

**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 4/2000

Krankenversicherung
Assurance-maladie / Assicurazione malattia

Geburtsgebrechen (Art. 27 KVG) KV 121 Urteil des EVG vom 18. April 2000	195
Verwaltungsgerichtsbeschwerde betreffend Spitalliste KV 122 Urteil des EVG vom 1. Mai 2000	202
Obligation de renseigner KV 123 Arrêt du TFA du 3 mai 2000	213
Valeur probante d'un rapport médical KV 124 Arrêt du TFA du 4 mai 2000	214
Abgrenzung der Leistungspflicht für Klinikaufenthalte bei Rehabilitations- und Erholungsbedürftigkeit KV 125 Urteil des EVG vom 9. Mai 2000	216
Grundsatz von Treu und Glauben KV 126 Urteil des EVG vom 9. Mai 2000	223
Prestations en cas de maternité non soumises à la participation aux coûts. Notion de «sortie anticipée» au sens de l'article 16 alinéa 2 OPAS KV 127 Arrêt du TFA du 22 mai 2000	225
Auferlegung von Kosten im Schiedsgerichtsverfahren nach Artikel 89 KVG KV 128 Urteil des EVG vom 25. Mai 2000	230
Débiteur des primes d'assurance-maladie KV 129 Arrêt du TFA du 5 juin 2000	232
Exclusion d'un assuré KV 130 Arrêt du TFA du 7 juin 2000	236
Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde KV 131 Urteil des EVG vom 7. Juni 2000	243

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

August - Août - Agosto 2000

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

Redaktion/Rédaction/Redazione
Luigi Gianinazzi, Marc Léderrey,
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

Vertrieb/Distribution/Distribuzione
BBL/EDMZ, 3003 Bern, www.admin.ch/edms
OFCL/EDMZ, 3003 Berne, www.admin.ch/edms
UFCL/EDMZ, 3003 Berna, www.admin.ch/edms

Auflage/Tirage/Tiratura 1900
Erscheint 5-6 mal jährlich
Paraît 5-6 fois par année
Pubblicato 5-6 volte l'anno

Unfallversicherung**Assurance-accidents / Assicurazione infortuni**

Fin de l'assurance; salaire déterminant en cas de pluralité d'employeurs U 380 Arrêt du TFA du 11 février 2000 dans la cause E. P.	248
Schädigung der psychischen Integrität als Folge einer Berufskrankheit U 381 Urteil des EVG vom 2. März 2000 i. Sa. N. B.	251
Indennità giornaliera di transizione e assegno di transizione – Convenzione italo-svizzera relativa alla sicurezza sociale U 382 Sentenza del TFA del 13 marzo 2000 nella causa C. M.	253
Indennità giornaliera di transizione e assegno di transizione – Convenzione tra la Svizzera e la Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali U 383 Sentenza del 13 marzo 2000 nella causa A. I.	257
Fin du rapport d'assurance U 384 Arrêt du TFA du 27 mars 2000 dans la cause Y. M.	262
Unfallähnliche Körperschädigungen U 385 Urteil des EVG vom 11. April 2000 i. Sa. H. F.	267
Fristenstillstand U 386 Urteil des EVG vom 12. April 2000 i. Sa. I. H.	269
Informationspflicht der Organe der Arbeitslosenversicherung über die Abredeversicherung U 387 Urteil des EVG vom 14. April 2000 i. Sa. A. G.	272

Geburtsgebrechen (Art. 27 KVG)

KV 121 Urteil des EVG vom 18. April 2000

Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bei einem geburtsgebrechlichen Kind, das die invalidenversicherungsrechtliche Versicherungsklausel gemäss Artikel 6 IVG nicht erfüllt (Erw. 1–4).

L'assurance-maladie obligatoire des soins doit prendre en charge les prestations en cas d'infirmité congénitale chez un enfant qui ne satisfait pas la clause d'assurance relative au droit de l'assurance-invalidité selon l'article 6 LAI (cons. 1 à 4)

L'assicurazione malattie obbligatoria delle cure medico-sanitarie deve assumere le prestazioni in caso d'infermità congenita del fanciullo che non adempie la clausola assicurativa inerente al diritto dell'assicurazione invalidità secondo l'articolo 6 LAI (cons. 1–4).

I.

A.– A.I., geboren 1995, reiste im September 1997 mit seinen Eltern in die Schweiz ein, wo sie ein Asylgesuch stellten. Der wegen eines Infektes um die Jahreswende 1997/98 konsultierte Kinderarzt erkannte bei A.I. eine Blaufärbung, weshalb er ihn an den Kinderkardiologen überwies. Die spezialärztliche Abklärung ergab, dass das Kind an einem angeborenen Herzfehler leidet, der sobald als möglich operiert werden sollte. Die durch das Schweizerische Rote Kreuz, Zentrum für Asylbewerber in B., verlangte Kostengutsprache wies die Schweizerische Kranken- und Unfallversicherung X. (nachfolgend: die Kasse), welcher die Mitglieder der Familie I. im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zugewiesen worden waren, mangels gesetzlicher Leistungspflicht ab (Schreiben vom 20. Februar 1998). Auf Ersuchen des Sozialdienstes vom 17. März 1998 erliess die Kasse am 30. März 1998 eine ablehnende Verfügung, woran sie auf Einsprache hin mit Entscheid vom 29. April 1998 festhielt.

B.– Die hiegegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern, nach Durchführung eines doppelten Schriftenwechsels, in dessen Verlauf die Parteien an ihren abweichenden Standpunkten festgehalten hatten, ab (Entscheid vom 3. Dezember 1998).

C.– A.I., gesetzlich vertreten durch seinen Vater, lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Rechtsbegehren, in Aufhebung des kantonalen Gerichts- und des Einspracheentscheides sei die Kasse zu verpflichten, ihm die für die Behandlung seines Herzleidens erforderlichen Leistungen im Rahmen der gesetzlichen Krankenpflegeversicherung zu erbringen. Während die Kasse auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbe-

schwerde schliesst, beantragt das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) deren Gutheissung.

II.

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

1.– Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin für das Herzleiden des Beschwerdeführers die gesetzlichen Leistungen zu dessen Diagnostizierung und Behandlung nach Massgabe des Art. 25 KVG zu erbringen hat. In sachverhaltsmässiger Hinsicht ist unbestritten und steht auf Grund der Akten fest, dass der Beschwerdeführer an einem grossen Defekt im Vorhofseptum leidet, zu dessen definitiver Diagnostizierung noch eine Herzkatheteruntersuchung durchgeführt werden muss. Die Verfahrensbeteiligten stimmen zu Recht darin überein, dass dieses Herzleiden unter Ziff. 313 des Anhanges zur Geburtsgebrechensverordnung (angeborene Herz- und Gefässmissbildungen) fällt und die Pflicht der Invalidenversicherung, hiefür medizinische Massnahmen nach Art. 13 IVG zu leisten, einzig daran scheitert, dass der Anfang September 1997 in die Schweiz eingereiste, damals knapp zweijährige Beschwerdeführer, die versicherungsmässigen Voraussetzungen, somit die Versicherungsklausel nach Art. 6 IVG, nicht erfüllt. Denn das Kind, bei welchem ärztlicherseits am 9. Januar 1998 der beschriebene Defekt festgestellt wurde, hat sich bei Eintritt seiner Invalidität weder ununterbrochen während mindestens zehn Jahren in der Schweiz aufgehalten, noch während mindestens eines vollen Jahres Beiträge geleistet (Art. 6 Abs. 2 IVG, in der seit 1. Januar 1997 geltenden Fassung). Der in der genannten Bestimmung vorbehaltene Art. 9 Abs. 3 IVG führt ebenfalls nicht zur Erfüllung der Versicherungsklausel, weil der Beschwerdeführer weder in der Schweiz invalid geboren wurde noch sich bei Eintritt der Invalidität seit mindestens einem Jahr in der Schweiz aufgehalten hatte (lit. b), noch Eltern hat, welche die gesetzlichen Erfordernisse (lit. a) erfüllen.

2.– Nach Art. 27 KVG übernimmt die obligatorische Krankenpflegeversicherung bei Geburtsgebrechen, die nicht durch die Invalidenversicherung gedeckt sind, die Kosten für die gleichen Leistungen wie bei Krankheit. Anders als in weiteren vom Gesetz umschriebenen Leistungsbereichen ist die Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung im Rahmen von Art. 27 KVG nicht näher konkretisiert worden, insbesondere nicht allgemein in der Krankenpflege-Leistungsverordnung (KLV), bezieht sich doch deren Art. 19a ausschliesslich auf die Übernahme der Kosten zahnärztlicher Behandlungen, die durch ein Geburtsgebrechen nach Abs. 2 Ziff. 1–53 unter den Voraussetzungen der lit. a und b des Abs. 1 bedingt sind.

Während Vorinstanz und Beschwerdegegnerin aus dieser Rechtslage und namentlich unter Verweis auf die Materialien zu Art. 27 KVG sowie die Gesetzssystematik schliessen, mangelnde Versicherteneigenschaft nach IVG stehe einer Leistungspflicht nach KVG entgegen, vertreten Beschwerdeführer und BSV die Auffassung, die obligatorische Krankenpflegeversicherung sei in Fällen wie dem hier zu beurteilenden leistungspflichtig. Sie stützen sich dabei insbesondere auf den Wortlaut des Art. 27 KVG, berufen sich weiter auf die Entstehungsgeschichte dieser Norm und machen schliesslich geltend, das von ihnen vertretene Auslegungsergebnis trage dem Gleichbehandlungsgrundsatz Rechnung.

3.– 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 125 II 196 Erw. 3a, 244 Erw. 5a, 125 V 130 Erw. 5, 180 Erw. 2a¹, je mit Hinweisen).

Im Rahmen verfassungskonformer oder verfassungsbezogener Auslegung ist sodann, soweit mit den erwähnten normunmittelbaren Auslegungselementen vereinbar, rechtsprechungsgemäss der Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten, wobei der klare Sinn einer Gesetzesnorm nicht durch eine verfassungskonforme Auslegung beiseite geschoben werden darf (BGE 121 V 352 Erw. 5, 119 V 130 Erw. 5b, je mit Hinweisen). Begründet wird die verfassungskonforme Auslegung hauptsächlich mit der Einheit der Rechtsordnung und der Überordnung der Verfassung (*Ulrich Häfelin*, Die verfassungskonforme Auslegung und ihre Grenzen, in: *Recht und Prozess als Gefüge*, Festschrift für Hans Hans Huber zum 80. Geburtstag, Bern 1981, S. 241–259, insbes. S. 242). Da die neue Bundesverfassung am Stufenbau der landesinternen Rechtsordnung grundsätzlich nichts geändert hat (*Georg Müller*, Formen der Rechtssetzung, in: *Ulrich Zimmerli* [Hrsg.], Die neue Bundesverfassung, Konsequenzen für Praxis und Wissenschaft, Berner Tage für die juristische Praxis [BTJJP 1999], Bern 2000, S. 249–266, insbes. S. 250; vgl. auch Art. 182 Abs. 1

¹ siehe Nr. KV 79 (1999) dieser Sammlung

BV), sind die Normen auch unter Geltung der neuen Bundesverfassung so auszulegen, dass sie mit deren Grundwerten übereinstimmen.

a) Der Wortlaut des deutschen Textes von Art. 27 KVG, namentlich die Formulierung «bei Geburtsgebrechen, die nicht durch die Invalidenversicherung gedeckt sind», weist nach dem gewöhnlichen Sprachverständnis darauf hin, dass bei einem weniger als zwanzig Jahre alten Leistungsansprecher, der an einem anerkannten Geburtsgebrechen leidet, die Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nicht deswegen entfällt, weil er die Versicherungsklausel gemäss Art. 6 IVG nicht erfüllt. Mit Blick darauf, dass bei der grammatikalischen Auslegung von der grundsätzlichen Gleichwertigkeit der drei Amtssprachen auszugehen ist (Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 21. März 1986 über die Gesetzessammlungen und das Bundesblatt; SR 170.512) und dass diesem Auslegungselement nur untergeordnete Bedeutung zukommt, wenn die drei verschiedenen sprachlichen Versionen nicht vollständig übereinstimmen oder sich gar widersprechen (BGE 119 V 127 Erw. 4a mit Hinweis), ist zu prüfen, wie es sich mit der französischen und der italienischen Fassung verhält. Die französische Version lautet: «En cas d'infirmité congénitale non couverte par l'assurance-invalidité...». Der italienische Wortlaut ist wie folgt: «Per le infermità congenite che non sono coperte dall'assicurazione invalidità...». Die französische wie die italienische Fassung weisen somit wie die deutsche Version in die von Beschwerdeführer und BSV vertretene Richtung. Auf Grund der Übereinstimmung der drei sprachlichen Fassungen ist von einem hohen Indizwert für die Richtigkeit der entsprechenden Interpretation auszugehen. Es gilt indes zu berücksichtigen, dass der Wortlaut in allen drei sprachlichen Fassungen den von Vorinstanz und Beschwerdegegnerin angenommenen Rechtssinn nicht geradezu ausschliesst und dass sich namentlich aus dem historischen Auslegungselement (Erw. 3b hienach) einiges für deren abweichenden Standpunkt ergibt. Da die vom Gesetzgeber gewählte Formulierung jedenfalls nicht in erkennbarer Weise auf eine bewusste Ablehnung der von kantonalem Gericht und Beschwerdegegnerin vertretenen Auffassung hinweist und der Gesetz gewordene Text deren Schlussfolgerung nicht ausdrücklich verneint, ist der Auslegungsvorgang fortzusetzen, obwohl der Wortlaut in erheblicher Weise dafür spricht, dass bei einem weniger als zwanzig Jahre alten Leistungsansprecher, der an einem anerkannten Geburtsgebrechen leidet, die (subsidiäre) Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nicht schon an der Versicherungsklausel gemäss Art. 6 IVG scheitert.

b) Zu prüfen ist, ob die Materialien zuverlässigen Aufschluss über die vorliegend strittige Auslegung des Art. 27 KVG geben. Nach ständiger Rechtsprechung stellen sie, gerade bei jüngeren Gesetzen, ein wichtiges Erkenntnismittel dar, von dem im Rahmen der Auslegung stets Gebrauch

zu machen ist. Nach ebenso gefestigter Rechtsprechung sind sie aber für sich allein nicht geeignet, direkt auf den Rechtssinn einer Gesetzesbestimmung schliessen zu lassen, weil das Gesetz mit seinem Erlass sich von seinen Schöpfern löst und ein eigenständiges rechtliches Dasein entfaltet (BGE 124 V 189 Erw. 3a²). Insbesondere hat es die Rechtsprechung wiederholt abgelehnt, einer mit den Materialien übereinstimmenden Auslegung den Vorzug zu geben, wenn eine Lösung vom Bundesrat, in den vorberatenden Kommissionen oder in den Räten diskutiert worden ist, jedoch im Gesetz gewordenen Text keinen Niederschlag gefunden hat. Schliesslich sind die Materialien als Auslegungshilfe nicht dienlich, wo sie keine klare Antwort geben (BGE 124 V 190 Erw. 3a³ mit Hinweisen).

aa) In der bundesrätlichen Botschaft über die Revision der Krankenversicherung vom 6. November 1991 (BBl 1992 I 93 ff., 154 f.) heisst es u.a.:

«Die obligatorische Krankenversicherung übernimmt die Kosten der erforderlichen Leistungen, sobald das Geburtsgebrechen nicht mehr unter die Invalidenversicherung fällt, sei es, weil der Versicherte volljährig wird (...) oder weil das Geburtsgebrechen als geringfügig gilt und daher aus der GgV gestrichen worden ist (Art. 13 Abs. 2 IVG). Diese letztere Bestimmung gilt für minderjährige Versicherte. Mit anderen Worten, die obligatorische Krankenpflegeversicherung löst in zwei Fällen die Invalidenversicherung ab, wovon der eine hypothetischen Charakter hat, aber trotzdem geregelt werden muss.»

Vorinstanz und Beschwerdegegnerin haben aus dem Umstand, dass in der Botschaft nur zwei Sachverhalte genannt werden, in denen die obligatorische Krankenpflegeversicherung nach Art. 27 KVG leistungspflichtig ist, geschlossen, es gäbe keine weiteren anspruchsbegründende Geschehnisse. Fälle wie der vorliegende seien nach dem Willen des historischen Gesetzgebers durch Art. 27 KVG nicht abgedeckt.

bb) Die Botschaft bezweckt mit der Darlegung der beiden Sachverhalte ausdrücklich, die neu auf Gesetzesstufe und nicht mehr wie bisher auf Verordnungsebene (Art. 14 Abs. 1 VO III; SR 832.140) geregelte Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bei Geburtsgebrechen zu verdeutlichen (BBl 1992 I 154 f.). Ob ihr dabei – wofür der Wortlaut des Textes spricht – die Auffassung zu Grunde liegt, andere anspruchsbegründende Geschehnisse als die von ihr genannten seien ausgeschlossen, braucht nicht abschliessend erörtert zu werden. Selbst wenn dem so wäre, ist zu berücksichtigen, dass aus den nachfolgenden Beratungen in den Kommissionen der Räte ein entsprechender, einschränkender Wille nicht ersichtlich ist: Auf die

² siehe Nr. KV 40 (1998) dieser Sammlung

³ siehe Nr. KV 40 (1998) dieser Sammlung

Auslegung der in Frage stehenden Bestimmung angesprochen, erklärte der Vertreter des BSV anlässlich der Sitzung der Kommission des Nationalrates vom 1. und 2. April 1993 in unbestimmter Weise, «es könnte Fälle geben, die nicht (durch die Invalidenversicherung) gedeckt (sind), aber trotzdem als Krankheit zu definieren sind» (Protokoll der Sitzung vom 1. und 2. April 1993, S. 30). Anlässlich der Kommissionssitzung vom 12. und 13. Oktober 1992 votierte ein Ständerat dafür, es sei zweitrangig, welcher Sozialversicherungsträger leistungspflichtig werde, vorrangig sei, dass im Bereich der Geburtsgebrechen keine Leistungslücken bestünden (Protokoll der Sitzung vom 12. und 13. Oktober 1992, S. 42). Ob daraus – in den Räten gab der Art. 21, welcher dem heutigen Art. 27 KVG entspricht, keinen Anlass zu weiteren Diskussionen (Amtl. Bull. 1992 S 1300; N 1842) – mit dem BSV zu folgern ist, dass in sämtlichen denkbaren Konstellationen bei Geburtsgebrechen, die durch die Invalidenversicherung nicht gedeckt sind, die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten für die gleichen Leistungen wie bei Krankheit zu übernehmen hat, braucht vorliegend nicht entschieden zu werden. Da die Materialien in ihrer Gesamtheit hinsichtlich der vorliegend massgeblichen Frage, ob die nicht erfüllte Versicherungsklausel gemäss Art. 6 IVG bei einer minderjährigen Person, die an einem anerkannten Geburtsgebrechen leidet, der Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung entgegensteht, keine klare Antwort geben, sind sie in casu als Auslegungshilfe nicht dienlich (BGE 124 V 190 Erw. 3a⁴ mit Hinweisen). Hätte seitens der gesetzgebenden Organe der Wille bestanden, die Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung im Leistungsbereich der Geburtsgebrechen auf die beiden in der bundesrätlichen Botschaft erwähnten Tatbestände zu beschränken, hätte dies zudem auch bei einer – vorliegend nicht gegebenen – klaren Lage der Materialien überdies im Gesetz gesagt werden müssen (BGE 124 V 190 Erw. 3a⁵).

c) Der im 1. Abschnitt (Umschreibung des Leistungsbereichs) des 3. Kapitels des Gesetzes (Leistungen) unter der Marginalie «Geburtsgebrechen» stehende Art. 27 KVG bezweckt, die Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bei Geburtsgebrechen zu regeln. In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird mit Recht geltend gemacht, die Betrachtungsweise der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin würde bedeuten, dass ein geburtsgebrechliches, folglich schon zur Zeit seiner Einreise in die Schweiz mit diesem Leiden behaftetes Kind von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung ausgeschlossen wäre, dies im Gegensatz zu einem Kind, das – vor oder nach seiner Einreise in die Schweiz – an einem nach der Geburt er-

⁴ siehe Nr. KV 40 (1998) dieser Sammlung

⁵ siehe Nr. KV 40 (1998) dieser Sammlung

worbenen Gebrechen leidet, für welches die Krankenkasse fraglos aufzukommen hätte. Damit würde die vom historischen Gesetzgeber durch Art. 13 IVG angestrebte Besserstellung der Geburtsgebrechlichen in ihr Gegenteil verkehrt, indem allein das Kriterium des Angeborensseins der Schädigung zum Anlass genommen würde, sie aus dem Kreise der leistungsbegründenden Krankheiten auszugrenzen. Sinn und Zweck des Art. 27 KVG liegt nicht darin, bei einem weniger als zwanzig Jahre alten Leistungsansprecher, der an einem anerkannten Geburtsgebrechen leidet, die Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung deswegen zu verneinen, weil er die Versicherungsklausel gemäss Art. 6 IVG nicht erfüllt.

d) Die in Art. 27 KVG statuierte Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bei Geburtsgebrechen wird weder auf Gesetzes- noch auf Verordnungsstufe näher konkretisiert (Erw. 2 hievov). Die Systematik ist insoweit vorliegend kein taugliches Auslegungselement. Bedeutungslos ist, wenn Vorinstanz und Beschwerdegegnerin darauf hinweisen, gemäss Art. 10a Abs. 2 der Asylverordnung 2 über Finanzierungsfragen vom 22. Mai 1991, in Kraft gestanden bis 30. September 1999 (SR 142.312), trage der Bund ungedeckte Krankenpflegekosten von Asylbewerbern. Diese Verpflichtung lässt keinen Rückschluss auf die hier allein interessierende Antwort auf die Frage zu, unter welchen Voraussetzungen in einem bestimmten Leistungsbereich der Krankenpflegeversicherung eine Leistungslücke entsteht. Dafür ist allein auf die massgeblichen krankenversicherungsrechtlichen Grundlagen gemäss KVG, KVV und KLV abzustellen. In systematischer Hinsicht würde es sich weiter anbieten, auf die bisher einschlägige Bestimmung des Art. 14 Abs. 1 VO III und die hiezu ergangene Rechtsprechung zurückzukommen, da gemäss der Botschaft Art. 27 KVG an der bisher auf Verordnungsstufe geregelten Normierung nichts ändern sollte (BBl 1992 I 154 f.). Unter dem bisherigen Recht war die vorliegend strittige Frage indes weder ausdrücklich geregelt noch höchstrichterlich zu entscheiden gewesen.

4.- Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die bisher geprüften, normunmittelbaren Auslegungselemente die auf den Wortlaut des Art. 27 KVG gestützte Auslegung weit überwiegend stützen. Dieses Auslegungsergebnis wird durch die Grundsätze der verfassungskonformen oder verfassungsbezogenen Auslegung bestätigt, da die von Vorinstanz und Beschwerdegegnerin vertretene Interpretation zu einer sachlich nicht gerechtfertigten krankenversicherungsrechtlichen Ungleichbehandlung führen würde zwischen einem Kind, das mit einem Geburtsgebrechen in die Schweiz einreist und einem Kind, das – vor oder nach seiner Einreise in die Schweiz – an einem nach der Geburt erworbenen Gebrechen leidet (Erw. 3c hievov).

Verwaltungsgerichtsbeschwerde betreffend Spitalliste

KV 122 Urteil des EVG vom 1. Mai 2000

Da nach innerstaatlichem Recht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen einen ablehnenden Beschwerdeentscheid des Bundesrates betreffend eine Spitalliste unzulässig ist (Erw. 5) und die Nichtaufnahme eines Spitals in die Spitalliste des Kantons Zürich auch ausserhalb des Anwendungsbereiches von Artikel 6 Ziffer 1 EMRK liegt (Erw. 6), hat das EVG auf das Rechtsmittel nicht einzutreten.

Etant donné que, selon le droit suisse, le recours de droit administratif contre une décision sur recours négative du Conseil fédéral concernant une liste des hôpitaux n'est pas recevable (cons. 5) et que la non admission d'un hôpital dans la liste des hôpitaux du canton de Zurich est en dehors du champ d'application de l'article 6 chiffre 1 CEDH (cons. 6), le TFA n'a pas à entrer en matière sur le recours.

Considerato che secondo il diritto svizzero il ricorso di diritto amministrativo contro una decisione su ricorso negativa del Consiglio federale concernente un elenco degli ospedali non è ricevibile (cons. 5) e che la non ammissione di un ospedale nell'elenco degli ospedali del Canton Zurigo è estranea al campo d'applicazione dell'articolo 6 cifra 1 CEDU (cons. 6), il TFA non deve entrare nel merito del ricorso.

I.

A.– Das Schweizer Paraplegiker-Zentrum Nottwil (nachfolgend: Zentrum), eine im Kanton Luzern domizilierte und in der Spitalliste dieses Kantons aufgeführte nicht öffentlich subventionierte Privatklinik für die Akutbehandlung und Rehabilitation von Querschnittgelähmten, stellte mit Eingaben vom 16. November 1995 und 4. Dezember 1996 das Gesuch um Aufnahme in die Spitalliste des Kantons Zürich. Auf der Grundlage der Zürcher Spitalplanung vom Juni 1997 erliess der Regierungsrat des Kantons Zürich die Spitalliste 1998, in der er das Zentrum nicht aufführte (Regierungsratsbeschluss Nr. 1347 vom 25. Juni 1997).

B.– Der Bundesrat wies die dagegen gerichtete Beschwerde mit Entscheidung vom 3. November 1999 ab (Dispositiv-Ziffer 1) mit der Feststellung, dass das Spital seit 1. Januar 1998 zur Versorgung von KVG-Versicherten aus dem Kanton Zürich in der privaten und halbprivaten Abteilung zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zugelassen sei, wenn es in der Spitalliste des Standortkantons figuriere oder dort auf Grund von Artikel 101 Absatz 2 KVG zugelassen sei. Hinsichtlich des Zeitpunkts der Wirksamkeit der Beschwerdeabweisung bestimmte der Bundesrat, dass für das Zentrum ab 1. Januar 1998 bis sechs Monate ab Ende des Monats der

Entscheidungspublikation im kantonalen Amtsblatt die Zulassungsregelung von Artikel 101 Absatz 2 KVG gelte (Dispositiv-Ziffer 2). Die Publikation erfolgte am 19. November 1999.

