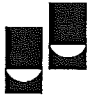


25. Sep. 2015



Abteilung III
C-2380/2012

Urteil vom 17. September 2015

Besetzung

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

Parteien

1. **santésuisse Die Schweizer Krankenversicherer**,
Römerstrasse 20, Postfach 1561, 4502 Solothurn,

Krankenversicherer der Gruppierung tarifsuisse ag:

2. **CSS Versicherung AG**, Tribschenstrasse 21,
Postfach 2568, 6005 Luzern, Zustelladresse:
Generalsekretariat, Tribschenstrasse 21,
Postfach 2568, 6005 Luzern,
3. **Aquilana Versicherungen**, Bruggerstrasse 46,
5401 Baden,
4. **Sympany**, Peter Merian-Weg 4, 4002 Basel,
5. **Kranken- und Unfallkasse Bezirkskrankenkasse
Einsiedeln**, Hauptstrasse 61, Postfach 57,
8840 Einsiedeln,
6. **PROVITA Gesundheitsversicherung AG**,
Zustelladresse: c/o SWICA, Römerstrasse 38,
8400 Winterthur,
7. **Sumiswalder Krankenkasse**, Spitalstrasse 47,
3454 Sumiswald,
8. **Genossenschaft Krankenkasse Steffisburg**,
Unterdorfstrasse 37, Postfach, 3612 Steffisburg,
9. **CONCORDIA Schweizerische Kranken- und Unfall-
versicherung AG**, Bundesplatz 15, 6002 Luzern,

-
10. **Atupri Krankenkasse**, Zieglerstrasse 29,
3000 Bern 65,
 11. **Avenir Krankenversicherung AG**, Rue des Cèdres 5,
1920 Martigny,
 12. **Krankenkasse Luzerner Hinterland**,
Luzernstrasse 19, 6144 Zell LU,
 13. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG**,
Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart,
 14. **Vivao Sympany AG**, Peter Merian-Weg 4, 4002 Basel,
 15. **Krankenversicherung Flaachtal AG**,
Bahnhofstrasse 22, Postfach 454, 8180 Bülach,
 16. **Easy Sana Krankenversicherung AG**,
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
 17. **Genossenschaft Glarner Krankenversicherung**,
Sernftalstrasse 33, Postfach, 8762 Schwanden GL,
 18. **Innova Wallis AG**, Bahnhofstrasse 4, Postfach 184,
3073 Gümligen,
 19. **Cassa da malsauns LUMNEZIANA**, Postfach 41,
7144 Vella,
 20. **KLuG Krankenversicherung**, Gubelstrasse 22,
6300 Zug,
 21. **EGK Grundversicherungen**, Brislachstrasse 2,
Postfach, 4242 Laufen,
 22. **sanavals Gesundheitskasse**, Haus ISIS, Postfach 18,
7132 Vals,
 23. **Krankenkasse SLKK**, Hofwiesenstrasse 370,
Postfach 5652, 8050 Zürich,
 24. **sodalis gesundheitsgruppe**, Balfrinstrasse 15,
3930 Visp,
 25. **vita surselva**, Bahnhofstrasse 33, Postfach 217,
7130 Ilanz,
 26. **Krankenkasse Zeneggen**, Neue Scheune,
3934 Zeneggen,
 27. **Krankenkasse Visperterminen**, Wierastrasse,
3932 Visperterminen,
 28. **Caisse-maladie de la Vallée d'Entremont société
coopérative**, Place centrale, Postfach 13,
1937 Orsières,
 29. **Krankenkasse Institut Ingenbohl**, Postfach 57,
8840 Einsiedeln,
 30. **Stiftung Krankenkasse Wädenswil**,
Schönenbergstrasse 28, 8820 Wädenswil,
 31. **Krankenkasse Birchmeier**, Hauptstrasse 22,
5444 Künten,
 32. **kmu-Krankenversicherung**, Bachtelstrasse 5,
8400 Winterthur,

-
33. **Krankenkasse Stoffel Mels**, Bahnhofstrasse 63, 8887 Mels,
 34. **Krankenkasse Simplon**, Blatt 1, 3907 Simplon Dorf,
 35. **SWICA Gesundheitsorganisation Generaldirektion**, Römerstrasse 38, 8401 Winterthur,
 36. **GALENOS Kranken- und Unfallversicherung**, Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich,
 37. **rhenusana**, Heinrich-Wild-Strasse 210, Postfach, 9435 Heerbrugg,
 38. **Mutuel Assurance Maladie SA**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
 39. **AMB Assurance-maladie et accidents**, Rue du Nord 5, 1920 Martigny,
 40. **INTRAS Assurances-maladie SA**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,
 41. **PHILOS Assurance Maladie SA Groupe Mutuel**, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny,
 42. **Visana Versicherungen AG**, Weltpoststrasse 19/21, Postfach 253, 3000 Bern 15,
 43. **Agrisano Krankenkasse AG**, Laurstrasse 10, 5201 Brugg AG,
 44. **innova Krankenversicherung AG**, Bahnhofstrasse 4, Postfach 184, 3073 Gümligen,
 45. **sana24 AG**, Weltpoststrasse 19, 3015 Bern,
 46. **Arcosana AG**, Tribschenstrasse 21, 6005 Luzern,
 47. **vivacare AG**, Weltpoststrasse 19, 3015 Bern,
 48. **Sanagate AG**, Tribschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern,

Krankenversicherer der HSK-Gruppierung:

49. **Agilia Krankenkasse AG (infolge Fusion am 5.1.2015 im Handelsregister gelöscht)**, Mühlering 5, Postfach 246, 6102 Malters,
50. **KPT Krankenkasse AG**, Tellstrasse 18, Postfach 8624, 3001 Bern,
51. **Kolping Krankenkasse AG**, Wallisellenstrasse 55, 8600 Dübendorf,
52. **Progrès Versicherungen AG**, Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,
53. **Wincare Versicherungen**, Konradstrasse 14, Postfach 299, 8401 Winterthur,
54. **Publisana Krankenkasse AG (infolge Fusion am 5.1.2015 im Handelsregister gelöscht)**, Hauptstrasse 24, Postfach, 5201 Brugg AG,
55. **Sanitas Grundversicherungen AG**, Jägergasse 3, Postfach 2010, 8021 Zürich,

-
56. **avanex Versicherungen AG**, Postfach, 8081 Zürich,
 57. **Sansan Versicherungen AG**, Postfach, 8081 Zürich,
 58. **indivo Versicherungen AG**, Zürichstrasse 130,
8600 Dübendorf,
 59. **maxi.ch Versicherungen AG**, Zürichstrasse 130,
8600 Dübendorf,
 60. **Compact Grundversicherungen AG**, Jäbergasse 3,
Postfach 2010, 8021 Zürich,
 61. **Helsana Versicherungen AG**, Postfach, 8081 Zürich,

(2–48) vertreten durch Santésuisse Die Schweizer Krankenversicherer, Römerstrasse 20, Postfach 1561,
4502 Solothurn,

diese vertreten durch tarifsuisse ag, Römerstrasse 20,
Postfach 1561, 4500 Solothurn,

(49-60) vertreten durch Helsana Versicherungen AG,
Postfach, 8081 Zürich,

alle vertreten durch Dr. iur. Vincent Augustin, Rechtsanwalt,
Quaderstrasse 8, 7000 Chur,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

1. **diespitäler.be Geschäftsstelle**,
Marquard-Wocherstrasse 39, 3600 Thun,
vertreten durch Dr. Thomas Müller, Advokatur Müller &
Jost, Bälliz 56, Postfach 2340, 3601 Thun,
2. **Inselspital-Stiftung**, Freiburgstrasse 18, 3010 Bern,
vertreten durch lic. iur. Michael Waldner, Rechtsanwalt,
VISCHER AG, Schützengasse 1, Postfach 1230,
8021 Zürich,
Beschwerdegegner,

Regierungsrat des Kantons Bern, Postgasse 68,
3000 Bern 8,

handelnd durch Gesundheits- und Fürsorgedirektion des
Kantons Bern, Rathausgasse 1, 3011 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Krankenversicherung, TARMED-Taxpunkt看wert ab 1. Januar
2010 "für die öffentlichen und öffentlich subventionierten
Spitäler, Kliniken und Institutionen" im Kanton Bern,
RRB Nr. 483 vom 28. März 2012.

