

B 1 A 2/12 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

1
1. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

L 11 KR 660/11 KL

Datum
18.04.2012

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

B 1 A 2/12 R

Datum
12.03.2013

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Die Genehmigung einer Satzungsänderung, mit der eine Krankenkasse ihren Versicherten Wahltarife anbieten will, erfolgt allein im öffentlichen Interesse, ohne Rechte privater Krankenversicherungsunternehmen zu berühren.
2. Das europarechtliche Beihilfeverbot ändert nicht die Anforderungen an die rechtliche Betroffenheit als Voraussetzung der Klagebefugnis Dritter.
Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 18. April 2012 wird zurückgewiesen. Die Klägerin trägt auch die Kosten des Revisionsverfahrens. Der Streitwert wird auf 1 000 000 Euro festgesetzt.

Gründe:

I

1 Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit der Genehmigung der am 1.4.2007 in Kraft getretenen Satzungsänderung der Beigeladenen.

2 Die Klägerin ist ein privates Krankenversicherungsunternehmen, die Beigeladene eine Krankenkasse (KK), das beklagte Land seit 1.8.2008 Rechtsnachfolger des für die Genehmigung ursprünglich zuständigen Landesversicherungsamts Nordrhein-Westfalen (vgl. Gesetz zur Auflösung des Landesversicherungsamtes vom 20.11.2007, GV NRW 2007, 588). Die Beigeladene beschloss am 6.3.2007, ihre Satzung mit Blick auf die zum 1.4.2007 in Kraft tretende Regelung des [§ 53 Abs 4 SGB V](#) (idF durch Art 1 Nr 33 GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz (GKV-WSG) vom 26.3.2007, [BGBl I 378](#)) zu ändern. Sie führte in den §§ 26 bis 29 neue Tarife zur Kostenerstattung ein für Leistungen im Ausland (§ 26), "Krankenhauszuzahlung" (§ 27), "Ein- oder Zwei-Bett-Zimmer" im Krankenhaus (§ 28) sowie bei Zahnersatz (§ 29). Das Landesversicherungsamt Nordrhein-Westfalen genehmigte die Änderung der Satzung (Bescheid vom 20.3.2007). Sie trat zum 1.4.2007 in Kraft. Die Klägerin legte Widerspruch ein. Das Landesversicherungsamt teilte der Klägerin mit, es werde keinen Widerspruchsbescheid erlassen. Sie könne die Genehmigung nicht anfechten, da sie als Dritte nicht in eigenen Rechten betroffen sei (Schreiben vom 21.5.2007). Die Klägerin verfolgt in einem weiteren Klageverfahren beim SG gegen die Beigeladene das Ziel, dass diese es unterlässt, Leistungen gemäß §§ 26 bis 29 der Satzung anzubieten. Das SG hat die vorliegende Klage an das LSG verwiesen. Der (ua) für Aufsichtsangelegenheiten zuständige 11. LSG-Senat hat die Klage abgewiesen: Die Klägerin sei weder hinsichtlich des inzwischen gestellten Hauptantrags, den Beklagten zu verpflichten, gegenüber der Beigeladenen die Aufhebung der Wahltarife anzuordnen, noch hinsichtlich der Hilfsanträge auf Aufhebung des Genehmigungsbescheids, ganz hilfswise auf Feststellung seiner Rechtswidrigkeit klagebefugt. Die der Aufsichtsordnung wie auch der Genehmigung zugrunde liegenden Rechtsnormen entfalteten gegenüber Dritten keine Rechtswirkungen (Urteil vom 18.4.2012).

3 Mit der Revision rügt die Klägerin die Verletzung formellen und materiellen Rechts ([§ 29 Abs 2 Nr 2](#), [§ 54 Abs 1 S 2 SGG](#) iVm [Art 3 Abs 1](#) und [Art 12 Abs 1 GG](#) bzw. [Art 4 Abs 3 S 2 und 3 EUV](#), [Art 107 Abs 1](#), [Art 108 Abs 3](#) Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV); [§ 55 Abs 1 Nr 2 SGG](#); [Art 19 Abs 4 GG](#); [§ 89 Abs 1](#), [§ 87 Abs 1 SGB IV](#)). Sie trägt vor, das LSG habe seine Spezialzuständigkeit in einer Aufsichtsangelegenheit verkannt. Die Klagebefugnis ergebe sich aus Grundrechten und dem Recht der EU. Die Genehmigung der Satzung der Beigeladenen begründe ein grundrechtswidriges, mit der Klage angreifbares Ungleichgewicht in einer Konkurrenzsituation. Sie verstoße zudem gegen das unionsrechtliche Verbot rechtswidriger Beihilfen. Dies vermittle Wettbewerbern bereits bei individueller Betroffenheit nach nationalem Verfahrensrecht eine Klagebefugnis.

