



## Urteil vom 16. Dezember 2013

---

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz),  
Richter Michael Peterli, Richterin Franziska Schneider,  
Gerichtsschreiber Daniel Golta.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_ [Spitalträgerschaft bzw. Spital],  
vertreten durch Prof. Dr. iur. Urs Saxer, Rechtsanwalt, und  
lic. iur. Thomas Rieser, Rechtsanwalt,  
Beschwerdeführerin,

gegen

1. **B.**\_\_\_\_\_ [Spital],
  2. **C.**\_\_\_\_\_ [Spital],
  3. **D.**\_\_\_\_\_ [Spital],
  4. **E.**\_\_\_\_\_ [Spital],
- 3 - 4 vertreten durch PD Dr. Markus Schott, Rechtsanwalt,
5. **F.**\_\_\_\_\_ [Spital],
  6. **G.**\_\_\_\_\_ [Spital],
  7. **H.**\_\_\_\_\_ [Spital],
- weitere Beteiligte,

**Beschlussorgan der interkantonalen Vereinbarung über  
die hochspezialisierte Medizin (HSM-Beschlussorgan),**  
vertreten durch lic. iur. Andrea Gysin, Advokatin,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Planung der hochspezialisierten Medizin (HSM) im Bereich der seltenen Rückenmarkstumore; Entscheid des HSM-Beschlussorgans vom 20. Mai 2011.

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** Im Frühjahr 2007 führte die Schweizerische Konferenz der kantonalen Gesundheitsdirektorinnen und -direktoren (GDK) in Zusammenarbeit mit der Schweizerischen Gesellschaft für Neurochirurgie (SGN) und der Schweizerischen Gesellschaft für Neuroradiologie (SGNR) bei allen Neurochirurgen und interventionellen Neuroradiologen in der Schweiz eine Situationsanalyse durch. Diese mündete im Bericht „Struktur- und Versorgungsanalyse im Bereich Neurochirurgie und interventionelle Neuroradiologie in der Schweiz“ von Oktober 2007 (Vorakte 4.00). Danach wurden weitere Arbeiten mit Rücksicht auf das laufende Vernehmlassungsverfahren zum Konkordat im Bereich der hochspezialisierten Medizin (IVHSM) vorübergehend zurückgestellt (B-act. 1 Beilage 16 S. 9).

**A.b** Am 14. März 2008 verabschiedete die GDK die Interkantonale Vereinbarung über die hochspezialisierte Medizin (IVHSM; abrufbar unter: <http://www.gdk-cds.ch/index.php?id=822>; zuletzt besucht am 5. September 2013). Mit Schreiben vom 3. November 2008 brachte sie die IVHSM dem Bund zur Kenntnis (BBI 2008 8904).

**A.c** Am 30. Januar 2009 nahm der Vorstand der GDK zur Kenntnis, dass alle 26 Kantone der IVHSM beigetreten waren und setzte die Vereinbarung rückwirkend auf den 1. Januar 2009 in Kraft. Gleichentags wählte die Plenarversammlung der Vereinbarungskantone das HSM-Beschlussorgan, das mit dem Vollzug der Vereinbarung und der Einsetzung eines Fachorgans aus in- und ausländischen Experten, das für die fachliche Abstützung der Planungs- und Zuteilungsentscheide zuständig ist, beauftragt wurde (vgl. Medienmitteilung der GDK vom 30. Januar 2009; abrufbar auf der Internetseite der GDK: <http://www.gdk-cds.ch> > Medienmitteilungen > Medienmitteilungen bis 2009, besucht am 5. September 2013).

**A.d** Mit Schreiben vom 18. Januar 2010 an die einzelnen Mitglieder des Beschlussorgans monierte die A.\_\_\_\_\_, dass trotz Intervention kein „Vertreter der privaten Medizin“ in das Fachorgan gewählt worden sei, wies darauf hin, dass auch private Spitäler Leistungen im Bereich der hochspezialisierten Medizin erbrächten und ersuchte das Beschlussorgan, das „private Angebot“ in seine Überlegungen einzubeziehen (B-act. 1 Beilage 7). Am 5. Februar 2010 nahm die Präsidentin des Beschlussorgans dazu Stellung (B-act. 1 Beilage 8).

**A.e** Am 11. Oktober 2010 lud das Fachorgan u. a. die neurochirurgischen Kliniken der grösseren Spitäler, darunter die Beschwerdeführerin, ein, die bei der Umfrage 2007 erhobenen Kennzahlen aufzudatieren (Erhebung der Fallzahlen 2008 und 2009; Vorakte 3.11, B-act. 14 S. 4). In einem Schreiben vom 9. November 2010 wies die A.\_\_\_\_\_ den Präsidenten des Fachorgans auf die Entwicklungen der klinischen Neurowissenschaften an der A.\_\_\_\_\_ seit 2008 hin, machte Anmerkungen zur Umfrage und zu den Fallzahlen an der Klinik und legte ihrem Schreiben eine Liste „ausgewählter Ärzte der klinischen Neurowissenschaften an der A.\_\_\_\_\_“ bei (B-act. 1 Beilage 6). Mit separater Zustellung nahm sie zudem Stellung zur Zuordnung der gelisteten Interventionen zu CHOP und ICD-10 Codes (Vorakte 3.14, B-act. 1 Beilage 6 S. 4, B-act. 32 S. 9).

**A.f** Gestützt darauf erstellte das Fachorgan den Bericht „Neurochirurgie und interventionelle Neuroradiologie in der Schweiz – Bericht für die Anhörung vom 14. Dezember 2010“ (Vorakte 1.05, B-act. 1 Beilage 14; im Folgenden: Anhörungsbericht) und eröffnete am 14. Dezember 2010 ein Anhörungsverfahren bei den interessierten Kreisen (BBI 2010 8595, B-act. 1 Beilage 13). Am 25. Januar 2011 nahm die A.\_\_\_\_\_ Stellung zu dem ihr unterbreiteten Fragebogen (Vorakte 1.31, 1.74, B-act. 32 S. 9).

**A.g** Mit Schreiben vom 25. Januar 2011 an die Präsidentin des Beschlussorgans monierte die A.\_\_\_\_\_, dass sie im Bericht des Fachorgans vom 14. Dezember 2010 nicht als Anbieterin berücksichtigt werde, private Leistungserbringer generell in der HSM-Planung nicht berücksichtigt würden, was den Absichten der KVG-Revision widerspreche, und ersuchte sie um nochmalige Prüfung ihres Anliegens (B-act. 1 Beilage 21).

**A.h** Am 3. März 2011 fasste das Beschlussorgan Beschluss betreffend die Zuordnung der einzelnen Teilbereiche der Neurochirurgie zur hochspezialisierten Medizin (vgl. angefochtener Beschluss Ziff. 4, Vorakten 4.04).

**A.i** Am 5. April 2011 ersuchte der Präsident des Fachorgans die Direktionen des Spitals B.\_\_\_\_\_ und des Spitals C.\_\_\_\_\_ um Zuordnung u. a. der Behandlung intramedullärer Tumore auf einen Standort in der Region Zürich/St. Gallen (B-act. 1 Beilage 18). Das Spital C.\_\_\_\_\_ nahm am 29. April 2011 Stellung, das Spital B.\_\_\_\_\_ am 3. Mai 2011 (B-act. 1 Beilagen 19 und 20).

**B.**

**B.a** Mit Beschluss vom 20. Mai 2011, im Bundesblatt publiziert am 21. Juni 2011 (BBl 2011 4688), verfügte das Beschlussorgan der Interkantonalen Vereinbarung über die hochspezialisierte Medizin (HSM-Beschlussorgan) betreffend die Behandlung der seltenen Rückenmarkstumore Folgendes:

## 1. Zuteilung

Die neurochirurgische Behandlung von intramedullären Tumoren wird den folgenden Zentren zugewiesen:

- Spital B. \_\_\_\_\_
- Spital C. \_\_\_\_\_
- Spital D. \_\_\_\_\_
- Spital E. \_\_\_\_\_
- Spital H. \_\_\_\_\_
- Spital F. \_\_\_\_\_
- Spital G. \_\_\_\_\_

## 2. Auflagen

Die vorgenannten Zentren haben bei der Erbringung der Leistung folgende Auflagen zu erfüllen:

- a. Sie gewährleisten die Einhaltung der in der Anlage beschriebenen notwendigen Voraussetzungen (Struktur- und Prozessqualität).
- b. Jedes der vorgenannten Zentren hält eine Mindestfallzahl von 10 Eingriffen pro Jahr ein.
- c. Sämtliche notwendigen Spezialdisziplinen müssen an diesen Zentren vorhanden sein.
- d. Sie arbeiten im Netzwerk mit Spezialkliniken (Paraplegikerkliniken) zur Abklärung, Behandlung und Nachsorge der Patienten.
- e. Sie führen ein Register. Das Register muss eine einheitliche, standardisierte und strukturierte Erfassung der Prozess- und Ergebnisqualität garantieren. Inhalt und Form des Registers müssen als Grundlage für eine Schweizweit koordinierte klinische Versorgung und Forschungsaktivität genutzt werden können. Die Leistungserbringer unterbreiten dem HSM Fachorgan einen Vorschlag für das im Rahmen des Registers zu erhebende minimale Datenset sowie zur Form und Ausgestaltung des Registers.

