

200 22 433 SCHG
SCI/SHE/LAB

Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern

Urteil vom 8. September 2023

Vorsitzender Verwaltungsrichter Schwegler
Fachrichter Fürsprecher Cadotsch, Fachrichter Dr. med. Trümpler Moll
Gerichtsschreiber Schnyder

Helsana Versicherungen AG (BAG Nr. 1562)
Postfach, 8081 Zürich
handelnd durch Helsana Versicherungen AG, Recht & Compliance,
8081 Zürich

Klägerin

gegen

A. _____ AG
vertreten durch Fürsprecher Dr. B. _____
Beklagte

betreffend Klage vom 20. Juli 2022



Sachverhalt:

A.

Mit einer auf den 20. Juni 2022 datierten (Postaufgabe: 20. Juli 2022 [vgl. Sendungsverfolgung der Schweizerischen Post {in den Gerichtsakten}]) und am 21. Juli 2022 beim Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern (nachfolgend Schiedsgericht) eingegangenen Eingabe erhebt die Helsana Versicherungen AG (nachfolgend Klägerin) Klage gegen die A. _____ AG (nachfolgend Beklagte bzw. Beklagte 1) sowie den C. _____ (nachfolgend Beklagter 2) mit folgenden Anträgen:

1. Die Beklagte 1 sei zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag in Höhe von CHF 352'071.- zuzüglich Zins 5% p.a. seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.
Der Beklagte 2 sei zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag in Höhe von CHF 41'224.- zuzüglich Zins 5% p.a. seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.
2. Die Beklagten 1 und 2 sind zu verpflichten, künftig die Tarmed Positionen für «Dinglichkeits-Inkonvenienzpauschalen F» 00.2505 und «Notfall-Inkonvenienzpauschalen» 00.2510 (Notfall-Inkonvenienzpauschale A), 00.2520 (Notfall-Inkonvenienzpauschale B), 00.2530 (%-Zuschlag für Notfall B) regelkonform abzurechnen.
3. Der bis zum Urteil anfallende Teil an weiter verrechneten «Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F» (00.2505) und «Notfall-Inkonvenienzpauschalen» 00.2510 (Notfall-Inkonvenienzpauschale A), 00.2520 (Notfall-Inkonvenienzpauschale B), 00.2530 (%-Zuschläge für Notfall B) ist von der Klägerin gemäss Abrechnungen auszuweisen und der Rückforderungssumme aufzurechnen.
4. Eventualiter haben die Beklagten gemäss RN 54/56 die medizinischen und administrativen Unterlagen einzureichen, damit eine allfällige Leistungspflicht für Behandlungen nach 22 und vor 7 Uhr und die dazugehörigen Voraussetzungen von Tarmed 00.2505 überprüft und ggf. von der Rückforderungssumme abgezogen werden können.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

In der Folge wurden beim Schiedsgericht die Klageverfahren betreffend die Beklagte 1 unter der Verfahrensnummer SCHG/2022/433 und betreffend den Beklagten 2 unter der Verfahrensnummer SCHG/2022/434 registriert.

Mit Eingabe vom 8. August 2022 wies sich Fürsprecher Dr. B. _____ als Rechtsvertreter der Beklagten 1 und 2 aus und teilte mit, der Beklagte 2

verfüge über keine eigene juristische Persönlichkeit und werde von der Beklagten 1 betrieben. Die Verfahren seien bis zum rechtskräftigen Abschluss des ebenfalls die Beklagte 1 betreffenden Verfahrens SCHG/2022/67 zu sistieren.

Mit prozessleitender Verfügung vom 9. August 2022 gewährte der Vorsitzende der Klägerin die Möglichkeit, sich zur Frage der Sistierung und Parteistellung des Beklagten 2 zu äussern.

Mit Eingabe vom 10. August 2022 äusserte sich die Beklagte zur Parteistellung des Beklagten 2.

Die Klägerin stellt mit Eingabe vom 17. August 2022 folgende Anträge:

1. Dem Antrag der Beklagten um Sistierung des Verfahrens sei nicht stattzugeben.
2. Die Beklagten 1 und 2 seien gemäss Ausführungen der Beklagten als eine Rechtseinheit „A. _____ AG“ zu sehen und alle Forderungen gegen diese zusammenzufassen. Der C. _____ sei als Beklagter 2 zu löschen.
3. Eventualiter, wenn Antrag 2 nicht angenommen werde, sei der Klägerin eine angemessene Frist zur Anpassung der Klage zu geben.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

Mit prozessleitender Verfügung vom 5. Oktober 2022 berichtigte der Vorsitzende nach vorgängiger Gewährung des rechtlichen Gehörs (vgl. prozessleitende Verfügung vom 22. August 2022) die Parteibezeichnung des Beklagten 2 in „A. _____ AG“ und entschied, dass zufolge des Zusammenfallens von Beklagter 1 (nachfolgend Beklagte) und Beklagtem 2 die Anträge der Klägerin gegen die Beklagte A. _____ AG unter der Verfahrensnummer SCHG/2022/433 zusammengefasst werden. Er schrieb das Verfahren SCHG/2022/434 als gegenstandslos geworden ab. Schliesslich wies er den Antrag auf Sistierung des Verfahrens SCHG/2022/433 ab.

Mit Klageantwort vom 22. November 2022 schloss die Beklagte auf Abweisung der Klage.

Mit Replik vom 2. Februar 2023 bestätigte die Klägerin die gestellten Anträge.

Mit Duplik vom 2. März 2023 bestätigte die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage.

Mit prozessleitender Verfügung vom 25. April 2023 ordnete der Vorsitzende weitere Beweismassnahmen an und forderte die Klägerin auf, zu diversen Punkten Stellung zu beziehen. Die Eingabe der Klägerin inkl. Beilagen (vgl. Akten der Klägerin [act. I B]) gingen am 14. Juni 2023 beim Schiedsgericht ein. Der Beklagte nahm hierzu am 25. Juli 2023 Stellung. Mit prozessleitender Verfügung vom 31. Juli 2023 stellte der Vorsitzende die Stellungnahme der Klägerin zu und gewährte der Beklagten die Möglichkeit, ihre Stellungnahme insoweit zu ergänzen, als sie die Ausführungen zu den Anstellungsbedingungen der bei ihr tätigen Ärztinnen und Ärzte durch entsprechende Unterlagen dokumentiere. Die Stellungnahme der Beklagten inkl. Beilagen (act. II 26-29) gingen am 17. August 2023 beim Schiedsgericht ein. Mit prozessleitender Verfügung vom 17. August 2023 stellte der Instruktionsrichter der Klägerin ein Doppel dieser Eingabe samt Beilagen zur Kenntnis zu, schloss Schriftenwechsel und Beweisverfahren und gab den Parteien die Besetzung des Schiedsgerichts im vorliegenden Verfahren bekannt.

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 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]).

1.2 Im vorliegenden Verfahren ist eine Streitigkeit zwischen einem Versicherer und einem Leistungserbringer zu beurteilen, weshalb die sachliche Zuständigkeit des Schiedsgerichts gegeben ist. Die Beklagte hat ihre ständige Einrichtung im Kanton Bern (Akten der Klägerin [act. I] 1; vgl. auch www.zefix.ch), womit das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern auch örtlich zuständig ist (Art. 89 Abs. 2 KVG). Auf die formgerechte (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 32 Abs. 2 und 3 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) Klage ist somit grundsätzlich (vgl. aber E. 1.4 hiernach) einzutreten.

1.3 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 KVG). Das Klageverfahren richtet sich vorbehaltlich abweichender Regelungen des EG KUMV (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV) nach dem VRPG.

1.4 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 pflichtgemäsem 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).

Streitig und zu prüfen ist, ob die Beklagte der Klägerin für den Zeitraum vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Mai 2022 (vgl. Klage S. 9 f. Ziff. 33 f.) als Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F, TARMED-Tarifposition 00.2505,

Notfall-Inkonvenienzpauschale A, TARMED-Tarifposition 00.2510, Notfall-Inkonvenienzpauschale B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie %-Zuschlag für Notfall B, TARMED-Tarifposition 00.2530, abgerechnete Honorare im Umfang von Fr. 393'295.-- zurückzuerstatten hat (Klage S. 2 Klagebegehren 1 i.V.m. Replik S. 2 Klagebegehren 1).

Nicht eingetreten werden kann auf das Klagebegehren 2. Eine Verpflichtung der Beklagten zum rechtmässigen zukünftigen Handeln durch das Schiedsgericht würde höchstens eine Ermahnung darstellen, sich an das zu halten, was von Gesetzes wegen sowieso gilt. Die Beklagte ist wie die Klägerin verpflichtet, die geltenden Bestimmungen einzuhalten. Es wird deshalb an der Klägerin sein, die Einhaltung der Grundsätze auch in Zukunft zu kontrollieren, unzulässige Leistungen zu versagen bzw. sollten solche ausgerichtet worden sein, zurückzufordern. Über allenfalls nach der Klageeinreichung hinaus vergütete und bis heute nicht bezifferte Leistungen (Klagebegehren 3) kann mangels hinreichend substantiierter Klage nicht entschieden werden und auf die Klage ist auch insoweit nicht einzutreten. Es stand der Klägerin zum einen frei, die Vergütung der fraglichen Tarifpositionen aufgrund der offenen Fragen zu verwehren, d.h. die Vergütungen zu verweigern; zum anderen hat sie eine weitere Forderung im vorliegenden Verfahren zu keinem Zeitpunkt näher spezifiziert. Sollte sie Leistungen ausgerichtet haben, so wäre sie auf den Rückforderungsweg mit neuer Klage verwiesen.

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 des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]; vgl. auch Art. 89 Abs. 4 Sätze 2 und 3 KVG).

2.

2.1 Die obligatorische Krankenpflegeversicherung (OKP) übernimmt die Kosten für die Leistungen gemäss Art. 25 bis 31 KVG nach Massgabe der in den Art. 32 bis 34 KVG festgelegten Voraussetzung (Art. 24 Abs. 1 KVG).

Die Leistungserbringer erstellen ihre Rechnungen nach Tarifen oder Preisen (Art. 43 Abs. 1 KVG). Der Tarif ist eine Grundlage für die Berechnung der Vergütung (Art. 43 Abs. 2 KVG). Tarife und Preise werden in Verträgen zwischen Versicherern und Leistungserbringern (Tarifvertrag) vereinbart oder in den vom Gesetz bestimmten Fällen von der zuständigen Behörde festgesetzt. Dabei ist auf eine betriebswirtschaftliche Bemessung und eine sachgerechte Struktur der Tarife zu achten (Art. 43 Abs. 4 Satz 1 und 2 KVG). Einzelleistungstarife müssen auf einer gesamtschweizerisch vereinbarten einheitlichen Tarifstruktur beruhen. Können sich die Tarifpartner nicht einigen, so legt der Bundesrat diese Tarifstruktur fest (Art. 43 Abs. 5 KVG). Der Bundesrat kann Anpassungen an der Tarifstruktur vornehmen, wenn sie sich als nicht mehr sachgerecht erweist und sich die Parteien nicht auf eine Revision einigen können (Art. 43 Abs. 5^{bis} KVG).

Die Leistungserbringer müssen sich an die vertraglich oder behördlich festgelegten Tarife und Preise halten und dürfen für Leistungen nach diesem Gesetz keine weitergehenden Vergütungen verrechnen (Tarifschutz; Art. 44 Abs. 1 Satz 1 KVG). Der Tarifschutz in weit gefasster Definition umfasst die Pflicht der Leistungserbringer und der Versicherer zur Erhaltung der massgebenden Tarife und Preise sowohl im gegenseitigen als auch im Verhältnis zum Versicherten (GEBHARD EUGSTER, Die obligatorische Krankenpflegeversicherung, in: ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 779 N. 1248; EICHENBERGER/HELMLE, in: BLECHTA/COLATRELLA/RÜEDI/STAFFELBACH [Hrsg.], Basler Kommentar, Krankenversicherungsgesetz [nachfolgend Basler Kommentar KVG], Art. 44 N. 6 ff.).

2.2 Nach Art. 56 Abs. 2 Satz 2 KVG kann eine nach diesem Gesetz dem Leistungserbringer zu Unrecht bezahlte Vergütung zurückgefordert werden. Diese Bestimmung ist nicht nur auf unwirtschaftliche, sondern per

analogiam auch auf andere nach dem KVG zu Unrecht bezogene Leistungen anwendbar (EUGSTER, a.a.O, S. 686 N. 919; vgl. auch Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG; ISABELLE HÄNER, in: Basler Kommentar KVG, Art. 59 N. 28 ff.).

3.

Die Aktivlegitimation der Klägerin und die Passivlegitimation der Beklagten ergeben sich aus Art. 56 Abs. 2 KVG. Als Klägerin tritt vorliegend eine Krankenkasse auf, die zwischen dem 1. Januar 2018 und dem 31. Mai 2022 (Klage S. 9 f. Ziff. 33 f.) der Beklagten Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F, TARMED-Tarifposition 00.2505, Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, TARMED-Tarifposition 00.2510, Notfall-Inkonvenienzpauschalen B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie %-Zuschläge für Notfall B, TARMED-Tarifposition 00.2530, vergütet hat. Aktiv- und Passivlegitimation sind nicht bestritten und es bestehen keine Anzeichen für Umstände, die diese Voraussetzungen in Frage stellen könnten.

