experimentelle Entwicklung zwecks Erweiterung des Kenntnisstandes sowie deren Verwendung mit dem Ziel, neue Anwendungsmöglichkeiten zu finden. Darunter fallen Projekte, die zur Gewinnung wissenschaftlicher Erkenntnisse sowie zur Verbesserung der Prävention, der Diagnostik und Behandlung von Krankheiten ausgeführt werden (Art. 7 Abs. 2 VKL).

11.4 Als Kosten für die universitäre Lehre und für die Forschung gelten auch die indirekten Kosten sowie die Aufwendungen, die durch von Dritten finanzierte Lehr- und Forschungstätigkeiten verursacht werden (Art. 7 Abs. 3 VKL).

11.5 Die Vorinstanz hat im vorliegenden Fall einen subsidiären Abzug für universitäre Lehre und Forschung in der Höhe der vom Kanton an die Beschwerdegegnerin ausgerichteten Abgeltung für das Jahr 2012 in der Höhe von Fr. 858'000.– vorgenommen. Sie führt im angefochtenen Beschluss dazu aus, dass für die Vornahme eines normativen Abzuges von 3 % der Personalkosten, wie ihn tarifsuisse verlange, keine Grundlage bestehe. Ein solcher sei nach der Rechtsprechung nur dann hilfsweise anzuwenden, wenn die effektiven Werte nicht bekannt seien. Nach der Empfehlung der GDK sei jedoch für universitäre Lehre und Forschung mindestens derjenige Betrag abzuziehen, den das Spital tatsächlich vom Kanton für diese Leistung abgegolten erhalte. Die entsprechende Abgeltung habe für das Jahr 2012 (und voraussichtlich auch für das Jahr 2013) Fr. 858'000.– betragen.

11.6 Die Beschwerdeführerinnen verlangen, dass ein pauschaler Abzug von 3 % auf den nach Anteil Personalkosten gewichteten Betriebskosten vorzunehmen sei. Sie machen geltend, dass die Abgeltung des Kantons für universitäre Lehre und Forschung an die Beschwerdegegnerin irrelevant sei, da diese keineswegs den tatsächlich angefallenen Kosten entsprechen müsse. Die Beschwerdegegnerin weise in ihrer Kostenrechnung den Abzug für universitäre Lehre und Forschung lediglich mit Fr. 620'778.– aus, obwohl sie nachweislich vom Kanton eine Abgeltung von Fr. 858'000.– erhalten habe. Sie führe keine eigenen Kostenträger für universitäre Lehre und Forschung, weshalb der effektive Aufwand nicht ermittelt werden könne. Daher seien normative Abzugssätze gemäss dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3940/2009 vom 20. Juli 2010 und den Empfehlungen der Preisüberwachung vorzunehmen.

11.7 Die Beschwerdegegnerin bringt vor, dass der Landrat des Kantons Basel-Landschaft gemäss dem von der GDK empfohlenen Ansatz (Fr. 20'000.– pro Assistenzarzt und Jahr) Beiträge bewilligt habe. Es handle sich um den budgetierten Betrag von Fr. 858'000.– für total 43 Assistenzärzte. Anzumerken sei, dass der Kanton unter «gemeinwirtschaftliche Leistungen» die Aus- und Weiterbildung der Assistenzärzte verstehe. Davon zu unterscheiden seien die «besonderen Leistungen» aus der subsidiären Behandlungspflicht, die Notfallversorgung, die Leistungen für die Prävention, die Beratung für Institutionen und Behörden, die Tagesklinik, die Weiterbildung postgraduierter Psychologen und die Fachstelle für Psychiatrische Rehabilitation. Es seien insgesamt Fr. 5'599'277.– für gemeinwirtschaftliche Leistungen und besondere Leistungen, immer auf der Basis der Erbringung von abzurechnenden Einzelleistungen, gesprochen worden. Die Abgeltung für Lehre und Forschung sei durch den Kanton bis 2011 nicht speziell erhoben worden, sondern sei Teil des Globalbudgets gewesen. Die Vorinstanz habe den gesamten budgetierten Betrag von Fr. 858'000.– als gemeinwirtschaftliche Leistungen für Forschung und universitäre Lehre dem stationären Bereich zugeordnet, obwohl dort lediglich rund die Hälfte der Assistenzarztstellen angesiedelt seien. Die übrigen gemeinwirtschaftlichen Leistungen für Aus- und Weiterbildung der Assistenzärzte würden in den ambulanten Bereich fallen. Für das Jahr 2012 würden heute neben den budgetierten auch die effektiven Kosten vorliegen. Im Jahr 2012 habe die Abgeltung für die Weiterbildung von 19.4 Assistenzärzten im stationären Bereich insgesamt Fr. 388'750.– betragen. Der von der Vorinstanz vorgenommene Abzug sei daher zu Gunsten der Beschwerdegegnerin zu reduzieren. Nicht sachgerecht sei es hingegen, einen pauschalen Abzug von 3 % auf Basis der Personalkosten vorzunehmen, weil dieser von der Preisüberwachung konstruierte Abzug nicht berücksichtige, dass die Kosten für die nicht-universitäre Lehre neu im Rahmen des KVG anrechenbar seien. Die Beschwerdegegnerin hielt weiter fest, dass sie keine Forschung betreibe und sich die universitäre Lehre auf die Ausbildung von Medizinern zum Facharzttitel beschränke. Die Kostenermittlung für Lehre und Forschung mittels eigener Kostenträger wäre mit einem unverhältnismässigen Aufwand verbunden. Die Regeln nach REKOLE® seien vollumfänglich eingehalten.

11.8 Das BAG führt aus, dass die Verwendung von Werten von Finanzierungsbeiträgen die Vorgaben an die Ermittlung der Kosten nicht erfülle. Überdies seien für die Erfüllung der gesetzlichen Vorgaben nicht nur die Kosten der ärztlichen Weiterbildung, sondern umfassend die Kosten der Forschung und der universitären Lehre nach der Definition von Art. 7 VKL

zu ermitteln. Daher sei die Anwendung eines Abzugssatzes erforderlich. Der anwendbare Satz solle den Werten nach den ab 2012 geltenden Empfehlungen der Preisüberwachung – auch beim Fehlen einer spezifischen Empfehlung für die Psychiatrie – entsprechen. In der Änderung der Definition der Lehre gegenüber dem vorherigen Recht liege kein Grund, welcher zu einer unterschiedlichen Beurteilung gegenüber dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. Juli 2010 (C-3940/2009 E. 5.5.2) führen könnte, wonach in den Bereichen Akutsomatik und Psychiatrie die gleichen Pauschalabzüge für Lehre und Forschung anwendbar seien.

11.9 Wie bereits erwähnt, sind die Spitäler 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). Sowohl durch die Spitäler als auch durch die Festsetzungs- und Genehmigungsbehörde ist daher sicherzustellen, dass transparent und nachvollziehbar dargestellt wird, mit welcher Methode und in welcher Höhe diese Kostenanteile abgegrenzt wurden. ITAR_K sieht für die universitäre Lehre und Forschung eigene Kostenträger vor, und auch die GDK empfiehlt die Erfassung dieser Kosten auf einem separaten Kostenträger. Soweit die entsprechenden Kostenträger nicht alle Kosten für universitäre Lehre und Forschung enthielten, müsse ein entsprechender Abzug auf dem Kostenträger «Stationäre Leistungen KVG» vorgenommen werden (vgl. GDK-Empfehlungen zur Wirtschaftlichkeitsprüfung S. 4 f.). Auch im Verwaltungsverfahren zur Festsetzung oder Genehmigung von Spitaltarifen muss für die Parteien transparent nachvollziehbar sein, wie die nicht OKP-pflichtigen Kosten ausgeschieden wurden (vgl. BVGE 2014/36 E. 16.1.4). Zur Ausscheidung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen 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 universitäre Lehre und Forschung ausscheiden wollen oder einen normativen Abzug bevorzugen (BVGE 2014/3 E. 6.4.4).

11.10 Soweit die Kosten für Forschung und universitäre Lehre im vorliegenden Fall im Kostenträger «KVG GV» berücksichtigt sind, sind diese in Abzug zu bringen. Gemäss den vorliegenden Akten hat die Beschwerdegegnerin im ITAR_K keinen Kostenträger für Forschung und universitäre Lehre ausgewiesen. Sie hat auf dem Kostenträger «KVG GV» einen subsidiären Abzug für universitäre Lehre und Forschung in der Höhe von Fr. 620'778.- vorgenommen. In ihrem Tariffestsetzungsantrag hat sie

hierzu ausgeführt, dass sie ihre Kosten für universitäre Lehre und Forschung basierend auf REKOLE® effektiv berechnet habe. Die Vorinstanz hat diese Kosten nicht überprüft. Es ist auch nicht ersichtlich, nach welcher Methode diese Kosten ermittelt wurden und nach welchem Schlüssel sie auf die einzelnen Kostenträger aufgeteilt wurden. Der für die Bestimmung des Abzugs für Forschung und universitäre Lehre nötige nachvollziehbare und transparente Kostenausweis wird von der Beschwerdegegnerin mit dem eingereichten ITAR_K-Auszug nicht erbracht. Darauf kann daher nicht abgestellt werden.

11.11 Die Vorinstanz hat nicht auf den Kostenausweis der Beschwerdegegnerin abgestellt, sondern für die Kosten für Forschung und universitäre Lehre gestützt auf die Empfehlung der GDK einen normativen Abzug in der Höhe des vom Kanton geleisteten Beitrags von Fr. 858'000.– vorgenommen. Laut der Vorlage des Regierungsrats an den Landrat des Kantons Basel-Landschaft betreffend Rahmenausgabenbewilligung für die Finanzierung der gemeinwirtschaftlichen und besonderen Leistungen des Kantonsspitals, der Psychiatrie Baselland und der Privatspitäler Baselland für das Jahr 2012 vom 20. Dezember 2011 beträgt der Kantonsbeitrag für die Aus- und Weiterbildung der bei der Beschwerdegegnerin tätigen 43 Assistenzärzte jeweils pauschal Fr. 20'000.– pro Ärztin oder Arzt (Beilage 5 zu BVGer-act. 8). Grundsätzlich ist festzuhalten, dass für die Ausscheidung der Kosten für Forschung und universitäre Lehre die Höhe der unter diesem Titel empfangenen Leistungsvergütung, welche die Spitäler vom Kanton oder anderen Stellen erhalten, nicht relevant ist. Die gesetzlichen Vorgaben sind nicht erfüllt, wenn lediglich die Finanzierungsbeiträge ausgewiesen werden (BVGE 2014/3 E. 6.4.2; BVGE 2014/36 E. 16.1.6). Die Kostenermittlung hat anhand sämtlicher erbrachter Leistungen für universitäre Lehre und Forschung und der dadurch entstandenen Kosten zu erfolgen. Der Kantonsbeitrag kann daher für die Berechnung dieses Abzugs nicht massgebend sein, da die effektiven Kosten zu berücksichtigen sind (vgl. BVGE 2014/36 E. 16.1.6; RKUV 4/2008 309 E. 10.1.2). Die Anzahl der Assistenzärztinnen und Assistenzärzte, die sich in Weiterbildung befinden, wirkt sich zweifellos auf die Kosten aus, die für die universitäre Lehre anfallen (vgl. BVGE 2014/36 E. 16.1.9). Soweit die Höhe des pro Assistenzarztstelle vorgenommen Abzugs auf einer Annahme beruht, kommt dieses Vorgehen in einer Übergangsphase nur dann ausnahmsweise in Betracht, wenn mangels entsprechenden Datenmaterials die tatsächlichen Kosten für die Weiterbildung der Assistenzärztinnen und Assistenzärzten nicht ermittelt werden können. Ebenfalls zu berücksichtigen sind die theoretische und praktische Ausbildung der Studierenden eines Medizinalberufes bis

zum Erwerb des eidgenössischen Diploms und die Weiterbildung von Personen mit anderen universitären Medizinalberufen (Art. 7 Abs. 1 VKL; BVGE 2014/36 E. 16.2.1). Ferner sind für die Tariffestsetzung für das Jahr 2012 die Betriebskosten des Basisjahres 2010 relevant. Der in Abzug gebrachte Kantonsbeitrag betrifft indessen das Jahr 2012, und es ist nicht ersichtlich, auf den Daten welchen Jahres dieser beruht (vgl. BVGE 2014/3 E. 6.4.2). Aufgrund der VKL- und REKOLE®-Vorgaben müsste die Beschwerdegegnerin grundsätzlich in der Lage sein, die für die Kostenausscheidung massgebenden Daten zu liefern (vgl. BVGE 2014/3 E. 6.5). Diese wurden von der Vorinstanz jedoch nicht verlangt.

