

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
30. Juli 2019

Urteil

in dem Rechtsstreit

BSG Az.: **B 1 KR 34/18 R**

LSG Nordrhein-Westfalen 14.06.2018 - L 16 KR 251/14

SG Dortmund 26.02.2014 - S 40 KR 234/08

Continental Krankenversicherung a.G.,
Ruhrallee 92, 44139 Dortmund,

Klägerin, Revisionsbeklagte und
Anschlussrevisionsklägerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

AOK Rheinland/Hamburg - Die Gesundheitskasse,
Kasernenstraße 61, 40213 Düsseldorf,

Beklagte, Revisionsklägerin und
Anschlussrevisionsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

.....

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Juli 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. H a u c k , die Richter Dr. E s t e l m a n n und Dr. S c h o l z sowie den ehrenamtlichen Richter L e i t e und die ehrenamtliche Richterin R u d o l p h für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. Juni 2018 wird zurückgewiesen.

Auf die Anschlussrevision der Klägerin wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. Juni 2018 geändert. Das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 26. Februar 2014 wird aufgehoben. Die Beklagte wird verurteilt, es auch zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr ihren Versicherten Versicherungsleistungen in Form von Wahlтарifen mit Kostenerstattung für die in §§ 33 und 34 der Satzung der Beklagten geregelten Leistungen anzubieten oder anbieten zu lassen oder zu bewerben oder bewerben zu lassen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Der Streitwert wird für alle Instanzen auf 2 500 000 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über zur Kostenerstattung berechtigende Wahlтарife in einer Krankenkassensatzung.
- 2 Die beklagte Krankenkasse (KK) änderte ihre Satzung (*mWv 1.4.2007, mit landesaufsichtlicher Genehmigung*) und regelte zur Kostenerstattung berechtigende Wahlтарife für Leistungen im Ausland (§ 26 Satzung), Krankenhauszuzahlung iS von § 39 Abs 4 SGB V (§ 27 Satzung), Ein- oder Zwei-Bett-Zimmer im Krankenhaus (§ 28 Satzung) und Zahnersatz (§ 29 Satzung). Die klagende Rechtsträgerin eines private Krankenvoll- und zusatzversicherungen anbietenden Unternehmens hat hiergegen nach erfolgloser Abmahnung Klage mit dem Ziel erhoben, der Beklagten zu untersagen, diese Wahlтарife zu bewerben oder anzubieten oder durch Dritte bewerben oder anbieten zu lassen. Während des Klageverfahrens hat die Beklagte weitere zur Kostenerstattung berechtigende Wahlтарife für Zahngesundheit (§ 33 Satzung), häusliche Krankenpflege (§ 34 Satzung), Brillen (§ 34a Satzung) und kieferorthopädische Behandlungen (§ 35 Satzung) in ihre Satzung aufgenommen (*mWv 1.7.2012, mit landesaufsichtlicher Genehmigung*). Die Klägerin hat ihr Unterlassungsbegehren auch auf diese Leistungen erstreckt. Das SG hat die Klage abgewiesen, da das Gesetz (§ 53 Abs 4 SGB V) die Beklagte zu den Wahlтарifen kraft Satzung ermächtigt (*Urteil vom 26.2.2014*). Das LSG hat die Beklagte antragsgemäß zur Unterlassung verurteilt bis auf die Wahlтарife für Zahngesundheit und häusliche Krankenpflege. Im Übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen: Die zu unterlassenden Wahlтарife verletzen die Klägerin in ihrer Berufsausübungsfreiheit (*Art 12 Abs 1 GG*). Das Gesetz ermächtigt grundsätzlich nicht zu solchen Wahlтарifen kraft Satzung, mache aber

für die Leistungen Zahngesundheit und häusliche Krankenpflege in § 11 Abs 6 SGB V eine Ausnahme (*Urteil vom 14.6.2018*).

3 Die Beklagte rügt mit ihrer Revision die Verletzung von § 53 Abs 4 SGB V und Art 12 Abs 1 GG. Ziel des Gesetzes sei es, die Wettbewerbsfähigkeit der KKn durch Angebotsdifferenzierung und Wahlmöglichkeiten zu stärken.

4 Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. Juni 2018 zu ändern und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 26. Februar 2014 zurückzuweisen.

5 Die Klägerin beantragt,
die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

6 Die Klägerin rügt die Verletzung von § 11 Abs 6 und § 37 Abs 2 Satz 4 iVm § 53 Abs 4 SGB V. Die Beklagte könne die Wahltarife für Zahngesundheit und häusliche Krankenpflege nicht auf § 11 Abs 6 SGB V stützen. Satzungsleistungen nach dieser Vorschrift stünden allen Versicherten ohne Prämienzahlung zu.

