

200 14 736 SCHG und  
200 15 665 SCHG und  
200 16 657 SCHG (3)  
SCI/BOC/STA

## Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern

Urteil vom 6. Oktober 2020

Vorsitzender Verwaltungsrichter Schwegler  
Fachrichter Dr. med. Gubler und Fürsprecher Cadotsch  
Gerichtsschreiberin Bossert

1. **CSS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 8) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Tribtschenstrasse 21, 6005 Luzern
2. **SUPRA-1846 SA (BAG-Nr. 62) / SCHG/2016/657**  
Avenue de la Rasude 8, 1006 Lausanne
3. **Sumiswalder Krankenkasse (BAG Nr. 194) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Spitalstrasse 47, 3454 Sumiswald
4. **Genossenschaft Krankenkasse Steffisburg (BAG-Nr. 246) / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Unterdorfstrasse 37, 3612 Steffisburg
5. **CONCORDIA Schweiz. Kranken- und Unfallversicherung AG (BAG Nr. 290) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Bundesplatz 15, 6002 Luzern
6. **Atupri Gesundheitsversicherung (BAG Nr. 312), vormals Atupri Krankenkasse / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Zieglerstrasse 29, 3000 Bern
7. **Avenir Assurance Maladie SA (BAG Nr. 343) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
8. **KPT Krankenkasse AG (BAG Nr. 376) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Wankdorfallee 3, 3014 Bern
9. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG (BAG Nr. 455) / SCHG/2014/736**  
Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart



- 10. Vivao Sympany AG (BAG Nr. 509) in eigener Sache / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der Xundheit AG, Die Gesundheitskasse der Sympany Gruppe (BAG Nr. 411) / SCHG/2014/736 sowie der Vivao Sympany Schweiz AG (BAG Nr. 1395) / SCHG/2014/736**  
Peter Merian-Weg 4, 4052 Basel
- 11. Easy Sana Assurance Maladie SA (BAG Nr. 774) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
- 12. EGK Grundversicherungen AG (BAG Nr. 881) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Brislachstrasse 2, 4242 Laufen
- 13. Genossenschaft KRANKENKASSE SLKK (BAG Nr. 923) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Hofwiesenstrasse 370, 8050 Zürich
- 14. sodalis gesundheitsgruppe (BAG Nr. 941) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Balfrinstrasse 15, 3930 Visp
- 15. Progrès Versicherungen AG (BAG Nr. 994) in eigener Sache / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der sansan Versicherungen AG (BAG Nr. 1566) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
- 16. SWICA Gesundheitsorganisation (BAG Nr. 1384) in eigener Sache / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der Carena Schweiz (BAG Nr. 261) / SCHG/2014/736**  
Römerstrasse 38, 8400 Winterthur
- 17. GALENOS AG (BAG Nr. 1386), vormals Galenos Kranken- und Unfallversicherung / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Militärstrasse 36, 8021 Zürich
- 18. Mutuel Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1479) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
- 19. Sanitas Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1509) in eigener Sache / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der Wincare Versicherungen AG (BAG Nr. 1060) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Jägerstrasse 3, 8004 Zürich
- 20. INTRAS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 1529) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Avenue de Valmont 41, 1000 Lausanne 10
- 21. Philos Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1535) in eigener Sache / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der Caisse-maladie de la Fonction Publique (BAG-Nr. 16) / SCHG/2014/736 und als Rechtsnachfolgerin von AVANTIS-Assureur maladie (BAG Nr. 1097) / SCHG/2014/736**  
Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny

- 22. Assura-Basis AG (BAG-Nr. 1542) / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Avenue Charles-Ferdinand-Ramuz 70, 1009 Pully
- 23. Visana AG (BAG Nr. 1555) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Weltpoststrasse 19, 3015 Bern
- 24. Agrisano Krankenkassen AG (BAG Nr. 1560) / SCHG/2014/736 / SCHG/2016/657**  
Laurstrasse 10, 5200 Brugg AG
- 25. Helsana Versicherungen AG (BAG Nr. 1562) in eigener Sache / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der avanex Versicherungen AG (BAG Nr. 1565) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
- 26. sana24 AG (BAG-Nr. 1568) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Weltpoststrasse 19, 3015 Bern
- 27. Arcosana AG (BAG Nr. 1569) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Tribtschenstrasse 21, 6005 Luzern
- 28. vivacare AG (BAG-Nr. 1570) in eigener Sache / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657 und als Rechtsnachfolgerin der innova Krankenversicherungen AG (BAG-Nr. 1563) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665**  
Weltpoststrasse 19, 3015 Bern
- 29. Compact Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1575) / SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657**  
Jägerstrasse 3, 8004 Zürich

alle vertreten durch den Verein santésuisse, Römerstrasse 20, 4502 Solothurn und dieser vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. A. \_\_\_\_\_

Klägerinnen

gegen

**B.** \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. C. \_\_\_\_\_

Beklagter

betreffend Klage vom 8. August 2014 (nach Vermittlungsverfahren SCHG/2013/557), Klage vom 14. Juli 2015 und Klage vom 12. Juli 2016

## Sachverhalt:

### A.

Nach Erteilung der Klagebewilligung am 7. Mai 2014 im Vermittlungsverfahren SCHG/2013/557 reichten 34 Krankenversicherungen (nachfolgend: Klägerinnen), vertreten durch den Verein santésuisse (nachfolgend: santésuisse), dieser vertreten durch Rechtsanwalt A.\_\_\_\_\_, am 8. August 2014 gegen Dr. med. B.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin (nachfolgend: Beklagter), Klage ein (Verfahren SCHG/2014/736). Sie stellten die folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Beklagte sei zu verurteilen, wegen Verstoss gegen Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsanforderungen auf Grund von unwirtschaftlich verursachten und veranlassten Kosten im Zusammenhang mit dem Jahresumsatz 2011 eine gerichtlich zu bestimmende Busse nach Art. 59 Abs. 1 lit. c des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10) zu bezahlen.
2. Der gerichtlich zu bestimmende Bussenbetrag sei an die Klägerinnen auszubezahlen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

Mit Eingabe vom 10. September 2014 reichten die Klägerinnen mit der Klage in Aussicht gestellte Vollmachten ein.

Mit Klageantwort vom 15. Januar 2015 stellte der Beklagte, vertreten durch Rechtsanwalt C.\_\_\_\_\_, die folgenden Rechtsbegehren:

1. Die Klage sei zurückzuweisen, eventuell abzuweisen.
2. Es sei das vorliegende Verfahren auf die Frage der Beweistauglichkeit der von den Klägerinnen im vorliegenden Fall verwendeten Rechnungsstellerstatistik (RSS) der santésuisse für das Jahr 2011 zu beschränken.
3. Es sei eine mündliche Parteiverhandlung durchzuführen.  
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MWSt. 8 % zu Lasten der Klägerinnen.

Die Klägerinnen wiederholten mit Replik vom 24. Juli 2015 die klageweise gestellten Rechtsbegehren und ergänzten das mit Ziffer 1 gestellte Rechts-

begehren mit dem Antrag, eventualiter sei eine Busse im Umfang von Fr. 50'000.-- auszusprechen.

Mit Duplik vom 18. Januar 2016 wiederholte der Beklagte die mit der Klageantwort gestellten Rechtsbegehren und ergänzte diese mit dem Antrag, von einer Vereinigung mit dem Verfahren SCHG/2015/665 sei abzusehen.

## **B.**

Am 14. Juli 2015 reichten 30 Krankenversicherungen (nachfolgend: Klägerinnen), vertreten durch den Verein santésuisse, dieser vertreten durch Rechtsanwalt A. \_\_\_\_\_, gegen den Beklagten ein „Gesuch um Vermittlungsverhandlung und Klage auf Sanktion“ ein (Verfahren SCHG/2015/665). Sie stellten die folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Beklagte sei zu verurteilen, wegen Verstoss gegen Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsanforderungen auf Grund von unwirtschaftlich verursachten und veranlassten Kosten im Zusammenhang mit dem Jahresumsatz 2013 eine gerichtlich zu bestimmende Busse nach Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG zu bezahlen.
2. Der gerichtlich zu bestimmende Bussenbetrag sei an die Klägerinnen auszubezahlen.
3. Das Verfahren sei mit dem Verfahren SCHG/2014/736 zu vereinigen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

Am 30. Oktober 2015 reichten die Klägerinnen die klageweise in Aussicht gestellten Vollmachten ein.

Mit Klageantwort vom 18. Januar 2016 stellte der Beklagte die folgenden Rechtsbegehren:

1. Die Klage sei zurückzuweisen, eventuell abzuweisen.
2. Es sei das vorliegende Verfahren auf die Frage der Beweistauglichkeit der von den Klägerinnen im vorliegenden Fall verwendeten RSS der santésuisse für das Jahr 2013 zu beschränken.
3. Von einer Vereinigung mit dem Verfahren SCHG/2014/736 sei abzusehen.
4. Es sei eine mündliche Parteiverhandlung durchzuführen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MWSt. 8 % zu Lasten der Klägerinnen.

Der Beklagte reichte mit Eingabe vom 17. Juni 2016 in den Verfahren SCHG/2014/736 und SCHG/2015/665 zusätzliche Beweismittel ein und machte weitere Ausführungen zur Beweistauglichkeit der RSS.

Aufforderungsgemäss nahmen die Klägerinnen am 5. Juli 2016 in den Verfahren SCHG/2014/736 und SCHG/2015/665 zu den Verfahrensanträgen des Beklagten Stellung.

