

# Krankenversorgung im EU-Ausland

Vortrag im Rahmen des 58. Deutschen Anwaltstages am 18. Mai 2007  
in Mannheim

von Prof. Dr. *Helge Sodan*, Berlin,

Direktor des Deutschen Instituts für Gesundheitsrecht (DIGR)

## **I. Einleitung**

Die Zeiten, in denen die Sozialversicherungssysteme der Mitgliedstaaten der Europäischen Union noch in die unbedingte nationalstaatliche Souveränität fielen und somit vom Binnenmarktgeschehen weitestgehend abgekoppelt waren, sind lange vorbei. Parallel zur sukzessiven Auflösung der nationalstaatlichen Grenzen müssen sich auch die Gesundheitssysteme auf die Freizügigkeit ihrer Versicherten einstellen. Insoweit hat die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) einen erheblichen Teil dazu beigetragen, den Versicherten die grenzüberschreitende Inanspruchnahme von Gesundheitsdienstleistungen zu erleichtern.

Bei der Inanspruchnahme von medizinischen Versorgungsmaßnahmen innerhalb der Europäischen Union (EU) sowie dem weiteren Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) und der Schweiz muß zunächst grob zwischen zwei Konstellationen unterschieden werden: 1. der unvorhergesehenen Versorgung im Rahmen eines medizinischen Notfalls und 2. der geplanten oder weitergehenden medizinischen Versorgung. Auf Besonderheiten bezüglich der Versorgung chronisch Kranker und der medizinischen Versorgung in Ländern, die nicht der EU oder dem EWR angehören und mit denen auch kein gesondertes Sozialversicherungsabkommen besteht, wird noch später einzugehen sein.

## **II. Medizinische Notfallversorgung im EWR**

Wenden wir uns zunächst der medizinischen Notfallversorgung im europäischen Ausland zu. Nehmen wir beispielsweise den unglücklichen Skifahrer S. An einem schönen Wintertag auf einer der für französische Skisportorte typischen autobahnähnlichen Abfahrten entschied sich S, sein gesamtes Gewicht gekonnt auf den Bergski zu legen. Nach einem meisterhaften Sprung und un-

sanfter Landung verspürte er sofort einen heftigen Schmerz im rechten Bein. Klar, daß andere hilfsbereite Skifahrer sofort die Bergwacht verständigten und S auf einem Rettungsschlitten in das zu dem Skiort gehörende Krankenhaus gebracht wurde. Es erfolgte die übliche Prozedur: Röntgen, Schmerzspritzen, Schienen und Gipsverband. Der Urlaub war damit gelaufen. Glücklicherweise wurde die Urlaubskasse dagegen geschont – einen bestehenden Versicherungsschutz vorausgesetzt. Denn aufgrund diverser Europäischer Verordnungen konnte S die Leistungen der französischen Ärzte so in Anspruch nehmen, als wäre er zu Hause im Schwarzwald verunglückt.

Die Rechtsgrundlagen für den Anspruch auf seine Behandlung stellen die sog. „Wanderarbeitnehmerverordnungen“ des Rates Nr. 1408/71 und 574/72 dar. Gemäß 22 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1408/71 hat eine Person, welche *„die nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Staates für den Leistungsanspruch erforderlichen Voraussetzungen [...] erfüllt und bei dessen Zustand sich Sachleistungen während eines Aufenthalts im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats unter Berücksichtigung der Art der Leistungen und der voraussichtlichen Aufenthaltsdauer als medizinisch notwendig erweisen [...] Anspruch auf Sachleistungen für Rechnung des zuständigen Trägers vom Träger des Aufenthalts- oder Wohnorts [...], als ob er bei diesem versichert wäre.“* Ziel der Verordnung war es, die Arbeitnehmerfreizügigkeit so zu manifestieren, daß die von dieser Grundfreiheit Gebrauch machenden Versicherten nicht mit sozialrechtlichen Nachteilen wie dem Verlust von sozialrechtlichen Ansprüchen konfrontiert sind. Man hat sich darauf geeinigt, den Begriff der medizinischen Notwendigkeit dergestalt auszulegen, daß es dem Versicherten ermöglicht wird, den vorübergehenden Aufenthalt so fortzusetzen, daß er unter medizinischen Gesichtspunkten unbedenklich ist und eine vorzeitige Abreise aufgrund einer plötzlich eintretenden Versorgungsnotwendigkeit vermieden wird (vgl. Beschluß Nr. 194 der Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer, CASSTM).

Um am Beispiel des verunglückten Skifahrers zu bleiben: Unter solchen Maßnahmen kann man beispielsweise die unmittelbare Behandlung des gebrochenen Beins sowie die Verabreichung notwendiger Medikamente verstehen. Weitergehende Rehabilitationsmaßnahmen, etwa zum Zweck der Wiederherstellung einer vollständigen Mobilität, fallen nicht darunter. Schließlich ist auch der Aufenthalt im Ausland mit einem gegipsten Bein medizinisch unbedenklich. Doch dazu später.

Voraussetzung für die Inanspruchnahme ärztlicher Leistungen und damit mittelbar des ausländischen Versicherungsträgers ist zunächst die Vorlage eines Dokuments, welches die Berechtigung eines Sachleistungsanspruchs im Heimatland bescheinigt (vgl. Art. 21 Abs. 1 VO [EWG] Nr. 574/72). In der Vergangenheit diente die von der Krankenkasse ausgestellte Anspruchsbescheinigung mit dem Namen „Formular E 111“ diesem Zweck; doch im Zuge der „Maßnahmen zur Beseitigung der Hindernisse für die geographische Mobilität in Europa“ hat sich die Situation für die Versicherten erheblich vereinfacht. Denn nunmehr braucht der einzelne Versicherte zum Nachweis seines Versichertenstatus im Heimatland nur noch die Europäische Versicherungskarte vorzulegen, die auf Wunsch von der Krankenkasse ausgehändigt wird. Sie ersetzt sämtliche Vordrucke, die bislang zur Inanspruchnahme von Leistungen in einem anderen Mitgliedstaat erforderlich waren. Durch die Einführung der Europäischen Versicherungskarte wurden weder bestehende Rechte noch Pflichten für Versicherte und Versicherungsträger geändert – es kam lediglich zu einer Vereinfachung des Verfahrens. Der ausländische Versicherungsträger wird dabei im Wege der Leistungsaushilfe tätig. Ihm werden die Kosten durch den heimischen Versicherungsträger erstattet (Art. 36 VO [EWG] Nr. 1408/71). Entsprechend ist der Sachleistende nicht der zuständige Träger des Versicherungsstaates, sondern der Träger des Aufenthaltsstaates – dies aber auf Rechnung des zuständigen Sozialversicherungsträgers des Heimatlandes.

