

200 20 869 SCHG
200 20 870 SCHG
LOU/GET/SEE

Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern

Urteil vom 18. Januar 2022

Vorsitzender Verwaltungsrichter Loosli
Fachrichter Dr. med. Gubler und Füsprecher Cadotsch
Gerichtsschreiber Germann

1. **CSS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 8)**
Tribtschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern
2. **SUPRA-1846 SA (BAG Nr. 62)**
Av. de la Rasude 8, 1006 Lausanne
3. **Sumiswalder Krankenkasse (BAG Nr. 194)**
Spitalstrasse 47, 3454 Sumiswald
4. **Genossenschaft Krankenkasse Steffisburg (BAG Nr. 246)**
Unterdorfstrasse 37, Postfach 3612, Steffisburg
5. **CONCORDIA**
Schweiz. Kranken- und Unfallversicherung AG (BAG Nr. 290)
Bundesplatz 15, 6002 Luzern
6. **Atupri Gesundheitsversicherung (BAG Nr. 312)**
Zieglerstrasse 29, 3000 Bern
7. **Avenir Assurance Maladie SA (BAG Nr. 343)**
Groupe Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
8. **KPT Krankenkasse AG (BAG Nr. 376)**
Wankdorfallee 3, Postfach, 3001 Bern
9. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG (BAG Nr. 455)**
Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart
10. **Vivao Sympany AG (BAG Nr. 509)**
Peter Merian-Weg 4, 4002 Basel
11. **Easy Sana Assurance Maladie SA (BAG Nr. 774)**
Group Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
12. **EGK Grundversicherungen AG (BAG Nr. 881)**
Brislachstrasse 2, Postfach, 4242 Laufen
13. **Progrès Versicherungen AG (BAG Nr. 994)**
Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf



- 14. Wincare Versicherungen (BAG Nr. 1060)**
Fusion per 1. Januar 2017 mit Sanitas Grundversicherungen AG, Jägergasse 3, Postfach 2010, 8021 Zürich (BAG Nr. 1509)
- 15. Krankenkasse Birchmeier (BAG Nr. 1322)**
Hauptstrasse 22, 5444 Künten
- 16. SWICA Krankenversicherung AG (BAG Nr. 1384)**
Römerstrasse 38, 8400 Winterthur
- 17. Galenos AG (BAG Nr. 1386)**
Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich
- 18. Mutuel Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1479)**
Groupe Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
- 19. Sanitas Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1509)**
Jägergasse 3, Postfach 2010, 8004 Zürich
- 20. INTRAS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 1529)**
Avenue de Valmont 41, 1000 Lausanne 10
- 21. Philos Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1535)**
Group Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
- 22. Assura-Basis SA (BAG Nr. 1542)**
Avenue C.-F. Ramuz 70, 1009 Pully
- 23. Visana AG (BAG Nr. 1555)**
Weltpoststrasse 19, Postfach 253, 3015 Bern
- 24. Agrisano Krankenkasse AG (BAG Nr. 1560)**
Laurstrasse 10, 5200 Brugg AG
- 25. Helsana Versicherungen AG (BAG Nr. 1562)**
Zürichstrasse 130, Postfach, 8600 Dübendorf
- 26. avanex Versicherungen AG (BAG Nr. 1565)**
Fusion per 1. Januar 2017 mit Helsana Versicherungen AG, Postfach 8081 Zürich (BAG Nr. 1562)
- 27. sansan Versicherungen AG (BAG Nr. 1566)**
Teil der Helsana-Gruppe, Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
- 28. sana24 AG (BAG Nr. 1568)**
Weltpoststrasse 19, Postfach 253, 3015 Bern
- 29. Arcosana AG (BAG Nr. 1569)**
Tribtschenstrasse 21, Postfach 2568, 6005 Luzern
- 30. vivacare AG (BAG Nr. 1570)**
Weltpoststrasse 19, Postfach 253, 3015 Bern
- 31. Compact Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1575)**
Jägergasse 3, Postfach 2010, 8021 Zürich
- 32. Sanagate AG (BAG Nr. 1577)**
Tribtschenstrasse 21, Postfach 2568, 6005 Luzern

alle vertreten durch den Verein santésuisse, Römerstrasse 20,
4520 Solothurn und dieser vertreten durch Advocat Dr. iur. B. _____

Klägerinnen

gegen

A. _____, Dr. med.

Ittigenstrasse 19, 3063 Ittigen

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. C. _____ und/oder Rechtsanwalt

D. _____

Beklagter

betreffend Überprüfung der Wirtschaftlichkeit der Praxisführung 2017 und Honorarrückforderung für das Statistikjahr 2017

und

1. **CSS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 8)**
Tribtschenstrasse 21, Postfach 2568, 6002 Luzern
2. **SUPRA-1846 SA (BAG Nr. 62)**
Av. de la Rasude 8, 1006 Lausanne
3. **Sumiswalder Krankenkasse (BAG Nr. 194)**
Spitalstrasse 47, 3454 Sumiswald
4. **Genossenschaft Krankenkasse Steffisburg (BAG Nr. 246)**
Unterdorfstrasse 37, Postfach 3612, Steffisburg
5. **CONCORDIA**
Schweiz. Kranken- und Unfallversicherung AG (BAG Nr. 290)
Bundesplatz 15, 6002 Luzern
6. **Atupri Gesundheitsversicherung (BAG Nr. 312)**
Zieglerstrasse 29, 3000 Bern
7. **Avenir Assurance Maladie SA (BAG Nr. 343)**
Groupe Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
8. **KPT Krankenkasse AG (BAG Nr. 376)**
Wankdorfallee 3, Postfach, 3001 Bern
9. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG (BAG Nr. 455)**
Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart
10. **Vivao Sympany AG (BAG Nr. 509)**
Peter Merian-Weg 4, 4002 Basel
11. **KVF Krankenversicherung AG (BAG Nr. 558)**
Bahnhofstrasse 13, Postfach 15, 7302 Landquart
12. **Easy Sana Assurance Maladie SA (BAG Nr. 774)**
Group Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
13. **EGK Grundversicherungen AG (BAG Nr. 881)**
Brislachstrasse 2, Postfach, 4242 Laufen
14. **Progrès Versicherungen AG (BAG Nr. 994)**
Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
15. **SWICA Krankenversicherung AG (BAG Nr. 1384)**
Römerstrasse 38, 8400 Winterthur

16. **Galenos AG (BAG Nr. 1386)**

Militärstrasse 36, Postfach, 8021 Zürich

- 17. Mutuel Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1479)**
Groupe Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
- 18. Sanitas Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1509)**
Jänergasse 3, Postfach 2010, 8004 Zürich
- 19. INTRAS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 1529)**
Avenue de Valmont 41, 1000 Lausanne 10
- 20. Philos Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1535)**
Group Mutuel, Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
- 21. Assura-Basis SA (BAG Nr. 1542)**
Avenue C.-F. Ramuz 70, 1009 Pully
- 22. Visana AG (BAG Nr. 1555)**
Weltpoststrasse 19, Postfach 253, 3015 Bern
- 23. Agrisano Krankenkasse AG (BAG Nr. 1560)**
Laurstrasse 10, 5200 Brugg AG
- 24. Helsana Versicherungen AG (BAG Nr. 1562)**
Zürichstrasse 130, Postfach, 8600 Dübendorf
- 25. sansan Versicherungen AG (BAG Nr. 1566)**
Teil der Helsana-Gruppe, Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
- 26. sana24 AG (BAG Nr. 1568)**
Weltpoststrasse 19, Postfach 253, 3015 Bern
- 27. Arcosana AG (BAG Nr. 1569)**
Tribtschenstrasse 21, Postfach 2568, 6005 Luzern
- 28. vivacare AG (BAG Nr. 1570)**
Weltpoststrasse 19, Postfach 253, 3015 Bern
- 29. Compact Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1575)**
Jänergasse 3, Postfach 2010, 8021 Zürich
- 30. Sanagate AG (BAG Nr. 1577)**
Tribtschenstrasse 21, Postfach 2568, 6005 Luzern

alle vertreten durch den Verein santésuisse, Römerstrasse 20,
4520 Solothurn und dieser vertreten durch Advocat Dr. iur. B. _____

Klägerinnen

gegen

A. _____, Dr. med.

Ittigenstrasse 19, 3063 Ittigen

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. C. _____ und/oder Rechtsanwalt

D. _____

Beklagter

betreffend Überprüfung der Wirtschaftlichkeit der Praxisführung 2018 und
Honorarrückforderung für das Statistikjahr 2018

Sachverhalt:

Mit Eingabe vom 5. Juli 2019 reichten 32 Krankenversicherer (nachfolgend Klägerinnen), vertreten durch den Verein santésuisse (nachfolgend santésuisse), gegen Dr. med. A. _____, Praktischer Arzt und Facharzt für Allgemeine Innere Medizin FMH (nachfolgend Beklagter), Klage ein (pag. 2-13). Sie stellen folgende Rechtsbegehren (pag. 4):

1. Der Beklagte sei für das Jahr 2017 gemäss Regressionsindex zur Rückzahlung von Fr. 211'513.-- an die Klägerinnen zu verpflichten.
2. Eventualiter sei der Beklagte für das Jahr 2017 gemäss ANOVA-Index zur Rückzahlung von Fr. 134'504.-- an die Klägerinnen zu verpflichten.
3. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass sich die Klägerinnen das Recht vorbehalten, den Rückforderungsbetrag nach Abschluss des Beweisverfahrens anzupassen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beklagten.