Sachverhalt:**A.**

A.a Am 25. Juni 2008 kündigte santésuisse, Die Schweizer Krankenversicherer (nachfolgend: santésuisse), den Anhang 1 vom 5. Oktober 2007 zum Vertrag vom 14. November 2006 zwischen santésuisse und dem Verband Bernischer Krankenhäuser, welcher den zwischen den Parteien geltende TARMED-Taxpunktwert (nachfolgend: Taxpunktwert oder TPW) enthielt.

A.b Nachdem sich santésuisse und der Verband Bernischer Krankenhäuser respektive dessen Nachfolger, der Verein diespitäler.be, nicht auf einen neuen TPW einigen konnten, verlängerte der Regierungsrat des Kantons Bern (nachfolgend: Regierungsrat oder Vorinstanz) mit Beschluss Nr. 839 vom 6. Mai 2009 die Geltungsdauer des gekündigten Anhangs 1, der einen TPW von Fr. 0.91 vorsah, bis zum 31. Dezember 2009.

A.c Da auch die weiteren Verhandlungen zwischen den Parteien scheiterten, beantragten diese am 15. Dezember 2009 (Verein diespitäler.be und Inselspital-Stiftung, nachfolgend: Leistungserbringer oder Beschwerdegänger) respektive am 23. Dezember 2009 (santésuisse) beim Regierungsrat die hoheitliche Tariffestsetzung für den TPW ab 1. Januar 2010.

A.d Mit Verfügung vom 4. Februar 2010 setzte das Spitalamt des Kantons Bern als instruierende Behörde einen provisorischen TPW mit Wirkung ab 1. Januar 2010 von Fr. 0.91 fest.

B.

Mit Beschluss vom 28. März 2012 (RRB Nr. 483) setzte der Regierungsrat gestützt auf Art. 47 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) den TPW "für die öffentlichen und öffentlich subventionierten Spitäler, Kliniken und Institutionen" im Kanton Bern mit Wirkung ab 1. Januar 2010 auf Fr. 1.16 fest.

Zur Begründung führte der Regierungsrat im Wesentlichen aus, die Leistungserbringer hätten gestützt auf das integrierte Tarifmodell Kostenträgerrechnung (ITAR_K) ermittelte, nachvollziehbare Kostendaten eingereicht, weshalb der vorliegend festzusetzende TPW prinzipiell gestützt darauf und nicht mittels Vergleich zu anderen Leistungserbringern festzusetzen sei. Er habe die ausgewiesenen Kosten pro Taxpunkt der öffentlich subventionierten, akutsomatischen Spitäler des Kantons Bern mitei-

inander verglichen und habe mit diesem innerkantonalen Benchmarking die Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringer geprüft. Das Regionalspital Emmental (RSE AG) weise im innerkantonalen Vergleich den günstigsten rechnerischen TPW (Fr. 1.03) auf; nach einem Zuschlag von 2% (Toleranzmarge) ergebe dies einen TPW von Fr. 1.05. Überdies sei ein Zuschlag für die ausgeschiedenen Anlagenutzungskosten vorzunehmen, welcher gemäss den bundesrechtlichen Vorgaben im Fall eines Vergütungsmodells vom Typus DRG auf 10% festzulegen sei, was schliesslich zu einem TPW in der Höhe von Fr. 1.16 führe.

C.

Gegen diesen Beschluss erhoben santésuisse, die Krankenversicherer der Gruppierung tarifsuisse ag sowie die Krankenversicherer der HSK-Gruppierung (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen), alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Vincent Augustin, mit Eingabe vom 30. April 2012 (BVGer-act. 1) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Die Beschwerdeführerinnen beantragten, der angefochtene Beschluss sei aufzuheben und der TPW sei mit Wirkung ab 1. Januar 2010 auf Fr. 0.80, eventualiter auf Fr. 0.86 festzusetzen. Ferner beantragten sie, es sei von der Empfehlung der Preisüberwachung (nachfolgend: PUE) betreffend Rückerstattung von Fr. 35'456'308.- Vormerk zu nehmen. Mit dem Eventualbegehren beantragten die Beschwerdeführerinnen die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Die Beschwerdeführerinnen machten im Wesentlichen geltend, ein Tarif dürfe höchstens die transparent ausgewiesenen Kosten der Leistungen decken, und gleichzeitig sei erforderlich, dass die entsprechenden Leistungen effizient erbracht würden. Alleine der Nachweis von entstandenen Kosten führe nicht automatisch zu einem entsprechend hohen TPW, sofern die Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung nicht belegt sei. Die Vorinstanz verkenne, dass das ITAR_K-Modell von den Krankenversicherern nicht als Tarifberechnungsmodell, sondern lediglich als Datenerhebungsmodell, anerkannt werde, da es weder die notwendigen Abzüge gemäss Lehre und Praxis zulasse noch Transparenz betreffend Leistungsdaten, Anlagenutzungskosten, gemeinwirtschaftliche Leistungen, Vorhaltekosten und universitäre Lehre und Forschung biete. Die Parallelisierung von Taxpunktwerten sei eine bewährte und von der Rechtsprechung anerkannte, vergleichende Methode, um Taxpunktwerte festzusetzen; sie komme – entgegen der Ansicht der Vorinstanz – nicht nur bei

fehlenden Kostendaten zur Anwendung. Vorliegend habe die Vorinstanz den TPW für die öffentlichen und öffentlich subventionierten Spitäler, Kliniken und Institutionen zu Unrecht nicht mit dem TPW der in freier Praxis tätigen Ärztinnen und Ärzte, welcher bei Fr. 0.86 liege, parallelisiert. Zudem habe die Vorinstanz die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts missachtet, gemäss welcher die Festsetzung eines Taxpunktwerts auch nach Ablauf der TARMED-Einführungsphase nicht zu einer Kostensteigerung führen dürfe. Bereits ein TPW von Fr. 0.91 habe zu einer bedeutenden Mehrbelastung der Versicherten geführt, ohne dass parallel eine Kostenreduktion im Spital stationär stattgefunden habe oder eine qualitative Verbesserung der angebotenen Leistungen erreicht worden sei. Schliesslich wiesen die Beschwerdeführerinnen darauf hin, dass für die Privatspitäler im Kanton Bern für das Jahr 2011 ein TPW von Fr. 0.90 gelte und aktuell dem Regierungsrat eine Vereinbarung zur Genehmigung vorliege, welche eine Absenkung dieses Taxpunktwerts auf Fr. 0.89 vorsehe.

D.

Am 9. Mai 2012 ist beim Bundesverwaltungsgericht der mit Zwischenverfügung vom 7. Mai 2012 (BVGer-act. 2) einverlangte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 4'000.- eingegangen (vgl. BVGer-act. 4).

E.

Mit Vernehmlassung vom 15. Juni 2012 (BVGer-act. 14) beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und führte aus, der festgesetzte TPW stütze sich auf die von den betroffenen Institutionen vorgelegten, transparenten Kostenberechnungsgrundlagen, die auf einer Kostenträgerrechnung nach REKOLE basierten, und sei mittels innerkantonalem Benchmarking auf Wirtschaftlichkeit überprüft worden; ein interkantonales Benchmarking – wie von den Beschwerdeführerinnen vorgeschlagen – sei nicht sinnvoll, da die Vergleichbarkeit der Leistungserbringer nicht gegeben sei. Entgegen der Annahme der Beschwerdeführerinnen entspreche es zudem nicht den Vorgaben des Bundesrechts, für die Berechnung des Taxpunktwertes auf die kantonale Entwicklung der Kosten der jeweiligen ambulanten Leistungsart pro versicherte Person zurückzugreifen und somit mit einer Globalbudgetlogik ein über die Zeit gleich bleibendes Mengengerüst zugrunde zu legen; die Leistungs- und Kostenvereinbarung zwischen FMH und santésuisse (LeiKoV) sei vorliegend nicht anwendbar. Die Bestimmung eines Taxpunktwerts unter Berücksichtigung der kantonalen Kostenentwicklung oder aufgrund von Vergleichen mit aktuellen Tarifen anderer Vertragsgemeinschaften, wie sie die Beschwerde-

führerinnen vorschlagen, sei lediglich dann angezeigt, wenn – anders als im vorliegenden Fall – verlässliche Kostendaten fehlten.