4.

4.1 Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe zwischen dem 1. Januar 2018 und dem 31. Mai 2022 zu Unrecht Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F, TARMED-Tarifposition 00.2505, in Rechnung gestellt und von der Klägerin vergütet erhalten. Diese seien für Konsultationen während der regulären Sprechstunden der Beklagten abgerechnet worden, was gemäss den anwendbaren Tarifbestimmungen nicht erlaubt sei und weswegen diese nun zurückgefordert würden (vgl. insbesondere Klage S. 6 f.

Ziff. 22 f., S. 10 Ziff. 35 f., S. 16 f. Ziff. 53 ff., S. 19 f. Ziff. 68 ff. sowie Replik S. 18 Ziff. 57). Zudem habe die Beklagte im besagten Zeitraum auch Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, TARMED-Tarifposition 00.2510, Notfall-Inkonvenienzpauschalen B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie %-Zuschläge für Notfall B, TARMED-Tarifposition 00.2530, zu Unrecht in Rechnung gestellt und von der Klägerin vergütet erhalten; diese Pauschalen dürften nur zu den regulären Öffnungszeiten und in den

dazugehörenden sehr limitierten Auflagen abgerechnet werden. Die Anwendbarkeit fehle bei fix besoldeten Ärzten (vgl. insbesondere Klage S. 7 f. Ziff. 24 f., S. 17 ff. Ziff. 59 ff., S. 20 f. Ziff. 74 ff. sowie Replik S. 16 ff. Ziff. 49 ff.).

Die Beklagte wendet dagegen ein, die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F nicht systematisch zu verrechnen. Die Pauschale dürfe gemäss den anwendbaren Tarifbestimmungen und unter den gegebenen Umständen ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten wie auch ganz allgemein montags bis freitags zwischen 19.00 und 22.00 Uhr sowie samstags und sonntags zwischen 07.00 und 19.00 Uhr verrechnet werden und dies auch von einer Walk-in-Praxis. Eine Abrechnung während den spezifisch genannten Zeiten sei letztlich unabhängig davon erlaubt, ob die Arztpraxis zu diesen Zeiten reguläre Öffnungszeiten anbiete. Die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F seien ihr zu Recht ausbezahlt worden und es bestehe keine Grundlage für eine Rückforderung. Auch die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, TARMED-Tarifposition 00.2510, Notfall-Inkonvenienzpauschalen B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie %-Zuschläge für Notfall B, TARMED-Tarifposition 00.2530, habe sie korrekt und bei gegebenen medizinischen Voraussetzungen abgerechnet (vgl. Klageantwort S. 8 f. Ziff. 29 f., S. 10 Ziff. 33 und 35, S. 16 ff. Ziff. 52 ff., S. 23 sowie Duplik S. 12 ff. Ziff. 34 ff.). Ein allfälliger Rückerstattungsanspruch wäre zudem (teilweise) verwirkt (vgl. insbesondere Klageantwort S. 3 ff. Ziff. 1 ff. sowie Duplik S. 2 ff. Ziff. 1 ff.).

4.2 Die ambulanten ärztlichen Leistungen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung werden seit dem 1. Januar 2004 einheitlich über das Tarifsystem TARMED abgerechnet. Die Tarifstruktur TARMED ist ein Projekt u.a. der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH), der Spitäler Schweiz (H+) und der Schweizer Krankenversicherer (santésuisse). Zwischen santésuisse und der FMH wie auch zwischen santésuisse und H+ wurden entsprechende Rahmenverträge abgeschlossen. Als Bestandteil dieses Vertrages gilt die Tarifstruktur TARMED. In dieser werden in über 4'500 Tarifpositionen ärztliche und technische Leistungen erfasst und mit Taxpunkten versehen.

Die Höhe der Taxpunkte (in Franken und Rappen) wird mittels Tarifverträgen auf kantonaler Ebene festgelegt. Aus der Multiplikation der Taxpunkte mit dem Taxpunktwert ergibt sich der Preis der einzelnen Leistungseinheit (vgl. BGE 144 V 138 lit. A S. 138). Stellt ein Arzt seine Leistungen nach TARMED in Rechnung, akzeptiert er auch, dass seine Leistung in diesem Tarif abgebildet wird (Entscheid des BGer vom 14. Juli 2011, 9C_252/2011, E. 5.5).

Massgeblich hinsichtlich des vorliegend zur Diskussion stehenden Abrechnungszeitraums vom 1. Januar 2018 bis 31. Mai 2022 ist die seit dem

1. Januar 2018 gültige TARMED-Version 01.09. Für die Auslegung wesentlich und zu berücksichtigen sind auch die Materialien zur TARMED-Version 1.08, wie sie der Bundesrat am 15. Juni 2012 genehmigt hat (vgl. auch Verordnung vom 20. Juni 2014 über die Festlegung und die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung [SR 832.102.5]).

4.3 Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der Bestimmung. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente (grammatikalisches, historisches, zeitgemässes, systematisches und teleologisches Element [vgl. SVR 2005 ALV Nr. 6 S. 20 E. 3.3]). Abzustellen ist dabei namentlich auf die Entstehungsgeschichte der Norm und ihren Zweck, auf die dem Text zu Grunde liegenden Wertungen sowie auf die Bedeutung, die der Norm im Kontext mit anderen Bestimmungen zukommt. Die Gesetzesmaterialien sind zwar nicht unmittelbar entscheidend, dienen aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Das Bundesgericht hat sich bei der Auslegung von Erlassen stets von einem Methodenpluralismus leiten lassen und nur dann allein auf das grammatikalische Element abgestellt, wenn sich daraus zweifelsfrei die sachlich richtige Lösung ergab (BGE 147 V 55 E. 5.1 S. 58).

Ist der Wortlaut klar, d.h. eindeutig und unmissverständlich, darf von ihm nur abgewichen werden, wenn ein triftiger Grund für die Annahme besteht, er ziele am "wahren Sinn", d.h. am Rechtssinn der Regelung vorbei. Anlass

für eine solche Annahme können die Entstehungsgeschichte der Bestimmung (historisch), ihr Zweck (teleologisch) oder der Zusammenhang mit anderen Vorschriften (systematisch) geben, so namentlich, wenn die grammatikalische Auslegung zu einem Ergebnis führt, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann (BGE 147 V 377 E. 4.1 S. 381, 146 V 28 E. 4.2 S. 35).

5.

5.1 Soweit die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F, TARMED-Tarifposition 00.2505, betreffend ergibt sich das Folgende:

5.1.1 Die Tarifposition 00.2505 lautet in der seit dem 1. Januar 2018 gültigen TARMED-Version 01.09 (abrufbar unter: <https://www.tarmed-browser.ch>) in den gleichwertigen Versionen in deutscher, französischer und italienischer Sprache wie folgt:

Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F bei dringlichen Konsultationen/Besuchen ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten, sowie Mo-Fr 19-22, Sa 7-19, sowie So 7-19

Medizinische Interpretation

Dringlichkeitskriterien (tarifarisch):

- Medizinisch notwendig und/oder vom Patienten, Angehörigen oder Dritten als offensichtlich notwendig erachtet.
- Der Facharzt befasst sich spätestens innerhalb von 2 Stunden mit dem Patienten bzw. sucht ihn auf.
- Es wird ein direkter und unmittelbarer Arzt - Patienten - Kontakt vorausgesetzt. Ausnahme: Vergebliche Fahrt zum Ereignisort.
- Besuche: zuhause, Altersheim, Ereignisort usw.
- Gilt nicht für Leistungen, die im Spital erbracht werden.

Für die Entschädigung massgebend ist der Zeitpunkt des ersten, direkten und unmittelbaren Arzt - Patienten - Kontakts (Ausnahme: Bei einem dringlichen Besuch gilt die Startzeit). Darf nicht während einer regulären Sprechstunde (Abendsprechstunde, reguläre Sonntags-Sprechstunde) verrechnet werden.

Die Behandlung von nicht angemeldeten Patienten gilt nicht generell als dringlich und berechtigt nicht generell zur Verrechnung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F.

Indemnité forfaitaire de dérangement en cas de consultation ou visite pressante F/Visites en dehors des heures régulières de consultation, ainsi que lu-ve 19-22, sa 7-19, et di 7-19

Interprétation médicale

Critères de la consultation ou visite pressante (du point de vue tarifaire):

- L'intervention du médecin est médicalement nécessaire et/ou jugée manifestement nécessaire par le patient, ses proches ou des tiers.
- Le spécialiste doit s'occuper du patient ou lui rendre visite au plus tard dans les 2 heures.
- Il y a contact direct et immédiat entre médecin et patient. Exception: déplacement inutile jusqu'au lieu de l'accident ou de l'évènement.
- Visites: domicile, maison de retraite, lieu de l'accident ou de l'évènement, etc.
- Ne vaut pas pour les prestations fournies à l'hôpital.

Le moment où s'établit le premier contact direct entre le médecin et le patient est déterminant pour l'indemnisation (sauf pour les visites pressantes, où c'est le moment du départ qui compte). La consultation pressante ne peut pas être facturée dans le cadre d'une consultation régulière (consultation en soirée, consultation régulière le dimanche).

En règle générale, le traitement de patients sans rendez-vous ne vaut pas comme consultation pressante et ne donne pas droit à facturer des indemnités forfaitaires de dérangement en cas de consultation pressante F.

Forfait F per urgenze e incomodo per consultazioni/viste d'urgenza al di fuori dei normali orari di consultazione, come anche lu-ve 19-22, sa 7-19, e do 7-19

Interpretazione medica

Criteri d'urgenza (tariffali):

- necessaria dal profilo medico e/o ritenuta tale dal paziente, dai parenti o da terzi
- il medico specialista deve occuparsi del paziente o recarsi a visitarlo al più tardi entro 2 ore
- è inteso avvenire un diretto e immediato contatto fisico medico-paziente (eccezione: inutile viaggio verso il luogo dell'incidente o dell'accaduto)
- visite: a domicilio, in casa per anziani, sul luogo dell'incidente / dell'accaduto, etc.
- Non vale per prestazioni fornite in un ospedale

Per il calcolo dell'indennizzo è determinante il momento del primo diretto e immediato contatto fisico medico-paziente (eccezione: per la visita urgente vale l'ora della partenza). Non può essere applicato durante gli orari normali di consultazione (orario serale, orario normale domenicale).

La cura di persone non annunciate non è di regola considerata un'urgenza e non dà diritto in generale alla fatturazione del forfait per incomodo F.

5.1.2 In der seit dem 1. Januar 2018 gültigen und vorliegend massgebenden TARMED-Version 01.09 war die Tarifposition 00.2505 im Vergleich zu den Vorgängerversionen insoweit angepasst worden, als die Abrechenbarkeit auf Samstagvormittag ausgedehnt wurde (zuvor „Sa 12-19“ – neu „Sa 7-19“). Dies, weil der Samstagvormittag ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten liege. Damit werde zudem verhindert, dass die Akutpatientinnen und -patienten am Samstagvormittag von den Arztpraxen bzw. von den dem Spital vorgelagerten und von Hausärzten geführten Notfallpraxen direkt in den Spitalnotfall geschickt würden (vgl. Eidgenössisches Departement des Innern EDI, Bundesamt für Gesundheit BAG, Änderung der Verordnung über die Festlegung und die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung, Änderungen per 1. Januar 2018 [nachfolgend: BAG, Änderung 2018], S. 14 Ziff. 9 sowie S. 28 Ziff. 9 am Schluss, abrufbar unter: www.bag.admin.ch). Darüber hinaus blieb die vorherige Formulierung und deren Regelungsgehalt unverändert.

5.1.3 Im vorliegenden Fall zu klären ist in einem ersten Schritt, welche Bedeutung der negativ formulierten Voraussetzung „ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten“ / "en dehors des heures régulières de consultation" / "al di fuori dei normali orari di consultazione" zukommt (E. 5.2 hiernach), welche regulären Sprechstundenzeiten konkret die Beklagte aufweist und schliesslich ob bzw. in welchem Umfang die Beklagte die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F für Behandlungen ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten nach dem tarifarischen Verständnis erbracht hat (E. 5.3 hiernach).

Der negativ formulierten Voraussetzung "*ausserhalb* der regulären Sprechstundenzeiten" folgen als positiv formulierte Voraussetzung mit einem Komma abgetrennt und mit dem Begriff "sowie" / "ainsi que" / "come anche" versehen spezifische Zeiten ("Mo-Fr 19-22, Sa 7-19, sowie So 7-19" / "lu-ve 19-22, sa 7-19, et di 7-19" / "lu-ve 19-22, sa 7-19, e do 7-19"). In einem zweiten Schritt ist demnach die unter den Parteien unterschiedlich beantwortete Frage zu prüfen, in welchem Verhältnis die beiden Voraussetzungen zueinander stehen (E. 5.4.1 hiernach) und ob bzw. in welchem Umfang zu Unrecht Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F vergütet wurden (E. 5.4.2 hiernach). Das Gericht wird dabei unter Beizug

aller massgeblichen Regeln der Normauslegung (vgl. E. 4.3 hiervor) zu klären haben, welche Bedeutung der Tarifbestimmung und ihren Voraussetzungen zugrunde gelegt worden war.