11.12 Aus den Akten und dem angefochtenen Beschluss ist nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz abgeklärt hätte, ob die Beschwerdegegnerin Forschung betreibt und wie hoch die entsprechenden Kosten sind. Soweit die Beschwerdegegnerin behauptet, sie betreibe keine Forschung im Sinn von Art. 7 Abs. 2 VKL, steht dies in Widerspruch zu den Angaben auf der Homepage der Beschwerdegegnerin, wonach sich die Fachleute der Psychiatrie Baselland an nationalen und internationalen Forschungsprojekten beteiligen. Ferner ist eine Liste laufender Forschungsprojekte auf der Homepage der Beschwerdegegnerin aufgeführt (vgl. www.pbl.ch > Ärzte und Zuweiser > Angewandte Forschung; abgerufen am 10. Juni 2015). Es bestehen daher zumindest Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdegegnerin im massgebenden Jahr 2010 Forschung betrieben hat, die einschlägigen Kosten jedoch weder ausgeschieden noch in einer separaten Kostenstelle erfasst wurden.

11.13 Insgesamt kann daher nicht auf die von der Vorinstanz vorgenommene Berechnung des Abzugs für Forschung und universitäre Lehre abgestellt werden. Der Sachverhalt erweist sich als unvollständig abgeklärt. Im Rahmen des eingeschränkten Untersuchungsgrundsatzes kann es nicht dem Gericht obliegen, die Rechnungslegung der Spitäler im Detail zu prüfen oder die effektiven Kosten der universitären Lehre und Forschung selbst zu ermitteln, zumal die Vorakten keine geeigneten Beweismittel enthalten (vgl. BVGE 2014/36 E. 16.1.10).

12.
Weiter zu prüfen ist die Höhe der abzugeltenden Anlagenutzungskosten.

12.1 Die Parteien sind sich zu Recht dahingehend einig, dass die Kosten von Mobilien, Immobilien und sonstigen Anlagen (Anlagenutzungskosten),

die zur Behandlung von OKP-Versicherten notwendig sind, nach dem System der neuen Spitalfinanzierung mit der Tagespauschale abzugelten sind (vgl. GROSS HAWK, a.a.O., S. 1229 Rz. 34.64; vgl. zu den Fallpauschalen nach SwissDRG BVGE 2014/36 E. 4.9.5).

12.2 Damit die Investitionskosten für die OKP nach einheitlicher Methode ermittelt werden und die Angaben vergleichbar sind, enthält die VKL Vorgaben für die Bewertung der Anlagen und die Ermittlung der Anlagenutzungskosten, namentlich zur Bewertung der Investitionen, deren Abschreibung und der kalkulatorischen Zinsen. Solche Vorgaben sind erforderlich, weil die ausgewiesenen Kosten als Grundlage für die Tarifermittlung herangezogen werden (vgl. Kommentar des BAG zur Verordnung vom 3. Juli 2002 über die Kostenermittlung und die Leistungserfassung durch Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime in der Krankenversicherung [VKL], Änderungen per 1. Januar 2009 [nachfolgend: Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009], S. 2 f. und 5).

12.2.1 Nach Art. 10 Abs. 5 VKL müssen Spitäler und Geburtshäuser zur Ermittlung der Kosten für Anlagenutzung eine Anlagebuchhaltung führen. Objekte mit einem Anschaffungswert von Fr. 10'000.– oder mehr gelten als Investitionen nach Art. 8 VKL und müssen in die Anlagebuchhaltung aufgenommen werden (vgl. Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009, S. 5).

12.2.2 Die Anlagebuchhaltung muss für jede Anlage mindestens die Angaben über das Anschaffungsjahr, die geplante Nutzungsdauer in Jahren, den Anschaffungswert, den Buchwert der Anlage am Anfang des Jahres, den Abschreibungssatz, die jährliche Abschreibung, den Buchwert der Anlage am Ende des Jahres, den kalkulatorischen Zinssatz, den jährlichen kalkulatorischen Zins sowie die jährlichen Anlagenutzungskosten als Summe der jährlichen Abschreibungen und der jährlichen kalkulatorischen Zinsen enthalten (Art. 10*a* Abs. 1 VKL). Für die OKP relevant sind die Anschaffungswerte der Anlagen. Das investierte Kapital wird kalkulatorisch verzinst, nicht jedoch das Umlaufkapital. Die OKP kann nicht den Wiederbeschaffungswert der Anlagen berücksichtigen, weil dieser auf Schätzungen beruht (vgl. Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009, S. 5).

12.2.3 Nach Art. 10*a* Abs. 2 VKL dürfen die zur Erfüllung des Leistungsauftrags betriebsnotwendigen Anlagen höchstens mit ihrem Anschaffungswert berücksichtigt werden. Als betriebsnotwendig gelten damit jene Anlagen, welche zur Erfüllung des Leistungsauftrags erforderlich sind. Anlagen für Nebenbetriebe (Cafeteria, Schule usw.) und die im Zusammenhang mit der

Erfüllung des Leistungsauftrags nicht notwendigen Anteile an Grundstücken gelten beispielsweise nicht als betriebsnotwendig (vgl. Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009, S. 5).

12.2.4 Nach Art. 10*a* Abs. 3 VKL berechnen sich die maximalen jährlichen Abschreibungen bei linearer Abschreibung vom Anschaffungswert über die geplante Nutzungsdauer auf den Restwert Null. Diese Bestimmung hält fest, dass die Anlagen innerhalb eines einheitlichen Zeitraums auf Null abgeschrieben werden. Je Anlagekategorie wird von den Spitälern eine einheitliche Nutzungsdauer festgelegt (vgl. Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009, S. 5).

12.2.5 Die kalkulatorische Verzinsung der für die Erbringung der stationären Leistungen erforderlichen betriebsnotwendigen Anlagen berechnet sich nach der Durchschnittswertmethode. Der Zinssatz beträgt 3.7 Prozent. Er wird periodisch überprüft (Art. 10*a* Abs. 4 VKL). Die Durchschnittswertmethode bedeutet, dass die Verzinsung vom halben Ausgangswert berechnet wird. Damit sind die kalkulatorischen Zinsen im Laufe der Zeit konstant. Der kalkulatorische Zinssatz wird auf der Basis des durchschnittlichen Kapitalkostensatzes (gewichteter Durchschnitt zwischen Eigen- und Fremdkapitalsatz) festgelegt. Er besteht aus zwei Komponenten. Die erste ist der risikolose Zinssatz, für den die durchschnittliche Rendite von Bundesobligationen mit einer Laufzeit von 10 Jahren während der letzten 60 Monate herangezogen wird. Die zweite ist die risikogerechte Entschädigung für den Spitalbereich. Diese ist als relativ stabil zu betrachten. Der kalkulatorische Zinssatz wird auf der Basis des durchschnittlichen Kapitalkostensatzes (gewichteter Durchschnitt zwischen Eigen- und Fremdkapitaleinsatz) festgelegt aufgrund folgender Parameter: Eigenkapitalkosten 6.65 %, Fremdkapitalkosten 3.15 %, Eigenkapitalquote 15 %, risikoloser Zinssatz per Juli 2008 2.65 %. Der kalkulatorische Zinssatz wird vom Bundesrat periodisch überprüft. Bei einer erheblichen Veränderung eines oder mehrerer Parameter kann er die Anpassung des Zinssatzes beschliessen (vgl. Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009, S. 5 f.).

12.2.6 Gemäss den Schlussbestimmungen der Änderung der VKL vom 22. Oktober 2008 können die vor dem Übergang zur Vergütung der Spitäler mittels leistungsbezogenen Pauschalen getätigten Investitionen in die Kostenermittlung miteinbezogen werden, wenn im Zeitpunkt des Übergangs eine Anlage mit ihrem aktuellen Buchwert in der Anlagebuchhaltung des Spitals oder der Anlagebuchhaltung erfasst ist (Abs. 1). Im Zeitpunkt des Übergangs darf der Buchwert nach Abs. 1 den Buchwert nicht übersteigen,

der durch die Wertermittlung nach Art. 10*a* VKL zustande gekommen wäre (Abs. 2). Die Abschreibung erfolgt vom Buchwert mit der geplanten Restnutzungsdauer. Die kalkulatorischen Zinsen berechnen sich mittels Durchschnittswertmethode, wobei der Anschaffungswert durch den Buchwert im Zeitpunkt des Übergangs ersetzt wird (Abs. 3).

12.2.7 Abs. 4 der Schlussbestimmungen der Änderungen der KVV vom 22. Oktober 2008 sieht vor, dass in Abweichung von den Schlussbestimmungen der Änderung der VKL vom 22. Oktober 2008 im Jahr 2012 die Abgeltung der Anlagenutzungskosten im Falle eines Vergütungsmodells vom Typus DRG mittels eines Zuschlags von 10 % auf den in den Tarifverträgen verhandelten Basispreisen erfolgt (vgl. Kommentar des BAG vom 2. November 2011 zu den per 1. Dezember 2011 eingeführten Änderungen der KVV; BVGE 2014/36 E. 4.9.5).

12.3 Die Vorinstanz hat zur berechneten kostenbasierten Tagespauschale von Fr. 700.– (inkl. Zinskosten) einen Zuschlag von 10 % bzw. Fr. 70.– für die Anlagenutzungskosten vorgenommen. Weitere Ausführungen im Zusammenhang mit den Anlagenutzungskosten sind dem angefochtenen Beschluss nicht zu entnehmen.

12.4 Die Beschwerdeführerinnen kritisieren, dass die Vorinstanz nicht erläutert habe, weshalb sie für die Anlagenutzungskosten einen Zuschlag von 10 % vorgenommen habe. Vermutungsweise habe sie sich am Zuschlag von 10 % gemäss Schlussbestimmungen der Änderungen der KVV vom 22. Oktober 2008 orientiert. Dieser Pauschalzuschlag gelte aber ausdrücklich nur für Vergütungsmodelle vom Typus DRG und dürfe mithin nicht für Tagespauschalen verwendet werden. Der Beschwerdegegnerin seien lediglich die gemäss VKL ermittelten und ausgewiesenen Anlagenutzungskosten von Fr. 35.– pro Pflegetag zu vergüten, ansonsten es zu einer Überentschädigung komme.

12.5 Die Beschwerdegegnerin bringt vor, die Berechnung der Anlagenutzungskosten von Fr. 35.– pro Pflegetag durch die Beschwerdeführerinnen sei nicht nachvollziehbar. Es könne nur gemutmasst werden, dass es dabei um eine Kostenberechnung gestützt auf Grundlagen des Finanzhaushaltsgesetzes des Kantons Basel-Landschaft und des HRM2-Rechnungslegungsmodells handle, also gestützt auf Daten, die aus einer Zeit vor der Verselbständigung der Psychiatrie Baselland stammen würden. Die Beschwerdegegnerin führt weiter aus, dass ein detaillierter Ausweis der Anla-

genutzungskosten für 2010, als die Psychiatrie Teil der kantonalen Verwaltung gewesen sei, unter Berücksichtigung der Kosten für Kapital und Baurecht noch nicht möglich gewesen sei. Die Anlagen seien erst im Zuge der rechtlichen Verselbständigung der früheren Kantonalen Psychiatrischen Dienste (KPD) in die selbständige Anstalt «Psychiatrie Baselland» per 1. Januar 2012 aktiviert worden. Für das Jahr 2012 könnten die Anlagenutzungskosten klar ausgewiesen werden. Diese seien höher als die mittels der 10 %-Regel auf den Tagespauschalen ermittelten Anlagenutzungskosten. Bei Institutionen, die mit einer Tagespauschale abrechneten, liege der Anteil der Anlagenutzungskosten an den Gesamtkosten typischerweise deutlich über 10 %, was anhand eines Rechnungsbeispiels illustriert wurde. Der Anteil der Anlagenutzungskosten sei in einem Akutspital viel kleiner als in einer Rehabilitations- oder Psychiatrieklinik. Die Beschwerdegegnerin habe sich aber bereit erklärt, aus Praktikabilitätsgründen den Zuschlag von 10 % für die Jahre 2012 und 2013 zu akzeptieren. Für den Fall, dass das Gericht auf die effektiven Anlagenutzungskosten abstelle, werde beantragt, dass die höheren tatsächlichen Anlagenutzungskosten von Fr. 5'082'050.– (allenfalls reduziert um Fr. 13'800.–) berücksichtigt würden. Das führe bei 60'500 Pflegetagen zu anrechenbaren Anlagenutzungskosten von Fr. 84.– pro Pflegetag. Da eine für die Ermittlung der Anlagenutzungskosten nach VKL massgebende Anlagebuchhaltung im Jahr 2010 nicht vorhanden gewesen sei, sei ausnahmsweise auf die effektiven Zahlen des Jahres 2012 abzustellen. Im Sinne des Grundsatzes der betriebswirtschaftlichen Bemessung der Tarife sei von einer retrospektiven Ermittlung der Kosten dann abzuweichen, wenn eine zukünftige Entwicklung als sicher gelte. Würden die tatsächlichen Anlagenutzungskosten im Jahr 2012 und 2013 nicht berücksichtigt, so fehle es hier an der wirtschaftlichen Tragbarkeit des Tarifs. Aus diesem Grund sei die Berücksichtigung der Anlagenutzungskosten auf der Basis 2012 auch aus dem Gebot der Billigkeit abzuleiten.

