



Urteil vom 23. Januar 2025

Besetzung

Richter Philipp Egli (Vorsitz),
Richter Christoph Rohrer,
Richter Vito Valenti,
Gerichtsschreiberin Sandra Tibis.

Parteien

Kantonsspital Baselland,
vertreten durch Dr. iur. Monika Gattiker, Rechtsanwältin,
Beschwerdeführerin,

gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft,
handelnd durch Volkswirtschafts- und
Gesundheitsdirektion des Kantons Basel-Landschaft,
vertreten durch lic. iur. Andrea Gysin, Advokatin,
Vorinstanz.

Gegenstand

Krankenversicherung, Spitalliste des Kantons Basel-Landschaft, RRB Nr. 2021-737 vom 25. Mai 2021.

Sachverhalt:**A.**

Das Kantonsspital Baselland (nachfolgend auch: Beschwerdeführerin) war auf der Spitalliste 2018 des Kantons Basel-Landschaft mit unbefristeten Leistungsaufträgen für eine Vielzahl von Spitalplanungsleistungsgruppen (SPLG; nachfolgend auch: Leistungsgruppen) in diversen Leistungsbereichen aufgeführt. Im Leistungsbereich Hals-Nase-Ohren verfügte das Kantonsspital Baselland unter anderem über einen Leistungsauftrag für die Leistungsgruppe HNO1.1.1 (Komplexe Halseingriffe [Interdisziplinäre Tumorchirurgie]), im Bereich Herz für die Leistungsgruppe KAR1.1.1 (Interventionelle Kardiologie [Spezialeingriffe]) und im Bereich Urologie für die Leistungsgruppe URO1.1.4 (Isolierte Adrenalektomie).

B.

B.a Die Spitallisten 2021 der Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt sind aufgrund des Staatsvertrags zwischen den beiden Kantonen betreffend Planung, Regulation und Aufsicht in der Gesundheitsversorgung vom 6. Februar 2018 (vgl. Systematische Gesetzessammlung der Kantone Basel-Stadt SG 333.200 und Basel-Landschaft SGS 930.001) gleichlautend.

B.b Die neue Spitalplanung der Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt stützte sich auf den Versorgungsplanungsbericht 2019 (Akten der Vorinstanz [VI-act.] 23.002). Für den vorliegend relevanten Bereich der Akutsomatik wurden die Leistungsaufträge auf der Grundlage des Spitalplanungs-Leistungsgruppenkonzepts für die Akutsomatik der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich in der Version 2019.1 (SPLG-Konzept 2019) erteilt.

B.c Am 4. September 2019 wurde das Bewerbungsverfahren für die gleichlautenden Spitallisten 2021 der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft eröffnet. Am 29. Oktober 2019 bewarb sich das Kantonsspital Baselland im Bereich der Akutsomatik und bezogen auf den Standort Liestal unter anderem um die Leistungsgruppen HNO1.1.1, KAR1.1.1 und URO1.1.4 (VI-act. 20.001).

B.d Mit Schreiben vom 4. Dezember 2020 stellten das Gesundheitsdepartement des Kantons Basel-Stadt (GD BS) und die Volkswirtschafts- und Gesundheitsdirektion des Kantons Basel-Landschaft (VGD BL) dem Kantonsspital Baselland einen Entwurf der provisorisch erstellten Spitalliste zu

(VI-act. 7.001), welches in der Folge am 20. Januar 2021 zu diesem Entwurf Stellung nahm (VI-act. 5.001).

B.e Der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft (nachfolgend auch: Vorinstanz) genehmigte an seiner Sitzung vom 25. Mai 2021 mit Regierungsratsbeschluss Nr. 2021-737 die Spitalliste des Kantons Basel-Landschaft für die Bereiche Akutsomatik, Rehabilitation und Psychiatrie ab 1. Juli 2021 (BVGer act. 1, Beilage 3; VI-act. 2.003; nachfolgend: Spitallistenbeschluss). Der Beschluss des Regierungsrats des Kantons Basel-Landschaft wurde am 27. Mai 2021 in der kantonalen Gesetzessammlung publiziert; dessen Ziff. IV sieht vor, dass die Spitalliste in Form einer Verordnung am 1. Juli 2021 in Kraft treten werde (GS 2021.047). Am 3. Juni 2021 wurde die Spitalliste 2021 unter dem Titel «Erlass der Spitalliste für den Kanton Basel-Landschaft (gleichlautend wie die Spitalliste für den Kanton Basel-Stadt)» im Amtsblatt Nr. 22 des Kantons Basel-Landschaft publiziert.

