200 15 658 SCHG
200 16 667 SCHG (2)
SCP/BOC/SEE

Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern

Urteil vom 1. März 2017

Vorsitzende Verwaltungsrichter Schütz
Fachrichter Dr. med. Gubler und Fürsprecher Cadotsch
Gerichtsschreiberin Bossert

1. **CSS Kranken-Versicherung AG (BAG Nr. 8)**
   Tribschenstrasse 21, 6005 Luzern
2. **Aquilana Versicherungen (BAG Nr. 32)**
   Bruggerstrasse 46, 5400 Baden
3. **CONCORDIA**
   Schweiz. Kranken- und Unfallversicherung AG (BAG Nr. 290)
   Bundesplatz 15, 6002 Luzern
4. **Avenir Assurance Maladie SA (BAG Nr. 343)**
   Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
5. **KPT Krankenkasse AG (BAG Nr. 376)**
   Tellstrasse 18, 3000 Bern 22
6. **Vivao Sympany AG (BAG Nr. 509)**
   Peter Merian-Weg 4, 4052 Basel
7. **Kolping Krankenkasse AG (BAG Nr. 762)**
   Wallisellenstrasse 55, 8600 Dübendorf
8. **EGK Grundversicherungen (BAG Nr. 881)**
   Brislachstrasse 2, 4242 Laufen
9. **Krankenkasse SLKK (BAG Nr. 923)**
   Hofwiesenstrasse 370, 8050 Zürich
10. **Progrès Versicherungen AG (BAG Nr. 994) in eigener Sache und als Rechtsnachfolgerin der sansan Versicherungen AG (BAG Nr. 1566)**
    Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
11. **SWICA Gesundheitsorganisation (BAG Nr. 1384)**
    Römerstrasse 38, 8400 Winterthur
12. **Mutuel Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1479)**
    Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny

13. **Sanitas Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1509) in eigener Sache und als Rechtsnachfolgerin der Wincare Versicherungen AG (BAG Nr. 1060)**
    Jägerstrasse 3, 8004 Zürich
14. **Intras Assurance-maladie SA (BAG-Nr. 1529)**
    Avenue de Valmont 41, 1000 Lausanne 10
15. **Philos Assurance Maladie SA (BAG Nr. 1535)**
    Rue des Cèdres 5, 1920 Martigny
16. **Assura Basis SA (BAG Nr. 1542)**
    Avenue Charles-Ferdinand-Ramuz, 1009 Pully
17. **Visana AG (BAG Nr. 1555)**
    Weltpoststrasse 19, 3015 Bern
18. **Agrisano Krankenkasse AG (BAG Nr. 1560)**
    Laurstrasse 10, 5200 Brugg
19. **Helsana Versicherungen AG (BAG Nr. 1562) in eigener Sache und als Rechtsnachfolgerin der avanex Versicherungen AG (BAG Nr. 1565) und diese als Rechtsnachfolgerin der maxi.ch Versicherungen AG (BAG Nr. 1574)**
    Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf
20. **Arcosana AG (BAG Nr. 1569)**
    Tribschenstrasse 21, 6005 Luzern
21. **Vivacare AG (BAG Nr. 1570) in eigener Sache und als Rechtsnachfolgerin der Innova Krankenversicherungen AG (BAG Nr. 1563)**
    Weltpoststrasse 19, 3015 Bern
22. **Compact Grundversicherungen AG (BAG Nr. 1575)**
    Jägerstrasse 3, 8004 Zürich
23. **SUPRA-1846 SA (BAG-Nr. 62)**
    Avenue de la Rasude 8, 1006 Lausanne
24. **Genossenschaft Krankenkasse Steffisburg (BAG Nr. 246)**
    Unterdorfstrasse 37, 3612 Steffisburg
25. **ÖKK Kranken- und Unfallversicherungen AG (BAG Nr. 455)**
    Bahnhofstrasse 13, 7302 Landquart

alle vertreten durch den Verein santésuisse, Römerstrasse 20, Postfach, 4502 Solothurn
und dieser vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. A._____

Klägerinnen

gegen

B._____, Dr. med.
vertreten durch Rechtsanwalt C._____,

Beklagter

betreffend Rückforderungsklagen vom 13. Juli 2015 und 14. Juli 2016

Sachverhalt:

A.

Am 13. Juli 2015 reichten 26 Krankenversicherer (nachfolgend: Klägerinnen [Nr. 1 – 22]), vertreten durch den Verein santésuisse (nachfolgend: santésuisse), dieser wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. A._____, gegen Dr. med. B._____, Praktischer Arzt (nachfolgend: Beklagter), Klage ein (Verfahren SCHG/2015/658). Sie stellen die folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Beklagte sei durch das Schiedsgericht zu verpflichten, jene Beträge den Klägerinnen zurückzuerstatten, die er für das Rechnungssteller-Statistikjahr 2013 (RSS 2013) wegen unwirtschaftlicher bzw. gegebenenfalls nicht gesetzlicher Behandlungsweise den Klägerinnen gegenüber zu Unrecht vereinnahmt hat.
   Gegebenenfalls seien weitere Sanktionsmassnahmen gemäss Art. 59 KVG nach Ermessen des Schiedsgerichts zu treffen.
   Die Konkretisierung des Forderungsbetrages bzw. weiterer Sanktionsmassnahmen bleibt ausdrücklich vorbehalten.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht schlugen die Klägerinnen als Schiedsrichter D._____, Executive MBA, Master of Law, vor.

Mit prozessleitender Verfügung vom 17. Juli 2015 erwog der Instruktionsrichter unter anderem zum Antrag der Klägerinnen betreffend Bestellung des Schiedsgerichts unter Verweis auf die massgeblichen gesetzlichen Bestimmungen, dass diesem Verfahrensantrag nicht zu entsprechen sein werde. Gleichzeitig zog er die Gerichtsakten des Verfahrens SCHG/2010/778 von Amtes wegen bei. Zudem forderte er die Klägerinnen bzw. santésuisse auf, eine rechtsgültig unterzeichnete Anwaltsvollmacht sowie in Bezug auf einzelne Klägerinnen rechtsgültig unterzeichnete Prozessvollmachten einzureichen sowie die Rechnungssteller-Statistik der Jahre 2009 bis 2013 derjenigen Ärzte der Vergleichsgruppe in anonymisierter Form einzureichen, welche älter als XX-jährig sind. Dem Beklagten wurde Gelegenheit gegeben, eine schriftliche Stellungnahme samt allfälliger Beweismittel einzureichen. Desweitern setzte der Instruktionsrichter auf den 17. September 2015 eine Einigungsverhandlung an.

Mit Eingabe vom 6. August 2015 reichten die Klägerinnen bzw. santésuisse die verlangten Vollmachten ein und teilten mit, das Alter der Leistungserbringer werde in der RSS nicht erfasst, weshalb die mit prozessleitender Verfügung vom 17. Juli 2015 verlangte Urkunde nicht produzierbar sei.

Mit Stellungnahme vom 4. September 2015 stellt der Beklagte die folgenden Rechtsbegehren:

1. Die Rückforderungsklage bzw. Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, sofern überhaupt darauf eingetreten werden kann.
2. In vorliegendem Fall sei zur Überprüfung der Zahlen des Beklagten die analytische Methode, systematische Einzelfallprüfung oder repräsentative Einzelfallprüfung mit Hochrechnung, anzuwenden.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Klägerinnen.

Am 17. September 2015 fand vor dem Schiedsgericht eine Einigungsverhandlung statt, anlässlich welcher keine Einigung erzielt werden konnte.

