

Rechtssicherheit innerhalb der FMH sicherstellen

FMS zu den «TARMED»-Klagen

F. A. Bernath

Mit dem Ziel, einerseits das vereinbarte Reengineering II endlich durchzusetzen, andererseits die Rechtssicherheit innerhalb der FMH sicherzustellen, haben 50 Ärzte, unterstützt von rund 1000 Kollegen, Klage gegen den neuen Arztarbitar TARMED eingereicht. Eigentlich handelt es sich um zwei Klagen – die eine, vor dem Zivilgericht Bern eingereicht, soll feststellen lassen, dass keine gültige Zustimmung der FMH-Mitglieder zum TARMED zustande gekommen ist, weil die Bedingung (Reengineering II) von den Tarifpartnern nicht erfüllt wurde. Die zweite Klage, die beim Schiedsgericht für Sozialversicherungen in Luzern deponiert wurde, richtet sich unter anderem gegen die SUVA. Sie betrifft den Tarifvertrag, der seit 1. Mai 2003 angewendet wird. Hier soll das Gericht feststellen, dass der Tarifvertrag nicht in Rechtskraft getreten ist, weil eine Voraussetzung (Zustimmung zur Tarifstruktur) bis zum Stichtag 30. Juni 2003 nicht erfüllt worden ist. Der TARMED dürfte deshalb im UV/IV/MV-Bereich noch gar nicht angewendet werden.

Erste Klage

Die erste Klage, beim Zivilgericht Bern eingereicht, stützt sich auf das Resultat der FMH-Urabstimmung vom 4. März 2002 im KVG-Bereich ab. Bekanntlich beschloss die Ärztekammer als Organ der FMH, die Frage der Genehmigung bzw. Annahme oder Verwerfung der Tarifstruktur (Version 1.1) durch die FMH-Mitglieder in einer Urabstimmung vornehmen zu lassen. Damit sollte die Ermächtigung bzw. die Nichtermächtigung an die FMH-Exekutivorgane erteilt werden, nämlich entsprechende Verträge mit den Versicherern abzuschliessen – oder eben nicht!

Die Urabstimmung ist die Beschlussfassung aller stimmberechtigten FMH-Mitglieder (auf schriftlichem Weg). Die Urabstimmung ist ein Vereinsbeschluss und stellt zugleich das *höchste Organ* (Gesamtheit der FMH-Mitglieder) der FMH dar. Vor der Durchführung der Urabstimmung erhielten alle FMH-Mitglieder eine «Botschaft» zu dieser Urabstimmung (Begleitschreiben des Zentralvorstandes FMH zur Urabstimmung), in welcher bezüglich des Reengineerings II (RE II) folgendes rechtsverbindlich festgehalten ist:

«7. Reengineering

Die Version 1.1 der TARMED-Tarifstruktur bedarf vor ihrer Einführung noch einer grundsätzlichen Überprüfung der Eck- und Steuerwerte, der Verknüpfung derselben bzw. des Kalkulationsalgorithmus sowie der zugrunde gelegten Daten. Dies als Reengineering II (RE II) bezeichnete Vorhaben muss vor Einführung im KVG-Bereich, d.h. vor dem 31.12.2002, abgeschlossen sein. Sollte dies nicht erreicht werden können, so würde der Zentralvorstand die Einführung der TARMED-Tarife blockieren.»

Wir erinnern uns: Am 4. März 2002 fand die Urabstimmung statt, u. a. mit folgender Abstimmungsfrage:

«Wollen Sie die Tarifstruktur TARMED Version 1.1 *vorbehältlich der Umsetzung der Vereinbarung zum Reengineering, namentlich dem RE II-Konzept, bis zum 30. Juni 2003* und vorbehältlich [...] annehmen?»