5.2 Der Begriff der „regulären Sprechstundenzeiten“ / " des heures régulières de consultation" / "dei normali orari di consultazione" ist in allen drei Sprachen eindeutig. Gemeint sind die von einer Praxis vorgesehenen Öffnungszeiten, d.h. diejenigen Zeiten, in welchen Patientinnen und Patienten, je nach der Konzeption der Geschäftstätigkeit mit oder ohne Anmeldung empfangen und behandelt werden, also diejenigen Zeiten, die etwa im Internet oder in einem Verzeichnis veröffentlicht werden. Erfolgt eine Behandlung innerhalb der beworbenen Öffnungszeiten bzw. innerhalb derjenigen Zeiten, in denen eine Ärztin oder ein Arzt Termine vereinbart bzw. regelmässig Patientinnen und Patienten annimmt, so liegt diese innerhalb der regulären Sprechstundenzeiten.

Nach der Einführung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F nahm seitens der Verhandlungsdelegation der FMH, Dr. med. Marie-Christine Peter-Gattlen, Mitglied des Zentralvorstandes der FMH, in der Schweizerischen Ärztezeitung (SÄZ) als Reaktion auf die seitens der Ärzteschaft geäusserte Kritik erläuternd Stellung. Sie führte aus, die „reguläre“ Sprechstunde entspreche der Zeit, während deren die Patienten wissen, dass sie konsultieren oder Besuche abstaten können. Diese Stunden könnten veröffentlicht oder auf dem Telefonbeantworter abhörbar sein. Es betreffe Stunden, während deren der Arzt Patienten auf Rendez-vous empfangen würde, aber auch die Stunden, während deren die Patienten sich, wie in einer Permanence, kurzfristig anmelden oder direkt in die Praxis kämen. Die FMH habe sich für eine Anpassung an die heutigen Gegebenheiten stark gemacht und erreicht, dass die regulären Sprechstunden individuell definiert werden könnten bzw. die Zeiten, während der nicht konsultiert wird oder keine Besuche abgestattet werden, möglichst der heutigen Realität entspreche. Unter Bezugnahme auf eine Anfrage von Seiten eines Arztes führte sie weiter aus: In allen Fällen könne die Dringlichkeitspauschale abgerechnet werden: Montag bis Freitag von 19 bis 22 Uhr, Samstag von 12 bis 19 Uhr und Sonntag von 7 bis 19 Uhr, mit der Ausnahme, dass dies nicht möglich sei, wenn es sich um eine

regelmässige oder eine permanence-ähnliche Sprechstunde handle. Dazu sei die Verrechnung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale möglich an eigentlich freien Stunden, Halbtagen oder Tagen (SÄZ 2007, S. 645; vgl. auch SÄZ 2007, S. 365).

Für die weitere Beurteilung ist damit zusammenfassend das folgende Zwischenergebnis festzuhalten: Als "reguläre Sprechstundenzeiten" gelten diejenigen Zeiten, in denen eine selbstständige Ärztin, ein selbstständiger Arzt bzw. eine Arztpraxis Sprechstunden anbietet, unabhängig davon, ob die Patientinnen und Patienten sich vorgängig anmelden müssen oder nicht. Ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten liegen einzig diejenigen Zeiten, für welche keine Annahme von Patientinnen und Patienten vorgesehen ist.

5.3 Zweck der Beklagten ist gemäss Handelsregister (act. I 1) im Wesentlichen die Zurverfügungstellung der zum Betrieb einer erweiterten Arztpraxis erforderlichen Infrastruktur und die Erbringung der damit verbundenen Leistungen. Die Beklagte verfügt über die ZSR-Nummern ... und ... (vgl. www.sasis.ch; vgl. auch prozessleitende Verfügung vom 22. August 2022 sowie Klageantwort S. 8 Ziff. 25 f.), über welche sie ihre Leistungen, insbesondere die hier umstrittene Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F, TARMED-Tarifposition 00.2505 wie auch die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, TARMED-Tarifposition 00.2510, Notfall-Inkonvenienzpauschalen B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie %-Zuschläge für Notfall B, TARMED-Tarifposition 00.2530; vgl. hierzu E. 6 hiernach), in den beiden vorliegend zur Diskussion stehenden Zentren (A. _____ und C. _____) abgerechnet hat.

5.3.1 In dem ebenfalls die Beklagte betreffenden Verfahren SCHG/2022/67 stellt das Schiedsgericht in seinem Urteil vom 6. September 2023 fest, dass die Beklagte ihre Öffnungs- bzw. Sprechstundenzeiten am Standort A. _____ bis mindestens Ende 2020 auf die Zeit von 07.00 bis 22.00 Uhr während 365 Tagen pro Jahr festgelegt und dieses Angebot insbesondere auch in ihrem Internetauftritt so beworben hatte. Weiter stellt das Schiedsgericht fest, dass die Beklagte in dem noch im Dezember 2020 verwendeten Briefpapier Sprechstundenzeiten von 07.00 bis 22.00 Uhr kommuniziert hat. Dieses wurden im Jahr 2021 angepasst.

Nach wie vor bewirbt die Beklagte ihre Praxis sowohl den Standort A. _____ wie auch den Standort C. _____ jedoch an verschiedenen Stellen ihres integralen Internetauftritts in der Weise, dass sie an 365 Tagen von 07.00 bis 22.00 Uhr geöffnet habe und Patientinnen und Patienten jederzeit ohne Anmeldung vorsprechen können und es findet sich auf der Homepage für beide Standorte aktuell der folgende Hinweis:

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (Fussleiste)

Die von der Beklagten unter den Öffnungszeiten in Anwendung des Wortlauts der Tarifposition 00.2505 des TARMED vorgenommene Unterscheidung von "Reguläre Sprechstundenzeiten (tarifarisch)", die wochentags zwischen 07.00 und 19.00 Uhr gelten sollen und den Öffnungszeiten nach 19.00 Uhr bzw. an Wochenenden, in welchen sie für dringliche, medizinisch notwendige Probleme und Notfälle zur Verfügung stehe, findet auf ihrer Homepage nirgends eine Erläuterung. Eine für die Patientinnen und Patienten als medizinische und abrechnungstechnische Laien nachvollziehbare Darstellung dieser Unterscheidung bzw. wie sie sich zu verhalten haben, insbesondere in welchen Fällen sie nach 19.00 Uhr bzw. an Wochenenden nicht vorsprechen sollen, allenfalls gar nicht behandelt würden, findet sich nirgends auf der Homepage. Im Gegenteil bewirbt die Beklagte ihr Angebot gegenüber ihren Kundinnen und Kunden selbst auf ihrer aktuellen Homepage wiederholt und in deutlichem Widerspruch zur angeblichen Trennung für die gesamte Öffnungszeit ohne Vorbehalt:

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (Startseite A. _____)

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (Startseite C. _____)

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (A. _____ Kontakt)

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (C. _____ Kontakt)

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (A. _____ Ticket)

[Screenshot von der Homepage der Beklagten]

www.....ch (C. _____ Termine)

Daraus ergibt sich, dass die Praxen der Beklagten für die gesamte hier zur Diskussion stehende Zeit bis zum 31. Mai 2022 auch nach 19.00 Uhr bzw. an den Wochenenden regulär geöffnet waren und keine Anmeldung erforderlich war. Es liegen keine Belege vor, dass eine Anpassung der Geschäftstätigkeit erfolgt wäre. Die Unterteilung der Öffnungszeiten in "reguläre Sprechstundenzeiten (tarifarisch)" und andere Öffnungszeiten ist rein deklaratorisch und ohne praktische Relevanz. Die Behandlung der Patientinnen und Patienten erfolgt auch in diesen Zeitfenstern zu regulären Sprechstundenzeiten im Sinne der Tarifposition 00.2505 des TARMED.

Zusammenfassend ist damit festzuhalten: Die von der Beklagten erbrachten Behandlungen, für welche die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F abgerechnet wurden, erfolgten innerhalb der Öffnungszeiten der Beklagten und entsprechend der massgeblichen Beschreibung der Tarifposition innerhalb der regulären Sprechstundenzeiten. Dass die Beklagte die Bewerbung ihrer Öffnungszeiten geändert hat, führt zu keinem anderen Ergebnis (vgl. Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 6. September 2023, SCHG/2022/67, E. 5.3).

5.3.2 Gegenteiliges belegen auch die statistischen Vergleiche nicht. Bei Öffnungszeiten der Beklagten an beiden Standorten von wöchentlich 105 Stunden (7 Tage x 15 Stunden) liegen 39 Stunden ([5 Tage x 3 Stunden] + [2 Tage x 12 Stunden]) oder 37% ($100 / 105 \times 39$) der Öffnungs- und Sprechstundenzeiten innerhalb der in der Tarifposition 00.2505 spezifisch erwähnten Zeiten. Unter Berücksichtigung der von der Beklagten in der Klageantwort, S. 9 Ziff. 29, für das nicht pandemiebetroffene Jahr 2019

dargelegten Zahlen und nach der in diesem Jahr anwendbaren TARMED-Fassung 1.09 erfolgten 35'997 Konsultationen und davon 11'889 (d.h. fast 33%) innerhalb der Zeiten der Tarifposition 00.2505. Die Konsultationsdichte zu diesen Zeiten ist geringer als zu den normalen Arbeitszeiten. Die Beklagte hat ihre Praxis während 5475 Stunden geöffnet (15 Stunden pro Tag x 365 Tage). Auf die spezifischen Zeiten der Tarifposition 00.2505 des TARMED entfallen 2'026 Stunden, während welchen im Schnitt pro Stunde 5.87 Patientinnen und Patienten behandelt werden (11'899 / 2'026). Auf die übrigen Zeiten entfallen 3'449 Stunden und es werden im Schnitt pro Stunde 6.99 Patientinnen und Patienten behandelt (24'108 / 3'449). Das Gericht verkennt nicht, dass innerhalb der hier betrachteten zwei grossen Blöcken an Öffnungszeiten die Behandlungsdichte aus verschiedensten Gründen nicht zu allen Zeiten und Tagen der Woche gleich ist. Solche Faktoren bestehen jedoch letztlich für beide Blöcke und über die verschiedenen Tage und Wochen des Jahres hinweg. Die Beklagte muss aufgrund ihres Geschäftsmodells externen Umständen so oder anders mit der Belegungsdichte an Personal vorausschauend und vorsorglich begegnen. Dass dies nicht immer vollständig gelingt, liegt innerhalb des Betriebsrisikos jeder Arztpraxis. Ganz besonders gilt dies für eine Praxis, die im Sinne eines Alleinstellungsmerkmals unangemeldet Patientinnen und Patienten annimmt. Daraus erklärt sich denn auch der von der Beklagten auf ihrer Homepage angebrachte Vermerk, dass Patientinnen und Patienten zuweilen auch mit Wartezeiten rechnen müssen (vgl. diesbezüglich auch Klageantwort S. 10 Ziff. 35). Der statistisch erhobene Unterschied in der Behandlungsdichte ist nicht geeignet, den durch die Bewerbung des Angebots und die tatsächliche Geschäftstätigkeit erbrachten Beweis, dass die Beklagte an 365 Tagen zwischen 07.00 bis 22.00 Uhr reguläre Sprechstundenzeiten anbietet, zu erschüttern.

Die Behandlung ausserhalb der regulären Sprechstundenzeiten soll die Ausnahme darstellen. Die Verrechnung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F soll dort erfolgen können, wo ein Arzt oder eine Ärztin ausserhalb ihrer (vorher) eingeplanten Arbeitszeiten eine Behandlung übernimmt (vgl. auch E. 5.4 hiernach). Selbst wenn die Beklagte, wie sie geltend macht, nicht für sämtliche in den fraglichen Zeitfenstern

behandelten Patientinnen und Patienten die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F abgerechnet hat (vgl. Klageantwort S. 7 Ziff. 23 sowie S. 10 Ziff. 35), liegt offensichtlich nicht eine bloss ausnahmsweise Abrechnung vor. Gemäss den Berechnungen der Beklagten selbst wurde im (nicht pandemiebetroffenen) Jahr 2019 werktags nach 19.00 Uhr in fast 72% der Fälle sowie an den Wochenenden in beinahe 85% der Fälle (Klageantwort S. 9, Ziff. 32), wobei die tarifarischen Zeiten der Abrechnung an Wochenenden (07.00 bis 19.00) kürzer sind als die Öffnungszeiten der Beklagten (07.00 - 22.00 Uhr), die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F in Rechnung gestellt, was die Beklagte zu Recht nicht bestreitet (Duplik S. 7 Ziff. 18). Deren Verrechnung stellt somit die Regel dar.

