

**BSV / /**  
**OFAS / /**  
**UFAS / /**

*Bundesamt für Sozialversicherung  
Office fédéral des assurances sociales  
Ufficio federale delle assicurazioni sociali  
Uffizi federal da las assicuranzas socialas*

*Kranken- und  
Unfallversicherung*

Rechtsprechung und Verwaltungspraxis

*Assurance-maladie  
et accidents*

Jurisprudence et pratique administrative

*Assicurazione malattia  
e infortuni*

Giurisprudenza e prassi amministrativa

**RKUV/RAMA/RAMI 3/2000**

<b>Taggeldversicherung: Übertritt von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung</b>	<b>115</b>
KV 111 des EVG vom 28. Januar 2000	
<b>Taggeldversicherung: Schadenminderungspflicht</b>	<b>122</b>
KV 112 Urteil des EVG vom 7. Februar 2000	
<b>Reconstruction mammaire</b>	<b>126</b>
KV 113 Arrêt du TFA, du 8 février 2000	
<b>Prämienverbilligung</b>	<b>132</b>
KV 114 Urteil des EVG vom 10. Februar 2000	
<b>Begriff des Wohn- oder Arbeitsortes</b>	<b>136</b>
KV 115 Urteil des EVG vom 10. Februar 2000	
<b>Assurance d'indemnité journalière: surindemnisation</b>	<b>145</b>
KV 116 Arrêt du TFA, du 17 février 2000	
<b>Restitution de prestations</b>	<b>149</b>
KV 117 Arrêt du TFA, du 18 février 2000	
<b>Überprüfungsverbot von Bundesgesetzen auf ihre Verfassungsmässigkeit</b>	<b>151</b>
KV 118 Urteil des EVG vom 21. Februar 2000	
<b>Unentgeltliche Rechtspflege: Bedürftigkeit</b>	<b>154</b>
KV 119 Urteil des EVG vom 24. Februar 2000	
<b>Aufschiebende Wirkung</b>	<b>158</b>
KV 120 Urteil des EVG vom 6. März 2000	
<b>Mitteilungen – Communications – Comunicazioni</b>	
Mutationen bei den Krankenversicherern / Mutations dans l'état des assureurs-maladie / Mutazioni concernenti gli assicuratori-malattie	<b>169</b>

*Fortsetzung auf der 3. Umschlagseite / Suite à la 3<sup>e</sup> page de couverture /  
Continua alla 3<sup>a</sup> pagina della copertina*

## J u n i - J u i n - G i u g n o 2 0 0 0

### Herausgeber/Editeur/Editore

Bundesamt für Sozialversicherung  
Office fédéral des assurances sociales  
Ufficio federale delle assicurazioni sociali  
Effingerstrasse 20, 3003 Bern  
Telefon 031 322 91 12  
Telefax 031 322 90 20

### Vertrieb/Distribution/Distribuzione

BBL/EDMZ, 3003 Bern, www.admin.ch/edmoz  
OFCL/EDMZ, 3003 Berne, www.admin.ch/edmoz  
UFCL/EDMZ, 3003 Berna, www.admin.ch/edmoz

### Redaktion/Rédaction/Redazione

Luigi Gianinazzi, Marc Lédérrey, Bernard Schuler, Helen Kaufmann

**Abonnementspreis Fr. 27.– + 2,3% MWST**  
**Prix d'abonnement fr. 27.– + 2,3% TVA**  
**Prezzo d'abbonamento fr. 27.– + 2,3% IVA**

### Auflage/Tirage/Tiratura 1900

Erscheint 5–6 mal jährlich  
Paraît 5–6 fois par année  
Pubblicato 5–6 volte l'anno

<b>Teuerungsausgleich in der freiwilligen Unfallversicherung</b>	
U 373 Urteil des EVG vom 9. Dezember 1999 i. Sa. H. L.	<b>170</b>
<b>Unfallbegriff; ungewöhnlicher äusserer Faktor</b>	
U 374 Urteil des EVG vom 16. Dezember 1999 i. Sa. C. S. H.	<b>175</b>
<b>Réduction de 10% des prestations en espèces</b>	
U 375 Arrêt du TFA du 20 décembre 1999 dans la cause F. B.	<b>178</b>
<b>Verwirkungsfrist bei Leistungsrückforderung</b>	
U 376 Urteil des EVG vom 27. Dezember 1999 i. Sa. H. S.	<b>181</b>
<b>Unfallbegriff</b>	
U 377 Urteil des EVG vom 3. Januar 2000 i. Sa. H. S.	<b>183</b>
<b>Lien de causalité naturelle</b>	
U 378 Arrêt du TFA du 7 février 2000 dans la cause W. N.	<b>190</b>
<b>Natürlicher Kausalzusammenhang</b>	
U 379 Urteil des EVG vom 8. Februar 2000 i. Sa. J. N.	<b>192</b>

# Taggeldversicherung: Übertritt von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung

KV 111 Urteil des EVG vom 28. Januar 2000

Bei der Frage des Übertritts von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung im Rahmen der freiwilligen Taggeldversicherung nach KVG geht es ungeachtet, ob bereits die Leistungen aus der Kollektivversicherung ausgerichtet worden sind, nicht um Versicherungsleistungen im Sinne von Artikel 132 OG. (Erw. 2b). Grenzgänger und Saisonniers, die aus der Kollektivversicherung ausscheiden müssen, haben das Recht in die Einzelversicherung überzutreten und darin zu verbleiben, auch wenn die Grenzgänger- oder Saisonnierbewilligung abläuft und krankheitshalber nicht erneut wird (Erw. 4b; zum alten Recht vgl. BGE 103 V 71/RSKV Nr. 293 (1977) und EVGE 1968 S. 5/RSKV Nr. 28 (1968)).

Dans le cas du passage de l'assurance collective dans l'assurance individuelle dans le cadre de l'assurance facultative d'indemnités journalières selon la LAMal, il ne s'agit pas de prestations d'assurance au sens de l'article 132 OJ et ceci indépendamment du fait que des prestations provenant de l'assurance collective aient déjà été octroyées (cons. 2b). Les frontaliers et les saisonniers qui doivent sortir de l'assurance collective ont le droit de passer dans l'assurance individuelle et d'y rester même si l'autorisation de frontalier ou de saisonnier dont ils sont titulaires arrive à échéance et n'est pas renouvelée pour cause de maladie (cons. 4b; pour ce qui est de l'ancien droit cf. ATF 103 V 71/RJAM no. 293 (1977) et ATFA 1968 p. 5/RJAM no. 28 (1968)).

In tema di passaggio dall'assicurazione collettiva nell'assicurazione individuale nell'ambito dell'assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera secondo la LAMal, non si tratta di prestazioni assicurative ai sensi dell'articolo 132 OG, questo indipendentemente dal fatto siano già state pagate prestazioni a titolo dell'assicurazione collettiva (cons. 2b). I frontalieri e gli stagionali che devono abbandonare l'assicurazione collettiva hanno il diritto di passare nell'assicurazione individuale e di quivi rimanere, anche se il permesso di frontaliero rispettivamente di stagionale scade e non viene prolungato a causa di malattia (cons. 4b; per quanto attiene al diritto previgente cfr. DTF 103 V 71/RJAM n. 293 (1977) e STFA 1968 p. 5/RJAM n. 28 (1968)).

I.

A.– Der 1964 geborene B. reiste am 3. Mai 1996 (im Rahmen der «Aktion Bosnien-Herzegowina») in die Schweiz ein und war ab diesem Zeitpunkt, wie schon seit 1990 regelmässig, als Saisonnier für die Bauunterneh-

mung A. tätig. Er war bei der Kranken- und Unfallversicherung X. obligatorisch krankpflegeversichert und über seine Arbeitgeberin auch kollektiv krankengeldversichert. Infolge eines Rückenleidens stand B. ab 12. Juni 1996 in ärztlicher Behandlung und war ab diesem Zeitpunkt arbeitsunfähig. Die X. anerkannte ihre Leistungspflicht und richtete die reglementarischen Taggeldleistungen aus. Mit dem Auslaufen der Saisonbewilligung am 2. September 1996 und der gleichzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses stellte sie ihre Zahlungen ein.

Am 6. September 1996 ersuchte die Firma A. die X. um Aufnahme von B. in die Einzelversicherung auf den 1. September 1996. Mit Verfügung vom 4. Oktober 1996 lehnte der Krankenversicherer das Begehren ab, da die entsprechenden Voraussetzungen gemäss KVG (Ausübung einer Erwerbstätigkeit oder Wohnsitz in der Schweiz) nicht erfüllt seien. An diesem Standpunkt hielt die aus dem auf den 1. Januar 1997 erfolgten Zusammenschluss der X. mit der Krankenkasse Y. entstandene Z. Versicherungen AG (nachfolgend: die Kasse) mit Einspracheentscheid vom 6. Januar 1997 fest. Zur Begründung führte sie aus, weder die Saisonbewilligung noch die (vom Bundesamt für Ausländerfragen im Rahmen der «Aktion Bosnien-Herzegowina» am 17. September 1996 verfügte) Aufenthaltsbewilligung bis 30. April 1997 begründeten einen Wohnsitz in der Schweiz. Da (aus fremdenpolizeilichen Gründen) auch keine neue Arbeitsbewilligung erteilt werden könne, sei B. vom 3. September 1996 an nicht mehr in der Schweiz erwerbstätig. Mangels eines krankheitsbedingten Erwerbsausfalles bestehe daher von diesem Zeitpunkt an kein Anrecht mehr auf eine Taggeldversicherung nach KVG und deshalb auch kein Anspruch auf Übertritt in die Einzelversicherung.

B.– B. liess beim Versicherungsgericht des Kantons Solothurn Beschwerde einreichen und beantragen, der Einspracheentscheid vom 6. Januar 1997 sei aufzuheben. Es wurde u.a. geltend gemacht, gemäss Schreiben des kantonalen Amtes für Wirtschaft und Arbeit vom 14. Januar 1997 sei eine Erwerbstätigkeit, allenfalls auch für einen anderen als den bisherigen Arbeitgeber, bis zum angesetzten Ausreisetermin (30. April 1997) gestattet. Es liege somit ein zu entschädigender krankheitsbedingter Erwerbsausfall vor, wofür die Kasse für die Zeit ab dem 2. September 1996 bis zur Erlangung der Arbeitsfähigkeit Taggeldleistungen zu erbringen habe.

Die Kasse schloss in der Vernehmlassung auf Abweisung der Beschwerde. In den weiteren Rechtsschriften hielten die Parteien, B. unter Hinweis auf die bis 31. Dezember 1997 verlängerte Ausreisefrist, an ihren Anträgen und Begründungen fest. Das solothurnische Versicherungsgericht gelangte

zur Auffassung, dass die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für die Aufnahme in die Einzeltaggeldversicherung nicht erfüllt seien, und wies demzufolge die Beschwerde mit Entscheid vom 12. Dezember 1997 ab.

C.–B. lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit den Rechtsbegehren:

«1. Das Urteil des Versicherungsgerichtes des Kantons Solothurn vom 12.12.1997 und der Einsprache-Entscheid der Beschwerdegegnerin vom 6.1.1997 seien aufzuheben.

2. Die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, den Beschwerdeführer ab dem 2.9.1996 bis zur Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit in die Einzelversicherung aufzunehmen und ihm die bisherigen im Kollektivvertrag versicherten Leistungen auszurichten.

3. (...)»

Während die Kasse auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde schliessen lässt, beantragt das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) deren Gutheissung.

## II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aus folgenden Erwägungen gutgeheissen:

1.– Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet das Recht zum Übertritt von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung im Rahmen der freiwilligen Taggeldversicherung gemäss Art. 67 ff. KVG. Soweit in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, wie schon in der Beschwerdebegründung und der Replik im kantonalen Verfahren, die Zusprechung von Leistungen ab diesem Zeitpunkt beantragt wird, kann darauf nicht eingetreten werden, nachdem weder die Kasse im Einspracheentscheid oder im Sinne einer Prozesserkklärung noch die Vorinstanz sich zu diesem (Eventual-)Punkt geäußert haben (BGE 123 V 324 Erw. 6c<sup>1</sup> und 122 V 36 Erw. 2a).

2.– a) ...

b) Bei der Frage des Übertritts von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung im Rahmen der freiwilligen Taggeldversicherung (Art. 67 ff. KVG, insbesondere Art. 71 KVG) geht es, wie beim Streit um die Mitgliedschaft (BGE 124 V 120 Erw. 1a mit Hinweisen), nicht um Ver-

---

<sup>1</sup> siehe Nr. KV 21 (1998) dieser Sammlung

sicherungsleistungen im Sinne des Art. 132 OG (in BGE 99 V 65 nicht veröffentlichte Erw. 7). Daran ändert vorliegend nichts, dass dem Beschwerdeführer bis zum (nicht streitigen) Ablauf der Kollektivversicherung am 2. September 1996 Taggelder ausgerichtet worden waren und dass, wie schon im kantonalen Verfahren, Leistungen ab 3. September 1996 beantragt werden. Anders verhielte es sich – vom streitgegenständlichen Gesichtspunkt einmal abgesehen (vgl. Erw. 1 hievore) – nur, wenn und soweit die Einstellung der Taggeldzahlungen auf spezifisch kollektivversicherungsrechtlichen Umständen gründete, wenn also beispielsweise geltend gemacht würde, auf Grund der Statuten und Versicherungsbedingungen bestehe im Rahmen der Kollektivversicherung eine unbedingte Leistungspflicht über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus (vgl. Erw. 5b/bb des in SVR 1998 KV Nr. 5 S. 13 ff. auszugsweise publizierten Urteils S. vom 23. September 1997).

Soweit sich der bisherigen (altrechtlichen) Praxis zur verfahrensrechtlichen Rechtsnatur von Streitigkeiten betreffend das Recht zum Übertritt von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung (Art. 5<sup>bis</sup> Abs. 4 KUVG) in Fällen, in welchen bereits Taggeldleistungen ausgerichtet worden waren (insbesondere RKUV 1996 Nr. K 977 S. 107 mit unveröffentlichter Erw. 2), etwas anderes entnehmen lässt, kann daran nicht festgehalten werden.

3.– a) Wer in der Schweiz Wohnsitz hat oder erwerbstätig ist und das 15., aber noch nicht das 65. Altersjahr zurückgelegt hat, kann bei einem Versicherer nach Artikel 68 eine Taggeldversicherung abschliessen (Art. 67 Abs. 1 KVG). Jede Person, welche die Voraussetzungen dieser Bestimmung erfüllt, kann zu den gleichen Bedingungen, namentlich hinsichtlich der Dauer und der Höhe des Taggeldes, wie sie für die anderen Versicherten gelten, der Taggeldversicherung beitreten, soweit dadurch voraussichtlich keine Überentschädigung entsteht (Art. 109 KVV in Verbindung mit Art. 96 KVG). Die Versicherer sind verpflichtet, in ihrem örtlichen Tätigkeitsbereich jede zum Beitritt berechtigte Person aufzunehmen (Art. 68 Abs. 1 KVG). Die Taggeldversicherung kann als Kollektivversicherung abgeschlossen werden, namentlich von Arbeitgebern für sich und ihre Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen (Art. 67 Abs. 3 erster Satz und lit. a KVG). Scheidet eine versicherte Person aus der Kollektivversicherung aus, weil sie nicht mehr zu dem im Vertrag umschriebenen Kreis der Versicherten zählt oder weil der Vertrag aufgelöst wird, so hat sie das Recht, in die Einzelversicherung des Versicherers überzutreten (Art. 71 Abs. 1 erster Satz KVG).

b) Die freiwillige Taggeldversicherung bezweckt in erster Linie die

Deckung des durch Krankheit, Unfall oder Mutterschaft (vgl. Art. 1 KVG) bedingten Erwerbsausfalles (Botschaft des Bundesrates über die Revision der Krankenversicherung vom 6. November 1991, BBl 1992 I 93 ff., 138; RKUV 1998 Nr. KV 43 S. 421 Erw. 2a). Konzeption und Ausgestaltung dieses Zweiges der sozialen Krankenversicherung entsprechen im Wesentlichen der altrechtlichen Regelung gemäss KUVG und den dazugehörigen Verordnungen. Insbesondere besteht im Rahmen der (wenigen) zwingend anwendbaren Vorschriften weiter Raum für die Beteiligten zur Regelung ihrer (freiwilligen) taggeldrechtlichen Rechtsbeziehungen (vgl. BBl 1992 I 138 ff.; BGE 124 V 205 Erw. 3d; zum Ganzen *Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], S. 3 f. Rz 4 und 6 sowie S. 196 Rz 357 f.). Diese (Vertrags-) Autonomie muss sich indessen an den allgemeinen Rechtsgrundsätzen orientieren, wie sie sich aus dem Bundessozialversicherungsrecht und dem übrigen Verwaltungsrecht sowie der Bundesverfassung ergeben. Namentlich hat sie sich an die wesentlichen Prinzipien der sozialen Krankenversicherung zu halten, vorab an die Grundsätze der Gegenseitigkeit, der Verhältnismässigkeit und der Gleichbehandlung (so ausdrücklich Art. 13 Abs. 2 lit. a KVG für die obligatorische Krankenpflegeversicherung, nach Art. 68 Abs. 3 KVG sinngemäss im Bereich der freiwilligen Taggeldversicherung anwendbar; für das alte Recht vgl. statt vieler BGE 113 V 215 Erw. 3b<sup>1</sup> mit Hinweisen; ferner *Eugster*, a.a.O., S. 4 f. Rz 6 und S. 196 Rz 358; vgl. auch BGE 124 V 205 ff. Erw. 4<sup>2</sup>).

c) Nach Ziff. 2.1 der Statuten der in die Rechtsform des Vereins gekleideten Rechtsvorgängerin der Kasse (Ausgabe vom 1. Januar 1996) hat der Abschluss einer freiwilligen Taggeldversicherung die Mitgliedschaft zur Folge. Laut Ziff. 2.6 und 7 der Statuten bestehen nach Erlöschen der Mitgliedschaft, wenn die versicherte Person der Versicherungspflicht nicht mehr untersteht, abgesehen von ausstehenden Versicherungsleistungen, keine rechtlichen Ansprüche an den Versicherer. Aufgrund dieser Regelung ist die Leistungspflicht der Kasse an den Bestand des Versicherungsverhältnisses gebunden. Dies ist, wie das Eidgenössische Versicherungsgericht in Bestätigung der unter dem KUVG ergangenen Rechtsprechung (BGE 105 V 286 Erw. 3<sup>3</sup>, EVGE 1967 S. 8 Erw. 1; RKUV 1995 Nr. K 957 S. 14 Erw. 4b; SVR 1998 KV Nr. 5 S. 13 Erw. 3) entschieden hat, von Bundesrechts wegen nicht zu beanstanden (BGE 125 V 112<sup>4</sup>; zur Rechtsnatur der freiwilligen Taggeldversicherung vgl. *Eugster*, Zum Leistungsrecht der Taggeldversiche-

<sup>1</sup> siehe Nr. K 757 (1988) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. KV 36 (1998) dieser Sammlung

<sup>3</sup> siehe Nr. 409 (1980) dieser Sammlung

<sup>4</sup> siehe Nr. KV 76 (1999) dieser Sammlung



nung nach KVG, in: LAMal-KVG, Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997, S. 497 ff., S. 551 und dortige Hinweise). Gemäss Ziff. 2.2 der Statuten und Ziff. 3.1.1 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) zur Taggeldversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG), Abteilung C, UEV und ULV (Ausgabe vom 1. Januar 1996) kann jede Person eine Taggeldversicherung abschliessen, sofern sie in der Schweiz Wohnsitz hat oder erwerbstätig ist und das 15., aber noch nicht das 65. Altersjahr zurückgelegt hat. Die Taggeldversicherung erlischt u.a. bei Aufgabe des Wohnortes im Tätigkeitsgebiet des Versicherers, bei Austritt des Versicherten aus der kollektivversicherten Firma oder durch Auflösung des Kollektivvertrages (Ziff. 4.2 AVB). Versicherte, die aus dem Kreis der Kollektiv-Versicherung ausscheiden, weil sie nicht mehr zum vertraglich umschriebenen Kreis der Versicherten zählen oder weil der Vertrag aufgelöst wird, haben das Recht, in die Einzelversicherung überzutreten (Ziff. 4.3.1 AVB).

4.– a) Die Vorinstanz hat das Recht des Beschwerdeführers zum Übertritt von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung nach Beendigung des Saison-Arbeitsverhältnisses am 2. September 1996 verneint, weil, was unbestritten zu sein scheine, weder eine Saisonbewilligung noch eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen der «Aktion Bosnien-Herzegowina» in der Schweiz einen Wohnsitz im Sinne von Art. 23 ZGB begründe. Die zweite alternative Anspruchsvoraussetzung der Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 67 Abs. 1 KVG sei ebenfalls nicht erfüllt. Auf Grund des klaren und eindeutigen Wortlauts dieser Bestimmung sei davon auszugehen, dass der Gesetzgeber mit diesem Begriff die tatsächliche Ausübung einer (aufenthaltsrechtlich bewilligten) Erwerbstätigkeit meine und nicht etwa nur die grundsätzliche Erwerbsfähigkeit im rechtlichen bzw. medizinischen Sinne. Da der Saisonarbeitsvertrag am 2. September 1996 geendet habe und mithin auch die Erwerbstätigkeit, entfalle ein Anspruch auf Abschluss einer Einzeltaggeldversicherung auch unter diesem Gesichtspunkt unabhängig davon, ob fremdenpolizeirechtlich eine neue Anstellung bewilligt werden könnte oder nicht.

b) Das kantonale Gericht geht ohne nähere Begründung davon aus, dass das Beitrittserfordernis des Wohnsitzes (im örtlichen Tätigkeitsgebiet des Versicherers) oder der Erwerbstätigkeit in der Schweiz (vgl. dazu die sprachlich eindeutige Formulierung von Art. 67 Abs. 1 KVG in der französischen und italienischen Fassung [*y exerce une activité lucrative*] bzw. «*vi esercitano un'attività lucrative*»]) in gleicher Weise auch beim Übertritt von der Kollektivversicherung in die Einzelversicherung erfüllt sein muss. Ob

diese Auffassung zutreffend ist, und ob insbesondere der Begriff des «erwerbstätig Seins» im Sinne der Vorinstanz auszulegen ist, erscheint fraglich, kann indessen aus den nachstehenden Gründen offen bleiben. Der Beschwerdeführer war im Rahmen des von der Arbeitgeberin und der Rechtsvorgängerin der Kasse am 12. Januar 1996 abgeschlossenen Kollektivversicherungsvertrages zu den gleichen Bedingungen hinsichtlich Prämienpflicht und Prämienhöhe (2,5%) sowie Leistungsanspruch (80% ab 31. Tag bei einer Bezugsdauer von 720 Tagen innerhalb 900 Tagen [Ziff. 5.1 des Reglements zur Kollektiv-Taggeldversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG), Abt. C (Ausgabe vom 1. Januar 1996)]) für den Lohnausfall infolge krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit versichert, wie alle – nicht ausdrücklich von der Versicherung ausgenommenen – Angestellten der Firma. Es widerspräche nun dem Gebot der Gleichbehandlung und dem Prinzip der Gegenseitigkeit, wenn ein Schweizer, der im gleichen Zeitraum krank geworden wäre, bei laufendem Leistungsbezug den Betrieb verlassen und nach dem Übertritt in die Einzelversicherung weiterhin Taggelder erhalten hätte, dem Ausländer dagegen, obwohl er in der Schweiz verbleibt, der Übertritt verwehrt würde mit der Folge, dass die Leistungen zu fließen aufhörten. In diesem Sinne hat das Eidgenössische Versicherungsgericht schon unter der Herrschaft von Art. 5<sup>bis</sup> Abs. 4 aKUVG entschieden, dass Saisoniers und Grenzgänger, die aus der Kollektivversicherung ausscheiden müssen, das Recht haben, in die Einzelversicherung überzutreten und darin zu verbleiben, letztere auch wenn die Grenzgängerbewilligung abläuft und krankheitshalber nicht erneuert wird (BGE 103 V 71<sup>1</sup>, EVGE 1968 S. 5).

c) Nach dem Gesagten hat der Beschwerdeführer Anspruch darauf, rückwirkend auf den 3. September 1996 in die Einzelversicherung der Kasse aufgenommen zu werden. Insoweit er die Zugehörigkeit zur Einzelversicherung bis zur Erlangung der Arbeitsfähigkeit festgestellt haben will, kann darauf mangels eines Anfechtungsgegenstandes nicht eingetreten werden (BGE 119 Ib 36 Erw. 1b, 118 V 313 Erw. 3b, 110 V 51 Erw. 3b).

---

<sup>1</sup> siehe Nr. 293 (1977) dieser Sammlung

# Taggeldversicherung: Schadenminderungspflicht

KV 112 Urteil des EVG vom 7. Februar 2000

**Steht fest, dass der Versicherte unter dem Blickwinkel der Schadenminderungspflicht einen Berufswechsel vorzunehmen hat, so hat ihn die Krankenkasse dazu aufzufordern und ihm zur Anpassung an die veränderten Verhältnisse sowie zur Stellensuche eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen, während welcher das bisherige Krankengeld geschuldet bleibt. In der Praxis wird in der Regel eine Frist von drei bis fünf Monaten ab der Aufforderung der Kasse zur Stellensuche als angemessen erachtet (Bestätigung der Rechtsprechung nach KUVG; Erw. 3a).**

**Attendu que l'assuré doit envisager un changement de profession en regard de l'obligation de diminuer le dommage, la caisse doit l'avertir à ce propos et lui accorder un délai adéquat – pendant lequel l'indemnité journalière versée jusqu'à présent est due – pour s'adapter aux nouvelles conditions ainsi que pour trouver un emploi. Dans la pratique, un délai de trois à cinq mois imparti dès l'avertissement de la caisse doit en règle générale être considéré comme adéquat (confirmation de la jurisprudence selon la LAMA; cons. 3a).**

**Assodato che l'assicurato deve proporsi un cambiamento di professione considerato l'obbligo di diminuire il danno, la cassa deve intimarlo in proposito e accordargli un congruo lasso di tempo – durante il quale è dovuta l'indennità giornaliera sinora pagata – per adeguarsi alle nuove condizioni e per trovare un'occupazione. Per prassi, un lasso di tempo da tre a cinque mesi assegnato a partire dall'intimazione della cassa va di regola considerato congruo (conferma della giurisprudenza secondo la LAMI; cons. 3a).**

Auszug aus den Erwägungen:

...