4 Die Klägerin beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 18. April 2012 aufzuheben und den Beklagten zu

verpflichten, gegenüber der Beigeladenen anzuordnen, dass diese die §§ 26 bis 29 ihrer derzeit gültigen Satzung innerhalb einer Frist, deren Bestimmung dem ordnungsgemäß auszuübenden Ermessen des Beklagten überlassen bleibt, aufhebt, hilfsweise, den Bescheid des Landesversicherungsamtes vom 20. März 2007 aufzuheben, äußerst hilfsweise, festzustellen, dass der Bescheid des Landesversicherungsamtes vom 20. März 2007 rechtswidrig ist.

5 Der Beklagte und die Beigeladene beantragen, die Revision zurückzuweisen.

6 Sie halten die angegriffene Entscheidung für zutreffend.

II

7 Die zulässige Revision der Klägerin ist unbegründet ([§ 170 Abs 1 S 1 SGG](#)). Ihre Klage ist als Verpflichtungsklage gegen das beklagte Land auf Erlass einer Anordnung gegenüber der beigeladenen KK, die §§ 26 bis 29 ihrer Satzung aufzuheben, und hilfsweise als Fortsetzungsfeststellungsklage statthaft (dazu 1.). Die Verpflichtungs- und die Fortsetzungsfeststellungsklage sind indes jedenfalls deshalb unzulässig, weil der Klägerin die erforderliche Klagebefugnis fehlt (dazu 2.).

8 1. Die Klägerin hat ihr Begehren im Klageverfahren zulässig in erster Linie auf die zunächst hilfsweise begehrte Verpflichtungsklage umgestellt, hilfsweise auf die Aufhebung der Satzungsgenehmigung und äußerst hilfsweise auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Satzungsenehmigung (vgl. [§ 99 Abs 3 Nr 2 SGG](#) und hierzu Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 99 RdNr 4 mwN). Sie kann ihr Begehren statthaft mit der Verpflichtungs- (dazu a) und hilfsweise mit der Fortsetzungsfeststellungsklage (dazu b) verfolgen.

9 a) Das Begehren, die Beklagte zum Erlass einer Anordnung gegenüber der Beigeladenen zu verurteilen, die §§ 26 bis 29 ihrer Satzung aufzuheben eine Aufsichtsangelegenheit gegenüber einem Träger der Sozialversicherung, bei der die Aufsicht von einer Landesbehörde ausgeübt wird ([§ 29 Abs 2 Nr 2 SGG](#)), ist als Verpflichtungsklage ([§ 54 Abs 1 S 1 Alt 2 SGG](#)) statthaft. Die begehrte Anordnung gegenüber der Beigeladenen erfüllt als ein Aufsichtsmittel auf der in Betracht kommenden speziellen Grundlage des [§ 195 Abs 2 SGB V](#) alle Merkmale eines an den Versicherungsträger gerichteten Verwaltungsakts ([§ 31 SGB X](#); vgl. [BSGE 61, 254, 257](#) = SozR 7223 Art 8 § 2 Nr 3 S 4; [BSGE 91, 269, 271 f](#) = SozR 4 2400 § 89 Nr 1 S 3). Die begehrte Anordnung ist Actus contrarius zur Satzungsenehmigung, die im hier maßgeblichen Verhältnis zwischen Aufsichtsbehörde und KK ein Verwaltungsakt auf der Grundlage des [§ 195 SGB V](#) ist (vgl. [BSGE 106, 199](#) = SozR 4 2500 § 53 Nr 1, RdNr 11 mwN; [BSGE 109, 230](#) = SozR 4 2500 § 53 Nr 2, RdNr 10 mwN).

10 b) Anstelle des hilfsweise gestellten Anfechtungsantrags ([§ 54 Abs 1 S 1 Alt 1 SGG](#)) ist allein die Fortsetzungsfeststellungsklage ([§ 131 Abs 1 S 3 iVm § 54 Abs 1 S 1 SGG](#)) statthaft. Denn der Genehmigungsbescheid vom 20.3.2007 hat sich mit dem Eintritt der Wirksamkeit der von der Beigeladenen beschlossenen Satzung zum 1.4.2007 erledigt.