### C.

Am 12. Juli 2016 reichten 31 Krankenversicherungen (nachfolgend: Klägerinnen), vertreten durch den Verein santésuisse, dieser vertreten durch Rechtsanwalt A. \_\_\_\_\_, gegen den Beklagten, ein weiteres „Gesuch um Vermittlungsverhandlung und Klage auf Sanktion“ ein (Verfahren SCHG/2016/657). Sie stellten die folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Beklagte sei zu verurteilen, wegen Verstoss gegen Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsanforderungen auf Grund von unwirtschaftlich verursachten und veranlassten Kosten im Zusammenhang mit dem Jahresumsatz 2014 eine gerichtlich zu bestimmende Busse nach Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG zu bezahlen.
2. Der gerichtlich zu bestimmende Bussenbetrag sei an die Klägerinnen auszubezahlen.
3. Das Verfahren sei mit den Verfahren SCHG/2014/736 zu SCHG/2015/665 vereinigen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

Mit Klageantwort vom 17. Oktober 2016 stellte der Beklagte die folgenden Rechtsbegehren:

1. Die Klage sei zurückzuweisen, eventuell abzuweisen.
2. Es sei das vorliegende Verfahren auf die Frage der Beweisuntauglichkeit der von den Klägerinnen im vorliegenden Fall verwendeten RSS der santésuisse für das Jahr 2014 zu beschränken.
3. Von einer Vereinigung mit den Verfahren SCHG/2014/736 und SCHG/2015/665 sei abzusehen.

4. Es sei eine mündliche Parteiverhandlung durchzuführen.  
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MWSt. 8 % zu Lasten der Klägerinnen.

Aufforderungsgemäss nahmen die Klägerinnen am 28. November 2016 in den Verfahren SCHG/2016/657 zu den Verfahrensanträgen des Beklagten Stellung.

Am 19. Januar 2017 reichte der Beklagte in den Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 zusätzliche Beweismittel ein und machte wiederum ergänzende Ausführungen zur Beweistauglichkeit der RSS.

Die Klägerinnen reichten am 7. August 2017 in den Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 eine weitere Stellungnahme ein.

#### **D.**

Mit prozessleitender Verfügung vom 29. September 2017 vereinigte der Instruktionsrichter die Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 und nahm diese als Antrag auf Ausfällung einer Busse gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG entgegen. Weiter wies er den Antrag des Beklagten auf Sistierung der späteren Verfahren bis zum rechtskräftigen Entscheid im Verfahren SCHG/2014/736 ab. Ebenfalls abgewiesen wurde der Antrag auf Beschränkung des Verfahrens auf die Frage der Beweistauglichkeit der RSS. Weiter wies der Instruktionsrichter den Rückweisungsantrag wegen fehlender sachlicher Zuständigkeit sowie den Antrag auf Rückweisung der Klage bezüglich einzelner Versicherer ab. Sodann wurde der Beklagte ersucht, eine Kopie der letzten Steuererklärung und der letzten rechtskräftigen Steuerveranlagung einzureichen. Eine weitere Abweisung verfügte der Instruktionsrichter hinsichtlich der beantragten Durchführung einer mündlichen Parteiverhandlung. Schliesslich hielt der Instruktionsrichter fest, soweit der Beklagte eine mündliche und öffentliche Verhandlung gemäss Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) gewünscht haben sollte, so gehe ein solcher

Antrag aus seinen Rechtsschriften nicht klar hervor. Dem Beklagten wurde Gelegenheit gegeben, sein Begehren diesbezüglich zu präzisieren.

Der Beklagte reichte mit Eingabe vom 20. Oktober 2017 die letzte Steuererklärung (2016) und die letzte rechtskräftige Steuerveranlagung (2015) ein und stellte den Antrag, diese seien streng vertraulich zu behandeln und es sei den Klägerinnen und deren Vertretern keine Einsicht in diese Unterlagen zu gewähren. Weiter stellte er den Antrag, es sei gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK eine mündliche und öffentliche Verhandlung durchzuführen. Zudem machte er Ausführungen zur Beweistauglichkeit der RSS.

Mit prozessleitender Verfügung vom 18. Mai 2018 verfügte der Instruktionsrichter, dass den Klägerinnen in die vom Beklagten eingereichte Steuererklärung (2016) und die letzte rechtskräftige Steuerveranlagung (2015) keine Einsicht gewährt werde. Weiter wies er den Antrag des Beklagten auf Parteibefragung (nochmals) ab. Ebenso abgewiesen wurde das Begehren des Beklagten auf Durchführung einer öffentlichen Schlussverhandlung gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK.

Der Beklagte machte mit Eingabe vom 23. Mai 2018 Ausführungen zur Abweisung des Antrages auf Durchführung einer öffentlichen Schlussverhandlung gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Zudem erneuerte er in Bestätigung aller bisherigen Eingaben den Antrag sowohl auf Durchführung eines (öffentlichen) Beweisverfahrens (inklusive einer Parteieinvernahme des Beklagten sowie der beantragten Zeugeneinvernahmen) als auch auf Einräumung der Gelegenheit zu einem mündlichen Schlussvortrag.

## **E.**

Mit prozessleitender Verfügung vom 14. November 2018 wurden die Parteien darüber informiert, dass der bisher für die Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 zuständige Instruktionsrichter per 31. Oktober 2018 in den vorzeitigen Ruhestand getreten und damit auch als Vorsitzender des Schiedsgerichts zurückgetreten ist. Weiter erfolgte die Information über den neu für die erwähnten Verfahren zuständigen Vorsitzenden. Schliesslich kündigte der neu zuständige Vorsitzende die Durch-

führung einer instruktionsrichterlichen Verhandlung an. Am 18. Januar 2019 fand die Instruktionsverhandlung statt, in deren Rahmen die Parteien keine Einigung erzielen konnten.

Mit prozessleitender Verfügung vom 21. Januar 2019 erkannte der Instruktionsrichter den anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 18. Januar 2019 vom Beklagten eingereichte Internet-Ausdruck aus dem Medreg hinweisend insbesondere auf die Abmeldung des Beklagten als Arzt für den Kanton Bern zu den Akten. Gleichzeitig wurde eine Beweismassnahme dahingehend angeordnet, wonach die Klägerinnen Auswertungen der RSS je für die Jahre 2011, 2013 und 2014 des Beklagten im Vergleich zu allen Ärztinnen und Ärzten Allgemeine Innere Medizin des Kantons Bern ohne Berechtigung zur Selbstdispensation einzureichen hätten. Dabei seien in der Auswertung Ärztinnen und Ärzte mit zehn und weniger Patienten vorab auszuscheiden. Für jede vorstehend genannte Auswertung seien zusätzlich die Namenslisten der im jeweiligen Vergleichskollektiv berücksichtigten Ärztinnen und Ärzte sowie die anonymisierten Daten des Datenpools dieser Ärzte einzureichen. Weiter wurde es den Parteien freigestellt, weitere Beweismittel einzureichen oder zu benennen.

Der Beklagte stellte mit Eingabe vom 29. Januar 2019 den Antrag, es seien die Klägerinnen dazu anzuhalten, die Daten der modifizierten Vergleichsgruppe nicht nur in Papierform, sondern zusätzlich auch in elektronischer Form (Excel-Tabellen) einzureichen. Zudem behalte sich der Beklagte vor, zu einem späteren Zeitpunkt den Antrag zu stellen, dass die drei Vergleichskollektive unter Berücksichtigung weiterer Praxisbesonderheiten zusätzlich einzuschränken seien.

Am 30. Januar 2019 verfügte der Instruktionsrichter, dass die Klägerinnen die mit Verfügung vom 21. Januar 2019 einverlangten Beweismittel zusätzlich in elektronischer Form (Excel-Dateien auf Daten-CD) einzureichen hätten. Die Beweismittel seien sowohl elektronisch wie auch in Papierform im Doppel einzureichen.

Am 14. Mai 2019 reichten die Klägerinnen die mit Verfügung vom 21. Januar 2019 einverlangten Beweismittel ein.

Der Beklagte stellte mit Eingabe vom 24. Mai 2019 den Antrag, es seien die Klägerinnen dazu anzuhalten, die mit Eingabe vom 14. Mai 2019 vorgelegten Daten und Unterlagen erstens in elektronischer Form als bearbeitete Excel-Dateien auf CD-ROM einzureichen, welche zweitens zusätzlich auch der Praxisbesonderheit des Notfalldienstes gemäss Entscheid des Bundesgerichts (BGer) vom 12. April 2019, 9C\_558/2018, E. 8.2.4, Rechnung trügen. Weiter behalte sich der Beklagte vor, zu einem späteren Zeitpunkt den Antrag zu stellen, dass die drei Vergleichskollektive unter Berücksichtigung weiterer Praxisbesonderheiten zusätzlich einzuschränken seien.

Mit prozessleitender Verfügung vom 27. Mai 2019 forderte der Instruktionsrichter die Klägerinnen auf, die eingereichten Daten der Verfügung vom 30. Januar 2019 entsprechend im Datenformat Excel auf CD-ROM im Doppel einzureichen. Gleichzeitig forderte er die Klägerinnen auf, sich zu den vom Beklagten geltend gemachten Unstimmigkeiten in den eingereichten Unterlagen zu äussern. Sodann wurde der Beklagte aufgefordert, allfällige (bis anhin nicht diskutierte) Praxisbesonderheiten, die er ins Verfahren einzubringen gedenke, bekannt zu geben, einlässlich zu begründen und zu belegen.

Am 6. Juni 2019 reichten die Klägerinnen die fraglichen Daten im Datenformat Excel auf CD-Rom ein und nahmen mit Eingabe vom 17. Juni 2019 zu den vom Beklagten geltend gemachten Unstimmigkeiten in den fraglichen Unterlagen Stellung.

Ebenfalls am 17. Juni 2019 nahm der Beklagte zu den Praxisbesonderheiten Stellung, wobei er festhielt, es wäre zu begrüessen, wenn die Klägerinnen dazu angehalten würden, Daten rechtskonformer und widerspruchsfreier Vergleichsgruppen der verfahrensrelevanten Jahre vorzulegen, welche sämtlichen – und nicht nur einzelnen – der bisher geltend gemachten Praxisbesonderheiten Rechnung trügen.

Mit prozessleitender Verfügung stellte der Instruktionsrichter fest, der Beklagte habe mit seiner Eingabe vom 17. Juni 2019 sinngemäss weitere Beweismassnahmen beantragt. Der Antrag auf weitere Beweismassnahmen werde abgewiesen und das Beweisverfahren werde geschlossen.

Gleichzeitig wurde es den Parteien freigestellt, Schlussbemerkungen einzureichen.