7 Die Klägerin beantragt - im Wege der Anschlussrevision -,
das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. Juni 2018 zu ändern, das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 26. Februar 2014 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, es auch zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr ihren Versicherten Versicherungsleistungen in Form von Wahltarifen mit Kostenerstattung für die in §§ 33 und 34 der Satzung der Beklagten geregelten Leistungen anzubieten oder anbieten zu lassen oder zu bewerben oder bewerben zu lassen.

8 Die Beklagte beantragt,
die Anschlussrevision der Klägerin zurückzuweisen.

II

9 Die zulässige Revision der Beklagten ist unbegründet; die zulässige Anschlussrevision (§ 202 Satz 1 SGG iVm § 554 ZPO) der Klägerin ist dagegen begründet. Das LSG-Urteil ist zu ändern. Das erstinstanzliche Urteil ist auch aufzuheben, soweit das LSG die Berufung der Klägerin zurückgewiesen hat. Die zulässige Klage (*dazu 1.*) ist in vollem Umfang begründet. Die Beklagte hat es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr ihren Versicherten Versicherungsleistungen anzubieten oder anbieten zu lassen oder zu bewerben oder bewerben zu lassen in Form von Kostenerstattungstarifen für Leistungen im Ausland (§ 26 Satzung), Krankenhauszuzahlung iS

von § 39 Abs 4 SGB V (§ 27 Satzung), Ein- oder Zwei-Bett-Zimmer im Krankenhaus (§ 28 Satzung), Zahnersatz (§ 29 Satzung), Brillen (§ 34a Satzung), kieferorthopädische Behandlungen (§ 35 Satzung), Zahngesundheit (§ 33 Satzung) und häusliche Krankenpflege (§ 34 Satzung - dazu 2.).

10 Müsste der erkennende Senat noch den Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit prüfen (vgl. aber § 17a Abs 5 GVG), würde er ihn bejahen. Es liegt eine der Sozialgerichtsbarkeit zugewiesene öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor. Nach § 51 Abs 1 Nr 2 SGG entscheiden die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit über öffentlich-rechtliche Streitigkeiten in Angelegenheiten der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) auch, soweit durch diese Angelegenheiten Dritte betroffen sind. Dies gilt auch für Dritte, die nicht an den streitigen Maßnahmen beteiligt sind (vgl. Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung zum Entwurf eines Gesetzes zur Strukturreform im Gesundheitswesen - Gesundheitsreformgesetz - GRG, BT-Drucks 11/3480 S 77 Zu Nummer 3 § 51 Abs 2 Satz 1; dort insbesondere zu Verträgen mit Leistungserbringern). Die auf § 53 Abs 4 SGB V gestützte Einführung von Wahlтарifen für GKV-Versicherte ist eine Angelegenheit der GKV. Dies gilt auch dann, wenn Dritte - wie die Klägerin, die in der Rechtsform eines VVaG private Zusatzkrankenversicherungen anbietet - dadurch betroffen sind, dass GKV-Versicherte, die sich für einen Wahlтарif entscheiden, keine private Krankenzusatzversicherung über vergleichbare Leistungen bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen mehr abschließen werden. Der wettbewerblich geprägte Charakter der Auseinandersetzung zwischen den Beteiligten steht dem nicht entgegen. Kern des Rechtsstreits ist der öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch, mangels öffentlich-rechtlicher Berechtigung nach § 53 Abs 4 SGB V den Leistungskatalog zugunsten Versicherter durch Wahlтарife aufgrund autonomen Satzungsrechts zu erweitern (BSGE 113, 114 = SozR 4-1500 § 54 Nr 33, RdNr 23 unter Hinweis auf BGH Beschluss vom 9.11.2006 - I ZB 28/06 - NJW 2007, 1819, 1820, RdNr 13).

11 1. Die auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu beachtenden Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt. Die Klägerin, die sich in einem Gleichordnungsverhältnis mit der Beklagten befindet, macht den Unterlassungsanspruch zu Recht mit der allgemeinen Leistungsklage in Gestalt der Unterlassungsklage geltend (§ 54 Abs 5 SGG; zur Unterlassungsklage als Unterfall der Leistungsklage vgl. BSGE 105, 1 = SozR 4-2500 § 125 Nr 5, RdNr 17; zum - hier auch erfüllten - qualifizierten Rechtsschutzinteresse als Voraussetzung für eine vorbeugende Unterlassungsklage vgl. BSGE 118, 301, RdNr 9 ff mwN; BSG SozR 4-3300 § 115 Nr 2 RdNr 9 mwN; BSG Urteil vom 15.11.1995 - 6 RKa 17/95 - juris RdNr 15 mwN = USK 95139; BSG Urteil vom 28.1.1993 - 2 RU 8/92 - juris RdNr 17 mwN = USK 93117; BSG SozR 2200 § 368n Nr 34 S 112 mwN). Die Klägerin begehrt, Handlungen zu unterlassen, die auf die Aufnahme weiterer Versicherter der Beklagten in die von der Klägerin benannten Wahlтарife abzielen. Die Klägerin kann dieses Begehren, das darauf gerichtet ist, andauernde schlicht-hoheitliche Vorbereitungs-handlungen der Beklagten durch das Gericht untersagen zu lassen, nur mittels Unterlassungsklage gegen die Beklagte durchsetzen. Wie der erkennende Senat bereits entschieden hat, hat

die Klägerin keinen Anspruch gegen die für die Beklagte zuständige Aufsichtsbehörde, mit aufsichtsrechtlichen Maßnahmen gegen die von der Klägerin beanstandeten Wahltarife der Beklagten vorzugehen (*vgl BSGE 113, 114 = SozR 4-1500 § 54 Nr 33*).