Mit weiterer, gegen den Beklagten gerichteter Klage vom 3. Juli 2020 (pag. 29-38) stellten 30 Krankenversicherer, alle vertreten durch santésuisse, die folgenden Rechtsbegehren (pag. 31):

1. Der Beklagte sei für das Jahr 2018 gemäss Regressionsindex zur Rückzahlung von Fr. 211'394.-- an die Klägerinnen zu verpflichten.
2. Eventualiter sei der Beklagte für das Jahr 2018 gemäss ANOVA-Index zur Rückzahlung von Fr. 116'853.-- an die Klägerinnen zu verpflichten.
3. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass sich die Klägerinnen das Recht vorbehalten, den Rückforderungsbetrag nach Abschluss des Beweisverfahrens anzupassen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beklagten.

Mit Schreiben vom 30. Juli 2020 (pag. 42) zeigte Advocat Dr. iur. B. _____ dem Gericht sein Vertretungsverhältnis für santésuisse bzw. die Klägerinnen an.

Nach am 23. November 2020 erfolgter (und gescheiterter) Vermittlungsverhandlung (vgl. SCHG/2019/543 und SCHG/2020/523) vereinigte der Instruktionsrichter mit prozessleitender Verfügung vom 27. November 2020 (pag. 49 f.) die Klageverfahren und führte sie fortan unter den Verfahrensnummern SCHG/2020/869 und SCHG/2020/870 weiter.

Mit Klageantwort vom 25. Februar 2021 (pag. 55-78), beantragte der Beklagte, vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. iur. C. _____ und/oder D. _____, die Abweisung der Klagen, soweit darauf einzutreten sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Mit Replik vom 22. April 2021 (pag. 89-94) halten die Klägerinnen an ihren mit Klagen vom 5. Juli 2019 und 3. Juli 2020 gestellten Rechtsbegehren fest.

Entsprechend der mit prozessleitender Verfügung vom 6. Mai 2021 (pag. 97 f.) erfolgten Aufforderung reichten die Klägerinnen mit Eingabe vom 18. Mai 2021 (pag. 99-102) weitere Unterlagen ein (Akten der Klägerinnen [act. ID]) ein und nahmen zur Berechnung der Rückforderung pro 2017 und 2018 Stellung.

Mit Duplik vom 28. Juni 2021 (pag. 110-123) bestätigte der Beklagte die klageantwortweise gestellten Rechtsbegehren.

Mit prozessleitender Verfügung vom 29. Juli 2021 (pag. 132 f.) forderte der Instruktionsrichter die Klägerinnen zu weiteren Angaben hinsichtlich diverser Punkte sowie zur Vervollständigung der Akten auf. Mit Eingabe vom 16. September 2021 (pag. 136-140) nahmen die Klägerinnen Stellung und reichten weitere Unterlagen ein (Akten der Klägerinnen [act. IE]). Hierzu liess sich der Beklagte mit Eingabe vom 10. November 2021 (pag. 146-150) vernehmen.

Am 18. Januar 2022 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 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10) 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).

Im vorliegenden Verfahren ist eine Streitigkeit zwischen Versicherern und einem Leistungserbringer zu beurteilen, weshalb die sachliche Zuständigkeit des Schiedsgerichts gegeben ist. Der Beklagte hat seine Praxis im Kanton Bern, womit das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern auch örtlich zuständig ist (Art. 89 Abs. 2 KVG).

1.2 Die Vertretungsvollmacht von santésuisse für das vorliegende Verfahren ergibt sich für diejenigen Krankenversicherer, die santésuisse-Mitglieder sind (vgl. Mitgliederverzeichnis von santésuisse, abrufbar unter www.santésuisse.ch), aus Art. 17 der santésuisse-Statuten (vgl. www.santésuisse.ch). Bezüglich der klagenden Krankenversicherer, die nicht Mitglied von santésuisse sind, wurden entsprechende Prozessvollmachten vorgelegt (Akten der Klägerinnen [act. I] 3). Sodann ist der Rechtsvertreter von santésuisse ordnungsgemäss bevollmächtigt (Akten der Klägerinnen [act. IA] 1; Art. 15 VRPG) und die Klagen entsprechen den Formvorschriften (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 32 Abs. 2 und 3 VRPG). Auf die – mit Blick auf die Klagebewilligung vom 23. November 2020 – fristgerecht eingereichten Klagen (Art. 45 Abs. 3 EG KUMV) ist somit 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 pflichtgemässem Er-

messen. 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). Vorliegend ist zu prüfen, ob der Beklagte den Klägerinnen für die Jahre 2017 und 2018 zu Unrecht erhaltene Vergütungen zurückbezahlen muss und gegebenenfalls wie hoch der entsprechende Betrag ist.

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 einer Abteilung 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. 56 Abs. 4 GSOG; vgl. auch Art. 89 Abs. 4 Sätze 2 und 3 KVG).

2.

2.1 Die zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung abgerechneten Leistungen müssen wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich sein (Art. 32 Abs. 1 KVG). Der Leistungserbringer muss sich in seinen Leistungen auf das Mass 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 (Abs. 2). Das

Wirtschaftlichkeitsgebot erstreckt sich auf sämtliche Teile der ärztlichen Behandlung und findet auf alle gesetzlichen Leistungen (Art. 25 Abs. 2 KVG) Anwendung, insbesondere auch auf die Verordnung von Arzneimitteln, Analysen sowie Mitteln und Gegenständen oder die Anordnung von Leistungen anderer Leistungserbringer gemäss Art. 35 Abs. 2 lit. e-g KVG (BGE 137 V 43 E. 2.3 S. 46).

2.2 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, welche unter anderem die gänzliche oder teilweise Rückerstattung der Honorare, welche für nicht angemessene Leistungen bezogen wurden (lit. b), umfassen. Über Sanktionen entscheidet das Schiedsgericht nach Art. 89 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).

2.3

2.3.1 Leistungserbringer und Versicherer legen vertraglich eine Methode zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit fest (Art. 56 Abs. 6 KVG). Eine Zielsetzung dieser Norm war, zum einen die Bemessung der Wirtschaftlichkeit der Leistungen transparent und namentlich für die Ärztinnen und Ärzte nachvollziehbar zu machen, zum andern die Morbidität des Patientenkollektivs miteinzubeziehen (BGE 144 V 79 E. 5.3.1 S. 82).

2.3.2 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). 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, wo-

durch 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).

2.3.3 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. 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. 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 berücksich-

tigen ist (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 5. Juli 2012, 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).

2.3.4 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 (SVR 2011 KV Nr. 15 S. 59 E. 4.4).

3.

3.1 Die Aktivlegitimation der klagenden Krankenversicherer ergibt sich aus Art. 56 Abs. 2 bzw. Art. 59 Abs. 2 KVG. Als Klägerinnen treten vorliegend Krankenkassen auf, die in den Jahren 2017 und 2018 vom Beklagten ausgestellte Rechnungen vergütet und santésuisse zur Aufnahme in die Rechnungsstellerstatistik (RSS) gemeldet haben, was denn auch unbestritten ist. Bei den im Rubrum des vorliegenden Urteils aufgeführten Krankenversicherern handelt es sich um jene, welche im Rubrum der Klagen vom 5. Juli 2019 (pag. 2 f.) und 3. Juli 2020 (pag. 29 f.) aufgeführt sind. Einzelne dieser Krankenversicherer haben mit anderen Krankenversicherern fusioniert, was jedoch nicht von Belang ist, muss doch die interne Aufteilung des Rückforderungsbetrages unter den klagenden Kassen nicht in der Klage spezifiziert sein (BGE 133 V 37 nicht publ. E. 3.3) und ist es deshalb auch unerheblich, wenn im Rubrum der Klage und des angefochtenen Urteils allenfalls Kassen aufgeführt sind, die inzwischen zu existieren aufgehört

haben. Insoweit gehen die mit dem vorliegenden Urteil begründeten Rechte und Pflichten auf die Rechtsnachfolger der im Rubrum aufgeführten Krankenversicherer über. Soweit unterschiedliche Parteibezeichnungen bloss auf einen Namenswechsel der klagenden Kassen zurückgehen, liegt darin von vornherein kein rechtlich relevanter Parteiwechsel (Entscheid des BGer vom 10. Dezember 2009, 9C_457/2009, E. 5).