Nun kann es sich ergeben, daß der Versicherte, aus welchen Gründen auch immer, die Karte nicht vorlegen kann. So mag S beispielsweise seine gesamte Skiausstattung eingepackt haben; doch die für den Notfall so wichtige Versicherungskarte liegt unerreichbar im heimischen Nachttischschränkchen. Letztlich ist dies aber kein „Weltuntergang“. Art. 34 der Durchführungsverordnung 574/72 bestimmt, daß in einem solchen Falle der Sachleistungsanspruch des Versicherten einem Rückzahlungsanspruch weicht. Mithin muß S in Vorleistung gehen und bekommt die ihm entstandenen Kosten von seiner heimischen Krankenkasse ersetzt. Nun mag es sein, daß die im Rahmen der medizinischen Erstversorgung entstandenen Kosten so hoch sind, daß sie vom Versicherten nicht getragen werden können. Für diesen Fall sieht Art. 34 Abs. 3 VO (EWG) Nr. 574/72 vor, daß die zuständige Krankenkasse nach Einreichung eines entsprechenden Erstattungsantrages einen „*angemessenen Teil*“ vorstreckt. Gegebenenfalls kann der Versicherte sich an eine Verbindungsstelle der Krankenkasse im Ausland oder an eine gesonderte Einrichtung der jeweiligen nationalen Sozialversicherungssysteme wenden, um seine Kosten schnellstmöglich erstattet zu bekommen.

Um den Rücktransport wird sich S allerdings selber kümmern müssen. Gemäß § 60 Abs. 4 Satz 1 SGB V ist dieser nicht Bestandteil des Leistungskataloges der gesetzlichen Krankenversicherung; mithin sind auch Versicherungsträger im Ausland gemäß Art. 22 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1408/71 nicht zur Hilfe verpflichtet. Solchen Fällen kann durch den Abschluß einer gesonderten privaten Auslandsreise-Krankenversicherung Rechnung getragen werden. Und noch etwas ist wichtig für den ins Ausland reisenden gesetzlich Krankenversicherten: Wählt dieser aufgrund eines Krankheitsfalles einen Arzt selber aus, so muß er darauf achten, daß der gewählte Leistungserbringer vertraglich mit dem gesetzlichen Krankenversicherungssystem des Aufenthaltslandes verbunden ist. Für privatärztliche Versorgung gilt, wie in Deutschland auch, die Sachleistungspflicht nicht.

### **III. Geplante medizinische Versorgung im EWR**

Kommen wir nunmehr zur zweiten Fallgruppe – der geplanten oder weitergehenden ärztlichen Versorgung im Ausland – und vergegenwärtigen uns solche Konstellationen anhand eines weiteren Beispiels. Nehmen wir Hausfrau M. Sie wohnt in Berlin. Für ihre dringend notwendige zahnprothetische Behandlung entschließt sie sich zwecks Kosteneinsparung dazu, in das nur 130 km entfernte Stettin zu fahren. Schließlich kostet nicht nur die zahnärztliche Behandlung, sondern auch die Herstellung des Zahnersatzes in Polen erheblich weniger als in Deutschland. Von einem medizinischen Notfall, vergleichbar mit dem soeben beschriebenen Skiunfall, kann jedoch nicht gesprochen werden. Art. 22 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1408/71 erfaßt solche Fälle nicht, in denen jemand wahlweise eine ärztliche Dienstleistung oder ein medizinisches Produkt im europäischen Ausland einkauft, da ja gerade keine medizinisch indizierte Notwendigkeit hinsichtlich der sofortigen Inanspruchnahme ausländischer Leistungen besteht. Insofern galt vor noch gar nicht so langer Zeit der Grundsatz des sozialstaatlichen Territorialprinzips, wie er in § 16 Abs. 1 SGB V zum Ausdruck kommt. Hier ist nicht nur die räumliche Beschränkung der Hoheitsgewalt geregelt, sondern – umgekehrt – auch die territorial begrenzte Verantwortlichkeit des Staates für seine Bürger. *Fast* uneingeschränkt galt das Prinzip deshalb, weil die genannte VO (EWG) Nr. 1408/71 (vgl. Art. 22 Abs. 2 Unterabs. 2) eine Durchbrechung des Territorialprinzips im Interesse einer integrationsfördernden Inanspruchnahme gesundheitlicher Dienste für Arbeitnehmer und Selbständige in dem Fall vorsieht, in dem eine Behandlung in dem Heimatland nicht innerhalb eines Zeitraums erfolgen kann, der in An-

betracht des derzeitigen Gesundheitszustandes eigentlich erforderlich wäre. Insofern profitieren bestimmte Gesellschaftsgruppen von den medizintechnologischen Errungenschaften anderer europäischer Staaten, wenn die Sozialversicherungssysteme zur Kostenübernahme gezwungen sind. Aber wie gesagt – es handelt sich hierbei um eine *Ausnahme*, von der gerade in Deutschland gesetzlich Versicherte kaum jemals Gebrauch gemacht haben dürften. Für sämtliche andere Inanspruchnahmen ärztlicher Dienstleistungen konnten die Leistungsträger die erforderliche Kostenübernahme verweigern, bis sich *Nicolas Decker* und *Aline Kohll* mit Erfolg an den EuGH wandten.