- 12 Die Klägerin ist auch klagebefugt. Hierfür genügt es, wenn die Verletzung subjektiver Rechte der Klägerin als möglich erscheint. Die Klagebefugnis fehlt nur dann, wenn dem Kläger das geltend gemachte Recht unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zustehen kann (*stRspr, vgl zB BSGE 26, 237, 238 f = SozR Nr 112 zu § 54 SGG BI Da 35; BSG SozR 3-2600 § 149 Nr 6 S 16; BSGE 75, 262, 265 = SozR 3-8560 § 26 Nr 2 S 15; BSG SozR 3-8570 § 8 Nr 7 S 41; BSGE 84, 67, 69 f = SozR 3-4300 § 36 Nr 1 S 4 f; BSG SozR 4-1710 Art 23 Nr 1 RdNr 21; BSGE 124, 47 = SozR 4-6050 Art 17 Nr 1 RdNr 17 mwN; BSG SozR 4-4200 § 22 Nr 97 RdNr 18, auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen*). Der Klägerin stehen die dritt-schützenden Regelungen des § 11 Abs 6, § 37 Abs 2 Satz 4 und § 53 Abs 4 SGB V zur Seite, auf die sie ihren Unterlassungsanspruch stützen kann (*näher dazu unten 2. b*).
- 13 2. Die Klägerin hat in vollem Umfang Anspruch auf die geltend gemachte Unterlassung. Erweitert eine KK ohne gesetzliche Ermächtigung ihren Tätigkeitskreis durch Gestaltungsleistungen kraft Satzung, hat ein Unternehmen der privaten Krankenversicherung (PKV) aufgrund des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs das Recht, ihr das Bewerben und Anbieten gerichtlich untersagen zu lassen (*dazu a*). Die Voraussetzungen des Unterlassungsanspruchs sind erfüllt. Die Regelungen über Gestaltungsleistungen für KKn in Form von Wahl-tarifen und anderen satzungsmäßigen Leistungserweiterungen sind für die Unternehmen der PKV dritt-schützend (*dazu b*). Die Beklagte handelt mit ihrem streitgegenständlichen Leistungsangebot schlicht-hoheitlich (*dazu c*). Sie verletzt Rechte der Klägerin aus den gesetzlichen Grenzen für Wahlleistungen (*dazu d*) und für andere Gestaltungsleistungen kraft Satzung (*dazu e*).
- 14 a) Rechtsgrundlage für das Klagebegehren ist der allgemeine öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch (*vgl bereits BSGE 113, 114 = SozR 4-1500 § 54 Nr 33, RdNr 23, zur Unterlassungsklage der Klägerin gegen die Beklagte; BSG SozR 4-2500 § 133 Nr 6 RdNr 39 mwN, zu Unterlassungsansprüchen von Dritten gegenüber KKn*). Der Unterlassungsanspruch setzt voraus, dass eine hoheitliche Maßnahme des Unterlassungspflichtigen in Gestalt eines schlicht-hoheitlichen Verwaltungshandelns rechtswidrig ein subjektives Recht des Unterlassung begehrenden Rechtsinhabers beeinträchtigt und diese Verletzung andauert oder die Gefahr der Wiederholung mit der begründeten Besorgnis besteht, der Unterlassungspflichtige werde auch künftig durch sein hoheitliches Handeln rechtswidrig in die geschützte Rechts- und Freiheits-sphäre des Rechtsinhabers eingreifen.
- 15 Jedes subjektive Recht kann Schutzgegenstand des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs sein (*vgl BVerwG Urteil vom 26.8.1993 - 4 C 24/91 - juris RdNr 24 = BVerwGE 94, 100, 104, dort zum Folgenbeseitigungsanspruch*), sei es grundrechtlich oder