5.4

5.4.1 Ausgehend von der Feststellung, dass die von der Beklagten abgerechneten Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F Behandlungen während der regulären Sprechstundenzeiten im Sinne der Tarifposition 00.2505 betreffen, ist im zweiten Schritt zu prüfen, welche Bedeutung den im Beschrieb der Tarifposition festgehaltenen konkreten Zeiten zukommt. Die Klägerin vertritt dabei die Auffassung, dass eine Behandlung innerhalb der in der Tarifposition 00.2505 des TARMED erwähnten Zeiten unter diesen Umständen nicht zur Abrechnung einer Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F berechtige, während die Beklagte davon ausgeht, dass eine Behandlung unabhängig davon, ob sie in einer regulären Sprechstundenzeit liegt, zur Abrechnung berechtigt (vgl. E. 4.1 hiavor).

5.4.2 Aus keiner der drei Sprachversionen lässt sich eindeutig schliessen, in welchem Verhältnis die beiden Voraussetzungen zueinander stehen sollen. Weder der Wortlaut für sich, als Ausgangspunkt jeder Auslegung, noch eine erweiterte sprachliche Betrachtung aus grammatikalischer Sicht erlaubt vorliegend eine abschliessende Beurteilung. Die notwendige sprachlogische bzw. grammatikalisch-mathematische Logik und Klarheit fehlt der stichwortartigen Formulierung. Daran ändert auch nichts, dass der

Begriff "sowie" / "ainsi que" / "come anche" verwendet wird, denn dieser lässt in seiner konkreten Verwendung sprachlich sowohl die Deutung der Klägerin wie auch jene der Beklagten zu. Es lässt sich deshalb weder ableiten, dass je nur eine der Voraussetzungen erfüllt sein müsste, sie also alternativ zum Vergütungsanspruch führen, noch (insbesondere subsidiär) kumulativ erfüllt sein müssten.

Ist der Text nicht klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente (grammatikalisches, historisches, zeitgemässes, systematisches und teleologisches Element; vgl. E. 4.3 hiervor).

5.4.3 Den Erläuterungen in der Tarifposition 00.2505 TARMED selbst ist in allen Sprachversionen eindeutig zu entnehmen, dass die Pauschale während einer regulären Sprechstunde (Abendsprechstunde, reguläre Sonntags-Sprechstunde) nicht verrechnet werden kann: "Darf nicht während einer regulären Sprechstunde (Abendsprechstunde, reguläre Sonntags-Sprechstunde) verrechnet werden." / "La consultation pressante ne peut pas être facturée dans le cadre d'une consultation régulière (consultation en soirée, consultation régulière le dimanche)." / "Non può essere applicato durante gli orari normali di consultazione (orario serale, orario normale domenicale)." Dies kann nicht anders verstanden werden, als dass während regulären Sprechstundenzeiten, die sich mit den spezifischen Zeiten überdecken, eine Abrechnung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F ausgeschlossen ist.

Dies bestätigen auch die Materialien: So führte Dr. med. Peter-Gattlen als Mitglied der Verhandlungsdelegation der FMH unter Verweis auf die schwierige Verhandlungssituation aus, dass schon bald nach der Einführung von TARMED sich gravierende Probleme bei der Anwendung der Positionen der Notfallpauschalen A-C, die – vor allem wegen des erlaubten Zeitrahmens – sehr eng definiert seien, gezeigt hätten. Daher sei im Mai 2005 beschlossen worden, eine Arbeitsgruppe zur Erarbeitung einer Dringlichkeitspauschale zu gründen. Die FMH-Delegation, die an den Verhandlungen teilnehme, sei sich bewusst, dass die Dringlichkeitspauschale nicht alle Erwartungen erfülle. Sie honoriere aber

alle Ärzte, die bereit seien, in dringenden Fällen ausserhalb der regulären Sprechstunde Patienten zu behandeln. Sie sei Ausdruck der Anerkennung einer ärztlichen „Sonderleistung“, die zu grossen Kosteneinsparungen im Notfallbereich führe (SÄZ 2007, S. 79). Sie erläuterte das Verhandlungsumfeld und die getroffene Lösung nach (heftiger) Kritik aus der Ärzteschaft in einem weiteren Beitrag nochmals in gleicher Weise (SÄZ 2007, S. 365): Mehrere Reaktionen [gemeint auf den ersten Beitrag] forderten eine Dringlichkeitspauschale während der Konsultation, die jedoch nicht Teil des Antrages gewesen sei, weil diese Forderung auch unter vielen standespolitisch aktiven Vertretern der Grundversorger umstritten sei. Eine solche Position würde zu einer grossen Mengenausweitung führen, weil sie von allen in der Praxis tätigen Ärztinnen und Ärzten, insbesondere auch von den "Permanences", abgerechnet werden könnte (SÄZ 2007, S. 365). Hinsichtlich der Definition der regulären Sprechstundenzeit führte sie schliesslich aus, die Dringlichkeitspauschale könne Montag bis Freitag von 19.00 bis 22.00 Uhr, Samstag von 12.00 bis 19.00 Uhr und Sonntag von 07.00 bis 19.00 Uhr, abgerechnet werden, mit der Ausnahme, dass dies nicht möglich sei, wenn es sich um eine regelmässige oder eine permanence-ähnliche Sprechstunde handle. Dazu sei die Verrechnung der Dringlichkeitspauschale möglich an eigentlich freien Stunden, Halbtagen oder Tagen (SÄZ 2007, S. 645; gleich auch Dr. med. Ernst Gähler, Mitglied des Zentralvorstands der FMH, SÄZ 2007, S. 349). Dieser klaren, nachvollziehbaren und ohne weiteres in den echtzeitlichen Kontext zu setzende Aussage des auf der Seite der Leistungserbringer, d.h. auch der Beklagten, stehenden Mitglieds der Delegation der FMH kommt hohe Bedeutung bei der Auslegung der Bestimmung zu.

Nichts anderes ergibt sich aus den Fallstudien TARMED der Infras zu Händen der Eidgenössischen Finanzkontrolle, Fallbeispiel 2, „Konsultation mit Notfall- und Inkonvenienzpauschalen“ vom 3. Juni 2010, verfasst von Simon Schmid und Anna Vettori, (abrufbar unter: www.infras.ch). Darin wurde ausgeführt, Permanenzen könnten grundsätzlich keine Dringlichkeitspauschalen verrechnen, da Patienten nur innerhalb von sehr langen "Sprechstunden" behandelt würden.

5.4.4 An diesen Grundsätzen der Regelung hat sich bis heute nichts geändert. Während regulären Sprechstundenzeiten einer Arztpraxis, die sich mit den spezifischeren Zeiten überschneiden, kann keine Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F abgerechnet werden. Nach wie vor sollen mit der zur Diskussion stehenden Tarifposition einzelfallweise auftretende Inkonvenienzen abgegolten, jedoch keine besonderen Praxisstrukturen finanziert, unterhalten oder gar gefördert werden. Anderweitige Anliegen wären im Rahmen entsprechender Absprachen zwischen den Tarifpartnern umzusetzen und beschlagen dementsprechend das vorliegende Verfahren nicht.

In der hier zu beurteilenden Frage brachte denn auch die Einführung der Version 1.09 des TARMED keine entsprechende Neuregelung mit sich. Die hier allein massgebliche Tarifposition 00.2505 betreffend wurde einzig die Zeit insoweit ausgedehnt, als neu für die Samstage (wie für die Sonntage) die Zeit zwischen 07.00 und 19.00 Uhr gelten soll (vorher an Samstagen nur zwischen 12.00 und 19.00 Uhr). Das gewisse noch im Vernehmlassungsverfahren diskutierte Vorstellungen (vgl. Klageantwort S. 17 ff. Ziff. 57 ff.) schliesslich keine Berücksichtigung fanden, ist dabei unerheblich. Die damals geführte Diskussion drehte sich um die *Notfall*-Inkonvenienzpauschalen. Im Zentrum stand dabei der kategorische Ausschluss gewisser Leistungserbringer von diesen Pauschalen. Dass von diesem Vorhaben abgesehen wurde, änderte nichts am Gehalt und Verständnis der bestehenden und weiterhin geltenden Regelung. So war und ist die Beklagte denn auch im Grundsatz durchaus berechtigt, die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F abzurechnen (vgl. Klageantwort S. 20 f. Ziff. 61 am Schluss), wenn im konkreten Einzelfall alle Voraussetzungen erfüllt sind. Dies bestreitet schliesslich auch die Klägerin (zu Recht) nicht.

5.4.5 Nicht gefolgt werden kann schliesslich der Argumentation der Beklagten, sie dürfe die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F schon deshalb abrechnen, weil sie mit ihrem Geschäftsmodell wesentlich mit dazu beitrage, die Notfallstationen der Spitäler zu entlasten (vgl. etwa Klageantwort S. 6 Ziff. 18 sowie S. 20 Ziff. 60). Für Notfälle haben die Grundversorger gemäss den kantonalrechtlichen Vorschriften einen

Notfalldienst zu unterhalten (vgl. Art. 30a Abs. 1 und 30b des kantonalen Gesundheitsgesetzes vom 2. Dezember 1984 [GesG; BSG 811.01]), damit Tätigkeiten ausserhalb der regulären Arbeitszeiten vermieden und Notfälle vorgelagert zu den Angeboten der Spitäler behandelt bzw. triagiert werden können. Ziel bei der Einführung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F war es hingegen, Ärztinnen und Ärzten für Behandlungen, die gerade noch keinen Notfall darstellen, jedoch eine Inkonvenienz mit sich bringen, weil sie ausserhalb der regulären Praxisöffnungszeiten (u.a. Auslassen der Mittagspausen oder Verpassen des Familienabends durch ungewollt verlängerte Arbeitszeiten des Praxisteam) eingeschoben werden, zu entschädigen. Es geht damit weder um die pauschale Entschädigung von Tätigkeiten zu bestimmten Zeiten noch um die Verlängerung des Arbeitstags bei notorischer Überbuchung des Terminkalenders.

5.5 Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass weil die Beklagte mit den ihrem Geschäftsmodell entsprechenden Öffnungszeiten, die sowohl am Standort A._____ wie C._____ reguläre Sprechstundenzeiten darstellen und die spezifischen Zeiten der Tarifposition 00.2505 vollständig abdecken, die Abrechnung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F im hier fraglichen Zeitraum unzulässig war.

6.

6.1 Soweit die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, TARMED-Tarifposition 00.2510, und B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie den %-Zuschlag für Notfall B, Mo-So 19-22, Sa 12-19, So 7-19, TARMED-Tarifposition 00.2530, betreffend, bringt die Klägerin im Wesentlichen vor, Notfall-Inkonvenienzpauschalen dürften nicht von Institutionen oder Spitälern mit fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden, unabhängig der Erfüllung der Notwendigkeitskriterien bei Notfällen; ausser der Facharzt begeben sich für den ungeplanten notfallmässigen Einsatz von ausserhalb ins Spital oder Institut, was in casu praktisch jedoch nie der Fall sei. Die medizinische Interpretation des TARMED weise ausdrücklich darauf hin, dass Fachärzte, die von einem Spital oder Institut besoldet würden, die Positionen nicht abrechnen dürften. Permanenzen, Walk-In-Praxen etc. könnten die TARMED-

Tarife zu den „Notfall-Inkonvenienzpauschalen“ 00.2510, 00.2520 sowie 00.2530 nicht anwenden (vgl. Klage S. 15 Ziff. 49 ff.). Dagegen vertritt die Beklagte die Ansicht, weder das KVG noch der TARMED umschreibe den Begriff des Instituts. Das kantonale Spitalversorgungsgesetz vom 13. Juni 2013 (SpVG; BSG 812.11) bezeichne die regionalen Spitalzentren als Institutionen. Nicht gemeint seien mit „Institut“ indessen Walk-in-Praxen und Permanenzen im Sinne von aArt. 36a KVG. Die Auslegung der entsprechenden Tarifpositionen führe unmissverständlich zum Schluss, dass Walk-in-Praxen und Permanenzen im Sinne von aArt. 36a KVG die zur Diskussion stehenden Positionen abrechnen dürften (Klageantwort S. 15 ff. Ziff. 51 ff.).

6.1.1 Die Tarifposition 00.2510 lautet in der seit dem 1. Januar 2018 gültigen TARMED-Version 01.09 (abrufbar unter: <https://www.tarmed-browser.ch>) in den gleichwertigen Versionen in deutscher, französischer und italienischer Sprache wie folgt:

Notfall-Inkonvenienzpauschale A, Mo-Fr 7-19, Sa 7-12

Medizinische Interpretation

Notfallkriterien Tag (tarifarisch):

- Bei direktem Arzt - Patientenkontakt: Jeder Patient, bei dem sich unabhängig von der auslösenden Ursache eine Störung der vitalen Funktionen ausbildet, zu befürchten, respektive nicht auszuschliessen ist. Gilt auch für Patienten bei denen eine akute Erkrankung, ein Trauma oder eine Vergiftung eine Organschädigung hervorrufen oder zur Folge haben kann. Im Bereich der Psychiatrie ist von einem Notfall auszugehen bei Erregungszuständen, Selbst- und Fremdgefährdung, Bewusstseinsstörungen sowie kataton-stuporösen Zuständen.
- Ohne direkten Arzt - Patientenkontakt: Medizinisch notwendig und/oder vom Patienten, Angehörigen oder Dritten als offensichtlich notwendig erachtet
- Der Facharzt befasst sich sofort, verzugslos mit dem Patienten bzw. sucht ihn auf.
- Es wird ein unmittelbarer Arzt - Patienten - Kontakt vorausgesetzt. Ausnahme: Vergebliche Fahrt zum Unfallort/Ereignisort.
- Besuche: zuhause, Alters- und Pflegeheim, Unfallort, Ereignisort usw.