3.2 Die Passivlegitimation des Beklagten ergibt sich aus Art. 56 Abs. 2 bzw. Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG. Vorliegend fordern die Klägerinnen vom Beklagten als Leistungserbringer Vergütungen zurück, von denen sie geltend machen, diese seien zu Unrecht bezahlt worden.

4.

4.1 Die Klägerinnen haben für die Wirtschaftlichkeitsprüfung in Bezug auf beide Streitgegenstand bildenden Statistikjahre 2017 und 2018 (vgl. E. 1.3 vorne) die statistische Methode bzw. den Durchschnittskostenvergleich herangezogen. Dabei haben sie die auf dem Datenpool SASIS (vgl. <www.sasis.ch>) basierenden Auswertungen anhand der RSS und der sog. zweistufigen Regressionsanalyse, eventualiter auf der Grundlage der Varianzanalyse ANOVA (ANalysis Of VARIances; nachfolgend ANOVA-Methode), vorgenommen. Bei der zweistufigen Regressionsanalyse (nachfolgend Regressionsanalyse) handelt es sich um eine neue Methode der Wirtschaftlichkeitsprüfung (vgl. pag. 6 Rz. 7; 33 Rz. 7).

4.2 Die Vereinigung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH) auf der einen Seite, santésuisse (Die Schweizer Krankenversicherer) und curafutura (Die innovativen Krankenversicherer) auf der anderen Seite hatten sich in einem am 27. Dezember 2013/16. Januar 2014 (vgl. Akten des Beklagten [act. IIB] 7) gestützt auf Art. 56 Abs. 6 KVG geschlossenen Vertrag (vgl. E. 2.3.1 vorne) zwecks Bemessung der Wirtschaftlichkeit der Leistungen von praktizierenden Ärztinnen und Ärzten im Hinblick auf die Rückerstattung der Honorare wegen nicht wirtschaftlicher ambulanter Tätigkeit auf die Varianzanalyse (ANOVA) als statistische Methode zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit verständigt. Im Weiteren vereinbarten die Vertragsparteien damals, dass die ANOVA-Methode künftig von Leistungserbringern und

Versicherern gemeinsam weiterentwickelt und unter anderem durch Morbiditätsvariablen ergänzt werden soll (BGE 144 V 79 E. 5.1 S. 81; act. IIB 7 Ziff. 2). Mit am 10. Juli 2018 bzw. 15./28. August 2018 unterzeichnetem und mit "die Screening-Methode im Rahmen der Kontrolle der Wirtschaftlichkeit gemäss Art. 56 Abs. 6 KVG" betitelterm Vertrag (Version vom 20. März 2018; nachfolgend Vertrag [Version vom 20. März 2018]; act. I 9) legten FMH, santésuisse und curafutura als Screeningmethode die zweistufige Regressionsanalyse fest (Ziff. 1). Das Modell berücksichtigt auf der ersten Stufe die Morbiditätsfaktoren Alter und Geschlecht der Patienten, Pharmaceutical cost groups (pharmazeutische Kostengruppen, PCG), Franchisen der Patienten und Spitalaufenthalt im Vorjahr der Patienten. Auf der zweiten Stufe berücksichtigt es die Faktoren Standortkanton des Leistungserbringers sowie Facharztgruppe (Ziff. 2). Die Vertragsparteien einigten sich auf die Anwendung der Methode gemäss Ziff. 1 und Ziff. 2 in sämtlichen Verfahren ab dem Statistikjahr 2017 (Ziff. 2). Nach Ziff. 3 des Vertrages wird die Regressionsanalyse auf Basis des Daten- und Tarifpools der SASIS AG durchgeführt. Die Regressionsanalyse ergibt Indizes betreffend die direkten Arzt-, die direkten und veranlassten Medikamenten-, Labor-, MiGEL- und Physiotherapiekosten sowie die (direkten und veranlassten) totalen Kosten (vgl. act. I 6; Akten der Klägerinnen [IB] 6).

4.3 In Bezug auf die ANOVA-Methode hielt das Bundesgericht in BGE 144 V 79 E. 5.3.2 S. 83 fest, im Lichte von Art. 56 Abs. 6 KVG soll der beidseitigen Akzeptanz der künftig anzuwendenden Methode der Wirtschaftlichkeitskontrolle besonderes Gewicht zukommen. Es könne daher nicht als gesetzeswidrig bezeichnet werden, dass die Parteien (FMH sowie santésuisse und curafutura) das Varianzanalysenmodell vereinbart hätten. Nichts Anderes hat dem Grundsatz nach hinsichtlich der die ANOVA-Methode ablösenden Regressionsanalyse zu gelten. Da die neue Methode von den Leistungserbringern und Versicherern vereinbart worden ist, bedarf es keiner Darlegung der Methodik resp. der Funktionsweise, namentlich wie die einzelnen (zusätzlichen) Morbiditätsvariablen im Rahmen des der Regressionsanalyse hinterlegten mathematischen Modells berücksichtigt werden. Dies umso weniger, als auch die FMH in ihrem Positionspapier (Stand: 12. Dezember 2019) "Die neue statistische WZW-Screening Methode der Krankenversicherer – kurz erklärt" (nachfol-

gend Positionspapier FMH [act. IIB 3]) zum Schluss kommt, die neue Screeningmethode stelle trotz Potential zur Weiterentwicklung (im Vergleich zur bisherigen ANOVA-Methode) eine deutliche Verbesserung dar, sei wissenschaftlich fundiert hergeleitet und die verwendeten Morbiditätsvariablen erfüllten im Rahmen des heute Machbaren die Forderungen der FMH (S. 4).

4.4 Demnach ist für die betreffend die Statistikjahre 2017 und 2018 geltend gemachten Rückforderungen die Regressionsanalyse zugrunde zu legen. Soweit die Klägerinnen sich eventualiter auf die Varianzanalyse (ANOVA) stützen (vgl. pag. 4 und 31 [Eventualbegehren] sowie pag. 12 f. und 37), kann ihnen deshalb nicht gefolgt werden. Die Varianzanalyse wurde durch die neue Screeningmethode der zweistufigen Regressionsanalyse ersetzt und Letztere ausdrücklich als auf sämtliche Verfahren ab dem Statistikjahr 2017 anwendbar erklärt (act. I 9 Ziff. 2), womit hier für die weitere Anwendung der ANOVA-Methode kein Raum bleibt (vgl. auch Entscheid des BGer vom 12. April 2019, 9C_558/2018, E. 7.1).

5.

Der (über die Mitgliedschaft bei der FMH verfügende) Beklagte ist Praktischer Arzt und Inhaber des Facharztstitels der Allgemeinen Inneren Medizin. Ferner verfügt er über die Fähigkeitsausweise Praxislabor KHM, Röntgenaufnahmen im niedrigen und mittleren Dosisbereich KHM und Naturtherapie SANTH (vgl. <www.medregom.admin.ch>). Er praktizierte in den streitbetroffenen Jahren 2017 und 2018 im Kanton Bern unter der Zahlstellennummer ZSR E282702 (vgl. act. I 6; IB 6).

Wie in E. 4.1 vorne dargelegt, berechneten die Klägerinnen die streitigen Rückforderungen basierend auf den (auf dem Vergleichskollektiv der Fachärztesgruppe der Allgemeinen Inneren Medizin beruhenden) Daten der RSS (act. IC 2) und – soweit die Hauptbegehren betreffend – in Anwendung der Ergebnisse der Regressionsanalysen (betreffend das Statistikjahr 2017, pag. 9 Rz. 21; betreffend das Statistikjahr 2018, pag. 36 Rz. 21). Mit der Eingabe vom 16. September 2021 (pag. 136-140) sind die Regressi-

onsberichte rechtsgenügend dokumentiert. Insbesondere ist die vom Beklagten monierte fehlende Nachvollziehbarkeit der Korrektur über die Variable PCG (vgl. pag. 59 Rz. 10) formal behoben, so dass eine Beurteilung der Analyse der Wirtschaftlichkeitsprüfung zuverlässig gewährleistet ist (vgl. E. 2.3.4 vorne).