F.

Mit Beschwerdeantwort vom 18. Juni 2012 (BVGer-act. 15) beantragte die Inselfpital-Stiftung, vertreten durch die Rechtsanwälte Michael Waldner und Dr. Andreas C. Albrecht, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, der TPW sei zu Recht gestützt auf die erstmalig einheitlich erhobenen Kostendaten und nicht mittels Parallelisierung zu anderen Tarifen festgesetzt worden. Die von der PUE angewandte Methode basiere auf der Idee eines Globalbudgets, was vorliegend nicht zulässig sei. Es sei daher richtig, dass die Vorinstanz von der Empfehlung der PUE abgewichen sei. Da die Vorinstanz das Abweichen von der Empfehlung einlässlich begründet habe, entspreche das Vorgehen den gesetzlichen Vorgaben.

G.

Mit Beschwerdeantwort vom 18. Juni 2012 (BVGer-act. 16) beantragte der Verein diespitäler.be, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas Müller, in Bezug auf das Hauptbegehren die Abweisung der Beschwerde. Betreffend das Begehren um Vormerkung der Rückerstattung von Fr. 35'456'308.- beantragte er, auf das Begehren sei nicht einzutreten, eventualiter sei es abzuweisen. Zur Begründung führte er aus, die Leistungserbringer hätten ihre Kosten gestützt auf das Rechnungslegungsmodell REKOLE und die daraus abgeleitete Kostenträgerrechnung nach ITAR_K transparent ausgewiesen und hätten einen Anspruch darauf, dass diese Kosten gedeckt werden. Die TARMED-Struktur weise erhebliche Verzerrungen auf, da nicht alle Leistungen gleich "lukrativ" seien. Es sei nicht angebracht, Ambulatorien öffentlicher und privater Kliniken respektive frei praktizierende Ärztinnen und Ärzte zu vergleichen, da die Ambulatorien der privaten Spitäler in erheblichem Umfang lukrative Leistungen erbringen würden, was einen tiefen Taxpunktwert zur Folge habe. Daraus dürfe nicht der Schluss gezogen werden, wer teurer sei, arbeite unwirtschaftlich.

H.

Mit Eingabe vom 2. August 2012 (BVGer-act. 19) hielt die PUE unter Hinweis auf die Empfehlung vom 17. Mai 2011 an ihren bisherigen Ausführungen fest. Zur Begründung führte sie aus, sie erachte den festgesetzten TPW als missbräuchlich. Der Bundesrat habe anlässlich der Ge-

nehmung der TARMED-Tarifstruktur ausgeführt, dass der TPW nicht höher als Fr. 1.- sein dürfe, was vorliegend nicht eingehalten worden sei. Zudem müsse hier das Kostenneutralitätsprinzip beachtet werden, da dieses auch nach Ende der Phase der Kostenneutralität im Jahr 2005 weiterhin Gültigkeit habe. Ferner wies die PUE darauf hin, dass die Berechnung von TARMED-Taxpunktswerten einer grundsätzlich anderen Logik folgen würde als die Bestimmung von stationären Spitaltarifen. Ein ambulanter TPW eines Einzelleistungstarifs beruhe grundsätzlich auf einem nationalen Tarifmodell, welches auf der Basis der Kosten einer Auswahl von effizient arbeitenden Betrieben gebildet worden sei. Im Zeitraum bis zu einer allfälligen Revision eines solchen Tarifmodells seien die Taxpunktswerte praxisgemäss in erster Linie aufgrund der kantonalen Entwicklung der Kosten der ambulanten ärztlichen Leistungen pro Versicherten und nicht aufgrund der konkreten Kosten einzelner Leistungserbringer zu bestimmen.

I.

Am 11. September 2012 (BVGer-act. 22) beantragte das Bundesamt für Gesundheit (nachfolgend: BAG) die Gutheissung der Beschwerde. Zur Begründung führte das BAG im Wesentlichen aus, die Vorinstanz habe bei der Festsetzung des TPW Effizienz und Wirtschaftlichkeit nicht genügend berücksichtigt und der zukünftigen Kostenentwicklung in der sozialen Krankenversicherung sei ebenso wenig Rechnung getragen worden. Der Bundesrat habe in seinen Empfehlungen vom 30. September 2002 ausgeführt, dass sich die Taxpunktswerte der Spitalambulatorien und der frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte mittelfristig annähern sollten, was mit einer Festsetzung eines TPW von Fr. 1.16 nicht annähernd erreicht werde könne. Mit der von der PUE angewandten Methode könne der starke Kostenanstieg auf ein vernünftiges Mass zurückgeführt werden, weshalb dieser Methode der Vorzug zu geben sei.

J.

Mit Eingaben vom 12. Oktober 2012 (BVGer-act. 28 und 29) nahmen der Verein diespitäler.be und die Inselspital-Stiftung zu den eingegangenen Stellungnahmen der PUE und des BAG und zur Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung und hielten an den bisherigen Anträgen fest.

K.

Die Beschwerdeführerinnen hielten mit ihrer Eingabe vom 15. Oktober 2012 (BVGer-act. 30) an ihren bisherigen Ausführungen fest.

L.

Mit Stellungnahme vom 15. Oktober 2012 (BVGer-act. 31) bestätigte auch die Vorinstanz ihre bisherigen Ausführungen.

M.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

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

Die Vorinstanz hat mit Regierungsratsbeschluss vom 28. März 2012 den TPW für ambulante ärztliche Leistungen "für die öffentlichen und öffentlich subventionierten Spitäler, Kliniken und Institutionen" im Kanton Bern mit Wirkung ab 1. Januar 2010 festgesetzt. Hierbei handelt es sich um einen Beschluss im Sinne von Art. 47 Abs. 1 KVG, weshalb das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der Beschwerde zuständig ist.

1.2 Der Beschwerdeführer kann durch das Bundesverwaltungsgericht nur Rechtsverhältnisse überprüfen beziehungsweise beurteilen lassen, zu denen die zuständige Behörde vorgängig und verbindlich – in Form einer Verfügung – Stellung genommen hat. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann deshalb nur sein, was Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war oder bei richtiger Rechtsanwendung hätte sein sollen. Fragen, über welche die verfügende Behörde nicht entschieden hat, dürfen somit grundsätzlich im Beschwerdeverfahren nicht beurteilt werden (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Auflage, Basel 2013, S. 27 Rz. 2.1 ff.).

Im vorliegend angefochtenen Entscheid hat die Vorinstanz über den auf die Leistungserbringer anwendbaren TPW befunden. Entgegen der Emp-

fehlung der PUE hat die Vorinstanz keine Anordnung in Bezug auf den Kompensationsbeitrag getroffen. Das ist nicht zu beanstanden, da eine solche Anordnung nicht Gegenstand eines Verfahrens betreffend hoheitlicher Festsetzung eines TPW ist und somit von der Vorinstanz nicht zu beurteilen war (vgl. Bundesratsentscheide [BRE] vom 23. August 2006 betreffend Verlängerung des kantonalen TARMED-Anschlussvertrages im Kanton Solothurn [06-18] E. 1.3.3, vom 23. August 2006 betreffend Tarifvertragsverlängerung im Kanton Luzern [06-12] E. 1.2.3 und vom 30. August 2006 ebenfalls betreffend Tarifvertragsverlängerung im Kanton Aargau [06-14] E. 1.2.2 und 1.2.3). Vorliegend ist auf die diesbezüglichen Anträge der Parteien somit nicht einzutreten.

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

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

1.4 Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und der einverlangte Kostenvorschuss innert Frist geleistet wurde, ist grundsätzlich darauf einzutreten (vgl. aber E. 1.2 hiervor).

2.

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

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

2.3 In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3). Dementsprechend sind somit für die Festsetzung des TPW für das Jahr 2010 die im Jahr 2010 geltenden materiellen Bestimmungen des KVG und der KVV (SR 832.102) massgebend.

2.4 Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG). Die Ausnahme gemäss Art. 53 Abs. 2 lit. e KVG findet keine Anwendung auf Tariffestsetzungen gemäss Art. 47 KVG.