Für die Entschädigung massgebend ist der Zeitpunkt des ersten, direkten und unmittelbaren Arzt - Patienten - Kontakts (Ausnahme: Bei Notfallbesuch gilt die Startzeit).

Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden.

Bei Einsätzen im Spital oder Institut gilt:

Der Facharzt begibt sich für den ungeplanten, notfallmässigen Einsatz von ausserhalb ins Spital oder Institut. Hiermit abgegolten ist auch die Wegentschädigung. Fachärzte, welche vom Spital oder Institut ganz oder teilweise fix besoldet sind, haben kein Anrecht auf Verrechnung dieser Tarifposition.

Indemnité forfataire de dérangement en cas d'urgence A, lu-ve 7-19, sa 7-12

Interprétation médicale

Critères d'urgence durant le jour (du point de vue tarifaire):

- Lors d'un contact direct entre médecin et patient: Vaut pour chaque patient qui présente ou pour lequel il n'est pas exclu qu'il présente un trouble des fonctions vitales, indépendamment de la cause. Vaut également en cas de maladie aiguë, de traumatisme ou d'intoxication qui provoque ou qui peut provoquer la détérioration d'un ou plusieurs organes. Dans le domaine de la psychiatrie, on partira du principe qu'il s'agit d'une urgence en cas d'état d'excitation, de mise en danger de soi-même ou d'autrui, de troubles de la conscience ou d' tats stuporeux catatoniques.
- Sans contact direct entre médecin et patient: L'intervention médicale est médicale­ment nécessaire et/ou jugée manifestement nécessaire par le patient, ses proches ou des tiers.
- Le spécialiste doit immédiatement s'occuper du patient ou lui rendre visite.
- Il y a contact immédiat entre médecin et patient. Exception: déplacement inutile jusqu'au lieu de l'accident ou de l' v nement.
- Visites: domicile, établissement médico-social, lieu de l'accident ou de l' v nement, etc.

Le moment où s'établit le premier contact direct entre le médecin et le patient est déterminant pour l'indemnisation (sauf pour les visites en urgence, où c'est le moment du départ qui compte).

Ne peut être facturé que par des spécialistes qui ne sont pas salariés d'un hôpital ou d'un institut.

Lors d'interventions à l'hôpital ou dans un institut, la règle suivante est applicable:

Le spécialiste doit, depuis l'extérieur, venir d'urgence et de manière imprévue à l'hôpital ou à l'institut. L'indemnité de déplacement est alors comprise. Les spécialistes qui touchent un salaire fixe, entier ou partiel, de la part de l'hôpital ou de l'institut ne peuvent pas facturer cette position.

Forfait A per l'incomodo-l'urgenza, lu - ve 7-19, sa 7-12

Interpretazione medica

Criteri d'urgenza diurni (tariffali):

- Nel caso di contatto diretto medico-paziente : vale per ogni paziente per il quale sono rilevati - o non si possono escludere - disturbi delle funzioni vitali del paziente indipendentemente dalla causa. vale anche per i pazienti che hanno subito o che possono subire danni agli organi per una malattia acuta, un trauma o un'intossicazione. Nel settore psichiatrico e? considerato un caso d'urgenza

l'insorgenza di stati di agitazione, comportamenti auto- ed eteroaggressivi, perdita di conoscenza o stati di stupor catatonico.

- Senza contatto diretto medico-paziente: necessaria dal profilo medico e/o ritenuta tale dal paziente, dai parenti o da terzi
- il medico specialista deve occuparsi del paziente o recarsi a visitarlo subito, senza indugio
- è inteso avvenire un contatto immediato medico-paziente (eccezione: inutile viaggio verso il luogo dell'incidente o dell'accaduto)
- visite: a domicilio, in casa per anziani, sul luogo dell'incidente/dell'accaduto, etc.

Per il calcolo dell'indennizzo è determinante il momento del primo diretto contatto fisico medico-paziente (eccezione: per la visita urgente vale l'ora della partenza).

È computabile solo da medici specialisti che non sono salariati da un ospedale o da istituti.

In caso di interventi in ospedale o in istituti, vale quanto segue:

Il medico specialista non salariato raggiunge l'ospedale o l'istituto provvedendo dall'esterno per l'intervento d'urgenza imprevisto. Ciò comprende pure l'indennità per il tragitto. I medici specialisti che sono totalmente o parzialmente salariati da un ospedale o da istituti non hanno il diritto di fatturare questa posizione tariffale.

6.1.2 Die Tarifposition 00.2520 lautet in der seit dem 1. Januar 2018 gültigen TARMED-Version 01.09 (abrufbar unter: <https://www.tarmed-browser.ch>) in den gleichwertigen Versionen in deutscher, französischer und italienischer Sprache wie folgt:

Notfall-Inkonvenienzpauschale B, Mo-So 19-22, Sa 12-19, So 7-19

Medizinische Interpretation

Notfallkriterien Abend/Nacht/Wochenende (tarifarisch):

- Bei direktem Arzt - Patientenkontakt: Vom Facharzt als medizinisch notwendig erachtet
- Ohne direkten Arzt-Patientenkontakt: Medizinisch notwendig und/oder vom Patienten, Angehörigen oder Dritten als offensichtlich notwendig erachtet
- Der Facharzt befasst sich sofort, verzugslos mit dem Patienten bzw. sucht ihn auf.
- Es wird ein unmittelbarer Arzt - Patienten - Kontakt vorausgesetzt. Ausnahme: Vergebliche Fahrt zum Unfallort/Ereignisort.
- Besuche: zuhause, Alters- und Pflegeheim, Unfallort, Ereignisort usw..

Für die Entschädigung massgebend ist der Zeitpunkt des ersten, direkten und unmittelbaren Arzt - Patienten - Kontakts (Ausnahme: Bei Notfallbesuch gilt die Startzeit).

Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden.

Bei Einsätzen im Spital oder Institut gilt:

Der Facharzt begibt sich für den ungeplanten, notfallmässigen Einsatz von ausserhalb ins Spital oder Institut. Hiermit abgegolten ist auch die Wegentschädigung. Fachärzte, welche vom Spital oder Institut ganz oder teilweise fix besoldet sind, haben kein Anrecht auf Verrechnung dieser Tarifposition.

Indemnité forfaitaire de dérangement en cas d'urgence B, lu-di 19-22, sa 12-19, di 7-19

Interprétation médicale

Critères d'urgence durant la soirée, la nuit ou le week-end (du point de vue tarifaire):

- Lors d'un contact direct entre médecin et patient: L'intervention médicale est jugée médicalement nécessaire par le spécialiste.
- Sans contact direct entre médecin et patient: L'intervention médicale est médicalement nécessaire et/ou jugée manifestement nécessaire par le patient, ses proches ou des tiers.
- Le spécialiste doit immédiatement s'occuper du patient ou lui rendre visite.
- Il y a contact immédiat entre médecin et patient. Exception: déplacement inutile jusqu'au lieu de l'accident ou de l'évènement.
- Visites: domicile, établissement médico-social, lieu de l'accident ou de l'évènement, etc.

Le moment où s'établit le premier contact direct entre le médecin et le patient est déterminant pour l'indemnisation (sauf pour les visites en urgence, où c'est le moment du départ qui compte).

Ne peut être facturé que par des spécialistes qui ne sont pas salariés d'un hôpital ou d'un institut.

Lors d'interventions à l'hôpital ou dans un institut, la règle suivante est applicable:

Le spécialiste doit, depuis l'extérieur, venir d'urgence et de manière imprévue à l'hôpital ou à l'institut. L'indemnité de déplacement est alors comprise. Les spécialistes qui touchent un salaire fixe, entier ou partiel, de la part de l'hôpital ou de l'institut ne peuvent pas facturer cette position.

Forfait B per l'incomodo-l'urgenza, lu - do 19-22, sa 12-19, do 7-19

Interpretazione medica

Criteri d'urgenza serali, notturni o relativi al fine settimana (tariffali):

- In caso di contatto diretto medico-paziente: ritenuta necessaria dal profilo medico da parte del medico specialista
- Senza contatto diretto medico-paziente: necessaria dal profilo medico e/o ritenuta tale dal paziente, dai parenti o da terzi

- il medico specialista deve occuparsi del paziente o recarsi a visitarlo subito, senza indugio
- è inteso avvenire un contatto immediato medico-paziente (eccezione: inutile viaggio verso il luogo dell'incidente o dell'accaduto)
- visite: a domicilio, in casa per anziani, sul luogo dell'incidente/dell'accaduto, etc.

Per il calcolo dell'indennizzo è determinante il momento del primo diretto contatto fisico medico-paziente (eccezione: per la visita urgente vale l'ora della partenza).

È computabile solo da medici specialisti che non sono salariati da un ospedale o da istituti.

In caso di interventi in ospedale o in istituti vale quanto segue:

Il medico specialista non salariato raggiunge l'ospedale o l'istituto provvedendo dall'esterno per l'intervento d'urgenza imprevisto. Ciò comprende pure l'indennità per il tragitto. I medici specialisti che sono totalmente o parzialmente salariati da un ospedale o da istituti non hanno il diritto di fatturare questa posizione tariffale.

6.1.3 Die Tarifposition 00.2530 lautet in der seit dem 1. Januar 2018 gültigen TARMED-Version 01.09 (abrufbar unter: <https://www.tarmed-browser.ch>) in den gleichwertigen Versionen in deutscher, französischer und italienischer Sprache wie folgt:

%-Zuschlag für Notfall B, Mo-So 19-22, Sa 12-19, So 7-19

Medizinische Interpretation

Notfallkriterien Abend/Nacht/Weekende (tarifarisch):

- Bei direktem Arzt - Patientenkontakt: Vom Facharzt als medizinisch notwendig erachtet
- Ohne direkten Arzt-Patientenkontakt: Medizinisch notwendig und/oder vom Patienten, Angehörigen oder Dritten als offensichtlich notwendig erachtet
- Der Facharzt befasst sich sofort, verzugslos mit dem Patienten bzw. sucht ihn auf.
- Es wird ein unmittelbarer Arzt - Patienten - Kontakt vorausgesetzt. Ausnahme: Vergebliche Fahrt zum Unfallort/Ereignisort.
- Besuche: zuhause, Alters- und Pflegeheim, Unfallort, Ereignisort usw..

Für die Entschädigung massgebend ist der Zeitpunkt des ersten, direkten und unmittelbaren Arzt - Patienten - Kontakts (Ausnahme: Bei Notfallbesuch gilt die Startzeit).

Zuschlag von 25% auf den Tarifpositionen, die in diesem Zeitraum für die Behandlung des entsprechenden Notfalls verrechnet werden.

Zuschlag nur auf die AL und nicht auf die TL der entsprechenden Tarifpositionen.

Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden.

Gilt nicht für Einsätze, welche im Spital oder Institut erbracht werden.

Majoration en % pour urgence B, lu-di 19-22, sa 12-19, di 7-19

Interprétation médicale

Critères d'urgence durant la soirée, la nuit ou le week-end (du point de vue tarifaire):

- Lors d'un contact direct entre médecin et patient: L'intervention médicale est jugée médicalement nécessaire par le spécialiste.
- Sans contact direct entre médecin et patient: L'intervention médicale est médicalement nécessaire et/ou jugée manifestement nécessaire par le patient, ses proches ou des tiers.
- Le spécialiste doit immédiatement s'occuper du patient ou lui rendre visite.
- Il y a contact immédiat entre médecin et patient. Exception: déplacement inutile jusqu'au lieu de l'accident ou de l'évènement.
- Visites: domicile, établissement médico-social, lieu de l'accident ou de l'évènement, etc.

Le moment où s'établit le premier contact direct entre le médecin et le patient est déterminant pour l'indemnisation (sauf pour les visites en urgence, où c'est le moment du départ qui compte).

Majoration de 25% sur les positions tarifaires portées en compte pour le traitement d'une urgence durant ces heures.

Majoration seulement sur la partie médicale (PM) des positions tarifaires concernées et non sur la partie technique (PT).

Ne peut être facturé que par des spécialistes qui ne sont pas salariés d'un hôpital ou d'un institut.

Ne vaut pas pour les interventions qui ont lieu à l'hôpital ou dans un institut.

Maggiorazione % per l'urgenza di tipo B, lu - do 19-22, sa 12-19, do 7-19

Interpretazione medica

Criteri d'urgenza serali, notturni o relativi al fine settimana (tariffali):

- In caso di contatto diretto medico-paziente: ritenuta necessaria dal profilo medico da parte del medico specialist
- Senza contatto diretto medico-paziente: necessaria dal profilo medico e/o ritenuta tale dal paziente, dai parenti o da terzi
- il medico specialista deve occuparsi del paziente o recarsi a visitarlo subito, senza indugio
- è inteso avvenire un contatto immediato medico-paziente (eccezione: inutile viaggio verso il luogo dell'incidente o dell'accaduto)
- visite: a domicilio, in casa per anziani, sul luogo dell'incidente/dell'accaduto, etc.