Die jeweiligen Berechnungen erfolgten in Anwendung der folgenden Formel (vgl. auch pag. 138 Rz. 3.3):

$$\text{Rückforderung} = \text{Total direkte Kosten} \times \left(\frac{\text{Regressionsindex Totale Kosten} - \text{Toleranzindex}}{\text{Regressionsindex Totale Kosten}} \right)$$

Das Total direkte Kosten umfasst die totalen direkten und veranlassten Kosten (einschliesslich der vom Arzt verabgabten Medikamente). Beim Regressionsindex legten die Klägerinnen jeweils den Wert Totale Kosten (direkt und veranlasst) zugrunde (vgl. act. I 5 f. betreffend 2017; act. IB 5 f. betreffend 2018; pag. 7 Rz. 16 und pag. 34 Rz. 16). Hieraus errechneten die Klägerinnen unter Berücksichtigung eines in Anschlag gebrachten Toleranzwertes von 120 Indexpunkten die folgenden Rückforderungsbeträge (pag. 9 Rz. 21 und pag. 36 Rz. 21):

$$2017: \quad \text{Fr. } 541'144.-- \times \left(\frac{197 - 120}{197} \right) = \text{Fr. } 211'513.--$$

$$2018: \quad \text{Fr. } 506'363.-- \times \left(\frac{206 - 120}{206} \right) = \text{Fr. } 211'394.--$$

6.

Der Beklagte bringt mehrere Einwände gegen die zur Anwendung gebrachte Regressionsanalyse respektive das Vorgehen der Klägerinnen im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfungen vor. Darauf ist im Folgenden einzugehen.

6.1 Der Beklagte beanstandet, für die Wirtschaftlichkeitsprüfung sei die Vergleichsgruppe einzuschränken auf Ärzte mit dem FMH-Titel Allgemeine Innere Medizin und dem Fähigkeitsausweis Neuraltherapie. Alternativ wären bei der Berechnung jene Behandlungsfälle auszusondern, die für die gewählte Vergleichsgruppe atypisch seien (pag. 65 Rz. 31).

Im Vertrag (Version vom 20. März 2018) wurde auf der zweiten Stufe der Ausgestaltung der Screeningmethode nebst der Variablen "Standortkanton des Leistungserbringers" auch die Variable "Facharztgruppe" eingeführt (act. I 9 Ziff. 2). Auf eine weitere Spezifizierung, etwa anhand von Weiterbildungstiteln, wurde verzichtet. Damit erfolgte eine anderweitige Regelung als im Vertrag vom 27. Dezember 2013/16. Januar 2014 (act. IIB 7), worin lediglich von der Anwendbarkeit der ANOVA-Methode (Varianzanalyse) zur Beurteilung von beobachteten Unterschieden innerhalb der nicht weiter spezifizierten, als solche bezeichneten "Vergleichsgruppe" die Rede war.

Die santésuisse hat den Beklagten dem Referenzkollektiv Facharztgruppe Allgemeine Innere Medizin zugeordnet, was zu Recht unbestritten ist. Dieses umfasst pro 2017 5'497 (act. I 12) bzw. pro 2018 5'347 Ärzte (act. IB 12). Entgegen dem Beklagten besteht kein Anlass, die Vergleichsgruppe aufgrund des Fähigkeitsausweises Neuraltherapie SANTH (vgl. E. 5 vorne) enger zu fassen, denn dem Umstand, dass seine Patienten eine andere Morbidität aufweisen als diejenigen eines Arztes ohne bzw. mit anderen ergänzenden Weiterbildungen wird im Rahmen der neuen Screeningmethode mittels des erweiterten Variablensatzes nun hinreichend Rechnung getragen.

6.2 Im Weiteren macht der Beklagte geltend, hinsichtlich des Morbiditätsfaktors PCG sei die Datengrundlage insoweit unzureichend, als sie dazu führen könne, dass bei Ärzten, – obwohl die Patienten eine (im Vergleich zum Vergleichskollektiv) erhöhte Morbidität aufwiesen – keine oder nur eine unzureichende Korrektur statfinde, wenn sie für die Behandlung wenige Medikamente oder nicht die auf der PCG-Liste aufgeführten Medikamente verwendeten (pag. 58 Rz. 7). Ferner sei für das Statistikjahr 2017 statt der (weniger aussagekräftigen) PCG-Liste mit 24 Diagnosen (nachfolgend 24er-Liste) die PCG-Liste mit 34 Diagnosen (nachfolgend 34er-Liste) zu verwenden (pag. 59 Rz. 9).

6.3

6.3.1 Die Entwicklung von der (höchstrichterlich anerkannten) ANOVA-Methode hin zur Regressionsanalyse verlief parallel zur Weiterentwicklung des Risikoausgleichs (vgl. Art. 16 ff. KVG), wobei dem Bundesrat 2014 die

Kompetenz erteilt worden war, diesen mit weiteren geeigneten Indikatoren der Morbidität zu verfeinern (vgl. PETROV/HACK-LEONI, Methoden der Wirtschaftlichkeitskontrolle – ein Überblick, in: Pfliegerrecht 2021, S. 168; Verordnung über den Risikoausgleich in der Krankenversicherung [VORA]; Totalrevision, Kommentar und Inhalt der Bestimmungen, September 2016, S. 4 [abrufbar unter <www.bag.admin.ch> ->Versicherungen ->Versicherer und Aufsicht -> Risikoausgleich]). Mit der Änderung der Verordnung vom 19. Oktober 2016 über den Risikoausgleich in der Krankenversicherung (VORA; SR 832.112.1), welche in Art. 1 bis auf die Variable "Franchisen der Patienten" dieselben Morbiditätsfaktoren enthält wie sie auch das nunmehr Grundlage für die Wirtschaftlichkeitsprüfung bildende Regressionsmodell auf der ersten Stufe berücksichtigt, hat der Bundesrat entschieden, den Indikator pharmazeutische Kostengruppen (PCG) im Risikoausgleich einzuführen. Eine PCG umfasst die Arzneimittel, die bestimmte Wirkstoffe enthalten, die für die Behandlung eines bestimmten besonders kostenintensiven Krankheitsbildes eingesetzt werden (Art. 4 Abs. 1^{bis} VORA). Für jedes dieser Arzneimittel wird eine standardisierte Tagesdosis, eine sogenannte DDD (defined daily dose), des darin enthaltenen Wirkstoffs festgelegt. Die Zuteilung der Versicherten an eine PCG erfolgt aufgrund einer Mindestmenge von im Vorjahr bezogenen Tagesdosen (vgl. MONIKA SCHMID-APPERT, Gezielte Entlastung von Krankenkassen mit kostenintensiven Versicherten, in: CHSS 2/2020, S. 35 f.). Die PCG sind im Anhang der Verordnung des EDI vom 14. Oktober 2019 über die Umsetzung des Risikoausgleichs in der Krankenversicherung (VORA-EDI; SR 832.112.11) festgelegt (Art. 1 VORA-EDI). Das Eidgenössische Departement des Innern erlässt jährlich eine (in der amtlichen Sammlung nicht veröffentlichte [vgl. Anhang VORA-EDI]) PCG-Liste (Art. 4 Abs. 1 VORA; vgl. SCHMID-APPERT, a.a.O., S. 36).

Das Ziel der PCG ist es, Versicherte mit kostenintensiven, chronischen Krankheiten und entsprechend hohem Leistungsbedarf aufgrund ihres Arzneimittelkonsums (Wirkstoff und Menge) zu identifizieren (vgl. Schlussbericht der Polynomics [Universität Basel; nachfolgend Polynomics] vom 22. Januar 2019 zur vom Bundesamt für Gesundheit [BAG] in Auftrag gegebenen Studie "Aktualisierung der PCG-Liste für den Schweizer Risikoausgleich" [act. IE 3 S. 5]).

6.3.2 Die PCG-Liste enthielt ursprünglich 24 PCG (vgl. Schlussbericht der Polynomics vom 9. Februar 2015 zur vom BAG in Auftrag gegebenen Studie "Übertragung der niederländischen PCG auf Schweizer Verhältnisse", S. 6 und 29; abrufbar unter www.polynomics.ch ->Publikationen). Die Liste wurde in der Folge – entsprechend der Empfehlung der Polynomics (act. IE 3 S. 5) – auf 34 PCG erweitert, wobei nach der (auf den Angaben des BAG basierenden und seitens des Beklagten unbestritten gebliebenen) Darstellung der Klägerinnen in der Stellungnahme vom 16. September 2021 die 34er-Liste erstmals am 13. Dezember 2018 auf der Internetseite des BAG publiziert wurde (pag. 136 Rz. 1; act. IE 1).

6.3.3 Wie in E. 4.2 vorne dargelegt, wurden die PCG auch im Rahmen der Ausgestaltung der neuen Screeningmethode zur Wirtschaftlichkeitsprüfung nach Art. 56 Abs. 6 KVG (Regressionsanalyse) als zusätzlicher Morbiditätsfaktor implementiert. Eine bestimmte PCG wird jedoch nur dann für eine Facharztgruppe berücksichtigt, wenn mehr als 30 Ärzte innerhalb der Facharztgruppe eine Mindestmenge oder mehr Medikamente aus der entsprechenden PCG veranlasst haben (vgl. santésuisse Wirtschaftlichkeitsprüfung: Dokumentation der Umsetzung des Regressionsmodells [nachfolgend Dokumentation santésuisse], S. 5 [abrufbar u.a. unter www.fmh.ch] ->Themen ->Wirtschaftlichkeitsprüfung]; Positionspapier FMH [act. IIB 3 S. 3]).

