

Infodrog
Nationale Fachtagung
Migrationsgerechte Suchtarbeit – Vielfältige Dimensionen

4. Juni 2009, Kongresshaus Biel

Versicherungsrechtliche Fragen in der Gesundheitsversorgung

Attiya Sheikh

Liebe Anwesende

Artikel 8 Absatz 2 der Schweizerischen Bundesverfassung statuiert auch in Bezug auf die Soziale Sicherheit das *Gleichbehandlungsgebot* von SchweizerInnen und AusländerInnen. Eine Ausnahme ist nur dort möglich, wo die Staatsangehörigkeit ein sachliches Unterscheidungskriterium bildet.

Nichtsdestotrotz: Asylgesetz – Ausländergesetz – Personenfreizügigkeitsabkommen – Bürgerrechtsgesetz: von all diesen gesetzlichen Grundlagen haben Sie mit Bestimmtheit schon gehört. Diese Gesetzestexte zeigen im Wesentlichen zugleich auch das Panoptikum auf in Bezug auf die unterschiedlichen Rechtsstellungen von MigrantInnen in der Schweiz.

Es ist in der Tat eine kaum bewältigbare Aufgabe die etwa geläufigen Aufenthaltsstati: N für Asylsuchende, F für vorläufig Aufgenommene, B für Personen mit Aufenthaltsbewilligung und C für diejenigen mit einer Niederlassungsbewilligung nur gestützt auf den Aufenthaltsstatus allein in ein direktes Korrelat zu den einzelnen Sozialversicherungszweigen, deren es 9 gibt, zu setzen. Die Fallkonstellationen sind zu vielfältig.

Viel sachgerechter ist es daher mit einem einfachen Prüfungsschema einzusteigen, weil im Kern nicht der Aufenthaltsstatus als solcher massgeblich ist.

PRÜFUNGSSCHEMA

Anwendbares Recht

- Ist die ausländische Person Staatsangehörige eines Staates, mit dem die Schweiz einen Staatsvertrag abgeschlossen hat ?
- Ist die ausländische Person Staatsangehörige eines FZA- oder EFTA-Staates ?
- Ist die ausländische Person Flüchtling ?
- Ist die ausländische Person sans papiers ?
- Ist die ausländische Person staatenlos ?

So banal es scheinen mag, so steht bei der Prüfung eines sozialversicherungsrechtlichen Falles mit migrationsrechtlichem Bezug vorab die Frage im Zentrum:

- Besitzt jemand eine Staatsangehörigkeit oder nicht?
- Und falls ja: welche?

Über keine Staatsangehörigkeit verfügen (unter Umständen) sog. Sans-Papiers oder auch Staatenlose.

Warum ist das wichtig? Bei ausländischen Staatsangehörigen muss immer zuerst geklärt werden, ob mit deren Heimatstaat ein Abkommen über soziale Sicherheit besteht. Ein solches Abkommen wird auch Staatsvertrag genannt. In der rechtlichen Kaskade kommen des Weiteren die Bundesgesetze und dazugehörigen Verordnungen, Kreisschreiben, Weisungen, kantonale und allenfalls kommunale Rechtsquellen zum Zuge.

Wie bereits im Handbuch „Migrationsgerechte Suchtarbeit“ von Infodrog beschrieben, kann die Frage nach einem Leistungsanspruch nicht generell via Aufenthaltsstatus (z. B. Aufenthaltsbewilligung B oder Niederlassungsbewilligung C) kategorisiert und beantwortet werden.

Für eine italienische, bosnische oder indische Staatsangehörige gleicher Aufenthaltskategorie kommen in der Sozialen Sicherheit bei Vorliegen eines Staatsvertrags unter Umständen nämlich nicht die gleichen Bestimmungen zur Anwendung. Anknüpfungspunkte können allerdings auch der Wohnsitz oder die Ausübung einer Erwerbstätigkeit sein.

Die *Staatsangehörigkeit* und ein allfälliger *Staatsvertrag* sind jedoch die Einstiegskriterien zur Feststellung eines Anspruchs in der Sozialen Sicherheit.