Der Beklagte bekräftigte mit Eingabe vom 19. Juni 2019 seinen Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung. Zudem beantragte er, es sei die Verfügung vom 18. Juni 2019 in Wiedererwägung zu ziehen und es seien in Wiedereröffnung des Beweisverfahrens die Klägerinnen anzuhalten, rechtskonforme Vergleichsgruppen der verfahrensrelevanten Jahre vorzulegen, welche sämtlichen der bisher geltend gemachten Praxisbesonderheiten Rechnung trügen und es sei dementsprechend den Parteien Frist zur Einreichung von Schlussbemerkungen abzunehmen, eventualiter sei dem Beklagten die Frist zur Einreichung von Schlussbemerkungen bis Ende August 2019 zu erstrecken.

Mit prozessleitender Verfügung vom 20. Juni 2019 wies der Instruktionsrichter den Antrag auf Wiedererwägung von Ziff. 2 der prozessleitenden Verfügung vom 18. Juni 2019 ab. Das Beweisverfahren bleibe geschlossen. Weiter wurde das eventualiter gestellte Gesuch um Erstreckung der Frist zur Einreichung von Schlussbemerkungen teilweise gutgeheissen und die Frist wurde auf den 9. August 2019 angesetzt, dies bei nicht weiterer Erstreckbarkeit dieser Frist. Der Instruktionsrichter wies die Parteien darauf hin, dass der Spruchkörper nach Abschluss des Instruktionsverfahrens bestellt und die Parteien hierüber wie über das weitere Vorgehen betreffend die öffentliche Verhandlung zu gegebener Zeit in Kenntnis gesetzt würden.

Der Beklagte stellte mit den Schlussbemerkungen vom 9. August 2019 die folgenden Rechtsbegehren:

1. Es seien die Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 als gegenstandslos abzuschreiben und es seien die Verfahrens- und Parteikosten den Klägerinnen bzw. *santésuisse*, eventualiter dem Staat aufzuerlegen.
2. Eventualiter seien die Klagen in den Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 zurückzuweisen, subeventuell abzuweisen.
3. Es sei die Verfügung vom 18. Juni 2019 in Wiedererwägung zu ziehen und es seien in Wiedereröffnung der mit Verfügung vom 18. Juni 2019 geschlossenen Beweisverfahren die Klägerinnen an-

- zuhalten, rechtskonforme Vergleichsgruppen der verfahrensrelevanten Jahre vorzulegen, welche sämtlichen der bisher geltend gemachten Praxisbesonderheiten Rechnung tragen und es sei dementsprechend den Parteien anschliessend eine angemessene Frist zur Einreichung von entsprechenden Schlussbemerkungen anzusetzen.
4. Die bisherigen Beweisanträge werden bestätigt bzw. erneuert, soweit diese nicht bereits gutgeheissen worden sind.
  5. Es sei eine mündliche Parteiverhandlung durchzuführen.  
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWSt.

Die Klägerinnen reichten am 9. August 2019 Schlussbemerkungen ein.

Mit prozessleitender Verfügung vom 21. November 2019 wurden die Klägerinnen aufgefordert, zu der vom Beklagten aufgeworfenen Frage betreffend die korrekte Ausscheidung von selbstdispensierenden und nicht selbstdispensierenden Ärzten Stellung zu nehmen, insbesondere unter Darlegung wie und auf welcher Basis die Ausscheidung vorgenommen wurde. Entsprechende Beweismittel (Listen Kantonsarztamt, etc.) seien einzureichen. Falls sich gestützt darauf Veränderungen zu den bisher eingereichten Listen ergäben, so seien neue je Jahr gesonderte Aufstellungen der berücksichtigten Ärzte ohne Selbstdispensation sowie die neuen statistischen Auswertungen einzureichen (vgl. prozessleitende Verfügung vom 21. Januar 2019 Ziff. 3). Die Klägerinnen hätten diesfalls eine vollständige (korrigierte) Liste aller massgeblichen Ärzte selbstdispensierend und nicht selbstdispensierend (unter Ausweis dieser beiden möglichen Qualifikationen) einzureichen. Unter Beachtung der vorstehenden Erkenntnisse seien Auswertungen auf der Basis des Vergleichskollektivs der massgeblichen Ärzte ohne Selbstdispensation zusätzlich beschränkt auf die Ärzte mit einem Durchschnittsalter ihrer Patienten zwischen 55 und 65 Jahren einzureichen.

Die Klägerinnen reichten mit Eingabe vom 18. Dezember 2019 die verlangten Angaben und Unterlagen ein.

Der Beklagte beantragte mit Stellungnahme vom 4. März 2020 das Folgende:

1. Es seien die Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 als gegenstandslos abzuschreiben und es seien

die Verfahrens- und Parteikosten den Klägerinnen bzw. santésuisse, eventualiter dem Staat aufzuerlegen.

2. Eventualiter seien die Klagen in den Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 zurückzuweisen, subeventuell abzuweisen.
3. Es seien die Klägerinnen anzuhalten, rechtskonforme Vergleichsgruppen der verfahrensrelevanten Jahre vorzulegen, welche sämtlichen der bisher geltend gemachten Praxisbesonderheiten Rechnung tragen und es sei dem entsprechend den Parteien anschliessend eine angemessene Frist zur Einreichung von entsprechenden Schlussbemerkungen anzusetzen.
4. Die bisherigen Beweisanträge werden bestätigt bzw. erneuert, soweit diese nicht bereits gutgeheissen worden sind.
5. Es sei eine mündliche Parteiverhandlung durchzuführen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MWSt.

Mit Stellungnahme vom 23. März 2020 beantragten die Klägerinnen, ihren Anträgen zu entsprechen und den Beklagten zur Bezahlung einer Busse zu verpflichten.

Der Vorsitzende schloss mit prozessleitender Verfügung vom 19. Juni 2020 den Schriftenwechsel und das Beweisverfahren wieder. Gleichzeitig gab er den Parteien die Besetzung des Schiedsgerichts bekannt. Schliesslich verfügte der Instruktionsrichter, dass über die Durchführung der vom Beklagten beantragten Verhandlung nach Art. 6 EMRK später entschieden werde.

Am 6. Oktober 2020 fand eine nichtöffentliche Urteilsberatung gemäss Art. 46 Abs. 2 des kantonalen Gesetzes vom 6. Juni 2000 betreffend die Einführung der Bundesgesetze über die Kranken-, die Unfall- und die Militärversicherung (EG KUMV; BSG 842.11) i.V.m. Art. 56 Abs. 4 f. des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) i.V.m. Art. 37 Abs. 1 lit. c des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) statt.

## **Erwägungen:**

### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 89 Abs. 1 KVG sind Streitigkeiten zwischen Versicherern und Leistungserbringern durch ein Schiedsgericht zu entscheiden. Die Kantone können die Aufgaben des Schiedsgerichts dem kantonalen Versicherungsgericht übertragen (Art. 89 Abs. 4 Satz 3 Halbsatz 1 KVG), was der Kanton Bern getan hat (Art. 40 EG KUMV).

**1.2** Soweit der Beklagte hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit geltend macht (Schlussbemerkungen vom 9. August 2019 und Stellungnahme vom 4. März 2020), die Klägerinnen verfolgten primär strafrechtliche Intentionen und für die Verhängung von strafrechtlichen Sanktionen sei die kantonale Strafverfolgungsbehörde und nicht das vorliegend angerufene Gericht zuständig, kann ihm offensichtlich nicht gefolgt werden. Das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern ist gestützt auf Art. 59 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 89 Abs. 2 KVG sachlich zuständig. Der Beklagte hatte in den hier zur Diskussion stehenden Jahre seine Praxis im Kanton Bern, womit das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern auch örtlich zuständig ist (Art. 89 Abs. 2 KVG).

Der Beklagte macht fehlende Rechtsstaatlichkeit bzw. Fairness des Verfahrens der *santésuisse* geltend (Schlussbemerkungen vom 9. August 2019 und Stellungnahme vom 4. März 2020) und schliesst daraus, auf die Klagen dürfe nicht eingetreten werden. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Klägerinnen können bzw. müssen zufolge der ihnen übertragenen Aufgabe den Beklagten vor Gericht einklagen, wenn sie Anzeichen für ein Fehlverhalten feststellen, was zumindest mit Blick auf die ersten Zahlen ohne weiteres der Fall war. Ein anderweitiges Vorgehen ist nicht möglich. Dabei ist zu beachten, dass die Klägerinnen bereits betreffend die Jahre 2007 bis 2009 Verfahren auf Rückerstattung eingeleitet hatten. Dabei hat das Bundesgericht für das Jahr 2007 einen Verstoss gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot nach Art. 56 KVG im Grundsatz bestätigt (Entscheid des BGer vom 5. Juli 2012, 9C\_110/2012, E. 4.2.1). Nicht gehört werden kann auch, wenn

er geltend macht (Schlussbemerkungen vom 9. August 2019 und Stellungnahme vom 4. März 2020), ihm sei nie vorgängig die Sanktionierung mit einer Busse angedroht worden, was aber mit Blick auf den Verhältnismässigkeitsgrundsatz notwendig gewesen wäre. Der Beklage ist als Leistungserbringer ex lege den Kriterien der Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit (WZW-Kriterien) unterworfen (Art. 32 und 56 KVG). Er ist verantwortlich für deren Einhaltung und die Sanktion ist ohne Vorwarnung zu verhängen. Auf die Klagen ist damit einzutreten.

**1.3** Im Klageverfahren ergibt sich der Streitgegenstand einzig aus den Rechtsbegehren der Klage. Innerhalb des Streitgegenstands ist das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten in Durchbrechung der Dispositionsmaxime an die Begehren der Parteien nicht gebunden (vgl. BGE 135 V 23 E. 3.1 S. 26). Das Gericht würdigt die Vorbringen der Parteien in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nach pflichtgemässen Ermessen. Es kann unter Wahrung des rechtlichen Gehörs zu Ungunsten der klagenden Partei entscheiden oder dieser mehr zusprechen, als sie verlangt hat (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 92 Abs. 1 und 3 Satz 2 VRPG; BSG 155.21).