2.– a) Unbestrittenermassen kann dem Beschwerdeführer die bisher ausgeübte Beschäftigung im Baubereich aus gesundheitlichen Gründen insoweit für dauernd nicht mehr zugemutet werden, als sie körperlich anstrengende Tätigkeiten beinhaltet. Streitig ist demgegenüber, in welchem Umfang die Arbeitsfähigkeit des Versicherten für leichte bis mittelschwere Arbeiten eingeschränkt ist. Während die Vorinstanz und die Kasse von einer vollständigen Arbeitsfähigkeit ab 4. August 1997 ausgehen, schätzt der Beschwerdeführer diese ab gleichem Zeitpunkt auf 0% beziehungsweise auf 50% vom 4. August bis 30. November 1997 sowie auf 0% ab 1. Dezember 1997.

b) Den Berichten des Dr. med. A. vom 5. Juli 1997 und des Dr. med. B. vom 18. Februar 1998 sowie dem Gutachten des Prof. Dr. med. C. und der Frau Dr. med. D. vom 20. Februar 1998 ist zu entnehmen, dass dem Beschwerdeführer im vorliegend massgebenden Zeitraum aus orthopädisch-rheumatologischer Sicht für körperlich leichte Arbeitstätigkeiten unter Vermeiden von stereotypen Körperhaltungen und monotonen Arbeitsabläufen, Bück- und Hebelbelastungen von Gewichten über 10 kg sowie langem Sitzen und Stehen eine 100%ige Arbeitsfähigkeit attestiert wird. Entgegen den Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann vollumfänglich auf diese Beurteilung abgestellt werden, sind die Berichte doch umfassend, leuchten in der Bewertung der medizinischen Situation ein und stimmen in ihrer überzeugend begründeten Schlussfolgerung überein (vgl. BGE 122 V 160 Erw. 1c<sup>1</sup>). Was die Aussage der Dres. med. E. und F. in ihrem Bericht vom 13. März 1998 betrifft, wonach die Arbeitsunfähigkeit vom 12. Februar bis 22. März 1998 auf 100% sowie ab 23. März 1998 für leichte und mittelschwere Tätigkeiten auf mindestens 50% geschätzt wird, ist diese vorliegend insoweit nicht entscheiderelevant, als sie keine Angaben zum Leistungsvermögen des Beschwerdeführers für die Zeit ab August 1997 beinhaltet, zumal die vollständige Arbeitsunfähigkeit vom 12. Februar bis 5. März 1998 auf den Aufenthalt des Versicherten in der Rheuma- und Rehabilitationsklinik G. während dieses Zeitraums zurückzuführen ist. Auf Grund der hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit des Versicherten mithin eindeutigen Aktenlage kann auf den beantragten Beizug der IV-Akten verzichtet werden. Dies auch im Hinblick darauf, dass die Krankenkassen grundsätzlich nicht an die von der Invalidenversicherung im Rahmen der Invaliditätsbemessung getroffenen Annahmen gebunden sind (BGE 114 V 291 Erw. 6b<sup>2</sup>; RKUV 1986 Nr. K 696 S. 426 f. Erw. 2a und b; nicht veröffentlichte Erw. 2c des in RKUV 1998 Nr. KV 45 S. 430 erwähnten Urteils C. vom 7. August 1998; *Eugster*, Zum Leistungsrecht der Taggeldversicherung nach KVG, in LAMal-KVG, Lausanne 1997, S. 513 f.).

3.– a) Steht fest, dass der Versicherte unter dem Blickwinkel der Schandenminderungspflicht einen Berufswechsel vorzunehmen hat, so hat ihn die Krankenkasse dazu aufzufordern und ihm zur Anpassung an die veränderten Verhältnisse sowie zur Stellensuche eine angemessene Übergangsfrist einzuräumen, während welcher das bisherige Krankengeld geschuldet bleibt. In der Praxis wird in der Regel eine Frist von drei bis fünf Monaten ab der Aufforderung der Kasse zur Stellensuche als angemessen erachtet

<sup>1</sup> siehe Nr. U 252 (1996) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. K 798 (1989) dieser Sammlung

(vgl. BGE 114 V 289 Erw. 5b<sup>3</sup>, 111 V 239 Erw. 2a<sup>4</sup> mit Hinweisen; *Eugster*, a.a.O., S. 517 ff.).

b) Mit Schreiben vom 10. Juli 1997 teilte die Kasse dem Beschwerdeführer mit, auf Grund des Berichts des Dr. med. A. vom 5. Juli 1997 sei davon auszugehen, dass im Rahmen einer leichten körperlichen Tätigkeit eine sofortige Arbeitsaufnahme möglich sei. Die Taggeldleistungen würden daher nur noch bis zum 3. August 1997 ausgerichtet. Hieran hielt sie mit Verfügung vom 14. August 1997 fest. Im Einspracheentscheid vom 3. März 1998 – bestätigt durch die Vorinstanz – begründete die Kasse ihr Vorgehen damit, dass die vormalige Arbeitgeberin des Beschwerdeführers, die H. AG, dem innerhalb des Unternehmens als Metallspritzer, Sandstrahler, Hilfsmaler sowie Magaziner mit Laufkran-Bedienung tätig gewesenen Versicherten seinen körperlichen Leiden angepasste Arbeiten angeboten habe, welche dieser jederzeit hätte aufnehmen können. Ein diesbezüglicher Arbeitsversuch am 7. Juli 1997 sei indes missglückt, da der Beschwerdeführer die zugewiesene Arbeitsstelle bereits nach einer Stunde verlassen habe. Da trotz Angebots von zumutbaren Tätigkeiten eine Wiederaufnahme der Arbeit bis zum Ende der Kündigungsfrist auf den 30. November 1997 unterblieben sei, bestünde seit dem 3. (recte: 4.) August 1997 kein Anspruch auf Taggeldleistungen mehr.

c) Dieser Betrachtungsweise ist zunächst entgegenzuhalten, dass auf Grund der medizinischen Aktenlage von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit infolge der gesundheitlichen Einschränkungen im bisherigen Tätigkeitsbereich auszugehen ist. Das Argument der Kasse, der Beschwerdeführer hätte jederzeit eine seinen Leiden angepasste Beschäftigung bei seiner damaligen Arbeitgeberin aufnehmen können, entbehrt sodann konkreter Arbeitsplatzerhebungen. Allein die Hinweise auf Aussagen eines Mitarbeiters des Unternehmens, wonach genügend Arbeiten leichtester Art vorhanden seien, welche auch vom körperlich beeinträchtigten Beschwerdeführer verrichtet werden könnten, und im Betrieb bereits teilinvalid arbeitnehmer für einfache Tätigkeiten eingesetzt würden, vermögen diesen Umstand nicht zu belegen. Gleiches gilt für den Arbeitsversuch vom 7. Juli 1997, anlässlich welchem der Versicherte stehen und Geländerteile mit zwei Fingern halten musste, damit sich diese beim Spritzen nicht abdrehten. Da dem Beschwerdeführer Arbeiten, die längeres Stehen, stereotype Körperhaltungen, monotone Arbeitsabläufe sowie Heben von Gewichten über 10 kg erfordern, gesundheitlich nicht zumutbar sind, ist die zugewiesene Be-

<sup>3</sup> siehe Nr. K 798 (1989) dieser Sammlung

<sup>4</sup> siehe Nr. K 664 (1989) dieser Sammlung

schäftigung als nicht den körperlichen Bedürfnissen entsprechend zu werten. Im Übrigen wäre eine Tätigkeit im Rahmen des bisherigen Arbeitsverhältnisses lediglich bis Ende November 1997 möglich gewesen, so dass der Versicherte sich hierauf erneut nach einer ihm zumutbaren Arbeit hätte umsehen müssen. Im Lichte dieser Ausführungen sowie der in Erw. 3a hievord zitierten Rechtsprechung wurde dem Beschwerdeführer mit der Einstellung der Taggelder am 3. August 1997 nicht genügend Zeit zur Aufnahme einer zumutbaren, d.h. körperlich leichten, leidensangepassten Tätigkeit zugestanden. Mit Blick auf die Tatsache, dass der Beschwerdeführer seit dem 10. Juli 1997 um die bevorstehende Einstellung der Taggelder wusste sowie unter Berücksichtigung der eher schwierigen beruflichen Situation des über keine spezifische Berufsausbildung verfügenden Versicherten – eine weitere Beschäftigung im Baubereich erscheint wenig aussichtsreich – ist im vorliegenden Fall eine Übergangsfrist bis Ende November 1997 zur Anpassung an die neuen Verhältnisse sowie zur Stellensuche als angemessen zu betrachten. Nach Ablauf dieser grosszügig bemessenen Frist wäre es dem Beschwerdeführer ohne weiteres zumutbar gewesen, eine seinen gesundheitlichen Beeinträchtigungen angepasste vollzeitige Arbeit aufzunehmen, mit welcher er mindestens 50 % des bisherigen, im angestammten Beruf erhaltenen Lohnes erzielt hätte, womit kein Taggeldanspruch mehr bestanden hätte.

Nach dem Gesagten hat der Beschwerdeführer somit Anrecht auf das versicherte Taggeld bis Ende November 1997. Hievon unberührt bliebe eine infolge der seit anfangs 1998 beim Versicherten festgestellten psychischen Beschwerden eingetretene Arbeitsunfähigkeit sowie ein allenfalls daraus resultierender Krankengeldanspruch.

# Reconstruction mammaire

KV 113 Arrêt du TFA du 8 février 2000

**La pose de nouvelles prothèses mammaires en remplacement des anciennes prothèses, qui avaient été placées à des fins purement esthétiques (amplification du volume des seins) et dont l'enlèvement a été rendu nécessaire par le développement de kystes dans la poitrine, n'est pas une prestation obligatoirement à la charge de l'assurance.**

**Das Anbringen neuer Brustprothesen als Ersatz für alte Prothesen, die aus rein ästhetischen Zwecken (Vergrößerung des Brustvolumens) angebracht worden waren und deren Wegnahme wegen der Bildung von Zysten in der Brust notwendig geworden war, fällt nicht unter die Pflichtleistungen der Versicherung.**

**Non è una prestazione obbligatoria a carico dell'assicurazione l'impianto di nuove protesi mammarie, in sostituzione di quelle precedenti che erano state impiantate a scopi puramente estetici (ampliamento del volume dei seni) e la cui asportazione si è resa necessaria a causa di cisti nel petto.**

I.

A.–J. est affiliée à la Caisse-maladie X. (ci-après: la caisse), pour l'assurance obligatoire des soins, pour l'assurance C. (assurance complémentaire des soins spéciaux élargis) et pour l'assurance O. (assurance complémentaire des frais d'hospitalisation en division privée ou en clinique).

Du 7 au 10 juillet 1997, J. a séjourné à l'Hôpital A. pour y subir une intervention consistant en l'extraction de prothèses mammaires, placées en 1977 pour des raisons esthétiques (amplification du volume des seins). Cette extraction a été rendue nécessaire par le développement de kystes dans la poitrine. Elle a été pratiquée le 7 juillet 1997 par le docteur B., spécialiste FMH en chirurgie plastique et reconstructive. Celui-ci a également, le même jour, placé de nouvelles prothèses mammaires.

La caisse a pris en charge les frais relatifs à cette hospitalisation en allouant à l'assurée le forfait applicable en division commune d'un hôpital public du canton de Vaud, à savoir 425 fr. par jour, plus 630 fr. de taxe d'entrée, soit au total 2330 fr. sous déduction d'une participation de l'assurée de 233 fr. En revanche, elle a refusé de rembourser les frais concernant la pose de nouvelles prothèses mammaires, par 4900 fr., selon une facture établie par le docteur B. et qui était ainsi libellée: «Prise en charge esthétique – Hors assurance Frs. 2000.00 Prothèses mammaires Frs. 2900.00». Elle invoquait à

cet égard le chiffre 4.1.3 de ses conditions générales pour l'assurance-maladie complémentaire, qui excluait de la couverture d'assurance les interventions de chirurgie plastique et reconstructive. Considérant que les prestations litigieuses relevaient de l'assurance complémentaire, elle n'a pas rendu de décision formelle à ce propos, bien que l'assurée le lui ait demandé; elle a invité celle-ci, par lettre du 14 janvier 1998, à ouvrir action devant le Tribunal des assurances du canton de Vaud en cas de désaccord.

B.– Par écriture du 16 février 1998, J. a recouru devant le Tribunal des assurances du canton de Vaud en concluant à la prise en charge par la caisse du montant de 4900 fr. au titre de l'assurance obligatoire des soins. Elle estimait que c'était à tort que la caisse avait refusé de rendre une décision formelle à ce sujet. Jugeant que le litige portait sur la prise en charge par la caisse, au titre des assurances complémentaires souscrites par l'assurée, de la totalité des honoraires du docteur B., le tribunal des assurances a considéré le recours porté devant lui comme une action. Il a rejeté celle-ci au motif que l'opération en cause entrait dans le cadre des exclusions prévues par les conditions générales pour l'assurance-maladie complémentaire de la caisse (jugement du 6 mai 1998).

C.– Le 13 août 1998, J. a adressé un acte de recours à la Chambre des recours du Tribunal cantonal vaudois en concluant derechef au remboursement par la caisse, au titre de l'assurance obligatoire des soins, du montant de 4900 fr., plus intérêts à 5 pour cent l'an dès le 7 juillet 1997. Dans un mémoire du 7 septembre 1998, déposé dans le délai imparti à cet effet, elle a développé ses moyens et confirmé les conclusions prises dans son acte de recours. Statuant le 25 novembre 1998, la Chambre des recours a considéré que, dans la mesure où les griefs soulevés par la recourante relevaient du droit de l'assurance-maladie sociale, le recours était irrecevable. Il a transmis le dossier au Tribunal fédéral des assurances, qui a ordonné un échange d'écritures. La caisse a conclu au rejet du recours. Quant à l'Office fédéral des assurances sociales, il ne s'est pas déterminé à son sujet.

## II.

Par les considérants suivants, le Tribunal fédéral des assurances a rejeté le recours de droit administratif:

1.– Selon l'art. 107 OJ (auquel renvoie l'art. 132 OJ), le délai est aussi réputé observé lorsque le recours est adressé en temps utile à une autorité incompétente (al. 1); l'autorité incompétente transmet sans retard le recours au Tribunal fédéral (al. 2). En l'espèce, le jugement du Tribunal des assurances du canton de Vaud du 6 mai 1998 a été notifié à l'assurée le 9 juillet



1998. Les écritures de l'assurée des 13 août 1998 et 7 septembre 1998 (remises à la poste les jours mêmes) ont été adressées à la Chambre des recours dans le délai de 30 jours selon l'art. 106 al. 1 OJ en corrélation avec l'art. 34 al. 1 let. b OJ. Ces deux écritures doivent donc être traitées comme un recours de droit administratif interjeté en temps utile contre le jugement précité du tribunal des assurances.

2.– Au 1<sup>er</sup> janvier 1996 est entrée en vigueur la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal), qui remplace celle du 13 juin 1911 (LAMA). Sous l'empire de la LAMA, le contentieux en matière d'assurances complémentaires au sens de l'art. 3 al. 5 LAMA ressortissait au juge des assurances sociales, selon la procédure définie aux art. 30 ss LAMA (ATF 108 V 42<sup>1</sup>, 105 V 296 consid. 1b<sup>2</sup>). Désormais, les assurances complémentaires pratiquées par les assureurs-maladie sont régies par la loi fédérale sur le contrat d'assurance (LCA; RS 221.229.1), conformément à l'art. 12 al. 3 LAMal, de sorte que le juge des assurances sociales n'est plus compétent pour connaître des litiges, de nature privée, qui pourraient survenir dans ce domaine entre assureurs et assurés (ATF 124 V 135 consid. 3<sup>3</sup> et les références citées). Le canton de Vaud a désigné, pour trancher les litiges relatifs aux assurances complémentaires, la même autorité que le tribunal qui est compétent pour connaître des litiges entre assurés et assureurs dans l'assurance sociale conformément à l'art. 86 LAMal; en l'occurrence, il s'agit du Tribunal des assurances, conformément à un décret du Conseil d'Etat du 20 mai 1996, entré en vigueur le 23 juillet 1996 (RSV 2.2 D). Cette solution, consistant à confier à une même juridiction cantonale les deux types de litiges répond à un vœu exprimé à l'occasion des ultimes débats parlementaires au sujet de la LAMal (voir *Spira*, Le contentieux en matière d'assurance-maladie selon le nouveau droit, Revue jurassienne de jurisprudence [RJJ], 1996 p. 200).

D'autre part, en vertu de l'art. 102 al. 2 LAMal, les caisses devaient adapter au nouveau droit leurs dispositions relatives aux prestations complémentaires dans le délai d'une année dès l'entrée en vigueur de la LAMal (première phrase), c'est-à-dire au plus tard au 1<sup>er</sup> janvier 1997. Les droits et les obligations des assurés étaient régis par l'ancien droit tant que l'adaptation n'était pas effectuée (deuxième phrase); pendant cette période transitoire, les litiges en ce domaine continuaient à relever de la compétence du juge des assurances sociales (ATF 124 V 134<sup>4</sup>). En l'occurrence, s'agissant d'un traitement qui a eu lieu en 1997 (après la période transitoire), le Tri-

<sup>1</sup> voir no 515 (1982) de ce recueil

<sup>2</sup> voir no 408 (1980) de ce recueil

<sup>3</sup> voir no KV 31 (1998) de ce recueil

<sup>4</sup> voir no KV 31 (1998) de ce recueil

bunal fédéral des assurances n'a pas la compétence d'examiner le droit à des prestations qui résulteraient des assurances complémentaires souscrites par la recourante. Le litige ne peut donc se circonscrire qu'à la prise en charge par la caisse, en tout ou partie, des honoraires du docteur B., au titre de l'assurance obligatoire des soins selon la LAMal.

3.– On relèvera d'autre part que la caisse aurait dû rendre une décision formelle quant à la prise en charge des frais litigieux en vertu de l'assurance obligatoire des soins (art. 80 LAMal) et ensuite, le cas échéant, une décision sur opposition (art. 85 LAMal). Elle ne pouvait se contenter, par une simple lettre, d'exprimer l'avis que les prestations légales selon la LAMal avaient été allouées à l'assurée et que seul demeurait litigieux le droit à des prestations découlant de l'assurance complémentaire. Cette informalité n'a toutefois pas eu d'incidence négative pour l'assurée. En effet, selon l'art. 86 al. 2 LAMal, le recours peut aussi être formé lorsque l'assureur n'a pas rendu de décision ni de décision sur opposition, en dépit de la demande de l'assuré. La recourante a précisément fait usage de cette faculté en saisissant d'un recours le Tribunal des assurances du canton de Vaud. Pour sa part, en considérant le recours porté devant lui comme une action relative à l'application du régime des assurances complémentaires, le tribunal des assurances a en même temps nié – de manière plus ou moins explicite – le droit de l'assurée à la prise en charge des honoraires litigieux du docteur B. en vertu des prescriptions de la LAMal. Rien ne s'oppose donc à ce que le Tribunal fédéral des assurances examine cette question comme autorité judiciaire de dernière instance (art. 128 OJ).

4.– Sur le fond, on peut tout d'abord se demander si la caisse n'a pas satisfait à ses obligations découlant de la LAMal par le seul fait qu'elle a versé un montant équivalent au forfait applicable en division commune d'un hôpital public du canton de Vaud (art. 25 al. 2 let. e LAMal en corrélation avec l'art. 49 LAMal). En effet, sous réserve des dispositions de l'art. 49 al. 2 LAMal, les soins médicaux sont compris dans le forfait convenu pour la rémunération du traitement hospitalier conformément à l'art. 49 al. 1 LAMal. Sauf exceptions prévues par la convention tarifaire, il n'y a pas de place pour une facturation séparée des honoraires du médecin et la demande de remboursement du montant de 4900 fr. facturé par le docteur B. semble dépourvue de fondement au regard du système des conventions tarifaires avec les hôpitaux. De toute façon, il n'est pas nécessaire d'examiner plus avant cette question tarifaire, car, comme on le verra, la mise en place de nouvelles prothèses mammaires, dans les présentes circonstances, ne fait pas partie des prestations incombant obligatoirement à l'assurance et ne saurait donc, à ce titre, être mise à la charge de l'intimée.

a) Aux termes de l'art. 33 al. 1 LAMal, le Conseil fédéral peut désigner les prestations fournies par un médecin ou un chiropraticien dont les coûts ne sont pas pris en charge par l'assurance obligatoire des soins ou le sont à certaines conditions. Cette disposition se fonde sur la présomption que médecins et chiropraticiens appliquent des traitements et mesures qui répondent aux conditions posées par l'art. 32 al. 1 LAMal (ATF 125 V 28 consid. 5b<sup>1</sup>). Il incombe ainsi au Conseil fédéral de dresser une liste «négative» des prestations qui ne répondraient pas à ces critères ou qui n'y répondraient que partiellement ou sous condition.

Selon l'art. 33 al. 3 LAMal, le Conseil fédéral détermine d'autre part dans quelle mesure l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts d'une prestation nouvelle ou controversée, dont l'efficacité, l'adéquation ou le caractère économique sont en cours d'évaluation.

A l'art. 33 OAMal et comme l'y autorise l'art. 33 al. 5 LAMal, le Conseil fédéral a délégué à son tour au Département fédéral de l'intérieur (DFI) les compétences susmentionnées. Celui-ci a fait usage de cette sous-délégation en promulguant, le 29 septembre 1995, l'ordonnance sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie (OPAS; RS 832.112.31). Cette ordonnance détermine notamment les prestations visées par l'art. 33 let. a et c OAMal – dispositions qui reprennent textuellement les règles posées aux al. 1 et 3 de l'art. 33 LAMal – dont l'assurance-maladie obligatoire des soins prend en charge les coûts, avec ou sans condition, ou ne les prend pas en charge.

b) Aux termes du ch. 1.1 «Chirurgie générale» de l'annexe 1 à l'OPAS, la *reconstruction mammaire opératoire* est prise en charge pour rétablir l'intégrité physique et psychique de la patiente après une amputation médicalement indiquée. Ces conditions ont été fixées dans une décision de la Commission des prestations (cf. les art. 37a let. b et 37d OAMal en liaison avec l'art. 1er OPAS) en août 1984 (RAMA 1984 p. 212 ch. 3), puis reprises dans l'ancienne Ordonnance 9 du DFI concernant certaines mesures diagnostiques ou thérapeutiques à la charge des caisses-maladie, dans sa version modifiée du 31 janvier 1995 (RO 1995 891). Cette disposition de l'annexe 1 à l'OPAS n'apparaît pas contraire à la loi (voir à propos de l'examen par le juge de la conformité à la loi et à la Constitution de la liste figurant dans l'annexe à l'OPAS : ATF 125 V 30 consid. 6a<sup>1</sup>); elle correspond d'ailleurs à la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances développée sous l'empire de la LAMA (ATF 111 V 229<sup>2</sup>).

---

<sup>1</sup> voir no KV 67 (1999) de ce recueil

<sup>2</sup> voir no K 669 (1986) de ce recueil

c) La pose de nouveaux implants mammaires en vue d'augmenter le volume des seins relève du domaine de la reconstruction mammaire opérative. Or, comme on l'a vu, celle-ci n'est une mesure obligatoirement à la charge des assureurs-maladie qu'à la suite d'une amputation médicalement indiquée, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Il est vrai que, mise à part l'éventualité d'une amputation, on ne saurait a priori exclure des situations où la correction chirurgicale de défauts esthétiques de la poitrine puisse être considérée comme une mesure obligatoirement à la charge des assureurs-maladie (p. ex. en cas d'agénésie ou d'hypertrophie mammaire); mais il s'agit de cas où il existe un défaut esthétique tout à fait hors du commun (*Eugster*, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Krankenversicherung, ch. 85 et ch. 93), hypothèse non réalisée en l'espèce. La mesure litigieuse visait le rétablissement d'une situation antérieure pour laquelle aucune prestation d'assurance-maladie n'était due (et n'a été versée). En pareil cas et comme le Tribunal fédéral des assurances l'a d'ailleurs jugé, en application de la LAMA, les frais nécessités par la mise en place de nouveaux implants n'incombent pas à l'assurance au titre des prestations obligatoires (RAMA 1997 no K 987 p. 292 consid. 4d).

d) La recourante fait valoir que, dans la mesure où l'enlèvement des implants constituait une prestation obligatoirement à la charge de l'intimée, parce qu'il était indispensable au traitement d'une affection (cf. RAMA 1997 no K 987 p. 292 consid. 4d), la pose de nouveaux implants était médicalement justifiée, sans quoi sa poitrine fût restée flasque après avoir été soutenue par des prothèses pendant près de vingt années. Elle se prévaut de la jurisprudence selon laquelle les altérations visibles de certaines parties du corps, quand elles sont dues à la maladie, peuvent, sous certaines conditions, justifier un traitement opératoire à la charge de l'assureur-maladie (voir par exemple ATF 121 V 119<sup>1</sup>). Cette jurisprudence ne saurait toutefois s'appliquer en l'espèce : le défaut esthétique invoqué n'est pas tant la conséquence de la maladie pour laquelle l'assurée a été traitée (développement de kystes), mais provient bien plutôt du fait que celle-ci a subi dans le passé une intervention de chirurgie plastique qui n'était aucunement motivée par un état maladif.

---

<sup>1</sup> voir no K 964 (1995) de ce recueil

# Prämienverbilligung

## KV 114 Urteil des EVG vom 10. Februar 2000

**Das Mitglied eines nicht anerkannten und zugelassenen Versicherers hat keinen Anspruch auf Prämienverbilligung (Erw. 3)**

**L'affilié auprès d'un assureur non reconnu et non autorisé n'a aucun droit à la réduction des primes (cons. 3).**

**L'affiliato ad un assicuratore non riconosciuto e non autorizzato non ha alcun diritto alla riduzione dei premi (cons. 3).**

### I.

A.–A. reichte am 27. März 1997 einen Antrag auf Prämienverbilligung in der Krankenversicherung für das Jahr 1997 ein und legte einen Versicherungsausweis der Artabana Gesundheitskasse bei. Mit Verfügung vom 30. September 1997 verneinte die AHV-Ausgleichskasse des Kantons Graubünden einen Anspruch auf Prämienverbilligung, weil A. bei einer nicht anerkannten Krankenkasse versichert sei. Daran hielt sie mit Einspracheentscheid vom 20. November 1997 fest.

B.–Die hiegegen erhobene Beschwerde hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit Entscheid vom 27. März und 29. Mai 1998 gut und wies die Sache unter Aufhebung des Einspracheentscheides und der Kaserverfügung im Sinne der Erwägungen an die Ausgleichskasse zurück.

C.–Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung des kantonalen Gerichtsentscheides.

A. reicht eine Vernehmlassung ein, ohne einen bestimmten Antrag zu stellen. Die Ausgleichskasse hält die Verwaltungsgerichtsbeschwerde für unzulässig, schliesst sich im Falle des Eintretens Antrag und Begründung des BSV an.