Nach der Rechtsprechung hat auch eine Rechtsmittelbehörde, der volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen einen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (BGE 133 II 35 E. 3). Das Bundesverwaltungsgericht hat nur den Entscheid der unteren Instanz zu überprüfen und sich nicht an deren Stelle zu setzen. Insbesondere dann, wenn die Ermessensausübung, die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder die Sachverhaltswürdigung hoch stehende, spezialisierte technische, wissenschaftliche oder wirtschaftliche Kenntnisse erfordert, ist eine Zurückhaltung des Gerichts bei der Überprüfung vorinstanzlicher Bewertungen angezeigt. Es stellt daher keine unzulässige Kognitionsbeschränkung dar, wenn das Gericht – das nicht als Fachgericht ausge-

staltet ist – nicht ohne Not von der Auffassung der Vorinstanz abweicht, soweit es um die Beurteilung technischer, wissenschaftlicher oder wirtschaftlicher Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt (vgl. BVGE 2010/25 E. 2.5 ff. mit Hinweisen). Dies gilt jedenfalls, soweit die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (BGE 139 II 185 E. 9.3 und 138 II 77 E. 6.4).

2.5 Im Bereich der Tariffestsetzungen gilt es indessen zu beachten, dass die Kantonsregierung die Preisüberwachung zunächst anhören (vgl. Art. 14 Abs. 1 PÜG [SR 942.20]) und zudem begründen muss, wenn sie deren Empfehlung nicht folgt (Art. 14 Abs. 2 PÜG). Nach der Rechtsprechung des Bundesrates kam den Empfehlungen der Preisüberwachung ein besonderes Gewicht zu, weil die auf Sachkunde gestützte Stellungnahme bundesweit einheitliche Massstäbe bei der Tariffestsetzung setze (vgl. RKUV 1997 KV 16 S. 343 E. 4.6). Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt sich praxisgemäss dann eine Zurückhaltung, wenn der Entscheid der Vorinstanz mit den Empfehlungen der Preisüberwachung übereinstimmt (BVGE 2010/25 E. 2.4.2, 2012/18 E. 5.4). Weicht die Kantonsregierung hingegen von den Empfehlungen der Preisüberwachung ab, kommt weder der Ansicht der Preisüberwachung noch derjenigen der Vorinstanz generell ein Vorrang zu (BVGE 2010/25 E. 2.4, in BVGE 2010/62 [Urteil des Bundesverwaltungsgerichts {BVGer} C-7967/2008 vom 13. Dezember 2010] nicht publizierte E. 2.4.2; vgl. auch STAFFELBACH/ENDRASS, Der Ermessensspielraum der Behörden im Rahmen des Tariffestsetzungsverfahrens nach Art. 47 in Verbindung mit Art. 53 KVG, 2006 Rz. 231). Nach dem Willen des Gesetzgebers obliegt es – trotz Anhörungs- und Begründungspflicht gemäss Art. 14 PÜG – der Kantonsregierung, bei vertragslosem Zustand den Tarif festzusetzen (vgl. auch RKUV 2004 KV 265 S. 2 E. 2.4; RUDOLF LANZ, Die wettbewerbspolitische Preisüberwachung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XI, Allgemeines Aussenwirtschafts- und Binnenmarktrecht, 2. Aufl. 2007, N 113). Das Gericht hat in diesen Fällen namentlich zu prüfen, ob die Vorinstanz die Abweichung in nachvollziehbarer Weise begründet hat. Im Übrigen unterliegen die verschiedenen Stellungnahmen – auch der weiteren Verfahrensbeteiligten – der freien Beweiswürdigung bzw. Beurteilung durch das Bundesverwaltungsgericht (BVGE 2012/18 E. 5.4, 2010/25 E. 2.4.3).

3.

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

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

3.1.2 Parteien eines Tarifvertrages sind einzelne oder mehrere Leistungserbringer oder deren Verbände einerseits sowie einzelne oder mehrere Versicherer oder deren Verbände andererseits. Der Tarifvertrag bedarf der Genehmigung durch die zuständige Kantonsregierung oder, wenn er in der ganzen Schweiz gelten soll, durch den Bundesrat.

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

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

bringung erforderlichen Kosten decken (lit. b). Ein Wechsel des Tarifmodells darf keine Mehrkosten verursachen (lit. c). Gemäss Art. 59c Abs. 3 KVV sind diese Grundsätze bei Tariffestsetzungen nach den Artikeln 43 Absatz 3, 47 oder 48 des Gesetzes sinngemäss anzuwenden. Diese Prüfungspflicht gilt auch bei der hoheitlichen Tariffestsetzung im vertragslosen Zustand (BVGE 2010/25 E. 7).

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

3.3 Eine transparente und nachvollziehbare Tarifgestaltung setzt aussagekräftige Unterlagen voraus; nur so lässt sich die vom KVG angestrebte Kostendämpfung verwirklichen. Die Spitäler sind gemäss Art. 49 Abs. 6 KVG und den Bestimmungen der Verordnung vom 3. Juli 2002 über die Kostenermittlung und die Leistungserfassung durch Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime in der Krankenversicherung (VKL, SR 832.104) gehalten, nach einheitlichen Grundsätzen ihre Kosten (Führen einer Kostenrechnung, bestehend aus der Kostenarten-, Kostenstellen- und Kostenträgerrechnung) und ihre Leistungen zu erfassen sowie den Betriebserfolg zu ermitteln. Die Kostendaten können nur berücksichtigt werden, wenn sie den in Art. 2 Abs. 1 und 2 VKL formulierten Zielen entsprechen und damit die Grundlagen für die Bestimmung der Leistungen und der Kosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung in der ambulanten Behandlung im Spital bereitstellen (vgl. BVGE 2010/14 nicht publizierte E. 6.6.1 mit Hinweisen [=Urteil des BVGer C-4308/2007 vom 13. Januar 2010]).

Verlangen die Spitäler die Anrechnung der von ihnen behaupteten Kosten auf die Tarife für die ambulanten Leistungen, obliegt es den Spitalern, das für den Nachweis nötige Zahlenmaterial vorzulegen, wenn sie vermeiden wollen, dass bei fehlendem Nachweis zu ihrem Nachteil entschieden wird. Dies folgt aus der allgemeinen Beweislastregel, wonach die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hat, wer aus den behaupteten und unbewiesen gebliebenen Tatsachen hätte Rechte ableiten können. Weiter versteht es sich, dass selbst dann, wenn transparente Zahlen vorgelegt werden, diese nicht unbesehen übernommen werden können, sondern darauf zu prüfen sind, ob die damit ausgewiesenen Kosten auf einer wirt-

schaftlichen Leistungserbringung beruhen (Art. 43 Abs. 6 und 7 sowie Art. 46 Abs. 4 KVG). Wenn die nötigen Zahlen nicht vorgelegt werden, oder aber die damit ausgewiesenen Kosten auf einer unwirtschaftlichen Leistungserbringung beruhen, so ist der verlangte Taxpunktwert nicht ausgewiesen. Dies gilt ohne Rücksicht darauf, ob ein Tarif schlussendlich angehoben, gesenkt oder unverändert weitergeführt wird.

4.

Die Parteien haben sich vorliegend vertraglich nicht geeinigt, weshalb der Regierungsrat zu Recht den Tarif hoheitlich festgesetzt hat. Der Regierungsrat hat vor der Tariffestsetzung die PUE konsultiert. Diese hat am 17. Mai 2011 die Empfehlung abgegeben, den TPW auf Fr. 0.80 festzusetzen. Der Regierungsrat hat in seiner Entscheidung begründet, warum er dem Antrag der PUE nicht gefolgt ist. Die Tariffestsetzung durch den Regierungsrat ist somit aus Sicht des KVG und des PüG formal nicht zu beanstanden.

5.

5.1 TARMED ist die gesamtschweizerisch einheitliche Tarifstruktur für die Berechnung der Vergütung der auf Einzelleistungstarifbasis im Sinne Art. 43 Abs. 5 KVG von einem Spital ambulant erbrachten KVG-Leistungen. Die Tarifstruktur hat den langjährigen Spitalleistungskatalog (SLK) abgelöst und ist per 1. Januar 2004 in Kraft getreten.