- f. Die Leistungserbringer erstatten den IVHSM Organen zuhanden des Projektsekretariats jährlich Bericht über ihre Tätigkeiten. Die Berichterstattung umfasst die Offenlegung ihrer Fallzahlen, ihrer Tätigkeiten in Forschung und Lehre sowie der im Rahmen des Registers erhobenen Daten zur Prozess und Ergebnisqualität. Für die Berichterstattung zuhanden der IVHSM Organe bestimmen die vorgenannten Zentren ein Koordinationszentrum.
- g. Die bezeichneten Leistungserbringer erarbeiten zuhanden des Fachorgans ein Jahr nach Eintreten des Entscheids ein Konzept einer verstärkten Koordination und einer Konzentration der Interventionen auf je ein Zentrum pro Region, mit einem Zeithorizont von 2–3 Jahren. Dieses Konzept soll für jede Region spezifisch erstellt werden: St. Gallen und Zürich (verantwortlich: Spital B. \_\_\_\_\_), Basel, Bern und Luzern (verantwortlich: Spital E. \_\_\_\_\_), Genf und Lausanne (verantwortlich: Spital G. \_\_\_\_\_).

### 3. Fristen

- a. Die Auflagen bezüglich Erarbeitung eines Konzepts zur verstärkten Koordination und Konzentration der Interventionen auf je ein Zentrum (wie unter 2 g beschrieben) müssen bis 12 Monate nach Inkrafttreten des Zuteilungsentscheids erfüllt sein.
- b. Die Auflagen bezüglich Register, Forschung und Lehre müssen dokumentiert und bis spätestens 18 Monate nach Rechtskraft des Beschlusses umgesetzt sein.
- c. Der vorliegende Zuteilungsentscheid ist bis zum 31. Dezember 2014 befristet.

### 4. Begründung

Das Beschlussorgan hat an seiner Sitzung vom 3. März 2011 beschlossen, die zur Koordination der Konzentration vorgeschlagenen Bereiche der Neurochirurgie der hochspezialisierten Medizin zuzuweisen.

Nach Prüfung der im Rahmen der Anhörung im Dezember 2010 vorgebrachten Argumente kommt das HSM Beschlussorgan zu folgenden Einschätzungen:

- a. Die Zahl der betroffenen Patienten ist gering (unter 40).
- b. Eine Konzentration ist sinnvoll und schon aus Gründen der Versorgungsqualität, der notwendigen Subspezialisierung, aber auch angesichts der infrastrukturellen Voraussetzungen und aus wirtschaftlichen Gründen anzustreben. Vier Spitäler operieren nur ganz wenige solcher Tumoren (1–2 pro Jahr), drei etwas mehr (6–15 pro Jahr).

- c. Um Versorgungssicherheit und das Wachstumspotential zu berücksichtigen, sind als mittelfristiges Ziel je ein Zentrum für die Regionen Basel/Bern/Luzern, Vaud-Genève und Zürich/St. Gallen zu befürworten.
- d. Die Versorgungslage durch diese Zentren erscheint adäquat, besonders in Anbetracht der notwendigen fachlichen und strukturellen Voraussetzungen.
- e. Die minimale Fallzahl pro Zentrum (10) pro Jahr sollte erreicht werden können.
- f. Im Übrigen wird auf den Bericht «Neurochirurgie in der Schweiz» vom 3. Mai 2011 verwiesen.

#### 5. Rechtsmittelbelehrung

Gegen den Beschluss kann innerhalb von 30 Tagen ab Datum der Publikation im Bundesblatt beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden (Art. 90a Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung in Verbindung mit Art. 12 der Interkantonalen Vereinbarung über die hochspezialisierte Medizin vom 14. März 2008).

#### 6. Mitteilung und Publikation

Der Beschluss einschliesslich dessen Begründung gemäss Ziffer 4 wird im Bundesblatt mit dem Hinweis, dass der Bericht «Neurochirurgie in der Schweiz» vom 3. Mai 2011 von den Betroffenen beim HSM-Projektsekretariat der Gesundheitsdirektorenkonferenz, Speichergasse 6, Postfach 684, 3000 Bern 7, bezogen werden kann, publiziert.

Der Beschluss wird schriftlich per eingeschriebenen Brief den Spitälern B.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ und den Kantonen Zürich, Basel, Bern, Waadt, Genf, Luzern, St. Gallen und santéuisse eröffnet. Die weiteren in die Anhörung einbezogenen Partner werden schriftlich informiert.

**B.b** Mit Schreiben vom 18. Juli 2011 an die Präsidentin des Beschlussorgans nahm die Schweizerische Gesellschaft für Neurochirurgie, gestützt auf eine ausserordentliche erweiterte Vorstandssitzung vom 6. Juli 2011, Stellung zu den am 21. Juni 2011 veröffentlichten Beschlüssen und hielt unter „Generelles“ u. a. fest, dass bedeutende Akteure (z.B. Klinik J.\_\_\_\_\_, Teile der Spitalgruppe I.\_\_\_\_\_) mit ausgewiesener HSM-Kompetenz im Bericht nicht berücksichtigt worden seien (B-act. 1 Beilage 23).

**C.**

**C.a** Gegen den Beschluss vom 20. Mai 2011 betreffend die Behandlung der seltenen Rückenmarkstumore erhob die A.\_\_\_\_\_, vertreten durch Prof. Dr. iur. Urs Saxer, Rechtsanwalt, am 21. Juli 2011 Beschwerde und beantragte Folgendes:

1. Es sei festzustellen, dass der Beschluss der Vorinstanz vom 21.6.2011 nichtig ist, eventualiter sei er aufzuheben.
2. Subeventualiter sei der Beschluss der Vorinstanz vom 21.6.2011 aufzuheben und die Beschwerdeführerin auf die Liste für hochspezialisierte Medizin im Bereich seltene Rückenmarkstumore aufzunehmen.
3. Subsubeventualiter sei der Beschluss der Vorinstanz vom 21.6.2011 aufzuheben und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Vorinstanz bzw. der Gerichtskasse.

**C.b** Am 18. August 2011 ging in der Gerichtskasse der mit Zwischenverfügung vom 29. Juli 2011 auferlegte Kostenvorschuss von Fr. 4'000.- ein (B-act. 2-4).

**C.c** In ihrer Vernehmlassung vom 14. Oktober 2011 beantragte die Vorinstanz, neu vertreten durch Rechtsanwalt Michael Bühler (B-act. 7), die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten und Entschädigungsfolgen (B-act. 14).

**C.d** Mit Zwischenverfügung vom 2. November 2011 lud das Bundesverwaltungsgericht die weiteren Verfahrensbeteiligten 1-7 zur Einreichung einer Beschwerdeantwort ein (B-act. 15). In ihren Stellungnahmen vom 5. Dezember 2011 beantragten die weitere Verfahrensbeteiligte 1 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin (B-act. 19), und die weiteren Verfahrensbeteiligten 3 und 4, vertreten durch PD Dr. Markus Schott, Rechtsanwalt, die Abweisung von Antrag 1 der Beschwerde, unter Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin (B-act. 18). Die übrigen der weiteren Verfahrensbeteiligten liessen sich nicht vernehmen.

**C.e** Am 23. Januar 2012 nahm das Bundesamt für Gesundheit (BAG) auf-forderungsgemäss Stellung zur Beschwerde und äusserte die Ansicht, die



Beschwerde sei aus den in den Ausführungen genannten Gründen abzuweisen (B-act. 21).

**C.f** Am 3. Februar 2012 stellte das Bundesverwaltungsgericht den Parteien die Vernehmlassung, die Beschwerdeantworten der weiteren Verfahrensbeteiligten 1, 3 und 4 sowie die Stellungnahme des BAG zu und lud sie ein, ihre Schlussbemerkungen einzureichen (B-act. 24). Mit Eingabe vom 10. Februar 2013 verzichtete die Vorinstanz auf die Einreichung von Schlussbemerkungen (B-act. 25). Am 15. Februar 2012 verzichteten auch die weiteren Verfahrensbeteiligten 3 und 4 auf die Einreichung von Schlussbemerkungen und stellten dem Gericht eine Kostennote zu (B-act. 26). Mit Eingabe vom 6. März 2012 reichte die weitere Verfahrensbeteiligte 1 ihre Schlussbemerkungen ein und hielt an ihren bisherigen Ausführungen sowie Anträgen fest (B-act. 31). Ebenfalls am 6. März 2012 reichte die Beschwerdeführerin ihre Schlussbemerkungen ein und hielt vollumfänglich an ihrer Beschwerde fest (B-act. 32).

**C.g** Mit Zwischenverfügung vom 16. März 2012 brachte der Instruktionsrichter den Parteien die Stellungnahmen zur Kenntnis und schloss den Schriftenwechsel ab (B-act. 33).

**C.h** Am 24. Mai 2012 reichten die weiteren Verfahrensbeteiligten 3 und 4 – unter Bezugnahme auf das in BVGE 2012/9 publizierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-5301/2010 vom 2. April 2012 – unaufgefordert eine Stellungnahme zur Parteistellung im Verfahren und zum Anspruch auf Parteientschädigung ein (B-act. 34).

**C.i** Mit unaufgeforderter Eingabe vom 25. November 2013 machte die Beschwerdeführerin geltend, dass sich der angefochtene Beschluss mangels Durchführung eines Wirtschaftlichkeitsvergleichs als bundesrechtswidrig erweise und daher, sollte den Beschwerdeanträgen 1 und 2 nicht stattgegeben werden, zwingend an die Vorinstanz zur Durchführung eines Wirtschaftlichkeitsvergleichs zurückzuweisen sei (B-act. 37).

#### **D.**

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien und weiteren Verfahrensbeteiligten und die eingereichten Unterlagen wird – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen Entscheid des HSM-Beschlussorgans zur Planung der hochspezialisierten Medizin.

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden, wobei insbesondere Instanzen des Bundes aufgeführt werden. Verfügungen kantonaler Instanzen sind gemäss Art. 33 Bst. i VGG nur dann beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar, wenn dies in einem Bundesgesetz vorgesehen ist.

**1.2** Art. 90a Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) sieht vor, dass das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 53 KVG beurteilt. Zu den gemäss Art. 53 Abs. 1 KVG anfechtbaren Beschlüssen der Kantonsregierungen gehören namentlich die Spital- oder Pflegeheimlisten im Sinne von Art. 39 KVG (vgl. in BVGE 2009/45 [C-5733/2007] sowie BVGE 2010/15 [C-6062/2007] nicht veröffentlichte E. 1.1). Mit Grundsatzurteil C-5301/2010 vom 2. April 2012 (publiziert als BVGE 2012/9) hat das Bundesverwaltungsgericht die Frage, ob auch ein Entscheid des HSM-Beschlussorgans beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden kann, bejaht (E. 1). Damit ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig, die vorliegende Beschwerde vom 21. Juli 2011 gegen den Beschluss des HSM-Beschlussorgans vom 20. Mai 2011 betreffend die Behandlung der seltenen Rückenmarkstumore zu beurteilen.

**1.3** Zur Beschwerde berechtigt ist nach Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a); durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b); und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c).

Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen (vgl. B-act. 1 Rz. 5 f.), ist als bisherige Leistungserbringerin (was unbestritten geblieben ist), welcher aufgrund des Beschlusses vom 20. Mai

2011 kein Leistungsauftrag (mehr) hinsichtlich der Behandlung von seltenen Rückenmarkstumoren erteilt worden ist, durch den angefochtenen Beschluss ohne Zweifel besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerde legitimiert (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2907/2008 vom 26. Mai 2011 E. 1.2; BVGE 2012/9 E. 3 f. *e contrario*).

**1.4** Gemäss Angabe der Beschwerdeführerin wurde ihr der angefochtene Beschluss durch Publikation im Bundesblatt am 21. Juni 2011 eröffnet. Demnach ist die 30-tägige Beschwerdefrist mit Einreichung der Beschwerde am 21. Juli 2011 gewahrt (Art. 50 i.V.m. Art. 20 VwVG und Art. 53 Abs. 2 Bst. b KVG; zur Zulässigkeit der Entscheideröffnung mittels Publikation im Bundesblatt vgl. unten E. 4). Die Beschwerde erfolgte somit fristgerecht.

**1.5** Da die Beschwerde im Übrigen formgerecht (Art. 52 VwVG) eingereicht und der Kostenvorschuss innert Frist geleistet wurde, ist darauf grundsätzlich einzutreten (für den Vorbehalt s. unten E. 3.2 f.).

## **2.**

**2.1** In Abweichung von Art. 49 Bst. c VwVG ist die Rüge der Unangemessenheit in Beschwerdeverfahren gegen Beschlüsse der Kantonsregierungen nach Art. 39 KVG nicht zulässig (Art. 53 Abs. 2 Bst. e KVG; in Kraft seit 1. Januar 2009). Die Beschwerdeführerin kann daher nur geltend machen, der angefochtene Beschluss verletze Bundesrecht (einschliesslich Über- bzw. Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens) oder beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. a und b VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht hat die eingeschränkte Rügemöglichkeit im Beschwerdeverfahren auch für den Bereich der hochspezialisierten Medizin bestätigt (Urteil C-5305/2010 vom 16. Mai 2013 E. 3; BVGE 2012/9 E. 2; vgl. auch die Antwort des Bundesrates vom 29. August 2012 auf die Interpellation Joder vom 15. Juni 2012 [Interpellation 12.3625: „Mehr Transparenz bei den Herztransplantationen“, Antwort zu Frage 1]). Insoweit die Beschwerdeführerin in ihren Schlussbemerkungen eine gegenteilige Meinung vertritt und dies mit dem eingeschränkten Instanzenzug begründet (B-act. 32 Rz. 9 f.), ist ihr nicht zu folgen, zumal dies der seit 1. Januar 2009 geltenden gesetzlichen Disposition widersprechen würde.

**2.2** Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der angefochtene Beschluss dazu Anlass gibt. Neue Begehren sind unzulässig (Art. 53 Abs. 2 Bst. a KVG).

### **3.**

**3.1** Die Beschwerdeführerin bestreitet in Kapitel II Bst. A der Beschwerde die Zuständigkeit des HSM-Beschlussorgans zur Entscheidung bei der Spitalplanung im HSM-Bereich (B-act. 1 Rz. 8 ff.). Hierzu ist auf die im vorgenannten Grundsatzurteil BVGE 2012/9 enthaltenen Ausführungen in E. 1.2.3, 4.3.3 zu verweisen, in welchen die Zuständigkeit des HSM-Beschlussorgans gestützt auf Art. 39 Abs. 2<sup>bis</sup> KVG i.V.m. Art. 3 Abs. 3 und Art. 9 Abs. 1 IVHSM bejaht wurde. Der Beschwerdeantrag auf Feststellung der Nichtigkeit, eventualiter auf Aufhebung des Beschlusses, soweit er auf der Ansicht gründet, das HSM-Beschlussorgan sei unzuständiges Entscheidorgan (B-act. 1 Rz. 8 ff.; B-act. 32 Rz. 6 ff.), ist deshalb abzuweisen.

**3.2** Soweit die Beschwerdeführerin beschwerdeweise die Aufhebung des Beschlusses vom 21. Juni 2011 (und damit die Nichterteilung des Leistungsauftrags an die berücksichtigten Spitäler) beantragt, ist sie dazu nicht beschwerdelegitimiert, zumal bei einer Anfechtung, die nicht darauf begrenzt wird, die eigene Aufnahme auf die Liste zu fordern, einer Konkurrentenbeschwerde gleichkommt, die kein besonders schützenswertes Interesse an einer Anfechtung zu begründen vermag (BVGE 2012/9 E. 4). Auf die Beschwerde ist daher, soweit die Beschwerdeführerin die Aufhebung des Beschlusses als solchen und die Rückweisung der Sache zur Erarbeitung einer neuen Liste verlangt, nicht einzutreten.

**3.3** Schliesslich bleibt festzuhalten, dass mit der Kritik an der Zusammensetzung sowohl des Beschluss- als auch des Fachorgans und deren Entscheidungsfindung sinngemäss Ausstandsgründe geltend gemacht werden. Diese können sich jedoch nur gegen bestimmte Personen richten. Soweit vorliegend die Zusammensetzung und Entscheidungsfindung der beiden Organe als solche kritisiert und nicht Ausstandsgründe gegen einzelne Organmitglieder geltend gemacht werden, liegen keine formellen Ausstandsgründe vor, die zu prüfen sind (BGE 137 V 210 E. 1.3.3; Urteil des Bundesgerichts 1C\_97/2012 vom 16. Juli 2012 E. 2; Urteil I 874/06 vom 8. August 2007 E. 4.1).

**3.4** Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Teilurteilen C-4132/2011, C-4153/2011, C-4154/2011, C-4155/2011 und C-5723/2011 vom 21., 23.

und 29. Mai 2012 festgehalten, dass Listenspitälern im Beschwerdeverfahren eines nicht zugelassenen Spitals keine Parteirechte zustehen und demzufolge auf im Beschwerdeverfahren gestellte materielle Anträge nicht einzutreten ist.

**3.5** Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht die weiteren Verfahrensbeteiligten 1-7 zur Einreichung einer Beschwerdeantwort eingeladen (B-act. 15). Sowohl die weitere Verfahrensbeteiligte 1 als auch die weiteren Verfahrensbeteiligten 3 und 4 haben in ihrer Stellungnahme Anträge gestellt; die übrigen der weiteren Verfahrensbeteiligten liessen sich nicht vernehmen (vgl. Bst. C.d). Nach dem Vorgesagten stehen den weiteren Verfahrensbeteiligten keine Parteirechte zu, weshalb auf die gestellten Anträge nicht einzutreten ist.

#### **4.**

**4.1** Im Weiteren rügt die Beschwerdeführerin in formeller Hinsicht, dass ihr der Beschluss des HSM-Beschlussorgans vom 20. Mai 2011 nicht persönlich eröffnet worden sei. Sie beruft sich dabei auf Art. 34 VwVG, wonach der Partei Verfügungen schriftlich zu eröffnen sind, weist darauf hin, dass die Anzahl der Spitäler, die sich als HSM-Zentrum beworben hätten, überschaubar gewesen sei, und rügt konkret eine mangelhafte Eröffnung.

**4.2** Der angefochtene Beschluss ist – wie bereits in BVGE 2012/9 E. 3.2 festgehalten – als Bündel von Individualverfügungen zu qualifizieren, in welchem das Beschlussorgan im Bereich der hochspezialisierten Medizin den berücksichtigten Spitälern einen individuellen Leistungsauftrag zur Behandlung von intramedullären Tumoren erteilt und den nicht aufgeführten Leistungserbringern einen solchen Auftrag letztlich verweigert. Entsprechend seinen Aussenwirkungen wurde der Beschluss im Schweizerischen Bundesblatt publiziert, was nicht zu bemängeln ist: Art. 36 Bst. c VwVG sieht vor, dass die Behörde in einer Sache mit zahlreichen Parteien ihre Verfügungen durch Veröffentlichung in einem amtlichen Blatt eröffnen kann. Vorliegend richtet sich der Beschluss an alle potentiellen Leistungserbringer in der Schweiz im Bereich der Behandlung intramedullärer Tumore und regelt konkret die Zuteilung derer Behandlung auf spezifisch bezeichnete Zentren bis zum 31. Dezember 2014. Wie den Begleitunterlagen zur Anhörung vom 14. Dezember 2010 zu entnehmen ist, ist der Kreis der Adressaten weit gefasst (vgl. Vorakten 1.04 „Liste der Anhörungsadressaten“) und damit nicht gewährleistet, dass der für eine abschliessende Zuweisung der Behandlung intramedullärer Tumore zu

erreichende Adressatenkreis vollständig ist; zudem ist nicht auszuschliessen, dass er zwischenzeitlich Änderungen erfahren hat. Letztlich kann aber aus den nachfolgend (E. 4.3) genannten Gründen offen gelassen werden, ob die angefochtene Verfügung bereits mangels persönlicher Eröffnung an die Beschwerdeführerin aufzuheben wäre.

**4.3** Selbst wenn der Entscheid der Beschwerdeführerin hätte schriftlich eröffnet werden müssen, müsste ihr durch den entsprechenden Eröffnungsmangel ein Nachteil entstanden sein (vgl. den Entscheid des Bundesrats [98-68] vom 20. März 2000 im Beschwerdeverfahren betreffend einen Spitallistenbeschluss des Kantons Bern E. II.2.5 *e contrario*). Vorliegend konkretisiert die Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift nicht, worin ihr ein Rechtsnachteil erwachsen sei. Ihr Rechtsvertreter wurde von ihr bereits am 1. Juli 2011 d.h. 10 Tage nach Publikation des Beschlusses im Bundesblatt mandatiert, die Beschwerdeerhebung erfolgte fristgerecht, die Beschwerde enthält auf 23 Seiten eine umfassende Begründung der Rechtsbegehren, ohne dass geltend gemacht würde, die Beschwerdeführerin habe nicht rechtzeitig von den relevanten Vorakten Kenntnis nehmen können, um eine genügend begründete Beschwerde einreichen zu können. Die Beschwerdeführerin kann somit daraus, dass der angefochtene Beschluss ihr gegenüber (nur) im Bundesblatt publiziert und nicht schriftlich eröffnet worden ist, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Zum gleichen Schluss kam im Übrigen bei analoger Ausgangslage auch der Bundesrat im genannten Bundesratsentscheid. Dabei mass er der Tatsache, dass der Beschluss anderen Betroffenen vor der Publikation zugestellt wurde, keine Bedeutung zu (vgl. E. I.2.2, II.2.5 des Bundesratsentscheids). Das Bundesverwaltungsgericht sieht keinen Anlass für eine diesbezüglich abweichende Beurteilung. Ob vorliegend die weiteren in die Anhörung einbezogenen Partner über den angefochtenen Beschluss schriftlich informiert wurden, wie dies im angefochtenen Beschluss in Ziff. 6 „Mitteilung und Publikation“ festgehalten wird, ist nicht aktenkundig, wird von der Beschwerdeführerin verneint (B-act. 32 Rz. 4), kann damit aber offen bleiben. Schliesslich hat das Bundesverwaltungsgericht im Urteil C-2112/2009 vom 31. Juli 2012 (betreffend die Pflegeheimliste 2009 des Kantons Schwyz) für die Berechnung der Beschwerdefrist explizit auf das Datum der Publikation im Amtsblatt (als Datum der Entscheideröffnung) abgestützt und keine (zusätzliche) schriftliche Eröffnung des Entscheids an die am vorinstanzlichen Verfahren beteiligte und materiell beschwerte Beschwerdeführerin (Betreiberin eines Pflegeheims) verlangt (vgl. Bst. A und E. 2.1 f. des besagten Urteils).

**4.4** Vorliegend kann die Beschwerdeführerin somit daraus, dass ihr der angefochtene Beschluss nicht schriftlich, sondern (nur) mittels Publikation im Bundesblatt eröffnet wurde, nichts zu ihren Gunsten ableiten.

## **5.**

Die Beschwerdeführerin rügt in verschiedener Hinsicht Verletzungen des Anspruchs auf Gewährung des rechtlichen Gehörs.

**5.1** Der aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) abgeleitete Anspruch auf rechtliches Gehör dient einerseits der Sachverhaltsaufklärung und stellt andererseits zugleich ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien dar. Der Anspruch umfasst insbesondere deren Recht, sich vor Erlass des in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids 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 (BGE 132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen). Das rechtliche Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt auch die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen (BGE 134 I 83 E. 4.1 m.H.).

**5.2** Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt – ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst – in der Regel zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, das heisst, die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht (BGE 132 V 387 E. 5.1, BGE 127 V 431 E. 3d/aa). Nach der Rechtsprechung kann eine – nicht besonders schwerwiegende – Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 115 V 297 E. 2h, RKUV 1992 Nr. U 152 S. 199 E. 2e). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen,

wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 116 V 182 E. 3d; zum Ganzen ausführlich Urteil des EVG vom 14. Juli 2006, I 193/04). Von dieser Möglichkeit ist jedoch insbesondere in Fällen, in denen – wie vorliegend – kein doppelter Instanzenzug besteht, nur zurückhaltend Gebrauch zu machen.

**5.3** Art. 12 Abs. 2 IVHSM bestimmt, dass auf Beschlüsse betreffend die Festsetzung der gemeinsamen Spitalliste nach Art. 3 Abs. 3 und 4 [der Vereinbarung] die bundesrechtlichen Vorschriften über das Verwaltungsverfahren sinngemäss Anwendung finden. Im erläuternden Bericht der GDK vom 14. März 2008 zur IVHSM (im Folgenden: IVHSM-Bericht) ist dazu festgehalten, dass diese Bestimmung dazu diene zu regeln, welches Verfahrensrecht anzuwenden sei. Damit unterstehe das Verfahren, das zur Festsetzung der gemeinsamen Spitalliste führe, den Vorschriften gemäss dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG); dies bedeute beispielsweise, dass vor Erlass eines Entscheides die Parteien anzuhören seien, und definiere, dass nur diejenigen Parteien anzuhören seien, die durch eine Verfügung in ihren Rechten und Pflichten berührt seien (Bericht abrufbar auf der Internetseite der Zentralschweizer Regierungskonferenz: <http://www.zrk.ch> > Aktuelles > 03.02.2009 Interkantonale Vereinbarung über die hochspezialisierte Medizin (IVHSM) in Kraft > Bericht zur IVHSM; zuletzt besucht am 12. September 2013). Die Beschwerdeführerin rügt eine nicht bundesrechtskonforme Verfahrensführung. Demzufolge ist zu prüfen, ob das Verfahren zur Bestimmung der Leistungserbringer im Bereich der Behandlung von intramedullären Tumoren verfassungs- und VwVG-konform ausgestaltet bzw. durchgeführt wurde.