C.– Das Zentrum erhebt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit den Anträgen:

«1. Es sei vorab die Frage des Eintretens auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu entscheiden.

2. Es sei allenfalls ein Beschluss im Sinne von Art. 127 Abs. 2 OG in Verbindung mit Art. 16 OG über die Frage der Zuständigkeit zu fassen;

3. Die Beschwerde sei wie folgt gutzuheissen:

a) Der Entscheid des Schweizerischen Bundesrates vom 3. November 1999 sei aufzuheben und

b) das Schweizer Paraplegiker-Zentrum Nottwil sei in die Spitalliste A des Kantons Zürich aufzunehmen;

4. Es sei festzustellen, dass das Schweizer Paraplegiker-Zentrum Nottwil infolge und im Umfang der Aufnahme in die integrale Spitalliste des Standortkantons als Leistungserbringer für obligatorisch krankenpflegeversicherte Patientinnen und Patienten aus dem Kanton Zürich im Sinne von Art. 35 ff. KVG zugelassen ist;

5. Der Beschwerde sei in dem Sinn aufschiebende Wirkung zu gewähren, als der Beschwerdeführer für die Dauer des vorliegenden Verfahrens als Leistungserbringer gemäss Krankenversicherungsgesetz für Zürcher Patientinnen und Patienten anerkannt wird, sofern und soweit die in Ziff. 2 des Dispositivs des angefochtenen Bundesratsentscheides festgelegte Übergangsfrist im vorliegenden Verfahren überschritten wird;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Schweizerischen Eidgenossenschaft.»

Der Regierungsrat des Kantons Zürich, der Bundesrat und der als Mitinteressierter beigeladene Verband Zürcher Krankenversicherer (VZKV) beantragen in erster Linie, es sei auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht einzutreten.

II.

Das Eidgenössische Versicherungsgericht ist aus den folgenden Erwägungen auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht eingetreten:

1.– Vorab ist zu prüfen, ob die beim Eidgenössischen Versicherungsgericht eingereichte Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Bundesrates, mit dem dieser die Nichtaufnahme des Beschwerdeführers in die Spitalliste des Kantons Zürich durch den Regierungsrat dieses Kantons be-

stätigte, zulässig ist. Andernfalls kann auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht eingetreten werden. Zur Beurteilung der Zulässigkeit, insbesondere im Hinblick auf den Anspruch auf gerichtliche Beurteilung gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK (vgl. Erw. 6), sind zunächst Rechtsnatur und Tragweite des streitigen kantonalen Regierungsratsbeschlusses zu charakterisieren.

2.– a) Die gemäss Krankenversicherungsgesetz obligatorisch Versicherten können unter den zugelassenen Leistungserbringern, die für die Behandlung ihrer Krankheit geeignet sind, frei wählen (Art. 41 Abs. 1 Satz 1 KVG).

b) Anstalten oder deren Abteilungen, die der stationären Behandlung akuter Krankheiten oder der stationären Durchführung von Massnahmen der medizinischen Rehabilitation dienen (Spitäler), sind gemäss Art. 35 Abs. 1 und 2 lit. h sowie Art. 39 Abs. 1 KVG zur Tätigkeit zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zugelassen, wenn sie, nebst der Erfüllung weiterer – hier nicht interessierender – Voraussetzungen, der von einem oder mehreren Kantonen gemeinsam aufgestellten Planung für eine bedarfsgerechte Spitalversorgung entsprechen, wobei private Trägerschaften angemessen in die Planung einzubeziehen sind (Art. 39 Abs. 1 lit. d KVG; Bedarfsdeckungs- und Koordinationsvoraussetzung; vgl. Botschaft des Bundesrates über die Revision der Krankenversicherung vom 6. November 1991, BBl 1992 I 166), und auf der nach Leistungsaufträgen in Kategorien gegliederten Spitalliste des Kantons aufgeführt sind (Art. 39 Abs. 1 lit. e KVG; Publizitäts- und Transparenzvoraussetzung; vgl. bundesrätliche Botschaft, a.a.O., S. 167).

Gegenüber dem früheren, bis 31. Dezember 1995 geltenden Recht, das den Versicherten die Wahl unter den inländischen Heilanstalten frei liess (Art. 19^{bis} Abs. 1 KUVG), verschärfte das neue Recht die Voraussetzungen der Zulassung der Spitäler zur Kassenpraxis, indem die Versicherer für die Krankenpflege in einem Spital, das in keiner kantonalen Spitalliste aufgeführt ist, keine Leistungen zu erbringen haben. Immerhin ist die Aufnahme in die Spitalliste des Wohnkantons der behandelten Person nicht erforderlich; als Zulassungsvoraussetzung genügt jedenfalls die Aufnahme in diejenige des Standortkantons (BGE 125 V 448¹). Ist ein Spital aber in keine Spitalliste aufgenommen, führt dies dazu, dass obligatorisch Versicherte sich nicht in dieser Klinik behandeln lassen werden, was bei dieser Einnahmefälle verursachen kann.

3.– Ist ein Spital als Leistungserbringer zugelassen, kommt es für den Umfang der vom Versicherer geschuldeten Leistung darauf an, ob es in der

¹ siehe Nr. KV 92 (1999) dieser Sammlung

Spitalliste des Wohnkantons der behandelten Person oder «nur» im Standortkanton aufgeführt ist. Bei (teil-) stationärer Behandlung muss der Versicherer – vorbehaltlich der Beanspruchung aus medizinischen Gründen – die Kosten nämlich höchstens nach dem Tarif übernehmen, der im Wohnkanton der versicherten Person gilt (Art. 41 Abs. 1 Satz 3 KVG), wobei Versicherer und Leistungserbringer Pauschalen vereinbaren (Art. 43 Abs. 4 Satz 1 und Art. 49 Abs. 1 Satz 1 KVG), die für Kantonseinwohner und -einwohnerinnen bei öffentlichen oder öffentlich subventionierten Spitälern höchstens 50 Prozent der anrechenbaren Kosten in der allgemeinen Abteilung betragen (Art. 49 Abs. 1 Satz 2 KVG). Beanspruchen Versicherte aus medizinischen Gründen – wenn die erforderlichen Leistungen bei (teil-) stationärer Behandlung im Wohnkanton oder in einem auf der Spitalliste des Wohnkantons aufgeführten ausserkantonalen Spital nicht angeboten werden – einen anderen Leistungserbringer, so richtet sich die Kostenübernahme nach dem Tarif, der für diesen Leistungserbringer gilt (Art. 41 Abs. 2 KVG). Diesfalls hat der Wohnkanton die Differenz zwischen den in Rechnung gestellten Kosten und den Tarifen des betreffenden Spitals für Einwohner und Einwohnerinnen des Kantons zu übernehmen (Art. 41 Abs. 3 Satz 1 KVG).

Da die versicherte Person, die sich – ausser beim Vorliegen medizinischer Gründe – in einem nicht auf der Spitalliste ihres Wohnkantons aufgeführten Spital behandeln lässt, keinen Tarifschutz gemäss Art. 44 KVG geniesst, und gelegentlich eine erhebliche Tariffdifferenz für Kantonseinwohner und -fremde besteht (vgl. Art. 41 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 KVG), werden sich Versicherte eher an Spitäler, die auf der Spitalliste ihres Wohnkantons aufgeführt sind, halten. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass bereits nach dem früheren Recht Tarifunterschiede zwischen Heilanstalten am Wohnort der Versicherten und ausserhalb bestanden (vgl. Art. 19^{bis} Abs. 2–5 KUVG).

4.– a) Die Kantone waren verpflichtet, bis zum 1. Januar 1998 die Planung für eine bedarfsgerechte Spitalversorgung und die Spitallisten zu erstellen (Art. 2 Abs. 2 der Verordnung vom 12. April 1995 über die Inkraftsetzung und Einführung des KVG [SR 832.101]).

Auch wenn die Spitalplanung ein wichtiges Instrument für eine bessere Koordination, eine optimale Ressourcennutzung und eine Kosteneindämmung in der (bundesrechtlich geregelten) Krankenversicherung ist (bundesrätliche Botschaft, a.a.O., S. 167), steht fest, dass ihre Ausgestaltung und Durchführung in der Kompetenz der Kantone liegt und damit durch das kantonale Recht geregelt wird (BGE 125 V 453 Erw. 3b²; vgl. BGE 121 I 221 Erw.

² siehe Nr. KV 92 (1999) dieser Sammlung

3a; RKUV 1997 Nr. KV 10 S. 262 Erw. 4.2). Die Kantone haben denn auch bereits vor Inkrafttreten des Krankenversicherungsgesetzes in Ausübung ihrer verfassungsmässigen Kompetenz im Gesundheitswesen sowie als Träger und Subventionsbehörden von Spitälern Spitalplanung betrieben (*Spira*, Les compétences des cantons en matière d'assurance obligatoire des soins, in: *Duc*, LAMal-KVG, Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997, S. 75; *Walter Seiler*, Kurz- und längerfristige Konsequenzen des KVG für die Spitäler, in: Soziale Sicherheit [CHSS] 1995, S. 247 ff.; *Franz Wyss*, Vorbereitung des Vollzugs des neuen KVG in den Kantonen, in: Soziale Sicherheit [CHSS] 1995, S. 243). Im Rahmen seiner Aufgabe, die Gesundheit des Volkes zu fördern und ihre Gefährdung zu verhüten (§ 1 des Gesetzes über das Gesundheitswesen [Gesundheitsgesetz] des Kantons Zürich), errichtet und betreibt der Kanton Zürich Spitäler (§ 39 Gesundheitsgesetz) und leistet Kostenanteile an die Investitionen und den Betrieb der den Bedürfnissen der Bevölkerung dienenden Krankenhäuser (§ 40 Gesundheitsgesetz; Verordnung über die kantonalen Krankenhäuser, Verordnung über die Staatsbeiträge an die Krankenpflege, vgl. ZBl 1987 S. 121 Erw. 2). Trotzdem hat Art. 39 KVG in den Kantonen eine eigentliche Strukturbereinigung ausgelöst (vgl. ZBl 1998 S. 21). Ob die Verpflichtung zur Planung und zur Erstellung der Spitallisten auf Bundessozialversicherungsrecht basiert – was für die Zuständigkeit des Eidgenössischen Versicherungsgerichts von Bedeutung wäre (BGE 112 V 113 Erw. 2d³) – braucht aber aus den nachfolgend genannten Gründen nicht entschieden zu werden.

b) Der am Recht stehende Kanton Zürich hat seine Spitalliste innert der den Kantonen aufgegebenen Frist erstellt. An bundesrechtlichen Bestimmungen hatte er nebst den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Verfassungs- und Verwaltungsrechts (vgl. Art. 35 Abs. 2 BV) die Vorgaben von Art. 39 KVG zu beachten, insbesondere den Bedarf an Spitälern abzuklären, die dem ermittelten Bedarf gerecht werdende Spitalversorgung zu planen – wobei private Trägerschaften in die Planung einzubeziehen waren –, eine Spitalliste zu erstellen und diese nach Kategorien von Leistungsaufträgen zu gliedern (vgl. *Paul Richli*, Die Spitalliste – Ein Planungsinstrument mit staats- und verwaltungsrechtlichen Geburtsgebrechen?, in: Recht in Raum und Zeit: Festschrift für Martin Lendi, Zürich 1998, S. 407 ff.). Die im Zeitpunkt des Erlasses der Spitalliste geltende kantonale Einführungsverordnung zum Krankenversicherungsgesetz enthält keine Ausführungsbestimmungen zur Aufnahme von Spitälern in die Spitalliste. Die Bestimmungen zur Leistung von Kostenbeiträgen an

³ siehe Nr. K 689 (1986) dieser Sammlung

Spitäler sind hierfür nicht von Bedeutung. Wie das Bundesgericht in einem Beschwerdeentscheid gegen einen Subventionsentscheid betreffend ein im betreffenden Kanton gelegenes Spital festgestellt hat, geht es bei diesem nicht um einen Entscheid über die Aufnahme in die Spitalliste. Wohl beruhen der Entscheid, eine Subvention für ein bestimmtes Spital zu streichen, und der Entscheid, dieses Spital nicht in die Spitalliste aufzunehmen, auf dem nämlichen politischen Grundentscheid, das betreffende Krankenhaus schliessen zu wollen. Das ändert aber nichts daran, dass es juristisch um zwei verschiedene Fragen geht. Rechtlich ist es möglich, dass ein Spital, das nicht auf der Spitalliste figuriert, trotzdem weiter besteht und sogar Staatsbeiträge erhält, oder umgekehrt, dass es, obwohl auf der Spitalliste aufgeführt, keine Staatsbeiträge erhält (ZBl 1999 S. 273 Erw. 1a). Diese Unterscheidung gilt auch für den Fall der Aufnahme eines ausserkantonalen Spitals in die Spitalliste.

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ist festzustellen, dass sich weder dem Bundesrecht noch dem kantonalen Recht Leitlinien für die Spitalplanung und den Entscheid, welchem Spital im Falle eines überangebots der Vorzug zu geben sei, entnehmen lassen.

5.- a) Hinsichtlich des Rechtsweges bestimmt Art. 53 Abs. 1 KVG, dass unter anderem gegen Beschlüsse der Kantonsregierung nach Art. 39 Beschwerde an den Bundesrat erhoben werden kann. Eine Möglichkeit des Weiterzugs an eine weitere Beschwerdeinstanz ist spezialgesetzlich nicht vorgesehen.

b) Zwar hatte der Bundesrat die Beschwerde an ihn lediglich gegen Beschlüsse der Kantonsregierung im Bereich von Tarifen und Preisen vorgesehen (bundesrätliche Botschaft, a.a.O., S. 188 und 272) – weshalb sich die erwähnte Rechtswegbestimmung auch heute im 4. Abschnitt (Tarife und Preise) findet –, während sich über ein allfälliges Rechtsmittel betreffend Spitallisten keine ausdrückliche Regelung findet (Art. 45 des KVG-Entwurfs); die Tragweite der Erläuterung zu Art. 33 des Entwurfs (Zulassung der Spitäler und anderen Einrichtungen), wonach die Gerichte für die Auslegung von Art. 33 Sorge zu tragen hätten (bundesrätliche Botschaft, a.a.O., S. 168), ist nicht ganz klar. Erst der Nationalrat als Zweitrat beschloss die Einführung des Beschwerderechts an den Bundesrat gegen kantonale Spitallistenentscheide. Dabei hatte sich die vorberatende Kommission des Nationalrates vom kurz zuvor veröffentlichten Bericht der Kartellkommission «Krankenkassen und Tarifverträge» inspirieren lassen, in dem empfohlen worden war, dem Bund Planungskompetenzen insbesondere im Bereich der Spitzenmedizin und der Spitäler einzuräumen. Wie der Bundesrat wollte

die Kommission aus verfassungsrechtlichen Erwägungen nicht so weit gehen, sah aber das erwähnte Beschwerderecht vor, insbesondere für den Fall, dass ein Versicherer der Auffassung sei, ein in der kantonalen Spitalliste genanntes Spital sei nicht planungskonform oder die zu Grunde liegende Spitalplanung sei nicht bedarfsgerecht, sondern schaffe überkapazitäten (Amtl. Bull. 1993 N 1727 f., 1863 f.). Im Ständerat wurde ausgeführt, dass die kantonale Spitalplanung betreffend den stationären Bereich nach der Bundesverfassung (Art. 34^{bis} aBV) ganz klar in der Hoheit der Kantone liege. Eine beschwerdeweise Überprüfung durch den Bundesrat sei verfassungswidrig und unzweckmässig. Es wurde auch die Frage aufgeworfen, wie der Bundesrat Spitalplanungen überprüfen wolle, wenn er selber über keine Beurteilungskriterien, z.B. in Form einer bundesweiten Spitalplanung, verfüge. Andererseits sah auch der Ständerat in der bundesrätlichen Überprüfungscompetenz eine Möglichkeit der Kosteneindämmung im besonders kostenintensiven stationären Gesundheitswesen, sodass das Beschwerderecht mit Stichentscheid des Präsidenten auch in diesem Rat angenommen wurde (Amtl. Bull. 1993 S 1077 f.).

Eine Weiterzugsmöglichkeit an ein Gericht wurde von den Räten weder statuiert noch verworfen, sodass diese Frage auf Grund des allgemeinen Verfahrensrechts zu beantworten ist.

c) Das Eidgenössische Versicherungsgericht beurteilt auf dem Gebiete der Sozialversicherung – unter Vorbehalt der in Art. 129 OG genannten Ausnahmen, wozu Verfügungen über Spitallisten nicht gehören – letztinstanzlich Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und die Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten zum Gegenstand haben (sowie entsprechende Feststellungen und die Abweisung bzw. das Nichteintreten auf solche Begehren; Art. 128 in Verbindung mit Art. 97 Abs. 1 OG; zum Verfügungscharakter des Entscheids über die Zulassung als Leistungserbringer vgl. SVR 1998 KV Nr. 14 S. 49 f. Erw. 1 und 3; zur bundessozialversicherungsrechtlichen Verfügungsgrundlage vgl. Erw. 4a). Zulässig sind Verwaltungsgerichtsbeschwerden indessen nur, wenn sie sich gegen Verfügungen von Vorinstanzen, die in Art. 98 lit. b–h OG abschliessend genannt sind, richten (Art. 128 OG; BGE 125 II 424 Erw. 4c). Dazu gehört der Bundesrat nicht. Auch die staatsrechtliche Beschwerde steht nicht offen (Art. 84 Abs. 1 und 2 OG).

d) Mit der am 12. März 2000 von Volk und Ständen angenommenen Justizreform wurde in die Bundesverfassung die Rechtsweggarantie aufgenommen. Danach hat jede Person bei Rechtsstreitigkeiten Anspruch auf

Beurteilung durch eine richterliche Behörde, wobei Bund und Kantone durch Gesetz die richterliche Beurteilung in Ausnahmefällen ausschliessen können (Art. 29a BV). Unter Rechtsstreitigkeiten sind nicht nur «civil rights» im Sinne der EMRK zu verstehen (Botschaft des Bundesrates vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, Separatdruck, S. 503). Nachdem die einschlägigen Verfahrensordnungen (KVG, OG) den Weiterzug an ein Gericht nicht vorsehen und dieser Umstand keine echte Gesetzeslücke darstellt, kann die Zuständigkeit einer Gerichtsstanz nicht auf dem Weg verfassungskonformer Auslegung oder Lückenfüllung geschaffen werden (zur Publikation vorgesehene Urteil J. vom 28. April 2000, mit Hinweisen auf die unter der alten Bundesverfassung zur Frage der Grenzen der verfassungskonformen Auslegung entwickelte Rechtsprechung). Die Umsetzung der Rechtsweggarantie ist vielmehr Sache der Gesetzgebung.

e) Es ergibt sich damit, dass die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf Grund des geltenden innerstaatlichen Rechts unzulässig ist.

6.- a) Zu prüfen bleibt indessen, ob der Beschwerdeführer – wie er geltend macht – auf Grund von Art. 6 Ziff. 1 EMRK Anspruch auf gerichtliche Beurteilung seiner Nichtaufnahme in die kantonale Spitalliste hat. Dem steht nicht von vornherein entgegen, dass, wie dargelegt, das Landesrecht diesen Rechtsweg nicht kennt. Fällt die vorliegende Streitigkeit in den Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, muss gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts die oberste Gerichtsstanz auf die Beschwerde eintreten, um eine Verletzung der Konventionsrechte zu vermeiden (BGE 125 II 424 Erw. 4d mit Hinweisen).

b) Gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen (determination of his civil rights and obligations; contestations sur des droits et obligations de caractère civil) von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht entschieden wird. Die Anwendbarkeit von Art. 6 EMRK hängt in sachlicher Hinsicht vom Vorliegen der Kriterien Streitigkeit, Anspruch und zivilrechtlicher Charakter ab (*Frowein/Peukert*, EMRK-Kommentar, 2. Aufl., Kehl/Strassburg/Arlington 1996, Rz 5 ff. zu Art. 6; *Haefliger/Schürmann*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2. Aufl., Bern 1999, S. 134 ff.; *Villiger*, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK], 2. Aufl., Zürich 1999, Rz 376 ff.).

In Fragen der Sozialversicherung erachtete der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte diesbezüglich als wesentlich, ob privatrechtliche Merk-

male (vertragliche Ausgestaltung, vermögensrechtliche Aspekte usw.) gegenüber den öffentlichrechtlichen, insbesondere dem hoheitlichen Tätigwerden des Staates, überwogen (Urteile Feldbrugge vom 29. Mai 1986, Publications de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Série A, vol. 99 [EuGRZ 1988 S. 14] und Deumeland vom 29. Mai 1986, Série A, vol. 100 [EuGRZ 1988 S. 20]). Im Urteil Schuler-Zgraggen vom 24. Juni 1993 (Série A, vol. 263) wurde nebst dem vermögensrechtlichen Aspekt darauf abgestellt, dass die geltend gemachte Leistung gesetzlich geregelt war und nicht vom Ermessen staatlicher Behörden abhing. In den Urteilen Lombardo vom 26. November 1992 (Série A, vol. 249 B) und Salesi vom 26. Februar 1993 (Série A, vol. 257 C [hier betreffend Sozialhilfe]) war schliesslich ausschlaggebend, dass die Verwaltung nicht über ein unbegrenztes Ermessen verfügte, sondern auf Grund von gesetzlich statuierten Regeln zu entscheiden hatte (*Villiger*, Probleme der Anwendung von Art. 6 Abs. 1 EMRK auf verwaltungs- und sozialgerichtliche Verfahren, in: AJP 1995 S. 165; ders., Handbuch, Rz 382 f.; vgl. BGE 121 V 109 betreffend sozialversicherungsrechtliche Beitragsstreitigkeiten und 119 V 379 Erw. 4b/aa betreffend sozialversicherungsrechtliche Leistungsstreitigkeiten).

Unbestritten ist, dass es sich bei der Erteilung der Berufsausübungsbevollmächtigung um einen zivilrechtlichen Anspruch im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK handelt (VPB 1994 Nr. 96 S. 709 betreffend Berufsausübungsbevollmächtigung eines Arztes).

Soweit ersichtlich wurde die Frage der Zulassung zur Kassenpraxis den Konventionsorganen bisher einmal unterbreitet. Die Kommission lehnte im Fall K. gegen S. betreffend Zulassung eines Arztes zur Kassenpraxis die Anwendung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK ab, da der Beschwerdeführer mit seiner Nichtzulassung bloss nicht einverstanden war, aber keine Rechtsverletzung geltend machte. Nach Auffassung von *Frowein/Peukert* (a.a.O., Rz 14 zu Art. 6 und *Kley-Struller* (Der Anspruch auf richterliche Beurteilung «zivilrechtlicher Streitigkeiten» im Bereich des Verwaltungsrechts sowie von Disziplinar- und Verwaltungsstrafen gemäss Art. 6 EMRK, in: AJP 1994, S. 35) hätte die Kommission die Anwendung bejaht, wenn eine Rechtsverletzung – ein ernsthafter Streit – geltend gemacht worden wäre (vgl. auch *Rainer J. Schweizer*, Europäische Menschenrechtskonvention [EMRK] und schweizerisches Sozialversicherungsrecht, in: Sozialversicherungsrecht im Wandel, Festschrift 75 Jahre EVG, Bern 1992, S. 38).

c) In der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist nicht ganz geklärt, was unter einem «Anspruch» im Sinne der EMRK zu verstehen ist, insbesondere ob Voraussetzung ist, dass das geltend gemachte Recht innerstaatlich ge-

währt wird und durchsetzbar ist, oder ob Art. 6 EMRK auch Anspruch auf gerichtliche Beurteilung gewisser Ermessensentscheide gibt (BGE 125 II 312 Erw. 5b mit Hinweisen auf die Rechtsprechung der Konventionsorgane und des Bundesgerichts sowie die Literatur; vgl. auch BGE 125 I 215 Erw. 7 und Pra 1997 Nr. 102 S. 555 Erw. 3). *Frowein/Peukert* (a.a.O., Rz 13 zu Art. 6) und *Kley-Struller* (a.a.O., S. 35) erachten als wesentlich, dass das in Frage stehende Verwaltungsermessen nicht völlig unbegrenzt ist und dass der Beschwerdeführer nicht allein die Zweckmässigkeit eines von ihm beanstandeten Verwaltungshandelns oder eines Verwaltungsaktes in Frage stellt, sondern seine Rechtmässigkeit. Nach *Haefliger/Schürmann* (a.a.O., S. 136 und 140) ist der Umfang des staatlichen Ermessens für die Frage der Anwendbarkeit der EMRK entscheidend.

d) Wie in Erw. 4 gezeigt wurde, lassen sich weder dem Bundesrecht noch dem kantonalen Recht – ausserhalb der allgemeinen Rechtsgrundsätze – Beurteilungsmassstäbe für die als Grundlage der Spitalliste erforderliche Bedarfsermittlung und Spitalplanung entnehmen, und es fehlt auch an rechtlichen Kriterien für den Entscheid, welche Spitäler in die Spitalliste aufzunehmen seien, wenn ein Überangebot von Spitalern, die einen Leistungsauftrag übernehmen könnten, vorliegt. Auch bei weit verstandener Auslegung des Begriffs «Anspruch» (vgl. Erw. 6c) fällt die vorliegende Streitigkeit damit nicht in den Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Dies ist übrigens auch die Auffassung des Bundesrates (VPB 2000 Nr. 13 S. 179, wo erwähnt wird, dass das Bundesgericht mehrere bei ihm eingereichte staatsrechtliche Beschwerden gegen kantonale Spitallisten dem Bundesrat zur Beurteilung überwiesen habe).

e) Die Aufnahme in die Spitalliste des Kantons Zürich würde dem auf der Spitalliste seines Standortkantons aufgeführten Beschwerdeführer zweifellos einen finanziellen Vorteil gegenüber dem Zustand ohne Aufnahme verschaffen. Dass er gegenüber dem Rechtszustand unter dem alten Recht, das ebenfalls einen unterschiedlichen Tarifschutz je nach Wohnsitz der hospitalisierten Person kannte, einen finanziellen Nachteil erleidet, liegt indessen nicht auf der Hand (Erw. 3). Ob beim Entscheid über die Spitalliste das Kriterium «zivilrechtlich» im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK – für welches die vermögensmässigen Auswirkungen eines Entscheids von Bedeutung sind – erfüllt ist, kann aber offen bleiben, da der Beschwerdeführer keinen Anspruch im Sinne der Konventionsbestimmung hat.

f) Aus dem gleichen Grund hat das Eidgenössische Versicherungsgericht auch nicht zu prüfen, ob – wie das Bundesgericht in BGE 125 II 420 ff. Erw. 4 entschieden hat – gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK Entscheide des Bun-

desrates einer gerichtlichen Überprüfung unterzogen werden können. Ein allfälliger Meinungs austausch erübrigt sich damit.

7.- Nachdem das Urteil vor Ablauf der vom Bundesrat angesetzten Übergangsfrist gefällt und damit rechtskräftig wird (Art. 38 OG), ist der Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos geworden.

Obligation de renseigner

KV 123 Arrêt du TFA du 3 mai 2000

Les caisses-maladie ont-elles l'obligation, en vertu de l'article 16 LAMal, de renseigner les assurés sur le droit d'exiger, si les circonstances le justifient, d'être examinés par un autre médecin que le médecin-conseil (art. 57 al. 6 LAMal)?

Question laissée indécise.

Sind die Krankenversicherer auf Grund von Artikel 16 KVG verpflichtet, die Versicherten über ihr Recht, in begründeten Fällen eine Untersuchung durch einen anderen als den Vertrauensarzt zu verlangen, aufzuklären (Art. 57 Abs. 6 KVG)?

Frage offen gelassen.

Hanno le casse malati l'obbligo, giusta l'articolo 16 LAMal, d'informare gli assicurati circa il diritto di esigere, se le circostanze lo giustificano, di venire esaminati da un medico che non sia quello di fiducia (art. 57 cpv. 6 LAMal)?

Questione lasciata insoluta.

Valeur probante d'un rapport médical

KV 124 Arrêt du TFA du 4 mai 2000

En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées.

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind.

Quanto alla valenza probante d'un rapporto medico, determinante è che i punti litigiosi importanti siano stati oggetto di uno studio approfondito, che il rapporto si fondi su esami completi, che esso consideri parimenti le censure espresse, che sia stato approntato in piena conoscenza dell'incarto (anamnesi), che la descrizione del contesto medico sia chiara e che le conclusioni del perito siano ben motivate.

Extrait des considérants:

3.- a) Le juge des assurances sociales doit, quelle que soit leur provenance, examiner l'ensemble des moyens de preuve de manière objective et décider s'ils permettent de trancher la question des droits litigieux de manière sûre. En particulier, le juge ne saurait statuer, en présence de rapports médicaux contradictoires, sans avoir examiné l'ensemble des preuves disponibles et sans indiquer les motifs qui le conduisent à retenir un avis médical plutôt qu'un autre (ATF 125 V 352 consid. 3a¹). En ce qui concerne, par ailleurs, la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (122 V 160 consid. 1c² et les références).

¹ voir n° U 356 (1999) de ce recueil

² voir n° U 252 (1996) de ce recueil

b) En l'occurrence, le docteur A. (médecin-conseil de la caisse) et les médecins traitants ont posé le même diagnostic: la recourante souffre de lombalgies chroniques. D'après le médecin-conseil de la caisse, en dépit de la persistance des symptômes douloureux, une reprise du travail se justifie dès lors que l'assurée est en mesure de s'occuper de son ménage et qu'aucune solution chirurgicale n'est indiquée dans son cas. Cet avis est insatisfaisant. Selon les renseignements pris auprès de l'employeur, l'activité de F. consiste à faire les lits, nettoyer les salles de bains, passer l'aspirateur, ôter la poussière, monter le linge aux étages et faire le repassage. Or, les efforts physiques requis par sa profession, de surcroît exercée à 100 %, ne sauraient équivaloir à ceux déployés pour la tenue de son propre ménage. Le docteur A. reconnaît d'ailleurs lui-même que les lombalgies dont elle se plaint se déclenchent de manière mécanique et qu'en pareilles circonstances, l'activité de femme de ménage n'est pas «idéal(e)». A cet égard, on relèvera que le docteur B. a, pour les mêmes motifs, préconisé une reprise seulement partielle du travail, ou mieux une réorientation professionnelle (voir également le rapport du 15 juillet 1995 de la doctoresse C.). Dans de telles conditions, les premiers juges ne pouvaient se contenter de trancher le litige sur la base du seul rapport du docteur A. La cause sera en conséquence renvoyée à l'instance pour qu'elle procède à des mesures d'instruction complémentaires sur cette question.

Abgrenzung der Leistungspflicht für Klinikaufenthalte bei Rehabilitations- und Erholungsbedürftigkeit

KV 125 Urteil des EVG vom 9. Mai 2000

Bei der medizinischen Rehabilitation gelangen Therapieformen zur Nachbehandlung von Krankheiten zur Anwendung, die auch stationär erfolgen können. Die medizinische Rehabilitation ist auf die Wiedererlangung verlorener oder die Verbesserung beeinträchtigter Funktionsfähigkeiten mit medizinischen Mitteln gerichtet. Erholungskuren dagegen dienen ohne besondere Pflege- oder Behandlungsbedürftigkeit zur Erholung und Genesung nach Erkrankungen, die eine wesentliche Verminderung des Allgemeinzustandes zur Folge hatten. (Erw. 2c und d).

Im vorliegenden Fall wird eine Spitalbedürftigkeit nach Behandlung eines Mammakarzinoms und Durchführung einer Blinddarmoperation verneint, da nur noch eine Erholungsbedürftigkeit gegeben war. Zudem stand während des Klinikaufenthaltes die alternativmedizinische Behandlung des Krebsleidens im Vordergrund. (Erw. 3c).

En cas de réhabilitation médicale, entrent en ligne de compte des formes de thérapies propres au traitement consécutif d'affections qui peuvent aussi se manifester en milieu hospitalier. Elle vise à récupérer, par des moyens médicaux, des capacités fonctionnelles perdues ou à améliorer des capacités fonctionnelles compromises. En revanche, les cures de convalescence sont destinées, sans qu'on soit en présence d'une nécessité particulière de soins ou de traitement, au repos et au rétablissement après des maladies ayant entraîné une sensible diminution de l'état général de santé (cons. 2c et d).

En l'espèce, la nécessité d'une hospitalisation après le traitement d'un cancer du sein et une opération de l'appendicite a été niée, étant donné que seul un besoin de convalescence entraine encore en considération. De plus, pendant le séjour en clinique, des soins de médecine alternative suite aux douleurs provoquées par le cancer étaient au premier plan (cons. 3c).

In caso di riabilitazione medica entrano in linea di conto forme di terapie proprie al trattamento consecutivo di malattie che possono verificarsi anche in ambito ospedaliero. Essa è volta al ricupero, mediante provvedimenti medici, di attitudini funzionali andate perse o al miglioramento di attitudini funzionali compromesse. Le cure di convalescenza sono invece destinate, senza che vi sia particolare necessità di cura o di trattamento, al riposo e al ristabilimento dopo malattie che comportano un sensibile indebolimento dello stato generale di salute (cons. 2c e d).

Nell'evenienza concreta è stata negata la necessità di ospedalizzazione dopo il trattamento di un carcinoma al seno e un'operazione d'appendicite in quanto era ancora data solo una cura di convalescenza. Inoltre, durante il soggiorno in clinica, era preminente la cura di medicina alternativa per dolori attinenti al cancro (cons. 3c).

I.

A.- M. war Mitglied der Schweizerischen Kranken- und Unfallversicherung X. (im Folgenden die Kasse) und bei dieser obligatorisch für Krankenpflege versichert; überdies hatte sie die Zusatzversicherung N. und S. abgeschlossen. Wegen eines Mammakarzinoms hielt sie sich ab dem 19. Oktober 1996 zur Behandlung in der Klinik A. in B. auf. Am 21. Oktober 1996 wurde sie wegen Appendicitis perforata im Kantonsspital C. operiert. Am 29. Oktober 1996 wurde sie zur «Weiterführung der Spitalbehandlung» in die Klinik A. entlassen, wo sie sich bis 18. November 1996 aufhielt.

Gestützt auf eine Stellungnahme ihres Vertrauensarztes Dr. med. D. vom 30. April 1997 teilte die Kasse der Versicherten mit, dass als Folge der Blinddarmpoperation nach dem 29. Oktober 1996 keine Spitalbedürftigkeit mehr vorgelegen und auch wegen des Mammakarzinoms keine Notwendigkeit für eine stationäre Behandlung bestanden habe, so dass an den Aufenthalt in der Klinik A. lediglich die reglementarischen Leistungen für Kuraufenthalte erbracht werden könnten; zudem bestehe Anspruch auf Übernahme der Arzt- und Arzneikosten nach Tarif aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (Verfügung vom 13. Mai 1997). Die hiegegen erhobene Einsprache hiess die Kasse insoweit teilweise gut, als sie die Kosten für ein weiteres Medikament (Redoxon) übernahm; im übrigen hielt sie daran fest, dass für den Aufenthalt in der Klinik A. vom 29. Oktober bis 18. November 1996 keine Akutspitalbedürftigkeit, sondern lediglich eine Erholungskurbedürftigkeit bestanden habe, weshalb sich die Kostenübernahme auf die entsprechenden reglementarischen Leistungen beschränke (Einspracheentscheid vom 7. Juli 1997).

B.- Die Erben der am 3. Juni 1997 verstorbenen M. liessen beim Verwaltungsgericht des Kantons Luzern Beschwerde einreichen und beantragen, in Aufhebung des Einspracheentscheids sei die Kasse zu verpflichten, sämtliche Kosten des stationären Aufenthaltes in der Klinik A. vom 29. Oktober bis 18. November 1996 im Rechnungsbetrag von Fr. 25 866.70, abzüglich allfälliger Selbstbehalte und der in Rechnung gestellten Verbandswechsel, zu übernehmen.

Mit Entscheid vom 29. April 1999 hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern die Beschwerde insoweit teilweise gut, als die Kasse verpflicht-

tet wurde, auch für die Kosten des Medikamentes Natrium Chlorat 0,9% im Betrag von Fr. 38.50 aufzukommen; im übrigen wies es die Beschwerde ab.

C.– Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt die Erbgemeinschaft M. das erstinstanzliche Beschwerdebegehren erneuern; eventualiter wird beantragt, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids, soweit damit die Spitalbedürftigkeit der Verstorbenen für die Zeit vom 29. Oktober bis 18. November 1996 verneint werde, sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die Kasse beantragt Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) hat sich nicht vernehmen lassen.

D.– Der Instruktionsrichter edierte am 13. Oktober 1999 bei der Beschwerdegegnerin den vertrauensärztlichen Bericht und unterbreitete ihr weitere Fragen zur Stellungnahme. Die Beschwerdeführerin erhielt Gelegenheit, sich zu den neuen Akten zu äussern, wovon sie mit Eingabe vom 31. Januar 2000 Gebrauch machte.

II.

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

1.– Im vorliegenden Fall geht es um Leistungen für die Zeit vom 29. Oktober bis 18. November 1996, weshalb die Bestimmungen des am 1. Januar 1996 in Kraft getretenen KVG und der zugehörigen Verordnungen anwendbar sind. Auf die Streitsache ist auch insoweit einzutreten, als sie Leistungen im Sinne der bisherigen Zusatzversicherungen zum Gegenstand hat. Die Kasse hat von der mit Art. 102 Abs. 2 KVG eingeräumten Übergangsfrist zur Anpassung der über die obligatorische Krankenpflegeversicherung hinausgehenden Versicherungen Gebrauch gemacht und die Anpassung auf den 1. Januar 1997 vorgenommen (vgl. BGE 123 V 324¹ ff.). Weil es hier nicht um die Wahrung des bisherigen Versicherungsschutzes, sondern um die Leistungspflicht aus der früheren Zusatzversicherung geht, ist die Zuständigkeit des Sozialversicherungsrichters zu bejahen (BGE 124 V 134² ff.).

2.– a) Die obligatorische Krankenversicherung übernimmt nach Art. 24 KVG die Kosten für die Leistungen gemäss Art. 25–31 KVG nach Massgabe der in Art. 32–34 festgelegten Voraussetzungen. Die Leistungen umfassen u.a. die Untersuchungen, Behandlungen und Pflegemassnahmen, die

¹ siehe Nr. KV 22 (1998) dieser Sammlung

² siehe Nr. KV 31 (1998) dieser Sammlung

ambulant, bei Hausbesuchen, stationär, teilstationär oder in einem Pflegeheim durchgeführt werden von Ärzten, Chiropraktoren und Personen, die im Auftrag eines Arztes oder einer Ärztin Leistungen erbringen (Art. 25 Abs. 2 lit. a KVG), die ärztlich durchgeführten oder angeordneten Massnahmen der medizinischen Rehabilitation (Art. 25 Abs. 2 lit. d KVG) und den Aufenthalt in der allgemeinen Abteilung eines Spitals (Art. 25 Abs. 2 lit. e KVG).

b) Die Leistungspflicht für stationäre Behandlung setzt zunächst voraus, dass sich die versicherte Person in einem Spital, d.h. einer Anstalt oder deren Abteilung aufhält, das der stationären Behandlung akuter Krankheiten oder der stationären Durchführung von Massnahmen der medizinischen Rehabilitation dienen (Art. 39 Abs. 1 KVG). Des Weiteren muss eine Krankheit vorliegen, welche eine Akutbehandlung oder medizinische Rehabilitation unter Spitalbedingungen erforderlich macht. Spitalbedürftigkeit in diesem Sinne ist einerseits dann gegeben, wenn die notwendigen diagnostischen und therapeutischen Massnahmen nur in einem Spital zweckmässig durchgeführt werden können, andererseits auch dann, wenn die Möglichkeiten ambulanter Behandlung erschöpft sind und nur noch im Rahmen eines Spitalaufenthaltes Aussicht auf einen Behandlungserfolg besteht. Dabei kann eine Leistungspflicht für den Spitalaufenthalt auch dann bestehen, wenn der Krankheitszustand der versicherten Person einen solchen nicht unbedingt erforderlich macht, die medizinische Behandlung jedoch wegen besonderer persönlicher Lebensumstände nicht anders als im Spital durchgeführt werden kann (BGE 120 V 206 Erw. 6a; RKUV 1994 S. 180 und 187).

c) Im Gesetz nicht näher umschrieben wird der Begriff der medizinischen Rehabilitation im Sinne von Art. 25 Abs. 2 lit. d KVG. Nach *Gebhard Eugster* (Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Bd. Soziale Sicherheit, Rz 142 ff.) besteht das besondere Merkmal der medizinischen Rehabilitation darin, dass die Behandlung der Krankheit an sich abgeschlossen ist und Therapieformen zur Nachbehandlung von Krankheiten zur Anwendung gelangen. Die medizinische Rehabilitation schliesst an die eigentliche Krankheitsbehandlung an und bezweckt, die durch die Krankheit oder die Behandlung selbst bewirkte Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit mit Hilfe medizinischer Massnahmen ganz oder teilweise zu beheben, oder sie dient insbesondere bei Chronischkranken der Erhaltung und allenfalls Verbesserung des verbliebenen Funktionsvermögens. Sie kann ambulant, teilstationär, in einer Kuranstalt, in einem Pflegeheim oder in einer spezialisierten Rehabilitationsklinik erfolgen, wobei im letz-

tern Fall eine Spitalbedürftigkeit vorausgesetzt ist, welche nach der notwendigen Behandlungsintensität, dem Behinderungsgrad, der Pflegebedürftigkeit und der Schwere des Hauptleidens oder zusätzlich komplizierender Krankheiten zu beurteilen ist.

d) Im Gesetz nicht erwähnt sind die Erholungskuren, an welche die Krankenversicherer, wie nach dem früheren Recht (BGE 109 V 271 Erw. 4³), keine Pflichtleistungen zu erbringen haben. Dies gilt auch für Anwendungen, welche einzig die Erholung oder Genesung fördern sollen, und diagnostische Massnahmen zur Klärung des dafür notwendigen Therapiebedarfs. Von der blossen Erholung ist die Fortsetzung einer begonnenen Heilbehandlung unter Kurbedingungen zu unterscheiden. Dient die Kur der Durchführung besonderer Therapien oder Therapieprogramme bei bestimmten Erkrankungen, hat der Krankenversicherer grundsätzlich die gleichen Leistungen zu erbringen wie bei der ambulanten Behandlung (*Eugster, a.a.O., Rz 146 f.*). Für die Abgrenzung zwischen Erholungskuren und der medizinischen Rehabilitation ist auf die Zielsetzung der Massnahme abzustellen. Die medizinische Rehabilitation ist auf die Wiedererlangung verlorener oder die Verbesserung beeinträchtigter Funktionsfähigkeiten mit medizinischen Mitteln gerichtet. Erholungskuren dienen Versicherten ohne besondere Pflege- und Behandlungsbedürftigkeit zur Erholung und Genesung nach Erkrankungen, die eine wesentliche Verminderung des Allgemeinzustandes zur Folge hatten (*Eugster, a.a.O., Rz 144*).

3.- a) Die Beschwerdegegnerin hat an die Kosten für den Klinikaufenthalt in der Zeit vom 19. bis 21. Oktober 1996 im Betrag von Fr. 3790.40 Leistungen in Höhe von Fr. 1013.40 für schulmedizinische Spitalleistungen und Fr. 42.35 für Medikamente sowie einen Kostenbeitrag von Fr. 15.- im Tag aus der Zusatzversicherung N. erbracht. Für die Aufenthaltskosten ist sie nicht aufgekommen, weil nach Auffassung ihres Vertrauensarztes für eine erfahrungsmedizinische Behandlung des Mammakarzinoms keine Spitalbedürftigkeit vorgelegen hat. Eine Leistungspflicht für den Klinikaufenthalt bestand auch deshalb nicht, weil dieser überwiegend, wenn nicht ausschliesslich, zur Durchführung alternativ- oder komplementärmedizinischer Massnahmen erfolgte, für welche die Beschwerdegegnerin weder im Rahmen der obligatorischen Versicherung noch der Zusatzversicherungen (vorbehältlich des Beitrages von Fr. 15.- aus der Zusatzversicherung N.) aufzukommen hatte, was auch von der Beschwerdeführerin nicht bestritten wird. Streitig ist lediglich, ob die Beschwerdegegnerin Leistungen für die stationäre Behandlung der Versicherten nach deren Wiedereintritt in die

³ siehe Nr. K 587 (1984) dieser Sammlung

Klinik am 29. Oktober 1996 und bis zum Klinikaustritt am 18. November 1996 zu erbringen hat.

b) Am 29. Oktober 1996 reichte der Sozialdienst des Kantonsspitals C. der Beschwerdegegnerin eine ärztliche Verordnung für die Weiterführung der Spitalbehandlung in der Klinik A. in B. ein. In dem von Assistenzarzt Dr. med. F. unterzeichneten Schreiben wird ausgeführt, die Patientin leide an einer unheilbaren Krankheit der Brust, zudem habe sie sich wegen eines geplatzten Blinddarms einer Operation unterziehen müssen; unter Berücksichtigung der gesamten Umstände sei eine Weiterführung der Spitalbehandlung in der genannten Klinik indiziert. Dem ebenfalls von Dr. F. verfassten Austrittsbericht des Kantonsspitals C. vom 30. Oktober 1996 ist zu entnehmen, dass sich die Versicherte im Laufe der Hospitalisation bei problemlosem Nahrungs- und Mobilisationsaufbau gut erholt hatte und schmerzfrei war. Der Austritt am 29. Oktober 1996 erfolgte zur weiteren Rehabilitation in der Klinik A. in B. Dr. med. G., Assistenzärztin an der Klinik A., teilte der Beschwerdegegnerin am 12. November 1996 mit, die Patientin sei schon am siebten (recte: achten) postoperativen Tag in noch schlechtem Allgemeinzustand aus dem Kantonsspital C. überwiesen worden. Angesichts der allgemeinen Schwächen habe die aufbauende Therapie nur «einschleichend» erfolgen können. Wohl wegen der Grunderkrankung habe die Rekonvaleszenz der Patientin nur langsame Fortschritte gemacht, so dass bei noch stark reduziertem Allgemeinzustand, welcher sich objektiv in pathologisch erheblich erhöhten Laborparametern zeige, weiterhin Spitalbedürftigkeit bestehe. Der Vertrauensarzt der Beschwerdegegnerin, Dr. med. D., stellte unter Hinweis auf den Austrittsbericht des Kantonsspitals C. vom 30. Oktober 1996 fest, dass als Folge der Blinddarmoperation nach dem 29. Oktober 1996 keine Spitalbehandlungsbedürftigkeit mehr und auch seitens des Brustkarzinoms keine Notwendigkeit zu einem stationären Aufenthalt bestanden habe. Dass acht Tage nach einem perforierten Blinddarm der Allgemeinzustand noch reduziert war, sei nachvollziehbar, weshalb der Kasse die Vergütung der reglementarischen Leistungen für Erholungskuren empfohlen werde.

c) Mit der Vorinstanz ist aufgrund der vorhandenen medizinischen Akten davon auszugehen, dass die Versicherte während des Klinikaufenthaltes vom 29. Oktober bis 18. November 1996 lediglich erholungsbedürftig, nicht aber spital- oder rehabilitationsbedürftig im Sinne von Art. 25 Abs. 2 lit. d bzw. e KVG gewesen ist. Nach dem im Austrittsbericht des Kantonsspitals C. vom 30. Oktober 1996 erwähnten problemlosen postoperativen Verlauf hat ab dem 29. Oktober 1996 keine Spitalbedürftigkeit mehr bestanden. Im Austrittsbericht ist – entgegen dem Schreiben des Sozialdienstes vom 29. Oktober 1996 – denn auch nicht von einer Weiterführung der Spitalbe-

handlung, sondern von einer Rehabilitation die Rede. Um eine Rehabilitationsbehandlung im Sinne von Art. 25 Abs. 2 lit. d KVG handelte es sich beim Aufenthalt in der Klinik A. in der Zeit ab dem 29. Oktober 1996 indessen ebenfalls nicht. Weder gelangten besondere Therapieformen zur Nachbehandlung von Krankheiten zur Anwendung noch bezweckten die durchgeführten Massnahmen, die durch die interkurrente Erkrankung und ihre Behandlung bewirkte Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit ganz oder teilweise zu beheben. Zuzufolge der Blinddarmoperation und des reduzierten Allgemeinzustandes bestand lediglich noch eine Erholungsbedürftigkeit, wofür die Beschwerdegegnerin ihre Leistungspflicht im Rahmen der reglementarischen Kurbeiträge anerkannt hat (Schreiben der Kasse vom 9. Dezember 1996). Im übrigen stand die alternativmedizinische Behandlung des Krebsleidens im Vordergrund. Aus den Rechnungen der Klinik A. geht hervor, dass in der Zeit vom 29. Oktober bis 18. November 1996 vorab Eigenbluttherapie nach Höveler (nicht identisch mit Eigenbluttransfusion gemäss KLV Anhang 1), Fussreflexzonen-Massage, Moxatherapie, Hämatogene Oxydationstherapie, Colonhydrotherapie und Ozonbehandlung durchgeführt wurden. Dabei handelt es sich um alternativ- oder komplementärmedizinische Massnahmen, für welche die Beschwerdegegnerin nach dem Gesagten nicht leistungspflichtig ist. Die Beschwerdegegnerin hat für den Klinikaufenthalt somit auch deshalb nicht aufzukommen, weil dabei eindeutig die Nichtpflichtleistungen im Vordergrund standen (BGE 120 V 212 Erw. 7b⁴). Weiterer Abklärungen, wie sie die Beschwerdeführerin beantragt, bedarf es nicht. Entgegen den Ausführungen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde bilden die vorhandenen Arztberichte eine hinreichende Grundlage zur Beurteilung des streitigen Leistungsanspruchs. Zwar decken sich die ärztlichen Feststellungen nicht durchwegs. Insgesamt ist der rechtlich relevante Sachverhalt aber genügend abgeklärt, um die streitige Rechtsfrage zweifelsfrei beurteilen zu können. Mit dem Einwand, die Vorinstanz habe nach Verneinung der Spitalbedürftigkeit im engeren Sinn nicht geprüft, ob allenfalls dennoch ein Aufenthalt im Spitalmilieu erforderlich gewesen sei (BGE 115 V 48⁵), übersieht die Beschwerdeführerin, dass selbst wenn die fraglichen Massnahmen nur unter Spitalbedingungen durchgeführt werden konnten, die Beschwerdegegnerin für den Klinikaufenthalt nicht aufzukommen hat, weil dieser überwiegend der Durchführung nichtpflichtiger Leistungen diene. Fehl geht damit auch die Rüge einer Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes (Art. 87 lit. c KVG) durch die Vorinstanz.

⁴ siehe Nr. K 942 (1994) dieser Sammlung

⁵ siehe Nr. K 814 (1989) dieser Sammlung

Grundsatz von Treu und Glauben

KV 126 Urteil des EVG vom 9. Mai 2000

Die bisherige, aus Artikel 4 Absatz 1 aBV abgeleitete Rechtsprechung zum Vertrauensschutz (BGE 121 V 66 Erw. 2a mit Hinweisen) gilt auch unter der Herrschaft von Art. 9 BV.

La jurisprudence applicable jusqu'ici en matière de protection de la bonne foi, découlant de l'article 4 alinéa 1 aCst (ATF 121 V 66 cons. 2 et références) est également valable sous l'empire de l'article 9 Cst.

La giurisprudenza sinora applicabile in materia di protezione della buona fede, derivante dall'articolo 4 capoverso 1 vCost. è pure valevole vigente l'articolo 9 Cost.

Auszug aus den Erwägungen:

2.- Der Grundsatz von Treu und Glauben schützt den Bürger und die Bürgerin in ihrem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten und bedeutet u.a., dass falsche Auskünfte von Verwaltungsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung der Rechtsuchenden gebieten. Gemäss aus Art. 4 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 (aBV) abgeleiteter Rechtsprechung ist eine falsche Auskunft bindend,

1. wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat;

2. wenn sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn die rechtsuchende Person die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte;

3. wenn die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte;

4. wenn sie im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können;

5. wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunfterteilung keine Änderung erfahren hat (BGE 121 V 66 Erw. 2a mit Hinweisen).