5.1.1 Der Bundesrat hat am 30. September 2002 gestützt auf Art. 46 Abs. 4 KVG den Rahmenvertrag zwischen santésuisse und "H+ Die Spitäler der Schweiz" (nachfolgend: H+) vom 13. Mai 2002 (nachfolgend: Rahmenvertrag) inklusiv den Anhängen als integrierende Bestandteile genehmigt und den Kantonsregierungen Empfehlungen zur Umsetzung des Rahmenvertrages gegeben. Gemäss Art. 9 Abs. 2 des Rahmenvertrages werden die Taxpunktwerte auf kantonaler Ebene vereinbart. Ferner gilt es festzustellen, dass gemäss diesen Empfehlungen die Festsetzung unterschiedlicher Taxpunktwerte für einzelne Fachbereiche sowie für Leistungserbringer mit eingeschränktem Leistungsspektrum abzulehnen ist, da ansonsten daraus de facto ein Taxpunktwert nach Fachgebiet resultieren würde. Es ist zwar nicht grundsätzlich unzulässig, verschiedene Taxpunktwerte für einzelne Leistungserbringerbereiche in einem Kanton festzusetzen. Voraussetzung für einen eigenen Taxpunktwert ist jedoch, dass dadurch die vom TARMED gewollte Strukturanpassung nicht rückgängig gemacht wird, das heisst, dass nicht ein Taxpunktwert für einzelne Fach-

bereiche geschaffen wird. Demzufolge muss sich die Berechnung des Taxpunktwertes auf ein möglichst breites Leistungsspektrum verbunden mit einem zumindest durchschnittlichen Mengengerüst abstützen, damit der Taxpunktwert bei dessen Umsetzung in der Praxis nicht zu unerwünschten Verzerrungen führt (vgl. BVGE 2010/14 nicht publizierte E. 5.3.1 mit Hinweis [=Urteil des BVGer C-4308/2007 vom 13. Januar 2010]).

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

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

5.2 Die Berechnung des TPW für die Leistungserbringer hat unter Beachtung des KVG und der Praxis des Bundesrates, welcher bis zum Inkrafttreten der neuen Bundesrechtspflege gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG (in der bis zum 31. Dezember 2006 gültigen Fassung) für die Beurteilung von Beschwerden gegen Beschlüsse im Sinne von Art. 47 Abs. 1 KVG zuständig war, zu erfolgen. Ferner ist auch die inzwischen ergangene Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, welches diejenige des Bundesrates weiterführt, zu beachten (BVGE 2010/14 nicht publizierte E. 3 [=Urteil des BVGer C-4308/2007 vom 13. Januar 2010]).

Da die Kantonsregierung weder an Vorverträge noch an gemeinsame Absichtserklärungen der Parteien gebunden ist, ist sie nicht verpflichtet, bei einer hoheitlichen Festsetzung die Berechnungsmodule der Tarifpartner sowie den Anpassungsmechanismus anzuwenden. Vielmehr hat der Kanton auf Grund der einschlägigen Gesetze und Verordnungen zu entscheiden (vgl. RKUV 6/2004 S. 510 f. E. 6 und RKUV 4/2005 S. 252 E. 2.4).

Der Bundesrat hat in seiner Rechtsprechung festgehalten, dass das Gesetz keine genauen Angaben zu den Daten enthält, die bei der Berechnung eines Tarifs beizuziehen sind. Ferner hat das Bundesverwaltungsgericht festgehalten, dass das Gesetz überdies keine präzisen Angaben zur Festlegung eines Tarifs enthält (vgl. dazu das Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.1 mit Hinweisen).

6.

Strittig und zu prüfen ist, ob der von der Vorinstanz festgesetzte TPW von Fr. 1.16 "für die öffentlichen und öffentlich subventionierten Spitäler, Kliniken und Institutionen" den gesetzlichen Vorgaben entspricht und mit den Geboten der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit im Einklang steht.

Im Sinne einer Vorbemerkung ist in Bezug auf die durch die Vorinstanz verwendete Bezeichnung "öffentliche und öffentlich subventionierte Spitäler, Kliniken und Institutionen" festzuhalten, dass seit dem 1. Januar 2009 mit dem Inkrafttreten von Ziff. I des Bundesgesetzes vom 21. Dezember 2007 über die Krankenversicherung (Spitalfinanzierung; AS 2008 2049; BBl 2004 5551) nicht mehr zwischen öffentlichen Spitälern und Privatspitälern unterschieden wird. Nachfolgend werden deshalb für die Bezeichnung der vorliegend involvierten Kliniken und Institutionen die Begriffe "Leistungserbringer" oder "Beschwerdegegner" verwendet.

6.1 Der Regierungsrat führte in seinem Beschluss aus, bisher existierte keine einheitliche und anerkannte Methode für die Tarifberechnungen im ambulanten Bereich. Vorliegend habe man als Basis auf die nach ITAR_K ermittelten Kosten abgestellt. Von den eingereichten Kostendaten seien die Anlagenutzungskosten ausgeschieden worden, da im Erfassungsjahr noch nicht alle Leistungserbringer über eine VKL-konforme Anlagebuchhaltung verfügten. Die Anlagenutzungskosten seien deshalb nach erfolgter Wirtschaftlichkeitsprüfung mittels normativem Zuschlag berücksichtigt worden. Kosten, die nicht direkt einem ambulanten Tarifwerk (Arzt-, Physiotherapie- oder Laborleistungen) zugerechnet werden konnten, seien nach dem Kostenvolumen anteilmässig berücksichtigt worden. Von den totalen Kosten für die ambulante Leistungserbringung seien allfällige Kosten für wertvermehrende Unterhalts- und Reparaturarbeiten, für Gebäude- und Sachversicherungsprämien etc. abgezogen und die nicht als Kostenminderung geltenden Erlöse der Kontogruppe 66 dazugeschlagen worden. Die so ermittelten Kosten seien schliesslich um die nicht anrechenbaren Kosten für Lehre und Forschung gekürzt worden. Die bereinigten, anrechenbaren Kosten jedes der für die Tarifiermittlung massgebenden

den Spitäler würden dann durch die jeweiligen gesamten fakturierten Taxpunkte geteilt. Das Resultat seien spitalindividuelle, rechnerische Taxpunktwerte. Die rechnerischen Kosten pro Taxpunkt der Leistungserbringer des Kantons Bern seien schliesslich miteinander verglichen worden (innerkantonales Benchmarking). Die RSE AG sei mit einem rechnerischen Taxpunkt von Fr. 1.03 das günstigste Spital im Kanton Bern und bilde somit den Benchmarkwert. Unter Einrechnung einer Toleranzmarge von 2% ergebe sich ein massgebender Benchmarkwert von Fr. 1.05. Nach Zuschlag der in einem vorangehenden Berechnungsschritt ausgeschiedenen Anlagenutzungskosten von pauschal 10%, analog des im Modell Typ DRG angewandten Satzes, ergebe sich somit ein TPW von Fr. 1.16.

6.2 Die Beschwerdeführerinnen kritisierten in Bezug auf die Berechnungsmethode der Vorinstanz im Wesentlichen, dass keine "Parallelisierung" vorgenommen worden sei, obwohl dies von der Rechtsprechung bereits verschiedentlich gutgeheissen worden sei. Die Beschwerdeführerinnen argumentierten, dass der Vergleich mit dem TPW der frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte (Fr. 0.86) trotz Vorliegen von Kostendaten möglich gewesen wäre, da die Unterschiede zwischen den verschiedenen Leistungserbringern (namentlich: frei praktizierende Ärztinnen und Ärzte sowie Spitalambulatorien) bereits in der TARMED-Struktur berücksichtigt worden seien und diese somit nicht mittels Anwendung verschiedener Taxpunktwerte zu erfolgen habe. Ferner gaben die Beschwerdeführerinnen zu bedenken, dass auch nach Ablauf der Einführungsphase von TARMED eine Kostensteigerung unzulässig sei und deshalb der von der Vorinstanz festgesetzte TPW, welcher deutlich über Fr. 1.- liege, nicht geschützt werden könne.

7.