### **1. Einbruch des Europarechts in die nationalstaatlichen Sozialversicherungssysteme**

Beide sind luxemburgische Staatsangehörige, die von ihren jeweiligen Krankenkassen die Erstattung von im Ausland angefallenen Krankheitskosten begehrten. Herr *Decker* hatte zuvor in Belgien eine Brille erworben; doch seine Krankenkasse lehnte die Kostenerstattung mit der Begründung ab, daß er eine vorherige Genehmigung hätte beantragen müssen. Und im Fall von *Aline Kohll* ging es um den Antrag eines in Luxemburg niedergelassenen Arztes, seiner minderjährigen Patientin eine Zahnregulierung bei einem in Deutschland ansässigen Zahnarzt zu genehmigen. Auch dieser Antrag wurde abgelehnt. Die luxemburgische Krankenkasse verwies darauf, daß die Behandlung zum einen nicht dringend sei und zum anderen auch im Heimatland erbracht werden könne. Die daraufhin angerufenen luxemburgischen Gerichte setzten das Verfahren aus und legten dem EuGH die Frage vor, ob nationale Regelungen mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sind, welche die Erstattung von im Ausland angefallenen Krankheitskosten von einer vorherigen Genehmigung abhängig machen. Der Gerichtshof prüfte diese Regeln im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit den im Binnenmarkt gewährten Grundfreiheiten bezüglich des Waren- und Dienstleistungsverkehrs. Im Falle *Decker* urteilte der EuGH, daß die Versagung der Kostenerstattung einer im Ausland gekauften Brille durch den einschlägigen Versicherungsträger gegen die Warenverkehrsfreiheit (Art. 28 EGV) verstößt. Im Falle *Kohll* sah der EuGH die Dienstleistungsfreiheit (Art. 49, 50 EGV) als verletzt an. Beide am 28. April 1998 ergangenen Entscheidungen schlugen gleichsam ein wie eine „Bombe“ – oder, um es mit den Worten des französischen Europarechtlers *Cyril Nourissat* zu beschreiben: *Deckers* Brille und *Kohlls* Zahnbehandlung werden an der Seite der Elektrizitätsrechnung von *Costa* und dem Likör *Cassis de Dijon* in die Mythologie der Gemeinschaftsrechtsprechung eingehen. Die Entscheidungen bedeuten nichts

geringeres als den Einbruch des Gemeinschaftsrechts und der europäischen Grundfreiheiten in die nationalen Sozialversicherungssysteme und symbolisieren – trotz von politischer Seite geäußerter Bedenken im Hinblick auf den Erhalt der Steuerungsfähigkeit des auf dem Sachleistungsprinzip beruhenden deutschen Krankenversicherungssystems – ein wahres Stück zusammengewachsenen Europas. Von dieser Rechtsauffassung ist der EuGH auch in folgenden Entscheidungen (verbunden etwa mit den Namen *Geraets-Smits* und *Peerbooms*, auf die noch zurückzukommen sein wird) nicht abgewichen.

## **2. Anpassung des deutschen Rechts an die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben**

Eine Anpassung des deutschen Sozialrechts an diese europarechtlichen Vorgaben erfolgte im Rahmen des sog. GKV-Modernisierungsgesetzes aus dem Jahre 2003 – immerhin ein halbes Jahrzehnt später. Die Inanspruchnahme von Leistungserbringern in anderen Staaten im Geltungsbereich des EG-Vertrags und des Abkommens über den EWR ist nun in § 13 Abs. 4 SGB V geregelt. Gemäß § 13 Abs. 4 Satz 3 SGB V sind dem Versicherten, der einen ausländischen Leistungserbringer in Anspruch nimmt, die entstandenen Kosten zu erstatten – allerdings höchstens in Höhe der Vergütung, welche die gesetzliche Krankenkasse bei Erbringung als Sachleistung im Inland zu tragen hätte. Dabei übersteigt der personale Anwendungsbereich dieser Norm jenen der Wanderarbeitnehmerverordnungen, da er nicht nur auf Arbeitnehmer, Selbständige und Familienangehörige beschränkt ist, sondern alle gesetzlich versicherten Unionsbürger erfaßt. Allerdings haben die Krankenkassen gemäß § 13 Abs. 4 Satz 5 SGB V in ihren Satzungen Abschläge vom Erstattungsbetrag für Verwaltungskosten und fehlende Wirtschaftlichkeitsprüfungen vorzusehen und gesetzlich geregelte Zuzahlungen in Abzug zu bringen. Es ist also Aufgabe des Versicherten auszurechnen, inwiefern sich die Inanspruchnahme ausländischer Leistungserbringer für ihn wirklich lohnt. Es gibt aber noch weitere Nachteile. Um zum Beispiel von Frau M zurückzukehren: Sie muß unter Umständen damit rechnen, daß sich auf dem Nachhauseweg von Polen Probleme mit der Prothese ergeben können. Gerade zu Hause angekommen, könnte sie einen unangenehmen Druck verspüren, der sie geradewegs dazu zwingt, sich wieder ins Auto zu setzen, um den pommerschen Arzt erneut aufzusuchen. Natürlich entstehen so zusätzliche Fahrtkosten. Weitere Nachteile könnten sich – je nach Land – aus unterschiedlichen zivilrechtlichen Gewährleistungsfristen ergeben; denn selbstverständlich ist eine Übernahme von Gewährleis-

tungsarbeiten in Deutschland für im Ausland getätigte Zahnprothesen nicht möglich.

Abgesehen von solchen Eventualitäten besteht ein gravierender verfahrensmäßiger Unterschied zur regulären Heilbehandlung im Inland bzw. den vorher geschilderten Fällen der medizinischen Erstversorgung im Ausland: Beim Anspruch aus § 13 Abs. 4 SGB V muß der Versicherte in Vorleistung treten und kann die vorgestreckten Auslagen erst nachträglich liquidieren. Auf die bequeme Inanspruchnahme des Sachleistungsprinzips muß ein Patient, der sich im europäischen Ausland behandeln läßt, grundsätzlich verzichten.