B.f Mit E-Mail vom 27. Mai 2021 stellte das Amt für Gesundheit dem Kantonsspital Baselland den Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrats des Kantons Basel-Landschaft Nr. 2021-737 vom 25. Mai 2021 betreffend die gleichlautende Spitalliste der Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt sowie weitere Unterlagen zu (VI-act. 2.001–2.010). Die Vorinstanz erteilte dem Kantonsspital Baselland unter anderem für die Leistungsgruppen HNO1.1.1 und KAR1.1.1 keinen Leistungsauftrag mehr. Für die Leistungsgruppe URO1.1.4 erhielt das Kantonsspital Baselland lediglich einen bis zum 31. Dezember 2022 befristeten Leistungsauftrag zugesprochen.

C.

C.a Das Kantonsspital Baselland erhob am 24. Juni 2021 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen den Spitallistenbeschluss des Kantons Basel-Landschaft mit folgenden Rechtsbegehren (BVGer-act. 1):

- «1. Es sei Ziff. 1 Dispositiv des Regierungsratsbeschlusses vom 25. Mai 2021 (RRB Nr. 2021/737) betreffend den Beschwerdeführer (Standort Liestal) in Bezug auf die Nichterteilung der Leistungsaufträge HNO1.1.1 Komplexe Halseingriffe (Interdisziplinäre Tumorchirurgie) und KAR1.1.1 Interventionelle Kardiologie (Spezialeingriffe) sowie betreffend die Befristung des Leistungsauftrags URO1.1.4 Isolierte Adrenalektomie aufzuheben;
2. Es seien dem Beschwerdeführer die Leistungsaufträge HNO1.1.1 Komplexe Halseingriffe (Interdisziplinäre Tumorchirurgie) und KAR1.1.1 Interventionelle Kardiologie, beschränkt auf die Eingriffe PFO-, ASD- und LAA-

Verschluss, EKOS sowie Herzpumpen Impella zu erteilen sowie der Leistungsauftrag URO1.1.4 Isolierte Adrenalektomie unbefristet zu erteilen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu lasten des Beschwerdegegners.»

C.b Die Beschwerdeführerin leistete den mit Zwischenverfügung vom 1. Juli 2021 eingeforderten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 5'000.- am 13. Juli 2021 (BVGer-act. 2, 4).

C.c Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 20. August 2021 die Abweisung der Beschwerde (BVGer-act. 7).

C.d Das Bundesamt für Gesundheit (BAG) nahm am 24. September 2021 als Fachbehörde Stellung (BVGer-act. 9).

C.e Die Parteien reichten am 8. November 2021 ihre Schlussbemerkungen ein (BVGer-act. 13-15), worauf die Vorinstanz am 2. Dezember 2021 replizierte (BVGer-act. 17).

C.f Am 21. November 2022 reichte die Beschwerdeführerin eine unaufgeforderte Stellungnahme ein (BVGer-act. 19), worauf die Vorinstanz am 20. Dezember 2022 replizierte (BVGer-act. 21).

C.g Mit Beschluss Nr. 2023-721 vom 30. Mai 2023 (BVGer-act. 27, Beilage 2) aktualisierte die Vorinstanz die Spitalliste 2021. Sie erteilte der Beschwerdeführerin rückwirkend per 1. Januar 2023 einen Leistungsauftrag für die Leistungsgruppe KAR3.1 am Standort Liestal.

Zur Begründung führte die Vorinstanz unter Hinweis auf das SPLG-Konzept 2023 des Kantons Zürich an, dass die bisherige Leistungsgruppe KAR1.1.1 in die zwei neuen Leistungsgruppen KAR3.1 (Interventionelle Kardiologie [strukturelle Eingriffe]) und KAR3.1.1 (Komplexe interventionelle Kardiologie [strukturelle Eingriffe]) aufgeteilt worden sei und für den Leistungsauftrag KAR3.1 keine Anforderung einer Inhouse-Verknüpfung mit der Herzchirurgie mehr bestehe. Alle Eingriffe, die eine Inhouse-Herzchirurgie voraussetzen, seien neu in der Leistungsgruppe KAR3.1.1 zusammengefasst. Vor diesem Hintergrund habe die Beschwerdeführerin bei der Vorinstanz einen Antrag auf Erteilung eines Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe KAR3.1 gestellt. Für ihren Standort Liestal erfülle die Beschwerdeführerin die Anforderungen an eine Leistungsauftragserteilung für die Leistungsgruppe KAR3.1.