6.4 Was der Beklagte gegen die PCG als im Regressionsmodell zu berücksichtigender Morbiditätsfaktor ins Feld führt, verfängt nicht:

6.4.1 So macht er zwar geltend, er verwende zur Behandlung von Schmerzpatienten vergleichsweise günstige Medikamente (wie beispielsweise Procain und Lidocain), welche sich nicht auf der PCG-Liste befänden (pag. 60 Rz. 12; pag. 66 Rz. 34; pag. 147). Indessen lässt sich mangels aktenmässiger Substanziierung nicht verifizieren, ob und wenn ja in welchem Ausmass die Verabgabung nicht auf der PCG-Liste figurierender Medikamente in den streitbetroffenen Jahren 2017 und 2018 effektiv erfolgte. Ferner wurde bereits in E. 4.3 vorne gezeigt, dass die FMH der Regressionsanalyse in Bezug auf die zugrundeliegenden Morbiditätsvariablen die Erfüllung des "heute Machbaren" attestiert. Dies hat folglich auch hinsichtlich der (vertraglich vereinbarten) Berücksichtigung der PCG zu gelten. Wie

die santésuisse hierzu in ihrer Dokumentation festhielt, berücksichtige die gewählte Umsetzung der PCG, wie viele DDD pro Erkrankte ein Arzt im Verhältnis abgebe. Dies sei von einem einzelnen Arzt wenig bis kaum beeinflussbar. Zudem erlaube die Spezifikation einen nicht-linearen Effekt der PCG auf die Kosten pro Erkrankte (S. 5 f.). Auch SCHMID-APPERT attestiert dem Indikator PCG eine geringe Anfälligkeit für Manipulationen (a.a.O., S. 35). Diese Einschätzungen werden durch die (auch vom Beklagten referenzierte [pag. 60 Rz. 13]) Kritik der FMH, wonach Krankheiten, welche hohe Behandlungskosten verursachten und nicht durch höhere Medikamenten- oder Hospitalisationskosten identifiziert würden, zu statistisch nicht erklärten hohen Kosten führten (z. B. Schmerzpatienten, palliative Betreuung, psychisch kranke Patienten [act. IIB 3 S. 4]), nicht in Frage gestellt. Die mit der Implementierung erfolgte Anerkennung der PCG als (ein) zuverlässiger Faktor zur Detektion eines kostenintensiven Patientenguts beim Risikoausgleich ist grundsätzlich auch auf die Belange der Wirtschaftlichkeitsprüfung zu übertragen. Daran änderte auch nichts, wenn mit Blick auf die unterschiedlichen Zwecksetzungen – Risikoausgleich auf der einen, Wirtschaftlichkeitsprüfung auf der anderen Seite – angenommen würde, für Letztere seien in Bezug auf die Aussagekraft der PCG höhere Anforderungen zu stellen. Denn gemäss der unbestritten gebliebenen Darstellung der Klägerinnen ist nicht der Effekt eines einzelnen Kriteriums, sondern die Summe ihrer unabhängig wirkenden Einflüsse für die Beurteilung der Behandlungskosten des Arztes massgebend (vgl. pag. 7 Rz. 10). Das Regressionsmodell berücksichtigt denn auch im Vergleich zum Risikoausgleich (auf der ersten Stufe) einen zusätzlichen Morbiditätsindikator und einen Unsicherheitsfaktor sowie (auf der zweiten Stufe) weitere Indikatoren, mit welchen kantonsspezifische sowie fachgruppenspezifische Faktoren berücksichtigt werden (Dokumentation santésuisse, S. 5-8). Dass dies ungenügend erfolgt, wird vom Beklagten nicht substantiiert dargelegt. Ferner impliziert die konsensuale Berücksichtigung der PCG durch die Vertragsparteien ohne weiteres, dass die dafür notwendige Datengrundlage auch als hinreichend erachtet wurde. Damit wurde der Effekt, wonach die Höhe des Regressionsindex (auch) von der Art und Anzahl Medikamente in den für die Facharztgruppe relevanten PCG abhängt (vgl. die zu Händen des Rechtsvertreters des Beklagten verfasste Stellungnahme der FMH vom 10. Februar 2021 [act. IIB 12]), bewusst in Kauf genommen. Dies ergibt

sich auch daraus, dass sich die Versicherer zwar vertraglich verpflichteten, die Regressionsmethode in Absprache mit der FMH regelmässig anhand neu zur Verfügung stehender Daten und/oder Erkenntnisse zu verbessern (act. I 9 Ziff. 7), die Vertragsparteien indessen die Relevanz der Morbiditätsvariablen – so auch jene der PCG – vertraglich nicht eingeschränkt oder von weiteren Daten und zusätzlichen Erkenntnissen abhängig gemacht haben. Demnach erweist sich der Einwand der mangelnden Identifikation aufgrund in den PCG-Listen nicht aufgeführter Medikamente als nicht stichhaltig.

6.4.2 Es steht sodann ausser Streit, dass den Regressionsanalysen für das Statistikjahr 2017 die 24er-Liste und für das Statistikjahr die 34er-Liste zugrunde lag (act. IE 6 f.). Der Beklagte postuliert, dass auch für das Statistikjahr 2017 die 34-Liste zur Anwendung gelangen müsse, da es nicht angehen könne, die Wirtschaftlichkeitsprüfung basierend auf einer überholten PCG-Liste durchzuführen (pag. 59 Rz. 9).

Was den massgeblichen Zeitpunkt für die Bestimmung der anwendbaren PCG-Liste anbelangt, so normiert Art. 5 Abs. 3 VORA für den Bereich des Risikoausgleichs, dass diejenige PCG-Liste massgebend ist, die im Zeitpunkt dessen Berechnung in Kraft stand. In Anlehnung daran ist in Bezug auf die Wirtschaftlichkeitsprüfung jener Zeitpunkt als massgebend zu bestimmen, ab welchem die Berechnung der Regressionsindizes vorgenommen werden kann. Dieser Zeitpunkt ist – analog zur Rechtsprechung hinsichtlich des Beginns der einjährigen Verwirkungsfrist für die Geltendmachung der Rückforderung (vgl. Entscheid des BGer vom 25. März 2008, K 9/07, E. 7.1 f.) – mit der Kenntnisnahme der RSS (Bestätigung des Datenabzuges durch die SASIS AG) gegeben, vorliegend somit pro 17. Juli 2018 (betreffend das Statistikjahr 2017; act. I 7) sowie pro 17. Juli 2019 (betreffend das Statistikjahr 2018; act. IB 7). Daraus ergibt sich, dass auf die jeweils am 17. Juli 2018 und am 17. Juli 2019 durch das BAG publizierte PCG-Liste abzustellen ist. Nichts Anderes folgt aus der Dokumentation der santésuisse, wonach die Berechnung basierend auf der jeweils aktuellen PCG-Liste erfolgen soll (S. 11).

Indem die 34er-Liste erstmals am 13. Dezember 2018 auf der Internetseite des BAG publiziert wurde (vgl. E. 6.3.2 vorne), haben die Klägerinnen bei

der Wirtschaftlichkeitsprüfung für die Statistikjahre 2017 bzw. 2018 zu Recht auf die 24er- respektive – betreffend das Statistikjahr 2018 – auf die 34er-Liste abgestellt. Soweit der Beklagte die Berücksichtigung der 34er-Liste auch für das Statistikjahr 2017 verlangt, vermag er sich auf keine aktemässige Grundlage zu berufen. Insbesondere verkennt er, dass im Vertrag (Version vom 20. März 2018) nicht definiert ist, wie viele PCG bei der Wirtschaftlichkeitskontrolle heranzuziehen sind, sondern – wie in E. 6.4.1 hiervor gezeigt – gegenteils gesagt wird, die Screeningmethode sei regelmässig anhand der neuen Datenlage zu verbessern. Die Vertragsparteien einigten sich denn auch auf die Anwendung der Regressionsanalyse für *sämtliche* Verfahren ab dem Statistikjahr 2017 (act. I 9 Ziff. 2), dies notabene zu einem Zeitpunkt (Juli/August 2018), da die 34er-Liste noch nicht publiziert war. Abgesehen davon, dass bereits aus Gründen der Gleichbehandlung der Leistungserbringer vorliegend keine Ausnahme gemacht werden kann, ist aus alledem zu schliessen, dass die Vertragsparteien die Berücksichtigung der pharmazeutischen Kostengruppen als zusätzlicher Morbiditätsindikator nicht von der Anzahl der PCG abhängig machen wollten.

