

100.2011.374U
HAT/SBE/RAP

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 23. September 2015

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichter Häberli und Daum
Gerichtsschreiberin Büchi

A. _____ AG
handelnd durch die statutarischen Organe
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdeführerin

gegen

Kanton Bern
handelnd durch die Gesundheits- und Fürsorgedirektion, Rathausgasse 1,
3011 Bern

Beschwerdegegner

betreffend Widerruf von Staatsbeitragsverfügungen; «Sprungrekurs»
(Verfügung des Spitalamts der Gesundheits- und Fürsorgedirektion des
Kantons Bern vom 23. August 2011)



Sachverhalt:

A.

Die A. _____ AG [...] erfüllt als Regionales Spitalzentrum öffentliche Aufgaben im Bereich der Spitalversorgung der Bevölkerung des Kantons Bern. Der Umfang der von ihr zu erbringenden Leistungen sowie die vom Kanton hierfür zu bezahlenden Beiträge ergeben sich aus den jeweils jährlich geschlossenen Leistungsverträgen. Gestützt auf die einschlägigen Verträge hat das Spitalamt der A. _____ AG zur Abgeltung der in den Jahren 2007 bis 2009 für die Akutversorgung erbrachten Leistungen Staatsbeiträge in der Höhe von Fr. 35'088'677.--, Fr. 33'447'138.-- und Fr. 36'299'496.-- zugesprochen.

B.

Im Rahmen einer Überprüfung der ausgerichteten Staatsbeiträge kam die Finanzkontrolle des Kantons Bern zum Schluss, der A. _____ AG seien in den Jahren 2007, 2008 und 2009 aufgrund von «berücksichtigtem, aber nicht beitragsberechtigtem Aufwand» für privatärztliche Tätigkeit (BVG-Arbeitgeberbeiträge) zu hohe Staatsbeiträge ausgerichtet worden; insgesamt seien Fr. 776'919.-- zurückzufordern. Da das Spitalamt die Sichtweise der Finanzkontrolle nicht teilte, intervenierte die Gesundheits- und Fürsorgedirektion des Kantons Bern (GEF) und ordnete eine Rückforderung an. Mit Verfügung vom 23. August 2011 verpflichtete das Spitalamt die A. _____ AG – unter teilweisem Widerruf der betroffenen Verfügungen – zur Rückerstattung von Staatsbeiträgen in der Höhe von Fr. 220'647.-- für das Jahr 2007 (zuzüglich Zins von 3 % seit 26.5.2008), von Fr. 295'730.-- für das Jahr 2008 (zuzüglich Zins von 3 % seit 30.4.2009) und von Fr. 260'542.-- für das Jahr 2009 (zuzüglich Zins von 3 % seit 22.6.2010).

C.

In Abweichung von der Rechtsmittelbelehrung der Verfügung vom 23. August 2011 ist die A. _____ AG am 23. September 2011 mit folgenden Begehren direkt an das Verwaltungsgericht gelangt:

- «1. Es sei die Verfügung betreffend Widerruf der drei Staatsbeitragsverfügungen für die Jahre 2007 bis 2009 und Rückforderung von Staatsbeiträgen betreffend BVG-Arbeitgeberbeiträgen vom 23. August 2001 [richtig: 2011] der Gesundheits- und Fürsorgedirektion des Kantons Bern (Spitalamt) aufzuheben.
2. Eventualiter seien Ziff. 2, 4 und 6 der Verfügung betreffend Widerruf der drei Staatsbeitragsverfügungen für die Jahre 2007 bis 2009 und Rückforderung von Staatsbeiträgen betreffend BVG-Arbeitgeberbeiträgen vom 23. August 2001 [richtig: 2011] der Gesundheits- und Fürsorgedirektion des Kantons Bern (Spitalamt) in der Weise abzuändern, dass die Beschwerdeführerin keinen Verzugszins schuldet und es sei festzustellen, dass sie nicht für weiteren Schaden haftet.

– Unter Kosten- und Entschädigungsfolge –>

Mit Verfügung vom 29. September 2011 hat der (damalige) Abteilungspräsident das Verfahren vorläufig auf die Frage der Zulässigkeit des Sprungrekurses beschränkt. Aufgrund der Stellungnahme der GEF vom 28. Oktober 2011 hat er diese Verfahrensbeschränkung am 3. November 2011 aufgehoben und den ordentlichen Schriftenwechsel eingeleitet.

In seiner Beschwerdeantwort vom 23. Dezember 2011 schliesst der Kanton Bern auf Abweisung der Beschwerde.

Am 27. Februar, 12. April bzw. 1. Mai 2013 haben die Finanzkontrolle und die Parteien verschiedene Fragen des Instruktionsrichters beantwortet und weitere Unterlagen zu den Akten gegeben.

Mit Eingaben von 2. Juli bzw. 8. August 2013 konnten sich die Parteien zum Ergebnis der Instruktionsmassnahmen äussern. Sie halten an ihren Anträgen fest.

Erwägungen:

1.

1.1 Verfügungen des Spitalamts unterliegen der Beschwerde an die GEF als zuständiger Direktion (vgl. Art. 81 Abs. 1 des alten Spitalversorgungsgesetzes vom 5. Juni 2005 [aSpVG; BAG 05-106] und Art. 137 Abs. 1 des Spitalversorgungsgesetzes vom 13. Juni 2013 [SpVG; BSG 812.11] i.V.m. Art. 62 Abs. 1 Bst. a des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]); erst deren Entscheide können anschliessend an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden (Art. 81 Abs. 1 aSpVG und Art. 137 Abs. 1 SpVG i.V.m. Art. 74 Abs. 1, Art. 76 und 77 VRPG). Dennoch ist die Beschwerdeführerin gegen die Verfügung des Spitalamts vom 23. August 2011 direkt an das Verwaltungsgericht gelangt (sog. Sprungrekurs). Zwar wird die funktionelle Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts von keiner Seite bestritten; sie ist als Sachurteilsvoraussetzung jedoch von Amtes wegen zu prüfen (Art. 3 Abs. 4 VRPG; BVR 2013 S. 354 E. 1.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 3 N. 14, Art. 51 N. 6 und 8).

1.2 Das prozessuale Vorgehen der Beschwerdeführerin lässt sich weder auf die Spezialgesetzgebung noch auf eine Bestimmung des VRPG stützen. Auch ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage hat das Verwaltungsgericht verschiedentlich aber Sprungrekurse aus prozessökonomischen Gründen zugelassen, wenn die beschwerdeführende Partei dies ausdrücklich beantragt und sich die funktionell zuständige Behörde bereits eindeutig zur Sache geäussert hatte. Das Überspringen der ordentlichen Rechtsmittelinstanz setzt in der Regel voraus, dass diese ihre Vorinstanz in einer hängigen Sache konkret und fallbezogen angewiesen hat, wie zu entscheiden sei (BVR 2014 S. 360 E. 1.2.1, 2013 S. 354 E. 2.2 f., je mit Hinweisen; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 3 N. 15; vgl. auch BVR 2015 S. 213 E. 2.1). – Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt: Zum einen verlangt die Beschwerdeführerin die erstinstanzliche Beurteilung ihrer Beschwerde durch das Verwaltungsgericht und zum andern hat die GEF dem Spitalamt konkrete Anweisungen erteilt, indem die stellvertretende Generalsekretärin die Amtsvorsteherin «nach vertiefter Prüfung des

Geschäfts» und «nach Rücksprache mit dem Gesundheits- und Fürsorge-
direktor» angewiesen hat, «das Verfahren zum Widerruf der [...] Staats-
beitragsverfügungen» der Jahre 2007 bis 2009 einzuleiten (Schreiben vom
13.7.2011 [act. 3D/25]; vgl. auch Beschwerdevernehmlassung GEF vom
28.10.2011). Mit Blick auf die jüngste Rechtsprechung des Verwaltungs-
gerichts (BVR 2015 S. 213 E. 2.3) könnte zwar anstatt des Sprungrekurses
eine Stellvertretung des (befangenen) Gesundheitsdirektors durch ein
anderes (nicht befangenes) Mitglied des Regierungsrats in Frage kommen
(vgl. Art. 8 des Gesetzes vom 20. Juni 1995 über die Organisation des
Regierungsrates und der Verwaltung [Organisationsgesetz, OrG;
BSG 152.01]; vgl. auch Keusen/Lanz, Der Sprungrekurs im Kanton Bern, in
BVR 2005 S. 49 ff., 80 f.; Peter Ludwig, Kein Sprungrekurs im Kanton Bern
, in BVR 2005 S. 241 ff., 246 und 248). Die vorliegend zu beurteilende
Beschwerde wurde jedoch bereits im Jahr 2011 erhoben, während diese
Fragestellung vom Verwaltungsgericht erst kürzlich eingehender erörtert –
und noch nicht abschliessend beurteilt – worden ist; im seit mehreren
Jahren hängigen verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist zudem bereits
erheblicher Instruktionsaufwand geleistet worden, weshalb eine Nicht-
zulassung des Sprungrekurses im heutigen Zeitpunkt prozessökonomisch
nicht mehr zu rechtfertigen wäre. Deshalb ist hier vom Erfordernis der
Ausschöpfung des Instanzenzugs abzusehen bzw. dessen Abkürzung
zuzulassen. Das Verwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Be-
schwerde zuständig.