C.h Im Anschluss an den vorgängigen Schriftenwechsel mit den Parteien (BVGer-act. 23-37) lud der Instruktionsrichter die Beschwerdeführerin mit Zwischenverfügung vom 22. Februar 2024 (BVGer-act. 38) ein, sich zur allfälligen Gegenstandslosigkeit des Beschwerdeverfahrens bezogen auf den Antrag auf Erteilung eines Leistungsauftrags für die (ehemalige) Leistungsgruppe KAR1.1.1 zu äussern. Mit Eingabe vom 19. März 2024 erklärte die Beschwerdeführerin, ihr Interesse an einem Sachurteil sei mit der Erteilung des Leistungsauftrags KAR3.1 per 1. Januar 2023 definitiv entfallen (BVGer-act. 39).

C.i 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.

Nach Art. 53 Abs. 1 KVG kann gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 39 KVG beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden. Der angefochtene Spitalistenbeschluss des Regierungsrats des Kantons Basel-Landschaft vom 25. Mai 2021 wurde gestützt auf Art. 39 KVG erlassen. Das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 90a Abs. 2 KVG). Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist. Unter Vorbehalt gewisser Ausnahmen richtet sich das Beschwerdeverfahren nach dem VwVG (Art. 53 Abs. 2 KVG).

2.

2.1 Zunächst ist der Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens zu bestimmen.

2.1.1 Streitgegenstand im System der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist das Rechtsverhältnis, welches – im Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstandes – den auf Grund der Beschwerdebegehren effektiv angefochtenen Verfügungsgegenstand bildet. Nach dieser Begriffsumschreibung sind Anfechtungsgegenstand und Streitgegenstand identisch, wenn die Verfügung insgesamt angefochten wird. Bezieht sich demgegenüber die Beschwerde nur auf einen Teil des durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisses, gehören die nicht

beanstandeten Teilaspekte des verfügungsweise festgelegten Rechtsverhältnisses zwar wohl zum Anfechtungs-, nicht aber zum Streitgegenstand (Urteil des BVGer C-4420/2022 vom 11. Oktober 2023 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 125 V 413 E. 1b).

2.1.2 Nach der Rechtsprechung ist die Spitalliste als Rechtsinstitut sui generis zu qualifizieren. Für die Bestimmung des Anfechtungsgegenstandes ist wesentlich, dass die Spitalliste aus einem Bündel von Individualverfügungen besteht (BVGE 2013/45 E. 1.1.1, 2012/9 E. 3.2.6). Anfechtungsgegenstand im vorliegenden Beschwerdeverfahren – und damit Begrenzung des Streitgegenstands – bildet nur die Verfügung, welche das die Beschwerdeführerin betreffende Rechtsverhältnis regelt. Die nicht angefochtenen Verfügungen der Spitalliste erwachsen in Rechtskraft (BVGE 2012/9 E. 3.3), was auch auf die nicht angefochtenen Teile der die Beschwerdeführerin betreffenden Verfügung zutrifft.

2.1.3 Die Beschwerdeführerin hat die sie betreffende Verfügung des vorinstanzlichen Spitalistenbeschlusses nicht insgesamt angefochten. Die Beschwerde richtet sich gegen die Nichterteilung eines Leistungsauftrags für die Leistungsgruppen HNO1.1.1 und KAR1.1.1 (beschränkt auf die Eingriffe die Eingriffe PFO-, ASD- und LAA-Verschluss, EKOS sowie Herzpumpen Impella). Soweit sich die Beschwerde gegen die mit dem Leistungsauftrag für die Leistungsgruppe URO1.1.4 verbundene Nebenbestimmung, namentlich die Befristung bis am 31. Dezember 2022, richtet, bildet nicht nur die umstrittene Nebenbestimmung, sondern der mit Nebenbestimmungen erteilte Leistungsauftrag den Streitgegenstand im vorliegenden Beschwerdeverfahren (vgl. BVGE 2018 V/3 E. 3.3; Urteil des BVGer C-4231/2017 vom 16. Juli 2019 E. 1.4). Damit beschränkt sich der Streitgegenstand auf die Leistungsgruppen HNO1.1.1, KAR1.1.1 (PFO-, ASO- und LAA-Verschluss, EKOS und Herzpumpen Impella) und URO1.1.4 (vgl. unten E. 3.5).

2.2 Mit Beschwerde gegen einen Spitalistenentscheid im Sinne von Art. 39 Abs. 1 KVG kann die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens und die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden. Nicht zulässig ist hingegen die Rüge der Unangemessenheit (Art. 53 Abs. 2 Bst. e KVG i.V.m. Art. 49 VwVG). Bei der Spitalplanung und beim Erlass der Spitalliste verfügt der Kanton über einen erheblichen Ermessensspielraum (BVGE 2018 V/3 E. 4.1 mit Hinweisen).

2.3 Das Bundesverwaltungsgericht ist nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die 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 (statt vieler: Urteil des BVGer C-5797/2020 vom 16. August 2024 E. 2.3 mit Hinweis).

3.

