

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KV.2007.00015 vom 30. März 2008

ZH Sozialversicherungsgericht, 2008-03-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KV.2007.00015

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KV.2007.00015 du 30 mars 2008

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KV.2007.00015 del 30 marzo 2008

Erwägungen

E. 2

im Einzelfall eine innerstaatlich praktizierte diagnostische oder therapeutische Massnahme im Vergleich zur auswärtigen Behandlungsalternative für die betroffene Person erheblich höher, wesentliche Risiken mit sich bringt und damit eine mit Blick auf den angestrebten Heilungserfolg medizinisch verantwortbare und in zumutbarer Weise durchführbare, mithin zweckmässige Behandlung in der Schweiz konkret nicht gewährleistet ist.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Bloss geringfügige, schwer abschätzbare oder gar umstrittene Vorteile einer auswärts praktizierten Behandlungsmethode, aber auch der Umstand, dass eine spezialisierte Klinik im Ausland über mehr Erfahrung im betreffenden Fachgebiet verfügt, vermögen für sich allein noch keinen "medizinischen Grund" im Sinne von Art. 34 Abs. 2 KVG abzugeben (BGE 131 V 275 f. Erw. 3.2; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen K. vom 14. Oktober 2002, K 39/01, Erw. 1.3; vgl. auch BGE 127 V 147 Erw. 5 betreffend ausserkantonale Leistungen gemäss Art. 41 Abs. 2 KVG). Grundsätzlich dürfte es sich dabei um Fälle hoher technischer Spezialisierung oder um sehr seltene oder schwierige Behandlungen handeln, für welche auf Grund der Seltenheit der Krankheit in der Schweiz die notwendige diagnostische oder therapeutische Erfahrung fehlt (Gebhard Eugster, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Soziale Sicherheit, Rz 482).

E. 3

3.1 Ä Ä Ä Ä Die medizinischen Akten zeigen folgendes Bild:

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Dr. A. ___ notierte in seinem Zeugnis vom 12. September 2004, dass die Beschwerdeführerin seines Erachtens an belastungsabhängigen Myotendinopathien im Bereich des Beckenquartels und der oberen Extremität rechts bei Tendenz zu Hyperlaxizität, Beckenschiefstand und Insuffizienz der rumpfstabilisierenden Muskulatur leide. Insbesondere falle eine Insuffizienz der Bauchmuskulatur mit Rectusdiastase auf, welche in Folge der Geburt des zweiten Kindes aufgetreten sei. Therapeutisch habe er der Beschwerdeführerin eine rumpfstabilisierende Therapie im Sinne einer medizinischen Trainingstherapie empfohlen, welche aber sinnvollerweise erst nach durchgeführter Bauchdeckenplastik (Korrektur der Rectusdiastase) erfolgen könne. Letztere mache seines Erachtens in dieser Situation auch Sinn (Urk. 7/3).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Der Gynäkologe Dr. med. F. ___ bestätigte das Vorliegen einer ausgeprägten Rectusdiastase und die Notwendigkeit einer operativen Sanierung derselben zur Verbesserung der Rückenbeschwerden in seinem Bericht vom 20. August 2004 zu

Handen der Krankenkasse (Urk. 7/5). Prof. Dr. B.____ stellte am 30. März 2004 die Diagnose einer ausgeprägten Rectusdiastase nach zwei Schwangerschaften. Sein Therapievorschlag lautete auf eine medizinisch indizierte Faszien Doppelung zur Sanierung der Rectusdiastase (Urk. 7/6).

Der Vertrauensarzt Dr. C.____ verneinte in seinen Stellungnahmen vom 2. November und 3. Dezember 2004 den Pflichtleistungscharakter der geplanten operativen Behandlung und erklärte, dass die Bauchdeckenplastik seines Erachtens aus ästhetischen Gründen angestrebt werde und der Zusammenhang mit den Rückenbeschwerden nicht überwiegend wahrscheinlich sei (Urk. 7/8 und 7/10).