**1.4** Die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) finden gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. e KVG beim Verfahren vor dem kantonalen Schiedsgericht (Art. 89 KVG) keine Anwendung. Das KVG schreibt vor, dass das Verfahren einfach und rasch zu sein und das Schiedsgericht die für den Entscheid erheblichen Tatsachen unter Mitwirkung der Parteien festzustellen hat, wobei es die notwendigen Beweise erhebt und in der Beweiswürdigung frei ist (Art. 89 Abs. 5 KVG). Der Kanton regelt das Weitere (Art. 89 Abs. 5 Halbsatz 1 KVG). Das Klageverfahren richtet sich vorbehältlich abweichender Regelungen des EG KUMV (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV) nach dem VRPG.

**1.5** Das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten urteilt in Dreierbesetzung. Es besteht aus einem Mitglied des Verwaltungsgerichts als neutralem Vorsitzenden und je einer Vertreterin oder einem Vertreter der betroffenen Versicherer und Leistungserbringer. Diese werden von der

oder dem neutralen Vorsitzenden bezeichnet (Art. 89 Abs. 4 Sätze 2 und 3 KVG, Art. 56 Abs. 4 GSOG).

## **2.**

### **2.1**

**2.1.1** Die zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung abgerechneten Leistungen müssen wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich sein (Art. 32 Abs. 1 KVG). Die Leistungserbringer haben sich in ihren Leistungen auf das Mass zu beschränken, das im Interesse der Versicherten liegt und für den Behandlungszweck erforderlich ist (Art. 56 Abs. 1 KVG). Für Leistungen, die über dieses Mass hinausgehen, kann die Vergütung verweigert werden. Eine nach diesem Gesetz dem Leistungserbringer zu Unrecht bezahlte Vergütung kann zurückgefordert werden (Art. 56 Abs. 2 KVG). Leistungserbringer und Versicherer legen vertraglich eine Methode zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit fest (Art. 56 Abs. 6 KVG).

**2.1.2** Gemäss Art. 59 Abs. 1 KVG werden gegen Leistungserbringer, welche gegen die im Gesetz vorgesehenen Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsanforderungen (Art. 56 und 58 KVG) oder gegen vertragliche Abmachungen verstossen, Sanktionen ergriffen. Diese umfassen die Verwarnung (lit. a), die gänzliche oder teilweise Rückerstattung der Honorare, welche für nicht angemessene Leistungen bezogen wurden (lit. b), eine Busse (lit. c) oder im Wiederholungsfall den vorübergehenden oder definitiven Ausschluss von der Tätigkeit zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (lit. d). Über Sanktionen entscheidet das Schiedsgericht nach Art. 89 KVG auf Antrag eines Versicherers oder eines Verbandes der Versicherer (Art. 59 Abs. 2 KVG).

Obschon die Rückerstattung der Honorare (Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG) neu unter dem Begriff "Sanktionen" (Art. 59 Abs. 1 Satz 1 KVG) steht, bleibt die zu Art. 56 Abs. 2 KVG ergangene Rechtsprechung anwendbar, wonach (namentlich) kein Verschulden des Leistungserbringers vorausgesetzt wird (BGE 141 V 25 E. 8.4 S. 30).

**2.2** Zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit kann rechtsprechungsgemäss sowohl die statistische Methode (Durchschnittskostenvergleich) als auch die analytische Methode (Einzelfallprüfung) – oder eine Kombination beider Methoden – zur Anwendung gelangen (BGE 135 V 237 E. 4.6.1 S. 245; SVR 2015 KV Nr. 8 S. 31 E. 5.2). Voraussetzung für die Anwendbarkeit der statistischen Methode ist, dass sich das Vergleichsmaterial hinreichend ähnlich zusammensetzt und sich der Vergleich über einen genügend langen Zeitraum erstreckt, wodurch bloss zufällige Unterschiede mehr oder weniger ausgeglichen werden. Eine Überarztung liegt vor, wenn eine ins Gewicht fallende Zahl von Rechnungen desselben Arztes oder derselben Ärztin an eine Krankenkasse im Vergleich zur Zahl von Rechnungen von Ärzten des gleichen Fachbereichs in geographisch gleichem Tätigkeitsbereich und mit etwa gleichem Krankengut im Durchschnitt erheblich höher ist, ohne dass den Durchschnitt beeinflussende Besonderheiten geltend gemacht werden können. Falls die Wirtschaftlichkeit in Anwendung der statistischen Methode beurteilt wird, darf eine Unwirtschaftlichkeit nicht schon bei Überschreitung des statistischen Mittelwertes (100 Indexpunkte) vermutet werden. Vielmehr ist den Ärzten und Ärztinnen einerseits ein Toleranzbereich und zudem allenfalls ein Zuschlag zu diesem Toleranzwert (zu dem den Toleranzbereich begrenzenden Indexwert) zuzugestehen, um spezifischen Praxisbesonderheiten Rechnung zu tragen. Nach der Rechtsprechung liegt der Toleranzbereich zwischen 120 und 130 Indexpunkten (BGE 137 V 43 E. 2.2 S. 45; SVR 2015 KV Nr. 8 S. 31 E. 5.3).

**2.3** In BGE 130 V 377 hat das Bundesgericht entschieden, dass bei der Wirtschaftlichkeitsprüfung grundsätzlich die Vergütungen sämtlicher verursachten (direkten und veranlassten) Kosten zu berücksichtigen sind, und zwar bei der Bestimmung der Indizes im Rahmen der statistischen Methode ebenso wie bei der Bemessung der Rückerstattungspflicht (E. 7.5 S. 380). In BGE 133 V 37 hat es – in Änderung seiner bisherigen Rechtsprechung – erkannt, dass bei der Wirtschaftlichkeitsprüfung grundsätzlich eine Gesamtbetrachtung Platz zu greifen hat und dementsprechend auf den die Arzt-, die Medikamenten- und – soweit möglich – die veranlassten Kosten berücksichtigenden Gesamtkostenindex abzustellen ist. Schliesslich hat das Bundesgericht in BGE 137 V 43 die Rechtsprechung gemäss BGE 130

V 377 dahingehend geändert, dass von der Rückerstattungspflicht nach Art. 56 Abs. 2 KVG nur die direkten Kosten (einschliesslich der abgegebenen Medikamente), nicht hingegen die vom Arzt veranlassten Kosten erfasst werden (E. 2.5.5 S. 49). Nach wie vor ist jedoch die Frage, ob das Wirtschaftlichkeitserfordernis erfüllt ist, aufgrund einer Gesamtbetrachtung im Sinne von BGE 133 V 37 zu beantworten, wobei ein überdurchschnittlicher Anteil an selber erbrachten – bei unterdurchschnittlich ausgelagerten – Leistungen zumindest im Sinne einer Praxisbesonderheit zu berücksichtigen ist (BGer 9C\_110/2012, E. 2.2). Massgebend ist somit der Gesamtkostenindex. Liegt dieser innerhalb des Toleranzbereichs, ist das Wirtschaftlichkeitsgebot nicht verletzt. Andernfalls ist – in einem zweiten Schritt – zu prüfen, ob die direkten Kosten den Toleranzwert übertreffen. Trifft das nicht zu, besteht trotz Überarztung keine Rückerstattungspflicht. Es können sich jedoch allenfalls Massnahmen nach Art. 59 Abs. 1 lit. a, c oder d KVG aufdrängen (SVR 2015 KV Nr. 8 S. 31 E. 5.4).

**2.4** Der von den Krankenversicherern gestützt auf die statistische Methode um Rückerstattung angegangene Arzt hat aus Gründen des rechtlichen Gehörs einen Anspruch darauf, in die für den Wirtschaftlichkeitsvergleich herangezogenen Daten Einsicht zu nehmen. Bei Anwendung der statistischen Methode der Wirtschaftlichkeitsprüfung hat der Verband der Krankenversicherer deshalb die Namen der Ärzte, welche die Vergleichsgruppe bilden, sowie – in anonymisierter Form – deren individuelle Daten aus dem "santésuisse-Datenpool" offenzulegen (BGE 136 V 415 E. 6.3.3 S. 418; SVR 2011 KV Nr. 15 S. 59 E. 4.4).

### **3.**

**3.1** Das Bundesgericht hat den Beklagten betreffend im Entscheid BGer 9C\_110/2012, E. 4.1, festgehalten, dass die Überarztung sich am Gesamtkostenindex (inklusive veranlasste Kosten) orientiert. Liegt eine Überarztung vor, so ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob eine Rückforderung auf der Basis der direkten Kosten zu erfolgen hat. Die Rechtsprechung hat sich diesbezüglich bis heute weiterentwickelt (vgl. BGE 144 V 79 betreffend Anwendbarkeit der ANOVA-Methode), an den Grundsätzen hat sich dabei

jedoch nichts geändert. Insoweit hat das Bundesgericht das dort fragliche Jahr betreffend für den Beklagten eine Überarztung im Grundsatz festgehalten, jedoch eine Rückerstattungspflicht (wie vom Schiedsgericht festgehalten) verneint (BGer 9C\_110/2012, E. 4.2).

Liegt im Grundsatz eine Überarztung vor, so sind nicht nur die Rückforderung (auf den direkten Kosten), sondern auch die weiteren in Art. 59 Abs. 1 lit. a, c und d KVG vorgesehenen Sanktionen zu prüfen. In diesem Rahmen sind die Klägerinnen aktivlegitimiert.