7.1 In casu haben sich die Leistungserbringer mit den Krankenversicherern mit Anhang 1 vom 5. Oktober 2007 zum Vertrag vom 14. November 2005 über einen TPW geeinigt. Nachdem santésuisse den Anhang am 25. Juni 2008 gekündigt hatte, verlängerte der Regierungsrat gestützt auf Art. 47 Abs. 3 KVG die Geltungsdauer des Anhangs 1 um ein Jahr. Die Einigung der Parteien über einen TPW bedeutete somit das Ende der Kostenneutralitätsphase, so dass bei der vorliegenden Überprüfung des festgesetzten TPW das Prinzip der Kostenneutralität nicht zu berücksichtigen ist (vgl. Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.2.3). Somit unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt – entgegen der An-

sicht der PUE – von demjenigen im Urteil des BVGer C-427/2008 vom 30. Juni 2009 (vgl. E. 4.2.2 und 11.2.3), wo mangels Vorliegens entsprechender Kostendaten und mangels Mitwirkung des betroffenen Leistungserbringers noch kein kostenneutraler Start-TPW festgelegt werden konnte, so dass das Gericht festhalten musste, dass diesfalls die Festsetzung des TPW trotz Beendigung der Kostenneutralitätsphase unter Beachtung des Prinzips der Kostenneutralität zu erfolgen habe.

7.2 Die TPW-Berechnungsmethode der PUE berücksichtigt – wie aus der Empfehlung vom 17. Mai 2011 ersichtlich ist – nur die teuerungsbedingte Kostensteigerung, da sie die teuerungsbedingt indexierten Kosten mit den effektiven Kosten pro Versicherten des entsprechenden Jahres vergleicht. Aus dem Vergleich dieser Kosten schliesst die PUE, dass, wenn die Kosten pro Versicherten im Vergleich mit der auf Grund der Teuerung zu erwartenden Kostensteigerung überproportional gestiegen sind, der TPW zu senken ist. Wie bereits im Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.3.2 festgehalten wurde, führt diese Methode zu unbefriedigenden Resultaten, da damit die Leistungserbringer die Kostensteigerung auf Grund der Entwicklung und dem Fortschritt der Medizin, der Alterung der Bevölkerung sowie ausserordentlicher Ereignisse (beispielsweise eine Pandemie) alleine zu tragen haben. Eine Methode, die einen einzigen Tarifpartner derart benachteiligt und den übrigen, vielfältigen Faktoren, die einen Tarif beeinflussen, nicht angemessen Rechnung trägt, ist nicht zu befürworten. Die PUE hat in ihrer Empfehlung in Bezug auf den für das Jahr 2010 errechneten TPW von Fr. 0.69 denn auch eingeräumt, dass dieser einem Vergleich mit dem für die meisten Kliniken im Kanton Bern geltenden TPW aus dem Jahr 2009 von Fr. 0.91 und dem TPW für die frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte im Kanton Bern von Fr. 0.86 nicht standhalte. Sie hat mit Blick auf die grosse Differenz zwischen dem errechneten TPW und anderen im Kanton geltenden TPW und in der Absicht, keine falschen Anreize zu setzen und falsche Preissignale auszusenden, ihre Empfehlung angepasst, indem sie einen TPW von Fr. 0.80 empfahl. Sie begründete den empfohlenen TPW von Fr. 0.80 damit, dass dieser sich in der Mitte von Fr. 0.69 und Fr. 0.91 befinde und die Differenz zum TPW der frei praktizierenden Ärzte (Fr. 0.86) vertretbar sei.

Wie soeben festgestellt, hat die Berechnungsmethode der PUE grundsätzliche Mängel und kann deshalb nicht angewandt werden. Überdies beruht das weitere Vorgehen der PUE bei der Bestimmung des TPW

(Korrektur des errechneten TPW) nicht auf einer systematischen Vorgehensweise, was ebenfalls problematisch ist.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Berechnungsmethode der PUE abzulehnen ist. Somit ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von der Empfehlung der PUE abgewichen ist.

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

Einleitend ist festzustellen, dass – wie die Vorinstanz in ihrem Entscheid zutreffend ausgeführt hat – tatsächlich kein einheitliches kostenbasiertes Berechnungsmodell für die Kosten im ambulanten Bereich existiert, auf welches man abstellen könnte (vgl. Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.1 mit Hinweisen), was aber nicht heisst, dass der TPW nicht unter Berücksichtigung der tatsächlichen und ausgewiesenen Kosten nach betriebswirtschaftlichen Kriterien festzusetzen ist.

Den Parteien ist zuzustimmen, wenn sie geltend machen, die TARMED-Struktur sei veraltet und weise diverse Mängel auf (vgl. den Bericht der Eidgenössischen Finanzkontrolle [EFK] vom November 2010, S. 76 ff.). Eine mangelhafte Struktur, die die tatsächlichen Gegebenheiten nicht (mehr) korrekt abbildet, kann auf Seiten der Leistungserbringer zu falschen Anreizen und einem Ausnutzen der strukturellen Vorgaben zum eigenen Vorteil führen (vgl. dazu LUDWIG BAPST, Tarifpolitik zwischen Markt und Macht, Band 2, Kapitel G. Umsetzung der Tarifpolitik: Tarifeinführung und Tarifwartung, S. 52 ff.). Diesbezüglich ist allerdings festzuhalten, dass Fehler in der Struktur nicht über die Taxpunktwerte, sondern über eine Revision der Struktur zu korrigieren sind (vgl. BVGE 2014/36 E. 5.3). Somit sind die Argumente der Parteien, die auf eine Kritik an der Struktur hinauslaufen, vorliegend nicht zu hören. Die Überarbeitung der TARMED-Struktur ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens und der hier strittige TPW ist – unabhängig von der Kritik an der vorhandenen Struktur – aufgrund von sachlogischen Kriterien festzusetzen.

7.3.1 Wie der bisherigen Rechtsprechung zu entnehmen ist, gibt das Gesetz bezüglich der Berechnung eines TPW weder vor, welche Zahlen bei der Berechnung zu berücksichtigen sind, noch wie diese zu erfolgen hat (vgl. Urteil des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.1). In Bezug auf die vorliegend durch die Vorinstanz durchgeführte Berechnung ist festzuhalten, dass jene aus den Kostenrechnungen der Leistungserbrin-

ger die für die ambulante Leistungserbringung massgebenden Zahlen herausgefiltert und gestützt darauf die Berechnung des TPW vorgenommen hat. Vorliegend ist unbestritten, dass die Leistungserbringer detaillierte Kosten-Leistungs-Daten im schweizweit anerkannten Format ITAR_K, welche nach einheitlichem Standard (REKOLE; Revision der Kostenrechnung und der Leistungserfassung) erhoben worden sind, geliefert haben. Ob die gelieferten Daten in concreto den Anforderungen von Gesetz und Rechtsprechung entsprechen, und ob die Vorinstanz die Daten korrekt verarbeitet und daraus den richtigen Schluss für die Höhe des festzusetzenden TPW gezogen hat, wird zu prüfen sein.

7.3.2 Der Regierungsrat hat die vorliegend von den Leistungserbringern eingereichten Kostendaten plausibilisiert und insbesondere mit Blick auf die ihm in Bezug auf den stationären Bereich bekannten Zahlen überprüft, ob die ausgewiesenen Kosten jeweils entweder dem stationären oder dem ambulanten Bereich zugewiesen worden sind und eine doppelte Zuordnung ausgeschlossen werden kann. Von den ausgewiesenen Gesamtkosten schied er die Anlagenutzungskosten aus, um die Vergleichbarkeit der Leistungserbringer zu gewährleisten, da im Erfassungsjahr nicht alle Leistungserbringer über eine VKL-konforme Anlagebuchhaltung verfügten. Ferner schlug der Regierungsrat diejenigen Kosten dazu, die nicht explizit einem ambulanten Tarifwerk (z.B. Arzt-, Physiotherapie- oder Laborleistungen) zugeordnet werden konnten, da diese nicht separat tarifiert werden (wie z.B. Patientenadministration). Schliesslich zog der Regierungsrat allfällige Kosten für wertvermehrende Unterhalts- und Reparaturarbeiten, für Gebäude- und Sachversicherungsprämien, für separat verrechenbare Medikamente, Materialien und Fremdleistungen, Arzthonorare aus dem Zusatzversicherungsbereich, Zinskosten, Erlöse der Kontogruppen 65 und 68 ab, und die nicht als Kostenminderung geltenden Erlöse der Kontogruppe 66 rechnete er dazu. Die so ermittelten Kosten wurden anschliessend um die nicht anrechenbaren Kosten für Lehre und Forschung gekürzt. Die vorgängig ausgeschiedenen Kosten aus Zinsen auf dem Umlaufvermögen wurden hernach normativ wieder dazugeschlagen. Die kumulierten Abzüge wurden sodann anteilmässig nach dem Kostenvolumen von den anrechenbaren Kosten der verschiedenen ambulanten Tarifwerke abgezogen. Die bereinigten Kosten jedes für die Tarifiermittlung massgebenden Leistungserbringers wurden durch die jeweiligen fakturierten Taxpunkte geteilt, so dass daraus die spitalindividuellen, rechnerischen TPW hervor gingen.