Prof. Dr. B.____ hielt in seinem Behandlungsabschlussbericht vom 28. Juni 2006 dafür, dass er nach eingehender Anamnese und körperlicher Untersuchung eine extrem ausgeprägte Rectusdiastase und einen Nabelbruch festgestellt habe. Eine medizinische Indikation für eine Abdominoplastik zur Sanierung der Rectusdiastase durch eine Faszien Doppelung und für die gleichzeitige Sanierung des Nabelbruchs durch eine Hernioplastik sei eindeutig und indiskutabel gegeben gewesen. Die Symptombeschwerden (abdominale Schmerzbeschwerden) seien durch die Rectusdiastase und die Nabelhernie zweifellos zu erklären gewesen. Die Bauchschmerzen hätten auf die Rückenregion ausgestrahlt (Urk. 7/22). Prof. Dr. H.____, Chefarzt Rheumatologie der G.____, erklärte in einem Schreiben vom 5. Juli 2006, dass die tieflumbalen Beschwerden nach der operativen Sanierung der Rectusdiastase vollständig abgeklungen seien. Aufgrund dieser erfreulichen Entwicklung liege der Schluss nun retrospektiv nahe, dass die Rectusdiastase ursächlich die lumbovertebralen Beschwerden ausgelöst habe (Urk. 7/15).

Dr. C.____ verneinte in einem Memo vom 23. März 2005 den Kausalzusammenhang der beschriebenen abdominalen Schmerzen und der Rückenbeschwerden mit den erhobenen Befunden im Bereich der Bauchdecke weiterhin (Urk. 7/23). Im Memo vom 15. Januar 2007 hielt er klar dafür, dass der von Prof. Dr. B.____ durchgeführte Eingriff ohne Weiteres auch in der Schweiz hätte stattfinden können (Urk. 7/25).

Unbestritten und gestützt auf oben erwähnte medizinische Akten ohne Weiteres erstellt ist, dass kein Notfall im Sinne von Art. 36 Abs. 2 KVV vorlag, ist doch keiner der ärztlichen Unterlagen ein Hinweis auf eine zeitliche Dringlichkeit der Behandlung zu entnehmen. Was die Behandlung im Ausland aus medizinischen Gründen anbelangt, findet sich in den medizinischen Akten einzig die Stellungnahme des Vertrauensarztes der Beschwerdegegnerin Dr. C.____, wonach der durchgeführte Eingriff ohne Weiteres auch in der Schweiz hätte stattfinden können. Hieran rechtfertigen sich denn auch keine grundsätzlichen Zweifel, handelt es sich doch bei der von Prof. Dr. B.____ praktizierten Behandlungsmethode weder um eine technisch hoch spezialisierte noch um eine sehr seltene oder schwierige Behandlungsart. Für eine derartige Annahme fehlt es denn auch an jeglichem Hinweis in den medizinischen Unterlagen. Die diesbezüglichen Vorbringen der Beschwerdeführerin (vgl. Erw. 1.3) vermögen an dieser Schlussfolgerung nichts zu ändern. Der Umstand, dass ihr die Kompetenz der in der Schweiz konsultierten Ärzte aufgrund der "nicht vertrauenerweckenden Beratung" als ungenügend erschien, und die Auskunft von Dr. D.____ in Bezug auf die angeblichen Vorteile der von Prof. Dr. B.____ praktizierten Operationsweise vermögen für sich alleine keinesfalls den von der Rechtsprechung geforderten "medizinischen Grund" (vgl.

Erw. 2.8) im Sinne von Art. 34 Abs. 2 KVG zu liefern.

Nach dem Gesagten besteht nach nationalem Recht kein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Kostenübernahme durch die obligatorische Krankenpflegeversicherung der von Prof. Dr. B. ___ in Salzburg durchgeführten operativen Behandlung.