### **3. Ausdehnung des Sachleistungsprinzips und mögliche verfassungsrechtliche Probleme unter dem Aspekt der „Inländerdiskriminierung“**

Wenn ich „grundsätzlich“ sage, so wissen wir als Juristen: Es muß Ausnahmen geben. Denn mittlerweile ist der vom Sachleistungsprinzip so überzeugte deutsche Gesetzgeber auch hier tätig geworden und gewährt gemäß § 140e SGB V den Krankenkassen die Möglichkeit, Verträge mit Leistungserbringern im Ausland abzuschließen. Bei dieser Norm handelt es sich nicht um eine Anspruchsgrundlage für den Versicherten, sondern lediglich um eine grenzüberschreitende Ausdehnung des Sachleistungsprinzips. Die vom SG Freiburg (vgl. A&R 2005, S. 185) geäußerte gegenteilige Auffassung, daß in § 140e SGB V nur Verträge betreffend die Kostenerstattung geregelt seien, ist jedenfalls mit dem Wortlaut nicht vereinbar; denn § 140e SGB V veweist ausdrücklich auf Satz 2 des § 13 Abs. 4 SGB V und gerade nicht den gesamten Absatz 4, so daß es bei der Ausdehnung des Sachleistungsprinzips bleibt. Eine Einschränkung für den Versicherten ist umgekehrt damit nicht verbunden. Zwar liegt die Vermutung nahe, daß aufgrund der den Krankenkassen durch § 140e SGB V eröffneten Möglichkeit, die Inanspruchnahme von ausländischen Ärzten durch die Versicherten ähnlich wie im Inland auf solche zu beschränken, die einen der inländischen Teilnahmeberechtigung vergleichbaren Status haben, eine analoge Anwendung von § 95 SGB V auf ausländische Gesundheitsdienstleister in Betracht kommt; diese Vorschrift regelt bekanntlich die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung. Doch eine solche Konstruktion wäre mit den Grundfreiheiten unvereinbar. Vielmehr nennt § 13 Abs. 4 Satz 2 SGB V die in Frage kommenden Leistungserbringer selber: Es sind diejenigen, die „im jeweiligen nationalen System der Krankenversicherung des Aufenthaltsstaates zur Versorgung der Versicherten berechtigt sind“. Abgesehen also von den ausländischen Ärzten, die auch in ihren Ländern nicht

zur Versorgung von bei den jeweiligen Sozialversicherungssystemen versicherten Personen zugelassen sind, gibt es eine EU-weite Arztwahlfreiheit. Im Ergebnis erweitert § 140e SGB V die Gestaltungsmöglichkeiten der Kassen, ohne den Anspruch des Versicherten einzuschränken.

Ich möchte noch kurz auf zwei verfassungsrechtlich nicht unproblematische Aspekte im Zusammenhang mit § 140e SGB V eingehen. Die Möglichkeit der Krankenkassen, Verträge mit Leistungserbringern im Ausland zur Versorgung ihrer Versicherten abzuschließen, könnte nämlich inländische Ärzte aufgrund der besonderen Ausgestaltung des deutschen Sozialversicherungssystems diskriminieren.

Zum einen werden, anders als im europäischen Ausland, Vergütungen für ärztliche Leistungen grundsätzlich nicht individuell zwischen Leistungserbringern und Leistungsträgern vereinbart, sondern der einzelne deutsche Vertragsarzt muß seine Leistung gegenüber der Kassenärztlichen Vereinigung liquidieren, welche die vorher im Rahmen einer Gesamtvergütung durch die Krankenkassen eingezahlten Mittel (§ 85 Abs. 1 SGB V) an ihre Mitglieder anhand eines komplizierten Honorarverteilungsmaßstabes (§ 85 Abs. 4 SGB V) verteilt. Von dieser kollektivvertraglichen Vergütung einzelvertraglicher Leistungen sind ausländische Leistungserbringer nicht betroffen, so daß sie vergütungsrechtlich besser gestellt sein können als ihre deutschen Kollegen. Dies gilt im übrigen nicht nur für die den Krankenkassen eingeräumte Möglichkeit, Direktverträge über ärztliche Leistungen abzuschließen, sondern auch über die Kostenerstattung nach § 13 Abs. 4 SGB V, die – anders als die inländische Kostenerstattung gemäß § 13 Abs. 2 SGB V – ausdrücklich nicht Teil der Ausgabenvolumenberechnungen ist (vgl. § 85 Abs. 2 Satz 8 SGB V). Dies dürfte auch ein Grund dafür sein, weshalb die Krankenkassen, auf die so zusätzliche Kosten neben der an die Kassenärztlichen Vereinigung zu zahlenden Gesamtvergütung zukommen, von ihren Versicherten die bereits erwähnten Abschläge verlangen.

Eine weitere Dimension einer möglichen Inländerdiskriminierung versteckt sich hinter der Arztwahlfreiheit des Versicherten (vgl. § 13 Abs. 4 Satz 2 SGB V). Aufgrund der Kostenerstattungspflicht der Krankenkassen könnten so Ärzte vom deutschen Sozialversicherungssystem profitieren, die nicht an die Voraussetzungen der Qualitätssicherung (§ 136 SGB V) oder der Wirtschaftlichkeitsprüfung (§ 106 SGB V) gebunden sind. Man könnte nun annehmen, daß die Mitgliedstaaten zur gegenseitigen Anerkennung von berufsbezogenen Qualifikationsanforderungen verpflichtet sind, zumindest sofern im

Herkunftsstaat gleichwertige Anforderungen an die Berufsausübung bestehen. Man bezeichnet dieses Konzept der wechselseitigen Anerkennung als „Herkunftslandprinzip“, welches auf der Prämisse beruht, daß im Gemeinsamen Markt wechselseitiges Vertrauen der Mitgliedstaaten in den Inhalt ihrer Rechtssysteme besteht. Doch es ginge zu weit, wenn man in der europarechtlich geforderten wechselseitigen Anerkennung allein auf die Zulassung in einem anderen Mitgliedstaat abstellen würde. Wie der EuGH bereits 1986 klarstellte (vgl. Slg. 1986, S. 3755, Rdnr. 22), fordern die Grundfreiheiten eine wechselseitige Anerkennung nur bei qualitativer Gleichwertigkeit. Diese besteht nicht, wenn es keine gleichwertige Qualitätskontrolle im Herkunftsland gibt. Der EuGH machte klar, daß sich ein Dienstleistungserbringer, dessen Tätigkeit vorwiegend auf das Gebiet eines Drittstaates ausgerichtet ist, die durch Art. 49 EGV statuierte Dienstleistungsfreiheit nicht zunutze machen darf, um sich den Berufsregeln zu entziehen, die auf ihn Anwendung fänden, wenn er im Gebiet dieses Staates ansässig wäre (a .a. O.). Zwar bestehen europaweit individualstaatliche Qualitätsstandards, was die vertragsärztliche Versorgung der Versicherten angeht, doch diese gelten eben nur unilateral. Europaweit einheitliche Qualitätsstandards gibt es nicht, so daß durch die aufgrund von § 140e SGB V den Krankenkassen eingeräumte Möglichkeit, Verträge mit ausländischen Leistungserbringern abzuschließen, die Gefahr einer Inländerdiskriminierung und damit möglicherweise der Verletzung deutschen Verfassungsrechts besteht.

#### **4. Zusammenfassung**

Um auf unser eingangs erwähntes Beispiel des Skifahrers zurückzukommen: Dieser kann sich, so er denn seinen Urlaub nicht abbrechen will, an den vielleicht ihm bekannten oder im Ort als besonders gut angesehenen Physiotherapeuten zwecks Rehabilitationsmaßnahmen wenden und darf sich darauf verlassen, daß die ihm entstehenden Kosten durch seine Krankenkasse entweder im Wege der Kostenerstattung oder, falls ein entsprechender Vertrag mit der Versicherung besteht, im Wege der Direktabrechnung ersetzt werden. Dies gilt wohlgerne aber nur für den ambulanten Bereich, wobei eine Entbindung von der Praxisgebühr sowie den gesetzlichen Zuzahlungen und Eigenanteilen aber nicht stattfindet. Ferner ist darauf hinzuweisen, daß § 13 Abs. 4 SGB V den Versicherten nicht von der Voraussetzung einer ärztlichen *Verordnung* für bestimmte medizinische Heilmittel entbindet. Aus diesem Grund entschied das SG Dresden kürzlich zu Recht, daß eine Krankenkasse nicht für eine selbst gewählte Form der Stottertherapie ihres Versicherten in den Niederlanden

aufkommen muß, da es eben an einer den Heilmittel-Richtlinien entsprechenden ärztlichen Verordnung fehlte (vgl. SG Dresden, Urteil vom 19.05.2005, Az.: S 18 KR 400/01; vgl. auch § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6, § 73 Abs. 2 Nr. 7 SGB V). Mithin können Versicherte nicht selbständig den Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung durch eine Reise ins Ausland erweitern.

#### **IV. Geplante stationäre Versorgung im EWR**

Grundlegend andere Regeln über die Kostenerstattung gelten für den stationären Bereich. Hier bestimmt § 13 Abs. 5 SGB V, daß die in einem anderen Staat im Geltungsbereich des EG-Vertrags und des Abkommens über den EWR geplante Inanspruchnahme von Krankenhausleistungen, etwa bei Operationen, nur nach vorheriger Zustimmung durch die zuständige Krankenkasse in Anspruch genommen werden darf. Die eingangs erwähnte *Kohl/Decker*-Rechtsprechung des EuGH ist also auf diesen Bereich nicht vollständig übertragbar. Gleichwohl machte der EuGH in den Entscheidungen *Geraets-Smits* und *Peerbooms* (NJW 2001, S. 3391 ff.) deutlich, daß die in Art. 49, 50 EGV statuierte Dienstleistungsfreiheit auch für diesen Bereich gesundheitlicher Versorgung gelte – und zwar ausdrücklich auch in jenen Staaten, in denen aufgrund des Sachleistungsprinzips die erbrachte Krankenhausleistung für den Versicherten kostenlos ist. Die von Generalanwalt *Colomer* vorgetragene Argumentation, daß es insofern an der Entgeltlichkeit im Sinne des Art. 50 EGV fehlen würde, verfängt demnach nicht; denn von dieser Norm wird *nicht* gefordert, daß die Dienstleistung auch von demjenigen bezahlt wird, der sie in Anspruch nimmt. Und von einer Unentgeltlichkeit im weiteren Sinne kann bei einer stationären Behandlung im Krankenhaus ja wohl nicht gesprochen werden. Folglich ist, klassisch formuliert, der Schutzbereich der Dienstleistungsfreiheit bei der Inanspruchnahme ausländischer Krankenhäuser durch gesetzlich Versicherte eröffnet; aufgrund des von den Krankenkassen statuierten Genehmigungsvorbehalts liegt auch ein Eingriff vor, da der Vorbehalt geeignet ist, Sozialversicherte von der Inanspruchnahme ausländischer Leistungserbringer abzuhalten.

Der EuGH entwickelte jedoch für den Bereich stationärer Versorgung besondere Rechtfertigungsmöglichkeiten für den gegebenen Eingriff, die er auf der Grundlage des Gemeinwohlvorbehalts aus den Art. 46 und 55 EGV herleitete. Maßgebend für die Rechtfertigung sei hier insbesondere der Aspekt der Erhaltung einer ausgewogenen Versorgungsstruktur. Da die damit verbundenen Planungen – auch im Hinblick auf eine ausgewogene geographische Vertei-

lung – auf hinreichend sichere Bettenbelegungsprognosen angewiesen sind, sei der Genehmigungsvorbehalt zulässig, da diese Versorgungsstrukturplanung kein diskriminierendes nicht-objektives Kriterium darstelle. Vielmehr gefährde umgekehrt ein unbegrenzter Patientenstrom in das europäische Ausland die Planungsinteressen der Krankenversicherungsträger. So verbleibt als Genehmigungsversagungsgrund nur noch der Fall, daß eine für den Versicherten ebenso wirksame und dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechende Behandlung durch ein Krankenhaus im Inland gewährleistet ist. Diese vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen sind vom Gesetzgeber in § 13 Abs. 5 Satz 2 SGB V übernommen worden. Da, zumindest in Deutschland, ein dem internationalen Standard entsprechendes Leistungsangebot existiert und aufgrund der nach wie vor bestehenden Überkapazitäten im Bereich der Krankenhausversorgung grundsätzlich kein Bedarf bestehen dürfte, auf ausländische Krankenhäuser zurückzugreifen, werden die vom EuGH aufgestellten Genehmigungsversagungsgründe regelmäßig greifen. Da jedoch in anderen EU-Mitgliedstaaten erhebliche Engpässe im Bereich der stationären Versorgung existieren, beispielsweise nach wie vor in Großbritannien, bieten die vom EuGH in den Entscheidungen *Geraets-Smits* und *Peerbomms* sowie *Müller-Fauré* (EuZW 2003, S. 466 ff.) wiederholten Grundsätze zur Rechtfertigung des Genehmigungsvorbehalts umgekehrt für deutsche Kliniken eine gute Chance, den Kliniktourismus anzukurbeln und so weitere Mittel für das deutsche Krankenversicherungssystem zu akquirieren.

## **V. Sonderfall: chronisch Kranke**

Kommen wir nunmehr zur Fallgruppe der chronisch Kranken. Für sie gestalten sich Reisen ins Ausland aufgrund der ständigen Abhängigkeit ärztlicher Versorgung naturgemäß wesentlich diffiziler. Sofern lediglich eine Krankheit vorliegt, die zwar eine regelmäßige ärztliche Überwachung indiziert, aber keine Behandlung verlangt, die nur in spezialisierten medizinischen Einrichtungen verfügbar ist, sind die eingangs dargestellten „Wanderarbeitnehmerverordnungen“ zur Gewährleistung einer medizinischen Versorgung, die einen Abbruch des Aufenthalts in einem anderen Mitgliedstaat der EU verhindern sollen, anwendbar. Mithin sind verhältnismäßig unkomplizierte chronische Erkrankungen wie Asthma oder Diabetes und die daraus resultierende ärztliche Versorgungsnotwendigkeit unter den Tatbestand der medizinischen Erstbehandlung nach Art. 22 Abs. 1 VO (EWG) Nr. 1408/71 zu subsumieren. Für den Versicherten bedeutet dies, daß er lediglich dem behandelnden Arzt

seine europäische Versicherungskarte vorzeigen muß, mithin also das durch die Verordnungen statuierte Verfahren einzuhalten hat (vgl. Art. 21 Abs. 1 VO [EWG] Nr. 574/72).

Anders verhält es sich dagegen bei komplizierten Erkrankungen, die einer Behandlung in spezialisierten Einrichtungen bedürfen. Im Jahre 2004 ist in Art. 22 VO (EWG) Nr. 1408/71 ein Absatz 1a eingefügt worden: Dieser ermächtigt die Verwaltungskommission für soziale Sicherheit, eine Liste von Sachleistungen zu erstellen, die eine vorherige Vereinbarung der versicherten Person mit seiner Krankenkasse zur Sicherstellung der medizinischen Versorgung im Aufenthaltsland nötig macht (vgl. Änderungsverordnung 631/2004). In einem daraufhin gefaßten Beschluß (Nr. 196, vgl. 2004/482/EG) werden die Nierendialyse und die Sauerstofftherapie als Gegenstand der vorherigen Vereinbarung genannt. Mithin ist die europäische Versicherungskarte für die Behandlung dieser Erkrankungen nicht ausreichend. Doch schon allein aus eigenem Interesse sollten sich die Versicherten vor Antritt der Reise mit ihrer Krankenkasse in Verbindung setzen, damit sie erfahren können, an welchen Orten der Zugang zu den dringend erforderlichen medizinischen Apparaturen gewährleistet ist bzw. ob zu dem gewünschten Zeitraum die Einrichtungen auch zur Verfügung stehen. Viele Krankenkassen haben vor Ort auch bestimmte Vertragseinrichtungen, so daß im Zweifelsfalle der Versicherte an die Nutzung dieser Einrichtungen gebunden ist. Die erforderlichen Auskünfte werden durch die zuständigen Verbindungsstellen der Krankenkassen im Ausland erteilt.

## **VI. Medizinische Notfallversorgung außerhalb des EWR**

Alle bisher dargestellten Konstellationen betrafen ausschließlich den Geltungsbereich der zur EU bzw. zum EWR gehörenden Staaten. Ich möchte nunmehr auf den Krankenversicherungsschutz außerhalb dieser Staatenzone eingehen. Grundsätzlich gilt hier die vor 2003 für alle ausländischen Staaten greifende Ruhenorm des § 16 SGB V; sie ist jedoch subsidiär, wenn besondere zwischenstaatliche Abkommen bestehen, die den Versicherten bei einem vorübergehenden Aufenthalt Anspruch auf Sachleistungen einräumen. In diesen Fällen gewähren die Sozialversicherungssysteme der jeweiligen Staaten gegen Nachweis eines entsprechenden Anspruchs im Inland, dem sog. Urlaubskrankenschein, für dringende medizinische Fälle und etwaige daraus resultierende Behandlungsnotwendigkeiten die entsprechenden Leistungen. Für Marokko, die Türkei, Tunesien sowie die meisten der ehemaligen Republik Jugoslawien

zugehörigen Staaten bestehen solche zwischenstaatlichen Abkommen, die gewissermaßen eine Ausstrahlung des Sachleistungsprinzips für den Versicherten begründen, wobei der Versicherte jedoch vereinzelt mit erheblichen Abschlägen rechnen muß. In der Praxis legt der Versicherte dem Arzt dann einen von der Versicherung ausgestellten Vordruck in der jeweiligen Landessprache vor. Auf Nachfrage beim Wissenschaftlichen Dienst der AOK wurde versichert, daß Reisende regelmäßig keine Probleme mit den Ärzten vor Ort bezüglich der Anerkennung solcher Vordrucke hätten. Für Leistungserbringer, die sich nicht an die Abkommen halten würden, ist eine Beschwerdestelle eingerichtet.

Für weitere von deutschen Urlaubern häufig frequentierte Staaten, wie etwa Brasilien, Kuba, Rußland, Südafrika, Thailand oder die U.S.A., bestehen keine solchen Abkommen. Der Urlauber ist insofern dazu angehalten, eine private Zusatzversicherung abzuschließen. Ist ihm dies aufgrund einer Vorerkrankung oder aufgrund seines hohen Lebensalters nicht möglich, sollte er seine Krankenkasse kontaktieren. Es besteht dann die Möglichkeit einer Kostenübernahme in zwingenden medizinischen Notfällen, wobei die Höhe der Kosten auf den Betrag beschränkt ist, welcher bei einer entsprechenden Behandlung auch im Inland angefallen wäre (vgl. § 18 Abs. 3 Satz 1 SGB V). Grundsätzlich ist ein solcher Versicherungsschutz auch nur auf sechs Wochen beschränkt. Eine Ausnahme existiert für solche Personen, die aus schulischen oder Studiengründen für längere Zeit ins Ausland reisen und denen aufgrund einer schweren Vorerkrankung ebenfalls kein privater Versicherungsschutz zugestanden worden ist (vgl. § 18 Abs. 3 Satz 4 SGB V).

## **VII. Gezielte medizinische Versorgung außerhalb des EWR**

Völlig anders liegt der Fall, wenn sich jemand bewußt dazu entschließt, zwecks Behandlung ins außereuropäische Ausland zu reisen. Auch hier ist eine Kostenübernahme nicht von vornherein ausgeschlossen. Die durch § 18 Abs. 1 SGB V statuierten Voraussetzungen sind jedoch eng: Die dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechende Behandlung einer Krankheit darf nämlich nur außerhalb des Geltungsbereichs des EG-Vertrages und des Abkommens über den EWR möglich sein. Dies gilt nach Ansicht des Bundessozialgerichts auch dann, wenn die Krankheit zwar grundsätzlich im Inland behandelt werden könnte, aber aufgrund des spezifischen Krankheitsbildes keinen Erfolg verspricht. So selten, wie man annehmen könnte, sind solche Konstellationen nicht. Beispielsweise ist die geradezu

magische Wirkung der im Toten Meer gelösten Mineralstoffe zur Linderung der durch die Hautkrankheit Neurodermitis ausgelösten Leiden nicht unbekannt. Kann der Versicherte, etwa durch ein medizinisches Gutachten, nachweisen, daß eine solche Badekur für ihn den geforderten medizinischen Wirksamkeitseffekt erzielt (vgl. § 2 Abs. 1 Satz 3 SGB V), so wird die Krankenkasse grundsätzlich für die Kosten aufkommen müssen. Sie wird diese jedoch nicht tragen müssen, wenn eine Behandlung vielleicht medizinisch indiziert ist, aber auf so gravierende ethische Bedenken stößt, daß sie im Inland nicht durchgeführt werden könnte. Dementsprechend verweigerte das Bundessozialgericht (Urteil vom 15.04.1997, Az.: 1 RK 25/95) die Kostenübernahme für eine vom Versicherten in Indien gekaufte und ihm eingepflanzte Niere mit der Begründung, daß der Organhandel in Deutschland verboten ist und mithin keine Einstandspflicht der Krankenkasse in Deutschland besteht.

Nun stellt § 18 Abs. 1 Satz 1 SGB V die Höhe der Kostenübernahme grundsätzlich in das Ermessen der Krankenkasse – es handelt sich um eine „Kann-Vorschrift“. Vorab sei gesagt, daß die Höhe der Kostenübernahme – im Gegensatz zu Urlaubsreisen – nicht auf die entsprechenden im Inland entstehenden Kosten beschränkt ist. Bei der beispielhaft angeführten Badekur am Toten Meer ist dies auch einleuchtend, da Deutschland mit solchen spektakulären geographischen Gegebenheiten nicht aufwarten kann. Gleichwohl könnte es jedoch sein, daß eine Behandlung im außereuropäischen Ausland zwingend notwendig ist, weil die in der EU und im EWR bestehenden Kapazitäten schlechterdings nicht ausreichen. In solchen Fällen ist es also grundsätzlich möglich, daß die Krankenkasse die vergleichsweise höheren Kosten vollständig übernimmt. Wie die Ermessensvorschrift jedoch ausgelegt werden muß, ist nicht ganz klar. Die zum Tatbestand gehörenden Merkmale des Vergleichs zu in der EU bzw. im EWR entstehenden Kosten sind jedenfalls keine Ermessenskriterien. Möglichweise könnte die Versicherung hier die Vermögensverhältnisse des Versicherten als ermessensrelevanten Gesichtspunkt heranziehen.

## **VIII. Medizinische Versorgung im Ausland für entsandte Arbeitnehmer**

### **1. Grundsatz**

Zum Abschluß möchte ich noch auf die Krankenbehandlung von im gesetzlichen Sozialversicherungssystem integrierten Arbeitnehmern eingehen, die ei-

ner Beschäftigung im Ausland nachgehen. Grundsätzlich gelten hier die durch § 4 SGB IV und § 17 SGB V statuierten Regelungen, die eine Ausnahme vom Ruhetatsbestand des § 16 Abs. 1 SGB V vorsehen. Mithin kommt dem Versicherten, der von seinem Arbeitgeber ins Ausland geschickt wird, voller Versicherungsschutz zu, da es nicht angemessen erscheint, die Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung durch Anordnungen des Ruhens auszuschließen – denn der Versicherte wird sich den Anordnungen seines Arbeitgebers, die Beschäftigung im Ausland fortzuführen, im Regelfall kaum widersetzen können. Insofern schien es dem Gesetzgeber sachgerecht, in § 17 Abs. 1 SGB V dem Versicherten für seine Krankenbehandlung einen Anspruch gegen seinen *Arbeitgeber* zuzubilligen. Aus der arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht des Arbeitgebers wird ferner hergeleitet, daß dieser alles tun muß, um ein Tätigwerden der Leistungserbringer zu erleichtern, was unter Umständen die Vermittlung der Behandlung oder die Zahlung eines Vorschusses bedeuten kann (vgl. Peters, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, Bd. 1, § 17 SGB V, Rdnr. 7). Demnach rückt der Arbeitgeber hinsichtlich der Funktion und der Pflichten an die Stelle des eigentlichen Leistungsträgers. Der Arbeitgeber seinerseits hat dann gemäß § 17 Abs. 2 SGB V einen Regreßanspruch gegen die Krankenkasse, der jedoch auf die Höhe derjenigen Kosten begrenzt ist, die eine entsprechende Behandlung im Inland verursacht hätte. Mithin trägt der Arbeitgeber das Morbiditätsrisiko seines Arbeitnehmers. Aus diesem Gründen ist ihm zu empfehlen, eine private Restkostenversicherung abzuschließen.

Dieser Anspruch des Arbeitnehmers gilt nach Ansicht des Bundessozialgerichts (vgl. Urteil vom 27.09.2005, Az.: B 1 KR 13/04 R) jedoch nur, sofern er auch tatsächlich *entsandt* worden ist. Hatte der Arbeitnehmer dagegen umgekehrt seinen Wohnsitz bereits im Ausland und würde die Leistungspflicht des deutschen Arbeitgebers erst durch die Aufnahme des Dienstverhältnisses begründet, so ist das Gericht der Ansicht, daß eine entsprechende Inpflichtnahme des Arbeitgebers *nicht* in Betracht kommt. Das Gericht zieht insofern einen systematischen Vergleich zu § 4 SGB IV und § 17 Abs. 1 Satz 2 SGB V, wonach Familienangehörige, die den Arbeitnehmer besuchen, ebenfalls in den Versicherungsschutz von § 17 SGB V fallen. Die Formulierung „besuchen“ impliziert jedoch eine räumliche Trennung des Arbeitnehmers von seinem gewohnten sozialen Umfeld, so daß bei Fehlen dieser Trennung keine Einstandspflicht bestehe. Dieser Ansicht ist zuzustimmen. Schließlich ist der Arbeitnehmer auch nur dann schutzwürdig, wenn er aufgrund seiner Auslandsbeschäftigung dazu gehalten ist, im Krankheitsfall auf ein ihm bislang nicht ver-

trautes Leistungsangebot innerhalb eines ausländischen Systems zurückzugreifen. Hatte dieser dagegen bereits vorher seinen ständigen Wohnsitz im Ausland, so entfällt der Vertrauensschutz. Selbstverständlich gelten diese Regelungen nicht, wenn kein „inländisches Beschäftigungsverhältnis“ besteht, das nicht an die deutsche Versicherungspflicht gebunden ist. Falls also jemand seine Zelte in Deutschland abbricht und sich in ein anderes Land aufmacht, um dort eigenständig eine neue Arbeit bei einem im Ausland ansässigen Unternehmen zu finden, so ist er – zumindest was die Krankenversicherung angeht – in die dortigen Sozialversicherungssysteme integriert. Schließlich liegt in diesen Fällen auch keine „Entsendung“ im Sinne von § 4 SGB IV vor.

## **2. Ausnahme: bilaterale Abkommen**

Ich hatte bereits angedeutet, daß § 4 SGB IV und § 17 SGB V nur „grundsätzlich“ gelten – gegenüber zwischenstaatlichem Recht sind diese Normen subsidiär. Soweit also besondere bilaterale Abkommen mit Drittstaaten über die Versicherungspflicht entsandter Arbeitnehmer bestehen, sind diese Abkommen vorrangig anzuwendendes Recht. Dabei muß zwischen den Staaten der EU bzw. des EWR und Staaten außerhalb dieses Bereichs unterschieden werden. Die bereits mehrfach zitierte VO (EWG) Nr.1408/71 sieht dabei grundsätzlich den Verbleib des entsandten Arbeitnehmers in seinem heimischen Sozialversicherungssystem vor (Art. 14 Nr. 1 lit. a). Dies gilt jedoch nur für einen Zeitraum von bis zu zwölf Monaten. Darüber hinaus ist ein solcher Verbleib von der zuständigen Ministerialbehörde des Aufenthaltslandes abhängig. Genau anders verhält es sich bei Abkommen mit Staaten außerhalb dieser Zone. Zwar bezwecken die Abkommen ebenfalls eine Vermeidung der kostspieligen doppelten Versicherungspflicht, doch sehen sie gerade eine Integration des entsandten Arbeitnehmers in die Sozialversicherungssysteme vor Ort vor.

Die meisten bilateralen Abkommen enthalten aber Ausnahmeklauseln: Sofern Arbeitgeber und Arbeitnehmer dies gemeinsam wünschen, kann regelmäßig vereinbart werden, daß die vorgenannten Regelungen des § 4 SGB IV in Verbindung mit § 17 SGB V zur Anwendung kommen. Rechtsdogmatisch kommt dies einer Ausnahme vom Territorialitätsprinzip des § 3 SGB IV gleich. Dies macht beispielsweise dann Sinn, wenn das im Ausland eingegangene Beschäftigungsverhältnis nur befristeter Natur ist und gleichzeitig ein ruhendes Beschäftigungsverhältnis in Deutschland besteht. Die Liste der Länder, mit denen solche bilateralen Abkommen bestehen, ist sehr begrenzt – beispielsweise

bestehen solche Abkommen mit einigen nordafrikanischen Ländern, Israel, der Türkei sowie den zum ehemaligen Jugoslawien gehörenden Republiken. Für den für deutsche Arbeitnehmer in der Praxis besonders wichtigen Fall der Entsendung in die U.S.A. existiert jedoch kein Abkommen hinsichtlich der Krankenversicherung.

## **IX. Fazit**

Nach allem bleibt festzuhalten: Der Versicherungsschutz gesetzlich krankenversicherter Deutscher, die Leistungserbringer in anderen Staaten vor allem im Geltungsbereich des EG-Vertrages und des Abkommens über den EWR in Anspruch nehmen müssen oder wollen, hat sich gerade in den letzten Jahren deutlich verbessert. Dazu hat die Rechtsprechung des EuGH mit einer konsequenten Anwendung der Grundfreiheiten wesentlich beigetragen. Dieses positive Fazit verdient besondere Beachtung in einer Zeit, in der sich die fortschreitende europäische Integration gelegentlich auch kritischen Einwänden stellen muß.