

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal



**9C\_664/2023**

**Urteil vom 24. Juni 2024**

**III. öffentlich-rechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichter Parrino, Präsident,  
Bundesrichter Stadelmann,  
Bundesrichterin Moser-Szeless,  
Bundesrichter Beusch,  
Bundesrichterin Scherrer Reber,  
Gerichtsschreiber Williner.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_ AG,  
vertreten durch Fürsprecher Dr. Thomas Müller,  
Beschwerdeführerin,

*gegen*

Helsana Versicherungen AG,  
Zürichstrasse 130, 8600 Dübendorf,  
vertreten durch Helsana Versicherungen AG,  
Recht & Compliance, Postfach, 8081 Zürich,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Krankenversicherung,

Beschwerde gegen das Urteil des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern vom 8. September 2023 (200 22 433).

**Sachverhalt:**

**A.**  
Die Helsana Versicherungen AG erhob mit einer am 20. Juni 2022 datierten Eingabe (Postaufgabe am 20. Juli, Eingang am 21. Juli 2022) Klage beim Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern (nachfolgend: Schiedsgericht) gegen die A. \_\_\_\_\_ AG und gegen die B. \_\_\_\_\_. Sie beantragte, erstere sei zur Zahlung von Fr. 352'071.- und zweitere zur Zahlung von Fr. 41'224.- (jeweils zuzüglich 5 % Zins seit Rechtshängigkeit) zu verpflichten für im Zeitraum von Januar 2018 bis Mai 2022 zu viel abgerechneter Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F (TARMED-Tarifposition 00.2505), Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B (TARMED-Tarifposition 00.2510 und 00.2520) sowie Prozentzuschlägen für Notfall B (TARMED-Tarifposition 00.2530; Klagebegehren 1). Die Beklagten seien zu verpflichten, diese Pauschalen künftig regelkonform abzurechnen (Klagebegehren 2). Der bis zum Urteil anfallende Teil an weiter verrechneten Pauschalen sei von der Klägerin gemäss Abrechnungen auszuweisen und der Rückforderungssumme aufzurechnen (Klagebegehren 3). Eventualiter hätten die Beklagten medizinische und administrative Unterlagen einzureichen, damit eine allfällige Leistungspflicht für Behandlungen nach 22.00 Uhr und vor 07.00 Uhr und die dazugehörigen Voraussetzungen der TARMED-Tarifposition 00.2505 überprüft und gegebenenfalls von der Rückforderungssumme abgezogen werden könnten (Klagebegehren 4).

## B.

Nachdem das Schiedsgericht vorerst zwei Klageverfahren eröffnet hatte (SCHG/2022/433 und SCHG/2022/434), berichtigte dessen Vorsitzender mit prozessleitender Verfügung vom 5. Oktober 2022 die Parteibezeichnung der B. \_\_\_\_\_ in A. \_\_\_\_\_ AG und entschied, dass zufolge des Zusammenfallens der Beklagten die Anträge unter der Verfahrensnummer SCHG/2022/433 zusammengefasst und das Verfahren SCHG/2022/434 als gegenstandslos beschrieben werde. Weiter ordnete er verschiedene Beweissmassnahmen an und holte zu diversen Punkten Stellungnahmen ein. Mit Urteil vom 8. September 2023 hiess das Schiedsgericht die Klage teilweise gut und verurteilte die A. \_\_\_\_\_ AG zur Rückzahlung von Fr. 393'295.-. Soweit weitergehend (Verzugszins) wies es die Klage ab, sofern es darauf eintrat.

## C.

Die A. \_\_\_\_\_ AG führt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten und beantragt, es sei das Urteil vom 8. September 2023 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die B. \_\_\_\_\_ AG schliesst auf Abweisung der Beschwerde, das Bundesamt für Gesundheit (BAG) auf deren teilweise Gutheissung.