1.3 Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilge-
nommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat
ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79
Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist –
unter folgendem Vorbehalt – einzutreten: Mit ihrem Eventualantrag verlangt
die Beschwerdeführerin nicht nur, von der Pflicht zur Verzinsung der zu-
rückgeforderten Staatsbeiträge befreit zu werden, sondern auch die Fest-
stellung, dass sie nicht für weiteren Schaden haftet. Feststellungsbegehren
bedürfen eines ausgewiesenen Feststellungsinteresses. Sie sind gegen-
über leistungsverpflichtenden und rechtsgestaltenden Begehren subsidiär
und damit nur zulässig, wenn das schutzwürdige Interesse der das Fest-
stellungsbegehren stellenden Partei mit einem Leistungs- oder Gestal-

tungsbegehren nicht gewahrt werden kann (BVR 2014 S. 33 E. 1.4, 2011 S. 564 E. 3.3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 49 N. 19 ff.). Das Vorliegen eines solchen Feststellungsinteresses ist stets eigens zu begründen (BVR 2007 S. 441 E. 5.2), was die Beschwerdeführerin hier unterlassen hat. Soweit sie beantragt, es sei festzustellen, dass sie nicht für weiteren Schaden haftet, ist auf ihre Beschwerde mithin schon mangels rechtsgenügender Begründung nicht einzutreten. Es ist sodann auch nicht ersichtlich, worin das erforderliche besondere Feststellungsinteresse bestehen soll.

1.4 Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG). Für eine Ausdehnung der Kognition auf eine Angemessenheitsprüfung, wie sie die Beschwerdeführerin verlangt, besteht kein Anlass, zumal sich bezüglich des Widerrufs von Staatsbeitragsverfügungen einzig Rechtsfragen stellen (vgl. E. 5 hinten; vgl. auch BVR 2014 S. 360 E. 1.2.4 und 1.4); die Beschwerdeführerin erhebt denn auch selber keinerlei Unangemessenheitsrügen.

2.

Am 1. Januar 2014 und damit während des vor dem Verwaltungsgericht hängigen Beschwerdeverfahrens sind das SpVG und die Spitalversorgungsverordnung vom 23. Oktober 2013 (SpVV; BSG 812.112) in Kraft getreten (vgl. Art. 158 Abs. 1 SpVG i.V.m. RRB Nr. 1564 vom 20.11.2013; Art. 57 SpVV). Mangels einschlägiger übergangsrechtlicher Bestimmungen ist die Frage nach dem intertemporal anwendbaren Recht aufgrund der durch die Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Prinzipien zu beantworten. Gemäss diesen ist die Rechtmässigkeit einer Verwaltungsverfügung grundsätzlich nach der Rechtslage zur Zeit ihres Erlasses zu beurteilen (statt vieler BVR 2015 S. 15 E. 3.1; BGE 139 II 243 E. 11.1; vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 25 N. 6 ff.). Massgebend für die vorliegende Streitigkeit ist somit das im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Verfahrensabschlusses geltende (materielle) Recht (vgl. auch Art. 10 Abs. 1 des Staatsbeitragsgesetzes vom 16. September 1992 [StBG; BSG 641.1]). Die streitige (teilweise) Rückerstattung von Staatsbeiträgen

bestimmt sich demnach noch nach dem alten Spitalversorgungsgesetz sowie der alten Spitalversorgungsverordnung vom 30. November 2005 (aSpVV; BAG 06-10) in der bis zum 31. Dezember 2011 geltenden Fassung.

3.

3.1 Den Regionalen Spitalzentren (RSZ) kommt die Sicherstellung der umfassenden Grundversorgung in den Regionen zu (Art. 10 Abs. 1 und Art. 35 Abs. 1 aSpVG), wobei sich der Umfang ihrer Tätigkeit aus den mit dem Kanton geschlossenen Leistungsverträgen bestimmt (Art. 35 Abs. 2 aSpVG). Diese regeln zudem die vom Kanton zu leistenden finanziellen Beiträge an die Betriebs- und Investitionskosten (Art. 29 Abs. 1 aSpVG). Die Beiträge an die Behandlung sowie den Aufenthalt von Patientinnen und Patienten erfolgen in Form von leistungsbezogenen, nach einheitlichen Kriterien festgelegten Pauschalen (Art. 30 Abs. 1 aSpVG). Im stationären Bereich vergütet der Kanton die vereinbarten Leistungen auf der Grundlage einer im Voraus festgelegten Fallpauschale und der voraussichtlichen Anzahl Behandlungsfälle (Art. 33 Abs. 1 aSpVV). Die Fallpauschalen berechnen sich aufgrund der durchschnittlichen Kosten der vergangenen Jahre pro Fall, zusätzlicher absehbarer Kostenfaktoren sowie der vom Grossen Rat bereit gestellten finanziellen Mittel und decken den Aufwand für sämtliche gesetzlichen Leistungen (Art. 34 Abs. 1 und 2 aSpVV). Die Leistungsabgeltung des Kantons erfolgt unter Abzug der Erträge, auf die die RSZ gegenüber Dritten Anspruch haben (Art. 33 Abs. 2 aSpVV).

3.2 Gemäss den Leistungsverträgen für die Jahre 2007 bis 2009 hat die Beschwerdeführerin im Rahmen der Akutversorgung Leistungen der umfassenden Grundversorgung in den darin aufgelisteten Fachbereichen zu erbringen (vgl. Leistungsvertrag 2007 vom 26.3.2007 [act. 3D/33], Leistungsvertrag 2008 vom 1.11.2007 inkl. Änderungsvertrag vom 29.4.2008 [act. 3D/34] und Leistungsvertrag 2009 vom 2.12.2008 [act. 3D/35]), was sowohl die medizinischen, pflegerischen, therapeutischen und medizintechnischen Leistungen an den Patientinnen und Patienten als auch Unterkunft und Verpflegung, durchgehende Dienst- und Aufnahmebereitschaft

sowie Spitalseelsorge und Sozialdienst umfasst (Art. 23 Abs. 1 Bst. a bis e aSpVV; Leistungsverträge, Ziff. 2.1.1 bzw. 2.1.1.1). Zur Abgeltung der Leistungen im Bereich der somatischen Akutversorgung (exkl. Aus- und Weiterbildung) hat das Spitalamt der Beschwerdeführerin im interessierenden Zeitraum Staatsbeiträge in der Höhe von Fr. 35'088'677.-- (2007), Fr. 33'447'138.-- (2008) und Fr. 36'299'496.-- (2009; im Verfügungsdispositiv irrtümlich Fr. 36'299'446.--) zugesprochen, die wie folgt zusammengesetzt sind (Verfügungen vom 26.5.2008; 30.4.2009 und 22.6.2010; act. 3D/30-32):

| | 2007 | 2008 | 2009 |
|---|-------------------|-------------------|-------------------|
| Betriebsbeitrag Akutversorgung | 32'747'982 | 32'571'487 | 34'922'671 |
| Betriebsbeitrag für Zusatzaufgaben (exkl. Aus- und Weiterbildung) | 1'188'694 | 709'137 | 1'044'418 |
| Einmalige Beiträge | 1'152'000 | 166'514 | 332'406 |
| Betriebsbeitrag total | 35'088'677 | 33'447'138 | 36'299'496 |