Vorab ist zu prüfen, ob der Streit durch den Beschluss Nr. 2023-721 vom 30. Mai 2023 (BVGer-act. 27, Beilage 2) mit Bezug auf die Nichterteilung des Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe KAR1.1.1 teilweise gegenstandslos geworden ist.

3.1 Mit Beschluss Nr. 2023-721 vom 30. Mai 2023 erteilte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin antragsgemäss rückwirkend per 1. Januar 2023 einen Leistungsauftrag für die Leistungsgruppe KAR3.1 am Standort Liestal (vgl. oben Bst. C.g).

3.2 Die Beschwerdeführerin muss gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zum schutzwürdigen Interesse, welches rechtlicher oder tatsächlicher Natur sein kann (BGE 141 I 36 E. 1.2.3 mit Hinweisen), einen praktischen Nutzen aus einer allfälligen Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids ziehen, was bedeutet, dass ihre Situation durch den Ausgang des Verfahrens in relevanter Weise beeinflusst werden können muss (vgl. BGE 142 II 451 E. 3.4.1 mit Hinweisen). Bei nachträglichem Wegfall des aktuellen schutzwürdigen Interesses im Verlauf des Verfahrens ist dieses als gegenstandslos geworden abzuschreiben (BGE 142 I 135 E. 1.3.1 mit Hinweisen).

3.3 Mangelt es an einem hinreichenden aktuellen Rechtsschutzinteresse bereits zu Beginn des Verfahrens, tritt das Bundesverwaltungsgericht auf eine Beschwerde nicht ein. Hat es das Verfahren bereits an die Hand genommen und fällt das Rechtsschutzinteresse der Parteien in dessen Verlauf dahin, so wird das Verfahren als gegenstandslos geworden abgeschrieben. Mögliche Gründe, welche zu einer Gegenstandslosigkeit des Verfahrens führen, sind etwa der Untergang des Streitobjekts oder -subjekts, die Wiedererwägung der angefochtenen Verfügung durch die Vorinstanz, der Rückzug der Beschwerde durch die beschwerdeführende Partei sowie eine vergleichsweise Einigung der Parteien über den Streitgegenstand (Urteil des BVGer B-1040/2023 vom 8. August 2024 E. 2.4 mit

Hinweis auf MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 3.206 ff.).

3.4 Die Beschwerdeführerin hat mit Eingabe vom 19. März 2024 erklärt, ihr Interesse an einem Sachurteil sei mit der Erteilung eines Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe KAR3.1 für den Zeitraum ab 1. Januar 2023 definitiv entfallen (BVGer-act. 39). Der Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens beschränkt sich somit auf den Zeitraum vom 1. Juli 2021 bis 31. Dezember 2022. In diesem Zeitraum ist die Streichung des Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe KAR1.1.1 aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde einstweilen nicht wirksam geworden (Art. 55 Abs. 1 VwVG; BVGE 2010/15 E. 8.1) und die Beschwerdeführerin konnte den streitbetroffenen Leistungsauftrag gestützt auf die bisherige Spitalliste 2018 pendente lite weiterhin ausüben (vgl. Bst. A vorstehend). Ein rückwirkender Entzug der aufschiebenden Wirkung (Dahinfallen «ex tunc») fällt vorliegend unabhängig vom Prozessausgang ausser Betracht und widerspricht der konstanten Gerichtspraxis, wonach die Streichung von Leistungsaufträgen aufgrund der auf dem Spiel stehenden Interessen (Beschwerdeführende, Kanton, Versicherer, Versicherte, Spitalpersonal) nicht rückwirkend erfolgen soll (vgl. statt vieler: BVGE 2010/15 E. 8.2 mit Hinweis auf RKUV 3/1999 254 E. 13; Urteil des BVGer C-2887/2019 vom 26. Januar 2021 E. 10.1). Vor diesem Hintergrund ist das Interesse der Beschwerdeführerin an der gerichtlichen Beurteilung des erwähnten Leistungsauftrags im Zeitraum vom 1. Juli 2021 bis 31. Dezember 2022 unstrittig (vgl. BVGer-act. 39) dahingefallen und das Verfahren auch insoweit als gegenstandslos geworden abzuschreiben (vgl. Abschreibungsentscheid C-5640/2018, C-5085/2019 vom 21. September 2023).

3.5 Bei dieser Sachlage kann vorliegend offenbleiben, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen die Beschwerdeführerin die Erteilung eines auf bestimmte Eingriffe reduzierten Leistungsauftrages einer bestimmten Leistungsgruppe beantragen kann (vgl. zu Teilleistungsaufträgen z.B. Urteil des BVGer C-2818/2019 vom 4. Februar 2021 E. 9).

4.