12.6 Das BAG vertritt den Standpunkt, dass die Berechnung der Anlagenutzungskosten durch die Vorinstanz den gesetzlichen Bestimmungen widerspreche. Der Zuschlag von 10 % komme bei Tagespauschalen nicht zur Anwendung. Die Berücksichtigung der Anlagenutzungskosten des Jahres 2012 widerspreche dem Grundsatz, dass der Tarif auf den Ergebnissen einer ihm vorangegangenen Rechnungsperiode beruhen müsse. Aufgrund der vorliegenden Unterlagen könne nicht beurteilt werden, ob hier ausnahmsweise auf Daten aus dem Jahr 2012 abgestellt werde könne. Wenn die Kostengrundlagen aus dem Jahr 2010 nicht alle Anlagenutzungskosten beinhalteten, weil diese Kosten nicht im Rahmen der Anlagebuchhaltung

der Institution ermittelt und ausgewiesen worden seien, dann handle es sich um Kosten, die nicht zu Lasten des OKP-Tarifs gehen dürften.

12.7

12.7.1 Die Beschwerdeführerinnen bringen zu Recht vor, dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung nicht begründet hat, weshalb sie für die Abgeltung der Anlagenutzungskosten einen pauschalen Zuschlag von 10 % vorgenommen hat, wie er im Bereich der Akutsomatik angewendet wird. Es liegt jedoch nahe, dass sich die Vorinstanz auf Abs. 4 der Schlussbestimmungen der Änderungen der KVV vom 22. Oktober 2008 gestützt hat. Aufgrund des klaren Wortlauts gilt diese Bestimmung nur bei einem Vergütungsmodell vom Typus DRG, was vorliegend nicht der Fall ist (vgl. C-1632/2013 E. 11.7). Eine analoge Anwendung dieser Bestimmung auf die Tagespauschalen im Bereich der Psychiatrie erscheint angesichts des Bestimmungszwecks nicht angezeigt. Die Begründung für einen pauschalen Zuschlag für die Anlagenutzungskosten im Bereich der Akutsomatik liegt darin, dass eine fallbezogene Zuordnung der Anlagenutzungskosten deren Einbezug in die Tarifstruktur bzw. Kostengewichte voraussetzt, was jedoch erst mit der SwissDRG Version 4.0 für 2015 möglich sein wird. Daher soll den Versicherern und Leistungserbringern in der Zwischenzeit die Möglichkeit gegeben werden, einen prozentualen Zuschlag auf den verhandelten Basispreisen vorzunehmen (Kommentar des BAG zur Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung [KVV], Änderungen per 1. November 2011, S. 4 f.; vgl. auch Empfehlungen der GDK zur Wirtschaftlichkeitsprüfung, S. 4). Hier steht jedoch keine fallspezifische Zuordnung der Anlagenutzungskosten bzw. deren Einbezug in die Tarifstruktur zur Diskussion.

12.7.2 Die VKL schreibt den Spitälern seit 2003 die Führung einer Anlagebuchhaltung vor; seit 2009 wurde der Ausweis der Anlagenutzungskosten zusätzlich konkretisiert (vgl. Antwort des Bundesrats vom 5. September 2012 auf die Interpellation von Ständerätin Pascale Bruderer Wyss Nr. 12.3453, Unterschiedliche Prinzipien der neuen Spitalfinanzierung). In den Akten befindet sich jedoch keine Anlagebuchhaltung der Beschwerdegegnerin im Sinn von Art. 10 Abs. 5 VKL. Diese hat ihre Anlagebuchhaltung in der Eingabe vom 9. August 2012 (act. 15) zur Edition offeriert. Die Vorinstanz hat jedoch darauf verzichtet, diese einzufordern. Der Umstand, dass die Beschwerdegegnerin im Jahr 2010 noch Teil der kantonalen Ver-

waltung gewesen ist, ist im Übrigen kein Grund, keine VKL-konforme Anlagebuchhaltung zu führen, da die VKL diese Pflicht nicht von der Art der Trägerschaft des Spitals abhängig macht.

12.7.3 Die Beschwerdegegnerin hat im ITAR_K auf dem Kostenträger «KVG GV» vom Total der Kosten gemäss Betriebsbuchhaltung, Stückrechnung (stationär), unter dem Titel Anlagenutzungskosten einen Abzug in der Höhe von Fr. 2'138'701.– vorgenommen (Beilage 2 zu act. 7). Diese Kosten hat sie vom Total der Kosten gemäss Betriebsbuchhaltung in Abzug gebracht und sodann den Pauschalzuschlag von 10 % geltend gemacht. Es ist nicht nachvollziehbar, nach welcher Methode die abgezogenen Anlagenutzungskosten ermittelt wurden. In Bezug auf die Anlagenutzungskosten weichen die Vorgaben der VKL zum Teil von den betriebsbuchhalterischen Grundsätzen ab und sind aus diesem Grund nicht in allen Punkten mit REKOLE® kompatibel (vgl. PASCAL BESSON, REKOLE® – Betriebliches Rechnungswesen im Spital, 3. Aufl. 2008, S. 147 f.; vgl. C-1632/2013 E. 11.8.3). Daher kann auf im ITAR_K ausgewiesene Anlagenutzungskosten nur abgestellt werden, wenn sichergestellt ist, dass diese den Vorgaben der VKL entsprechen. Da in die Betriebsrechnung die kalkulatorischen Anlagenutzungskosten einfliessen, hat gegenüber der Finanzbuchhaltung eine entsprechende Abgrenzung zu erfolgen (vgl. Empfehlungen zur Wirtschaftlichkeitsprüfung der GDK vom 12. Juli 2012, S. 4). Die vorgenommene sachliche Abgrenzung von der Finanzbuchhaltung (Fr. 4'387'478.–) zur Betriebsbuchhaltung (Fr. 4'438'141.–) in der Höhe von Fr. 50'663.– ist anhand der vorliegenden Unterlagen nicht nachvollziehbar. Nach eigenen Angaben der Beschwerdegegnerin bildet ihre Kostenträgerrechnung nicht die effektiven Anlagenutzungskosten des Jahres 2010 ab. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, sofern auf die effektiven Kosten abzustellen sei, müssten die Anlagenutzungskosten des Jahres 2012 im Betrag von Fr. 5'082'050.– berücksichtigt werden, da sie für das Jahr 2010 nicht über die massgeblichen Daten verfüge. Bei diesem Vorgehen müsste allerdings vorliegend der Betrag von Fr. 5'082'050.– zuerst abgezogen werden, bevor ein Pauschalzuschlag von 10% vorgenommen werden könnte. Wie die Beschwerdegegnerin unter dem Titel Anlagenutzungskosten für das Jahr 2010 den Abzug von (lediglich) Fr. 2'138'701.– ermittelt hat, kann den Akten nicht entnommen werden. Es ist ferner nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz versucht hat, die effektiven Anlagenutzungskosten gemäss den Vorgaben der VKL zu eruieren, bevor sie den Pauschalzuschlag von 10 % vorgenommen hat. Insgesamt ist daher festzuhalten, dass weder die Anlagenutzungskosten des Jahres 2010 ausgewiesen noch der vorgenommene Abzug von

Fr. 2'138'701.– begründet wurden und dass der von der Vorinstanz vorgenommene 10%-Pauschalzuschlag nicht auf einer gesetzlichen Grundlage bzw. der VKL beruht. Darauf kann für die Berechnung der tarifrelevanten Kosten nicht abgestellt werden.

12.7.4 In den Vorakten findet sich eine Darstellung der budgetierten Anlagenutzungskosten des Jahres 2012 («KPK akut + reha» und Verwaltung) in der Höhe von Fr. 6'003'623.– bzw. Fr. 99.23 pro Pflegetag (Beilage 7 zu act. 15). Auch darauf kann nicht abgestellt werden, da es sich dabei nicht um nachvollziehbare Daten der Betriebsrechnung des Jahres 2010 handelt. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens hat die Beschwerdegegnerin ferner einen ITAR_K-Auszug Version 3.0, basierend auf den Daten des Jahres 2012, als Nachweis der Anlagenutzungskosten des Jahres 2012, eingereicht (Beilage 7 zu BVGer-act. 8). Es handelt sich dabei um ein unzulässiges neues Beweismittel gemäss Art. 53 Abs. 2 Bst. a KVG, das bereits aus diesem Grund im Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt werden kann.

12.8 Aus dem Dargelegten folgt, dass die Beschwerdegegnerin die geltend gemachten Anlagenutzungskosten nicht nach den Vorgaben der VKL ausgewiesen hat, sie aber entsprechend den einschlägigen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen in der Lage sein müsste, die Anlagenutzungskosten des Jahres 2010 nachzuweisen. Die Vorinstanz hat diese Daten bei der Beschwerdegegnerin nicht eingefordert, obwohl sie dazu verpflichtet gewesen wäre (BVGE 2014/3 E. 3.6.3). Der Sachverhalt erweist sich demnach als unvollständig abgeklärt. Im Rahmen des eingeschränkten Untersuchungsgrundsatzes kann es auch hier nicht dem Gericht obliegen, die Rechnungslegung der Beschwerdegegnerin im Detail zu prüfen und die effektiven Anlagenutzungskosten selbst zu ermitteln (vgl. BVGE 2014/36 E. 16.1.10). Es obliegt daher der Vorinstanz, die einschlägigen Daten von der Beschwerdegegnerin zu verlangen, die Anlagenutzungskosten betreffend die Leistungserbringung zulasten der obligatorischen Grundversicherung zu ermitteln und sicherzustellen, dass keine Überentschädigung zulasten der obligatorischen Grundversicherung resultiert.

13.
Zu prüfen ist weiter die bei der Tarifberechnung zu berücksichtigende Teuerung.

13.1 Die Vorinstanz hat einen Zuschlag für Zinskosten von Fr. 12.– pro Pflegetag vorgenommen. Im angefochtenen Beschluss finden sich dazu keine weitergehenden Ausführungen.

13.2 Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, dass die Vorinstanz einen Teuerungszuschlag von Fr. 12.– pro Tag vorgenommen habe, ohne jedoch zu erläutern, wie sie auf diesen Betrag gekommen sei. Es könne lediglich vermutet werden, dass sie von einem Teuerungszuschlag von 1.77 %, berechnet über zwei Jahre, ausgegangen sei. Die Teuerung dürfe jedoch nur für ein Jahr berücksichtigt werden. Zulässig sei bloss ein Teuerungszuschlag von 0.8606 %. Als Zinskosten seien 0.18082 % einzusetzen.

13.3 Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, dass das Vorgehen der Vorinstanz sachgerecht und nicht zu beanstanden sei. Die Teuerungsrate von 1.77 % orientiere sich an der von H+ auf der Basis eines Mischindexes für Personal und Material ermittelten Teuerungsrate. Da im vorliegenden Fall der Tarif für zwei Jahre festgelegt worden sei, sei es sehr wohl sachgerecht, die Teuerungssätze für zwei Jahre zu berücksichtigen.

13.4 Das BAG hält fest, dass gemäss dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Dezember 2009 (C-536/2009, C-569/2009) kein Anspruch auf einen automatischen Ausgleich der Teuerung bestehe. Bei einer Anpassung des Tarifs seien wieder die effektiv ausgewiesenen Kosten zu berücksichtigen. Im vorliegenden Fall seien auf die für das Jahr 2010 ausgewiesenen Kosten die prognostizierte Teuerung für das Jahr 2011 anzuwenden, um den Tarif des Jahres 2012 zu bestimmen. Die Anrechnung der Teuerung über zwei Jahre verletze die von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze.

