



**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 12. Dezember 2005**

Verwaltungsrichter Schwegler  
Kammerschreiberin Jakovljevic

**Helsana Versicherungen AG**  
Schadenrecht, Birmensdorferstrasse 94, Postfach, 8024 Zürich  
Beschwerdeführerin

gegen

**Amt für Sozialversicherung und Stiftungsaufsicht des Kantons Bern**  
Abteilung Krankenversicherung, Forelstrasse 1, 3072 Ostermundigen  
Beschwerdegegner

in Sachen

**K.**\_\_\_\_\_

betreffend Einspracheentscheid vom 15. November 2004

**Sachverhalt:**

**A.**

Mit Verfügung vom 28. Juli 2004 wies das Amt für Sozialversicherung und Stiftungsaufsicht (im Folgenden: ASVS) K.\_\_\_\_\_, geboren am 10. Juni 1976, per 23. Juli 2004 der Helsana Versicherungen AG (nachfolgend: Helsana) zur Durchführung der obligatorischen Krankenversicherung zu (act. I/2). Begründend wurde festgehalten, gemäss Gesetz weise das ASVS Personen, die ihrer Versicherungspflicht nicht nachkämen, einem Versicherer zu. Am 23. Juli 2004 habe das Spitalzentrum L.\_\_\_\_ dem ASVS mitgeteilt, K.\_\_\_\_\_ habe keine Krankenpflegeversicherung abgeschlossen. Aus diesem Grunde verfüge das ASVS den zwangsweisen Anschluss von K.\_\_\_\_\_ an die Helsana (act. I/2). Mit Schreiben gleichen Datums teilte das ASVS der Helsana ferner mit, diese sei aufgrund der Weisung des Bundesamtes für Sozialversicherung (nachfolgend: BSV) betreffend Sans-Papiers verpflichtet, K.\_\_\_\_\_ in die Krankenversicherung aufzunehmen. Weiter führte das ASVS aus, es könne keine weiteren Sachverhaltsabklärungen vornehmen als jene, die bereits ausgeführt worden seien. Aufwändige Forschungen nach einem allfälligen Wohnsitz im Ausland würden nicht im Rahmen des Zumutbaren liegen und überdies das Zuweisungsverfahren zum Nachteil der betroffenen Person in die Länge ziehen. Schliesslich wies es darauf hin, dass die Zuweisung keine Anzeige bei der Fremdenpolizei zur Folge haben dürfe, sondern einzig die Sicherstellung der Gesundheitskosten im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes (act. I/3). Am 3. August 2004 erkundigte sich die Helsana telefonisch beim ASVS, ob und wenn ja, wann das Asylverfahren von K.\_\_\_\_\_ im Kanton Bern behandelt worden sei. Dieses gab zur Auskunft, die geforderten Abklärungen könnten aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht vorgenommen werden. Deshalb sei auch eine Rücksprache mit dem Migrationsdienst des Kantons Bern nicht möglich (act. I/4). Die Helsana wandte sich daraufhin an den Migrationsdienst und nahm die entsprechenden Abklärungen direkt vor (act. I/5 bis 8).

Am 1. September 2004 erhab die Helsana gegen die Verfügung vom 28. Juli 2004 Einsprache und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung (act. I/9).

Mit "Verfügung" vom 15. November 2004 wies das ASVS die Einsprache ab mit der Begründung, K.\_\_\_\_\_ wohne im Kanton Bern, weshalb das ASVS legitimiert sei, für die Einhaltung der Versicherungspflicht von K.\_\_\_\_\_ zu sorgen. Gemäss den Angaben des Migrationsdienstes des Kantons Bern gelte K.\_\_\_\_\_ seit dem Nichteintretentscheid von April 2004 als verschollen. K.\_\_\_\_\_ habe sich seither laut Abklärungen des ASVS im Kanton Bern mehrmals ambulant behandeln lassen. Es könne deshalb davon ausgegangen werden, dass K.\_\_\_\_\_ die Schweiz nie verlassen habe und seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Kanton Bern habe (act. I/1).

