

Rolf Schmucker

Europäischer Binnenmarkt und nationale Gesundheitspolitik

Zu den Auswirkungen der »vier Freiheiten« auf die Gesundheitssysteme der EU-Mitgliedsländer

1. Einleitung

Der Prozess der europäischen Integration beeinflusst die Gesundheitssysteme der EU-Mitgliedsländer auf verschiedenen Wegen. Die geringsten Konsequenzen für die Gestaltung der nationalen Gesundheitspolitik ergeben sich bislang aus den »offiziellen« gesundheitspolitischen Aufgaben der EU. In Art. 152 EGV sind die Handlungsfelder genannt, in denen die EU-Kommission eine Gestaltungskompetenz besitzt. Dazu gehören u.a. die Erforschung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten, Maßnahmen im Bereich der Gesundheitsinformation und -erziehung sowie die Verringerung »drogenkonsumbedingter Gesundheitsschäden«. Die Programme der EU (vgl. Europäische Gemeinschaften 2002) sollen die Politiken der Mitgliedsländer ergänzen und eine bessere gesundheitspolitische Koordination gewährleisten. In Absatz 5 des Artikels wird die Geltung des Subsidiaritätsprinzips für den Gesundheitsbereich unterstrichen. Das »Harmonisierungsverbot« betont die uneingeschränkte Verantwortung der Mitgliedsstaaten für die Organisation ihrer Gesundheitssysteme. Weiter reichende Auswirkungen auf die Gestaltung der nationalen Gesundheitssysteme ergeben sich aus anderen Politikbereichen der europäischen Integration. Neben den allgemeinen haushalts- und finanzpolitischen Vorgaben des Stabilitäts- und Wachstumspaktes besitzt vor allem die Verwirklichung des Binnenmarktes eine große Bedeutung für die gesundheitspolitische Regulierung in den Mitgliedsstaaten.

Das bereits in den Römischen Verträgen von 1957 skizzierte Projekt eines einheitlichen europäischen Binnenmarktes beruht auf der Umsetzung der »vier Freiheiten«. Mit dem freien, d.h. von nationalen Beschränkungen unberührten Verkehr von Personen, Gütern, Kapital und Dienstleistungen wurde 1992 ein Wirtschaftsraum geschaffen, der den europäischen Unternehmen eine bessere Position im verschärften internationalen Wettbewerb verschaffen sollte. Es lag auf der Hand, dass

die Realisierung der vier Freiheiten nicht ohne nachhaltige Auswirkungen auf politische und soziale Angelegenheiten bleiben würde.

Das Gesundheitswesen spielte in der Debatte um die sozialen Auswirkungen des Binnenmarktprojektes lange Zeit eine untergeordnete Rolle. Selbst nach der Aufnahme des Titels »Gesundheitswesen« in den Vertrag von Maastricht schien die stets betonte alleinige Zuständigkeit der Mitgliedsstaaten das Gesundheitssystem dem Zugriff des Binnenmarktes weitgehend zu entziehen. Diese Einschätzung hat sich erst in der jüngeren Vergangenheit durch eine Reihe von Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) verändert. Die Anwendung der vier Freiheiten auf verschiedene Bereiche des Gesundheitswesens hat deutlich gemacht, dass die nationalen Zuständigkeiten im Gesundheitsbereich sich in einem Spannungsverhältnis mit den rechtlichen Regelungen des Binnenmarktes befinden. Je nachdem, ob im konkreten Fall die Kompetenzen des Mitgliedsstaates oder die Bedeutung der betreffenden Grundfreiheit höher gewichtet werden, kann es dabei zu deutlichen Eingriffen in die Organisation der nationalen Gesundheitssysteme kommen (Tabelle 1).

Tabelle 1: Wirkungsbereiche des Binnenmarktes auf die europäischen Gesundheitssysteme

Freier Personenverkehr	Freier Güterverkehr	Freier Dienstleistungsverkehr	Freier Kapitalverkehr
Arbeitsmarkt: Ärzte und Zahnärzte	Pharma-Markt	Private Krankenversicherung	Krankenhausinvestitionen
Arbeitsmarkt: Pflege- und Gesundheitsberufe	Medizinprodukte-Markt	Gesetzliche Krankenversicherung	
Kurzzeitaufenthalt	Öffentliche Beschaffung Güter	Öffentliche Beschaffung Dienstleistungen	
Langzeitaufenthalt	Patientenwahl Güter	Patientenwahl Dienstleistungen	
Datenverkehr und Datenschutz			

Quelle: Wismar (1998): 29

Die Auswirkungen des Binnenmarktes auf die nationalen Gesundheitssysteme lassen sich folglich in intendierte und nicht-intendierte Effekte unterteilen (vgl. Paton et al. 2002: 2f.). Als *intendierte Effekte* gelten Auswirkungen von Maßnahmen, mit denen die europäische Ebene zielgerichtet in unmittelbar gesundheitspolitisch relevante Bereiche interveniert, um die Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes zu gewährleisten. *Nicht-intendierte Effekte* auf die nationale Gesundheitspolitik resultieren

aus europäischen Rechtssetzungsakten, die nicht speziell auf den Gesundheitssektor bezogen waren, deren Anwendung auf gesundheitspolitische Regelungsbereiche durch den EuGH aber die im EG-Vertrag verankerte alleinige Zuständigkeit der Mitgliedsländer für ihre Gesundheitssysteme berührt. Für die Jahre 1958 bis 1998 wurden 233 (intendierte und nicht-intendierte) rechtliche Interventionen der europäischen Ebene gezählt, die im Zusammenhang mit der Regulierung des Binnenmarktes auch die nationalen Gesundheitswesen betreffen (Wismar/Busse 2002).