3.3 Für die Bemessung des «Betriebsbeitrags Akutversorgung» wird der Umfang der Leistungen, welche die Beschwerdeführerin in der somatischen Akutversorgung im stationären und teilstationären Bereich zu erbringen hat, im Voraus über den sog. Case Mix bestimmt. Diese Grösse beschreibt den (ökonomischen) Schweregrad der Behandlungsfälle eines Spitals und ergibt sich aus der Summe der jeweiligen Kostengewichte sämtlicher Behandlungsfälle in einem bestimmten Zeitraum (vgl. <www.swissdrg.org>, Rubriken «Informationen zu SwissDRG/Wichtige Begriffe»). Für das Jahr 2007 haben die Parteien ausgehend von 10'875 Austritten (Behandlungsfällen) und einem durchschnittlichen Fallschweregrad (sog. Case Mix Index) von 0,812916 für die stationären Austritte (7'568) bzw. 0,498844 für die teilstationären Austritte (3'307) einen Case Mix von 7'802 vereinbart (vgl. Leistungsvertrag 2007 [Ziff. 3.1.1] und Anhang [Ziff. 2.1 und «Budget 2007】»). Für das Jahr 2008 wurde der Case Mix auf 8'063 (vgl. Leistungsvertrag 2008 [Ziff. 3.1.1 und 6.4] und Änderungsvertrag sowie Anhang 1) und für das Jahr 2009 auf 6'970 festgelegt (vgl. Leistungsvertrag 2009 [Ziff. 3.1.1 und 6.4] und Anhang 1). Die leistungsbezogene Fallpauschale (d.h. den Basispreis pro Behandlungsfall mit Kostengewicht 1,0; sog. Base Rate) haben die Parteien auf Fr. 8'900.-- (2007), 8'920.-- (2008) bzw. Fr. 9'830.-- (2009) festgesetzt. Im Einzelnen hat das

Spitalamt die «Betriebsbeiträge Akutversorgung» wie folgt berechnet (vgl. die Aufstellungen in act. 17A, 17B und 17C):

| | 2007 | 2008 | 2009 |
|--|-------------------|-------------------|-------------------|
| Case Mix vereinbart | 7802 | 8063 | 6970 |
| Case Mix Differenz | 438 | 263 | 77 |
| Base Rate | 8900 | 8920 | 9830 |
| Nettobetriebsaufwand (CM vereinbart) | 69'436'246 | 71'760'113 | 68'515'100 |
| + Nettobetriebsaufwand (CM Differenz) | 779'640 | 468'660 | 151'382 |
| Nettobetriebsaufwand effektiv | 70'215'886 | 72'228'773 | 68'666'482 |
| + Leistungsbezogene Investitionsabgeltung | 3'510'793 | 4'333'663 | 4'119'989 |
| + Arzthonorare Zusatzversicherungen | 3'055'217 | 3'088'515 | 2'781'334 |
| Nettobetriebsaufwand gem. Leistungsvertrag | 76'781'896 | 79'650'951 | 75'567'805 |
| - Nettobetriebsertrag akut (= Patientenerträge) | 44'033'914 | 47'079'465 | 40'645'133 |
| Betriebsbeitrag für akute stationäre und teilstationäre Grundversorgung | 32'747'982 | 32'571'487 | 34'922'671 |

Der «Nettobetriebsaufwand CM vereinbart» entspricht der Multiplikation von Base Rate und Case Mix. Der «Nettobetriebsaufwand effektiv» errechnet sich alsdann, indem die «Case Mix Differenz», also die Differenz zwischen dem vertraglich festgelegten und dem effektiv erbrachten Leistungsumfang, mit 20 % der Base Rate multipliziert und dieses Produkt zum vereinbarten Nettobetriebsaufwand hinzugezählt wird (vgl. Ziff. 3.1.1 Abs. 5 bzw. Ziff. 3.1.1.1 Abs. 4 der Leistungsverträge). Weiter hat das Spitalamt die leistungsbezogene Investitionsabgeltung, die 5 % bzw. 6 % des effektiven Nettobetriebsaufwands beträgt, sowie einen als «Arzthonorare Zusatzversicherungen» bezeichneten Posten addiert. Vom resultierenden Nettobetriebsaufwand werden anschliessend die Erträge der (teil-)stationären Akutpatientinnen und -patienten subtrahiert. Die Differenz ergibt den Betriebsbeitrag des Kantons.

3.4 Der zum effektiven Nettobetriebsaufwand hinzugerechnete Posten «Arzthonorare Zusatzversicherungen» umfasst drei Aufwandpositionen aus der Buchhaltung der Beschwerdeführerin: Kto. 382000 «Arzthonorare Spitalärzte» bzw. «AzHon ZUVER Spitalärzte», Kto. 382001 «Arzthonorare Δ Spitalärzte» bzw. «AzHon ZUVER Differenzkto» und Kto. 405700 [richtig: 405200] «Arzthonorare Belegärzte» bzw. «AzHon ZUVER Belegärzte». Diese Buchhaltungskonten weisen für den interessierenden Zeitraum folgende Beträge aus (vgl. die Aufstellung «Nachweis AzHon ZUVER A. _____» in act. 3D/10 sowie Ziff. 2 der Schlussprüfungsberichte des Spitalamts für die Jahre 2007-2009, Beschwerdebeilagen [BB] 10-12):

| | 2007 | 2008 | 2009 |
|----------------------------|------------------|------------------|------------------|
| Arzthonorare Spitalärzte | 2'434'480 | 2'405'266 | 2'132'588 |
| Arzthonorare Δ Spitalärzte | 220'647 | 295'730 | 260'542 |
| Arzthonorare Belegärzte | 400'090 | 387'519 | 388'204 |
| Total | 3'055'217 | 3'088'515 | 2'781'334 |

Auf ersterem und letzterem Konto wird jener Teil der Honorare für privatärztliche Tätigkeit als Aufwand verbucht, der der berechtigten Ärzteschaft ausbezahlt wird (vgl. hinten E. 3.5 f.). Die vorliegende Streitigkeit betrifft allein die Position «Arzthonorare Δ Spitalärzte» bzw. «AzHon ZUVER Differenzkto» (Kto. 382001). Auf dieses Konto bucht die Beschwerdeführerin nicht Aufwand für an die Ärzteschaft weitergeleitete Honorare, sondern die Aufwendungen für die berufliche Vorsorge ihrer Ärzteschaft im Bereich der privatärztlichen Tätigkeit. Die Beschwerdeführerin nimmt eine Umbuchung vor, indem sie das Aufwandkonto, über das sie die BVG-Beiträge ansonsten verbucht (Kto. 371000), um den Arbeitgeberanteil (von 50 %) auf den Arzthonoraren entlastet und die Arbeitgeberbeiträge dem eigens hierfür geschaffenen Aufwandkonto Nr. 382001 belastet (vgl. Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 12.4.2013, S. 5 und 10 [act. 16]; vgl. auch E-Mail der Beschwerdeführerin vom 8.9.2010 [act. 3D/10] und E-Mail der Beschwerdeführerin vom 13.9.2007 [BB 6]). Die für die Abgeltung dieser BVG-Arbeitgeberbeiträge ausgerichteten Staatsbeiträge in der Höhe von Fr. 220'647.-- für das Jahr 2007, Fr. 295'730.-- für das Jahr 2008 und Fr. 260'542.-- für das Jahr 2009, insgesamt ausmachend Fr. 776'919.--, hat das Spitalamt zurückgefordert (vgl. vorne Bst. B).

3.5 Als Leistungserbringer, an denen der Kanton beteiligt ist (Art. 9 Abs. 4, Art. 36 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Bst. b aSpVG), unterliegen die RSZ den Bestimmungen über die privatärztliche Tätigkeit (Art. 45 ff. aSpVG und Art. 63 ff. aSpVV). Demnach haben sie von den bei ihnen zur privatärztlichen Tätigkeit berechtigten Ärztinnen und Ärzten – sofern diese von ihren Patientinnen und Patienten ein Honorar beziehen dürfen (vgl. Art. 49 Abs. 1 aSpVG) – eine Abgeltung für den gesamten durch die privatärztliche Tätigkeit verursachten Infrastruktur-, Sach- und Personalaufwand zu erheben (Art. 47 aSpVG). Die Abgeltung kann dabei in Form einer den tatsächlichen ungedeckten Kosten entsprechenden Abgabe (sog. Aufwandsentschädigung; Art. 47 aSpVG i.V.m. Art. 64 Abs. 1 aSpVV) oder stattdessen in Form einer Pauschale erhoben werden (Art. 48 Abs. 1 aSpVG i.V.m. Art. 64 Abs. 2 aSpVV). Wählt ein RSZ das System der Pauschalabgabe, gilt dieses für die privatärztliche Tätigkeit an sämtlichen Patientinnen und Patienten des Spitals (Art. 48 Abs. 2 aSpVG). Der Abgabesatz beträgt 37 bzw. 41 % der aus privatärztlicher Tätigkeit erzielten Honorare, je nachdem, ob diese von der Ärztin bzw. vom Arzt in selbständiger oder unselbständiger Erwerbstätigkeit erzielt werden (Art. 64 Abs. 2 Bst. a und b aSpVV). Wird nicht eine Pauschalabgabe erhoben, sondern der (gesamte) ungedeckte Infrastruktur-, Sach- und Personalaufwand, der durch die privatärztliche Tätigkeit im stationären Bereich des Leistungserbringers verursacht wird, weiterverrechnet, so ist dieser Aufwand auf der Grundlage der Kosten- und Leistungsrechnung zu ermitteln (Art. 64 Abs. 1 aSpVV). Weicht das RSZ von diesen gesetzlichen Bestimmungen über die privatärztliche Tätigkeit ab, wird der Staatsbeitrag für die Leistungserbringung nach Massgabe der Abweichung gekürzt (Art. 72 aSpVV).