**B.**

Hiegegen erhab die Helsana mit Eingabe vom 2. Dezember 2004 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern und beantragte die Aufhebung der Verfügung (recte: des Einspracheentscheides) vom 15. November 2004. Es sei festzustellen, dass zwischen der Beschwerdeführerin und K.\_\_\_\_\_ kein Versicherungsverhältnis bestehe und auch kein solches begründet werden könne.

In seiner Beschwerdeantwort vom 17. Januar 2005 schloss der Beschwerdegegner auf Abweisung der Beschwerde. Es sei das Verfügungsdispositiv vom 28. Juli 2004 zu bestätigen, welches ein Versicherungsverhältnis per 23. Juli 2004 festlege. Eventualiter sei das Verfügungsdispositiv vom 15. November 2004 zu bestätigen, welches die Begründung eines Versicherungsverhältnisses per 15. November 2004 vorsehe.

Mit prozessleitender Verfügung vom 19. Januar 2005 schloss der Instruktionsrichter den Schriftenwechsel.

Am 31. Januar 2005 reichte der Beschwerdegegner weitere Unterlagen zu den Akten.

Auf richterliche Aufforderung hin reichte der Beschwerdegegner am 20. Mai 2005 weitere Belege ein und äusserte sich zu den in der prozessleitenden Verfügung vom 27. April 2005 gestellten Fragen.

Mit prozessleitender Verfügung vom 23. Mai 2005 wurde der Schriftenwechsel wieder geöffnet. Die Parteien erhielten Gelegenheit zur Einreichung einer Replik und einer Duplik. Mit Eingabe vom 25. Juli 2005 verzichtete die Beschwerdeführerin auf eine Replik und verwies stattdessen auf die Beschwerde vom 2. Dezember 2004. In seiner Duplik vom 16. September 2005 hielt der Beschwerdegegner an seinen Anträgen fest.

Mit prozessleitender Verfügung vom 20. September 2005 schloss der instruierende Verwaltungsrichter den Schriftenwechsel.

Auf den Inhalt der Rechtsschriften der Parteien wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

### **Erwägungen:**

#### **1.**

**1.1** Die Sachurteilsvoraussetzungen (Einhaltung von Form und Frist, Zuständigkeit des angerufenen Gerichts, Beschwerdelegitimation) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Anfechtungsobjekt bildet der als Verfügung bezeichnete Einspracheentscheid vom 15. November 2004. Mit dieser hatte der Beschwerdegegner über die gegen seine Verfügung vom 28. Juli 2004 gerichtete Einsprache entschieden. Es handelt sich um einen Einspracheentscheid im Sinne von Art. 34 des Gesetzes vom 6. Juni 2000 betreffend die Einführung der Bundesgesetze über die Kranken-, die Unfall- und die Militärversicherung (EG KUMV; BSG 842.11).

Streitig und zu beurteilen ist die Frage nach dem zwangsweisen krankenversicherungsrechtlichen Anschluss von K.\_\_\_\_\_ bei der Beschwerdeführerin.

**1.3** Der vorliegende Entscheid fällt in die Zuständigkeit eines Einzelrichters der sozialversicherungsrechtlichen Abteilung des Verwaltungsgerichts (Art. 35 Abs. 2 lit. b EG KUMV).

## 2.

**2.1** Gemäss Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (KVG; SR 832.10) ist jede Person mit Wohnsitz in der Schweiz der obligatorischen Krankenpflegeversicherung unterstellt, wobei sich der Wohnsitz nach Art. 23 bis 26 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) definiert (Art. 13 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 [ATSG; SR 830.1]). Das Versicherungsverhältnis entsteht aber nicht von Gesetzes wegen automatisch. Vielmehr muss sich jede Person, die in der Schweiz wohnt, nach der Wohnsitznahme oder der Geburt in der Schweiz für Krankenpflege versichern oder von ihrem gesetzlichen Vertreter beziehungsweise ihrer gesetzlichen Vertreterin versichern lassen (vgl. Alfred Maurer, Das neue Krankenversicherungsrecht, 1996, S. 34 f.).