**3.2** Die Busse nach Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG ist eine Sanktion sui generis und wurde per 1. Januar 2005 in das KVG aufgenommen (AS 2005 1071 ff.). Zur Entstehungsgeschichte ist zu bemerken, dass der heute geltende Art. 59 KVG in der (mit Verweis im Gesetz erwähnten) Botschaft des Bundesrates vom 26. Mai 2004 zum Geschäft 04.031, Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (Strategie und dringliche Punkte), noch nicht vorgesehen war (vgl. BBI 2004 4259). Die Sanktion stammt jedoch aus dem Geschäft 04.032 und wurde vom Ständerat vorgezogen. Insoweit ist hier die Botschaft des Bundesrates vom 26. Mai 2004 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (Vertragsfreiheit) unter BBI 2004 4293 massgeblich. Im Ständerat als Erstrat wurde die Bestimmung ohne Diskussion angenommen (vgl. Amtl. Bull. SR 2004 S. 461). Im Nationalrat fand dann eine einlässlichere Debatte statt (Amtl. Bull. NR 2004 S. 1510 ff.), ohne dass sich jedoch zu den hier zur Diskussion gestellten Fragen betreffend die Busse eine weitere parlamentarische Debatte ergeben hätte.

**3.3** Die auf Gesetzesstufe vorgesehene Busse nach Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG ist vom Gericht zufolge der Massgeblichkeit der Bundesgesetze (vgl. Art. 190 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) zu verhängen, wenn die notwendigen Tatbestandselemente erfüllt sind. Lassen sich massgebliche Fragen nicht aus dem Wortlaut heraus beantworten, so ist die Bestimmung weitergehend auszulegen und sind wo nötig, Lücken gerichtlich zu schliessen (vgl. BGE 145 V 2 E. 4.1 S. 6, 75 E. 5.2.1, 143 I 187 E. 3.2 S. 191, 142 V 402 E. 4.2 S. 405, 113 V 6 E. 3c S. 12; SVR 2018 FZ Nr. 4 S. 12 E. 3.2.1, ZAK 1988 S. 96 E. 3b).

**3.3.1** Bussen sind staatlich verhängte Strafsanktionen, wobei zu deren Ausfällung auch Verwaltungsjustizbehörden berufen sein können. Die Kompetenz zur Ausfällung der hier zur Diskussion stehenden Busse liegt beim Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten (Art. 59 Abs. 2 KVG; ISABELLE HÄNER, Art. 59 KVG, in BLECHTA/COLATRELLA/RÜEDI/STAFFELBACH [Hrsg.], Basler Kommentar, Krankenversicherungsgesetz, Krankenversicherungsaufsichtsgesetz, 1. Aufl. 2020, Art. 59 S. 919 N. 8 und S. 927 N. 37; GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit [nachfolgend: EUGSTER, SBVR], 3. Aufl. 2016, S. 693 N. 941). Es handelt sich um eine verwaltungsrechtliche Sanktion mit pönalem Charakter (vgl. GEBHARD EUGSTER, KVG: Statistische Wirtschaftlichkeitsprüfung im Wandel, in: Jusletter 25. Juni 2012 [nachfolgend: EUGSTER, Jusletter 25. Juni 2012], N. 96; EUGSTER, SBVR, a.a.O., S. 691 N. 937), die nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip zu bestimmen ist (HÄNER, a.a.O., S. 925 N. 32; EUGSTER, Jusletter 25. Juni 2012, N. 101). Dies bedeutet, dass die Busse dem Gemeinwesen und nicht einem Versicherungsträger geschuldet ist, denn die Busse ist nicht eine verdeckte Rückerstattung und darf auch nicht zu einer solchen führen. Der abweichenden Auffassung der Klägerinnen kann nicht gefolgt werden (vgl. u.a. SCHG/2014/736: Klage vom 8. August 2014, II./Ziff. 23/S. 13). Die auf die Finanzierung Bezug nehmende Auffassung der Klägerinnen basiert auf dem Schadensausgleichsgedanken, der jedoch einer Busse gerade nicht zugrunde liegt. Der Schadensausgleich erfolgt durch eine Rückerstattung. Ist eine Rückerstattung nicht zulässig, kann die Rückforderung nicht über die Busse umgangen werden. Bussen nach Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG haben weder Schadenersatz- noch sonst wie Wiedergutmachungsfunktion. Die Höhe des Schadens kann dagegen bei der Bemessung des Verschuldens bedeutsam sein und sich damit auf die Höhe der Busse auswirken (EUGSTER, SBVR, a.a.O., S. 693 N. 942; EUGSTER, Jusletter 25. Juni 2012, N. 97).

**3.3.2** Der Sanktionenkatalog von Art. 59 Abs. 1 KVG (und damit auch die Busse) richtet sich gegen Leistungserbringer. Die WZW-Kriterien (vgl. Art. 32 KVG) haben alle Leistungserbringer, die berechtigt sind, zu Lasten der von den Versicherten solidarisch getragenen Sozialversicherung ihre Tätig-

keit abzurechnen unbesehen ihrer Rechtsform zu beachten. Die Busse nach Art. 59 Abs. 1 Abs. 1 lit. c KVG unterscheidet sich zufolge der besonderen Stellung der Leistungserbringer innerhalb der sozialen Krankenversicherung denn auch wesentlich von einer Strafandrohung des Strafrechts gegenüber natürlichen Personen. Gemäss Art. 1 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) findet jenes Gesetz Anwendung auf Verfahren, in denen die Verfolgung und Beurteilung von Widerhandlungen einer Verwaltungsbehörde des Bundes übertragen ist. Dies ist hier gerade nicht der Fall. Das Schiedsgericht ist keine Verwaltungsbehörde des Bundes. Das bedeutet einerseits, dass sowohl eine Grundlage für die Anwendbarkeit der allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches (vgl. Art. 2 VStrR) als auch die Basis für eine mögliche Umwandlung der Busse in eine Haftstrafe (vgl. Art. 104 ff. des Schweizerischen Strafgesetzbuches [StGB; SR 311.0] bzw. Art. 10 VStrR) fehlt.

#### **4.**

**4.1** Das Gericht hat für die hier umstrittenen Jahre 2011, 2013 und 2014 betreffend Selbstdispensation bzw. fehlende Selbstdispensation in Nachachtung der neusten bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach die kantonale Bewilligung zur Führung einer Apotheke (Art. 37 Abs. 3 KVG) ein Praxismerkmal darstellt, welches bei der Bildung der Vergleichsgruppe zu berücksichtigen ist, indem Ärzte ohne diese Möglichkeit (Befähigung) nicht dazu gehören können (Entscheid des BGer vom 20. Dezember 2018, 9C\_67/2018, E. 12.2.3), eine Auswertung bezogen auf die Ärzte ohne Selbstdispensation (zu welchen der Beklagte gehört) einverlangt (Akten der Klägerinnen SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657/act. I 7, 10, 13). Zudem hatten die Klägerinnen die Auswertung mit Blick auf das Durchschnittsalter des Patientenstamms sowie die minimale Anzahl Patienten zu verfeinern.

**4.1.1** Der Beklagte macht hinsichtlich dieser Auswertungen grundsätzlich geltend, dass sich je nach Erstellungsjahr der Tabelle jeweils die gleichzeitig mitaufgeführten Indices der Vorjahre änderten. Diesbezüglich ist zu beachten, dass gemäss den zutreffenden Ausführungen der Klägerinnen

(Eingabe vom 17. Juni 2019) die RSS-Auswertung jeweils für das entsprechende Jahr und mit dem entsprechenden Vergleichskollektiv erstellt wird. Da die Anzahl der im Vergleichskollektiv zusammengefassten Ärzte jedes Jahr ändert, muss für jedes Jahr eine neue RSS-Auswertung vorgenommen werden. Die Berechnungen zu den vier vorhergehenden Jahren beziehen sich jedoch auf dieses gleiche Vergleichskollektiv. Diese Auswertungen der früheren Jahre sind damit für die vorliegenden Verfahren jeweils unbeachtlich und müssen sich auch nicht mit den anderen Auswertungen decken.

**4.1.2** Was die angebliche Verfälschung der Statistik betrifft, ist eine geringe Zahl von Ärzten mit geringerer Tätigkeit denkbar, was angesichts der hier grossen Vergleichsgruppe jedoch statistisch nicht relevant ist. Im Übrigen stellt die vergleichsweise geringe (oder hohe) Anzahl von behandelten Patienten durch Ärzte des Vergleichskollektivs für sich allein genommen keine Praxisbesonderheit dar, welcher etwa durch einen Zuschlag zum Toleranzwert beim Beklagten Rechnung zu tragen wäre (Entscheid des BGer vom 29. August 2019, 9C\_259/2019 / 9C\_260/219, E. 7). Was das Argument betrifft, es würden mehrere Ärzte unter gleicher ZSR-Nummer abrechnen, so ist dies im vorliegenden statistischen Vergleich ebenfalls nicht relevant. Die Leistungszahlen stellen sich immer als Berechnung pro Patient dar. Es handelt sich folglich jeweils um die Kosten je Facharzttrichtung pro Patient und somit besteht durchaus Vergleichbarkeit mit Ärzten, die für sich allein unter ihrer ZSR-Nummer abrechnen. Ist das Arbeiten in Gruppenpraxen geeignet, wirtschaftlicher zu arbeiten, so muss sich dies derjenige Arzt, der dieses wirtschaftlichere Handeln nicht selbst verfolgt, entgegenhalten lassen. Es liegt in dieser Hinsicht keine zu berücksichtigende Praxisbesonderheit vor. Was schliesslich das Argument betrifft, die Selbstzahler verfälschten die Statistik, ist zu berücksichtigen, dass dieses Argument letztlich alle Ärzte trifft und im Grundsatz keine statistische Besonderheit ausmacht (vgl. Entscheid des BGer vom 15. Januar 2015, 9C\_535/2014, [in BGE 141 V 25 nicht publizierte] E. 6.2.2). Der Beklagte hat in dieser Hinsicht keinen Beweis erbracht, dass eine Überarztung deswegen zu verneinen wäre.

**4.1.3** Weiter bemängelt der Beklagte, dass die RSS die Leistungen nicht nach deren Leistungsdatum, sondern gemäss dem Zeitpunkt der administrativen Verarbeitung des Rückforderungsbelegs beim jeweiligen Krankenversicherer erfasse. Dass die Leistungserfassung statistisch im Zeitpunkt der Rückforderung durch den Patienten bzw. der Rechnungsstellung durch den Arzt erfolgt, ist systembedingt. Anders als der Arzt kann der Krankenversicherer für die statistischen Zwecke nicht direkt auf den Leistungszeitpunkt abstellen, denn einerseits werden Rechnungen zuweilen spät eingereicht, zum anderen in Rechnungen Leistungen über das Kalenderjahr hinaus verrechnet. Dies gilt jedoch auch gleichermassen für die Vergleichsgruppe, so dass dadurch keine die statistischen Aussagen verzerrende Disparität entsteht.