Was die strittig gebliebenen Leistungsaufträge für die Leistungsgruppen HNO1.1.1 und URO 1.1.4 betrifft, ist mit Blick auf die in der Zwischenzeit ergangenen Urteile zu den Basler Spitalisten (Urteile des BVGer C-2947/2021 vom 7. September 2023, C-3051/2021 vom 25. August 2023 und C-2986/2021 vom 25. August 2023) in formeller Hinsicht zu prüfen, ob das vorinstanzliche Verfahren bundesrechtskonform durchgeführt und

namentlich der Anspruch auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin gewahrt worden ist (Art. 29 Abs. 2 BV; BVGE 2013/45 E. 6.1).

4.1

4.1.1 Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Zum Gehörsanspruch gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines solchen Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (BGE 135 I 279 E. 2.3; 135 II 286 E. 5.1; 132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen).

4.1.2 Im Bewerbungsverfahren für die Spitalliste ist zunächst das dem Anhörungsrecht vorangehende Recht auf Orientierung wesentlich (vgl. Urteile des BVGer C-4420/2022 vom 11. Oktober 2023 E. 4.2, C-4358/2017 vom 5. März 2018 E. 2.4; allgemein: BGE 127 V 431). Für die interessierten Spitäler muss klar sein, welche Leistungen von welchem Leistungsauftrag erfasst werden, bevor sie sich bewerben (vgl. BVGE 2013/46 E. 6.3, insb. E. 6.3.3; Urteil des BVGer C-5576/2011 vom 2. Juni 2014 E. 6.3 ff.). Auch müssen die interessierten Spitäler darüber informiert sein, welche Anforderungen für die einzelnen Leistungsgruppen zu erfüllen sind (Urteil des BVGer C-3413/2014 vom 11. Mai 2017 E. 3.4.1). Namentlich muss bei einer beabsichtigten Angebotskonzentration nachvollziehbar sein, nach welchen Kriterien die Planungsbehörde die Auswahl zwischen mehreren Spitälern trifft (Urteil C-3414/2014 E. 3.4.1; zu den Basler Spitalisten vgl. Urteile C-2947/2021 E. 4.5.4, C-2986/2021 E. 3.9.5, C-3051/2021 E. 3.6.5). Soll diese Auswahl – unter dem Aspekt der Versorgungsrelevanz – anhand einer kritischen Menge an Fallzahlen respektive anhand erforderlicher Mindestmarktanteile vorgenommen werden, sind die betroffenen Spitäler über diese Anforderungen zu informieren (Urteile C-2986/2021 E. 3.9.5, C-3051/2021 E. 3.6.5). Daran fehlt es etwa, wenn in den Planungsgrundlagen blosse «Faustregeln» erwähnt werden, die Planungsbehörde aber auf spezifische Fallzahlen respektive Marktanteile abstellt (Urteil C-2986/2021 E. 3.9.5, C-3051/2021 E. 3.6.5).

Soweit auf (Mindest-)Fallzahlen abgestellt werden soll, hat die Behörde vor ihrem Beschluss über die Spitalliste bekannt zu geben, wie die massgebenden Fallzahlen ermittelt werden; sie hat dazu aber keine (separate) Anhörung durchzuführen. Ebenso wenig hat sie die Spitäler vor dem Anhörungsverfahren, welches zu der in Aussicht genommenen Spitalliste (und damit auch zur gesamten Spitalplanung) erfolgt, dazu anzuhören, auf welche Grundlagen (Daten, Studien oder Gutachten etc.) sie ihre Versorgungsplanung abstützen will. Grundsätzlich genügt es, wenn die Parteien vor dem Beschluss der Spitalliste einmal – zu allen relevanten Fragen – angehört werden (Urteil des BVGer C-4358/2017 vom 5. März 2018 E. 2.4).

4.1.3 Weiter verlangt der Anspruch auf rechtliches Gehör, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidfindung berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 143 III 65 E. 5.2 mit Hinweisen).

An die Begründungsdichte von Verfügungen im Zusammenhang mit Spitallisten sind aufgrund des den Behörden zustehenden Ermessensspielraums und der Komplexität der Materie erhöhte Anforderungen zu stellen (Urteil C-5576/2011 E. 6.3). Die verfügende Behörde muss im Rahmen ihrer Begründung nachvollziehbar darlegen, welche Gründe für sie ausschlaggebend waren, und insbesondere, ob die massgebenden Kriterien erfüllt oder inwieweit sie verfehlt wurden (Urteil C-2947/2021 E. 3.5 mit Hinweis). Es ist namentlich nicht Sache der Verfügungsadressatin, den tatsächlichen Gehalt beziehungsweise die für die verfügende Behörde ausschlaggebenden Gründe für den Entscheid zu antizipieren (Urteil C-5576/2011 E. 6.3).