Auf Aufforderung des Instruktionsrichters hin ergänzten die Klägerinnen am 23. Oktober 2015 die Klage vom 13. Juli 2015, wobei sie an den gestellten Rechtsbegehren unverändert festhielten. Sie stellen die folgenden Anträge:

1. In beweisrechtlicher Hinsicht sei die Überarztung anhand der statistischen Methode zu prüfen. Der Eventualantrag des Beklagten, die analytische Methode, die systematische Einzelfallprüfung oder die repräsentative Einzelfallprüfung mit Hochrechnung anzuwenden, sei abzuweisen.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beklagten.

Mit Stellungnahme vom 20. Januar 2016 hielt der Beklagte an den in der Stellungnahme vom 4. September 2015 gestellten Rechtsbegehren unverändert fest.

Die Klägerinnen verzichteten mit Eingabe vom 22. Februar 2016 auf das Einreichen einer Replik.

Am 22. März 2016 reichte der Beklagte eine Zusammenfassung der Besonderheiten seiner Praxis ein.

B.

Am 14. Juli 2016 reichten 29 Krankenversicherer (nachfolgend: Klägerinnen [Nr. 1 – 25]), vertreten durch den Verein santésuisse, dieser wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. A._____, gegen den Beklagten eine weitere Klage ein (Verfahren SCHG/2016/667). Sie stellen die folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Beklagte sei durch das Schiedsgericht zu verpflichten, jene Beträge den Klägerinnen zurückzuerstatten, die er für das Rechnungssteller-Statistikjahr 2014 (RSS 2014) wegen unwirtschaftlicher bzw. gegebenenfalls nicht gesetzlicher Behandlungsweise den Klägerinnen gegenüber zu Unrecht vereinnahmt hat.
   Gegebenenfalls seien weitere Sanktionsmassnahmen gemäss Art. 59 KVG nach Ermessen des Schiedsgerichts zu treffen.
   Die Konkretisierung des Forderungsbetrages bzw. weiterer Sanktionsmassnahmen bleibt ausdrücklich vorbehalten.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragen die Klägerinnen, das Verfahren sei bis zur rechtskräftigen Erledigung des Parallel-Verfahrens pro 2013 SCHG/2015/658 zu sistieren.

Mit prozessleitender Verfügung vom 15. Juli 2016 wies der Instruktionsrichter den Antrag auf Sistierung des Verfahrens SCHG/2016/667 ab. Gleichzeitig verfügte er den Verzicht auf eine Einigungsverhandlung im Verfahren SCHG/2016/667 und bis auf weiteres die gemeinsame Instruktion der Verfahren SCHG/2015/658 und SCHG/2016/667. Weiter entschied der Instruktionsrichter, dass auf die im Verfahren SCHG/2015/658 bislang erlangten und in den beiden Verfahren noch zu erlangenden Erkenntnisse wechselseitig abgestellt werde. Soweit die Beweismittel nicht ausschliesslich das RSS-Jahr 2014 beträfen, würden sie im Rahmen des Verfahrens SCHG/2015/658 gesammelt. Schliesslich wurden die Klägerinnen aufgefordert für gewisse von ihnen eine Prozessvollmacht einzureichen und dem Gericht die RSS 2014 der Vergleichsgruppe zukommen zu lassen. Die verlangten Unterlagen gingen am 25. Juli 2016 beim Gericht ein.

Mit Klageantwort vom 8. September 2016 stellt der Beklagte die folgenden Rechtsbegehren:

1. Die Rückforderungsklage bzw. Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, sofern überhaupt darauf eingetreten werden kann.
2. In vorliegendem Fall sei zur Überprüfung der Zahlen des Beklagten die analytische Methode, systematische Einzelfallprüfung oder repräsentative Einzelfallprüfung mit Hochrechnung, anzuwenden.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Klägerinnen.

Mit prozessleitender Verfügung vom 23. Januar 2017 vereinigte der Instruktionsrichter die Verfahren SCHG/2015/658 und SCHG/2016/667 und gab den Parteien die Zusammensetzung des Spruchkörpers in den beiden Verfahren bekannt.

Am 1. Februar 2017 reichte der Rechtsvertreter des Beklagten aufforderungsgemäss eine Kostennote ein. Ablehnungsgründe gegen die Mitglieder des Spruchkörpers wurden von Seiten des Beklagten keine geltend gemacht.

Am 9. Februar 2017 teilten die Klägerinnen mit, keine Einwendungen gegenüber der vorgesehenen Zusammensetzung des Spruchkörpers zu haben. Eine Kostennote reichte der klägerische Rechtsvertreter nicht ein; er beantragt im Falle der Gutheissung der Klagen die Zusprechung einer Parteientschädigung im Betrag wie vom Beklagten geltend gemacht.

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 In den vorliegenden Verfahren ist je eine Streitigkeit zwischen Versicherern und einem Leistungserbringer zu beurteilen, weshalb die sachliche Zuständigkeit des Schiedsgerichts gegeben ist. Der Beklagte hat seine Praxis im Kanton Bern (...), womit das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern auch örtlich zuständig ist (Art. 89 Abs. 2 KVG). Auf die Klagen ist damit grundsätzlich einzutreten (vgl. aber E. 1.3.1 hiernach).

1.3

1.3.1 Soweit der Beklagte hinsichtlich der Formvorschriften vortragen lässt (Verfahren SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 2 f. II./A./Ziff. 3; Stellungnahme vom 20. Januar 2016 S. 2 f. II./A./Ziff. 2), die Rechtsbegehren seien zu wenig bestimmt bzw. nicht beziffert worden, weshalb auf die Klagen nicht eingetreten werden könne, kann dem nicht gefolgt werden. Zum einen findet, entgegen der ursprünglichen Annahme des Beklagten (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 2 f. II./A./Ziff. 3), nicht die Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272), sondern das kantonale Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) Anwendung (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV; vgl. auch E. 1.6 hiernach). Nur für eine Änderung des Rechtsbegehrens oder des Klagegrundes wären die Vorschriften der ZPO über die Klageänderung sinngemäss anwendbar (Art. 26 VRPG).

Für die Frage, ob das Rechtsbegehren hinreichend bestimmt ist, ist das VRPG massgebend. Der Antrag bzw. das Rechtsbegehren gemäss Art. 32 Abs. 2 VRPG soll so präzise gefasst sein, dass es unverändert ins Entscheiddispositiv übernommen werden kann. Die Praxis ist jedoch nicht streng. Zum einen ist dem Antragserfordernis bereits Genüge getan, wenn sich aus dem Zusammenhang und unter Zuhilfenahme der Begründung sinngemäss ergibt, was anbegehrt wird (MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 32 N. 13; vgl. auch BGE 137 III 617 E. 6.2 S. 622). Zum anderen sind im Sozialversicherungsprozess die

Anforderungen an eine hinreichende Klage geringer als nach ZPO. Es gilt insbesondere der Untersuchungsgrundsatz (Art. 89 Abs. 5 KVG). Ausserdem kann das Gericht einer Partei mehr oder anderes zusprechen, als was sie verlangt hat (vgl. auch E. 1.5 hiernach). Insoweit ist mit Blick auf die betragliche Festlegung in der Begründung – die Klägerinnen machen für das Jahr 2013 eine Rückforderung von Fr. 49‘448.-- (SCHG/2015/658: Klage S. 8) und für das Jahr 2014 eine solche von Fr. 67‘160.25 (SCHG/2016/667: Klage S. 5) geltend – auf die Klagen einzutreten (vgl. auch Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 5. Juli 2012, 9C_110/2012, E. 1.1).