## Erwägungen:

### 1.

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; **BGE 145 V 57** E. 4.2). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

### 2.

**2.1.** Das Schiedsgericht hat die gesetzlichen Bestimmungen und die Grundsätze über die Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (Art. 24 ff. KVG), zum Tarifschutz (Art. 44 Abs. 1 Satz 1 KVG) sowie zur Pflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherer, zu Unrecht bezogene Leistungen zurückzufordern (Art. 56 Abs. 2 KVG), zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

**2.2.** Zu ergänzen bzw. zu wiederholen ist, was folgt:

**2.2.1.** Art. 43 KVG enthält unter dem Titel "Grundsatz" insbesondere folgende Regeln zur Tarifgestaltung: 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 (Art. 43 Abs. 5 Satz 1 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. 5bis KVG). Die Vertragspartner und die zuständigen Behörden achten darauf, dass eine qualitativ hoch stehende und zweckmässige gesundheitliche Versorgung zu möglichst günstigen Kosten erreicht wird (Art. 43 Abs. 6 KVG). Der Bundesrat kann Grundsätze für eine wirtschaftliche Bemessung und eine sachgerechte Struktur sowie für die Anpassung der Tarife aufstellen (Art. 43 Abs. 7 Satz 1 KVG). Sodann statuiert Art. 46 Abs. 4 KVG Folgendes: Der Tarifvertrag bedarf der Genehmigung durch die zuständige Kantonsregierung oder, wenn er in der ganzen Schweiz gelten soll, durch den Bundesrat. Die Genehmigungsbehörde prüft, ob der Tarifvertrag mit dem Gesetz und dem Gebot der Wirtschaftlichkeit und Billigkeit in Einklang steht (**BGE 144 V 138** E. 2.2.1 mit Hinweisen).

**2.2.2.** Die ambulanten ärztlichen Leistungen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung werden seit dem 1. Januar 2004 einheitlich über das Tarifsystem TARMED abgerechnet. Grundlage ist insbesondere der zwischen den Verbänden "santésuisse Die Schweizer Krankenversicherer" und "H+ Die Spitäler der Schweiz" am 13. Mai 2002 abgeschlossene Rahmenvertrag TARMED und - als Bestandteil dieses Vertrages - die Tarifstruktur TARMED. In dieser werden ärztliche und technische Leistungen erfasst und mit Taxpunkten versehen. Die Höhe der Taxpunktwerte (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 Leistungseinheiten. Der Bundesrat genehmigte am 15. Juni 2012 die von den Tarifpartnern vereinbarte Tarifstruktur TARMED Version 1.08. Mit Erlass der Verordnung vom 20. Juni 2014 über die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung (SR 832.102.5; nachfolgend: Anpassungsverordnung) griff er erstmals selber in die Tarifstruktur ein. Diese Regelungen hob der Bundesrat auf Ende 2016 wieder auf; im Gegenzug genehmigte er am 23. November 2016 die Vereinbarung der Tarifpartner, die bestehende Tarifstruktur (mitsamt den genannten Anpassungen) bis Ende 2017 weiterzuführen. Auf den 1. Januar 2018 änderte er die

Anpassungsverordnung und damit die Tarifstruktur TARMED erneut (vgl. **BGE 144 V 138** Sachverhalt lit. A.a.). Die vorgenommenen Anpassungen befinden sich in Anhang 1 der Verordnung und die ab 1. Januar 2018 geltende Tarifstruktur Version 1.09 in Anhang 2.

**2.2.3.** Der Rückforderungsanspruch erlischt nach Art. 25 Abs. 2 ATSG (in der seit dem 1. Januar 2021 in Kraft stehenden Fassung) in Verbindung mit Art. 56 Abs. 2 KVG (vgl. **BGE 133 V 579** E. 4.1) mit Ablauf von drei Jahren (nach Art. 25 Abs. 2 ATSG in der bis Ende 2020 geltenden Fassung: von einem Jahr) nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung. Bei den genannten Fristen handelt es sich um Verwirkungsfristen (**BGE 140 V 521** E. 2.1 mit Hinweisen).

Beruhet die unrechtmässige Leistungsausrichtung auf einem Fehler der Verwaltung, so beginnt die relative Verwirkungsfrist erst beim sogenannten "zweiten Anlass". Hingegen ist bereits die zumutbare Kenntnisnahme fristauslösend, wenn sich die Unrechtmässigkeit der Leistungserbringung direkt aus den Akten ergibt, mithin hinsichtlich des Rückforderungstatbestandes kein Abklärungsbedarf (mehr) besteht. Ob respektive inwieweit die Rückforderung verwirkt ist, stellt eine vom Bundesgericht frei überprüfbare Rechtsfrage dar (**BGE 148 V 217** E. 2.2 und 5 mit Hinweisen).

### 3.

Das Schiedsgericht trat auf die Klagebegehren 2 und 3 nicht ein. In Bezug auf das Klagebegehren 1 schloss es, die Abrechnung der Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F (TARMED-Tarifposition 00.2505) im Zeitraum vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Mai 2022 sei unzulässig gewesen, weil die dem Geschäftsmodell der Beschwerdeführerin entsprechenden Öffnungszeiten reguläre Sprechstundenzeiten dargestellt und die spezifischen Zeiten der Tarifposition vollständig abgedeckt hätten. Die Beschwerdeführerin sei auch nicht berechtigt gewesen, in diesem Zeitraum die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie den Prozentzuschlag für Notfall B (TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530) abzurechnen, weil die Arztpersonen, für welche die Pauschalen abgerechnet worden seien, die negative Voraussetzung "Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden", nicht erfüllten. Das Schiedsgericht kam zum Schluss, der geltend gemachte Rückforderungsbetrag von Fr. 393'295.- sei insgesamt weder relativ noch absolut verwirkt. Einen Anspruch auf Verzugszinsen verneinte es.

### 4.

Vor Bundesgericht anerkennt die Beschwerdeführerin explizit die Unzulässigkeit ihrer Abrechnungspraxis betreffend die Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschale F (TARMED-Tarifposition 00.2505; vgl. zum Ganzen auch das Urteil 9C\_33/2024 vom 24. Juni 2024); Weiterungen dazu erübrigen sich (zur Rügepflicht vgl. E. 1 hievore; zur Verwirkung vgl. nachfolgend E. 5).

Die Beschwerdeführerin stellt weiter nicht in Abrede, die im massgebenden Zeitraum bei ihr beschäftigten Ärztinnen und Ärzte seien fest angestellt und fix besoldet gewesen. Trotzdem hält sie an ihrer Auffassung fest, sie sei berechtigt gewesen, die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie den Prozentzuschlag für Notfall B (TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530) abzurechnen. Zur Begründung macht sie geltend, als Einrichtung im Sinne von aArt. 36a KVG nicht unter den Begriff des Instituts gemäss den Interpretationen zu den genannten TARMED-Tarifpositionen zu fallen. Sie wirft dem Schiedsgericht in diesem Zusammenhang insbesondere vor, es sei im Rahmen seiner Auslegung fälschlicherweise von einem klaren Wortlaut ausgegangen und habe gar keine semantischen Überlegungen zum Begriff "Institut" angestellt.

**4.1.** Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der massgeblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrundeliegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in welchem die Norm steht. Die Entstehungsgeschichte ist zwar nicht unmittelbar entscheidend, dient aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Namentlich zur Auslegung neuerer Texte, die noch auf wenig veränderte Umstände und ein kaum gewandeltes Rechtsverständnis treffen, kommt den Materialien eine besondere Bedeutung zu. Vom Wortlaut darf abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür bestehen, dass er nicht den wahren Sinn der Regelung wiedergibt. Sind mehrere Auslegungen möglich, ist jene zu wählen, die der Verfassung am besten entspricht. Allerdings findet auch eine verfassungskonforme Auslegung ihre Grenzen im klaren Wortlaut und dem Sinn einer Gesetzesbestimmung (**BGE 141 V 221** E. 5.2.1; **140 V 449** E. 4.2; je mit Hinweisen).

**4.2.** Gemäss den entsprechenden Interpretationen in der Tarifstruktur TARMED Version 1.09 dürfen die Notfall-Inkonvenienzpauschalen A und B sowie der Prozentzuschlag für Notfall B (TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530) nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden. In Bezug auf den Begriff "Institut" (Französisch: "institut"/Italienisch: "istituto") ist der Beschwerdeführerin beizupflichten, dass der Wortlaut nicht ohne Weiteres klar ist. Auch das BAG weist vernehmlassend zutreffend darauf hin, dass sich im KVG - anders als betreffend den Begriff "Spital" (vgl. Art. 35 Abs. 2 lit. h und Art. 39 KVG) - keine analoge Leistungserbringerkategorie findet. Insbesondere entsprechen die in Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG verwendeten Begriffe zumindest in der deutschsprachigen ("Einrichtungen") und der französischsprachigen Fassung ("institutions") nicht den in den Interpretationen zu den TARMED-Tarifpositionen 00.2510 bis 00.2530 verwendeten Begriffen (Deutsch: "Institut"/Französisch:

"institut"); in der italienischsprachigen Fassung sind die Begriffe indessen identisch (jeweils "istituti"). Nichts anderes gilt in Bezug auf den anlässlich der Formulierung der Tarifstruktur TARMED Version 1.08 noch in Kraft gestandenen aArt. 36a KVG, welcher die gleiche Begrifflichkeit verwendete wie Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG. Hätte die Tarifstruktur TARMED der vorinstanzlichen Argumentation folgend tatsächlich die Terminologie des KVG übernehmen wollen, wäre zu erwarten, dass sich eine einheitliche Terminologie nicht auf die italienischsprachige Fassung beschränkte. Der in der Tarifstruktur verwendete Begriff "Institut" (Französisch: "institut"/Italienisch: "istituti") ist somit nicht klar und es muss, da verschiedene Interpretationen möglich sind, mit Hilfe anderer Auslegungselemente nach der wahren Tragweite gesucht werden.

**4.3.** Die Beschwerdeführerin wendet zutreffend ein, es stünde mit der bundesrätlichen Anpassungsverordnung eine unselbstständige Verordnung auf dem Prüfstand (**BGE 144 V 138** E. 2.4). Dennoch gilt es bei der Auslegung zu berücksichtigen, dass die Tarifstruktur TARMED Version 1.09 weitgehend auf einer zuvor zwischen Vertretern der Versicherer und der Leistungserbringer vereinbarten Tarifstruktur und damit auf einem öffentlich-rechtlichen Vertrag beruht (vgl. **BGE 139 V 82** E. 3.1.1 und 3.1.2 sowie Entscheid des Bundesrats vom 5. Oktober 2001 in Sachen Verband Krankenversicherer St. Gallen-Thurgau gegen Regierungsrat des Kantons St. Gallen betreffend Festsetzung der Tarife des Kantonsspitals und der Regionalspitäler, in: RKUV 2002 Nr. KV 215 S. 210ff.). Gerade die in den TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 formulierte negative Voraussetzung "Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden" wurde mit Ausnahme einer bloss redaktionellen Änderung (der Singular "istituto" wurde in der italienischsprachigen Fassung durch den Plural "istituti" ersetzt) unverändert in die Tarifstruktur TARMED Version 1.09 übernommen. Die autonome Tariffestsetzung durch die Tarifpartner stellt den Regelfall bei der Tarifierung von Leistungen dar (vgl. Botschaft vom 6. November 1991 über die Revision der Krankenversicherung, BBl 1992 I 93 ff., 180). Entsprechend betonte der Gesetzgeber mit der Einführung von Art. 43 Abs. 5bis KVG die Bedeutung der Tarifautonomie und die Subsidiarität der dem Bundesrat eingeräumten Kompetenzen (vgl. Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrats vom 1. September 2011 über die Parlamentarische Initiative "Tarmed: subsidiäre Kompetenz des Bundesrates", BBl 2011 7385; vgl. zum Ganzen Urteil 9C\_524/2013 vom 21. Januar 2014 E. 3 mit Hinweisen). Es rechtfertigt sich deshalb, im Rahmen der (historischen) Auslegung auch in Betracht zu ziehen, was die Vertragspartner seinerzeit mit der Formulierung gewollt hatten, die TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 dürften nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden.

**4.3.1.** Einigkeit besteht dahingehend bzw. unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin eine Walk-in-Praxis unterhält und sie eine Einrichtung im Sinne von Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG (bzw. aArt. 36a KVG; vgl. dazu **BGE 135 V 237**) mit fix besoldeten Ärztinnen und Ärzten ist. Im Rahmen ihrer historischen und teleologischen Auslegung weist sie zu Recht darauf hin, dass der in Vernehmlassung gegebene Vorschlag für Änderungen an der Tarifstruktur TARMED vom März 2017, wonach die TARMED-Tarifpositionen 00.2510 bis 00.2590 unter anderem dahingehend hätten präzisiert werden sollen, dass sie generell (d.h. unabhängig von weiteren Kriterien) nicht mehr von Einrichtungen im Sinne von aArt. 36a KVG hätten abgerechnet werden können, letztlich vom Bundesrat verworfen wurde. Die vorerst geplante Lösung war damit begründet worden, dass Einrichtungen nach aArt. 36a KVG (Einrichtungen, die der ambulanten Krankenpflege durch Ärzte und Ärztinnen dienen), ihre Infrastruktur- und Personalausstattung explizit auf Notfälle ausgerichtet hätten. Ein Notfall würde für derlei Einrichtungen ebenso wenig eine Inkonvenienz (Unbequemlichkeit, Ungelegenheit) darstellen wie für die Spitäler (vgl. vom BAG vorgeschlagene Änderung der Verordnung über die Festlegung und die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung vom März 2017 S. 12). Gemäss dem Bericht des BAG vom 18. Oktober 2017 über die Ergebnisse der Vernehmlassung hatte sich aufgrund der Rückmeldungen (von Kantonen, politischen Parteien und Kommissionen, Organisationen des Gesundheitswesens [Versicherer und Patienten] sowie Leistungserbringern) indessen gezeigt, dass eine klare Unterscheidung der diversen Angebote kaum machbar sei und diese in einigen Kantonen zur Finanzierung der ambulanten Notfallversorgung beitragen würden (S. 23 ff. des Berichts; vgl. auch das Faktenblatt des BAG über die Anpassungen des Ärztetarifs TARMED vom 18. Oktober 2017). Entsprechend wurde der im Vorschlag umschriebene Passus, wonach die Tarifpositionen 00.2510 bis 00.2590 generell nicht mehr von Einrichtungen im Sinne von aArt. 36a KVG sollten abgerechnet werden können, gestrichen und es verblieb bei einer Schärfung der Notfalkriterien.

Im Lichte des eben Dargelegten ist mit der Beschwerdeführerin zu folgern, dass BAG und Bundesrat beide davon ausgegangen waren, Einrichtungen nach aArt. 36a KVG dürften die Notfall-Inkonvenienzpauschalen bei Vorliegen entsprechender (allenfalls negativer) Kriterien abrechnen. Dies galt bereits im Rahmen der Tarifstruktur TARMED Version 1.08, wo im Kapitel 00.08 (Dringlichkeitszuschläge und Notfallzuschläge) noch ausdrücklich darauf hingewiesen worden war, es gehe um die Verrechnung "durch ambulante Institutionen (z.B. Permanenzen, Medical Centers etc.)".

**4.3.2.** Als Zwischenfazit gilt es festzuhalten, dass die Tarifstruktur TARMED weder in der Version 1.09 noch in der Version 1.08 Ärztinnen und Ärzte von Einrichtungen im Sinne von Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG (bzw. aArt. 36a KVG) generell - und damit unabhängig von der Frage einer fixen Besoldung - von der Verrechnung der TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 ausschliessen bzw. ausschlossen. Daraus allein vermag die Beschwerdeführerin indessen nichts für sich abzuleiten. Insbesondere lässt sich nicht schliessen, eine Walk-in-Praxis, wie von ihr betrieben, sei deshalb von der negativen Voraussetzung "Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden" befreit (vgl. dazu auch nachfolgend E. 4.3.6).

**4.3.3.** Die Interpretationen zu den TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 definieren nicht, was unter einem "Institut" zu verstehen ist. Sie erläutern indessen im Anschluss an den Satz "Darf nur von nicht vom Spital oder Institut fix besoldeten Fachärzten abgerechnet werden.", dass bei Einsätzen im Spital oder Institut Folgendes 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." Damit erläutern die Interpretationen, was unter einer Notfall-Inkonvenienz zu verstehen ist und begründen, weshalb fix besoldete Ärztinnen und Ärzte diese nicht abrechnen dürfen sollen. Beabsichtigt ist, jene Arztpersonen zu entschädigen, welche sich wegen eines Notfalls ungeplant von ausserhalb in das Spital oder in das Institut begeben, ohne für diese persönliche Inkonvenienz im Rahmen einer fixen Besoldung entschädigt zu sein. Zu denken ist in diesem Zusammenhang nicht nur an die in den Interpretationen explizit erwähnte Wegentschädigung, sondern auch daran, dass die gerufene Ärztin oder der gerufene Arzt einen Bereitschaftsdienst leistet, deshalb in privaten Aktivitäten eingeschränkt ist und diese allenfalls zur Unzeit unverzüglich unterbrechen muss. In Einklang damit sind die TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 Bestandteil der Leistungsgruppen LG-59 und LG-63 und können gemäss Tarifstruktur TARMED nur in den definierten Rollen als Praxis- oder Belegarzt geltend gemacht werden.

**4.3.4.** Die Beschwerdeführerin legt nicht nachvollziehbar dar und es ist auch nicht ersichtlich, weshalb ein Abrechnungsverbot für die fix besoldeten Arztpersonen eines Spitals oder eines anderen Instituts, nicht aber für die fix besoldeten Arztpersonen einer Walk-in-Praxis gelten sollten. Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführerin nicht aufzuzeigen vermag, welche anderen Leistungserbringer anstatt ihrer unter den Begriff "Institut" fallen sollten, wäre eine Auslegung gemäss der engen Lesart der Beschwerdeführerin mit den zuvor in E. 4.3.3 wiedergegebenen Interpretationen zu den TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 kaum vereinbar. Nichts anderes gilt für die Ansicht des BAG, wonach unter dem Begriff "Institut" lediglich Betriebe im spitalnahen Umfeld beziehungsweise von Spitälern betriebene Institute zu verstehen sein sollen. Beschwerdeführerin und BAG lassen mit ihren Einwänden ausser Acht, dass zentraler Anknüpfungspunkt für eine Abrechnungsberechtigung die fehlende fixe Besoldung für eine persönlich erlittene Inkonvenienz auf Seiten der Arztperson und nicht die Organisationsform auf Seiten des Arbeitgebers ist. Im Lichte dessen ergeben denn auch die anlässlich der Vernehmlassung zur geplanten Anpassung der Tarifstruktur TARMED geäusserten Bedenken Sinn, wonach es unter anderem wegen der Anzahl an nicht genügend klar unterscheidbaren Angeboten nicht sachgerecht wäre, sämtliche Einrichtungen im Sinne von Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG (bzw. aArt. 36a KVG) generell von der Abrechnung der TARMED-Tarifpositionen 00.2510 bis 00.2590 auszuschliessen (vgl. dazu E. 4.3.1 hievor). So ist - nicht anders als bei den in den Interpretationen explizit genannten Spitälern (zu denken ist insbesondere an Belegärztinnen und Belegärzte) - je nach Angeboten durchaus denkbar, dass auch bei den als juristische Personen konstituierten Einrichtungen (vgl. dazu **BGE 135 V 237**) Ärztinnen und Ärzte praktizieren, welche nicht fix besoldet sind.

**4.3.5.** Es ist deshalb mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass Walk-in-Praxen wie jene der Beschwerdeführerin als Institut im Sinne der Interpretationen zu den TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 zu betrachten sind und deren fix besoldete Ärztinnen und Ärzte nicht zur Abrechnung dieser Tarifpositionen berechtigt sind. Dies schliesst freilich nicht aus, dass nicht fix besoldete Arztpersonen einer Walk-in-Praxis entsprechende Pauschalen abrechnen, nachdem die geplante gegenteilige Lösung mit einem kompletten Ausschluss verworfen wurde (vgl. E. 4.3.1 hievor).

**4.3.6.** Die Beschwerdeführerin scheint der Auffassung zu sein, es würde eine Kategorie an Leistungserbringern mit fix besoldeten Ärztinnen und Ärzten geben, welche nicht unter die Begriffe Spital oder Institut im Sinne der TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 fallen und deshalb die entsprechenden Pauschalen immer abrechnen dürfen, wenn die medizinischen Notfallkriterien erfüllt sind. Wie es sich damit verhält, kann hier mit Blick auf das zuvor in E. 4.3.5 Dargelegte offen bleiben. Nichts anderes gilt für die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge, diese Kategorie an Leistungserbringern sei privilegiert und es liege deshalb eine Verletzung des Gebots der Rechtsgleichheit vor. Nicht stichhaltig ist jedenfalls die von der Beschwerdeführerin geäusserte Behauptung, die Abrechnungsberechtigung hänge davon ab, ob sich ein Leistungserbringer eine unter aArt. 36a KVG fallende Rechtsform gegeben habe. So wurde bereits darauf hingewiesen und macht die Beschwerdeführerin selber geltend, dass die Tarifstruktur TARMED mit dem Begriff "Institut" (Französisch: "institut"/Italienisch: "istituti") nicht die Begrifflichkeit von Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG (bzw. aArt. 36a KVG) übernommen hat. Damit verbietet sich auch augenscheinlich der Umkehrschluss, die nicht unter diese KVG-Norm fallenden medizinischen Leistungserbringer seien keine Institute im Sinne der TARMED-Tarifpositionen.

Im Übrigen gilt mit dem Schiedsgericht darauf hinzuweisen, dass es sachlich begründet ist, für die Abrechnungsberechtigung danach zu unterscheiden, ob Arztpersonen fix besoldet und damit für persönliche Inkonvenienzen entschädigt sind oder nicht. An einer sachlichen Unterscheidung fehlte es eher, wenn der Argumentation der Beschwerdeführerin folgend fix besoldete Arztpersonen einer Walk-in-Praxis die Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 abrechnen dürften, während dies den ebenso fix besoldeten Kolleginnen und Kollegen eines Spitals oder Instituts (nach dem Verständnis der Beschwerdeführerin) verwehrt bliebe.

**4.3.7.** Indem das Bundesgericht dem Schiedsgericht folgt und die Beschwerdeführerin als Institut im Sinne

der TARMED-Tarifpositionen 00.2510, 00.2520 und 00.2530 betrachtet, lässt es auch nicht ausser Acht, dass Notfälle auch in Walk-in-Praxen und Permanenzen Unbequemlichkeiten verursachen können. Zu denken ist u.a. daran, dass sich Behandlungen von regulären Patientinnen und Patienten aufgrund von Notfällen verzögern und Wartezeiten resultieren. Derlei Unbequemlichkeiten treffen indessen nicht die von den Praxen fest angestellten und sich vor Ort befindlichen Ärztinnen und Ärzte beziehungsweise sind - sofern diese betreffend - mit einer entsprechenden Besoldung abgegolten. Das Bundesgericht verkennt auch nicht den Umstand, dass Walk-in-Praxen und Permanenzen aufgrund des angebotenen Notfalldienstes höhere Betriebskosten aufweisen können als Praxen, welche keinen solchen Dienst unterhalten. Es soll auch nicht in Abrede gestellt werden, dass derlei Notfalldienste Spitäler mit allenfalls noch höheren Praxisstrukturen entlasten und damit die Gesundheitskosten letztlich positiv beeinflussen können. In der Tarifstruktur TARMED Version 1.08 und Version 1.09 fehlen indessen Anzeichen dafür, dass die streitbetroffenen Tarifpositionen über die Entschädigung der in den Interpretationen umschriebenen persönlichen Inkonvenienzen der Arztpersonen hinaus auch die Entschädigung von Arbeitgebern mit kostenintensiven Praxisstrukturen oder die Finanzierung eines Notfalldienstes (vgl. dazu auch Art. 30a ff. Gesundheitsgesetz des Kantons Bern vom 2. Dezember 1984 [GesG BE; BSG 811.01]) bezweckten. Daran ändert nichts, dass derlei (gesundheitspolitische) Überlegungen im Rahmen des letztlich verworfenen Versuchs, Einrichtungen im Sinne von Art. 35 Abs. 2 lit. n KVG (bzw. aArt. 36a KVG) gänzlich von der Abrechnungsberechtigung auszuschliessen (vgl. zuvor E. 4.3.1), durchaus eine Rolle gespielt haben mögen.

## 5.

Zu prüfen gilt es weiter, ob der Rückforderungsanspruch insoweit relativ verwirkt ist, als er vor dem 1. Januar 2020 zu Unrecht abgerechnete Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F betrifft.

**5.1.** Das Schiedsgericht schloss unter Hinweis auf **BGE 133 V 579** E. 4.3.5 sowie auf das im Kanton Bern fehlende obligatorische Schlichtungsverfahren (vgl. Art. 44 und 45 des Gesetzes vom 6. Juni 2000 betreffend die Einführung der Bundesgesetze über die Kranken-, die Unfall- und die Militärversicherung des Kantons Bern [EG KUMV; BSG 842.11]), die relative Verwirkungsfrist könne mit einer vorangehenden Handlung gewahrt werden, mit welcher der Krankenversicherer seine Forderung auf Rückerstattung gegenüber dem Schuldner in geeigneter Weise geltend gemacht habe. Dies sei im vorliegenden Fall mit den beiden Schreiben vom 4. November 2020 bzw. vom 8. Oktober 2021 rechtzeitig geschehen.

**5.2.** Die Beschwerdeführerin wendet ein, das Bundesgericht habe sich in dem vom Schiedsgericht bemühten **BGE 133 V 579** gar nicht mit der Frage auseinandergesetzt, wie die Verwirkungsfrist zu wahren sei, wenn wie hier in den Art. 44 und 45 EG KUMV zwar kein obligatorisches, aber ein freiwilliges Schlichtungsverfahren möglich sei. Verzichte in derlei Konstellationen der Rückerstattungsrechte auf ein Schlichtungsverfahren, könne entsprechend nur die Klage als fristwährend erachtet werden. Im vorliegenden Fall habe die Beschwerdegegnerin die Klage am 22. Juni 2022 eingereicht. Unter Zugrundelegung der damals geltenden relativen einjährigen Verwirkungsfrist sei somit in Bezug auf sämtliche vor dem 1. Januar 2020 ausbezahlten Dringlichkeits-Inkonvenienzpauschalen F die relative Verwirkung eingetreten.

**5.3.** Mit diesem Einwand lässt die Beschwerdeführerin ausser Acht, dass es einem Krankenversicherer nach den Art. 44 und 45 EG KUMV gar nicht offen steht, sich für oder gegen die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens zu entscheiden. So kann dieser wohl ein entsprechendes Gesuch stellen, doch steht es letztlich einzig dem oder der neutralen Vorsitzenden des Schiedsgerichts zu, über die Durchführung oder Nichtdurchführung des Schlichtungsverfahrens zu entscheiden. Ob derlei Gesuche fristwährend wären, braucht hier nicht geklärt zu werden. So erwog das Bundesgericht in **BGE 133 V 579** E. 4.3.5 ausdrücklich und unmissverständlich, dass die Frage nach der fristwährenden Wirkung anderer Handlungsweisen entgegen dem Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts K 167/04 vom 18. März 2005 jeweils dort zu bejahen sei, wo kein obligatorisches Schiedsverfahren bestehe. In der vorliegenden Konstellation besteht unbestrittenermassen kein solches obligatorisches Schiedsverfahren, womit anderen Handlungsweisen - wie es denn im öffentlichen Recht auch grundsätzlich üblich ist (vgl. **BGE 133 V 579** E. 4.3.1) - fristwährende Wirkung zukommt. Es sind keine Gründe ersichtlich oder rechtsgenügend geltend gemacht, welche ein Abweichen von dieser klaren Rechtsprechung rechtfertigten.

**5.4.** Mit der Vorinstanz gilt es damit festzuhalten, dass der von der Klägerin geltend gemachte Rückforderungsbetrag von Fr. 393'295.- insgesamt weder relativ noch absolut verjährt ist.

## 6.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die obsiegenden Krankenversicherer haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 3 BGG; **BGE 149 II 381** E. 7.3).

## Demnach erkennt das Bundesgericht:

### 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Gerichtskosten von Fr. 9'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

**3.**

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Bern und dem Bundesamt für Gesundheit schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 24. Juni 2024

Im Namen der III. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Parrino

Der Gerichtsschreiber: Williner