Per il calcolo dell'indennizzo è determinante il momento del primo diretto contatto fisico medico-paziente (eccezione: per la visita urgente vale l'ora della partenza).

Supplemento del 25% sulle posizioni tariffali che saranno fatturate in questo spazio di tempo per il trattamento dell'urgenza corrispondente.

Il supplemento si applica esclusivamente alle prestazioni intellettuali PM e non alle PT delle corrispondenti posizioni tariffali.

È computabile solo da medici specialisti che non sono salariati da un ospedale o da istituti.

Non valida per interventi effettuati in un ospedale o in istituti

6.2 In dieser seit dem 1. Januar 2018 gültigen und vorliegend massgebenden TARMED-Version 01.09 sind die Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 sowie 002530 im Vergleich zu den Vorgängerversionen insoweit angepasst worden, als die Notfallkriterien während des Tages schärfer umschrieben wurden, so dass klarer wird, in welchen Fällen die Notfall-Inkonvenienzpauschalen abgerechnet werden können (vgl. BAG, Änderung 2018, S. 14 Ziff. 9). An dem vorliegend zwischen den Parteien zur Diskussion stehenden und für alle betroffenen Tarifpositionen gleichlautenden Passus „Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden“ hat sich durch die Einführung der TARMED-Version 01.09 nichts geändert; einzig in der italienischen Fassung wurde der Begriff „istituto“ durch „istituti“ ersetzt. Diese Änderung ist jedoch allein redaktioneller Natur.

6.2.1 Gemäss dem unter dem Marginale „Einrichtungen, die der ambulanten Krankenpflege durch Ärzte und Ärztinnen dienen“ stehenden aArt. 36a KVG in der vom 1. Januar 2001 bis zum 31. Dezember 2021 (und damit anlässlich der Formulierung des TARMED) in Kraft gestandenen Fassung galt: „Einrichtungen, die der ambulanten Krankenpflege durch Ärzte und Ärztinnen dienen, sind zugelassen, wenn die dort tätigen Ärzte und Ärztinnen die Voraussetzungen nach Art. 36 erfüllen.“ / „Les institutions qui offrent des soins ambulatoires dispensés par des médecins sont admises, lorsque ces médecins remplissent les conditions fixées à l'art. 36.“ / „Sono autorizzati gli istituti che dispensano cure ambulatoriali effettuate dai corrispettivi medici che adempiono i requisiti di cui all'articolo 36.“ Die Sprachfassungen sind inhaltlich übereinstimmend und es ist

seitens der Beklagten nicht bestritten, dass sie mit ihren beiden Standorten unter die Bestimmung fiel (vgl. etwa Duplik S. 11 Ziff. 29 f.).

In der französischen (ähnliches Wort) und noch mehr in der italienischen Fassung (identisches Wort) übernimmt der TARMED die der Zulassung dienende gesetzliche Begrifflichkeit des damals gültigen Art. 36a KVG. Mit Blick auf die Organisationsform und Trägerschaft steht die Beklagte als Einrichtung im Sinne von aArt. 36a KVG im Spektrum zwischen dem eine Einzelpraxis führenden allgemein-internistisch tätigen Hausarzt, der in gleicher Weise tätigen Gruppenpraxis und schliesslich dem (explizit als solches erwähnten) Spital und ist damit ein Institut im Sinne der hier interessierenden TARMED-Positionen. Leistungserbringer wie die Beklagte sind also Institute im Sinne der TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530. Es wäre denn auch nicht ersichtlich, welche anderen ärztlichen Leistungserbringer besser bzw. die Beklagte gar ausschliessend unter den Begriff fallen könnten.

6.2.2 Auch wenn die im Wortlaut klare Bestimmung sich unter dem (bei allen TARMED-Tarifpositionen gleichen) Titel „Interpretation“ bzw. „Medizinische Interpretation“ findet, so ändert dies nichts an der uneingeschränkten Gültigkeit der Festlegung. Es handelt sich entgegen der Annahme der Beklagten (vgl. Duplik S. 9 f. Ziff. 25 f.) nicht um eine allein für die Sozialversicherungsträger, mithin die Klägerin, geltende Verwaltungsweisung. Der Bundesrat hat die tarifarische Bestimmung unter Einbezug der „Interpretation“ beschlossen. Dies belegen auch die Materialien eindeutig (vgl. BAG, Änderung 2018, S. 14 Ziff. 9), ist die dort erwähnte „Schärfung“ doch gerade durch die neue Formulierung der Interpretation geschehen. Das BAG hat in seinen erläuternden Ausführungen zu den Änderungen bei den Notfallpauschalen schliesslich ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Interpretation präzisiert werde (vgl. BAG, Änderung 2018, S. 14 Ziff. 9 sowie S. 27 Ziff. 9). Der Bundesrat hat damit eine verbindliche Festlegung getätigt. Der Tarif entfaltet uneingeschränkte Aussenwirkung und ist auch für die Beklagte verbindlich.

6.2.3 Soweit die Beklagte auf die kantonrechtliche Verwendung des Begriffs Institut verweist (vgl. Art. 21 Abs. 2 und 2 SpVG; vgl. Klageantwort S. 15 f. Ziff. 51), käme der kantonalen Verwendung des Begriffs höchstens

dann und insoweit Bedeutung zu, als sie Rückschlüsse auf das Verständnis der bundesrechtlichen Regelungen erlaubt. Der TARMED ist ein auf Bundesebene erlassenes Regelwerk, für die ganze Schweiz anwendbar und die Termini sind dementsprechend auch schweizweit gleich zu verstehen (vgl. auch die zutreffenden Ausführungen der Klägerin in der Duplik, S. 10 f. Ziff. 33 ff.). Die kantonalrechtliche Bestimmung ändert dementsprechend nichts an der vorstehend dargelegten bundesrechtlichen Auslegung des TARMED.

6.3 Für vom Spital oder Institut fix besoldete Ärztinnen und Ärzte ist eine Abrechnung der Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie des Prozentzuschlags ausgeschlossen. Die bei der Beklagten die ärztlichen Leistungen erbringenden Ärztinnen und Ärzte sind (im Grundsatz unbestritten) Angestellte des Unternehmens (vgl. etwa Klageantwort S. 8 Ziff. 26 sowie Duplik S. 3 Ziff. 6).

6.3.1 Mit Eingabe vom 25. Juli 2023 führte die Beklagte aus, die Ärztinnen und Ärzte, für deren Tätigkeit die umstrittenen Pauschalen abgerechnet worden seien, seien nicht fix besoldet (S. 2). Hierzu reichte sie, nachdem ihr seitens des Gerichts mit prozessleitender Verfügung vom 31. Juli 2023 Frist angesetzt worden war, mit Eingabe vom 16. August 2023 Unterlagen (act. II 26-29) ein und machte ergänzende Angaben. Entgegen der Annahme der Beklagten erfüllen die Ärztinnen und Ärzte, für welche die entsprechenden Pauschalen bei ihr abgerechnet wurden, die negative Voraussetzung "Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden." nicht. Der gemäss der Beklagten für alle ihre angestellten Ärztinnen und Ärzte in gleicher Weise geltende beispielhaft eingereichte Arbeitsvertrag (act. II 26) ergibt unzweideutig, dass die Ärztinnen und Ärzte Festangestellte der Beklagten sind und dabei einen festen Lohn erhalten, mithin fix besoldet sind. Die als "variable Gehaltskomponente" bezeichnete Zahlung ist gemäss dem eingereichten Papier vom 29. Dezember 2022 (act. II 27) abhängig von der gesprochenen Gesamtsumme (abhängig vom Jahresergebnis), den Anstellungsprozenten, der Mitarbeiterbeurteilung und teamspezifischen Kriterien. Ob und in welchem Umfang eine variable Gehaltskomponente ausgerichtet wird, liegt im Ermessen des Verwaltungsrats; die konkrete

Aufteilung obliegt der Standortleitung. Solche in der Wirtschaft weit verbreiteten Prämien- oder Bonuszahlungen ändern nichts daran, dass die Ärztinnen und Ärzte der Beklagten, anders als Ärztinnen und Ärzte in eigener Praxis bzw. selbst getragener Gemeinschaftspraxis, fix besoldete Angestellte im Sinne des TARMED sind (vgl. hierzu auch E. 6.3.2 hiernach). Es braucht damit nicht weiter geklärt zu werden, welche Bedeutung dem Umstand zukommt, dass die vorgelegten (angeblich erstmalig schriftlich festgehaltenen) Bestimmungen für die "variable Gehaltskomponente" vom 29. Dezember 2022 stammen, d.h. erst nach dem Zeitpunkt der hier umstrittenen Abrechnungen (zur Diskussion stehen Leistungen für den Zeitraum vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Mai 2022 [vgl. E. 1.4]) erlassen wurden, gleichzeitig jedoch bereits vor dieser Zeit entsprechende Zahlungen an die Angestellten geleistet wurden.

6.3.2 Es wäre nicht ersichtlich, in welcher Weise diese (bereits vor 2018 geltende) Festlegung des Bundesrates gegen Verfassungs- oder Gesetzesrecht verstossen könnte und ihr deshalb seitens des Gerichts die Anwendung zu versagen wäre. Insbesondere stellt die Unterscheidung keine Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 8 der Bundesverfassung (BV; SR 101) dar. Dass für fix besoldete Fachärztinnen und Fachärzte von Instituten die Pauschalen nicht abgerechnet werden dürfen, wohingegen für Ärztinnen und Ärzte, welche (allein oder in gemeinschaftlicher Übereinkunft) die Inkonvenienz, das Risiko und den Gewinn ihrer Praxis persönlich tragen, ist sachlich begründet. Mit den Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie dem Prozentzuschlag sollen wie von der Klägerin zutreffend geltend gemacht (Klage S. 18 f. Ziff. 64), Inkonvenienzen abgegolten werden, welche Ärztinnen und Ärzte aus ihrer persönlichen Verantwortung heraus bei der eigenen Leistungserbringung auf sich nehmen, wenn sie etwa im Tagesablauf gestört werden, wenn sie überlange Arbeitstage leisten müssen und dadurch Einschränkungen in den privaten Verrichtungen in Kauf nehmen. Anders stellt sich die Sachlage in Instituten mit angestellten Ärztinnen und Ärzten dar. Diese Ärzte nehmen durch Notfallpatienten weder persönliche Inkonvenienzen in Kauf noch tragen sie ein eigenes wirtschaftliches Risiko. Sie stehen in festen Anstellungen mit (arbeitsrechtlich vorgegebenen) klaren Arbeitszeiten (vgl. hierzu act. II 26) unabhängig davon, ob sie reguläre (Walk-In-)Patienten oder Notfallpatienten behandeln.

Entgegen der Darstellung der Beklagten (vgl. etwa Duplik S. 7 Ziff. 18) behandelt sie gemäss ihrer Werbung alle Patientinnen und Patienten zu allen Zeiten unbesehen dessen, ob ein Notfall vorliegt oder nicht (vgl. E. 5.3 vorstehend). Sie richtet ihre Werbung daher explizit auch an Notfallpatientinnen und -patienten. So muss sie ihre personelle Besetzung von vornherein am erwarteten Patientenaufkommen unter Einbezug von Notfällen ausrichten. Schliesslich wäre auch nicht ersichtlich und wird nicht geltend gemacht, dass die Beklagte bei höherem Notfallaufkommen Ärztinnen und Ärzte kurzfristig zusätzlich aufgeboten hätte.

6.3.3 Dass die Beklagte den Angestellten für die ungewöhnlicheren Arbeitszeiten (auch nach Arbeitsrecht) zusätzliche Entschädigungen leistet bzw. leisten muss (vgl. etwa Duplik S. 6 f. Ziff. 17 sowie S. 15 f. Ziff. 49 ff.), ändert am Ganzen nichts. Abgesehen davon, dass die Notfall-Inkonvenienzpauschale A für Zeiten von Mo-Fr 07.00-19.00 Uhr und Sa 07.00-12.00 Uhr für Zeiten, in denen den Mitarbeitenden grundsätzlich keine besonderen Entschädigungen ausgerichtet werden müssen, vorgesehen ist. Die Arbeitszeiten entsprechen den regulären Arbeitszeiten. Dies gilt zwar für die Notfall-Inkonvenienzpauschale B, die für die Zeiten von Mo-So 19.00-22.00 Uhr sowie Sa 12.00-19.00 Uhr und So 07.00-19.00 Uhr vorgesehen ist, nicht mehr in gleicher Weise, ändert aber insgesamt nichts daran, dass die fix besoldeten Ärztinnen und Ärzte keine massgebliche persönliche Inkonvenienz dadurch in Kauf nehmen, dass sie während ihrer entsprechenden Arbeitszeit einen Walk-In-Patienten behandeln, der von der Erkrankung her den Notfallbegriff erfüllt. Die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sind nicht mit Blick auf die einer Einrichtung als Arbeitgeberin entstehenden Kosten bzw. dem Organisationsaufwand bei der Belegungsplanung, sondern mit Blick auf die in der Einzelpraxis oder in einer gemeinschaftlich getragenen Gruppenpraxis den verantwortlichen Ärztinnen und Ärzten einzelfallweise entstehende Unbill, wenn während regulären Arbeitszeiten oder auch ausserhalb dieser Arbeitszeiten durch sofort zu behandelnden Notfälle der Arbeitsablauf und die reguläre Planung der Sprechstunde gestört wird, eingeführt worden. Gerade dies ist bei der Beklagten, die ihre Geschäftstätigkeit mit fix besoldeten und entsprechend im Dienst stehenden Ärztinnen und Ärzten auf unangemeldete Patientinnen

und Patienten ausgerichtet hat und entsprechend ihre Planung nicht nach einem angemeldeten Patientenvolumen ausrichtet, nicht der Fall.