einfachrechtlich ausgestaltet (vgl zB BGH Beschluss vom 28.6.2018 - AnwZ <Brfg> 5/18 - juris RdNr 4 = NJW 2018, 2645, RdNr 4; BVerwG Urteil vom 22.10.2014 - 6 C 7/13 - juris RdNr 20 = Buchholz 402.41 Allgemeines Polizeirecht Nr 104; BVerwG Urteil vom 21.5.2008 - 6 C 13/07 - BVerwGE 131, 171, RdNr 13). Um ein einfachrechtliches subjektives Recht zu begründen, muss die verletzte Norm zumindest auch dem Schutz desjenigen dienen, der den öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruch geltend macht (vgl allgemein zum Erfordernis des Schutzes individueller rechtlicher Interessen BSGE 113, 107 = SozR 4-1500 § 54 Nr 32, RdNr 12 mwN; BSGE 113, 114 = SozR 4-1500 § 54 Nr 33, RdNr 16 mwN). Nach der sogenannten Schutznormtheorie vermitteln nur solche Rechtsvorschriften subjektive Rechte, die nicht ausschließlich der Durchsetzung von Interessen der Allgemeinheit, sondern zumindest auch dem Schutz individueller Rechte dienen. Das gilt für Normen, die das geschützte Recht sowie einen bestimmten und abgrenzbaren Kreis der hierdurch Berechtigten erkennen lassen. Ob eine Norm drittschützend in diesem Sinne ist oder allein im öffentlichen Interesse besteht, muss durch Auslegung ermittelt werden (vgl BSGE 113, 107 = SozR 4-1500 § 54 Nr 32, RdNr 14 f; BSGE 113, 114 = SozR 4-1500 § 54 Nr 33, RdNr 16 mwN; BVerwG Urteil vom 28.3.2019 - 5 CN 1/18 - juris RdNr 19 und BVerwG Urteil vom 11.10.2016 - 2 C 11/15 - BVerwGE 156, 180, RdNr 27).

- 16 b) Drittschützende verletzte Rechtsnormen, auf die sich die Klägerin stützen kann, sind die Regelungen über Gestaltungsleistungen für KKn in Form von Wahltarifen (§ 53 Abs 4 SGB V) und anderen satzungsmäßigen Leistungserweiterungen (hier insbesondere § 11 Abs 6 und § 37 Abs 2 Satz 4 SGB V). Dies harmoniert mit dem sich aus Art 12 Abs 1 GG ergebenden Grundrechtsschutz der privaten Krankenversicherungsunternehmen. Indem der Gesetzgeber selektiv und abschließend den KKn ermöglicht, zusätzliche Gestaltungsleistungen in ihren Satzungen vorzusehen, schützt er zugleich die Unternehmen der PKV vor anderen, von ihm nicht autorisierten Tätigkeitsfeldern der KKn kraft Selbstermächtigung durch Satzung. Anders als bei Überschreitungen der Grenzen des GKV-Leistungskatalogs durch KKn im Einzelfall geht es um generelle Grenzen der Tätigkeit von Trägern der GKV, die diese auch im Interesse der Unternehmen der PKV zu achten haben. Die gesetzlichen Satzungsermächtigungen (ua § 11 Abs 6, § 37 Abs 2 Satz 4 und § 53 Abs 4 SGB V) haben den Zweck, die Kompetenzen der KKn generell festzulegen, zusätzliche Leistungsansprüche mittels Satzungsrechts über den für alle Versicherten aller KKn geltenden GKV-Leistungskatalog hinaus zu begründen, diese aber zugleich auch im Interesse der Unternehmen der PKV zu begrenzen. Der bestimmte und abgrenzbare Kreis der hierdurch Berechtigten sind solche Unternehmen der PKV, die entsprechende Leistungen anbieten können.
- 17 Das nicht bloß rechtsreflexhafte, sondern spezifisch rechtlich geschützte wirtschaftliche Interesse der Unternehmen der PKV beruht auf der gesetzlich verankerten Systemabgrenzung für Gestaltungsleistungen kraft Satzung zwischen GKV und PKV. Sie betrifft insbesondere Ermächtigungen zu satzungsmäßigen Leistungserweiterungen (vgl etwa § 11 Abs 6 SGB V). Diese Gestaltungsleistungen kraft Satzung erfassen alle Versicherten der jeweiligen KK und

werden durch ohnehin zu leistende Beiträge finanziert. Hiermit - aber auch nur inso- weit - eröffnen sich die KKn mit öffentlich-rechtlichen Mitteln vom Gesetzgeber zugelassene Tätigkeitsfelder, die faktisch die Unternehmen der PKV aus diesem Marktsegment herausdrän- gen. Kaum ein Versicherter dürfte für eine deckungsgleiche Absicherung eine weitere Versiche- rung abschließen, soweit er sie nicht ohne ersichtliche Zusatzkosten als "Plus" erhält (*vgl zu Letzterem zB BSG SozR 4-7610 § 812 Nr 8, zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen*). Die genannte Systemabgrenzung betrifft ebenso Wahltarife (§ 53 SGB V). Die sich aus der Satzungsermächtigung ergebende, die PKV schützende Abgrenzungsfunktion gilt auch hier. Im Gegensatz zu den Ermächtigungen zu satzungsmäßigen Leistungserweiterungen konkurrieren bei Wahlтарifen regelmäßig KKn und Unternehmen der PKV, soweit letztere vergleichbare Tarife anbieten. Die GKV-Versicherten haben die Möglichkeit, sich bei ihrer KK den Zugang zu leistungserweiternden Wahlтарifen durch eine eigenständige Prämienzahlung zu erkaufen. Sie können sich aber auch für von der PKV angebotene entsprechende Zusatzversicherungen entscheiden oder ganz davon Abstand nehmen. Die KKn dürfen in dieses Feld auch im Inte- resse der Unternehmen der PKV nur im Rahmen der durch das SGB V definierten Tätigkeits- regelungen eintreten. Im Übrigen konkurrieren lediglich Unternehmen der PKV um Zusatzver- sicherungen. Soweit Unternehmen der PKV Zusatzversicherungen anbieten können, müssen sie es nicht hinnehmen, dass sich KKn ihnen verschlossene Tätigkeitsfelder unter Verstoß ge- gen gesetzliche Vorgaben für Wahlleistungen im Wege selbst gesetzten Satzungsrechts eröff- nen.

- 18 Auch das Regelungssystem unterstreicht den drittschützenden Gehalt der Norm. Nach der Ge- setzessystematik unterscheidet das Gesetz bewusst auch im Interesse der Unternehmen der PKV zwischen Wahlleistungen der KKn als Leistungen der GKV und der Vermittlung von priva- ten Zusatzversicherungen durch KKn durch "Ergänzungstarife zur Kostenerstattung" (*vgl § 194 Abs 1a Satz 2 SGB V idF durch Art 1 Nr 12a Gesetz zur nachhaltigen und sozial ausgewoge- nen Finanzierung der Gesetzlichen Krankenversicherung <GKV-Finanzierungsgesetz - GKV- FinG> vom 22.12.2010, BGBl I 2309*). Die zu vermittelnden privaten Zusatzversicherungen dürfen die GKV-Leistungen der jeweiligen KK lediglich ergänzen, sich mit ihnen aber nicht überschneiden. Sie beziehen sich in diesem Sinne gerade nicht auf Leistungen der GKV.
- 19 Der drittschützende Gehalt der Regelungen über Gestaltungsleistungen kraft Satzung zu- gunsten von Unternehmen der PKV unterscheidet sich von der den Unternehmen der PKV kei- nen Drittschutz vermittelnden Systemabgrenzung mittels Zuweisung von Versicherten zu diesen Systemen verbunden mit Wahlmöglichkeiten, sich für eine die Versicherung in der GKV sub- stituierende private Krankenversicherung zu entscheiden. Die Zuweisung der Versicherten zur GKV erfolgt allein im öffentlichen Interesse durch die Regelungen der §§ 5 ff SGB V. Gleiches gilt für die den Einzelfall betreffenden unmittelbaren gesetzlichen Grenzen des GKV-Leistungs- katalogs.

- 20 c) Die Beklagte handelt schlicht-hoheitlich, indem sie Gestaltungsleistungen kraft Satzung in Form der angegriffenen Kostenerstattungstarife anbietet oder anbieten lässt, bewirbt oder bewerben lässt. KKn erfüllen ihre öffentlich-rechtlichen Leistungspflichten gegenüber ihren Versicherten in aller Regel, indem sie diese durch zugelassene Leistungserbringer aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Leistungsbeziehung erbringen lassen (*vgl § 2 Abs 2 Satz 3 SGB V; § 69 SGB V; stRspr, vgl zB BSGE 104, 15 = SozR 4-2500 § 109 Nr 17, RdNr 15; BSGE 105, 157 = SozR 4-2500 § 129 Nr 5, RdNr 12 ff; BSGE 106, 303 = SozR 4-2500 § 129 Nr 6, RdNr 13 mwN; BSGE 109, 116 = SozR 4-2500 § 125 Nr 7, RdNr 11; BSG SozR 4-2500 § 133 Nr 6 RdNr 17, alle mwN*). KKn handeln dabei nicht als privatrechtliche Unternehmen und sind keine Unternehmen im Sinne des europäischen Wettbewerbsrechts, sondern erfüllen Aufgaben mit ausschließlich sozialem Charakter. Dies gilt auch, soweit sie Wahltarife anbieten (*vgl BSGE 106, 199 = SozR 4-2500 § 53 Nr 1, RdNr 23 ff*). Werden sie - wie hier die Beklagte - auf der Grundlage von autonomem Satzungsrecht tätig, geht der hoheitliche Charakter ihrer Tätigkeit nicht dadurch verloren, dass Streit darüber besteht, ob das Satzungsrecht durch die angeführte gesetzliche Ermächtigungsgrundlage gedeckt ist.
- 21 d) Die Beklagte überschreitet mit den angegriffenen Wahltarifen nach §§ 26, 27, 28, 29, 33, 34, 34a und 35 Satzung die Grenzen der hierfür allein in Betracht kommenden Ermächtigungsgrundlage des § 53 Abs 4 SGB V. Diese gesetzliche Ermächtigung gewährt der Beklagten kein Recht, sich die in den angegriffenen Satzungsbestimmungen geregelten Leistungsfelder kraft Satzung zu erschließen. Die Regelung berechtigt die KKn lediglich dazu, in Fällen einer an anderer Stelle im SGB V, insbesondere in § 13 Abs 2 und 4 SGB V, geregelten Kostenerstattung abweichend von dem dort vorgegebenen Umfang der Kostenerstattung einen höheren Kostenerstattungssatz bis hin zur vollen Kostenerstattung vorzusehen. Die Rechtsnorm eröffnet Versicherten im Wege der Gestaltung kraft Satzung einen Zugang zur Kostenerstattung mit eigenen Sätzen entweder für alle Leistungsbereiche oder für einzelne Bereiche (*ärztliche, zahnärztliche, stationäre Versorgung, veranlasste Leistungen; § 13 Abs 2 Satz 4 SGB V*) des GKV-Leistungskatalogs. Solche Wahltarife können durch Kostenerstattungsverfahren nach § 13 Abs 2 SGB V begründete finanzielle Belastungen Versicherter verringern oder vermeiden. Die Norm des § 53 Abs 4 SGB V gibt den KKn hingegen kein Recht, den Versicherten in Wahltarifen den Zugang zu zusätzlichen anderen Leistungen jenseits des durch den GKV-Leistungskatalog vorgegebenen Rahmens zu eröffnen. Dies folgt aus Wortlaut (*dazu aa*), Regelungssystem (*dazu bb*) und Regelungszweck (*dazu cc*), ohne dass aus der Entstehungsgeschichte sich etwas Gegenteiliges ergibt (*dazu dd*).
- 22 aa) Schon der Wortlaut zeigt, dass die Regelung die KKn nicht ermächtigt, der Art nach neue zusätzliche Leistungsansprüche jenseits des GKV-Leistungskatalogs zu schaffen. § 53 Abs 4 SGB V bestimmt: Die KK kann in ihrer Satzung vorsehen, dass Mitglieder für sich und ihre nach § 10 SGB V mitversicherten Angehörigen Tarife für Kostenerstattung wählen. Sie kann die Höhe der Kostenerstattung variieren und hierfür spezielle Prämienzahlungen durch die Versicherten vorsehen. § 13 Abs 2 Satz 2 und 3 SGB V gilt nicht. Die Vorschrift nennt in ihrem

Satz 1 nur Tarife für Kostenerstattung als Gegenstand des Wahltarifs. Die Kostenerstattung als solche bezieht sich lediglich auf das Verfahren, wie die KKn Versicherte mit bestehenden GKV-Leistungen versorgen können, nicht hingegen darauf, dass dies mit zusätzlichen Leistungen zulässig ist. Satz 2 verdeutlicht als inhaltliche Vorgabe, dass die KK die Höhe der Kostenerstattung variieren kann. Von zusätzlichen, inhaltlich den Leistungskatalog erweiternden Leistungsansprüchen ist dagegen keine Rede.

- 23 bb) Der Gesetzgeber verbindet rechtssystematisch mit "Tarifen für Kostenerstattung" ein enges, rein quantitatives Verständnis iS der Schließung oder Reduzierung von Kostendeckungslücken, nicht aber eine Ausdehnung des GKV-Leistungskatalogs. Bereits die Binnenstruktur des § 53 Abs 4 SGB V spricht hierfür. Die Sätze 2 (Variieren der Höhe der Kostenerstattung mit speziellen Prämienzahlungen) und 3 (Nichtgeltung von § 13 Abs 2 Satz 2 und 3 SGB V) fügen sich zu einem harmonischen Ganzen mit Satz 1 zusammen, wenn Wahltarife für Kostenerstattung nur prämiensabhängige Modifikationen der Höhe der Kostenerstattung betreffen.
- 24 Dies bestätigt auch die Gesetzessystematik im Zusammenhang mit der Vermittlung von privaten Zusatzversicherungen durch KKn. Das Gesetz verwendet die Formulierung "Ergänzungstarife zur Kostenerstattung" in § 194 Abs 1a Satz 2 SGB V. Sie ist fast wortgleich mit der Regelung des § 53 Abs 4 SGB V. Das GKV-FinG hat sie zur Klarstellung eingefügt (*vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit - 14. Ausschuss - BT-Drucks 17/3696 S 47, Zu Nummer 12a - neu - <§ 194>*). Sie steht dort neben den anderen bereits "insbesondere" aufgezählten weiteren Leistungsarten (*Wahlarztbehandlung im Krankenhaus, Ein- oder Zweibettzuschlag im Krankenhaus, Auslandskrankenversicherung; § 194 Abs 1a Satz 2 SGB V idF durch Art 1 Nr 136 Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung <GKV-Modernisierungsgesetz - GMG> vom 14.11.2003, BGBl I 2190*). All diese Gegenstände der Ergänzungstarife zur Kostenerstattung beziehen sich nicht auf GKV-Leistungen der jeweiligen KK (*vgl. oben, RdNr 18*).
- 25 Auch das Gesamtregelungssystem des SGB V schließt eine Generalermächtigung zur Ausdehnung des GKV-Leistungskatalogs kraft Satzung aus. Die Satzung darf Leistungen nur vorsehen, soweit das SGB V sie "zulässt" (*vgl. § 194 Abs 2 Satz 2 SGB V und hierzu BSGE 121, 179 = SozR 4-2500 § 194 Nr 1, RdNr 16*). Hiernach dürfen die Träger der GKV nur Geschäfte zur Erfüllung ihrer gesetzlich vorgeschriebenen oder zugelassenen Aufgaben führen und ihre Mittel nur für diese Aufgaben einschließlich der Verwaltungskosten verwenden (*vgl. § 30 Abs 1 SGB IV*). Der Gesetzgeber beachtet konsequent diese sich selbst auferlegte Grenzziehung. Grundsätzlich legt das Gesetz selbst die Leistungen der GKV fest (§§ 11 ff SGB V), mag sich der konkrete Individualanspruch des Versicherten auch erst in seiner Reichweite und Gestalt aus dem Zusammenspiel mit weiteren gesetzlichen und untergesetzlichen Rechtsnormen ergeben. Der Satzungsgeber hat aufgrund gesetzlicher Öffnungen für freiwillige Leistungen jeweils nur ein begrenztes, vom Gesetz eröffnetes Gestaltungsfeld (*vgl. BSGE 121, 179 = SozR 4-2500 § 194 Nr 1, RdNr 18 f mwN*). Das SGB V sieht nur für konkret definierte Fallgestaltungen oder

einzelne, eng gefasste Leistungsbereiche Satzungsermächtigungen vor (*vgl zum Ganzen BSGE 117, 236 = SozR 4-2500 § 11 Nr 2, RdNr 11 ff, 13*). Soweit die einzelne KK selbst ausnahmsweise Leistungen ausgestalten darf, will der Gesetzgeber damit keinen Freibrief ausstellen, um ein gesetzesunabhängiges Leistungsrecht kraft Satzung zu schaffen. Der Satzungsgeber hat aufgrund gesetzlicher Öffnungen für Gestaltungsleistungen vielmehr jeweils nur ein begrenztes, vom Gesetz eröffnetes Gestaltungsfeld. Grundlegende Umgestaltungen bleiben dem Gesetzgeber vorbehalten (*vgl zum Ganzen BSGE 117, 236 = SozR 4-2500 § 11 Nr 2, RdNr 13 mwN; BSGE 121, 179 = SozR 4-2500 § 194 Nr 1, RdNr 19; BSG Urteil vom 28.5.2019 - B 1 A 1/18 R - juris RdNr 14, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4 vorgehen*).

26 Die Regelung des Wahltarifs Kostenerstattung (§ 53 Abs 4 SGB V) umschreibt keinen konkreten sachlichen Leistungsbereich, sondern eröffnet mit der Höhe der Kostenerstattung einen rein quantitativen Gestaltungsbereich. Im Unterschied hierzu gibt der Gesetzgeber in den Regelungen des SGB V, die den KKn ermöglichen, kraft Satzung den GKV-Leistungskatalog ergänzendes Leistungsrecht zu schaffen, regelmäßig konkret den sachlichen Leistungsrahmen vor, innerhalb dessen KKn ihren Versicherten zusätzliche Leistungsansprüche einräumen dürfen. Dies trifft sowohl auf die Regelung des § 11 Abs 6 SGB V zu als auch auf jene des § 20i Abs 2, § 23 Abs 2 Satz 2, § 27b Abs 6, § 38 Abs 2, § 47 Abs 3, § 53 Abs 3, 5 und 6, § 65a Abs 1 und 2, § 68 Satz 2, § 73b Abs 3 Satz 8, § 140a Abs 4 Satz 6 sowie § 194 Abs 1a SGB V. Soweit das SGB V hingegen zu Satzungsregelungen ohne einen konkreten Bezug zu einzelnen Leistungsbereichen ermächtigt (*vgl zB § 14 Abs 1, § 53 Abs 1, 2 und 7 SGB V*), handelt es sich gerade um explizit quantitative Regelungen, die den KKn keine Befugnis zur Schaffung neuer, den GKV-Leistungskatalog inhaltlich erweiternder Satzungsleistungen geben.

27 cc) Es entspricht auch dem Regelungszweck des § 53 Abs 4 SGB V, die Höhe der Kostenerstattung in der Satzung der KK zu regeln. Die Norm bezweckt, die Wettbewerbsposition der KKn gegenüber der PKV zu stärken (*Begründung des Entwurfs eines GKV-WSG der Fraktionen der CDU/CSU und SPD BT-Drucks 16/3100 S 108 f*). Damit können sich Versicherte einen den Privatversicherten angenäherten Status ganz oder für Teilbereiche (zB ambulante Behandlung) verschaffen. Dies kann freiwillig Versicherte von einem Wechsel zur PKV abhalten. Sie können auf diesem Wege eine Kostenunterdeckung bei gewillkürter Kostenerstattung vermeiden, wenn sie wie Privatversicherte ärztliche Leistungen nachfragen und zB einen höheren als den einfachen Satz nach GOÄ/GOZ vereinbaren (*vgl zur Kostendeckelung und -begrenzung ohne Wahltarif § 13 Abs 2 Satz 8 und Satz 10 SGB V; zur Gestaltung der Kostenerstattungshöhe vgl ebenfalls BT-Drucks 16/3100 S 108 f, zu § 53 Abs 4 SGB V*).

28 dd) Die Entstehungsgeschichte der Norm gibt keinen Hinweis darauf, dass sie KKn ermächtigen sollte, Leistungen als Wahltarifleistungen ihren Versicherten anzubieten, die nicht Gegenstand des GKV-Leistungskatalogs sind, aber von der PKV angeboten werden dürfen (*vgl erneut BT-Drucks 16/3100 S 108 f zu § 53 Abs 4 SGB V*). Die Gesetzesbegründung führt lediglich als

Beispiel für eine Stärkung der Wettbewerbsposition der KKn gegenüber der PKV an, die Höhe der Kostenerstattung könne variabel gestaltet werden, etwa durch Erstattung des 2,3-fachen Satzes nach GOÄ/GOZ. Sie weist in ihrem Allgemeinen Teil darauf hin, dass die Möglichkeiten für Versicherte, Kostenerstattung zu wählen, flexibilisiert und entbürokratisiert würden (*BT-Drucks 16/3100 S 87*). Auch der Bundesrat bezog die Regelung des § 53 Abs 4 SGB V nur auf § 13 Abs 2 SGB V. Er wollte erreichen, entsprechend der Regelung in § 53 Abs 4 Satz 2 SGB V eine gestufte Prämienzahlung durch Versicherte als Wahltarif auch bei § 53 Abs 3 SGB V "im Sachleistungsbereich" vorzusehen (*vgl Stellungnahme des BRats zum GKV-WSG-Entwurf, BT-Drucks 16/3950 Anlage 2 S 14 "18. Zu Artikel 1 Nr 33"*).

- 29 e) Die Beklagte überschreitet auch mit den angegriffenen Wahltarifen mit Kostenerstattung für Zahngesundheit (§ 33 *Satzung*) und häusliche Krankenpflege (§ 34 *Satzung*) die Grenzen der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlagen. Das SGB V eröffnet KKn allerdings die Möglichkeit, zusätzliche Satzungsleistungen ua im Bereich der zahnärztlichen Behandlung ohne die Versorgung mit Zahnersatz und im Bereich der häuslichen Krankenpflege zu regeln (*vgl § 11 Abs 6 Satz 1 SGB V*). Die Satzung kann bestimmen, dass die KK zusätzlich zur Behandlungspflege nach § 37 Abs 2 Satz 1 SGB V als häusliche Krankenpflege auch Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung erbringt (*vgl § 37 Abs 2 Satz 4 SGB V, eingefügt als Satz 3 durch Art 1 Nr 22 Buchst b DBuchst bb GKV-WSG vom 26.3.2007, BGBl I 378 mWv 1.4.2007; früherer Satz 3 jetzt Satz 4 gemäß Art 5 Nr 4 Buchst a Gesetz zur Änderung medizinprodukterechtlicher und anderer Vorschriften vom 14.6.2007, BGBl I 1066 mWv 1.4.2007*). Die Satzung kann dabei Dauer und Umfang der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung nach Satz 4 bestimmen (*vgl § 37 Abs 2 Satz 5 SGB V - früher Satz 4: eingefügt als Satz 4 durch Art 1 Nr 22 Buchst b DBuchst cc GKV-WSG vom 26.3.2007, BGBl I 378 mWv 1.4.2007; früherer Satz 4 jetzt Satz 5 gemäß Art 5 Nr 4 Buchst b Gesetz vom 14.6.2007, BGBl I 1066 mWv 1.4.2007*).
- 30 Diese gesetzlichen Ermächtigungen gewähren der Beklagten aber kein Recht, diese Leistungsfelder kraft Satzung in Form von Wahltarifen zu regeln. Die genannten Gestaltungsleistungen müssen vielmehr allen Versicherten der KK offen stehen, die diese in ihrer Satzung vorsieht (*vgl Senatsurteil vom 28.5.2019 - B 1 A 1/18 R - RdNr 12 und 15, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen*).
- 31 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG iVm § 154 Abs 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 1 SGG iVm § 63 Abs 2 Satz 1, § 52 Abs 1, Abs 4 Nr 2 sowie § 47 Abs 1 GKG.