Nicht einzutreten ist demgegenüber auf die Anträge, weitere Sanktionen nach Art. 59 KVG anzuordnen. In dieser Hinsicht sind weder die Anträge konkret noch erfolgt in der jeweiligen Klagebegründung eine hinreichende Spezifizierung (vgl. dazu die prozessleitende Verfügung vom 15. Juli 2016, Ziff. i). Im Übrigen entsprechen die Klagen den Formvorschriften (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 32 Abs. 2 und 3 VRPG).

1.3.2 Da – wie bereits erwähnt (vgl. E. 1.3.1 hiervor) – vorliegend nicht die ZPO zur Anwendung gelangt, können Weiterungen zum Argument des Beklagten, eine Klagenhäufung sei nicht statthaft (vgl. Art. 376 ZPO; SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 20. Januar 2016 S. 8 f. II./A./Ziff. 7; SCHG/2016/667: Klageantwort S. 5 II./A./Ziff. 7) unterbleiben (vgl. auch E. 3.2 am Schluss hiernach). Vorliegend kommt das gesetzlich vorgesehene schiedsgerichtliche Verfahren gemäss Art. 89 KVG zur Anwendung.

1.4 Die Vertretungsvollmacht von santésuisse für die vorliegenden Verfahren ergibt sich für diejenigen Krankenversicherer, die santésuisse-Mitglieder sind, aus Art. 16 der santésuisse-Statuten (Akten der Klägerinnen im Verfahren SCHG/2015/658 [SCHG/2015/658 act. I] 1; Akten der Klägerinnen im Verfahren SCHG/2016/667 [SCHG/2016/667 act. I] 1). Bezüglich der klagenden Nicht-santésuisse-Mitglieder wurden entsprechende die Jahre 2013 und 2014 umfassende Prozessvollmachten vorgelegt (SCHG/2015/658 act. I 2). Sodann ist der Rechtsvertreter von santésuisse ordnungsgemäss bevollmächtigt (SCHG/2015/658 act. I 3; Art. 15 VRPG).

1.5 Im Klageverfahren ergibt sich der Streitgegenstand einzig aus den Rechtsbegehren der Klage. Innerhalb des Streitgegenstands ist das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten in Durchbrechung der Dispositionsmaxime an die Begehren der Parteien nicht gebunden (vgl. BGE 135 V 23 E. 3.1 S. 26). Das Gericht würdigt die Vorbringen der Parteien in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nach pflichtgemässem 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).

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

1.7 Das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten urteilt in Dreierbesetzung. Es besteht aus einem Mitglied des Verwaltungsgerichts als neutralem Vorsitzenden und je einer Vertreterin oder einem Vertreter der betroffenen Versicherer und Leistungserbringer. Diese werden von der oder dem neutralen Vorsitzenden bezeichnet (Art. 89 Abs. 4 Sätze 2 und 3 KVG, Art. 56 Abs. 4 des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

2.

2.1

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

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

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

2.2 Zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit kann rechtsprechungsgemäss sowohl die statistische Methode (Durchschnittskostenvergleich) als auch die analytische Methode (Einzelfallprüfung) – oder eine Kombination beider Methoden – zur Anwendung gelangen (BGE 135 V 237 E. 4.6.1 S. 245; SVR 2015 KV Nr. 8 S. 31 E. 5.2). Voraussetzung für die Anwend-

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

2.3 In BGE 130 V 377 hat das Bundesgericht entschieden, dass bei der Wirtschaftlichkeitsprüfung grundsätzlich die Vergütungen sämtlicher verursachten (direkten und veranlassten) Kosten zu berücksichtigen sind, und zwar bei der Bestimmung der Indizes im Rahmen der statistischen Methode ebenso wie bei der Bemessung der Rückerstattungspflicht (E. 7.5 S. 380). In BGE 133 V 37 hat es – in Änderung seiner bisherigen Rechtsprechung – erkannt, dass bei der Wirtschaftlichkeitsprüfung grundsätzlich eine Gesamtbetrachtung Platz zu greifen hat und dementsprechend auf den die Arzt-, die Medikamenten- und – soweit möglich – die veranlassten Kosten berücksichtigenden Gesamtkostenindex abzustellen ist. Schliesslich hat das Bundesgericht in BGE 137 V 43 die Rechtsprechung gemäss BGE 130 V 377 dahingehend geändert, dass von der Rückerstattungspflicht nach Art. 56 Abs. 2 KVG nur die direkten Kosten (einschliesslich der abgegebenen Medikamente), nicht hingegen die vom Arzt veranlassten Kosten erfasst werden (E. 2.5.5 S. 49). Nach wie vor ist jedoch die Frage, ob das Wirtschaftlichkeitserfordernis erfüllt ist, aufgrund einer Gesamtbetrachtung im Sinne von BGE 133 V 37 zu beantworten, wobei ein überdurchschnittli-

cher Anteil an selber erbrachten – bei unterdurchschnittlich ausgelagerten – Leistungen zumindest im Sinne einer Praxisbesonderheit zu berücksichtigen ist (BGer 9C_110/2012, E. 2.2). Massgebend ist somit der Gesamtkostenindex. Liegt dieser innerhalb des Toleranzbereichs, ist das Wirtschaftlichkeitsgebot nicht verletzt. Andernfalls ist – in einem zweiten Schritt – zu prüfen, ob die direkten Kosten den Toleranzwert übertreffen. Trifft das nicht zu, besteht trotz Überarztung keine Rückerstattungspflicht. Es können sich jedoch allenfalls Massnahmen nach Art. 59 Abs. 1 lit. a, c oder d KVG aufdrängen (SVR 2015 KV Nr. 8 S. 31 E. 5.4).

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

3.

Der Beklagte verweist im Verfahren SCHG/2016/667 in der Klageantwort, S. 3 II./A./Ziff. 4, auf die im Verfahren SCHG/2015/658 gemachten Eingaben vom 4. September 2015 und 20. Januar 2016, womit diese im Verfahren betreffend das Jahr 2014 (SCHG/2016/667) grundsätzlich ebenfalls zu würdigen sind, soweit sie nicht jahresspezifische Besonderheiten betreffen.

3.1 Vorweg ist die Frage der Verwirkung der geltend gemachten Rückerstattungsforderungen von Amtes wegen zu prüfen (Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute BGer] vom 26. Juni 2003, K 127/01, E. 2).

3.1.1 Nach der Rechtsprechung wird die (relative) Verwirkungsfrist ein für allemal gewahrt, wenn innerhalb eines Jahres nach Kenntnis der RSS (als Grundlage der behaupteten Überarztung) das Rückforderungsbegehren bei einer vertraglichen Schlichtungsinstanz oder der gesetzlichen Vermitt-

lungsbehörde oder direkt beim Schiedsgericht eingereicht wird (Entscheid des BGer vom 25. März 2008, K 9/07, E. 7.1 und 7.2).

3.1.2 Vorliegend datiert die RSS für das Jahr 2013 vom 15. Juli 2014 (SCHG/2015/658 act. I 6 f.) und diejenige für das Jahr 2014 vom 15. Juli 2015 (SCHG/2016/667 act. I 4, 9); die Klage für das Jahr 2013 wurde am 13. Juli 2015 und diejenige für das Jahr 2014 am 14. Juli 2016 der Post übergeben und damit beim Schiedsgericht eingereicht (vgl. Art. 42 VRPG). Dass in den Akten nur das Erstellungsdatum der Statistik und nicht auch die für den Beginn der Frist massgebende Kenntnisnahme vermerkt ist, vermag nicht zu schaden, weil eine Kenntnisnahme der Statistik vor deren Erstellung ausgeschlossen ist. Damit haben die Klägerinnen für beide Jahre die Verwirkungsfrist gewahrt.