6.3.4 Keine Bedeutung kommt schliesslich dem Umstand zu, dass der Bundesrat die 2018 revidierte Fassung zunächst in der Weise vorbereitet hatte, als er die Pauschalen für Leistungserbringer im Sinne von aArt. 36a KVG, die ihr Angebot explizit auf die Behandlung von Notfällen ausgerichtet haben, vollständig hätte aufheben wollen (vgl. Eidgenössisches Departement des Innern, EDI, Bundesamt für Gesundheit BAG, Faktenblatt, Anpassungen des Ärztetarifs TARMED, S. 4 und 10, abrufbar unter: www.bag.admin.ch; vgl. auch Klageantwort S. 17 Ziff. 57). Diese Idee wurde nicht umgesetzt, was jedoch nichts daran ändert, dass bezüglich der vorstehend dargelegten bereits geltenden Regeln auch keine Lockerung erfolgte. Diese schloss Leistungserbringerinnen nach aArt. 36a KVG (wie die Beklagte eine ist) von der Abrechnung von Leistungen, die von fix besoldeten Ärztinnen und Ärzten erbracht werden, bereits aus. Es kann dementsprechend entgegen der Annahme der Beklagten auch nicht gesagt werden, der Bundesrat habe dennoch einen Teil dieses Vorhabens umgesetzt (vgl. Klageantwort S. 17 ff. Ziff. 57 ff.). Der Bundesrat hatte es mit der Aufgabe des Projekts beim Status quo belassen.

6.4 Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass die Beklagte in dem hier fraglichen Zeitraum die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie den %-Zuschlag für Notfall B für bei ihr fix besoldete Fachärzte nicht abrechnen durfte.

7.

7.1 Zu klären bleibt, ob, wie von der Beklagten geltend gemacht, die eingeklagte Rückforderung (teilweise) verwirkt ist (Klageantwort S. 3 ff. Ziff. 1 ff. sowie Duplik S. 2 Ziff. 1 ff.).

7.2

7.2.1 Gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG (in der seit 1. Januar 2021 in Kraft stehenden Fassung; vgl. Art. 82a ATSG Übergangsbestimmung zur

Änderung vom 21. Juni 2019) erlischt der Rückforderungsanspruch mit dem Ablauf von drei Jahren (zuvor: einem Jahr), nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber fünf Jahren nach der Auszahlung der einzelnen Leistung. Die gleiche Verwirkungsfrist findet auch Anwendung, soweit der Rückforderungsanspruch statt auf Art. 25 ATSG auf Art. 56 Abs. 2 KVG gestützt wird (BGE 133 V 579 E. 4.1 S. 582; vgl. zur Verwirkung ebenfalls Entscheide des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute BGer] vom 16. Februar 2000, K 155/97, E. 3, sowie des BGer vom 12 März 2007, K 30/05, E. 6.4, und vom 14. Oktober 2019, 9C_314/2019, E. 5) und sich die Rückforderung auf einen Tarifvertrag stützt (vgl. BGE 133 V 579 E. 4.2 S. 582 f.). Die neue Regelung kommt allerdings, wie die Beklagte zu Recht vorbringt (vgl. Klageantwort S. 3 f. Ziff. 5), nicht zur Anwendung auf Rückforderungsansprüche, die am 1. Januar 2021 bereits verwirkt waren.

7.2.2 Beruht die unrechtmässige Leistungsausrichtung auf einem Fehler der Verwaltung, so wird die einjährige bzw. seit dem 1. Januar 2021 dreijährige relative Verwirkungsfrist nicht durch das erstmalige unrichtige Handeln der Amtsstelle ausgelöst, sondern es bedarf eines sogenannten „zweiten Anlasses“. Danach ist erst auf jenen Tag abzustellen, an dem das Durchführungsorgan später – beispielsweise anlässlich einer Rechnungskontrolle oder aufgrund eines zusätzlichen Indizes – unter Anwendung der ihm zumutbaren Aufmerksamkeit seinen Fehler hätte erkennen müssen (BGE 148 V 217 E. 5.1.2 S. 222, 146 V 217 E. 2.2 S. 220).

Dies ist der Fall, wenn alle im konkreten Einzelfall erheblichen Umstände zugänglich sind, aus deren Kenntnis sich der Rückforderungsanspruch dem Grundsatz nach und in seinem Ausmass gegenüber einer bestimmten rückerstattungspflichtigen Person ergibt. Es genügt nicht, dass bloss Umstände bekannt sind, die möglicherweise zu einem Rückforderungsanspruch führen können, oder dass der Anspruch nur dem Grundsatz nach, nicht aber in masslicher Hinsicht feststeht; das Gleiche gilt, wenn nicht feststeht, gegen welche Person sich die Rückforderung zu richten hat. Ferner ist die Rückforderung als einheitliche Gesamtforderung zu betrachten. Vor Erlass der Rückerstattungsverfügung muss die Gesamtsumme der

unrechtmässig ausbezahlten Leistungen feststellbar sein (BGE 148 V 217 E. 5.2.1 S. 223, 112 V 180 E. 4a S. 181).

Verfügt die Versicherungseinrichtung über hinreichende, aber noch unvollständige Hinweise auf einen möglichen Rückforderungsanspruch, hat sie allenfalls noch erforderliche Abklärungen innert angemessener Zeit vorzunehmen. Unterlässt sie dies, ist der Beginn der Verwirkungsfrist auf den Zeitpunkt festzusetzen, in welchem die Verwaltung ihre unvollständige Kenntnis mit dem erforderlichen und zumutbaren Einsatz so zu ergänzen im Stande war, dass der Rückforderungsanspruch hätte geltend gemacht werden können. Ergibt sich die Unrechtmässigkeit der Leistungserbringung jedoch direkt aus den Akten, beginnt die dreijährige / einjährige Frist in jedem Fall sofort, ohne dass Zeit für eine weitere Abklärung zugestanden würde (BGE 148 V 217 E. 5.2.2 S. 223, 112 V 180 E. 4b S. 182; SVR 2013 IV Nr. 24 S. 67 E. 4).

7.3 Zurückgefordert werden vorliegend vergütete Leistungen für die Zeit vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Mai 2022 (vgl. E. 1.4 hiervor). Die absolute Verwirkungsfrist von fünf Jahren ist bei Klageeinreichung am 20. Juli 2022 ohne weiteres eingehalten, unbesehen dessen, welche (frühere) Handlung als fristwährend betrachtet wird. Die relative Verwirkungsfrist betreffend ergibt sich das Folgende:

Die Klägerin hat auf die Abrechnungen der Beklagten hin, zu Unrecht (vgl. E. 5.5 und 6.4 hiervor) Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F, Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, Notfall-Inkonvenienzpauschalen B, sowie %-Zuschlag für Notfall B ausgerichtet. Dies führt zum Rückerstattungsanspruch der Klägerin. Nicht bereits die fehlerhafte Ausrichtung der Pauschale setzt die relative Verwirkungsfrist in Gang. Vielmehr bedarf es eines sogenannten „zweiten Anlasses“, wobei bereits die zumutbare Kenntnisnahme fristauslösend ist, wenn sich die Unrechtmässigkeit direkt aus den Akten ergibt (vgl. E. 7.2.1 hiervor). Letzteres ist, wie nachfolgend dargelegt, vorliegend nicht der Fall.

7.3.1 Soweit die Beklagte mit Verweis auf BGE 133 V 579 E. 4.3.4 S. 585 vorbringt, die Verwirkungsfrist könne einzig durch ein gerichtliches Vorgehen oder ein Prüfungsbegehren bei der kantonsrechtlich

vorgesehenen Vermittlungs- oder Schlichtungsinstanz gewahrt werden und bei Klageeinreichung am 20. Juli 2022 sei ein Teil der Rückforderung von vornherein verwirkt gewesen (Klageantwort S. 4 ff. Ziff. 10 ff.), ist ihr nicht zu folgen. Die Beklagte übersieht mit ihrer Argumentation, dass das Bundesgericht im erwähnten Entscheid in der anschliessenden Erwägung 4.3.5 in Erweiterung des Grundsatzes die in der Regeste vorgezeichnete Ausweitung konkretisiert. Dementsprechend kann, wo kein obligatorisches Schlichtungsverfahren besteht und demzufolge Klage beim Gericht zu erheben ist, die Verwirkungsfrist auch mit einer vorangehenden Handlung, mit welcher der Krankenversicherung seine Forderung auf Rückerstattung gegenüber dem Schuldner in geeigneter Weise geltend gemacht hat, gewahrt werden.

Ein obligatorisches Schlichtungsverfahren zwischen den Parteien ist nicht vorgesehen und es wird auch von der Beklagten nicht geltend gemacht, dass die Klägerin vorgängig zum Gerichtsverfahren eine vertraglich eingesetzte (paritätische) Schlichtungsbehörde hätte anrufen können (vgl. Art. 16 f. Rahmenvertrag TARMED e contrario). Zwar kann gemäss Art. 45 EG KUMV durch den Vorsitzenden des Schiedsgerichts ein Vermittlungsverfahren durchgeführt werden. Dieses Verfahren ist jedoch, wie das gegebenenfalls daran anschliessende Klageverfahren, ein förmliches und kostenpflichtiges Gerichtsverfahren und, wie die Kann-Vorschrift klarstellt und es der ständigen Praxis des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern entspricht, auch nicht obligatorisch. Über dessen Durchführung entscheidet der Vorsitzende.

7.3.2 Die Abwicklung der Rechnungsvergütung und Rechnungskontrolle durch die Krankenversicherer ist ein Massengeschäft, das automatisiert und (soweit möglich) mit elektronischer Unterstützung erfolgt. Die informatikunterstützten Erfassungs- und Kontrollmechanismen wurden bei den Krankenversicherern über die Jahre weiterentwickelt und erkannte Lücken wurden bzw. werden geschlossen.

Dass eine Abrechnung konkret unzulässig ist, konnte bzw. kann die Klägerin erst im Rahmen einer detaillierten Einzelfallprüfung wie sie dies nach Erhalt einer Meldung seitens eines Leistungserbringers im Sommer 2020 über eine angeblich missbräuchliche Rechnungsstellung durchführte,

erkennen, zumal die Abrechnung der zur Diskussion stehenden Tarifpositionen der Beklagten nicht per se und gänzlich verboten ist. Eine unberechtigte Abrechnung konnte deshalb selbst durch die fortlaufend weiterentwickelten (elektronischen) Prüfsysteme der Krankenpflegeversicherer anlässlich der Rechnungskontrolle ohne weiteren Anlass nicht als falsch erkannt werden. Dazu kommt, dass bei der Einzelrechnungskontrolle die zeitliche Komponente (wie auch die weiteren verschiedenen Voraussetzungen) aus der Abrechnung nicht erkennbar sind. Dies ist der vom Gesetzgeber so gewollten datenschutzrechtlichen Abgrenzung geschuldet, wodurch die Leistungserbringer mit den Abrechnungen nur beschränkt Angaben zu den näheren Umständen der Behandlung liefern. Diesem gesetzgeberisch gewollten Umstand steht die Selbstbeschränkung und Selbstkontrolle der Leistungserbringer bei der Leistungsabrechnung gegenüber. Ein Krankenversicherer darf denn auch grundsätzlich davon ausgehen, dass der die Rechnung einreichende Leistungserbringer über die erforderliche Dignität verfügt und nach den gesetzlichen und tariflichen Vorgaben abrechnet (vgl. Replik S. 4 Ziff. 13 ff.). Die Beklagte kann der Klägerin dementsprechend nicht entgegenhalten, bereits mit Erhalt der entsprechenden Rechnungen gewusst zu haben, dass Leistungen verrechnet würden, die nicht hätten verrechnet werden dürfen, womit die Verwirkungsfrist mit Datum der einzelnen Rechnungen begonnen habe (Klageantwort S. 4 Ziff. 8).

