

L 8 Kr 783/85

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Wiesbaden (HES)
Aktenzeichen
S 2 Kr 19/84
Datum
28.05.1985
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 8 Kr 783/85
Datum
13.08.1986
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Für die Zulässigkeit von Unterlassungsklagen bei Wettbewerbsstreitigkeiten unter öffentlich-rechtlichen Leistungsträgern reicht nicht die denkbare Gefahr der Wiederholung unlauteren Werbemethoden aus. Der klagende Leistungsträger muß vielmehr konkret die ernstliche und nachhaltige Behinderung der Erfüllung seinen gesetzlichen Aufgaben durch den beklagten und konkurrierenden Leistungsträger behaupten.
I. Auf die Berufung den Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 28. Mai 1985 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

II. Die Beteiligten haben einander keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darum, ob die Klägerin von der Beklagten die Unterlassung bestimmten Werbemethoden ihren Mitarbeitern verlangen kann.

Die Klägerin ist als gesetzliche Krankenkasse im Kreis L. errichtet. Mit ihr konkurriert die im ganzen Bundesgebiet tätige Beklagte. Einer ihrer Mitarbeiter legte bei einem Werbegespräch am 2. Februar 1984 einer Auszubildenden und deren Mutter eine Liste vor, auf den Namen von Beschäftigten des zukünftigen Ausbildungsbetriebes verzeichnet waren, die Mitglied der Beklagten waren. Der Mitarbeiter erklärte außerdem, daß der zukünftige Arbeitgeber, und Ausbilder selbst Mitglied bei der Beklagten sei und es demzufolge gern sehen würde, daß seine Angestellten ebenfalls bei ihr versichert wären. Ferner äußerte das Werben der Beklagten, daß bei der Klägerin nur Arbeiter und keine Angestellten versichert seien. Mit Schreiben vom 22. Februar 1984 forderte die Klägerin die Beklagte auf, folgende "Unterlassungserklärungen" abzugeben:

"Wir, die Barmer Ersatzkasse (BEK) W. verpflichten uns hiermit gegenüber der Allgemeinen Ortskrankenkasse (AOK) L. wie folgt:

1) Wir werden es ab sofort unterlassen, Personen in der Weise zum Eintritt in die BEK zu bewegen, indem diese wörtlich oder sinngemäß in der Weise angesprochen werden, den künftige Arbeitgeber sähe es gerne, daß der Berufsanfänger Mitglied der BEK würde und diese Aussage nicht der Wahrheit entspricht.

2) Wir werden es ferner ab sofort unterlassen, zu behaupten, daß in der AOK nur Arbeiter und keine Angestellten versichert seien.

3) Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehend eingegangenen Verpflichtungen zahlen wie an die AOK L. eine Vertragsstrafe in Höhe von 5.000 DM."

Mit Schreiben vom 5. März 1984 erklärte die Beklagte, daß "die uns inzwischen vorliegenden Stellungnahmen der beteiligten Mitarbeiter erkennen lassen, daß die von Ihnen beanstandeten Aussagen zumindest teilweise auf Mißverständnisse zurückzuführen sind. Unabhängig davon können wir die Handlungsweisen, wie in dem von Ihnen übermittelten Vorgang dargestellt, nicht billigen. Unsere Mitarbeiter werden deshalb auch nicht ausführen, daß es ein Arbeitgeber, gern sehe, wenn ein Berufsanfänger Mitglied der Barmer Ersatzkasse würde und daß in der AOK nur Arbeiter und keine Angestellten versichert seien."

Nach wiederholten Ablehnung der Abgabe der von der Klägerin geforderten Unterlassungserklärung hat diese bei dem Sozialgericht

Wiesbaden (SG) am 9. Mai 1984 Klage erhoben und die Verurteilung der. Beklagten zur Unterlassung der beschriebenen Werbemethoden bei Meidung einer, vom Gericht festzusetzenden Strafe für den Fall der Zuwiderhandlung begehrt. Im Urteil vom 28. Mai 1985 hat das SG die Beklagte antragsgemäß verurteilt, daß sie mit dem "Einspannen" des Arbeitgebers als Autorität im Werbegespräch gegen Grundsätze des fairen Wettbewerbs verstoße und sich somit unlauter verhalte. Sie verletze mit der Preisgabe von Namen bei ihr versicherten "Autoritäten", außerdem den Anspruch dieser Personen auf das Sozialgeheimnis. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das sozialgerichtliche Urteil verwiesen.

Gegen das ihn am 8. Juli 1985 zugestellte Urteil hat die Beklagte schriftlich bei dem Hessischen Landessozialgericht (HLSG) am 17. Juli 1985 Berufung eingelegt. Sie bringt zu ihnen Begründung vor: Es fehle an einem ausreichenden Rechtsschutzbedürfnis für die Unterlassungsklage. Sie habe sich wiederholt bereit erklärt, die von der Klägerin kritisierten Werbemethoden zu unterlassen und auf ihre Mitarbeiter entsprechend einzuwirken. Sie volle auch Hilfestellungen dazu von der Klägerin annehmen. Den darauf abzielenden Vergleichsvorschlag des Berichterstatters im Termin zur Erörterung des Sachverhaltes am 27. November 1985 habe sie uneingeschränkt akzeptiert. Der vermeintliche Unterlassungsanspruch sei mangels Wiederholungsgefahr nicht begründet. Die Klägerin könne keinen weiteren konkreten Fall bezeichnen. Hiervon abgesehen, könne in dem hier einmaligen Fall nicht vom "Einspannen einen Autorität" gesprochen werden, da zu dem betreffenden Arbeitgeber damals noch kein Beschäftigungsverhältnis bestanden habe. Dieses habe erst rund ein halbes Jahr später begründet werden sollen.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 28. Mai 1985 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend und führt aus: Es bestehe ein Rechtsschutzbedürfnis für die Unterlassungsklage, da eine Wiederholungsgefahr anzunehmen sei. Diese müsse Dicht konkret bevorstehen; bei nach wie vor bestehendem Wettbewerbsverhältnis beider Kassen in ihrem Bezirk genüge die bloße Möglichkeit der Wiederholung solcher Werbemethoden. Dem Vergleichsvorschlag vom 27. November 1985 könne nicht zugestimmt werden, da in der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) noch unentschieden sei, ob die Verbindung des Unterlassungsanspruchs mit einem Ordnungsgeld zulässig sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Streitakten einschließlich ihrer Verweisungen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Den Senat konnte im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden ([§ 124 Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes - SGG -).

Die mangels Ausschließungsgründen statthafte Berufung ist frist- und formgerecht eingelegt ([§§ 143, 144, 151 SGG](#)).

Die Berufung ist auch begründet. Das auf die am 9. Mai 1984 erhobene Klage ergangene sozialgerichtliche Urteil mußte aufgehoben werden, da diese von Anfang an unzulässig war und auch jetzt noch unzulässig ist.

Allerdings ist die Klage nicht bereits deswegen unzulässig, weil für das Begehren der Klägerin nicht der Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit zulässig wäre ([§ 51 Abs. 1 SGG](#)). Dieser ist vielmehr gegeben, da die Klägerin von der Beklagten die Unterlassung bestimmter Werbemethoden verlangt und somit eine Wettbewerbsstreitigkeit zwischen öffentlich-rechtlichen Krankenkassen vorliegt, für die der. Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit eröffnet ist (vgl. BSG, Urteil vom 15.11.1973 - [3 RK 50/72](#) in E 36, 238; 02.02.1984 - [8 RK 41/82](#) - in E 46, 140; 22.08.1986 - [8 RK 60/84](#) - mit jeweils weiteren Nachweisen).

Zur Durchsetzung eines vermeintlichen Unterlassungsanspruches kommt auch die von der Klägerin gewählte allgemeine Leistungsklage nach [§ 54 Abs. 5 SGG](#) in Betracht (vgl. BSG, Urteil vom 02.02.1984, [a.a.O.](#)). Allerdings bedarf es auch für diese Klage des Vorliegens der notwendigen Beschwer. In aller Regel wird diese dann anzunehmen sein, wenn im Bezirk der Klägerin Versicherte wohnen, die der Beklagten beitreten und deshalb durch unzulässige Werbemaßnahmen der Beklagten beeinflusst werden und der Klägerin als Mitglieder verloren gehen könnten (vgl. BSG a.a.O.). Allerdings dürfen hierbei für die Beurteilung dieser Rechtsfrage nicht die Grundsätze des zivilrechtlichen Wettbewerbsrechtes nach den Vorschriften des Gesetzes über, den unlauteren Wettbewerb (UWG) in vollem Umfange angewandt werden. Vielmehr sind die besonderen Beziehungen öffentlich-rechtlichen Versicherungsträger untereinander, die auch vom Grundsatz der engen Zusammenarbeit (§ 86 des X. Buches des Sozialgesetzbuches) geprägt sind, zu berücksichtigen. Sie haben im Rahmen der vom Gesetz ihnen übertragenen Aufgaben nach dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ([Art. 20 Abs. 3](#) des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland) zu handeln. Dabei entscheiden sie aufgrund eigener Einschätzung darüber, ob ihn Handeln ihrem gesetzlichen Auftrag entspricht und nicht die Funktion anderer. Versicherungsträger rechtswidrig beeinträchtigt. Sie unterliegen insoweit der Rechtsaufsicht ihrer Aufsichtsbehörde. Dadurch unterscheidet sich die Interessenlage von derjenigen unter Wettbewerbern im Bereich der privaten Wirtschaft. Das Rechtsverhältnis öffentlich-rechtlicher Versicherungsträger, aus dem ein Unterlassungsanspruch folgen kann, ergibt sich aus den ihnen übertragenen öffentlich-rechtlichen Aufgaben. Es wurzelt bei Trägern der sozialen Krankenversicherung in der ihnen mit unterschiedlichen Zuständigkeiten übertragenen Staatsaufgabe auf dem Gebiet der Sozialversicherung, die sie pflichtgemäß zu erfüllen haben (vgl. BSG, Urteil vom 22.01.1986 - [8 RK 60/84](#) -). Dar aus folgt, daß es - entgegen den Auffassung der Klägerin - im Hinblick auf die unterschiedliche Ausgangslage von Wettbewerbern im Bereich der privaten Wirtschaft gegenüber, denjenigen im Bereich der Daseinsvorsorge des öffentlichen, sozialen Leistungsfeldes zur. Darlegung der Beschwer nicht genügt, eine abstrakte, bloß denkbare Gefahr der Wiederholung vorzutragen. Zur schlüssigen Darlegung des Rechtsschutzinteresses einen Unterlassungsklage unter öffentlich-rechtlichen Sozialleistungsträgern - wie hier - gehört daher die ernstliche und nachhaltige Behinderung in der Erfüllung der gesetzlichen Aufgabe, der sich der Sozialleistungsträger nicht anders als durch die Unterlassungsklage zur Wehr setzen kann (für die leugnende Feststellungsklage vom BSG, a.a.O.). Daran fehlt es hier.

Die Klägerin hat in diesem Sinne eine Wiederholungsgefahr nicht schlüssig vorgetragen. Sie hat vielmehr das mangelnde

Rechtsschutzbedürfnis – wenn auch unbeabsichtigt – mit der Vorlage des Schreibens der Beklagten vom 5. März 1984, das sie damit zum inhaltlichen Vertrag ihrer. Klage gemacht hat, dokumentiert. Darin kommt klar, zum Ausdruck, daß die Beklagte sich von der Werbemethode ihres Mitarbeiters im Gespräch mit einer Auszubildenden und deren Mutter am 2. Februar 1984 distanziert und dafür sorgen wird, daß ihre Mitarbeiter nicht mehr, ausführen werden, daß es ein Arbeitgeber gern sehe, wenn ein Berufsanfänger Mitglied der Barmer Ersatzkasse würde und daß in der AOK nur. Arbeiter und keine Angestellten versichert seien.

Damit ist aber bereits mit der Klageschrift eine ausreichende Beschwerde, nämlich eine ernstliche und nachhaltige Behinderung der Erfüllung ihren Aufgaben der Klägerin durch die Beklagte nicht schlüssig behauptet worden. Dies ist auch nicht bis zum Zeitpunkt der Entscheidung durch den Senat geschehen.

Auch der. Hinweis auf einen möglichen Bruch des Sozialgeheimnisses (§ 35 des I. Buches des Sozialgesetzbuches) führt nicht zur Zulässigkeit der Unterlassungsklage, wie das SG in seiner mehr hilfsweise gegebenen Begründung zu Unrecht angenommen hat. Den Anspruch auf die Geheimhaltung der personenbezogenen Daten kann ein einzelner, nicht aber ein öffentlich-rechtlicher Sozialleistungsträger haben. Die Klägerin hat dies mit der Klage auch nicht vorgetragen, sondern den möglichen Bruch des Sozialgeheimnisses erkennbar eher beiläufig als Folge – des hier nicht schlüssig vorgetragenen – wettbewerbswidrigen Verhaltens angesehen.

Da die Unterlassungsklage bereits mangels Beschwerde als unzulässig abzuweisen war, brauchte der Senat sich nicht mit der Frage der Zulässigkeit der Verhängung von Ordnungsgeld als Zwangsmittel zur Durchsetzung eines vermeintlichen Unterlassungsanspruches zu befassen. Die unzulässige Klage führt vielmehr von vornherein zur vollständigen Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der. Klage selbst.

Die Beteiligten haben einander, keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten ([§ 193 Abs. 4 SGG](#)).

Der Senat hat die Revision nicht zugelassen, da die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht erfüllt sind ([§ 160 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2008-04-16