Das obgenannte Vorgehen hat grosse Ähnlichkeit mit dem Vorgehen bei der Ermittlung der benchmarking-relevanten Betriebskosten im stationären Bereich (vgl. BVGE 2014/3 E. 3-9). Dies ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, da es für die Bestimmung eines TPW von Gesetzes wegen keine vorgegebene Berechnungsmethode gibt, die beachtet werden müsste. Auch die Rechtsprechung hat bisher noch keine Methode zur Bestimmung eines TPW entwickelt (vgl. E. 5.2 hiavor). Zur Berechnung des TPW bietet es sich daher an, sich an die im stationären Bereich entwickelten Grundsätze zu halten und diese analog anzuwenden, um damit dem Umstand Rechnung zu tragen, dass bei den Leistungserbringern sowohl stationäre als auch ambulante Kosten anfallen und deshalb das System als Ganzes zu betrachten ist. Das Vorgehen der Vorinstanz ist somit von der Stossrichtung her nicht zu beanstanden, da es nachvollziehbar ist und sich an das für den stationären Bereich entwickelte Vorgehen anlehnt.

Bei genauerer Betrachtung der vorinstanzlichen Berechnung sind namentlich folgende Punkte problematisch: Wie die Vorinstanz einräumte, verfügten nicht alle Leistungserbringer über eine Anlagebuchhaltung nach Art. 10a VKL. Damit ist nicht gewährleistet, dass die Anlagenutzungskosten vollständig ausgeschieden wurden, bevor der normative Zuschlag von 10% vorgenommen wurde. Überdies ist ohnehin fraglich, ob der normative Zuschlag hier zulässig ist, da er einerseits nur für das Vergütungsmodell vom Typus DRG vorgesehen ist (vgl. KVV, Schlussbestimmungen der Änderung vom 22. Oktober 2008, Abs. 4) und auch nicht den effektiven Kosten entspricht, was dem TARMED, einem System mit Vollkostenrechnung, widerspricht. Weiter ist zu bemängeln, dass keine Kostenträgerrechnung für universitäre Lehre und Forschung vorliegt, weshalb nicht überprüft werden kann, ob diese Kosten korrekt ausgeschieden wurden. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass im vorliegenden Fall, trotz der eingereichten Unterlagen die Datenlage insbesondere in Bezug auf die Abzüge und (normativen) Zuschläge mangelhaft ist und die tatsächlich angefallenen Kosten aufgrund der vorgenannten Punkte nicht zweifelsfrei ermittelt werden können. Die vorhandenen Daten sind demnach als ungenügend zu qualifizieren und daher ist nicht darauf abzustellen. Bei diesem Ergebnis kann demnach offenbleiben, ob das von der Vorinstanz durchgeführte Benchmarking als genügend zu qualifizieren ist.

7.4 Es bleibt somit ein TPW festzusetzen, der nicht auf den eingereichten Zahlen beruht, sondern aufgrund anderer, behelfsweise beigezogenen, pragmatischen Kriterien zu ermitteln ist.

Die Beschwerdeführerinnen machten in dieser Hinsicht geltend, der festgesetzte TPW weiche erheblich von anderen, im Kanton Bern geltenden Taxpunktwerten ab. So rechneten die Privatspitäler im Jahr 2011 mit einem TPW von Fr. 0.90 ab und für das Jahr 2012 sei sogar eine vertragliche Absenkung auf Fr. 0.89 vorgesehen. Aus diesen Vertragsverhandlungen sei bekannt, dass einige Privatspitäler im Kanton Bern, notabene trotz überhöhten Anlagenutzungskosten von 12%, sogar mit Taxpunktwerten von Fr. 0.77 (Spital Lindenhof) und Fr. 0.84 (Spital Linde) auskommen würden. Dies zeige, dass die Kosten der Spitalambulatorien durchaus mit den Kosten der Ärztinnen und Ärzte in freier Praxis vergleichbar seien.

Die Beschwerdegegner wandten ein, die vereinbarten TPW seien immer das Ergebnis von Verhandlungen und unter Berücksichtigung der konkreten Situation der beteiligten Parteien entstanden. Daher könnten diese TPW nicht unbesehen auf andere Leistungserbringer angewandt werden. Insbesondere seien die TPW im Anwendungsbereich der LeiKoV, also diejenigen der frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte, durch die ihr inhärente Globalbudget-Logik nicht geeignet, um vergleichsweise beigezogen zu werden. Überdies stünden den frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzten die Möglichkeit offen, bei zu tiefem Einkommen mehr zu arbeiten oder sich auf lukrativere Leistungen zu konzentrieren, um damit einen (zu) niedrigen TPW zu kompensieren. Diese Möglichkeit stünde den Beschwerdegegnern nicht offen, da diese sich an das Lohnsystem des Kantons Bern zu halten hätten und an das Arbeitsgesetz gebunden seien.

Wie das Bundesverwaltungsgericht bereits in ähnlichen Verfahren dargelegt hat (vgl. Urteile des BVGer C-6229/2011 vom 5. Mai 2014 E. 11.6 und C-1390/2008 vom 9. März 2011 E. 7.5), ist davon auszugehen, dass frei praktizierende Ärztinnen und Ärzte mit den vereinbarten TPW ihre Kosten zu decken vermögen, da sie weder subventioniert werden, noch andere Einnahmequellen haben. Das Argument der Beschwerdegegner, die davon ausgehen, die Ärztinnen und Ärzte in freier Praxis könnten bei zu niedrigem Einkommen einfach ihr Pensum erhöhen oder auf andere, lukrativere Tätigkeiten ausweichen, erscheint nicht realistisch, da weder die Arbeitszeiten beliebig ausgedehnt werden können, noch die Fachrichtungen und Tätigkeitsbereiche ohne weitere Aus- und Weiterbildungen flexibel angepasst werden können. Es ist zwar richtig, dass zwischen Kliniken, die ambulante Leistungen erbringen, und frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzten Unterschiede bestehen, allerdings müssen diese in der Struktur berücksichtigt werden und sollen nicht im TPW zum Ausdruck kommen. Wie die Beschwerdegegner zutreffend ausführten, sind die Ärz-