Die versicherungspflichtigen Personen können unter den in Art. 11 KVG bezeichneten Versicherern frei wählen (Art. 4 Abs. 1 KVG). Die Versicherer müssen in ihrem örtlichen Tätigkeitsbereich jede versicherungspflichtige Person aufnehmen (Art. 4 Abs. 2 KVG). Die versicherte Person ist verpflichtet, die Prämien (Art. 61 KVG) respektive die Kostenbeteiligung für erbrachte Leistungen (Art. 64 KVG) zu bezahlen.

Nach Art. 6 Abs. 1 KVG haben die Kantone für die Einhaltung der Versicherungspflicht zu sorgen. Wenn eine Person ihrer Versicherungspflicht nicht rechtzeitig nachkommt, wird sie von der zuständigen kantonalen Behörde einem Versicherer zugewiesen (Art. 6 Abs. 2 KVG; BGE 128 V 263 E. 3b). Im Kanton Bern sorgt das ASVS für die Einhaltung der Versicherungspflicht (Art. 1 Abs. 1 EG KUMV i.V.m. Art. 2 Abs. 2 und 3 der kantonalen Kran-

kenversicherungsverordnung vom 25. Oktober 2000 [KKVV; BSG 84.111.1]).

**2.2** Der Bundesrat kann die Versicherungspflicht auf Personen ohne Wohnsitz in der Schweiz ausdehnen (Art. 3 Abs. 3 KVG). Dies hat er mit Art. 1 Abs. 2 der Verordnung über die Krankenversicherung vom 27. Juni 1995 (KVV, SR 832.102) getan, indem er unter anderem Asylsuchende, welche ein Gesuch nach Art. 18 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR. 142.31) gestellt haben oder denen nach Art. 66 des Asylgesetzes vorübergehender Schutz gewährt wird, sowie vorläufig Aufgenommene nach Art. 14a ANAG dem Obligatorium unterstellt (Art. 1 Abs. 2 lit. c KVV; vgl. auch BGE 128 V 263 E. 3c aa).

**2.3** Es ist zunächst zu klären, ob und für welche Zeit K.\_\_\_\_\_ bereits aufgrund der Sonderbestimmung für Asylbewerber versichert war bzw. zu versichern ist und welcher Kanton dabei im vorliegenden Fall für den Vollzug zuständig ist (Erw. 3). Danach ist zu prüfen, ob und unter welchen Voraussetzungen K.\_\_\_\_\_ - soweit er nicht den Sonderbestimmungen für Asylbewerber untersteht - versicherungspflichtig ist (Erw. 4 und 5). Abschliessend wird der Frage nachzugehen sein, inwiefern der Beschwerdegegner unter Berücksichtigung der geltend gemachten Grenzen des Datenschutzrechts eigene Abklärungen vornehmen darf (Erw. 6).

### 3.

**3.1** Gemäss geltender gesetzlicher Regelung besteht während Asylverfahren eine Versicherungspflicht (Art. 3 Abs. 3 lit. a KVG i.V.m. Art. 1 Abs. 2 lit. c KVV). Diese beginnt jeweils mit dem Einreichen des Asylgesuches und endet mit der Ausreise beziehungsweise 30 Tage nach dem rechtskräftig festgesetzten Ausreisedatum (Art. 7 Abs. 5 KVV). Eine Versicherungspflicht über den 30. Tag des festgesetzten Ausreisedatums hinaus besteht aufgrund der für Asylbewerber geltenden Sonderregeln hingegen nicht.

**3.2** Unbestritten ist, dass der Betroffene am 14. Juni 2000 in die Schweiz eingereist ist und am 24. Juni 2000 im Kanton Schwyz ein Asylge

such stellte. Am 2. August 2000 wurde dieses abgelehnt und die Wegweisung verfügt. Hiegegen wurde Beschwerde erhoben, auf welche die Schweizerische Asylrekurskommission (nachfolgend: ARK) mit Entscheid vom 4. Oktober 2000 nicht eintrat. Am 21. März 2004 wurde eine neue Einreise sowie das gleichzeitig eingereichte Asylgesuch registriert. Am 7. April 2004 wurde abermals ein Nichteintreten und eine Wegweisung verfügt. Auf die dagegen erhobene Beschwerde trat die ARK am 21. April 2004 erneut nicht ein (act. I/8). Ein mit der Verfügung festgesetztes Ausreisedatum lässt sich den Akten nicht entnehmen.

Gemäss Meldung des Spitalzentrums L.\_\_\_\_\_ soll K.\_\_\_\_\_ im Zeitraum vom 10. Mai 2004 bis 8. September 2004 mehrmals ärztlich behandelt worden sein (ambulante Behandlungen: 10. Mai, 21. Juli und 8. September 2004; stationäre Behandlung: 22. Juli bis 29. Juli 2004; bei den Gerichtsakten).

**3.3** Die aufgrund der Sonderbestimmungen für Asylbewerberinnen und Asylbewerber bestehende Versicherungspflicht hat spätestens mit dem 30. Tag nach einem allfällig rechtskräftig festgesetzten Ausreisedatum geendet. Im vorliegenden Fall ist jedoch nicht bekannt, ob und gegebenenfalls auf welchen Tag hin die Ausreise festgesetzt worden war, beziehungsweise ob K.\_\_\_\_\_ allenfalls gar bereits früher ausgereist ist. Es kann deshalb nicht beurteilt werden, ob der Betroffene gestützt auf die Sonderbestimmung für Asylbewerber während der gesamten oder eines Teils der Behandlung bereits versichert war - womit für diese Zeit eine Zwangszweisung nicht erforderlich und damit nicht zulässig gewesen wäre. Diesbezüglich zuständig war bzw. ist der Zuweisungskanton, wobei es sich hierbei - gemäss den von der Beschwerdeführerin eingeholten und zu den Akten gegebenen Unterlagen der Ausländerbehörden - um den Kanton Schwyz handeln dürfte. Auch diese Frage kann gemäss den vorliegenden Akten des Beschwerdegegners, welche zur Hauptsache aus Kopien der Beilagen der Beschwerdeführerin bestehen, nicht abschliessend beurteilt werden, zumal die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde einen ausländerrechtlichen Vorgang im Jahr 2004 im Kanton Bern erwähnt. Der rechtserhebliche Sachverhalt ist ungenügend abgeklärt und der Einspracheentscheid daher aufzuheben.

**3.4** Der Einspracheentscheid wäre aber auch dann aufzuheben, wenn mit dem Beschwerdegegner davon ausgegangen würde, dass im vorliegenden Fall die Sonderbestimmungen für Asylbewerber nicht (mehr) zur Anwendung kommen, d.h. die Versicherungspflicht von K.\_\_\_\_\_ nach den allgemeinen Regeln des KVG zu beurteilen ist (vgl. nachfolgend Erw. 4 und 5).

#### 4.

**4.1** Gemäss Art. 3 Abs. 1 KVG muss sich jede Person mit Wohnsitz in der Schweiz für Krankenpflege versichern lassen, wobei sich der Wohnsitz nach Art. 23 bis 26 ZGB definiert (Art. 13 Abs. 1 ATSG).

**4.2** Der Beschwerdegegner stützt sich in seiner Verfügung auf die Weisung des BSV vom 19. Dezember 2002 betreffend die Versicherungspflicht von Sans-Papiers (bei den Gerichtsakten). In der Weisung wird unter anderem festgehalten, dass Personen ohne gültige Aufenthaltsbewilligung, die sich im Sinne von Art. 24 ZGB in der Schweiz aufhalten (sog. Sans-Papiers), der Versicherungspflicht gemäss KVG unterstehen und die Versicherer demnach verpflichtet sind, Sans-Papiers wie alle anderen versicherungspflichtigen Personen aufzunehmen.

**4.3** Weisungen sind im Interesse der gleichmässigen Gesetzesanwendung abgegebene Meinungsäusserungen der sachlich zuständigen Aufsichtsbehörde an die verfügenden Durchführungsstellen. Sie sind für die Verwaltung - nicht aber für das Gericht - verbindlich. Das Gericht soll sie bei seiner Entscheidung jedoch mit berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Es weicht anderseits insoweit von Weisungen ab, als sie nicht gesetzmässig sind beziehungsweise in Erman gelung gesetzlicher Vorschriften mit den allgemeinen Grundsätzen des Bundesrechts nicht im Einklang stehen (vgl. BGE 126 V 427 Erw. 5a, 125 V 379 Erw. 1b; AHI 2002 S. 112 Erw. 3c; SVR 1996 AHV Nr. 77 S. 234 Erw. 4a).

**4.4** Der Begriff der Sans-Papiers ist - entgegen der wörtlichen Übersetzung - ein Sammelbegriff für Personen ohne geregeltes Aufenthaltsrecht in der Schweiz. Eine gesetzliche Umschreibung dazu fehlt. In seiner Antwort vom 2. Juni 1997 auf die Einfache Anfrage Jacquet-Berger (Amtl. Bull. 1997 N 1603 f.) zur Zulassung von Ausländerinnen und Ausländern ohne Aufenthaltsbewilligung zur Krankenversicherung hat der Bundesrat ausgeführt, dass es nicht opportun sei, die Situation von Personen ohne gültige Aufenthaltsbewilligung ausdrücklich auf gesetzgeberischem Weg zu regeln. Der Wohnsitzbegriff als Voraussetzung für die Unterstellung unter die Versicherungspflicht definiere sich nach Art. 23 bis 26 ZGB. Ausländische Personen ohne gültige Aufenthaltsbewilligung, welche die Voraussetzungen des fiktiven Wohnsitzbegriffes von Art. 24 Abs. 2 ZGB erfüllen, seien der obligatorischen Krankenversicherung unterstellt. Diese Auffassung hat der Bundesrat in seiner Antwort auf die Motion Zisyadis vom 22. März 2001 betreffend Aufenthaltsbewilligung für Papierlose in der Schweiz (Amtl. Bull. 2001 N 1783 ff.) bestätigt.

**4.5** Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Anwendbarkeit des Versicherungsbegriffes für "Personen ohne Aufenthaltsbewilligung" geprüft. Es hat dabei festgehalten, dass die Unterstellung unter das Obligatorium aufgrund des zivilrechtlichen Wohnsitzes sowohl vom Wortlaut als auch von der Systematik her sowie bezüglich Sinn und Zweck der Bestimmung dem Gesetz entspreche (BGE 129 V 77). Demnach sind Personen ohne geregeltes Anwesenheitsrecht in der Schweiz, falls sie in der Schweiz im Sinne von Art. 23 bis 26 ZGB Wohnsitz haben, dem Versicherungsbegriff unterstellt. Ferner können auch Personen, die nach einem negativen Entscheid der Ausländerbehörden - unzulässigerweise - in der Schweiz verbleiben, ihren Wohnsitz im Sinne von Art. 23 bis 26 ZGB behalten bzw. allenfalls auch verändern und damit versicherungspflichtig sein.

**4.6** Gemäss den Äusserungen des Bundesrates und der höchstrichterlichen Rechtsprechung sind Sans-Papiers, wenn sie in der Schweiz Wohnsitz im Sinne der Art. 23 bis 26 ZGB begründet haben, zu versichern. Damit stellt sich die Frage, ob der vorliegend betroffene K.\_\_\_\_\_ in der Schweiz beziehungsweise im Kanton Bern Wohnsitz hat.

**5.**

**5.1** Der Wohnsitz einer Person befindet sich an dem Orte, wo sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält (sog. primärer Wohnsitz; Art. 23 Abs. 1 ZGB; Daniel Staehelin in: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch, 2. Auflage, N. 1 ff. zu Art. 23). Ist ein früher begründeter Wohnsitz nicht nachweisbar oder ist ein im Ausland begründeter Wohnsitz aufgegeben und in der Schweiz kein neuer begründet worden, so gilt der Aufenthaltsort als Wohnsitz (sog. sekundärer Wohnsitz; Art. 24 Abs. 2 ZGB; Staehelin, a.a.O., N. 8 f. zu Art. 24). Aufenthaltsort ist nicht der Ort, an dem eine Person zufällig und kurzfristig verweilt (Staehelin, a.a.O., N. 10 ff. zu Art. 24). Der kurzfristige Aufenthalt in einer Heilanstalt begründet keinen Wohnsitz (Art. 26 ZGB).

Bei Asylsuchenden gilt es dabei speziell zu beachten, dass diese vom zuständigen Bundesamt den Kantonen (Zuweisungskanton) zugewiesen werden (Art. 27 Abs. 2 AsylG). Dabei kann vom Bundesamt oder von den kantonalen Behörden ein Aufenthaltsort bzw. gar eine Unterkunft festgelegt werden (Art. 28 AsylG). Soweit der ausländische Wohnsitz in solchen Fällen als aufgegeben zu betrachten ist (vgl. hierzu Art. 20 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das internationale Privatrecht [IPRG; SR 291]; EVGE vom 2. August 2005, K 34/04, Erw. 3), wird damit gemäss Art. 24 Abs. 2 ZGB im Zuweisungskanton ein sekundärer Wohnsitz begründet, der solange weiterbesteht, als nicht an einem anderen Ort ein neuer zivilrechtlicher Wohnsitz begründet wurde (Art. 24 Abs. 1 ZGB; vgl. Staehlin, a.a.O., N. 19 zu Art. 23 und N. 8 zu Art. 24).

**5.2** Gemäss den von der Beschwerdeführerin erhobenen Akten der Ausländerbehörden war der Beschwerdeführer soweit ersichtlich während der beiden Asylverfahren dem Kanton Schwyz zugeteilt. Der Beschwerdegegner seinerseits hat Bestätigungen über Behandlungen im Spitalzentrum L.\_\_\_\_\_, wobei diese Unterlagen offensichtlich zur Hauptsache erst während der Instruktion dieses Verfahrens erhoben worden sind, eingereicht. Die ärztlichen Zeugnisse attestieren dabei, dass eine Person unter dem Namen des Betroffenen im Zeitraum vom 10. Mai 2004 bis 8. September 2004 verschiedentlich im besagten Spital behandelt worden ist (bei den Gerichtsakten) und beziehen sich allein auf die medizinische Behandlung.

Einzig die handschriftliche Bemerkung auf dem FAX der Notfallstation des Spitalzentrums L.\_\_\_\_\_ vom 23. Juli 2004 enthält weitere Angaben ("Pat. ist "papierlos", illegal in der Schweiz. Frau T.\_\_\_\_\_ von unserem Sozialdienst hat alles abgeklärt!").

Dass der Beschwerdegegner bei den Behörden des Kantons Schwyz oder bei der Sozialarbeiterin des Spitalzentrums L.\_\_\_\_\_ nähere Abklärungen getätigt hätte, ist nicht ersichtlich. Aufgrund seiner Äusserungen in diesem Verfahren ist vielmehr davon auszugehen, dass solche Abklärungen nicht erfolgten.

Den Akten kann nicht entnommen werden, ob K.\_\_\_\_\_ nach dem für ihn negativen Asylentscheid ausreiste oder in der Schweiz verblieb. Es liegen zudem keinerlei Angaben bezüglich des effektiven Aufenthaltsortes des Betroffenen vor. Es lässt sich deshalb vorliegend nicht abschliessend klären, ob der Betroffene tatsächlich in der Schweiz und konkret im Kanton Bern Wohnsitz im Sinne von Art. 23 bis 26 ZGB hat bzw. hatte. Insbesondere kann auch aus den Behandlungen im Spitalzentrum L.\_\_\_\_\_ nicht geschlossen werden, der im Asylverfahren dem Kanton Schwyz zugeteilte Betroffene habe im Kanton Bern Wohnsitz begründet. Denkbar ist nämlich auch eine Einreise in den Kanton Bern allein zum Zweck der Behandlung, ohne dass damit der (zur Zeit nicht bekannte) frühere Wohnsitz abgelöst worden wäre.

Weder die vom Beschwerdegegner getätigten Abklärungen und dabei erhobenen Unterlagen allein noch diese in Kombination mit den von der Beschwerdeführerin eingeholten Auskünften bei der Fremdenpolizei genügen, um die Frage des Wohnsitzes und damit die Frage der Versicherungspflicht von K.\_\_\_\_\_ und der Zuständigkeit des Kantons Bern abschliessend zu beurteilen.

**6.**

**6.1** Der Beschwerdegegner macht geltend, aufgrund des Datenschutzrechts habe er die von der Beschwerdeführerin geforderten und wie vorstehend dargelegt notwendigen Abklärungen nicht vornehmen dürfen. Hierzu ist das Folgende festzuhalten:

Gemäss Art. 32 Abs. 1 ATSG sind die Verwaltungs- und Rechtspflegebehörden von Bund, Kantonen, Bezirken, Kreisen und Gemeinden verpflichtet, den Organen der einzelnen Sozialversicherungen auf schriftliche und begründete Anfrage die für den Vollzug notwendigen Daten bekannt zu geben. Hierzu gehören insbesondere Daten, die für die Festsetzung, Änderung oder Rückforderung von Leistungen und die Festsetzung und den Bezug der Beiträge notwendig sind. Unter den gleichen Bedingungen sind die mit dem Vollzug des Sozialversicherungsrechts betrauten Behörden verpflichtet, einander die notwendigen Auskünfte zu erteilen (Abs. 2). Die Beschwerdeführerin wie auch der Beschwerdegegner haben damit ein Recht, Informationen zu erhalten, die sie für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben benötigen (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Art. 32 Rz. 12 ff.). Aus der verfahrensrechtlichen Optik ist darüber hinaus festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin als Verfügungadressatin Anspruch auf Einblick in alle für die Entscheidfindung relevanten Akten hat. Relevant sind in diesem Zusammenhang insbesondere auch die Angaben, welche die Versicherungspflicht begründen sollen. Gegenüber Aussenstehenden (nicht mit dem Vollzug des Sozialversicherungsrechts Betrauten) sind Beschwerdeführerin und Beschwerdegegner an die Schweigepflicht nach Art. 33 ATSG gebunden (vgl. Kieser, a.a.O., Art. 33 Rz. 9).

**6.2** Es kann dem Beschwerdegegner nicht gefolgt werden, wenn dieser geltend macht, Abklärungen bei den Fremdenpolizeibehörden seien ihm untersagt. Dies deshalb, weil die Abklärungen ohne Datenfluss in Richtung Fremdenpolizeibehörden möglich sind. Der Beschwerdegegner muss allein den Namen der angeblich Leistungen verlangenden Person mitteilen. Weder sind Angaben über den Ort der Behandlung oder einen allenfalls vermuteten Aufenthaltsort notwendig. Es handelt sich mithin um eine Einwegkommunikation, die der Fremdenpolizeibehörde keine Rückschlüsse erlaubt. Dem stehen auch die Ausführungen des kantonalen Da

tenschutzbeauftragten nicht entgegen, ging dieser doch von einem eigentlichen Datenfluss vom Beschwerdegegner hin zur Fremdenpolizeibehörde aus, was wie dargelegt jedoch nicht erforderlich ist. Zudem wären die Sozialbehörden von Gesetzes wegen berechtigt, direkt durch ein Abrufverfahren auf die Daten der Ausländerbehörden zuzugreifen (Art. 101 AsylG). Die Schweigepflicht nach Art. 33 ATSG kann damit ohne weiteres eingehalten werden.

## 7.

Im Rahmen des Beweisverfahrens reichte der Beschwerdegegner ein ihm per Fax am 23. Juli 2004 übermitteltes Schreiben des Spitalzentrums L.\_\_\_\_\_ ein, mit dem um Mitteilung der zuständigen Krankenkasse gebeten wurde. Offensichtlich stützte sich die Verfügung des Beschwerdegegners allein auf dieses Schreiben. Um ausschliessen zu können, dass es zu einer Doppelversicherung oder einem ungerechtfertigten bzw. gar missbräuchlichen Abschluss eines Versicherungsverhältnisses kommt, sind weitere Abklärungen notwendig. Diese sind zulässig, weshalb der Einspracheentscheid und die Verfügung aufzuheben sind und die Sache an den Beschwerdegegner zurückzuweisen ist.

Der Beschwerdegegner wird abzuklären haben, ob K.\_\_\_\_\_ aufgrund der für Asylbewerber geltenden Sonderbestimmungen versichert war bzw. zu versichern gewesen wäre. Ist dies für die gesamte oder einen Teil der hier fraglichen Zeit nicht der Fall, so ist zu klären, ob und wo im Kanton Bern K.\_\_\_\_\_ Wohnsitz im Sinne von Art. 23 bis 26 ZGB hat bzw. hatte. Liegt ein Wohnsitz im Kanton Bern vor, so ist K.\_\_\_\_\_ verpflichtet, sich zu versichern und der Beschwerdegegner zuständig, dies zu kontrollieren. Da K.\_\_\_\_\_ ausserhalb des Asylverfahrens den Versicherer frei wählen kann, müsste er vor der Zwangszuweisung zunächst zum freiwilligen Abschluss einer Versicherung aufgefordert werden. Zu erwähnen ist zudem, dass eine Zwangszuweisung an sich nicht gegenüber dem Versicherer, sondern gegenüber dem zu Versichernden zu verfügen ist (BGE 128 V 263 Erw. 4).

**8.**

**8.1** In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 KVG in Verbindung mit Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

**8.2** Der obsiegenden Beschwerdeführerin als Sozialversicherungsträgerin ist kein Parteikostenersatz zuzusprechen (Art. 61 lit. g ATSG; BGE 127 V 206 Erw. 3a; RKUV 1990 U 98 S. 195; Kieser, a.a.O., Art. 61 Rz. 97).

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Die Beschwerde wird dahingehend gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung (recte: Einspracheentscheid) vom 15. November 2004 und die Verfügung vom 28. Juli 2004 aufgehoben und die Akten zum weiteren Vorgehen im Sinne der Erwägungen an den Beschwerdegegner zurückgewiesen werden.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteient-schädigung gesprochen.
3. Zu eröffnen (LSI):
  - Helsana Versicherungen AG
  - Amt für Sozialversicherung und Stiftungsaufsicht
  - Bundesamt für Gesundheit

Der Einzelrichter:

Die Kammerschreiberin:

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Eröffnung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Verwaltungsgerichtsbeschwerde geführt werden. Die Beschwerdeschrift ist in dreifacher Ausfertigung einzureichen. Darin muss dargelegt werden, welche Entscheidung beantragt wird und aus welchen Gründen. Ferner muss die Eingabe von der beschwerdeführenden Partei oder der sie vertretenden Person unterzeichnet sein. Beweismittel sind in der Beschwerdeschrift zu bezeichnen und, soweit die beschwerdeführende Partei sie in Händen hat, beizulegen; ebenfalls beizulegen sind der angefochtene Entscheid und der dazugehörende Briefumschlag (Art. 132 i.V.m. Art. 106 und 108 OG).