### II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aus den folgenden Erwägungen gutgeheissen:

1.–a) Gemäss Art. 103 OG (in Verbindung mit Art. 132 OG) ist legitimiert zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Eidgenössische Versicherungsgericht das in der Sache zuständige Departement oder, soweit das Bundesrecht es vorsieht, die in der Sache zuständige Dienstabteilung der Bundesverwaltung u.a. gegen eine Verfügung einer letzten kantonalen Instanz (lit. b) oder jede andere Person, Organisation oder Behörde, die das Bundesrecht zur Be-

schwerde ermächtigt (lit. c). Laut Art. 27 Abs. 2 KVV kann das Bundesamt für Sozialversicherung gegen Entscheide der kantonalen Versicherungsgerichte und Schiedsgerichte (Art. 86–89 KVG) beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde erheben.

b) Wie das Eidgenössische Versicherungsgericht in BGE 124 V 296 entschieden hat, ist zur Beschwerde gegen kantonale Entscheide betreffend die Befreiung von der obligatorischen Versicherung das Eidgenössische Departement des Innern (EDI) berechtigt, nicht jedoch das BSV. Zur Begründung führte es an, Art. 27 Abs. 2 KVV beziehe sich ausschliesslich auf Entscheide der kantonalen Versicherungsgerichte und Schiedsgerichte im Sinne von Art. 86 und Art. 89 KVG. Vor dem kantonalen Versicherungsgericht seien angesichts von Art. 85 und Art. 86 Abs. 1 KVG lediglich Einspracheentscheide der Versicherer anfechtbar (vgl. auch Art. 80 Abs. 1 KVG). Gleich verhält es sich bei Streitigkeiten im Zusammenhang mit Prämienverbilligungen nach Art. 65 KVG, die ebenfalls nicht unter die Rechtspflegebestimmungen der Art. 85 bis 91 KVG fallen (BGE 124 V 21 Erw. 2b<sup>1</sup> mit Hinweis auf *Spira*, *Le contentieux en matière d'assurance-maladie selon le nouveau droit*, in: *Revue jurassienne de jurisprudence [RJJ]* 1996 S. 197 f.). Die Beschwerdelegitimation kommt daher auch im vorliegenden Fall lediglich dem EDI zu. Da das BSV die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vor Erlass des Urteils BGE 124 V 296 eingereicht hat, ist ihm in Anwendung dieses Urteils Gelegenheit gegeben worden, eine Vollmacht des EDI einzureichen. Am 28. Januar 2000 hat das EDI dem BSV nachträglich die Vollmacht erteilt, in seinem Namen im vorliegenden Fall eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den vorinstanzlichen Entscheid vom 27. März und 29. Mai 1998 zu erheben. Unter dem Titel Beschwerdelegitimation steht daher einem Eintreten auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nichts mehr im Wege.

2.–a) Gemäss Art. 128 OG beurteilt das Eidgenössische Versicherungsgericht letztinstanzlich Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 97, 98 lit. b-h und 98a OG auf dem Gebiet der Sozialversicherung. Hinsichtlich des Begriffs der mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbaren Verfügungen verweist Art. 97 OG auf Art. 5 VwVG. Nach Art. 5 Abs. 1 VwVG gelten als Verfügungen Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen (oder richtigerweise hätten stützen sollen; BGE 116 Ia 266 Erw. 2a) und zum Gegenstand haben: Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten, Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfangs von Rechten oder Pflichten, Abweisung von Begehren auf Be-

<sup>1</sup> siehe Nr. KV 25 (1998) dieser Sammlung

gründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten oder Pflichten, oder Nichteintreten auf solche Begehren (BGE 124 V 20 Erw. 1<sup>1</sup>, 123 V 296 Erw. 3a<sup>2</sup>, je mit Hinweisen).

Nach der Rechtsprechung stellen die gestützt auf Art. 65 KVG erlassenen kantonalen Vorschriften zur Prämienverbilligung nicht unselbstständiges kantonales Ausführungsrecht zu Bundesrecht dar, sondern autonomes kantonales Recht, dessen Verletzung nicht mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde gemäss Art. 97 ff. und Art. 128 f. OG gerügt werden kann (BGE 125 V 183<sup>3</sup>, 124 V 19<sup>4</sup>; RKUV 1999 Nr. K 56 S. 1; vgl. auch BGE 122 I 346 Erw. 3f). Lediglich dort, wo sich die Prämienverbilligung auf die Verordnung über die Beiträge des Bundes zur Prämienverbilligung in der Krankenversicherung vom 12. April 1995 (SR 832.112.4) stützt oder richtigerweise hätte stützen sollen, beruht der vorinstanzliche Entscheid auf einer bundesrechtlichen Verfügungsgrundlage (BGE 124 V 21<sup>5</sup>).

b) Gestützt auf diese Rechtsprechung hält die Ausgleichskasse die Verwaltungsgerichtsbeschwerde für unzulässig. Dieser Auffassung kann nicht beigeprüft werden. Bei der vorliegenden Streitigkeit geht es um die Frage, ob ein Versicherter, der einer nicht anerkannten Krankenkasse angehört, Anspruch auf Prämienverbilligung nach Art. 65 KVG hat. Diese Frage betrifft im vorliegenden Fall ausschliesslich Bundesrecht. Die Vorinstanz hat den Anspruch des Beschwerdegegners nicht etwa gestützt auf eine über das Bundesrecht hinausgehende kantonale Gesetzesbestimmung und damit in Anwendung autonomen kantonalen Rechts beurteilt (vgl. auch BGE 122 I 347 Erw. 3g). Denn Art. 5 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über die Krankenversicherung und die Prämienverbilligung sieht vor, dass der Anspruch auf Prämienverbilligung u.a. nur Personen zusteht, die einem vom Bund anerkannten Versicherer angeschlossen sind. Damit stimmt diese Vorschrift mit der in Art. 65 KVG umschriebenen Anspruchsvoraussetzung der Versicherteneigenschaft überein (vgl. nachstehende Erw. 3a), weshalb es sich um eine unselbstständige kantonale Ausführungsbestimmung handelt. Die bundesrechtliche Verfügungsgrundlage ist daher zu bejahen und auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde einzutreten.

3.-a) Nach Art. 65 Abs. 1 KVG gewähren Kantone den Versicherten in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen Prämienverbilligungen. Anknüpfungspunkt für die Gewährung dieser Leistungen ist damit auf der ei-

---

<sup>1</sup> siehe Nr. KV 25 (1998) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. KV 20 (1998) dieser Sammlung

<sup>3</sup> siehe Nr. KV 82 (1999) dieser Sammlung

<sup>4</sup> siehe Nr. KV 25 (1998) dieser Sammlung

<sup>5</sup> siehe Nr. KV 25 (1998) dieser Sammlung

nen Seite die Eigenschaft als Versicherter (BGE 122 I 346 Erw. 3d). Mit Erlass des KVG hat der Gesetzgeber den Grundsatz des Versicherungsobligatoriums eingeführt. Der obligatorischen Krankenpflegeversicherung unterstellt und damit versicherungspflichtig ist – von wenigen Ausnahmen abgesehen – jede Person mit Wohnsitz in der Schweiz (Art. 3 Abs. 1 KVG; zu den Ausnahmen vgl. Art. 2 ff. KVV in Verbindung mit Art. 3 Abs. 2 KVG). Zu diesem Zweck hat sie sich – bei freiem Wahlrecht – einer anerkannten Krankenkasse im Sinne von Art. 12 KVG oder einer gestützt auf Art. 13 KVG zur Durchführung der sozialen Krankenversicherung zugelassenen privaten Versicherungseinrichtung, die dem Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) untersteht, anzuschliessen (Art. 4 Abs. 1 KVG in Verbindung mit Art. 11 KVG).

Mit der Einführung der obligatorischen Krankenpflegeversicherung hat der Gesetzgeber gleichzeitig das bisherige System der Ausrichtung von Bundessubventionen als feste Beiträge je versicherte Person an die einzelnen Krankenkassen aufgegeben. Stattdessen hat er im KVG die individuellen Prämienverbilligungen eingeführt für Versicherte, die sich in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen befinden (*Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Rz 348). Angesichts dieser gesetzlichen Konzeption setzt der in Art. 65 Abs. 1 KVG geregelte Anspruch auf Prämienverbilligung die Versicherteneigenschaft nach Art. 3 Abs. 1 KVG voraus, was sich unmissverständlich aus dem Wortlaut von Art. 65 Abs. 1 KVG («Versicherte», «assurés», «assicurati») ergibt. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz liegt daher auch keine vom Gericht auszufüllende Gesetzeslücke vor.

b) Der Beschwerdegegner ist Mitglied der Artabana Gesundheitskasse, welche nicht als Krankenkasse anerkannt worden ist und die Bewilligung für die Durchführung der sozialen Krankenversicherung nicht erhalten hat. Die gegen die entsprechende Verfügung des EDI vom 3. Juni 1997 erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde hat das Eidgenössische Versicherungsgericht mit Urteil vom 16. Juli 1998 abgewiesen. Bei der Artabana Gesundheitskasse handelt es sich mithin nicht um einen anerkannten und zur Durchführung der sozialen Krankenversicherung zugelassenen Versicherer im Sinne von Art. 11 KVG. Da auch keine falsche Auskunft einer Verwaltungsbehörde vorliegt, welche gestützt auf den Grundsatz von Treu und Glauben eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung gebietet (vgl. BGE 121 V 66 Erw. 2a mit Hinweisen), hat der Beschwerdegegner keinen Anspruch auf Prämienverbilligung nach Art. 65 KVG für die an die Artabana Gesundheitskasse im Jahre 1997 geleisteten monatlichen Beiträge von Fr. 47.60.



## **Begriff des Wohn- oder Arbeitsortes**

**KV 115 Urteil des EVG vom 10. Februar 2000**

**Zum Begriff des Wohn- und Arbeitsortes der versicherten Person oder deren Umgebung als räumlicher Bereich mit voller Kostenübernahme bei ambulanter Behandlung im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung.**

**Das Gesetz beschränkt die Umgebung nicht auf das Kantonsgebiet, in welchem der Wohn- oder Arbeitsort der versicherten Person liegt.**

**Notion de lieu de résidence et de lieu de travail de l'assuré ou de leurs environs en tant qu'espace territorial pour lequel, dans le cadre de l'assurance obligatoire des soins, il y a pleine prise en charge des coûts en cas de traitement ambulatoire.**

**La loi ne limite pas les environs au territoire cantonal où se trouve le lieu de résidence ou le lieu de travail de l'assuré.**

**Nozione di luogo di domicilio e di luogo di lavoro e corrispettivi dintorni siccome spazio territoriale per il quale, nell'ambito dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie, v'è piena assunzione dei costi in caso di cura ambulatoriale.**

**La legge non limita i dintorni al territorio cantonale in cui si trova il luogo di domicilio o il luogo di lavoro dell'assicurato.**

I.

A.–Die in Basel wohnhafte und dort auch arbeitende E. war vom 15. Juli bis 8. August 1996 im basellandschaftlichen Spital B. hospitalisiert, wo sie sich einem chirurgischen Eingriff mit anschliessender Chemotherapie unterzog. Die ambulante Nachbehandlung wurde in derselben Klinik (Ambulatorium Onkologie) durchgeführt. Für die sechs Sitzungen zwischen dem 15. August und 26. September 1996 stellte das Spital B. Fr. 854.50 in Rechnung. Daran leistete die Schweizerische Kranken- und Unfallkasse X. (nachfolgend: die Kasse), bei welcher E. obligatorisch krankenpflegeversichert war, einen Beitrag von Fr. 518.40 entsprechend dem im Kanton Basel-Stadt geltenden niedrigeren Tarif (Fr. 3.90 statt Fr. 4.95 pro Taxpunkt für ärztliche Leistungen und Fr. 0.90 statt Fr. 1.– pro Taxpunkt für Laboruntersuchungen). Ferner setzte sie für die Leistung «1 AMB. PAUSCHALE MEDIZIN ONKOLOGIE» lediglich 6.00 statt der von der Klinik in Anschlag gebrachten 15.50 Taxpunkte ein. Eine weitergehende Kostenübernahme lehnte der Krankenversicherer mit der Begründung ab, das Krankenversicherungsgesetz begrenze die Leistungspflicht bei ambulanten Behandlungen auf die am Wohn- oder am Arbeitsort der versicherten Person geltenden Tarife (Schreiben vom 8. Januar 1996 [recte: 1997]). Am 9. April 1997 erliess die Kasse eine entsprechende Verfügung, an welcher sie mit Einspracheentscheid vom 12. Mai 1997 festhielt.

B.–Die von E. hiegegen erhobene Beschwerde wies das Versicherungsgericht des Kantons Basel-Stadt mit Entscheid vom 26. September 1997 ab.

C.–E. führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, «die Kasse sei zu verpflichten, die Kosten der Behandlung im Spital B. vom 15.7.1996 bis 9.1.1997 vollumfänglich zu übernehmen».

Die Kasse schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, desgleichen das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV).

D.–Der Instruktionsrichter hat beim Spital B. eine Beweisauskunft (vom 19. Juli 1999) über die effektiv erbrachten Leistungen im Rahmen der ambulanten Nachbehandlung vom 15. August 1996 bis 9. Januar 1997 eingeholt. In ihrer Stellungnahme (vom 2. August 1999) hat sich die Kasse auch zur Höhe des von ihr reduzierten Taxpunktwertes für die Pos.Nr. 0064.01 «1 AMB. PAUSCHALE MEDIZIN ONKOLOGIE» geäußert. E. hat sich nicht vernehmen lassen.

E.–Am 10. Februar 2000 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht eine parteiöffentliche Verhandlung durchgeführt.

## II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aus den folgenden Erwägungen gutgeheissen:

1.–Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Leistungspflicht der Kasse im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung für die ambulante Nachbehandlung ab 15. August 1996 am Spital B. Dabei stellt sich in erster Linie die Frage, ob die Vergütung auf Grund des im Kanton Basel-Stadt, dem Wohn- und Arbeitsort der Beschwerdeführerin, oder aber des im Nachbarkanton Basel-Landschaft, wo der Behandlungsort liegt, geltenden Arzttarifs zu berechnen ist.

2.–a) Gemäss Art. 25 KVG übernimmt die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten für die Leistungen, die der Diagnose oder Behandlung einer Krankheit und ihrer Folgen dienen (Abs. 1). Diese Leistungen umfassen u.a. die Untersuchungen, Behandlungen und Pflegemassnahmen, die von Ärzten oder Ärztinnen, Chiropraktoren oder Chiropraktorinnen oder Personen, die auf Anordnung oder im Auftrag eines Arztes oder einer Ärztin Leistungen erbringen, durchgeführt werden (Abs. 2 lit. a). Nach Art. 41 Abs. 1 KVG können die Versicherten unter den zugelassenen Leistungserbringern, die für die Behandlung ihrer Krankheit geeignet sind, frei wählen (Satz 1). Bei ambulanter Behandlung muss der Versicherer die Kosten höchstens nach dem Tarif übernehmen, der am Wohn- oder Arbeitsort der versicherten Person oder in deren Umgebung gilt (Satz 2). Bean-

sprechen Versicherte aus medizinischen Gründen einen anderen Leistungserbringer, so richtet sich laut Art. 41 Abs. 2 KVG die Kostenübernahme nach dem Tarif, der für diesen Leistungserbringer gilt (Satz 1). Medizinische Gründe liegen bei einem Notfall vor oder bei ambulanter Behandlung, wenn die erforderlichen Leistungen am Wohn- oder Arbeitsort der versicherten Person oder in deren Umgebung nicht angeboten werden (lit. a).

b) Das kantonale Gericht hat den Standpunkt des Krankenversicherers geschützt, dass für die Berechnung der Vergütung der Kosten der ambulanten Nachbehandlung an dem im Kanton Basel-Landschaft gelegenen Spital B. der im Kanton Basel-Stadt, wo die Versicherte wohnt und arbeitet, geltende Tarif massgebend ist. Zur Begründung führt die Vorinstanz im Wesentlichen an, nach der Rechtsprechung zum alten Recht (Art. 15 Abs. 1 KUVG, Art. 20 Abs. 1 Vo III) müsse der Begriff «Wohnort und Umgebung» des Art. 41 Abs. 1 KVG eng interpretiert werden. Mit Blick darauf, dass Basel zu den medizinisch bestversorgten Gebieten der Schweiz gehöre und hier die Ärztedichte hoch sei, könne das im Nachbarkanton Basel-Landschaft gelegene Spital B. nicht mehr zur Umgebung von Basel gerechnet werden. Im Übrigen sei es eine Grundentscheidung des neuen Krankenversicherungsgesetzes, die Leistungen aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung auf das medizinisch Nötige zu beschränken und bei Überschreitung der vom Gesetz gezogenen örtlichen Grenzen bei der medizinischen Versorgung nur noch einen reduzierten Tarifschutz zu gewähren.

Demgegenüber bringt die Beschwerdeführerin vor, die vom kantonalen Gericht angerufene Rechtsprechung sei unter dem neuen Recht nicht mehr anwendbar. Im alten Recht sei die Umgebung immer nur die Umgebung innerhalb eines Kantons gewesen. Für ausserkantonale Behandlungen habe es überhaupt keine Leistungen gegeben. Im neuen Recht treffe beides nicht mehr zu. Als Versicherte dürfe sie davon ausgehen, dass die Arzttarife in den verschiedenen Kantonen wirtschaftlich seien. Es sei daher nicht einsehbar, weshalb sie nur nach dem Wohnortstarif entschädigt werden könne, wenn die Krankenkassen für die exakt gleiche Leistung «ennet» der Kantongrenze – nur drei oder vier Kilometer von ihrer Wohnung entfernt – einen höheren Preis bezahlten als in ihrem Wohnkanton. Für wirtschaftliche Tarife zu sorgen sei im Übrigen Sache der Kassen ebenso wie die bei richtigem Verständnis der Umgebung notwendigen Prämien zu verlangen.

3.–a) Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente, namentlich des Zwecks, des Sinnes und der dem Text zu Grunde liegenden Wertung. Wichtig ist ebenfalls der Sinn, der einer

Norm im Kontext zukommt. Vom klaren, d.h. eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf nur ausnahmsweise abgewichen werden, u.a. dann nämlich, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Grund und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit andern Vorschriften ergeben (BGE 124 II 199 Erw. 5a, 245, 268 Erw. 3a, 124 III 129 Erw. 1b/aa, 124 V 189 Erw. 3a<sup>1</sup>, je mit Hinweisen; zur Bedeutung der Materialien für die Gesetzesauslegung vgl. BGE 123 V 301 Erw. 6a<sup>2</sup> mit Hinweisen).

b) In der Botschaft des Bundesrates vom 6. November 1991 über die Revision der Krankenversicherung (BB1 1992 I 93 ff.) wird zur Regelung der «Wahl des Leistungserbringers und Kostenübernahme» (vgl. Zwischentitel vor Art. 41 KVG) bei ambulanter Behandlung, insbesondere zur Bedeutung der Wendung «am Wohn- oder Arbeitsort der versicherten Person oder in deren Umgebung», nicht viel gesagt. Ausser der Wiedergabe des Wortlautes der fraglichen Bestimmung (Art. 35 des Entwurfs) wird im Wesentlichen lediglich darauf hingewiesen, dass im Unterschied zum bisherigen Recht auch dann eine allerdings beschränkte Leistungspflicht besteht, wenn der Versicherte, ohne dass dies medizinische Gründe erforderten, einen auswärtigen Leistungserbringer wähle (BB1 1992 I 168 f.). Ebenfalls finden sich in den Ratsprotokollen keine weitergehenden Ausführungen zur Kostenübernahmepflicht im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bei ambulanter Behandlung (vgl. Amtl. Bull. 1992 S 1307 ff. und 1993 N 1857). Beizufügen ist, dass bei der Beratung des Vorentwurfs des Bundesamtes durch die Expertenkommission u.a. vom Vertreter der Verwaltung darauf hingewiesen worden war, dass der Begriff der «Umgebung» dem bisherigen Recht entnommen und «wohl je nach Dichte der Besiedlung und der Versorgung mit Leistungserbringern geographisch weiter oder enger zu verstehen» sei. Im Weiteren wurde erst auf Antrag eines Kommissionsmitgliedes, welches auf die Tatsache aufmerksam machte, dass es sehr viele Pendler gebe, einstimmig beschlossen, dass auch bei ambulanter Behandlung am Arbeitsort die Kosten nach dem dort geltenden Tarif übernommen werden sollten. Entsprechend wurde «Wohnort des Versicherten oder in dessen Umgebung» gemäss Vorentwurf ersetzt durch «Wohn- oder Arbeitsort des Versicherten und dessen Umgebung» (Protokolle der Sitzungen vom 23./24. April und 5./6. Juli 1990).

c) aa) Unter dem alten Recht galt das System der bedingt freien Arztwahl. Das Wahlrecht der Mitglieder einer Kasse war auf Ärzte beschränkt,

<sup>1</sup> siehe Nr. KV 40 (1998) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. KV 20 (1998) dieser Sammlung

die an ihrem Aufenthaltsort oder in dessen Umgebung praktizierten und die einen entsprechenden Vertrag mit den Krankenkassen abgeschlossen hatten oder allenfalls nachträglich einem solchen Vertrag beigetreten waren. Das Wahlrecht erstreckte sich andererseits auf auswärtige Spezialärzte, wenn der Versicherte einer spezialärztlichen Behandlung bedurfte, die keiner der an seinem Wohnort oder in dessen Umgebung praktizierenden Ärzte zu gewähren in der Lage war (vgl. Art. 15 Abs. 1 und Art. 16 Abs. 1 KUVG sowie Art. 20 Abs. 1 Vo III). Einer der Zwecke, das Arztwahlrecht auf Vertragsärzte einzuschränken, diesen gleichsam das Monopol für die ambulante Behandlung der Mitglieder der betreffenden Krankenkasse einzuräumen (RKUV 1984 Nr. K 593 S. 226 Erw. 2b), bestand darin, den Kassen die Möglichkeit zu geben, den Ärzten, sowohl den Allgemeinpraktikern wie den Spezialärzten, einen Vorteil einzuräumen als Ausgleich zur übernommenen Verpflichtung, die Versicherten zu bestimmten Bedingungen zu behandeln (vgl. BGE 101 V 68 oben). Stand der behandelnde Arzt nicht im Wahlrecht des Versicherten, entfiel grundsätzlich eine Leistungspflicht der Krankenkasse (vgl. BGE 111 V 337<sup>1</sup>, 101 V 65<sup>2</sup> und RSKV 1976 Nr. 254 S. 123). Ausserkantonale Versicherte hatten daher in der Regel überhaupt keinen Leistungsanspruch, weil es an einer vertraglichen Beziehung zwischen der am Wohn- oder Aufenthaltsort tätigen Krankenkasse der Versicherten und dem betreffenden Arzt fehlte (*Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], S. 165 Fn 740 und dortige Hinweise auf die Rechtsprechung sowie RKUV 1984 Nr. K 593 S. 225 Erw. 2a). Diese Grundsätze erklärte das Eidgenössische Versicherungsgericht in lückenfüllender Rechtsfortbildung (Art. 1 Abs. 2 ZGB) sinngemäss auch in Bezug auf die Behandlung in Ambulatorien von Heilanstalten durch angestellte Spitalärzte für anwendbar (BGE 111 V 337<sup>3</sup>, RKUV 1985 Nr. K 620 S. 71).

bb) Als Aufenthaltsort im Sinne von Art. 15 Abs. 1 KUVG (in Art. 20 Abs. 1 Vo III wurde im Unterschied zur französischen und italienischen Fassung, welche den Gesetzesbegriff [«lieu de séjour» bzw. «luogo di (sua) dimora»] verwenden, ungenau von Wohnort gesprochen) wurde der Ort verstanden, an dem eine Person zur Zeit verweilt, gleichgültig ob nur vorübergehend oder für längere Zeit. Unter diesen (weiten) Begriff fällt zunächst der (engere) Begriff des Wohnortes des Versicherten, sodann aber auch der vorübergehende auswärtige Aufenthaltsort in der Schweiz, z.B. während der Ferien oder auf einer Reise (vgl. RSKV 1977 Nr. 288 S. 104 ff. Erw. 3b). Der Begriff der Umgebung war demgegenüber relativ und je nach Versorgungs-

<sup>1</sup> siehe Nr. K 676 (1986) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. 220 (1975) dieser Sammlung

<sup>3</sup> siehe Nr. K 676 (1986) dieser Sammlung

dichte mit allgemein praktizierenden Ärzten und/oder Spezialärzten am Wohn- oder Aufenthaltsort im Einzelfall enger oder weiter gefasst.

cc) So verneinte das Eidgenössische Versicherungsgericht bei einer in Zürich wohnhaften Frau, die sich im aargauischen Baden spezialärztlich hatte behandeln lassen, eine Leistungspflicht der Krankenkasse, weil davon auszugehen sei, «dass in der Stadt und Agglomeration Zürich ein besonders grosses Ärzteangebot besteht, so dass jegliche spezialärztliche Behandlung am Wohnort des Versicherten oder in dessen Umgebung gewährt werden kann». Baden könne daher «nicht als im Rechtssinn <in der Umgebung> von Zürich liegend bezeichnet werden. Andernfalls würde die in Art. 15 Abs. 1 KUVG vorgesehene Einschränkung des Wahlrechts in räumlicher Hinsicht gerade in Fällen, in denen am Wohnort des Versicherten ein genügendes Ärzteangebot zur Verfügung steht, illusorisch.» (RSKV 1976 Nr. 254 S. 125 Erw. 3b). Bei einem in Fleurier im Val de Travers wohnhaften Versicherten, welcher wegen eines Hüftleidens einen Rheumatologen in Basel aufgesucht hatte, stellte das Eidgenössische Versicherungsgericht fest, dass es im Kanton Neuenburg (genügend) «rhumatologues conventionnés» gebe, die die Behandlung ebenfalls hätten durchführen können. «Or, vu la nature de l'affection de l'assuré, on peut admettre que les médecins qualifiés à disposition dans le canton, soit à Neuchâtel, soit à La Chaux-de-Fonds, pratiquaient encore dans les environs du lieu de séjour de l'intéressé. Définir restrictivement la notion légale d'environ du lieu de séjour ignorerait les phénomènes de la spécialisation de la médecine ainsi que de la concentration des médecins spécialistes dans les centres urbains.» (BGE 101 V 67 Erw. 3<sup>1</sup>). Im Falle einer in Ueberstorf/FR wohnhaften Versicherten, die sich in Bern gynäkologisch hatte behandeln lassen, schützte das Eidgenössische Versicherungsgericht den Standpunkt der Krankenkasse, welche mit der Begründung, der betreffende Arzt sei nicht Vertragsarzt und stehe daher nicht im Wahlrecht des Mitglieds, lediglich einen Teil der Kosten vergütet hatte, da «in der Stadt Freiburg, die zur Umgebung von Ueberstorf gehört», genügend Gynäkologen praktizierten, welche diese Behandlung ebenfalls hätten durchführen können (RKUV 1984 Nr. K 593 S. 227 oben). Im nicht veröffentlichten Urteil M. vom 16. November 1993 schliesslich bezeichnete das Eidgenössische Versicherungsgericht, Bezug nehmend auf den in RSKV 1969 Nr. 49 S. 106 beurteilten Fall, Delsberg als noch zur Umgebung von Alle, einer Nachbargemeinde von Pruntrut, gehörend, hingegen nicht mehr Biel.

d) Es besteht kein Grund, die Rechtsprechung zum Begriff des Aufenthaltsortes oder dessen Umgebung im Sinne von Art. 15 Abs. 1 KUVG und

---

<sup>1</sup> siehe Nr. 220 (1975) dieser Sammlung

Art. 20 Abs. 1 Vo III nicht auch unter dem neuen Krankenversicherungsrecht als nunmehr gleichsam räumliches Kriterium zur Bemessung der Kostenübernahmepflicht bei ambulanter Behandlung im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nach Art. 41 Abs. 1 KVG heranzuziehen (vgl. auch *Eugster*, a.a.O., S. 166 Fn 742). Der Gesetzgeber wollte, wie dargelegt, die unbefriedigende Rechtslage der Versicherten, dass die Krankenkassen im Falle der Behandlung durch einen ausserhalb des Wahlrechts stehenden Arzt überhaupt keine Leistungen zu erbringen hatten, verbessern, indem neu grundsätzlich die Zulassung des gewählten Arztes zur Tätigkeit für die obligatorische Krankenpflegeversicherung und seine Eignung zur Behandlung der Krankheit genügen sollen, um eine wenn auch allenfalls beschränkte Leistungspflicht des Krankenversicherers zu begründen. Dass darüber hinaus gleichzeitig auch der durch den «Wohn- oder Arbeitsort der versicherten Person oder deren Umgebung» räumlich begrenzte Bereich mit voller Leistungspflicht ausgedehnt werden sollte, ist auf Grund des im Wesentlichen mit der altrechtlichen Wendung «Aufenthaltsort oder dessen Umgebung» nach Art. 15 Abs. 1 KUVG übereinstimmenden Wortlautes von Art. 41 Abs. 1 KVG, der Art. 20 Abs. 1 Vo III entsprechenden Ausnahmeklausel nach Art. 41 Abs. 2 lit. a KVG (volle Kostenübernahme bei Beanspruchung eines anderen Leistungserbringers aus medizinischen Gründen) und der Entstehungsgeschichte von Art. 41 KVG nicht anzunehmen.

4.–a) Im vorliegenden Fall steht fest, dass das im Kanton Basel-Landschaft gelegene Spital B., wo sich die Beschwerdeführerin nach ihrer Operation im Juli 1996 ambulant nachbehandeln liess, weniger als ein Kilometer von der baselstädtischen Grenze entfernt liegt. Im Lichte der nach wie vor grundsätzlich geltenden Rechtsprechung wäre der Behandlungsort lediglich dann nicht zur Umgebung ihres Wohn- und Arbeitsortes Basel zu zählen, wenn diese nur zum Kanton Basel-Stadt gehörendes Gebiet umfassen könnte. Das Bundesamt scheint diese von *Eugster* (a.a.O., S. 166 Fn 744) ausdrücklich verworfene Auffassung zu vertreten, wenn es einer restriktiven Auslegung des Begriffs «Wohnort und Umgebung» das Wort redet, «weil die Versicherten die Prämien entsprechend den an ihrem Wohnort ausgewiesenen (auf dem kantonalen Tarif beruhenden) Kosten zu bezahlen haben». Diese Sichtweise trägt indessen der bei der Konkretisierung des Umgebungsbegriffs im Einzelfall zu beachtenden Rechtstatsache zu wenig Rechnung, dass im Unterschied zum alten Recht nicht mehr entscheidend ist, ob der behandelnde Arzt oder die behandelnde Ärztin im Wahlrecht der versicherten Person steht; Zulassung zur Tätigkeit für die obligatorische Krankenpflegeversicherung und Eignung zur Behandlung der Krankheit

genügen grundsätzlich, um eine allenfalls beschränkte Kostenübernahmepflicht des Krankenversicherers zu begründen. Wenn in den erwähnten altrechtlichen Anwendungsfällen die Umgebung jeweils lediglich Gebiete umfasste, die im Kanton des Wohn- oder Aufenthaltsorts lagen, erklärt sich dies damit, dass die häufig durch ihre Sektionen lokal tätigen Krankenkassen in der Regel nur mit Ärzten und Ärztinnen resp. Spezialärzten und Spezialärztinnen im betreffenden Kanton entsprechende Vereinbarungen abgeschlossen hatten (vgl. z.B. RKUV 1984 Nr. K 593 S. 225 Erw. 2a). Daraus kann indessen nicht gefolgert werden, der Aufenthaltsort des Versicherten oder dessen Umgebung sei von Gesetzes wegen auf das dazugehörige Kantonsgebiet beschränkt gewesen (in diesem Sinne auch *Eugster*, a.a.O., S. 165 Fn 740). Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat denn auch beispielsweise im geschilderten Fall einer in Zürich wohnhaften Frau, die sich in Baden hatte behandeln lassen (RSKV 1976 Nr. 254 S. 123), nicht etwa argumentiert, dieser Ort liege im Kanton Aargau und könne, da im übrigen stadtnahen Kantonsgebiet (Winterthur, Kilchberg, Uster und andere) genügend Behandlungsmöglichkeiten bestanden hätten, von vornherein nicht in der Umgebung der Stadt Zürich liegen.

b) Entgegen dem Bundesamt kommt sodann allfälligen Prämienunterschieden zwischen Wohn- oder Arbeitsort einerseits und Behandlungsort andererseits keine entscheidende Bedeutung zu für die Festlegung der Umgebung mit voller Kostenübernahme für ambulante Behandlungen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nach Art. 41 Abs. 1 Satz 2 KVG. Zu erinnern ist zunächst daran, dass das Eidgenössische Versicherungsgericht schon unter altem Recht das Prinzip der Äquivalenz zwischen Versichertenbeitrag und Versicherungsleistung relativierte und feststellte, es entspreche den Anforderungen des modernen Lebens, den Versicherten grundsätzlich das Recht zuzuerkennen, sich am Ort der Erkrankung in Spitalpflege zu begeben, ohne dass ihnen daraus ein wirtschaftlicher Nachteil entstehe, und zwar ungeachtet, ob die entrichteten Prämien im Hinblick auf die anwendbaren Taxen festgesetzt worden seien (RSKV 1977 Nr. 288 S. 99). Im konkreten Fall einer Versicherten mit Wohnsitz in La Chaux-de-Fonds, die sich im Tessin aufhielt und dort niederkam, bejahte das Gericht unter den gegebenen Umständen die Leistungspflicht der Krankenkasse nach Massgabe der dort geltenden Tarife (RSKV 1977 Nr. 288 S. 106 Erw. 3c). Es braucht hier nicht näher auf die Kritik von *Pfluger* an diesem Entscheid in der Schweizerischen Krankenkassen-Zeitung (1977 S. 311 ff.) eingegangen zu werden. Für die vorliegenden Belange ist ausschlaggebend, dass nach Art. 41 Abs. 1 Satz 2 KVG auch die Kosten ambulanter Behandlungen am Arbeitsort der versicherten Person (oder in dessen Umge-



bung) zu den dort geltenden Tarifen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung übernommen werden. Damit hat der Gesetzgeber bewusst in den häufigen Fällen, wo der Arbeitsort in einem anderen Kanton liegt als der Wohnort, ein allfälliges Missverhältnis zwischen Versicherungsbeitrag und Versicherungsleistung in Kauf genommen. Auf Grund dieser gesetzgeberischen Entscheidung, welche sich übrigens keineswegs immer zu Ungunsten der Krankenversicherer auswirken muss, zumal das Verhältnis Prämie am Wohnort/ ambulanter Arzttarif am Arbeitsort auch günstiger sein kann als bei einer Behandlung am Wohnort, kommt den Kantonsgrenzen bei der Festlegung der Umgebung im Sinne von Art. 41 Abs. 1 Satz 2 KVG im Einzelfall wenn überhaupt, dann lediglich untergeordnete Bedeutung zu.

c) Beschränkt nach dem Gesagten das Gesetz die Umgebung des Wohn- oder Arbeitsortes der versicherten Person nicht auf das jeweilige Kantonsgebiet, durfte sich die Beschwerdeführerin in das in unmittelbarer Nähe von Basel, aber im Nachbarkanton Basel-Landschaft gelegene Spital B. in die ambulante Nachbehandlung begeben und genoss volle Kostendeckung zu den dort geltenden Tarifen.

# Assurance d'indemnité journalière: surindemnisation KV 116 Arrêt du TFA du 17 février 2000

**Calcul de surindemnisation en cas de versement d'une indemnité journalière; frais de maladie non couverts par ailleurs: différences entre le nouveau et l'ancien droit (cons. 3).**

**Berechnung der Überentschädigung im Fall von Taggeldzahlungen; nicht anderweitig gedeckte Krankheitskosten: Unterschied zwischen dem neuem und dem altem Recht (Erw. 3).**

**Calcolo del sovrindennizzo in caso di pagamento dell'indennità giornaliera; costi della malattia non coperti altrimenti: differenze tra il nuovo diritto e quello previgente (cons. 3).**

Extrait des considérants:

...

2.– Selon l'art. 102 al. 1 LAMal, si des caisses reconnues continuent de pratiquer, d'après le nouveau droit, des assurances de soins et d'indemnités journalières qu'elles avaient pratiquées selon l'ancien droit, le nouveau droit s'applique à ces assurances dès l'entrée en vigueur de la LAMal (soit le 1<sup>er</sup> janvier 1996), qui a remplacé la LAMA. Demeure cependant réservée la protection d'une situation acquise selon l'ancien droit en ce qui concerne la *durée* du versement d'indemnités journalières en cours lors de l'entrée en vigueur de la LAMal, conformément à l'art. 103 al. 2 LAMal (ATF 125 V 109 consid. 1<sup>1</sup>). Cette éventualité n'est pas en discussion ici, puisque le litige concerne le calcul de la surindemnisation pour une période limitée au 31 mai 1996. En fait, dans la mesure où sont litigieuses des indemnités journalières pour des périodes qui chevauchent à la fois l'ancien et le nouveau droit, il convient, si nécessaire, d'appliquer respectivement pour chacune de ces périodes, les anciennes dispositions et les règles de la LAMal.

3.– a) Aux termes de l'art. 26 al. 1 LAMA, l'assurance ne devait pas être une source de gain pour l'assuré. Constituait un gain d'assurance toute prestation dépassant le montant intégral de la perte de gain, des frais médico-pharmaceutiques et des autres frais entraînés par la maladie qui n'étaient pas couverts par ailleurs (art. 16 Ord. III). Pour déterminer s'il y avait surassurance, il fallait comparer l'ensemble des prestations dont bénéficiait l'assuré en raison de sa maladie avec l'ensemble du manque à gagner, des frais médicaux et pharmaceutiques, ainsi que des autres frais dus à l'atteinte à la santé qui n'étaient pas couverts par ailleurs (ATF 115 V 124 consid.

<sup>1</sup> voir no KV 74 (1999) de ce recueil

1a et les références). Lorsque ceux-ci ne pouvaient être exactement prouvés, ils devaient néanmoins être pris en considération s'ils découlaient du mode de vie courant et se tenaient dans les limites usuelles (ATF 110 V 320 consid. 3<sup>1</sup>, 105 V 196<sup>2</sup>). Le Tribunal fédéral des assurances avait toutefois jugé, à propos de ces dispositions, qu'on ne pouvait interdire à une caisse de limiter le versement des prestations à ce qui était nécessaire pour couvrir des frais de traitement, respectivement une perte de salaire ou de gain, ni de définir de façon précise et exhaustive les frais ou le préjudice économique justifiant l'octroi des prestations convenues. Si la caisse faisait usage de cette possibilité, en ce qui concerne par exemple le versement de l'indemnité journalière, le calcul de la surindemnisation devait s'effectuer en fonction de la perte de gain uniquement (ATF 105 V 195 consid. 1<sup>3</sup>; RJAM 1982 n° 475 p. 34 consid. 2; *Eugster*, Zum Leistungsrecht der Taggeldversicherung nach KVG, in: LAMal – KVG: Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, IRAL, 1997, p. 506).

b) En l'espèce, le règlement de l'assurance «indemnité journalière» de la caisse prévoit, dans sa version en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993, que l'indemnité journalière ne sert qu'à compenser la perte de gain encourue par l'assuré (art. 4 ch. 1). A teneur de ce règlement, il n'y a donc pas de place pour l'établissement d'un compte global pour toutes les dépenses occasionnées par la maladie. Il est admis par l'intimée qu'avant le 1<sup>er</sup> janvier 1993, les dispositions réglementaires de la caisse ne contenaient aucune restriction de cette nature.

Dans le cas particulier, la caisse a procédé à un calcul de surindemnisation conformément à la réglementation valable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993 en comparant la perte de gain subie par l'assuré avec les revenus de substitution à prendre en compte (soit les prestations de l'assurance-invalidité et de la Caisse fédérale d'assurance). Le recourant soutient toutefois que la disposition réglementaire susmentionnée n'est pas applicable en l'occurrence. Normalement les indemnités journalières auraient dû être versées, au plus tôt, dès le 361<sup>e</sup> jour d'incapacité de travail, soit à partir du mois de juillet 1992. Si leur versement a été différé, cela est dû au fait que l'employeur a payé un salaire jusqu'au 31 décembre 1992. Par conséquent, du moment que le règlement en vigueur avant le 1<sup>er</sup> janvier 1993 ne limitait pas le versement de l'indemnité à ce qui était nécessaire pour couvrir la perte de salaire, il convient, toujours selon le recourant, d'établir un compte global de tous les frais imputables à la maladie, conformément à la jurisprudence précitée.

<sup>1</sup> voir no K 629 (1985) de ce recueil

<sup>2</sup> voir no 394 (1980) de ce recueil

<sup>3</sup> voir no 394 (1980) de ce recueil

c) Selon la jurisprudence rendue à propos de l'art. 12<sup>bis</sup> LAMA, les caisses-maladie n'avaient pas un droit absolu de modifier, par une révision de leurs statuts, l'étendue des prestations qui dépassaient le minimum légal. Une réduction ou une suppression, au moyen d'une telle révision, d'indemnités journalières en cours et dont le montant était appréciable ne pouvait être imposée à l'assuré que s'il existait des motifs particuliers propres à justifier cette mesure (ATF 113 V 301). Une indemnité journalière était réputée *en cours* lorsque le risque fondant le type de prestation s'était réalisé et qu'il existait un droit à celle-ci (RAMA 1993 n° K 920 p. 154 consid. 2b/aa). En l'espèce, le risque assuré s'est réalisé le 8 juillet 1991 (début de l'incapacité de travail) et le droit à l'indemnité journalière a pris naissance à l'expiration du délai d'une année, soit le 9 juillet 1992. On doit donc admettre que l'indemnité journalière était en cours avant la modification statutaire en cause, même si elle n'était pas versée pour raison de surindemnisation, notamment parce que l'employeur a payé à l'assuré son salaire jusqu'au 31 décembre 1992. En effet, en cas de surindemnisation excluant le versement d'une prestation, le droit à celle-ci n'est pas inexistant ou supprimé, même temporairement, mais il est simplement différé (cf. ATF 120 V 61 consid. 2b<sup>1</sup>; RSAS 1994 p. 236 consid. 5b). Quant à la réduction des prestations qu'entraîne la modification statutaire, elle doit être qualifiée d'appréciable au sens de la jurisprudence: cette modification a changé la nature même de l'indemnité, en ce sens que celle-ci n'était plus destinée à couvrir, en cas de surindemnisation, l'ensemble des dépenses encourues du fait de la maladie, mais uniquement la perte de gain. Enfin, il n'existe pas de motifs particuliers qui seraient propres à justifier, en l'occurrence, une application immédiate (c'est-à-dire dès le 1<sup>er</sup> janvier 1993) de la disposition statutaire modifiée (voir à ce sujet RAMA 1993 n° K 920 p. 154 consid. 2c). Partant, la modification litigieuse du règlement n'est pas opposable au recourant pour le calcul de la surindemnisation. Le Tribunal fédéral des assurances ne dispose pas des éléments de fait nécessaires pour procéder à un calcul de surindemnisation conformément aux dispositions statutaires en vigueur avant le 1<sup>er</sup> janvier 1993. Dans ces circonstances, il y a lieu de renvoyer la cause à la caisse intimée afin qu'elle rende une nouvelle décision. Il lui appartiendra, en particulier, de tenir compte de l'ensemble des frais, non couverts, occasionnés par la maladie, après avoir invité le recourant à lui fournir un décompte précis.

d) Ce nouveau calcul de surindemnisation ne vaut toutefois pas pour la période d'indemnisation postérieure au 31 décembre 1995. En effet, pour

---

<sup>1</sup> voir no K 940 (1994) de ce recueil

cette période, c'est la LAMal qui s'applique aux indemnités journalières versées à partir de cette date (cf. infra consid. 2). Or, l'assurance d'indemnités journalières au sens des art. 67 ss LAMal est une pure assurance perte de gain (RAMA 1998 n° KV 43 p. 421 consid. 2a); la surindemnisation doit être établie conformément au principe de l'identité des postes (art. 122 OAMal). Il n'y a donc surindemnisation que dans la mesure où les prestations d'assurances sociales dépassent la perte de gain présumée subie par l'assuré du fait du cas d'assurance ou la valeur des tâches qu'il ne peut pas accomplir (art. 122 al. 2 let. c OAMal).

# Restitution de prestations

## KV 117 Arrêt du TFA du 18 février 2000

**L'article. 47 LAVS est applicable par analogie, également sous le régime de la LAMal, à la restitution par un assuré de prestations indûment versées, cela en l'absence de dispositions topiques dans le nouveau droit qui régleraient la question (cons. 4).**

**Mangels einschlägiger Bestimmungen im neuen Recht, welche die Frage regeln würden, ist Artikel 47 AHVG auf die Rückerstattung unrechtmässig ausgerichteter Leistungen durch einen Versicherten auch unter der Herrschaft des KVG analog anwendbar (Erw. 4).**

**L'articolo 47 LAVS è applicabile per analogia, parimenti in regime LAMal, alla restituzione da parte dell'assicurato di prestazioni versate indebitamente, considerata la mancanza di specifiche disposizioni nel nuovo diritto che regolerebbero la questione (cons. 4).**

Extrait des considérants:

4.–

...

a) Sous le régime de la LAMA, l'art. 47 LAVS était applicable, par analogie, à la restitution de prestations d'assurance-maladie versées indûment (voir par exemple ATF 125 V 186 cons. 2c<sup>1</sup>). Il l'est de la même manière dans le nouveau droit de l'assurance-maladie selon la LAMal, à défaut de disposition topique qui réglerait la question. Le Tribunal fédéral des assurances a du reste déjà tranché la question dans ce sens, de manière implicite tout au moins (RAMA 1999 n° KV 97 p. 529 cons. 7; voir aussi *Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], ch. 220; cf. néanmoins l'art. 56 al. 2 LAMal en ce qui concerne l'obligation de restituer du fournisseur de prestations).

b) La restitution de prestations selon l'art. 47 al. 1 LAVS suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 122 V 21 cons. 3a, 368 cons. 3 et la jurisprudence citée). Selon un principe général du droit des assurances sociales, l'administration peut reconsidérer une décision formellement passée en force de chose jugée et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 122 V 21 cons. 3a, 173 cons. 4a, 271 cons. 2, 368 cons. 3 et

---

<sup>1</sup> voir KV 82 (1999) de ce recueil

les arrêts cités). En outre, par analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision entrée en force formelle lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve, susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (ATF 122 V 21 cons. 3a, 138 cons. 2c, 173 cons. 4a, 272 cons. 2). Ces principes sont aussi applicables lorsque des prestations ont été accordées sans avoir fait l'objet d'une décision formelle et que leur versement, néanmoins, a acquis force de chose décidée. Il y a force de chose décidée si l'assuré n'a pas, dans un délai d'examen et de réflexion convenable, manifesté son désaccord avec une certaine solution adoptée par l'administration et exprimé sa volonté de voir statuer sur ses droits dans un acte administratif susceptible de recours (ATF 122 V 369 cons. 3).

c) En l'espèce, il faut admettre que le versement des prestations en cause (qui n'a pas fait l'objet d'une décision formelle) avait acquis force de chose décidée au moment où l'intimée en a demandé la restitution. En effet, il s'est écoulé près de cinq mois entre le moment du paiement des prestations et la demande de remboursement de la caisse. Le recourant, par ailleurs, n'avait aucune raison de remettre en cause le mode de règlement de la caisse, qui lui donnait entièrement satisfaction. Aussi bien doit-on examiner si les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale sont remplies dans le cas particulier. Selon un certificat du docteur A. du 18 mars 1997, la deuxième hospitalisation à la Clinique B. a été rendue nécessaire par une dégradation progressive de l'état de santé de l'assuré, avec une perte d'autonomie (p. ex. l'assuré n'arrivait plus à se déplacer seul et à accomplir certains actes ordinaires). Une présence continue était devenue indispensable. Cette présence ne pouvait plus être assurée par l'épouse du patient, en raison de l'état de fatigue de celle-ci. La situation apparaît donc différente de celle qui prévalait au mois de juillet 1996, quand l'assuré a quitté le service de rhumatologie, de médecine physique et de réhabilitation du Centre Z. On peut dès lors sérieusement se demander si l'état de santé du patient ne justifiait pas, cette fois, une hospitalisation. La question peut cependant demeurer indécise, car, quoi qu'il en soit, il n'apparaît en tout cas pas, sur le vu de l'appréciation du docteur A., que la décision (non formelle) de la caisse d'accorder ses prestations était entachée d'inexactitude manifeste. D'autre part, on ne voit pas quels faits ou moyens de preuve nouveaux auraient pu justifier une révision procédurale (voir à ce sujet RAMA 1998 n° K 990 p. 253 sv. cons. 3c et les références citées). Les faits étaient connus quand la caisse a versé le montant en question, le 29 avril 1997. A ce moment-là la caisse était déjà en possession du rapport du professeur C., d'un rapport de la Clinique B. (du 18 décembre 1996) et d'un avis détaillé de son médecin-conseil (du 1<sup>er</sup> avril 1997).

# Überprüfungsverbot von Bundesgesetzen auf ihre Verfassungsmässigkeit

KV 118 Urteil des EVG vom 21. Februar 2000

**Die neue Bundesverfassung ist hinsichtlich des Verbots der verfassungsrechtlichen Normenkontrolle auf anhängige Verfahren selbst dann anzuwenden, wenn – wie im vorliegenden Fall – der angefochtene Entscheid vor dem 1. Januar 2000 ergangen ist. Die unter der Herrschaft der bis Ende 1999 in Kraft gewesenen Bundesverfassung ergangene Rechtsprechung zu Artikel 113 Absatz 3 und Artikel 114<sup>bis</sup> Absatz 3 BV gilt auch unter der neuen Bundesverfassung (Art. 191 nBV) (Erw. 2a).**

**Quant à l'interdiction de contrôler les normes de droit constitutionnel dans des procédures pendantes, la nouvelle constitution fédérale doit être appliquée même lorsque – comme en l'espèce – le jugement attaqué est antérieur au 1<sup>er</sup> janvier 2000. La jurisprudence relative aux articles 113 alinéa 3 et 114<sup>bis</sup> alinéa 3 de l'ancienne constitution fédérale, en vigueur jusqu'à fin 1999, est également valable pour la nouvelle constitution fédérale (art. 191 nCst) (cons. 2a).**

**Quanto al divieto di controllare norme di diritto costituzionale nelle procedure pendenti, la nuova costituzione federale dev'essere applicata anche se – come nella fattispecie – il giudizio impugnato è anteriore al primo gennaio 2000. La giurisprudenza relativa agli articoli 113 capoverso 3 e 114<sup>bis</sup> capoverso 3 della previgente costituzione federale, in vigore sino a fine 1999, è parimente valevole riguardo la nuova costituzione federale (art. 191 nCost.) (cons 2a).**

I.

A.– Mit Verfügung vom 28. Oktober 1998 lehnte es die Schweizerische Kranken- und Unfallversicherung X. (nachfolgend: die Kasse), bei welcher A. obligatorisch krankenpflegeversichert ist, ab, die Kosten für hydroaktive Wundverbände über die Bezugsdauer von maximal sechs Monaten und mithin über den 16. Februar 1998 hinaus zu übernehmen, da dies nicht zu den Pflichtleistungen gehöre. Mit Einspracheentscheid vom 23. November 1998 bestätigte sie die Ablehnung der Kostenübernahme.

B.– Die hiegegen erhobene Beschwerde, mit welcher die Versicherte beantragte, die Kasse sei zu verpflichten, die Hydrocolloidverbände so lange wie medizinisch notwendig zu übernehmen, wies das Versicherungsgericht des Kantons Aargau mit Entscheid vom 10. August 1999 ab.

C.– Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde erneuert A. sinngemäss das vorinstanzliche Rechtsbegehren.



Die Kasse schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherung verzichtet auf eine Stellungnahme.

## II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aus den folgenden Erwägungen abgewiesen:

1.– Das kantonale Gericht hat die im vorliegenden Fall massgebenden Bestimmungen (Art. 24, Art. 25-31, Art. 32-34, Art. 52 Abs. 1 lit. a Ziff. 3 KVG und Art. 20 Abs. 1 und 22 der Krankenpflege-Leistungsverordnung [KLV] zutreffend dargelegt und die Rechtslage korrekt erläutert. Darauf kann verwiesen werden. Richtig ist auch die Wiedergabe von Ziff. 34.1.6 der Mittel- und Gegenstände-Liste (MiGeL) in der ab 1. Januar 1997 gültigen – vorliegend anwendbaren – Fassung von Anhang 2 zur KLV, wonach für Hydrocolloide/Hydroaktive Wundverbände eine Limitatio während drei, in begründeten Fällen während sechs Monaten besteht.

2.– Die Beschwerdeführerin bemängelt im Wesentlichen die Ordnung im neuen KVG, wonach die Leistungen wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich sein müssen (Art. 32 Abs. 1 KVG). Sie macht geltend, dass eine ausreichende Grundversorgung zu garantieren sei und die zeitliche Limitierung dagegen verstosse.

a) Insoweit die Versicherte damit die Verfassungsmässigkeit des Art. 32 Abs. 1 KVG in Frage stellt, kann die Rüge nicht gehört werden. Denn es ist den rechtsanwendenden Behörden untersagt, Bundesgesetze auf ihre Verfassungsmässigkeit zu überprüfen (Art. 113 Abs. 3 und Art. 114<sup>bis</sup> Abs. 3 der bis Ende 1999 in Kraft gestandenen Bundesverfassung [aBV]; BGE 122 V 93 Erw. 5a/aa<sup>1</sup>, 120 V 3 Erw. 1b, je mit Hinweisen). Diese Bestimmungen finden ihren Niederschlag in Art. 191 der neuen auf den 1. Januar 2000 in Kraft getretenen Bundesverfassung vom 18. April 1999 (nBV). Nachdem es sich gemäss Rechtsprechung im Fall der verfassungsrechtlichen Normenkontrolle rechtfertigt, die neue Bundesverfassung im Rahmen anhängiger Verfahren selbst dann anzuwenden, wenn der angefochtene Entscheid vor dem 1. Januar 2000 ergangen ist (vgl. zur Publikation vorgesehenes Urteil H. vom 21. Januar 2000), so gilt dies auch für den Fall des Verbots einer derartigen Kontrolle. Da das Anwendungsgebot des Art. 191 nBV der bisherigen Regelung sowie der Rechtsprechung des Bundesgerichts entspricht (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 20. November 1996 über die neue Bundes-

---

<sup>1</sup> siehe Nr. K 980 (1996) dieser Sammlung

verfassung, Separatdruck, S. 428) und die diesbezügliche Nachführung in den Räten denn auch unbestritten war (Amtl. Bull. der Bundesversammlung [Separatdruck 1998], NR S. 401 und SR S. 146, 202), gilt die bisherige Rechtsprechung zu Art. 113 Abs. 3 und 114<sup>bis</sup> Abs. 3 aBV auch unter der Herrschaft der neuen Bundesverfassung.

b) Insofern die Beschwerdeführerin mit ihren Vorbringen die Gesetzeswidrigkeit von Ziff. 34.1.6 MiGeL in Verbindung mit Art. 22 KLV darlegen will, kann auf die einlässlichen und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden, denen das Eidgenössische Versicherungsgericht nichts beizufügen hat. Das kantonale Gericht hat unter Berücksichtigung der allgemeinen Grundsätze gefestigter Delegationsrechtsprechung (BGE 117 V 180 mit Hinweisen; vgl. ferner BGE 125 V 30 Erw. 6a<sup>1</sup>, 124 V 15 Erw. 2a, 194 Erw. 5a<sup>2</sup>, je mit Hinweisen) zutreffend begründet, dass die in Art. 22 KLV statuierte Befugnis, Mittel und Gegenstände bei der Aufnahme in die Liste in Anhang 2 mit einer Limitierung, namentlich auch bezüglich der Dauer der Verwendung, zu verbinden und die gestützt darauf in Ziff. 34.1.6 MiGeL festgelegte Bezugsdauer von maximal sechs Monaten gesetzeskonform ist. Zu Recht stellt sie fest, dass ein Verstoss gegen das Willkürverbot bei der erwähnten Regelung nicht auszumachen ist. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde bietet keine Veranlassung für eine von der vorinstanzlichen Beurteilung abweichende Betrachtungsweise.

---

<sup>1</sup> siehe Nr. KV 67 (1999) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. KV 40 (1998) dieser Sammlung

# Unentgeltliche Rechtspflege: Bedürftigkeit

KV 119 Urteil des EVG vom 24. Februar 2000

**Der Begriff der Bedürftigkeit gemäss Artikel 87 littera f KVG hat sich an der Auslegung von Artikel 152 Absatz 1 OG zu orientieren (Erw. 2).**

**La notion de besoin au sens de l'article 87 lettre f LAMal doit être définie d'après l'interprétation de l'article 152 alinéa 1 OJ.**

**La nozione di bisogno ai sensi dell'articolo 87 lettera f LAMal va definita giusta l'interpretazione dell'articolo 152 capoverso 1 OG.**

I.

A.– Mit Verfügung vom 2. März 1999, bestätigt mit Einspracheentscheid vom 25. März 1999, verpflichtete die Öffentliche Krankenkasse X. den bei ihr versicherten F. (geb. 1950) zur Bezahlung ausstehender Prämien und weiterer Forderungen im Gesamtbetrag von Fr. 5297.65.

B.– F. liess Beschwerde führen mit dem Antrag, der Einspracheentscheid vom 25. März 1999 sei aufzuheben. Ferner stellte er ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung, welches das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern mit Zwischenentscheid vom 10. November 1999 mangels Bedürftigkeit des Gesuchstellers abwies.

C.– Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt F. beantragen, unter Aufhebung des vorinstanzlichen Zwischenentscheides sei ihm die unentgeltliche Verbeiständung für das kantonale Beschwerdeverfahren zu bewilligen. Weiter ersucht er für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht um die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung.

Das Verwaltungsgericht schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Mit Eingabe vom 20. Dezember 1999 reicht F. die Steuerrechnung für das Jahr 1999 ein.

II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aus folgenden Erwägungen abgewiesen:

1.– a) Der kantonale Entscheid über die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege gehört zu den Zwischenverfügungen, die einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können. Er kann daher selbstständig mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Eidgenössischen Versicherungsgericht angefochten werden (Art. 5 in Verbindung mit Art. 45 Abs.

1 und 2 lit. h VwVG sowie Art. 97 Abs. 1 und Art. 128 OG; BGE 100 V 62 Erw. 1, 98 V 115; SVR 1994 IV Nr. 29 S. 75).

b) Da es sich bei der angefochtenen Verfügung nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).

2.– Nach Art. 87 lit. f KVG muss das Recht, sich verbeiständen zu lassen, gewährleistet sein (Satz 1). Wo die Verhältnisse es rechtfertigen, wird dem Beschwerdeführer ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt (Satz 2). Nach Gesetz und Rechtsprechung sind in der Regel die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung erfüllt, wenn der Prozess nicht aussichtslos erscheint, die Partei bedürftig und die anwaltliche Verbeiständung notwendig oder doch geboten ist (BGE 125 V 202 Erw. 4a mit Hinweisen). Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat entschieden, dass die Bedürftigkeit als eine der Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung, wie sie Art. 108 Abs. 1 lit. f UVG zu Grunde gelegt ist, gleich ausgelegt werden muss wie der Begriff der Bedürftigkeit im Sinne von Art. 152 Abs. 1 OG (RKUV 1996 Nr. U 254 S. 208 Erw. 2). In gleicher Weise hat sich auch der Begriff der Bedürftigkeit gemäss Art. 87 lit. f KVG an der Auslegung von Art. 152 Abs. 1 OG zu orientieren. Als bedürftig gilt danach eine Person, wenn sie ohne Beeinträchtigung des für sie und ihre Familie nötigen Lebensunterhaltes nicht in der Lage ist, die Prozesskosten zu bestreiten. Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (BGE 108 V 269 Erw. 4). Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit ist das Einkommen beider Ehegatten zu berücksichtigen (BGE 115 Ia 195 Erw. 3a, 108 Ia 10 Erw. 3, 103 Ia 101 mit Hinweisen; RKUV 1996 Nr. U 254 S. 208 Erw. 2). Die Grenze für die Annahme von Bedürftigkeit im Sinne der Regeln über die unentgeltliche Verbeiständung liegt höher als diejenige des betriebsrechtlichen Existenzminimums. Bei der Prüfung der prozessualen Bedürftigkeit geht es um die Frage, ob und inwieweit einer Partei zugemutet werden kann, zur Wahrung ihrer Interessen neue Verpflichtungen einzugehen oder entsprechende Verfügungen treffen zu müssen. Wohl dürfen von der Gesuch stellenden Person gewisse Opfer verlangt werden; sie soll aber nicht gezwungen werden, sich in eine Notlage zu begeben und die für den Prozess notwendigen Mittel dadurch zu beschaffen, dass sie anderen

dringenden Verpflichtungen nicht nachkommt. Für die Annahme der prozessualen Bedürftigkeit genügt es, dass die Gesuch stellende Person nicht über mehr Mittel verfügt, als zur Bestreitung eines normalen, bescheidenen Familienunterhalts nötig sind. Dabei sind nicht nur die Einkommensverhältnisse, sondern vielmehr die gesamten finanziellen Verhältnisse ausschlaggebend. Zu berücksichtigen sind daher u.a. auch fällige Steuerschulden (RKUV 1996 Nr. U 254 S. 208 Erw. 2; vgl. auch BGE 124 I 2 Erw. 2a).

3.– a) Das kantonale Gericht stellte den Einnahmen des Ehepaares F. (Nettolohn der Ehefrau, Invalidenrente, Rente der beruflichen Vorsorge, Ergänzungsleistung) von Fr. 4971.80 Ausgaben von Fr. 4049.15 gegenüber (Grundbetrag, Miete, Krankenkassenprämien von Fr. 422.15, Kosten im Zusammenhang mit der Erwerbstätigkeit der Ehefrau, Unterstützungsbeiträge sowie Steuern von Fr. 300.–). Diese Summe erhöhte sie um Fr. 337.50 (25 % des betriebsrechtlichen Grundbetrages) auf Fr. 4386.65. Da die Einnahmen den prozessualen Notbedarf von Fr. 4386.65 um rund Fr. 585.– überstiegen, verneinte die Vorinstanz die Bedürftigkeit des Gesuchstellers.

b) Der Beschwerdeführer wendet im Wesentlichen ein, dass die monatliche Steuerbelastung entgegen der Vorinstanz nicht Fr. 300.–, sondern Fr. 500.– betrage und sich seine Krankenkassenprämie im Jahre 1999 auf Fr. 395.30 belaufen habe, wogegen das kantonale Gericht fälschlicherweise die ab Januar 2000 geltende Prämie (Fr. 232.15) berücksichtigt habe. Ferner habe er hohe Kosten für Diätkost und Arztkonsultationen zu tragen, die bei der Ergänzungsleistung nur ungenügend berücksichtigt würden. Schliesslich sei er für Arztbesuche, Therapien und Besorgungen auf ein Busabonnement angewiesen. Die entsprechenden Auslagen von Fr. 57.– im Monat müssten ebenfalls als Ausgaben anerkannt werden.

c) Die Vorinstanz hat für die Steuern ohne nähere Abklärungen einen Betrag von Fr. 300.– im Monat eingesetzt. Gemäss der nachgereichten Steuerrechnung der Gemeinde L. vom 31. Mai 1999, welche in die Beurteilung einbezogen werden kann, da die Vorinstanz den Sachverhalt insoweit unvollständig festgestellt hat (Art. 105 Abs. 2 OG), hat der Beschwerdeführer für das Jahr 1999 Staats- und Gemeindesteuern in der Höhe von Fr. 4585.40 zu entrichten. Zuzüglich der aktenmässig nicht ausgewiesenen Direkten Bundessteuer ergibt sich für den Beschwerdeführer und seine Ehegattin eine monatliche Steuerbelastung von rund Fr. 450.–. Da die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege massgebend sind (Erw. 2 hievor), sind sodann die im Jahre 1999 geschuldeten und nicht die ab dem Jahre 2000 gültigen Kran-

kenkassenprämien zu berücksichtigen. Diese betragen für den Beschwerdeführer Fr. 395.30 und für seine Ehefrau Fr. 190.70, insgesamt somit Fr. 586.–. Die weiteren in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhobenen Einwendungen sind nicht geeignet, die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung in den betreffenden Punkten als mangelhaft im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG erscheinen zu lassen. Ebenso wenig wird geltend gemacht oder ist ersichtlich, inwieweit das kantonale Gericht bei der Ermittlung der nebst der Krankenkassenprämie und den Steuern in die Berechnung einbezogenen Ausgaben Bundesrecht verletzt haben soll, während die Auslagen, die von der Vorinstanz mangels belegter Angaben des Beschwerdeführers ermessensweise festgelegt wurden, nicht auf ihre Angemessenheit zu überprüfen sind (Erw. 1b hievor).

Wird die vorinstanzliche Berechnung ausgabenseitig hinsichtlich monatlicher Steuerbelastung (Fr. 450.– statt Fr. 300.–) und Krankenkassenprämien (Fr. 586.– statt Fr. 422.15) korrigiert, resultieren Ausgaben von insgesamt Fr. 4699.80, welchen nach wie vor deutlich höhere Einnahmen von Fr. 4971.80 gegenüber stehen. Die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung durch die Vorinstanz mangels Bedürftigkeit des Beschwerdeführers erweist sich somit im Ergebnis als rechters.

4.– In Verfahren, welche die Frage der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das kantonale Gerichtsverfahren zum Gegenstand haben, werden praxisgemäss keine Gerichtskosten erhoben (SVR 1994 IV Nr. 29 S. 76 Erw. 4). Mangels Bedürftigkeit ist das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung für das letztinstanzliche Verfahren abzuweisen (Art. 135 in Verbindung mit Art. 152 Abs. 1 OG).

# Aufschiebende Wirkung

KV 120 Urteil des EVG vom 6. März 2000

**Entzug der aufschiebenden Wirkung der vom Konkordat der Schweizerischen Krankenversicherer und von der X. Krankenversicherung erhobenen Beschwerde gegen die vom Bundesamt für Sozialversicherung verfügte Aufnahme (mit Limitationen) des Antiadipositums XENICAL in die Spezialitätenliste. Berücksichtigung der Interessen der Versicherten bei der Interessenabwägung.**

**Retrait de l'effet suspensif au recours formé par le Concordat des assureurs-maladie suisses et par la caisse-maladie X. contre l'admission (avec limitations), décrétée par l'Office fédéral des assurances sociales, de l'antiadipositem XENICAL dans la liste des spécialités. Prise en considération des intérêts des assurés lors de la pesée des intérêts.**

**Ritiro dell'effetto sospensivo al ricorso interposto dal Concordato degli assicuratori-malattia svizzeri e dalla cassa malati X. contro l'ammissione (con limitazioni), decisa dall'Ufficio federale delle assicurazioni sociali, dell'antiadipositem XENICAL nell'elenco delle specialità. Presa in considerazione degli interessi degli assicurati nella bilancia degli interessi.**

I.

A.– Am 25. September 1998 stellte die Firma Roche Pharma (Schweiz) AG das Gesuch um Aufnahme des Antiadipositums XENICAL in die Spezialitätenliste (SL). Nach Anhören der Eidgenössischen Arzneimittelkommission (EAK) erliess das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) am 28. Juni 1999 folgende Verfügung:

«1. XENICAL wird (...) per 1. Oktober 1999 in die Spezialitätenliste zu Preisen von Fr. 91.60/163.50 für 42/84 Caps. aufgenommen.

2. Die Aufnahme erfolgt unter den folgenden Limitationen:

- befristet auf zwei Jahre, d.h. bis 30. September 2001;
- nur für die Behandlung von adipösen Patienten mit einem BMI von  $> = 35$ . Die Behandlung muss nach 6 Monaten abgebrochen werden, wenn der Gewichtsverlust nicht mindestens 10 % des Körpergewichtes zu Beginn der Medikation beträgt. Bei Erreichen des Ziels wird die Therapie bis auf maximal 2 Jahre verlängert;
- vorgängige Kostengutsprache durch den Vertrauensarzt des Krankenversicherers;
- Erstellen einer Evaluation, die beweist, dass der erzielte Gewichtsverlust von Dauer ist.»

B.– Hiegegen liessen das Konkordat der Schweizerischen Krankenkassener (KSK) und die X. Krankenversicherung bei der Eidgenössischen Rekurskommission für die Spezialitätenliste Beschwerde einreichen und zur Hauptsache beantragen, die Verfügung vom 28. Juni 1999 sei aufzuheben. Das Begehren wurde damit begründet, die Aufnahmekriterien, insbesondere dasjenige der Wirksamkeit, seien in Bezug auf XENICAL nicht in rechtsgenügender Weise nachgewiesen. Zur Frage der Beschwerdelegitimation des Konkordats und der X. Krankenversicherung wurde u.a. ausgeführt, mit der Aufnahme eines Mittels in die Spezialitätenliste würden die Krankenkassener direkt verpflichtet, die Kosten hierfür zu übernehmen. Da diese von Gesetzes wegen selber für ihr finanzielles Gleichgewicht sorgen müssten, hätten sie ein eigenes aktuelles Interesse daran, dass nicht laufend neue Leistungspflichten im Medikamentenbereich geschaffen würden.

Die Roche liess in der Vernehmlassung, unter ausdrücklichem Vorbehalt der Stellungnahme zum «Materiellen», beantragen, der Beschwerde sei, insbesondere da die Legitimation des KSK und der X. Krankenversicherung offensichtlich nicht gegeben seien, die aufschiebende Wirkung zu entziehen. Die Berechtigung zur Erhebung einer «Drittbetroffenenbeschwerde» bestritt auch das BSV in seiner Stellungnahme und schloss sich u.a. mit dieser Begründung dem Verfahrens Antrag der Roche an. Mit Zwischenverfügung vom 24. September 1999 wies die Präsidentin der Rekurskommission das Gesuch um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen die Verfügung vom 28. Juni 1999 ab.

C.– Die Roche lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit den Rechtsbegehren, es sei die Zwischenverfügung vom 24. September 1999 aufzuheben und der Beschwerde des Konkordates und der X. Krankenversicherung gegen die Verfügung des Bundesamtes vom 28. Juni 1999 betreffend die Aufnahme (mit Limitationen) von XENICAL in die SL die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

Während KSK und X. Krankenversicherung auf Nichteintreten auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, eventualiter deren Abweisung schliessen lassen, beantragt das BSV Gutheissung des Rechtsmittels.

## II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aus folgenden Erwägungen gutgeheissen:

1.– Auf die vorliegende Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist einzutreten, wenn und soweit die Verweigerung des Entzugs der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde des Konkordates und der X. Krankenversicherung



gegen die vom Bundesamt verfügte Aufnahme (mit Limitationen) von XENICAL per 1. Oktober 1999 in die SL für die Roche einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 97 Abs. 1 OG, Art. 5 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 und 2 lit. g sowie Art. 55 VwVG, Art. 91 KVG; BGE 124 V 25 Erw. 2a<sup>1</sup> und SVR 1997 KV Nr. 93 S. 309 Erw. 2a, je mit Hinweisen; zur Anwendbarkeit des Verwaltungsverfahrensgesetzes [VwVG] auf das Beschwerdeverfahren vor der Eidgenössischen Rekurskommission für die Spezialitätenliste vgl. BGE 122 V 412<sup>2</sup>). Diese Voraussetzung ist vorliegend als erfüllt zu betrachten.

Es ist anzunehmen, dass viele Versicherte aufgrund der fehlenden (aufgeschobenen) Kostenübernahme im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung auf eine an sich indizierte Behandlung mit XENICAL vorläufig verzichten, was sich entsprechend negativ auf die Nachfrage nach diesem Medikament auswirken dürfte. Ob dieser wahrscheinliche Effekt durch die rückwirkende Kostenübernahme sichernde Vorkehrungen wesentlich beeinflusst werden kann, erscheint fraglich, zumal es diesbezüglich, soweit zulässig, an einer verbindlichen Anordnung fehlt. Eine solche kann, entgegen der offenbaren Auffassung der Vorinstanz, nicht etwa in den mit der Aufnahme verbundenen Limitationen, insbesondere dem Erfordernis der vorgängigen Kostengutsprache des Vertrauensarztes oder der Vertrauensärztin des jeweiligen Krankenversicherers, erblickt werden. Denn der Suspensiveffekt hindert die Vollstreckbarkeit und hat im Allgemeinen zur Folge, dass die Wirksamkeit des Sachentscheides schlechthin, somit auch in Bezug auf allfällige zeitliche und sachliche Beschränkungen aufgeschoben ist (*Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., S. 242 f.; ferner *Kölz/Häner*, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., S. 231 f. Rz 647). Bei rechtsgestaltenden Verfügungen, wozu auch solche über die Aufnahme von Arzneimitteln in die SL gehören, ist Zweck der Gewährung der aufschiebenden Wirkung, bis zum Beschwerdeentscheid den vor der Verfügung bestehenden Zustand (status quo) beizubehalten (SVR 1997 KV Nr. 93 S. 311 Erw. 4a). Unbehelflich ist, soweit prozessual zulässig (Art. 105 Abs. 2 OG), in diesem Zusammenhang der Hinweis in der Vernehmlassung auf das Rundschreiben Nr. 57/1999 des Konkordates vom 11. Oktober 1999, wo nach Information über die Rechtslage aufgrund der Zwischenverfügung vom 24. September 1999 festgehalten wird, «dass im Falle eines wider Erwarten positiven Zulassungsentscheides das Medikament rückwirkend per 1. Oktober 1999 vergütet werden müsste». Weshalb diese selbstverständliche Aussage zwingend zur Folge haben soll, dass die –

<sup>1</sup> siehe Nr. 543 (1983) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. 543 (1983) dieser Sammlung

dem Konkordat beigetretenen und nur diese – Krankenversicherer «unter Beizug ihres Vertrauensarztes oder ihrer Vertrauensärztin bereits heute diejenigen Fälle zu prüfen und zu dokumentieren haben, in welchen ein Anspruch auf Vergütung von <XENICAL> bestünde, wenn das Mittel heute kassenpflichtig wäre», ist nicht ersichtlich. Im Übrigen weist das BSV sinn- gemäss nicht zu Unrecht darauf hin, dass bei Belassung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen die Aufnahme (mit Limitationen) von XE- NICAL in die SL Ärzte und Ärztinnen für Verrichtungen im Zusammen- hang mit der Anwendung dieses Medikaments vorläufig nicht im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung entschädigt werden resp. würden, was sich auf deren grundsätzliche Bereitschaft, eine solche Thera- pie durchzuführen, auswirken könne (zur Frage der Behandlungspflicht zu- gelassener Leistungserbringer vgl. *Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Rz 266).

Wenn schliesslich das Konkordat und die X. Krankenversicherung vor- bringen lassen, bis zur rechtskräftigen Aufnahme von XENICAL in die SL sei ein aus welchen Gründen auch immer sinkendes oder fehlendes Nach- frageinteresse seitens der Versicherten Bestandteil des unternehmerischen Risikos, wird übersehen, dass das zuständige Bundesamt die Aufnahme die- ses Präparates (mit Limitationen) verfügt hat. Mit Bezug auf die Frage des nicht wieder gutzumachenden Nachteils ist es daher so zu halten, wie wenn XENICAL bereits in die SL aufgenommen wäre (vgl. *Gygi*, a.a.O., S. 243 und *Kölz/Häner*, a.a.O., S. 231 unten, wonach grundsätzlich eine Verfügung mit ihrer Eröffnung wirksam wird). Die gegenteilige Auffassung widerspräche der gesetzlichen Ordnung, wonach es Sache des Bundesamtes ist, nach An- hören der zuständigen Kommission eine Liste der pharmazeutischen Spezia- litäten und konfektionierten Arzneimittel mit Preisen zu erstellen (Art. 52 Abs. 1 lit. b KVG); sie hätte, praktisch wie bei einer negativen, der aufschie- benden Wirkung nicht zugänglichen Verfügung (BGE 117 V 188 Erw. 1b), regelmässig zur Folge, dass sich mangels eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils die Frage des Entzugs der aufschiebenden Wirkung der Beschwer- de gegen eine Aufnahmeverfügung gar nicht erst stellen könnte.

Nach dem Gesagten kann die Verweigerung des Entzugs des Suspensiv- effektes der Beschwerde des Konkordates und der X. Krankenversicherung gegen die vom BSV verfügte Aufnahme (mit Limitationen) von XENICAL per 1. Oktober 1999 in die SL für die Roche einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken. Auf die Verwaltungsgerichtsber- schwerde ist daher einzutreten.

2.– a) Nach Art. 55 VwVG hat die Beschwerde aufschiebende Wirkung (Abs. 1). Hat die Verfügung nicht eine Geldleistung zum Gegenstand, so

kann die Vorinstanz als verfügende Behörde einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung entziehen; dieselbe Befugnis steht der Beschwerdeinstanz oder, wenn es sich um eine Kollegialbehörde handelt, ihrem Vorsitzenden nach Einreichung der Beschwerde zu (Abs. 2). Verfügungen des Bundesamtes im Zusammenhang mit der SL (Aufnahme oder Nichtaufnahme, Streichung, Preisanpassung) haben keine Geldleistung im Sinne dieser Bestimmung zum Gegenstand (SVR 1997 KV Nr. 93 S. 311 Erw. 4b mit Hinweisen). Beschwerden gegen solche Anordnungen kann daher die aufschiebende Wirkung entzogen werden oder es kann diese allenfalls wiederhergestellt werden.

Ob im Einzelfall der Suspensiveffekt zu belassen oder zu entziehen ist, beurteilt sich aufgrund einer Interessenabwägung. Es ist zu prüfen, ob die Gründe, welche für die sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können. Dabei steht der urteilenden Instanz ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Im Allgemeinen wird sie ihren Entscheid auf den Sachverhalt stützen, der sich aus den vorhandenen Akten ergibt, ohne zeitraubende weitere Erhebungen anzustellen. Bei der Abwägung der Gründe für und gegen die sofortige Vollstreckbarkeit können auch die Aussichten auf den Ausgang des Verfahrens in der Hauptsache ins Gewicht fallen; diese müssen allerdings eindeutig sein. Im Weiteren darf mit der getroffenen Lösung der Sachentscheid nicht in unzulässiger Weise präjudiziert werden (BGE 107 Ib 397 unten). Im Übrigen darf die verfügende Behörde die aufschiebende Wirkung nur entziehen, wenn sie hierfür überzeugende Gründe geltend machen kann (BGE 124 V 88 f. Erw. 6a, 117 V 191 Erw. 2b, 98 V 222 Erw. 4 sowie RKUV 1994 Nr. K 952 S. 300 Erw. 3a; vgl. auch BGE 115 Ib 158 Erw. 2, 107 Ib 399 Erw. 2c; *Kölz/Häner*, a.a.O., S. 232 f. Rz 650).

b) Das Eidgenössische Versicherungsgericht hatte sich bisher im Zusammenhang mit der Streichung von Arzneimitteln aus der Spezialitätenliste oder deren Herabsetzung im Preis mit der Frage der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden gegen Verfügungen des BSV zu befassen. Dabei stufte es unter der Herrschaft des alten Rechts regelmässig das Interesse der Verwaltung an der sofortigen Vollstreckbarkeit seiner Anordnung geringer ein als dasjenige des Verfügungsadressaten an der (vorläufigen) Belassung der fraglichen Präparate in der SL zum bisherigen Preis (vgl. BGE 98 V 220<sup>1</sup>, RSKV 1979 Nr. 380 S. 203; ferner nicht veröffentlichte Urteile D. AG vom 23. September 1983 und W. AG vom 7. Dezember 1992). Im Urteil A. AG vom 24. Dezember 1996 (auszugsweise wiedergegeben in

---

<sup>1</sup> siehe Nr. 157 (1973) dieser Sammlung

SVR 1997 KV Nr. 93 S. 309 ff.) entschied das Eidgenössische Versicherungsgericht anders. Es verweigerte die Wiederherstellung der vom BSV entzogenen aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen die im Rahmen der seriellen Überprüfung der seit mehr als 15 Jahren in der Spezialitätenliste eingetragenen Arzneimittel (vgl. Art. 52 Abs. 1 lit. b KVG sowie Art. 65 Abs. 7 KVV und Art. 37 Abs. 1 und 2 KLV) in jenem Fall verfügte Preissenkung. Es mass dabei, insbesondere vor dem Hintergrund der im damaligen Zeitpunkt nach wie vor beunruhigenden Kostenentwicklung dem Aspekt der Kosteneindämmung im Gesundheitswesen als einer Hauptzielsetzung des neuen Krankenversicherungsrechts grössere Bedeutung zu als den (privaten) Interessen des betroffenen Pharmaunternehmens (SVR 1997 KV Nr. 93 S. 313 Erw. 7). In den Folgefällen hat es unter Berücksichtigung der jeweiligen konkreten Situation im gleichen Sinne entschieden.

Einen Sachverhalt wie den vorliegenden, in welchem eine vom BSV verfügte Aufnahme (mit Limitationen) durch Dritte angefochten wird, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht bisher nicht zu beurteilen.

3.– a) Die Präsidentin der Rekurskommission hat – nach Bejahung der Beschwerdelegitimation des Konkordates und der X. Krankenversicherung – zur Frage des Entzugs des Suspensiveffektes der Beschwerde gegen die vom BSV verfügte Aufnahme (mit Limitationen) von XENICAL in die SL per 1. Oktober 1999 erwogen, nach summarischer Prüfung der Akten könne nicht gesagt werden, welchen Ausgang das Verfahren in der Hauptsache nehmen werde. Die Prozessaussichten seien damit für die Beurteilung der Streitfrage nicht von Belang. Es gebe (aber) keine einleuchtenden Gründe, welche vorliegend ein Abweichen von der Regel der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde rechtfertigen würden. Der Roche würde bei endgültiger Abweisung des Rechtsmittels und Bestätigung der Aufnahme von XENICAL in die SL kein besonderer Nachteil entstehen, da gemäss Verfügung in jedem Fall die vorgängige Kostengutsprache durch den Vertrauensarzt des Krankenversicherers erforderlich sei, sodass sämtliche Fälle aufgrund der verfügten Limitatio bei den einzelnen Krankenversicherern ausreichend dokumentiert sein werden. Die nachträgliche Kostenübernahme durch die soziale Krankenversicherung wäre unter diesen Umständen nicht mit einem besonders grossen oder unzumutbaren Aufwand verbunden. Dagegen soll die aufschiebende Wirkung der Beschwerde die Übernahme von erheblichen Kosten durch die Krankenversicherer so lange verhindern, bis rechtskräftig erstellt sei, dass XENICAL die Kriterien für die Aufnahme in die SL erfüllt. Dem Gesuch der Roche um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen die Verfügung vom 28. Juni 1999 könne daher nicht entsprochen werden.

b) Wäre, wovon der angefochtene Entscheid ausgeht, aufgrund der verfügbaren Limitationen, insbesondere der vorgängigen Kostengutsprache durch den Vertrauensarzt oder die Vertrauensärztin des jeweiligen Krankenversicherers, die rückwirkende Kostenübernahme im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung im Falle der Abweisung der Beschwerde gesichert, stellte dies, auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit, in der Tat ein gewichtiges Argument gegen den Entzug des Suspensiveffekts dar. Dem ist indessen nicht so, wie in Erw. 1 im Zusammenhang mit der Eintretensvoraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils ausführlich dargelegt worden ist. Die mit der Aufnahme in die SL verbundenen Limitationen sind, wenn und solange dem hiegegen eingelegten Rechtsmittel aufschiebende Wirkung zukommt, grundsätzlich unverbindlich. Damit verbleibt als einziger nach Auffassung der Vorinstanz gegen den Entzug des Suspensiveffektes sprechender Grund der Gesichtspunkt der Kosten(eindämmung). Ohne die grosse Bedeutung dieses Aspektes für das Gesundheitswesen zu unterschätzen, kann indessen selbst bei Bejahung eines erheblichen Beurteilungsspielraums der Rekurskommission eine lediglich auf dieses Argument sich stützende Interessenabwägung nicht mehr als haltbar bezeichnet werden. Diese ist daher nachfolgend im Lichte der Argumente der Verfahrensbeteiligten umfassend vorzunehmen.

c) aa) Die von den Parteien ins Feld geführten Gründe sprechen überwiegend für den Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde des Konkordates und der X. Krankenversicherung gegen die Aufnahme (mit Limitationen) von XENICAL in die SL. Es ist zwar aus gesundheitlicher und auch gesundheitspolitischer Sicht keine besondere zeitliche Dringlichkeit für eine möglichst rasche Verfügbarkeit dieses Medikaments im Sinne der Übernahme der Behandlungskosten im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung auszumachen. Eine solche wird zu Recht auch nicht, etwa unter Hinweis auf irreversible Gesundheitsschäden bei zu langem Zuzwarten, geltend gemacht. Andererseits entspricht es der medizinischen Erfahrung, dass (krankhafte) Adipositas häufig mit zahlreichen körperlichen und sogar psychischen Leiden in (ursächlichem) Zusammenhang steht. Insofern ist durchaus ein (öffentliches) Interesse an der Aufnahme von XENICAL in die SL auf den vom BSV festgelegten Zeitpunkt (1. Oktober 1999) zu bejahen, zumal die gesetzten Limitationen geeignet erscheinen, allfälligen Missbräuchen vorzubeugen. Im Weiteren trifft zwar zu, wie in der Vernehmlassung insoweit zu Recht eingewendet wird, dass die Registrierung eines Medikaments durch die Interkantonale Kontrollstelle für Heilmittel (IKS) keinen Anspruch auf Aufnahme in die SL gibt (RKUV 1985 Nr. K 645 S. 230 und dortige Hinweise) und das BSV an die Meinungsäus-

serungen und Empfehlungen der EAK grundsätzlich nicht gebunden ist (vgl. BGE 118 V 56, 108 V 138 ff. Erw. 4<sup>1</sup>). Indessen kommt jenem Umstand und der (vorliegend grundsätzlich positiven) Beurteilung dieses Fachgremiums für den materiellen Entscheid insofern erhöhte Bedeutung zu, als bei der richterlichen Überprüfung von Verfügungen über die Aufnahme von Medikamenten in die SL praxisgemäss eine gewisse Zurückhaltung am Platze ist, wenn es um rein medizinische und pharmazeutische Fragen geht, dies jedenfalls so lange, als nicht ernsthafte Gründe allenfalls ein Abweichen von der Expertenmeinung rechtfertigen (vgl. BGE 118 V 57 f. Erw. 5b, 108 V 140 Erw. 4c/dd<sup>2</sup>; zur Ausstandspflicht der Mitglieder der EAK vgl. BGE 119 V 456). Dies muss auch auf die Frage des Entzugs der aufschiebenden Wirkung von hiegegen erhobenen Beschwerden durchschlagen. Daraus kann andererseits nicht etwa gefolgert werden, dass, wie das BSV sinngemäss unter Hinweis auf seine «Aufgabe, die Spezialitätenliste herauszugeben und damit die therapeutische Versorgung der Schweizer Bevölkerung auf dem Gebiete der Arzneimittel sicherzustellen», geltend macht, bei Beschwerden gegen Aufnahmeverfügungen das öffentliche Interesse in jedem Fall den Entzug der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels verlangt. Auch in solchen Fällen ist, klare und eindeutige Prozessaussichten vorbehalten, eine Abwägung der widerstreitenden (privaten und öffentlichen) Interessen vorzunehmen. Es verhält sich insofern nicht anders, als wenn das Bundesamt seinerseits «gezwungen» ist, einen die Ablehnung eines Aufnahmegesuchs aufhebenden Entscheid der Rekurskommission ans Eidgenössische Versicherungsgericht weiterzuziehen. Ob einer solchen Verwaltungsgerichtsbeschwerde (ex lege) aufschiebende Wirkung zukommt oder nicht, beurteilt sich nach der Praxis zu Art. 111 OG aufgrund der zu Art. 55 VwVG entwickelten Grundsätze (nicht veröffentlichte Verfügung Y. vom 16. August 1999 und dortige Hinweise, insbesondere auf BGE 119 V 507 Erw. 4).

bb) Im Weiteren liegt auf der Hand, dass auch die Versicherten vom Entscheid über die Frage des (Nicht-)Entzugs des Suspensiveffektes mitbetroffen sind, sei es als Prämienzahler, sei es im Hinblick auf eine mögliche Behandlung mit XENICAL. Es rechtfertigt sich daher, die Folgen eines «Für» oder «Wider» für sie bei der Interessenabwägung ebenfalls zu berücksichtigen, und zwar nach Massgabe von Art und Grad der Betroffenheit sowie der eingestellten Optik (Kosteneindämmung, qualitativ hochstehende Gesundheitsversorgung etc.). In diesem Sinne mass das Eidgenössische Versicherungsgericht in der erwähnten nicht veröffentlichten Verfügung Y. vom 16. August 1999 dem von der damals am Recht gestandenen Pharmafirma ins

---

<sup>1</sup> siehe Nr. 543 (1983) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. 543 (1983) dieser Sammlung

Feld geführten «Interesse der CMV-Retinitis-Patienten an der möglichst raschen Verfügbarkeit von CYMEVENE Caps.» weniger Gewicht bei als den vom Bundesamt angeführten «Gründe(n) des öffentlichen Interesses (Nichtpräjudizierung des Hauptentscheids, Vermeidung allfälliger administrativer Umtriebe, Kosteneindämmung)» (nicht veröffentlichte Verfügung Y. vom 16. August 1999 Erw. 2c). In diesem Zusammenhang zu erwähnen ist auch das nicht veröffentlichte Urteil des Bundesgerichts vom 29. Mai 1998 in Sachen Z. Versicherungs-Gesellschaft, in welchem es zu entscheiden galt, ob das Bundesamt für Privatversicherungswesen einer allfälligen Beschwerde gegen das von ihm verfügte Verbot zum Abschluss von bestimmten Versicherungen gestützt auf die Allgemeinen Versicherungsbedingungen die aufschiebende Wirkung entziehen durfte. Das Bundesgericht bestätigte dabei den Standpunkt der Eidgenössischen Rekurskommission für die Aufsicht über die Privatversicherung, welche diese Frage verneint und die Wiederherstellung des Suspensiveffektes der Beschwerde angeordnet hatte. Die Vorinstanz hatte bei der Interessenabwägung die der Versicherungsgesellschaft durch die behördlich verlangte sofortige Änderung der Allgemeinen Vertragsbedingungen entstehenden Nachteile (hohe Kosten, allenfalls Schädigung des Rufs) der vom Bundesamt ins Feld geführten möglichen «Gefährdung der Interessen der Versicherten» (mangelhafte Information über verschiedene ihnen aufgrund der Verordnung über die Rechtsschutzversicherung zustehende Rechte) gegenübergestellt. Sie gewichtete den Standpunkt der Gesellschaft u.a. deshalb stärker, weil sich diese bereit erklärt hatte, ihre Kunden in den entsprechenden Fällen explizit auf diese Rechte aufmerksam zu machen, sodass für den zeitlich begrenzten Rahmen bis zum Endentscheid über die Beschwerde davon ausgegangen werden konnte, dem Informationsbedürfnis der Berechtigten sei Genüge getan.

Im vorliegenden Fall würde bei Belassung der aufschiebenden Wirkung und der daraus sich ergebenden Unverbindlichkeit der mit der Aufnahme in die SL verbundenen Limitationen der Entscheid in der Sache in dem Sinne negativ präjudiziert, dass die für eine Behandlung mit XENICAL in Betracht fallenden Versicherten nicht bloss das Risiko der Gutheissung der Beschwerde zu tragen hätten. Vielmehr ist, wie vom Pharmaunternehmen zu Recht vorgebracht wird, bei positivem Verfahrensausgang im Sinne der definitiven Aufnahme dieses Medikamentes in die SL die nachträgliche Kostenübernahme im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nicht, weder rechtlich noch tatsächlich, genügend gesichert. Demgegenüber trifft sie als Vergütungsschuldner (Art. 42 Abs. 1 KVG) im umgekehrten Fall des Entzugs der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde des Konkordates und der X. Krankenversicherung lediglich allenfalls die Pflicht

zur Rückerstattung der bereits erbrachten Zahlungen der Krankenversicherer für die seit 1. Oktober 1999 schon durchgeführten Behandlungen mit XENICAL. Dabei könnten (und müssten) die betreffenden Versicherten darauf hingewiesen werden, dass die Kostengutsprache und -übernahme unter dem Vorbehalt einer allfälligen Guttheissung der Beschwerde gegen die Aufnahme dieses Medikamentes in die SL erfolgt.

cc) Schliesslich kommt dem auch im angefochtenen Entscheid implizit angeführten Kostenaspekt vorliegend keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Zum einen verbietet sich der direkte Vergleich mit den in Erw. 2b hievorewähnten (seriellen) Preissenkungen auf mehr als 15 Jahre in der SL eingetragenen Arzneimitteln, da es hier um die (erstmalige) Aufnahme eines Präparates (XENICAL) geht. Abgesehen davon erfolgte die Anpassung in jenen Fällen aufgrund eines Auslandpreisvergleichs (vgl. Art. 67 Abs. 1 KVV sowie Art. 34 Abs. 2 lit. d und Art. 35 KLV). Zum andern rechtfertigt es sich, wenn es um die Aufnahme von Arzneimitteln in die SL geht, unter dem Gesichtspunkt der «Kosteneindämmung im Gesundheitswesen» – gleichsam im Gegenzug – die infolge der Kostenvergütung im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zu erwartenden Einsparungen, beispielsweise aufgrund tieferer Folgekosten für Nebenwirkungen (vgl. *Felix Epper*, «Neu gleich teuer und dennoch billiger», in: NZZ Nr. 291 vom 14. Dezember 1999 S. 29), ebenfalls mitzubersichtigen. Vorliegend kommt dazu, dass die zeitlichen und indikativen Restriktionen sowie das Erfordernis der vorgängigen Kostengutsprache durch den Vertrauensarzt oder die Vertrauensärztin des jeweiligen Krankenversicherers durchaus geeignet erscheinen, die Anwendung von XENICAL auf ein auch hinsichtlich der Kosten vernünftiges Mass zu beschränken.

dd) Zusammenfassend fällt die Interessenabwägung entgegen der Auffassung der Rekurskommission zu Gunsten des Entzugs der aufschiebenden Wirkung der vom Konkordat und der X. Krankenversicherung gegen die vom BSV auf den 1. Oktober 1999 verfügte Aufnahme von XENICAL (mit Limitationen) in die SL erhobenen Beschwerde aus.

d) Da die (formellen und materiellen) Prozessaussichten nicht eindeutig für oder gegen einen der kontroversen Standpunkte sprechen, kommt diesem Gesichtspunkt für die Frage des Entzugs des Suspensiveffektes des vorinstanz hängigen Rechtsmittels keine entscheidende Bedeutung zu. Was die unter den Verfahrensbeteiligten umstrittene, von der Präsidentin der Rekurskommission im vorliegenden Fall (für das Zwischenverfahren) bejahte Legitimation von einzelnen Krankenversicherern oder des Konkordates zur Beschwerde gegen Verfügungen des Bundesamtes über die Aufnah-



me von Arzneimitteln in die Spezialitätenliste im Besonderen anbetrifft, gibt es zu dieser Grundsatzfrage keine Präjudizien. Davon abgesehen drängt sich weder im Lichte der (nicht einschlägigen) Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts noch der Vorbringen in den Rechtschriften eine bestimmte Lösung gebieterisch auf. Ebenfalls nicht eindeutig beantworten lässt sich in materieller Hinsicht die bisher nicht aufgeworfene Frage der Zulässigkeit der Limitationen, insbesondere der zeitlichen Befristung (auf zwei Jahre) der Aufnahme von XENICAL in die Spezialitätenliste (vgl. in diesem Zusammenhang Art. 33 Abs. 2 und 3 KVG sowie Art. 33 lit. b und c KVV, Art. 52 Abs. 1 lit. b KVG und Art. 73 KVV; ferner zum alten Recht Art. 4 Abs. 5 Vo VIII sowie BGE 118 V 279 Erw. 2b<sup>1</sup> und RKUV 1984 Nr. K 566 S. 26).

4.– Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario; vgl. BGE 98 V 221 Erw. 3<sup>2</sup>). Dem Prozessausgang entsprechend sind die Gerichtskosten dem Konkordat und der X. Krankenversicherung zu gleichen Teilen unter Solidarhaft aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 und 6 in Verbindung mit Art. 135 OG). Als obsiegende Partei steht der Roche Pharma (Schweiz) AG eine Parteientschädigung zu (Art. 159 Abs. 1 OG).

---

<sup>1</sup> siehe Nr. K 907 (1993) dieser Sammlung

<sup>2</sup> siehe Nr. 157 (1973) dieser Sammlung

**Mutationen bei den Krankenversicherern**  
**Mutations dans l'état des assureurs-maladie**  
**Mutazioni concernenti gli assicuratori-malattie**

**Namensänderung – Changement de nom – Cambiamento di nome:**

1540 Winterthur	Krankengeldversicherung für Mitarbeiter der fenaco-Mitglied- genossenschaften (KGV) (Vormals Krankengeldversicherung der VOLG-Genossenschaften (KGV))	1.1.1999
-----------------	---	----------

## **Teuerungsausgleich in der freiwilligen Unfallversicherung**

U 373 Urteil des EVG vom 9. Dezember 1999 i. Sa. H. L.

**Teuerungsausgleich in der freiwilligen Unfallversicherung (Art. 139 Abs. 2 und Art. 140 UVV):**

**Gesetzmässigkeit dieser Bestimmungen bejaht.**

**Compensation du renchérissement dans l'assurance-accidents facultative (art. 139 al. 2 et art. 140 OLAA):**

**Reconnaissance de la conformité à la loi de ces dispositions.**

**Compensazione del rincaro nell'assicurazione facoltativa contro gli infortuni (art. 139 cpv. 2 e art. 140 OAINF):**

**Riconoscimento della conformità alla legge di queste disposizioni.**

I.

A.–Der bei der Versicherungs-Gesellschaft X freiwillig gegen die Folgen von Berufs- und Nichtberufsunfällen versicherte H.L. bezieht seit 1. Juli 1991 eine Invalidenrente der Unfallversicherung. Bis Februar 1996 richtete ihm der Versicherer X die Teuerungszulage von 20,7% entsprechend den für die obligatorische Versicherung gültigen Ansätzen aus. Mit Verfügung vom 6. August 1996 eröffnete sie ihm indessen, dass ab 1. März 1996 nur noch die Teuerungszulage aus der freiwilligen Versicherung (8,7%) gewährt werde, woran sie mit Einspracheentscheid vom 18. Oktober 1996 festhielt.

B.–Die von H.L. hiegegen erhobene Beschwerde wies das Versicherungsgericht des Kantons Y mit Entscheid vom 11. Februar 1998 ab.

C.–Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt H.L. beantragen, in Aufhebung des kantonalen Entscheides sei die X. zu verpflichten, ihm die Teuerungszulage zu seiner Invalidenrente nach den gleichen Grundsätzen zu gewähren, wie sie den obligatorisch Versicherten ausgerichtet wird.

Der Versicherer X lässt den Antrag stellen, der kantonale Entscheid sei zu bestätigen. Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde; eventualiter sei eine versicherungsmathematische Expertise einzuholen.

II.

Aus den folgenden Erwägungen hat das Eidgenössische Versicherungsgericht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen:

1.– a) Nach Art. 4 Abs. 1 UVG können sich in der Schweiz wohnhafte Selbstständigerwerbende und ihre nicht obligatorisch versicherten mit-

arbeitenden Familienglieder freiwillig versichern. Dabei gelten gemäss Art. 5 Abs. 1 UVG die Bestimmungen über die obligatorische Versicherung sinngemäss auch für die freiwillige Versicherung.

In Art. 5 Abs. 2 UVG wird der Bundesrat ermächtigt, ergänzende Vorschriften über die freiwillige Versicherung zu erlassen (Satz 1), wobei er namentlich den Beitritt, den Rücktritt und den Ausschluss sowie die Prämienbemessung ordnet (Satz 2). Von dieser Kompetenz hat der Bundesrat in den Art. 134–140 UVV Gebrauch gemacht und dabei unter anderem bestimmt, dass in der freiwilligen Versicherung für Teuerungszulagen sowie für die Verhütung von Berufsunfällen, Berufskrankheiten und Nichtberufsunfällen keine Prämienzuschläge erhoben werden (Art. 139 Abs. 2 UVV) und Teuerungszulagen nur so weit gewährt werden, als sie durch Zinsüberschüsse gedeckt sind (Art. 140 UVV).

b) Gemäss Art. 34 Abs. 1 UVG erhalten die Bezüger von Invaliden- und Hinterlassenenrenten zum Ausgleich der Teuerung Zulagen. Diese gelten als Bestandteil der Rente. Der Bundesrat setzt gemäss Abs. 2 die Zulagen auf Grund des Landesindex der Konsumentenpreise fest. Die Renten werden auf den gleichen Zeitpunkt wie die Renten der Alters- und Hinterlassenenversicherung der Teuerung angepasst. Laut Art. 90 Abs. 3 UVG werden in der obligatorischen Unfallversicherung die Teuerungszulagen aus den Zinsüberschüssen und, soweit diese nicht ausreichen, nach dem Ausgabenumlageverfahren finanziert.

2.– a) Die Vorinstanz hat die bereits im kantonalen Verfahren streitige Gesetzeskonformität der Bestimmung von Art. 140 UVV, auf welche Norm der Versicherer X seine Auffassung stützt, auf Grund einer Auslegung nach Wortlaut, Sinn und Zweck sowie Kontext von Art. 5 UVG bzw. Art. 89 und 90 UVG bejaht. Gleichzeitig hielt sie fest, dass die mit Bezug auf die Gewährung der Teuerungszulage unterschiedliche Behandlung der freiwillig und obligatorisch Versicherten nicht gegen das Rechtsgleichheitsgebot gemäss Art. 4 BV verstosse.

b) In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird erneut geltend gemacht, der Bundesrat habe sich beim Erlass der Bestimmung von Art. 140 UVV nicht an die Delegationsnorm gehalten. Gleiches gelte für die Bestimmung von Art. 139 Abs. 2 UVV. Wie es sich damit verhält, ist nachfolgend zu prüfen.

3.– Nach der Rechtsprechung kann das Eidgenössische Versicherungsgericht Verordnungen des Bundesrates grundsätzlich, von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen, auf ihre Rechtmässigkeit hin über-

prüfen. Bei (unselbstständigen) Verordnungen, die sich auf eine gesetzliche Delegation stützen, prüft es, ob sie sich in den Grenzen der dem Bundesrat im Gesetz eingeräumten Befugnisse halten. Wird dem Bundesrat durch die gesetzliche Delegation ein sehr weiter Spielraum des Ermessens für die Regelung auf Verordnungsebene eingeräumt, muss sich das Gericht auf die Prüfung beschränken, ob die umstrittenen Verordnungsvorschriften offensichtlich aus dem Rahmen der dem Bundesrat im Gesetz delegierten Kompetenzen herausfallen oder aus andern Gründen verfassungs- oder gesetzwidrig sind. Es kann jedoch sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen des Bundesrates setzen und es hat auch nicht die Zweckmässigkeit zu untersuchen. Die vom Bundesrat verordnete Regelung verstösst allerdings dann gegen Art. 4 BV, wenn sie sich nicht auf ernsthafte Gründe stützen lässt, wenn sie sinn- oder zwecklos ist oder wenn sie rechtliche Unterscheidungen trifft, für die sich ein vernünftiger Grund nicht finden lässt. Gleiches gilt, wenn die Verordnung es unterlässt, Unterscheidungen zu treffen, die richtigerweise hätten berücksichtigt werden sollen (BGE 125 V 30 Erw. 6a, 124 II 245 Erw. 3, 583 Erw. 2a, 124 V 15 Erw. 2a, 194 Erw. 5a, je mit Hinweisen).

4.– a) Die freiwillige Versicherung ist von Gesetzes wegen nicht anders ausgestaltet als die obligatorische (RKUV 1994 Nr. U 183 S. 50 Erw. 5a). Von den grundsätzlich gemäss Art. 5 Abs. 1 UVG «sinngemäss» anwendbaren Bestimmungen über die obligatorische Versicherung kann indessen abgewichen werden, soweit Wesen und Struktur der freiwilligen Versicherung dies nahe legen (*Maurer*, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, S. 90 Anm. 132b und S. 148; vgl. zu den Unterschieden: *Maurer*, a.a.O., S. 90 ff.).

Soweit der Beschwerdeführer in dieser Gesetzesbestimmung die Absicht einer möglichst grossen Annäherung erblickt, indem, «wo irgend möglich, die Bestimmungen der obligatorischen Versicherung auch für die freiwillige Versicherung gelten sollen», kann ihm nicht beigespflichtet werden. Denn es war, wie dem Protokoll der Sitzung der Kommission zur Vorbereitung der Verordnung über die obligatorische Unfallversicherung vom 3. März 1981 (S. 4–23) zu entnehmen ist und das BSV zutreffend geltend macht, nicht der Wille des Gesetzgebers, freiwillig und obligatorisch Versicherte durchwegs gleichzustellen. Vielmehr wurde vorgesehen, dass der Bundesrat, «soweit die freiwillige Versicherung besonderer Vorschriften bedarf», diese erlässt (Botschaft des Bundesrates zum Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 18. August 1976, BBl 1976 III 186). Sodann geht das Konzept des UVG davon aus, dass Selbstständigerwerbende und ihre Familien nicht den gleichen umfassenden Schutz benötigen wie Arbeitnehmer, was sich bereits im Umstand äussert, dass jene dem Versicherungsobligatorium nicht unterstehen (BBl 1976 III 164). Nach richtiger Auslegung des Art. 5 UVG sind die

Bestimmungen der obligatorischen Versicherung nur anzuwenden, wenn dies sinnvoll erscheint. «Sinngemäss» kann nur bedeuten, dass Abweichungen zulässig sind, soweit sie sich mit dem unterschiedlichen Charakter der beiden Zweige begründen lassen (*Maurer*, a.a.O., S. 89 f.).

b) Etwas anderes lässt sich auch aus der vom Beschwerdeführer angerufenen Bestimmung von Art. 70 Abs. 1 UVG nicht ableiten, wonach die Versicherer den obligatorisch und den freiwillig Versicherten mindestens den im UVG vorgeschriebenen Versicherungsschutz gewähren müssen. Denn diese Norm regelt den Tätigkeitsbereich der «anderen Versicherer» gemäss Art. 68 UVG (*Maurer*, a.a.O., S. 55; *Ghélew/Ramelet/Ritter*, *Commentaire de la loi sur l'assurance-accidents*, S. 219). Sie enthält den Grundsatz, dass die anderen Versicherer die gesamte obligatorische und freiwillige UVG-Versicherung anbieten müssen, also nicht bloss Teilprodukte, welche allenfalls die von ihnen angebotenen Zusatzversicherungen ergänzen (vgl. auch die in Abs. 2 formulierte Ausnahme hiezu). Das Verhältnis zwischen obligatorischer und freiwilliger Versicherung hat die Bestimmung – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – nicht zum Gegenstand.

5.– Es bleibt somit zu prüfen, ob die vom Bundesrat in Art. 139 Abs. 2 und Art. 140 UVV für die freiwillige Versicherung statuierten Abweichungen von der im Gesetz geregelten Teuerungszulage und deren Finanzierungsverfahren (Art. 34 und Art. 90 UVG; vgl. Erw. 1b hievor) gerechtfertigt sind.

Gemäss Art. 89 Abs. 2 UVG haben sämtliche Zweige der Unfallversicherung – d.h. die obligatorische Versicherung der Berufsunfälle und Berufskrankheiten (lit. a), die obligatorische Versicherung der Nichtberufsunfälle (lit. b) und die freiwillige Versicherung (lit. c) – selbsttragend zu sein.

In der obligatorischen Versicherung werden die Teuerungszulagen durch Zinsüberschüsse (bestehend in der Differenz zwischen der Durchschnittsrendite der Bundesobligationen der letzten 10 Jahre und dem technischen Zinsfuss gemäss den vom Eidgenössischen Departement des Innern genehmigten Rechnungsgrundlagen [Art. 89 Abs. 1 UVG in Verbindung mit Art. 108 UVV]) und, soweit diese nicht ausreichen, nach dem Ausgabenumlageverfahren finanziert (Art. 90 Abs. 3 UVG). Für die nicht durch die Zinsüberschüsse gedeckten Teuerungszulagen können Prämienzuschläge erhoben werden (Art. 92 Abs. 1 UVG).

Dieses Finanzierungsverfahren geht von einem gesicherten Versicherungsbestand aus, wie er bei der SUVA infolge ihres Teilmonopols zur Zeit der Schaffung des UVG noch angenommen werden konnte, eignet sich indessen nicht bei stark schwankenden Versicherungsbeständen, wie sie bei der freiwilligen Versicherung vorliegen. Das in der obligatorischen Versi-

cherung zur Finanzierung der Teuerungszulagen subsidiär vorgesehene Umlageverfahren lässt sich deshalb nicht in die freiwillige Versicherung, welche durch den kleinen Versichertenbestand und ihr besonderes Finanzierungssystem eine andere Struktur aufweist, übertragen. Aus versicherungsmathematischen Gründen können, wie das BSV zutreffend geltend macht, die Teuerungszulagen hier nicht wie in der obligatorischen Versicherung finanziert werden, weshalb sie in Abweichung von Art. 90 Abs. 3 UVG lediglich insoweit gewährt werden, als sie durch Zinsüberschüsse gedeckt sind. Darauf machte der Experte B. bereits in der Sitzung der Kommission zur Vorbereitung der Verordnung über die obligatorische Unfallversicherung vom 3. März 1981 aufmerksam, als er ausführte, dass sich das in der obligatorischen Versicherung vorgesehene System nicht mit der freiwilligen Versicherung vertragen, weshalb dort entweder auf eine Teuerungsregelung überhaupt zu verzichten sei oder vorgesehen werden müsse, dass die Teuerungszulagen nur so weit zu bezahlen seien, als die Zinserträge dies erlaubten. Eine zusätzliche, nicht aus dem Deckungskapital finanzierte Teuerungszulage könne nicht ausgerichtet werden.

Eine Finanzierung des Teuerungsausgleiches in der Höhe von 20,7 % allein mit den der freiwilligen Versicherung zur Verfügung stehenden finanziellen Mitteln ist – wie das BSV mit Recht darlegt – nicht möglich. Denn obwohl die Prämien in der freiwilligen Versicherung im Schnitt wesentlich höher sind als in der obligatorischen, sind die Ergebnisse dieses Versicherungszweiges regelmässig defizitär (vgl. Statistisches Jahrbuch der Schweiz 1999, S. 325, T 13.12). Gemäss den Ausführungen des BSV erblicken die Versicherer den Hauptgrund für die finanziellen Probleme im Umstand, dass die Taggeldbezugsdauer in der freiwilligen Versicherung (bei der SUVA im Jahre 1996: durchschnittlich 45 Tage) wesentlich länger ist als in der obligatorischen (durchschnittlich 31 Tage). Die Vermutung des Beschwerdeführers, die Leistungen der freiwilligen Versicherung seien überproportional geringer, da erfahrungsgemäss Selbstständigerwerbende günstigere Risiken seien als Unselbstständigerwerbende, trifft somit keineswegs zu.

6.–Zusammenfassend ergibt sich, dass die Bestimmungen von Art. 139 Abs. 2 und Art. 140 UVV unter Berücksichtigung von Konzept und Finanzierungssystem der freiwilligen Versicherung sowie nach richtiger Auslegung von Art. 5 UVG gesetzeskonform sind. Die auf Art. 140 UVV gestützte Auffassung von Vorinstanz und Beschwerdegegnerin ist demnach rechtens.

## **Unfallbegriff; ungewöhnlicher äusserer Faktor**

U 374 Urteil des EVG vom 16. Dezember 1999 i. Sa. C.S. H.

### ***Unfallbegriff; ungewöhnlicher äusserer Faktor (Art. 9 Abs. 1 UVV):***

**Die Injektion von Opiat-Drogen (Heroin oder Morphin) stellt bei einer erfahrenen Drogenkonsumentin keinen ungewöhnlichen äusseren Faktor dar. Der in der Folge eingetretene Tod ist daher nicht auf einen Unfall im Rechtssinne zurückzuführen. Auch wenn der Tod auf einen besonderen Reinheitsgehalt der Drogen zurückzuführen wäre, was im vorliegenden Fall nicht erstellt ist, müsste ein ungewöhnlicher äusserer Faktor verneint werden, weil damit der Rahmen des im Bereich der illegalen Drogenbeschaffung und des illegalen Konsums Üblichen nicht überschritten wäre (Erw. 2).**

### ***Notion d'accident; cause extérieure extraordinaire (art. 9 al. 1 OLAA):***

**L'injection d'opiacés (héroïne ou morphine) ne constitue pas une cause extérieure extraordinaire chez une personne qui a l'habitude de consommer de la drogue. Le décès consécutif à une telle injection n'est donc pas imputable à un accident au sens juridique du terme. Même si la mort était due à un degré particulier de pureté du produit, ce qui n'est pas établi en l'espèce, il conviendrait de nier l'existence d'une cause extérieure extraordinaire parce que le cadre habituel de ce qui se passe dans l'achat illégal et la consommation illégale de drogues ne serait pas dépassé (consid. 2).**

### ***Nozione d'infortunio; fattore esterno straordinario (art. 9 cpv. 1 OAINF):***

**Per una tossicodipendente abituale l'iniezione di oppiacei (eroina o morfina) non costituisce un fattore esterno straordinario. Il conseguente decesso non è quindi imputabile ad un infortunio dal punto di vista giuridico. Anche se il decesso fosse dovuto a una particolare purezza delle droghe, ciò che non è accertato nel presente caso, si dovrebbe negare un fattore esterno straordinario in quanto non si supererebbe il quadro ordinario nell'ambito dell'acquisto e del consumo illegale di stupefacenti (cons. 2).**

Auszug aus den Erwägungen:

...

2.–Streitig und zu prüfen ist, ob S.H. an den Folgen eines Unfalls gestorben ist und die Beschwerdeführerin gegenüber der Unfallversicherung aus diesem Grund Anspruch auf eine Waisenrente hat.

a) Die Mutter der Beschwerdeführerin, S.H., starb gemäss den Analyseergebnissen der chemisch-toxikologischen Abteilung des Instituts für



Rechtsmedizin X an einer akuten Opiat-Drogen-Vergiftung, wobei Kokain und Trinkalkohol in Bezug auf das Todesgeschehen eine zusätzliche, jedoch untergeordnete Rolle gespielt haben dürften. Der im Blut festgestellte Gesamt-Opiatgehalt von ca. 900 ng/ml sei als sehr hoch einzustufen. Werte in dieser Grössenordnung seien als hochtoxisch bis letal zu bezeichnen (Bericht vom 12. Januar 1996). Im zusammenfassenden Untersuchungsbericht des nämlichen Instituts vom 31. Januar 1996 wurde die Todesursache mit zentraler Atemlähmung als Folge einer Mischvergiftung mit illegalen Drogen und Ethylalkohol umschrieben. Weiter hielten die Ärzte des Instituts fest, dass S.H. als langjährige Drogenkonsumentin bekannt war und wiesen auf Narbenstrassen an beiden Unterarmen sowie flächige alte Narben an beiden Unterschenkeln (eventuell von Abszessen stammend) hin. Dass es sich bei der Verstorbenen um eine erfahrene Drogenkonsumentin handelte, wird denn auch in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht in Abrede gestellt. Unter diesen Umständen überschritt aber der äussere Faktor – das Spritzen von Opiat-Drogen – den Rahmen des für S.H. Üblichen nicht. Vielmehr handelte es sich um einen ihr bekannten und gewohnten Vorgang. Dass die Injektion der Opiat-Drogen – allenfalls in mehreren Dosen und zusammen mit dem Konsum von Kokain – die schlimmstmögliche Folge, den Tod, nach sich zog, ist im vorliegenden Zusammenhang nicht entscheidend, da sich nach der Definition des Unfalls das Begriffsmerkmal der Ungewöhnlichkeit nicht auf die Wirkung des äusseren Faktors, sondern nur auf diesen selber bezieht (vgl. RKUV 1990 Nr. U 107 S. 281 f. Erw. 2a).

b) In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird geltend gemacht, die Drogeninjektion habe zum Tod geführt, weil sich die Verstorbene eine Über-dosis Opiat-Drogen gespritzt habe; Todesursache sei der hochtoxische bis letale Gesamt-Opiatgehalt gewesen. Der besondere Reinheitsgehalt der konsumierten Drogen sei im vorliegenden Fall als ungewöhnlicher äusserer Faktor zu betrachten.

Dieser Ansicht kann nicht beigepflichtet werden. Ein besonderer Reinheitsgehalt der konsumierten Drogen ist nicht erstellt. Der vom Institut für Rechtsmedizin im Blut der Verstorbenen vorgefundene hochtoxische bis letale Gesamt-Opiatgehalt beweist keinen ungewöhnlichen Reinheitsgehalt der Droge, sondern kann auch auf andere Umstände zurückzuführen sein. So erscheint es möglich, dass S.H. am Todestag wiederholt Opiat-Drogen zu sich nahm und nicht eine einzelne Drogeninjektion den Tod bewirkte. Auf einen Mehrfachkonsum deutet namentlich die Tatsache hin, dass S.H. kurz vor ihrem Tod nebst Opiat-Drogen (Heroin oder Morphin) in hoher Dosis auch Kokain und Alkohol konsumierte, wie aus dem Bericht des Instituts für Rechtsmedizin vom 12. Januar 1996 hervorgeht. Wie es sich damit

tatsächlich verhalten hat, lässt sich nachträglich nicht mehr feststellen, ist aber auch nicht ausschlaggebend. Denn auch das Spritzen einer auf einem unüblich hohen Reinheitsgrad der illegal beschafften Droge zurückzuführenden Überdosis Morphin oder Heroin erfüllt das Begriffsmerkmal des ungewöhnlichen äusseren Faktors nicht. Wie die Vorinstanz richtig dargelegt hat, herrscht bei der Beschaffung der erwähnten Drogen auf dem illegalen Markt nie hinreichende Gewissheit über deren Zusammensetzung und Reinheitsgrad. Anders als beim staatlich, unter medizinischer Kontrolle abgegebenen Heroin besteht namentlich keine Gewähr, dass die illegal erworbenen Drogen den seitens der Konsumenten erwarteten Reinheitsgrad aufweisen. Entspricht die Zusammensetzung der Droge nicht den Erwartungen des Konsumenten, indem sie beispielsweise einen höheren Opiatgehalt aufweist als von diesem angenommen, stellt eine solche Injektion keinen ungewöhnlichen Faktor dar, weil der Rahmen des im Bereich der illegalen Drogenbeschaffung und des illegalen Konsums Üblichen nicht überschritten wird und es damit an der einem ungewöhnlichen äusseren Faktor inhärenten Sinnfälligkeit fehlt. Da der Unfallbegriff nach dem Gesagten nicht erfüllt ist, kann die Beschwerdeführerin gegenüber der Unfallversicherung keine Waisenrenten beanspruchen, woran sämtliche weiteren Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nichts zu ändern vermögen.

...

## Réduction de 10% des prestations en espèces

U 375 Arrêt du TFA du 20 décembre 1999 dans la cause F.B.

### *Réduction de 10% des prestations en espèces (art. 37 al. 3 LAA):*

L'art. 37 al. 3 LAA se distingue de l'art. 37 al. 2 LAA en ce sens qu'il exige la réalisation des éléments constitutifs objectifs d'une infraction, mais non nécessairement une intention ou une négligence grave (ATF 120 V 227 cons. 2c, et les références). Cas d'un motocycliste ayant commis deux infractions à la LCR consistant dans un excès de vitesse et dans la violation de la signalisation routière, notamment du feu lumineux, en relation de causalité avec la survenance de l'accident (cons. 4).

### *Kürzung der Geldleistungen um 10% (Art. 37 Abs. 3 UVG):*

Art. 37 Abs. 3 UVG unterscheidet sich insofern von Art. 37 Abs. 2 UVG, als er die Erfüllung eines objektiven Straftatbestandes, jedoch nicht notwendigerweise Absicht oder Grobfahrlässigkeit voraussetzt (BGE 120 V 227 Erw. 2c und Verweise). Fall eines Motorradfahrers, der zwei Verstösse gegen das SVG (übersetzte Geschwindigkeit und Nichtbeachtung der Strassensignalisation, insbesondere der Lichtsignalanlage) begangen hatte, die den Unfall kausal herbeiführten (Erw. 4).

### *Riduzione del 10% delle prestazioni in contanti (art. 37 cpv. 3 LAINF):*

Il cpv. 3 dell'art. 37 LAINF si distingue dal cpv. 2 per il fatto che esige la realizzazione degli elementi obiettivi costitutivi di un'infrazione, ma non necessariamente per quanto riguarda l'intenzione o la negligenza grave (DTF 120 V 227 cons. 2c e i rimandi). Caso di un motociclista che ha commesso due infrazioni alla LCStr per velocità eccessiva e inosservanza della segnaletica stradale, in particolare del semaforo, aventi un nesso di causalità con l'insorgenza dell'infortunio (cons. 4).

Extrait des considérants:

...

4.- a) Le recourant admet certes un dépassement de la vitesse autorisée, mais il soutient que, s'agissant d'une vitesse de 80 km/h, cet excès de 20 km/h n'est pas constitutif d'une faute grave. Par ailleurs, il conteste l'existence d'un lien de causalité entre la violation de la signalisation lumineuse et l'accident, voire soutient que ce lien a été rompu.

b) Compte tenu de la procédure simplifiée suivie par le juge d'instruction, il n'a pas été procédé à une expertise tendant à établir la vitesse du

véhicule du recourant. Avec raison, les premiers juges ont considéré qu'il n'était pas possible de se fier à des appréciations données par des conducteurs circulant en sens inverse. Il n'en demeure pas moins que les traces laissées par l'accident permettent de retenir que, passé le temps de réaction, le recourant a commencé à freiner alors qu'il se trouvait 21 m. 50 avant le signal lumineux qui était alors au rouge et 41 m. 50 avant la barrière du chantier. Il a ensuite percuté la barrière, violemment selon ses dires, avant de continuer sur plus de 10 m. sa glissade et de heurter l'engin de chantier. A la vitesse réglementaire maximum de 60 km/h, le recourant se serait arrêté avant la barrière du chantier alors qu'à 80 km/h, il serait venu heurter la barrière en fin de freinage (pour tenir compte d'une efficacité de freinage de 5,1 m/sec<sup>2</sup> selon l'annexe 7 à l'OETV; *Bussy/Rusconi*, CSCR, ad art. 31 LCR rem. 4.2). Eu égard à la violence du choc et à la poursuite de la course, il apparaît, au degré de vraisemblance prépondérant requis, que la vitesse du motocycliste était supérieure à celle de 80 km/h admise dans son écriture. A cela s'ajoute que n'ayant pas observé à temps la signalisation, et notamment le feu lumineux qui était au rouge, le recourant n'a pas été en mesure de s'arrêter à la hauteur du signal. Or, comme il y avait des véhicules circulant en sens inverse sur la seule voie restée libre, il ne pouvait davantage poursuivre sa route sans entrer en collision avec ceux-ci. Ce sont là les éléments constitutifs objectifs de deux infractions à la LCR dont le concours constitue une violation grave des règles de la circulation au sens de l'art. 90 ch. 2 LCR. Comme elles sont en relation de causalité avec la survenance de l'accident, l'intimée était tenue de procéder à une réduction des prestations en espèces (art. 37 al. 3 LAA; ATF 120 V 229 consid. 4).

c) C'est en vain que le recourant soutient que le lien de causalité a pu être rompu en raison d'un défaut de signalisation du chantier. On a vu qu'une première signalisation avait été apposée de part et d'autre de la route et qu'elle comportait la plaque complémentaire indiquant correctement la longueur du tronçon concerné. Les signaux de danger étaient encore répétés soit avant le signal lumineux soit à la hauteur des barrières de chantier. Il n'apparaît ainsi pas que cette signalisation qui s'avère conforme aux dispositions de l'OSR, soit affectée d'un défaut propre à interrompre le lien de causalité.

d) Les conditions d'une réduction des prestations étant réunies, il appartenait en premier lieu à l'intimée d'en fixer l'ampleur en tenant compte des circonstances du cas concret. Il s'agit d'une question d'appréciation que le juge des assurances contrôle quant à l'application des principes de droit; s'agissant de la quotité en revanche, il s'impose une certaine retenue dans ce domaine et n'a pas à substituer sa propre appréciation sans motifs valables (ATF 114 V 316 consid. 5b).

Dans le cas particulier, la réduction de 10%, non critiquée comme telle par le recourant, entre manifestement dans le pouvoir d'appréciation de l'assureur-accidents eu égard à l'ensemble des circonstances et à la faute de l'assuré. Au regard de la jurisprudence rappelée notamment par *A. Rumo-Jungo* (Bundesgesetz über die Unfallversicherung, ad art. 37 LAA, p. 174ss), elle ne saurait apparaître comme disproportionnée.

# Verwirkungsfrist bei Leistungsrückforderung

U 376 Urteil des EVG vom 27. Dezember 1999 i. Sa. P.H.

## **Verwirkungsfrist bei Leistungsrückforderung (Art. 40 und 52 UVG):**

**Die Verwirkungsfrist für die Rückforderung von infolge Überversicherung zu viel bezahlten Taggeldern beginnt in Nachachtung des Systems der Globalrechnung in der Regel mit dem Abschluss der Taggeldleistungen zu laufen (Erw. 2b).**

## **Délai de péremption en cas de répétition de prestations (art. 40 et 52 LAA):**

**Le délai de péremption pour la répétition d'indemnités journalières versées en trop pour cause de surassurance commence en général à courir, compte tenu du système du compte global, à partir du moment où a été versée la dernière indemnité journalière (cons. 2b).**

## **Termine perentorio in caso di ripetizione di prestazioni (art. 40 e 52 LAINF):**

**Il termine perentorio per la ripetizione di indennità giornaliere versate in eccesso in seguito a sovrassicurazione inizia di regola a decorrere, rispettando il sistema di calcolo globale, a partire dal momento in cui è stata versata l'ultima indennità giornaliera (cons. 2b).**

Auszug aus den Erwägungen:

...

2.– a) Laut Art. 52 Abs. 2 Satz 1 UVG verjährt der Rückforderungsanspruch mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem der Versicherer davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber fünf Jahre nach der Leistung.

Auf die Rückerstattungsordnung von Art. 52 UVG ist die Rechtsprechung von Art. 47 AHVG anwendbar (vgl. BGE 103 V 145 Erw. 4, RKUV 1997 Nr. U 268 S. 38 betreffend analoge Anwendung von Art. 20 Abs. 2 AHVG; *Maurer*, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, S. 445, N. 1161; *Rumo-Jungo*, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, 2. Aufl., Zürich 1995, S. 227; vgl. auch Botschaft zum Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 18. August 1976 zu Art. 52, wonach die Verjährung des Rückforderungsanspruches entsprechend den für die AHV und IV geltenden Vorschriften geordnet wird [BBl 1976 III 204]). Somit beginnt die einjährige Verwirkungsfrist in dem Zeitpunkt zu laufen, in dem die Verwaltung bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass

die Voraussetzungen für eine Rückerstattung bestehen (BGE 110 V 305 Erw. 2b, ZAK 1989 558 Erw. 4). Um die Voraussetzungen für eine Rückerstattung beurteilen zu können, müssen der Verwaltung alle im konkreten Einzelfall erheblichen Umstände zugänglich sein, aus deren Kenntnis sich der Rückforderungsanspruch dem Grundsatz nach und in seinem Ausmass (Gesamtsumme der Forderung) gegenüber einem bestimmten Rückerstattungspflichtigen ergibt (BGE 112 V 181; 111 V 16 Erw. 3 mit Hinweis).

b) Gemäss Rechtsprechung ist für die Ermittlung der Überentschädigung nach Art. 40 UVG eine Globalrechnung im Sinne der zu Art. 74 Abs. 3 KUVG ergangenen Rechtsprechung (BGE 105 V 315 Erw. I/4) vorzunehmen. Der Globalrechnung wurde gegenüber dem Grundsatz der zeitlichen Kongruenz der Vorzug gegeben, weil sie einen längeren Anspruchszeitraum umfasst, wodurch das Ergebnis der Überentschädigungsberechnung weniger von kurzfristigen Schwankungen und zufälligen Konstellationen abhängt, als dies bei strenger Beachtung des Grundsatzes der zeitlichen Kongruenz der Fall wäre. Ob die Taggeldleistungen gekürzt (Art. 40 UVG) und ob infolge Überversicherung zu viel bezogene Taggeldleistungen zurückgefordert werden dürfen (Art. 52 Abs. 1 Satz 1 UVG), bestimmt sich mithin nach einer Globalrechnung für die gesamte Bezugsdauer des Taggeldes (BGE 117 V 394 Erw. 3b). In diesem Urteil wurde offen gelassen, ob die Globalrechnung erst nach Abschluss der Taggeldleistungen vorzunehmen ist. Dies ist nunmehr zu bejahen. So entspricht es dem System der Globalrechnung, dass in der Regel der Abschluss der Taggeldleistungen abzuwarten ist. Ein Rückforderungsanspruch aus einem Zusammentreffen von Rentenleistungen der Invalidenversicherung und Taggeld der Unfallversicherung ist grundsätzlich und masslich erst nach Ablauf der Taggeldperiode feststellbar. Daraus folgt, dass die Verwirkungsfrist nicht früher als im Zeitpunkt, in dem der Abschluss der Taggeldzahlung absehbar ist, zu laufen beginnen kann. Solange die Eckdaten der Überversicherungsabrechnung noch nicht feststehen, ist nicht entscheidend, wann die Versicherung von einem Überversicherungstatbestand Kenntnis erhält, wie die SUVA zu Recht vorbringt. Mithin war der Rückforderungsanspruch im Zeitpunkt der Verfügung vom 13. Mai 1997 entgegen der Vorinstanz noch nicht verwirkt.

...

# Unfallbegriff

U 377 Urteil des EVG vom 3. Januar 2000 i. Sa. H. S.

**Unfallbegriff (Art. 9 Abs. 1 UVV):**

**Merkmal der Ungewöhnlichkeit grundsätzlich bejaht im Falle eines Misstrittes beim Treppensteigen. In casu diese Frage aber wegen Ungereimtheiten in den Aussagen des Versicherten offen gelassen, zumal der natürliche Kausalzusammenhang zwischen dem Unfallereignis und den seither geltend gemachten Beschwerden nicht gegeben war.**

**Kausalzusammenhang (Art. 6 UVG): Frage, ob nach einer formlosen Deckungszusage eine formelle Wiedererwägung erforderlich ist, offen gelassen, da die entsprechenden Voraussetzungen in jedem Fall erfüllt waren.**

**Notion d'accident (art. 9 al. 1 OLAA):**

**Exigence d'une cause extraordinaire en principe admise dans le cas d'une personne ayant fait un faux pas en montant l'escalier. En l'occurrence, cette question est cependant laissée ouverte en raison de l'incohérence des affirmations de l'assuré, d'autant plus qu'il n'existe pas de lien de causalité naturelle entre l'accident et les maux dont l'assuré a fait état depuis.**

**Lien de causalité (Art. 6 LAA): La question de savoir si, après une acceptation informelle de la couverture une reconsidération formelle est requise, est laissée en suspens, car les conditions correspondantes étaient remplies dans chaque cas.**

**Nozione di infortunio (art. 9 cpv. 1 OAINF):**

**Riconoscimento per principio della caratteristica di stranezza nel caso di un passo falso salendo le scale. In casu la questione è tuttavolta lasciata in sospenso a causa dell'insensatezza nelle affermazioni dell'assicurato, tanto più che non esiste rapporto di causalità naturale tra le circostanze in cui è avvenuto l'infortunio e i disturbi fatti valere da quel momento.**

**Rapporto di causalità (Art. 6 LAINF): La questione se sia necessaria una riconsiderazione formale in seguito a una comunicazione di copertura informale è lasciata in sospenso poiché le relative condizioni erano in ogni caso soddisfatte.**

Auszug aus den Erwägungen:

...

3.– a) Streitig ist zunächst, ob das Ereignis vom 3. November 1992 das Merkmal der Ungewöhnlichkeit erfüllt und mithin ein Unfall im Sinne von Art. 9 Abs. 1 UVV vorliegt.



b) In der Bagatellunfall-Meldung vom 10. November 1992 wurde ausgeführt, am 3. November 1992 habe der Beschwerdegegner beim Treppensteigen plötzlich einen starken Schmerz im linken Fuss verspürt. Da die diesbezügliche Behandlung bloss zwei Tage dauerte und nicht zu einem Arbeitsausfall führte, holte die SUVA keinen Arztbericht ein. Aus dem mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde aufgelegten Bericht des Dr. W. vom 29. Mai 1997 geht hervor, dass der Beschwerdegegner am Tag nach dem fraglichen Ereignis als Ursache seiner Schmerzen am linken Fussrücken einen Misstritt mit Distorsion auf einer Treppe angab. Rund ein Jahr danach hielt der Beschwerdegegner gegenüber dem SUVA-Inspektor fest, er erinnere sich nicht mehr, ob er damals den Fuss angeschlagen habe oder ein Misstritt erfolgt sei. Die Schmerzen im linken Fuss seien aber erstmals am 3. November 1992 vorgekommen (Inspektorenbericht vom 10. November 1993). Der im Rahmen des Rückfalls konsultierte Dr. D. hielt im Zeugnis vom 2. Juli 1993 fest, der Beschwerdegegner habe vorgebracht, vor ca. einem Jahr sei beim Heben eines schweren Sackes ein plötzlicher Schmerz im linken Fuss aufgetreten. Nach Angaben des Beschwerdegegners ist diese Aussage dahingehend zu verstehen, dass der Schmerz im Zusammenhang mit dem Heben eines Sackes ein Jahr vor dem Ereignis vom 3. November 1992 und nicht ein Jahr vor der Behandlung durch Dr. D. aufgetreten sei (letztinstanzliche Vernehmlassung vom 13. Oktober 1998). Indes scheint so oder anders – entgegen den Erklärungen gegenüber dem SUVA-Inspektor – ein Schmerz bereits vor dem 3. November 1992 aufgetreten zu sein, nämlich entweder im Juni 1992 (ein Jahr vor der Konsultation bei Dr. D.) oder aber im November 1991 (ein Jahr vor dem Ereignis vom 3. November 1992). Ferner ist erstaunlich, dass der Beschwerdegegner gegenüber Dr. D. das Ereignis vom 3. November 1992 mit keinem Wort, dagegen jenes ein Jahr zuvor erwähnt hat. Schliesslich erhellt aus der von Dr. W. aufgezeichneten Krankengeschichte, dass ihn der Beschwerdegegner auch am 25. Februar 1993 wegen spontan aufgetretener Beschwerden im linken Fuss aufgesucht hatte. Diese Ungeheimheiten in den Aussagen des Beschwerdegegners lassen Zweifel über die erste Aussage vom 4. November 1992 gegenüber dem damals behandelnden Arzt Dr. W. aufkommen. Würde ihr indessen als spontaner «Aussage der ersten Stunde» grundsätzlich erhöhte Glaubwürdigkeit beigemessen, so wäre die Wahrscheinlichkeit nicht auszuschliessen, dass sich der Beschwerdegegner am 3. November 1992 infolge eines Misstrittes beim Treppensteigen eine Distorsion des linken Fusses zugezogen hat. Ein Misstritt wäre zweifellos ein ungewöhnlicher äusserer Faktor, weshalb ein Unfall im Sinne von Art. 9 Abs. 1 UVV angenommen werden müsste. Letztlich kann diese Frage aber offen bleiben. Denn auch bei Bejahung eines Unfallereignisses am 3. November 1992 müsste jedenfalls – wie Erwägung 4 nach-

folgend zeigt – der natürliche Kausalzusammenhang zwischen dem Unfall und den seither geltend gemachten Beschwerden verneint werden.

4.– Der Beschwerdegegner leidet unbestrittenermassen an einer Knochennekrose des Os naviculare mit talonavicularer Arthrose links (Berichte des Dr. K. vom 30. September 1993 und 4. Februar 1994, des Kreisarztes Dr. J. vom 13. Mai 1994, des SUVA-Arztes Dr. S. vom 2. März 1995 sowie Gutachten der Prof. Dr. G. und Dr. L. vom 2. Mai 1997 und Bericht des Dr. P. vom 11. Juni 1997). Zu prüfen ist, ob diese auf das Unfallereignis vom 3. November 1992 zurückzuführen ist.

a) Ursachen im Sinne des natürlichen Kausalzusammenhangs sind alle Umstände, ohne deren Vorhandensein der eingetretene Erfolg nicht als eingetreten oder nicht als in der gleichen Weise bzw. nicht zur gleichen Zeit eingetreten gedacht werden kann. Entsprechend dieser Umschreibung ist für die Bejahung des natürlichen Kausalzusammenhangs nicht erforderlich, dass ein Unfall die alleinige oder unmittelbare Ursache gesundheitlicher Störungen ist; es genügt, dass das schädigende Ereignis zusammen mit anderen Bedingungen die körperliche oder geistige Integrität des Versicherten beeinträchtigt hat, der Unfall mit andern Worten nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch die eingetretene gesundheitliche Störung entfiel (BGE 119 V 337 Erw. 1, 118 V 289 Erw. 1b, je mit Hinweisen).

Ob zwischen einem schädigenden Ereignis und einer gesundheitlichen Störung ein natürlicher Kausalzusammenhang besteht, ist eine Tatfrage, worüber die Verwaltung bzw. im Beschwerdefall der Richter im Rahmen der ihm obliegenden Beweiswürdigung nach dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu befinden hat. Die blossе Möglichkeit eines Zusammenhangs genügt für die Begründung eines Leistungsanspruches nicht (BGE 119 V 338 Erw. 1, 118 V 289 Erw. 1b, je mit Hinweisen). Für die Feststellung natürlicher Kausalzusammenhänge im Bereich der Medizin ist die Verwaltung bzw. der Richter bisweilen auf Angaben ärztlicher Experten angewiesen. Bei Gerichtsgutachten weicht der Richter nach der Praxis nicht ohne zwingende Gründe von der Einschätzung des medizinischen Experten ab, dessen Aufgabe es gerade ist, seine Fachkenntnisse der Gerichtsbarkeit zur Verfügung zu stellen, um einen bestimmten Sachverhalt medizinisch zu erfassen. Ein Grund zum Abweichen kann vorliegen, wenn die Gerichtsexpertise widersprüchlich ist oder wenn ein vom Gericht eingeholtes Obergutachten in überzeugender Weise zu andern Schlussfolgerungen gelangt. Abweichende Beurteilung kann ferner gerechtfertigt sein, wenn gegensätzliche Meinungsäusserungen anderer Fachexperten dem Richter als triftig genug erscheinen,

die Schlüssigkeit des Gerichtsgutachtens in Frage zu stellen, sei es, dass er die Überprüfung durch einen Oberexperten für angezeigt hält, sei es, dass er ohne Oberexpertise vom Ergebnis des Gerichtsgutachtens abweichende Schlussfolgerungen zieht (BGE 118 V 290 Erw. 1b).

Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Berichtes ist somit entscheidend, ob dieser für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und zu Schlussfolgerungen führt, die begründet sind. Das Gericht darf unter diesen Voraussetzungen in seiner Beweiswürdigung auch ärztlichen Berichten folgen, welche die SUVA im Administrativverfahren selber einholt; denn in diesem Verfahrensabschnitt handelt sie nicht als Partei, sondern tritt als dem Gesetzesvollzug dienendes Verwaltungsorgan auf. Wenn die von der SUVA beauftragten Ärzte zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, darf das Gericht in seiner Beweiswürdigung auch solchen Berichten oder Gutachten folgen, solange nicht konkrete Indizien gegen deren Zuverlässigkeit sprechen (BGE 122 V 160 Erw. 1c mit Hinweisen).

b) Der Beschwerdegegner bestreitet die Schlüssigkeit des Gutachtens der Prof. Dr. G. und Dr. L. vom 2. Mai 1997 wegen verschiedener falscher Sachverhaltsannahmen. Die Vorinstanz hat aus diesen Gründen denn auch nicht auf das Gutachten abgestellt.

Die Gutachter stützten sich auf die (offenbar falschen) zeitlichen Angaben des Beschwerdegegners anlässlich der Untersuchung vom 4. Februar 1997 und stellten daher zahlreiche Unstimmigkeiten mit den Akten fest. Ferner datieren diese Ärzte die Magnetresonanztomographie fälschlicherweise auf den 8. Dezember 1993 statt auf den 12. August 1993. Aus diesen irrtümlichen Sachverhaltsannahmen ergeben sich indessen keine für die Beurteilung des natürlichen Kausalzusammenhanges relevanten Fehler. Namentlich halten auch die Begutachter mit Dr. P. (Bericht vom 11. Juni 1997) fest, in den Röntgenbildern vom 4. November 1992 sei noch keine ausgehende Nekrose mit Kollapsbildung festzustellen (ergänzende Stellungnahme des Prof. Dr. G. vom 13. November 1997). Was die falsche Datierung der Magnetresonanztomographie betrifft, ist sie für die Beurteilung der Kausalität der Knochennekrose nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Wesentlich ist hauptsächlich deren Interpretation, welche schlüssig erscheint und vom Beschwerdegegner auch nicht kritisiert wird. Daher ist auf das Gutachten und die ergänzende Stellungnahme jedenfalls insoweit abzustellen, als es um die Interpretation der Röntgenbilder und der Magnetreso-

nanztomographie sowie um die wissenschaftliche Erklärung der Ursache der fraglichen Knochennekrose geht.

c) Die Vorinstanz bejaht einen natürlichen Kausalzusammenhang zwischen der Knochennekrose und dem Unfall vom 3. November 1992. Sie begründet dies damit, dass elf Monate nach dem Unfall eine Nekrose erkennbar, während eine solche unmittelbar nach dem Unfall noch nicht vorhanden gewesen sei. Somit habe kein Morbus Köhler vorgelegen, weshalb die Beschwerden nicht Krankheitswert hätten. Dieser Argumentation, welche sinngemäss wohl auch von Dr. K. (Bericht vom 30. September 1993), Frau Dr. B. und Dr. X. (Bericht ohne Datum), den Dres. K. und R. (Bericht vom 21. Oktober 1993), Dr. J. (Bericht vom 11. Januar 1994) sowie Dr. P. (Bericht vom 11. Juni 1997) vertreten wird, indem sie die Nekrose als posttraumatisch bezeichnen, kann nicht gefolgt werden, denn die Diagnose einer posttraumatischen Nekrose ist für die Frage der natürlichen Kausalität nicht aussagekräftig. Aus der Tatsache, dass eine Nekrose *nach* dem Unfall (posttraumatisch) auftritt, kann nicht ohne weiteres darauf geschlossen werden, dass diese auch *durch* den Unfall entstanden ist (vgl. dazu *Maurer*, a.a.O., S. 460 Fn 1205). Daher kann aus den erwähnten ärztlichen Berichten nicht auf die natürliche Kausalität der Knochennekrose geschlossen werden.

d) Der SUVA-Arzt Dr. S. hält zu den Ursachen von Knochennekrosen Folgendes fest: Bei Knochennekrosen kann zwischen den septischen (mit gleichzeitigen osteomyelitischen Veränderungen) und den aseptischen (ohne wesentliche begleitende Entzündung) unterschieden werden. Aseptische bzw. spontane Knochennekrosen werden häufig auf eine Durchblutungsstörung zurückgeführt, ohne dass hierfür der Beweis erbracht werden kann. Es handelt sich diesfalls um die idiopathischen, ischämischen Knochennekrosen. In einigen Fällen ist ein lokales Trauma in der Anamnese zu eruieren. Als Ursachen der aseptischen Knochennekrosen fallen Traumata, Cortison-Therapie, Bindegewebsstörungen wie ein systemischer Lupus erythematosus, Hämoglobinopathien (Sichelzellanämie), Gauchers disease (meist autosomalrezessiv erbliche, auf Mangel an Glukocerebrosidase beruhende Speicherkrankheit) und Caisson-Krankheit (Krankheit auf Grund von Druckluftschwankungen beim falschen Ausschleusen nach Arbeiten in Tauchglocken) in Betracht. Daneben gibt es eine Gruppe von Patienten mit Knochennekrose, für die keine pathologische Einheit beschrieben werden kann und die als spontane oder idiopathische Knochennekrose beschrieben wird (ärztliche Beurteilung vom 2. März 1995 mit Hinweisen auf die einschlägige Literatur). Nach Pschyrembel (Klinisches Wörterbuch, 258. Aufl., S. 830) werden als Ursachen der aseptischen Knochennekrose auch konsti-

tionelle Faktoren diskutiert, welche Dr. S. in der letztinstanzlich eingereichten Beurteilung vom 12. August 1998 unter dem Titel der Risikofaktoren aufzählt (vgl. auch ergänzende Stellungnahme des Prof. Dr. G. vom 13. November 1997).

Die Tatsache, dass beim Beschwerdegegner ein Morbus Köhler, welcher regelmässig in der Jugend auftritt, mit einiger Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden konnte, spricht mithin – entgegen der Annahme von Dr. P. – für sich allein nicht dafür, dass die Knochennekrose auf ein Trauma zurückzuführen wäre. Denn neben diesem Krankheitsbild fällt nach dem Gesagten nicht nur eine traumatisch bedingte, sondern auch eine spontane ideopathische Knochennekrose in Betracht. Eine traumatisch entstandene Knochennekrose setzt eine gelenknahe Fraktur oder eine Luxation voraus. Eine solche fand indessen beim Beschwerdegegner mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht statt, denn weder sind in den Röntgenbildern vom 4. November 1992 Frakturen oder eine massive Weichteilschwellung erkennbar, noch zeigt die Magnetresonanztomographie vom 12. August 1993 Frakturresiduen. Auch eine Luxation des Mittelfussbereiches und damit auch des Os naviculare konnte mit einiger Sicherheit ausgeschlossen werden. Schliesslich wird einhellig darauf hingewiesen, dass selbst eine Fraktur nicht zu einer vollständigen Nekrose des Os naviculare hätte führen können (Berichte des SUVA-Arztes Dr. S. vom 2. März 1995 und 12. August 1998; Gutachten der Prof. Dr. G. und Dr. L. vom 2. Mai 1997 und ergänzende Stellungnahme des Prof. Dr. G. vom 13. November 1997).

Gestützt auf diese überzeugenden und schlüssigen ärztlichen Berichte und Gutachten, denen die übrigen Ärzte nicht widersprechen und auch der Beschwerdegegner nichts entgegenzuhalten vermag, sowie unter Berücksichtigung, dass der Versicherte nach eigenen Aussagen bereits einmal vor dem Unfallereignis vom 3. November 1992 spontan an Schmerzen im linken Fuss litt (vgl. Erw. 3b hievon), ist der natürliche Kausalzusammenhang zwischen dem Unfall und der Knochennekrose zu verneinen. Wenn schliesslich auf Grund des Unfalls eine richtungweisende Verschlimmerung eingetreten sein sollte, so war diese mit Abschluss der Heilbehandlung am 6. November 1992 abgeklungen, zumal der Beschwerdegegner dem damals behandelnden Arzt Dr. W. angab, insgesamt seien die Beschwerden etwas besser und eine Arbeitsunfähigkeit liege nicht vor. Anlässlich einer Konsultation in anderem Zusammenhang im Januar 1993 wurden denn auch keine Schmerzen im linken Fuss erwähnt (Bericht des Dr. W. vom 29. Mai 1997). Die Knochennekrose bzw. ihre Folgen und die am 4. Juni 1993 akut aufgetretenen Schmerzen sind deshalb nicht auf den Unfall zurückzuführen.

5.– Damit steht fest, dass die ursprüngliche Deckungszusage der SUVA, sollte sie als formelle Verfügung qualifiziert werden, zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung war, mithin die Voraussetzungen für ihre Wiedererwägung mit Verfügung vom 15. Februar 1994 erfüllt waren. Mit Einspracheentscheid vom 17. März 1995 hat die SUVA diese Verfügung zu Recht geschützt.

## Lien de causalité naturelle

U 378 Arrêt du TFA du 7 février 2000 dans la cause W.N.

**Lien de causalité naturelle (art. 6 al. 1 LAA):**

**Les hernies discales s'insèrent pratiquement toutes dans un contexte d'altération des disques intervertébraux d'origine dégénérative, de sorte qu'un événement accidentel n'apparaît qu'exceptionnellement comme la cause proprement dite d'une telle atteinte (confirmation de la jurisprudence; cons. 3).**

**Natürlicher Kausalitätszusammenhang (Art. 6 Abs. 1 UVG):**

**Bandscheibenvorfälle erfolgen praktisch immer im Zusammenhang mit einer Veränderung der Zwischenwirbelscheibe degenerativen Ursprungs, so dass ein Unfall nur ausnahmsweise der eigentliche Grund eines solchen Leidens darstellt (Bestätigung der Rechtsprechung; Erw. 3).**

**Rapporto di causalità naturale (art. 6 cpv. 1 LAINF):**

**Rientrando le ernie discali praticamente tutte in un contesto d'alterazione dei dischi intervertebrali d'origine degenerativa, un infortunio risulta solo eccezionalmente come la causa propriamente detta di un tale danno (conferma della giurisprudenza, cons. 3).**

Extrait des considérants:

...

3.– L'obligation de l'intimée d'allouer, au-delà du 30 juin 1995, des prestations pour l'événement incriminé suppose l'existence, à ce moment-là, d'un lien de causalité naturelle et adéquate entre cet événement et l'atteinte à la santé.

Le jugement entrepris expose de manière exacte les principes jurisprudentiels concernant la causalité naturelle. Il suffit donc d'y renvoyer. Il y a lieu d'ajouter que, selon l'expérience médicale, pratiquement toutes les hernies discales s'insèrent dans un contexte d'altération des disques intervertébraux d'origine dégénérative, un événement accidentel n'apparaissant qu'exceptionnellement, et pour autant que certaines conditions particulières soient réalisées, comme la cause proprement dite d'une telle atteinte (arrêts non publiés O. du 12 décembre 1996, S. du 26 août 1996, S. du 7 avril 1995 et J. du 10 octobre 1994). Une hernie discale peut être considérée comme étant due principalement à un accident, lorsque celui-ci revêt une importance particulière, qu'il est de nature à entraîner une lésion du disque intervertébral et que les symptômes de la hernie discale (syndrome vertébral

ou radicaire) apparaissent immédiatement, entraînant aussitôt une incapacité de travail. Dans de telles circonstances, l'assureur-accidents doit, selon la jurisprudence, allouer ses prestations également en cas de rechutes et pour des opérations éventuelles. Si la hernie discale est seulement déclenchée, mais pas provoquée par l'accident, l'assurance-accidents prend en charge le syndrome douloureux lié à l'événement accidentel. En revanche, les conséquences de rechutes éventuelles doivent être prises en charge seulement s'il existe des symptômes évidents attestant d'une relation de continuité entre l'événement accidentel et les rechutes (arrêt S. du 26 août 1996, déjà cité; *Debrunner/Ramseier*, Die Begutachtung von Rückenschäden, Berne 1980, p. 54 ss, en particulier p. 56).

...



# Natürlicher Kausalzusammenhang

U 379 Urteil des EVG vom 8. Februar 2000 i. Sa. J. N.

**Natürlicher Kausalzusammenhang (Art. 6 Abs. 1 UVG):**

**Zusammenfassung der Praxis, wonach Diskushernien nur ausnahmsweise als unfallbedingt betrachtet werden können (Erw. 2a).**

**Lien de causalité naturelle (art. 6 al. 1 LAA):**

**Résumé de la pratique selon laquelle les hernies discales ne peuvent être considérées qu'à titre exceptionnel comme dues à un accident (cons. 2a).**

**Riassunto di causalità naturale (art. 6 cpv. 1 LAINF):**

**Riassunto della prassi secondo cui le ernie discali possono essere considerate solo eccezionalmente come dovute ad infortunio (cons. 2a).**

Auszug aus den Erwägungen:

...

2.– a) Auf Grund der Akten ist davon auszugehen, dass die Rückenbeschwerden (und die Hüftbeschwerden) keine direkte Unfallfolge bilden. Der Unfall vom 6. November 1987 hat unbestrittenermassen zu keinen Rückenverletzungen geführt, weshalb sich weitere Abklärungen zum Unfallhergang, wie sie der Beschwerdeführer insbesondere zu der in den Akten nicht einheitlich angegebenen Sturzhöhe beantragt, erübrigen. Der Versicherte hat erstmals im Jahre 1992 und damit gegen fünf Jahre nach dem Unfall über Rücken- und Hüftprobleme geklagt. Die in der Folge vorgenommenen medizinischen Untersuchungen ergaben keine Hinweise auf eine unfallbedingte Schädigung. Die Rehabilitationsklinik X fand am 5. April 1993 radiologisch weitgehend normale Verhältnisse im Bereich der Lendenwirbelsäule; auch klinisch konnte kein relevanter pathologischer Befund erhoben werden; die als glaubhaft erachteten lumbalen Beschwerden wurden als muskuläre Beckenkammsschmerzen im Rahmen eines – durch eine adäquate Therapie besserungsfähigen – muskulären Dekonditionierungssyndroms diagnostiziert (Gutachten vom 27. April 1993). Anlässlich einer CT-Untersuchung vom 27. September 1994 wurde eine Diskushernie L5/S1 median bis links paramedian mit höchstens minimaler Kompression an linker Wurzel S1 bei deutlicher Osteochondrose und Diskopathie mit geringfügiger dorsaler Bandscheibenprotrusion L4/5 gefunden. Klinisch konnte ein unfixiertes lumbospondylogenes Syndrom ohne fassbare Reiz- und Ausfallsymptome festgestellt werden. Damit wird der

von der Rehabilitationsklinik X erhobene Befund eines bloss muskulären Syndroms zwar in Frage gestellt. Es besteht jedoch kein Grund zur Anordnung ergänzender Abklärungen, weil auch unter Annahme einer Diskushernie L5/S1 eine Unfallkausalität der bestehenden Rückenbeschwerden nicht als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten ist. So gelangt PD Dr. L. in seinem Bericht vom 17. Januar 1995 zum Schluss, dass auf Grund der radiologischen Dokumentation («mit bereits Retroposition L5/S1 1987») primär ein degeneratives Leiden mit Osteochondrose anzunehmen sei. Dass der Unfall zu einer Verschlimmerung im Sinne einer Beschleunigung des natürlichen Verlaufs geführt hat, wird als bloss möglich bezeichnet mit der Feststellung, dass der Unfall nicht als die eigentliche Ursache der Segmenteinsinterung L5/S1 betrachtet werden könne. Damit kann auch auf Grund der Angaben dieses Arztes ein Kausalzusammenhang zwischen dem Rückenbefund und dem Unfall vom 6. November 1987 nicht mit dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit angenommen werden (BGE 121 V 47 Erw. 2a mit Hinweisen). Im Übrigen entspricht es einer medizinischen Erfahrungstatsache im Bereich des Unfallversicherungsrechts, dass praktisch alle Diskushernien bei Vorliegen degenerativer Bandscheibenveränderungen entstehen und ein Unfallereignis nur ausnahmsweise unter besondern Voraussetzungen als eigentliche Ursache in Betracht fällt (nicht veröffentlichte Urteile B. vom 7. Januar 2000, S. vom 5. Januar 2000, F. vom 27. Dezember 1999, S. vom 4. Juni 1999, R. vom 30. April 1999, S. vom 22. Januar 1999, S. vom 26. August 1996, S. vom 7. April 1995 und J. vom 10. Oktober 1994 zusammengefasst in ZBJV 1996 S. 489 f.). Die Annahme einer ausnahmsweisen Unfallkausalität setzt u.a. voraus, dass die Symptome der Diskushernie (vertebrales oder radikuläres Syndrom) unmittelbar nach dem Unfall auftreten (statt vieler erwähntes Urteil S. vom 26. August 1996; vgl. *Debrunner/Ramseier*, Die Begutachtung von Rückenschäden in der schweizerischen sozialen Unfallversicherung, Bern 1990, S. 54 ff., insbesondere S. 56). So verhält es sich hier jedoch nicht.

b) Der Beschwerdeführer macht des Weiteren geltend, die Rücken- und Hüftprobleme seien Folge der seit dem Unfall vom 6. November 1987 und bis zur Untersuchung bei PD Dr. L. im Januar 1995 vorhanden gewesenen erheblichen Beinlängendifferenz.

Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer erst Ende 1992 und damit nach der im Mai 1991 durchgeführten Double-Arthrodese des rechten Fusses über Rücken- und Hüftschmerzen geklagt hat, handelt es sich dabei nicht um einen invalidisierenden Befund, weil die Beinlängendifferenz mit einer geeigneten Schuhversorgung ausgeglichen werden kann. Der vom Be-

schwerdeführer am 26. November 1992 wegen der Rückenbeschwerden aufgesuchte Orthopäde Dr. I. ordnete nach festgestelltem ungenügendem Ausgleich der Beinverkürzung rechts eine neue Schuhversorgung an (Bericht vom 25. Januar 1993). Die Rehabilitationsklinik X fand am 27. April 1993 einen Beckenschiefstand von 1,5 cm bei entsprechender mit Schuhhöhung ausgeglichener Beinlängenverkürzung. Während Dr. I. die Rückenbeschwerden «mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit» auf die unfallbedingte Verkürzung und Versteifung im rechten unteren Sprunggelenk zurückführte (Stellungnahme zuhanden des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 1. Februar 1993), gelangte PD Dr. L. am 17. Januar 1995 zum Schluss, dass im klinischen Befund der Längenverlust deutlich unter 1 cm liege und auch die radiologische Ausmessung lediglich eine Differenz von 6–7 mm ergebe, sodass der Ausgleich lediglich 0,5 cm und nicht 1,5 cm betragen müsste. Dies zeige sich auch in den Röntgenaufnahmen von 1994, aus welchen hervorgehe, dass durch die Überkorrektur rechts eine skoliotische Komponente statischer Natur lumbal provoziert werde. Im Gegensatz zu Dr. I. vertritt PD Dr. L. die Auffassung, die Rückenbeschwerden seien primär die Folge degenerativer Veränderungen an der Wirbelsäule. Entgegen den Ausführungen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde bedarf es auch in diesem Punkt keiner weiteren Abklärungen. Soweit die geringe Beinlängendifferenz überhaupt ursächlich für die bestehenden Beschwerden ist, muss auf Grund der Arztberichte davon ausgegangen werden, dass sie durch eine adäquate Schuhversorgung behoben werden können. Zur Annahme einer Unfallkausalität besteht auch in dem Sinne kein Anlass, dass die Beinlängenverkürzung und die bestehende Muskelatrophie Ursache der Diskushernie sein könnten. Für einen entsprechenden Zusammenhang ergeben sich aus den umfangreichen medizinischen Unterlagen keinerlei Anhaltspunkte. Ergänzende Abklärungen erübrigen sich umso mehr, als die Beinlängendifferenz geringfügig und die Muskelatrophie leichten Grades ist).

...