13.5 Gemäss den vorliegenden Akten hat die Beschwerdegegnerin in ihrem Tariffestsetzungsantrag vom 11. Mai 2012 (act. 7) einen Zuschlag für Personal- und Sachteuerung auf zwei Jahre (1.77 %) beantragt. Diese Position wurde von der Vorinstanz unverändert übernommen. Für die Tarifberechnung massgebend ist weiterhin die gewichtete Teuerung für das Jahr x-1 bzw. vorliegend für das Jahr 2011. Dabei ist für den Personalaufwand auf den Nominallohnindex 2011 und für den Sachaufwand auf den Landesindex der Konsumentenpreise (LIK) 2011 abzustellen (BVGE 2014/3 E. 8.1). Bei den ausgewiesenen Werten für die Lohnteuerung von + 1 % und der allgemeinen Teuerung (LIK) von + 0.2 % und einer Gewichtung

von 70 % (Lohnteuerung) zu 30 % (allgemeine Teuerung), ist eine Teuerung von 0.76 % zu berücksichtigen. Die Vorinstanz wird ihre Tarifberechnung dahingehend zu korrigieren haben.

14.
Sodann ist zu prüfen, ob ein Intransparenzabzug vorzunehmen ist.

14.1 Die Beschwerdeführerinnen verlangen, dass ein Intransparenzabzug in der Höhe von 10 % vorzunehmen ist. Die Beschwerdegegnerin habe es unterlassen, ein vollständiges ITAR_K gemäss Vorlage H+, welches alle Kostenarten im Detail ausweise und eine Abgrenzung von rein OKP- und Zusatzversicherter vornehme, einzureichen. Weiter fehlten die detaillierte Begründung der sachlichen Abgrenzung zwischen Finanz- und Betriebsbuchhaltung, die Angaben zur Anzahl betriebener Betten und zu den Pflegetagen und Austritten pro Patientenkategorie bzw. Aufenthaltsart, ein detaillierter Auszug der gemeinwirtschaftlichen Leistungen, ein detaillierter Ausweis der Anlagenutzungskosten, der Jahresbericht 2010 sowie ein Qualitätsnachweis gemäss Vorgaben des ANQ.

14.2 Die Beschwerdegegnerin ist der Auffassung, die Vorinstanz habe zu Recht erkannt, dass bezüglich der Qualität der Daten keine Mängel erkennbar seien, welche einen Intransparenzabzug rechtfertigten. Schon im Tarifestsetzungsverfahren hätten die Beschwerdeführerinnen die Mängel nicht substantiiert geltend gemacht, was sich im vorliegenden Beschwerdeverfahren wiederhole. Ein pauschaler Abzug wegen Intransparenz stehe im Widerspruch zum System der Leistungsfinanzierung. Wenn ein Benchmark massgebend sein solle, auf welchen die Tarife gedrückt würden, so könne nicht kumulativ auch noch ein Intransparenzabzug zur Anwendung kommen. Selbst für den Fall, dass im Bereich der Psychiatrie noch von einer Übergangsphase mit Kostendeckungsprinzip und entsprechenden Tagespauschalen auszugehen sei, müsse beachtet werden, dass die Reduktion des Kostendeckungsgrades wegen Intransparenz unter der altrechtlichen Spitalfinanzierung lediglich die Kostendeckungsanteile von den Versicherern auf die Kantone verschoben habe. Damit sei auch gewährleistet gewesen, dass beim betroffenen Spital keine die Grundversorgung gefährdende Finanzierungslücke entstanden sei. Das sei unter der neuen Spitalfinanzierung wesentlich anders. Der Kostendeckungsgrad der OKP von mindestens 45 % könne nicht einseitig durch Intransparenzabzüge reduziert werden, ohne dass der Kanton für die Finanzierung der Fehlbeträge einstehen müsste. Für den Fall, dass das Bundesverwaltungsgericht wider Erwarten zum Schluss komme, dass die Intransparenzabzüge auch unter

dem neuen Recht zur Anwendung kommen würden, sei ein solcher nicht gerechtfertigt. Man habe den Beschwerdeführerinnen die nötigen Daten und Unterlagen zur Verfügung gestellt. Die diesbezüglichen Vorwürfe seien haltlos. Die Vorinstanz habe daher zu Recht keinen Intransparenzabzug vorgenommen.

14.3 Das BAG ist der Ansicht, dass es sich bei den Gesamtkosten von Fr. 44'864'764.– nicht um transparente OKP-Kosten handle, welche Grundlage für die Tarifermittlung sein könnten. Auch nach der Einführung der neuen Spitalfinanzierung bleibe das Prinzip des Intransparenzabzugs gültig. Für eine abschliessende Beurteilung der Höhe des vorzunehmenden Intransparenzabzugs sei es angezeigt, dass weitere Unterlagen, welche die Beschwerdegegnerin im Sinne von Art. 15 VKL bereitzuhalten habe, offengelegt würden.

14.4 Im System der neuen Spitalfinanzierung auf der Grundlage der Tarifstruktur SwissDRG ist bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten (also vor dem Benchmarking) kein Intransparenzabzug vorzunehmen (BVGE 2014/3 E. 9.2.2). Da im Bereich der Psychiatrie jedoch wie bereits erwähnt wurde, mangels der entsprechenden schweizweit einheitlichen Tarifstruktur kein rechtskonformes Benchmarking möglich ist und für die Tarifbestimmung die spitalindividuellen Betriebskosten direkt tarifrelevant sind, erscheint zur Vermeidung einer Überentschädigung die Vornahme eines Intransparenzabzugs im Sinne der altrechtlichen Praxis nach wie vor angezeigt. Die Frage nach einem Intransparenzabzug und dessen Höhe stellt sich jedoch erst dann, wenn es der Vorinstanz nicht gelingen sollte, die entscheidwesentlichen Daten der Beschwerdegegnerin zu erheben.

15.
Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass die Berechnung der tarifrelevanten Betriebskosten durch die Vorinstanz nicht den Vorgaben von Art. 49 KVG und der VKL entspricht. Gestützt darauf kann folglich kein gesetzeskonformer Tarif festgelegt werden.

16.
Zu prüfen ist weiter die Ausgestaltung des Tarifsystems, namentlich ob die stationäre Tagespauschale zwischen der Erwachsenen- und Kinder- bzw. Jugendpsychiatrie oder nach der Aufenthaltsdauer zu differenzieren ist.

16.1 Die Vorinstanz hat eine nach der Aufenthaltsdauer gestaffelte Tagespauschale festgelegt und zwar für den 1.–60. Tag von Fr. 889.– und ab dem 61. Tag von Fr. 581.–. Sie führt im angefochtenen Beschluss aus, dass der Tarif nach der Aufenthaltsdauer aufzuteilen sei, zumal auch die von der Beschwerdegegnerin abgeschlossenen Tarifverträge mit anderen Versicherern eine solche Aufteilung vorsehen würden. Es erscheine zudem sinnvoll, dass bis zur Einführung der neuen Tarifstruktur TARPSY am 1. Januar 2015 die bestehende Tarifstruktur beibehalten werde. Es wäre ökonomisch unsinnig, für die kurze Zwischenzeit eine kostenintensive Umstellung der Tarifstruktur vorzunehmen.

16.2 Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, die Beibehaltung der bestehenden Tarifstruktur bedinge, dass die Beschwerdegegnerin die Pflegetage pro Aufenthaltskategorie ausweise, so dass die Tarife korrekt gewichtet werden könnten. Die Beschwerdegegnerin könne oder wolle indessen die Pflegetage nicht korrekt ausweisen. Sollte sie dazu tatsächlich nicht in der Lage sein, sei von einer Aufteilung des Tarifs nach Aufenthaltsdauer abzusehen, um eine allfällige Überentschädigung zu vermeiden. Die Beschwerdegegnerin könne nicht beweisen, dass das Verhältnis der beiden Aufenthaltskategorien «1.–60. Tag» und «ab 61. Tag» tatsächlich dem Verhältnis 60 % zu 40 % entspreche. Anhand konkreter Rechenbeispiele werde ersichtlich, dass die Beschwerdegegnerin überentschädigt würde, falls das Verhältnis der Aufenthaltstage ein anderes sei. Diese Befürchtung werde zusätzlich durch den Jahresbericht 2010 der Beschwerdegegnerin gestützt, in welchem zu lesen sei, dass die durchschnittliche Aufenthaltsdauer 39.1 Tage betrage. Gemäss Bundesamt für Statistik habe die durchschnittliche Aufenthaltsdauer im Jahr 2010 40.9 Tage betragen. Vor diesem Hintergrund scheine es unwahrscheinlich, dass 40 % der Patienten länger als 60 Tage in der Klinik der Beschwerdegegnerin bleiben würden, zumal ihre durchschnittliche Aufenthaltsdauer knapp zwei Tage tiefer sei als der Schweizer Durchschnitt. Aus diesen Gründen dürfe der Tarif nicht gemäss Aufenthaltskategorie festgelegt werden, sondern es sei je ein Tarif für die Erwachsenenpsychiatrie einerseits sowie für die Kinder- und Jugendpsychiatrie andererseits festzulegen.

16.3 Die Beschwerdegegnerin bringt vor, dass sich die Parteien im Rahmen der Tarifverhandlungen einig gewesen seien, dass die bestehende, seit Jahrzenten angewendete Tarifstruktur bis zur Einführung der auf den 1. Januar 2015 geplanten und völlig neuen Tarifstruktur TARPSY beibehalten werden solle. Bis heute würden die Leistungen der Beschwerdegegnerin nach einem Mischtarif abgerechnet. Eine Differenzierung nach der Aufenthaltsdauer sei sachlich begründet und notwendig. Die Betreuung der Patientinnen und Patienten in den ersten 60 Tagen einer stationären Behandlung erfordere erheblich mehr pflegerisch und therapeutisch unterstützende Ressourcen als in der darauffolgenden Zeit. Der Budgetierung liege das Verhältnis 55 % für Pflegetage in der pflegeintensiven Phase zu 45 % ab dem 61. Tag zu Grunde. Im Festsetzungsentscheid gehe die Vorinstanz im Übrigen zu Lasten der Beschwerdegegnerin von einem Verhältnis von 60 % Hochtaxe zu 40 % Niedertaxe aus.

16.4 Das BAG vertritt den Standpunkt, dass eine Übergangslösung unumgänglich sei, da die vom Gesetz geforderte einheitliche Tarifstruktur im Bereich der Psychiatrie noch nicht entwickelt und vereinbart sei. Die Aufteilung des Tarifs auf Tagespauschalen nach Aufenthaltsdauer setze aber mindestens voraus, dass die bei der Berechnung geltenden Pflegetage der einzelnen Kategorie transparent ausgewiesen seien, um eine Über- oder Unterentschädigung zu vermeiden. Dass die anderen Einkaufsgemeinschaften den Gewichtungsschlüssel im Rahmen der Tarifverhandlungen akzeptiert hätten, gelte nicht als Kostenausweis.

16.5 Wie bereits erwähnt wurde, räumt das Bundesverwaltungsgericht der Vorinstanz im Rahmen der Tariffestsetzung grundsätzlich ein erhebliches Ermessen ein (siehe E. 4.4). So verfügt die Vorinstanz auch in Bezug auf die verschiedenen Tarifgestaltungsmöglichkeiten über einen grossen Spielraum, soweit die Zielsetzung einer qualitativ hochstehenden und zweckmässigen gesundheitlichen Versorgung zu möglichst günstigen Kosten gewahrt bleibt. Sind Verhandlungen gescheitert, kann die Vorinstanz auch ein neues Tarifmodell einführen, ohne dass sie dafür der Zustimmung der Krankenversicherer bedarf (vgl. BVGE 2012/18 E. 21.4).

