



Urteil vom 29. November 2021

Besetzung

Richter Christoph Rohrer (Vorsitz),
Richter Daniel Stufetti, Richterin Caroline Bissegger,
Gerichtsschreiber Michael Rutz.

Parteien

1. **A.** _____ **AG**,
2. **B.** _____ **SA**,
3. **C.** _____ **AG**,
4. **D.** _____ **AG**,
2-4 vertreten durch A. _____ AG,
Beschwerdeführende,

gegen

Verband E. _____,
vertreten durch lic. iur. Werner Wunderlin, Rechtsanwalt,
Beschwerdegegner,

Departement F. _____ **des Kantons G.** _____,
Vorinstanz.

Gegenstand

Krankenversicherung, Akteneinsicht im Verfahren betreffend
Festsetzung eines TARMED-Taxpunktwertes ab 1. Januar
2013
(Zwischenverfügung vom 3. Februar 2021).

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Beschluss vom 13. Juli 2013 setzte der Regierungsrat des Kantons G._____ den TARMED-Taxpunkt看wert zwischen den in ambulanter Praxis tätigen Ärztinnen und Ärzten im Kanton G._____ und den von H._____ vertretenen Versicherern rückwirkend ab 1. Januar 2013 auf Fr. 0.91 fest (Dispositiv-Ziffer 1; act. 1). Auf Beschwerde hin hob das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil C-4505/2013, C-4480/2013 vom 22. Juli 2016 Ziffer 1 des angefochtenen Beschlusses auf und wies die Sache zur Vornahme weiterer Abklärungen an den Regierungsrat des Kantons G._____ zurück. Es hielt im Wesentlichen fest, dass ein Taxpunkt看wert nach den gesetzlichen Vorgaben grundsätzlich unter Berücksichtigung konkreter Kosten- und Leistungsdaten festzusetzen sei, sofern entsprechende Daten vorhanden seien bzw. erhältlich gemacht werden könnten. Der Regierungsrat habe sich nicht auf konkrete Kosten- und Leistungsdaten abgestützt und habe auch nicht versucht, entsprechende Daten zu erhalten, weshalb er seine Untersuchungspflicht verletzt habe. Erst wenn der Regierungsrat Vorkehrungen dafür getroffen habe, konkrete Daten und Angaben zu erhalten, die angeforderten Daten schliesslich vorlägen und sich dann herausstelle, dass gestützt auf diese (ungenügenden Daten) keine KVG-konforme Festsetzung des Taxpunkt看werts möglich sei, komme eine Festsetzung aufgrund behelfsweise beigezogener, pragmatischer Kriterien in Frage. Ein solches Vorgehen habe aber ausdrücklich subsidiären Charakter und komme nur in Frage, wenn sich mangels (zuverlässiger) Daten kein Taxpunkt看wert ermitteln lasse (act. 2).

A.b Das Departement F._____ des Kantons G._____ bemühte sich in der Folge vom Verband E._____ Rohdaten der im Kanton G._____ tätigen Ärztinnen und Ärzte zu erhalten («Fact Sheet» vom 30. Mai 2017; act. 3). Im Fact Sheet vom 18. Oktober 2017 wurde festgehalten, dass der Verband E._____ seit Jahren bei über 2'500 niedergelassenen Ärztinnen und Ärzten die Kostendaten aus der Finanzbuchhaltung mit dem sogenannten «RoKo-Fragebogen» (Rollende Kostenstudie Arztpraxen) erhebe. Auf dieser Basis sei das Kostenmodell KOREG entwickelt worden, mit dem ein Kostensatz pro Minute errechnet werden könne. Das Departement F._____ Sorge dafür, dass der Datenschutz und die Anonymisierung der Daten jederzeit sichergestellt sei (BVGer-act. 1, Beilage 2). Auf der Basis

des Kostenmodells des Verband E. _____ fanden zwischen den Tarifpartnern Tarifverhandlungen statt, die am 5. November 2018 als gescheitert erklärt wurden (BVGer-act. 1, Beilage 3 und 4).

A.c Im Schreiben vom 23. April 2019 stellte das Departement F. _____ das Scheitern der Tarifverhandlungen zwischen dem Verband E. _____ und der A. _____ AG, die seit 1. Januar 2016 nicht mehr Teil der Einkaufsgemeinschaft H. _____ ist, sondern seitdem gemeinsam mit der B. _____ AG, der C. _____ AG und der D. _____ AG als eigenständige Einkaufsgemeinschaft auftritt (nachfolgend: A. _____-Versicherer oder Beschwerdeführerinnen), fest. Daher eröffnete es ein Festsetzungsverfahren für den Tarif ab dem Jahr 2013 (act. 7). In der Folge reichte der Verband E. _____ am 28. Mai 2019 seinen Festsetzungsantrag ein (act. 9). Er hielt unter anderem fest, dass die von den Ärztinnen und Ärzten für die RoKo-Studie gelieferten Daten nur unter Hinweis auf absoluten Datenschutz zur Verfügung gestellt worden seien. Bei den Ärztinnen und Ärzten sei eine ausdrückliche Einverständniserklärung eingeholt worden, welche die Ärztekasse berechtige, die Daten allein zum Zwecke der Tariffestsetzung an das Departement F. _____ zu liefern. Das von der Ärztekasse entwickelte und vom Departement verfeinerte Modell zur Berechnung und Festlegung des Taxpunktwertes könne von den A. _____-Versicherern eingesehen werden (ohne Einsicht in die Einzeldaten der Ärztinnen und Ärzte). Die A. _____-Versicherer wiesen in ihrem Festsetzungsantrag vom 5. Juni 2019 (act. 8) darauf hin, dass zwischen den Parteien untereinander und mit dem Departement F. _____ zwar diverse Gespräche geführt worden seien, dabei die Einsichtnahme der A. _____-Versicherer in die Kostendaten und das Berechnungs- bzw. Demonstrationsmodell des Verbands E. _____ aber nicht geklärt worden sei. Es entziehe sich ihrer Kenntnis, ob das Departement der Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts nachgekommen sei und umfassende Abklärungen zur Erhebung der Datengrundlagen getätigt habe. Jedenfalls hätten sie zu keiner Zeit die Möglichkeit gehabt, diese Daten einzusehen und dazu Stellung zu nehmen. Ebenfalls hätten diese Daten anlässlich der letzten Sitzung vom 25. September 2018 nicht aufgelegt. Das präsentierte «G. _____ Gesteigungskosten (GK)-Modell» weise einen ungenügenden Detaillierungsgrad auf und genüge den gesetzlichen Anforderungen für eine wirtschaftliche Bestimmung des Taxpunktwertes nicht. Zahlreiche der darin zugrunde gelegten Daten seien unerklärt geblieben und seien weder schlüssig noch nachvollziehbar noch transparent offengelegt worden. Darauf lasse sich im konkreten Fall keinesfalls abstellen. Auch den RoKo-Daten fehle es an

Transparenz und Repräsentativität. Sie genügten den gesetzlichen Anforderungen für eine wirtschaftliche Taxpunktwert-Festsetzung offensichtlich nicht, weshalb darauf ebenfalls nicht abgestellt werden könne. Die A._____-Versicherer beantragten für den Fall, dass ihrem Hauptantrag (Festsetzung eines Taxpunktswerts von maximal Fr. 0.82) nicht gefolgt werde, dass beiden Parteien im Sinn der Verfahrensfairness das rechtliche Gehör zu gewähren sei. Dabei habe das Departement F._____- allfällig eingeholte Akten, Unterlagen und Kostendaten, mithin sämtliche getätigten Abklärungen den Parteien umfassend offen zu legen und zur Kenntnis zu bringen.

A.d Am 15. Dezember 2020 lud das Departement F._____- die A._____-Versicherer zur Akteneinsicht in den Räumlichkeiten des Departements in (...) am 26. bis 28. Januar 2021 ein. Die zur Akteneinsicht eingeladenen Mitarbeiter der A._____-Versicherer seien verpflichtet, eine Vertraulichkeitserklärung zu unterschreiben (act. 11). Am 6. Januar 2021 teilte das Departement mit, dass es bei den A._____-Versicherern die Akteneinsicht zu den gleichen Bedingungen durchführen werde, wie diese in der Zwischenverfügung vom 28. Januar 2020 für die H._____- festgelegt worden seien (act. 14):

- Die Akteneinsicht in die anonymisierten RoKo-Einzeldaten der Jahre 2011 bis 2015 des Verbands E._____- sowie in das Kostenmodell des Verbands E._____- findet in den Räumlichkeiten des Departements F._____- in (...) unter Aufsicht von Mitarbeitenden des Departements und mit Bereitstellung von ausreichend zeitlichen Ressourcen und technischen Hilfsmitteln statt.
- Den A._____-Versicherern ist es untersagt, eigene Daten und Unterlagen auf den technischen Hilfsmitteln des Departements F._____- einzulesen und diese Daten mit eigenen Daten in Datenbanken wie dem SASIS-Datenpool oder anderen Datenbanken abzugleichen.
- Den A._____-Versicherern ist es untersagt, die gesichteten Daten zu speichern, zu kopieren oder zu fotografieren.
- Die zur Akteneinsicht eingeladenen Mitarbeiter/innen der A._____-Versicherer sind verpflichtet, die Vertraulichkeitserklärung des Departements F._____- zu unterschreiben.

A.e Per E-Mail vom 14. Januar 2021 informierte das Departement F._____- die A._____-Versicherer, dass aufgrund der neuen Corona-

Massnahmen des Bundesrates, wonach sich nur maximal 5 Personen treffen dürften, auch für die Akteneinsicht die Anzahl Personen einschränkt werden müsse. Daraufhin teilten die A._____-Versicherer mit E-Mail vom 15. Januar 2021 mit, dass sie für das Anliegen und das Erfordernis des eingeschränkten Personenkreises gestützt auf die neu erlassenen Bestimmungen des Bundesrates zwar Verständnis habe, sie aber mit dem Vorschlag nicht einverstanden sei, insbesondere weil gemäss ihren internen Vorgaben Sitzungen virtuell abzuhalten seien. Es sei für sie nicht ersichtlich und nicht verständlich, weshalb im vorliegenden Festsetzungsverfahren entscheidende Daten für die Parteien nur eingeschränkt zugänglich gemacht und eingesehen werden könnten. Dies umso weniger, weil die Daten vollumfänglich anonymisiert seien und daraus keinerlei Rückschlüsse gezogen werden könnten. Aufgrund der Komplexität des gesamten Verfahrens und der Wirtschaftlichkeitsprüfung sowie des Umstandes, dass die Daten anonymisiert seien, müsse es doch unter dem Aspekt der Verfahrensfairness erlaubt sein, dass sie die Daten in der eigenen IT-Umgebung und mit Software-Tools studieren könnten. Die A._____-Versicherer ersuchten nochmals, ihnen bzw. allen Einkaufsgemeinschaften die Akten in elektronischer Form zur Verfügung zu stellen. Weiter ersuchte sie um Zustellung sämtlicher entscheidungswesentlicher Unterlagen, insbesondere die im Factsheet vom 18. Oktober 2017 erwähnten Dokumente. Es handle sich unter anderem um folgende Unterlagen (act. 15):

- Sitzungsprotokolle betreffend Weiterentwicklung des Kostenmodells zwischen dem Departement F.____ und dem Verband E.____ sowie deren Ergebnisse
- Dokument «Dokumentation zur Plausibilisierung der Kostenherleitung für die Praxistätigkeit unter TARMED sowie die Ermittlung des Benchmark-Tarifs»
- Demo-Version mit Musterdaten von Verband E.____ (im Excel-Format inkl. Formeln)
- Mindmap mit den einzelnen Schritten zur Kostenherleitung

A.f Das Departement F.____ bestätigte mit E-Mail vom 20. Januar 2021, dass die Akteneinsicht vom 26. bis 28. Januar 2021 nicht stattfindet. Eine Zustellung der Akten in elektronischer Form sei leider nicht möglich. Es sei auch nicht möglich, die gewünschten Unterlagen weiterzuleiten. Sobald sich die epidemiologische Lage ändere, werde ein neuer Termin für die Akteneinsicht vereinbart. Es wolle das Verfahren forcieren und habe die

Akteneinsicht im gleichen Rahmen organisiert, wie sie bereits mit der H._____ durchgeführt worden sei. Es stelle den Erlass einer Zwischenverfügung in Aussicht, in welcher offene Fragen geklärt und die Durchführung der Akteneinsicht klar geregelt würden (act. 16).

A.g Mit Zwischenverfügung vom 3. Februar 2021 hiess das Departement F._____, Abteilung Gesundheit (nachfolgend: Vorinstanz), das Gesuch der A._____-Versicherer vom 5. Juni 2019 um Akteneinsicht teilweise gut und gewährte Einsicht in die vorliegenden anonymisierten RoKo-Einzeldaten der Jahre 2011-2015 der G._____ Ärztinnen und Ärzte sowie in das Kostenmodell des Verband E._____ (Dispositiv-Ziffer 1). Es ordnete an, dass die Akteneinsicht in den Räumlichkeiten des Departements F._____ in (...) unter Aufsicht von Mitarbeitenden des Departements und mit Bereitstellung von ausreichend zeitlichen Ressourcen und technischen Hilfsmitteln stattfindet (Dispositiv-Ziffer 2). Die A._____-Versicherer wurden verpflichtet, vor dem Akteneinsichtstermin eine Vertraulichkeitserklärung zu unterzeichnen (Dispositiv-Ziffer 3). Den A._____-Versicherern wurde es untersagt, eigene Daten und Unterlagen auf den technischen Hilfsmitteln des Departements F._____ einzulesen und diese Daten mit eigenen Daten in Datenbanken wie dem SASIS-Datenpool oder anderen Datenbanken abzugleichen (Dispositiv-Ziffer 4). Weiter wurde es den A._____-Versicherern untersagt, die gesichteten Daten zu speichern, zu kopieren oder zu fotografieren (Dispositiv-Ziffer 5). Die anderen Anträge der Gesuchstellerin wurden abgewiesen (Dispositiv-Ziffer 7).

B.

Gegen diese Zwischenverfügung erhoben die A._____-Versicherer mit Eingabe vom 5. März 2021 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie stellen folgende Rechtsbegehren:

1. Der Zwischenentscheid des Regierungsrats des Kantons G._____, erlassen durch das Departement F._____, Abteilung Gesundheit, vom 3. Februar 2021 (int. Nr. 469) sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Den Beschwerdeführerinnen sei die Akteneinsicht in sämtliche (anonymisierten) Verfahrensakten mittels eines verschlüsselten, elektronischen Datenträgers oder per Mail (HIN secured) mittels eines Links, einer ZIP Datei oder anderweitig gesichert-elektronisch oder in Papierform zu gewähren.

3. Den Beschwerdeführerinnen seien insbesondere folgende Verfahrensakten (Dokumente, Protokolle, Demoverionen, Mindmap, etc.) zur Einsicht zuzustellen bzw. den Zugang zu diesen Dokumenten in elektronischer Form zu ermöglichen:
- a) anonymisierte RoKo-Einzeldaten der Jahre 2011-2015 der G. _____ Ärztinnen und Ärzte, falls vorhanden auch für die Jahre 2016-2020
 - b) Kostenmodell des Verband E. _____
 - c) Sämtliche im Factsheet vom 18. Oktober 2017 zum Prozessbeschrieb Wirtschaftlichkeitsprüfung erwähnten Dokumente wie
 - Sitzungsprotokolle betreffend Weiterentwicklung des Kostenmodells zwischen dem Departement F. _____ und dem Verband E. _____ sowie deren Ergebnisse
 - Dokument «Dokumentation zur Plausibilisierung der Kostenherleitung für die Praxistätigkeit unter TARMED sowie die Ermittlung des Benchmark-Tarifs»
 - Demo-Version mit Musterdaten vom Verband E. _____ (im Excel-Format inkl. Formeln)
 - Mindmap mit den einzelnen Schritten zur Kostenherleitung
 - d) Alle weiteren, hier nicht explizit erwähnten – und mangels Kenntnis derer nicht aufzählbaren – Verfahrensakten.
4. Eventualiter sei Ziff. 3, 4 und 5 des Zwischenentscheides des Regierungsrats des Kantons G. _____, erlassen durch das Departement F. _____, Abteilung Gesundheit, vom 3. Februar 2021 (int. Nr. 469) aufzuheben.
- a) Den Beschwerdeführerinnen sei ausdrücklich zu erlauben, die im Rahmen der Akteneinsicht vor Ort erhaltenen Informationen zumindest teilweise – wo notwendig und erforderlich – in elektronischer Form herauszuverlangen, zu erfassen und/oder elektronisch einzulesen sowie zu deren Plausibilisierung – falls notwendig und erforderlich – mit den eigenen Daten in Datenbanken wie dem SASIS-Datenpool oder anderen Datenbanken abzugleichen und zu verifizieren.

b) Den Beschwerdeführerinnen sei es zu erlauben, die gesichteten Daten – wo notwendig und erforderlich – zu speichern, zu kopieren oder zu fotografieren.

5. Die vorinstanzlichen Akten seien zu edieren.

C.

Der mit Zwischenverfügung vom 11. März 2021 bei den Beschwerdeführerinnen eingeforderte Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– (BVGer-act. 2) wurde am 24. März 2021 geleistet (BVGer-act. 4).

D.

Am 21. April 2021 reichten die Beschwerdeführerinnen unaufgefordert eine Ergänzung ihrer Beschwerde ein (BVGer-act. 8).

E.

In seiner Beschwerdeantwort vom 12. Mai 2021 beantragt der Verband E._____ (nachfolgend: Beschwerdegegner), auf die Beschwerde sei nicht einzutreten; eventualiter sei sie abzuweisen (BVGer-act. 10).

F.

Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 12. Mai 2021 ebenfalls, dass auf die Beschwerde nicht einzutreten und sie eventualiter abzuweisen sei (BVGer-act. 11).

G.

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 20. Mai 2021 wurde der Schriftenwechsel abgeschlossen (BVGer-act. 12).

H.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ergibt sich aus Art. 53 Abs. 1 bzw. Art. 90a Abs. 2 KVG (zum Rechtsmittelweg bei der Anfechtung von Zwischenverfügungen

vgl. Urteil des BVGer C-2415/2009 vom 19. Juni 2009 E. 1.2). Das Beschwerdeverfahren richtet sich gemäss Art. 37 VGG und Art. 53 Abs. 2 Satz 1 KVG grundsätzlich nach den Vorschriften des VwVG. Vorbehalten bleiben allfällige Abweichungen des VGG und die besonderen Bestimmungen des Art. 53 Abs. 2 KVG.

2.

Bei der angefochtenen Verfügung betreffend Akteneinsicht handelt es sich um eine selbständig eröffnete Zwischenverfügung (vgl. KAYSER/PAPADOPOULUS/ALTMANN, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 46 Rz. 2 und Fn. 5).

2.1 Beschwerden gegen selbständig eröffnete Zwischenverfügungen, die wie hier nicht die Zuständigkeit oder den Ausstand betreffen (Art. 45 Abs. 1 VwVG), sind gemäss Art. 46 Abs. 1 VwVG nur zulässig, wenn die angefochtene Zwischenverfügung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Bst. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Bst. b). Ist die Beschwerde nach Absatz 1 nicht zulässig oder wurde von ihr kein Gebrauch gemacht, so sind die betreffenden Zwischenverfügungen durch Beschwerde gegen die Endverfügung anfechtbar, soweit sie sich auf den Inhalt der Endverfügung auswirken (Art. 46 Abs. 2 VwVG). Mit der beschränkten Anfechtbarkeit soll verhindert werden, dass die Beschwerdeinstanz Zwischenverfügungen überprüfen muss, die durch einen günstigen Endentscheid für den Betroffenen jeden Nachteil verlieren. Die Rechtsmittelinstanz soll sich in der Regel nur einmal mit einer Streitsache befassen müssen (BVGE 2015/26 E. 3.2).

2.2 Eine Gutheissung der Beschwerde würde im vorliegend zu beurteilenden Fall nicht sofort einen Endentscheid herbeiführen. Es ist daher zu prüfen, ob die angefochtene Zwischenverfügung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann.

2.2.1 Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinn von Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG muss – im Gegensatz zur Beschwerde ans Bundesgericht – nicht rechtlicher Natur sein; eine Beeinträchtigung der schutzwürdigen tatsächlichen Interessen genügt, sofern es dem Beschwerdeführer bei der Anfechtung nicht lediglich darum geht, eine Verlängerung oder Verteuerung des Verfahrens zu verhindern (Urteil des BGer 2C_1009/2014 vom 6. Juli 2015 E. 2.2 mit Hinweisen). Es ist zudem nicht erforderlich, dass der

Entscheid tatsächlich einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil zur Folge hat, sondern es reicht vielmehr aus, dass dieser droht beziehungsweise nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann. Ob ein Nachteil als nicht wieder gutzumachend gilt, beurteilt sich nicht anhand eines einzigen Kriteriums. Vielmehr ist jedes Merkmal zu prüfen, das dem angefochtenen Entscheid am besten entspricht (BGE 131 V 362 E. 3.1 m.w.H.). Mit dem Erfordernis des irreparablen Nachteils wird mithin die Voraussetzung eines schutzwürdigen Interesses an der sofortigen Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Zwischenentscheids umschrieben. Das eine sofortige Anfechtbarkeit begründende Rechtsschutzinteresse liegt im Schaden, der entstünde, wenn die Zwischenverfügung erst zusammen mit der Endverfügung angefochten werden beziehungsweise der Nachteil auch durch einen an sich günstigen Endentscheid nicht oder nur teilweise behoben werden könnte (BVGE 2015/26 E. 3.2; vgl. auch KAYSER/PAPADOPOULUS/ALTMANN, a.a.O., Art. 46 Rz. 8 ff.). Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Praxis zu Art. 46 Abs. 1 VwVG festgehalten, dass überdies der drohende Nachteil nicht geradezu irreparabel sein müsse, er müsse aber von einigem Gewicht sein (vgl. BVGE 2015/26 E. 3.3 mit Hinweisen).

2.2.2 Die Verfahrenspartei trifft eine Substantiierungspflicht. Sie hat mithin darzulegen, inwiefern die angefochtene Zwischenverfügung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil nach sich ziehen könnte (KAYSER/PAPADOPOULUS/ALTMANN, a.a.O., Art. 46 Rz. 11).

2.2.3 Die Beschwerdeführerinnen halten fest, dass es ihnen in dieser Beschwerde einerseits darum gehe, dass ihnen sämtliche Verfahrensakten (amtliche Belege, Sitzungsprotokolle, Weiterentwicklung des Kostenmodells etc.) der letzten Jahre zugestellt werden und andererseits, dass ihnen die bereits in anonymisierter Form vorliegenden Kosten- und Leistungsdaten der Ärzte (RoKo-Einzeldaten der Jahre 2011 bis 2015) in elektronischer Form zugänglich gemacht werden. Sie bringen vor, dass im vorliegenden Festsetzungsverfahren ihre verfassungsmässigen Verfahrensrechte mehrfach verletzt worden seien, wie zum Beispiel das Recht auf rechtliches Gehör, das Recht auf Mitwirkung bei der Beweiserhebung, das Recht auf Gleichbehandlung im Verfahren und das Recht auf willkürfreie Behandlung. Die in der angefochtenen Zwischenverfügung auferlegten Einschränkungen für die Akteneinsicht führten offensichtlich zu diversen nicht wiedergutzumachenden rechtlichen und tatsächlichen Nachteilen. Als tatsächliche Nachteile seien insbesondere Mehrkosten, Verfahrensverzögerungen und fehlende Rechtssicherheit zu nennen. Die Mehrkosten liessen sich nicht nur mit der Anreise zur Akteneinsicht vor Ort begründen, sondern

auch damit, dass sie den Festsetzungsentscheid beim Bundesverwaltungsgericht werde anfechten müssen, sollte auf die vorliegende Beschwerde nicht eingetreten werden. Die intransparente Verfahrensführung der Vorinstanz verletze nicht nur die verfassungsmässigen Rechte der Beschwerdeführerinnen, sondern erhöhe auch das Risiko einer Ungleichbehandlung, was offensichtlich zu weiteren erheblichen Verfahrensverzögerungen in einem bereits seit 2013 hängigen Verfahren führen werde. Ein Ende des Festsetzungsverfahrens sei zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht in Sicht. Mit der von der Vorinstanz verursachten Verfahrensverzögerung hänge dann auch die fehlende Rechtssicherheit hinsichtlich des festzusetzenden Tarifs bzw. der gestützt darauf zu ermittelnden Prämien zusammen. Als rechtlicher Nachteil sei die Verweigerung bzw. das Verunmöglichen der Beweisführung bei einer solch eingeschränkten Akteneinsichtsrecht zu nennen.

2.2.4 Die Vorinstanz geht in ihrer Vernehmlassung davon aus, dass die Beschwerdeführerinnen aufgrund der angefochtenen Zwischenverfügung keinen nicht wiedergutzumachenden Nachteil erleiden. Sie habe trotz der eingeschränkten Akteneinsicht Einsicht in alle tarifrelevanten Unterlagen erhalten. Die Vorinstanz bringt vor, dass sie die Akteneinsicht forciert habe, um eine Verfahrensverzögerung und erhebliche Mehrkosten zu verhindern. Die Akteneinsicht sei mit Bereitstellung von ausreichend zeitlichen Ressourcen und technischen Hilfsmitteln bewilligt worden, so dass es den Beschwerdeführerinnen möglich sei, das neue Tarifmodell zu plausibilisieren. Von einer Verfahrensverzögerung könne keine Rede sein.

2.2.5 Der Beschwerdegegner hält fest, dass aus prozessökonomischen Gründen auf die Beschwerde nicht einzutreten sei. Sollte sich die Vorinstanz auf die von den Beschwerdeführerinnen einverlangten Dokumente abstützen, hätte sie vor Erlass des Endentscheids die Akteneinsicht ohnehin noch zu gewähren. Sollte dies nicht geschehen, könne dies mit der Anfechtung des Endentscheids gerügt werden. Im Gegenteil könnte die vorschnelle Herausgabe aller Verfahrensdokumente, die möglicherweise für den Endentscheid überhaupt nicht relevant seien, für die involvierten Ärzte, die die entsprechenden Daten geliefert hätten, insofern zu einem nicht wiedergutzumachenden Nachteil führen, als die einmal gewährte Akteneinsicht nicht wieder rückgängig gemacht werden könne. In einem solchen Fall würden sich seine Mitglieder künftig nicht mehr an der rollenden Kostenstudie (RoKo) beteiligen, zumal man diesen verbindlich zugesichert habe, dass die eingereichten Daten nur der Vorinstanz, aber unter keinen

Umständen den Versicherern zugänglich gemacht würden. Die Beschwerdeführerinnen würden auch verkennen, dass die materielle Prüfung keinen nicht wiedergutzumachende Nachteile bewirken könne. Das wäre Thema der Anfechtung eines Endentscheids. Soweit die Beschwerdeführerinnen die Herausgabe von diversen verfahrensrelevanten Akten forderten, übersehe sie einerseits, dass mit der (auch impliziten) Verweigerung durch die Vorinstanz kein nicht wieder gutzumachender Nachteil verbunden sei. Sie könne das entsprechende Akteneinsichtsgesuch jederzeit neu stellen. Selbst wenn ein Anspruch auf Akteneinsicht bestehe, so sei dieser in zeitlicher Hinsicht nicht definiert und müsse spätestens mit dem Endentscheid gewahrt werden. Zudem würden die Beschwerdeführerinnen ihre Rolle im vorliegenden Tariffestsetzungsverfahren verkennen. Sie seien zwar Partei, jedoch sei es Sache der Vorinstanz, die eingeholten Daten im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung (analog dem stationären Bereich) zu prüfen und zu plausibilisieren. Das Ergebnis dieser Abklärungen sei im Endentscheid den Parteien zu eröffnen und zu begründen, mithin sei dann die Anfechtung möglich. Betreffend Mehrkosten liege offensichtlich kein nicht wieder gutzumachender Nachteil vor. Mehrkosten entstünden nur durch die Anfechtung des Zwischenentscheids. Die geltend gemachten Mehrkosten für die Anreise zur Akteneinsicht seien erst recht nicht relevant, nachdem ohnehin kein Anspruch darauf bestehe, dass die Akten an die Parteien zugestellt werden. Mögliche Verfahrensverzögerungen stellten gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts alleine keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil dar. Hier sei es das Verhalten der Beschwerdeführerinnen selbst, das zu Verfahrensverzögerungen führe.

2.2.6 Die Beschränkung der Akteneinsicht bewirkt grundsätzlich keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil, da sie – wie die Ablehnung eines Beweisantrags oder jede andere Verweigerung des rechtlichen Gehörs – bei der Anfechtung des Endentscheids voll wirksam gerügt werden kann. Anders verhält es sich im umgekehrten Fall der Gewährung der Akteneinsicht, weil eine bereits gewährte Akteneinsicht nicht wieder rückgängig gemacht werden kann (Urteil des BGer 1C_331/2019 vom 23. September 2019 E. 2.2 mit Hinweisen; KAYSER/PAPADOPOULUS/ALTMANN, a.a.O., Art. 46 Rz. 20 und Rz. 32; UHLMANN/WÄLLE-BÄR, in: Praxiskommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 46 Rz. 15). Auch gemäss konstanter Praxis des Bundesverwaltungsgerichts ist davon auszugehen, dass die Beschränkung des Akteneinsichtsrechts, die Ablehnung eines Beweisantrags oder andere Verweigerungen des rechtlichen Gehörs in der Regel mit Anfechtung des Endentscheides wirksam gerügt werden können und sich der allfällige Nachteil der Betroffenen damit wieder gutmachen lässt (vgl. Urteil

des BVGer B-3638/2017 vom 19. September 2017 E. 4.2 mit Hinweisen). Auch im vorliegenden Fall können die Beschwerdeführerinnen gegebenenfalls mit einer Beschwerde gegen den Tariffestsetzungsbeschluss die Einschränkung der Akteneinsicht voll wirksam rügen. Bejaht das Bundesverwaltungsgericht eine Verletzung des Akteneinsichtsrechts, so führt dies grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids und zur Rückweisung an die Vorinstanz, um nach Gewährung der Akteneinsicht neu zu entscheiden. Der geltend gemachte rechtliche Nachteil kann somit durch einen für die Beschwerdeführerinnen günstigen Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vollständig behoben werden (vgl. Urteil des BGer 2C_887/2019 vom 22. Oktober 2019 E. 2.2.2), zumal auch nicht ersichtlich ist, dass allfällige Beweismittel gefährdet sind.

2.2.7 Soweit sich die Beschwerdeführerinnen darauf berufen, dass ihnen durch die festgelegten Modalitäten der Akteneinsicht tatsächliche nicht wiedergutzumachende Nachteile in Form von Mehrkosten, Verfahrensverzögerungen und fehlende Rechtssicherheit entstehen, verkennt sie, dass die blosser Möglichkeit der Verfahrensverlängerung oder Verteuerung keinen unheilbaren Nachteil darstellt (vgl. Urteil des BVGer B-3638/2017 vom 19. September 2017 E. 4.2 mit Hinweisen; A-670/2015 vom 22. Mai 2015 E. 1.2). Zwar kann es unter dem Aspekt des verfassungsrechtlichen Gebots, im Rahmen eines fairen Verfahrens innert angemessener Frist einen wirksamen Rechtsschutz zu gewähren (Art. 29 Abs. 1 BV; Art. 6 Ziff. 1 EMRK), ausnahmsweise verfassungsrechtlich geboten sein, bereits auf eine Beschwerde gegen einen Zwischenentscheid einzutreten, wenn es rechtsstaatlich unzumutbar wäre, die Parteien auf die Anfechtung des Endentscheids zu verweisen (vgl. BGE 136 II 165 E. 1.2.1; Urteile des BGer 8C_1071/2009 vom 9. April 2010 E. 3.3). Im vorliegenden Verfahren besteht indessen kein Anlass für ein solches – restriktiv zu handhabendes – Vorgehen. Obwohl das Verfahren zur Festsetzung des Taxpunktwertes ab 1. Januar 2013 ursprünglich bereits Ende September 2012 eingeleitet wurde (vgl. Urteil des BVGer C-4505/5013, C-4480/2013 vom 22. Juli 2016 Sachverhalt A.c), kann das vorliegende Verfahren nicht mit einem Verfahren gleichgesetzt werden, in dem eine rechtsuchende Person einer Behörde gegenübersteht. Vielmehr sieht Art. 46 KVG vor, dass die OKP-Tarife zwischen Leistungserbringern und Versicherern auszuhandeln sind (Verhandlungsprimat). Somit liegt es primär in der Verantwortung der Tarifpartner, dass ein Tarif vereinbart wird (vgl. BVGE 2010/24 E. 5.2.1). Die Kantonsregierung hat nur dann einen Tarif festzusetzen, wenn zwischen den Beteiligten kein Tarifvertrag zustande kommt (Art. 47 Abs. 1 KVG). Im vor-

liegenden Fall hat die Vorinstanz das Tariffestsetzungsverfahren nach (erneutem) Scheitern der Tarifverhandlungen am 23. April 2019 wieder eröffnet. Überdies hat die Vorinstanz die Akteneinsicht nicht derart stark eingeschränkt, dass eine Beschwerdebegründung unmöglich wäre. Vielmehr wird den Beschwerdeführerinnen eine mehrtätige Akteneinsicht in den Räumlichkeiten der Vorinstanz gewährt. Das wurde gemäss Angaben der Vorinstanz und des Beschwerdegegners in Parallelverfahren von anderen Einkaufsgemeinschaften, die keine Beschwerde gegen die Einschränkung der Akteneinsicht erhoben haben, akzeptiert bzw. als ausreichend erachtet. Es ist daher aus rechtsstaatlicher Sicht zumutbar, die Beschwerdeführerinnen auf die Anfechtung des Endentscheids zu verweisen. Es schiene auch nicht sachgerecht, im jetzigen Zeitpunkt isoliert von der materiellen Tarifüberprüfung über die Herausgabe von Leistungs- und Kostendaten zu befinden, bezüglich derer Geheimhaltungsinteressen bzw. Bedenken hinsichtlich einer Zweckentfremdung geltend gemacht werden.

2.3 Insgesamt fehlt es damit an einem nicht wieder gutzumachenden Nachteil der Beschwerdeführerinnen im Sinne von Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG. Demgemäss sind die Voraussetzungen für die Anfechtung einer Zwischenverfügung betreffend Akteneinsicht nicht erfüllt. Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten.

3.

3.1 Die Verfahrenskosten sind vorliegend auf Fr. 3'000.– festzusetzen und entsprechend dem Ausgang des Verfahrens den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dieser Betrag wird dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– entnommen. Der Restbetrag von Fr. 2'000.– wird den Beschwerdeführerinnen zurückerstattet.

3.2 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). Dem beim vorliegenden Verfahrensausgang als obsiegend zu betrachtenden, anwaltlich vertretenen Beschwerdegegner ist daher zu Lasten der Beschwerdeführerinnen eine Parteientschädigung zuzusprechen. Da keine Kostennote eingereicht

wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des Verfahrensausgangs, des gebotenen und aktenkundigen Aufwands, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des vorliegend zu beurteilenden Verfahrens ist eine Parteientschädigung von pauschal Fr. 2'000.– gerechtfertigt.

4.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gegen Entscheide auf dem Gebiet der Krankenversicherung, die das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf Art. 33 Bst. i VGG in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 KVG getroffen hat, ist gemäss Art. 83 Bst. r des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) unzulässig. Das vorliegende Urteil ist somit endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.– werden den Beschwerdeführerinnen auferlegt. Der Betrag wird dem Kostenvorschuss von Fr. 5'000.– entnommen. Der Restbetrag von Fr. 2'000.– wird den Beschwerdeführerinnen zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdegegner wird eine Parteienschädigung von Fr. 2'000.– zu Lasten der Beschwerdeführerinnen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerinnen (Gerichtsurkunde; Beilage: Formular Zahladresse)
- den Beschwerdegegner (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. int. Nr. [...]; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Christoph Rohrer

Michael Rutz

Versand: