

BGE 151 V 30

Bundesgericht (BGE), 2024-09-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_151_V_30

FR: ATF 151 V 30

IT: DTF 151 V 30

Regeste

Regeste Art. 32 Abs. 1, Art. 42 Abs. 3, 3 bis , 4 und 5, Art. 56 Abs. 1 und 2, Art. 57, Art. 59 Abs. 1 lit. b und Abs. 3 lit. a, Art. 59a Abs. 1 und 3, Art. 84 Abs. 1 und 2, Art. 84a Abs. 1 lit. a KVG; Art. 30-30c, Art. 59 Abs. 1, Art. 59a bis und Art. 76 KVV; Art. 6 Abs. 1 und 3 KVAG; nachträgliche systematische Wirtschaftlichkeitskontrolle von ambulanten Spitalleistungen auf der Ebene von Prozeduren (Tarifpositionen); Herausgabe von Akten des Leistungserbringers zwecks stichprobeweiser Überprüfung der medizinischen Indikation von verrechneten Leistungen; Vorrang der statistischen Vergleichsmethode gegenüber einer analytischen Auswertung von Patientendossiers. Streitgegenstand (E. 2.1). Gesetzlicher Rahmen und Methoden der Wirtschaftlichkeitskontrolle (E. 2.2.1 und 2.2.2). Auskunftspflichten der Leistungserbringer, insbesondere Angabe der Diagnose; Frage des geeigneten Kodiersystems. Aufbereitung und Verwendung der Daten (E. 2.2.3). Die strittige Aktenedition (radiologische Befundung und ärztliche Zuweisung zu 55 anonymisierten Rechnungen für Computertomographien) erfasst keine Personendaten und tangiert das Patientengeheimnis nicht (E. 3). Übertragung von Kontrollbefugnissen der Krankenversicherer an einen Dienstleister im Bereich der Datenverarbeitung (E. 4.1). Zur Frage, ob die Akten an einen vertrauensärztlichen Dienst übermittelt werden müssen resp. ob der Dienstleister über einen solchen verfügen kann (E. 4.2). Eine stichprobenweise Einzelfallprüfung mit Hochrechnung anhand von 55 Rechnungen würde nicht genügen, um eine Rückforderung zu begründen, die alle unter den fraglichen Tarifpositionen erbrachten Leistungen erfasst (vgl. BGE 150 V 178; E. 5.5). Analytische Auswertungen laufen dem Grundsatz einer wirksamen und effizienten (systematischen) Wirtschaftlichkeitskontrolle zuwider (E. 5.6). Die gesetzlichen Informationsrechte der Krankenversicherer kommen nur im Rahmen einer statistischen Methodik (Durchschnittskostenvergleich) zum Tragen (E. 5.7.1). Die datenbasierte Beurteilung, ob ein Leistungserbringer bestimmte Prozeduren systematisch zu oft abrechnet, bedingt an sich eine Differenzierung nach Krankheitsbildern resp. Indikationen (E. 5.7.2 und 5.7.3). Entgegen dem Gesetz enthalten die Rechnungen der Leistungserbringer häufig keine diagnostischen Angaben, so auch hier (E. 5.7.4). Die herausverlangten Unterlagen gleichen dieses Manko teilweise aus; regelmässig vorkommende Diskrepanzen zwischen Indikation und durchgeführter Prozedur können eine statistische Abweichung erklären (E. 5.7.5 und 5.7.6). Insofern ist die Aktenedition verhältnismässig (E. 5.7.7).

Regeste Art. 32 al. 1, art. 42 al. 3, 3 bis , 4 et 5, art. 56 al. 1 et 2, art. 57, art. 59 al. 1 let. b et al. 3 let. a, art. 59a al. 1 et 3, art. 84 al. 1 et 2, art. 84a al. 1 let. a LAMal; art. 30-30c, art. 59 al. 1, art. 59a bis et art. 76 OAMal; art. 6 al. 1 et 3 LSAMal; contrôle systématique a posteriori du caractère économique des prestations hospitalières ambulatoires au niveau des procédés (positions tarifaires); remise des dossiers du fournisseur de prestations afin de procéder à un contrôle par échantillonnage des indications médicales des prestations facturées; priorité accordée à la méthode de comparaison statistique plutôt qu'à une

évaluation analytique des dossiers de patients. Objet du litige (consid. 2.1). Cadre légal et méthodes de contrôle du caractère économique des prestations (consid. 2.2.1 et 2.2.2). Obligations de renseigner du fournisseur de prestations, en particulier s'agissant de la mention du diagnostic; question du système de codage approprié. Préparation et utilisation des données (consid. 2.2.3). La remise litigieuse des dossiers (constatation radiologique et attribution médicale de 55 factures anonymisées de tomодensitométrie) ne contient pas de données personnelles et ne viole pas le secret du patient (consid. 3). Délégation par les assureurs-maladie de leurs compétences de contrôle à un prestataire de services dans le domaine du traitement des données (consid. 4.1). Question de savoir si les dossiers doivent être transmis à un service de médecins-conseils ou si le prestataire peut disposer d'un tel service (consid. 4.2). Un examen individuel par échantillonnage, fondé sur l'analyse de 55 factures et extrapolé à l'ensemble des prestations, ne saurait suffire à justifier une demande de restitution portant sur toutes les prestations correspondant aux positions tarifaires litigieuses (cf. ATF 150 V 178; consid. 5.5). Les évaluations analytiques vont à l'encontre du principe d'un contrôle efficace et efficient (systématique) du caractère économique des prestations (consid. 5.6). Les droits à l'information des assureurs-maladie prévus par la loi n'entrent en jeu que dans le cadre de l'application de la méthode statistique (comparaison des coûts moyens) (consid. 5.7.1). L'évaluation basée sur des données, visant à déterminer si un fournisseur de prestations facture systématiquement certaines procédures de manière excessive, requiert intrinsèquement une différenciation selon les tableaux cliniques ou les indications (consid. 5.7.2 et 5.7.3). En violation de la loi, les factures des fournisseurs de prestations omettent fréquemment les indications diagnostiques, comme c'est le cas également ici (consid. 5.7.4). Les documents demandés compensent partiellement ce déficit; les divergences récurrentes entre l'indication et le processus réalisé peuvent expliquer un écart statistique (consid. 5.7.5 et 5.7.6). Dans cette mesure, la remise de dossiers est proportionnée (consid. 5.7.7).

Regesto Art. 32 cpv. 1, art. 42 cpv. 3, 3 bis, 4 e 5, art. 56 cpv. 1 e 2, art. 57, art. 59 cpv. 1 lett. b e cpv. 3 lett. a, art. 59a cpv. 1 e 3, art. 84 cpv. 1 e 2, art. 84a cpv. 1 lett. a LAMal; art. 30-30c, art. 59 cpv. 1, art. 59a bis e art. 76 OAMal; art. 6 cpv. 1 e 3 LVAMal; controllo sistematico a posteriori dell'economicità delle prestazioni ospedaliere ambulatoriali a livello di procedure (posizioni tariffarie); edizione degli atti dei fornitori di prestazioni per verificare con un campione rappresentativo le indicazioni mediche delle prestazioni fatturate; priorità del metodo di confronto statistico rispetto alla valutazione analitica degli atti dei pazienti. Oggetto della controversia (consid. 2.1). Quadro giuridico e metodi di controllo dell'economicità delle prestazioni (consid. 2.2.1 e 2.2.2). Obbligo dei fornitori di prestazioni di dare informazioni, in particolare la diagnosi; questione del sistema di codifica appropriato. Preparazione e utilizzo dei dati (consid. 2.2.3). L'edizione degli atti contestati (risultati radiologici e attribuzione medica di 55 fatture anonimizzate di tomografie assiali computerizzate) non include dati personali e non viola il segreto medico dei pazienti (consid. 3). Trasferimento delle competenze di controllo degli assicuratori malattie a un fornitore di servizi nell'ambito del trattamento dei dati (consid. 4.1). Sulla questione se gli atti debbano essere trasferiti a un servizio medico fiduciario o se il fornitore di servizi possa disporre di tale servizio (consid. 4.2). Un esame individuale a campione rappresentativo, basato su 55 fatture ed estrapolato dall'insieme delle prestazioni, non è sufficiente a giustificare una domanda di restituzione che comprenda tutte le prestazioni fornite nell'ambito delle voci tariffarie in questione (cfr. DTF 150 V 178; consid. 5.5). Le valutazioni analitiche sono contrarie al principio del controllo efficace ed efficiente

(systematico) dell'economicità delle prestazioni (consid. 5.6). I diritti all'informazione degli assicuratori malattie previsti dalla legge si esercitano solo nel contesto dell'applicazione del metodo statistico (confronto dei costi medi) (consid. 5.7.1). La valutazione fondata sui dati per stabilire se un fornitore di prestazioni applica sistematicamente tariffe eccessive per determinate procedure richiede in modo intrinseco una differenziazione secondo i quadri clinici o le indicazioni (consid. 5.7.2 e 5.7.3). Contrariamente alla legge, le fatture dei fornitori di prestazioni omettono spesso le informazioni diagnostiche, come nel caso in rassegna (consid. 5.7.4). I documenti richiesti compensano parzialmente questa carenza; le discrepanze che si verificano regolarmente tra l'indicazione e la procedura eseguita possono spiegare uno scarto statistico (consid. 5.7.5 e 5.7.6). A questo proposito, l'edizione degli atti è proporzionata (consid. 5.7.7).

Erwägungen

E. 2.1

Strittig ist, ob die Beschwerdeführerin als Betreiberin eines Spitals, das ambulante bildgebende Diagnostik anbietet und zulasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung verrechnet, im Rahmen der Wirtschaftlichkeitskontrolle (Art. 56 und 59 KVG) verpflichtet werden darf, medizinische Unterlagen an die Vertreterin der klagenden Krankenversicherer (resp. an deren ärztlichen Dienst) herauszugeben, damit diese überprüfen kann, inwieweit die Durchführung von Computertomographien in 55 Fällen medizinisch notwendig war. Es handelt sich einerseits um Leistungen der TARMED-Position "CT Wirbelsäule" und andererseits um Leistungen der Tarifposition "CT Gesichtsschädel, Nasennebenhöhlen, Oberkiefer, Unterkiefer, Zähne, Kiefergelenke und Schädelbasis", die zusätzlich zu einem "CT Neurokranium" verrechnet wurden. Die Kassen begründen dieses Editionsbegehren mit einem (im Anschluss an eine Änderung von Tarifregeln beobachteten) starken Anstieg verrechneter Leistungen. Anhand der herausverlangten Unterlagen zu 55 Leistungsfällen, in denen der Tarifsuisse AG Rechnungen in anonymisierter Form vorliegen, beabsichtigt diese herauszufinden, ob resp. zu welchem Teil die betreffenden Computertomographien im Sinn von Art. 32 KVG unzweckmässig resp. unwirtschaftlich waren, um gegebenenfalls eine (hängige) Rückforderung von Vergütungen nachträglich substantiieren zu können (Art. 56 Abs. 2 zweiter Satz und Art. 89 Abs. 3 KVG).

E. 2.2

Das strittige Begehren auf Aktenherausgabe bezieht sich auf das Grunderfordernis, dass Leistungen, die von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung übernommen werden, zweckmässig und wirtschaftlich sein und den tariflichen Vorgaben entsprechen müssen; Honorare, die für unwirtschaftliche Leistungen bezogen wurden, können zurückgefordert werden (sogleich E.2.2.1). Gilt es zu kontrollieren, ob ein Leistungserbringer im Zusammenhang mit bestimmten ambulanten Leistungen das Gebot der Wirtschaftlichkeit einhält, so kann dies mittels verschiedener Methoden bewerkstelligt werden (E. 2.2.2). Die Leistungserbringer sind gesetzlich verpflichtet, die zur Erfüllung dieser Kontrollaufgabe nötigen Daten mitzuteilen (E. 2.2.3). BGE 151 V 30 S. 37

E. 2.2.1.1

Nach Art. 32 Abs. 1 erster Satz KVG müssen ärztliche Untersuchungen (Art. 25 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a KVG) wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich sein. Die Wirksamkeit, die

Zweckmässigkeit und die Wirtschaftlichkeit der Leistungen werden periodisch überprüft (Art. 32 Abs. 2 KVG). Vorliegend interessieren die Merkmale der Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit. Diese hängen eng zusammen: Zweckmässig ist die Leistung, die im konkreten Fall medizinisch indiziert ist und gemessen am angestrebten Erfolg und unter Berücksichtigung der Risiken nach objektiven Kriterien den besten Nutzen aufweist (BGE 130 V 299 E. 6.1, BGE 130 V 532 E. 2.2; BGE 123 V 53 E. 2c/bb; GEBHARD EUGSTER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum KVG, 2. Aufl. 2018, N. 9 zu Art. 32 KVG). Das Gebot der Wirtschaftlichkeit im krankenversicherungsrechtlichen Sinn wird in Art. 56 Abs. 1 KVG umschrieben. Danach muss sich der Leistungserbringer auf das Mass beschränken, das im Interesse der Versicherten liegt und für den Behandlungszweck erforderlich ist. Unter verschiedenen zweckmässigen Vorkehren gilt die bei vergleichbarem medizinischem Nutzen kostengünstigste Alternative als wirtschaftlich (BGE 139 V 135 E. 4.4.3; JUANA VASELLA, in: Basler Kommentar, KVG/KVAG, 2020, N. 8 zu Art. 56 KVG). Unnötige therapeutische oder diagnostische Massnahmen sind unzweckmässig und damit ohne Weiteres auch unwirtschaftlich. Insofern bezieht in Fällen wie dem vorliegenden, wo die Indikation einer bestimmten Massnahme infrage gestellt wird, die Wirtschaftlichkeitskontrolle das Erfordernis der Zweckmässigkeit mit ein.

E. 2.2.1.2

Art. 56 Abs. 2 KVG sieht vor, dass die Vergütung für Leistungen, die über das im Interesse der Versicherten liegende und für den Behandlungszweck erforderliche Mass hinausgehen, verweigert werden kann; eine dem Leistungserbringer zu Unrecht bezahlte Vergütung kann zurückgefordert werden. Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG sieht ebenfalls die gänzliche oder teilweise Rückerstattung der Honorare, welche für nicht angemessene Leistungen bezogen wurden, vor, dies u.a. bei Verstössen gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot (Art. 59 Abs. 3 lit. a KVG). Art. 56 KVG hat gegenüber Art. 59 KVG eigenständige normative Bedeutung, was die präventive Wirtschaftlichkeitskontrolle betrifft (ISABELLE HÄNER, in: Basler Kommentar, KVG/KVAG, 2020, N. 17 zu Art. 59 KVG). Für den Bereich der nachträglichen (retrospektiven) Wirtschaftlichkeitskontrolle indessen folgte das Bundesgericht der mehrheitlichen Lehre in der BGE 151 V 30 S. 38 Annahme, seit Inkrafttreten des geänderten Art. 59 KVG (am 1. Januar 2005) sei nicht mehr Art. 56 Abs. 2 KVG , sondern Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG sedes materiae für Rückerstattungsforderungen wegen unwirtschaftlicher Behandlung (BGE 141 V 25 E. 8.1 und 8.3; GEBHARD EUGSTER, Überarztung aus juristischer Sicht, in: Rechtsfragen zum Krankheitsbegriff, Gächter/Schwendener [Hrsg.], 2009, S. 138). Soweit die Rückforderung wegen unwirtschaftlicher Leistungserbringung - wie hier - die Vergütungen verschiedener Versicherer betrifft, bedarf es ohnehin einer Verbandsklage, wie sie (nur) in Art. 59 Abs. 2 KVG vorgesehen ist (HÄNER, a.a.O., N. 17 f. und 28 zu Art. 59 KVG).

E. 2.2.2

Das strittige Editionsbegehren erfolgt im Hinblick auf eine systematische Kontrolle der Wirtschaftlichkeit bestimmter Leistungen und der Einhaltung von Tarifvorgaben. Die betroffenen Versicherer führen diese Kontrolle nicht je für sich, sondern gemeinsam durch (HÄNER, a.a.O., N. 17 zu Art. 59 KVG). Bei der Tarifierungskontrolle prüfen die Krankenversicherer vor allem, ob einzelne Positionen der Honorarrechnungen mit den tarifvertraglichen Vereinbarungen sowie mit den für bestimmte Leistungen bestehenden gesetzlichen Vorgaben übereinstimmen (vgl. Urteil 9C_201/2023 vom 3. April 2024 E. 3.1; Urteil K 124/03 vom 16. Juni 2004 E. 6.1.2; DARIO PICECCHI, Das

Wirtschaftlichkeitsgebot im Krankenversicherungsrecht, 2022, S. 205 Rz. 496). Derweil bezieht sich die Wirtschaftlichkeitskontrolle auf Art und Umfang der medizinischen Dienstleistungen. Sie kann Einzelrechnungen zum Gegenstand haben, die ad hoc oder nachträglich daraufhin überprüft werden, ob eine Massnahme im konkreten Fall medizinisch indiziert ist, im Verhältnis zu allfälligen alternativen Massnahmen den besten Nutzen aufweist und bei vergleichbarem medizinischem Nutzen die kostengünstigste ist; mengenmässig muss sie sich auf das im Interesse der Versicherten liegende und für den Behandlungszweck erforderliche Mass beschränken. Angesichts der enormen Zahl von Leistungsfällen, die die Krankenversicherer zu bearbeiten haben, nimmt der Anteil der automatisch verarbeiteten Fakturen stetig zu (Urteil 9C_663/2023 vom 24. Juni 2024 E. 5.2.2 und 5.3 mit Hinweis auf LARISA PETROV, Weiterentwicklung der Wirtschaftlichkeitskontrolle nach KVG [nachfolgend: Wirtschaftlichkeitskontrolle], 2024, S. 47 Rz. 92 ff.; zur Entwicklung in Richtung eines automatisierten Tarifcontrollings: vgl. PETROV, a.a.O., S. 137 Rz. 344 ff.; POLEDNA/GÄCHTER, Artificial Intelligence, Gesundheitsversorgung und Krankenversicherung, Jusletter 29. Januar 2018 Rz. 4). BGE 151 V 30 S. 39 Umso wichtiger ist es, bei Hinweisen auf Unregelmässigkeiten eine systematische nachträgliche Wirtschaftlichkeitskontrolle vornehmen zu können, die das Behandlungsverhalten eines Leistungserbringers innerhalb eines definierten Bereichs und bestimmten Zeitraums erfasst (PETROV, a.a.O., S. 54 f. Rz. 113 ff.). Gegenstand einer systematischen Wirtschaftlichkeitskontrolle kann die Praxistätigkeit insgesamt sein (Ebene Leistungserbringer), wie es in den sog. Überarztungsfällen geschieht (vgl. BGE 150 V 129), aber auch die Tätigkeit auf der Ebene einer Prozedur (Leistung nach Tarifposition). Letzteres ist hier Gegenstand der Wirtschaftlichkeitskontrolle. Die Beschwerdegegnerinnen beabsichtigen, u.a. gestützt auf die streitgegenständlichen Informationen der Frage nachzugehen, ob die Beschwerdeführerin in bestimmten medizinischen Konstellationen regelmässig Computertomographien anfertigen lässt und verrechnet, die nicht indiziert sind. Diese Prüfung erfolgt entweder auf statistischer Grundlage (Vergleich mit aggregierten Daten) oder in Form einer analytischen Einzelfallkontrolle (Auswertung von Patientendossiers, gegebenenfalls anhand einer Stichprobe; erwähntes Urteil 9C_663/2023 E. 5.3; unten E. 5.5 ff.).

E. 2.2.3

Die Leistungserbringer sind gesetzlich verpflichtet, den Krankenversicherern die zur Erfüllung ihrer Kontrollaufgaben nötigen Daten mitzuteilen.

E. 2.2.3.1

Der Informationsanspruch der Beschwerdegegnerinnen stützt sich zunächst auf Art. 42 Abs. 3 erster und zweiter Satz KVG. Danach stellt der Leistungserbringer dem Krankenversicherer (im System des tiers payant) eine detaillierte und verständliche Rechnung zu. Er muss ihm auch alle Angaben machen, die er benötigt, um die Berechnung der Vergütung und die Wirtschaftlichkeit der Leistung überprüfen zu können. Sodann sieht Art. 42 Abs. 4 KVG vor, dass der Versicherer zusätzliche Auskünfte medizinischer Natur verlangen kann, dies wenn nötig über seinen vertrauensärztlichen Dienst (Art. 42 Abs. 5 KVG; vgl. E. 4.2.3). Der Versicherer beurteilt, welche medizinischen Angaben notwendig sind (BGE 133 V 359 E. 6.5). Der Leistungserbringer ist verpflichtet und zugleich ermächtigt, die betreffenden Daten zu offenbaren (VOKINGER/ZOBL, in: Basler Kommentar, KVG/KVAG, 2020, N. 33 zu Art. 42 KVG). Art. 42 Abs. 3 zweiter Satz und Abs. 4 KVG beziehen sich in ihrem systematischen Kontext zunächst auf die

Rechnungsprüfung im Einzelfall, darüber hinaus aber auch auf die - hier interessierenden - BGE 151 V 30 S. 40 systematischen Formen der Wirtschaftlichkeitskontrolle, so auch betreffend bestimmter Prozeduren (Häufigkeit der Verrechnung einer Tarifposition im Verhältnis zu Fallzahlen und Merkmalen der Morbidität in einem bestimmten Zeitraum; vgl. E. 5.7.3).

E. 2.2.3.2

Auf den 55 Rechnungen, zu denen die Beschwerdegegnerinnen Angaben aus den jeweiligen Patientendossiers einfordern, fehlen Angaben zu den Gesundheitsproblemen, die mit den jeweiligen Computertomographien diagnostisch geklärt werden sollten; dies, obwohl Art. 42 Abs. 3 bis erster Satz KVG (in Kraft seit 1. Januar 2013) den Leistungserbringern zusätzlich vorschreibt, auf ihren Rechnungen die Diagnosen und Prozeduren nach den Klassifikationen in den jeweiligen vom zuständigen Departement herausgegebenen schweizerischen Fassungen kodiert aufzuführen. Bereits die Tarifpartner (Santésuisse und FMH) sahen vor, in den Rechnungen u.a. die Tarifpositionen und die Diagnosen nach dem vereinbarten Diagnosekode aufzuführen (Art. 11 Abs. 8 lit. e und g des Rahmenvertrags TARMED vom 5. Juni 2002). Diagnostische Angaben auf den Rechnungen sind für die hier interessierende systematische Wirtschaftlichkeitskontrolle auf Ebene Leistungsposition von grosser Bedeutung, wenn diese auf statistischer Grundlage erfolgen soll (dazu unten E. 5.7.3). Art. 42 Abs. 3 bis zweiter Satz KVG beauftragt den Bundesrat, unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips ausführende Bestimmungen zur Erhebung, Bearbeitung und Weitergabe der Daten zu erlassen. Gemäss Art. 59 Abs. 1 KVV (SR 832.102) haben die Leistungserbringer in ihren Rechnungen alle administrativen und medizinischen Angaben zu machen, die für die Überprüfung der Berechnung der Vergütung sowie der Wirtschaftlichkeit der Leistungen nach Art. 42 Abs. 3 und 3 bis KVG notwendig sind. Art. 59a bis KVV gibt dem zuständigen Departement des Innern (EDI) auf, für die Rechnungstellung im ambulanten Bereich ausführende Bestimmungen zur Erhebung, Bearbeitung und Weitergabe der Diagnosen und Prozeduren unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips zu erlassen und die für die Kodierung schweizweit anwendbaren Klassifikationen festzulegen. Eine entsprechende Departementsverordnung liegt bisher nicht vor. Damit gilt weiterhin Abs. 2 der Übergangsbestimmung zur Änderung der KVV vom 4. Juli 2012 (in der seit 1. Januar 2015 in Kraft stehenden Fassung), wonach die Leistungserbringer bis zur Festlegung der für sie anwendbaren Klassifikationen durch das EDI u.a. BGE 151 V 30 S. 41 im ambulanten Bereich die Diagnosen und Prozeduren nach den in den anwendbaren Tarifverträgen vereinbarten Modalitäten und Kodierungen weitergeben (VOKINGER/ZOBL, a.a.O., N. 28 zu Art. 42 KVG). Der erwähnte Rahmenvertrag TARMED vom 5. Juni 2002 enthält in seinem Anhang 4 den sog. Tessiner Code. Dabei handelt es sich um eine einfache Diagnose-Klassifikation für ambulante Behandlungen, die meist nur ein Organ oder ein breit gefasstes Krankheitsbild (z.B. Asthma oder Schlafstörungen) bezeichnet (vgl. SARAH BISCHOF, Datenschutz und Berufsgeheimnis im ambulanten Leistungsbereich, 2020, S. 132). Zu beachten ist, dass die diagnostischen Daten nicht nur für die Wirtschaftlichkeits- und tariforientierte Rechnungskontrolle, sondern auch für andere Zwecke (Informationsaustausch zwischen Leistungserbringern, öffentliche Gesundheitsstatistiken, epidemiologisches Monitoring, Qualitätsmessung, Weiterentwicklung der Tarifstrukturen, Risikoausgleich etc.) erhoben werden. Der Bundesrat beauftragte das Bundesamt für Statistik (BFS) am 26. April 2017 mit einem Bericht über die Kodierungsinstrumente zur Abbildung von ambulanten Patientendaten. Am 12. Januar 2023 veröffentlichte das BFS den Grundlagenbericht zur

Klassifikation und Kodierung der Diagnosen und Prozeduren in der ambulanten Gesundheitsversorgung (verfasst vom Winterthurer Institut für Gesundheitsökonomie, Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften [ZHAW]), der im Juli 2024 durch zwei Vertiefungsberichte ergänzt wurde (Vertiefungsbericht zur Klassifikation und Kodierung der Diagnosen und Prozeduren bei ambulanten Pauschalen; sowie Vertiefungsbericht zur Klassifikation und Kodierung der Diagnosen in der ambulanten Versorgung in Norwegen; alle Berichte abrufbar unter www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/gesundheit/nomenklaturen/medkk/klassifikationen-ambulant.html). Der Grundlagenbericht hält fest, die schon seit Jahren gesetzlich vorgesehene Kodierung der Diagnosen und Prozeduren in der ambulanten Versorgung werde nur bei den Prozeduren (Tarifpositionen) umgesetzt, nicht aber bei den Diagnosen. In der Schweiz würden heute vor allem in der spitalambulanten Versorgung oft gar keine Diagnosecodes auf Rechnungen erfasst, teilweise geschehe dies in unbrauchbarer (lückenhafter, ungenauer) Form (Grundlagenbericht, S. 9, 24 f., 27 ff.). Von den Verfassern des Grundlagenberichts interviewte Versicherer gaben an, nicht systematisch zu kontrollieren, ob ein Diagnosecode auf der Rechnung erfasst sei. Die Kodierung sei für die Behandler BGE 151 V 30 S. 42 herausfordernd, zumal die Zeit und bei anspruchsvolleren Klassifikationen mitunter auch die notwendigen Kodierkenntnisse fehlten. Dieses Problem lasse sich u.a. mit einer möglichst einfachen und selbsterklärenden Diagnoseklassifikation und mit Hilfestellungen wie einer (etwa KI-gestützten) automatisierten Kodierung lösen. Zudem werde oft der Nutzen einer Kodierung nicht erkannt (Grundlagenbericht, S. 25 und 41 ff.). Allerdings betrachten das BFS und andere Akteure den einfach anwendbaren Tessiner Code wegen seines unzureichenden Detaillierungsgrades, aber auch aufgrund des Umstands, dass er nicht weiterentwickelt wird, nicht mehr als geeignetes Kodiersystem für die Übermittlung von Diagnosen auf Rechnungsebene (Art. 42 Abs. 3 bis KVG). Die internationalen Klassifikationssysteme der Weltgesundheitsorganisation - die ICD-10 (International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems) und (nur für die Grundversorgung) die ICPC-2 (International Classification of Primary Care) - erlauben eine detailliertere Kodierung; die ICD-10 stellt aber je nach Detaillierungsgrad hohe Anforderungen an eine korrekte Anwendung (vgl. Grundlagenbericht, a.a.O., S. 8 und 13 ff.; URS STOFFEL, Von Sinn und Unsinn der Verwendung eines Diagnosecodes, Schweizerische Ärztezeitung [SÄZ] 18/2023 S. 24 f.). Der Berufsverband der Schweizer Ärzteschaft FMH hat daher im Herbst 2021 das Projekt SCD (Swiss classification groups of disease and related health problems) lanciert. Mithilfe der medizinischen Fachgesellschaften wurden auf den Klassifikationssystemen ICD-10 und ICPC-2 beruhende Diagnosesets definiert, die mit 15 bis 25 Diagnosen pro Fachgebiet auskommen, die etwa 80 bis 90 Prozent des jeweiligen Behandlungsspektrums abdecken. Der Kodieraufwand soll gering sein. Den Leistungserbringern steht es frei, ergänzend für nicht im Diagnoseset SCD enthaltene Diagnosen solche nach ICD-10 oder ICPC-2 zu verwenden (STOFFEL, a.a.O., S. 25).

E. 2.2.3.3

Der für die Wirtschaftlichkeitskontrolle bestimmte Datenfluss erfolgt nicht nur mittels der Rechnungen. Im 6. Abschnitt des KVG ("Kontrolle der Wirtschaftlichkeit und der Qualität der Leistungen") verpflichtet Art. 59a Abs. 1 und 3 KVG die Leistungserbringer, dem BFS die Daten bekannt zu geben, die benötigt werden, um die Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen über die Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistungen zu überwachen. Dabei handelt es sich u.a. um Betriebsdaten (etwa Leistungsangebot und

medizinisch-technische Infrastruktur [Art. 59a Abs. 1 lit. a KVG BGE 151 V 30 S. 43 und Art. 30 lit. a Ziff. 1 und 3 KVV], um (anonymisierte) Patientendaten (u.a. Diagnosen, Morbiditätsgrad, soziodemografische Merkmale [Art. 59a Abs. 1 lit. c KVG und Art. 30 lit. c Ziff. 2 KVV]) sowie um Leistungsdaten (namentlich Leistungstyp, Untersuchungen und Behandlungen, Leistungsvolumen [Art. 59a Abs. 1 lit. d KVG und Art. 30 lit. d KVV]). Das BFS stellt die (gegebenenfalls bearbeiteten) Angaben den Behörden und Organen, die das KVG vollziehen, im Hinblick auf deren jeweilige Aufgaben zur Verfügung (Art. 59a Abs. 3 KVG und Art. 30b Abs. 1 KVV); neben den Versicherern handelt es sich um das Bundesamt für Gesundheit (BAG; für verschiedene Aufsichtsfunktionen), die Eidgenössische Qualitätskommission (Art. 58b f. KVG), die Kantone (z.B. für Spitalplanung) und den Preisüberwacher. Den Versicherern gibt das BFS Betriebs-, Patienten- und Leistungsdaten weiter, sofern diese für den Vollzug der Bestimmungen zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit der Leistungen, die von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung übernommen werden, erforderlich sind (Art. 30b Abs. 1 lit. c KVV). Das Bundesamt regelt die Erhebung, Bearbeitung und Weitergabe der Daten der Leistungserbringer nach Art. 59a KVG in einem Bearbeitungsreglement (Art. 30c KVV ; abrufbar unter www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kataloge-datenbanken.assetdetail.30186148.html). Der in Art. 59a KVG und Art. 30b Abs. 1 lit. c KVV grundsätzlich vorgesehene Datenfluss wird indessen zweifach eingeschränkt: Zum einen werden Leistungs- und Patientendaten der Spitäler im ambulanten Bereich an die Versicherer bloss in (auf Betriebsebene) aggregierter Form weitergeleitet; Einzeldaten sind nicht zur Weitergabe an die Versicherer vorgesehen (Art. 30b Abs. 3 KVV ; Tab. 15 bis 18 des Bearbeitungsreglements). Zum andern werden Patientendaten betreffend die Morbidität (Diagnosekode etc.) nur im stationären Bereich (vgl. Tab. 13 f. des Bearbeitungsreglements), nicht aber im ambulanten Bereich erfasst (vgl. Tab. 16 und 18 des Bearbeitungsreglements). Insoweit können Leistungsdaten nicht nach Krankheitsbildern ausgewertet werden. Damit ist der "Datenumlauf" nach Art. 59a KVG und Art. 30 ff. KVV eher für die klassische Wirtschaftlichkeitsprüfung der gesamten Tätigkeit eines Leistungserbringers ("Überarztung"; vgl. BGE 150 V 129) von Nutzen, bei der nicht nach Behandlungsfällen resp. Leistungspositionen differenziert werden muss. BGE 151 V 30 S. 44

E. 2.2.3.4

Der im Hinblick auf eine systematische Kontrolle auf der Ebene von Leistungspositionen (hier der fraglichen Arten von Computertomographien) geltend gemachte Herausgabeanspruch der Beschwerdegegnerinnen stützt sich nach dem Gesagten vornehmlich auf Art. 42 Abs. 3 zweiter Satz und Abs. 4 KVG.

E. 2.3

Auf dem Boden der dargelegten Rechtslage gilt es nun, den erhobenen Rügen folgend zu prüfen, ob eine Herausgabe der streitgegenständlichen Unterlagen den Persönlichkeitsschutz der betroffenen Patienten tangiert (E. 3). Anschliessend ist die Übertragung der Wirtschaftlichkeitskontrolle von den Krankenversicherern (resp. ihren Verbänden) an die Tarifsuisse AG zu betrachten. Die Beschwerdeführerin hält dies vor allem hinsichtlich der Delegation vertrauensärztlicher Befugnisse für unzulässig (E. 4). Unter Gesichtspunkten der gesetzlichen Grundlage und der Verhältnismässigkeit fragt sich, ob die strittige Aktenherausgabe geeignet ist, zu einer Wirtschaftlichkeitskontrolle beizutragen, und ob sich das Editionsbegehren insoweit überhaupt auf Art. 42 Abs. 3 und 4

KVG stützen kann (E. 5). Schliesslich ist zu beurteilen, ob sog. Fallmanagement-Vereinbarungen, die einzelne Krankenversicherer mit der Beschwerdeführerin abgeschlossen haben, die strittige Aktenherausgabe gleichsam übersteuern (nicht publ. E. 6).

E. 3

Gegenstand der rechtlichen Auseinandersetzung ist zunächst die Frage, ob geschützte Personendaten involviert sind.

E. 3.1

Die Tarifsuisse AG legte der Beschwerdeführerin 55 hinsichtlich Namen, Adressen, Patienten- und Versichertennummern anonymisierte, nummerierte Rechnungen der Beschwerdeführerin vor, die sie von Krankenversicherern erhalten hatte, und bat sie, zu jeder Rechnung eine Kopie der radiologischen Befundung sowie des ärztlichen Auftrags des Zuweisers zuhanden ihres Vertrauensarztes einzureichen. Damit die medizinischen Informationen den Rechnungen zugeordnet werden könnten, sollten die einzureichenden Dokumente mit der Rechnungsnummer und dem Jahrgang des Patienten gekennzeichnet sein.

E. 3.2

Die beschwerdeführende Leistungserbringerin anerkennt ein Recht der Krankenversicherer, die betreffenden Unterlagen anzufordern, um damit eine Einzelfallkontrolle der vorgelegten 55 Rechnungen vorzunehmen. Sie wehrt sich aber gegen die Herausgabe dieser Akten an eine andere Stelle als die vertrauensärztlichen Dienste der betroffenen Krankenversicherer und argumentiert, die BGE 151 V 30 S. 45 "hochsensitiven" Informationen seien unter dem Titel der informationellen Selbstbestimmung grundrechtlich besonders geschützt (z.B. BGE 147 I 346 E. 5.3 f.). Die Unterlagen enthielten beispielsweise Angaben zu schweren Erkrankungen oder andere besonders schützenswerte Personendaten. Sie, die Beschwerdeführerin, sei als Leistungserbringerin mitsamt ihren Organen und Hilfspersonen an das straf-, datenschutz- und gesundheitsrechtlich fundierte Patientengeheimnis gebunden. Die von der Klägerschaft angerufenen gesetzlichen Bestimmungen (Art. 42 Abs. 3 und 4, Art. 84 KVG sowie Art. 6 Abs. 1 KVAG) bildeten keine ausreichende Grundlage für die verlangte Auskunftserteilung an die Tarifsuisse AG oder an einen von dieser bezeichneten Arzt (Art. 36 Abs. 1 BV). Die Krankenversicherer halten dagegen, die Pflicht des Leistungserbringers, die zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit benötigten Angaben dem Schuldner der Vergütung mitzuteilen (Art. 42 Abs. 3 KVG), sei nur in begründeten (Einzel-)Fällen eingeschränkt (Art. 42 Abs. 5 KVG). Die Beschwerdeführerin verweigere die Herausgabe der verlangten Daten pauschal, was nicht angehe.

E. 3.3

Der von den Kassen resp. deren Verband eingesetzte Dienstleister Tarifsuisse AG beabsichtigt, die medizinischen Informationen aus den streitgegenständlichen Unterlagen (radiologischer Befund, Auftrag des zuweisenden Arztes) mit den jeweiligen Rechnungen zu verknüpfen, um gestützt darauf die Zweckmässigkeit, Wirtschaftlichkeit und Tarifkonformität der vergüteten Leistungen zu prüfen. Die an die Tarifsuisse AG übergebenen 55 Rechnungen sind anonymisiert, was Namen, Adressen, Patienten- und Versicherungsnummer betrifft. Die medizinischen Dokumente, deren Herausgabe die Tarifsuisse AG von der Beschwerdeführerin verlangt, sollen einzig mit den Identifikationsmerkmalen Patientenjahrgang und Rechnungsnummer gekennzeichnet sein,

damit sie den Rechnungen zugeordnet werden können. Die mit den zusätzlichen Unterlagen ergänzten Rechnungen enthalten insgesamt keine Angaben, die auf eine bestimmte versicherte Person schliessen lassen. Da die einzelnen Rechnungen von den je zuständigen Kassen bearbeitet und gegebenenfalls kontrolliert wurden, sind bei der Tarifsuisse AG keine individuell zurechenbaren Abrechnungsdaten vorhanden, die mit den bekanntzugebenden Daten verknüpft werden könnten. Bei der beabsichtigten Auswertung bleibt die Anonymität der Patienten erhalten.

E. 3.4

Folglich tangiert die strittige Aktenedition das Patientengeheimnis nicht. Die anonymisierten Rechnungen und dazugehörigen BGE 151 V 30 S. 46 medizinischen Informationen enthalten keine Personendaten im Sinn von Art. 5 lit. a des Bundesgesetzes vom 25. September 2020 über den Datenschutz (DSG; SR 235.1; LIVIO BUNDI, in: Basler Kommentar, KVG/KVAG, 2020, N. 11 zu Art. 59a KVG). Die von der Beschwerdeführerin angerufenen Vorschriften zum Persönlichkeitsschutz (Art. 42 Abs. 5 und Art. 84a Abs. 1 KVG) erweisen sich daher als nicht einschlägig.

E. 4

In organisationsrechtlicher Hinsicht beanstandet die Beschwerdeführerin die Übertragung von Kontrollbefugnissen von den Krankenversicherern auf die Tarifsuisse AG (sogleich E. 4.1). Ferner macht sie geltend, die Daten müssten zwingend an einen vertrauensärztlichen Dienst (Art. 57 KVG) gehen. Die Tarifsuisse AG verfüge nicht über einen solchen (E. 4.2).

E. 4.1.1

Das kantonale Schiedsgericht verpflichtet die Beschwerdeführerin zu Auskünften, die zur Überprüfung der Zweckmässigkeit, Wirtschaftlichkeit und Tarifkonformität von in 55 Fakturen verrechneten Computertomographien notwendig sind. Die Unterlagen seien direkt an die Tarifsuisse AG resp. an einen von ihr bezeichneten Arzt herauszugeben. Die Krankenversicherer blieben für allfällige Verletzungen des Datenschutzes durch den beauftragten Dienstleister verantwortlich. Die Beschwerdeführerin wendet ein, die einzelnen Krankenkassen allein seien die richtigen Adressaten; dies angesichts der hohen datenschutzrechtlichen Standards für die Rechnungs- und Wirtschaftlichkeitsprüfung. Anders als die einzelnen Kassen erfülle die Tarifsuisse AG weder die strengen Bewilligungsvoraussetzungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 26. September 2014 betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung (KVAG; SR 832.12) noch unterstehe sie der Aufsicht des BAG (Art. 34 KVAG). Die Aufsicht dürfe nach dem Willen des Gesetzgebers nicht umgangen werden, indem Tätigkeiten auf Dritte ausgelagert werden, die der Aufsicht nicht unterstehen (Botschaft vom 15. Februar 2012 zum KVAG, BBl 2012 1959). Verträge über die Delegation wesentlicher Aufgaben - so auch der Leistungs- resp. Rechnungsprüfung - müssten der Aufsichtsbehörde BAG eingereicht werden (Art. 7 Abs. 2 der Verordnung vom 18. November 2015 betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung [KVAV; SR 832.121]). Einentsprechender "Delegationsvertrag" zwischen den BGE 151 V 30 S. 47 Beschwerdegegnerinnen und der Tarifsuisse AG liege nicht vor. Zudem ermächtigen Art. 42 Abs. 3 und 4 KVG den Leistungserbringer nicht, Daten direkt an Dienstleister der Krankenkassen bekanntzugeben. Im Verhältnis zu diesen fehlten die etablierten, zum Schutz der Patientendaten gesicherten Übertragungskanäle, wie sie zu den Krankenkassen und deren Vertrauensärzten existierten.

Insgesamt fehle eine gesetzliche Grundlage für Datenlieferungen an die Tarifsuisse AG.

E. 4.1.2

Unter anderem zwecks Analyse der Kostenentwicklung sowie Kontrolle und Sicherstellung der Wirtschaftlichkeit der Leistungen können die Versicherer nach Art. 76 KVV Angaben über Art und Umfang der von den verschiedenen Leistungserbringern erbrachten Leistungen und die dafür in Rechnung gestellten Vergütungen gemeinsam bearbeiten (vgl. Art. 84 Abs. 1 und 2 KVG). Bei der Wirtschaftlichkeitskontrolle handelt es sich um eine der Aufgaben, die die Versicherer gemäss Art. 6 Abs. 1 KVAG an ein anderes Unternehmen der Versicherungsgruppe, an einen Verband der Versicherer oder an einen Dritten übertragen dürfen, sofern sichergestellt ist, dass die Aufsicht dadurch nicht eingeschränkt wird (Art. 6 Abs. 3 KVAG ; vgl. auch Art. 7 Abs. 2 KVAV). Von dieser Möglichkeit der Aufgabendelegation an Dritte haben die Versicherer Gebrauch gemacht. Keine Rolle spielt dabei, dass die Tarifsuisse AG - als im Bereich der Datenverarbeitung tätige Dienstleisterin - eine Tochtergesellschaft des Krankenkassenverbands Santésuisse ist, einige der klagenden Versicherer jedoch dem konkurrierenden Verband Curafutura (oder im Fall der Gemeinsamen Einrichtung KVG keinem Verband) angehören.

E. 4.1.3

Im Rahmen einer nach Art. 6 Abs. 1 KVAG delegierten Wirtschaftlichkeitskontrolle wird die Tarifsuisse AG zur Funktionsträgerin der Krankenversicherung. Damit muss sie Zugang zu den Daten erhalten, die sie zur Erfüllung der betreffenden Aufgabe benötigt. Art. 84a Abs. 1 lit. a KVG ermächtigt die Krankenversicherer denn auch, einem anderen mit der Durchführung des KVG betrauten Organ (wenn nötig in Abweichung von der Schweigepflicht nach Art. 33 ATSG) die für die Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe erforderlichen Daten bekanntzugeben, wenn diese für die Erfüllung der nach KVG oder KVAG übertragenen Aufgaben erforderlich sind und kein überwiegendes Privatinteresse entgegensteht (dazu E. 3). Als Dritte im Sinn von Art. 6 Abs. 1 KVAG ist die Tarifsuisse AG gleich wie ein Krankenversicherer berechtigt, einschlägige Auskünfte BGE 151 V 30 S. 48 entgegenzunehmen. Die Schweigepflicht nach Art. 33 ATSG greift ihr gegenüber nicht (vgl. zur Schweigepflicht gegenüber Dritten KURT PÄRLI, in: Basler Kommentar, ATSG, 2020, N. 11 f. zu Art. 33 ATSG ; ANNE-SYLVIE DUPONT, in: Commentaire romand, LPGA, 2018, N. 14 ff. zu Art. 33 ATSG ; UELI KIESER, Kommentar zum ATSG, 4. Aufl. 2020, N. 27 zu Art. 33 ATSG). Ebenso wenig ist erkennbar, inwiefern die Übertragung der Wirtschaftlichkeitskontrolle an die Tarifsuisse AG die Aufsicht beeinträchtigen sollte.

E. 4.1.4

Insoweit ist die streitgegenständliche Herausgabe der einverlangten Unterlagen direkt an die Tarifsuisse AG, ohne Umweg über die Kassen, rechtmässig.

E. 4.2

Die Beschwerdeführerin macht indessen zusätzlich geltend, die Übertragung dieser Aufgabe scheitere daran, dass es zu deren Erfüllung einen vertrauensärztlichen Dienst im Sinn von Art. 57 KVG brauche, die Tarifsuisse AG (als Tochtergesellschaft des Verbands Santésuisse) aber nicht über einen solchen verfügen könne, da sie selbst keine Krankenkasse und auch kein Krankenkassenverband sei.

E. 4.2.1

Vertrauensärzte beraten die Versicherer in medizinischen Fachfragen sowie in Fragen der Vergütung und der Tarifierung. Sie überprüfen insbesondere die Voraussetzungen der Leistungspflicht des Versicherers (Art. 57 Abs. 4 KVG). Die vertrauensärztlichen Dienste sind in ihrem Urteil unabhängig; weder Versicherer noch Leistungserbringer oder deren Verbände können ihnen Weisungen erteilen (Art. 57 Abs. 5 KVG). Sie sollen namentlich sicherstellen, dass mit vertraulichen (ärztlichen) Informationen treuhänderisch umgegangen wird (Botschaft vom 6. November 1991 über die Revision der Krankenversicherung, BBl 1992 I 93, 190). In ihrer beratenden Funktion etwa bei der Wirtschaftlichkeitskontrolle sorgen sie aber auch für die nötige fachliche Qualität der medizinischen Beurteilungsgrundlagen.

E. 4.2.2

Die Vorinstanz verwirft die Auffassung der Leistungserbringerin, die medizinischen Unterlagen dürften nur an die vertrauensärztlichen Dienste der im Einzelfall zuständigen Krankenkassen ausgehändigt werden. Die Delegation von Aufgaben nach Art. 6 Abs. 1 KVAG umfasse jedenfalls die Entgegennahme medizinischer Daten durch einen Arzt, der in seiner Tätigkeit und Stellung einem vertrauensärztlichen Dienst gleichgestellt sei. BGE 151 V 30 S. 49 Die beschwerdeführende Leistungserbringerin wendet ein, in Rechtsprechung und Lehre sei anerkannt, dass der vertrauensärztliche Dienst eine "Filterfunktion" im Interesse des Persönlichkeitsschutzes zugunsten der Patienten resp. Versicherten versehe. Für die Bestellung eines Vertrauensarztes gälten besondere Anforderungen (vgl. Art. 57 Abs. 1 und 2 KVG). Ein ärztlicher Berater der Tarifsuisse AG habe nicht die Eigenschaft eines Vertrauensarztes im Sinn von Art. 57 KVG und könne auch nicht einem solchen gleichgestellt werden. Die Delegation vertrauensärztlicher Aufgaben an eine Instanz, die die Vorgaben nach Art. 57 KVG nicht erfülle, sei unzulässig. Die gesetzlichen Anforderungen an einen vertrauensärztlichen Dienst könnten leicht umgangen werden, wenn die Krankenversicherer die Möglichkeit hätten, entsprechende Aufgaben mit einer einfachen Vollmacht an einen beliebigen Dritt-Dienstleister resp. an einen von diesem angestellten (oder von ihm bezeichneten) Arzt zu delegieren. Die Möglichkeit der Delegation nach Art. 6 Abs. 1 KVAG erfasse nur Aufgaben des Versicherers selbst, nicht diejenigen seines vertrauensärztlichen Dienstes.

E. 4.2.3

Die Beschwerdeführerin bezieht sich auf die "Filterfunktion" eines vertrauensärztlichen Dienstes in Bezug auf medizinische Daten (dazu VOKINGER/ZOBL, a.a.O., N. 36 ff. zu Art. 42 KVG ; YVONNE HUMMEL, in: Basler Kommentar, KVG/KVAG, 2020, N. 64 zu Art. 57 KVG ; GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung [nachfolgend: SBVR], in: Soziale Sicherheit, SBVR Bd. XIV, 3. Aufl. 2016, S. 486 Rz. 266). Danach wahren die Vertrauensärzte die Persönlichkeitsrechte der Versicherten, u.a. indem sie gemäss Art. 57 Abs. 7 KVG den zuständigen Stellen der Versicherer nur Informationen weitergeben, die notwendig sind, um über die Leistungspflicht zu entscheiden. Nach Art. 42 Abs. 5 KVG ist der Leistungserbringer in begründeten Fällen berechtigt und auf Verlangen der versicherten Person in jedem Fall verpflichtet, medizinische Angaben nur dem Vertrauensarzt des Versicherers bekannt zu geben. Diese Bestimmungen sind hier schon deshalb gegenstandslos, weil die streitgegenständlichen medizinischen Unterlagen die jeweilige versicherte Person nicht identifizierbar machen. Sie enthalten deshalb keine Personendaten im Sinn des DSG (oben E. 3.4). Die Situation, in der ein Vertrauensarzt - als "Scharnier" im Dreiecksverhältnis zwischen versicherter Person, behandelndem Arzt und Krankenkasse

(EVA DRUEY JUST, Recht und Medizin: Vertrauensärztliche BGE 151 V 30 S. 50 Dienste in der Krankenversicherung, HAVE 2023 S. 287 f.) - den Informationsfluss zum Schutz vertraulicher Patientenrechte triagieren muss, ist hier nicht gegeben.

E. 4.2.4

Delegieren die Krankenversicherer die kassenübergreifende Wirtschaftlichkeitskontrolle nach Art. 6 Abs. 1 KVAG an einen Verband oder Dritten, so werden auch die zur Erfüllung dieser Aufgabe erforderlichen Befugnisse übertragen. Das eingesetzte Kontrollorgan muss über die nötige medizinische Fachkompetenz verfügen. Für die fachliche Beurteilung der übergebenen (Art. 84a Abs. 1 lit. a KVG) sowie der noch zu ermittelnden medizinischen Daten (vgl. KASPAR GERBER, Der Vertrauensarzt in der Obligatorischen Krankenpflegeversicherung, SZS 2019 S. 80) greift der beauftragte Verband oder Dritte seinerseits auf ausgewiesenen ärztlichen Sachverstand zurück. Angesichts des Umstands, dass es hier einzig um die medizinische Einordnung anonymer Daten geht, muss es sich nicht zwingend um einen nach sämtlichen Voraussetzungen von Art. 57 Abs. 1 und 2 KVG bestellten vertrauensärztlichen Dienst handeln. Ärztliche Hilfspersonen der Tarifsuisse AG sind im Rahmen der übertragenen Wirtschaftlichkeitskontrolle ebenso Durchführungsorgan der obligatorischen Krankenpflegeversicherung wie die vertrauensärztlichen Dienste der einzelnen Krankenversicherer (vgl. BGE 127 V 43 E. 2d; HUMMEL, a.a.O., N. 8 ff. zu Art. 57 KVG ; EUGSTER, SBVR, a.a.O., S. 480 Rz. 246), wenn sie die Versicherer in medizinischen Fachfragen beraten (Art. 57 Abs. 4 KVG).

E. 5

Die Beschwerdeführerin macht geltend, es sei unverhältnismässig, sie zur Offenlegung der verlangten Informationen zu verpflichten.

E. 5.1

Sie hält gegen die vorinstanzliche Auffassung, die Pflicht zur Datenherausgabe bestehe unabhängig davon, ob die klagenden Versicherer diese Daten benötigten, um einzelne Positionen zurückzufordern oder um eine Hochrechnung zu erstellen. Die Beschwerdeführerin rügt, die Klägerschaft habe unterlassen darzulegen, wozu die beantragte Auskunft verwendet werden solle. Die Datenlieferungspflicht der Leistungserbringer erstreckte sich auf das, was zur Prüfung der einzelnen Leistungen geeignet und erforderlich sei. Die Klägerschaft verlange aber nicht die Rückerstattung im Fall von 55 Rechnungen, sondern fordere Vergütungen in Höhe von mehreren Millionen Franken zurück mit der Begründung, die Kosten für die fraglichen Leistungen seien in den vergangenen Jahren auf das BGE 151 V 30 S. 51 Siebenfache angestiegen. Es fehle aber jede Begründung dazu, wie und warum von einer möglichen Unrechtmässigkeit der 55 Rechnungen auf eine Rückforderung in der eingeklagten Höhe zu schliessen sei. Nach den Ausführungen der Beschwerdegegnerinnen bleibe auch unklar, für welche Art der Prüfung die beantragten Auskünfte verwendet werden sollten. Ihre Eignung und Erforderlichkeit im Hinblick auf die Wirtschaftlichkeitskontrolle bleibe im Dunkeln.

E. 5.2.1

Die Rückforderung wegen Unwirtschaftlichkeit und die zugrundeliegende Wirtschaftlichkeitsprüfung beruhen auf einer Rechtsbeziehung öffentlich-rechtlicher Natur (BGE 135 V 124 E. 4.3.1; VASELLA, a.a.O., N. 30 zu Art. 56 KVG). Das Gesetz gibt den Kassen resp. deren Verbänden für die Umsetzung ihrer Kontrollbefugnisse Auskunftsrechte, die für die Leistungserbringer verpflichtend wirken (Art. 42 Abs. 3, 3 bis

und 4 KVG ; vgl. auch Art. 59a Abs. 1 KVG ; Art. 30 KVV ; oben E. 2.2.3). Dabei sind die rechtsstaatlichen Grundsätze zu beachten, namentlich das Gebot der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV ; BGE 148 II 475 E. 5). Über die auf der Rechnung standardmässig aufzuführenden Angaben (Art. 42 Abs. 3 zweiter Satz und Abs. 3 bis KVG) hinaus kann der Versicherer vom Leistungserbringer zusätzliche Auskünfte medizinischer Natur verlangen (Art. 42 Abs. 4 KVG). Diese Auskünfte müssen - unter Berücksichtigung der administrativen Belastung für den Leistungserbringer - objektiv geeignet und erforderlich sein, um die Wirtschaftlichkeitsprüfung (resp. die Rechnungskontrolle) durchführen zu können (BGE 133 V 359 E. 6.5). Sind die Eignung und Erforderlichkeit gegeben, dürfte die Mitteilung relevanter Daten regelmässig auch zumutbar (d.h. im engeren Sinn verhältnismässig) sein, zumal das Gesetz die betreffende Abwägung in Art. 42 Abs. 3, 3 bis und 4 KVG vorwegnimmt und eine angemessene Umsetzung des Datenflusses verlangt (vgl. auch Art. 59 ff. KVV sowie Art. 42 Abs. 5 KVG). In Fällen, in denen die Verhältnismässigkeit nicht gegeben ist, fehlt es letztlich bereits an einer gesetzlichen Grundlage für eine Datenherausgabe. Soweit es noch um personenbezogene Rechnungsdaten geht, gilt der datenschutzrechtliche Grundsatz der Zweckbindung. Danach dürfen Personendaten nur zu einem bestimmten und für die betroffene Person erkennbaren Zweck beschafft werden; sie dürfen nur so bearbeitet werden, dass es mit diesem Zweck vereinbar ist BGE 151 V 30 S. 52 (Art. 6 Abs. 3 DSGVO). Ist dies nicht der Fall - d.h. bringen die Angaben im Rahmen der gegebenen Methode der Wirtschaftlichkeitsprüfung keinen Nutzen -, so ist die Datenerhebung weder durch Art. 42 Abs. 3 zweiter Satz KVG noch durch Art. 42 Abs. 4 KVG gedeckt. Dies gilt bei der hier strittigen Aktenedition mit ausschliesslich anonymisierten Patienten- und Leistungsdaten ebenso, weil das Verhältnismässigkeitsgebot auch im Verhältnis zum Leistungserbringer (namentlich mit Blick auf dessen administrative Belastung; BGE 133 V 359 E. 6.5) besteht.

E. 5.2.2

Das strittige Editionsbegehren ist daher nur zulässig, wenn die betreffenden Daten bei einer systematischen Wirtschaftlichkeitskontrolle der Leistungspositionen "CT Wirbelsäule" und "CT Gesichtsschädel [etc.]" (in Kombination mit einem "CT Neurokranium") tatsächlich verwendet werden können.