16.6 Die Differenzierung der Tagespauschale nach der Aufenthaltsdauer ist im Grundsatz nicht zu beanstanden und erscheint sachlich begründet. Es erscheint plausibel, dass im Rahmen einer psychiatrischen stationären Behandlung der erforderliche pflegerische und therapeutische Aufwand mit der Zeit abnimmt und somit in einer Anfangsphase einer Behandlung höhere Kosten anfallen (vgl. unveröffentlichter Entscheid des Bundesrats

vom 14. April 1999 E. 11.1; vgl. zur Zulässigkeit der Unterscheidung von Kostenpauschalen nach der Intensität der Behandlung auch RKUV 1997, S. 375 ff.). Im vorliegenden Fall ist die von den Beschwerdeführerinnen vorgebrachte Kritik jedoch berechtigt, weil sich die Annahme der Vorinstanz, dass 60 % der Pflegetage in der Aufenthaltskategorie «1.–60 Tag» und 40 % der Pflegetage in der Aufenthaltskategorie «ab 61. Tag» anfallen, nicht auf aktenkundige Daten abstützt. Eine derartige Tarifdifferenzierung ist für jede Aufenthaltskategorie durch eine eigene Kostenausscheidung und Taxberechnung zu begründen (vgl. unveröffentlichter Entscheid des Bundesrats vom 14. April 1999 E. 11.1). Hier liegt jedoch weder die effektive Anzahl der Pflegetage nach Aufenthaltskategorie noch ein nach Aufenthaltsdauer getrennter Kostenausweis vor. Aus diesem Grund kann eine Überentschädigung der Beschwerdegegnerin nicht ausgeschlossen werden, und die vorgenommene Tarifdifferenzierung erweist sich als nicht rechtskonform. Nicht entscheidend kann sein, dass sich die Beschwerdegegnerin mit anderen Krankenversicherern auf dieses Tarifsystem einigen konnte und ihren Angaben zufolge die Beschwerdeführerinnen im Rahmen der Tarifverhandlungen ebenfalls damit einverstanden gewesen seien. Da die Beschwerdegegnerin die entsprechenden Daten nicht eingereicht hat, hätte die Vorinstanz diese verlangen müssen (BVGE 2014/3 E. 3.6.3), bevor sie eine Tarifdifferenzierung nach Aufenthaltsdauer festlegt. Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz die entsprechenden Daten bei der Beschwerdegegnerin eingefordert hat, weshalb sich der massgebende Sachverhalt für die Vornahme einer Tarifdifferenzierung als ungenügend abgeklärt erweist. Sollten die massgebenden Daten nicht erhältlich gemacht werden können, wäre auf eine Differenzierung der Tagespauschale nach Aufenthaltsdauer zu verzichten.

16.7 Die Vorinstanz hat entgegen dem Antrag der Beschwerdeführerinnen keine separaten Tarife für die Erwachsenenpsychiatrie sowie die Kinder- und Jugendpsychiatrie festgesetzt. Da die Beschwerdeführerinnen ihren Antrag aber nicht begründen und nicht aufzeigen, weshalb im Bereich der Psychiatrie aus sachlichen Gründen ein differenzierter Tarif festzulegen ist, ist diese Rüge vorliegend nicht weiter zu prüfen.

17.

Weiter ist zu prüfen, ob der Verzicht der Vorinstanz auf Durchführung eines Vergleichs mit anderen Kliniken vor dem Gebot der Wirtschaftlichkeit standhält.

17.1 Die Vorinstanz begründet im angefochtenen Beschluss den Verzicht auf die Durchführung eines Vergleichs mit anderen Kliniken damit, dass in einem Kanton wie Basel-Landschaft, welcher nur über relativ wenige Spitäler mit teilweise stark voneinander abweichenden Leistungsspektren verfüge, Vergleichsspitäler grundsätzlich nur schwer zu finden seien. Im vorliegenden Fall sei dies gänzlich unmöglich, da ausser der Beschwerdegegnerin keine psychiatrische Klinik mit umfassendem Leistungsangebot im Kanton bestehe. Ausserkantonale Spitäler könnten nur bedingt zum Vergleich beigezogen werden, da diese nicht verpflichtet seien, ihre Daten anderen Kantonen zur Verfügung zu stellen. Der von den Beschwerdeführerinnen im Festsetzungsverfahren vorgebrachten Argumentation, wonach die Universitären Psychiatrischen Dienste des Kantons Bern (UPD) den Benchmark für psychiatrische Kliniken darstellen würden, könne nicht gefolgt werden. Sie lege nicht im Detail dar, wie dieser Benchmark ausgewählt worden sei. Es fehle daher an der für ein rechtsstaatliches Verfahren erforderlichen Transparenz, weshalb dieser Vergleich bereits aus diesem Grund nicht als Grundlage für die Senkung eines kostenbasiert ermittelten Tarifs dienen könne. Es sei indessen davon auszugehen, dass die als Orientierungsgrösse ausgewählte Klinik zu den schweizweit günstigsten ihrer Art gehöre. Ein derartiger Benchmark könne methodisch nicht gutgeheissen werden, führe eine Orientierung an Preisen im allertiefsten Segment doch zu einer Abwärtsspirale der Tarife, welche sich letztlich ruinös auf die Spitäler auswirke und damit die Versorgungssicherheit gefährde. Es sei vielmehr der Empfehlung der GDK zu folgen, welche einen Benchmark zwischen dem 40. und 50. Quartil vorsehe. Eine Toleranzmarge von 2 %, wie sie die Beschwerdeführerinnen vorschlagen würden, sei vor diesem Hintergrund völlig ungenügend. Es erübrige sich damit auch, auf die Vergleichbarkeit des Angebots der UPD Bern mit demjenigen der Beschwerdegegnerin näher einzugehen. Mangels anderer Vergleichsmöglichkeiten sei vorliegend zu würdigen, dass die Beschwerdegegnerin mit anderen Krankenversicherern – teilweise unabhängig voneinander – Tagespauschalen von Fr. 889.– für den 1.–60. Tag und von Fr. 581.– ab dem 61. Tag vertraglich vereinbart habe. Das entspreche umgerechnet auf die ganze durchschnittliche Aufenthaltsdauer einer Tagespauschale von Fr. 750.– und liege somit unter dem aufgrund der ausgewiesenen Kosten ermittelten Tarif von Fr. 770.– pro Tag. Es sei davon auszugehen, dass diese Versicherer, denen entsprechende Daten zur Verfügung gestanden hätten, während des Verhandlungsprozesses gesamtschweizerische Betriebsvergleiche durchgeführt hätten. Darauf könne abgestellt werden, soweit der ausgehandelte Tarif nachvollziehbar und plausibel erscheine. Für die stationäre Psychiatrie der Solothurner Spitäler AG sei vom Kanton Solothurn für

das Jahr 2012 eine Tagestaxe von Fr. 680.– genehmigt worden. Der zwischen der Beschwerdegegnerin und den fraglichen Versicherern ausgehandelte Tarif liege zwar leicht darüber, die Abweichung sei unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Ausrichtungen der Spitäler aber nicht derart gross, dass der umstrittene Tarif als unwirtschaftlich bezeichnet werden müsste.

17.2 Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, dass es sich die Vorinstanz zu einfach mache, indem sie davon ausgehe, ein Tarifvergleich mit anderen Psychiatrien sei gänzlich unmöglich, weil die Beschwerdegegnerin die einzige Psychiatrie im Kanton sei und ausserkantonale Kliniken nicht verpflichtet seien, ihr Datenmaterial zur Verfügung zu stellen. In diesem Fall müssten zwingend ausserkantonale Psychiatrien als Vergleichsgrössen herangezogen werden. Es möge sein, dass diese nicht verpflichtet seien, der Vorinstanz detaillierte Daten zu Verfügung zu stellen. Es liessen sich jedoch Vergleichsdaten mittels der publizierten Jahresberichte und statistischen Daten sowie der veröffentlichten Tarife evaluieren. Auf dieser Basis könnten entgegen der Ansicht der Vorinstanz Betriebsvergleiche durchgeführt werden. Tarifsuisse habe auf der Grundlage solcher veröffentlichter Daten ein Ranking über 44 Psychiatrien erstellt. Dieses zeige, dass die Beschwerdegegnerin eine der teuersten Psychiatrien der Schweiz sei. Die Vorinstanz habe zu Unrecht nicht auf die UPD als Benchmark abgestellt. Diese verfügten über ein vergleichbares Leistungsspektrum wie die Beschwerdegegnerin. Es müsse sogar davon ausgegangen werden, dass die UPD in ihrer Eigenschaft als universitäre Einrichtung tendenziell schwerere Fälle behandelten als die Beschwerdegegnerin. Es treffe auch nicht zu, dass die UPD zu den schweizweit günstigsten Kliniken zählten und daher nicht als Benchmark herangezogen werden dürften. Die Vorinstanz verkenne, dass eine Wirtschaftlichkeitsprüfung zwingend auf gesicherten Fakten und nicht auf Annahmen und Vermutungen beruhen müsse. Ein reiner Tarifvergleich mit den PDAG Aargau, den Psychiatrischen Diensten SO, der UPK Basel, den UPD Bern und der Luzerner Psychiatrie zeige, dass der festgesetzte Mischtarif von Fr. 750.– keinesfalls nur «leicht» über den Tarifen anderer vergleichbarer Kliniken liege.

17.3 Die Beschwerdegegnerin hält fest, die Vorinstanz habe sachlich begründet, dass keine vergleichbare innerkantonale Klinik mit umfassendem Leistungsangebot wie die Beschwerdegegnerin bestehe. Ausserkantonale Kliniken seien nicht verpflichtet, ihre Daten anderen Kantonen als ihrem Standortkanton zur Verfügung zu stellen. Auch sei der Standortkanton bzw. die Kantonsregierung nicht verpflichtet, schweizweite Betriebsvergleiche

zwischen den Spitälern durchzuführen. Der Vorinstanz fehle es an der Kompetenz, die von den Beschwerdeführerinnen geforderten Betriebsvergleiche mit ausserkantonalen Kliniken anzuordnen. Unter diesen rechtlichen und tatsächlichen Umständen habe die Vorinstanz die Prüfung der Gesetzmässigkeit, der Wirtschaftlichkeit und der Billigkeit der Tagespauschalen bestmöglich und sachlich korrekt vorgenommen. Dabei sei auch die Annahme, dass andere Krankenversicherer unabhängig voneinander mit der Beschwerdegegnerin wirtschaftliche Tarife vereinbart hätten, korrekt. Der von den Beschwerdeführerinnen vorgelegte Betriebsvergleich von 44 psychiatrischen Kliniken werde nicht anerkannt und bestritten. Es könne nicht beurteilt werden, welche Kliniken in das Ranking eingeflossen seien. Es fehlten wesentliche Vergleichsdaten, weil die 44 Kliniken sehr verschiedene Betriebsstrukturen und ganz unterschiedliche Behandlungsmethoden aufwiesen. Es sei zudem nicht möglich, universitäre Kliniken mit nicht-universitären Kliniken zu vergleichen. Zu beachten sei, dass das beziehungsorientierte psychotherapeutische Behandlungskonzept der Beschwerdegegnerin personalintensiv und dadurch kostspieliger als eine vor allem biologisch orientierte Behandlung sei. Es sei jedoch in seiner Wirkung nachhaltiger und dadurch mittel- bis längerfristig kostengünstiger. Die unterschiedlichen Therapieansätze seien bei der Beurteilung und Auswahl der Vergleichsobjekte zu berücksichtigen. Zu berücksichtigen sei auch, dass etwa ein Fünftel der Patienten unfreiwillig mittels einer fürsorgerischen Unterbringung während einer psychischen Krise in ihre Klinik komme. Die Beschwerdegegnerin sei die einzige Institution im Kanton, die selbst- und fremdgefährdete Patienten sicher behandeln könne. Dagegen würden im Kanton Bern mehrere psychiatrische Kliniken die Akutversorgung hochgefährdeter Patienten übernehmen. Der sogenannte Benchmark der Beschwerdeführerinnen berücksichtige weder die regionalen Preisgefüge, die Organisationsformen, die Betriebsgrössen, die anfallenden Diagnosen, das Patientengut noch die Leistungsaufträge. Daher sei es unbrauchbar. Falls denn überhaupt eine Vergleichsmethode zur Anwendung kommen sollte, sei davon auszugehen, dass ein Benchmark zwischen dem 40. und 50. Perzentil gemäss den GDK-Empfehlungen anwendbar sei. Zu vergleichen seien nicht Pflegetage und Kosten pro Fall, sondern Tagespauschalen vergleichbarer Kliniken. Die zu vergleichenden Spitäler seien in sachgerechte Vergleichsgruppen zu gliedern, z.B. in Spitäler der Grundversorgung, Zentrumspitäler und Universitätsspitäler. Diese Methode komme beim Vergleich mit nur einem Benchmark-Geber nicht zur Anwendung. Die UPD Bern und die Beschwerdegegnerin seien nicht vergleichbar. Es mute zudem seltsam an, dass die UPD Bern nicht im Ranking der tarifsuisse enthalten sei. Eine universitäre Klinik könne nicht mit einer

nicht universitären Klinik verglichen werden. Ein Teil der Stellen bzw. der Anlagenutzungskosten würden aus anderen Quellen, insbesondere mit kantonalen Beiträgen an Forschung und Lehre finanziert. Zudem sei den Lohnunterschieden zwischen den Regionen Rechnung zu tragen.