3.6 Was die Abgeltung privatärztlicher Tätigkeit an den Spitälern der Beschwerdeführerin betrifft, beschränken sich die Leistungsverträge auf den Hinweis, die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen von Art. 45 ff. aSpVG und Art. 63 ff. aSpVV seien «zwingend zu beachten» (Leistungsverträge Ziff. 3.6 bzw. 3.5). Die Beschwerdeführerin hat interne Richtlinien erlassen, welche die von den zur privatärztlichen Tätigkeit berechtigten Ärztinnen und Ärzte zu entrichtende Abgabe (nachfolgend: PAT-Abgabe) näher regeln. Darin wird als «Grundsatz» festgehalten, die angestellten «Kaderärzte» und die selbständigen «Belegärzte» hätten für die aus ihrer

privatärztlichen Tätigkeit entstehenden Kosten «aufgrund des dem Spital erwachsenen tatsächlichen Aufwandes» abzurechnen (Ziff. 9 i.V.m. Ziff. 3 f. der Weisung des Verwaltungsrats über privatärztliche Tätigkeiten vom 5.12.2007 [act. 16A/1]; nachfolgend: PAT-Weisung). Die Beschwerdeführerin stellt auch für die privaten Honorare der Ärzteschaft Rechnung und bringt dann vom Bruttobetrag die PAT-Abgabe zum Abzug (Ziff. 10.1 Abs. 1 der PAT-Weisung; vgl. auch vorne E. 3.3 a.E.). Konkret haben «Kaderärzte» für ihre privatärztliche Tätigkeit im stationären Bereich zugunsten von zusatzversicherten Patientinnen und Patienten eine Abgabe von 28,8 % des Bruttohonorars zu entrichten; die Beschwerdeführerin überwälzt ihnen den Arbeitgeberanteil der Sozialversicherungsbeiträge und -prämien (AHV, IV, EO, UV, ALV, BVG und Krankentaggeld; vgl. Ziff. 10.2.2-10.2.5 der PAT-Weisung), ausmachend 16,3 %, und behält zusätzlich 2,5 % des Honorars für Haftpflichtversicherungsprämien sowie 10 % «für Verwaltungskosten gemäss Weisung GEF/Spitalamt» ein (Ziff. 10.2.8 der PAT-Weisung). Für Leistungen nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10) beträgt der Abgabesatz 17,7 % des Bruttohonorars (die Beschwerdeführerin belastet hier weder Haftpflichtversicherungsprämien noch Verwaltungskosten, erhebt aber einen etwas höheren BVG-Beitrag; vgl. auch Ziff. 10.1 Abs. 2 der PAT-Weisung). «Belegärzte» (vgl. Ziff. 13 der PAT-Weisung) und «Kaderärzte», die ungeachtet ihres Anstellungsverhältnisses eine sozialversicherungsrechtlich anerkannte selbständige Erwerbstätigkeit ausüben, rechnen demgegenüber mit den Sozialversicherungsträgern «in eigenem Namen und auf eigene Rechnung ab». Die Beschwerdeführerin beteiligt sich nicht an Beitrags- und Prämienzahlungen und erhebt für privatärztliche Tätigkeit zugunsten von zusatzversicherten Patientinnen und Patienten eine PAT-Abgabe von «pauschal 10 %» der Bruttohonorare (Ziff. 10.3 der PAT-Weisung; vgl. zum Ganzen die Übersicht in act. 16A/3).

3.7 Zu bemerken bleibt, dass für das Jahr 2007 eine Übergangsregelung galt: Damals bestand für die Honorare aus privatärztlicher Tätigkeit weder eine Unfall- noch eine Krankentaggeldversicherung, weshalb «die entsprechenden Abgabesätze» um 1,3 % tiefer ausfielen (Ziff. 15 der PAT-Weisung). Sodann hat die Beschwerdeführerin mit Wirkung auf den

1. Januar 2009 eine (leichte) Anpassung der Abgabesätze vorgenommen, um einer Reduktion der BVG-Beiträge Rechnung zu tragen. Seither beträgt die reglementarische PAT-Abgabe 17,45 % des Honorars für privatärztliche Tätigkeit im Bereich des KVG und 28,60 % für solche im zusatzversicherten Bereich (Ziff. 10.2.9 und 16 der PAT-Weisung in der Fassung vom 28.1.2009 [act. 16A/2]; vgl. auch die Übersicht in act. 16A/4).

4.

4.1 Das Spitalamt hat in der angefochtenen Verfügung geprüft, ob die Beschwerdeführerin von den Bestimmungen über die privatärztliche Tätigkeit abgewichen sei (vgl. Art. 72 aSpVV), bzw. «ob die BVG-Arbeitgeberbeiträge für PAT im Grundversichertenbereich als Staatsbeitrag geltend gemacht» werden dürfen. Es erachtete eine entsprechende Mitberücksichtigung der BVG-Beiträge als «gesetzlich nicht ausgeschlossen», weshalb die Frage aufgrund der Leistungsverträge zu beurteilen sei. In Auslegung der vertraglichen Vereinbarungen – insbesondere der in Anhang 1 enthaltenen Aufstellung der Finanzzahlen («Budget») – kam das Spitalamt zum Schluss, dass die fraglichen BVG-Arbeitgeberbeiträge nicht zum «Nettoakutaaufwand» hinzugerechnet werden dürfen (Verfügung, E. 4). Die gegenteilige Abrechnungspraxis verstosse gegen den Leistungsvertrag, weshalb die Staatsbeitragsverfügungen gemäss Art. 23 Abs. 1 StBG zu widerrufen und die zu viel ausgerichteten Beiträge zurückzufordern seien. Die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Verzicht auf den Widerruf seien nicht erfüllt (Verfügung, E. 5).

4.2 Das Spitalamt erachtete die Abgeltung der BVG-Arbeitgeberbeiträge für privatärztliche Tätigkeit mit Staatsbeiträgen demnach als vertraglich ausgeschlossen. Es ging aber – ohne jegliche Begründung – davon aus, die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen von Art. 45 ff. aSpVG und Art. 63 ff. aSpVV stünden einer solchen Mitberücksichtigung nicht entgegen. Diese Auffassung verkennt den Regelungsgehalt der gesetzlichen Bestimmungen:

4.2.1 Durch Art. 47 aSpVG wird die Spitalärzteschaft verpflichtet, mit der PAT-Abgabe den gesamten Infrastruktur-, Sach- und Personalaufwand abzugelten, der der Beschwerdeführerin durch ihre privatärztliche Tätigkeit entsteht. Gleichzeitig ist die Beschwerdeführerin gehalten, den Ärztinnen und Ärzten sämtliche Kosten zu überwälzen, die mit der privatärztlichen Tätigkeit an ihren Spitälern verbunden sind; der Infrastruktur-, Sach- und Personalaufwand ist «vollumgänglich abzugelten» (Art. 64 Abs. 1 aSpVV). Der Gesetzesentwurf des Regierungsrats zur PAT-Abgabe hatte gar noch eine Fortführung der Regelung von Art. 11a ff. des alten Gesetzes vom 2. Dezember 1973 über Spitälern und Schulen für Spitalberufe (SpG [GS 1973 S. 416 ff.] in der Fassung vom 19.3.1996 [BAG 96-83]) vorgesehen, die eine über die reine Kostendeckung hinausgehende Abgeltung des Goodwills und des Privilegs zusätzlicher Verdienstmöglichkeit erlaubte, indem die PAT-Abgabe «mindestens den gesamten» Aufwand decken sollte, den die privatärztliche Tätigkeit verursacht (vgl. Art. 48 des Entwurfs sowie Vortrag des Regierungsrats betreffend das aSpVG [Tagblatt des Grossen Rates 2004, Beilage 6, S. 71 bzw. S. 29 f.]). Im Rahmen der parlamentarischen Beratungen (bzw. der Vorberatung durch die parlamentarische Kommission) wurde jedoch der Zusatz «mindestens» aus dem Wortlaut der Bestimmung gestrichen, sodass der Gesamtaufwand nicht mehr die Untergrenze, sondern den Zielwert für die Bemessung der PAT-Abgabe bildete. Die PAT-Abgabe nach Art. 47 ff. aSpVG wurde mithin kostenabhängig ausgestaltet und hat die gesamten Aufwendungen zu decken, die den Spitälern im Zusammenhang mit privatärztlicher Tätigkeit anfallen (VGE 2013/199 vom 18.9.2015, E. 5.5 f. [noch nicht rechtskräftig]).