Die Annahme der TARMED-Tarifstruktur (Version 1.1) durch die FMH-Mitglieder kam unter dem erwähnten Vorbehalt mehrheitlich zustande. Die Urabstimmung wurde rechtsgültig durchgeführt. In diesem Zusammenhang hat die Ärztekammer vom 30. April 2003 ausdrücklich festgehalten, dass die Ärzteschaft in der Urabstimmung *der Unterzeichnung der TARMED-Verträge nur unter der Bedingung zustimmt, dass das Reengineering (RE II) per 30. Juni 2003 umgesetzt wird* [1]. Zuvor wurde bereits anlässlich der Ärztekammersitzungen vom 12. April 2001 und 5. Mai 2001 ausdrücklich festgehalten, dass die TARMED-Tarifstruktur Version 1.1 noch schwerwiegende Mängel und Fehler beinhalte und deshalb «reengineert» werden müsse.

Ende Mai 2002 betonte die Verhandlungsdelegation der FMH, dass die Ärzteschaft die Durchführung des RE II als «*causa sine qua non*»

1 Müller Imboden A. Protokoll der ordentlichen Ärztekammersitzung vom 30. April 2003. Schweiz Ärztezeitung 2003;84(23):1209-17. S. 1215.

Korrespondenz:
François A. Bernath
Rechtsanwalt
Bellerivestrasse 42
CH-8034 Zürich

bernath@advobellerive.ch

zur Zustimmung zur Tarifstruktur Version 1.1 beschlossen habe. Das RE II *müsse* per Mitte 2003 (d. h. 30. Juni 2003) abgeschlossen sein. Auf dem Stimmzettel zur Urabstimmung ist von Umsetzung die Rede. Das RE II umsetzen bzw. «die Umsetzung der Vereinbarung zum Reengineering» bedeutet, dass die Resultate dieses Reengineerings in die Tarifstruktur implementiert sein müssen; im Minimum bedeutet dies, dass das RE II *vollständig* durchgeführt bzw. realisiert sein muss.

Das RE II wurde bekanntlich weder realisiert noch umgesetzt. Es ist somit auch nicht abgeschlossen worden. Es ist bis heute weder vollständig realisiert noch umgesetzt (d. h. in die Tarifstruktur implementiert) worden. «TARMEDSuisse», die offizielle TARMED-Organisation, in welcher neben den Versicherern auch die FMH vertreten ist, hat sich zu dieser Frage wie folgt geäußert: «Das RE II konnte *in der gesetzten Frist nicht abschliessend* behandelt werden.»

Die Bedingung der Urabstimmung vom 4. März 2003 wurde somit klarerweise nicht eingehalten bzw. nicht erfüllt. Damit liegt auch keine Zustimmung der FMH-Mitglieder zur Tarifstruktur vor. Dieses Resultat der Urabstimmung ist für das Exekutivorgan der FMH (ZV-Mitglieder und Präsident) rechtlich bindend.

Der FMH-Präsident besass deshalb weder eine Vertretungsmacht noch eine Vertretungsbefugnis für die Unterzeichnung des Rahmenvertrages, welcher die Tarifstruktur zum Inhalt hat. Trotzdem hat der FMH-Präsident den Rahmenvertrag (KVG-Bereich) mit *santésuisse* unterzeichnet. Mangels Kompetenz zum Abschluss eines solchen Vertrages ist dieser Rahmenvertrag *ungültig*, d. h. rechtlich unverbindlich.

Weil die FMH dies alles nicht gelten lässt und bestreitet, verlangen 50 Kläger – übrigens nicht nur FMS-Mitglieder – mittels vorliegender Klage eine gerichtliche Klärung. Zur Beurteilung steht die Feststellung, dass keine Zustimmung zur Tarifstruktur seitens der FMH-Mitglieder vorliegt, dass der FMH-Präsident seine Kompetenzen überschritten hat und schliesslich, dass der Rahmenvertrag mit *santésuisse* ungültig ist.

Da die Einführung von TARMED in mancher Hinsicht ein grosses Schadenspotential darstellt – insbesondere für weite Teile der Spezialärzteschaft – haben die Kläger, um weiteres Unheil abzuwenden, ferner verlangt, dass der «jetzige Zustand (vor TARMED-Einführung) eingefroren» wird, bis das Gericht über die Klage entschieden hat.

Zweite Klage

Die zweite Klage, beim UVG-Schiedsgericht in Luzern eingereicht, befasst sich mit der Situation im UV-, MV-, IV-Bereich und richtet sich gegen die SUVA. Weil in der Urabstimmung für diesen Bereich in der entsprechenden Frage keine Bedingung gestellt wurde, ist davon auszugehen, dass der entsprechende Tarifvertrag zwischen der FMH, den Unfallversicherern, der Militär- und Invalidenversicherung rechtsgültig zustande gekommen ist. Das juristische Problem stellt sich hier deshalb anders:

Dieser Tarifvertrag enthält eine Inkraftsetzungsklausel (Art. 28), die wie folgt lautet:

«Der Vertrag tritt per 1. April 2002 (resp. 1. Mai 2003 nachträglich so vereinbart) in Kraft *vorbehältlich der Urabstimmung* unter den Mitgliedern der Verbindung Schweizer Ärztinnen und Ärzte FMH.»

Dieser Formulierung kann logischerweise und objektiv beurteilt nur folgende Bedeutung beigemessen werden:

- Die Urabstimmung der FMH vom 4. März 2002 muss durchgeführt worden sein. Dies ist unbestrittenerweise geschehen.
- Diese Urabstimmung muss gültig zustande gekommen sein. Dies bestreitet niemand.
- Der Tarifstruktur TARMED, *die auch Grundlage für die UV-, MV-, IV-Tarife ist*, muss definitiv zugestimmt worden sein. Diese Voraussetzung ist *nicht* erfüllt.
- Der Taxpunktwert von Fr. 1.– muss angenommen worden sein. Dies ist der Fall.

Es liegt auf der Hand, dass die TARMED-Tarifstruktur auch im UV-, MV-, IV-Bereich von zentraler Bedeutung ist, ganz abgesehen davon, dass sie in Artikel 1 des Tarifvertrages als Grundlage ausdrücklich erwähnt ist.

Massgebend sind somit auch hier Inhalt und Resultat der Urabstimmung bezüglich der Tarifstruktur. Der fragliche Art. 28 des Tarifvertrages hätte daher korrekterweise wie folgt formuliert werden müssen: «Der Vertrag tritt per ... in Kraft, vorbehältlich des Resultates der Urabstimmung unter den Mitgliedern der FMH.»

Hätten die FMH-Mitglieder der Tarifstruktur definitiv zugestimmt, so stünde einer Inkraftsetzung dieses Tarifvertrages nichts im Wege. Auf-

grund der Urabstimmung erfolgte aber definitiv *keine* Zustimmung zur Tarifstruktur, so dass der vorliegende Tarifvertrag eben gar nicht in Rechtskraft treten konnte. Da das FMH-Präsidium diese Darstellung bestreiten lässt bzw. ignoriert, bleibt den Klägern nichts anderes übrig, als auch in diesem Falle ein Gericht um entsprechende Feststellung zu bemühen.

Worum geht es den Klägern?

Die Kläger wollen u.a. erreichen, dass von der FMH «Recht und Ordnung» respektiert und danach gehandelt wird. Es geht in der Tat nicht

an, dass sich das FMH-Präsidium über rechtsverbindliche Beschlüsse und rechtsgültige Verträge hinwegsetzt und gerade das tut, was ihm opportun erscheint. Es geht also um die Rechtssicherheit innerhalb der FMH und um den Respekt vor deren Mitgliedern. Natürlich verfolgen die Kläger auch das Ziel, dass das vereinbarte RE II nun endlich vollständig realisiert und umgesetzt wird, um grösseres Unheil abzuwenden; schliesslich geht es ja für die Kläger auch um existenzielle Fragen.

Zu erwähnen bleibt, dass die Klagen von rund 1000 FMH-Mitgliedern mittels einer Petition unterstützt werden.