Auf den 1. Januar 2000 ist die neue Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) in Kraft getreten (Art. 1 des entsprechenden Bundesbeschlusses vom 28. September 1999 [AS 1999 2555]). Die – im vorliegenden Zusammenhang interessierende – Grundrechtsgarantie, von den staatlichen Organen nach Treu und Glauben behandelt zu werden, wird nunmehr durch Art. 9 BV gewährleistet. Daneben wurde im zum Einleitungstitel (mit den allgemeinen

Bestimmungen) zählenden Art. 5 Abs. 3 BV ein für die gesamte Rechtsordnung im Sinne einer grundlegenden Handlungsmaxime geltendes Prinzip von Treu und Glauben verankert (Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 134). Die hievorige angeführte Rechtsprechung zum verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz gilt auch unter der Herrschaft von Art. 9 BV, weshalb offen bleiben kann, ob im hier zu beurteilenden Fall bereits die neue oder noch die alte Bundesverfassung anwendbar ist.

...

Prestations en cas de maternité non soumises à la participation aux coûts. Notion de «sortie anticipée» au sens de l'article 16 alinéa 2 OPAS

KV 127 Arrêt du TFA du 22 mai 2000

Il y a sortie anticipée d'un hôpital ou d'une institution de soins semi-hospitaliers, au sens de l'article 16 alinéa 2 OPAS, lorsque l'accouchée quitte un tel établissement avant l'échéance d'une période de dix jours à compter du jour qui suit l'accouchement. Dans ce cas, l'assurée a droit, pour le reste de la période en cause, aux prestations – énumérées à l'article 7 alinéa 2 OPAS – fournies par une sage-femme et aucune participation ne peut être exigée par l'assureur-maladie, conformément à l'article 64 alinéa 7 LAMal.

Ein vorzeitiger Austritt aus einem Spital oder einer Einrichtung der teilstationären Krankenpflege im Sinne von Artikel 16 Absatz 2 KLV liegt vor, wenn die Wöchnerin eine solche Institution vor Ablauf von zehn Tagen ab dem der Geburt folgenden Tag verlässt. In einem solchen Fall hat die Versicherte für den Rest dieses Zeitraumes Anspruch auf die – in Artikel 7 Absatz 2 KLV aufgeführten – Leistungen einer Hebamme, ohne dass, nach der Regelung von Artikel 64 Absatz 7 KVG, der Krankenversicherer eine Kostenbeteiligung verlangen könnte.

Vi è uscita anticipata da un ospedale o da un istituto di cure semi-ospedaliere ai sensi dell'articolo 16 capoverso 2 OPre se la puerpera lascia un tale stabilimento prima della decorrenza di dieci giorni a contare dal giorno che segue il parto. In questo caso, l'assicurata ha diritto per il resto di detto periodo alle prestazioni di cui all'articolo 7 capoverso 2 OPre fornite da una levatrice e l'assicuratore non può esigere alcuna partecipazione ai costi conformemente all'articolo 64 capoverso 7 LAMal.

I.

A.– C. est affiliée à la Caisse-maladie X. (ci-après: la caisse). Elle a été hospitalisée à l'Hôpital de A. le 27 mars 1997, où elle a accouché le lendemain. Le 29 mars suivant, elle a été transférée au Centre hospitalier B., où elle a séjourné jusqu'au 2 avril 1997.

M., sage-femme, a effectué cinq visites post-partum à domicile les 3, 4, 5, 6 et 7 avril 1997, ainsi que trois «deuxièmes visites» les 4, 5 et 7 avril 1997. Elle a également prodigué trois conseils en allaitement. Elle a établi une note d'honoraires d'un montant de 921 fr. 20, fondée sur les tarifs pour les prestations des sages-femmes, annexés à la convention passée entre l'As-

sociation suisse des sages-femmes (ASSF) et le Concordat des assureurs-maladie suisses (CAMS). Cette note d'honoraires a été prise en charge entièrement par la caisse. Celle-ci a toutefois mis à la charge de l'assurée un montant de 174 fr. 40 au titre de sa participation aux coûts (franchise et quote-part) des soins prodigués par la sage-femme, à l'exception des conseils en allaitement.

C. ayant contesté ce mode de règlement du cas, la caisse a confirmé sa position par décision du 10 novembre 1998.

Saisie d'une opposition, elle l'a rejetée par décision du 24 novembre 1998.

B.- Par jugement du 4 mai 1999, le Tribunal des assurances du canton de Vaud, par son président, a rejeté le recours formé contre cette décision sur opposition.

C.- C. interjette recours de droit administratif contre ce jugement, dont elle requiert l'annulation, en concluant, sous suite de dépens, à ce que le montant de 174 fr. 40 (à savoir 121 fr. 80 au titre de la franchise et 52 fr. 60 au titre de la quote-part) soit pris en charge par la caisse.

Celle-ci conclut au rejet du recours. L'Office fédéral des assurances sociales n'a pas présenté de détermination.

II.

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

1.- Selon l'art. 64 LAMal, les assurés participent aux coûts des prestations dont ils bénéficient (al. 1). Leur participation comprend un montant fixe par année (franchise), ainsi que dix pour cent des coûts qui dépassent la franchise (quote-part; al. 2). L'assureur ne peut toutefois exiger aucune participation s'il s'agit de prestations en cas de maternité (al. 7).

Le litige porte donc sur le point de savoir si les visites post-partum effectuées par la sage-femme du 3 au 7 avril 1997 entrent dans la catégorie des prestations en cas de maternité au sens de l'art. 64 al. 7 LAMal.

2.- Aux termes de l'art. 2 al. 3 LAMal, la maternité comprend la grossesse et l'accouchement ainsi que la convalescence qui s'ensuit pour la mère. L'art. 29 al. 2 LAMal définit les prestations spécifiques de maternité. En ce qui concerne les prestations pouvant entrer en considération dans le cas particulier, il s'agit des examens de contrôle, effectués par une sage-femme après la grossesse (let. a).

Faisant usage de la faculté conférée par le législateur de désigner en détail les prestations prévues à l'art. 29 al. 2 let. a et c LAMal (art. 33 al. 2

LAMal), le Conseil fédéral a confié cette tâche au Département fédéral de l'intérieur (art. 33 let. d OAMal), lequel a énuméré aux art. 13 à 16 de l'ordonnance sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie (OPAS) les prestations spécifiques de maternité à la charge des assureurs-maladie. En ce qui concerne les soins prodigués par une sage-femme après la grossesse, il faut mentionner un examen de contrôle post-partum effectué entre la sixième et la dixième semaine après l'accouchement (art. 16 al. 1 let. c en liaison avec l'art. 13 let. e OPAS). En outre, après un accouchement à domicile, après un accouchement ambulatoire ou après la sortie anticipée d'un hôpital ou d'une institution de soins semi-hospitaliers, l'assureur prend en charge les prestations de soins énumérées à l'art. 7 al. 2 OPAS, qui sont fournies par une sage-femme (art. 16 al. 2 OPAS).

En l'espèce, les visites effectuées par la sage-femme M. n'ont pas été prises en charge par la caisse au titre de l'examen de contrôle post-partum prévu à l'art. 13 let. e OPAS, puisqu'elles ont eu lieu bien avant la période de la sixième à la dixième semaine après l'accouchement. Dans la mesure où elles ressortissent à la catégorie des prestations visées à l'art. 7 al. 2 OPAS, il convient donc d'examiner si les prestations de la sage-femme prénommée ont été fournies après la sortie anticipée d'un hôpital (art. 16 al. 2 OPAS).

3.- La juridiction cantonale a jugé que tel n'est pas le cas, dans la mesure où le séjour hospitalier de la recourante a duré six jours (du 27 mars au 2 avril 1997), ce qui est une durée courante en cas d'accouchement normal.

De son côté, la recourante fait valoir que, si un assureur-maladie prend en charge, comme en l'espèce, des prestations fournies par une sage-femme sur la base de la convention tarifaire passée entre l'ASSF et le CAMS (ci-après: la convention ASSF-CAMS), il s'agit forcément de prestations en cas de maternité, non soumises à participation de l'assurée. Par ailleurs, elle soutient, en se fondant sur les avis – versés au dossier – de différents médecins spécialistes en gynécologie et obstétrique, qu'une sortie d'hôpital doit être qualifiée d'anticipée au sens de l'art. 16 al. 2 OPAS lorsque, comme en l'espèce, elle a lieu dans les dix jours qui ont suivi un accouchement, même si celui-ci s'est déroulé sans problème.

4.- a) Au chapitre «suites de couches», le tarif pour les prestations des sages-femmes, annexé à la convention ASSF-CAMS, contient les dispositions suivantes:

1. visites post-partum, une fois par jour (dès le onzième jour après l'accouchement, sur prescription médicale) par visite ... 78 P

2. secondes visites au cours des dix jours suivant l'accouchement
par visite ... 39 P.

Aux termes des directives annexées à la convention précitée, si la sage-femme commence sa prise en charge dans le courant des dix premiers jours, les visites post-partum seront payées à partir du premier jour de visite jusqu'au dixième jour suivant l'accouchement. Les visites ont pour but la surveillance des suites de couches, et comprennent en particulier: conseils, assistance et soins pour la mère et l'enfant, y compris toutes les prestations s'y rattachant.

En ce qui concerne les secondes visites, les directives précisent que le montant est payé au maximum cinq fois par cas, sans ordonnance médicale.

Enfin, le jour de l'accouchement est considéré comme jour zéro.

b) En l'occurrence, il est incontestable et incontesté que la recourante a droit à la prise en charge, au titre des prestations pour les suites de couches ci-dessus exposées, des soins prodigués par la sage-femme M. du 3 au 7 avril 1997. D'ailleurs, la caisse s'est acquittée de ces frais en sa qualité de tiers payant (art. 7 al. 2 convention ASSF-CAMS). Pour ce motif déjà, et dans la mesure où ils n'avaient pas pour but le traitement d'une atteinte à la santé (cf. *Gebhard Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Bd. Soziale Sicherheit, ch. 343 ss), on doit admettre que ces soins représentent des prestations en cas de maternité.

En outre, il y a lieu de tenir compte des conditions posées à l'art. 16 al. 2 OPAS quant à la prise en charge par les assureurs-maladie des prestations énumérées à l'art. 7 al. 2 OPAS, fournies par une sage-femme. Il faut en effet que l'accouchement ait eu lieu à domicile ou de manière ambulatoire, ou encore que ces prestations aient été fournies après la sortie anticipée d'un hôpital ou d'une institution de soins semi-hospitaliers. Dans ces trois éventualités (accouchement à domicile, accouchement ambulatoire et sortie anticipée), la convention ASSF-CAMS limite à dix jours – à compter du jour qui suit l'accouchement – la période durant laquelle l'accouchée a droit aux soins administrés par une sage-femme, sans prescription médicale (cf. *Eugster*, op. cit., n. 249 ad ch. 122). Selon la convention en cause, une accouchée qui quitte l'hôpital ou une institution de soins semi-hospitaliers après dix jours, à compter du jour qui suit l'accouchement, n'a pas droit à la prise en charge des soins précités sans une prescription médicale, ce qui permet d'inférer que les soins encore nécessaires après cette période ont pour but principalement le traitement d'une atteinte à la santé. Le texte de la convention ASSF-CAMS propose donc une interprétation convaincante de

la notion imprécise de «sortie anticipée» au sens de l'art. 16 al. 2 OPAS: on doit considérer qu'il y a sortie anticipée d'un hôpital ou d'une institution de soins semi-hospitaliers lorsque l'accouchée quitte un tel établissement avant l'échéance d'une période de dix jours à compter du jour qui suit l'accouchement. Dans ce cas, l'assurée a droit, pour le reste de la période en cause, aux prestations prévues à l'art. 16 al. 2 OPAS, et aucune participation ne peut être exigée par l'assureur-maladie, conformément à l'art. 64 al. 7 LAMal. Une telle interprétation permet de garantir l'égalité de traitement entre les assurées ayant subi un accouchement à domicile ou ambulatoire, d'une part, et celles qui séjournent dans un hôpital ou une institution de soins semi-hospitaliers, d'autre part.

5.- En l'espèce, la recourante a accouché le 28 mars 1997 et a quitté l'hôpital le 2 avril suivant. Dans la mesure où elle a eu lieu avant l'expiration d'une période de dix jours à compter du jour suivant l'accouchement, cette sortie doit être qualifiée d'anticipée au sens de l'art. 16 al. 2 OPAS. La prise en charge des visites post-partum effectuées par la sage-femme M. du 3 au 7 avril 1997, soit durant la période de dix jours à compter du jour suivant l'accouchement, constitue donc une prestation en cas de maternité, de sorte qu'en vertu de l'art. 64 al. 7 LAMal, l'assureur ne peut exiger aucune participation aux coûts occasionnés par ces soins.

Le recours se révèle dès lors bien fondé.

6.- La recourante, qui obtient gain de cause, est représentée par un avocat. Elle a droit à une indemnité de dépens (art. 159 al. 1 OJ).

Auferlegung von Kosten im Schiedsgerichtsverfahren nach Artikel 89 KVG

KV 128 Urteil des EVG vom 25. Mai 2000

Anwendung der geänderten Rechtsprechung zur bundessozialversicherungsrechtlichen Verfügungsgrundlage bei auf rein kantonalem Verfahrensrecht beruhenden Entscheiden im Zusammenhang mit der Auferlegung von Kosten im Schiedsgerichtsverfahren nach Artikel 89 KVG (Erw. 4a).

Application de la nouvelle jurisprudence au sujet du fondement d'une décision de droit fédéral des assurances sociales en matière de jugements qui se basent sur le droit de procédure strictement cantonal en relation avec l'imposition de frais dans la procédure devant le tribunal arbitral selon l'article 89 LAMal (cons. 4a).

Applicazione della nuova giurisprudenza riguardo al fondamento di una decisione di diritto federale delle assicurazioni sociali in tema di sentenze che si basano sul puro diritto cantonale di procedura in relazione con l'accollamento di spese nella procedura davanti al tribunale arbitrale di cui all'articolo 89 LAMal (cons. 4a)

Auszug aus den Erwägungen:

4.- In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde werden die dem Beschwerdeführer in Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheides auferlegten Verfahrenskosten von insgesamt Fr. 2740.- (Spruchgebühr: Fr. 1800.-, Schreibgebühr: Fr. 655.-, Zustellungsgebühren: Fr. 285.-) als willkürlich gerügt. Es fehle nicht nur eine Begründung, sondern dieser Betrag sei auch massiv übersetzt, wenn ihm § 15 der kantonalen Verordnung über die Gerichtsgebühren zugrunde gelegt werde. Danach bewege sich die Gebühr für Streitwerte zwischen Fr. 1000.- und Fr. 10 Mio. im Rahmen von Fr. 100.- bis Fr. 3000.-. Im Weiteren enthielten die Zustellungsgebühren auch die Kosten für die Mitteilungen an die Richterkandidaten. Dabei handle es sich indessen um reine Gerichtsverwaltungskosten, die als solche bereits mit der Spruchgebühr abgegolten seien. Mit Bezug auf die fraglichen Kosten fehle es somit an einer gesetzlichen Grundlage.

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 Verwaltungsgerichtsbeschwerden 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 (und im übrigen noch weitere, nach dem Verfügungsgegenstand näher umschriebene Voraussetzungen erfüllen).

Im zur Publikation vorgesehenen Urteil L. vom 3. April 2000 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht in Änderung der bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass auch bei auf rein kantonalem Verfahrensrecht beruhenden Entscheiden, wie die Auferlegung von Kosten im Schiedsgerichtsverfahren nach Art. 89 KVG, für die Annahme einer bundessozialversicherungsrechtlichen Verfügungsgrundlage im dargelegten Sinne genügt, wenn der dem Verfahren zugrunde liegende materiell-rechtliche Streitgegenstand dem Bundessozialversicherungsrecht angehört. Auf die Rügen gegen den vorinstanzlichen Kostenentscheid ist somit einzutreten.

b) Das kantonale Gericht hat seinen Kostenentscheid nicht begründet und auch die massgebenden gesetzlichen Bestimmungen für die Kostenfestsetzung nicht angegeben. Dies erscheint vorliegend umso mehr erforderlich, als gemäss § 33 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht vom 7. März 1993 das Verfahren in der Regel kostenlos ist (vgl. auch § 1 Abs. 1 der Verordnung über die sozialversicherungsgerichtlichen Gebühren, Kosten und Entschädigungen vom 6. Oktober 1994). Die Vorinstanz hat auch in der Vernehmlassung zu den diesbezüglichen Einwendungen des Beschwerdeführers nicht Stellung genommen. Dies stellt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar, wonach (auch) der Entscheid über die Verfahrenskosten wenigstens soweit zu begründen ist, dass ihn der Betroffene gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann (vgl. BGE 124 V 181 Erw. 1a mit Hinweisen und nicht veröffentlichtes Urteil des Bundesgerichts in Sachen H. vom 16. September 1999; ferner nicht veröffentlichte Urteile P. vom 15. März 2000, M. vom 24. Februar 1997 und S. vom 23. März 1995 zur Begründungspflicht kantonalen Parteikostenentscheide). Die Vorinstanz wird daher einen neuen begründeten Kostenentscheid zu erlassen haben.

Débiteur des primes d'assurance-maladie

KV 129 Arrêt du TFA du 5 juin 2000

L'article 276 CC a pour but de déterminer l'objet et l'étendue de l'obligation d'entretien des père et mère dans le cadre des effets généraux de la filiation et non pas le débiteur des primes d'assurance-maladie.

Artikel 276 ZGB bezweckt, den Gegenstand und den Umfang der Unterhaltspflicht der Eltern im Rahmen der allgemeinen Wirkungen des Kindesverhältnisses festzulegen und nicht den Schuldner der Krankenversicherungsprämien.

L'articolo 276 CC ha lo scopo di determinare l'oggetto e l'ambito dell'obbligo di mantenimento da parte dei genitori nel quadro degli effetti generali della filiazione e non il debitore dei premi d'assicurazione malattie.

I.

A.– E., a été affiliée par sa mère, N., à la Caisse-maladie X. (ci-après: la caisse) dès le 1^{er} décembre 1992.

Au mois d'octobre 1997, elle a reçu un décompte de primes aux termes duquel elle devait un montant de 5617 fr. 30, somme correspondant aux primes relatives à la période du 1^{er} juillet 1994 au 30 novembre 1997. L'assurée lui ayant demandé de renoncer à réclamer les primes échues avant le 1^{er} janvier 1996 – date à laquelle elle était devenue majeure à l'occasion de l'entrée en vigueur du nouvel art. 14 CC fixant la majorité à 18 ans révolus –, la caisse lui a notifié un commandement de payer la somme de 2925 fr. 60, frais de poursuite non compris.

Saisie d'une opposition à ce commandement de payer, la caisse a rendu une décision, le 12 octobre 1998, par laquelle elle l'a levée jusqu'à concurrence d'un montant de 2585 fr. 20, frais de débiteur non compris. Cette décision, adressée à l'intéressée sous pli recommandé, a été renvoyée à la caisse avec la mention «non réclamé».

Entre temps, le Bureau central d'aide sociale (BCAS), à qui l'assurée s'était adressée pour la défense de ses intérêts, a contesté la position de la caisse, en concluant à ce que seules les primes dues à partir du 1^{er} mai 1996, «date de sa majorité», soient réclamées à l'intéressée. Il demandait à l'assureur-maladie de statuer sur ce point par le biais d'une décision sujette à recours.

B.– Par écriture du 5 mai 1999, E. a saisi le Tribunal administratif du canton de Genève d'un recours pour déni de justice, en concluant à ce qu'elle

soit dispensée du paiement des primes d'assurance-maladie relatives à la période antérieure au 1^{er} mai 1996.

Par jugement du 16 novembre 1999, la juridiction cantonale a admis le recours et annulé la décision de mainlevée du 12 octobre 1998.

C.- La caisse interjette recours de droit administratif contre ce jugement, en concluant implicitement au rétablissement de la décision précitée, subsidiairement, à son rétablissement jusqu'à concurrence du montant des primes relatives à la période du 1^{er} janvier au 30 avril 1996.

E. n'a pas répondu au recours. Invitée à se déterminer en tant qu'intéressée, N. n'a pas présenté de détermination. Il en est de même de l'Office fédéral des assurances sociales.

II.

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

1.- a) Aux termes de l'art. 85 al. 1 LAMal, toute décision peut être attaquée, dans les 30 jours, par voie d'opposition auprès de l'assureur qui l'a notifiée.

En l'espèce, E. n'a pas formé opposition en temps utile contre la décision administrative du 12 octobre 1998, laquelle a été renvoyée à la caisse avec la mention «non réclamé». La juridiction cantonale a toutefois considéré que la notification de la décision en cause était irrégulière, dans la mesure où celle-ci avait été adressée à E. personnellement, alors que la caisse savait que le BCAS était chargé de la défense des intérêts de la prénommée. Les premiers juges ont conclu que le recours formé le 5 mai 1999 n'était pas tardif et qu'il devait être examiné sur le fond.

b) Selon un principe général du droit des assurances sociales, les communications doivent être adressées au mandataire tant que la partie représentée ne révoque pas sa procuration. La notification à la seule partie représentée est irrégulière (sur ces points, cf. ATF 99 V 182; RCC 1991 p. 393 consid. 2a, 1977 p. 170 ss; RAMA 1986 n° U 6 p. 333 consid. 3b). De même qu'un justiciable doit se laisser opposer les erreurs commises par son mandataire ou ses auxiliaires (ATF 114 Ib 69 ss, 114 II 181, 107 Ia 169), aucun désavantage ne doit, inversement, être mis à sa charge lorsque l'autorité procède à des notifications en d'autres mains que celles de ce représentant (cf. ATF 99 V 182). Demeure toutefois réservé, à cet égard, un comportement contraire à la bonne foi de la partie ou de son mandataire (cf. p. ex. RCC 1991 p. 391; *Grisei*, Traité de droit administratif, p. 878). Cela signifie

notamment qu'un acte administratif notifié de manière irrégulière ne peut être déféré au juge que dans un délai raisonnable (ATF 111 V 150 consid. 4c, 106 V 97 consid. 2a, 104 V 167 consid. 3).

En l'espèce, on doit admettre que E. a agi dans un délai raisonnable, en recourant devant la juridiction cantonale dans les sept mois suivant le prononcé de la décision litigieuse, notifiée de manière irrégulière. Certes, les premiers juges auraient dû considérer cette écriture comme une opposition à ladite décision et la transmettre à la caisse comme objet de sa compétence. Par économie de procédure et compte tenu du fait que l'assureur aurait certainement rejeté l'opposition, ils étaient néanmoins fondés à entrer en matière sur les conclusions de E.

2.- a) La juridiction cantonale a jugé que la recourante n'était pas en droit de réclamer à la prénommée, née le 19 mai 1976 et devenue entre temps majeure, les primes dues pendant sa minorité, à savoir jusqu'au 1er janvier 1996, date de l'entrée en vigueur du nouvel art. 14 CC, aux termes duquel la majorité est fixée à 18 ans révolus. Elle a considéré que la caisse n'était pas fondée à poursuivre l'intéressée pour un acte par lequel, faute de capacité contractuelle, elle ne s'était jamais obligée; au demeurant, la mère de l'assurée était débitrice des primes d'assurance-maladie jusqu'à la majorité de sa fille, en vertu des art. 276 al. 1 et 277 al. 1 CC.

b) Le point de vue des premiers juges est erroné. Il est incontestable que l'intimée a été valablement affiliée à la caisse par sa mère, en sa qualité de représentante légale détentrice de l'autorité parentale (art. 304 CC). Le fait qu'à partir du mois de décembre 1993, l'intimée a été assurée dans le cadre d'un contrat d'assurance particulier en lieu et place d'un contrat s'étendant à la famille n'a pas d'effet sur la validité de l'affiliation, contrairement à ce que semblent croire les premiers juges.

Par ailleurs, l'art. 276 CC ne peut être opposé à la caisse recourante. En effet, cette règle du droit de la famille a pour but de déterminer l'objet et l'étendue de l'obligation d'entretien des père et mère dans le cadre des effets généraux de la filiation et non pas le débiteur des cotisations d'assurance, question qu'il n'est possible de trancher qu'au regard des dispositions légales, statutaires et contractuelles régissant le rapport d'assurance. En particulier, dans le cas d'espèce, ce n'est pas à la recourante – pas plus, du reste, qu'au juge des assurances sociales – qu'il appartient de dire jusqu'à quelle date la mère de l'intimée était tenue d'assumer son entretien et, notamment, de pourvoir au paiement de ses primes d'assurance-maladie. Cette question concerne exclusivement l'intimée et sa mère et doit, le cas échéant, être tranchée par le juge civil (arrêt non publié F. du 19 août 1996).

Cela étant, l'intimée, majeure depuis le 1^{er} janvier 1996, est personnellement débitrice des primes de l'assurance conclue en sa faveur par sa mère, dues pour la période du 1^{er} juillet 1994 au 31 décembre 1995. Si elle entend lui en réclamer le remboursement, en tout ou partie, en se fondant sur les art. 276 sv. CC, c'est son affaire mais cela ne la délie pas pour autant de ses obligations à l'égard de la recourante.

La décision de mainlevée du 12 octobre 1998 – qui concerne également des primes (non litigieuses) relatives à la période du 1^{er} janvier au 30 avril 1996 – n'est pas contraire au droit et le recours se révèle bien fondé, ce qui conduit à l'annulation du jugement attaqué.

Exclusion d'un assuré

KV 130 Arrêt du TFA du 7 juin 2000

L'obligation d'assurance a pour corollaire que l'exclusion d'un assuré, en particulier pour défaut de paiement des primes, n'est pas admissible (cons. 3).

Une exception à ce principe est prévue à l'article 9 alinéa 4 OAMal, selon lequel l'assureur peut, à certaines conditions, mettre fin au rapport d'assurance dans le cas d'assurés non soumis à la législation suisse sur l'aide sociale. Cette disposition de l'ordonnance est-elle conforme à la loi? Question laissée indécise (cons. 4c).

Als Folge der Versicherungspflicht ist der Ausschluss eines Versicherten, im Besonderen wegen ausstehender Prämien, unzulässig (Erw. 3).

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist in Artikel 9 Absatz 4 KVV geregelt, gemäss welchem der Versicherer unter gewissen Bedingungen das Versicherungsverhältnis beenden kann; dies bei Versicherten, auf welche die schweizerische Gesetzgebung über die Sozialhilfe nicht anwendbar ist. Ist diese Verordnungsbestimmung gesetzmässig? Frage offen gelassen (Erw. 4c).

L'obbligo d'assicurazione ha come corollario che l'esclusione di un assicurato, in particolare per mancato pagamento dei premi, non è ammissibile (cons. 3).

Un'eccezione a questo principio è prevista nell'articolo 9 capoverso 4 OAMal secondo il quale l'assicuratore può, a determinate condizioni, sciogliere il rapporto assicurativo nel caso di assicurati cui la legislazione svizzera in materia d'assistenza sociale non è applicabile. Questa disposizione dell'ordinanza è conforme alla legge? Questione lasciata insoluta (cons. 4c).

I.

A.- B. a été affilié à X., Assurance maladie et accident (ci-après: la caisse) depuis le 1^{er} juillet 1994, d'abord pour l'assurance dite de base des soins médicaux, pharmaceutiques et hospitaliers selon la LAMA puis, dès le 1^{er} janvier 1996, pour l'assurance obligatoire des soins au sens de la LAMal. Dès le début de son affiliation, l'assuré ne s'est pas acquitté régulièrement de ses cotisations. Plusieurs poursuites, engagées par l'assureur, ont abouti à la délivrance d'actes de défaut de biens pour un montant total de 3205 fr. 45.

Le canton de Vaud, dans lequel est domicilié l'assuré, n'a pas accordé à celui-ci la réduction de primes prévue pour les assurés de condition écono-

mique modeste. Les pouvoirs publics cantonaux ont également refusé de prendre en charge les arriérés de primes dus par l'assuré. Dans une lettre à la caisse du 30 octobre 1996, l'Organe cantonal vaudois de contrôle de l'assurance-maladie et accidents a motivé ce refus par le fait que l'assuré est membre de l'Eglise Z. qui, en tant que communauté religieuse, doit pourvoir au paiement des dépenses de santé de ses membres.

Par lettre du 30 mai 1997, la caisse a informé B. que son droit aux prestations serait suspendu jusqu'à ce que les primes arriérées (elle s'élevaient alors à 4246 fr.) fussent remboursées, y compris les intérêts moratoires.

Par la suite, elle a rendu une décision, le 6 octobre 1997, par laquelle elle a signifié à l'assuré que sa «police d'assurance» serait résiliée avec effet au 31 août 1997. Elle a confirmé sa position par une nouvelle décision, du 17 novembre 1997, rendue sur opposition de l'assuré.

B.- B. a recouru devant le Tribunal des assurances du canton de Vaud.

Statuant le 18 juin 1999, celui-ci a admis le recours et il a réformé la décision litigieuse «dans le sens des considérants». Il a retenu, en bref, que l'assureur n'avait pas le droit d'exclure l'assuré du rôle de ses membres tant et aussi longtemps qu'il resterait soumis à l'assurance-maladie obligatoire.

C.- La caisse interjette un recours de droit administratif dans lequel elle conclut à l'annulation du jugement cantonal et demande au Tribunal fédéral des assurances de «confirmer que la police d'assurance de B. a été résiliée, à juste titre, le 31 août 1997».

B. n'a pas fait usage de la faculté qui lui a été donnée de répondre au recours. Quant à l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), 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.- Bien que la recourante ait utilisé dans sa décision le terme de «résiliation», il ne fait pas de doute qu'il s'agit en l'occurrence d'une décision d'exclusion prononcée par l'assureur pour défaut de paiement de primes d'assurance-maladie. Il s'agit donc de savoir si la caisse était ou non en droit de prendre une telle mesure à l'encontre de l'assuré.

En ce qui concerne, d'autre part, la question de la suspension du droit aux prestations, signifiée par la recourante dans sa lettre 30 mai 1997, elle n'est pas litigieuse et n'a donc pas à être examinée dans le cadre de la présente procédure.

2.- Le litige portant sur la qualité d'affilié à un assureur-maladie ne concerne pas l'octroi ou le refus de prestations d'assurance au sens de l'art. 132 OJ. Le Tribunal fédéral des assurances doit dès lors se borner à examiner si les premiers juges ont violé le droit fédéral, y compris par l'excès ou par l'abus de leur pouvoir d'appréciation, ou si les faits pertinents ont été constatés d'une manière manifestement inexacte ou incomplète, ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 132 en corrélation avec les art. 104 let. a et b et 105 al. 2 OJ; ATF 124 V 120 consid. 1a et les références citées).

3.- a) Sous le régime de la LAMA, les caisses-maladie étaient en droit, moyennant un avertissement écrit, de prendre des sanctions à l'encontre de l'assuré qui était en retard dans le paiement de ses cotisations ou de participations. Cependant, sauf motifs particuliers, elles n'étaient pas autorisées à exclure un membre pour cette raison; elles étaient libres, en revanche, de prononcer une mesure moins grave, comme la suspension du droit aux prestations d'assurance, laquelle pouvait être maintenue tant que subsistaient des arriérés de cotisations ou de participations. Seules des circonstances aggravantes pouvaient justifier une exclusion, tel, par exemple, le comportement abusif de l'assuré qui obligeait la caisse à recourir de manière répétée à des procédures de recouvrement (ATF 118 V 267 consid. 3a¹ et les références, 111 V 321 consid. 4²). Ces principes s'appliquaient aussi aux assurances complémentaires (RAMA 1986 no K 682 p. 241; *Borella*, L'affiliation à l'assurance-maladie sociale suisse, thèse Lausanne 1993, p. 298, ch. 491). En tout état de cause, les sanctions ne pouvaient être prononcées contre l'assuré qu'en vertu d'une base statutaire ou réglementaire explicite (ATF 118 V 267 consid. 3a³; RAMA 1990 n° K 842 p. 173 consid. 4b).

b) Un des buts principaux de la LAMal est de rendre l'assurance-maladie obligatoire pour l'ensemble de la population en Suisse (ATF 125 V 271 consid. 5b⁴). Aussi bien l'art. 3 al. 1 LAMal pose-t-il le principe de l'obligation d'assurance pour toute personne domiciliée en Suisse. Il n'y a cependant pas d'affiliation *ex lege*, au contraire d'autres assurances sociales (p. ex. l'AVS/AI, la LPP ou l'assurance-accidents obligatoire). C'est aux cantons qu'il incombe de veiller au respect de cette obligation et, s'il y a lieu, de procéder conformément à l'art. 6 LAMal à une affiliation d'office d'une personne tenue de s'assurer qui n'a pas donné suite à cette obligation en temps utile (sur ces questions, voir *Spira*, Les compétences des cantons en matière

¹ voir n° K 905 (1993) de ce recueil

² voir n° K 673 (1986) de ce recueil

³ voir n° K 905 (1993) de ce recueil

⁴ voir n° KV 89 (1999) de ce recueil

d'assurance obligatoire des soins, in: LAMal-KVG: Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997, p. 66; *Pierre-Yves Greber*, Quelques questions relatives à la nouvelle loi fédérale sur l'assurance-maladie, in RDAF 1996, p. 241, ch. 4.2).

L'obligation d'assurance – même si elle n'est pas automatique – a pour corollaire que l'exclusion d'un assuré, en particulier pour défaut de paiement des cotisations, n'est plus admissible sous le régime de la LAMal. Peu importe que les dispositions internes (règlements, statuts) de l'assureur le prévoient et que la mesure apparaisse compatible avec le principe de proportionnalité (*Maurer*, Das neue Krankenversicherungsrecht, Basel/Frankfurt a.M. 1996, p. 41, ad ch. 3; *Gebhard Eugster*, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, p. 11, note de bas de page n° 43; *Borella*, op. cit., p. 349, ch. 573, à propos de l'assurance obligatoire dans les cantons du temps de la LAMA). Les cas de changements obligés d'assureur sont d'ailleurs énumérés à l'art. 7 LAMal (changement de résidence ou d'emploi, retrait de l'autorisation de pratiquer conformément à l'art. 13 LAMal ou quand l'assureur cesse, volontairement ou par décision administrative de pratiquer l'assurance-maladie sociale). L'éventualité d'un changement forcé en raison du non-paiement de cotisations (par l'assuré ou par l'aide sociale) n'est pas prévue (cf. *Greber*, loc. cit., p. 246, ad ch. 24).

4.- a) L'exécution des obligations financières de l'assuré (paiement des primes selon les art. 61ss LAMal et des participations selon l'art. 64 LAMal), de même que les conséquences de la non-exécution de ces obligations, par des mesures spécifiques au droit de l'assurance-maladie, ne sont réglées ni par la LAMal ni dans une norme de délégation qui serait contenue dans cette loi et qui chargerait le Conseil fédéral de régler ces questions. Aussi bien les assureurs doivent-ils faire valoir leurs prétentions par la voie de l'exécution forcée selon la LP ou par celle de la compensation (message du Conseil fédéral concernant la révision de l'assurance-maladie du 6 novembre 1991, FF 1992 I 124 ad art. 4). L'art. 88 al. 2 LAMal prévoit ainsi que les décisions et décisions sur opposition au sens de l'art. 88 al. 1 LAMal qui portent condamnation à payer une somme d'argent ou à fournir des sûretés sont assimilées aux jugements exécutoires selon l'art. 80 LP (cf. aussi ATF 125 V 273 consid. 6c⁵).

b) Sous la note marginale «Demeure de l'assuré», le Conseil fédéral a toutefois adopté, en application de l'art. 96 LAMal, la réglementation suivante à l'art. 9 OAMal:

⁵ voir n° KV 89 (1999) de ce recueil

¹Si, malgré sommation, l'assuré ne paie pas des primes ou participations aux coûts échues, l'assureur doit engager une procédure de poursuite. Si cette procédure aboutit à un acte de défaut de biens, l'assureur en informe l'autorité compétente d'aide sociale. Sont réservées les dispositions cantonales qui prévoient une annonce préalable à l'autorité chargée de la réduction des primes.

²Après avoir reçu un acte de défaut de biens et informé l'autorité d'aide sociale, l'assureur peut suspendre la prise en charge des prestations jusqu'à ce que les primes ou participations aux coûts arriérées soient entièrement payées. Il devra prendre en charge les prestations pour la période de suspension dès qu'il aura reçu ces paiements.

³Lorsque l'assuré en demeure entend changer d'assureur, son assureur actuel ne peut mettre fin au rapport d'assurance que si les primes ou participations aux coûts arriérées ont été entièrement payées.

⁴ Lorsqu'une procédure de poursuite ne peut pas être engagée contre un assuré qui n'est pas soumis à la législation suisse sur l'aide sociale ou qu'elle n'aboutit pas au paiement des primes ou participations aux coûts, l'assureur peut mettre fin au rapport d'assurance, après une sommation écrite dans laquelle il avertit l'assuré des conséquences de son omission.

Récemment, le Tribunal fédéral des assurances a eu l'occasion de se prononcer sur la portée de l'alinéa 3 de cette disposition, qu'il a jugé contraire à la loi. L'OAMal est une ordonnance fondée sur l'art. 96 LAMal, qui charge le Conseil fédéral d'édicter des dispositions aux fins d'exécution de la loi. Une ordonnance d'exécution de la loi a pour fonction de concrétiser les dispositions légales et, le cas échéant, de combler des lacunes d'importance secondaire, dans la mesure où l'exécution de la loi l'exige; les normes d'exécution doivent cependant s'en tenir au cadre légal et ne peuvent en particulier contenir des règles nouvelles qui limiteraient les droits des administrés ou leur imposeraient de nouveaux devoirs, même si ces règles sont compatibles avec le but de la loi (ATF 125 V 266⁶, plus spécialement p. 272 consid. 6; voir aussi, à propos de l'art. 126 OAMal : ATF 126 III 36⁷). Or, l'art. 9 al. 3 OAMal, qui restreint le droit de changer d'assureur prévu à l'art. 7 al. 1 et 2 LAMal, dépasse le cadre d'une norme d'exécution.

c) La recourante invoque l'art. 9 al. 4 OAMal. Elle fait valoir que, dans la mesure où la jurisprudence a rendu inopérant l'art. 9 al. 3 OAMal, l'assuré en demeure peut normalement quitter son assureur-maladie pour s'af-

⁶ voir n° KV 89 (1999) de ce recueil

⁷ voir n° KV 103 (2000) de ce recueil

filier auprès d'un autre assureur. De cette manière, il échappe à une suspension de son droit aux prestations selon l'art. 9 al. 2 OAMal. Il suffit que l'assuré, devenu malade, change d'assureur pour le plus prochain terme pour se voir rembourser le coût de son traitement. Compte tenu de la jurisprudence découlant de l'arrêt ATF 125 V 266⁸ (précité), il n'existe plus de mesure à caractère dissuasif en ce qui concerne l'encaissement des primes. La seule possibilité qui s'offre à l'assureur pour éviter des abus, en exerçant une certaine pression sur l'assuré, est la résiliation de l'assurance, conformément à l'art. 9 al. 4 OAMal.

Comme cela ressort du texte et de la systématique de l'art. 9 OAMal, l'alinéa 4 de cette disposition vise uniquement les assurés qui ne sont pas soumis à la législation suisse sur l'aide sociale. Il s'agit principalement de personnes qui ont un domicile à l'étranger et qui sont néanmoins assujetties à l'assurance obligatoire des soins selon la LAMal, par exemple les travailleurs frontaliers ou les travailleurs détachés à l'étranger (art. 3 et 4 OAMal; *Eugster*, op. cit., p. 11, note de bas de page n° 43; voir aussi *Maurer*, op. cit., p. 41 ad ch. 3, qui mentionne les membres des missions diplomatiques ayant demandé à être soumis à l'assurance suisse conformément à l'art. 6 al. 1 OAMal). Certains auteurs, d'ailleurs, ont mis en doute la légalité de cette disposition, en faisant notamment remarquer que, dans la mesure où la loi n'a pas prévu d'institution supplétive ni de sortie obligée pour non-paiement de cotisations, l'assureur-maladie ne peut pas mettre fin au rapport d'assurance aussi longtemps que l'assuré reste soumis à l'assurance obligatoire des soins (*Greber*, loc. cit. p. 246 sv; voir aussi *Maurer*, op. cit., p. 41, note de bas de page no 95).

Quoiqu'il en soit, il n'y a pas lieu de se prononcer sur cette question, dans la mesure où la disposition incriminée ne vise pas le cas de l'intimé, qui est domicilié en Suisse et qui est en principe soumis à la législation cantonale sur l'aide sociale. Que, dans le cas particulier, les autorités cantonales compétentes aient refusé de prendre en charge l'arriéré de cotisations de l'intimé – pour des motifs qui n'ont pas à être examinés ici – n'y saurait rien changer. On se contentera de noter au passage que l'art. 23 de la loi d'application vaudoise de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 25 juin 1996 (LAVAMal; RSV 5.19 A) subordonne cette prise en charge aux «cas dignes d'intérêt»; il est probable que l'autorité cantonale ait estimé que cette condition n'était pas réalisée dans le cas particulier.

5.– En conséquence, comme l'ont retenu avec raison les premiers juges, la recourante n'était pas en droit d'exclure l'intimé pour défaut de paiement de cotisations (cf. infra consid. 3b). Le fait que le Tribunal fédéral des assurances

⁸ voir n° KV 89 (1999) de ce recueil

a jugé contraire à la loi l'art. 9 al. 3 OAMal ne saurait justifier la solution préconisée par la recourante, qui ne serait pas davantage conforme au droit. On remarquera, au demeurant, que cette solution favoriserait le passage d'un assureur à l'autre de certains assurés insolubles ou peu scrupuleux quant à leur obligation de régler leurs primes d'assurance. Une bonne exécution de la loi, si elle requiert que les assurés s'acquittent ponctuellement de leurs obligations, ne serait pas mieux garantie. Si le législateur a voulu favoriser le changement d'assureur (art. 7 al. 1 et 2 LAMal), c'est dans un but de concurrence entre assureurs (message précité, FF 1992 I 124), mais non dans l'intérêt d'un assureur à faire supporter à un autre assureur le risque lié au recouvrement des cotisations (voir aussi *Maurer*, op. cit., p. 41, note en bas de page n° 95).

Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde

KV 131 Urteil des EVG vom 7. Juni 2000

An der unter der Herrschaft des KUVG ergangenen Rechtsprechung, wonach das Gericht bei einer Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde gemäss Artikel 30 Absatz 3 KUVG den Streit materiell entscheiden musste und die Sache nicht an die Krankenkasse zum Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung zurückweisen durfte, kann unter dem KVG nicht festgehalten werden.

Sous l'empire de la LAMal on ne saurait s'en tenir à la jurisprudence applicable sous la LAMA selon laquelle le tribunal, en cas de recours pour déni de justice ou pour refus de statuer conformément à l'article 30 alinéa 3 LAMA, devait examiner le fond du litige et ne pas renvoyer la cause à la caisse-maladie pour qu'elle rende une décision susceptible de recours.

In regime LAMal non ci si può attenere alla giurisprudenza applicabile vigente la LAMI secondo la quale il tribunale, in caso di ricorso per diniego di giustizia o di rifiuto di statuire ai sensi dell'articolo 30 capoverso 3 LAMI, doveva esaminare il merito della lite e non rinviare la causa alla cassa malati perché emanasse una decisione impugnabile.

I.

A.– Die 1949 geborene K. ist seit Januar 1977 bei der Krankenkasse X. (nachfolgend: die Kasse) krankenversichert. Am 4. Februar 1998 ersuchte sie die Kasse um Beteiligung an den Kosten von Fr. 17838.– für die zahnärztliche Behandlung, die durch die Folgen der Erkrankung an Sklerodermie bedingt war. Am 15. Juni 1998 teilte ihr die Kasse mit, die Kosten könnten nicht übernommen werden, worauf K. am 20. Juli und 25. September 1998 den Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung verlangte. Nachdem die Kasse festgestellt hatte, dass es sich bei der zahnärztlichen Behandlung um eine Pflichtleistung handelt, ersuchte sie den behandelnden Zahnarzt, Dr. med. dent. A., um einen neuen Behandlungsvorschlag, da eine einfachere und angemessenere Behandlung möglich wäre. Dieser Aufforderung kam der Zahnarzt nicht nach, weshalb die Krankenkasse K. am 15. April 1999 bat, die notwendigen Unterlagen direkt bei diesem einzuholen. Am 5. Mai 1999 forderte K. zusätzlich die Vergütung der Kosten für die Nachbehandlung von Fr. 1166.50, worauf die Kasse am 7. Mai 1999 einen Bescheid in den nächsten Tagen in Aussicht stellte.

B.– Am 28. Mai 1999 liess K. beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern eine Rechtsverzögerungsbeschwerde einreichen mit dem Antrag, die Kasse sei zu verpflichten, ihr aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung Fr. 19004.50 unter Abzug von allfälligen gesetzlichen Kostenbeteiligungen zurückzuerstatten. Nachdem die Kasse im Verlauf des Verfahrens ihre Leistungspflicht entsprechend dem zweiten Kostenvoranschlag des behandelnden Zahnarztes im Umfang von Fr. 10865.90 anerkannt und den entsprechenden Betrag (abzüglich der Kostenbeteiligung) der Versicherten am 2. Juli 1999 überwiesen hatte, reduzierte K. den Forderungsbetrag in der Republik vom 16. September 1999 auf Fr. 8004.50.

Mit Entscheid vom 4. Januar 2000 schrieb das Verwaltungsgericht die Beschwerde als gegenstandslos ab, soweit sie als Rechtsverzögerungsbeschwerde entgegenzunehmen war (Dispositiv-Ziffer 1), trat darauf nicht ein, soweit materiellrechtliche Anträge gestellt wurden (Dispositiv-Ziffer 2), und wies die Kasse an, die Eingabe von K. vom 16. September 1999 als Einsprache gegen die faktische Verfügung von Anfang Juli 1999 weiterzubehandeln (Dispositiv-Ziffer 3). Eine Parteientschädigung sprach es der Versicherten nicht zu (Dispositiv-Ziffer 4).

C.– K. lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Rechtsbegehren, der vorinstanzliche Entscheid sei aufzuheben und die Sache zur Beurteilung im Sinne der Erwägungen an das kantonale Gericht zurückzuweisen; eventuell sei Dispositiv-Ziffer 4 aufzuheben und ihr für das erstinstanzliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen.

Die Kasse schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während sich das Bundesamt für Sozialversicherung nicht vernehmen lässt.

II.

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

1.– Nach Art. 86 Abs. 1 KVG kann gegen Einspracheentscheide Verwaltungsgerichtsbeschwerde bei dem vom Kanton bezeichneten Versicherungsgericht erhoben werden. Laut Abs. 2 dieser Bestimmung kann Beschwerde auch erhoben werden, wenn der Versicherer entgegen dem Begehren der betroffenen Person keine Verfügung oder keinen Einspracheentscheid erlässt. Die Vorinstanz vertritt die Auffassung, dass bei Beschwerden gemäss Art. 86 Abs. 2 KVG nur zu prüfen sei, ob eine Rechtsverweigerung oder eine Rechtsverzögerung vorliege; eine materielle Auseinandersetzung mit der Streitsache sei aber ausgeschlossen, weil nach der Rechtsprechung im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdever-

fahren nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen oder zu beurteilen sind, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich – in Form einer Verfügung oder eines Einspracheentscheides – Stellung genommen hat (BGE 119 Ib 36 Erw. 1b, 118 V 31 Erw. 3b, 110 V 51 Erw. 3b, je mit Hinweisen; vgl. auch BGE 125 V 414 Erw. 1a, 123 V 324 Erw. 6c¹, je mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin demgegenüber ist gestützt auf BGE 97 V 198 Erw. 3² der Meinung, das Verwaltungsgericht hätte materiell entscheiden müssen.

2.– a) Eine gesetzliche Pflicht der Krankenkassen, die Rechtsverhältnisse zu ihren Mitgliedern in jedem Fall durch Erlass von Verfügungen zu regeln, besteht nicht. Ist eine versicherte Person mit einem Entscheid der Kasse nicht einverstanden, so kann sie verlangen, dass diese innerhalb von 30 Tagen eine schriftliche Verfügung erlässt (Art. 80 Abs. 1 KVG). Kommt die Kasse dieser Pflicht nicht nach, kann gemäss Art. 86 Abs. 2 KVG Beschwerde erhoben werden. Als Anfechtungsgegenstand gilt in diesem Fall die Rechtsverweigerung oder -verzögerung (BGE 112 V 25 Erw. 1³; RKUV 1998 Nr. KV 37 S. 320 Erw. 4b). Nach der unter der Herrschaft des Bundesgesetzes vom 13. Juni 1911 über die Krankenversicherung (KUVG) ergangenen Rechtsprechung musste das kantonale Versicherungsgericht auf Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde hin die Sache materiell entscheiden; es konnte die Sache nicht zum Erlass einer Verfügung an die Krankenkasse zurückweisen (BGE 97 V 198 Erw. 3⁴; RKUV 1985 Nr. KV 651 S. 278 Erw. 1; EVGE 1968 S. 86⁵).

b) Es fragt sich, ob an dieser Rechtsprechung auch unter dem Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG), das am 1. Januar 1996 in Kraft getreten ist, festgehalten werden kann. Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat sich dazu noch nicht geäussert. In der Literatur nimmt *Eugster* (Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], S. 231 Fn 1048) – indirekt – die Frage auf, indem er die Praxis zum KUVG darstellt, ohne sich indessen zur Lage unter dem KVG zu äussern. *Locher* (Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2. Aufl., S. 376 N 32) vertritt generell die Auffassung, dass das Gericht einzig zu prüfen hat, ob eine Rechtsverzögerung oder -verweigerung vorliegt. Ganz allgemein führt die Gutheissung einer Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde zur Rückweisung der Sache an die untätige Vorinstanz (vgl. u.a. *Rhinow/Koller/Kiss*, Öffentliches Prozessrecht und

¹ siehe Nr. KV 21 (1998) dieser Sammlung

² siehe Nr. 119 (1972) dieser Sammlung

³ siehe Nr. K 683 (1986) dieser Sammlung

⁴ siehe Nr. 119 (1972) dieser Sammlung

⁵ siehe Nr. 31 (1968) dieser Sammlung

Justizverfassungsrecht des Bundes, Rz 224, 229 und 1649; *Kieser*, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Rz 507 und 516; *Merkli/Aeschlimann/Herzog*, Kommentar zum bernischen VRPG, N 73 zu Art. 49).

c) Im Bereich der Unfallversicherung besteht in Art. 106 Abs. 2 UVG eine mit Art. 86 Abs. 2 KVG inhaltlich identische Regelung. Hier ist die Frage entschieden, wobei sich das Eidgenössische Versicherungsgericht nicht mit der Rechtsprechung zu Art. 30 Abs. 3 KUVG auseinandergesetzt hat: Art. 106 Abs. 2 UVG zielt auf eine qualifizierte formelle Rechtsverweigerung ab. Das damit verfolgte rechtlich geschützte Interesse besteht darin, einen an eine gerichtliche Beschwerdeinstanz weiterziehbaren Entscheid zu erhalten, unabhängig von der Frage, ob der Rekurrent in der Sache einen Gewinn erzielen wird (BGE 125 V 121 Erw. 2b). Ist eine Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde stichhaltig, so wird sie gutgeheissen und die Instanz, welche der Vorwurf trifft, angewiesen, einen beschwerdefähigen Entscheid zu fällen (*Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., S. 226). Denn Streitgegenstand einer Beschwerde nach Art. 106 Abs. 2 UVG ist allein die Prüfung der beanstandeten Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung; das Gericht darf somit nicht materiell über die Versicherungsleistungen entscheiden. Ein solches Vorgehen widerspräche klar dem auf die Prüfung der Frage der Rechtsverweigerung beschränkten Streitgegenstand einer Beschwerde nach Art. 106 Abs. 2 UVG. Die materiellen Versicherungsleistungen sind nicht Streitgegenstand dieses Verfahrens (nicht veröffentlichtes Urteil S. vom 16. Juni 1999). Die gleichen Überlegungen gelten im übrigen auch im Rahmen des Art. 70 Abs. 1 VwVG (nicht veröffentlichtes Urteil B. vom 5. Juli 1999).

d) Es besteht kein hinreichender Grund, im Bereich der Krankenversicherung eine von der in Erw. 2c dargelegten Rechtsprechung abweichende Regelung zu treffen. Dies umso weniger, als sie dem allgemeinen Grundsatz entspricht, wonach die Gutheissung einer Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerde zur Rückweisung der Sache an die untätige Vorinstanz führt. Es ist zudem grundsätzlich nicht Sache des kantonalen Gerichts, in einem Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsprozess materiell zu entscheiden und noch dazu erstmals den rechtserheblichen Sachverhalt zu ermitteln. Zudem kennt das KVG neu ein Einspracheverfahren (zum Zweck vgl. BGE 125 V 191 Erw. 1c⁶), dessen der Versicherte verlustig ginge, wenn das kantonale Gericht über die Versicherungsleistungen materiell entscheiden würde. An der in BGE 97 V 198 Erw. 3⁷ begründeten Rechtsprechung kann nach dem Gesagten unter der Geltung des

⁶ siehe Nr. KV 80 (1999) dieser Sammlung

⁷ siehe Nr. 119 (1972) dieser Sammlung

KVG nicht festgehalten werden.

3.– Einerseits steht damit fest, dass das kantonale Gericht zu Recht keine materielle Prüfung des Leistungsanspruches der Beschwerdeführerin vorgenommen hat, und andererseits ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin der Versicherten während des vorinstanzlichen Verfahrens am 2. Juli 1999 eine Zahlung von Fr. 10430.25 geleistet hat. Weiter hat die Vorinstanz mit überzeugender Begründung, auf die verwiesen wird, erkannt, dass hinsichtlich der erstmals am 5. Mai 1999 gestellten Forderung für die Nachbehandlung keine Rechtsverweigerung vorliegt. Wenn das kantonale Gericht unter diesen Umständen die Rechtsverweigerungsbeschwerde als gegenstandslos abschrieb, soweit materiellrechtliche Anträge gestellt wurden darauf nicht eintrat, und die Beschwerdegegnerin anwies, die Replik vom 16. September 1999 als Einsprache gegen die faktische Verfügung von Anfang Juli 1999 zu behandeln, ist dies nicht zu beanstanden.

4.– Gleiches gilt für den verneinten Anspruch auf Parteientschädigung für das vorinstanzliche Verfahren. Im Falle des Gegenstandsloswerdens einer Streitsache entscheidet das Gericht darüber mit summarischer Begründung aufgrund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrundes, wobei besonders auf den mutmasslichen Ausgang des Prozesses abzustellen ist (BGE 125 V 375 Erw. 2a). Wie das kantonale Gericht überzeugend dargelegt hat, hätte die Rechtsverweigerungsbeschwerde abgewiesen werden müssen, wenn sie nicht gegenstandslos geworden wäre. Damit besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Fin de l'assurance; salaire déterminant en cas de pluralité d'employeurs

U 380 Arrêt du TFA du 11 février 2000 dans la cause E.P.

Fin de l'assurance (art. 3 al. 2 et art. 8 al. 2 LAA; art. 13. al. 1 OLAA):

La prolongation de la couverture d'assurance pendant trente jours après la cessation du droit au demi-salaire ne vaut pas pour les travailleurs occupés à temps partiel moins de douze heures par semaine (depuis le 1^{er} janvier 2000: moins de huit heures) chez un même employeur (cons. 3c).

Salaire déterminant en cas de pluralité d'employeurs (art. 23 al. 5 OLAA):

En cas de pluralité d'employeurs, seuls les salaires sur lesquels ont été prélevées des primes destinées à financer le risque réalisé font partie du salaire déterminant pour l'indemnité journalière (cons. 3c).

Ende der Versicherung (Art. 3 Abs. 2 und Art. 8 Abs. 2 UVG; Art. 13 Abs. 1 UVV):

Die Verlängerung der Versicherungsdeckung während dreissig Tagen nach dem Erlöschen des Anspruches auf den halben Lohn gilt nicht für teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer, deren wöchentliche Arbeitszeit beim gleichen Arbeitgeber weniger als zwölf Stunden (seit dem 1. Januar 2000: weniger als acht Stunden) betragen hat (Erw. 3c).

Massgebender Lohn bei mehreren Arbeitgebern (Art. 23 Abs. 5 UVV):

Ist der Versicherte bei mehreren Arbeitgebern tätig, so werden beim massgebenden Lohn für das Taggeld nur die Löhne berücksichtigt, auf denen Prämien zur Deckung des Schadenfalles erhoben worden sind (Erw. 3c).

Termine dell'assicurazione (art. 3 cpv. 2 e art. 8 cpv. 2 LAINF; art. 13 cpv. 1 OAINF):

La prosecuzione della copertura assicurativa per trenta giorni a decorrere dalla cessazione del diritto al semisalaro non vale per i lavoratori occupati a tempo parziale meno di dodici ore (dal 1^o gennaio 2000: meno di otto ore) alla settimana presso lo stesso datore di lavoro (cons. 3c).

Salario determinante in presenza di più datori di lavoro (art. 23 cpv. 5 OAINF):

In presenza di più datori di lavoro, solo i salari dai quali sono stati prelevati contributi destinati a finanziare il rischio realizzato fanno parte del salario determinante per l'indennità giornaliera (cons. 3c).

Extrait des considérants:

...

3.- a) Se fondant sur l'art. 3 al. 2 LAA, qui prévoit que l'assurance cesse de produire ses effets à l'expiration du trentième jour qui suit celui où a pris fin le droit au demi-salaire au moins, les premiers juges ont considéré que l'intimé était encore, le jour de l'accident (27 juin 1996), assuré contre le risque d'accident dans le cadre de l'activité qu'il exerçait à titre accessoire chez C. M. SA, bien qu'il n'est plus travaillé dans cette entreprise depuis le 6 juin 1996. Ils en ont déduit que le revenu qu'il tirait de cette activité accessoire devait être compris dans le gain assuré.

On ne saurait suivre cette opinion pour deux raisons.

b) En premier lieu, il est douteux que l'intimé fût encore au service de C. M. SA avant son accident, comme l'exige l'art. 23 al. 5 OLAA. En effet, il a renoncé à son emploi le 6 juin 1996 sans en avertir l'employeur, selon les déclarations de ce dernier. Certes, celui-ci a précisé par la suite que c'est en raison du fait qu'un horaire de travail adapté à sa situation n'avait pu être aménagé que le travailleur «n'(avait) pas repris son activité». Toutefois, quelles qu'en soient les raisons, le comportement du travailleur qui quitte abruptement son travail sans informer l'employeur de ses intentions s'apparente généralement à un abandon d'emploi au sens de l'art. 337d CO, en particulier si la durée de l'absence injustifiée est d'une certaine importance (ATF 121 V 281 sv. consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral non publié du 24 août 1999 dans la cause C. et P., consid. 2).

En l'occurrence, il n'est pas nécessaire de décider si le comportement de l'intimé, qui conteste avoir mis fin à son activité – en soutenant qu'il l'avait seulement interrompue, le temps que l'employeur lui aménageât un nouvel horaire de travail – constitue un abandon d'emploi. Car le recours doit, de toute façon, être admis pour une autre raison.

c) Comme le soutient à bon droit la recourante, la prolongation de la couverture d'assurance prévue à l'art. 3 al. 2 LAA ne vaut pas pour les travailleurs qui, à l'image de l'intimé, sont occupés à temps partiel moins de douze heures par semaine chez un même employeur, selon la réglementation en vigueur jusqu'au 31 décembre 1999, applicable en l'espèce (depuis le 1^{er} janvier 2000 ce minimum a été abaissé à huit heures par semaine [RO 1999 2879]), car ceux-ci ne sont pas assurés contre les accidents non professionnels (art. 8 al. 2 LAA et art. 13 al. 1 OLAA a contrario), si bien qu'ils ne sont plus couverts lorsque leur assurance contre le risque d'accident professionnel prend fin, ce qui coïncide avec le moment où, conformément à l'art. 13 al. 2 OLAA, ils ont regagné leur domicile après le travail (ATF 97 V 205; Guignard, Le début et

la fin de l'assurance-accidents, thèse, Lausanne 1998, p. 227 sv.; *Ghélew/Ramelet/Ritter*, Commentaire de la loi sur l'assurance-accidents, p. 31; voir aussi *Maurer*, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, Berne 1985, p. 142).

L'intimé n'était dès lors pas assuré, dans le cadre de son activité au service de C. M. SA, contre le risque qui s'est réalisé chez son employeur principal O.G. Or, en cas de pluralité d'employeurs, seuls les salaires que l'assuré perçoit précisément en sa qualité d'assuré doivent être pris en considération en vertu de l'art. 23 al. 5 OLAA (*Maurer*, op. cit. p. 328 note 811). Autrement dit, ce ne sont que les salaires sur lesquels des primes destinées à financer le risque réalisé ont été prélevées qui font partie du salaire déterminant pour l'indemnité journalière. A défaut, le principe de la mutualité, qui gouverne les dispositions légales relatives à la fixation des primes en matière d'assurance-accidents (ATF 112 V 318 consid. 3; voir aussi art. 61 al. 2 LAA), s'en trouverait heurté.

d) Il suit de ce qui précède que le recours est bien fondé.

Schädigung der psychischen Integrität als Folge einer Berufskrankheit

U 381 Urteil des EVG vom 2. März 2000 i. Sa. N.B.

Schädigung der psychischen Integrität als Folge einer Berufskrankheit (Art. 24 Abs. 1 UVG; Art. 36 Abs. 1 UVV):

Eine Schädigung der psychischen Integrität als Folge einer Berufskrankheit ist geeignet, einen Anspruch auf Integritätsentschädigung zu begründen. Die Begründetheit des Anspruchs ist vor dem Hintergrund der herrschenden psychiatrischen Lehrmeinung, wonach nur Unfallereignisse von aussergewöhnlicher Schwere zu einer dauerhaften Beeinträchtigung der Integrität zu führen vermögen (BGE 124 V 44 Erw. 5c/bb), auch bei Berufskrankheiten nur ausnahmsweise der Fall und wird in casu verneint (Erw. 3).

Atteinte à l'intégrité psychique consécutive à une maladie professionnelle (art. 24 al. 1 LAA; art. 36 al. 1 OLAA):

Une atteinte à l'intégrité psychique consécutive à une maladie professionnelle est de nature à ouvrir le droit à une indemnité pour atteinte à l'intégrité. Compte tenu de la doctrine dominante en matière de psychiatrie selon laquelle seuls des accidents d'une gravité hors du commun sont propres à entraîner une atteinte durable à l'intégrité (ATF 124 V 44 consid. 5c/bb), le droit à une indemnité ne doit être admis qu'à titre exceptionnel même dans les cas de maladies professionnelles et n'est pas reconnu dans le cas d'espèce (cons. 3).

Menomazione dell'integrità mentale in seguito ad una malattia professionale (art. 24 cpv. 1 LAINF; art. 36 cpv. 1 OAINF):

Una menomazione dell'integrità mentale in seguito ad una malattia professionale può essere motivo di diritto ad indennità. In base alla dottrina psichiatrica dominante, secondo la quale solo infortuni di entità straordinaria sono in grado di provocare una menomazione duratura dell'integrità (DTF 124 V 44 cons. 5c/bb), anche in caso di malattie professionali questo diritto è tuttavia fondato solo eccezionalmente e nella fattispecie non viene riconosciuto (cons. 3).

Auszug aus den Erwägungen:

...

3.- Die SUVA hat in ihrem Einspracheentscheid (vom 21. Juli 1998) die hier massgebenden gesetzlichen Bestimmungen und Grundsätze über den Anspruch auf Integritätsentschädigung (Art. 24 Abs. 1 UVG; Art. 36 Abs. 1 UVV) sowie deren Abstufung nach der Schwere des Integritätsschadens

(Art. 25 Abs. 1 UVG und Anhang 3 zur UVV, basierend auf Art. 36 Abs. 2 UVV) zutreffend dargelegt. Richtig wiedergegeben ist auch die Rechtsprechung zur Vereinbarkeit der von der SUVA in Weiterentwicklung der bundesrätlichen Skala zusätzlich erarbeiteten Bemessungsgrundlagen mit dem Anhang 3 zur UVV (BGE 116 V 157 mit Hinweis). Zu ergänzen ist, dass der Anspruch auf Integritätsentschädigung grundsätzlich auch bei Beeinträchtigungen der psychischen Integrität besteht. Für den Entscheid, ob psychogene Störungen nach Unfällen zu einer dauerhaften Schädigung im Sinne von Art. 24 Abs. 1 UVG führen, ist die Praxis wegleitend, wie sie für die Beurteilung der Adäquanz psychischer Unfallfolgen Geltung hat (BGE 124 V 29). Mit Blick auf die in Erw. 2a in fine angeführte Rechtsprechung zur Adäquanzbeurteilung psychischer Leiden im Anschluss an Berufskrankheiten bietet sich an, in derartigen Fällen beim Entscheid über die Dauerhaftigkeit psychogener Folgen gemäss Art. 24 Abs. 1 UVG auf die entsprechende Judikatur abzustellen. Es fragt sich somit, ob die Berufskrankheit oder Geschehnisse in deren Zusammenhang nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet sind, zu dauerhaften Beeinträchtigungen der Integrität zu führen. Dies ist vor dem Hintergrund der herrschenden psychiatrischen Lehrmeinung, wonach nur Unfallereignisse von aussergewöhnlicher Schwere zu einer dauerhaften Beeinträchtigung der Integrität zu führen vermögen (BGE 124 V 44 Erw. 5c/bb), auch bei Berufskrankheiten nur ausnahmsweise der Fall und vorliegend zu verneinen. Die vorinstanzlich bestätigte Beurteilung der SUVA im Einspracheentscheid vom 21. Juli 1998 überzeugt, wonach gestützt auf die Befunderhebung des Dr. med. M., SUVA Arbeitsmedizin (Bericht vom 27. November 1997) von einer 5%igen Integritätseinbusse auszugehen ist. Die vom Beschwerdeführer dagegen erhobenen Einwände führen zu keinem anderen Ergebnis. Selbst wenn man die Diagnose einer Nosophobie im Rahmen des asthmatischen Grundleidens als natürliche und namentlich auch als adäquate Folge der versicherten Berufskrankheit betrachten würde, vermöchte dies mangels dauernder erheblicher Schädigung der geistigen Integrität im Sinne von Art. 24 Abs. 1 UVG keinen weitergehenden Anspruch auf Integritätsentschädigung zu begründen.

...

Indennità giornaliera di transizione e assegno di transizione – Convenzione italo-svizzera relativa alla sicurezza sociale

U 382 Sentenza del TFA del 13 marzo 2000 nella causa C.M.

Indennità giornaliera di transizione e assegno di transizione – Convenzione italo-svizzera relativa alla sicurezza sociale (art. 84 cpv. 2 LAINF; art. 81, art. 86 cpv. 1, art. 87, art. 89 cpv. 2 OPI; art. 11 e art. 13 della Convenzione tra la Svizzera e l'Italia relativa alla sicurezza sociale):

Il quesito dei provvedimenti preventivi di cui all'OPI non rientra nel novero dei temi della Convenzione italo-svizzera relativa alla sicurezza sociale e dei suoi accordi complementari (cons. 3).

In applicazione del diritto interno, l'assicurato deve poter provare l'esposizione ad un'attività pericolosa in Svizzera (cons. 4).

Übergangstaggeld und Übergangentschädigung – Abkommen zwischen der Schweiz und Italien über Soziale Sicherheit (Art. 84 Abs. 2 UVG; Art. 81, Art. 86 Abs. 1, Art. 87, Art. 89 Abs. 2 VUV; Art. 11 und Art. 13 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Italienischen Republik über Soziale Sicherheit):

Die Frage der Verhütungsmassnahmen gemäss VUV fällt nicht unter die Themen des Abkommens zwischen Italien und der Schweiz über Soziale Sicherheit und seiner Zusatzvereinbarungen (Erw. 3).

In Anwendung des Landesrechts hat der Versicherte nachzuweisen, dass er in der Schweiz einer ihn gefährdenden Arbeit ausgesetzt war (Erw. 4).

Indemnité journalière de transition et indemnité pour changement d'occupation – Convention italo-suisse relative à la sécurité sociale (art. 84 al. 2 LAA; art. 81, art. 86 al. 1, art. 87, art. 89 al. 2 OPA; art. 11 et art. 13 de la Convention entre la Confédération suisse et la République italienne relative à la sécurité sociale):

Les mesures de prévention prévues par l'OPA ne sont pas l'objet de la Convention italo-suisse relative à la sécurité sociale et de ses avenants (consid. 3).

En application du droit interne, l'assuré doit être en mesure de prouver qu'il a été exposé à une activité dangereuse en Suisse (cons. 4).

Estratto dei considerandi:

...

3.- L'interpretazione di un accordo internazionale deve procedere anzitutto dal testo convenzionale. Se il testo è chiaro e se il significato, come risulta dal generale uso della lingua come pure dall'oggetto e dallo scopo della disposizione, non appare privo di senso, non è data interpretazione estensiva o limitativa, a meno che dal contesto o dai materiali si possa con sicurezza dedurre che il testo non corrisponde alla volontà delle parti contraenti (DTF 124 V 148 consid. 3a, 228 consid. 3a e sentenze ivi citate; *Spira*, L'application du droit international de la sécurité sociale par le juge, in: Mélanges Berenstein, Losanna 1989, pagg. 482 segg.).

L'interpretazione del chiaro testo di cui al suindicato art. 13 della Convenzione - procedendo dal testo convenzionale come stabilito dalla giurisprudenza circa l'interpretazione dei trattati in DTF 124 V 228 consid. 3 - non è affatto equivoca. Con la norma convenzionale si intendeva in effetti unicamente predisporre in modo semplice quale dei due Stati sia tenuto a rispondere delle malattie cui si allude. Si stabiliva così la presunzione, onde evitare di dover ricorrere a perizie complesse e inconcludenti, che tenuto a risarcire è lo Stato in cui l'attività atta a determinare il danno è stata svolta da ultimo. Si tratta in sostanza di un disciplinamento fissante indiscutibili regole suscettibili di definire la responsabilità delle parti.

a) Da quanto precede va dedotto che, considerata la semplice menzionata funzione di generale ordinamento dell'attribuzione di responsabilità delle parti contraenti assunta dall'art. 13 della Convenzione in materia di prestazioni per malattie professionali pregresse, il quesito dei provvedimenti preventivi di cui all'OPI non rientra nel novero dei temi oggetto della Convenzione italo-svizzera e dei suoi accordi complementari. In applicazione dei suddetti principi interpretativi, in particolare procedendo ad un'analisi letterale del diritto internazionale, dev'essere ammesso in effetti che i testi convenzionali, in particolari quelli di cui agli art. 11 e 13 della Convenzione, si riferiscono a prestazioni in senso proprio. Ora, conformemente alla giurisprudenza, le indennità erogate in virtù dell'art. 86 OPI non configurano prestazioni in tal senso, bensì prestazioni concesse in relazione con la prevenzione degli infortuni professionali e delle malattie professionali (RAMI 1995 no. U 225 pag. 164 consid. 2b; cfr. pure DTF 120 V 139): le medesime costituiscono infatti solo un particolare elemento inserito nel molto particolare contesto della prevenzione, la quale nulla ha a che vedere con le prestazioni cui si allude nella Convenzione.

Vero è che l'OPI è posteriore alla Convenzione italo-svizzera. Tuttavia, non è lecito in buona fede sostenere che quest'ultima avrebbe esplicitamente menzionato le prestazioni specifiche disciplinate da detta ordinanza se la medesima fosse allora esistita. Giova in effetti ricordare, da un lato, come la Svizzera abbia di regola escluso i provvedimenti reintegrativi dall'ambito d'applicazione delle convenzioni da essa concluse, i medesimi richiedendo, analogamente ai diritti in esame nella fattispecie, periodici controlli da parte dell'amministrazione. Così, ai controlli previsti dagli art. 81 e 89 OPI, mediante i quali dev'essere garantito il rispetto dell'obbligo fatto al lavoratore di osservare una decisione concernente la sua inidoneità e di non aggravare la propria situazione sul mercato del lavoro, non si potrebbe procedere se le prestazioni in questione dovessero essere erogate all'estero (cfr. al riguardo Pierre Blanc, *Droit des assurés italiens et procédure administrative dans l'assurance-invalidité fédérale*, tesi Losanna 1972, pag. 34 seg.). Da un altro lato, è opportuno rilevare che già esistevano prima dell'OPI disciplinamenti analoghi alla stessa, ossia l'Ordinanza concernente la prevenzione delle malattie professionali del 23 dicembre 1960. Ora, se la Confederazione avesse avuto la volontà, scostandosi dalla sua prassi, di considerare pure il provvedimento d'ordine preventivo di cui si tratta, essa l'avrebbe certamente fatto.

b) In esito a quanto precede, ricordata la semplice funzione di norma generale di attribuzione della responsabilità delle parti contraenti assunta dall'art. 13 della Convenzione in tema di prestazioni per malattie professionali pregresse, dev'essere negata l'applicazione del diritto convenzionale alla fattispecie concreta. La questione litigiosa va quindi vagliata secondo l'ordinamento legislativo svizzero. A questo proposito è comunque opportuno precisare che, contrariamente a quanto asserito da C. M. in prima e in seconda istanza, la sentenza 20 novembre 1969 in re F., da lui menzionata, non contraddice quanto sopra esposto. Se nella medesima si argomentava infatti con concetti di diritto convenzionale riferiti alla tutela del principio della reciprocità, la prestazione veniva poi negata per altri motivi. Nemmeno può, nell'evenienza concreta, legittimamente essere fatta valere una disparità di trattamento, in quanto una simile violazione sarebbe ravvisabile solo qualora un cittadino svizzero nelle stesse condizioni potesse prevalersi del diritto convenzionale, il che non è del caso (cfr. *Blanc*, op. cit., pag. 47).

4.- a) Dato quanto precede, inapplicabile il diritto convenzionale, risulta che sulla base del solo diritto interno l'assicurato non può comprovare l'esposizione ad un'attività pericolosa, in Svizzera, per 300 giorni nel corso dei due anni immediatamente precedenti l'emanazione della deci-

sione 11 dicembre 1995, il che configura una delle condizioni che cumulativamente devono essere adempiute affinché sia dato il diritto alle chieste prestazioni. In tal caso, non sono meritevoli di particolare attenzione il fatto che il riconoscimento di assegni di transizione esiga in ogni caso il soggiorno dell'interessato in Svizzera, nè il quesito di sapere se egli, in concreto, in applicazione dell'art. 86 cpv. 1 lett. a OPI, abbia inoltre dimostrato il necessario impegno sul mercato del lavoro. Alla luce di quest'ultimo disposto, in correlazione con i surricordati art. 81 e 89 cpv. 2 OPI, il requisito appare comunque inadempito ove si ammetta che, per mancata presenza qualificata in Svizzera ai sensi della giurisprudenza in DTF 115 V 449 applicabile alla fattispecie (cfr. RAMI 1994 no. U 205 pag. 323 seg. consid. 3 e sentenza di data odierna in re I.), gli sforzi di C.M. per reperire un lavoro non potevano essere controllati.

b) Per quanto esposto, il gravame dell'INSAI è fondato e merita accoglimento, mentre deve essere annullato il giudizio di primo grado.

...

Indennità giornaliera di transizione e assegno di transizione – Convenzione tra la Svizzera e la Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali

U 383 Sentenza del 13 marzo 2000 nella causa A.I.

Indennità giornaliera di transizione e assegno di transizione – Convenzione tra la Svizzera e la Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali (art. 84 cpv. 2 LAINF, art. 81, art. 86 cpv. 1, art. 87, art. 89 cpv. 2 OPI, art. 13 della Convenzione tra la Confederazione Svizzera e la Repubblica popolare federativa di Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali):

Il quesito dei provvedimenti preventivi di cui all'OPI non rientra nel novero dei temi della convenzione.

Übergangstaggeld und Übergangentschädigung – Abkommen zwischen der Schweiz und Jugoslawien über Sozialversicherung (Art. 84 Abs. 2 UVG, Art. 81, Art. 86 Abs. 1, Art. 87, Art. 89 Abs. 2 VUV, Art. 13 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über Sozialversicherung):

Die Frage der Verhütungsmassnahmen gemäss VUV fällt nicht in den Regelungsbereich des Abkommens.

Indemnité journalière de transition et indemnité pour changement d'occupation – Convention entre la Suisse et la Yougoslavie relative aux assurances sociales (art. 84 al. 2 LAA, art. 81, art. 86 al. 1, art. 87, art. 89 al. 2 OPA, art. 13 de la Convention entre la Confédération suisse et la République populaire fédérative de Yougoslavie relative aux assurances sociales):

Les mesures de prévention prévues par l'OPA ne sont pas l'objet de la convention.

Estratto dei considerandi:

1.- a) Oggetto della presente lite è il tema di sapere se l'assicurato, trovandosi in Macedonia a seguito di non rinnovato permesso di dimora in Svizzera, abbia diritto all'assegno di transizione giusta l'art. 86 dell'ordinanza 19 dicembre 1983 sulla prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali (OPI). In particolare, si tratta di stabilire se egli possa far valere detta prestazione invocando l'adempimento del presupposto secondo cui le proprie possibilità di guadagno rimarrebbero considerevolmente ridotte a causa della decisione 21 luglio 1994, mediante la quale l'INSAI aveva pronunciato la sua inidoneità per determinati lavori.

b) La Corte cantonale, ritenuto applicabile il diritto convenzionale nella misura in cui fosse stata accertata l'esistenza della reciprocità in materia di assegno di transizione nell'ordinamento giuridico macedone, ha rinviato la causa all'INSAI anche perché esaminasse i requisiti previsti al riguardo dal profilo della legislazione svizzera. L'Istituto assicuratore, reputato il disciplinamento convenzionale inapplicabile alla problematica in esame già per il fatto che esso non contemplerebbe indennità a titolo di misure di profilassi, nel ricorso di diritto amministrativo argomenta che ogni diritto dev'essere negato, segnatamente per l'impossibilità di controllare se l'assicurato metta in atto tutto il possibile per ridurre il danno.

2.- a) Nei considerandi dell'impugnato giudizio è già stato debitamente esposto che a norma dell'art. 84 cpv. 2 LAINF, gli organi esecutivi possono escludere gli assicurati particolarmente esposti ad infortuni professionali o malattie professionali da lavori che li mettano in pericolo. stato inoltre ricordato che l'art. 86 OPI definisce il risarcimento agli assicurati che, per l'esclusione dalla precedente attività, subiscono un notevole pregiudizio quanto alle possibilità di promozione e non hanno diritto ad altre prestazioni assicurative. In particolare, il lavoratore durevolmente o temporaneamente escluso da un lavoro riceve dall'assicurazione un assegno di transizione qualora, cumulativamente con altre condizioni, a cagione della decisione, nonostante la consulenza individuale, l'erogazione di un'indennità giornaliera transitoria e l'impegno che da lui può essere ragionevolmente preteso affinché compensi lo svantaggio economico sul mercato del lavoro, le sue possibilità di guadagno rimangano considerevolmente ridotte (cpv. 1 lett. a). Giova inoltre rammentare l'art. 89 cpv. 2 OPI, il quale precisa – in modo analogo a quanto prevede l'art. 81 OPI – che l'assegno di transizione è negato o ridotto giusta l'art. 37 cpv. 1 e 2 LAINF se l'avente diritto ha aggravato la sua situazione sul mercato del lavoro non osservando le prescrizioni sulle visite profilattiche nel settore della medicina del lavoro (lett. a), non abbandonando l'attività vietata (lett. b), o disattendendo una decisione d'idoneità condizionale (lett. c). Deve infine essere rilevato che, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione tra la Confederazione Svizzera e la Repubblica popolare federativa di Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali dell'8 giugno 1962, in vigore dal 1° marzo 1964, nel caso di una malattia professionale suscettibile di essere oggetto di indennità conformemente alla legislazione di ambedue le Parti, le prestazioni sono concesse solo in virtù della legislazione della Parte sul cui territorio l'attività suscettibile di cagionare una malattia professionale di siffatta natura è stata esercitata per ultimo, e alla condizione che l'interessato adempia le condizioni previste dalla detta legislazione.

b) Premesso che l'anzidetta Convenzione conclusa a suo tempo con la Jugoslavia è tuttora applicabile nei confronti dei cittadini dell'ex Jugoslavia (DTF 122 V 382 consid. 1, 119 V 101 consid. 3), occorre in primo luogo esaminare se il diritto alle prestazioni litigiose possa essere ammesso in base a tale normativa.

L'interpretazione di un accordo internazionale deve procedere anzitutto dal testo convenzionale. Se il testo è chiaro e se il significato, come risulta dal generale uso della lingua come pure dall'oggetto e dallo scopo della disposizione, non appare privo di senso, non è data interpretazione estensiva o limitativa, a meno che dal contesto o dai materiali si possa con sicurezza dedurre che il testo non corrisponde alla volontà delle parti contraenti (DTF 124 V 148 consid. 3a, 228 consid. 3a e sentenze ivi citate; *Spira*, L'application du droit international de la sécurité sociale par le juge, in: *Mélanges Berenstein*, Losanna 1989, pagg. 482 segg.).

Nella versione francese, il cui testo fa stato, l'art. 13 della Convenzione recita:

«Les prestations en cas de maladie professionnelle susceptible d'être réparée en vertu de la législation des deux Parties ne sont accordées qu'au titre de la législation de la Partie sur le territoire de laquelle l'emploi susceptible de provoquer une maladie professionnelle de cette nature a été exercé en dernier lieu et sous réserve que l'intéressé remplisse les conditions prévues par cette législation.»

L'interpretazione del chiaro testo di detta versione originale – procedendo dal testo convenzionale come stabilito dalla giurisprudenza circa l'interpretazione dei trattati in DTF 124 V 228 consid. 3 – non è affatto equivoca. Con la seconda parte della norma convenzionale si intendeva in effetti unicamente predisporre in modo semplice quale dei due Stati sia tenuto a rispondere delle malattie cui si allude nella prima parte della disposizione. Si stabiliva così la presunzione, onde evitare di dover ricorrere a perizie complesse e inconcludenti, che tenuto a risarcire è lo Stato in cui l'attività atta a determinare il danno è stata svolta da ultimo. Si tratta in sostanza di un disciplinamento fissante indiscutibili regole suscettibili di definire la responsabilità delle parti. Altro, a proposito della volontà delle stesse, nemmeno può essere dedotto dai lavori preparatori (cfr. al riguardo Messaggio 4 marzo 1963, FF 1963 I 686 seg., rispettivamente BBl 1963 I 674 seg.; DTF 124 II 200 consid. 5c, 124 III 129 consid. 1b/aa, 124 V 189 consid. 3a, con i rispettivi riferimenti).

c) Da quanto precede deve essere dedotto che, considerata la semplice menzionata funzione di generale ordinamento dell'attribuzione di responsabilità delle parti contraenti assunta dall'art. 13 della Convenzione in materia di prestazioni per malattie professionali pregresse, il quesito dei prov-

vedimenti preventivi di cui all'OPI non rientra nel novero dei temi oggetto della Convenzione tra la Svizzera e la Jugoslavia. In applicazione dei suddetti principi interpretativi, in particolare procedendo ad un'analisi letterale, deve essere ammesso in effetti che i testi convenzionali, in particolare quelli di cui all'art. 13 della Convenzione, si riferiscono a prestazioni in senso proprio. Ora, conformemente alla giurisprudenza, le indennità erogate in virtù dell'art. 86 OPI non configurano prestazioni in tal senso, bensì prestazioni concesse in relazione con la prevenzione degli infortuni professionali e delle malattie professionali (RAMI 1995 no. U 225 pag. 164 consid. 2b; cfr. pure DTF 120 V 139 consid. 4c/bb): le medesime costituiscono infatti solo un particolare elemento inserito nel molto particolare contesto della prevenzione, la quale nulla ha a che fare con le prestazioni cui si allude nella Convenzione.

Vero è che l'OPI è posteriore alla Convenzione tra la Svizzera e la Jugoslavia. Tuttavia, non è lecito in buona fede sostenere che tale accordo avrebbe esplicitamente menzionato le prestazioni specifiche disciplinate da detta ordinanza se la medesima fosse allora esistita. Giova in effetti ricordare, da un lato, come la Svizzera abbia di regola escluso i provvedimenti reintegrativi dall'ambito d'applicazione delle convenzioni da essa concluse, i medesimi richiedendo, analogamente ai diritti in esame nella fattispecie, periodici controlli da parte dell'amministrazione. Così, ai controlli previsti dagli art. 81 e 89 OPI, mediante i quali dev'essere garantito il rispetto dell'obbligo fatto al lavoratore di osservare una decisione concernente la sua inidoneità e di non aggravare la sua situazione sul mercato del lavoro, non si potrebbe procedere se le prestazioni in questione dovessero essere erogate all'estero (cfr. al riguardo *Pierre Blanc*, *Droits des assurés italiens et procédure administrative dans l'assurance-invalidité fédérale*, tesi Losanna 1972, pag. 34 seg.). Da un altro lato, è opportuno rilevare che già esistevano prima dell'OPI disciplinamenti analoghi alla stessa, ossia l'Ordinanza concernente la prevenzione delle malattie professionali del 23 dicembre 1960. Ora, se la Confederazione avesse avuto la volontà, scostandosi dalla sua prassi, di considerare pure il provvedimento d'ordine preventivo di cui si tratta, essa l'avrebbe certamente fatto.

In esito a quanto precede, ricordata la semplice funzione di norma generale di attribuzione della responsabilità delle parti contraenti assunta dall'art. 13 della Convenzione in tema di prestazioni per malattie professionali pregresse, dev'essere negata l'applicazione del diritto convenzionale alla fattispecie concreta. La questione litigiosa va quindi vagliata secondo l'ordinamento legislativo svizzero.

3.- a) Rimane da esaminare la questione dell'adempimento, nella presente evenienza, delle condizioni dell'art. 86 cpv. 1 lett. a OPI. Come rileva-

to dai primi giudici e dall'INSAI, il Tribunale federale delle assicurazioni ha in sostanza considerato dover valere in questo campo i fondamenti richiamabili nel diritto dell'assicurazione contro la disoccupazione (cfr. RAMI 1994 no. U 205 pag. 323 seg. consid. 3). Ammesso detto principio e ritenuto come risultino infondate le critiche sollevate sia dall'assicurato che dalla precedente istanza nella misura in cui affermano trattarsi nella menzionata sentenza di una situazione totalmente differente dal caso di specie, non può allora che trovare applicazione la giurisprudenza di cui in DTF 115 V 449 consid. 1b, secondo la quale il diritto all'indennità di disoccupazione presuppone la residenza effettiva in Svizzera nonchè l'intenzione di conservarla per un determinato periodo e di farne il centro delle relazioni personali. In altri termini, il riconoscimento di assegni di transizione esige in ogni caso che l'interessato soggiorni in Svizzera. Ora, l'esigenza di una presenza qualificata in Svizzera appare a più forte ragione giustificata nell'evenienza concreta, ritenuto che l'assicurato dovrebbe trovarsi in questo Paese non solo perchè si possano controllare i suoi sforzi per reperire un lavoro, ma anche al fine di poter esaminare se egli soddisfi i criteri di cui all'art. 89 cpv. 2 OPI, secondo i quali l'avente diritto deve comportarsi in modo tale da non aggravare la sua situazione sul mercato del lavoro.

b) Dato quanto precede, sulla base del solo diritto interno deve essere osservato che fintantochè l'assicurato risiede in Macedonia, egli per mancata presenza qualificata in Svizzera non adempie il presupposto del necessario impegno sul mercato del lavoro, gli sforzi da lui intrapresi per reperire un lavoro non potendo essere controllati.

Per quanto esposto, il gravame dell'INSAI è fondato e merita accoglimento, mentre dev'essere annullato il giudizio di primo grado.

...

Fin du rapport d'assurance

U 384 Arrêt du TFA du 27 mars 2000 dans la cause Y.M.

Fin du rapport d'assurance (art. 3 al. 2 LAA; art. 7 al. 1 let. a OLAA)

Conformément à la volonté des parties et en l'absence de résiliation donnée de part ou d'autre, la rémunération mensuelle versée à un employé pendant la durée prolongée de ses vacances (3 mois et demi) correspond à un salaire ordinaire pour un travail non effectué. Comme telle, elle est réputée salaire déterminant au sens de l'art. 7 al. 1 let. a OLAA.

Ende des Versicherungsverhältnisses (Art. 3 Abs. 2 UVG; Art. 7 Abs. 1 Bst. a UVV):

Dem Willen beider Parteien entsprechend und ohne Kündigung der einen oder der anderen Partei entspricht die monatliche Entschädigung, welche einem Arbeitnehmer während der Verlängerung seiner Ferien (3¹/₂ Monate) überwiesen wird, dem üblichen Lohn für eine nicht ausgeführte Arbeit. Somit gilt die Entschädigung als massgebender Lohn im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. a UVV.

Fine del rapporto assicurativo (art. 3 cpv. 2 LAINF; art. 7 cpv. 1 lett. a OAINF):

In conformità alla volontà espressa dalle parti e in mancanza di una disdetta da una parte o dall'altra, la remunerazione mensile versata a un impiegato durante la durata prolungata delle sue vacanze (3 mesi e mezzo) corrisponde ad un salario ordinario per un lavoro non effettuato. In quanto tale è considerata salario determinante ai sensi dell'art. 7 cpv. 1 lett. a OAINF.

I.

A.- Depuis 1990, Y.M. est employé de l'entreprise M. SA. à R. A ce titre, il est assuré auprès de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA) contre les accidents professionnels et non professionnels.

Le 24 mars 1996, il a été victime d'un accident qui a entraîné d'abord une incapacité totale de travail, réduite à 50% dès le 14 octobre 1996. Le cas a été pris en charge par la CNA.

En vacances à l'étranger depuis le 29 novembre 1996, Y.M. a été victime d'un accident de la circulation le 9 mars 1997.

Par décision du 16 octobre 1997, puis décision sur opposition du 3 février 1998, la CNA a refusé de verser des prestations au motif que l'assurance-accidents avait pris fin à la date de l'accident.

B.– Y.M. a recouru contre cette décision devant le Tribunal des assurances du canton de Vaud qui, par jugement du 20 avril 1999, a admis le recours et alloué 2000 fr. à titre de dépens au conseil du recourant. La juridiction cantonale a renvoyé le dossier à la CNA pour qu'elle détermine l'ampleur de ses prestations après avoir constaté qu'elle était tenue de prendre en charge le cas.

C.– La CNA interjette recours de droit administratif, en concluant à l'annulation du jugement cantonal et au rétablissement de sa décision du 3 février 1998.

Y.M. conclut au rejet du recours avec suite de frais et dépens, alors que l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a renoncé à déposer des observations.

II.

Par les considérants suivants, le TFA a rejeté le recours de droit administratif:

1.– Le litige porte sur la qualité d'assuré contre les accidents professionnels et non professionnels de l'intimé.

2.– a) L'art. 3 al. 2 LAA dispose que l'assurance-accidents obligatoire cesse de produire ses effets à l'expiration du trentième jour qui suit celui où a pris fin le droit au demi-salaire au moins.

Le Conseil fédéral règle les rémunérations et les prestations de remplacement qui doivent être considérées comme salaire, la forme et le contenu des conventions sur la prolongation de l'assurance ainsi que le maintien de l'assurance en cas de chômage (art. 3 al. 5 LAA). En vertu de cette délégation de compétence, l'autorité exécutive a édicté l'art. 7 OLAA, intitulé «Fin de l'assurance à l'extinction du droit au salaire», dont l'alinéa 1^{er} – dans sa version en vigueur dès le 1^{er} janvier 1996, applicable en l'espèce – a la teneur suivante:

¹Sont réputés salaire, au sens de l'art. 3 al. 2 LAA:

- a. Le salaire déterminant au sens de la législation fédérale sur l'AVS;
- b. Les indemnités journalières de l'assurance-accidents obligatoire, de l'assurance militaire, de l'assurance-invalidité (AI), du régime des allocations pour perte de gain aux militaires, ainsi que celles des caisses-maladie et des assurances-maladie et accidents privées, qui sont versées en lieu et place du salaire;
- c. Les allocations familiales qui, au titre d'allocation pour enfants ou d'allocation de formation ou de ménage, sont versées conformément aux usages locaux ou professionnels;

d. Les salaires sur lesquels aucune cotisation de l'AVS n'est perçue en raison de l'âge de l'assuré.

b) Selon les premiers juges, l'assurance-accidents a continué à produire ses effets dès lors que les indemnités journalières versées par la CNA et par la compagnie d'assurances X, en sa qualité d'assureur-accidents privé, sont réputées salaires selon l'ordonnance précitée. Or l'intimé, en raison d'une incapacité de travail de 50%, percevait des indemnités correspondant à 40% du gain assuré de la CNA et de 10% (couverture complémentaire) de la compagnie d'assurances X, ce qui équivaut à un demi-salaire.

La recourante le conteste en déniait, dans le cas particulier, cette qualité aux indemnités journalières de l'assurance-accidents privée, au motif qu'elles n'ont pas le caractère de salaire de remplacement, l'employeur n'ayant pas participé au paiement des primes. Par ailleurs, elle soutient que toutes les sommes mensuelles versées par la société M. SA pendant les vacances de son employé ne peuvent être qualifiées de salaire et que l'intimé n'avait de toute manière pas droit au salaire.

c) Le point de savoir si les indemnités journalières versées par l'assurance-accidents privée ne constituent pas un salaire de remplacement, comme le soutient la CNA, peut souffrir de rester ouvert, dès lors que le recours doit être rejeté pour d'autres motifs.

3.- a) Selon l'art. 7 al. 1 let. a OLAA, est réputé salaire, le salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS. Comme le relève la doctrine, le renvoi à la même notion de salaire dans deux domaines de l'assurance sociale vise à la fois l'harmonisation et la simplification de la pratique (*Maurer*; Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, p. 143).

Le salaire déterminant au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Font partie de ce salaire déterminant, par définition, toutes les sommes touchées par le salarié, si leur versement est économiquement lié au contrat de travail; peu importe, à cet égard, que les rapports de service soient maintenus ou aient été résiliés, que les prestations soient versées en vertu d'une obligation ou à titre bénévole. On considère donc comme revenu d'une activité salariée, soumis à contribution, non seulement les rétributions versées pour un travail effectué, mais en principe toute indemnité ou prestation ayant une relation quelconque avec les rapports de service dans la mesure où ces prestations ne sont pas franches de cotisations en vertu de prescriptions légales expressément formulées (ATF 124 V 101 sv. consid. 2). Peu importe également que le travailleur ait exécuté sa prestation ou que le salaire représente

la contrepartie du travail effectivement fourni. Il suffit que la rémunération trouve son fondement dans sa relation avec le contrat de travail.

Les Directives de l'OFAS sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (DSD) n'apportent que peu de précision à l'art. 7 let. o RAVS concernant les indemnités de vacances, jours fériés et autres absences. Selon le chiffre 2073, les indemnités de vacances, pour jours fériés, ou accordées en cas d'absence pour justes motifs (mariage, naissance, décès, déménagement) font partie du salaire déterminant. Le chiffre 2074 précise encore que les prestations peuvent être soit un salaire ordinaire versé pour un travail non effectué, soit une indemnité spéciale d'absence.

b) Dans le cas particulier, l'intimé est employé comme mécanicien de l'entreprise M. SA depuis 1990. Il a perçu régulièrement son salaire mensuel, y compris, selon les pièces du dossier, pendant toute la période litigieuse soit à tout le moins jusqu'au mois d'avril 1997. Ce salaire s'élevait au montant brut de 3940 fr. Après déduction des diverses cotisations aux assurances sociales (198 fr. 95 [AVS], 59 fr. 10 [AC], 55 fr. [complément CNA auprès de la compagnie d'assurances X] et 123 fr. 10 [cotisation prévoyance], le salaire net de l'intimé était de 3503 fr. 30.

Comme le démontrent ces décomptes mensuels d'employeur, il s'agissait, à tout le moins dans l'esprit des parties et selon leur volonté commune, d'une rémunération correspondant à un salaire sur lequel étaient retenues les cotisations sociales. Sous l'angle de la qualification selon les règles de l'AVS, on ne voit tout d'abord pas en vertu de quelle disposition expresse des prescriptions légales, cette rémunération versée à un employé pendant ses vacances serait franche de cotisation. Par ailleurs, même si la prolongation des vacances peut d'une certaine manière correspondre à une dispense de travailler donnée par l'employeur, on ne voit pas davantage comment cette circonstance aurait pour effet de faire perdre à cette rémunération mensuelle la qualification de salaire soumis à cotisation au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS. Enfin, dans le cas particulier, la durée de ces vacances (trois mois et demi), comparée à celle d'autres employés de l'entreprise qui ont bénéficié de deux mois, n'apparaît pas à ce point insolite que ces dernières sortiraient du cadre d'une relation contractuelle de travail et que la rémunération ne serait ainsi plus du tout liée économiquement à la relation de travail d'origine.

c) Contestant la qualification juridique de salaire au sens de la LAVS, la recourante soutient que ces versements mensuels doivent être considérés soit comme un argent de poche en raison des relations particulières existant entre l'intimé et la société anonyme de famille qui l'emploie, soit comme des gratifications.

Certes, au regard de la jurisprudence récente, l'argent de poche que reçoit la concubine ne constitue pas un salaire déterminant au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS (ATF 125 V 205). La question de savoir si, en toutes hypothèses, l'argent de poche n'est pas un salaire déterminant peut demeurer ouverte dès lors qu'au regard des faits, la rémunération de l'intimé ne peut être qualifiée d'argent de poche. En effet, outre la volonté commune des parties de poursuivre le versement d'un salaire, ni l'établissement de décomptes mensuels détaillés de paie, ni le versement d'un montant aussi important au regard de leurs moyens (3500 fr. par mois), correspondant par ailleurs à la rémunération d'un mécanicien professionnel, ne permettent de conclure à l'octroi d'argent de poche.

Par ailleurs, c'est en vain que la recourante tente de tirer des arguments en faveur de sa thèse de la qualification de gratification qu'elle propose. En effet, d'une part, les gratifications sont en principe comprises dans le salaire déterminant selon l'art. 7 let. c RAVS; d'autre part, les exceptions à ce régime, prévues à l'art. 8 RAVS, comme les prestations patronales pour le jubilé de l'entreprise, ne se recouvrent pas avec la situation de l'espèce.

En définitive, ces versements mensuels correspondent à un salaire ordinaire versé pour un travail non effectué selon le chiffre 2074 DSD. Comme tels, ce sont des salaires déterminants au sens de l'art. 7 al. 1 let. a OLAA.

4.- a) Pour déterminer l'existence du droit au salaire, il y a lieu de se reporter au premier chef aux dispositions légales (art. 319 ss. CO) et contractuelles applicables au cas d'espèce.

b) Y.M. et M. SA sont liés depuis 1990 par un contrat individuel de travail. Avec son employeur, il a convenu qu'il pourrait bénéficier de vacances prolongées à partir du 29 novembre 1996. Il n'est ni établi, ni même allégué qu'avant le départ de l'intimé en voyage ou ultérieurement, des discussions auraient eu lieu au sujet de ce contrat de travail et de son extinction éventuelle. On doit en déduire que, pendant la période déterminante des vacances, celui-ci a subsisté dans son intégralité. Or, en l'absence de toute résiliation donnée de part ou d'autre, l'obligation pour l'employeur de payer le salaire (art. 322 CO), comme le droit du travailleur au salaire demeurent.

c) Il s'ensuit que l'intimé avait droit au moins à la moitié de son salaire (salaire de l'employeur + indemnités journalières de la CNA) pendant la période litigieuse, si bien que l'assurance-accidents n'avait pas pris fin lors de la survenance de l'accident du 9 mars 1997. Par substitution de motifs, le jugement cantonal doit ainsi être confirmé.

Unfallähnliche Körperschädigungen

U 385 Urteil des EVG vom 11. April 2000 i. Sa. H.F.

Unfallähnliche Körperschädigungen (Art. 6 Abs. 2 UVG und Art. 9 Abs. 2 Bst. c UVV)

Leistungspflicht der Unfallversicherung bejaht in einem Fall, in welchem die Versicherte einen schweren Wäschekorb mit dem linken Fuss verschieben wollte, dabei eine ruckartige Bewegung ausführte und das rechte Knie verdrehte, was einen Meniskusriss zur Folge hatte (Erw. 3b/bb).

Lésions corporelles assimilées à un accident (art. 6 al. 2 LAA et art. 9 al. 2 let. c OLAA):

L'assurance-accidents est tenue d'allouer ses prestations dans le cas d'une assurée qui, en voulant déplacer une lourde corbeille de linge avec le pied gauche, a fait un mouvement brusque et s'est tordue le genou droit, ce qui a entraîné une déchirure du ménisque (cons. 3b/bb).

Lesioni corporali parificabili ai postumi d'infortunio (art. 6 cpv. 2 LAINF e art. 9 cpv. 2 lett. c OAINF):

L'obbligo dell'assicurazione contro gli infortuni di fornire prestazioni è riconosciuto nel caso in cui l'assicurata, volendo spostare con il piede sinistro una pesante cesta dei panni, ha fatto un movimento brusco e si è distorta il ginocchio destro causando una lacerazione del menisco (cons. 3b/bb).

Auszug aus den Erwägungen:

...

3.- a) Das kantonale Gericht vertritt die Auffassung, eine unfallähnliche Körperschädigung liege nicht vor. Die Versicherte habe beabsichtigt, Druck auf den Wäschekorb auszuüben. Die Möglichkeit, dass sich dieser nicht verschieben lassen würde, sei voraussehbar gewesen. Die Krafterwirkung auf das rechte Kniegelenk sei deshalb nicht plötzlich und unerwartet erfolgt.

b) aa) Von einer absichtlichen Gesundheitsschädigung ist auszugehen, wenn diese mit Absicht, einfachem Vorsatz oder Eventualvorsatz verursacht wird (zu den verschiedenen Formen des Vorsatzes vgl. RKUV 1996 Nr. U 247 S. 170 f. Erw. 1b). Entgegen der Ansicht der Vorinstanz muss sich die Absicht bzw. Unfreiwilligkeit somit auf die Herbeiführung eines Gesundheitsschadens selbst und nicht auf die zur gesundheitlichen Schädigung führende Handlung beziehen (BGE 115 V 152). Vorliegend kann in Anbe-

tracht des offensichtlichen Geschehensablaufs nicht daran gezweifelt werden, dass die Gesundheitsschädigung unbeabsichtigt erfolgte.

bb) Dem kantonalen Gericht kann insoweit beigespflichtet werden, als der Versuch, einen Gegenstand mit dem Fuss zu verschieben, für sich allein betrachtet das Kriterium der Plötzlichkeit nicht erfüllt. Indessen sind der von der Versicherten als Knacks wahrgenommene Meniskusriss und der unvermittelte heftige Schmerz erst aufgetreten, als sie eine ruckartige Bewegung ausführte und dabei das rechte Knie verdrehte. Damit liegt ein unmittelbares Geschehen im Sinne der Rechtsprechung vor, welches das Merkmal der Plötzlichkeit aufweist, vergleichbar mit dem in BGE 116 V 148 Erw. 3b angeführten Beispiel des plötzlichen Aufstehens aus der Hocke. In beiden Fällen wurde das Knie bereits vor dem die Verletzung auslösenden Ereignis belastet und alsdann durch eine weitere, unvermittelt einsetzende Bewegung zusätzlich erheblich in Anspruch genommen.

c) Nach dem Gesagten ist der Tatbestand des Art. 9 Abs. 2 lit. c UVV erfüllt, weshalb die Leistungspflicht der SUVA für die Gesundheitsschädigung aus dem Ereignis vom 2. Mai 1996 im Grundsatz zu bejahen ist.

Fristenstillstand

U 386 Urteil des EVG vom 12. April 2000 i. Sa. I.H.

Fristenstillstand (Art. 68 Abs. 1, Art. 72 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 1 UVG; Art. 22a VwVG)

Der in Art. 22a VwVG geregelte Fristenstillstand ist auf die Frist zur Einsprache gegen Verfügungen sämtlicher Unfallversicherer anwendbar (Erw. 2c).

Suspension des délais (art. 68 al. 1, 72 al. 1 et 105 al. 1 LAA; art. 22a PA):

Les règles sur les fêtes prévues à l'art. 22a PA s'appliquent au délai pour former opposition contre des décisions rendues par l'un quelconque des assureurs-accidents (cons. 2c).

Sospensione dei termini (art. 68 cpv. 1, art. 72 cpv. 1 e art. 105 cpv. 1 LAINF; art. 22a PA):

La sospensione dei termini secondo l'art. 22a PA può essere applicata al termine previsto per l'opposizione alle decisioni di qualsiasi assicuratore contro gli infortuni (cons. 2c).

Auszug aus den Erwägungen:

...

2.- a) Die Verfügung der Ersatzkasse UVG, bei welcher es sich um eine privatrechtliche Stiftung handelt (Art. 72 Abs. 1 UVG, Art. 80 ZGB), ist der früheren Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin nach der verbindlichen Feststellung des kantonalen Gerichts am 5. Juli 1996 zugestellt worden. Die Einsprachefrist von 30 Tagen gemäss Art. 105 Abs. 1 UVG lief am Montag, 5. August 1996, ab. Soweit der in Art. 22a VwVG (lit. b: vom 15. Juli bis und mit 15. August) geregelte Fristenstillstand auf Verfügungen der Ersatzkasse UVG Anwendung findet, ist die am 5. September 1996 der Post übergebene Einsprache als rechtzeitig zu betrachten, andernfalls wäre sie verspätet.

b) Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat in BGE 124 V 372 die Frage der Anwendbarkeit von Art. 22a VwVG auf nicht dem VwVG unterstellte Unfallversicherer offen gelassen, die Gründe, die für oder gegen eine Anwendbarkeit der Fristenstillstandsbestimmung sprechen, indessen eingehend dargelegt (vgl. dazu auch die Urteilsbesprechung von *Ueli Kieser* in AJP 1999 S. 339 f.).

Für die Beantwortung der umstrittenen Frage ist davon auszugehen, dass die übrigen registrierten Versicherer und die Ersatzkasse UVG – im Unterschied zur Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) – nicht dem

VwVG unterstellt worden sind (Art. 96 UVG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 2 lit. e und Art. 3 lit. a VwVG; BGE 115 V 299 Erw. 2b; vgl. auch RKUV 1994 Nr. U 194 S. 209 Erw. 2b). Die sich an und für sich daraus ergebende Nichtanwendbarkeit von Art. 22a VwVG entspricht der in verschiedenen Sozialversicherungszweigen herrschenden Rechtslage, wo es eidgenössische, kantonale oder private Durchführungsstellen gibt, auf welche das VwVG, kantonales Verwaltungsverfahrenrecht oder lediglich die allgemeinen, aus der Bundesverfassung oder aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK abgeleiteten Verfahrensgrundsätze anwendbar sind (BGE 125 V 401; *Meyer-Blaser*, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, in: BJM 1989 S. 21 f.; *Ueli Kieser*, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zürich 1999, S. 126 ff., insbesondere S. 134 Rz 296). Was den Bereich der Unfallversicherung anbelangt, hat der Gesetzgeber in Art. 96 UVG die Verfahrensbestimmungen des UVG auch für diejenigen Versicherer anwendbar erklärt, die nicht dem VwVG unterstehen. In den folgenden Artikeln (Art. 97 ff.) hat er einen Mindeststandard aufgestellt, z.B. in Art. 97 Abs. 1 UVG (Fristwahrung), Art. 97 Abs. 2 UVG (Fristwiederherstellung), Art. 99 UVG (Verfügung) und Art. 105 Abs. 1 UVG (30-tägige Einsprachefrist), welche für alle Versicherer – SUVA und übrige registrierte Unfallversicherer – gelten. Gerade keinen solchen Mindeststandard hat der Gesetzgeber für den Fristenstillstand vorgesehen, was im übrigen mit der Rechtslage hinsichtlich des kantonalen Beschwerdeverfahrens übereinstimmt: Dort ist die Regelung des Fristenstillstandes den Kantonen überlassen, was zur Folge hat, dass eine Partei im kantonalen Gerichtsverfahren, je nach örtlichem Gerichtsstand, vom Fristenstillstand profitieren kann oder nicht. Dementsprechend hat das Eidgenössische Versicherungsgericht Art. 22a VwVG auf die kantonalen Beschwerdeverfahren als nicht anwendbar erklärt (BGE 116 V 265; RKUV 1994 Nr. U 194 S. 208; für den Bereich der Krankenversicherung [Art. 86 Abs. 1 KVG] nicht veröffentlichtes Urteil C. vom 9. April 1998).

c) Diese Rechtslage ist unter dem Gesichtswinkel der verfassungsmässigen Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV) als unbefriedigend zu betrachten, weil die Anwendbarkeit des Fristenstillstandes nach Art. 22a VwVG ausschliesslich vom Umstand abhängig gemacht wird, welcher Unfallversicherer die mit Einsprache anfechtbare Verfügung erlassen hat und diese prozessuale Eigenheit den Rechtsuchenden in der Regel nicht bekannt ist. Dies erscheint umso bedenklicher, als der Gesetzgeber mit dem Erlass der Verfahrensvorschriften nach Art. 96 ff. UVG – im Unterschied zu anderen Sozialversicherungszweigen – bereits auf der Stufe des Verwaltungsverfahrens einen gewissen Mindeststandard setzen wollte. Insbesondere strebte er mit Art. 97 UVG «die Gleichbehandlung der Arbeitgeber und Versicherten hinsichtlich der Fristen bei allen Versicherungsträgern» an

(Botschaft des Bundesrates vom 18. August 1976, BBl 1976 III 222). Nicht nur fasste er den Wortlaut von Art. 97 UVG entsprechend den Art. 20 Abs. 3, Art. 21 und Art. 24 VwVG, sondern er vertrat auch die Auffassung – obgleich dies im Gesetzestext keinen Niederschlag gefunden hat – dass die Art. 20 Abs. 1 und 2, Art. 22 und Art. 23 VwVG sinngemäss anwendbar sein sollen (bundesrätliche Botschaft, a.a.O.). Nach seinem klaren Willen sollte mithin gerade im Bereich der Fristen im Verwaltungsverfahren vor den Versicherern eine einheitliche und rechtsgleiche Regelung im Sinne eines Mindeststandards gelten. Nach Inkrafttreten des UVG wurde im Zusammenhang mit der Teilrevision des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG) vom 4. Oktober 1991, in Kraft seit 15. Februar 1992 (AS 1992 S. 288), neu Art. 22a VwVG über den Stillstand der Fristen ins VwVG eingefügt und damit erstmals in diesem Gesetz eine Fristenstillstandsregelung getroffen. Diese Gesetzesänderung geht auf einen parlamentarischen Vorstoss in Form eines Postulats durch Nationalrätin Josi Meier zurück (Amtl. Bull. 1979 N 352 f.), wonach zum Schutze der Rechtssuchenden für die in bundesrechtlich geordneten Verwaltungsverfahren vorgesehenen gesetzlichen Fristen ein Stillstand (Gerichtsferien) vorzusehen sei, der zeitlich an die entsprechenden Bestimmungen des OG anknüpfe. Anlässlich dieser Gesetzesrevision unterblieb eine Angleichung von Art. 97 UVG an die neue Rechtslage. Dass dies bewusst geschehen sein könnte, lässt sich den Materialien nicht entnehmen. In diesem Zusammenhang ist auch zu beachten, dass für andere Sozialversicherungszweige angesichts der in Art. 96 AHVG enthaltenen generellen Verweisung auf die Art. 20–24 VwVG eine Gesetzesanpassung nicht nötig war (vgl. dazu auch BGE 122 V 65 und ZAK 1992 S. 154). Unter diesen Umständen ist auf eine vom Gericht nach Massgabe des Art. 1 Abs. 2 ZGB zu füllende echte Gesetzeslücke (zu diesem Begriff vgl. BGE 125 V 11 f. Erw. 3 mit Hinweisen) zu schliessen. Angesichts der vom Gesetzgeber mit Art. 97 UVG angestrebten Gleichbehandlung der Rechtssuchenden im Bereich des Fristenwesens ist die Anwendung von Art. 22a VwVG im Verfahren vor sämtlichen Unfallversicherern zu bejahen, wie dies auch im Schrifttum (*Ghélew/Ramelet/Ritter*, Commentaire de la loi sur l'assurance-accidents [LAA], S. 264 und 338) und in der kantonalen Rechtsprechung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Waadt vom 15. März 1994, publiziert in SVR 1995 UV Nr. 18 S. 49 f.) vertreten wird.

d) Nach dem Gesagten ist die Einsprache der Beschwerdegegnerin rechtzeitig, wie dies das kantonale Gericht zutreffend entschieden hat.

...

Informationspflicht der Organe der Arbeitslosenversicherung über die Abredevversicherung

U 387 Urteil des EVG vom 14. April 2000 i. Sa. A.G.

Informationspflicht der Organe der Arbeitslosenversicherung über die Abredevversicherung (Art. 3 Abs. 3 UVG; Art. 8, Art. 72 UVV; Art. 22a Abs. 4 AVIG; Art. 1, Art. 3 der Verordnung über die Unfallversicherung von arbeitslosen Personen):

Die in BGE 121 V 28 dargestellte Informationspflicht von Versicherer und Arbeitgeber hinsichtlich einer Abredevversicherung nach Auflösung eines Arbeitsverhältnisses trifft im Fall, wo es um die Abredevversicherung einer arbeitslosen Person geht, die Organe der Arbeitslosenversicherung (Erw. 3c).

Im Anwendungsfall wird eine Verletzung der Informationspflicht bejaht (Erw. 4).

Devoir d'information des organes de l'assurance-chômage au sujet de l'assurance prolongée (assurance conventionnelle; art. 3 al. 3 LAA; art. 8 et 72 OLAA; art. 22a al. 4 LACI; art. 1 al. 3 de l'ordonnance sur l'assurance-accidents des personnes au chômage):

Le devoir d'information des assureurs et des employeurs au sujet de l'assurance prolongée après la cessation des rapports de travail, tel qu'exposé dans l'ATF 121 V 28, incombe aux organes de l'assurance-chômage dans le cas d'une personne au chômage (consid. 3c).

Dans le cas d'espèce, une violation de l'obligation d'informer est admise (cons. 4).

Obbligo degli organi dell'assicurazione contro la disoccupazione di trasmettere le informazioni sulla protrazione dell'assicurazione tramite accordo (art. 3 cpv. 3 LAINF; art. 8, art. 72 OAINF; art. 22a cpv. 4 LADI; art. 1, cpv. 3 dell'Ordinanza sull'assicurazione contro gli infortuni dei disoccupati):

Quando si tratta di protrarre l'assicurazione di una persona disoccupata, l'obbligo d'informazione di assicuratori e datori di lavoro in merito alla protrazione dell'assicurazione tramite accordo dopo lo scioglimento di un rapporto di lavoro (cfr. DTF 121 V 28) spetta agli organi dell'assicurazione contro la disoccupazione (cons. 3c).

Nel caso presente viene riconosciuta una lesione dell'obbligo d'informazione (cons. 4).

Auszug aus den Erwägungen:

...

2.- Mit der zweiten Teilrevision vom 23. Juni 1995 des Arbeitslosenversicherungsgesetzes ist der obligatorische Versicherungsschutz für Nichtberufsunfälle neu in diesem Gesetz geregelt und auf alle Versicherten ausgedehnt worden. Nach Art. 22a Abs. 4 AVIG, der seit 1. Januar 1996 in Kraft ist, zieht die Kasse die Prämie für die obligatorische Versicherung der Nichtberufsunfälle von der Entschädigung ab und entrichtet sie der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt. Für Einstell- und Wartetage werden keine Prämien erhoben. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten und das Verfahren. Gestützt auf die genannte Delegationsnorm hat er die Verordnung über die Unfallversicherung von arbeitslosen Personen vom 24. Januar 1996 (SR 837.171) erlassen und rückwirkend auf den 1. Januar 1996 in Kraft gesetzt. Nach deren Art. 1 richtet sich die Unfallversicherung der arbeitslosen Personen nach den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung und der Verordnung vom 20. Dezember 1982 über die Unfallversicherung, sofern in den nachfolgenden Bestimmungen keine spezielle Regelung getroffen wird. Nach Art. 3 Abs. 3 UVG hat der Versicherer dem Versicherten die Möglichkeit zu bieten, die Versicherung durch besondere Abrede bis zu 180 Tage zu verlängern. Abreden mit dem Versicherer über die Verlängerung der Nichtberufsunfallversicherung müssen einzeln oder kollektiv vor dem Ende der Versicherung getroffen werden (Art. 8 UVV). Da die Verordnung über die Unfallversicherung von arbeitslosen Personen keine spezielle Regelung über die Abredeversicherung enthält, kann auch eine arbeitslose Person bis zur Beendigung der Versicherung, das heisst bis zum 30. Tag nach dem Tag, an dem sie letztmals die Anspruchsvoraussetzungen nach Art. 8 AVIG erfüllt oder Entschädigungen nach Art. 29 AVIG bezogen hat (Art. 3 der Verordnung über die Unfallversicherung von arbeitslosen Personen), die Nichtberufsunfallversicherung durch Abrede um maximal 180 Tage verlängern. Auch das BSV bejaht in der Erläuterung zu Art. 3 der eben genannten Verordnung die Verlängerungsmöglichkeit für arbeitslose Personen (siehe RKUV 1996 S. 46).

3.- a) Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer innert der ab 1. April 1996 zu laufen begonnenen 30-tägigen Frist keine Abredeversicherung im Sinne des in Erw. 2 Dargelegten abgeschlossen hat und damit zum Zeitpunkt des Unfallereignisses (17. Mai 1996) nicht gestützt auf eine Abrede bei der SUVA unfallversichert war. Erst am 5. Juli 1996 beantragte der Sozialdienst X bei der SUVA den Abschluss einer auf 1. April 1996 rückwirkenden Abredeversicherung und zahlte gleichzeitig die entsprechende

Prämie ein. Der Beschwerdeführer macht indessen – unterstützt durch die Krankenkasse – im Wesentlichen geltend, er hätte, sofern er von der Beschwerdegegnerin über die Möglichkeit einer Abredeversicherung orientiert worden wäre, rechtzeitig eine solche abgeschlossen. Er beruft sich demnach, wie die Vorinstanz richtig erkannt hat, für die Leistungspflicht des Unfallversicherers auf den Grundsatz von Treu und Glauben im Zusammenhang mit behördlichen Aufklärungspflichten (vgl. BGE 121 V 30 Erw. 1b mit Hinweisen). Zu prüfen ist damit, ob und welche Informationspflichten die SUVA und die Organe der Arbeitslosenversicherung wahrzunehmen haben, ob diese im vorliegenden Fall verletzt wurden und welche Folgen sich bejahendenfalls daraus ergeben.

b) In einem Fall, wo es um die Tragweite der Informationspflichten von Versicherer und Arbeitgeber hinsichtlich einer Abredeversicherung nach Auflösung eines Arbeitsverhältnisses ging, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht zunächst in Bestätigung der Auffassung des damaligen kantonalen Gerichts erkannt, Art. 3 UVG umschliesse lediglich die Obliegenheit des Versicherers, die Abredeversicherung zu führen und anzubieten, nicht jedoch die Verpflichtung, jeden einzelnen Versicherten im Rahmen der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses rechtzeitig über die Möglichkeit der Verlängerung des Versicherungsschutzes durch Abschluss einer Abredeversicherung zu informieren (BGE 121 V 31 f. Erw. 1c). Hingegen ergebe sich aus der allgemeinen Informationspflicht des Versicherers (Art. 72 UVV) die Verpflichtung, nebst anderem über die Möglichkeit des Abschlusses einer Abredeversicherung zu informieren. Der Versicherer und auch der Arbeitgeber sind in diesem Regelungszusammenhang Organe der Versicherungsdurchführung und die Erfüllung ihrer Informationspflicht muss manifestiert werden und insbesondere im Hinblick auf die Weiterleitungspflicht des Arbeitgebers (Art. 72 Satz 2 UVV) vom Versicherten erkennbar sein. Damit wird von den Durchführungsorganen organisatorisch nicht mehr verlangt, als nach jahrzehntelanger Verwaltungspraxis in der von der SUVA betriebenen obligatorischen Unfallversicherung schon unter der Geltung des KUVG beachtet wurde, nämlich beispielsweise ein Aushang am ständigen Anschlag im unterstellten Betrieb, Informationen an Betriebsversammlungen usw. Da sich Versicherer und Arbeitgeber den Beweis der ihnen obliegenden Information mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit durch zumutbare Vorkehren ohne weiteres sichern können, rechtfertigt es sich, dem Versicherer die Beweislast hiefür auch insoweit aufzuerlegen, als die Erfüllung der Informationspflichten des Arbeitgebers in Frage steht (BGE 121 V 32 ff. Erw. 2a und b mit Hinweisen). Bei

Verletzung der Informationspflichten hat der Versicherer für seine sowie die Unterlassungen des Arbeitgebers einzustehen, wobei dies unter dem Vorbehalt steht, dass die weiteren Voraussetzungen für eine erfolgreiche Berufung auf den Vertrauensschutz, insbesondere die kausal verursachte Disposition seitens des Arbeitnehmers aus unterbliebener Information, die allerdings beweismässig keinen hohen Anforderungen unterliegt, erfüllt sind (BGE 121 V 34 Erw. 2c mit Hinweisen).

c) Vorliegend ist die Erfüllung der Informationspflicht durch Organe der Arbeitslosenversicherung streitig, welche in diesem Regelungszusammenhang als Organe der Unfallversicherungsdurchführung tätig sind und die deshalb die in Erw. 3b dargestellte Informationspflicht trifft. Ob an die Information durch die Arbeitslosenversicherungsorgane aufgrund des anders strukturierten Adressatenkreises andere – insbesondere weitergehende – Anforderungen zu stellen sind als an diejenige durch die Arbeitgeber, kann offen gelassen werden, da – wie nachfolgend zu zeigen ist – selbst die minimalste Informationspflicht nicht wahrgenommen wurde.

4.– a) Die Vorinstanz hat zur hier interessierenden Frage ein Beweisverfahren durchgeführt und dabei insbesondere Zeugen und den Beschwerdeführer selbst befragt. Letzterer gibt an, im Jahre 1991 oder im Mai/Juni 1992 erstmals arbeitslos geworden zu sein, wobei er vorerst auf dem Arbeitsamt in A. gestempelt und Broschüren erhalten habe sowie darauf aufmerksam gemacht worden sei, dass er während der Arbeitslosigkeit nicht unfallversichert sei. Er habe deshalb bei der Krankenkasse die Unfallddeckung eingeschlossen. Bezüglich der erhaltenen Broschüren meint er, es habe sich um die gleichen gehandelt, die auch das Arbeitsamt in B. abgab, nämlich die vom heutigen Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) herausgegebenen über die Arbeitslosenversicherung, die Ergänzungsinformationen zur Arbeitslosenentschädigung sowie die Präventivmassnahmen, was indessen nicht möglich ist, da die ersten beiden von 1996 datieren. Letzteres Informationsblatt stammt wohl aus dem Jahre 1994, betrifft aber hier nicht interessierende Präventivmassnahmen. Der Beschwerdeführer kann sich nicht erinnern, das vom heutigen seco herausgegebene Info-Service 02.93 erhalten zu haben, wo die Voraussetzungen des Weiterbestandes der Versicherung entsprechend der damaligen Rechtslage aufgeführt sind und auf die Möglichkeit der Verlängerung der Nichtberufsunfallversicherung aufmerksam gemacht wird.

Offenbar stempelte der Beschwerdeführer ab 1993 auf dem Arbeitsamt B. Ob er infolge des Ortswechsels im Rahmen der erstmaligen Arbeitslosigkeit erneut Informationen erhielt, ist nicht bekannt. Dass beim Ablauf

der (ersten) Rahmenfrist über die Versicherungssituation gesprochen wurde, hält Zeugin E. nur für möglich.

Der Beschwerdeführer kann sich nicht erinnern, im Rahmen der erneuten Arbeitslosigkeit vom Arbeitsamt B. Informationen ausgehändigt erhalten zu haben, und ob es Broschüren zum Mitnehmen gegeben habe. Die Zeugen E. und M. sind eher der Auffassung, dass man dem Beschwerdeführer bei der erneuten Anmeldung ein Dossier mit den obgenannten Broschüren abgegeben habe. Es habe einmal ein Gespräch mit dem Zeugen M. stattgefunden, da vermeintlich die Aussteuerung bevorstanden habe, wobei dann aber die Taggeldberechtigung verlängert worden sei. Ob der Zeuge dabei den Beschwerdeführer auf die Möglichkeit der Abredeversicherung hingewiesen hat, kann er sich nicht erinnern. Auch nicht daran, ob er das Formular «die Abredeversicherung bei der SUVA» mit dem Einzahlungsschein abgegeben hat. Es könne auch vergessen gegangen sein.

Zwei bis drei Monate vor der mutmasslichen Aussteuerung wies Zeugin E. jeweils unter Abgabe des – 1996 angeblich unveränderten – SUVA-Formulars auf die Möglichkeit der Abredeversicherung hin, wenn jemand keine Versicherung hatte; spätestens hätte Zeuge M. bei der Beratung betreffend die Arbeitslosenhilfe darauf aufmerksam gemacht. Der Beschwerdeführer wollte am Unfalltag Zeuge M. aufsuchen; das vorgesehene Abschlussgespräch fand indessen nicht statt. Nach Auffassung von Zeuge M. habe man kein optimales Instrument für die Durchsetzung der Informationen über die Abredeversicherung gehabt. Es sei möglich, dass der Beschwerdeführer das Formular mit dem Einzahlungsschein nicht erhalten hat.

b) Aufgrund der in Erw. 4a dargelegten Aussagen und Umstände ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass der Beschwerdeführer auf den Arbeitsämtern A. und B. zwar Informationsbroschüren ausgehändigt erhalten hat. Bezüglich Versicherungsfragen kann es sich dabei aber nur um das Informationsblatt 02.93 mit dem Hinweis auf die frühere Rechtslage gehandelt haben; die Broschüre Versicherungsdeckung bei Krankheit, Mutterschaft und Unfall mit dem Hinweis auf die ab 1996 geltende Rechtslage (eigenständiges Versicherungsverhältnis aller Arbeitslosen mit der SUVA und Hinweis auf die Verlängerungsmöglichkeit) war erst ab 8. März 1996 bei der Eidgenössischen Drucksachen- und Materialzentrale (EDMZ) erhältlich und musste vom Arbeitsamt erst noch beschafft werden. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass die genannte Broschüre an jenen Tagen, an denen der Beschwerdeführer zur Stempelkontrolle kam, (noch) nicht auflag. Dass er das Formular der SUVA mit Einzahlungsschein im Zusammenhang mit der Aussteuerung

im Frühling 1996 erhalten hat, ist nicht nachgewiesen, ebensowenig, dass er in geeigneter Form darauf aufmerksam gemacht wurde, er sei seit 1. Januar 1996 als Arbeitsloser versichert und könne die Verlängerung beantragen. Anhand der Bezügerabrechnungen sind weiter der Abzug für «NBU» ab Januar 1996 und der Hinweis zum Unfallschutz, «bei Abbruch oder Unterbrechung der Stempelkontrolle bitte bei Krankenkasse melden», erstellt.

c) Es verbleibt zu prüfen, ob die gemäss Erw. 4b als erstellt zu betrachtende Information ausreichend war. Der Beschwerdeführer ging im Rahmen seiner ersten Arbeitslosigkeit – aufgrund des Informationsblattes 02.93 oder mündlicher Auskünfte – davon aus, dass er nicht mehr versichert sei, weshalb er nach seinen Angaben bei der Krankenkasse die Unfaldeckung einschliessen liess. Da im Informationsblatt 02.93 von Verlängerung die Rede war, konnte und musste er den Hinweis auf die Möglichkeit der Abredeversicherung nicht dahingehend verstehen, dass diese auch ihm, der ja nicht mehr versichert war, offen stand. Weil die Verlängerung zwingend den Bestand einer Versicherung voraussetzt, ist die auf den 1. Januar 1996 erfolgte Änderung der Rechtslage (Ausdehnung des obligatorischen Versicherungsschutzes für Nichtberufsunfälle auf alle Arbeitslosen; vgl. Erw. 2) und deren – unterlassene – Kenntnisgabe entgegen der Auffassung der Vorinstanz für die Frage der ausreichenden Information über die Verlängerungsmöglichkeit entscheidend, auch wenn die Regelung der Abredeversicherung selbst keine Änderung erfahren hat. Aufgrund der Bezügerabrechnungen Januar bis April 1996 allein musste ein Laie nicht schliessen, dass er nun als Arbeitsloser neu unfallversichert war. Es kann deshalb offen bleiben, ob von einem Rechtskundigen erwartet werden kann, sich bei Kenntnisnahme seiner Versicherung ab Januar 1996 an den 1992 und 1994 erhaltenen, aber für ihn damals bedeutungslosen Hinweis auf die Abredeversicherung, zu erinnern. Die früher aufgegebenen oder abgegebenen Informationsbroschüren vermögen daher die Organe der Arbeitslosenversicherung nicht von der Pflicht zu entbinden, insbesondere die – wie der Beschwerdeführer – bisher nicht versicherten arbeitslosen Personen über die ihnen nunmehr neu eröffnete Möglichkeit des Abschlusses einer Abredeversicherung geeignet zu informieren. Über solche Bemühungen können sich die Organe der Arbeitslosenversicherung im vorliegend interessierenden Zeitraum bis April 1996 überhaupt nicht ausweisen, weshalb sie ihrer Informationspflicht nach dem Gesagten nicht in einer für die Arbeitslosen im Allgemeinen und den Beschwerdeführer im Besonderen ausreichenden Form nachgekommen sind.

...