Der vorliegende Fall kann hinsichtlich des Fristenlaufs dementsprechend auch nicht mit den Fällen der sogenannten Überarztung verglichen werden. Bei solchen Verfahren werden die statistischen Auswertungen betreffend die Kosten aller Behandlungen und die durchschnittlichen Kosten pro Patientin bzw. Patient eines bestimmten Arztes den Werten des Kollektivs aller anderen Ärzte der gleichen Dignität gegenübergestellt. Ist der Wert beim betroffenen Arzt um ein bestimmtes Mass überhöht, so gilt dies, Sonderfaktoren vorbehalten, als Überarztung und führt zur Rückforderung. Anders als bei sogenannten Überarztungen, wo jeweils nach Abschluss der Statistik eines Rechnungsjahres Auffälligkeiten fortlaufend erkannt werden können, ist mit Blick auf die einzelnen Tarifpositionen eine solche systematische Prüfung nicht möglich. Umso weniger fallen Fehlabbildungen einzelner Tarifpositionen auf, wenn sie (wie hier)

konstant jedes Jahr gleichermassen (falsch) in Rechnung gestellt werden. Die Leistungserbringerin sah sich im Übrigen offenbar zu keinem Zeitpunkt veranlasst, die für die Krankenversicherer nicht ohne weitere Abklärungen erkennbare Problematik vorgängig der Abrechnung bei der Klägerin zu klären. Schliesslich bestehen keine Hinweise und liegen keine Unterlagen bei den Akten, dass die Problematik öffentlich oder auch nur unter den Akteuren des Gesundheitswesens bzw. der Krankenversicherung in diesem, hier relevanten Zeitraum in einer Weise Diskussions thema gewesen wäre, welche die Aufmerksamkeit der Klägerin nach der ersten Zeit der Einführung (erneut) auf die Abrechnungen Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F, TARMED-Tarifposition 00.2505, Notfall-Inkonvenienzpauschalen A, TARMED-Tarifposition 00.2510, Notfall-Inkonvenienzpauschalen B, TARMED-Tarifposition 00.2520, sowie %-Zuschläg für Notfall B, TARMED-Tarifposition 00.2530, der Beklagten hätte lenken müssen. Anpassungen an den fraglichen Tarifpositionen waren zu dieser Zeit schliesslich ebenfalls kein Thema. Angesichts der unzähligen Tarifpositionen kombiniert mit verschiedensten Geschäftsmodellen von vergleichbaren Leistungserbringern war es den Krankenversicherern nicht möglich, im Rahmen der regulären statistischen Patientenkontrollen Fehler wie den vorliegenden ohne zusätzlichen Anlass zu bemerken.

7.3.3 Wie die Klägerin in ihrer Eingabe vom 13. Juni 2023 überzeugend darlegt, wurde sie mit Meldung vom 11. Juni 2020 seitens eines Leistungserbringers auf eine angeblich missbräuchliche Rechnungsstellung bezüglich der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F bei diversen Permanenzen, darunter auch die Beklagte, hingewiesen, worauf sie in der Folge eine retrospektive, systematische Rechnungskontrolle und Datenauswertung bei der Beklagten sowie anderen Leistungserbringern mit demselben Angebot und Patientenkollektiv durchführte. Am 4. November 2020 nahm sie mit der Beklagten Kontakt auf (vgl. Eingabe der Klägerin vom 13. Juni 2023 S. 2 f. Ziff. 1 ff. sowie auch act. I 6).

Im vorliegenden Fall ist hinsichtlich der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F das Schreiben der Klägerin an die Beklagte vom 4. November 2020 (act. I 6), in welchem diese bis zum August 2020 ihr gegenüber verrechnete Leistung bezifferte und die Beklagte zur Rückerstattung

auffordert, massgeblich. Entgegen der heute vertretenen Auffassung der Klägerin (vgl. Replik S. 5 f. Ziff. 17 ff.) lag im Zeitpunkt ihres Schreibens vom

4. November 2020 (act. I 6) hinreichend Kenntnis über Grundsatz, Ausmass und Adressat des Rückforderungsanspruchs vor (BGE 148 V 217 E-5.1.1 S. 221 f.). Andernfalls wäre nicht ersichtlich, weshalb sie bereits apodiktisch die Bezahlung einer spezifischen Summe (Fr. 121'758.--) forderte. Das fragliche Schreiben lässt keine Zweifel offen, dass die Klägerin die Rückforderung geltend machte. Spätestens als sie dieses Schreiben verfasst hat, hatte sie Kenntnis von allen massgeblichen Umständen. Damit begann die relative Verwirkungsfrist mit Abschluss der Recherche der Klägerin spätestens am 3. November 2020 zu laufen (vgl. Eingabe der Klägerin vom 13. Juni 2023 S. 3 Ziff. 6) und wurde mit dem Schreiben vom 4. November 2020 gewahrt. Selbst wenn diese Kenntnis früher im Zeitraum zwischen Juni 2020 und dem 4. November 2020 bestanden hätte, wäre die Verwirkungsfrist gewahrt. Damit ist für sämtliche bis zu diesem Zeitpunkt unter dem Titel Dringlichkeits-Inkovenienzpauschale F vergüteten Leistungen, für welche eine Rückforderung geltend gemacht wird (1. Januar 2018 bis 4. November 2020) auch die relative Verwirkungsfrist gewahrt.

Mit Schreiben vom 8. Oktober 2021 (act. I 7) gelangte die Klägerin nochmals an die Beklagte und forderte aktualisiert bis September 2021 einen Betrag (Fr. 141'108.--) zurück. Mit diesem Schreiben wird die Verwirkungsfrist für die ergänzte Forderung gewahrt. Am 20. Juli 2022 reichte die Klägerin Klage betreffend zwischen dem 1. November 2018 und dem 31. Mai 2022 ausgerichtete Leistungen ein, wobei seit dem 1. Januar 2021 die dreijährige Verwirkungsfrist gilt, mithin für alle zur Rückforderung gebrachten Leistungsausrichtungen die relative Frist gewahrt ist. Damit ist die Verwirkungsfrist für alle vom 1. Januar 2018 bis zum 22. Mai 2022 unter dem Titel Dringlichkeits-Inkovenienzpauschale geleisteten Vergütungen (massgeblich ist das Auszahlungsdatum) gewahrt.

7.3.4 Soweit die Notfall-Inkovenienzpauschalen A und B sowie den Prozentzuschlag betreffend, ist die fehlende tarifarische Anspruchsvoraussetzung wesentlich verschieden von derjenigen bei der

Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F. Letztere kann vorliegend nicht abgerechnet werden, weil die Praxisöffnungszeiten alle Zeiten abdecken, in denen eine Verrechnung möglich wäre, dies jedoch während Praxisöffnungszeiten ausgeschlossen ist. Die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie der Prozentzuschlag können hingegen nicht verrechnet werden, weil die Beklagte als Institut im Sinne der TARMED-Positionen diese Pauschalen für fix besoldete Ärztinnen und Ärzte zur Abrechnung gebracht hat, was unzulässig ist (vgl. E. 6.4 hiervor). Damit hatte, auch wenn die Pauschalen in aufeinander folgenden TARMED-Ziffern geregelt sind, das Erkennen des einen Abrechnungsfehlers nicht die Kenntnis über den anderen Abrechnungsfehler zur Folge. Wie die Klägerin zutreffend darlegt, geht bei der automatisierten Rechnungsverarbeitung aus den Unterlagen der Charakter eines Anstellungs- bzw. Zusammenarbeitsverhältnisses zwischen Arzt und Praxis nicht hervor, weshalb bei automatisierter Verarbeitung der Rechnungen nicht systematisch eine technische Auslenkung der Rechnung aufgrund eines fix besoldeten Anstellungsverhältnisses erfolgen bzw. eine Fehlabbrechnung erkannt werden kann. Auch geht aus den einzelnen Abrechnungen nicht hervor, zu welcher Uhrzeit eine Behandlung erfolgt ist. Diese Auffälligkeiten ergeben sich erst aus entdeckten Einzelfällen oder aus systematischen Kontrollen (Replik S. 4 Ziff. 13; vgl. auch die Ausführungen unter E. 7.3.2 hiervor). Schliesslich ist die Beklagte nicht per se von der Abrechnung ausgeschlossen.

Zum zweiten Anlass (vgl. E. 7.2.2 hiervor) hat sich die Klägerin dahingehend geäussert, ein Verdacht, dass die Beklagte die entsprechende Notfall-Inkonvenienzpauschalen abrechne, sei anlässlich der (im Zusammenhang mit der Rückforderung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F geführten) aussergerichtlichen Besprechung im Januar 2021 diskutiert und mit dem nach der Klageerhebung der Beklagten zugestellten Schreiben vom 12. Juli 2022 (act. IB 5) dieser bekannt gegeben worden. Es bestehen keine Anzeichen dafür, dass die Klägerin vor der Besprechung im Januar 2021 die für die Auslösung der Verwirkungsfrist massgebliche Kenntnis hatte bzw. hätte haben müssen. Die relative Verwirkungsfrist hat frühestens mit der Besprechung vom

Januar 2021 zu laufen begonnen. Damit ist für sämtliche bis zu diesem Zeitpunkt unter dem Titel Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie den Prozentzuschlag vergüteten Leistungen, für welche eine Rückforderung geltend gemacht wird (1. Januar 2018 bis 31. Mai 2022) auch die (unter diesen Umständen dreijährige) relative Verwirkungsfrist spätestens mit der Klage gewahrt.

7.4 Der von der Klägerin geltend gemachte Rückforderungsbetrag von Fr. 393'295.-- (vgl. Klage S. 2 Rechtsbegehren 1 sowie Replik S. 2 Ziff. 1) ist damit weder relativ noch absolut verwirkt.

8.

Schliesslich macht die Klägerin auf der Rückforderungssumme einen Verzugszins von 5% p.a. seit Rechtshängigkeit der Klage geltend (vgl. Klage S. 2 Rechtsbegehren 1 sowie Replik S. 2 Rechtsbegehren 1).

Der hier anwendbare TARMED-Rahmenvertrag sieht keine Verzugszinsregelung betreffend Rückforderung vor. Sodann bildet weder Art. 26 ATSG im Verhältnis zwischen sozialer Krankenversicherung und Leistungserbringer eine Grundlage für die Verpflichtung zur Leistung von Verzugszinsen, noch besteht analog zu Art. 104 Abs. 1 des Schweizerischen Obligationenrechts (SR 220) eine Verzugszinspflicht (BGE 139 V 82 E. 3 S. 83 ff.). Gemäss bundesgerichtlicher Praxis ist – beim Fehlen einer tarifvertraglichen Verzugszinsregelung – die Auferlegung von Verzugszinsen im Sozialversicherungsrecht sowie in schiedsgerichtlichen Forderungsstreitigkeiten nur ausnahmsweise und in Einzelfällen gerechtfertigt. Ein Verzugszins wird in Fällen bejaht, bei denen das Rechtsempfinden in besonderer Weise berührt wird. Dies ist namentlich der Fall, wenn einer Partei trölerisches, widerrechtliches oder schuldhaftes Verhalten vorzuwerfen ist oder sie das Verfahren unnötig verlängert und dadurch die Auszahlung von bereits anerkannten Ansprüchen verzögert (Entscheid des EVG vom 15. November 2006, K 4/06, E. 4.1 f.).

Vorliegend sind keine besonderen Umstände im Sinne der Rechtsprechung, welche eine ausnahmsweise Auferlegung von Verzugszinsen rechtfertigen würden, auszumachen. In diesem Punkt ist die Klage abzuweisen.

9.

Zusammenfassend ist erstellt, dass die Beklagte in der Zeit vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Mai 2022 zu Unrecht von der Klägerin für die TARMED-Positionen 00.2505 (Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F), 00.2510 (Notfall-Inkonvenienzpauschale A), 00.2520 (Notfall-Inkonvenienzpauschale B) sowie 00.2530 (%-Zuschlag für Notfall B) Vergütungen im Umfang von Fr. 393'295.-- erhielt. In Gutheissung der Klage ist die Beklagte daher zu verurteilen, der Klägerin diesen Betrag zurückzuerstatten. Soweit weitergehend (Verzugszins) ist die Klage abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

10.

10.1 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), sind nach Art. 52 VKD festzusetzen und nach Massgabe des Unterliegens auf die Parteien zu verlegen (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 109 Abs. 1 VRPG)

Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 5'000.-- festgesetzt und sind von der weitgehend unterliegenden Beklagten zu tragen. Das geringfügige Obsiegen (Verzugszins) führte zu keinem massgeblichen (zusätzlichen) Aufwand beim Gericht und rechtfertigt es nicht, der Klägerin einen Teil der Verfahrenskosten aufzuerlegen. Die Verfahrenskosten von Fr. 5'000.-- werden dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss gleicher Höhe

entnommen; die Beklagte hat der Klägerin den Betrag von Fr. 5'000.-- zu ersetzen.

10.2 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).

Trotz weitgehendem Obsiegen hat die Klägerin keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da den Parteien, die durch angestellte Juristen vertreten sind, praxisgemäss kein Anspruch auf eine Parteientschädigung zusteht (vgl. Entscheid des EVG vom 15. Januar 2006, K 46/04, E. 7). Das geringfügige Obsiegen in einem Nebenpunkt (Verzugszins) der Beklagten führt nicht zu einem Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Demnach entscheidet das Schiedsgericht:

1. In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Beklagte verurteilt, der Klägerin Fr. 393'295.-- zurückzubezahlen. Soweit weitergehend und darauf einzutreten ist, wird die Klage abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten des vorliegenden Verfahrens, festgelegt auf Fr. 5'000.--, werden der Beklagten auferlegt. Sie werden dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 5'000.-- entnommen. Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Verfahrenskosten von Fr. 5'000.-- zu erstatten.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - Helsana Versicherungen AG
 - Fürsprecher Dr. B. _____ z.H. der 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.