E. 5.3

Die Beschwerdegegnerinnen wollen damit einem aus ihrer Sicht auffälligen Abrechnungsverhalten der Beschwerdeführerin nachgehen. Gemäss ihren Ausführungen in der Klageschrift nehmen sie an, die Beschwerdeführerin habe im Hinblick auf eine kostendämpfende Anpassung der TARMED-Tarifstruktur ein neues Leistungserfassungssystem eingeführt. Dieses missachte tarifliche Regeln, indem zu erwartende Mindereinnahmen durch eine "optimierte" Fakturierung kompensiert würden. Hintergrund dieser Vermutung ist eine Anpassung des TARMED, die der Bundesrat im Rahmen seiner subsidiären Kompetenz (Art. 43 Abs. 4-5 bis KVG) im Herbst 2017 vorgenommen hat (Verordnung vom 20. Juni 2014 über die Festlegung und die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung [SR 832.102.5], in der seit 1. Januar 2018 in Kraft stehenden Fassung). Die Klägerschaft geht davon aus, die Vergütung für eine CT-Hauptleistung (Bildreihe) sei um rund 22 Prozent gesunken (zu den Einzelheiten vgl. BAG, Änderung der Verordnung über die Festlegung und die Anpassung von Tarifstrukturen in der Krankenversicherung, Inhalt der Änderungen und Kommentar, Oktober 2017, S. 10 f. und 20 f., abrufbar unter www.bag.admin.ch/bag/de/home/

versicherungen/krankenversicherung/krankenversicherung-revisionsprojekte1.html). Sie verweist auf eine im Herbst 2019 publizierte, zuhanden des BAG erstellte Studie "Effizienzpotenzial bei den KVG-pflichtigen Leistungen" der ZHAW und der INFRAS Forschung und Beratung. Die Autoren kommen zum Schluss, im Bereich der BGE 151 V 30 S. 53 Radiologie habe der technische Fortschritt in Kombination mit starren Tarifen zu einer systematischen Übervergütung von bildgebenden diagnostischen Verfahren im ambulanten Bereich geführt und damit einen permanenten Anreiz zur Mengenausweitung geschaffen. Mit Blick auf die Anzahl der in Referenzländern (Niederlande, Dänemark, Frankreich) durchgeführten CT- und MRI-Untersuchungen betrage das (jährliche) Effizienzpotential (d.h. die Möglichkeit, ein bestimmtes Ergebnis - hier den gegebenen Gesundheitszustand der Bevölkerung - auch mit geringeren Kosten zu erreichen) im Bereich der ambulanten Radiologie bei einer bedarfsgerechten Versorgung in der Schweiz im Mittel 261 Mio. Franken, mithin ca. 30 Prozent des Totals der entsprechenden KVG-pflichtigen Leistungen von 859 Mio. Franken pro Jahr (Studie, a.a.O., S. 18, 48 f. und 89). Die tariflichen Rahmenbedingungen können sich im Übrigen verändern, soweit inskünftig Einzelleistungstarife durch ambulante Patientenpauschalen abgelöst werden sollten (vgl. dazu Art. 43 Abs. 5 ff. KVG in der seit 1. Januar 2023 in Kraft stehenden Fassung [Revision vom 18. Juni 2021, Massnahmen zur Kostendämpfung - Paket 1a]; Gesuch der Tarifpartner um Genehmigung der Version 1.0 der Patientenpauschaltarifstruktur, Teilgenehmigung des Bundesrates vom 19. Juni 2024 per 1. Januar 2026).

E. 5.4

Die Krankenversicherer beantragen in der Klageschrift vom 29. Juli 2021, es seien der Tarifsuisse AG für jede der vorgelegten 55 Rechnungen mindestens Kopien der radiologischen Befundung sowie des ärztlichen Auftrags des Zuweisers zu überlassen, dies je auf eine Art und Weise, welche die eindeutige Zuordnung der Befundung zur jeweiligen Rechnung ermöglicht. Zugleich stellen sie verschiedene bezifferte Rückforderungen betreffend im Zeitraum Januar 2016 bis August 2020 vergütete Leistungen ("CT Wirbelsäule" und "CT Gesichtsschädel [etc.]") im Gesamtbetrag von mehr als drei Mio. Franken und beantragen, es sei ihnen Gelegenheit zu geben, die Rechtsbegehren nach Eingang der Auskünfte anzupassen. Die Klägerschaft begründet diese Anträge wie folgt: Anlass für die Editionsanfrage sei ein markanter Anstieg der Fakturierung der Tarifposition "CT Wirbelsäule" im Jahr 2019 gewesen. Man sei verpflichtet, die Wirtschaftlichkeit dieser Leistungen zu überprüfen. Mit Blick auf die Ausgangslage bestehe sogar der konkrete Verdacht einer tarifwidrigen Fakturierung (Art. 44 KVG). Zum Rückforderungsanspruch bringen die Klägerinnen vor, hinsichtlich der BGE 151 V 30 S. 54 Leistungsposition "CT Wirbelsäule" sei in den Jahren 2018 bis 2020 aufgrund von Erfahrungen und Vergleichswerten sowie der Einschätzung des Vertrauensarztes von einem rechtmässig fakturierbaren Betrag von Fr. 300'000.-, resp. Fr. 200'000.-, resp. Fr. 100'000.- pro Jahr auszugehen. Setze man diese Beträge ins Verhältnis zu den effektiv fakturierten Beträgen, ergebe sich für jedes Jahr ein individueller Prozentsatz, um den die Leistungen schätzungsweise zu kürzen resp. zurückzufordern seien. Hinsichtlich der Tarifposition "CT Gesichtsschädel [etc.]" sei die Annahme getroffen worden, dass die fakturierten Leistungen in 50 Prozent der Fälle medizinisch nicht indiziert gewesen seien. Aus den Rechnungen allein würden tarifwidrige Fallkonstellationen nicht ersichtlich; es sei nicht verboten, die infrage stehenden Tarifpositionen zu kumulieren. Deshalb müssten zur Beurteilung der Wirtschaftlichkeit resp. Tarifkonformität weitere Akten herangezogen werden. Sobald die

geforderten Informationen zu den 55 Rechnungen vorlägen, könne geprüft werden, ob wiederholt fehlerhaft fakturiert worden sei, z.B. indem zusätzliche, nicht indizierte Computertomographien durchgeführt, angeordnet oder dokumentiert worden seien. Verweigere sich die Leistungserbringerin der Offenlegung der eingeforderten Auszüge aus den Patientenakten, sei eine ermessensweise Schätzung der Rückforderung angezeigt. Sofern das Schiedsgericht es für notwendig halte, könne die Beurteilung auch anhand einer zufälligen Auswahl von Fällen erfolgen, die aufgrund ihrer hinreichenden Anzahl für die Grundgesamtheit repräsentativ sei. Diesfalls habe die Beklagte die notwendigen Auskünfte resp. Dossiers betreffend "CT Wirbelsäule" und "CT Gesichtsschädel [etc.]" einer durch das Gericht zu bestimmenden ganzen Woche (nach Rechnungsdatum) aus dem Jahr 2019 einzureichen.

E. 5.5.1

Die Beschwerdegegnerinnen beabsichtigen eine nachträgliche, systematische Wirtschaftlichkeitskontrolle auf der Ebene von Leistungspositionen (vgl. E. 2.2.2). Sie wollen die dafür nötigen Daten durch eine analytische Einzelfallprüfung ermitteln, indem sie anhand der ihnen vorliegenden Rechnungen und der noch zu erhebenden Unterlagen eine repräsentative Einzelfallprüfung mit Hochrechnung durchführen (vgl. Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts K 116/03 vom 23. November 2004 E. 5.1). Soweit ersichtlich nicht angedacht ist eine statistische, datenbasierte Prüfung (vgl. unten E. 5.7) BGE 151 V 30 S. 55 auf Grundlage der (aggregierten) Angaben des Leistungserbringers (Art. 42 Abs. 3, 3 bis und 4 KVG oder Art. 59a Abs. 1 KVG ; vgl. aber E. 2.2.3.3 f.).

E. 5.5.2

Das Urteil 9C_201/2023 vom 3. April 2024 (BGE 150 V 178) erging vor einem ähnlichen Hintergrund. Die Vorinstanz hatte dort die aufgrund einer Rechnungskontrolle zu den Tarifpositionen "MRI Gesichtsschädel/Nasennebenhöhlen" und "MRI Neurokranium Übersicht" erhobene Klage der Krankenkassen gegen ein Spital wegen Verletzung des Zweckmässigkeits- und des Wirtschaftlichkeitsgebots sowie von Tarifstrukturregeln betreffend die Jahre 2016 bis 2018 gutgeheissen und den Leistungserbringer zur Rückerstattung von Fr. 1'688'511.34 (entsprechend 80 Prozent des in Rechnung gestellten Betrages) verpflichtet. Die Rückforderung wurde anhand der Hochrechnung einer Stichprobe von 40 Fällen (bei einer Grundgesamtheit von 10'793 Leistungsabrechnungen aus der Behandlungsperiode 2016 bis 2018) ermittelt. Das Bundesgericht betonte in diesem Präjudiz zunächst (BGE 150 V 178 E. 7.5), dass die Stichproben nach dem Zufallsprinzip gezogen werden müssen. Zur Grösse der Stichprobe hielt es fest, diese mache nur 0,37 Prozent der Grundgesamtheit aus. Eine derart kleine Stichprobe erlaube offensichtlich keine zuverlässigen Rückschlüsse auf die Gegebenheiten in der Grundgesamtheit. Dies umso mehr, als diese verschiedenste Krankheitsbilder umfasse (u.a. Multiple Sklerose, Demenz, Epilepsie und Schizophrenie, Vorbereitung von chirurgischen Eingriffen und Strahlentherapien, Abklärungen betreffend Augenhöhlen, Gefässe und Schlaganfall). Die Frage, ob neben einem MRI "Neurokranium Übersicht" jeweils zusätzlich ein MRI "Gesichtsschädel/Nasennebenhöhlen" indiziert war, könne nicht einheitlich für alle Indikationen beantwortet werden. Es bestehe keine Gewähr, dass der Anteil der Krankheitsbilder in der Stichprobe demjenigen der Grundgesamtheit entspreche. Um ein zuverlässigeres Ergebnis zu erhalten, das auch die einzelnen Fallgruppen im richtigen Verhältnis berücksichtige, müsse die Stichprobe wesentlich mehr Fälle umfassen und allenfalls nach Unterkategorien gebildet werden. Das Bundesgericht schloss (zit. Urteil

9C_201/2023 E. 8.1, nicht publ. in: BGE 150 V 178), die konkrete Stichprobe vermittele zwar im Rahmen der Rechnungskontrolle erste Anhaltspunkte dafür, dass zu viele MRI des Gesichtsschädels erstellt und verrechnet worden sein könnten. Als nicht repräsentative Stichprobe bilde sie aber keine geeignete Grundlage für die Festsetzung des Rückforderungsbetrages. BGE 151 V 30 S. 56