Nachdem die Rechtsbegehren bzw. die Rückforderungsbeträge als hinreichend bestimmt qualifiziert wurden (vgl. E. 1.3.1 hiervor), erübrigen sich auch weitere Ausführungen zum Einwand des Beklagten, wonach die Forderung(en) mangels Bezifferung verwirkt sei(en) (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 20. Januar 2016 S. 3 II./A./Ziff. 3). Im Übrigen ist zur Fristwahrung die Klagebezifferung grundsätzlich nicht notwendig (EVG K 127/01, E. 2.2.3).

3.2 Die Aktivlegitimation der klagenden Krankenversicherer ergibt sich aus Art. 56 Abs. 2 bzw. Art. 59 Abs. 2 KVG (vgl. E. 2.1.1 und 2.1.2 hiervor). Als Klägerinnen treten vorliegend Krankenkassen auf, die in den Jahren 2013 und 2014 vom Beklagten ausgestellte Rechnungen vergütet und santésuisse zur Aufnahme in die RSS gemeldet haben. Die in den Klagen vom 13. Juli 2015 und 14. Juli 2016 aufgeführten Klägerinnen bzw. BAG-Nummern stimmen teilweise insofern nicht mehr mit den im Rubrum aufgeführten Krankenkassen überein, als seither gewisse Krankenkassen miteinander fusioniert haben (vgl. Rubrum hiervor und www.zefix.ch). Ihre Aktivlegitimation als Frage der materiellen Anspruchsberechtigung in den Verfahren betreffend die Rückerstattung ist auf die neuen Kassen übergegangen. Soweit unterschiedliche Parteibezeichnungen bloss auf einen Wechsel der Firma der klagenden Kassen zurückgehen, liegt darin von vornherein kein rechtlich relevanter Parteiwechsel (Entscheid des BGer vom 10. Dezember 2009, 9C_457/2009, E. 5).

Nach der Rechtsprechung ist eine Kollektivklage aller Versicherer, vertreten durch den Krankenkassenverband, zulässig und eine Spezifikation der auf den einzelnen Versicherer entfallenden Beträge nicht erforderlich (in BGE 133 V 37 nicht publ. E. 3.3 [BGer K 6/06]; BGE 127 V 281 E. 5d S. 286). Diese Praxis wurde per 1. Januar 2005 (AS 2005 1071; BBl *2004* 4259) ins Gesetz überführt (Art. 59 Abs. 2 KVG; Entscheid des BGer vom 12. Dezember 2008, 9C_773/2008, E. 5).

4.

4.1 Die Klägerinnen haben vorliegend für die Wirtschaftlichkeitsprüfung die statistische Methode bzw. den Durchschnittskostenvergleich herangezogen, wobei sie Auswertungen anhand der RSS und der Varianzanalyse bzw. ANOVA-Methode (ANOVA = Analysis of Variance) vorgenommen haben. Letztere vergleicht die Kostenstruktur des Arztes nach Alter- und Geschlecht seiner Patienten mit der durchschnittlichen Kostenstruktur nach Alter- und Geschlecht der gesamtschweizerischen Facharztgruppe, wobei zusätzlich auch kantonale Kostenunterschiede berücksichtigt werden (Positionspapier von santésuisse „Wirtschaftlichkeitsprüfungen bei frei praktizierenden Ärzten“ [nachfolgend: Positionspapier santésuisse], Fassung vom 29. Januar 2009, S. 3 Ziff. 2.4, abrufbar unter www.santésuisse.ch; vgl. auch GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 678 N. 882). Im Zusammenhang mit der ANOVA-Methode machen die Klägerinnen in der Ergänzung der Klage vom 23. Oktober 2015 im Verfahren SCHG/2015/658, S. 6 f. II./B./Ziff. 11, geltend, dass die Indizes des Beklagten gemäss der ANOVA-Methode, welche gestützt auf Art. 56 Abs. 6 KVG zwischen FMH, santésuisse und curafutura vertraglich vereinbart worden sei, ebenfalls (neben der RSS) ausserhalb des Toleranzbereichs lägen.

4.2 Der Beklagte bringt vor (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 3 f. II./A./Ziff. 4 und II./B./Ziff. 1; Stellungnahme vom 20. Januar 2016 S. 10 II./B./Ziff. 1), die Anwendung des Durchschnittskostenvergleichs mit der statistischen Methode führe vorliegend zu einem nicht

der Realität entsprechenden Ergebnis. Aufgrund seiner speziellen Tätigkeit mit jederzeitiger Erreichbarkeit, umfassender Betreuung der Patienten, nur wenigen veranlassten Hospitalisationen und der Betreuung vieler psychosomatischer Patienten könne er nicht mit den übrigen Ärzten der Vergleichsgruppe verglichen werden. Es sei deshalb vorliegend die analytische Methode mit systematischer Einzelfallprüfung anzuwenden. Zudem liess der Beklagte im Zusammenhang mit der Anwendbarkeit der ANOVA-Methode ein juristisches Kurzgutachten („Gutachterliche Äusserung zur vertraglichen Festlegung einer Methode zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit [Art. 56 Abs. 6 KVG]"; Akten des Beklagten im Verfahren SCHG/2015/658 [SCHG/2015/658 act. II] 5) des Prof. Dr. iur. Ueli Kieser zu Handen des Vereins Ethik und Medizin in der Schweiz (VEMS) einreichen. Darin wird ausgeführt, der vertraglichen Festlegung der ANOVA-Methode zwischen der Ärzteschaft (FMH) einerseits und santésuisse sowie curafutura andererseits als Methode zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit (vgl. SCHG/2015/658 act. I 16) sei keine Beachtung zu schenken (SCHG/2015/658 act. II 5 Ziff. 4.3 und 5). Das Parlament habe beim Erlass von Art. 56 Abs. 6 KVG diese Methode ausdrücklich ausgeschlossen (SCHG/2015/658 act. II 5 Ziff. 3.3.1, 3.4, 4.3 und 5).

Vorab zu prüfen ist, ob der Methode des Durchschnittskostenvergleichs die Anwendung zu versagen ist.

4.3 Die ANOVA-Methode besteht seit dem Statistikjahr 2004 (vgl. Positionspapier santésuisse; vgl. auch das Gutachten des Seminars für Statistik der ETH Zürich vom 28. September 2005 „Die ANOVA-Methode zur Prüfung der Wirtschaftlichkeit von Leistungserbringern nach Art. 56 KVG", abrufbar unter www.physicianprofiling.ch). Sie stand immer wieder in der Kritik, vorab von Seiten der Ärzteschaft. Auch Prof. Dr. iur. Kieser äusserte sich wiederholt kritisch gegenüber der ANOVA-Methode (vgl. MICHAEL ROMANENS, Wirtschaftlichkeitsverfahren, die keine sind: rechtliches Gutachten im Licht unabhängiger Statistik, Schweizerische Ärztezeitung [SÄZ], 2011; 92: 9 S. 338 ff.). Dies führte dazu, dass auch der Bundesgesetzgeber tätig wurde und in Art. 56 KVG einen neuen Abs. 6 einfügte. Darin wird festgelegt, dass Ärzteschaft und Krankenversicherer gemeinsam eine Methode zur Wirtschaftlichkeitsprüfung zu vereinbaren haben.