## 4.2

**4.2.1** Aus den im vorliegenden Verfahren eingeholten allgemeinen RSS-Auswertungen (Ärzte Allgemeine Innere Medizin ohne Selbstdispensationsbewilligung; vgl. E. 4.1 hiervor; Akten der Klägerinnen SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657/act. I 7, 10, 13) ergibt sich, was folgt:

	2011	2013	2014
- Index Kosten Grundleistungen	163	167	153
- Index Medikamente vom Arzt	78	68	67
Index total direkte Kosten	140	144	134
- Index veranlasste Kosten Apotheke	171	194	179
- Index veranlasste Kosten Laboratorien	178	188	197
- Index veranlasste Kosten Physiotherapie	107	153	150
- Index Kosten ohne Medikamente (direkt und veranlasst)	158	167	158
- Index Medikamente (direkt und veranlasst)	147	164	151
Index total veranlasste Kosten	165	189	177
Index total Kosten	152	166	155
Durchschnittsalter Erkrankte beim Beklagten	60	61.4	59.9

Durchschnittsalter der Gruppe	52.53	52.48	52.66
-------------------------------	-------	-------	-------

**4.2.2** Wird die Auswertung mit Blick auf die spezifischen Gegebenheiten beim Beklagten verfeinert und für die Ärzte mit Patienten zwischen 55 und 65 Jahren sowie mehr als 10 Patienten vorgenommen, so ergibt dies das folgende Bild (Akten der Klägerinnen SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657/act. I 20):

	2011	2013	2014
- Index Kosten Grundleistungen	147	156	145
- Index Medikamente vom Arzt	93	70	62
Index total direkte Kosten	136	137	126
- Index veranlasste Kosten Apotheke	123	145	140
- Index veranlasste Kosten Laboratorien	164	189	202
- Index veranlasste Kosten Physiotherapie	97	134	138
- Index Kosten ohne Medikamente (direkt und veranlasst)	144	157	150
- Index Medikamente (direkt und veranlasst)	118	131	124
Index total veranlasste Kosten	124	148	146
Index total Kosten	130	143	137
Durchschnittsalter Erkrankte beim Beklagten	60	61.4	59.9
Durchschnittsalter der Gruppe	58.85	58.61	58.3

Vorab festzuhalten bleibt, dass soweit der Beklagte auch mit Blick auf die unter einschränkenden Parametern erfolgten Auswertungen umfangreiche Fehler in der statistischen Erhebung geltend macht, ihm nicht gefolgt werden kann (vgl. E. 4.1 hiavor). Beachtlich bleibt schliesslich auch unbesehen der Frage, ob ein Arzt selbstdispensierend sein darf oder nicht, dass im Gesamtkollektiv der Ärzte mit und ohne Selbstdispensation das Total der Medikamente im Grundsatz an sich für jeden Arzt innerhalb einer Streubreite gleich sein muss, denn die Menge der für die Patienten abgegebenen bzw. verordneten Medikamente ist allein der medizinischen Indikation, nicht aber einem Geschäftsmodell geschuldet, andernfalls Ärzte aus

sachfremden Gründen einzig deswegen mehr oder weniger Medikamente applizieren würden, weil dies für sie lukrativer oder gewinneinschränkender ist. Dies gilt hier umso mehr, als das Durchschnittsalter der Gruppe demjenigen der Patienten des Beklagten angenähert wird. Anzeichen dafür, dass innerhalb der altersbereinigten Patientendaten der Beklagte mehr bzw. teurere Medikamente hätte verschreiben müssen, bestehen nicht. Der Beklagte hat hierfür auch keinen Beweis erbracht.

Der Vorwurf des Einbezugs unwesentlicher Praxen wird mit der Statistik >10 Patienten behoben. Es kann damit ausgeschlossen werden, dass Ärzte, die kein massgebliches Patientengut mehr haben, noch in der Statistik auftauchen.

Es bestehen weiter keine Anzeichen dafür, dass die beim Kantonsapothekeramt erhobene Liste Fehler enthalten würde (Akten der Klägerinnen SCHG/2014/736 / SCHG/2015/665 / SCHG/2016/657/act. I 18). Daran ändert auch die Auswertung des Beklagten in den Schlussbemerkungen vom 9. August 2019 und der Stellungnahme 4. März 2020 nichts. Wie die Klägerinnen zutreffend dargetan haben, sind beim Kantonsapothekeramt allein Daten über Ärzte bekannt, die eine Bewilligung zur Selbstdispensation besitzen oder besessen haben. Alle Ärzte, die gemäss den Daten des Kantonsapothekeramtes keine Bewilligung zur Selbstdispensation besitzen, sind damit per se in die Liste des Vergleichskollektivs aufzunehmen, besitzt doch der Beklagte ebenfalls keine solche Bewilligung. Dass einzelne Ärzte schliesslich nicht in allen Jahren in der Aufstellung auftauchen, kann verschiedene Gründe haben. Einerseits kann sich ein Wechsel in der Selbstdispensationsfrage ergeben haben, andererseits kann es sein, dass ein Arzt in einem bestimmten Jahr die Klägerinnen betreffend keine Patienten abgerechnet hat und deshalb nicht in den jährlichen Aufstellungen erscheint. Die entsprechenden Elemente können auch in Kombination auftreten. Die Aufstellung des Beklagten ändert damit nichts am Beweiswert der Auswertungen der Klägerinnen. An der Qualität der Listen des Kantonsapothekers besteht damit kein Zweifel und darauf ist grundsätzlich abzustellen.

Wenn schliesslich in den vom Gericht verlangten spezifischen Auswertungen einzelne Ärzte des früheren allgemeineren Vergleichskollektivs nicht mehr erfasst werden, so ist dies nicht ein Mangel an der Statistik. Mit den

neueren Auswertungen wurde ein spezifischeres Kollektiv verlangt, in dem systembedingt verschiedene Ärzte mangels Erfüllen der Parameter (insbesondere höheres Alter des Patientenkollektivs) nicht mehr erfasst werden dürfen. Zuzugabe der Querverbindungen der verschiedenen Voraussetzungen kann schliesslich auch durchaus die Situation eintreten, dass ein Arzt in einem Jahr erscheint, in einem anderen Jahr hingegen nicht.

Nicht gefolgt werden kann dem Beklagten auch, wenn er geltend macht, ein Teil der Ärzte sei „Beamtet“ und deshalb auszuschneiden. Ärzte, die über eine eigene ZSR-Nummer verfügen, können entsprechende Leistungen abrechnen und haben, wenn sie in der Statistik auftauchen, dies offenbar auch getan. Es besteht deshalb kein Anlass, der Behauptung des Beklagten weiter nachzugehen bzw. solche Ärzte auszuschneiden. Ärzte die schliesslich sowohl in einem "Zentrum" arbeiten, als auch eine eigene ZSR-Nummer haben, sind gleichfalls einzubeziehen, da auch für sie jeweils die Kosten je Patient berechnet werden. Der Beklagte hat schliesslich nicht geltend gemacht, dass und gegebenenfalls welche entsprechenden Ärzte (in rechtswidriger Weise) für ein und denselben Patienten über zwei Nummern abrechnen würden, um den statistischen Kostenausweis zu drücken.

Nicht zutreffend ist die Behauptung des Beklagten, es fänden sich in den gerichtlich verlangten Auswertungen 26 Ärzte, welche selbstdispensierend seien (vgl. Stellungnahme des Beklagten vom 4. März 2020). Aus den Daten des Kantonsapothekers, an welchen zu Zweifeln das Gericht – wie bereits ausgeführt – keinen Anlass hat, ergibt sich betreffend die angeführten Ärzte was folgt:

- Die Dres. med. D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_  
und H.\_\_\_\_\_ sind in der Auswertung des Kantonsapothekers nicht enthalten und damit in keinem der Jahre 2011 - 2017 mit einer Bewilligung als selbstdispensierend aufgeführt.
- Die Dres. med. I.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_\_,  
M.\_\_\_\_\_ und N.\_\_\_\_\_ sind zwar in der Liste aufgeführt, jedoch ohne Bewilligung für die hier zur Diskussion stehenden Jahre
- Die Dres. med. O.\_\_\_\_\_, P.\_\_\_\_\_, Q.\_\_\_\_\_, R.\_\_\_\_\_,  
S.\_\_\_\_\_, T.\_\_\_\_\_ und U.\_\_\_\_\_ sind im Jahr 2011 als selbstdispensierend geführt.

- Die Dres. med. V.\_\_\_\_\_, W.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_, Y.\_\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_\_, AA.\_\_\_\_\_, AB.\_\_\_\_\_ und AC.\_\_\_\_\_ sind im Jahr 2011 und 2013 als selbstdispensierend geführt

Werden die so erhaltenen Angaben mit den einbezogenen Ärzten in den gerichtlich verlangten Sonderauswertungen verglichen, so ergibt sich zweifelsfrei, dass alle erwähnten Ärzte den Angaben des Kantonsapothekers entsprechend berücksichtigt (wenn nicht selbstdispensierend) oder unberücksichtigt (wenn selbstdispensierend) gelassen wurden. Die Auswertung der Klägerinnen ist nicht in Zweifel zu ziehen.

Was schliesslich die angeblich fehlende fachliche Kompetenz dreier enthaltener Ärzte betrifft (Stellungnahme des Beklagten vom 4. März 2020), so ist darauf hinzuweisen, dass Dr. med. AD.\_\_\_\_\_ praktischer Arzt in ... ist und seit 2014 die Befähigung Allgemeine Innere Medizin in der Schweiz trägt (vgl. Medizinalberuferegister, abrufbar unter [www.medregom.admin.ch](http://www.medregom.admin.ch)). Er wurde allein das Jahr 2014 betreffend in die Auswertung aufgenommen. Was die Dres. med. AE.\_\_\_\_\_ und AF.\_\_\_\_\_ anbelangt, so werden sie unter der ZSR-Nummer mit dem Fachgebiet Allgemeine Innere Medizin bzw. praktischer Arzt geführt (vgl. [www.sasis.ch](http://www.sasis.ch)) und es bestehen keine Anhaltspunkte, dass sie nicht dem Beklagten entsprechend Leistungen für die von ihnen angemeldete Fachrichtung abrechnen.