4.2.2 Den «Kaderärzten» wird zwar gesetzlich die Möglichkeit geboten, mittels privatärztlicher Tätigkeit ihr Renommee zu pflegen und einen privaten Zusatzverdienst zu erzielen; diese Tätigkeit darf aber nicht mit öffentlichen Mitteln – seien es eigene des RSZ (vgl. insb. Art. 64 Abs. 1 aSpVV) oder solche des Kantons – subventioniert werden. Der Gesetzgeber wollte durch die Regelung der PAT-Abgabe ausdrücklich dafür sorgen, dass «die privatärztliche Tätigkeit [...] ausserhalb allfälliger Vorgaben des KVG nicht mit öffentlichen Mitteln finanziert wird» (Vortrag, a.a.O., S. 29). Daraus folgt, dass die Beschwerdeführerin als Personalaufwand nach Art. 47 aSpVG auch alle Lohnnebenkosten für privatärztliche Tätigkeit auf die be-

troffenen Ärztinnen und Ärzte zu überwälzen hat, selbst wenn sie nach sozialversicherungsrechtlichen Gesichtspunkten (auch) insoweit als Arbeitgeberin gelten mag (vgl. Vortrag, a.a.O., S. 29). Die unterschiedlichen Ansätze der Pauschalabgabe gemäss Art. 48 aSpVG i.V.m. Art. 64 Abs. 2 aSpVV für selbständige und unselbständige Erwerbstätigkeit gehen denn auch gerade auf die unterschiedliche Belastung der RSZ mit Lohnnebenkosten zurück in Abhängigkeit vom sozialversicherungsrechtlichen Status der betroffenen Ärztinnen und Ärzte (vgl. Vortrag der GEF betreffend aSpVV, S. 23). Unterliegen die Arbeitgeberbeiträge an die berufliche Vorsorge von Ärztinnen und Ärzten für die Honorare aus privatärztlicher Tätigkeit der PAT-Abgabe, ist zugleich ausgeschlossen, dass diese im Rahmen der Staatsbeitragsrechnung als abzugeltender Betriebsaufwand berücksichtigt werden können, werden diese Kosten doch gerade deshalb der berechtigten Ärzteschaft überbunden, um sicherzustellen, dass deren Finanzierung nicht durch öffentliche Gelder erfolgt. Es wird denn auch – was auch der Beschwerdeführerin nicht entgangen ist (vgl. die Stellungnahme zuhanden der GEF vom 12.8.2011 [act. 3D/28 S. 3 unten]) – durch Art. 70 aSpVV ausdrücklich ausgeschlossen, dass RSZ Arbeitgeberbeiträge an die berufliche Vorsorge von Ärztinnen und Ärzten für die Honorare und Zulagen aus privatärztlicher Tätigkeit zu Lasten der Betriebsrechnung entrichten (ausser der koordinierte Lohn gemäss Art. 8 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG; SR 831.40] würde nicht erreicht).

4.2.3 Nach dem Gesagten steht fest, dass die BVG-Arbeitgeberbeiträge in der Höhe von insgesamt Fr. 776'919.--, welche die Beschwerdeführerin für die Jahre 2007, 2008 und 2009 dem Aufwandkonto Nr. 382001 belastet hat (vgl. vorne E. 3.4), von Gesetzes wegen nicht zum staatsbeitragsberechtigten Betriebsaufwand zählen. Auf eine Auslegung der Leistungsverträge kann deshalb verzichtet werden. Es ist ohnehin ausgeschlossen, dass die Parteien darin etwas vereinbaren wollten, das von den verbindlichen Vorgaben von Gesetz und Verordnung abweichen würde, zumal in den Verträgen ausdrücklich festgehalten wird, die Regelung der PAT-Abgabe gemäss Art. 45 ff. aSpVG und Art. 63 ff. aSpVV sei «zwingend zu beachten» (vgl. vorne E. 3.6).

4.3 Da in der Staatsbeitragsrechnung von der Regelung gemäss Art. 47 f. aSpVG i.V.m. Art. 64 und Art. 70 aSpVV abgewichen wurde, soweit die BVG-Arbeitgeberbeiträge, die im Zusammenhang mit der privatärztlichen Tätigkeit der Ärzteschaft der Beschwerdeführerin angefallen sind, eingerechnet wurden, sind die Staatsbeiträge gestützt auf Art. 72 aSpVV in entsprechendem Umfang zu kürzen. Ausführungen zum Einwand der Beschwerdeführerin, ein Abweichen von *vertraglichen* Vereinbarungen rechtfertige keine Beitragskürzung nach Art. 72 aSpVV (Beschwerde, Rz. 55 ff.), erübrigen sich mithin. Ebenso wenig braucht auf die Vorbringen eingegangen zu werden, in der angefochtenen Verfügung werde in unzulässiger Weise nach dem «Versicherungsstatus des Patienten» differenziert (Beschwerde, Rz. 58 ff.), oder es sei das Verhalten der Vertragsparteien nach Vertragsschluss zu würdigen (Beschwerde, Rz. 61 ff.). Soweit die Beschwerdeführerin schliesslich einen Verstoss gegen Art. 70 aSpVV mit dem Verweis auf ein Schreiben des Spitalamts zu bestreiten sucht (Beschwerde, Rz. 64), kann ihr nicht gefolgt werden: Es ist unstrittig, dass es sich bei den fraglichen Fr. 776'919.-- auf dem Konto Nr. 382001 um BVG-Arbeitgeberbeiträge der Jahre 2007, 2008 und 2009 für privatärztliche Tätigkeit handelt, die der Staatsbeitragsberechnung belastet wurden. Diese Tatsache wird durch die betreffenden Ausführungen der Vorsteherin des Spitalamts nicht in Frage gestellt (vgl. Schreiben vom 11.3.2011; BB 14 S. 2).

5.

Zu prüfen bleibt, ob die teilweise Rückforderung der bereits ausgerichteten Staatsbeiträge der Jahre 2007, 2008 und 2009 rechtmässig ist.

5.1 Anders als das geltende Recht (vgl. Art. 10 SpVG) bestimmt die spezialgesetzliche Regelung von aSpVG und aSpVV bloss den Umfang des Staatsbeitrags sowie dessen Kürzung beim Abweichen von Vorgaben, nicht aber die Rückforderung von zu Unrecht ausgerichteten Beiträgen. Insoweit ist hier auf das Staatsbeitragsgesetz zurückzugreifen, das grundsätzlich auf alle Staatsbeiträge Anwendung findet (Art. 2 Abs. 1 StBG; vgl. auch Art. 1 Abs. 2 StBG). Massgebend ist Art. 23 StBG, gemäss dem die

zuständige Behörde eine Staatsbeitragsverfügung widerruft, wenn die Leistung in Verletzung von Rechtsvorschriften oder aufgrund eines unrichtigen oder unvollständigen Sachverhalts zu Unrecht zugesichert oder ausbezahlt worden ist (Abs. 1). Mit dem Widerruf werden die bereits ausgerichteten Staatsbeiträge zurückgefordert; die Staatsbeitragsempfängerin hat zusätzlich einen Zins seit deren Auszahlung zu entrichten, wenn sie diese durch schuldhaftes Verhalten ausgelöst hat. In diesem Fall ist auch für allfälligen weiteren Schaden Ersatz zu leisten (Abs. 4). Der Anspruch auf Rückerstattung von Staatsbeiträgen verjährt ein Jahr, nachdem die zuständige Behörde vom Rechtsgrund des Anspruchs Kenntnis erhalten hat, in jedem Fall aber zehn Jahre nach Entstehung des Anspruchs (Art. 25 Abs. 2 StBG).

5.2 Die streitigen Staatsbeiträge sind in Verletzung von Rechtsvorschriften ausbezahlt worden, soweit sie die BVG-Arbeitgeberbeiträge der Jahre 2007, 2008 und 2009 für privatärztliche Tätigkeit abgelten; Widerruf und Rückforderung sind also gemäss Art. 23 Abs. 1 und 4 StBG grundsätzlich zu Recht erfolgt (E. 4 hiavor). – Die Beschwerdeführerin erhebt jedoch verschiedene Einwendungen. Zunächst macht sie geltend, der Rückforderungsanspruch sei verjährt. Sie geht davon aus, dass das Spitalamt spätestens per Ende Juli 2010, als die Finanzkontrolle ihre Prüfung abschloss, Kenntnis vom Rechtsgrund für die Rückforderung erhalten habe. Die Verfügung vom 23. August 2011 sei demnach ergangen, als die einjährige relative Verjährungsfrist bereits abgelaufen gewesen sei (Beschwerde, Rz. 33-52).