E. 5.5.3

Eine Hochrechnung liefert anhand einer Stichprobe Schätzwerte für eine wesentlich grössere Menge (Grundgesamtheit). Die Stichprobe muss ihrer Zusammensetzung nach repräsentativ sein, die Auswahl der in die Stichprobe einbezogenen Daten nach dem Zufallsprinzip erfolgen. Die Stichprobe muss auch genügend gross sein; je kleiner sie ist, desto unsicherer und ungenauer ist das Ergebnis der Hochrechnung (sog. Konfidenzniveau). Das Schätzverfahren hängt u.a. von der Beschaffenheit der Grundgesamtheit und dem Erkenntnisziel ab (z.B. gewichtete Unterteilung einer heterogenen, unterschiedliche Krankheitsbilder enthaltenden Grundgesamtheit in homogene Untergruppen [geschichtete Stichproben, stratified sampling] ; dazu LARISA PETROV, Grenzen der wirtschaftlichen Durchführung der repräsentativen Einzelfallprüfung [nachfolgend: Jusletter], Jusletter 24. Juni 2024 Rz. 17 ff.; allgemein zu den Vorgaben für eine verwertbare Hochrechnung: BGE 150 V 178 E. 7.3 f. mit Hinweisen). Beim eingeklagten Betrag handelt es sich um eine zwecks Fristwahrung erhobene, noch unsubstantiierte Schätzung. Die der Tarifsuisse AG vorliegenden Rechnungen taugen auch unter antizipierter Berücksichtigung der streitgegenständlichen zusätzlichen Unterlagen weder unter quantitativen noch unter qualitativen Gesichtspunkten für eine verwertbare Hochrechnung. Eine Stichprobe von 55 Rechnungen reicht angesichts der (von den Beschwerdegegnerinnen nicht bezifferten) Grundgesamtheit aller einschlägigen Computertomographien aus einem Zeitraum von über zwei Jahren wohl bei Weitem nicht aus. Wieviele Leistungsfälle tatsächlich erforderlich sind, um den üblicherweise anzustrebenden Konfidenzbereich von 95 Prozent zu erreichen, muss nicht nur deshalb offenbleiben, weil die Grundgesamtheit der einschlägigen Abrechnungen und weitere Parameter, die das Schätzverfahren bestimmen (vgl. PETROV, Jusletter, a.a.O., Rz. 15 ff.), nicht aktenkundig sind. In qualitativer Hinsicht fehlen etwa Angaben darüber, ob und wie eine zufällige Auswahl sichergestellt worden ist. Es ist nicht auszuschliessen, dass unter den 55 Rechnungen, die aus einem Zeitraum von mehr als zwei Jahren und von verschiedenen Versicherern stammen, überproportional viele "Verdachtsfälle" vertreten sind, also eine nicht repräsentative Selektion vorliegt. Die Repräsentativität der getroffenen Auswahl erscheint auch deswegen fraglich, weil nicht erkennbar ist, ob die verschiedenen Krankheitsbilder, bei denen einschlägige BGE 151 V 30 S. 57 Computertomographien indiziert sind, entsprechend ihrem tatsächlichen Anteil an der Grundgesamtheit abgebildet sind (vgl. BGE 150 V 178 E. 7.5; unten E. 5.6.4). Im Übrigen fallen die zur Substantiierung herangezogenen 55 Rechnungen, die von 2018 bis Januar 2020 datieren, nicht vollständig in den klageweise definierten Rückforderungszeitraum (Januar 2016 bis August 2020). Die Beschwerdegegnerinnen stellen fest, die einschlägigen Fakturierungen hätten im Vergleich der Jahre 2017 und 2019 um mehr als das Siebenfache zugenommen, und vermuten, die Beschwerdeführerin kompensiere so Mindereinnahmen, die infolge einer (im Herbst 2017 vom Bundesrat verordneten) Änderung der Tarifstruktur auf Anfang 2018 eingetreten seien (oben E. 5.3). Verhält es sich so, wäre ein solcher "Fakturierungsbruch" (PETROV, Jusletter, a.a.O., Rz. 32) im Wesentlichen ab 2018 zu erwarten gewesen. Die Beschwerdegegnerinnen beziehen die entsprechend begründete unwirtschaftliche Leistungserbringung aber schon auf die zwei vorangegangenen Jahre

2016 und 2017. Für diesen Teil der Rückforderungsperiode ist die Stichprobe (Rechnungen ab 2018) mithin auch in zeitlicher Hinsicht nicht repräsentativ.

E. 5.5.4

Verglichen mit BGE 150 V 178, wo die Sache zur Untersuchung einer hinreichend grossen und qualitativ tauglichen Stichprobe an die Vorinstanz zurückgewiesen wurde (oben E. 5.5.2), erscheint die Datenlage hier noch weniger verlässlich. Die Repräsentativität der bisher vorliegenden 55 Rechnungen ist völlig offen; als Stichprobe für eine Hochrechnung genügen sie nicht. Daran ändert der Eventualantrag in der beim kantonalen Schiedsgericht eingereichten Klage vom 29. Juli 2021 nichts. Die Beschwerdegegnerinnen verlangen im Eventualstandpunkt die Herausgabe von Unterlagen bezüglich aller Rechnungen aus einer (durch das Gericht zu bestimmenden) vollen Woche. Dies gewährleistet zwar eine Zufallsauswahl, erfüllt aber nicht die übrigen qualitativen und quantitativen Voraussetzungen einer Hochrechnung.

E. 5.6.1

Das strittige Editionsbegehren als solches ist mithin nicht geeignet, die eingeklagte Rückerstattung zu substantiieren. Dies muss allerdings nicht zur Aufhebung des angefochtenen (Teil-)Urteils führen. Gegenstand dieses Verfahrens ist, im Gegensatz zur erwähnten BGE 150 V 178, nicht die Rechtmässigkeit der Rückforderung, BGE 151 V 30 S. 58 sondern erst einmal nur die (auszugsweise) Herausgabe von Patientendossiers zu einer Auswahl von Rechnungen.

E. 5.6.2

Die streitgegenständliche Aktenedition ist recht- und verhältnismässig, wenn die aus den betreffenden Unterlagen gezogenen Erkenntnisse für eine anschliessende Wirtschaftlichkeitskontrolle sinnvoll verwendbar sein können. Eine Untersuchung der mit medizinischen Angaben aus Patientendossiers ergänzten Rechnungen kann durchaus Anhaltspunkte vermitteln, wie es sich mit dem Verdacht der Beschwerdegegnerinnen verhält, Computertomographien seien in bestimmten Konstellationen zu häufig verrechnet worden (vgl. erwähntes Urteil 9C_201/2023 E. 8.1, nicht publ. in: BGE 150 V 178). Damit das strittige Editionsbegehren zulässig ist, müssen diese Anhaltspunkte verwertbar sein. Es ist indessen zweifelhaft, ob die Vornahme einer repräsentativen Einzelfallprüfung mit Hochrechnung zielführend sein wird, selbst wenn sie auf breiterer Grundlage erfolgt.

E. 5.6.3

Die Auswertung im Stichprobeverfahren ist mit einem grossen administrativen und fachlichen Aufwand für Kostenträger und Leistungserbringer verbunden, wenn die Stichprobe quantitativ und qualitativ repräsentativ und im Hinblick auf eine Rückforderung beweisrechtlich verwertbar sein soll. Um eine hochrechnungsfähige Stichprobe zu erlangen, müssten viele aufwendige Einzelfallbeurteilungen durchgeführt werden, ähnlich denjenigen, wie sie im Bedarfsfall vor einer Leistungszusprechung praktiziert werden (vgl. FRANÇOIS-X. DESCHENAUX, *Le précepte de l'économie du traitement dans l'assurance-maladie sociale, en particulier en ce qui concerne le médecin*, in: *Sozialversicherungsrecht im Wandel*, 1992, S. 539). Ausgehend vom Beispiel eines Stichprobeverfahrens aus der statistischen Fachliteratur (TAHIR EKIN, *Statistics and Health Care Fraud*, 2019, S. 60 ff. [zitiert nach PETROV, *Jusletter*, a.a.O., Rz. 22]) schätzt PETROV, im Fall des zitierten Urteils 9C_201/2023 (BGE 150 V 178; oben E. 5.5.2) müssten (bei einer Grundgesamtheit von 10'793 Fällen) ca. 486 Patientendossiers geprüft

werden. In einer Modellrechnung schätzt die Autorin den Kostenaufwand (administrative Aufwände des Kostenträgers und des Leistungserbringers, medizinische Prüfung und Dokumentation durch den Vertrauensarzt, juristische Prüfung und Dokumentation seitens Kostenträger) auf ca. Fr. 180'000.- (Fr. 370.- pro Dossier), mithin auf mehr als zehn Prozent der dortigen Forderungssumme von Fr. 1'688'511.34 (PETROV, Jusletter, a.a.O., Rz. 24 ff.). BGE 151 V 30 S. 59 Wenn sich Effizienzpotentiale abzeichnen (vgl. oben E. 5.3), so etwa weil (wie hier) der Anschein besteht, die Häufigkeit einer therapeutischen oder diagnostischen Leistung werde möglicherweise nicht nach medizinischen Gesichtspunkten, sondern durch Änderungen der tariflichen Rahmenbedingungen bestimmt, ist es aus Gründen einer wirksamen und effizienten Verwendung der Versicherungsprämien geboten, die Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung im betreffenden Segment nach Möglichkeit flächendeckend, bei allen einschlägigen Leistungserbringern zu evaluieren. Jedoch muss der Aufwand, den die Krankenversicherer bei der Wirtschaftlichkeitskontrolle betreiben, seinerseits verhältnismässig und damit wirtschaftlich sein (Art. 19 Abs. 1 KVAG ; Botschaft vom 6. November 1991 über die Revision der Krankenversicherung, BBl 1992 I 129 f.; Urteil 9C_663/2023 vom 24. Juni 2024 E. 5.2.3; IOANNIS ATHANASOPOULOS, Fehlbare Leistungserbringer in der Krankenversicherung, 2013, S. 60 Rz. 134 und S. 191 Rz. 399 ff.). Wie erwähnt ist die kollektive Wirtschaftlichkeitskontrolle analytischer Art unter Umständen schon dann überaus aufwendig, wenn es um einen einzigen Leistungserbringer geht. Umso mehr noch drängt sich der Rückgriff auf eine effizientere Methode dort auf, wenn - etwa bei beobachteten "Fakturierungsbrüchen" (E. 5.5.3 a.E.) - eine Wirtschaftlichkeitskontrolle aller im fraglichen Bereich tätigen Leistungserbringer angezeigt ist.

E. 5.6.4

Nach dem Gesagten läuft eine analytische Methodik dem Grundsatz einer wirksamen und effizienten Wirtschaftlichkeitskontrolle zuwider. Angesichts der hohen Kosten einer kassenübergreifenden Wirtschaftlichkeitskontrolle von bestimmten Leistungen können die Versicherer so ihrem Kontrollauftrag kaum flächendeckend nachkommen. Dies ist auch unter dem Aspekt der Gleichbehandlung der Leistungserbringer problematisch. Ein analytisches Verfahren, das auf der Beurteilung einzelner Behandlungsdossiers des untersuchten Leistungserbringers beruht, sollte schon deshalb nur behelfsweise infrage kommen. Hier ist eine repräsentative Einzelfallprüfung mit Hochrechnung zudem schwer umsetzbar, weil mangels diagnostischer Angaben auf den Rechnungen keine genügenden statistischen Daten über die Morbidität vorliegen. Diese Daten werden nur in der stationären Versorgung systematisch erfasst (oben E. 2.2.3.3). Die Anforderung, dass eine zur Hochrechnung geeignete Stichprobe hinsichtlich ihrer BGE 151 V 30 S. 60 Zusammensetzung die effektive Verteilung der Krankheitsbilder in der Grundgesamtheit berücksichtigen muss (oben E. 5.5.2 f.; BGE 150 V 178 E. 7.5), wird damit verfehlt.