Hieran vermag auch der Einwand der Beschwerdeführerin, dass ihr die zuständige Fürsprecherin der Beschwerdegegnerin, I. ___, telefonisch bestätigt habe, dass es im Hinblick auf die spätere Rückerstattung der Kosten unerheblich sei, wo der Eingriff erfolge (vgl. Urk. 1 S. 2), nichts zu ändern. Einerseits bestreitet Fürsprecherin I. ___ in der Beschwerdeantwort vom 12. März 2007 ausdrücklich, dass eine entsprechende Auskunft erfolgt sei (Urk. 6 S. 6). Andererseits unterlässt es die Beschwerdeführerin darzutun, anlässlich welchen konkreten Telefongesprächs die behauptete Auskunft erfolgt sein soll, und reicht auch keine entsprechende Aktennotiz ein. Sämtliche den Akten zu entnehmenden Telefongespräche (vgl. insbesondere Urk. 7/13 und 7/27) fanden vor Erlass der Verfügung vom 7. April 2005 (Urk. 7/13), in welcher erdgungsweise darauf hingewiesen wurde, dass keine Leistungen an Operationen im Ausland aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung erbracht werden, statt.

Selbst wenn der Beschwerdeführerin vor Erlass der Verfügung vom 7. April 2005 eine abweichende telefonische Auskunft hinsichtlich der Leistungspflicht bei Auslandbehandlung erteilt worden wäre, dürfte sie sich nach Erlass der Verfügung nicht mehr darauf verlassen, da sie nach Kenntnisnahme des Verfügungsinhalts nicht mehr auf die falsche Auskunft hätte vertrauen dürfen und folglich eine nachteilige Disposition nicht unter Berufung auf das Vertrauensprinzip auf die Beschwerdegegnerin abwälzen kann (vgl. zu den Voraussetzungen der Bindungswirkung einer falschen Auskunft: BGE 121 V 66 Erw. 2a).

E. 4

4.1 Zu prüfen bleibt im Folgenden ein allfälliger Leistungsanspruch der Beschwerdeführerin aus Staatsvertragsrecht.

Am 1. Juni 2002 ist das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, FZA) in Kraft getreten. Laut seiner Präambel ist es Ausdruck des Entschlusses der Vertragsparteien, die Freizügigkeit zwischen ihnen auf der Grundlage der in der Europäischen Gemeinschaft geltenden Bestimmungen zu verwirklichen. Soweit für seine Anwendung Begriffe des Gemeinschaftsrechts herangezogen werden, wird hierfür nach Art. 16 Abs. 2 FZA die einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung vom 21. Juni 1999 berücksichtigt. Überdies ist es den schweizerischen Behörden im Allgemeinen nicht verwehrt, die nach dem 21. Juni 1999 ergangene EuGH-Rechtsprechung autonom nachzuvollziehen (BGE 128 V 320 Erw. 1c). Dies gilt jedenfalls dann, wenn es sich bei dem nach dem 21. Juni 1999 ergangenen EuGH-Urteil nicht um eine neue Rechtsprechung im engeren Sinn handelt (vgl. BGE 130 II 113 ff., 119 f. Erw. 5.2 mit Hinweis auf Kay Hailbronner, Freizügigkeit nach EU-Recht und dem bilateralen Abkommen mit der Schweiz über die Freizügigkeit der Personen, in EuZ 2003, S. 48 ff., 52).

4.3.4.4 Gemäss Art. 8 FZA regeln die Vertragsstaaten die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, indem sie unter anderem die anwendbaren Rechtsvorschriften in Übereinstimmung mit Anhang II des Abkommens bestimmen. Gemäss Art. 1 Abs. 1 Anhang II FZA in Verbindung mit Abschnitt A/1 Anhang II FZA wenden die Vertragsstaaten zum Zweck dieser Koordinierung die Normen der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über die Anwendung der Systeme der Sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, an (nachfolgend: Verordnung Nr. 1408/71). Zudem enthält Abschnitt A/1 lit. b-p Anhang II FZA Anpassungen, die gleichsam Einträge in die acht Anhänge der Verordnung Nr. 1408/71 darstellen. Diese Einträge beinhalten insbesondere einzelstaatliche Besonderheiten und Ausnahmeregelungen, welche den allgemeinen Koordinationsbestimmungen der Verordnung Nr. 1408/71 vorgehen (vgl. Botschaft vom 23. Juni 1999 zur Genehmigung der sektoriellen Abkommen zwischen der Schweiz und der EG, BBL 1999 VII 6320; Edgar Imhof, Eine Anleitung zum Gebrauch des Personenfreizügigkeitsabkommens und der Verordnung Nr. 1408/71, in: Hans-Jakob C., Hrsg., Aktuelles im Sozialversicherungsrecht, Zürich 2001, S. 42 f.).

4.4.4.4 In sachlicher Hinsicht beschließt die Verordnung Nr. 1408/71 laut ihrem Art. 4 Abs. 1 lit. a unter anderem die Rechtsvorschriften der Vertragsstaaten über Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft. Da die Qualifizierung der in Art. 4 Abs. 1 lit. a-h der Verordnung Nr. 1408/71 aufgezählten Risiken vertragsautonom zu erfolgen hat, kann die Abgrenzung zwischen den einzelnen aufgezählten Risiken von den in den landesrechtlichen Gesetzen enthaltenen Abgrenzungen abweichen (vgl. Edgar Imhof, a.a.O., S. 19 ff. und S. 32). Die vorliegend strittigen medizinischen Leistungen sind unter den Begriff der Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft in Art. 4 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 1408/71 zu subsumieren, weshalb die für diese Leistungen geltenden besonderen Koordinationsregeln in Art. 18-36 der Verordnung Nr. 1408/71 anzuwenden sind.

4.5.4.4

4.5.1.4 Das Freizügigkeitsabkommen räumt EU-Bürgern in der Schweiz und Schweizer Bürgern in der EU Rechte ein. Gemäss Art. 2 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1408/71 gilt diese Verordnung für Arbeitnehmer und Selbständige, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind oder als Staatenlose oder Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene. Nach der Legaldefinition in Art. 1 lit. a/i der Verordnung Nr. 1408/71 gilt als Arbeitnehmer oder Selbständigerwerbender jede Person, die gegen eine oder mehrere Risiken, die von den Zweigen eines Systems der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer oder Selbständige oder einem Sondersystem für Beamte erfasst werden, pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert ist. Die Zuerkennung der sozialversicherungsrechtlichen Arbeitnehmer- oder Selbständigeneigenschaft im Sinne von Art. 1 lit. und Art. 2 der Verordnung Nr. 1408/71 setzt nicht notwendig voraus, dass eine Person als Erwerbstätige im Sinne des nationalen Sozialversicherungsrechts dem nationalen System angeschlossen ist. Geht es, wie vorliegend, um einen Sozialversicherungszweig, welchem ein obligatorisches Einwohnersystem zugrunde liegt, ist dieser unter die Legaldefinition von Art. 2 lit. a/ii der Verordnung Nr. 1408/71 zu subsumieren (Edgar Imhof, über den Sozialversicherungsrechtlichen

Arbeitnehmerbegriff im Sinne des persönlichen Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 1408/71, Sonderdruck aus "Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge", Band 52, 2008, Heft 1, S. 35 f.).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Hinsichtlich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung gilt dabei Folgendes: Wenn ein schweizerischer Träger zuständiger Träger für die Gewährung von Leistungen im Falle von Krankheit und Mutterschaft nach Titel III Kapitel 1 der Verordnung Nr. 1408/71 ist, gilt gemäss dem Anhang II Abschnitt A/1 lit. c FZA und damit gleichsam Anhang I Teil I lit. o der Verordnung Nr. 1408/71 als Arbeitnehmer im Sinne des Artikels 1 Buchstabe a Ziffer ii der Verordnung jede Person, die im Sinne des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) Arbeitnehmer ist. Bei Zuständigkeit eines schweizerischen Trägers gilt gemäss Anhang II Abschnitt A/1 lit. d FZA und damit gleichsam Anhang I Teil II lit. o der Verordnung Nr. 1408/71 für die Feststellung auf Sachleistungen nach Titel III Kapitel 1 der Verordnung als Familienangehöriger der Ehegatte sowie die Kinder unter 18 Jahren und Kinder unter 25 Jahren, die eine Schule besuchen, ein Studium betreiben oder eine Lehre absolvieren.