6.4.3 Demnach besteht kein Anlass, den Ergebnissen der Regressionsanalysen und den darauf basierenden Wirtschaftlichkeitsprüfungen wegen des zugrunde gelegten Morbiditätsfaktors PCG den Beweiswert abzusprechen. Hiervon zu unterscheiden ist die Frage nach den Folgen des Fehlens einer (relevanten) PCG auf der Liste (vgl. E. 6.7.2 hinten).

6.5 Der Beklagte bringt weiter vor, die Regressionsanalyse erbringe nicht den Nachweis unwirtschaftlicher Behandlung. Insbesondere sei sie kein Ersatz für eine Einzelfallbeurteilung (pag. 61 Rz. 16). Eine solche habe im vorliegenden Fall nicht stattgefunden (pag. 63 Rz. 24).

Es trifft zwar zu, dass im Vertrag (Version vom 20. März 2018) in Ziffer 2 festgehalten wurde, dass auffällige Kosten noch nicht "per se" auf eine unwirtschaftliche Arbeitsweise des betreffenden Arztes schliessen lasse und dass es zwecks Abklärung der Frage, ob ein im Sinne der angewendeten Methode auffälliger Arzt unwirtschaftlich arbeite, eine "Einzelfallanalyse" durch die *santésuisse* zu erfolgen habe (act. I 9). Eine solche Einzelfallprüfung ist eine individuelle Beurteilung des statistisch auffälligen Arztes, in

deren Rahmen dieser Gelegenheit hat, sein Kostenbild zu begründen (vgl. Dokumentation santésuisse, S. 3). Vor dem Hintergrund, dass mittels der Regressionsanalyse zugrundeliegenden erweiterten Variablensatzes eine im Vergleich zur ANOVA-Methode verbesserte Screening-Genauigkeit erzielt werden kann, kann diese Regelung vernünftigerweise nur dahingehend verstanden werden, dass mit der Einzelfallanalyse einzig die Prüfung allfälliger Praxisbesonderheiten – soweit diese nicht bereits durch die (zusätzlichen) Variablen bei der Regressionsanalyse abgebildet werden – gemeint ist (vgl. Positionspapier FMH, S. 2 Ziff. 3 [act. IIB 3]; Schweizerische Ärztezeitung, SAeZ 2019, S. 1013 [act. IIB 4]). Das Erfordernis einer darüberhinausgehenden Einzelfallanalyse lässt sich weder dem Vertrag (Version vom 20. März 2018) noch den übrigen im Recht liegenden Quellen entnehmen. Sofern die (sich nicht näher zum konkreten Inhalt einer Einzelfallprüfung äussernden) Ausführungen des Beklagten, welcher zum Vorwurf der Überarztung Stellung nehmen konnte und davon mit Schreiben vom 29. März 2019 auch Gebrauch gemacht hat (vgl. act. I 13), dahingehend verstanden werden könnten, dass ergänzend eine Prüfung mittels analytischer Methode zu erfolgen hätte, könnte ihm somit nicht gefolgt werden (vgl. auch Dokumentation santésuisse, S. 3).

6.6 Der Beklagte moniert, die Berechnung der Rückforderung sei unzulässig. Insbesondere hätten die Klägerinnen die veranlassten Kosten bei der Bemessung der Rückerstattungsforderung nicht berücksichtigen dürfen (pag. 69 Rz. 43). Schliesslich sei der Toleranzwert weiterhin auf 130 Indexpunkte festzulegen (pag. 72 Rz. 51).

6.6.1 Für die Prüfung der Wirtschaftlichkeit ist vorerst der Index aller direkten und veranlassten Kosten pro Erkrankten massgeblich (vgl. E. 2.3.3 vorne). Liegt dieser Index über dem Toleranzwert, so ist eine Überarztung im Rahmen des ersten Prüfschritts von den Klägerinnen grundsätzlich plausibilisiert (vgl. auch GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung, in: Soziale Sicherheit, SBVR Bd. XIV, 3. Aufl. 2016, S. 677 Rz. 879). Im zweiten Prüfschritt ist danach zu klären, ob der Beklagte Praxisbesonderheiten belegt, welche ausserhalb der von der (neuen) Methode erfassten Faktoren liegen und es allenfalls rechtfertigen, den Referenzindex zu erhöhen (vgl. E. 6.7 hinten).

6.6.2 Wie sodann in E. 5 vorne dargelegt, verwendeten die Klägerinnen in der Berechnungsformel jeweils den Regressionsindex "Totale Kosten (direkt und veranlasst, TPW-korr.)". Der Beklagte macht insoweit zu Recht geltend, damit würden auch Anteile der veranlassten Kosten miteinbezogen (pag. 71 Rz. 47). Die Klägerinnen bringen zur Begründung vor, die Überarztung umfasse alle Kosten. Der Arzt als Leistungserbringer könne auch bezüglich Verschreibung von Labor-, Physiotherapie- oder Medikamentenleistungen unwirtschaftlich handeln und sei für sämtliche Kosten verantwortlich. Deshalb sei die Berechnung der Rückforderungsformel angepasst worden mit dem Ziel, sich einer faireren Totalkostensicht wenigstens anzunähern (pag. 100).

In BGE 137 V 43 E. 2.5.4 S. 48 hat das BGer diese teleologisch ausgerichtete, mit den im KVG angestrebten Zielen der Wirtschaftlichkeit und Kosteneindämmung begründete Argumentation indessen ausdrücklich verworfen. Insbesondere machte das BGer damals den Einbezug von veranlassten Kosten in die Rückerstattungspflicht nicht von der Methode der Wirtschaftlichkeitsprüfung abhängig, so dass auch die (für die Zeit ab dem Statistikjahr 2017 vertraglich vereinbarte) Einführung der Regressionsanalyse keinen Grund für eine Änderung der Rechtsprechung darstellt (zu den diesbezüglichen Voraussetzungen, vgl. BGE 134 V 72 E. 3.3 S. 76). Dies umso weniger, als auch im Vertrag (Version vom 20. März 2018) keine Regelung im Sinne des klägerischen Postulats getroffen wurde (vgl. act. I 9). Demnach kann entgegen der Klägerinnen in der Berechnungsformel für die Rückforderung nicht der Regressionsindex für die Gesamtkosten eingesetzt werden.

Im Übrigen erbringt die Regressionsanalyse – wie in E. 4.2 vorne gezeigt – in Bezug auf die direkten Arzt- sowie die direkten und veranlassten Medikamenten-, Labor-, MiGEL- und Physiotherapiekosten Indizes. Entsprechend ist bei der Berechnung der Rückforderung der Regressionsindex für die direkten Arztkosten in Anschlag zu bringen. Für die übrigen Kostenarten sind keine separaten, nur die direkten Kosten erfassenden Regressionsindizes ausgewiesen, weshalb eine Rückforderung insoweit nicht erfolgen kann. Daraus folgt schliesslich, dass der Rückforderungsbe-
rechnung allein die direkten Arztkosten zugrunde zu legen sind (act. I 6 S.

2; act. IB 6 S. 2) und nicht der von den Klägerinnen verwendete Wert, welcher auch die vom Arzt verabgabten Medikamente enthält.

6.6.3 Schliesslich haben die Klägerinnen den Toleranzbereich auf einen Indexwert von 120 festgelegt (pag. 9 Rz. 21; pag. 34 Rz. 21). Wie sie zu Recht ins Feld führen, bezieht die Regressionsanalyse im Vergleich zur ANOVA-Methode zusätzliche Indikatoren mit ein, so dass sich die Aussagekraft des Modells und dadurch die Güte des Verfahrens hinsichtlich der Überprüfung der Wirtschaftlichkeit der Ärzte wesentlich verbessert (pag. 8 und 35, jeweils Rz. 17). Eine wesentliche Verbesserung (im Vergleich zur bisher gültigen ANOVA-Methode) anerkennt ausdrücklich auch die FMH (vgl. E. 4.3 vorne). Im Übrigen wurde seitens der Rechtsprechung stets ein *Toleranzbereich* von 120 bis 130 Indexpunkten anerkannt (vgl. E. 2.3.2 vorne; BGE 137 V 43 E. 2.2 S. 45; GEBHARD EUGSTER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum KVG, 2. Aufl. 2018, N. 19 zu Art. 56 KVG), so dass die Absenkung des Toleranzwertes auch vor der geltenden höchststrichterlichen Praxis standhält. Zwar vertritt die FMH insoweit eine andere Position, als sie weiterhin einen Toleranzwert von 130 Indexpunkten als massgeblich erachtet (vgl. act. IIB 3 S. 4). Im an die Rechtsvertreter des Beklagten adressierten Schreiben der FMH vom 10. Februar 2021 äussern die Autoren zudem die Auffassung, die Partner hätten sich in der Diskussion darauf verständigt, diese Grenze so zu belassen (act. IIB 12). Gleichzeitig räumen sie aber ein, dass eine vertragliche Regelung des Toleranzwertes bei der Festlegung der Regressionsanalyse als massgebliche Screeningmethode nicht erfolgt sei. Auch anderweitig ist nicht ersichtlich und es ergeben sich auch keine Anhaltspunkte in den Akten, wonach die Parteien hinsichtlich der Toleranzgrenze einen spezifischen Wert festgelegt hätten oder hätten festlegen wollen. In Würdigung dieser Umstände ist der Toleranzwert deshalb auf 120 Indexpunkte festzusetzen.