4.2

4.2.1 Vorliegend hat die Vorinstanz die Nichterteilung eines Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe HNO1.1.1 im angefochtenen Beschluss damit begründet, in den Jahren 2016 bis 2018 seien nur durchschnittlich 7 Fälle behandelt worden, und zwar im Jahr 2018 6 Fälle, wovon – bei insgesamt 31 Fällen im Gemeinsamen Gesundheitsraum (GGR) – 6 Fälle aus dem GGR gekommen seien: «Aus Qualitätsgründen sowie im Hinblick auf allfällige neue IVHSM-Entscheide zu diesem Bereich wird dieser Leistungsauftrag an einem Zentrum konzentriert» (Beilage 5 zu BVGer-act. 1, Seite 39). Vorgängig hatte die Beschwerdeführerin in ihrer abschliessenden Stellungnahme vor der Vorinstanz vom 19. Februar 2021 einen relevanten Marktanteil in der Leistungsgruppe HNO1.1.1 (6 von 31 Fällen, d.h. rund 20 %) geltend gemacht und Unklarheit über die genauen Zuteilungskriterien zum Ausdruck gebracht (VI-act. 3.001 Seite 2 f.).

4.2.2 Das Ziel einer Angebotskonzentration (beim Universitätsspital Basel) ist anhand der Planungsgrundlagen und des Spitalistenbeschlusses nachvollziehbar. Jedoch geht aus diesen Unterlagen nicht klar hervor, anhand welcher Kriterien diese Angebotskonzentration erfolgt. Erst im Beschwerdeverfahren – und damit verspätet (Urteil des BVGer C-4421/2022 vom 11. Oktober 2023 E. 4.4.4.2) – nennt die Vorinstanz eine «geforderte Mindestfallzahl von durchschnittlich 10 Fällen pro Jahr» als «[i]n erster Linie ausschlaggebend für die Nichtzuteilung» des Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe HNO1.1.1 an die Beschwerdeführerin (BVGer-act. 7, Rz. 42). Im Spitalplanungsbericht wird dagegen nur vage festgehalten, dass Fallzahlen < 10 pro Jahr kritisch zu hinterfragen seien, wobei die Gesamtzahl im GGR pro Jahr und der Marktanteil mitberücksichtigt würden. Es könne auch bei Fallzahlen > 10 Fällen pro Jahr und analog einem grösseren Marktanteil aus Qualitätsgründen zu einer Konzentration kommen (Beilage 5 zu BVGer-act. 1, Seite 28). Eine «geforderte Mindestfallzahl» wird weder in den Planungsgrundlagen noch im Spitalistenbeschluss hinreichend klar definiert (vgl. zu den Basler Spitalisten bereits Urteile C-2986/2021 E. 3.9.5, C-3051/2021 E. 3.6.4 f.).

4.2.3 Sinngemässes gilt für die Leistungsgruppe URO1.1.4. Aus dem Spitalplanungsbericht geht hervor, dass die Beschwerdeführerin einen befristeten Leistungsauftrag bis am 31. Dezember 2022 erhält, die Leistung aber aufgrund der kleinen Gesamtfallzahl im GGR aus Qualitätsgründen an einem Spital konzentriert wird (Beilage 5 zu BVGer-act. 1, Seite 39). Auch diesbezüglich blieb für die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Ver-

fahren unklar, nach welchen genauen Kriterien die Auswahl zwischen mehreren Leistungserbringern erfolgt (vgl. VI-act. 3.001 Seite 5). Erst im Beschwerdeverfahren – und damit verspätet – nennt die Vorinstanz das Nichterreichen der «generelle[n] Anforderung von mindestens 10 Fällen pro Jahr» als ausschlaggebend für die Nichterteilung des Leistungsauftrags und führt aus, die Angebotskonzentration habe bei demjenigen Leistungserbringer stattgefunden, welcher konstant über die letzten Jahre seit 2016 immer mehr als 10 Fälle vorweisen konnte, dies auch im Jahr 2019 (BVGer-act. 7, Rz. 51 f.).

4.3 Die Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin vor ihrem Beschluss nicht ausreichend über entscheidrelevante Grundlagen orientiert und die Nichterteilung eines Leistungsauftrags für die Leistungsgruppen HNO1.1.1 und URO1.1.4 mangelhaft begründet. Damit hat die Vorinstanz den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) der Beschwerdeführerin verletzt. Eine Heilung der Gehörsverletzung fällt vorliegend ausser Betracht, da das Bundesverwaltungsgericht einzige Beschwerdeinstanz ist und im vorliegenden Beschwerdeverfahren nur über eine eingeschränkte Überprüfungsbefugnis verfügt (vgl. oben E. 2.2).