2. *Intendierte Effekte auf die europäischen Gesundheitssysteme durch gezielte Harmonisierungsmaßnahmen*

Im folgenden werden drei zentrale Bereiche dargestellt, in denen die Gemeinschaft zielgerichtet und mit harmonisierender Absicht in die gesundheitliche Versorgung eingegriffen hat: die grenzüberschreitende Inanspruchnahme medizinischer Leistungen, die Freizügigkeit von Arbeitskräften der Gesundheitsberufe sowie die Regulierung der Märkte für Arzneimittel und medizinische Geräte.

2.1 *Die grenzüberschreitende Inanspruchnahme medizinischer Leistungen*

Für die uneingeschränkte Mobilität von Personen innerhalb der Grenzen der EU ist die grenzüberschreitende Inanspruchnahme medizinischer Versorgung eine notwendige Bedingung. Die Freizügigkeit darf in der Logik des Binnenmarktes nicht durch das in den nationalen Gesundheitssystemen gültige Territorialitätsprinzip, das die gesetzliche Gesundheitsversorgung auf den nationalstaatlichen Raum beschränkt (vgl. Steinmeyer 1999), begrenzt werden. Um dies zu verhindern hat die EG mit der Verordnung über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO 1408/71 EWG, ergänzt durch VO 574/72 EWG) zu Beginn der siebziger Jahre eine Regelung geschaffen, die die Inanspruchnahme medizinischer Leistungen im Ausland regelt. Danach haben Versicherte der Mitgliedsstaaten ein Anrecht auf Krankenversicherungsschutz nicht nur auf dem Gebiet der EU, sondern auch im gesamten Europäischen Wirtschaftsraum (EWR). Ursprünglich gültig für sogenannte »Wanderarbeitnehmer« und ihre Familienangehörigen, wurde der Geltungsbereich der Regelung nach und nach auf alle EU-Bürger ausgeweitet. Die Berechtigung zur medizinischen Versorgung während eines zeitweiligen Auslandsaufenthalts wurde in zwei Kategorien unterteilt. Der erste Fall betrifft dringend notwendige medizinische Behandlungen. Mittels eines Auslandskrankenscheins können Krankenversicherte während eines

Auslandsaufenthalts in dringenden Fällen eine medizinische Behandlung erhalten, die über den Krankenversicherungsträger ihres Heimatlandes abgerechnet wird. Medizinische Behandlungen im EU-Ausland, die nicht auf einem dringenden Bedarf beruhen, konnten dagegen nur nach einer vorherigen Genehmigung durch die zuständigen nationalen Institutionen der sozialen Sicherheit in Anspruch genommen werden. Die Genehmigung darf nicht verweigert werden, wenn (a) die geplante medizinische Behandlung Bestandteil des Leistungskatalog des einheitlichen Kostenträgers ist und (b) die Behandlung nicht in einem vertretbaren Zeitraum auch im Heimatstaat des Patienten stattfinden kann.

Obwohl nach der Verordnung 1408/71 EWG nun ein relativ klar umrissenes Verfahren für medizinische Auslandsbehandlungen in der EU existierte, wurde es bisher nur in geringem Umfang wahrgenommen. Der von einigen Beobachtern befürchtete »Medizintourismus« ist ausgeblieben, was nicht in erster Linie an der Genehmigungspraxis in den einzelnen Ländern liegt. Sprachliche und kulturelle Barrieren, große Distanzen, bürokratische Hindernisse, fehlende Informationen und nicht zuletzt das Interesse an einer vertrauten Arzt-Patient-Beziehung schrecken viele EU-Bürger von einem Arztbesuch im Ausland ab. Fraglich ist auch, ob die vom Europäischen Rat auf seinem Treffen in Barcelona im März 2002 beschlossene Vereinfachung des Verfahrens mittels einer europäischen Krankenversicherungskarte die Neigung zur Auslandsbehandlung erhöhen wird (Reker 2002: 240). Modellvorhaben in den sog. »Euregios«, in denen eine grenzüberschreitend gültige Chipkarte eingeführt worden ist, zeigen, dass der Umfang der Krankenbehandlung von Versicherten aus dem jeweiligen Nachbarland nicht wesentlich angestiegen ist (vgl. Naundorf 2001; Coheur 2001).

2.2 Die Freizügigkeit von Arbeitskräften der Gesundheitsberufe

Um die Freizügigkeit von Beschäftigten des Gesundheitssystems in Europa zu gewährleisten, hat die EU seit 1975 Richtlinien erlassen, mit denen die automatische Anerkennung der Ausbildungsnachweise für Gesundheitsberufe geregelt ist und entsprechende Mindestanforderungen an deren Ausbildung definiert sind. Die verschiedenen Richtlinien zur Freizügigkeit der Ärzte wurden 1993 zusammengefasst. Seitdem ist die Richtlinie 93/16 EWG »zur Erleichterung der Freizügigkeit für Ärzte und zur gegenseitigen Anerkennung ihrer Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungsnachweise« die Grundlage der gegenseitigen Anerkennung ärztlicher Ausbildung (vgl. Kirchberger 2000: 125ff.). Den Mitgliedsländern ist freigestellt, für ihren Regelungsbereich höhere Anforderungen an die Ausbildung zu stellen. Dadurch darf die Berufsausübung

und Niederlassung z.B. eines ausländischen Arztes, der die Mindestanforderungen der EU erfüllt, jedoch nicht behindert werden. Diese Form der »Inländerdiskriminierung« ist im europäischen Recht zulässig. Sie wird allerdings von deutscher Seite z.T. scharf kritisiert. Die europäischen Mindestanforderungen seien zu knapp und ungenau, sie reduzierten sich im wesentlichen auf Standards des Berufszugangs. Die Berufsausübung selbst, die Standards der medizinischen Praxis und die Verpflichtung zur ständigen Weiterbildung seien dagegen nur unzureichend berücksichtigt. Im Interesse einer hohen Qualität der medizinischen Versorgung, gerade auch angesichts der wachsenden Inanspruchnahme grenzüberschreitender medizinischer Leistungen, sei die Definition einheitlicher Qualifikationsanforderungen auf höchstem Niveau notwendig (vgl. Reker 2002: 242f.).

Vor allem die Regelungen über die Ausbildung in der Allgemeinmedizin sind umstritten, da dieses Fach in den verschiedenen Mitgliedsländern eine sehr unterschiedliche Wertigkeit besitzt. Während in Deutschland oder in Dänemark die Weiterbildungszeit fünf Jahre beträgt, können sich Ärzte in Schweden oder Italien bereits nach zwei Jahren Allgemeinmediziner nennen. Nach europäischem Recht sind sie damit grundsätzlich berechtigt, sich in jedem EU-Mitgliedsland als Allgemeinmediziner niederzulassen. In Deutschland werden ausländische Allgemeinmediziner, die ihre Weiterbildung entsprechend der zweijährigen Mindestdauer absolviert haben, jedoch nur als »praktische Ärzte« anerkannt. Die EU-Kommission hat daraufhin die fehlerhafte Umsetzung der Richtlinie kritisiert und fordert die Bundesregierung auf, die Anerkennungspraxis dem geltenden europäischen Recht anzupassen (Ärzte Zeitung v. 03.07. 2002).

2.3 *Arzneimittel und medizinische Geräte*

Seit 1995 gibt es ein europäisches Zulassungsverfahren für *Arzneimittel*. Dessen Einführung war der vorläufig letzte Schritt in einer Reihe von Harmonisierungsbestrebungen für den europäischen Arzneimittelmarkt seit 1965 (vgl. Lenhardt 1990: 78ff.). Mit der Vereinheitlichung der nationalen Regelungen sind zwei Ziele verfolgt, die in einem Zusammenhang stehen, aber durchaus widersprüchliche Interessen beinhalten. Zum einen sollte ein einheitlicher Qualitätsstandard für Zulassung und Herstellung von Arzneimitteln geschaffen werden, um ein hohes Gesundheitsschutzniveau zu gewährleisten. Zum anderen hat die Vereinheitlichung eine ökonomische Zielsetzung. Mit dem europäischen Zulassungsverfahren wird sichergestellt, dass Arzneimittel auf Grundlage einer einzigen Prozedur für den gesamten europäischen Markt produziert und verkauft werden

können. Mit dem »Binnenmarkt für Arzneimittel« soll nach Ansicht der EU-Kommission die »Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Arzneimittelindustrie« auf dem umkämpften globalen Markt gestärkt werden (Kommission 2001: 2).

Seit 1995 können Pharmahersteller bei der European Agency for the Evaluation of Medicinal Products (EMA) in London die Zulassung neuer Präparate beantragen. Die Errichtung der EMA als erster und einziger europäischer Behörde mit unabhängigem Status und regulativem Mandat gilt als ein Meilenstein in der Geschichte der europäischen Integration. Ihre Arbeit wird allerdings auch kritisch betrachtet. Die Verlagerung von Entscheidungen auf die europäische Ebene, die unmittelbar mit der Sicherung der öffentlichen Gesundheit verbunden sind, entziehen der nationalen Ebene die Kontrollmöglichkeiten. In diesem Zusammenhang wird die Arbeit der EMA als zu intransparent kritisiert. Ergebnisse und Begründungen des Zulassungsverfahrens werden nur unzureichend öffentlich gemacht. Hinzu kommt der starke Einfluss der Pharmaindustrie auf den Entscheidungsprozess der EMA. Die Hersteller besitzen sowohl beim Zugang zu und der Verbreitung von Informationen als auch in den Entscheidungsprozessen der Agentur eine privilegierte Position (Mossialos et al. 2001: 62).

Eine Regulierungen für den Markt *medizinischer Geräte* ist seit Mitte der achtziger Jahre Gegenstand europäischer Erörterungen. Ausschlaggebend dafür war weniger das Interesse an öffentlicher Gesundheit als der Druck von Industrie und Unternehmensverbänden, die Bemühungen um einen europäisierten Markt für medizinische Geräte zu verstärken. Dementsprechend sind die drei Richtlinien bezüglich medizinischer Geräte, die seit 1990 erlassen wurden, in erster Linie darauf ausgerichtet, die Realisierung des Binnenmarktes für diesen Produktbereich voranzutreiben (vgl. ebd.: 58). Die Harmonisierung ist dennoch nicht so weit vorangeschritten wie im Markt für pharmazeutische Produkte. Es gibt für medizinische Geräte keine europäische Agentur und kein vergleichbares Zulassungsverfahren. Im Mittelpunkt steht die Zertifizierung der Produkte mit dem CE-Siegel (Conformité Européen), mit dem eine europaweit einheitliche Aussage über Sicherheit und Produktqualität getroffen wird. Die Übertragung der europäischen Richtlinie über medizinische Geräte (42/93 EWG) in die nationale Gesetzgebung ist allerdings im einzelnen sehr unterschiedlich ausgefallen. Hinzu kommt, dass die Zertifizierung der Produkte nicht durch ein unabhängiges Verfahren vorgenommen wird, sondern die Hersteller selbst die Beurteilung treffen, dass ihr Produkt den vereinbarten Mindeststandards genügt. Europäische Hersteller sind somit in der Lage, ihre Produkte mittels eines weniger

anspruchsvollen und schnelleren Verfahrens, als es etwa in den USA gilt, auf den Markt zu bringen (ebd.: 60).

3. *Nicht-intendierte Auswirkungen des Gemeinschaftsrechts:
Die Entscheidungen des EuGH*

Der Gerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung die nationale Zuständigkeit der Mitgliedsstaaten für die Gestaltung ihrer Sozial- und Gesundheitssysteme bestätigt. Gleichzeitig betont er, dass die Mitgliedsstaaten sich dabei an die Regelungen des europäischen Vertragswerkes zu halten haben. In der jüngeren Vergangenheit haben Kollisionen zwischen nationalem Gesundheitsrecht und dem Recht des europäischen Binnenmarktes zu folgenreichen Entscheidungen geführt.

3.1 *Pflegeversicherung: Das Molenaar-Urteil*

Am 05.03.1998 erging die Entscheidung des EuGH Im Fall Molenaar (Rechtssache C-160/96). Das niederländisch-deutsche Ehepaar Molenaar, das in Deutschland arbeitete und in Frankreich wohnte, war freiwillig in einer deutschen gesetzlichen Krankenkasse versichert und zahlte ebenfalls Beiträge für die deutsche Pflegeversicherung. Von ihrer Pflegekasse wurde ihnen mitgeteilt, dass sie aufgrund ihres französischen Wohnsitzes keine Leistungsansprüche besäßen. Das von den Molenaars daraufhin angerufene deutsche Sozialgericht legte den Fall dem EuGH zur Vorabentscheidung vor. Dieser entschied, dass Versicherte der Pflegekassen auch dann Anspruch auf Leistungen der deutschen Pflegeversicherung haben, wenn sie sich in anderen EU-Mitgliedsländern aufhalten. Dies gilt aber nur für das Pflegegeld (Kostenerstattung), Sachleistungen sind davon ausgenommen. Die Pflegeversicherung fällt unter die VO 1408/71, nach der Leistungen bei Krankheit als Geldleistungen auch im Ausland zu erbringen sind (vgl. Neumann-Duesberg 1998: 25). Die Entscheidung des EuGH zieht weiteren Regelungsbedarf auf europäischer Ebene nach sich, z.B. hinsichtlich der Begutachtung von Pflegebedürftigkeit im Ausland durch den inländischen Finanzierungsträger.

3.2 *Ambulanter Sektor: Die Urteile Kohll und Decker*

Die Entscheidungen zur den Rechtssachen Kohll (C-158/96) und Decker (C-120/95) wurden vom EuGH am 28.04.1998 gefällt. Im Fall des Luxemburger Versicherten Raymond Kohll ging es um die Verweigerung der Kostenübernahme einer kieferorthopädischen Behandlung seiner Tochter in einer deutschen Zahnarzt-Praxis. Gegenstand des Falles Decker war ebenfalls eine Entscheidung der luxemburgischen gesetzlichen

Krankenversicherung. Decker hatte ohne die Genehmigung seiner Krankenkasse Brillengläser in Belgien erworben, worauf ihm die Kostenübernahme verweigert wurde.

Der EuGH entschied, dass die nationalen Sozialversicherungsträger die Kosten der Behandlung in einem anderen EU-Mitgliedsstaat zu tragen haben, auch wenn zuvor keine Genehmigung bei der Krankenkasse eingeholt wurde. Der Kauf einer Brille im Ausland sowie die Inanspruchnahme einer zahnärztlichen Behandlung fallen nach Ansicht des Gerichts in die Regelungsbereiche des freien Warenverkehrs (Art. 28 EGV) sowie des freien Dienstleistungsverkehrs (Art. 49, 50 EGV). Die Praxis der luxemburgischen Krankenversicherung behindere den freien Verkehr von Gütern und Dienstleistungen in unzulässiger Weise. Eine Einschränkung der beiden Freiheiten ist jedoch nur bei einem nachweisbaren Vorliegen spezifischer Ausnahmetatbestände möglich. Das wäre der Fall, wenn »zwingende Gründe des Allgemeininteresses« der Ausübung der vier Freiheiten entgegenstehen. Diese zwingenden Gründe könnten: »eine erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit« sowie »Gründe der öffentlichen Gesundheit bzw. des Gesundheitsschutzes« sein (vgl. Schulz-Weidner 1998: 241). Beides war in den Fällen Kohll und Decker nach Ansicht der Richter nicht gegeben.

3.3 Stationärer Sektor: Das Urteil *Geraets-Smits und Peerbooms*

Im Sommer 2001 erging das Urteil des EuGH »Geraets-Smits und Peerbooms« (C-167/99), das sich mit dem Krankenhaussektor beschäftigte. Zu entscheiden war, ob die Genehmigungspflicht für die Kostenübernahme bei Krankenhausbehandlung im Ausland mit dem EG-Vertrag (Art. 49, 50 EGV Dienstleistungsfreiheit) vereinbar ist. Geklagt hatten niederländische Versicherte, denen die Kosten ihrer Behandlung im Ausland nicht von ihrer Krankenkasse erstattet wurde. Grundsätzlich stellte der Gerichtshof fest, dass es sich bei Krankenhausleistungen um Dienstleistungen im Sinne des EG-Vertrages handele. Die Dienstleistungsfreiheit gilt demnach auch für den Krankenhaussektor. Der EuGH formulierte in seinem Urteil zu »Geraets-Smits und Peerbooms«, dass die Notwendigkeit einer vorherigen Genehmigung dennoch rechters sei, diese aber nicht zu verweigern ist, wenn die Maßnahme als »in ärztlichen Kreisen üblich« betrachtet werden kann und »die medizinische Behandlung des Versicherten es erfordert«. Spezifizierend wurde die Üblichkeit einer Behandlung so beschrieben, dass sie »in der internationalen Medizin hinreichend erprobt und anerkannt ist«. Die Genehmigung darf nur dann wegen fehlender medizinischer Notwendigkeit versagt werden,

»wenn die gleiche oder für den Patienten ebenso wirksame Behandlung rechtzeitig in einer Einrichtung erlangt werden kann, die eine vertragliche Vereinbarung mit der Krankenkasse geschlossen hat, der der Versicherte angehört« (Schulte 2002: 43f).

Der Grund für den Genehmigungsvorbehalt im stationären Sektor liegt in der Definition der Ausnahmetatbestände, die eine Einschränkung der gemeinschaftsrechtlichen vier Freiheiten rechtfertigen. Ähnlich wie bei Kohll/Decker gilt auch für Dienstleistungen im stationären Sektor, dass ihre Freizügigkeit eingeschränkt werden kann, wenn das finanzielle Gleichgewicht des Systems der sozialen Sicherung gefährdet ist oder wenn die Sicherstellung einer ausgewogenen, allen zugänglichen ärztlichen und klinischen Versorgung bedroht ist. Im Unterschied zum ambulanten Sektor ließ der Gerichtshof für den stationären Bereich allerdings einen weiteren Ausnahmetatbestand zu, der auf dem Gedanken der Planungssicherheit beruht. Planung (z.B. über vertragliche Vereinbarungen) dient der Gewährleistung eines qualitativ hochwertigen und ausreichenden Angebots an Krankenhausversorgung sowie der Kostenkontrolle. »Unter diesem doppelten Blickwinkel erweist sich das Erfordernis, die Kostenübernahme für in einem anderen Mitgliedstaat gewährte Krankenhausversorgung durch das nationale System der sozialen Sicherheit einer vorherigen Genehmigung zu unterwerfen, als sowohl notwendig als auch angemessen« (EuGH). Allerdings darf das System von Genehmigungen nur auf objektiven und nicht diskriminierenden Kriterien beruhen, insbesondere müssen die Kriterien unabhängig vom Ort der Niederlassung des Erbringers der Versorgungsleistungen sein.

Der EuGH formulierte im Urteil »Geraets-Smits/Peerbooms« das Konzept der »Euro-Speak«, d.h. dass die nationalen Regelungen über Leistungsumfang und Versorgungsansprüche »europäisch übersetzt« werden müssen. Erlaubt z.B. ein nationales Gesetz dem Versicherten den Besuch eines niedergelassenen Arztes seiner Wahl in dem betroffenen Mitgliedsland, bedeutet dies in »Euro-Speak«, dass der Versicherte das Recht hat, einen Arzt seiner Wahl in der gesamten EU zu konsultieren. Im Gegensatz zu Auffassungen deutscher Beobachter, die nach dem Kohll/Decker-Urteil vertreten wurden, machte die EuGH-Entscheidung deutlich, dass die Gültigkeit der vier Freiheiten nicht nur für das System der Kostenerstattung, sondern auch für das Sachleistungsprinzip gelten (Nickless 2001: 9).

4. *Der EuGH als Motor gesundheitspolitischer Integration?*

Die Entscheidungen des EuGH greifen nachhaltig in die nationalen Gesundheitssysteme ein. Trotz des Harmonisierungsverbots gem. Art. 152 EGV eröffnen die vier Freiheiten des Binnenmarktes der europäischen Ebene einen Zugang zu nationalstaatlich relevanten gesundheitspolitischen Entscheidungen. Die Urteile haben zu einer lebhaften Debatte über die Rolle des EuGH bei der zukünftigen Entwicklung der Gesundheitssysteme in Europa geführt. Während optimistische Kommentare mit Kohll/Decker das Vordringen der sozialen Dimension in die Europäische Union verbinden (vgl. Windschild 1998), befürchten Kritiker aus Politik, Krankenversicherungsträgern und Verbänden der Leistungserbringer, dass die voranschreitende Europäisierung auf dem Pfad, den der EuGH eingeschlagen hat, zu einer Nivellierung des Gesundheitsschutzes auf niedrigem Niveau führen werde (vgl. Hovermann/Cohnen 2000; Neumann-Duesberg 1998; Robbers 2000; Stahl 2002).

Die erste und wichtigste Botschaft der EuGH-Entscheidungen ist, dass das Recht des Binnenmarktes und das Wettbewerbsrecht grundsätzlich auch auf die nationalen Gesundheitssysteme anzuwenden ist. Die Mitgliedsstaaten besitzen zwar die alleinige Gestaltungskompetenz für diesen Bereich, müssen sich dabei jedoch an das europäische Recht halten. Mit Kohll/Decker wurde durch das EuGH ein neuer Weg für die Inanspruchnahme grenzüberschreitender ambulanter Versorgung geschaffen. Zusätzlich zu den nach der Verordnung 1408/71 EWG bestehenden Möglichkeiten, in dringenden Fällen bzw. nach einer vorherigen Genehmigung durch den nationalen Finanzierungsträger medizinische Leistungen im Ausland zu nutzen, können Versicherte nun auch ohne Genehmigung und ohne Dringlichkeit medizinische Güter und Dienstleistungen in anderen EU-Mitgliedsländern beanspruchen. Für den stationären Sektor bleibt der Genehmigungsvorbehalt zwar bestehen, der Kostenträger darf eine Auslandsbehandlung jedoch nur verweigern, wenn klar definierte Kriterien vorliegen.

Auch nach den Entscheidungen des EuGH ist aufgrund der nach wie vor sehr vielfältigen Hindernisse (auch nicht-rechtlicher Art) für Behandlungen im Ausland nicht zu erwarten, dass es zu einem massenhaften »Medizintourismus« in Europa kommen wird.¹ Worin besteht demnach die eigentliche Bedeutung der EuGH-Urteile? Mit der Anwendung des Binnenmarktrechts, das den Kern eines ökonomischen Deregulierungsprojekts bildet, auf die Organisation der nationalen Gesundheitssysteme wurde ein Einfallstor zu einem bis dato geschützten Bereich sozialer Sicherheit geöffnet. Die Entwicklungen der vergangenen Jahre hat

zeigt, »that the relationship between health services as a major sector of Member States' economies and the SEM [Single European Market, R.S.] are intertwined in such a complex manner that it is virtually impossible to separate them. The argument, therefore, that subsidiarity applies to health services is not fully sustainable within the context of the SEM« (Paton et al. 2002: 2). Unter den Vorzeichen des europäischen Binnenmarktes erscheinen die nationalen Gesundheitssysteme als lukrative Zukunftsmärkte, die unter deregulierten Bedingungen profitable Betätigungsfelder für Versicherungskonzerne und private Anbieter von Gesundheitsdienstleistungen bieten. Befürworter einer Liberalisierung der Märkte sehen hier vielfältige Chancen für die Modernisierung des Gesundheitswesens: »Krankenkassen könnten von einem verschärften Preis- und Qualitätswettbewerb profitieren und die Leistungsanbieter sich europaweit profilieren.« (Wille 1999: 295) Die Markt-Optimisten ignorieren jedoch die Auswirkungen, die ein verschärfter Wettbewerb auf die Solidarprinzipien im Gesundheitssystem und der Krankenversicherung besitzen. Die Funktion eines sozialen Gesundheitssystems, Risiken abzusichern, die die Bewältigungsmöglichkeiten von Individuen und Familien übersteigen, wird durch die Implementierung von Marktmechanismen unterlaufen. Dies zeigen bereits die Erfahrungen mit der Einführung des Kassenwettbewerbs in Deutschland 1993, der für die GKV Anreize in die Richtung geschaffen hat, sich vor allem um die Versicherten mit »guten Risiken« zu bemühen, während die gesundheitlich und sozial Benachteiligten zu unattraktiven »Kunden« werden (vgl. Rosenbrock 2002).

Mit Blick auf die Krankenkassen sind weitere Entscheidungen des EuGH anhängig, die weitreichende Konsequenzen für die nationalen Gesundheitssysteme haben werden. Für die Zukunft des Gesundheitssystems in Deutschland ist von besonderem Interesse, ob die gesetzlichen Krankenversicherungen (GKV) Unternehmenscharakter besitzen und damit unter das *europäische Wettbewerbsrecht* fallen. Die Anwendung des europäischen Wettbewerbsrechts auf die Organisationen des Gesundheitssystems ist neben den Auswirkungen der vier Freiheiten ein weiterer Eingriff europäischen Rechts in die nationalen Gesundheitssysteme. Art. 81 und 82 EGV verbieten wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen und Verhaltensweisen von Unternehmen (Kartelle) sowie den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung. Die Geltung des Wettbewerbsrechts ist daran gebunden, dass bei der fraglichen Organisation ein Unternehmenscharakter festgestellt werden kann. Dies wird insbesondere dann zu einer Frage der Auslegung, wenn es sich um öffentliche Institutionen bzw. um Organisationen handelt, die auf der Grundlage eines

öffentlichen Auftrags handeln. Der EuGH hat bereits in verschiedenen Fällen sehr komplexe Kriterien und Ausnahmen für das Vorliegen einer Unternehmenseigenschaft erörtert (vgl. Mossialos et al. 2001: 88ff.). Ausnahmen vom Wettbewerbsrecht bestehen nur dann, wenn die betreffende Organisation nicht ökonomisch aktiv ist. Ein Kriterium für »nicht-ökonomische-Aktivität«, das insbesondere im Fall der GKV von Interesse ist, ist ein ausschließlich sozialer Charakter der Tätigkeit der Organisation. In den Entscheidungen Poucet und Pistre (C-159/91 und C-160/91) hat der EuGH den Begriff des sozialen Charakters anhand einer französischen Krankenkasse definiert. Zu den Kriterien gehört, dass eine soziale Aufgabe wahrgenommen wird, die auf dem Prinzip der Solidarität basiert, dass die betroffenen Versicherten unabhängig von ihrer finanziellen Situation, ihrem Gesundheitszustand und bezahlter Beiträge behandelt werden, dass die Organisation auf gesetzlicher Grundlage agiert und durch den Staat kontrolliert wird. Das Merkmal der Solidarität hat der EuGH ausdrücklich daran gekoppelt, dass die Höhe der Beiträge von der Höhe der Einkommen abhängt, die Leistungen für alle Empfänger identisch sind, und somit ein Umverteilungseffekt vorliegt, der einen Schutz für finanziell und gesundheitlich benachteiligte Personen darstellt (SpiK 2000, Anlage 2: 3f.).

Bezogen auf das Verhältnis von Krankenkassen und Versicherten gilt dementsprechend auch für die deutsche GKV, dass sie auf dem Grundsatz der Solidarität organisiert ist und in diesem Sinne keine wirtschaftliche Aktivität betreibt. Der Grundsatz der Solidarität allein ist jedoch nicht ausreichend, um die GKV vom Wettbewerbsrecht auszunehmen. Die Art der Beziehung zwischen Krankenkassen und Versicherten ist nur ein Merkmal der GKV. Die Beziehung zwischen den Kassen und den Leistungserbringern bzw. den Herstellern von Arzneimitteln ist die andere Seite der Kassentätigkeit. Derzeit ist ein Verfahren beim EuGH anhängig, in dem die Arzneimittelhersteller gegen die deutsche Festbetragsregelung für Hilfs- und Arzneimittel klagen. Der Bundesgerichtshof hat diese Frage dem EuGH im Jahr 2001 vorgelegt, der eine Vorabentscheidung zu dieser Problematik treffen soll. Die Festbetragsregelung nach § 35 SGB V gibt den Spitzenverbänden der Krankenkassen das Recht, für verschiedene Gruppen von Arzneimitteln Höchstbeträge festzusetzen, bis zu deren Erreichen die Kosten von der gesetzlichen Krankenversicherung übernommen werden. Werden Medikamente verordnet, deren Preis über diesen Höchstbetrag hinausgeht, muss der Patient die Mehrkosten (zusätzlich zur Rezeptgebühr) selbst tragen. Während die Arzneimittelhersteller in den Krankenkassen einen Nachfrager am Arzneimittelmarkt sehen, der im Rahmen der Festbetragsfestsetzung eine

unternehmerische Tätigkeit ausübe, die gegen das europäische Kartellrecht verstoße, betonten die Spitzenverbände der GKV, dass es sich um eine hoheitliche Funktion unter staatlicher Aufsicht handele. Der Festbetrag sei zudem keine Preisfestsetzung, sondern eine Begrenzung des Leistungsanspruchs der Versicherten, der die Preisgestaltung der Hersteller nicht beschränke (vgl. SpiK 2000).

Das Beispiel macht deutlich, dass die Anwendung des Wettbewerbsrecht auf die nationalen Gesundheitssysteme potenziell tiefgreifende Konsequenzen hat. Im vorliegenden Fall steht die Selbstverwaltung im deutschen Gesundheitssystem zur Disposition, sollte sie juristisch als »Nachfragekartell« eingeordnet werden. Es zeigt aber auch, dass die Gestaltung der Gesundheitspolitik in den Mitgliedsstaaten einen entscheidenden Einfluss darauf hat, wie weit der Gesundheitsbereich als Markt und seine Akteure als Unternehmen verstanden werden. Das »Versicherungsmonopol« der GKV wird vom europäischen Wettbewerbsrecht so lange hingenommen, wie es sich auf die Prinzipien der Solidarität und der Umverteilung stützt und auf das staatlich kontrollierte Ziel eines hohen Gesundheitsschutzniveaus der Bevölkerung ausgerichtet ist. Werden Solidarelemente durch nationale Gesundheitspolitik abgebaut, steigt die Wahrscheinlichkeit, dass der Sektor mehr und mehr dem Wettbewerbsrecht unterworfen wird. Überlegungen hinsichtlich individueller tariflicher Wahlfreiheiten und einer Aufspaltung des einheitlichen Leistungskataloges in Grund- und Wahlleistungen stellen den solidarischen Ausgleich zwischen Armen und Reichen sowie zwischen Gesunden und Kranken in Frage. Auch das sog. »Einkaufsmodell« für die Krankenkassen würde ihren Unternehmenscharakter erhöhen. »(...) it is easy to see how poorly considered health care reforms, especially where they introduce market-mechanisms and decentralisation, might render organisations unexpectedly subject to competition law.« (Mossialos et al. 2001: 102) Es wäre also erheblich zu kurz gegriffen, dem EuGH die alleinige Schuld an der Aushöhlung der nationalen Gesundheitssysteme zu geben. Der Gerichtshof bringt diejenigen Rechtsvorschriften zur Anwendung, die ihm zur Verfügung stehen – und dies sind in erster Linie auf wirtschaftliche Sachverhalte bezogene Regelungen. Hier macht sich das Ausklammern der sozialen Dimension auf der europäischen Ebene bemerkbar. Um den ökonomistischen »Bias« der europäischen Integration zu verringern, wäre eine Verankerung sozialer und damit auch gesundheitspolitischer Normen im europäischen Vertragswerk notwendig. »Ohne eine deutliche und massive Änderung des EG-Vertrages selbst besteht aber für die europäischen Organe – einschließlich des EuGH – kein Anlass, die in sich konsequente ausschließlich binnenmarktorientierte

Linie der europäischen Integration aufzugeben« (Schulz-Weidner 1998: 245). Einer marktorientierten Verrechtlichung der Gesundheitspolitik auf europäischer Ebene kann nur durch die politische Verankerung solidarischer Prinzipien und umfassender gesundheitlicher Versorgungsansprüche begegnet werden. So lange dies nicht geschieht, wird der EuGH der »Deregulierungs-Motor« europäischer Gesundheitspolitik bleiben.

Korrespondenzadresse:

Rolf Schmucker

Institut für Medizinische Soziologie

Klinikum der Goethe-Universität Frankfurt

Theodor-Stern-Kai 7

60590 Frankfurt a.M.

E-Mail: r.schmucker@em.uni-frankfurt.de

Anmerkung

- 1 Der Umfang, in dem Versicherte sich im Ausland medizinisch behandeln lassen, hängt mit den Bedingungen in den nationalen Gesundheitssystemen zusammen. Für das britische Gesundheitswesen z.B., in dem für bestimmte Behandlungen sehr lange Wartelisten existieren, werden die Folgen der EuGH-Urteile möglicherweise größere Auswirkungen haben. Der National Health Service (NHS) hatte Genehmigungen für Auslandsbehandlungen bislang sehr restriktiv erteilt. Nach den EuGH-Urteilen muss man sich in Großbritannien auf umfassendere Patientenbewegungen ins europäische Ausland einstellen (vgl. Boyd 2001).