Bezüglich der Ärzte mit angeblich „falscher“ Fachrichtung (Stellungnahme des Beklagten vom 4. März 2020) ist auf das Folgende hinzuweisen:

- Die Dres. med. AG.\_\_\_\_\_, AH.\_\_\_\_\_, AI.\_\_\_\_\_, AJ.\_\_\_\_\_, AK.\_\_\_\_\_, AL.\_\_\_\_\_, AM.\_\_\_\_\_, AN.\_\_\_\_\_, AO.\_\_\_\_\_ und AP.\_\_\_\_\_ (praktischer Arzt) haben eine ZSR-Nummer für eine Tätigkeit im Kernbereich der Facharzttrichtung Allgemein Innere Medizin (vgl. [www.sasis.ch](http://www.sasis.ch)). Der Vorwurf, diese Ärzte seien zu Unrecht in den Vergleich einbezogen worden, geht damit fehl.
- In der aktuellen Abfrage sind Dr. med. AQ.\_\_\_\_\_, Facharzt für Gastroenterologie (enthalten in der Auswertung für das Jahr 2011), und Dr. med AR.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin und Pneu-

mologie (enthalten in der Auswertung für die Jahre 2011, 2013, 2014) in der Liste enthalten. Dies erscheint systemfremd und als der einzige feststellbare Mangel an der Statistik. Wie es sich damit abschliessend verhält, braucht mit Blick auf das Ergebnis nicht abschliessend beurteilt zu werden.

### **4.3**

**4.3.1** Aus der allgemeinen Auswertung (vgl. E. 4.2.1 hiervor) ergibt sich, dass der Beklagte bei allen wesentlichen Indices über dem nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung relevanten Wert von 120 bis 130 Punkten (vgl. E. 2.2 hiervor) liegt. Einzig im Bereich der direkt abgegebenen Medikamente weist er einen geringeren Wert auf. Insoweit ist der Beklagte seiner Pflicht als nicht selbstdispensierender Arzt, die Medikamentenabgabe primär über die Apotheken vornehmen zu lassen, nachgekommen. Wird der Gesamtindex der Medikamente betrachtet, liegt der Beklagte auch diesbezüglich (sowohl die „veranlassten“ allein wie auch „direkt und veranlasst“) über dem Durchschnitt.

Wird die Auswertung dem Alterswert des Vergleichskollektivs dem Durchschnittsalter der Patienten des Beklagten angepasst, indem für die Indexbestimmung diejenigen Ärzte zugezogen werden, deren Patientenstamm ein Durchschnittsalter von 55 bis 65 Jahre aufweist (vgl. E. 4.2.2 hiervor; beim Beklagten jeweils rund 60 Jahre), so verändert sich die Auswertung zu Gunsten des Beklagten.

**4.3.2** Für das Jahr 2011 beträgt der für die Festlegung einer Überarztung wesentliche Gesamtkostenindex 130 Punkte, der Index der veranlassten Kosten liegt bei 124 Punkten und der für eine Rückerstattung wesentliche Index der direkten Kosten mit 136 Punkten nur leicht über dem vom hiesigen Gericht verwendeten Cut off von 130 Punkten.

Für das Jahr 2013 lag der Gesamtkostenindex bei 143 Punkten und für das Jahr 2014 bei 137 Punkten. Dieser für den Beweis einer Überarztung in der bundesgerichtlichen Spannweite von 120 bis 130 Punkten vom hiesigen Gericht konstant bei 130 Punkten verwendete Index ist damit überschritten. Bei den für eine Rückerstattung wesentlichen direkten Kosten (ohne Medikamente) liegt der Index mit 156 Punkten (2013) und 145 Punkten (2014)

ebenfalls über dem Vergleichsindex von 130 Punkten. Bei den direkten Kosten inklusive Medikamente liegt der Beklagte mit 137 Punkten (2013) und 126 Punkten (2014) hingegen nur leicht über bzw. gar unter dem Cut-Off. Bei den selbst abgegebenen und veranlassten Medikamenten mit 131 Punkten (2013) und 124 Punkten (2014) nunmehr im Grenzbereich. Dabei ist zu beachten, dass anders als in Fällen, in denen eine grosse Anzahl Medikamente trotz fehlender Bewilligung zur Führung einer Praxisapotheke (sog. Selbstdispensation) abgegeben wird, dieser Arzt zufolge des tiefen Indexes selbst abgegebener Medikamente im Vergleich zu seinen Arztkollegen keinen (übermässigen) ökonomischen Vorteil aus der Medikamentenabgabe gezogen hat.

Zwar bestehen damit im vorliegenden Fall über alles gesehen statistisch Anzeichen dafür, dass der Beklagte wirtschaftlicher hätte arbeiten können. Eine Quantifizierung mit Ausgleich des Vorteils (Rückerstattung) wurde jedoch nicht eingeklagt und ist vorliegend nicht zu beurteilen. Die hier einzig zur Diskussion stehende Busse hat pönalen Charakter (vgl. E. 3.3.1 hiervor) und an den Beweis des Fehlverhaltens sind damit strenge Anforderungen zu stellen. Dieser Beweis ist bei allein grenzwertigen bzw. leicht überschrittenen, teilweise aber auch unterschrittenen Indices in der Tätigkeit des Beklagten am nächsten kommenden und damit die Praxisbesonderheiten korrekt abbildenden Auswertung gerade noch nicht erbracht. Die Klagen sind abzuweisen.

Mit Blick auf das Ergebnis erübrigen sich damit auch Abklärungen zum Umstand, dass der Beklagte keinen Notfalldienst leistet und damit keine Patienten mit nur einmaliger Konsultation ausweist, was gemäss Entscheid des BGer vom 12. April 2019, 9C\_558/2019 / 9C\_559/2019, E. 8.2.4, eine Praxisbesonderheit darstellt und gemäss Auffassung des Beklagten zu einer weiteren Senkung seiner Indices führen müsste.

**4.4** Was die beantragte EMRK-Schlussverhandlung betrifft, so ist deren Durchführung bei diesem Ausgang der Verfahren nicht erforderlich.

## 5.

**5.1** Mit Verfügung vom 13. August 2014 hatte der damalige Vorsitzende im Vermittlungsverfahren SCHG/2013/557 die dortigen Verfahrenskosten auf Fr. 1'000.-- festgelegt und den Gesuchstellerinnen (und nachmaligen Klägerinnen des vorliegenden Verfahrens SCHG/2014/736) auferlegt. Die Restanz des Kostenvorschusses von Fr. 1'000.-- wurde auf das vorliegende Klageverfahren SCHG/2014/736 übertragen.

Für das Klageverfahren werden Kosten erhoben. Die Kosten richten sich gemäss Art. 47 Abs. 3 EG KUMV nach dem Dekret vom 24. März 2010 betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (Verfahrenskostendekret, VKD; BSG 161.12). Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 5'000.-- pro Verfahren, total Fr. 15'000.--, festgesetzt (Art. 52 VKD). Sie sind den unterliegenden Klägerinnen zur Bezahlung aufzuerlegen (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 109 Abs. 1 VRPG) und im Umfang von Fr. 8'000.-- den geleisteten Kostenvorschüssen (SCHG/2014/736: Fr. 3'000.-- sowie Fr. 1'000.-- [übertragene Restanz aus dem Verfahren SCHG/2013/557]; SCHG/2015/665: Fr. 2'000.--; SCHG/2016/657: Fr. 2'000.--) zu entnehmen. Die Klägerinnen haben Fr. 7'000.-- nachzuzahlen.

## 5.2

**5.2.1** Die Parteikosten sind ebenfalls nach Massgabe des Unterliegens auf die Parteien zu verlegen (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 109 Abs. 1 VRPG). Gemäss Art. 104 Abs. 1 VRPG umfassen die Parteikosten den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand. Die Bemessung des Parteikostenersatzes richtet sich nach den Vorschriften der Anwaltsgesetzgebung. Gestützt auf Art. 41 Abs. 1 und 4 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) bemisst sich der Parteikostenersatz in sozialversicherungsrechtlichen Klage- und Beschwerdeverfahren ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses, wobei der Tarifrahmen von Art. 13 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) von Fr. 400.-- bis Fr. 11'800.-- pro Instanz zur Anwendung ge-

langt. In Verwaltungsrechtssachen (vgl. Art. 11 ff. PKV), zu welchen auch die sozialversicherungsrechtlichen Verfahren gehören, kommen gemäss Art. 16 PKV auch die Art. 9 und 10 PKV zur Anwendung. Gemäss Art. 9 PKV wird ein Zuschlag von bis zu 100 % auf das Honorar gewährt bei Verfahren, die besonders viel Zeit und Arbeit beanspruchen, wie namentlich bei schwieriger und zeitraubender Sammlung oder Zusammenstellung des Beweismaterials, bei grossem Aktenmaterial oder umfangreichem Briefwechsel, wenn ein wesentlicher Teil des Aktenmaterials oder des Briefwechsels in einer anderen als der Gerichtssprache vorliegt, oder bei besonders komplexen tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen.

**5.2.2** Rechtsanwalt C.\_\_\_\_\_ führt zu den drei eingereichten Kostennoten vom 3. Juli 2020 aus, da die drei Verfahren gemäss Verfügung vom 29. September 2017 vereinigt worden seien, werde der entsprechende Aufwand von 68.4 Stunden ab diesem Zeitpunkt zu je einem Drittel (ausmachend 22.8 Stunden) anteilmässig in den jeweiligen Verfahren geltend gemacht. Aufgrund der Mehrwertsteuerrechtlichen Änderungen des anwendbaren Satzes per 1. Januar 2018 habe dies pro Verfahren einen Aufwand von 1 Stunde à 8 % MWSt. und von 21.8 Stunden à 7.7 % MWSt. ergeben. Der Einfachheit halber sei bis zur Vereinigung der drei Verfahren je eine getrennte Leistungsaufstellung und eine weitere Leistungsaufstellung für den Zeitpunkt ab der Verfahrensvereinigung erstellt worden.