Daraus folgt, dass die Beschwerde – soweit das Verfahren nicht gegenstandslos geworden ist (vgl. oben E. 3) – insoweit gutzuheissen ist, als der angefochtene Spitalistenbeschluss mit Bezug auf die Nichterteilung der Leistungsaufträge für die Leistungsgruppen HNO1.1.1 und URO1.1.4 aufzuheben und die Sache zur neuen Verfügung unter Wahrung des rechtlichen Gehörs an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

5.

5.1 Die Beschwerdeinstanz auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Unterliegt diese nur teilweise, werden die Verfahrenskosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Wird ein Verfahren gegenstandslos, so werden die Verfahrenskosten in der Regel jener Partei auferlegt, deren Verhalten die Gegenstandslosigkeit bewirkt hat (Art. 5 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Bestimmung derjenigen Partei, welche die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens bewirkt hat, erfolgt nach materiellen Kriterien; unerheblich ist damit, wer die formelle Prozesshandlung vornimmt, welche die Behörde unmittelbar zur Abschreibung veranlasst. Zieht die Vorinstanz ihren Entscheid in Wiedererwägung, gilt sie deshalb insbesondere dann als nach Art. 5 VGKE

unterliegend, wenn sie ihren Entscheid aus besserer eigener Erkenntnis abgeändert hat (etwa, weil sie erkennt, dass dieser von Beginn weg fehlerhaft war) und nicht für den Fall, dass sie dies tut, weil der Umstand, der Anlass zum Einschreiten gegeben hat, durch die Gegenpartei beseitigt worden ist (Urteile des BGer 2C_564/2013 vom 11. Februar 2014 E. 2.4, 8C_60/2010 vom 4. Mai 2010 E. 4.2.1). Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen oder unterliegenden Bundesbehörden auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

5.2 Soweit die Beschwerde gutgeheissen und zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, hat die Beschwerdeführerin praxisgemäss als obsiegend zu gelten (vgl. statt vieler Urteil C-4420/2022 E. 5.1 mit Hinweis). Was die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens mit Bezug auf die (ehemalige) Leistungsgruppe KAR1.1.1 betrifft, ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeerhebung wesentlich aufgrund der nun per 1. Januar 2023 in Wiedererwägung gezogenen Teile des Spitalistenbeschlusses erfolgt ist, sodass die eingetretene Gegenstandslosigkeit der Vorinstanz anzulasten ist (BVGer-act. 1, 38 und 39; vgl. sinngemäss Abschreibungsentscheid C-2892/2019 vom 26. November 2019). Dass die Vorinstanz mit der Wiedererwägung eine Anpassung an zwischenzeitlich im Gesundheitsbereich neu gewonnene Erkenntnisse vorgenommen hat, ändert entgegen der Vorinstanz (vgl. insb. BVGer-act. 42) nichts daran, dass sie die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens zu vertreten hat. Daher sind der Beschwerdeführerin keine Kosten aufzuerlegen und der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 5'000.- ist auf ein von ihr bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

5.3 Die anwaltlich vertretene, obsiegende Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 und 2 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. VGKE Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz. Nicht entschädigt werden jedoch Kosten für nicht notwendige und unverhältnismässig hohe Aufwände. Parteikosten sind dann als notwendig zu betrachten, wenn sie zur sachgerechten und wirksamen Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung unerlässlich erscheinen (BGE 131 II 200 E. 7.2; vgl. auch Urteil des BGer 9C_47/2021 vom 18. März 2021 E. 5.2.3 mit Hinweis).

5.4 Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin macht mit Eingabe vom 19. März 2024 und den beigelegten Honorarrechnungen vom 14. Juli 2021, 8. November 2021 und 24. Januar 2022 einen Aufwand von insgesamt CHF 28'620.20 geltend (64 Stunden 30 Minuten zu Fr. 400.- [Fr. 25'800.-], zuzüglich 3 % Spesenpauschale [Fr. 774.-] und Fr. 2'046.20 Mehrwert-

steuer) (BVGer-act. 39). Die eingereichten Honorarrechnungen decken den Aufwand vom 1. April 2021 bis 31. Dezember 2021 ab.