5.2.1 Am 31. August 2010 wurden an einer Schlussbesprechung zwischen Vertretern der Finanzkontrolle, des Spitalamts und der Beschwerdeführerin die Ergebnisse der Staatsbeitragsprüfung 2009 diskutiert (vgl. act. 3D/5 f.). Dabei kamen unter anderem Bedenken der Finanzkontrolle bezüglich der vergleichsweise geringen Höhe der reglementarisch bestimmten PAT-Abgabesätze (vgl. vorne E. 3.5) zur Sprache. Hinweise dafür, dass auch die hier strittige Berücksichtigung von BVG-Arbeitgeberbeiträgen thematisiert worden wäre, gibt es keine (vgl. Notiz vom 6.9.2010 zur Schlussbesprechung vom 31.8.2010 [act. 11A, Ziff. 9], E-Mail der Finanzkontrolle vom 26.8.2010 [act. 3D/4] sowie den «Entwurf zur Stellung-

nahme Hr. ...» vom 3.9.2010 [act. 3D/9]). Aus den Akten ist vielmehr ersichtlich, dass die Finanzkontrolle auf die gesetzwidrige Handhabung der BVG-Arbeitgeberbeiträge auf Honoraren aus privatärztlicher Tätigkeit erst anlässlich der Erörterung von jenen Punkten gestossen ist, die nach der Schlussbesprechung noch zu klären waren; das Thema wurde von den Beteiligten erstmals am 9. und 10. September 2010 in mehreren E-Mails aufgegriffen (vgl. act. 3D/11 f.). In ihrem Prüfbericht vom 20. September 2010 hat die Finanzkontrolle dann festgehalten, für die Anerkennung der betreffenden BVG-Arbeitgeberbeiträge «im Rahmen der Staatsbeitragsrechnung fehle eine gesetzliche bzw. vertragliche Grundlage» (act. 11B, S. 9), wobei das Spitalamt hiezuvor erst noch förmlich Stellung zu nehmen hatte (Frist bis 30.10.2010 [vgl. act. 11B, S. 3]). Es ergab sich in der Folge ein reger Meinungsaustausch zur Frage, wie die BVG-Arbeitgeberbeiträge korrekt zu handhaben seien (act. 3D/14 f., 19 und 22), wobei die Finanzkontrolle ihren Rechtsstandpunkt erst am 23. Juni 2011 in einem an die GEF gerichteten (und dem Spitalamt in Kopie zugestellten) Schreiben einlässlich begründete (act. 3D/23). Anschliessend forderte die GEF das Spitalamt zunächst zur Stellungnahme auf (Schreiben vom 29.6.2011; act. 3D/24), wies das Amt aber dann am 13. Juli 2011 unmittelbar an, die Staatsbeitragsverfügungen der Jahre 2007-2009 entsprechend der Beanstandung der Finanzkontrolle (teilweise) zu widerrufen (act. 3D/25). Am 28. Juli 2011 stellte das Spitalamt der Beschwerdeführerin den Widderruf der Staatsbeitragsverfügungen in Aussicht und gab ihr Gelegenheit, sich dazu zu äussern (act. 3D/27). Nach Eingang der Vernehmlassung der Beschwerdeführerin (Eingabe vom 12.8.2011; act. 3D/28) forderte das Spitalamt mit Verfügung vom 23. August 2011 von der Beschwerdeführerin die Rückerstattung von Staatsbeiträgen in der Höhe von insgesamt Fr. 776'919.-- zuzüglich Zins (vgl. vorne Bst. B).

5.2.2 Angesichts der geschilderten Abläufe kann ausgeschlossen werden, dass die strittige Forderung verjährt ist: Erst mit Erhalt des Schreibens der Finanzkontrolle vom 23. Juni 2011 erlangte das Spitalamt ausreichende Kenntnis vom Rechtsgrund für die teilweise Rückforderung der Staatsbeiträge 2007, 2008 und 2009 (vgl. auch BGer 2C_88/2012 vom 28.8.2012 E. 4.3.1 zu Art. 32 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 5. Oktober 1990 über Finanzhilfen und Abgeltungen [Subventionengesetz, SuG; SR 616.1], dem

Art. 25 Abs. 2 StBG nachgebildet ist). Zwar hatte die Finanzkontrolle bereits früher zu erkennen gegeben, dass sie die Abrechnungspraxis der Beschwerdeführerin bzw. deren Akzeptanz durch das Spitalamt für rechtswidrig erachtete. Allein der Umstand, dass sie eine (nicht näher erläuterte) andere Rechtsauffassung vertrat als (vorerst) das Spitalamt, begründete aber bei diesem noch keine Kenntnis vom die Rückerstattungspflicht der Beschwerdeführerin auslösenden Rechtsmangel. Dass der Kanton von seinem Anspruch hätte Kenntnis haben können, genügt nicht, um den Fristenlauf auszulösen (vgl. BGE 111 II 55 E. 3a [Pra 74/1985 Nr. 129]). Die einjährige relative Verjährungsfrist, auf deren ungenutzten Ablauf sich die Beschwerdeführerin beruft, hat deshalb frühestens am 24. Juni 2011 zu laufen begonnen und war bei Erlass der Verfügung vom 23. August 2011 offensichtlich noch nicht verstrichen.

5.2.3 Hinzu kommt, dass das Spitalamt die Beschwerdeführerin am 28. Juli 2011 über die erhaltene Anweisung, die streitigen Staatsbeiträge zurückzufordern, informierte und klar zum Ausdruck brachte, dass es die Durchsetzung der Forderung anstrebte. Dem betreffenden Schreiben (act. 3D/27) kam verjährungsunterbrechende Wirkung zu: Anders als im Privatrecht, wo es einer qualifizierten Rechtshandlung bedarf, damit der Lauf einer Verjährungsfrist unterbrochen wird (Art. 135 des Schweizerischen Obligationenrechts [OR; SR 220] erwähnt namentlich Schuldanerkennung, Schuldbetreibung und Klage), genügt im öffentlichen Recht jede Handlung, mit der die Forderung gegenüber der Schuldnerschaft in geeigneter bzw. genügend bestimmter Weise geltend gemacht wird; regelmässig wirken bereits die blosser Mitteilung der Forderung oder eine formlose Mahnung verjährungsunterbrechend (BVR 2011 S. 458 E. 9.1; VGE 22113 vom 9.2.2006, E. 8.2; vgl. auch Thomas Meier, Verjährung und Verwirkung öffentlich-rechtlicher Forderungen, Diss. Freiburg 2013, S. 219 ff.). Die einjährige relative Frist wurde demnach am 28. Juli 2011 unterbrochen, sodass selbst eine Fristauslösung per Ende Juli 2010, wie sie die Beschwerdeführerin behauptet, nicht zum Verjährungseintritt führen würde.

5.2.4 Die Verjährung wäre im Übrigen auch dann noch nicht eingetreten, wenn bereits der blosser Hinweis der Finanzkontrolle, die Buchungspraxis sei gesetzwidrig, ausgereicht hätte, um den Fristenlauf auszulösen. Eine

entsprechende (definitive) Einschätzung findet sich erstmals im Prüfbericht vom 20. September 2010, sodass die einjährige relative Frist erst mit dessen Zustellung hätte zu laufen beginnen können. Von einer früheren Fristauslösung kann auch die Beschwerdeführerin nicht ausgehen, da aufgrund der Akten feststeht, dass die Frage der BVG-Arbeitgeberbeiträge am 9. September 2010 erstmals aufgegriffen worden ist (vorne E. 5.2.1), und sie selber die Auffassung vertritt, dass es insoweit auf die Kenntnisnahme von der rechtswidrigen Verbuchung der BVG-Beiträge ankomme (Beschwerde, Rz. 46 a.E.). Deshalb wird ihr Antrag abgewiesen, die Vorsteherin des Spitalamts zum Informationsfluss im Vorfeld der Schlussbesprechung vom 31. August 2010 zu befragen (Beschwerde, Rz. 47). Ebenfalls abgewiesen wird der Antrag, die Vorsteherin zu befragen, wann die Schlussbesprechung stattgefunden habe (Beschwerde, Rz. 43). Aus den Akten ist klar ersichtlich, dass dieses Treffen am 31. August 2010 stattfand und dass es sich um ein redaktionelles Versehen handelt, wenn in der angefochtenen Verfügung einmal fälschlicherweise vom 31. Mai 2010 die Rede ist (E. 7 a.E.). Zudem war die Beschwerdeführerin an der Schlussbesprechung vertreten, weshalb ihr von Anfang an bekannt sein musste, dass diese am 31. August und nicht am 31. Mai 2010 stattgefunden hat.