Ausgangspunkt war die parlamentarischen Initiative „Stärkung der Hausarztmedizin“ (vgl. BBl *2011* 2519 2527 2529). Die Krankenversicherer sollten die angewandte Methode transparent machen und die Parteien sollten gemeinsam (partnerschaftlich) über die anzuwendende Methode diskutieren. Der Sprecher der Kommission im Nationalrat (Ignazio Cassis) hatte dabei hervorgehoben (Amtl. Bull. NR 2011 S. 1308), dass die Methode vorab den Leistungserbringern unbekannt sei (Intransparenz). Der Titel „Stärkung der Hausarztmedizin“ stehe deshalb, weil die Hausärzte mitunter schwere Fälle behandeln und sie von der derzeitigen Methode übermässig beeinträchtigt würden. Es sei deshalb das Ziel, die Morbidität mit in die Methode einzubeziehen. Die neue Bestimmung setze voraus, dass die Verbände der Versicherer ihre Methode zur Diskussion stellten und die Algorithmen vollständig offen legten. Was geändert werde, sei einzig die Festlegung der Methode. Es gebe die ANOVA-Methode, die möglicherweise morbiditätsbezogen verfeinert werden müsse (Voten Humbel, Perlicz-Huber und Bundesrat Burkhalter im Nationalrat wie auch im Ständerat [Amtl. Bull. NR 2011 S. 1308 ff. und Amtl. Bull. SR 2011 S. 1106 ff.]). In der parlamentarischen Beratung findet sich einzig im Votum Heim (Amtl. Bull. NR. 2011 S. 1310) eine eindeutige Ablehnung der ANOVA-Methode.

Unter diesen Umständen kann der Auffassung des Beklagten nicht gefolgt werden, das Parlament habe der eingefügten Gesetzesbestimmung – über den Wortlaut hinaus – das Verbot einer bestimmten Methode beigemessen. Vielmehr war es die Absicht des Parlaments, die Methodenfestlegung in Zukunft auf den partnerschaftlichen Weg zu verweisen, ohne sich selbst zur Methode zu äussern. Die Vertreter der Leistungserbringer hatten dem Willen des Gesetzgebers folgend nach Erlass von Art. 56 Abs. 6 KVG Gelegenheit, sich die Methode transparent vorlegen zu lassen und in eine Diskussion mit den Versicherern einzusteigen. Dies ist erfolgt und es wurde ein Vertrag über die Anwendbarkeit der ANOVA-Methode abgeschlossen (SCHG/2015/658 act. I 16). Die Parteien sind gleichzeitig übereingekommen, die Methode fortlaufend zu verbessern. Insoweit darf durchaus davon ausgegangen werden, dass Transparenz geschaffen worden war und unüberwindbare Vorbehalte nicht mehr bestanden. Wenn die Parteien ihrem freien Willen folgend (die Ärzteschaft hätte ohne weiteres die Unterschrift verweigern können, womit der Bundesrat die Methode festgelegt hätte [vgl.

Übergangsbestimmung zur Änderung des KVG vom 23. Dezember 2011]) die Vereinbarung über die Massgeblichkeit der ANOVA-Methode unterzeichnet haben, so zeigt dies, dass die im Verhandlungsverfahren geschaffene Transparenz in Kombination mit dem ETH-Gutachten vom 28. September 2005 die Ärzteschaft offenbar davon überzeugen konnte, dass der derzeitige Stand für sie zumindest als minimale Basis akzeptabel war. Schliesslich stände es jeder Partei frei, den Vertrag zu kündigen.

Es besteht damit kein Grund, die ANOVA-Methode auszuschliessen. Verzerrungen, die zufolge unterschiedlicher Tätigkeiten und damit zusammenhängender Tarifierungen entstehen können, sind hier bereits deshalb ausgeschlossen bzw. zumindest weitgehend vermieden, weil allein Ärzte gleicher Fachrichtung miteinander verglichen werden.

5.

5.1 Der Umstand allein, dass sich die Parteien des Vertrages nach Art. 56 Abs. 6 KVG (SCHG/2015/658 act. I 16) dazu verpflichtet haben, das heute verwendete Varianzanalysemodell mit Morbiditätsvariablen zu ergänzen, führt im vorliegenden Fall nicht dazu, von der statistischen zur analytischen Methode zu wechseln. Hierfür bedürfte es besonderer Praxisbesonderheiten, welche aufgrund der nachfolgenden Einzelfallprüfung entgegen den Behauptungen des Beklagten nicht ausgewiesen sind. Wird auf die ANOVA-Statistik abgestellt, liegt eine gesamtschweizerische und damit hinreichend grosse Vergleichsgruppe vor, zählt doch bereits diejenige innerhalb des Kantons Bern 119 (2013 [SCHG/2015/658 act. I 6]) bzw. 139 (2014 [SCHG/2016/667 act. I 9]) praktische Ärzte.

Den Antrag auf Sistierung des Verfahrens SCHG/2016/667 wurde mit prozessleitender Verfügung vom 15. Juli 2016 abgewiesen. Wie der Beklagte denn auch einräumt, haben sich die Praxisstruktur, das Verhalten der Patienten und die Behandlungsmethoden des Beklagten innerhalb eines Jahres nicht verändert (SCHG/2016/667: Klageantwort S. 6 II./B./Ziff. 2), womit die nachfolgenden Ausführungen zu den geltend gemachten Praxisbesonderheiten für beide Verfahren gelten.

5.2 Vorab ist festzuhalten, dass sich eine Praxisbesonderheit weder mit dem Alter des praktizierenden Arztes (vgl. SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 4 II./B./Ziff. 1; SCHG/2016/667: Klageantwort S. 3 II./A./ Ziff. 3) noch mit seiner Behandlungsphilosophie/-methode, sondern einzig durch Umstände begründen lässt, welche in der besonderen Natur des Behandlungsauftrages liegen, also mit dem Patientenkollektiv zusammenhängen. Ebenso ist mit Bezug auf den vorliegend interessierenden Wirtschaftlichkeitsvergleich auch nicht von Belang, ob es sich um Land- oder Stadtärzte handelt (vgl. SCHG/2016/667: Klageantwort S. 7 II./B./Ziff. 4), zumal Hausärzte gegenüber ihren Patienten eine Grundversorgung zu gewährleisten haben und im Gegenteil insbesondere auch die Regelung über die Prämienregionen im KVG davon ausgeht, dass sich die Patienten in ländlichen Gebieten weniger krank zeigen als solche in städtischen Gebieten, was beim Beklagten sogar zu tieferen Indizes führen müsste. Deshalb war den Beweisanträgen (insbesondere Vorgehen nach der analytischen Methode) nicht Folge zu geben.