5.4.1 Im Zusammenhang mit der Beschwerdeerhebung, namentlich für das Verfassen der 17-seitigen Beschwerdeschrift, macht die Rechtsvertreterin einen Aufwand von 32 Stunden 36 Minuten geltend (Zeitraum vom 31. Mai 2021 bis 28. Juni 2021). Vorliegend erscheint angesichts der Komplexität der aufgeworfenen Fragen und im Vergleich zu anderen Fällen (vgl. Urteil des BVGer C-202/2023 vom 19. Januar 2024 E. 4.2, Abschreibungsentscheid C-5640/2018, C-5085/2019 vom 21. September 2023) ein Aufwand von maximal 16 Stunden gerechtfertigt, weshalb die Aufwendungen entsprechend zu kürzen sind. Im Zusammenhang mit den 22-seitigen Schlussbemerkungen (Zeitraum vom 7. Oktober 2021 bis 16. Dezember 2021) macht die Rechtsvertreterin einen Aufwand von 29 Stunden geltend, wobei vorliegend ein Aufwand von maximal 12 Stunden als gerechtfertigt erscheint. Schliesslich sind rein administrative Aufwände (z.B. Fristenverwaltung, Zahlungsabwicklung) nicht zu entschädigen (Urteil C-202/2023 E. 4.2.4.2). Der übrige Aufwand im Zeitraum vom 4. Juli 2021 bis 30. August 2021 (total: 2 Stunden 54 Minuten) ist nicht hinreichend substantiiert. Insgesamt sind damit für die Aufwendungen vom 1. April 2021 bis 31. Dezember 2021 28 Stunden zu entschädigen.

Für die späteren Aufwendungen (insb. Eingabe vom 21. November 2022 [BVGer-act. 19], Eingabe vom 21. August 2023 [BVGer-act. 26], Eingabe vom 21. September 2023 [BVGer-act. 31], Eingabe vom 4. Dezember 2023 [BVGer-act. 36], Eingabe vom 19. März 2024 [BVGer-act. 39], Eingabe vom 7. Mai 2024 [BVGer-act. 44]) hat die Rechtsvertreterin keine Honorarrechnungen eingereicht. Praxisgemäss besteht keine Verpflichtung des Gerichts, von sich aus um Zustellung einer Honorarnote zu ersuchen (vgl. Urteile des BGer 8C_33/2020 vom 28. Mai 2020 E. 6.3, 2C_422/2011 vom 9. Januar 2012 E. 2). Die Zusprache einer (zusätzlichen) Parteientschädigung aufgrund der Akten (Art. 14 Abs. 2 VGKE) rechtfertigt sich vorliegend nicht, liegt die Entschädigung doch bereits über den in vergleichbaren Verfahren von Amtes wegen zugesprochenen Entschädigungen (vgl. Urteile C-2986/2021 E. 5.2, C-3051/2021 E. 4.2).

5.4.2 Der Stundenansatz beträgt mindestens Fr. 200.- und höchstens Fr. 400.- (Art. 10 Abs. 1 und 2 VGKE). Praxisgemäss beträgt der Stundenansatz bei Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht im KVG-Bereich Fr. 250.- bis Fr. 300.- (vgl. Urteil C-202/2023 E. 4.2.5 mit Hinweisen). Der

geltend gemachte Stundenansatz von Fr. 400.- ist daher auf Fr. 300.- zu reduzieren.

5.4.3 Mangels rechtlicher Grundlage können Auslagen nicht in Prozenten des Stundenaufwandes geltend gemacht werden, vielmehr ist auf den tatsächlich und notwendig entstandenen Aufwand abzustellen (vgl. Art. 11 VGKE; Urteil des BVGer C-5979/2019 vom 12. September 2022 E. 10.2.5). Da die tatsächlichen Auslagen nicht ausgewiesen sind, sind diese aufgrund der Akten schätzungsweise auf Fr. 300.- festzusetzen.

5.4.4 Nach dem Gesagten belaufen sich die notwendigen Kosten der Vertretung auf total Fr. 9'369.90 (28 Stunden zu Fr. 300.-, zuzüglich Fr. 300.- Auslagen und Fr. 669.90 Mehrwertsteuer [7.7 %]). Damit ist der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 9'369.90 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) zulasten der Vorinstanz zuzusprechen. Bezüglich des Mehrwertsteuerzuschlags im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE bleibt zu ergänzen, dass dieser zum bis zum 31. Dezember 2023 geltenden Satz zu berechnen ist.

6.

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 BGG unzulässig. Das vorliegende Urteil ist somit endgültig (vgl. auch BGE 141 V 361).

(Das Dispositiv folgt auf der nächsten Seite.)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Mit Bezug auf die Nichterteilung des Leistungsauftrags für die Leistungsgruppe KAR1.1.1 wird das Verfahren als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

2.

Im Übrigen wird die Beschwerde insofern gutgeheissen, als der angefochtene Spitalistenbeschluss mit Bezug auf die Nichterteilung der Leistungsaufträge für die Leistungsgruppen HNO1.1.1 und URO1.1.4 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und anschliessendem Erlass einer neuen Verfügung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von CHF 5'000.- zurückerstattet.

4.

Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 9'369.90 zugesprochen.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz und das Bundesamt für Gesundheit.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Philipp Egli

Sandra Tibis

Versand: