

Leistungseinkauf im Ausland

Wieweit erlaubt das schweizerische Krankenversicherungsgesetz den Leistungseinkauf im Ausland? Diese Frage haben wir einem Bundesrichter des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Luzern gestellt. Hier seine Antwort.

Ulrich Meyer

«**L**eistungseinkauf im Ausland» ist kein Rechtsbegriff, insbesondere kein Begriff, welchen die Krankenversicherungsgesetzgebung verwendet. Der Ausdruck ist in doppelter Weise unscharf: Erstens sagt er nicht, wer die Leistungen im Ausland einkauft, die versicherte Person oder ihr Krankenversicherer. Zweitens verdeckt er, dass mit dem Bezug von Auslandsleistungen im Gegenzug Geldleistungen exportiert werden, nämlich Kostenvergütungen der schweizerischen Krankenversicherer.

Die Fragestellung hat eine Erscheinung der Versicherungspraxis im Auge: Weil medizinische Leistungen im benachbarten Ausland oft kostengünstiger sind, kann es sich für die unter einem anhaltenden Kostendruck stehenden Krankenversicherer lohnen, solche Leistungen im Ausland «einzukaufen». Die versicherten Personen ihrerseits können aus verschiedenen Gründen ein Interesse daran haben, medizinische Leistungen im Ausland zu beziehen und/

oder von ihrem Krankenversicherer die Vergütung von im Ausland erbrachten medizinischen Leistungen zu fordern.

Wieweit sind Versicherer verpflichtet, medizinische Leistungen, die im Ausland erbracht werden, im Rahmen der obligatorischen Grundversicherung zu vergüten? Wieweit sind sie berechtigt, dies zu tun?

Allgemeine Bestimmungen

Das Krankenversicherungsgesetz (KVG) baut auf einem System hoheitlich-behördlicher Bezeichnung der vergütungsfähigen und -pflichtigen Leistungen auf (Art. 33 KVG): Der Bundesrat beziehungsweise das zuständige Departement oder Bundesamt bestimmen abschliessend, welche Leistungen von Ärzten beziehungsweise Chiropraktoren nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen (Prinzip der Negativliste) von der obligatorischen Krankenversicherung übernommen werden; zudem bestimmen sie, welche Leistungen anderer Leistungserbringer von der obligatorischen Krankenversicherung zu übernehmen sind (Prinzip der Positivliste).¹

Grundsätzlich erbringt die soziale Krankenversicherung den nach Artikel 3 KVG obligatorisch versicherten Personen die vom Gesetz definierten Leistungen bei Krankheit im Allgemeinen (Art. 25 KVG), medizinischer Prävention (Art. 26 KVG), Geburtsgebrechen (Art. 27 KVG), subsidiär (d.h. soweit dafür keine Unfallversicherung aufkommt) bei Unfall (Art. 28 KVG) sowie bei Mutterschaft (Art. 29 KVG), straflosem Abbruch der Schwangerschaft (Art. 30 KVG) und zahnärztlichen Behandlungen (Art. 31 KVG).



Ulrich Meyer

Die Leistungen müssen gemäss Artikel 32 KVG wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich sein und von in der Schweiz zugelassenen Leistungserbringern erbracht werden (Art. 36–40 KVG). Wenn Leistungen eine der genannten Voraussetzungen nicht erfüllen, dürfen die Versicherer die Kosten nicht übernehmen (Art. 34 Abs. 1 KVG).

Leistungen im Ausland

Die genannten Voraussetzungen gelten auch für im Ausland erbrachte Leistungen. Die meisten Leistungserbringer im Ausland sind in der Schweiz nicht zugelassen; die Versicherer dürfen die Kosten ihrer Leistungen also grundsätzlich nicht übernehmen.² Allerdings kann der Bundesrat nach Absatz 2 des Artikels 34 KVG bestimmen, dass die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten von allgemeinen Leistungen bei Krankheit oder von

¹ Grundlegend zur Bedeutung der Positiv- und Negativlisten für den Leistungsanspruch: siehe Bundesgerichtsentscheid BGE 129 V 167.

Leistungen bei Mutterschaft übernimmt, die aus medizinischen Gründen im Ausland erbracht werden. Er kann bestimmen, in welchen Fällen die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten einer Entbindung übernimmt, die aus andern als medizinischen Gründen im Ausland erfolgt. Und er kann die Übernahme der Kosten von Leistungen, die im Ausland erbracht werden, begrenzen.

Gestützt auf den genannten KVG-Artikelabsatz (Art. 34 Abs. 2 KVG) hat der Bundesrat den Artikel 36 der Krankenversicherungsverordnung (KVV)³ erlassen, der festschreibt,

1. dass das zuständige Departement (nach Anhören der zuständigen Kommission) jene Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft bezeichnet, deren Kosten von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung im Ausland übernommen werden, wenn sie in der Schweiz nicht erbracht werden können;

2. dass die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten von Behandlungen übernimmt, die während vorübergehenden Auslandsaufenthalten in Notfällen erbracht werden;

3. dass die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten einer Entbindung übernimmt, die im Ausland stattgefunden hat, weil entweder nur so das Kind die Staatsangehörigkeit der Mutter oder des Vaters erwerben konnte oder weil das Kind, in der Schweiz geboren, staatenlos wäre.

Der Absatz 4 des Artikels 36 KVV enthält die tariflichen und preislichen Bestimmungen für die genannten Fälle. Der Absatz 5 schliesslich verweist auf die Bestimmungen über die internationale Leistungsaushilfe, die einen weiter gehenden Kostenvergütungsanspruch rechtfertigen könnten (siehe auch *Kasten* «Die Situation in Europa»).

Die Sicht des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Das Eidgenössische Departement des Innern (EDI) hätte also den gesetzlichen Auftrag, die Auslandsleistungen zu bezeichnen, die von den Krankenkassen zu bezahlen sind (Art. 36 Abs. 1 KVV). Aber das De-

partement hat diesen Auftrag bisher nicht erfüllt. Heisst das nun, dass Auslandsbehandlungen (mit Ausnahme der oben genannten Fälle 2 und 3 [Notfälle⁴ und Mutterschaft]) grundsätzlich nicht vergütet werden dürfen? «Nein», hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) entschieden (BGE 128 V 75). Allerdings sind Behandlungen im Ausland nur möglich, wenn erwiesenermassen eine der beiden folgenden Bedingungen erfüllt ist:

1. In der Schweiz besteht überhaupt keine Behandlungsmöglichkeit.

2. Eine innerstaatlich praktizierte diagnostische oder therapeutische Massnahme bringt für die betroffene Person im Vergleich zur auswärtigen Behandlungsalternative erheblich höhere, wesentliche Risiken mit sich; eine mit Blick auf den angestrebten Heilungserfolg zumutbare Behandlungsmöglichkeit in der Schweiz ist hiermit konkret nicht gewährleistet.⁵

Im Ausland erbrachte medizinische Dienstleistungen sind gemäss den gesetzlichen Bestimmungen in der Schweiz also nur dann vergütungsfähig und -pflichtig, wenn sie in der Schweiz entweder überhaupt nicht oder aber nicht in zumutbarer Weise erbracht werden können⁶. Hingegen schliesst das Gesetz eine Vergütung für Leistungen aus, die nur deswegen im Ausland erbracht oder bezogen werden, weil sie dort weniger teuer zu stehen kommen als in der Schweiz. Die geltende Regelung der Vergütung von Auslandsleistungen durch Gesetz und Verordnung sieht ein Ausweichen von teureren Inland- auf günstigere Auslandsleistungen nicht vor. Der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz⁷ allein ist dafür keine genügende gesetzliche Grundlage.

Besteht eine Austauschbefugnis?

Wenn der Krankenversicherer schon nicht die gesamten Kosten einer Auslandsbehandlung übernimmt, kann er nicht wenigstens jenen Teil der Kosten übernehmen, die er im Fall einer Behandlung in der Schweiz übernehmen müsste? Diese Frage mögen sich Versicherte stellen, die aus irgendwelchen Gründen Leistungen im Ausland bezogen haben

oder noch beziehen möchten. Rechtlich betrachtet geht es hier um die Frage nach der Austauschbefugnis, also um die Frage, ob die versicherte Person einen bestehenden virtuellen Leistungsanspruch ersetzen darf durch den Anspruch auf eine funktionell gleichartige Leistung, die ihr nach Gesetz nicht zusteht, von der sie aber aus schützenswerten Gründen Gebrauch macht⁸.

Unter dem alten Krankenversicherungsrecht (bis 31. Dezember 1995) hat das EVG eine Befugnis zum Austausch zwischen Pflichtleistungen und (u.U. billigeren) Nichtpflichtleistungen verneint.⁹ Daran hat das EVG auch unter der Herrschaft des neuen KVG grundsätzlich festgehalten. So hat das EVG es zum Beispiel abgelehnt, dass der Krankenversicherer im Rahmen der Austauschbefugnis dem nicht als Leistungserbringer zugelassenen Ehemann einer

2 Anders verhält es sich in der privatrechtlichen Krankenversicherung, welche dem Bundesgesetz vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (VVG; SR 221.229.1) unterstellt ist; vgl. Art. 12 Abs. 2 und Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (KVG; SR 832.10). Hier richtet sich die Vergütungspflicht des Krankenversicherers nach dem vereinbarten Vertragsinhalt unter Einschluss der Allgemeinen Versicherungsbedingungen. Wenn und insoweit diese Vertragsgrundlagen die Ausrichtung von Versicherungsleistungen für im Ausland durchgeführte Therapien vorsehen, wird der private Krankenversicherer dafür zahlungspflichtig. Doch schlägt sich eine solche Leistungsausweitung in höheren Prämien nieder, was die Zusatzversicherungen weiter belasten dürfte.

3 Verordnung über die Krankenversicherung vom 27. Juni 1995 (KVV; SR 832.102).

4 Eine gefestigte Praxis zum Notfallbegriff hat sich bisher noch nicht ausgebildet. Unter dem alten, bis 31. Dezember 1995 gültigen Recht hatte das EVG entschieden: Der Umstand, dass sich ein Versicherter dringend in eine Drogenrehabilitationsstätte begeben muss und in der Schweiz keine geeignete solche Stätte zur Verfügung steht, rechtfertigt keine Ausnahme vom Territorialitätsprinzip in dem Sinne, dass die Kasse an den Aufenthalt in einer geeigneten ausländischen Heilanstalt Leistungen zu erbringen hätte (RKUV 1985 K 649, S. 265).

5 Urteil K. vom 14. Oktober 2002, K 39/01, in welchem das EVG eine Vergütungspflicht bei operativer Behandlung einer endotrynen Orbitopathie im Ausland mittels transpalpebraler Orbitadekompression verneinte, da wegen verletzter Mitwirkungspflicht eine Überprüfung der Zumutbarkeit einer in der Schweiz angebotenen Behandlungsalternative nicht möglich war; weiter Rechtsprechung Kranken- und Unfallversicherung RKUV 2003 KV 253, S. 229, betreffend Ablehnung der Leistungspflicht für eine stationäre Skoliotherapie in der Katharina-Schroth-Klinik in Bad Sobernheim/Deutschland.

6 Es gelten strengere Voraussetzungen als bei Behandlung ausserhalb des Wohn- und Arbeitsortes sowie des Wohnkantons, wo nur medizinische Gründe vorliegen müssen, vgl. RKUV 2003 KV 253, S. 229, im Vergleich zu BGE 127 V 138 und zum zur Publikation in BGE 130 V bestimmten Nachfolgeurteil im Sinne S. vom 14.11.2003 (K 22/03) zu Art. 41 Abs. 2 und Abs. 3 KVG.

7 Art. 32 Abs. 1, Art. 56 KVG.

8 BGE 120 V 285 Erw. 4a mit Hinweisen.

9 BGE 111 V 324.

Kasten:

Die Situation in Europa: Verordnung 1408/71¹⁶

Die europäische Verordnung 1408/71 ist aufgrund des am 1. Juni 2002 in Kraft getretenen Abkommens über die Personenfreizügigkeit (FZA)¹⁷ für die Schweiz geltendes Recht geworden.¹⁸ Artikel 22 Absatz 1 dieser Verordnung räumt bei Aufenthalt ausserhalb des zuständigen Staates bei unverzüglicher Behandlungsnotwendigkeit (lit. a) und bei weiteren Tatbeständen einen näher umschriebenen Sach- und Geldleistungsanspruch ein, der unter Genehmigungsvorbehalt des zuständigen Trägers steht (lit. b, c)¹⁹.

Ein weiter gehender Kostenvergütungsanspruch für Behandlungen in EU-Staaten könnte sich unter Umständen aus einem Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 13. Mai 2003²⁰ ergeben, sofern dieses im Rahmen des FZA sinngemäss zur Anwendung käme, was derzeit offen ist. In diesem Urteil hat der Gerichtshof festgehalten, dass es mit dem Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs nach dem EG-Vertrag vereinbar sei, wenn Kassen verlangen, dass Versicherte für eine *Spitalbehandlung* im Ausland vorgängig eine Genehmigung einholen. Er hat jedoch einschränkend festgehalten, dass Kassen die Genehmigung nur dann verweigern dürfen, wenn die gleiche oder eine für den Patienten ebenso wirksame Behandlung rechtzeitig bei einem zugelassenen inländischen Leistungserbringer erlangt werden kann. Zudem hat der Gerichtshof es als EG-vertragswidrig bezeichnet, bei *ambulanten Behandlung* eine vorgängige Genehmigung durch die Kasse zu verlangen²¹.

Versicherten Spitex-Leistungen vergütet.¹⁰ Es hat auch festgehalten, dass die Austauschbefugnis nicht angeführt werden darf, um die Vergütung eines nicht auf der Spezialitätenliste enthaltenen Präparates zu erreichen.¹¹ Schliesslich hat es festgehalten, dass jegliche Leistungspflicht der Krankenversicherer entfällt, wenn ihr Mitglied sich in einem nicht auf der Spitalliste figurierenden Heim (im konkreten Fall in einem Pflegeheim) aufhält.¹²

Auf der anderen Seite gibt es, wie die drei folgenden Beispiele zeigen, einige (wenige) Urteile, in denen das EVG implizit einer Lösung zum Durchbruch verholfen hat, die ohne Anwendung des Austauschgedankens nicht möglich wäre:

■ Es besteht Anspruch auf einen Beitrag (Sockelbetrag) aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung an die Kosten für die stationäre Behandlung und den Aufenthalt in einem Spital, welches nur mit der Halbprivat- und Privatabteilung und ohne Leistungsauftrag auf der Spitalliste des Standortkantons figuriert.¹³

■ Der aus sozialen Gründen hospitalisierte Versicherte, der von dem Moment an, da sein Zustand ambulante Behandlung erlaubte, in ein Heim hätte transferiert werden müssen, hat Anspruch auf Vergütung jenes Teils der Hospitalisationskosten, der den Kosten einer (virtuellen) ambulanten Behandlung entspricht.¹⁴

■ Für das Medikament Taxol hat das EVG die in der Spezialitätenliste vom 15. März 1995 bis Ende 1998 enthaltene Limitatio (eine Leistungspflicht der obligatorischen Grundversicherung bestand nur bei metastasierendem Ovarialkarzinom bei Versagen der Standardtherapie mit platinhaltigen Chemotherapie-Kombinationen) in Anbetracht des Wirt-

schaftlichkeitsgebotes zwar als gesetzeskonform qualifiziert; es hat es aber als angemessen bezeichnet, dass die Krankenpflegeversicherung einen Beitrag in der Höhe der Kosten einer diagnosegemässen Standardtherapie an die im Jahr 1997 durchgeführte Erstbehandlung mit Taxol leistet.¹⁵

Den genannten drei Fällen ist gemeinsam, dass die zur Substitution zugelassene Leistung sich insofern im gesetzlichen Rahmen hält, als es grundsätzlich um vom Gesetz zugelassene Leistungen ging, nämlich eine auf der Spitalliste befindliche Heilanstalt (Art. 39 KVG), eine ambulante Behandlung (Art. 25 Abs. 2 lit. a KVG) und ein auf der Spezialitätenliste figurierendes Medikament (Art. 52 Abs. 1 lit. b KVG). Dagegen geht es, wenn diagnostische und therapeutische Leistungen – bei Fehlen der Voraussetzungen gemäss Artikel 36 KVV und der dazu erfolgten Rechtsprechung – zum Beispiel aus Kostenüberlegungen oder aufgrund eines besonderen Vertrauensverhältnisses zum Arzt im Ausland bezogen werden, um eine ausserhalb des KVG-Systems liegende Leistungserbringung. Auf sie kann die Austauschbefugnis nicht angewendet werden. Wer sich also aus freien Stücken im Ausland behandeln lässt, kann keinen Kostenvergütungsanspruch geltend machen, auch wenn ihm ein solcher zustände, sofern er die medizinische Dienstleistung in der Schweiz beziehen würde. ■

Autor:

Prof. Dr. iur. Ulrich Meyer

Bundesrichter am Eidgenössischen
Versicherungsgericht (EVG)

St. Annastrasse 50

6006 Luzern

E-Mail: ulrich.meyer@evg.admin.ch

10 BGE 126 V 330.

11 RKUV 2003 KV 260, S. 299.

12 AJP 2003, S. 1243.

13 Urteil K. vom 12. Februar 2004, K 34/02.

14 SJ 1998, S. 431.

15 RKUV 2001 KV 158, S. 155.

16 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern.

17 Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA) vom 21. Juni 1999 (frühere Abkürzung: APF).

18 BGE 128 V 182 und 315; zur Publikation in BGE 130 V bestimmte Urteile D. vom 18.9.2003 (I 449/03), B. vom 9.12.2003 (H 132/03), P. vom 27.1.2004 (I 474/03), S. vom 5.2.2004 (H 37/03) und P. vom 20.2.2004 (H 197/03).

19 vgl. Edgar Imhof: Eine Anleitung zum Gebrauch des APF und der Verordnung 1408/71, in: Aktuelles im Sozialversicherungsrecht, hrsg. von Hans-Jakob Mosimann, Zürich 2001, S. 67.

20 Rechtssache C-385/99 V.G. Müller-Fauré und E.E.M. van Riet.

21 Dies gilt sogar dann, wenn die Krankenversicherung des Wohnsitzlandes als Sachleistungssystem konzipiert ist, in welchem die versicherte Person direkten Anspruch auf kostenlose medizinische Versorgung hat, und nicht – wie in der schweizerischen Krankenversicherung – nur auf eine Erstattung der Kosten.