6.6.4 Aus diesen Darlegungen resultiert zusammengefasst die folgende massgebliche Formel:

$$\text{Rückforderung} = \text{Total direkte Arztkosten} \times \left(\frac{\text{Regressionsindex Arztkosten direkt} - 120}{\text{Regressionsindex Arztkosten direkt}} \right)$$

6.7 Der Beklagte macht schliesslich Praxisbesonderheiten (vgl. E. 2.3.2 vorne) im Sinne eines hohen Anteils an (selber behandelten)

Schmerzpatienten (pag. 66 f.) sowie an Patienten mit "psychosomatischen Problemen" (pag. 68 Rz. 40) geltend.

6.7.1 Nach bisher ergangener Rechtsprechung zum Durchschnittskostenvergleich gilt, dass sich bezüglich des statistischen Behandlungsfalls ein höheres Honorarvolumen rechtfertigen kann, wenn die Praxis des geprüften Arztes Merkmale zeigt, die sich vom durchschnittlichen Leistungsspektrum seiner Fachgebieten Gruppe wesentlich unterscheiden und insofern als atypisch erscheinen. Die als solche bezeichneten Praxisbesonderheiten müssen durch besondere Merkmale in der Zusammensetzung der Patienten der geprüften Praxis begründet sein. Fallwertwirksamen Praxisbesonderheiten wird durch einen Zuschlag zu dem den Toleranzbereich begrenzenden Indexwert Rechnung getragen (BGE 137 V 43 E. 2.2 S. 45; EUGSTER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum KVG, a.a.O., N. 20 zu Art. 56 KVG). Es genügt nicht, Praxisbesonderheiten bloss zu behaupten. Der geprüfte Arzt hat sie vielmehr so substantiiert vorzutragen, dass die Prüfinstanzen begründeten Anlass zu weiteren Abklärungen haben. Die Substantiierungspflicht umfasst nicht nur den Nachweis der Praxisbesonderheiten, sondern auch den der damit verbundenen Mehrkosten (vgl. EUGSTER, SBVR, a.a.O., S. 683 f. Rz. 908). Nach der Rechtsprechung zu den vor der Einführung der Regressionsanalyse zur Anwendung gelangenden Wirtschaftlichkeitsprüfmethoden kann ein hoher Anteil an Schmerzpatienten bzw. Patienten mit psychosomatischen Krankheitsbildern eine Praxisbesonderheit begründen (vgl. Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute BGer] vom 10. August 2004, K 113/03 E. 7.3).

6.7.2 Wie in E. 6.3.1 vorne dargelegt, wird mit den PCG die Häufigkeit bestimmter chronischer Krankheiten in einem Patientenkollektiv indirekt über Indikatoren abgebildet, die auf Medikamentenabrechnungen beruhen. Dieses Kriterium ermöglicht demnach direkte Rückschlüsse auf die Morbidität des Patientenkollektivs, was – entgegen den Vorbringen des Beklagten – grundsätzlich auch im vorliegend zu beurteilenden Fall gilt (vgl. E. 6.4.1 vorne). In Bezug auf die Schmerzpatienten führt die 34er-Liste eine spezifische PCG-Position "Chronische Schmerzen ohne Opioide" (Position 28 [act. IE 7]) auf, welcher Wert für die Vergleichsgruppe tiefer ist als jener

des Beklagten, womit vorliegend betreffend das Statistikjahr 2018 die Annahme einer Praxisbesonderheit aufgrund von Schmerzpatienten bzw. Patienten mit psychosomatischen Beschwerdebildern zum vornherein ausser Betracht fällt. Demgegenüber existierte auf der 24er-Liste noch keine Position für chronische Schmerzen (lediglich eine solche für neuropathischen Schmerz; act. IE 6). Ob insoweit mit den Klägerinnen "lebensnah betrachtet" (pag. 137 Rz 2.2) von einem ähnlichen Wert wie für das Statistikjahr 2018 auszugehen wäre, kann offen bleiben. Denn der Beklagte kann aus dem Fehlen der betreffenden Position auf der 24er-Liste nichts zu seinen Gunsten ableiten, ist doch eine Praxisbesonderheit auch im Lichte der vor Einführung der Regressionsanalyse ergangenen Rechtsprechung und den dort festgelegten Voraussetzungen (vgl. E. 6.7.1 vorne) nicht erstellt: Zunächst erweisen sich die Angaben des Beklagten zur Anzahl der von ihm behandelten Schmerzpatienten als widersprüchlich. So machte er im Schreiben vom 29. März 2019 (act. I 13) nach gemäss eigener Darstellung gründlicher Analyse sowie basierend auf dem "persönlichen TrustCenter-Praxispiegel" eine Anzahl von 135 Schmerzpatienten bei direkten Kosten von Fr. 148'459.-- pro Statistikjahr 2017 geltend, während er im vorliegenden Verfahren – basierend auf den Daten von TrustX (pag. 66 Fn 21; pag. 116 Rz. 18) – nunmehr die Zahl von 342 (2017) bzw. 319 (2018) Schmerzpatienten bei direkten Kosten von Fr. 431'864.34 (2017) bzw. Fr. 342'894.99 (2018) ins Feld führt (pag. 116 Rz. 18). Diese Angaben korrelieren wohl mit den ins Recht gelegten Tabellen (act. IIB 8 f.), jedoch weisen die Klägerinnen zu Recht darauf hin, dass die Grundlage des Datenmaterials für die Berechnungen unklar ist (pag. 93 Rz. 9). Die angegebenen Werte können denn auch nicht anhand der Daten aus dem Daten- und Tarifpool der SASIS AG, welchen die FMH und die santésuisse sowie die curafutura als massgebliche Datengrundlage für die Durchführung des Screenings vereinbart haben (act. I 9 Ziff. 3), nachvollzogen werden. Wie die Klägerinnen ebenfalls zu Recht geltend machen, verrechnete der Beklagte hinsichtlich der von ihm angerufenen Tarmed-Positionen 24 und 29 pro 2017 Fr. 81'918.-- (Fr. 68'706.-- + Fr. 13'212.--) bzw. Fr. 62'293.-- (Fr. 53'883.-- + Fr. 8'410.-- [pag. 92 Rz. 9; vgl. act. IC 2]). Diese Angaben lassen weder mit Blick auf die Gesamtkosten noch die direkten Kosten (act. I 6; IB 6) auf eine für die Annahme einer Praxisbesonderheit relevante Spezialisierung schliessen und stützen die beklagtische Behauptung eines

Anteils von 47.6% bzw. 42.5% Schmerzpatienten (pag. 67 Rz. 35) nicht. Das Gesagte gilt sodann auch in Bezug auf den angeblich hohen Anteil an Patienten mit psychosomatischen Leiden (vgl. dazu Tarmedposition 00.0520 [act. IC 2]). Schliesslich kann mit Blick auf den Umfang der veranlassten Kosten (vgl. act. I 6; IB 6) auch nicht von einem unterdurchschnittlichen Anteil an ausgelagerten Kosten bzw. einen hohen Anteil an selber behandelten Patienten gesprochen werden, so dass auch diesbezüglich keine Praxisbesonderheit erstellt ist (vgl. E. 2.3.3 vorne).

6.7.3 Zusammenfassend gelingt es dem Beklagten nicht, eine Praxisbesonderheit, welche einen Zuschlag zum massgeblichen Toleranzwert von 120 Indexpunkten (vgl. E. 6.6.3 vorne) zu rechtfertigen vermöchte, darzutun.

7.

Genügt die Regressionsanalyse demnach den bundesrechtlichen Anforderungen an die Beweistauglichkeit von Methoden zur Wirtschaftlichkeitskontrolle (Art. 56 Abs. 6 KVG), sind basierend auf dem in E. 6 Dargelegten nachfolgend die Rückforderungsbefehnisse für die Statistikjahre 2017 und 2018 zu ermitteln:

7.1 Der Beklagte weist für das Statistikjahr 2017 Regressionsindizes von 197 Punkten betreffend die totalen Kosten und von 181 Punkten im Bereich der direkten Arztkosten auf (act. I 6). Letzterer Index ist für die Bestimmung der Rückerstattung massgeblich (vgl. E. 6.6.2 vorne). Mangels Praxisbesonderheiten (vgl. E. 6.7.3 vorne) ist der Toleranzwert bei 120 festzusetzen (vgl. E. 6.6.3 vorne), welcher somit sowohl in Bezug auf die totalen Kosten wie auch hinsichtlich der direkten Arztkosten überschritten wird. Schliesslich beziffern sich die direkten Arztkosten pro 2017 auf Fr. 435'868.-- (act. I 6). Damit resultiert für das Statistikjahr 2017 ein Rückforderungsbefehnis von Fr. 146'894.75 (Fr. 435'868.-- x [61/181]).