17.4 Das BAG vertritt den Standpunkt, dass sich die im Rahmen der Tagespauschalen ermittelten Kosten und die festgesetzten Tarife auf den Pflegetag bezögen und daher von der durchschnittlichen Fallschwere abhängig seien. Dies erkläre die unterschiedlichen Tarife in den Spitälern. Beim entsprechenden Benchmarking sei es notwendig, die Parameter für die Bestimmung der Vergleichsspitäler zu berücksichtigen. Wenn namentlich die Fallschwere der Patienten in den Institutionen nur mit einer gewissen Ungenauigkeit geschätzt werden könnten, dann sei beim Benchmarking eine Sicherheitsmarge einzubeziehen, wie dies in der Rechtsprechung zu den bisherigen Fallpauschalen der Fall gewesen sei. Die Genehmigungs- und Festsetzungsbehörde müsse die Frage des Benchmarkings vertieft behandeln und überprüfen. Aus den Akten sei nicht ersichtlich, dass sich die Vorinstanz mit der Frage des Benchmarkings vertieft auseinandergesetzt habe. Daher sei auch nicht klar, welcher Vergleich mit welcher Sicherheitsmarge erfolgen könne. Die gesetzliche Vorgabe der Wirtschaftlichkeitsprüfung sei nicht erfüllt.

17.5

17.5.1 Im Beschwerdeverfahren haben die Beschwerdeführerinnen einen von tarifsuisse erstellten Wirtschaftlichkeitsvergleich von 44 psychiatrischen Kliniken eingereicht (Beilage 4 zu BVGer-act. 1). Dabei handelt es sich um ein neues Beweismittel im Sinn von Art. 53 Abs. 2 Bst. a KVG, das nur so weit vorgebracht werden darf, als der angefochtene Beschluss dazu Anlass gibt. Die Beschwerdeführerinnen haben jedoch weder dargelegt noch ist ersichtlich, weshalb der angefochtene Beschluss dazu Anlass gab, ihren eigenen Wirtschaftlichkeitsvergleich erst im Beschwerdeverfahren einzureichen. Auf diesen Wirtschaftlichkeitsvergleich kann deshalb bereits aus diesem Grund nicht abgestellt werden.

17.5.2 Soweit sich die Beschwerdegegnerin unter Bezugnahme auf das erst im Beschwerdeverfahren eingereichte Beweismittel «Nationaler Vergleichsbericht Outcome Stationäre Psychiatrie Erwachsene» vom 29. Mai 2013 (Beilage 6 zu BVGer-act. 15) darauf beruft, dass ihre hohe Qualität auch einen höheren Tarif rechtfertige, ist dem entgegenzuhalten, dass die qualitativ hochstehende gesundheitliche Versorgung (Art. 43 Abs. 6 KVG)

entsprechend dem Standard der medizinischen Wissenschaft bei der Preisbestimmung vorausgesetzt wird (BVGE 2014/36 E. 3.5) und dementsprechend keine Rechtfertigung für einen höheren Tarif sein kann. Abgesehen davon wäre dieses Vorbringen im Sinne von Art. 53 Abs. 2 Bst. a KVG wohl ohnehin als unzulässig zu betrachten.

17.5.3 Wie bereits erwähnt, existiert im Bereich der Psychiatrie – im Gegensatz zur Akutsomatik – noch keine leistungsbezogene, gesamtschweizerisch einheitliche Tarifstruktur im Sinn von Art. 49 Abs. 1 Satz 3 KVG (vgl. auch BVGE 2010/25 E. 10.2.2). Die Preisbestimmung anhand eines Referenzwerts, der aufgrund eines gesamtschweizerischen Benchmarkings der schweregradbereinigten Fallkosten sämtlicher Spitäler bestimmt wird, ist daher vorliegend nicht möglich (C-1632/2013 E. 17.7; zur Akutsomatik vgl. hingegen BVGE 2014/36 E. 3.8). Die Beschwerdeführerinnen und das BAG machen aber zu Recht geltend, dass dies die Vorinstanz nicht davon befreit, zu gewährleisten, dass sich der spitalindividuell ermittelte Tarif der Beschwerdegegnerin letztlich auch an der Entschädigung jener Spitäler zu orientieren hat, welche die tarifierte obligatorisch versicherte Leitung in der notwendigen Qualität effizient und günstig erbringen (Art. 49 Abs. 1 Satz 5 KVG). Die Tariffestsetzung einzig anhand der Kosten der Beschwerdegegnerin ist nicht ausreichend und entspricht nicht den Vorgaben des KVG und seiner Ausführungsverordnungen (vgl. Urteil des BVGer C-6391/2014 vom 26. Februar 2015 E. 4.8). Auch der Umstand, dass andere Krankenversicherer mit der Beschwerdegegnerin eine Tagespauschale in der Höhe von Fr. 750.– für das Jahr 2012 vereinbart haben, macht eine Wirtschaftlichkeitsprüfung im Tariffestsetzungsverfahren nicht hinfällig. Selbst wenn es vorliegend hinzunehmen ist, dass die Abkehr von der früheren Praxis zu den anrechenbaren Kosten (vgl. dazu BVGE 2014/3 E. 2.8.5) wegen des Fehlens der leistungsbezogenen, gesamtschweizerisch einheitlichen Tarifstruktur gemäss Art. 49 Abs. 1 Satz 3 KVG noch nicht konsequent umgesetzt werden kann, ist die Plausibilisierung des ermittelten Tarifs anhand eines Vergleichs mit anderen Spitälern geboten, dies nach einer strengen Überprüfung der Kostenträger-, Kostenarten- und Kostenstellenrechnungen, der ermittelten Betriebskosten und der Vornahme allfälliger Normabzüge zur Vermeidung von Überentschädigungen.

17.5.4 Die Vorinstanz hat den kostenbasierten Tarif von Fr. 770.– im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung aufgrund eines Vergleichs mit anderen Krankenversicherern verhandelten Tarifen der Beschwerdegegnerin auf Fr. 750.– reduziert. Weiter erachtet sie diesen Tarif gestützt auf einen Vergleich mit der genehmigten Tagespauschale von Fr. 680.– der stationären

Psychiatrie der Solothurner Spitäler AG als angemessen. Eine Wirtschaftlichkeitsprüfung, die sich im Ergebnis lediglich auf einen Vergleich der verschiedenen verhandelten Tarife der gleichen Klinik stützt, ist nicht ausreichend, weil insbesondere nicht bekannt ist, welche Effizienzprüfung die anderen Versicherer durchgeführt haben. Was den im angefochtenen Beschluss erwähnten Vergleich mit dem Tarif der Solothurner Spitäler AG anbelangt, hat sich die Vorinstanz nicht genügend damit auseinandergesetzt, inwiefern zwischen den beiden Kliniken bzw. den herangezogenen Werten Vergleichbarkeit besteht und hat nicht genügend dargelegt, wie sich für die Beschwerdegegnerin ein um rund 10 % höherer Tarif unter dem Aspekt der Wirtschaftlichkeit rechtfertigen lässt. Insgesamt beruht der angefochtene Beschluss nicht auf einer bundesrechtskonformen Wirtschaftlichkeitsprüfung. Die Vorinstanz hat sich daher mit der Frage des Benchmarkings vertieft auseinanderzusetzen. Solange verwertbare Kostendaten vergleichbarer Institutionen fehlen, kann sie sich ausnahmsweise an rechtskräftig festgesetzten oder genehmigten Tarifen anderer psychiatrischer Spitäler orientieren. Diese Ausgangslage sowie der Umstand, dass die Fallschwere der Patienten in den Vergleichsspitälern allenfalls nur mit einer gewissen Ungenauigkeit geschätzt werden kann, ist beim Benchmarking – wie das BAG vorbringt – ausnahmsweise durch eine Sicherheitsmarge zu berücksichtigen.

18.
Schliesslich ist die von der Vorinstanz festgesetzte Tagespauschale für Behandlungen in der Tagesklinik zu überprüfen.

18.1 Die Vorinstanz hat auf Antrag der Beschwerdegegnerin eine Tagespauschale von Fr. 200.– für Behandlungen in der Tagesklinik festgesetzt. Sie hält im angefochtenen Beschluss dazu fest, dass die Leistungen einer psychiatrischen Tagesklinik zwar auch mit bestehenden Einzelleistungstarifen abgerechnet werden könnten, diese Leistungen jedoch bekanntlich von den angewandten Einzelleistungs-Tarifsystemen wie TARMED nur ungenügend abgebildet würden. Ein Einzelleistungstarif stelle demzufolge keine sachgerechte Tarifstruktur für eine psychiatrische Tagesklinik im Sinn von Art. 43 Abs. 4 KVG dar. Vor Einführung der neuen Spitalfinanzierung habe bezüglich der Tagesklinik eine vertragliche Regelung (als Bestandteil des stationären Tarifvertrags) bestanden, welche eine Tagespauschale von Fr. 200.– vorgesehen habe. Es sei nicht ersichtlich, dass dieser Vertrag formell gekündigt worden sei. Bei den Tarifen für Tageskliniken sei anders als bei stationären Tarifen nicht davon auszugehen, dass diese mit der Ein-

führung der neuen Spitalfinanzierung automatisch gegenstandslos geworden seien. Es sei daher durchaus möglich, dass die der tarifsuisse angeschlossenen Versicherer nach wie vor vertraglich an diesen Tarif gebunden seien. Diese Frage sei indessen nicht vom Regierungsrat zu entscheiden. Gehe man jedoch davon aus, dass die fragliche vertragliche Regelung am 31. Dezember 2011 ihre Gültigkeit verloren habe, wäre unter Umständen auch eine Vertragsverlängerung nach Art. 47 Abs. 3 KVG möglich. Bei dieser Ausgangslage scheine es angebracht, einen Tarif für die Tagesklinik festzusetzen. Da die von der Beschwerdegegnerin beantragte Tagespauschale von Fr. 200.– sowohl dem bisherigen als auch dem von anderen Versicherern abgeschlossenen Tarif entspreche, erscheine es sinnvoll, diesem Antrag zu folgen. Die entsprechenden Kostenausweise, welche Gesamtkosten von Fr. 284.– pro Tag aufwiesen, lägen vor. Davon würden Fr. 84.– vom Kanton als gemeinwirtschaftliche Leistungen übernommen. Damit sei die Wirtschaftlichkeit des Tarifs nachgewiesen. Dessen Anwendbarkeit sei jedoch ebenfalls auf zwei Jahre zu befristen, damit ab 1. Januar 2014 eine neue Beurteilung durch die Tarifpartner vorgenommen werden könne.

18.2 Die Beschwerdeführerinnen machen zusammengefasst geltend, dass die in psychiatrischen Tageskliniken erbrachten ärztlichen Leistungen zwingend nach dem hierfür existierenden TARMED-Tarif abzurechnen seien. Auch für weitere Leistungen, die auf Anordnung eines Arztes erbracht würden, bestünden entsprechende vertraglich vereinbarte oder hoheitlich festgesetzte Tarife, so dass die Grundvoraussetzung von Art. 47 KVG – Fehlen eines Tarifs für die durch die OKP gedeckten Leistungen – nicht gegeben sei. Deshalb sei die Vorinstanz für die Festsetzung des umstrittenen Tarifs gar nicht zuständig, so dass der Tarif nicht nur als rechtswidrig, sondern als nichtig zu qualifizieren sei. Weiter führen die Beschwerdeführerinnen aus, dass tarifsuisse den Tarifvertrag integral auf den 31. Dezember 2011 gekündigt habe. Sie seien daher nicht mehr an diesen Vertrag gebunden. Im Übrigen seien die Leistungen in einer psychiatrischen Tagesklinik im TARMED nicht ungenügend abgebildet. Wenn dies der Fall wäre, müssten entsprechende Anpassungen über die Tarifstruktur TARMED und nicht über die Festsetzung von Pauschalen erfolgen. Weiter machen die Beschwerdeführerinnen geltend, dass es die Vorinstanz unterlassen habe, die Pflicht- und Nichtpflichtleistungen detailliert offenzulegen und die daran geknüpfte Ermittlung des Tarifs nachvollziehbar darzulegen. Vielmehr sei die Vorinstanz von einem Gesamtbetrag ausgegangen, von dem die Vergütungen für gemeinwirtschaftliche Leistungen abgezogen worden seien. Ein solches Vorgehen sei gemäss Urteil des BVGer C-

3705/2012 vom 8. Juli 2014 nicht zulässig, zumal bei einem Pauschaltarif erhöhte Anforderungen an die Kosten- und Leistungstransparenz gestellt würden. Ausserdem habe es die Vorinstanz unterlassen, den kalkulierten Tarif einer Wirtschaftlichkeitsprüfung zu unterziehen.