**5.3.1** Wie den Akten zu entnehmen ist, führte die GDK bereits im Jahre 2007 eine erste weitreichende Erhebung in den Bereichen Neurochirurgie und interventionelle Neuroradiologie in der Schweiz durch, die in einem 79 Seiten umfassenden Bericht „Struktur- und Versorgungsanalyse im Bereich Neurochirurgie und interventionelle Neuroradiologie in der Schweiz“ von Oktober 2007 mündete (Vorakte 4.00). Die Umfrage richtete sich an insgesamt 70 Adressaten aus öffentlichen und privaten Spitälern, d.h. nicht nur an die öffentlichen und privaten Institutionen, "sondern auch die einzelnen Beleg- und selbständig praktizierenden Ärzte" (vgl. Vorakten 4.00 Ziff. 5.1). Ob sich darunter auch die Beschwerdeführerin befand, ist den Akten nicht zu entnehmen. Die Beschwerdeführerin führte



in ihrem Schreiben an den Präsidenten des Fachorgans vom 9. November 2010 (B-act. 1 Beilage 6) aus, sie betreibe seit dem Jahr 2008 einen systematischen Aufbau der klinischen Neurowissenschaften. Zwei ausgewiesene Fachärzte, Prof. K.\_\_\_\_\_ und Prof. L.\_\_\_\_\_ hätten im Oktober 2008 begonnen, die interventionelle Neuroradiologie an der A.\_\_\_\_\_ aufzubauen. Das Team verfüge seit diesem Jahr [2010] mit Prof. M.\_\_\_\_\_ über eine komplementäre Fachkraft. Als ebenfalls hochspezialisiert sei Prof. N.\_\_\_\_\_ in der Neuroendoskopie und minimalinvasiven Neurochirurgie einzustufen. Im nächsten Jahr [2011] werde das Team der Neurochirurgen durch weitere Rekrutierungen hochqualifizierter Fachkräfte ausgebaut. Diese Aussagen und auch die Ausführungen zu den Fallzahlen an der A.\_\_\_\_\_ (ab 2008) im selben Schreiben lassen den Schluss zu, dass die Beschwerdeführerin an der Erhebung 2007, welche Grundlage für die Anhörung im Dezember 2010 gewesen sei (Vorakte 1.05 Ziff. 1), noch nicht mitgewirkt hatte.

**5.3.2** Unbestritten geblieben ist, dass die Beschwerdeführerin im Januar 2010 ein Schreiben an die Mitglieder des Beschlussorgans gerichtet, um Berücksichtigung der privaten Leistungsanbieter ersucht und angeboten hat, die Mitglieder über die medizinischen Leistungen der Beschwerdeführerin zu informieren und die Aufnahme von privaten Angeboten auf die Zuteilungsliste zu diskutieren (B-act. 1 Beilage 7). Am 11. Oktober 2010 lud das Fachorgan u. a. die Beschwerdeführerin ein, die bei der Umfrage 2007 erhobenen Kennzahlen anhand der Daten 2008 und 2009 zu aktualisieren (Vorakten 3.11 ff.). Mit Schreiben vom 9. November 2010 an den Präsidenten des Fachorgans (vgl. E. 5.3.1) nahm die Beschwerdeführerin zur Erhebung Stellung und teilte mit, sie „strebe die Anerkennung als Erbringer von Leistungen der hochspezialisierten Medizin in der Neurochirurgie und der Interventionellen Neuroradiologie an“. Sie sei in Bezug auf die klinischen Neurowissenschaften sehr gut aufgestellt und erfülle aus ihrer Sicht die Anforderungen eines Zentrums für hochspezialisierte Medizin im Bereich der klinischen Neurowissenschaften (B-act. 1 Beilage 6, Vorakte 3.14). Mit separater Zustellung nahm sie ergänzend Stellung zur Zuordnung der gelisteten Interventionen zu CHOP und ICD-10 Codes (B-act. 1 Beilage 6 S. 4). Am 14. Dezember 2010 eröffnete das Fachorgan – unter Beilage des Anhörungsberichts, eines Fragebogens und einer Liste der Adressaten – das Anhörungsverfahren (Vorakten 1.02-05), zu welchem auch die Beschwerdeführerin eingeladen wurde und sie am 25. Januar 2011 Stellung nahm (vgl. Bst. A. und B-act. 1 Beilage 4). Gleichentags monierte sie mit Schreiben an die Präsidentin des Beschlussor-

gans, dass sie im Bericht des Fachorgans vom 14. Dezember 2010 nicht als Anbieterin berücksichtigt werde (B-act. 1 Beilage 21).

**5.3.3** Insoweit die Beschwerdeführerin rügt, sie sei vor der Beschlussfassung nicht angehört worden und habe sich im Anhörungsverfahren nicht einbringen können, kann dieser Rüge aufgrund der oben erwähnten Vorgänge nicht gefolgt werden. Zutreffend ist, dass der für den Bereich neurochirurgische Behandlung von intramedullären Tumoren vorgesehene Teil des Fragebogens vom 14. Dezember 2010 („Frage 7“) rudimentär ausgestaltet worden ist und nicht Spielraum für eine umfassende Erörterung der eigenen Leistungen umfasst. Ungeachtet dessen hatte die Beschwerdeführerin bereits in ihrem Schreiben vom 9. November 2010 und unter der Frage 9 Bst. f des Fragebogens Argumente dafür vorgebracht, weshalb sie im umstrittenen Bereich als HSM-Leistungserbringerin zuzulassen sei. Dass sich die Beschwerdeführerin entgegen den Ausführungen in der Beschwerde auch durchaus bewusst war, dass das am 14. Dezember 2010 eingeleitete Anhörungsverfahren Basis für die späteren Zuteilungsentscheide im Bereich HSM sein würde, geht ausserdem aus ihrem Schreiben vom 25. Januar 2011 an die Präsidentin des Beschlussorgans hervor. Hinzuweisen ist mit der Vorinstanz (vgl. B-act. 14) ferner darauf, dass das Anhörungsverfahren vom 14. Dezember 2010 bei allen betroffenen Parteien in gleicher Weise durchgeführt worden ist. Auch ist im Bereich der Spitalplanung das zuständige Organ nicht dazu verpflichtet, aktiv nach geeigneten Anbietern Ausschau zu halten. Vielmehr haben diese sich selbst um die Aufnahme auf die für sie in Frage kommenden Spitallisten zu bewerben. Nur wenn sich keine oder nicht genügend geeignete Leistungserbringer anbieten, hat das zuständige Organ eine aktive Rolle zu übernehmen (vgl. BVGE 2010/15 E. 6.3). Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass der Nationalrat im Zusammenhang mit der Beratung von Art. 39 KVG einen Antrag verworfen hat, Leistungsaufträge nach Art. 39 Abs. 1 Bst. e KVG seien in einem transparenten Verfahren unter analoger Anwendung der Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB, SR 172.056.1) zu vergeben (vgl. BVGE 2012/9 E. 4.3.1 am Ende). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der IVHSM. Mit welchem Aufwand sich die Interessierten um eine Aufnahme auf eine Spitalliste bemühen wollen, bleibt somit in erster Linie in ihrer Verantwortung.

## 5.4

**5.4.1** Zutreffend rügt die Beschwerdeführerin jedoch, dass mit dem Schreiben des Präsidenten des Fachorgans vom 5. April 2011 an die Di-

reaktionen des Spitals B.\_\_\_\_\_ und des Spitals C.\_\_\_\_\_, in welchem er diese um Zuteilung u. a. der Behandlung intramedullärer Tumore auf einen Standort in der Region Zürich/St. Gallen bat (B-act. 1 Beilage 18), ungleich lange Spiesse im (Verwaltungs-)Verfahren geschaffen wurden und das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin in gewichtiger Weise verletzt worden ist, zumal das Fachorgan – vor Publikation der Spitalliste – für die die Beschwerdeführerin betreffende Region offensichtlich von einer Zuteilung des Leistungsauftrags an eines der beiden genannten Spitäler ausging („Intramedulläre Tumore: diese neurochirurgischen Eingriffe sollen auf einen Standort unter Zürich und St. Gallen konzentriert werden.“ [a.a.O., S. 1]), ohne dass sich die Beschwerdeführerin dazu nochmals hätte vernehmen lassen können. Dass das Fachorgan die Bildung von drei Zentren anstrebte, darunter eines, das aus dem Spital B.\_\_\_\_\_ und dem Spital C.\_\_\_\_\_ besteht, geht im Übrigen aus seinen zwischen dem 17. Februar und 21. März 2011 erstellten Dokumenten hervor (Vorakten 4.05-07). In diesem Zusammenhang überzeugt der Einwand der Vorinstanz nicht, eine zweite Anhörung hätte den Rahmen eines Spitallistenverfahrens gesprengt, zumal es sich aufgrund der Ergebnisse einer Anhörung als notwendig erweisen kann, eine zweite Anhörung durchzuführen (vgl. hierzu die Einladung zum zweiten Anhörungsverfahren im Bereich der grossen seltenen viszeralchirurgischen Eingriffe vom 18. Dezember 2012 [BBI 2012 9529]). Problematisch erscheint zudem die in der Vernehmlassung geäusserte Aussage, die Beschwerdeführerin sei im April 2011 nicht nochmals eingeladen worden, Stellung zu nehmen, weil sie die Anforderungen nicht erfülle (B-act. 14 Rz. 41); damit hat das Fachorgan in unzulässiger Weise bereits einen Vorentscheid in materiel-ler Hinsicht getroffen, der Auswirkungen auf die weitere Verfahrensführung hatte. Der vorinstanzlichen Vernehmlassung ist auch die (problematische) Aussage zu entnehmen, dass bei der Anhörung vom 14. Dezember 2010 gezielte Fragen über Präferenzen der Beteiligten gestellt worden seien, ohne dass „die Antworten an den im Anhörungsbericht enthaltenen, entscheidenden Fakten etwas geändert hätten“ (B-act. 14 Rz. 37). Damit wurde der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Gewährung des rechtlichen Gehörs in unzulässiger Weise verletzt.

**5.4.2** Die oben (E. 5.4.1) festgestellte Verletzung des rechtlichen Gehörs wiegt nicht leicht, weshalb (bereits) aus diesem Grund die Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid, unter vorgängiger Wahrung der sich aus dem Verwaltungsverfahrenrecht ergebenden Parteirechte, zurückzuweisen ist, zumal eine Heilung der Gehörsverletzung ausser Betracht fällt (vgl. unten E. 5.6).

**5.5** Im Weiteren ist festzustellen, dass das im Rahmen der interkantonalen Vereinbarung ausgestaltete Verfahren vorliegend auch aus anderer Optik dem Grundsatz der Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht zu genügen vermag.

**5.5.1** Gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG müssen schriftliche Verfügungen grundsätzlich immer begründet werden. Bei der Begründungspflicht handelt es sich um einen weiteren Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Zürich 2008, Rz. 838). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung soll die Begründungspflicht verhindern, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und dem Betroffenen ermöglichen, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Dies ist nur dann möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt. Dies bedeutet indessen nicht, dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts I 3/05 vom 17. Juni 2005 E. 3.1.3 mit Hinweisen, BGE 124 V 180 E. 1a, BGE 118 V 56 E. 5b). Erforderlich ist aber stets eine Auseinandersetzung mit dem konkret zu beurteilenden Sachverhalt, so dass Erwägungen allgemeiner Art – namentlich die bloss abstrakte Wiedergabe von Beurteilungskriterien ohne Bezugnahme auf den Einzelfall – nicht genügen. Vielmehr muss die verfügende Behörde darlegen, ob die massgebenden Kriterien erfüllt oder inwieweit sie verfehlt wurden (vgl. BVGE 2012/24 E. 3.2.3 m.H.). Die Anforderungen an die Begründungsdichte einer Verfügung richten sich nach den Umständen des Einzelfalles sowie nach den Interessen des Betroffenen, wobei auf die Eingriffsschwere, die Eingriffsintensität, und die Komplexität der zu beurteilenden Fragen abzustellen ist. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind umso strengere Anforderungen an die Begründung zu stellen, je grösser der der Behörde eingeräumte Ermessensspielraum ist und je vielfältiger die tatsächlichen Voraussetzungen sind, die bei der Betätigung des Ermessens zu berücksichtigen sind (BGE 112 Ia 107 E. 2b, BGE 129 I 232 E. 3.3; BVGE 2012/24 E. 3.2.2). Um zu bestimmen, wie eingehend eine Verfügung im Einzelfall zu begründen ist, dürfen die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten nicht ausser Acht gelassen werden. Je eingehender und spezifischer die Parteien ihre Stand-

punkte begründen, desto ausführlicher muss tendenziell auch die Entscheidungsbegründung ausfallen (LORENZ KNEUBÜHLER in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Bern 2008, Art. 35 Rz. 15 m.H.). Die Begründungspflicht erscheint so nicht nur als ein bedeutsames Element transparenter Entscheidungsfindung, sondern dient zugleich auch der wirksamen Selbstkontrolle der Behörde (BGE 112 Ia 107 E. 2b).

**5.5.2** Folgende Umstände sprechen – im Sinne der dargelegten bundesgerichtlichen Praxis – dafür, dass an die Begründung der Nichtzulassung der Beschwerdeführerin für Eingriffe im Bereich der seltenen Rückenmarkstumore bzw. an die entsprechende Begründungsdichte erhöhte Anforderungen zu stellen sind:

Im Rahmen der interkantonalen HSM-Koordination und -Konzentration mit schweizweiter Bedeutung und politischer Prägung des Beschlussverfahrens muss sich transparent und nachvollziehbar eine Praxis entwickeln, die es den potentiellen Leistungserbringern ermöglicht, den Konzentrationsprozess nachvollziehen, künftige Entwicklungen vorhersehen und sich entsprechend positionieren zu können. Eine solche Transparenz, welcher auch im IVHSM-Bericht grosse Bedeutung zugemessen wird (IVHSM-Bericht S. 7, 14), kann mittels einer entsprechend differenzierten Begründung der einzelnen Beschlüsse geschaffen werden.

Hinzu kommt, dass der Ausschluss von der Erbringung gewisser OKP-Leistungen, für welche unbestrittenermassen erhebliche Investitionen vorgenommen worden sind (B-act. 1 Beilage 6 S. 2), einen bedeutenden Eingriff in die Interessen der Beschwerdeführerin darstellt.

Im Weiteren verfügt das HSM-Beschlussorgan über ein erhebliches Ermessen, bei dessen Ausübung vielfältige tatsächliche Verhältnisse zu berücksichtigen sind (vgl. die in Art. 4 Abs. 3 und 4 IVHSM enthaltenen Aufgaben des Fachorgans und massgeblichen Kriterien sowie die in Art. 7 IVHSM enthaltenen Planungsgrundsätze). Dementsprechend werden in Ziff. 2 des angefochtenen Beschlusses sieben Auflagen (Ziff. 2 des Beschlusses) und in der Anlage dazu (BBI 2011 4691) zwölf Anforderungen im Bereich der Struktur- und Prozessqualität aufgeführt, die von den zugelassenen Leistungserbringern erfüllt werden müssen.

**5.5.3** Die Beschwerdeführerin hat in ihrem Schreiben vom 9. November 2010 und im Fragebogen vom 25. Januar 2011 (in ihren Ausführungen zu

den Fragen 7 und 9) substantiierte Argumente dafür vorgebracht, weshalb sie als Leistungserbringerin zu berücksichtigen sei. So hat sie insbesondere geltend gemacht, sie sei in Bezug auf die klinischen Neurowissenschaften sehr gut aufgestellt, erfülle die Anforderungen an ein Zentrum für hochspezialisierte Medizin im Bereich der klinischen Neurowissenschaften. Sie erfülle insbesondere die geforderten Qualitätskriterien, um seltene intramedulläre Tumore an Erwachsenen zu behandeln. Die Klinik verfüge im Bereich der interventionellen Neurochirurgie über Neurochirurgen mit einer ausgewiesenen Kompetenz in der spinalen Tumorchirurgie und schliesse sämtliche notwendigen Spezialdisziplinen ein. Besonders zu erwähnen sei ein Neuromonitoring, welches von direkt im Haus tätigen und auf dem Gebiet spezialisierten Neurologen durchgeführt werde und jederzeit zur Verfügung stehe. Weiter führte sie aus, dass die notwendigen technischen und personellen Ressourcen und Fachkompetenz vorhanden seien, hob die Forschungs- und Lehrtätigkeit ihrer Neurowissenschaftler hervor und machte geltend, dass sie sich im Prozess der Entwicklung eines Weiterbildungsprogramms für Assistenzärzte im Fachbereich der klinischen Neurowissenschaften befinde und sich in naher Zukunft für eine Anerkennung als Weiterbildungsstätte der FMH bewerben werde. Ausserdem führe sie eine vertiefte Analyse ihrer HSM-Fälle fort, um eine seriöse Datengrundlage für die weitere Entwicklung der klinischen Neurowissenschaften und die Qualitätskontrolle zu schaffen. In Bezug auf ihre geringen Fallzahlen in den Jahren 2008 und 2009 führte sie aus, diese seien noch wenig aussagekräftig, weshalb sie diesbezüglich keine konkreten Angaben mache. Doch zeige sich bereits im Jahr 2010 ein deutlich zunehmender Trend, der sich im Jahr 2011 sicher fortsetzen werde. Schliesslich bot sie an, weitere Informationen – namentlich betreffend die geltend gemachte Lehr- und Forschungstätigkeit – zur Verfügung zu stellen und für eine transparente und überprüfbare Analyse ihrer Fallzahlen Hand zu bieten.

**5.5.4** Dem entsprechend sind vorliegend erhöhte Anforderungen an die Begründungspflicht zu stellen. Der angefochtene Beschluss enthält allerdings keine Begründung dafür, weshalb die Beschwerdeführerin nicht als Leistungserbringerin zugelassen wurde. Auch die Begründung für die Zulassung der im Beschluss aufgelisteten Leistungserbringer im Bereich der intramedullären Tumore ist nur rudimentär und allgemein gehalten, sodass sich daraus – auch in Verbindung mit der Auflistung der von den Leistungserbringern zu erfüllenden Auflagen – keine Umkehrschlüsse für die Nichtzulassung der Beschwerdeführerin ableiten lassen. Der blosser Verweis auf den Bericht Neurochirurgie 2011 stellt (ebenfalls) keine aus-

reichende Begründung dar, da darin nicht begründet wird, weshalb die – in Ziff. 8.5.1 „Wichtige Punkte aus der Anhörung“ namentlich erwähnte – Beschwerdeführerin nicht als Leistungserbringerin zuzulassen sei. Dem Bericht ist betreffend die Zuweisung im örtlichen Tätigkeitsbereich der Beschwerdeführerin einzig zu entnehmen, dass „zwischen dem Spital B.\_\_\_\_\_ und dem Spital C.\_\_\_\_\_ ein Interventionsstandort bestimmt werden“ soll (Bericht S. 24). Eine entsprechende Begründung findet sich – entgegen den vor-instanzlichen Ausführungen in der Vernehmlassung (B-act. 14 Rz. 34) – auch nicht im Anhörungsbericht. Diesem ist allerdings auch nicht zu entnehmen, die Beschwerdeführerin erfülle die Zulassungsvoraussetzungen (B-act. 1 Rz. 37, 42), sondern lediglich, dass die Beschwerdeführerin letzteres geltend gemacht hat; hierzu ist auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zu verweisen (B-act. 14 Rz. 45). Des Weiteren lässt sich weder den vom Fachorgan zwischen 16. Februar und 22. März 2011 erstellten Dokumenten im Bereich Neurochirurgie (Vorakten 4.04-4.08) noch seinem Beschlussvorschlag vom 16. Mai 2011 (Vorakte 4.10e) eine Begründung für die Nichtzulassung der Beschwerdeführerin entnehmen.

**5.5.5** Im Ergebnis begründeten sowohl Beschluss- als auch Fachorgan weder im angefochtenen Beschluss noch im darin gründenden Verfahren, weshalb die Beschwerdeführerin nicht als Leistungserbringerin zugelassen wurde bzw. zuzulassen sei. Insbesondere erfolgte keine Auseinandersetzung mit den von der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 9. November 2010 und Fragebogen vom 25. Januar 2011 für ihre Zulassung als Leistungserbringerin eingebrachten Argumenten, obwohl diese massgebende Beurteilungskriterien gemäss Art. 4 Abs. 4 IVHSM und Planungsgrundsätze gemäss Art. 7 IVHSM beschlagen, denen im angefochtenen Beschluss und in der Anlage dazu als Auflagen Relevanz verliehen wurde.

Erstmals werden in der *Vernehmlassung* der Vorinstanz vom 14. Oktober 2011 (B-act. 14) drei Gründe erkennbar, die die Vorinstanz bewogen hätten, der Beschwerdeführerin keinen Leistungsauftrag im Bereich der Behandlung von intramedullären Tumoren zuzuweisen. Genannt sind 1) die Nichtanerkennung als Weiterbildungsstätte für das Erlangen des eidgenössischen Facharztstitels Neurochirurgie und damit fehlender relevanter Bezug zu Forschung und Lehre, 2) die aus Qualitätsgründen notwendige Konzentration der Leistungen und zu tiefe Fallzahlen der Beschwerdeführerin bzw. die Nichtoffenlegung derselben 3) der interne Aufbau der klinischen Neurowissenschaften erst im Jahre 2008 (B-act. 14 Rz. 41, 45, 49,

54, 58-60). Damit steht fest, dass für die Beschwerdeführerin erstmals mit Zustellung der Vernehmlassung die konkreten Gründe für ihre Nichtberücksichtigung als Leistungserbringerin erkennbar wurden und sie letztlich mit ihren Schlussbemerkungen vom 6. März 2012 erstmals konkret dazu replizieren konnte (B-act. 32). Es entspricht jedoch nicht dem Wesen eines verfassungs- und VwVG-konform auszugestaltenden Verfahrens, dass die verfügende Instanz entscheidungswesentliche Aspekte erst im Beschwerdeverfahren offen legt, die betroffene Partei erstmals im Rahmen des zweiten Schriftenwechsels bzw. hier der Schlussbemerkungen zu den entscheidungswesentlichen Gründen Stellung nehmen kann und damit der Beschwerdeführerin im Instanzenzug zusätzlich eine Instanz verloren geht (vgl. zum grundsätzlichen Anspruch auf [doppelten] Instanzenzug BGE 125 V 413 E. 2c). Dies ist vorliegend umso bedeutsamer, als das Bundesverwaltungsgericht im Bereich der Spitalisten und HSM-Beschlüsse letztinstanzlich entscheidet (vgl. E. 8).

Am Rande erwähnt sei schliesslich, dass sich auch aus dem angefochtenen Beschluss selbst zusätzlicher Begründungsbedarf ergibt, zumal er einerseits von 40 betroffenen Patienten pro Jahr ausgeht, andererseits den sieben zugelassenen Leistungserbringern eine Mindestfallzahl von 10 Eingriffen pro Jahr (insgesamt also 70 Eingriffe) auferlegt (vgl. Ziff. 2 Bst. b, Ziff. 4 Abs. 2 Bst. a, e des Beschlusses) und gleichzeitig erwähnt, dass die Mehrheit der zugelassenen Spitäler nur 1-2 Mal pro Jahr solche Operationen vornehme (Ziff. 4 Abs. 2 Bst. b des Beschlusses).

**5.5.6** Damit liegt eine klare Verletzung der Begründungspflicht der Vorinstanz vor und ist der Grundsatz des rechtlichen Gehörs in zusätzlicher Weise verletzt worden.

**5.6** Zur Frage einer allfälligen Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht einzige Beschwerdeinstanz ist und im Beschwerdeverfahren die Rüge der Unangemessenheit nicht vorgebracht werden kann; neue Tatsachen und Beweismittel können nur so weit vorgebracht werden, als erst der angefochtene Beschluss dazu Anlass gibt; neue Begehren sind unzulässig (vgl. E. 2 m.H; BGE 133 V 123 E. 3.3. m.H.). Ausserdem wiegen die Verletzungen des rechtlichen Gehörs schwer und sind gehäuft aufgetreten. Unter diesen Umständen fällt eine Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegend ausser Betracht und ist die Sache zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.



Wie der vorinstanzliche Beschluss abzufassen ist, damit er der Begründungspflicht rechtsgenügend Rechnung trägt – beispielsweise indem der *Beschluss* Erwägungen zu den Gründen der Nichtberücksichtigung einzelner in der Anhörung begrüsseter Leistungserbringer enthält, oder die Begründung einem (publizierten oder eröffneten) *Anhang* zum Beschluss oder einem den Parteien zugänglichen *Bericht* zu entnehmen ist, auf den im Beschluss verwiesen wird, oder gar, dass nicht berücksichtigten und Beschwerde erhebenden Leistungserbringern ein *separater* (zusätzlicher) *Beschluss* mit einzelfallspezifischer Begründung und eigener Rechtsmittelbelehrung eröffnet wird – ist nicht durch das Gericht zu entscheiden, sondern liegt in der Kompetenz des Beschlussorgans (vgl. auch BGE 123 I 31 E. 2c und 2d; BGE 113 II 204 E. 2, je mit Hinweisen). Jedenfalls sind aber mit dem gewählten Vorgehen die vorgenannten Verfahrensgrundsätze einzuhalten.

**5.7** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die weiteren Rügen in der Beschwerde nicht abschliessend zu prüfen: Insoweit die Beschwerdeführerin die Nichtberücksichtigung als private Anbieterin und die Nichtbeachtung von Art. 39 Abs. 1 Bst. d KVG rügt (B-act. 1 Rz. 11; B-act. 32 Rz. 35), enthält Art. 7 Abs. 1 IVHSM diesbezüglich zumindest eine offene Formulierung ("[...] dass die hochspezialisierten Leistungen auf wenige universitäre oder multidisziplinäre Zentren konzentriert werden") und scheint sich die Vorinstanz dem Planungskriterium der angemessenen Berücksichtigung privater Trägerschaften im Bereich der hochspezialisierten Medizin nicht zu verschliessen (vgl. B-act. 14 Rz. 32), weshalb – auch in Berücksichtigung dessen, dass die Sache zu eingehender Begründung der Nichtberücksichtigung der Beschwerdeführerin und neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist – vorliegend nicht weiter zu prüfen ist, ob der Beschluss vom 20. Mai 2011 Art. 39 Abs. 1 Bst. d KVG verletzt, bzw. in welchem Verhältnis Abs. 1 Bst. d, Abs. 2<sup>bis</sup> und Abs. 2<sup>ter</sup> von Art. 39 KVG zueinander stehen (sinngemäss in B-act. 1 Rz. 35), und diese Bestimmung im Beschluss vom 20. Mai 2011 zu berücksichtigen war. Ebenfalls nicht zu prüfen ist, ob die Vorinstanz bezüglich der Beschwerdeführerin fehlerhafte Feststellungen tatsächlicher Natur vorgenommen hat (B-act. 1 Rz. 28), letzterer entscheidungswesentliche Akten vor-enthalten worden sind (insb. der Bericht Neurochirurgie 2011 [B-act. 1 Rz. 27; B-act. 32 Rz. 22 f.]), ob die Vorinstanz zu Recht die Behandlung der intraduralen Tumore vom Bereich der hochspezialisierten Medizin und damit von der Entscheidungskompetenz des Beschlussorgans ausgenommen, jedoch den Teilbereich „Intramedulläre Tumore“ zum Bereich der hochspezialisierten Medizin erhoben hat (B-act. 1 Rz. 33, 36 ff.;

B-act. 14 Rz. 47; B-act. 32 Rz. 16 f., 36-38), ob die Datengrundlage verlässlich und die Mindestfallzahlen sinnvoll erhoben worden sind (B-act. 1 Rz. 39, 41; B-act. 32 Rz. 43 f.) und schliesslich, ob die Kritik der Schweizerischen Gesellschaft für Neurochirurgie vorliegend beachtlich ist (B-act. 1 Rz. 40; B-act. 32 Rz. 39 ff.).

Auf die weiteren, in den Schlussbemerkungen gemachten Ausführungen der Beschwerdeführerin als Antwort auf die erstmals mit Vernehmlassung offengelegten Gründe für ihre Nichtberücksichtigung als Leistungserbringerin (B-act. 32 Rz. 3, 30-33, 45 ff.) ist nach dem Gesagten ebenfalls nicht einzugehen.

## 6.

Der Beschwerdeantrag auf Feststellung der Nichtigkeit, eventualiter auf Aufhebung des Beschlusses, soweit er auf der Ansicht gründet, das HSM-Beschlussorgan sei unzuständiges Entscheidorgan, ist somit abzuweisen (vgl. oben E. 3.1). Die Beschwerde erweist sich im Übrigen als begründet im Sinne der Erwägungen, soweit darauf einzutreten (vgl. oben E. 3.2) ist.

Der angefochtene Beschluss ist aufzuheben, soweit der Beschwerdeführerin kein Leistungsauftrag zugeteilt wurde, und die Sache gestützt auf Art. 61 Abs. 1 VwVG zur Neubeurteilung unter Beachtung des Gehörsanspruchs an die Vorinstanz zu neuem Entscheid zurückzuweisen. Dabei ist zunächst das Verwaltungsverfahren unter Einhaltung der vom Bundesrecht und der IVHSM vorgegebenen Planungs- und Verfahrensgrundsätze durchzuführen. Die Vorinstanz hat nach rechtskräftiger Definition des HSM-Bereichs die Planung für eine bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung mit den entsprechenden Leistungen vorzunehmen und gestützt darauf unter Wahrung der Grundsätze des Verwaltungsverfahrens den Zuteilungsentscheid zu treffen und die Spitalliste zu erstellen (Art. 39 Abs. 1 Bst. d und e, Art. 39 Abs. KVG; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6539/2011 vom 26. November 2013 E. 6). Auf die Anträge der weiteren Verfahrensbeteiligten 1, 3 und 4 ist mangels Parteistellung nicht einzutreten.

## 7.

**7.1** Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Unterliegt sie nur teilweise, so werde die Verfahrenskosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Eine Rückweisung zu weiteren Abklärungen gilt in Beschwerdeverfahren betreffend KVG-Planungs- und

-tarifentscheide praxisgemäss als Obsiegen (vgl. für viele: Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-5733/2007 vom 7. September 2009 [= BVGE 2009/48, nicht publizierte E. 14.2 i.V.m. E. 13], C-5550/2010 vom 6. Juli 2012 [= BVGE 2012/18] nicht publizierte E. 24.1, C-5601/2010 vom 5. Februar 2013 E. 14.1, C-5642/2010 vom 6. März 2013 E. 7.1, C-5647/2011 vom 16. Juli 2013 E. 7.2. i.V.m. E. 6.1). Der (nur) im Subsubeventualantrag obsiegenden Beschwerdeführerin sind daher reduzierte Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'500.- aufzuerlegen. Diese sind in dieser Höhe mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. In der verbleibenden Höhe von Fr. 2'500.- ist der geleistete Kostenvorschuss auf ein von ihr zu bezeichnendes Konto zurückzuerstatten. Der Vorinstanz sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 erster Halbsatz VwVG).

## 7.2

**7.2.1** Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens ist der Beschwerdeführerin eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei. In Anbetracht des Umfangs der Beschwerdeschrift und der Schlussbemerkungen sowie der eingereichten Unterlagen erscheint eine von Fr. 6'000.- auf Fr. 4'000.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) reduzierte Entschädigung als angemessen.

**7.2.2** Im Beschwerdeverfahren haben sich die weiteren Verfahrensbeteiligten Nr. 1, 3 und 4 vernehmen lassen und u.a. die Zusprache einer Parteientschädigung zulasten der Beschwerdeführerin beantragt (B-act. 18 f.). Mit Eingabe vom 24. Mai 2012 ersuchte der Rechtsvertreter der weiteren Verfahrensbeteiligten Nr. 3 und 4 unter Bezugnahme auf die Begründung des Urteils C-5301/2010 (= BVGE 2012/9) um Zusprache einer angemessenen Parteientschädigung, unabhängig von der Zuerkennung der Parteistellung im Verfahren und gestützt auf den Vertrauensgrundsatz, auf den in Anbetracht der expliziten Einladung zur Stellungnahme durch das Bundesverwaltungsgericht abzustellen sei (B-act. 34).

Angesichts der fehlenden Parteistellung kann den weiteren Verfahrensbeteiligten 1-7 keine Parteientschädigung gestützt auf Art. 64 Abs.1 VwVG zugesprochen werden (vgl. BVGE 2012/9 und die Teilurteile in den Beschwerdeverfahren C-4132/2011, C-4153/2011, C-4154/2011,

C-4155/2011 und C-5723/2011 vom 21, 23. und 29. Mai 2012). Auf welcher abweichenden Rechtsgrundlage eine Parteientschädigung zuzuerkennen sei – „unabhängig davon, ob ihnen letztlich Parteistellung zuerkannt wird oder nicht“ – ist der Eingabe vom 24. Mai 2012 nicht zu entnehmen. Auch ist mit der Zwischenverfügung vom 2. November 2011 nicht bereits ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden: Erst mit Ausfällung eines Urteils wird abschliessend über die Parteistellung gemäss Art. 6 VwVG entschieden (ISABELLE HÄNER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 6 f. zu Art. 6), weshalb die Bezeichnung einer Partei im Rubrum der Zwischenverfügung keinen rechtsverbindlichen Charakter haben kann. Schliesslich räumte bereits die langjährige Praxis des Bundesrates zu Listenbeschwerden, die vom Bundesverwaltungsgericht fortgeführt wurde (vgl. die Ausführungen dazu in BVGE 2012/9 E. 4.4 ff.), berücksichtigten Spitälern kein Recht zur „Konkurrentenbeschwerde“ ein. Die weiteren Verfahrensbeteiligten 3 und 4 durften deshalb nicht darauf vertrauen, als Beschwerdegegnerinnen am Verfahren teilzunehmen, weshalb der Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung abzuweisen ist.

#### **8.**

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.**

Der Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des Beschlusses vom 20. Mai 2011 wird abgewiesen.

**2.**

Die Beschwerde vom 21. Juli 2011 wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird. Der angefochtene Beschluss vom 20. Mai 2011 wird aufgehoben, soweit der Beschwerdeführerin kein Leistungsauftrag zugeteilt wurde.

**3.**

Die Sache wird zur Neuurteilung unter Beachtung des Gehörsanspruchs der Beschwerdeführerin im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**4.**

Auf die materiellen Anträge der weiteren Verfahrensbeteiligten 1, 3 und 4 wird nicht eingetreten.

**5.**

Der Beschwerdeführerin werden reduzierte Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'500.- auferlegt. Diese sind in dieser Höhe mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. In der verbleibenden Höhe von Fr. 2'500.- ist der geleistete Kostenvorschuss auf ein von ihr zu bezeichnendes Konto zurückzuerstatten.

**6.**

Der Beschwerdeführerin wird eine Parteientschädigung von Fr. 4'000.- zulasten der Vorinstanz zugesprochen. Der Antrag der weiteren Verfahrensbeteiligten 3 und 4 auf Zusprache einer Parteientschädigung wird abgewiesen.

**7.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde; Formular "Zahladresse")
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- B.\_\_\_\_\_ (Gerichtsurkunde)
- C.\_\_\_\_\_ (Gerichtsurkunde)
- D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ (Gerichtsurkunde)

- F.\_\_\_\_\_ (Gerichtsurkunde)
- G.\_\_\_\_\_ (Gerichtsurkunde)
- H.\_\_\_\_\_ (Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Gesundheit (Einschreiben)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Daniel Golta