Im Verfahren SCHG/2014/736 (inkl. Vermittlungsverfahren SCHG/2013/557 mit einem Aufwand von 29.1 Stunden) wird mit Kostennote vom 3. Juli 2020 ein Honorar von Fr. 34'740.-- (115.8 h x Fr. 300.--) bzw. werden Parteikosten von total Fr. 38'249.55 (inkl. Auslagen und MWSt.) geltend gemacht. Im Verfahren SCHG/2015/665 beläuft sich das Honorar gemäss Kostennote vom 3. Juli 2020 auf Fr. 20'700.-- (69 h x Fr. 300.--) bzw. es werden Parteikosten von total Fr. 22'760.45 (inkl. Auslagen und MWSt.) gefordert. Gemäss der dritten Kostennote vom 3. Juli 2020 ist im Zusammenhang mit dem Verfahren SCHG/2016/657 ein Honorar von Fr. 19'410.-- (64.7 h x Fr. 300.--) angefallen bzw. es werden Parteikosten im Betrag von total Fr. 21'341.45 (inkl. Auslagen und MWSt.) geltend gemacht.

Für die drei Verfahren SCHG/2014/736 (inklusive Vermittlungsverfahren SCHG/2013/557), SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 macht Rechtsanwalt

walt C. \_\_\_\_\_ somit total Parteikosten von Fr. 82'351.45 (inkl. Auslagen und MWSt.) geltend und führt aus (Eingabe vom 3. Juli 2020, S. 1), der in allen drei Verfahren enorme Aufwand sei einzig und alleine durch die fortgesetzte Verweigerungshaltung der Klägerinnen, zu den Argumenten des Beklagten überhaupt je inhaltlich Stellung zu nehmen, veranlasst worden; zudem seien die Klägerinnen bis zum Schluss des Verfahrens nicht in der Lage gewesen, zuverlässige Daten vorzulegen, weshalb diese für den dadurch verursachten Aufwand vollumfänglich aufzukommen hätten.

**5.2.3** Der geltend gemachte Aufwand erscheint als zu hoch. Der Parteikostenersatz bemisst sich ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses (vgl. E. 5.2.1 hiervor), was vorliegend die Ausschöpfung des Tarifr Rahmens gemäss Art. 13 PVK bis zum Betrag von Fr. 11'800.-- pro Verfahren rechtfertigt. Ein Honorarzuschlag von bis zu 100 % gemäss Art. 9 PVK (Eingabe vom 3. Juli 2020, S. 3) wegen besonders viel Zeit- und Arbeitsaufwand kann jedoch nicht gewährt werden. Denn es handelt sich um drei gleichgelagerte Verfahren und der Beklagte hat in den verschiedenen Rechtsschriften immer wieder auch dieselben Argumente wiederholt und hinsichtlich der gerichtlich erhobenen Beweise offensichtlich nicht zutreffende Vorbehalte angebracht (vgl. E. 4.1 und 4.2 hiervor). Entgegen der Auffassung des Beklagten (Eingabe vom 3. Juli 2020, S. 2 f.) haben die Klägerinnen schliesslich auch nicht die Zahlung von 1.13 Millionen Franken verlangt. Bei diesem Betrag handelte es sich gemäss den Klägerinnen um den deren Auffassung nach durch die unwirtschaftliche Behandlungsweise des Beklagten verursachten Schaden (SCHG/2014/736: Klage vom 8. August 2014, II./A./Ziff. 8/S. 8; SCHG/2015/665: Klage vom 14. Juli 2015, II./Ziff. 7/S. 8; SCHG/2016/657: Klage vom 12. Juli 2016, II./Ziff. 7/S. 8) und nicht um die verlangte Bussenhöhe. Unter Berücksichtigung der Synergieeffekte der parallel bzw. später vereinigt geführten Verfahren einerseits und der Schwierigkeiten der Verfahren andererseits, erscheint ein Zuschlag von 25 % auf der gesamten Grundentschädigung für alle Verfahren von Fr. 35'400.-- (3 x Fr. 11'800.--), ausmachend Fr. 8'850.--, angemessen. Nach dem Ausgeführten wird die Parteientschädigung für die Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 auf total

Fr. 44'250.-- festgesetzt (Fr. 35'400.-- [3 x Fr. 11'800.--] + Fr. 8'850.-- [Zuschlag]).

Der Beklagte macht eine Spesenpauschale von 2 % auf dem Honorar geltend. Spesen sind grundsätzlich die tatsächlich entstandenen Aufwendungen, welche vom Anwalt konkret zu belegen sind. Dem ist der Rechtsvertreter in seiner Kostennote nicht nachgekommen. Mit Blick auf die umfangreichen Akten und die mit dem Schriftenwechsel angefallenen Auslagen ist der sich aus einer Pauschalberechnung von 2 % ergebende Betrag von Fr. 885.-- (Fr. 44'250.-- / 100 x 2) angemessen und dem Beklagten zuzusprechen. Es ergibt sich für die Klageverfahren eine Entschädigung vor MWSt. von Fr. 45'135.--.

Per 1. Januar 2018 wurde der Satz der Mehrwertsteuer von 8 % auf 7.7 % gesenkt. Nach Abzug der Bemühungen für die Vermittlungsverhandlung verteilt sich der vom Rechtsvertreter geltend gemachte Aufwand im Verhältnis von zirka 2.4 zu 1 (155 Stunden [ohne Vermittlungsverfahren; vgl. E. 5.2.4 hiernach] zu 65.4 Stunden) auf die Zeit vor bzw. nach der Senkung des Mehrwertsteuersatzes. Demnach ist dem Beklagten auf Fr. 31'860.-- MWSt. von Fr. 2'548.80 (Fr. 45'135.-- / 3.4 x 2.4 / 100 x 8) und auf Fr. 13'275.-- MWSt. von Fr. 1'022.15 (Fr. 45'135.-- / 3.4 / 100 x 7.7), total Fr. 3'570.95 zu entschädigen.

**5.2.4** Was die Geltendmachung der Parteikosten für das dem Verfahren SCHG/2014/736 vorgelagerte Vermittlungsverfahrens SCHG/2013/557 betrifft (Eingabe vom 3. Juli 2020, S. 3), ist zu erwähnen, dass diesbezüglich in der Gesamtkostennote des entsprechenden Klageverfahrens ein Aufwand von 29.1 Stunden (Zeitraum vom 2. Juli 2013 bis 9. Mai 2014) bzw. ein Honorar von Fr. 8'730.-- (29.1 h x Fr. 300.--; ohne Auslagen und MWSt.) auf das Vermittlungsverfahren entfällt und geltend gemacht wird. Laut Art. 45 Abs. 4 KUMV i.V.m. Art. 113 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272) werden im Vermittlungsverfahren keine Parteienschädigungen zugesprochen. Gemäss BGE 141 III 20 E. 5.3 S. 21 untersagt Art. 113 Abs. 1 ZPO dem ordentlichen Richter jedoch nicht, im Rahmen des Urteils in der Sache Parteienschädigungen für das Schlichtungsverfahren zuzusprechen. Folglich kann vorliegend im Rahmen des Verfahrens SCHG/2014/736 für das Vermitt-

lungsverfahren SCHG/2013/557 grundsätzlich eine Parteienschädigung zugesprochen werden, wobei jedoch dem Charakter einer Vermittlungsverhandlung Rechnung zu tragen ist und dementsprechend der geltend gemachte hohe Aufwand nicht berücksichtigt werden kann. Die Parteienschädigung für das Vermittlungsverfahren wird pauschal auf Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und MWSt.) festgelegt.

**5.2.5** Für die drei Klageverfahren ergibt sich insgesamt eine Parteienschädigung von Fr. 48'705.95 inkl. Auslagen und MWSt. Die Parteienschädigung für das Vermittlungsverfahren (SCHG/2013/557) wird auf pauschal Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und MWSt.) festgelegt, womit die Klägerinnen dem Beklagten eine Parteienschädigung von Fr. 50'705.95 zu ersetzen haben.

#### **Demnach entscheidet das Schiedsgericht:**

1. Die Klagen vom 8. August 2014 (Verfahren SCHG/2014/736), 14. Juli 2015 (Verfahren SCHG/2015/665) und 12. Juli 2016 (Verfahren SCHG/2016/657) werden abgewiesen.
2. In den Verfahren SCHG/2014/736, SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 werden die Verfahrenskosten auf Fr. 5'000.-- pro Verfahren, total Fr. 15'000.--, festgesetzt. Sie werden den unterliegenden Klägerinnen zur Bezahlung auferlegt und im Umfang von Fr. 8'000.-- den geleisteten Kostenvorschüssen (SCHG/2014/736: Fr. 3'000.-- + Fr. 1'000.-- [übertragene Restanz aus dem Verfahren SCHG/2013/557]; SCHG/2015/665: Fr. 2'000.--; SCHG/2016/657: Fr. 2'000.--) entnommen. Die Klägerinnen haben Fr. 7'000.-- nachzuzahlen.
3. Die Klägerinnen haben dem Beklagten in den Verfahren SCHG/2014/736 (inklusive Vermittlungsverfahren SCHG/2013/557), SCHG/2015/665 und SCHG/2016/657 die Parteikosten gerichtlich be-

stimmt auf insgesamt Fr. 50'705.95 (inkl. Auslagen und MWSt.) zu ersetzen.

4. Zu eröffnen (R):

- Rechtsanwalt lic.iur. A. \_\_\_\_\_ z.H. der Klägerinnen
- Rechtsanwalt Dr. C. \_\_\_\_\_ z.H. des Beklagten
- Bundesamt für Gesundheit

Namens des Schiedsgerichts:

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, 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.