Freizügigkeitsabkommen FZA

SR 0.142.112.681

Abkommen

zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und

ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit

Abgeschlossen am 21. Juni 1999

Von der Bundesversammlung genehmigt am 8. Oktober 1999¹

Schweizerische Ratifikationsurkunde hinterlegt am 16. Oktober 2000

In Kraft getreten am 1. Juni 2002

(Stand am 1. Juni 2009)

Die Schweizerische Eidgenossenschaft

einerseits

und

die Europäische Gemeinschaft,

das Königreich Belgien, die Republik Bulgarien, die Tschechische Republik, das Königreich Dänemark, die Bundesrepublik Deutschland, die Republik Estland, die Hellenische Republik, das Königreich Spanien, die Französische Republik, Irland, die Italienische Republik, die Republik Zypern, die Republik Lettland, die Republik Litauen, das Grossherzogtum Luxemburg, die Republik Ungarn, die Republik Malta, das Königreich der Niederlande, die Republik Österreich, die Republik Polen, die Portugiesische Republik, Rumänien, die Republik Slowenien, die Slowakische Republik, die Republik Finnland, das Königreich Schweden und das Vereinigte Königreich Grossbritannien und Nordirland,
andererseits,²

nachstehend «Vertragsparteien» genannt –

in der Überzeugung, dass die Freizügigkeit der Personen im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei wesentlicher Bestandteil einer harmonischen Entwicklung ihrer Beziehungen ist,

entschlossen, diese Freizügigkeit zwischen ihnen auf der Grundlage der in der Europäischen Gemeinschaft geltenden Bestimmungen zu verwirklichen –

sind übereingekommen, folgendes Abkommen zu schliessen:

Als derzeit wichtigster Staatsvertrag werde ich im Folgenden auf das Personenfreizügigkeitsabkommen eingehen. Diesen Staatsvertrag nennt man abgekürzt auch FZA.

Die Bürger und Bürgerinnen aus dem EU-Raum werden mit Sicherheit in Zukunft nicht nur die Migrationslandschaft entscheidend prägen, sondern auch die KlientInnenprofile – sei es nun im therapeutischen, beratenden oder anwaltschaftlichen Bereich. Bereits jetzt sind nämlich über die Hälfte der nichtschweizerischen Wohnbevölkerung Staatsangehörige, welche in den Genuss des FZA kommen. Staatsangehörige aus dem Nicht-EU-Raum nennt man Drittstaatenangehörige. Das Ausländergesetz z.B. gilt in erster Linie für Drittstaatenangehörige, für die keine Privilegierung nach FZA Anwendung findet.

Das FZA ist seit dem 1. Juni 2002 in Kraft und stellt *direkt anwendbares Recht* dar. Geregelt wird – aus Schweizer Optik – die Rechtsstellung von Staatsangehörigen der EU-Mitgliedstaaten, insbesondere die Einreise und der Aufenthalt von erwerbs- und nichterwerbstätigen Personen in der Schweiz.

Ziel ist es, sich im Rahmen des FZA gegenseitig die *gleichen Lebens-, Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen zu gewähren wie Inländern (Artikel 1 FZA)*.

Einer der wichtigsten Grundsätze ist das *Diskriminierungsverbot* eines vertragsparteilichen Staatsangehörigen. Aufgrund der *Koordinierungspflicht* der nationalen Systeme der sozialen Sicherheit kann die Freizügigkeit im europäischen Raum überhaupt gewährleistet werden.

Nach Artikel 8 FZA soll u. a. die Gleichbehandlung, Bestimmung der anwendbaren Rechtsvorschriften und die Zahlung von Leistungen geregelt werden. Dabei bedeutet Koordinierungspflicht allerdings nicht Harmonisierungspflicht. Sofern das FZA einen gewissen Sachverhalt nicht zu regeln vermag, kommen die bereits bestehenden bilateralen Abkommen über soziale Sicherheit zum Zug. Zu prüfen ist stets, ob ein Abkommen in persönlicher, sachlicher und zeitlicher Hinsicht zur Anwendung gelangt.

Das (Personen)Freizügigkeitsabkommen FZA steht als Beispiel dafür, wie wesentlich ein Abkommen die Rechtsstellung von ausländischen Staatsangehörigen in der Sozialen Sicherheit beeinflussen, d.h. privilegieren kann.

Grundsatz ist gemäss FZA wie bereits gesagt: das Diskriminierungsverbot, sprich die Inländergleichbehandlung.

SUCHT UND MIGRATION

In den World-Cafés am Nachmittag werde ich jedoch nicht auf einen Fall mit migrations- und sozialversicherungsrechtlich sogenannt privilegierter Stellung eingehen, sondern auf denjenigen eines der schwächsten Glieder in der Kette.

Der Praxisfall wird ein konkretes Fallbeispiel aus unserer Kanzlei betreffen: Es geht darin um eine iranische Asylsuchende, welche in ihrem Heimatland von ihrem Ehemann zur Prostitution gezwungen wurde, drogenabhängig wurde, und welcher die Ausweisung aus der Schweiz drohte.

Verbunden mit der Ausweisung wurde die Frage der Zumutbarkeit der Wegweisung in den Iran geprüft und insbesondere, ob dort ein adäquates Therapie-, sprich Methadonprogramm zur Verfügung stand.

Selbstverständlich kann ich auch Anwesenden, welche nicht an den World-Cafés teilnehmen werden, den entsprechenden Entscheid zustellen, meine Kontaktangaben finden sich ja auf der Homepage (vgl. www.kanonengasse.ch).

Bei sämtlichen sozialversicherungsrechtlichen Zweigen, namentlich Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV), Invalidenversicherung (IV), Ergänzungsleistungen (EL), Krankenversicherung (KV), Arbeitslosenversicherung (ALV), Unfallversicherung (UV), der Beruflichen Vorsorge (BV), den Kinder- und Familienzulagen sowie beim Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft ist die jeweilige persönliche, sachliche und zeitliche Anwendbarkeit anhand nachfolgender Anknüpfungskriterien zu prüfen.

PRÜFUNGSSCHEMA

Beitragsfragen

- Liegt eine Versicherungsunterstellung vor ?
- Liegt eine Versicherungsunterstellung aus Erwerbstätigkeit oder Wohnsitz vor ?
- Ist das Beitragsobjekt zutreffend bestimmt ?
- Ist eine staatsvertragliche Regelung zu beachten ?

Leistungsfragen

- Liegt ein Versicherungsfall vor ?
- Ist die Versicherteneigenschaft gegeben ?
- Ist ein Staatsvertrag zu beachten ?
- Sind alle Sozialversicherungen erfasst ?

Im Rahmen der Versicherungsunterstellung ist stets zu fragen, welches das anwendbare Recht ist.

Weiter, ob eine Person gestützt auf den Wohnsitz in der Schweiz oder aber aufgrund einer Erwerbstätigkeit einem sozialversicherungsrechtlichen Zweig unterstellt ist;

ob Erwerbstätigenbeiträge oder Nichterwerbstätigenbeiträge zu entrichten sind.

Auch ist zu prüfen, ob eine Beitragspflicht oder eine Beitragswahl besteht und ob die Mindestbeitragszeiten erfüllt wurden.

Gilt sodann das Erwerbortsprinzip oder das Beschäftigungslandsprinzip?

Zudem muss die Bestimmbarkeit des Beitragsobjekts abgeklärt werden und ob Beiträge – beim Verlassen der Schweiz – allenfalls zurückgefordert werden können.

Immer ist abzuklären, ob ein Versicherungsfall überhaupt vorliegt, ob die Versicherteneigenschaft gegeben ist, ob ein Staatsvertrag besteht und ob sämtliche in Frage kommenden Sozialversicherungen einbezogen wurden.

KRANKENVERSICHERUNG UND SUCHT

In den Genuss der Krankenpflegeversicherung kommen grundsätzlich *alle in der Schweiz wohnhaften Personen*, da die Unterstellung obligatorisch ist. Es gilt eine *Versicherungspflicht*.

Das Versicherungsobligatorium soll die *Solidarität* in der Sozialversicherung gewährleisten. Innert 3 Monaten nach der Wohnsitznahme bzw. der Geburt ist die Versicherung abzuschliessen.

Voraussetzung für die Leistungspflicht des Krankenversicherers ist der Beitritt in eine Krankenversicherung. Eine Rückvergütung der Leistungen findet nur statt, wenn der Beitritt tatsächlich vorgenommen wurde. Dies stellt natürlich regelmässig bei Sans-Papiers Probleme, weil sie sich aufgrund der Illegalität nicht zur Anmeldung getrauen, obschon sie auch Anspruch darauf haben.

Leistungen können zudem auch all denjenigen VersicherungsnehmerInnen verweigert werden, die ihrer Beitrags- sprich Prämienleistungspflicht nicht nachkommen. Dadurch kommt es nämlich zu einem versicherungsrechtlichen Deckungsunterbruch.

Relevant hinsichtlich der Ausrichtung der Leistungen ist, ob die LeistungserbringerInnen überhaupt zugelassen sind (ÄrztInnen, ApothekerInnen, ChiropraktorInnen, Hebammen, Laboratorien, Pflegeheime, Heilbäder etc.).

Sollen Leistungen vergütet werden, so müssen sie zudem *wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich* sein. Im Zweifelsfall ist Vorsicht geboten und die Leistungsübernahme im Voraus schriftlich durch die Krankenkasse bestätigen zu lassen.

Unter Vorbehalt abweichender Bestimmungen aus der Asylgesetzgebung kommt insbesondere das Bundesgesetz über die Krankenversicherung auch für *Asylsuchende* zur Anwendung. Eingeschränkt werden kann nach Massgabe von Artikel 82a Asylgesetz aber gerade sowohl die Wahl des Krankenversicherers wie auch die Wahl des Leistungserbringers.

Der „Bundesbeschluss über die Rechtsstellung der *Flüchtlinge und Staatenlosen* in der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung“, regelt die grundsätzliche Gleichstellung von Flüchtlingen und Staatenlosen mit SchweizerInnen auf dem Gebiet der Sozialhilfe und der sozialversicherungsrechtlichen Leistungen. Wobei unter Flüchtlingen – im Gegensatz zu Asylsuchenden – diejenigen Personen zu verstehen sind, die in der Schweiz anerkannt wurden und Asyl erhalten haben.

Anknüpfungskriterium ist jedoch die Versicherungsunterstellung und Entrichtung der Prämien gestützt auf den blossen Wohnort Schweiz und nicht die Staatsangehörigkeit.

Zu beachten ist allerdings, dass mit Inkrafttreten des FZA für die betreffenden Staatsangehörigen das *Beschäftigungsland* massgeblich ist und nicht der Wohnort. So gilt auch das System der Familienversicherung, will heissen, dass nichterwerbstätige Familienangehörige dort versichert sind, wo das erwerbstätige Familienmitglied versichert ist. Für GrenzgängerInnen aus den Nachbarländern der Schweiz besteht ein *Wahlrecht*.

Ich halte fest: Allen Personen mit Wohnsitz in der Schweiz steht gestützt auf die Versicherungspflicht grundsätzlich ein Anspruch auf Rückvergütung von Krankenpflegeleistungen zu.

Wie sieht es nun mit der krankensicherungsrechtlichen Rückvergütung von Leistungen bei Suchtkrankheit, insbesondere bei Rauschgiftsucht aus.

Ein Suchtverhalten stellt erst dann eine Krankheit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne dar, wenn Ursachen oder Folgen der Sucht auf eine Krankheit zurückzuführen sind bzw. eine solche verursachen und ein medizinischer Handlungsbedarf vorliegt. Schwierigkeiten bietet dabei die Abgrenzung, ob eine behandlungsbedürftige Sucht vorliegt und unter welchen Voraussetzungen eine Leistungspflicht des Krankenversicherers entsteht.

Im Sozialversicherungsrecht können Leistungskürzungen oder gar Leistungsverweigerungen dann vorgenommen werden, wenn eine versicherte Person nicht der gesetzlich verankerten Schadensminderungspflicht nachkommt.

Trotzdem kann die Inanspruchnahme der Krankenversicherung bei einer Rauschgiftsucht nicht unter Berufung auf die Schadensminderungspflicht der versicherten Person verweigert werden, auch wenn zwar nicht von einer vorsätzlichen, aber zumindest eventualvorsätzlichen Herbeiführung einer Sucht resp. Krankheit gesprochen werden kann.

Eventualvorsätzlich bedeutet, dass man den Eintritt eines Ereignisses nicht unbedingt will, jedoch unter den gegebenen Umständen durch sein Handeln in Kauf nimmt.

Ziffer 8 des Anhangs 1 der Krankenpflege-Leistungsverordnung KLV legt den Umfang der Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bei einer Rauschgiftsucht mit Krankheitswert fest.

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung aus BGE 118 V 107 E. 7b – Frage der Übernahme einer methadonunterstützten Langzeitbehandlung bei Rauschgiftsüchtigen – hat zur Folge, dass eine Leistungsverweigerung infolge Selbstverschuldens bei Rauschgiftsucht praktisch ausgeschlossen ist.

Die Grundannahme ist bei dieser Praxis und Rechtsprechung nämlich, dass etwa das Scheitern einer Entwöhnungstherapie bei Rauschgiftsüchtigen nicht auf mangelnden guten Willen zurückzuführen ist, sondern auf die Suchtkrankheit selber.

Die Krankenversicherung ist ein geeignetes Beispiel dafür, um aufzuzeigen, dass Migrantinnen und Migranten bei der Inanspruchnahme von sozialversicherungsrechtlichen Leistungen nicht in jedem Fall schlechter gestellt sein müssen als SchweizerInnen.

Schwierigkeiten bieten hier wohl eher für sämtliche VersicherungsnehmerInnen die Auslegung der Begriffe Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit einer Leistung sowie allgemein die Bedeutung der Schadensminderungspflicht sowie die tatsächliche Inanspruchnahme durch Sans-Papiers oder etwa abgewiesene Asylsuchende oder Personen mit einem Nichteintretensentscheid, die noch nicht bei der Krankenversicherung angemeldet wurden und demzufolge schlimmstenfalls höchstens in den Genuss von Nothilfeleistungen gelangen.

Ich hoffe jedoch, dass genau in diesen Bereichen in Zukunft Verbesserungen realisiert werden können.

Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.