5.2.5 Schliesslich begann die Verjährungsfrist für die Rückforderung der Staatsbeiträge 2007 und 2008 gemeinsam mit jener betreffend die Staatsbeiträge 2009 zu laufen und wurde nicht bereits am 20. September 2009 ausgelöst (vgl. Beschwerde, Rzn. 48 f. und 52). Es ist für den Beginn des Fristenlaufs unerheblich, dass das Spitalamt in einem Bericht «zur Vorprüfung des Jahres 2008» die Buchungspraxis der Beschwerdeführerin als «sonderbar» bezeichnet hat (Verfügung, E. 5.2.1), zumal unstrittig bleibt, dass es bis zur Intervention der Finanzkontrolle bzw. bis zur Anweisung der GEF, einen Teil der Staatsbeiträge zurückzufordern, der Auffassung war, die Praxis sei rechtmässig (vgl. Beschwerde, Rz. 50). Sind die Verantwortlichen des Spitalamts insoweit von einer ungewöhnlichen Handhabung durch die Beschwerdeführerin ausgegangen, hatten sie deswegen nicht Kenntnis vom Rechtsgrund für die Rückforderung im Sinn von Art. 25 Abs. 2 StBG; hiefür war vielmehr erforderlich, dass sie die Rechtswidrigkeit der Buchungspraxis kannten. Der Antrag der Beschwerdeführerin, zwei

Controller des Spitalamts zu befragen (Beschwerde, Rz. 48), ist deshalb unerheblich und wird abgewiesen.

5.3 Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, es sei gestützt auf Art. 23 Abs. 2 StBG vom teilweisen Widerruf abzusehen. – Gemäss dieser Bestimmung ist auf den Widerruf der Verfügung und die Rückforderung der Beiträge unter folgenden kumulativen Voraussetzungen zu verzichten: Die Rechtsverletzung war für die den Staatsbeitrag empfangende Person nicht leicht erkennbar (Bst. a), diese hat aufgrund der Verfügung Massnahmen getroffen, die sie nicht ohne unzumutbare finanzielle Einbussen rückgängig machen kann (Bst. b) und eine allfällige unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts ist nicht auf ihr schuldhaftes Verhalten zurückzuführen (Bst. c).

5.3.1 Das Spitalamt hat einen Verzicht auf den Widerruf ausgeschlossen; dabei hat es die leichte Erkennbarkeit der Rechtsverletzung für die Beschwerdeführerin bejaht, weil es diese «bereits im Bericht vom 20. September 2009 zur Vorprüfung des Jahres 2008 in Ziff. 2.2 ausdrücklich auf die sonderbare Abrechnungspraxis» hingewiesen habe (Verfügung, E. 5.2.1). Die Beschwerdeführerin beanstandet diese Argumentation zu Recht als widersprüchlich (Beschwerde, Rzn. 69 ff.): Es bedurfte einer entschlossenen Intervention der Finanzkontrolle, damit die zuständigen Stellen die Gesetzwidrigkeit der Abgeltung von BVG-Arbeitgeberbeiträgen aus privatärztlicher Tätigkeit anerkannten. Das Spitalamt hat noch mit Schreiben vom 11. März 2011 die Buchungspraxis der Beschwerdeführerin gegenüber der Finanzkontrolle als rechtmässig verteidigt (act. 3D/22) und ist überhaupt erst auf verbindliche Anweisung der GEF zur teilweisen Rückforderung der Staatsbeiträge geschritten (vgl. vorne E. 5.2.1). Die zuständige Fachbehörde kann nicht selber bis zuletzt von der Rechtmässigkeit einer Buchungspraxis überzeugt sein und gleichzeitig argumentieren, die von ihr verkannte Rechtsverletzung sei für die Empfängerin der Staatsbeiträge leicht erkennbar gewesen. Vielmehr ist unter diesen Umständen davon auszugehen, dass die Voraussetzung von Art. 23 Abs. 2 Bst. a StBG erfüllt ist.

5.3.2 Zur Voraussetzung von Art. 23 Abs. 2 Bst. b StBG hat das Spitalamt erwogen, die Beschwerdeführerin lege nicht dar, welche konkreten

Massnahmen sie aufgrund der (teilweise) widerrufenen Verfügung getroffen habe; angesichts ihrer guten finanziellen Lage sei eine Rückforderung der Staatsbeiträge aber ohnehin zumutbar (Verfügung, E. 5.2.2). Auch vor Verwaltungsgericht macht die Beschwerdeführerin nicht geltend, gestützt auf den widerrufenen Teil der Staatsbeitragsverfügungen konkrete Massnahmen getroffen zu haben. Sie verweist lediglich auf verschiedene Finanzzahlen (Anlagevermögen von 14 Mio. Franken, Eigenkapitalquote von 18 % und Rückstellungen für Investitionen von rund 12 Mio. Franken) und macht geltend, die bei diesen Gegebenheiten ohnehin nicht einfache Finanzierung künftiger Investitionen aus dem Eigenkapital werde durch die teilweise Rückforderung der Staatsbeiträge «wesentlich erschwert» (Beschwerde, Rz. 73 ff.). – Mit dieser Argumentation vermag die Beschwerdeführerin indes keine unzumutbaren finanziellen Einbussen im Sinn von Art. 23 Abs. 2 Bst. b StBG darzutun. Jede Kürzung von Staatsbeiträgen schmälert die finanzielle Leistungsfähigkeit der Empfängerin, während der Verzicht auf eine solche bzw. die Gewährung höherer Beiträge stets die wirtschaftliche Lage verbessert. Es versteht sich deshalb von selbst, dass es im Rahmen von Art. 23 Abs. 2 Bst. b StBG nicht bereits ausreichen kann, wenn die Rückforderung für die Empfängerin spürbare Konsequenzen hat. Damit die betreffende Voraussetzung für einen Verzicht auf den Widerruf erfüllt ist, muss dieser vielmehr gravierende oder zumindest erhebliche finanzielle Auswirkungen haben. Nur wenn die Folgen einer Rückforderung für die Empfängerin gemessen an den öffentlichen Interessen – vorab an jenen des gesetzmässigen Handelns und des haushälterischen Umgangs mit allgemeinen Finanzmitteln – unverhältnismässig schwer wiegen, sind sie geradezu «unzumutbar». Entsprechende Auswirkungen sind hier weder ersichtlich noch geltend gemacht: Die Rückforderung macht für alle drei betroffenen Beitragsjahre zusammen weniger als Fr. 800'000.-- aus, während die Beschwerdeführerin im gleichen Zeitraum allein für die hier interessierende Akutversorgung Staatsbeiträge von insgesamt über 100 Mio. Franken erhalten hat. Die Rückforderung entspricht weniger als 0,8 % der bezogenen Subventionen und erscheint deshalb kaum bedeutsam. Auch gemessen an der Höhe der Rückstellungen für Investitionen (12 Mio. Franken), welche die Beschwerdeführerin besonders anspricht, kommt dem zurückgeforderten Betrag kein besonderes Gewicht zu. Es wird denn auch kein konkretes Investitionsvorhaben genannt, das

durch die Rückforderung gefährdet sein könnte. Die Voraussetzung von Art. 23 Abs. 2 Bst. b StBG ist mithin nicht erfüllt, wobei offenbleiben kann, ob und inwieweit zusätzlich konkrete Massnahmen bzw. das Rückgängigmachen von solchen in Frage stehen müsste.

5.3.3 Da auf den (teilweisen) Widerruf der Staatsbeitragsverfügungen mangels unzumutbarer finanzieller Folgen nicht zu verzichten ist, brauchen Bedeutung und Tragweite von Art. 23 Abs. 2 Bst. c StBG vorliegend nicht erörtert zu werden.

5.4 Die Beschwerdeführerin beruft sich ferner auf den verfassungsrechtlichen Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 der Bundesverfassung [BV; SR 101] und Art. 11 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]). Das Spitalamt hat sich mit diesem Vorbringen nicht auseinandergesetzt, weil es ihm als Verwaltungsbehörde verwehrt sei, Art. 23 StBG auf seine Verfassungsmässigkeit hin zu überprüfen. Indes macht die Beschwerdeführerin nicht geltend, die gesetzliche Regelung sei verfassungswidrig (sog. akzessorische Normenkontrolle), sondern argumentiert, die teilweise Rückforderung der Staatsbeiträge sei nicht nur nach den Bestimmungen des StBG, sondern vorab auch mit Blick auf ihren verfassungsrechtlichen Anspruch auf Vertrauensschutz unzulässig. Sie ist der Auffassung, dass der Schutz ihres Vertrauens in die Rechtsbeständigkeit der (fehlerhaften) Staatsbeitragsverfügungen, wie er sich unmittelbar gestützt auf Art. 9 BV bzw. Art. 11 Abs. 2 KV ergebe, noch neben die Regelung von Art. 23 Abs. 2 StBG über den Verzicht auf den Widerruf trete (Beschwerde, Rzn. 66 f. und 80 ff.).

5.4.1 Verfügungen werden nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist oder nach Abschluss des Rechtsmittelverfahrens formell rechtskräftig und grundsätzlich unabänderlich. Die materielle Rechtskraftwirkung von Verfügungen wird allerdings durch verschiedene Rückkommensmöglichkeiten relativiert, weshalb statt von materieller Rechtskraft von Rechtsbeständigkeit der Verfügungen gesprochen wird (BVR 2002 S. 464 E. 2b mit Hinweisen). Insbesondere können Verfügungen über Dauerrechtsverhältnisse wegen unrichtiger Sachverhaltsfeststellung, fehlerhafter Rechtsanwendung oder nachträglicher Änderung der Sach- oder Rechtslage widerrufen werden, sofern wichtige öffentliche Interessen be-

rührt sind. Wo besonders wichtige öffentliche Interessen wie Polizeigüter auf dem Spiel stehen, kann sogar eine blossе Praxisänderung Anlass zur Umgestaltung von dauernden Rechtsverhältnissen geben. Fehlen positivrechtliche Bestimmungen über die Möglichkeit der Änderung einer Verfügung, so ist darüber anhand einer Interessenabwägung zu befinden, bei welcher das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts dem Interesse an der Rechtssicherheit bzw. dem Vertrauensschutz gegenüberzustellen ist. Sind dagegen die Voraussetzungen über die Aufhebung oder Änderung einer Verfügung in der massgeblichen Gesetzgebung geregelt, so bestimmt sich die Zulässigkeit des nachträglichen Eingreifens der Behörde in erster Linie nach dieser (BGE 127 II 306 E. 7a mit Hinweisen).

5.4.2 Vorliegend besteht eine solche gesetzliche Regelung: Art. 23 StBG bestimmt, wann eine rechtsbeständig gewordene Staatsbeitragsverfügung zu widerrufen ist (Abs. 1) und unter welchen Voraussetzungen ausnahmsweise auf den Widerruf zu verzichten ist (Abs. 2). Das Gesetz konkretisiert dabei für seinen Anwendungsbereich den verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz und nimmt die erforderliche Abwägung zwischen diesem und den betroffenen öffentlichen Interesse auf abstrakter Ebene vor (vgl. auch Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 31 N. 35, mit Hinweis auf die Parallelbestimmung von Art. 30 SuG, sowie Wiederkehr/Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Band II, 2014, Rz. 1574). Bei korrekter Anwendung von Art. 23 StBG ist mithin auch dem Vertrauensschutz Genüge getan. Angesichts dieser klaren spezialgesetzlichen Regelung könnte die Beschwerdeführerin ohnehin nicht erfolgreich geltend machen, auf die Rechtsbeständigkeit von fehlerhaften Staatsbeitragsverfügungen vertraut haben zu dürfen. Nach dem Gesagten kann sodann offenbleiben, ob allenfalls doch Situationen denkbar sind, in denen auf den Widerruf einer Staatsbeitragsverfügung zu verzichten wäre, obschon die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht erfüllt sind. Diese Frage könnte sich etwa mit Blick auf das Verbot widersprüchlichen Verhaltens der Behörden stellen (Art. 9 BV; Art. 11 Abs. 2 KV). Da ein Verstoss gegen dieses verfassungsmässige Recht aber voraussetzt, dass es an einem sachlichen Grund für das Abweichen vom bisher eingenommen Standpunkt fehlt (Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 N. 22), was hier offensichtlich nicht der Fall ist (vgl. vorne E. 4), könnte

die Beschwerdeführerin daraus von vornherein nichts zu ihren Gunsten ableiten.

5.5 Zusammenfassend ergibt sich, dass das Spitalamt die Staatsbeitragsverfügungen der Jahre 2007, 2008 und 2009 zu Recht teilweise widerrufen hat und dass dem Widerruf weder der Verjährungseintritt noch der Anspruch auf Vertrauensschutz entgegenstehen. Demnach ist die Beschwerde in Bezug auf das Hauptbegehren, die Widerrufs- und Rückforderverfügung sei aufzuheben, abzuweisen.

6.

Gemäss Art. 23 Abs. 4 StBG hat die Staatsbeitragsempfängerin auf dem zurückzuerstattenden Staatsbeitrag einen Zins seit dessen Auszahlung zu entrichten, wenn diese durch ihr schuldhaftes Verhalten ausgelöst wurde. Das Spitalamt hat ein solches Verhalten bejaht, weil die Beschwerdeführerin «über umfangreiches Detailwissen in finanz- und abrechnungstechnischen Belangen» verfüge, das es ihr «bei hinreichender Sorgfalt» erlaubt hätte, zu erkennen, dass die BVG-Arbeitgeberbeiträge für privatärztliche Tätigkeit «nicht abgeltungsberechtigt» seien (Verfügung, E. 5.2.3). Mit ihrem Eventualantrag verlangt die Beschwerdeführerin, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, soweit sie zur Bezahlung von Zinsen verpflichtet werde. Ihr könne kein schuldhaftes Verhalten vorgeworfen werden, da die Frage der BVG-Beiträge eingehend mit dem Spitalamt diskutiert worden sei, das die Richtigkeit der entsprechenden Abrechnungspraxis mehrfach bestätigt und auch gegen «verwaltungsinternen Widerstand» verteidigt habe (Beschwerde, Rz. 92 ff.). – Diese Vorbringen der Beschwerdeführerin leuchten vorbehaltlos ein: Es ist nicht nachvollziehbar, inwiefern ihr als Staatsbeitragsempfängerin ein Verhalten zum Vorwurf gemacht werden könnte, von dessen Rechtmässigkeit die zuständige Fachbehörde selber bis zuletzt überzeugt war (vgl. vorne E. 5.3.1). Die Finanzkontrolle ist in ihrem Prüfungsbericht zudem davon ausgegangen, die Beschwerdeführerin habe die beanstandete Verbuchung der BVG-Arbeitgeberbeiträge mit dem Spitalamt abgesprochen (act. 3D/13, S. 9). Bei diesen Gegebenheiten ist die Auszahlung des zurückgeforderten Teils der Staatsbeiträge nicht durch

ein schuldhaftes Verhalten der Beschwerdeführerin ausgelöst worden. Die Beschwerde ist bezüglich des Eventualantrags gutzuheissen und Ziff. 2, 4 und 6 der angefochtenen Verfügung sind aufzuheben, soweit die Beschwerdeführerin zur Zahlung von Zinsen verpflichtet wird.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Beschwerdeführerin lediglich in einem Nebenpunkt; sie ist deshalb im Umfang von neun Zehnteln als unterliegend zu betrachten, und ihr sind die Verfahrenskosten in diesem Umfang aufzuerlegen (vgl. Art. 108 Abs. 1 VRPG). Die restlichen Kosten sind nicht zu erheben (Art. 108 Abs. 2 VRPG).

7.2 Die Beschwerdeführerin hat Anspruch darauf, dass ihr der Kanton Bern (GEF) einen Zehntel ihrer Parteikosten ersetzt (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Die Kostennote ihres Rechtsvertreters gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Die zu ersetzenden Parteikosten machen mithin Fr. 2'232.50 (inkl. Auslagen) aus. Auf Seiten des Kantons sind keine ersatzfähigen Parteikosten angefallen (Art. 104 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird dahin gutgeheissen, dass die Ziffern 2, 4 und 6 der Verfügung des Spitalamts des Kantons Bern vom 23. August 2011 aufgehoben werden, soweit die Beschwerdeführerin zur Zinszahlung verpflichtet wird. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 7'000.--, werden der Beschwerdeführerin zu neun Zehnteln, ausmachend Fr. 6'300.--, auferlegt. Die restlichen Kosten werden nicht erhoben.

3. Der Kanton Bern (GEF) hat der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, bestimmt auf insgesamt Fr. 22'325.-- (inkl. Auslagen), zu einem Zehntel, ausmachend Fr. 2'232.50, zu ersetzen.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin
 - der Gesundheits- und Fürsorgedirektion des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.