18.3 Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, dass das in der Tagesklinik erbrachte Leistungsbündel nicht einfach aufgetrennt werden und unter TARMED subsumiert werden könne. Es sei daher zulässig und zwingend notwendig, dass ein Pauschaltarif hoheitlich festgesetzt werde. Bis Ende 2011 seien teilstationäre Leistungen über den Vertrag vom 24. November 2003 und nie über TARMED abgerechnet worden. Die KLV führe aus, welche ambulant erbrachten Leistungen von der OKP zu übernehmen seien. Jedoch äussere sich die Verordnung nicht dazu, wie mit dem Leistungsbündel umzugehen sei, das in einer Tages- und Nachtklinik erbracht werde. Die in der Tagesklinik erbrachten Leistungen würden der Behandlung einer Krankheit und ihrer Folgen dienen, weshalb sie nach Art. 25 und 25*a* KVG von der OKP zu übernehmen seien. Die Wirksamkeit der in der Tagesklinik erbrachten Leistungen sei wissenschaftlich belegt. Würde das Angebot der Tagesklinik nicht als OKP-pflichtig angesehen, müssten viele betroffene Patientinnen und Patienten stationär behandelt werden, obwohl eine Behandlung in der Tagesklink genügen würde. Die Wirtschaftlichkeit sei daher zu bejahen. Die Leistungen, die in der Tagesklinik erbracht würden, seien mit den Leistungen im stationären Bereich vergleichbar. Es handle sich dabei um Komplexleistungsprogramme, bei denen es weder sinnvoll noch zielführend wäre, sie in Einzelleistungen zu unterteilen. Es gebe keinen Grund, die Leistungen der Tagesklinik anders zu behandeln als OKP-Pflichtleistungen bei stationären Aufenthalten. Die Abgeltung der erbrachten Leistungen mittels Pauschalen sei daher auch bei den Tages- und Nachtkliniken die sachgerechte Tarifstruktur im Sinne von Art. 43 Abs. 4 KVG. Die Abrechnung nach TARMED sei zwar theoretisch möglich, aber für die Leistungserbringer wie auch für die Versicherer mit enormem Aufwand verbunden und für eine Tagesklinik nicht sachgerecht. Die TARMED-Tarife seien Arztpraxistarife, die in der Sache nicht einfach auf eine Tagesklinik übertragen werden könnten. Im vorliegenden Fall bilde der anwendbare Tarif den Streitgegenstand, nicht jedoch die OKP-Pflichtigkeit der Leistungen per se. Bei den in Tageskliniken erbrachten Leistungen handle es sich um ärztliche ambulante psychiatrische Leistungen in einer anerkannten Institution oder Spitalabteilung, für welche von vornherein die gesetzliche Pflichtleistungsvermutung gemäss Art. 33 Abs. 1 KVG gelte. Dasselbe gelte für die nichtärztlichen ambulanten psychiatrischen Leistungen in einer anerkannten Institution unter Aufsicht eine Facharztes oder einer

Fachärztin. Diese Massnahmen fielen unter die Positivlisten gemäss Art. 33 Abs. 2 KVG in Verbindung mit Art. 7 KLV. Der vom Regierungsrat festgesetzte Tarif decke die ausgewiesenen Kosten für Leistungen in der Tagesklinik nicht vollständig ab. Eine administrativ nicht zu rechtfertigende Abrechnung nach Einzelleistungstarifen gemäss TARMED würde zudem zu einer um rund Fr. 30.– höheren Abgeltung pro Tag und Patient führen.

18.4 Das BAG hält zur Tagespauschale für die Behandlung in der Tagesklinik fest, dass das KVG und seine Ausführungsverordnungen keine spezifischen Hinweise zu den Leistungen, welchen in den psychiatrischen Tages- und Nachtkliniken zugelassen seien, enthielten. Die in den Tages- und Nachtkliniken erbrachten Leistungen seien über das KVG zu vergüten, wenn sie für den Zweck der psychiatrischen Untersuchung und Behandlung medizinisch indiziert seien sowie zweckmässig und wirtschaftlich erbracht würden. Die Einzelleistungstarife würden sich nicht dazu eignen, um die Vergütung der weiteren Leistungen der psychiatrischen Tages- und Nachtkliniken zu regeln. TARMED sei der Einzelleistungstarif für die ärztlichen Leistungen. Er sehe Positionen sowohl für die vom Arzt bzw. Psychiater selber erbachten Leistungen als auch für Leistungen in der Arztpraxis oder im Spital vor, welche von nicht-ärztlichem Personal erbracht würden. Dieser Tarif sei für die Vergütung von psychiatrischen Leistungen mit Pflege- und Aktivitätscharakter nicht geeignet. Für die Vergütung des Leistungsbündels der Tages- und Nachtklinik sei es nicht möglich, von der Vereinbarung einer Pauschale abzuweichen; es wäre nicht zulässig, dass KVG-Leistungen nicht vergütet würden, weil die Einzelleistungstarife dies nicht gestatten würden.

18.5 Zunächst ist festzuhalten, dass das KVG den Begriff der «teilstationären» Behandlung, worunter insbesondere die Behandlung und medizinische Versorgung in Tages- und Nachtkliniken fiel, und die eigenständige Leistungserbringerkategorie «Einrichtung, die der teilstationären Krankenpflege dienen» nur bis zum 31. Dezember 2008 kannte (vgl. Art. 25 Abs. 2 Bst. a und f KVG, Art. 35 Abs. 2 Bst. i KVG, Art. 39 Abs. 2 KVG, Art. 49 Abs. 5 KVG und Art. 4 VKL, je in der bis 31. Dezember 2008 geltenden Fassung; vgl. BGE 127 V 409 E. 2c/bb; Urteil des BVGer C-3705/2012 vom 8. Juli 2014 E. 4.2; GEORG ANDREAS WILLHELM, KV-Leistungen: OKP, in: Handbücher für die Anwaltspraxis, Band XI, Recht der sozialen Sicherheit, 2014, S. 484 Rz. 14.33). Tarifrechtlich wurde auch unter altem Recht in Bezug auf die in Spitälern erbrachten Leistungen nicht zwischen ambulant, teilstationär und stationär differenziert, sondern lediglich zwischen ambulant und stationär (vgl. BGE 127 V 409 E. 2c/cc).

18.6 Mit Wirkung ab 1. Januar 2009 wurden die eigenständigen Kategorien der teilstationären Leistungen bzw. der der teilstationären Krankenpflege dienenden Einrichtungen aufgehoben, weil es in der Praxis nicht gelungen war, dem Begriff «teilstationär» klare Konturen zu geben. Einerseits existierten nur wenige Einrichtungen, die ausschliesslich der teilstationären Krankenpflege dienten. Andererseits wurden diejenigen teilstationären Leistungen, welche durch Spitäler erbracht wurden, in der überwiegenden Mehrheit als ambulante Leistungen abgerechnet; die Vereinbarung von Pauschalen für teilstationäre Behandlungen bildete die Ausnahme (vgl. BBl 2004 5567, 5573 f.; Kommentar BAG zur VKL-Revision 2009 S. 3; Urteil des BGer K 140/02 vom 12. Oktober 2004 E. 7.1; Urteil des BVGer C-3705/2012 vom 8. Juli 2014 E. 4.2). Ab 1. Januar 2009 wird nur noch zwischen ambulanter und stationärer Behandlung unterschieden. Die Begriffe stationär und ambulant werden in der VKL definiert. Nach Art. 3 VKL gelten als stationäre Behandlung im Sinn von Art. 49 Abs. 1 KVG Aufenthalte zur Untersuchung, Behandlung und Pflege im Spital oder im Geburtshaus von mindestens 24 Stunden (Bst. a), von weniger als 24 Stunden, bei denen während einer Nacht ein Bett belegt wird (Bst. b), im Spital bei Überweisung in ein anderes Spital (Bst. c), im Geburtshaus bei Überweisung in ein Spital (Bst. d) und bei Todesfällen (Bst. e). Als ambulante Behandlung nach Art. 49 Abs. 6 KVG gelten alle Behandlungen, die nicht stationäre Behandlungen sind (Art. 5 Satz 1 VKL). Nach geltendem Recht sind (auch wiederholte) Aufenthalte in einer Tages- oder Nachtklinik somit den ambulanten Behandlungen zuzuordnen (vgl. C-3705/2012 E. 4.2; WILLHELM, a.a.O., S. 484 Rz. 14.34).

18.7 Die ambulante Behandlung bildet nach dem gesetzlichen Modell in tariflicher Hinsicht eine eigene Behandlungskategorie. Die Einführung einer Pauschale ist im Gegensatz zum stationären Bereich vom Gesetz nicht zwingend vorgesehen. Bei Tarifverträgen mit Spitälern sind die Tarifparteien bei der ambulanten Behandlung in der Wahl der Tarifart und der Kostenaufteilung grundsätzlich frei (vgl. BVGE 2014/17 E. 12.2; GÄCHTER/RÜTSCHE, a.a.O., S. 269 Rz. 1119). Die Tarifparteien können dabei zwischen den möglichen Tarifarten gemäss Art. 43 Abs. 2 Bst. a–c KVG wählen, sie miteinander kombinieren oder auch neue Tarifarten schaffen (vgl. GÄCHTER/RÜTSCHE, a.a.O., S. 267 Rz. 1112), wobei sie über einen grossen Ermessensspielraum verfügen, soweit die Zielsetzung einer qualitativ hochstehenden und zweckmässigen gesundheitlichen Versorgung zu möglichst günstigen Kosten gewahrt bleibt (vgl. GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung, in: Soziale Sicherheit, SBVR Bd. XIV, 2. Aufl. 2007, S. 678 f.

Rz. 838) und auf eine sachgerechte Struktur sowie eine betriebswirtschaftliche Bemessung geachtet wird (Art. 43 Abs. 4 KVG; vgl. GROSS HAWK, a.a.O., S. 1214 Rz. 34.21). Es ist auch nicht ausgeschlossen, verschiedene Tarifmodelle gleichzeitig nebeneinander anzuwenden (vgl. THOMAS BRUMANN, Tarif- und Tarifstrukturverträge im Krankenversicherungsrecht, 2012, S. 47). Zu beachten ist, dass Einzelleistungstarife auf einer gesamtschweizerisch vereinbarten einheitlichen Tarifstruktur beruhen müssen (Art. 43 Abs. 5 Satz 1 KVG).

18.8 Bis anhin wurden Leistungen der Tages- und Nachtkliniken im Bereich Psychiatrie, sofern sie von einer psychiatrischen Klinik angeboten wurden, gleich wie die stationären Leistungen durch die Krankenversicherer in Form von Tagespauschalen finanziert (vgl. GROSS HAWK, a.a.O., S. 1225 Rz. 34.52). So wurden auch die im Rahmen der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin erbrachten Leistungen bis zum 31. Dezember 2011 gestützt auf den stationären Tarifvertrag zwischen den Kantonalen Psychiatrischen Diensten (und anderen Spitälern) sowie der santésuisse vom 24. November 2003 mittels Tagespauschalen abgerechnet. Im Anhang 1 zum diesem Vertrag wurde für die Behandlung von Tagespatienten und Tagespatientinnen eine Tagespauschale von Fr. 150.– vereinbart. Diese wurde mit Nachtrag vom 10. Juni 2009 auf Fr. 200.– erhöht (Beilage 5 zu BVGer-act. 1). Dieser Tarifvertrag wurde seitens tarifsuisse auf den 31. Dezember 2011 gekündigt (Beilage 6 zu BVGer-act. 1). Somit wurde auch nach dem 1. Januar 2009 bis zur Vertragskündigung noch mit Tagespauschalen und nicht über TARMED abgerechnet. Nach der Vertragskündigung wurden im Rahmen der Tarifverhandlungen auch über die Tagespauschale für die Tagesklinik verhandelt (vgl. act. 14 S. 7 Rz. 10; vgl. auch die Verhandlungsprotokolle vom 11. Juli 2011, vom 29. Juli 2011 und vom 4. August 2011, act. 15 Beilagen 1, 2 und 6). Aus den vorliegenden Akten wird ersichtlich, dass die Beschwerdeführerinnen bereit gewesen wären, die bisherige Tagespauschale im Rahmen eines stationären Tarifvertrags weiterzuführen, sofern der Kanton sich anteilmässig beteiligt hätte. Andernfalls hätten aus ihrer Sicht Verhandlungen für einen ambulanten Vertrag (Pauschalen oder TARMED) angestrebt werden müssen (act. 15 Beilage 6 S. 3).