11 Ursprünglich statthaft war zwar eine auf Aufhebung der Satzungsenehmigung (Bescheid vom 20.3.2007) gerichtete Anfechtungsklage ([§ 54 Abs 1 S 1 SGG](#)) ebenfalls eine Aufsichtsangelegenheit gegenüber einem Träger der Sozialversicherung, bei dem die Aufsicht von einer Landesbehörde ausgeübt wird (vgl. [§ 29 Abs 2 Nr 2 SGG](#)). Die Klägerin konnte nach Inkrafttreten der Satzung am 1.4.2007 im Klageverfahren aber statthaft lediglich noch die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Genehmigungsbescheids begehren. Der Genehmigungsbescheid erledigte sich nämlich mit Eintritt der Genehmigungswirkung und Abschluss des Rechtsetzungsverfahrens (vgl. entsprechend BSG [SozR 3-2200 § 700 Nr 1 S 2](#)).

12 Die Genehmigung einer Satzung ist ein Mitwirkungsakt in einem Normsetzungsverfahren. Sie kann nicht mehr isoliert rückgängig gemacht werden, wenn das Rechtsetzungsverfahren abgeschlossen und der Rechtssatz entstanden ist. Von diesem Zeitpunkt an kann nur noch der Rechtssatz selbst rückgängig gemacht oder aufgehoben werden (vgl. auch BVerwG SächsVBl 1998, 236; [BVerwGE 90, 88, 90; BVerwGE 75, 142, 146 f](#)). Die Genehmigung der Satzung einer KK gestaltet in diesem Sinne zusammen mit den weiteren Teilen des Rechtsetzungsverfahrens die Rechtslage um. Das Wirksamwerden der Satzung schließt den prozessualen, zunächst denkmöglichen Anspruch auf Aufhebung der Satzungsenehmigung aus (vgl. zum Begriff der "Erledigung" des angegriffenen Verwaltungsakts Hauck in Hennig, SGG, Stand Dezember 2012, § 131 RdNr 66 ff).

13 Es steht der Zulässigkeit der Fortsetzungsfeststellungsklage nicht entgegen, dass die Erledigung der Genehmigung hier bereits vor der Erhebung der Klage eintrat (vgl. BSG SozR 4 1500 § 131 Nr 3 RdNr 12 mwN; [BSGE 78, 243](#) = SozR 3 2500 § 109 Nr 2 S 19; Hauck in Hennig, SGG, Stand Dezember 2012, § 131 RdNr 69 mwN).

14 2. Die in erster Linie verfolgte Verpflichtungsklage auf Erlass einer Anordnung gegenüber der Beigeladenen und die (hilfsweise) geltend gemachte Fortsetzungsfeststellungsklage sind unzulässig. Die Klägerin ist für beide Klagen nicht klagebefugt. Insoweit bedarf es keiner zusätzlichen Vertiefung, inwieweit Verpflichtungsklagen ohne vorangegangenes Verwaltungsverfahren wie hier zulässig sind (vgl. dazu zB BSG Urteil vom 18.5.2006 B [4 RA 40/05](#) R RdNr 19).

15 a) Die Prüfung der Klagebefugnis für Drittbetroffene erfolgt nach vergleichbaren Kriterien des drittschützenden Charakters der einschlägigen Rechtsnormen (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 54 RdNr 14, 23 mwN), obwohl der Ausgangspunkt der Klagebefugnis für Verpflichtungs- und Fortsetzungsfeststellungsklage nicht identisch ist.

16 aa) Die notwendige Klagebefugnis für eine Verpflichtungsklage erfordert die generelle Möglichkeit der Verletzung eigener Rechte des Klägers (vgl. BSG SozR 4 3250 § 69 Nr 15 RdNr 31 mwN). Sie besteht, wenn der Kläger behaupten kann, durch die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsakts oder den angefochtenen Verwaltungsakt rechtswidrig beschwert zu sein (vgl. [§ 54 Abs 1 S 2 und Abs 2 S 1 SGG](#); [BSGE 111, 280](#) = SozR 4-2500 § 171a Nr 1, RdNr 14 mwN). Beschwert im Sinne des [§ 54 Abs 1 S 2 SGG](#) kann auch ein Drittbetroffener sein, in dessen Rechtssphäre durch die Ablehnung oder Unterlassung des an einen anderen zu richtenden Verwaltungsakts oder den an einen anderen gerichteten Verwaltungsakt eingegriffen wird. Die Klagebefugnis fehlt, wenn die Rechtsordnung einen derartigen Anspruch wie den geltend gemachten nicht kennt (vgl. [BSGE 92, 113, 116](#) = SozR 4 2600 § 46 Nr 1 S 4 f). So liegt es, wenn die als verletzt angesehene Rechtsnorm keinen drittschützenden Charakter in dem Sinne hat, dass sie zumindest auch der Verwirklichung individueller Interessen des

Klägers zu dienen bestimmt ist (stRspr, vgl zB [BSGE 70, 99](#), 101 = SozR 3 1500 § 54 Nr 15 S 38; [BSGE 77, 130](#), 132 f = SozR 3 2500 § 124 Nr 2 S 15; BSG SozR 3 2500 § 13 Nr 19 S 84). Es müssen entweder die geltend gemachten rechtlichen Interessen des Dritten vom Schutzzweck der dem Verwaltungsakt zugrunde liegenden Norm erfasst sein (vgl zB BSG SozR Nr 115 zu [§ 54 SGG](#); [BSGE 67, 30](#) = SozR 3 2200 § 368n Nr 1; [BSGE 68, 291](#) = SozR 3 1500 § 54 Nr 7; [BSGE 70, 99](#), 101 = SozR 3 1500 § 54 Nr 15 S 38). Oder es muss eine weitergehende Grundrechtsverletzung (vgl [BSGE 107, 261](#) = SozR 4 2500 § 35 Nr 5, RdNr 14) oder Verletzung des Rechts der EU tatsächlich möglich sein, gegen die die Rechtsordnung den Dritten schützt. Eine rein wirtschaftliche oder sonstige Betroffenheit reicht nicht aus. Von dem Verwaltungsakt dürfen in Bezug auf die Dritten nicht nur Rechtsreflexe ausgehen.

17 bb) Auch eine Fortsetzungsfeststellungsklage erfordert, dass die Klägerin klagebefugt ist. Diese Klage ist nach Eintritt eines erledigenden Ereignisses nämlich nur zulässig, wenn die ursprüngliche Anfechtungsklage zulässig gewesen ist, ein klärungsfähiges Rechtsverhältnis besteht und ein Feststellungsinteresse vorliegt (vgl [BSGE 111, 280](#) = SozR 4 2500 § 171a Nr 1, RdNr 13 mwN; Hauck in Hennig, SGG, Stand Dezember 2012, § 131 RdNr 55). Die Klagebefugnis für eine Anfechtungsklage besteht, wenn die Klägerin behaupten kann, durch den angefochtenen, von ihr als rechtswidrig angesehenen Verwaltungsakt beschwert zu sein (vgl [§ 54 Abs 1 S 2 und Abs 2 S 1 SGG](#); [BSGE 98, 129](#) = SozR 4 2400 § 35a Nr 1, RdNr 12; [BSGE 107, 287](#) = SozR 4 2500 § 35 Nr 4, RdNr 21; [BSGE 111, 280](#) = SozR 4 2500 § 171a Nr 1, RdNr 14 mwN; Hauck in Hennig, SGG, Stand Dezember 2012, § 131 RdNr 10). Beschwert in diesem Sinne kann entsprechend den zuvor aufgezeigten Maßstäben auch ein Drittbetroffener sein, in dessen Rechtssphäre durch den an einen anderen gerichteten Verwaltungsakt eingegriffen wird. Drittschutz gewährende Rechtsnormen des einfachen Gesetzesrechts (dazu b), des Verfassungsrechts (dazu c) und des Rechts der EU (dazu d) für das geltend gemachte Begehren der Klägerin sind indessen nicht vorhanden.

18 b) Die Rechtsgrundlagen des einfachen Gesetzesrechts für den Erlass der primär begehrten Aufsichtsordnung (dazu aa) und für die Erteilung der Genehmigung zur Satzungsänderung (dazu bb) vermitteln für das geltend gemachte Begehren der Klägerin keinen Drittschutz.

19 aa) Der Beklagte kann als Aufsichtsbehörde nach [§ 195 Abs 2 S 1 SGB V](#) anordnen, wenn sich nachträglich ergibt, dass eine Satzung nicht hätte genehmigt werden dürfen, dass die KK innerhalb einer bestimmten Frist die erforderliche Änderung vornimmt. [§ 195 Abs 2 S 1 SGB V](#) erfasst grundsätzlich auch Fälle, in denen die Aufsichtsbehörde erst nachträglich erkennt, dass sie die Satzung nicht hätte genehmigen dürfen (vgl Peters in Kasseler Komm, Stand 1.12.2012, [§ 195 SGB V](#) RdNr 2; Schneider-Danwitz in jurisPK-SGB V, 2. Aufl 2012, § 195 RdNr 11). Die Vorschrift ist nach der Vorstellung des Gesetzgebers als Sondervorschrift zur Regelung über die Aufsichtsmittel in [§ 89 SGB IV](#) gedacht und entspricht in ihrem Regelungsgehalt [§ 326 Abs 2 RVO](#). Danach ordnete das Oberversicherungsamt die erforderliche Änderung an, wenn sich nachträglich ergab, dass eine Satzung nicht hätte genehmigt werden dürfen. Hiervon abweichend sollte es aber in [§ 195 Abs 2 S 1 SGB V](#) der Aufsichtsbehörde überlassen bleiben, die Frist zur Durchführung der Anordnung zu bestimmen (BR-Drucks 200/88 S 218 zu [§ 204](#)). Dem entspricht zutreffend der Hauptantrag der Klägerin, ohne dass es an dieser Stelle einer Vertiefung bedarf, ob sich das pflichtgemäße Ermessen auf die Fristbestimmung beschränkt (offengelassen in [BSGE 89, 227](#), 235 = [SozR 3-2500 § 194 Nr 1](#) S 9 mwN; weitergehend Engelhard in Hauck/Noftz, SGB V, Stand Juni 2011, K § 195 RdNr 7). Denn in jedem Fall ist eine Maßnahme der staatlichen Aufsicht betroffen, welche grundsätzlich nicht dem Schutz von Individualrechten zu dienen bestimmt ist. Es entspricht nämlich der Gesamtstruktur der Rechtsordnung, aufsichtsbehördlichen Verfügungen grundsätzlich keinen drittschützenden Charakter beizumessen.

20 Die Ausübung der Staatsaufsicht über Sozialversicherungsträger erschöpft sich nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats regelmäßig allein in der Wahrung der Gleichgewichtslage zwischen Staat und Selbstverwaltungskörperschaft (vgl zB [BSGE 98, 129](#) = SozR 4 2400 § 35a Nr 1, RdNr 13 mwN; BSG Urteil vom 12.3.2013 [B 1 A 1/12 R](#) zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen). Dagegen ist das Aufsichtsrecht nicht dazu bestimmt, dem Individualinteresse Einzelner zu dienen (vgl [BSGE 26, 237](#), 240 = SozR Nr 112 zu [§ 54 SGG](#); vgl auch [BSGE 86, 126](#), 130 ff = SozR 3 2500 § 85 Nr 37). Ebenso wenig wie ein Dritter Ansprüche gegen eine Aufsichtsbehörde auf ein aktives Einschreiten gegen die der Aufsicht unterstellte KK daraus ableiten kann, dass über den Inhalt materiell-rechtlicher Normen gestritten wird, die (möglicherweise auch) den Schutz des Dritten zum Gegenstand haben (vgl [BSGE 26, 237](#), 238 f = SozR aaO), kann sich der Dritte gegen einen Bescheid der Aufsichtsbehörde wenden, mit dem der KK ein bestimmtes Handeln abverlangt wird (zur fehlenden drittschützenden Wirkung einer aufsichtsrechtlichen Prüfung/Anordnung vgl zB [BSGE 63, 173](#), 175 = [SozR 2200 § 182 Nr 112](#); [BSGE 90, 231](#), 248, 266 f = SozR 4 2500 § 266 Nr 1 mwN). Diese Sichtweise ist auch deshalb geboten, weil im sozialversicherungsrechtlichen Aufsichtsverhältnis grundsätzlich ein anderer Maßstab für die Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer angegriffenen Aufsichtsmaßnahme einschlägig ist, als er für die gerichtliche Kontrolle von Verwaltungshandeln außerhalb des Aufsichtsrechts allgemein gilt (vgl [BSGE 98, 129](#) = SozR 4 2400 § 35a Nr 1, RdNr 13; BSG Urteil vom 12.3.2013 [B 1 A 1/12 R](#) zur Veröffentlichung vorgesehen in BSGE und SozR).

21 bb) Die gleichen Grundsätze gelten für die begehrte Feststellung der Rechtswidrigkeit des erledigten Genehmigungsbescheids. Die insoweit allein einschlägige Rechtsgrundlage des [§ 195 Abs 1 SGB V](#) gibt unter Berücksichtigung aller Auslegungsmethoden keine Hinweise darauf, dass die Regelung drittschützende Wirkung hat. Im Bereich der staatlichen Mitwirkung gibt die Rechtsordnung etwa durch Anhörungsrechte ausdrücklich vor, wenn Genehmigungsvoraussetzungen Rechte Dritter schützen sollen ([BSGE 111, 280](#) = SozR 4 2500 § 171a Nr 1, RdNr 15). Dergleichen Vorgaben enthalten die Rechtsnormen über das bei Änderung einer Satzung einzuhaltende Verfahren nicht (vgl zum Regelungssystem des Zustandekommens der Satzung Peters in Kasseler Komm, Stand 1.12.2012, [§ 194 SGB V](#) RdNr 3).

22 c) Die Grundrechte der Berufsfreiheit des [Art 12 Abs 1 GG](#) und des Gleichbehandlungsgebots gemäß [Art 3 Abs 1 GG](#) vermitteln der Klägerin keinen weitergehenden Rechtsschutz. Die Klägerin kann für ihre Klagebefugnis nichts daraus für sich herleiten, dass sie sich mit der Beigeladenen in unmittelbarem Wettbewerb sieht und eine Gleichbehandlung durch Untersagung mit den Wahlтарifen der Beigeladenen verbundener vermeintlich ungerechtfertigter Wettbewerbsvorteile einfordert (zum parallelen Vortrag der privaten Krankenversicherer im Verfassungsbeschwerdeverfahren gegen die Gesundheitsreform 2007 vgl [BVerfGE 123, 186](#) = SozR 4-2500 § 6 Nr 8, RdNr 81 ff PKV-Basistarif). Soweit die Klägerin gestützt insbesondere auf ihre Grundrechte tatsächlich Unterlassungsansprüche hat, sind diese gegen die Beigeladene gerichtet. Die Grundrechte fordern insoweit nicht etwa, direkt bestehende Unterlassungsansprüche in einen Umweg über die Aufsichtsbehörde zu verfolgen. Damit harmonisiert, dass die Beigeladene der Klägerin die Satzungsgenehmigung mangels Drittwirkung nicht erfolgreich entgegenhalten kann. Denn die Satzungsgenehmigung einer Aufsichtsbehörde heilt nicht etwaige inhaltliche Mängel der Satzung mit Wirkung gegenüber Dritten (vgl zB [BSGE 24, 266](#), 269 = SozR Nr 1 zu [§ 324 RVO](#); BSG SozR 3 1500 § 54 Nr 1 S 2 f mwN; [BSGE 89, 227](#), 231 = SozR 3 2500 § 194 Nr 1 S 5). So hindert etwa die Genehmigung von Satzungsänderungen über höhere Beitragssätze durch die Aufsichtsbehörde einen betroffenen Versicherten nicht, die Rechtmäßigkeit der Beitragssatzerhöhungen im Wege einer Aufhebungsklage gegen die auf ihnen beruhenden Beitragsbescheide überprüfen zu lassen. Erst recht gilt nichts anderes gegenüber Dritten. Dem steht auch die differenzierte Rechtsprechung des BGH (vgl [GRUR 2002, 269](#), 270) nicht entgegen.

23 Auch [Art 19 Abs 4 GG](#) gebietet es nicht, alle auf den Binnenbereich zwischen staatlicher Aufsicht und Sozialversicherungsträger beschränkte Entscheidungen gerichtlichem Rechtsschutz durch jedermann über seine betroffenen Grundrechte hinaus zu unterwerfen. [Art 19 Abs 4 GG](#) gewährleistet nicht selbst den sachlichen Bestand oder den Inhalt einer als verletzt behaupteten Rechtsstellung (vgl zum Ganzen näher BSG Urteil vom 12.3.2013 [B 1 A 1/12 R](#) zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen). Diese richtet sich vielmehr nach der Rechtsordnung im Übrigen (vgl [BVerfGE 61, 82, 110](#)). Von den Fällen der Grundrechte und sonstiger verfassungsmäßiger Rechte abgesehen bestimmt der Gesetzgeber, unter welchen Voraussetzungen dem Bürger ein Recht zusteht und welchen Inhalt es hat (vgl [BVerfGE 78, 214, 226](#)). Hiervon hat er auch Gebrauch gemacht. Die Klägerin kann die Beigeladene unmittelbar auf Unterlassung in Anspruch nehmen, wenn die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Diesen Weg hat die Klägerin eingeschlagen, indem sie Klage beim SG erhoben hat (vgl zu Unterlassungsansprüchen von Dritten gegenüber KKn zB BSG SozR 4 2500 § 133 Nr 6 RdNr 39 mwN; zur Zuständigkeit der Sozialgerichtsbarkeit, wenn wie hier Maßnahmen in Form des Erlasses von Satzungsrecht betroffen sind, die unmittelbar der Erfüllung der den KKn nach dem SGB V obliegenden öffentlich-rechtlichen Aufgaben dienen, vgl BGH [NJW 2007, 1819, 1820](#), RdNr 13; es versteht sich von selbst, dass damit auch die Pflicht der Kassen zur Aufklärung, Beratung und Information der Versicherten nach [§§ 13 bis 15 SGB I](#) erfasst ist, aus der sich Beschränkungen von Maßnahmen der Mitgliederwerbung ergeben können, vgl zB [BSGE 82, 78, 80](#) = SozR 3 2500 § 4 Nr 1 S 4).

24 d) Aus dem europäischen Beihilfeverbot lässt sich ebenfalls keine Klagebefugnis der Klägerin ableiten. Der Maßstab der rechtlichen Betroffenheit iS von [§ 54 Abs 2 S 1 SGG](#) wird nicht durch das Wettbewerbsrecht der EU modifiziert (s [Art 101 ff AEUV](#) in der durch den Vertrag von Lissabon geänderten Fassung vom 13.12.2007, ABI C 306 S 1, berichtigt ABI 2008 C 111 S 56 und ABI 2009 C 290 S 1, in Kraft getreten am 1.12.2009, s Gesetz vom 8.10.2008, [BGBl II 1038](#); vorher Art 81 ff Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der durch den Vertrag von Nizza geänderten Fassung vom 26.2.2001, ABI C 80 S 3, in Kraft getreten am 1.2.2003, s Gesetz vom 26.2.2001, [BGBl II 1667](#)). Zutreffend weist die Klägerin allerdings darauf hin, dass der von wettbewerbsverfälschenden staatlichen Beihilfen ([Art 107 AEUV](#)) betroffene Konkurrent des Beihilfeempfängers unionsrechtlich bereits bei bloßer individueller Betroffenheit zur Nichtigkeitsklage ([Art 263 Abs 4 AEUV](#)) befugt ist (vgl EuGH [Slg 1990, I-3083](#), RdNr 9 mwN Cofaz/Kommission), wenn die Kommission im Prüfverfahren ([Art 108 Abs 3 AEUV](#)) feststellt, dass eine Maßnahme eine mit dem Binnenmarkt vereinbare Beihilfe darstellt ("Positiventscheidung"). [Art 108 Abs 3 S 3 AEUV](#) fordert indes nicht, Unternehmen wie jenem der Klägerin, die sich als Wettbewerber öffentlicher, rein sozialer Einrichtungen wie hier der Beigeladenen bezeichnen, Gerichtsschutz für Rechtsstreitigkeiten gegen Aufsichtsbehörden zu gewähren, deren Aufgabe allein im öffentlichen Interesse darin besteht, zu kontrollieren, dass die öffentlichen Einrichtungen sich rechtmäßig verhalten, hier insbesondere eine hinreichende Binnenfinanzierung ihrer Wahltarife gewährleisten. Das nationale Gericht ist einem solchen Fall unionsrechtlich zwar verpflichtet, einen Schutz gegen die Auswirkungen einer rechtswidrigen Durchführung von Beihilfen vor Abschluss des Prüfverfahrens sicherzustellen (EuGH Urteil vom 11.7.1996 [C 39/94 SFEI ua](#)). Damit ist indes keine Aufgabe oder Modifizierung nationaler Verfahrensvorschriften veranlasst (EuGH Urteil vom 11.7.1996 [C 39/94 SFEI ua](#)). Die Regelung erzwingt nicht nationales Recht, das private Unternehmen mit Hilfe der Gerichte zu Kontrolleuren der öffentlichen Kontrolleure von Einrichtungen macht, die Aufgaben mit ausschließlich sozialem Charakter erfüllen. Die nationalen Gerichte sind nach der Rechtsprechung des EuGH lediglich verpflichtet, entsprechend ihrem nationalen Recht aus einer Verletzung des [Art 108 Abs 3 S 3 AEUV](#) sämtliche Folgerungen sowohl bezüglich der Gültigkeit der Rechtsakte zur Durchführung der Beihilfemaßnahmen als auch bezüglich der Rückforderung der finanziellen Unterstützungen zu ziehen, die unter Verletzung dieser Bestimmung gewährt wurden (EuGH [Slg 2008, I-469 - EuZW 2008, 145](#) RdNr 41 mwN - CELF I). Dem entspricht das nationale Recht, wenn wie hier die materiellen Regelungen, etwa die Einbindung in den zivilrechtlichen Deliktsschutz, Ansprüche aus der Verletzung des beihilferechtlichen Durchführungsverbots sicherstellen (vgl BGH Urteil vom 10.2.2011 [I ZR 213/08](#) Juris RdNr 29).

25 Der erkennende Senat hält an seiner Rechtsprechung fest, dass KKn wie die Beigeladene nach geltendem Recht keine Unternehmen iS von [Art 101 ff AEUV](#) sind, sondern Aufgaben mit ausschließlich sozialem Charakter erfüllen. An dieser Bewertung ändert auch der den KKn durch das GKV WSG eingeräumte Spielraum bei der Festlegung von Wahlтарifen nichts ([BSGE 106, 199](#) = SozR 4-2500 § 53 Nr 1 RdNr 25). Der erkennende Senat stimmt mit der Rechtsprechung des EuGH zu [Art 101 ff AEUV](#) überein, dass Einrichtungen, die mit der Verwaltung gesetzlicher Krankenversicherungssysteme betraut sind und dabei der staatlichen Aufsicht unterliegen, einen rein sozialen Zweck verfolgen und insoweit keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben. Auch die deutschen gesetzlichen KKn nehmen eine rein soziale Aufgabe wahr, die auf dem Grundsatz der Solidarität beruht und ohne Gewinnerzielungsabsicht ausgeübt wird. Wettbewerbselemente, die die KKn veranlassen, im Interesse des ordnungsgemäßen Funktionierens des deutschen Systems der sozialen Sicherheit ihre Tätigkeit nach den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit auszuüben, dh so effizient und kostengünstig wie möglich, ändern nichts an der Natur der Tätigkeit der KKn. Nur außerhalb dieser Aufgaben rein sozialer Art lässt es sich nicht ausschließen, dass sie im Rahmen der Verwaltung des deutschen Systems der sozialen Sicherheit Geschäftstätigkeiten ausüben, die keinen sozialen, sondern einen wirtschaftlichen Zweck haben (EuGH [Slg 2004, I 2493](#) SozR 4 6035 Art 81 Nr 1 RdNr 51, 58 ff AOK Bundesverband ua; auch EuGH [Slg 2009, I 01513](#) RdNr 42 Kattner Stahlbau GmbH).

26 Wahlтарife zugunsten von Mitgliedern auf gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage gehören zu dem durch das SGB V vorgegebenen Aufgabenbereich sozialer Art. Das Vorabentscheidungsersuchen des BGH vom 18.1.2012 (vgl [GRUR 2012, 288](#) RdNr 12 f) zieht das nicht substantiell in Zweifel. Es wirft lediglich für den Regelungsbereich der Mitgliederwerbung die Frage auf, ob die für die Auslegung von [Art 101](#) und [Art 102 AEUV](#) entwickelten Grundsätze auch für die Auslegung von Art 2 Buchst b und d RL 2005/29/EG maßgeblich sind (Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.5.2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates, ABI EG Nr L 149 vom 11.6.2005, S 22). Mitgliederwerbung, die unmittelbar der Erfüllung der den KKn nach dem SGB V obliegenden öffentlich-rechtlichen Aufgaben dient, ist indessen genuin der Rechtskontrolle durch die Sozialgerichtsbarkeit unterworfen (vgl [§ 4 Abs 3 SGB V](#); [§ 86 SGB X](#); [§§ 13 bis 15 SGB I](#); allgemein zum rechtlichen Ausgangspunkt BGH [NJW 2007, 1819, 1820](#), RdNr 13). Für sie gelten nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats bereits aufgrund der umfassenden Aufklärungs- und Beratungspflichten nach [§§ 13 bis 15 SGB I](#) wesentlich schärfere Maßstäbe, als sie das Recht des unlauteren Wettbewerbs fordert (vgl zB [BSGE 82, 78, 80](#) = SozR 3-2500 § 4 Nr 1 S 4; anschaulich LSG NRW [NJW 2004, 3733](#) = [NZS 2005, 370](#)).

27 Die begehrte Aufsichtsordnung und die ursprünglich erteilte Satzungs-genehmigung sind als Maßnahmen der staatlichen Aufsicht bzw staatliches Mitwirkungsrecht dementsprechend keine Beihilfehandlungen iS von [Art 107 AEUV](#), die den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen (vgl BSG [SozR 4-2400 § 80 Nr 1](#) RdNr 39 bis 41). Eine Vorlage des erkennenden Senats an den EuGH ist entgegen der Auffassung der Klägerin nicht veranlasst. Ein Vorabentscheidungsersuchen kommt nämlich nicht in Betracht, wenn die europarechtskonforme Auslegung entscheidungserheblicher Normen durch die bereits ergangene Rechtsprechung des EuGH geklärt ist ([BSGE 70, 206](#) = SozR 3 4100 § 4 Nr 3 mwN; BSG SozR 3 6050 Art 71 Nr 8 S 48) oder die Richtigkeit der Rechtsanwendung offenkundig ist

und keinem vernünftigen Zweifel unterliegt (EuGHE 1982, 3415 Srl CILFIT/Lanificio di Gavardo SpA). So verhält es sich hier.

28 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 197a Abs 1 S 1 Teils 3 SGG iVm [§ 154 Abs 2](#) und 3 Halbs 1, [§ 162 Abs 3 VwGO](#). Die Beigeladene hat sich durch einen eigenen Antrag am Verfahren beteiligt. Ihre Kosten sind daher erstattungsfähig.

29 4. Die Entscheidung über den Streitwert beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 1 SGG, [§ 52 Abs 1](#), [§ 63 Abs 2 S 1 GKG](#) und berücksichtigt das Interesse der privatwirtschaftlich tätigen Klägerin, das Angebot an Wahlтарifen durch die Beigeladene vollständig zu unterbinden.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2013-10-18