tinnen und Ärzte in freier Praxis über die LeiKoV bei der Verhandlung des TPW in gewisser Weise Vorgaben unterworfen. Dennoch handelt es sich beim für diese geltenden TPW um einen verhandelten und nicht um einen autoritativ festgesetzten TPW. Überdies gilt der TPW für die frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte in einem Kanton jeweils für sehr viele Fachbereiche, so dass diese in ihrer Gesamtheit als Vergleichsgrösse geeignet sind. Würde man als Vergleichsgrösse auf die Privatspitäler abstellen, so wäre dieser Vergleich sehr schwierig, da dort – wie erwähnt – bei diesen oftmals nicht das ganze Spektrum des medizinischen Angebots vorhanden ist. Bei den in freier Praxis tätigen Ärztinnen und Ärzten fällt dieser Aspekt weniger ins Gewicht, da dort eine bessere Abdeckung verschiedener Fachbereiche gewährleistet ist. Überdies erscheint der Vergleich mit den Privatspitälern mit Blick auf die nicht mehr aktuelle Unterscheidung von öffentlichen und öffentlich subventionierten Kliniken und Privatspitälern (vgl. E. 6 hiervor) nicht mehr zeitgemäss und daher auch für zukünftige Fälle nicht praktikabel, weshalb unter diesem Aspekt sowie auch der Rechtssicherheit und -beständigkeit der Vergleich mit den frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzten vorzuziehen ist. Für die frei praktizierenden Ärzte im Kanton Bern gilt für das Jahr 2010 ein vertraglich vereinbarter TPW von Fr. 0.86. Es ist nicht ersichtlich und wurde von den Leistungserbringern auch nicht dargelegt, weshalb ihnen ein höherer TPW als den im Kanton Bern frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzten zugestanden werden sollte, solange nicht nachgewiesen ist, dass die geltend gemachten und auch belegten Kosten auf einer wirtschaftlichen Leistungserbringung basieren. An der bisherigen Praxis ist somit festzuhalten und es ist ein TPW mittels "Parallelisierung" festzulegen. Dass bei diesem Vorgehen der vereinbarte TPW der frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte von Fr. 0.86 unbesehen übernommen wird und er nicht zusätzlich auf seine Wirtschaftlichkeit überprüft wird, ist ausnahmsweise hinzunehmen, da nicht davon auszugehen ist, dass für das Jahr 2008, das für die Festsetzung des TPW ab 2010 als Datengrundlage dient (vgl. BVGE 2014/3 E. 3.5), genügende Daten der frei praktizierenden Ärztinnen und Ärzte vorhanden wären, um ein sinnvolles Benchmarking durchzuführen (vgl. BVGE 2014/36 E. 6.7). Anders verhielte es sich wohl, wenn als Datengrundlage Zahlen aus den Jahren 2012 oder später dienten, da mit der verbreiteten Einführung von REKOLE und ITAR_K bei den Leistungserbringern gesichertere Daten vorhanden sein müssten, die ein entsprechendes Benchmarking erlaubten.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Beschwerde im Eventualbegehren gutzuheissen ist, soweit darauf einzutreten ist, und der an-

gefochtene Regierungsratsbeschluss aufzuheben ist. Der TPW für die Beschwerdegegner ist mit Wirkung ab 1. Januar 2010 auf Fr. 0.86 festzusetzen.

8.

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

8.1

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

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

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

8.1.2 Die Beschwerdeführerinnen obsiegen vorliegend im Eventualbegehren, wobei das Mass des Obsiegens mit Blick auf den von der Vorinstanz festgesetzten TPW von Fr. 1.16 und den von den Beschwerdeführerinnen im Hauptantrag beantragten TPW von Fr. 0.80 und des vorliegend festge-

setzten TPW von Fr. 0.86 auf $\frac{5}{6}$ zu veranschlagen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- in der Höhe von Fr. 3'335.- den unterliegenden Beschwerdegegnern aufzuerlegen, die sich mit eigenen Anträgen am Beschwerdeverfahren beteiligt haben (Art. 63 VwVG; MICHAEL BEUSCH, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, Rz. 12 zu Art. 63 mit Hinweisen). Den Beschwerdeführerinnen sind demzufolge die verbleibenden Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 665.- aufzuerlegen und dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 4'000.- zu entnehmen. Der Restbetrag (Fr. 3'335.-) ist den Beschwerdeführerinnen auf ein von ihnen bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten. Die Beschwerdegegner sind zu verpflichten, innerhalb von 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils die ihnen auferlegten Verfahrenskosten von Fr. 3335.- zu Gunsten der Gerichtskasse zu leisten.

8.2

8.2.1 Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG hat die obsiegende Partei Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (vgl. auch Art. 7 ff. VGKE). Die Entschädigung wird der Körperschaft oder autonomen Anstalt auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat, soweit sie nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann (Art. 64 Abs. 2 VwVG). Bei Streitigkeiten mit Vermögensinteresse kann das Anwaltshonorar oder die Entschädigung für eine nichtanwaltliche berufsmässige Vertretung angemessen erhöht werden (Art. 10 Abs. 3 VGKE).

8.2.2 Da die Beschwerdeführerinnen vorliegend zu $\frac{5}{6}$ obsiegen und die Beschwerdegegner entsprechend unterliegen, ist den Beschwerdeführerinnen zu Lasten der Beschwerdegegner eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 und 3 VwVG). Da keine Honorarnote eingereicht wurde, ist den Beschwerdeführerinnen eine Entschädigung nach Ermessen des Gerichts zuzusprechen (vgl. Art. 14 Abs. 1 und 2 VGKE). Die Parteientschädigung für volles Obsiegen wäre unter Berücksichtigung des aktenkundigen und angemessenen Aufwands auf pauschal Fr. 7'500.- festzulegen. Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit mit Vermögensinteresse, aber mit unbestimmbarem Streitwert. Da es sich um einen erheblichen Streitwert handelt, ist eine angemessene Erhöhung des Honorars als gerechtfertigt anzusehen (vgl. BVGE 2010/14 E. 8.2.2). Vorliegend erscheint ein Zuschlag von Fr. 2'500.- angemessen.

Nach Kürzung der Entschädigung von insgesamt Fr. 10'000.- im Rahmen des Unterliegens resultiert für die Beschwerdeführerinnen somit eine Entschädigung von Fr. 8'335.- (inkl. Auslagen und 8% MWST).

Den anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnern sind im Rahmen ihres Obsiegens ($\frac{1}{6}$) ebenfalls Parteientschädigungen zuzusprechen. Da dem Gericht auch von diesen keine Honorarnote eingereicht wurde, ist ihnen ebenfalls eine Entschädigung nach Ermessen des Gerichts auszurichten. Die Parteientschädigung für volles Obsiegen wäre unter Berücksichtigung des aktenkundigen und angemessenen Aufwands je auf pauschal Fr. 6'000.- zuzüglich Streitwertzuschlag von Fr. 2'000.-, insgesamt also Fr. 8'000.- festzulegen. Nach Kürzung der Entschädigung im Rahmen des Unterliegens ($\frac{5}{6}$) resultieren für die Beschwerdegegner somit Entschädigungen von je Fr. 1'335.- (inkl. Auslagen und 8% MWST), die den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen sind.

9.

Der vorliegende Entscheid ersetzt den angefochtenen, im Internet publizierten Entscheid, weshalb sich auch hier eine entsprechende Veröffentlichung aufdrängt.

10.

Die Beschwerde an das Bundesgericht gegen dieses Urteil ist unzulässig (Art. 83 lit. r BGG [SR 173.110]), weshalb dieses endgültig ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Eventualantrag gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird, und der angefochtene Regierungsratsbeschluss vom 28. März 2012 wird aufgehoben.

2.

Der Taxpunktwert für die "öffentlichen und öffentlich subventionierten Spitäler, Kliniken und Institutionen im Kanton Bern" wird mit Wirkung ab 1. Januar 2010 auf Fr. 0.86 festgesetzt.

3.

Der Regierungsrat des Kantons Bern wird angewiesen, die Ziffern 1 und 2 dieses Dispositivs im Internet zu veröffentlichen.

4.

Die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- werden im Umfang von Fr. 3'335.- den Beschwerdegegnern und im Umfang von Fr. 665.- den Beschwerdeführerinnen auferlegt. Die Beschwerdegegner haben innerhalb von 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils ihren Anteil an die Verfahrenskosten von Fr. 3'335.- zu Gunsten der Gerichtskasse zu leisten. Der Anteil an die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerinnen (Fr. 665.-) wird dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 4'000.- entnommen; der Restbetrag (Fr. 3'335.-) wird ihnen zurückerstattet.

5.

Die Beschwerdegegner haben den Beschwerdeführerinnen innert 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 8'335.- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen. Die Beschwerdeführerinnen haben den Beschwerdegegnern innert 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils Parteientschädigungen von je Fr. 1'335.- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.

6.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerinnen (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahladresse)
- den Beschwerdegegner 1 (Gerichtsurkunde; Beilage: Einzahlungsschein)
- den Beschwerdegegner 2 (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (RRB Nr. 483/2012; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Gesundheit (Einschreiben)
- die Eidgenössische Preisüberwachung (Einschreiben)

Der vorsitzende Richter:



Michael Peterli

Die Gerichtsschreiberin:



Sandra Tibis

Versand:

24. SEP. 2015