E. 5.6.5

Mit Blick auf das Folgende kann jedoch offenbleiben, ob eine Verwertung von Informationen aus den streitgegenständlichen Unterlagen in einer analytischen Auswertung in jedem Fall scheitern müsste.

E. 5.7

Für die Wirtschaftlichkeitskontrolle auf Ebene von Leistungen (Prozeduren) drängt sich grundsätzlich die Anwendung einer statistischen Vergleichsmethode auf. Es bleibt daher zu

klären, ob die fraglichen Unterlagen in einem solchen Rahmen nutzbringend verwendbar sein können.

E. 5.7.1

Ein statistischer Vergleich mit den einschlägigen Durchschnittskosten anderer medizinischer Einrichtungen (dazu EUGSTER, SBVR, a.a.O., S. 676 ff. Rz. 876 ff.; VASELLA, a.a.O., N. 139 ff. zu Art. 56 KVG) ermöglicht eine wirksamere und umfassendere (weil nicht nur punktuelle) Kontrolle, ob die Gebote der Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit und die Tarifstrukturregeln in der Breite eingehalten werden. Die gesetzlichen Dokumentationspflichten sind denn auch auf die Anwendung einer statistischen Vergleichsmethode ausgelegt. Die Informationsrechte der Krankenversicherer können - über die Rechnungskontrolle im Einzelfall hinaus - überhaupt nur bei einem solchen Verfahren zum Tragen kommen; bei einer repräsentativen Rechnungskontrolle mit Hochrechnung (unter dem Titel der Wirtschaftlichkeitskontrolle) blieben sie ungenutzt.

E. 5.7.2

Angesichts der Nachteile einer analytischen Prüfung mit repräsentativen Stichproben plädiert PETROV in der bereits erwähnten Besprechung von BGE 150 V 178 (Jusletter, a.a.O.) für ein datenbasiertes Vorgehen. Anhand der Individualdaten auf den Rechnungen könne erhoben werden, wie sich die durchschnittliche Tarifierstellung des Leistungserbringers in Bezug auf eine bestimmte Behandlung (z.B. MRI Neurokranium) verhalte, und somit auch, welche Kombinationen von Tarifpositionen im Kontext der Behandlung fakturiert würden resp. wie oft die beiden infrage stehenden Positionen gemeinsam fakturiert würden (auch rechnungsübergreifend). Ebenso könne die durchschnittliche Tarifierstellung einer homogenen Vergleichsgruppe analysiert und so die Tarifierstellungshäufigkeit resp. Kombinationshäufigkeit von Tarifziffern der Vergleichsgruppe ausgewiesen werden. Durch Gegenüberstellung der Tarifierstellung sei BGE 151 V 30 S. 61 überprüfbar, ob der Leistungserbringer systematisch von der Vergleichsgruppe abweiche. Die Häufigkeit einer Anwendung oder Kombination von Anwendungen in der Vergleichsgruppe könne als Referenzwert für eine wirtschaftliche Tarifierstellung dienen. Darüber hinaus ermögliche ein Abgleich der Tarifierstellung mit der Behandlungsrealität es einzuschätzen, inwiefern eine frequente Fakturierung der jeweiligen Tarifziffer medizinisch plausibel erscheine (PETROV, Jusletter, a.a.O., Rz. 27 ff.). Die Autorin schränkt indessen ein, das vorgeschlagene datenbasierte Vorgehen setze voraus, dass die "Morbiditäts-Variabilität bereits ausreichend berücksichtigt" sei (PETROV, Jusletter, a.a.O., Rz. 30 Fn. 34).

E. 5.7.3

Im Rahmen der Beratungen zur am 1. Januar 2013 in Kraft getretenen Revision des KVG vom 23. Dezember 2011 (Parlamentarische Initiative Tarmed. Subsidiäre Kompetenz des Bundesrats) ging die Sprecherin der nationalrätlichen Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit (SGK) im Hinblick auf den neu einzufügenden Abs. 3bis und den neuzufassenden Abs. 4 von Art. 42 KVG davon aus, die Angaben über Prozeduren und Diagnosen seien für die Beurteilung einer verrechenbaren Leistung entscheidend (Votum Humbel, AB 2011 N 1672). Diese Auffassung setzte sich gegen die Meinung der ständerätlichen Kommissionsminderheit durch, auf die betreffenden Änderungen sei zu verzichten, zumal anonymisierte, pseudonymisierte oder aggregierte Daten pro Leistungserbringer für eine Wirtschaftlichkeitskontrolle genügen (Votum Maury Pasquier,

AB 2011 S 1104). Gemäss dem Grundlagenbericht von BFS und ZHAW zur Klassifikation und Kodierung der Diagnosen und Prozeduren in der ambulanten Gesundheitsversorgung (oben E. 2.2.3.2) ermöglicht die statistische Erfassung von Diagnosen systematische Vergleiche zwischen Leistungserbringern und deren Leistungen (Benchmarking). Könnten Diagnosen eindeutig Leistungen zugeordnet werden, ermögliche dies zusätzlich, die Wirtschaftlichkeit auf Ebene der Leistungen (Behandlungen) umfassend zu beurteilen (Grundlagenbericht, a.a.O., S. 24 und 37). Anspruch eines (auf eine Leistung oder Leistungsgruppe bezogenen) statistischen Durchschnittskostenvergleichs muss es also sein, die Anzahl (oder eine bestimmte Kombination) von Leistungen (sog. Prozeduren), die der überprüfte Leistungserbringer innerhalb eines bestimmten Zeitraums bei bestimmten Krankheitsbildern zulasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung pro Patient BGE 151 V 30 S. 62 abgerechnet hat, den entsprechenden Durchschnittsdaten von vergleichbaren Leistungserbringern gegenüberzustellen. Die Bestimmungen von Art. 42 Abs. 3 zweiter Satz, Abs. 3 bis und Abs. 4 KVG schaffen die Voraussetzungen dafür, dass die durchgeführten Prozeduren (hier: Computertomographien gemäss zu untersuchenden Tarifpositionen) zum Zweck eines sachgerechten Vergleichs diagnostizierten Krankheitsbildern (hier z.B. Frakturen, Hirninfarkten, Tumoren, Gefässanomalien oder entzündlichen Veränderungen) zugeordnet werden können, für die die betreffende Prozedur indiziert ist. Die gesetzlich vorgeschriebenen Angaben, darunter die Diagnose, können als Morbiditätsdaten in einen Datenbestand einfließen, der mit den aggregierten Leistungen (nach Tarifposition) des Leistungserbringers verknüpft wird.

E. 5.7.4

Entgegen der klaren gesetzlichen Vorschrift fehlen die benötigten diagnostischen Angaben häufig, so auch auf den aktenkundigen Rechnungen der Beschwerdeführerin; dies, obwohl der einfach zu handhabende Tessiner Code (bis zum Abschluss der laufenden Bemühungen um eine auf die Kodierung von Diagnosen zugeschnittene Klassifikation [vgl. oben E. 2.2.3.2]) wenigstens eine grobe Einordnung der zu untersuchenden Leistungen nach Krankheitsbildern erlauben würde. Damit fehlt es an einem für die Anwendung einer statistischen Methode wichtigen Datenbestand. Entsprechend ist wohl auch das Vorgehen der Krankenversicherer zu erklären, bloss eine Anzahl konkreter Dossiers auswerten zu wollen.

E. 5.7.5

Angesichts des Umstands, dass eine datenbasierte, vergleichende Wirtschaftlichkeitskontrolle vorläufig noch nicht nach Krankheitsbildern differenzieren kann, stellt sich die Frage, ob die strittige Aktenedition zu Erkenntnissen führt, die im Rahmen einer sonstigen datenbasierten Prüfung (oben E. 5.7.2) verwertbar und nutzbringend sein können. Mangels erfasster Diagnosen fehlt wie erwähnt die Möglichkeit, die Computertomographien nach Indikationen zu gruppieren und insofern statistisch vergleichbar zu machen. Die Ergänzung von 55 Rechnungen der Beschwerdeführerin mit den dazugehörenden radiologischen Befundungen und ärztlichen Zuweisungen ist an sich zwar nicht statistisch relevant, gleicht aber immerhin das erwähnte Manko teilweise aus: Sollte die Auswertung konkreter Dossiers wiederholt Diskrepanzen zwischen Indikation und durchgeführter Prozedur zutage fördern, könnte eine allfällige statistische Abweichung gegebenenfalls im Sinn des Verdachts interpretiert BGE 151 V 30 S. 63 werden, der Leistungserbringer verhalte sich im statistisch ermittelten Umfang unwirtschaftlich, indem er bestimmte Typen von Computertomographien systematisch kumuliert, ohne dass dies

medizinisch indiziert wäre.

E. 5.7.6

Verhielte es sich tatsächlich so, entspräche ein solches unwirtschaftliches Handeln allenfalls einem verbreiteten Muster. Deshalb wäre vor einem entsprechenden statistischen Vergleich unter Umständen zu prüfen, ob der Referenzwert der Vergleichsgruppe auf den tarifvertraglich festzulegenden (Art. 56 Abs. 5 KVG) Standards beruht, nach denen das Ziel einer qualitativ hochstehenden Versorgung im betreffenden Bereich auf zweckmässige und wirtschaftliche Weise erreicht werden soll (vgl. für den Bereich der Qualitätssicherung Art. 58a Abs. 3 KVG ; vgl. PETROV, Wirtschaftlichkeitskontrolle, a.a.O., S. 157 Rz. 396). Das entsprechend bereinigte Ergebnis des Durchschnittskostenvergleichs kann prinzipiell Grundlage einer Rückforderung bilden. Einer Einigung der Tarifpartner resp. dem pflichtgemässen Ermessen des Schiedsgerichts (Art. 89 KVG) überlassen blieben die Bestimmung einer allfälligen Toleranzmarge sowie etwaige Korrekturen aufgrund besonderer Umstände im Einzelfall, jedenfalls solange allein auf die durchschnittliche Tarifierhebung des Leistungserbringers und einer Vergleichsgruppe abgestellt - und nicht nach Krankheitsbildern differenziert - wird.

E. 5.7.7

Im Sinn des in E. 5.7.5 Gesagten ist es gesetzeskonform und verhältnismässig, die Beschwerdeführerin zur Herausgabe der betreffenden Unterlagen zu verpflichten, um die Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit der dokumentierten Computertomographien exemplarisch zu erörtern.

E. 5.8

Zusammengefasst zeigt sich, dass die strittige Anforderung der radiologischen Befundungen und der ärztlichen Zuweisungen zu 55 Rechnungen für eine Hochrechnung keinen Nutzen erbringen würde (E. 5.5). Die Unterlagen können freilich Anhaltspunkte für einen unzweckmässigen Einsatz von Computertomographien aufzeigen. Das Editionsbegehren der Beschwerdegegnerinnen deckt sich allerdings nur dann mit den Informationspflichten der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der Wirtschaftlichkeitskontrolle, wenn es in einem solchen Verfahren auch verwertbar ist. Aus verschiedenen Gründen ist fraglich, ob ein analytisches Vorgehen (repräsentative Einzelfallprüfung mit Hochrechnung) grundsätzlich BGE 151 V 30 S. 64 zielführend sein kann (E. 5.6). Es besteht indessen die - im Gesetz angelegte - Option einer statistischen, datenbasierten Prüfung. Allerdings fehlt es dort an den gesetzlich vorgesehenen diagnostischen Angaben. Namentlich die herausverlangten ärztlichen Indikationsstellungen vermögen dieses Defizit teilweise auszugleichen. Deshalb ist das Editionsbegehren letztlich zulässig (E. 5.7).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.