4.5.2 Ä Ä Aus den Akten ist nicht ersichtlich, ob die Beschwerdeführerin das Nationalitätserfordernis von Art. 2 der Verordnung Nr. 1408/71 erfüllt. Wie die folgenden Erwägungen zeigen, erörtern sich jedoch diesbezügliche Abklärungen und eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung im vorliegenden Fall.

E. 5

5.1 Ä Ä Ä Ä Unter anderem unter dem Titel "Notwendigkeit, sich zwecks angemessener Behandlung in einen anderen Mitgliedstaat zu begeben" ist in Art. 22 der Verordnung Nr. 1408/71 der Anspruch auf Sach- und Dienstleistungen durch den aushelfenden Träger nach dem Recht des aushelfenden Trägers geregelt.

E. 5.2

5.2.1 Ä Ä Gemäss Art. 22 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i der Verordnung Nr. 1408/71 hat ein Arbeitnehmer oder Selbständiger, der die nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Staates für den Leistungsanspruch erforderlichen Voraussetzungen erfüllt und dessen Zustand während eines Aufenthalts im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats unverzüglich Leistungen erfordert, Anspruch auf Sachleistungen für Rechnung des zuständigen Trägers vom Träger des Aufenthalts- oder Wohnorts nach den für diesen Träger geltenden Rechtsvorschriften, und zwar als ob er bei diesem versichert wäre; die Dauer der Leistungsgewährung richtet sich jedoch nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Staates. Der zuständige Träger ist laut der Legaldefinition in Art. 1 Buchst. o lit. i der Verordnung Nr. 1408/71 jener Träger, bei dem die in Betracht kommende Person im Zeitpunkt des Antrags auf Leistungen versichert ist. Träger des Wohnorts und Träger des Aufenthaltsorts ist nach Art. 1 Buchst. p der Verordnung Nr. 1408/71 insbesondere jener Träger, der nach den Rechtsvorschriften, die für ihn gelten, für die Gewährung der Leistungen an dem Ort zuständig ist, an dem die betreffende Person wohnt oder sich aufhält.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ein solcher Anspruch setzt voraus, dass sich Sachleistungen während des Aufenthalts im Gebiet des anderen Mitgliedstaats unter Berücksichtigung der Art der Leistungen und der voraussichtlichen Aufenthaltsdauer als medizinisch notwendig

erweisen. Durch Art. 22 Abs. 1 Buchst. a lit. i, wie auch Art. 25 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 1408/71 sind die medizinisch notwendigen Sachleistungen erfasst, die der versicherten Person gewährt werden, damit diese nicht vorzeitig in den zuständigen Staat zurückkehren muss, um dort die erforderlichen medizinischen Leistungen zu erhalten, die versicherte Person soll ihren Aufenthalt unter Berücksichtigung der geplanten Aufenthaltsdauer unter medizinisch unbedenklichen Bedingungen fortsetzen können (Beschluss Nr. 194 der Verwaltungskommission für die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer vom 17. Dezember 2003 zur einheitlichen Anwendung von Art. 22 Abs. 1 Buchstabe a) Ziffer 1) der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 im Aufenthaltsmitgliedstaat, ABI. 2004, L 104, S. 127; Silvia Bucher, Hospitalisation im europäischen Ausland, in: Thomas Gärtner (Hrsg.), Ausserkantonale Hospitalisation: Eine Tür zu mehr Wettbewerb im Gesundheitswesen?, Tagungsband zum 4. Zentrumstag Luzern, Bern/Zürich/Basel/Genf 2006, Rz 11). Diese Art der Leistungsaushilfe wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Leistungsbezug mit einer bestehenden und der versicherten Person bekannten Krankheit - etwa einer chronischen Erkrankung - zusammenhängt; sie ist mit andern Worten nicht auf eine plötzliche während des Auslandsaufenthalts aufgetretene Krankheit beschränkt. Sie kann aber dann nicht zum Zuge kommen, wenn der Zweck des Aufenthalts die Inanspruchnahme einer medizinischen Behandlung ist (Urteil des EuGH vom 25. Februar 2003 in der Rechtssache C-326/00, IKA, Slg. 2003, I-1703, Randnrn. 28, 41, 43 und 63; Beschluss Nr. 194 der Verwaltungskommission).

Die Beschwerdeführerin hat sich unbestrittenemassen alleine zum Zwecke der Behandlung ins Ausland begeben, weshalb ein Anspruch auf Kostenübernahme für die Behandlung in Österreich aus Art. 22 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i der Verordnung nicht abgeleitet werden kann.

5.2.2 Nach Art. 22 Abs. 1 Bst. c Ziff. i (in Verbindung mit Abs. 2 Unterabs. 2) der Verordnung Nr. 1408/71 kann ausserdem ein Anspruch auf Sachleistungen bestehen, sofern vom zuständigen Träger vorgängig die Genehmigung erteilt worden ist, sich in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats zu begeben, um dort eine dem Gesundheitszustand angemessene Behandlung zu erhalten. Nicht auf Art. 22 Abs. 1 lit. c der Verordnung Nr. 1408/71 kann sich berufen, wer um Genehmigung nicht nachgesucht hat. Die erforderliche Genehmigung darf nicht verweigert werden, wenn die betreffende Behandlung zu den Leistungen gehört, die in den Rechtsvorschriften des Mitgliedsstaates vorgesehen sind, in dessen Gebiet die betreffende Person wohnt, und wenn sie in Anbetracht ihres derzeitigen Gesundheitszustandes und des voraussichtlichen Verlaufs der Krankheit die (gleiche oder ebenso wirksame) Behandlung nicht in einem Zeitraum erhalten kann, der für diese Behandlungen in dem Staat, in dem sie ihren Wohnsitz hat, normalerweise erforderlich ist. Art. 22 Abs. 1 lit. c VO 1408/71 regelt den vorübergehenden, nicht normalen "Behandlungsnotstand". Bei KVG-versicherten Personen muss die Behandlung zu den Pflichtleistungen des KVG gehören und die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 32 Abs. 1 KVG erfüllen (Eugster, a.a.O., Rz 540 ff.).

Da ein irgendwie gearteter "Behandlungsnotstand" in obigem Sinne vorliegend nicht zur Diskussion steht, steht auch eine Berufung auf den sogenannten Zustimmungsfall ausser Frage.

E. 6

6.1. Zu prägen bleibt, ob die Beschwerdeführerin gestützt auf die passive Dienstleistungsfreiheit einen Leistungsanspruch geltend machen kann.

6.2. Seit den Entscheidungen des EuGH vom 28. Juni 1998 in der Rechtssache C-158/96, Kohll, Slg. 1998 I-1931, und in der Rechtssache C-120/95, Decker, Slg. 1998 I-1831, gibt es nebeneinander zwei Wege der grenzüberschreitenden Leistungsbeanspruchung bei vorübergehendem Aufenthalt in einem anderen Vertragsstaat als dem Staat des zuständigen Trägers. Neben dem Anspruch auf Sach- und Dienstleistungen durch den aushelfenden Träger und nach dem Recht des aushelfenden Trägers gemäss Art. 22 der Verordnung Nr. 1408/71 besteht bei grenzüberschreitender Leistungsbeanspruchung zwischen zwei Mitgliedstaaten der Europäischen Union gemäss der Rechtsprechung des EuGH direkt aus Art. 49 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften (in der Fassung gemäss dem Vertrag von Amsterdam zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie einiger damit zusammenhängender Rechtsakte vom 10. November 1997; nachfolgend: EGV) ein Recht auf grenzüberschreitende Leistungsbeanspruchung nach dem Recht des zuständigen Trägers und - wird dieses Recht nicht gewährt - ein Recht auf Erstattung der Kosten der Leistungsbeanspruchung im Ausland in Höhe der Sätze, die der zuständige Träger nach dem für ihn geltenden Recht zu zahlen gehabt hätte. Dieser Anspruch aus Art. 49 EGV richtet sich weder nach Art. 22 der Verordnung Nr. 1408/71, noch steht ihm Art. 22 Abs. 1 lit. c der Verordnung Nr. 1408/71 entgegen (Maximilian Fuchs, Hrsg., Europäisches Sozialrecht, Baden-Baden 2005, Art. 22 Verordnung Nr. 1408/71, Rz 2 f.).

6.3. Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich hat die Rechtsprechung des EuGH zur passiven Dienstleistungsfreiheit in seinem Urteil vom 19. Februar 2004 in Sachen B., IV.2003.00221, welches medizinische Massnahmen zur Behandlung eines Geburtsgebrechens nach Art. 13 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) betrifft, im Rahmen des FZA berücksichtigt. Zur Begründung führte es in Erw. 6.4 seines Entscheides aus, anders als die aktive Dienstleistungsfreiheit kenne die passive Dienstleistungsfreiheit weder sektorielle noch zeitliche Einschränkungen. Demnach falle der Bezug von medizinischen Behandlungen durch einen Vertragsstaatsangehörigen im Hoheitsgebiet eines anderen Vertragsstaates unter die Garantie der passiven Dienstleistungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 FZA.

Der Bundesrat hat sich in seiner Antwort vom 31. August 2005 auf die parlamentarische Anfrage von Nationalrat J. Alexander Baumann vom 2. Juni 2005 über "unkontrollierte Auswirkungen der Personenfreizügigkeit mit der EU" im gegenteiligen Sinne geäussert. Er erklärte, das FZA sehe die volle Dienstleistungsfreiheit im Sinne des Acquis communautaire nicht vor; vielmehr regle es im Bereich des freien Dienstleistungsverkehrs nur den Aufenthalt auf dem Territorium einer anderen Vertragspartei, um dort eine Dienstleistung zu erbringen oder erhalten zu können (05.1055; Amtl. Bull. 2005 N 1532).

In BGE 133 V 624 hat sich nunmehr das Bundesgericht zu dieser umstrittenen Frage im Zusammenhang mit einer ambulanten medizinischen Auslandbehandlung eines Kindes geäussert und ist zum Schluss gekommen, dass die Dienstleistungsfreiheit, wie sie der EG-Vertrag und die zu dessen Anwendung ergangene Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften regelt, nicht

Bestandteil des "acquis communautaire" bilde.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä In Nachachtung der höchststrichterlichen Rechtsprechung zur ambulanten medizinischen Behandlung sowie unter Berücksichtigung, dass im stationären Bereich anders als bei ambulanten Behandlungen nach der Rechtsprechung des EuGH die Kostenübernahme zusätzlich von einer vorherigen Genehmigung abhängig gemacht werden kann, welche dann versagt werden darf, wenn die Voraussetzung der Notwendigkeit der Behandlung im Ausland nicht gegeben ist, mithin wenn die gleiche oder eine für den Patienten ebenso wirksame Behandlung rechtzeitig im Inland erbracht werden kann (EuGH Urteile Smiths/ Peerebooms, Rn. 103; vgl. auch Urteil vom 16. Mai 2006 in Sachen S., KV.2005.00058 Erw. 8.7 und 8.8), kann vorliegend ein Anspruch auf Übernahme der Kosten nicht aus Art. 5 Abs. 3 FZA abgeleitet werden. Wie unter Erw. 3.2 festgehalten, besteht kein Anlass zu Zweifeln, dass die von Prof. Dr. B. ___ durchgeführte Behandlung auch in der Schweiz beherrscht wird und theoretisch hätte durchgeführt werden können und zwar rechtzeitig.

7. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zusammenfassend steht der Beschwerdeführerin folglich weder nach nationalem Recht noch nach Staatsvertragsrecht ein Anspruch auf Kostenübernahme durch die obligatorische Krankenpflegeversicherung für die am 9. Dezember 2005 von Prof. Dr. B. ___ in Salzburg, Österreich, durchgeführte Operation zu.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Offen bleiben kann bei diesem Ausgang des Verfahrens, ob der operativen Behandlung, sofern sie in der Schweiz durchgeführt worden wäre, Pflichtleistungscharakter zuzusprechen wäre.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerde ist abzuweisen.

Das Gericht erkennt:

1. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Das Verfahren ist kostenlos.
3. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zustellung gegen Empfangsschein an:

- N. ___

- Progräs Versicherungen AG

- Bundesamt für Gesundheit

4. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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