7.2 Für das Statistikjahr 2018 weist der Beklagte Regressionsindizes von 206 Indexpunkten betreffend die totalen Kosten und von 183 Punkten betreffend die direkten Arztkosten auf (act. IB 6). Praxisbesonderheiten

sind keine erstellt (vgl. E. 6.7.3 vorne), womit auch insoweit die Toleranzgrenze bei 120 Indexpunkten festzusetzen ist (vgl. E. 6.6.3 vorne). Dieser Wert wird sowohl hinsichtlich der totalen Kosten wie auch in Bezug auf die direkten Arztkosten überschritten. Letztere beziffern sich sodann auf Fr. 404'974.-- (act. IB 6). Damit resultiert pro Statistikjahr 2018 ein Rückforderungsbetrag von Fr. 139'417.20 (Fr. 404'974.-- x [63/183]).

7.3 Schliesslich ist die von Amtes wegen zu prüfende, mit Kenntnis der RSS zu laufen beginnende einjährige relative Verwirkungsfrist für die Rückforderung (Art. 25 Abs. 2 ATSG in der bis 31. Dezember 2020 in Kraft gestandenen und hier massgebenden Fassung; Entscheid des BGer vom 25. März 2008, K 9/07, E. 7.1 f.) eingehalten, wurde die Datenaufbereitung doch am 17. Juli 2018 (betreffend das Statistikjahr 2017; act. I 7) bzw. am 17. Juli 2019 (betreffend das Statistikjahr 2018; act. IB 7) vorgenommen und datieren die Klagen (betreffend das Statistikjahr 2017) vom 5. Juli 2019 (pag. 2; Postaufgabe 5. Juli 2019 [pag. 14]) bzw. (betreffend das Statistikjahr 2018) vom 3. Juli 2020 (pag. 29; Eingang beim Verwaltungsgericht am 6. Juli 2020 [pag. 39]).

8.

Zusammenfassend ist der Beklagte in Gutheissung der Klagen zu verurteilen, den Klägerinnen für das Statistikjahr 2017 den Betrag von Fr. 146'894.75 und für das Statistikjahr 2018 den Betrag von Fr. 139'417.20 zurückzubezahlen.

9.

Zu prüfen bleibt die Kostenverlegung.

9.1 Verfahrens- und Parteikosten sind nach Massgabe des Unterliegens auf die Parteien zu verlegen (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 109 Abs. 1 VRPG). Hat die obsiegende Partei zuviel gefordert oder den Prozessaufwand durch unnötige Weitläufigkeiten vermehrt, so kann je nach den Umständen auf eine verhältnismässige Teilung der Verfahrens- und

Parteikosten erkannt werden (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 109 Abs. 2 VRPG). Für die Auslegung dieser Ausnahmetatbestände kann die Praxis zu Art. 107 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) sinngemäss herangezogen werden (vgl. RUTH HERZOG, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Auflage, 2020, Rz. 8 zu Art. 109 VRPG). Insoweit kann eine Verteilung nach Ermessen aufgrund besonderer Umstände im Sinne von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO etwa dann in Betracht fallen, wenn das Verhalten der obsiegenden Partei zusätzlichen ungerechtfertigten Verfahrensaufwand verursachte (BGE 139 III 33 E. 4.2 S. 35).

Da der Beklagte mit seinen Anträgen (vollumfängliche Abweisung der Klagen [pag. 56]) nicht durchdringt, ist er als unterliegend zu betrachten, womit er grundsätzlich kostenpflichtig wird. Wie er jedoch zu Recht geltend macht (pag. 146), vervollständigten die Klägerinnen die massgeblichen Entscheidungsgrundlagen erst nach wiederholter Aufforderung seitens des Gerichts im Rahmen des dritten Schriftenwechsels (vgl. pag. 97 f.; 132 f.). Hätten diese von Beginn weg vorgelegen, hätte dies die Verfahrensdauer wesentlich verkürzt respektive den entsprechenden Aufwand für den Beklagten und das Gericht verringert. Es rechtfertigt sich deshalb, den Klägerinnen trotz ihres Obsiegens die Hälfte (50%) der Verfahrenskosten sowie Parteikosten des Beklagten aufzuerlegen.

9.2 Die Kosten des Klageverfahrens (Art. 47 Abs. 1 EG KUMV) richten sich gemäss Art. 47 Abs. 3 EG KUMV nach Art. 52 des Dekrets vom 24. März 2010 betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (Verfahrenskostendekret, VKD; BSG 161.12).

Die Verfahrenskosten werden für das vorliegende Klageverfahren (SCHG/2020/869 f.) auf Fr. 7'000.-- festgesetzt. Sie sind den Parteien jeweils zur Hälfte, ausmachend je Fr. 3'500.--, zur Bezahlung aufzuerlegen (vgl. E. 9.1 vorne) und werden aus dem Vorschuss der Klägerinnen in der Höhe von insgesamt Fr. 7'000.-- (bestehend aus der Restanz von Fr. 4'000.-- aus dem Kostenvorschuss des Vermittlungsverfahrens [pag. 50, Ziff. 4] sowie von Fr. 3'000.-- aus dem Kostenvorschuss betreffend das

vorliegende Verfahren [pag. 50, Ziff. 5]) gedeckt. Der Beklagte hat den Klägerinnen den Vorschuss im Umfang von Fr. 3'500.-- zu ersetzen.

9.3

9.3.1 Die Parteikosten sind ebenfalls nach Massgabe des Unterliegens auf die Parteien zu verlegen (vgl. E. 9.1 vorne). 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 gelangt.

9.3.2 Die durch Advocat Dr. iur. B. _____ vertretenen Klägerinnen haben Anspruch auf Ersatz der Hälfte ihrer Parteikosten (vgl. E. 9.1 vorne). Dieser hat trotz Aufforderung (vgl. prozessleitende Verfügungen vom 16. März und 7. Juli 2021 [pag. 80; 125]) keine Kostennote eingereicht. In der Folge wird die Parteientschädigung vom Schiedsgericht ermessensweise auf Fr. 7'500.-- inklusive Auslagen und Mehrwertsteuer (MWST) festgesetzt. Davon hat der Beklagte den Klägerinnen 50%, ausmachend Fr. 3'750.--, zu ersetzen.

Der unterliegende Beklagte hat ebenfalls Anspruch auf den Ersatz der Hälfte der Parteikosten (vgl. E. 9.1 vorne). Mit Eingabe vom 10. November 2021 (pag. 151) weist Rechtsanwalt Dr. C. _____ einen Aufwand von gesamthaft Fr. 16'854.20 aus, welcher Betrag über dem maximal zulässigen Parteikostenersatz gemäss Art. 13 PKV liegt (vgl. E. 9.3.1 vorne). Dieser ist deshalb auf Fr. 11'800.-- herabzusetzen. Mit Blick auf die erhebliche Komplexität der (höchststrichterlich noch nicht geklärten) Fragen, die sich hier in Zusammenhang mit der Grundlage der Wirtschaftlichkeitsprüfung bildenden Regressionsanalyse stellen, rechtfertigt sich ein Zuschlag (Art. 9

PKV) von 20%, womit der Parteikostenersatz auf Fr. 14'160.-- festzusetzen ist. Davon haben die Klägerinnen dem Beklagten 50%, ausmachend Fr. 7'080.-- zu ersetzen.

Demnach entscheidet das Schiedsgericht:

1. In Gutheissung der Klagen wird der Beklagte verurteilt, den Klägerinnen für das Jahr 2017 den Betrag von Fr. 146'894.75 und für das Jahr 2018 den Betrag von Fr. 139'417.20 zurückzuerstatten.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 7'000.-- werden den Parteien zur Hälfte, ausmachend je Fr. 3'500.--, zur Bezahlung auferlegt und aus dem Vorschuss der Klägerinnen in der Höhe von gesamthaft Fr. 7'000.-- gedeckt. Der Beklagte hat den Klägerinnen den Vorschuss im Umfang von Fr. 3'500.-- zu ersetzen.
3. Der Beklagte hat den Klägerinnen eine Parteientschädigung von Fr. 3'750.-- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.
4. Die Klägerinnen haben dem Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 7'080.-- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.
5. Zu eröffnen (R):
 - Advocat Dr. iur. B. _____ z.H. der Klägerinnen
 - Rechtsanwalt Dr. C. _____ und/oder Rechtsanwalt D. _____ z.H. des Beklagten
 - Bundesamt für Gesundheit

Namens des Schiedsgerichts:

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

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.