5.3 Soweit der Beklagte daraufhin weist, er behandle viel weniger Patienten als die herangezogene Vergleichsgruppe (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 5 f. II./B./Ziff. 5), kann er daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. Während der Beklagte im Jahr 2013 (2014) 223 (241) Patienten behandelte, behandelten die Ärzte der Vergleichsgruppe im Jahr 2013 durchschnittlich 302 (35‘961 Erkrankte : 119 Ärzte) bzw. 296 (41‘117 Erkrankte : 139 Ärzte) Patienten (SCHG/2015/658 act. I 6 f.; SCHG/2016/667 act. I 4, 9). Wie die Klägerinnen unter Hinweis auf ihr Schreiben vom 8. Mai 2015 an den Beklagten (SCHG/2015/658 act. I 12) zu Recht darauf hinweisen (SCHG/2015/658: Klage S. 7 II./B./Ziff. 14), vermag diese Feststellung die Kostenauffälligkeit nicht zu rechtfertigen, denn massgebend hierfür sind die Kosten pro Erkrankten. Die Patienten des Beklagten weisen mit 48.2 (51.9) Jahren denn auch in etwa das gleiche Durchschnittsalter wie diejenigen des Vergleichskollektivs von 49.7 (50) Jahren auf und die Kosten pro Konsultation fallen beim Beklagten mit Fr. 57.50 (Fr. 58.55) weit günstiger aus als beim Vergleichskollektiv mit Fr. 87.35 (Fr. 90.36 [SCHG/2015/658 act. I 6 f.; SCHG/2016/667 act. I 4, 9]). Daraus lässt sich schliessen, dass die Kostenauffälligkeit ihren Grund nicht in der Anzahl der behandelten Patienten, sondern in der Anzahl der Kon-

sultationen pro Erkrankten hat. Insoweit vermag die Praxisgrösse keine Praxisbesonderheit darzustellen.

5.4 Der Beklagte wurde 2013 (2014) von seinen Patienten durchschnittlich 10.61 [2‘239 + 126 = 2‘365 : 223] (11.07 [2‘570 + 97 = 2‘667 : 241]) Mal konsultiert, während die Durchschnittswerte der Vergleichsgruppe bei 4.78 [1‘388 {165‘156 : 119} + 57 {6‘822 : 119} = 1‘445 : 302 {35‘961 : 119}] (4.71 [1‘334 {185‘432 :139} + 61 {8‘446 : 139} = 1‘395 : 296 {41‘117 : 139}]) lagen (Konsultationen inkl. Hausbesuche; SCHG/2015/658 act. I 6 f.; SCHG/2016/667 act. I 4, 9).

Der Beklagte begründet diese Auffälligkeit mit seinem Behandlungsverständnis einerseits und der hohen Zahl an psychosomatischen Erkrankungen leidender Patienten andererseits.

5.4.1 Der Beklagte ist nach seinen eigenen Angaben bemüht, seine Patienten mit einer akuten Erkrankung von Anbeginn der Behandlung bis zum Abschluss intensiv zu betreuen. Er steht ihnen hierzu zu jeder Tages- und Nachtzeit sowie auch an Wochenenden uneingeschränkt und ohne Voranmeldung zur Verfügung. Er räumt ein, dass dieses Behandlungsverständnis zu mehr Konsultationen führt. Höher zu werten sei jedoch, dass diese Behandlungsweise den Patienten, deren Familien und ihm als behandelnder Arzt mehr Sicherheit gebe. Ausserdem liessen sich hierzu stationäre Aufenthalte vermeiden (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 4 II./B./Ziff. 1 und 3; Stellungnahme vom 20. Januar 2016 S. 10 II./B./Ziff. 1; SCHG/2016/667: Klageantwort S. 7 II./B./Ziff. 3). Dieses Behandlungsverständnis führt erfahrungsgemäss zu einer ausgesprochen hohen Erwartungs- und Anspruchshaltung bei den Patienten mit einer Versorgungsmentalität, wonach mit Bezug auf das eigene gesundheitliche Wohlbefinden die Eigenverantwortung aufgegeben bzw. an den behandelnden Arzt delegiert wird. Der Beklagte versteht sich denn auch als allumsorgend und die von ihm exemplarisch ins Recht gelegten Kurzbeschriebe von Krankengeschichten (SCHG/2015/658 act. II 2) bestätigen dies. So bestimmt im Beispiel 1 die polymorbide Patientin nach eigenem Gutdünken, wann und in welcher Form (spontaner Praxisbesuch oder Abruf eines ärztlichen Hausbesuches) sie die Hilfe des Beklagten beansprucht. Eine klare dem gesundheitlichen Zustand entsprechende Behand-

lungsplanung scheint damit nicht ausgewiesen zu sein. Zudem wird in diesem Beispiel auch die vom Beklagten wiederholt angerufene Verteidigungsthese widerlegt, wonach er mit seiner Hausarztpraxis den medizinischen Behandlungsbedarf umfassend abdecke, wird doch die chronisch kranke Patientin zusätzlich und gleichzeitig von verschiedenen Spezialisten betreut.

Dieses allumsorgende und jedes Behandlungsrisiko weitgehend ausschliessende Behandlungsverständnis schlägt sich auch in den veranlassten Laborkosten nieder, wo der Beklagte – wenn auch nach der höchstrichterlichen Praxis nicht rückforderungsrelevant – in den letzten fünf Jahren exorbitant überhöhte Indexwerte bzw. folgende Kostenauffälligkeiten aufwies: 443 (2010), 334 (2011), 280 (2012), 310 (2013) und 380 (2014; SCHG/2016/667 act. I 4). Wenn der Beklagte dagegen einwendet, er führe selber kein Labor (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 4 II./B./Ziff. und S. 6 f. II./B/. Ziff. 8) ist dies deshalb nicht zu hören, weil sich dieser Umstand bei den direkten Arztkosten zu seinen Gunsten auswirken müsste, was nach den Darlegungen hiervor nicht der Fall ist und worauf die Klägerinnen zu Recht hinweisen (SCHG/2015/658: Ergänzung der Klage vom 23. Oktober 2015 S. 4 II./B./Ziff. 8.4).

Soweit der Beklagte geltend macht, durch seine Behandlungsweise Hospitalisationen zu vermeiden, ist festzuhalten, dass er den entsprechenden Nachweis dieser geltend gemachten Einsparung zu führen hat, da die Krankenversicherer in der Statistik nicht erfassen, wie viele Hospitalisationen ein frei praktizierender Arzt verordnet (EUGSTER, a.a.O., S. 683 N. 907). Dieser Nachweis wurde hier nicht erbracht. Zwar hat der Beklagte eine Liste seiner Patienten (aus dem Jahr 2013), aus welcher die Anzahl Hospitalisationen hervorgeht (SCHG/2015/658 act. II 8), sowie eine Tabelle des Bundesamtes für Statistik (BFS) zur Hospitalisierungsrate nach Krankenhaustyp und Wohnkanton der Patienten für das Jahr 2013 eingereicht (SCHG/2015/658 act. II 9). Die erwähnte Tabelle des BFS kann jedoch nicht als Vergleichsbasis herangezogen werden, da nur eine Aufschlüsselung nach Kantonen, nicht aber nach Facharztgruppen der einweisenden Ärzte vorgenommen wird.

5.4.2 Dass das Behandlungsverständnis des Beklagten jenseits der Zweckmässig- und Wirtschaftlichkeit liegt, belegen sodann die Auszüge aus den Krankengeschichten der auf psychosomatischer Ebene behandelten Patienten (SCHG/2015/658 act. II 2): So gehört es im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (OKP) insbesondere nicht zu den von einem Arzt zu erbringenden Leistungen, Alltagssorgen zu besprechen (Patientin 2), Anteilnahme auszusprechen (Patientin 3), Patienten auf deren Wunsch hin zu beraten und zu bedauern (Patientin 4), ansonsten nicht erhältliche Zuwendung zu spenden (Patientinnen 5 und 6) oder Lebensberatung zu gewähren (Patientin 6 und Patient 12). Das Beispiel der Patientin 11 zeigt eindrücklich auf, dass der Beklagte im Rahmen seiner psychosomatischen Behandlungen nicht medizinische, sondern bloss soziale Kontakte pflegt, hat doch offensichtlich nach dessen Pensionierung der Ehemann die zuvor vom Beklagten erbrachten Betreuungsleistungen übernommen. Dass der Beklagte zufolge seiner Sprachkenntnisse (...) viele Ausländer behandelt, vermag keine Praxisbesonderheit darzustellen. Denn wie die Klägerinnen zu Recht darauf hinweisen, sind solche Patienten aufgrund ihrer Herkunft nicht per se kränker als andere Patienten und die optimale Verständigungsmöglichkeit müsste sogar zu kürzeren Behandlungszeiten führen (SCHG/2015/658: Ergänzung der Klage vom 23. Oktober 2015 S. 5 II./B./Ziff. 9.2). Zudem räumt der Beklagte selber ein, sich für solche Patienten als Vertrauens- und Schlüsselperson zu verstehen, welche für die Probleme der Patienten gesamtheitlich verantwortlich zeichnet (SCHG/2015/658: Stellungnahme vom 4. September 2015 S. 6 II./B./Ziff. 6).

5.4.3 Sodann ist dem Schreiben des Beklagten vom 28. Mai 2015 (SCHG/2015/658 act. I 13) zu entnehmen, dass er bei Patienten ab dem 40. Lebensjahr routinemässig und damit ohne spezifische medizinische Indikation (Angehörigkeit zu einer Risikogruppe etc.) Check-Ups durchführt, was weder zweckmässig noch wirtschaftlich ist. Kontrolluntersuchungen dürften zudem zu einer Senkung und nicht zu einer Erhöhung des Konsultations- und Kostendurchschnitts führen, zumal wohl davon ausgegangen werden darf, dass nicht jede Kontrolluntersuchung einen neuen Behandlungskomplex auslöst.

5.4.4 Soweit der Beklagte Leistungen wie das Versorgen von Wunden aller Art, Entfernung von Warzen etc. (vgl. SCHG/2015/658 act. I 13) als Praxisbesonderheit aufführt, ist festzustellen, dass es nach landläufigem Verständnis zu den Aufgaben des Hausarztes gehört, Wunden zu versorgen.

5.4.5 Zur Bezugnahme des Beklagten auf die Berechnung des Morbiditätsfaktors (anhand von pharmazeutischen Kostengruppen [Pharmaceutical Cost Groups {PCG}]; vgl. SCHG/2016/667 Klageantwort S. 7 II./B./Ziff. 5) ist festzuhalten, dass sich im Rahmen der Totalrevision der Verordnung über den Risikoausgleich in der Krankenversicherung (VORA) ein PCG-Modell für die Schweiz erst in Erarbeitung befindet (vgl. VORA, Inkrafttreten auf den 1. Januar 2020 vorgesehen, Kommentar und Inhalt der Bestimmungen, vom September 2016 des Bundesamtes für Gesundheit [BAG], abrufbar unter www.bag.admin.ch; siehe auch die Studie der Polynomics AG und der Universität Basel im Auftrag des BAG „Übertragung der niederländischen PCG auf Schweizer Verhältnisse; Schlussbericht“ vom 9. Februar 2015, abrufbar unter www.bag.admin.ch). Auch die Klägerinnen weisen explizit daraufhin, dass die Auflistung und insbesondere die Zuordnung der Medikamente zu den PCG’s noch in Arbeit sei (SCHG/2015/658 Ergänzung der Klage vom 23. Oktober 2015 S. 5 f. II./B./Ziff. 10).

5.5 Was die Selbstdispensation von Medikamenten anbetrifft, ist festzustellen, dass der Beklagte deswegen zwar einen exorbitanten Index aufweist, indessen weniger Medikamente als die Vergleichsgruppe über die Apotheke an seine Patienten abgeben lässt (Index 99 [2013] und 85 [2014]; SCHG/2015/658 act. I 6; SCHG/2016/667 act. I 4). Dabei handelt es sich indessen nicht um eine Praxisbesonderheit (die Medikamentenabgabe wird beim ANOVA-Indexwert denn auch nicht berücksichtigt), sondern einen Umstand, welchem bei der Berechnung der Rückforderung Rechnung getragen werden kann (vgl. E. 5.6 hiernach).

5.6 Nach den Darlegungen hiervor erweist sich die Behandlungsweise als unwirtschaftlich, was sich in den Indizes der Gesamtkosten der RSS (direkt und veranlasst) 2013 von 162 Punkten und 2014 von 170 Punkten wiederspiegelt. Da der Beklagte den Toleranzbereich von 130 auch bei den direkten Kosten überschreitet (RSS: 2013 179 Punkte und 2014 187 Punk-

te), hat eine Rückforderung zu erfolgen (vgl. E. 2.3 hiervor), dies soweit die von ihm direkt abgerechneten Kosten den Toleranz-Indexwert von 130 übersteigen.

5.6.1 Die im Vergleich etwas andere Verteilung der Medikamentenkosten beim Beklagten (vgl. E. 5.5 hiervor) hat insoweit Auswirkungen auf die Berechnung des Rückerstattungsbetrags, als die (tieferen) veranlassten Medikamentenkosten nicht (vgl. E. 2.3 hiervor), die (höheren) Kosten für direkt abgegebene Medikamente hingegen grundsätzlich im vollen Umfang in die Rückerstattung einbezogen werden. Dies führt im Lichte der erwähnten Gerichtspraxis zu einer Ungleichbehandlung unter den zur Kostenrückerstattung verpflichteten Ärzte, wenn die veranlassten Medikamentenkosten von selbstdispensierenden Ärzten unter dem Indexwert von 100 (Durchschnittswert des Vergleichskollektivs) liegen. Die Rechtsprechung hat sich zur Frage, wie in solchen Fällen hinsichtlich der Berechnung der Rückforderung zu verfahren ist, soweit ersichtlich bis anhin nicht geäussert.

Wie in E. 5.5 erwähnt ist diesem Umstand bei der Berechnung der Rückforderung angemessen Rechnung zu tragen. In einem ersten Schritt ist hierzu die Differenz zwischen den vom beklagten Arzt (Indexwert unter 100) und den vom Vergleichskollektiv pro Erkrankten veranlassten durchschnittlichen Medikamentenkosten (Index 100) zu ermitteln. Der Differenzbetrag ist in einem zweiten Schritt vom Kostendurchschnittswert für die vom beklagten Arzt pro Erkrankten direkt abgegebenen Medikamente in Abzug zu bringen und schliesslich mit der Anzahl der vom beklagten Arzt behandelten Patienten zu multiplizieren. Die auf diese Weise bereinigten direkten Medikamentenkosten unterliegen – wie die übrigen direkten Arztkosten – alsdann nur insoweit der Rückforderung, als der für den beklagten Arzt massgebende Index-Wert der direkten Kosten den Toleranzwert von 130 Punkten überschreitet.

	2013	**2014**
Index RSS	99	85
Ø-Kosten Medikamente Apotheke pro Erkrankten Kollektiv in Fr.	222.43	212.99
Ø-Kosten Medikamente Apotheke pro Erkrankten Beklagter in Fr.	219.93	181.23
Differenz in Fr.	**2.50**	**31.76**
Ø-Kosten Medikamente direkt pro Erkrankten Beklagter in Fr.	512.77	536.41
– Differenz in Fr.	2.50	31.76
Resultat in Fr.	**510.27**	**504.65**
Anzahl Patienten Beklagter	223	241
Für Rückerstattung massgebende direkte Medikamentenkosten Beklagter in Fr.	**113‘790.21**	**121‘620.65**

Nach Bereinigung im vorstehenden Sinne ergeben sich direkte Kosten des Beklagten (direkte Arztkosten und direkte Medikamentenkosten [bereinigt]) pro Erkrankten im Jahr 2013 von Fr. 1‘120.06 ([Fr. 135‘984.-- + Fr. 113‘790.21] = Fr. 249‘774.21 : 223) bzw. im Jahr 2014 von Fr. 1‘152.60 ([Fr. 156‘156.-- + Fr. 121‘620.65] = Fr. 277‘776.65 : 241), was verglichen mit den direkten Kosten des Vergleichskollektivs pro Erkrankten 2013 von Fr. 627.60 bzw. 2014 von Fr. 634.49 einen Index von 178 Punkten 2013 bzw. von 182 Punkten 2014 ergibt, womit auch mit der Korrekturberechnung der Toleranzbereich klar überschritten wird.

5.6.2 Wie dargelegt (vgl. E. 4.3 hiervor) wurde die ANOVA-Methode vertraglich gestützt auf Art. 56 Abs. 6 KVG als Standardmethode bei Anwendung der statistischen Methode zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit festgelegt (SCHG/2015/658 act. I 16). Der entsprechende Vertrag wurde am 27. Dezember 2013 bzw. 16. Januar 2014 unterzeichnet. Es kann offen bleiben, ob die ANOVA-Methode für das Jahr 2013 bereits auf der Basis der vertraglichen Vereinbarung oder bundesgerichtlichen Rechtsprechung Anwendung findet bzw. letztere gar eine Berechnung auf der Basis der RSS erlauben würde. Wird die ANOVA-Methode vorliegend nicht nur für 2014, sondern auch für das Jahr 2013 zur Anwendung gebracht, so wirkt sich dies aufgrund der ‚9er-Probe‘ mit den Indizes der RSS allein zu Gunsten des Beklagten aus:

	2013	**2014**
Index RSS	162	170
Index ANOVA direkte Kosten (ohne Medikamente)	**150**	**152**
Δ über 130 Punkte Index ANOVA	20	22
Direkte Arztkosten in Fr.	135‘984.00	156‘156.00
Direkte Medikamentenkosten (bereinigt) in Fr.	113‘790.21	121‘620.65
Total direkte Kosten in Fr.	249‘774.21	277‘776.65
Direkte Kosten : ANOVA-Index x Überschreitung = Rückforderung in Fr.	**33‘303.20**	**40‘204.50**

5.7 Zusammenfassend ist der Beklagte in Gutheissung der Klagen – soweit darauf einzutreten ist (vgl. E. 1.3.1 in fine hiervor) – zu verurteilen, den Klägerinnen für das Jahr 2013 den Betrag von insgesamt Fr. 33‘303.20 und für das Jahr 2014 den Betrag von insgesamt Fr. 40‘204.50 zurückzuerstatten.

6.

6.1 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). Die Verfahrenskosten werden für die beiden Verfahren SCHG/2015/658 und SCHG/2016/667 auf insgesamt Fr. 5'000.-- festgesetzt (Art. 52 VKD). Sie sind dem unterliegenden Beklagten zur Bezahlung aufzuerlegen (Art. 46 Abs. 2 EG KUMV i.V.m. Art. 109 Abs. 1 VRPG) und werden aus den von den Klägerinnen geleisteten Kostenvorschüssen gleicher Höhe gedeckt (Verfahren SCHG/2015/658: Fr. 3‘000.--; Verfahren SCHG/2016/667: Fr. 2‘000.--). Der Beklagte hat den Klägerinnen den Betrag von total Fr. 5'000.-- zu ersetzen.

6.2 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). Gemäss Art. 104 Abs. 1 VRPG umfassen die Parteikosten den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand. Die Bemessung des Parteikostenersatzes richtet sich nach den Vorschriften der Anwaltsgesetzgebung. Gestützt auf Art. 41 Abs. 1 und 4 des kantona-

len Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) bemisst sich der Parteikostenersatz in sozialversicherungsrechtlichen Klage- und Beschwerdeverfahren ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses, wobei der Tarifrahmen von Art. 13 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) von Fr. 400.-- bis Fr. 11‘800.-- pro Instanz zur Anwendung gelangt.

Die durch Rechtsanwalt Dr. iur. A._____ vertretenen Klägerinnen haben Anspruch auf Ersatz ihrer Parteikosten (BGE 119 V 448 E. 6b S. 456). Rechtsanwalt A._____ verlangte mit Eingabe vom 9. Februar 2017 im Falle der Gutheissung der Klagen die Zusprechung einer Parteientschädigung im Betrag wie vom Beklagten geltend gemacht. Der Rechtsvertreter des Beklagten, Rechtsanwalt C._____, macht mit Kostennote vom 1. Februar 2017 für beide Verfahren ein Honorar (52.75 Std.) von Fr. 14‘999.20 inkl. Spesen, Auslagen und Mehrwertsteuer geltend. Darauf kann jedoch nicht abgestellt werden, da namentlich in der Honorarforderung u.a. Besprechungen des in ... ansässigen Anwaltes in … enthalten sind; üblicherweise sucht jedoch der Mandant den Rechtsanwalt auf und nicht umgekehrt, womit diese Kostennote auch nicht gebotene Kosten enthält.

Die für den Parteikostenersatz massgeblichen Anwaltskosten (inkl. Auslagenersatz) werden deshalb ermessensweise auf Fr. 12‘000.-- festgesetzt, woraus zuzüglich der Mehrwertsteuer von 8 % (Fr. 960.--) eine Parteientschädigung von Fr. 12‘960.-- resultiert. Dabei wurde unter Berücksichtigung der Auslagen für den mehrfachen Schriftenwechsel und die Durchführung der Einigungsverhandlung vom 17. September 2015 von einem Zeitaufwand von rund einer Arbeitswoche ausgegangen. Die Parteientschädigung liegt damit zwar über dem in Art. 13 PKV vorgesehenen Tarifrahmen (bis Fr. 11‘800.--), was jedoch deshalb gerechtfertigt ist, weil es sich um die Entschädigung für die Vertretung in zwei verschiedenen, wenn auch praktisch identischen Verfahren handelt.

Demnach entscheidet das Schiedsgericht:

1. Soweit auf die Klagen einzutreten ist, werden sie dahin gutgeheissen, als der Beklagte verurteilt wird, den Klägerinnen Nr. 1 – 22 für das Jahr 2013 den Betrag von insgesamt Fr. 33‘303.20 und den Klägerinnen Nr. 1 – 25 für das Jahr 2014 den Betrag von insgesamt Fr. 40‘204.50 zurückzuerstatten.

2. Die Verfahrenskosten von Fr. 5‘000.-- werden dem Beklagten zur Bezahlung auferlegt und den von den Klägerinnen in gleicher Höhe geleisteten Vorschüssen entnommen. Der Beklagte hat den Klägerinnen den Betrag von Fr. 5'000.-- zu ersetzen.

3. Der Beklagte hat den Klägerinnen eine Parteientschädigung von Fr. 12‘960.-- (inkl. Auslagen und MWSt.) zu bezahlen.

4. Zu eröffnen (R):
   - Rechtsanwalt Dr. iur. A._____ z.H. der Klägerinnen
   - Rechtsanwalt C._____ z.H. des Beklagten
   - Bundesamt für Gesundheit

Namens des Schiedsgerichts:

Der Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung
Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.