18.9 Voraussetzung für eine hoheitliche Tariffestsetzung sind gescheiterte Tarifvertragsverhandlungen zwischen Leistungserbringer und Versicherer (vgl. Art. 47 Abs. 1 KVG). Vor der Prüfung der Frage, ob Tarifverhandlungen durchgeführt wurden und ob diese gescheitert sind, muss aber geklärt werden, ob hier überhaupt eine Tarifverhandlungspflicht bestanden hat. Das

ist zu verneinen, wenn die Leistungen in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin als eine Aneinanderreihung ärztlicher, pflegerischer, psychotherapeutischer, ergotherapeutischer und physiotherapeutischer Leistungen zu betrachten sind, die nach der entsprechenden anwendbaren Tarifstruktur des jeweiligen Leistungserbringers vollständig und sachgerecht vergütet werden können, wie das die Beschwerdeführerinnen geltend machen. Eine Tarifverhandlungspflicht und die daraus folgende Kompetenz der Vorinstanz zur hoheitlichen Tariffestsetzung beim Scheitern der Vertragsverhandlungen ist jedoch dann zu bejahen, wenn die Anwendung der Einzelleistungstarife keine vollständige und sachgerechte Abgeltung des in der Tagesklinik erbrachten Leistungsbündels erlaubt.

18.10 Die Vorinstanz geht davon aus, dass eine Abgeltung der Leistungen der Tagesklinik aufgrund der Tarifstruktur TARMED nicht sachgerecht sei, da diese Tarifstruktur die Leistungen einer Tages- und Nachtklinik ungenügend abbilde. Daher sei eine Tagespauschale festzusetzen. Wenn dies zutreffen sollte, ist die Verhandlungspflicht der Parteien und die Tariffestsetzungskompetenz der Vorinstanz zu bejahen (vgl. E. 18.7). Weder dem angefochtenen Beschluss noch den Vorakten ist aber eine hinreichende Begründung für die Festsetzung der Tagespauschale für ambulante Leistungen in der Tagesklinik zu entnehmen. Insbesondere fehlt eine Definition oder Umschreibung des Leistungsbündels, das vom hoheitlich festgesetzten Pauschaltarif erfasst wird. Insofern hat die Vorinstanz nicht genügend dargetan, dass in Bezug auf die abzugeltenden OKP-Leistungen ein vertragsloser Zustand herrscht bzw. weshalb einzig ein Pauschaltarif sachgerecht ist, sodass dafür ein Tarif hoheitlich festgesetzt werden dürfte bzw. müsste (vgl. C-3705/2012 E. 7). Zudem ist es mit Art. 47 Abs. 1 KVG nicht vereinbar, dass die Vorinstanz trotz entsprechender Zweifel den Tarif hoheitlich festgesetzt hat, ohne vorab zu klären, ob der Tarifvertrag für die ambulante Tagespauschale noch gültig war. Den entsprechenden Nachweis der Vertragskündigung haben die Beschwerdeführerinnen erst im Beschwerdeverfahren eingereicht.

18.11 Die Leistungen der Tagesklinik sind nach den Angaben der Beschwerdegegnerin als ambulante Leistungen zu qualifizieren. Die Vorinstanz hat folglich zu klären, welche Leistungen die Beschwerdegegnerin in ihrer Tagesklinik erbringt und welche Leistungen OKP-pflichtig sind; sie hat zu gewährleisten, dass der gegebenenfalls hoheitlich festzusetzende Pauschaltarif nur OKP-Pflichtleistungen umfasst. Von den OKP-Pflichtleistungen sind die Nicht-Pflichtleistungen, die in der Tagesklinik erbracht wer-

den, in transparenter Weise abzugrenzen, insbesondere die gemeinwirtschaftlichen Leistungen und Leistungen zulasten anderer Sozialversicherungen und der Privatversicherungen. In Bezug auf psychiatrische Leistungen, die OKP-pflichtig sind, nennt Art. 7 Abs. 2 KLV «pflegerische Massnahmen zur Umsetzung der ärztlichen Therapie im Alltag, wie Einüben von Bewältigungsstrategien und Anleitung im Umgang mit Aggression, Angst, Wahnvorstellungen» (Bst. b Ziff. 13), «Unterstützung für psychisch kranke Personen in Krisensituationen, insbesondere zur Vermeidung von akuter Selbst- und Fremdgefährdung» (Bst. b Ziff. 14) sowie «Massnahmen zur Unterstützung psychisch kranker Personen in der grundlegenden Alltagsbewältigung, wie Erarbeitung und Einübung einer angepassten Tagesstruktur, zielgerichtetes Training zur Gestaltung und Förderung sozialer Kontakte, Unterstützung beim Einsatz von Orientierungshilfen und Sicherheitsmassnahmen» (Bst. c Ziff. 2). Die Abklärung, ob diese Massnahmen durchgeführt werden sollen, muss von einer Pflegefachfrau oder einem Pflegefachmann vorgenommen werden, die oder der eine zweijährige praktische Tätigkeit in der Fachrichtung Psychiatrie nachweisen kann (Art. 7 Abs. 2bis Bst. b KLV). Diese Leistungen können nach Art. 7 Abs. 2ter KLV (in Kraft seit 1. Januar 2011) ambulant (oder in einem Pflegeheim) sowie ausschliesslich während des Tages oder der Nacht erbracht werden. Sofern die Voraussetzungen für die hoheitliche Festsetzung eines Pauschaltarifs für die ambulanten Leistungen der Beschwerdegegnerin erfüllt sind (was wie erwähnt einer Überprüfung und Begründung durch die Vorinstanz bedarf), können grundsätzlich auch diese Leistungen durch einen Pauschaltarif erfasst werden (in Präzisierung des Urteils C-3705/2012 E. 5.3).

18.12 Die genannten Voraussetzungen für die hoheitliche Festsetzung des Pauschaltarifs durch die Vorinstanz sind vorliegend nicht erfüllt. Aufgrund der fehlenden Bestimmtheit der vom festgesetzten Pauschaltarif umfassten Leistungen ist es nicht möglich zu beurteilen, welche Leistungen mit dem Pauschaltarif abgegolten werden und ob sich darunter nur OKP-Pflichtleistungen befinden, die überdies mit Einzelleistungstarifen nicht sachgerecht abgegolten werden können. Daran vermögen auch die von der Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 20. März 2015 neu eingereichten Beweismittel nichts zu ändern, da neue Tatsachen und Beweismittel, zu denen nicht der angefochtene Beschluss Anlass gegeben hat, im Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt werden können (Art. 53 Abs. 2 Bst. a KVG). Der «Nachweis OKP-Leistungen für Tagespatienten in der AuT», den die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 20. März 2015 eingereicht hat (BVGer-act. 23 Beilage 2), ist daher nicht weiter zu prüfen.

18.13 Die Beschwerde ist daher hinsichtlich der umstrittenen Festsetzung der Tagespauschale für die in der Tagesklinik der Beschwerdegegnerin erbrachten Leistungen gutzuheissen, und Ziffer 2 des Verfügungsdispositivs ist aufzuheben. Da die Festsetzung eines Pauschaltarifs für Behandlungen in der Tagesklinik zwar grundsätzlich möglich ist, vorliegend aber die Frage der Befugnis der Vorinstanz zur hoheitlichen Tariffestsetzung angesichts der unvollständigen Sachverhaltsabklärung offengelassen werden muss, ist der Antrag der Beschwerdeführerinnen auf Feststellung der Nichtigkeit von Ziffer 2 des Verfügungsdispositivs abzuweisen.

19.

Aus dem Dargelegten folgt, dass der angefochtene Beschluss mit den bundesrechtlichen Vorgaben nicht vereinbar und daher aufzuheben ist. Antrag 1 der Beschwerdeführerinnen ist daher gutzuheissen. Die Anträge 2.1 und 2.2 betreffend Festsetzung der Tagesvollpauschalen für Erwachsenenpsychiatrie sowie Kinder- und Jugendpsychiatrie sind abzuweisen. Der Eventualantrag 2.3, 2.4 betreffend Festsetzung der Tagespauschale für stationäre Behandlungen vom 1.–60. Tag einerseits und ab dem 61. Tag andererseits (Dispositiv-Ziff. 1 des Regierungsratsbeschlusses [RRB]) ist in dem Sinn teilweise gutzuheissen, als die Sache zur ergänzenden Sachverhaltserhebung und erneuten Festsetzung der Tagespauschale im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen ist. Antrag 3 betreffend Nichtigerklärung des RRB betr. Festsetzung der Tagepauschale für Behandlungen in der Tagesklinik (Dispositiv-Ziff. 2 des RRB) ist insoweit gutzuheissen, als die Dispositiv-Ziff. 2 des RRB aufzuheben und zu erneuter Prüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Die Anträge auf Festsetzung der Pauschalen durch das Gericht sind abzuweisen, da die entscheidwesentlichen Daten für einen reformatorischen Entscheid fehlen, das Bundesverwaltungsgericht als einzige Gerichtsinstanz urteilt (vgl. Art. 83 Bst. r BGG) und die Parteien daher gegen den Festsetzungsbeschluss kein Rechtsmittel ergreifen könnten, was mit Blick auf die in Art. 29*a* BV verankerte Rechtsweggarantie problematisch wäre.

20.
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).

20.1 Unter Berücksichtigung des Umfangs und der 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) sind die Verfahrenskosten vorliegend auf Fr. 6'000.– festzusetzen.

20.2 Das für die Kostenverteilung massgebende Ausmass des Unterliegens ist aufgrund der gestellten Rechtsbegehren zu beurteilen (MICHAEL BEUSCH, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, Rz. 13 zu Art. 63). Dabei ist auf das materiell wirklich Gewollte abzustellen (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 256 Rz. 4.43). Die Beschwerdeführerinnen obsiegen, soweit sie die Aufhebung des Tariffestsetzungsbeschlusses beantragen. Sie unterliegen, soweit sie die Festsetzung von tieferen Tagespauschalen durch das Gericht und die Feststellung der Nichtigkeit beantragen. Die Beschwerdegegnerin beantragt die Bestätigung des angefochtenen Beschlusses und damit die Bestätigung der von der Vorinstanz festgesetzten Tagespauschalen für die stationären und ambulanten Behandlungen. Die Aufhebung des angefochtenen RRB mit Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz zur Vornahme weiterer Abklärungen und neuer Tariffestsetzung ist als überwiegendes Obsiegen der Beschwerdeführerinnen zu betrachten. Es erscheint daher angemessen, die Verfahrenskosten zu einem Drittel, ausmachend Fr. 2'000.–, den Beschwerdeführerinnen und zu zwei Dritteln, ausmachend Fr. 4'000.–, der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.

20.3 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).

20.4 Dem Verfahrensausgang entsprechend haben die Beschwerdeführerinnen und die Beschwerdegegnerin je Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung zu Lasten der Gegenpartei. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerinnen hat eine Kostennote über Fr. 13'228.60 eingereicht, den Zeitaufwand von 48.25 h detailliert begründet und einen Stundenansatz von Fr. 250.– (zuzüglich Auslagen von Fr. 186.20 und 8 % Mehrwertsteuer) veranschlagt, was nicht unangemessen erscheint. Die Parteientschädigung der Beschwerdegegnerin ist mangels Kostennote aufgrund der Akten zu bestimmen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens ist eine volle Parteientschädigung von Fr. 8'000.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag; Art. 9 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 VGKE) angemessen. Die Parteientschädigung ist jeweils nach Massgabe des Obsiegens (Beschwerdeführerinnen zu zwei Dritteln, Beschwerdegegnerin zu einem Drittel) zu kürzen und gegenseitig zu verrechnen. Folglich haben die Beschwerdeführerinnen Anspruch auf eine Parteientschädigung von Fr. 5'228.60 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Die Vorinstanz hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

20.5 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.

(Urteilsdispositiv auf der nächsten Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird dahingehend gutheissen, dass der angefochtene Beschluss aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägung 19 den Tarif neu festsetze. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 6'000.– werden zu einen Drittel den Beschwerdeführerinnen und zu zwei Dritteln der Beschwerdegegnerin auferlegt.

Der von den Beschwerdeführerinnen zu tragende Anteil an den Verfahrenskosten von Fr. 2'000.– wird dem geleisteten Kostenvorschuss entnommen, und der Restbetrag von Fr. 6'000.– wird zurückerstattet.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, innert 30 Tagen nach Zustellung des vorliegenden Urteils den Betrag von Fr. 4'000.– zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

3.
Den Beschwerdeführerinnen wird zulasten der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 5'228.60 zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerinnen (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahladresse)
– die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde; Beilage: Einzahlungsschein)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. RRB 724/2013; Gerichtsurkunde)
– das Bundesamt für Gesundheit (Einschreiben)

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Franziska Schneider	Michael Rutz

Versand: