

Bundessozialgericht

1 RR 1/85

Im Namen des Volkes

Verkündet am
8. April 1987

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 8. April 1987

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin werden die Urteile des Landes-
sozialgerichts Niedersachsen vom 12. September 1984 und des
Sozialgerichts Lüneburg vom 16. Juli 1982 aufgehoben. Der
Beklagte wird verpflichtet, unter Aufhebung des Genehmi-
gungsbescheides vom 27. Oktober 1980 die Genehmigung der



-2-

Dienstordnung der Klägerin uneingeschränkt - ohne die angeordnete Ergänzung - zu erteilen.

Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

Die Vertreterversammlung der klagenden Allgemeinen Ortskrankenkasse (AOK) beschloß am 30. Oktober 1978 mit Wirkung zum 1. November 1978 eine Neufassung ihrer Dienstordnung (DO), die der Aufsichtsbehörde zur Genehmigung vorgelegt wurde. Mit Bescheid vom 27. Oktober 1980 wurde die Genehmigung mit der Maßgabe erteilt, daß die DO durch eine Vorschrift zu ergänzen sei, die § 3 Abs 2 der Musterdienstordnung (MDO) für Niedersachsen (Nds) entspreche. Diese Bestimmung der MDO lautet: "Erstmals angestellt darf nicht werden, wer bereits das 50. Lebensjahr vollendet hat. In begründeten Fällen kann der Vorstand davon absehen". Gleichzeitig wurde die Klägerin aufgefordert, diese Ergänzung innerhalb bestimmter Fristen zu beschließen und sodann zur Genehmigung vorzulegen.

Die auf Aufhebung der Maßgabe zur Ergänzung der DO gerichtete Klage und Berufung der Klägerin hatten keinen Erfolg (Urteil des



Sozialgerichts -SG- Lüneburg vom 16. Juli 1982; Urteil des Landessozialgerichts -LSG- Niedersachsen vom 12. September 1984). Das LSG hat im wesentlichen ausgeführt, die auf Aufhebung einer belastenden Aufsichtsordnung gerichtete Klage sei nach § 54 Abs 3 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig, aber unbegründet, weil das Fehlen einer dem § 3 Abs 2 MDO entsprechenden Regelung in der DO gegen Art VIII § 2 des 2. Gesetzes zur Vereinheitlichung und Neuregelung des Besoldungsrechts in Bund und Ländern (2. BesVNG) sowie Art II § 1 Abs 1 des Niedersächsischen Besoldungsanpassungsgesetzes (NdsBesAnpG) iVm § 10 Abs 3 des Niedersächsischen Beamtengesetzes (NdsBG) verstoße. Dieser Verstoß begründe zugleich einen wichtigen Grund zur Versagung der Genehmigung bzw - hier - für die Anordnung der genannten Ergänzung der DO. Der in § 10 Abs 3 NdsBG enthaltene Grundsatz, wonach als (sogenannter) anderer Bewerber nicht in das Beamtenverhältnis übernommen werden dürfe, wer das 50. Lebensjahr vollendet habe, sei gemäß Art II § 1 Abs 1 des NdsBesAnpG für die Klägerin bindend. Eigentümlichkeiten des DO-Verhältnisses stünden einer Übertragung dieses Grundsatzes auf das DO-Recht nicht entgegen. Auch werde mit der Bindung der Klägerin an diesen Grundsatz nicht rechtswidrig in ihr Selbstverwaltungsrecht eingegriffen, weil dieses im Rahmen des Gesetzes bestehe und verfassungsrechtlich nicht abgesichert sei. Auch Art 1 und Art 3 des Grundgesetzes (GG) würden nicht verletzt. DO-Angestellten stünden keine weitergehenden Rechte als Beamten zu. Deshalb könne bei ihnen auch nicht grundsätzlich noch nach Vollendung des 50. Lebensjahres eine erstmalige Anstellung zugelassen werden. Im übrigen verstoße die Nichtaufnahme einer dem § 3 Abs 2 MDO entsprechenden Regelung auch gegen das Wirt-



schaftlichkeitsgebot; denn eine Anstellung nach Vollendung des 50. Lebensjahres führe in der Regel zu längeren Versorgungszeiten mit einer im Vergleich zu Normalfällen verhältnismäßig höheren Versorgungslast.

Mit der vom Bundessozialgericht (BSG) zugelassenen Revision rügt die Klägerin eine Verletzung ihres Selbstverwaltungsrechts, insbesondere ihrer Personalhoheit. Die Bestimmungen des 2. BesVNG und des dazu ergangenen Landes Anpassungsgesetzes hätten ihr Selbstverwaltungsrecht nur hinsichtlich der Beachtung besoldungsrechtlicher und versorgungsrechtlicher Grundsätze eingeschränkt und einschränken wollen. Die Frage, bis zu welchem Lebensalter noch Einstellungen vorgenommen werden dürften, betreffe aber weder das Besoldungsrecht noch das Versorgungsrecht, sondern sei eine Frage des allgemeinen Beamtenrechts, die deshalb im Bundesbeamtengesetz (BBG) selbst bzw in der Bundeslaufbahnverordnung geregelt sei. Die Regelung in § 3 Abs 2 MDO gehe insoweit weit über das hinaus, was Art II § 1 NdsBesAnpG normiere. Das Fehlen einer Höchstaltersgrenze in ihrer DO verstoße auch nicht gegen den allgemeinen Wirtschaftlichkeitsgrundsatz, weil Neueinstellungen von DO-Angestellten im Alter von über 50 Jahren keine zusätzlichen Belastungen bedeuteten. Vielmehr seien unverhältnismäßige Belastungen hinsichtlich der Versorgung bereits durch das Beamtenversorgungsgesetz ausgeschlossen; sie seien jedenfalls nicht höher, als wenn sie - die Klägerin - einen Angestellten nach dem BAT einstelle. Im übrigen hätten die Besoldungsneuregelungsgesetze (BesNG) die Personalhoheit der Klägerin hinsichtlich der hier streitigen allgemein beamtenrechtlichen Fragen nicht



einschränken können, weil damit das Selbstverwaltungsrecht der Krankenkassen in seinem verbliebenen Kernbereich entscheidend beeinträchtigt wäre.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 12. September 1984 und das Urteil des Sozialgerichts Lüneburg vom 16. Juli 1982 aufzuheben und den Beklagten unter Aufhebung des Genehmigungsbescheides vom 27. Oktober 1980 zu verpflichten, die Genehmigung der Dienstordnung der Klägerin ohne die angeordnete Ergänzung um eine dem § 3 Abs 2 MDO entsprechende Regelung zu erteilen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

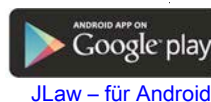
Sie hält daran fest, daß die Klägerin eine dem § 3 Abs 2 MDO entsprechende Vorschrift in die Dienstordnung aufzunehmen habe, da sie einen für die niedersächsischen Landesbeamten geltenden Versorgungsgrundsatz regele.

II

Die vom Senat zugelassene Revision der Klägerin ist im Ergebnis begründet.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Der Genehmigungsbescheid ist rechtswidrig, weil die Aufsichtsbehörde mit der die Genehmigung einschränkenden Anordnung, die DO um eine dem § 10 Abs 3 NdsBG (= § 3 Abs 2 NdsMDO) entsprechende Regelung zu ergänzen, ihr Aufsichtsrecht überschritten hat. Der Genehmigungsbescheid war daher aufzuheben und die Aufsichtsbehörde zu verpflichten, die Genehmigung ohne die genannte Anordnung zu erteilen.

Daß die Klägerin mit ihren bisherigen Klageanträgen nur die (isolierte) Aufhebung der sie belastenden Anordnung ("Maßgabe") beantragt hat, ist unschädlich. Denn ihr Begehren kann im Rahmen des § 123 SGG dahin ausgelegt werden, daß sie mit der auf Aufhebung der belastenden Anordnung gerichteten Aufsichtsklage nach § 54 Abs 3 SGG jedenfalls hilfsweise zugleich beantragt, den Beklagten - unter Aufhebung des gesamten Genehmigungsbescheids - zur Erteilung der beantragten Genehmigung ohne die belastende Anordnung zu verpflichten. Dabei braucht der Senat nicht abschließend zu entscheiden, ob in der belastenden Anordnung oder in der eingeschränkten Erteilung der Genehmigung ein Verwaltungsakt als Rechtsanwendungsakt zu sehen ist, gegen den mit den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Klagearten (Anfechtungsklage oder kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage iS von § 54 Abs 1 SGG) vorgegangen werden könnte, oder ob darin eine Mitwirkung bei der autonomen Rechtssetzung liegt, die (nur) mit der allgemeinen Aufsichtsklage nach § 54 Abs 3 SGG anfechtbar wäre (BSGE 29, 21, 23; 55, 268, 269 mwN). Auch mit der Aufsichtsklage kann nämlich nicht nur die Aufhebung einer belastenden, sondern auch die Vornahme einer begünstigenden Aufsichtsanordnung - zB



die Erteilung einer Genehmigung - begehrt werden, wenn diese abgelehnt worden ist und der Sozialversicherungsträger geltend macht, auf die begünstigende Anordnung einen Rechtsanspruch zu haben (BSGE 55, 269). Gleiches muß gelten, wenn die beantragte Genehmigung mit einer belastenden Teilregelung versehen worden ist und der Selbstverwaltungsträger mit der Aufsichtsklage geltend macht, daß er auf die uneingeschränkte Genehmigung einen Rechtsanspruch habe.

Deshalb braucht der Senat hier auch nicht abschließend zu entscheiden, ob eine auf die belastende Teilregelung beschränkte - isolierte - Anfechtungsklage iS von § 54 Abs 1 SGG zulässig wäre, wenn es sich dabei um eine sog "modifizierende Auflage" handelt, die nicht Nebenbestimmung, sondern wesentlicher Inhalt des Verwaltungsaktes ist (ablehnend BVerwG DÖV 1974, 380, 381; DVBl 1978, 645, 646). Derartige Auflagen zeichnen sich dadurch aus, daß sie den Genehmigungsgegenstand qualitativ verändern (modifizieren): Wird eine beantragte Genehmigung mit der Maßgabe erteilt, daß der Genehmigungsgegenstand - hier die DO - zu ergänzen ist, besagt dies, daß die Genehmigung anders als beantragt gewährt wird; ob diese Entscheidung in Wahrheit eine Ablehnung der Genehmigung, verbunden mit dem Angebot und der Vorweggewährung einer anderen - so nicht beantragten - Genehmigung beinhaltet (vgl Wolff/Bachof, Verwaltungsrechte I, 9. Aufl, S 411), mag offenbleiben. Jedenfalls kann durch gerichtliches Urteil eine solche "Maßgabe", die wesentlicher Inhalt der Genehmigung ist, nicht isoliert aufgehoben werden, weil dies dazu führte, daß die von der Behörde gewährte Genehmigung durch eine Genehmigung an-



deren Inhalts ersetzt würde, eine andere als die erteilte Genehmigung zurückbliebe. In solchen Fällen bietet sich allgemein nach dem Klageziel die auf Erteilung einer nicht eingeschränkten Genehmigung gerichtete Verpflichtungsklage als geeignete Klageart an (BVerwG DÖV 1974, 380, 381). Ist deshalb - wie im vorliegenden Fall - die belastende Anordnung zur Ergänzung der DO Bestandteil der erteilten Genehmigung - also nicht eine selbständig neben der Genehmigung stehende Anordnung -, kann das auf Beseitigung dieser Anordnung gerichtete Klagebegehren - jedenfalls im Rahmen der Aufsichtsklage nach § 54 Abs 3 SGG - nach seinem erkennbaren Zweck dahin ausgelegt werden, daß es einen Antrag auf Aufhebung des Genehmigungsbescheides und auf Verpflichtung des Beklagten zur Erteilung der Genehmigung unter Verzicht auf die belastende Anordnung umfaßt (zur Auslegung des Klageantrags in derartigen Fällen vgl Kopp, VwGO, 7. Aufl, § 42 Anm 14, 18 und 18 a; § 113 Anm 14 ff, 17; BVerwG DÖV 1982, 501 ff). Die Klägerin hat ihren Antrag im Revisionsverfahren auf Hinweis des Senats entsprechend geändert, ohne daß dem § 168 SGG entgegensteht.

Diesem Antrag war stattzugeben. Die Aufsichtsbehörde ist verpflichtet, die beantragte Genehmigung uneingeschränkt - ohne die angeordnete Ergänzung - zu erteilen. Zwar ist eine solche Ergänzungsanordnung nicht bereits deshalb unzulässig, weil sie im Rahmen des Genehmigungsverfahrens nach § 355 Abs 2 Reichsversicherungsordnung (RVO) schlechthin ausgeschlossen wäre. Nach dieser Vorschrift darf zwar die Genehmigung einer Dienstordnung (oder nach Abs 4 einer Änderung der Dienstordnung) nur versagt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt; ansonsten ist sie zu erteilen.



Dies schließt jedoch weder aus, die Genehmigung teilweise zu erteilen bzw teilweise zu versagen, noch, die Genehmigung von erforderlichen Ergänzungen oder Änderungen der DO abhängig zu machen, wenn sich bereits im Genehmigungsverfahren herausstellt, daß die DO ohne eine solche Ergänzung bzw Änderung nicht genehmigt werden dürfte. Dies folgt aus § 356 Satz 2 RVO.

Die dort vorausgesetzte Befugnis der Aufsichtsbehörde, Änderungen oder Ergänzungen einer DO anzuordnen, ist die Kehrseite der in § 351 RVO statuierten Verpflichtung der Krankenkasse, die Rechtsstellung ihrer DO-Angestellten in wichtigen Anstellungsbedingungen durch objektives Recht - den Erlaß einer DO - zu sichern. Enthält die DO nicht den gesetzlich geforderten (Mindest-) Inhalt und stellt sich dies nach erteilter Genehmigung heraus, könnte die Genehmigung als gestaltender Verwaltungsakt grundsätzlich nicht mehr zurückgenommen werden. Die Aufsichtsbehörde muß daher die Befugnis haben, die Selbstverwaltungsorgane der Krankenkasse zu erneutem Tätigwerden zu veranlassen und die DO in entsprechendem Maße zu ändern oder zu ergänzen. Diese Anordnungsbefugnisse der Aufsichtsbehörde sind - anders als dies nach dem Wortlaut des § 326 Abs 1 RVO für Satzungsänderungen zutreffen mag - schon nach ihrem Zweck nicht auf die Fälle beschränkt, in denen sich nachträglich die Notwendigkeit einer Änderung oder Ergänzung einer bereits genehmigten Dienstordnung ergibt; derartige Anordnungen müssen vielmehr der Aufsichtsbehörde bereits im Zusammenhang mit einer zu erteilenden Genehmigung erlaubt sein, wenn damit sichergestellt werden kann, daß nicht nachträglich eine Ergänzung bzw Änderung der DO im Rahmen



des § 356 RVO angeordnet werden muß. Die Beklagte war daher grundsätzlich berechtigt, die beantragte Genehmigung mit einer - modifizierenden - Auflage zur Ergänzung der DO zu erteilen. Dazu bedarf es aber eines Anordnungsgrundes iS von §§ 351 ff, 356 RVO, an dem es hier fehlt.

Weder aus den §§ 351 ff RVO noch aus sonstigem, diesen Regelungen vorgehendem speziellen Recht ergibt sich, daß die Bestimmung einer Höchstaltersgrenze für die Anstellung von DO-Angestellten überhaupt oder gar die Begrenzung des Höchstalters auf 50 Jahre zu den Anstellungsbedingungen gehört, die in der DO zwingend zu regeln sind und deren Fehlen deshalb ein Anordnungsrecht der Aufsichtsbehörde begründet. Daß sich eine spezielle Regelungspflicht bereits aus § 352 RVO (Inhalt der DO) oder § 353 RVO (Besoldung, Anstellung und Beförderung) ergibt, wird von dem Beklagten selbst nicht behauptet. Nach diesen Regelungen gehört zwar zum notwendigen Inhalt einer DO ua die Regelung der "Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnissen der DO-Angestellten", insbesondere der Nachweis ihrer fachlichen Befähigung, ihre Zahl und die Art ihrer Anstellung, ferner Regelungen zu der Frage, unter welchen Bedingungen Anstellungen auf Lebenszeit - oder nach Landesrecht unwiderruflich - erfolgen und Ruhegehalt und Hinterbliebenenfürsorge gewährt werden. Daraus ergibt sich aber nicht, daß die Voraussetzungen für die Anstellung von DO-Angestellten, weil sie der Einstellung eines Beamten (Ernennung eines Beamten zur Begründung eines Beamtenverhältnisses) vergleichbar sind, strikt entsprechend den Einstellungsvoraussetzungen für Bewerber in das Beamtenverhältnis geregelt werden müßten. Die DO kann dies



tun, indem sie etwa auf die beamtenrechtlichen Regelungen (hier §§ 9, 10 NdsBG) verweist oder diese übernimmt. Zwingend ist dies aber für die Krankenkasse nicht. Die RVO enthält keine Regelung des Inhalts, daß sich die DO generell - oder auch nur hinsichtlich der Anstellungsvoraussetzungen für die Angestellten - am Beamtenrecht zu orientieren hätte, mag auch der "Angleichungsgedanke" dem DO-Recht immanent sein (vgl dazu Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Band I/1, S 168 mwN). Wenn auch die Rechtstellung der DO-Angestellten derjenigen der Beamten im Hinblick auf die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben weitgehend angenähert ist, bestehen doch wesentliche Unterschiede - insbesondere hinsichtlich ihres Status als privatrechtlich Angestellte im Vergleich zum Beamtenstatus, hinsichtlich des Laufbahnbegriffs, des Disziplinarrechts usw -, so daß grundsätzlich ein Spielraum für eigenständige Regelungen verbleibt. Deshalb vermag die bloße Abweichung von einer beamtenrechtlichen Regelung - sofern nicht spezielles Recht eine Bindung an diese vorschreibt - eine Anordnung zur Ergänzung oder Änderung der DO nicht zu rechtfertigen. Gleiches gilt - wie unter den Beteiligten nicht mehr streitig ist - auch für die Abweichung von einer für das Land aufgestellten MDO. Die MDO beinhaltet nur Empfehlungen, von denen die DO im einzelnen abweichen kann, soweit nicht höherrangiges Recht eine entsprechende Regelung gebietet (vgl Brackmann, aaO, S 166 o).

Ein Gebot, in die DO eine dem § 10 Abs 3 NdsBG entsprechende Regelung aufzunehmen, wonach sog andere Bewerber, die nicht Laufbahnbewerber sind, in das Beamtenverhältnis regelmäßig nur berufen werden dürfen, wenn sie noch nicht das 50. Lebensjahr voll-



endet haben, ergibt sich insbesondere nicht aus Art II § 1 Abs 1 NdsBesAnpG vom 28. April 1977 (NdsGVBl 1977, S 88).

Danach haben zwar die landesunmittelbaren Körperschaften des öffentlichen Rechts im Bereich der Sozialversicherung bei Aufstellung ihrer Dienstordnungen nach den §§ 351 bis 357 RVO für die dienstordnungsmäßig Angestellten nicht nur den Rahmen des Bundesbesoldungsgesetzes einzuhalten (Nr 1), sondern alle weiteren Geld- und geldwerten Leistungen sowie "die Versorgung im Rahmen und nach den Grundsätzen der für die Landesbeamten geltenden Bestimmungen zu regeln" (Nr 2). Dies bedeutet entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten nicht, daß damit jegliche Grundsätze des Beamtenrechts, sofern sie nur die Besoldung und insbesondere die Versorgung berühren, in die DO einfließen müßten. Eine derart weitgehende Anbindung des Rechts der DO-Angestellten an das Beamtenrecht haben das 2. BesVNG und das zu seiner Ausführung ergangene NdsBesAnpG nicht bezweckt. Ziel der BesNG war es, die Voraussetzungen für eine einheitliche Entwicklung der Personalkosten in allen Bereichen des öffentlichen Dienstes zu schaffen (BT-Drucks 7/1906, A-Allgemeines I, S 75 f; vgl dazu BSGE 55, 67, 73). Auch das NdsBesAnpG bezweckt insoweit - in Übereinstimmung mit den Bestrebungen zur Homogenisierung und Stabilisierung der Personalkosten im öffentlichen Dienst - eine Ausrichtung der Versorgung der DO-Angestellten an dem leistungsrechtlichen Rahmen und den leistungsrechtlichen Grundsätzen des Beamten-Versorgungsrechts, wie sie vor allem in den einschlägigen Versorgungsgesetzen geregelt sind. Die Frage einer altersmäßigen Begrenzung der Berufung in das Beamtenverhältnis bzw der Ein-



stellung in den Beamtendienst ist aber weder in den Versorgungsgesetzen geregelt noch handelt es sich um einen Grundsatz des Versorgungsrechts noch um einen solchen, der die Versorgung unmittelbar betrifft. Vielmehr handelt es sich um eine personelle Voraussetzung für die Begründung eines Beamtenverhältnisses, die zu den allgemeinen Anforderungen gehört, die im Interesse der Allgemeinheit an jeden Beamten als Organ des Staates gestellt werden müssen. Grundsätzlich soll im Interesse der Allgemeinheit eine Berufung in das Beamtenverhältnis nicht mehr ausgesprochen werden, wenn der Bewerber nur noch verhältnismäßig kurze Zeit Dienst als Beamter leisten kann. Die Bestimmung einer Höchstaltersgrenze für die Einstellung soll vor allem einen ausgeglichenen Altersaufbau der Beamtenschaft sichern, aber auch einer übermäßigen Belastung der öffentlichen Hand vorbeugen (Scheerbarth/Höffken, Beamtenrecht, 4. Aufl 1982, S 243). Damit erweist sich § 10 Abs 3 NdsBG als eine - strukturelle - Regelung des allgemeinen Beamtendienstrechts, speziell des Laufbahnrechts (§ 10 Abs 3 NdsBG entspricht § 34 Abs 3 der Bundeslaufbahnverordnung), das trotz einer gewissen "Nähe" zum Besoldungs- und Versorgungsrecht nicht diesen Rechtsbereichen zugeordnet werden und daher auch keinen "Grundsatz" oder "Rahmen" iS von Art II § 1 Abs 1 NdsBesAnpG für die Regelung der Versorgung der DO-Angestellten beinhalten kann.

Der Senat verkennt hierbei nicht, daß das allgemeine Beamten-(Dienst-)Recht in seinen einzelnen Auswirkungen vom Beamtenbesoldungs- und Versorgungsrecht nur schwer zu trennen ist, weil das Besoldungsrecht - wie auch das Versorgungsrecht - auf dem



Beamtendienstrecht aufbaut und mit diesem in vielfältiger Weise verzahnt ist. Insoweit bestehen hinsichtlich der Abgrenzung bei- der Materien die gleichen Schwierigkeiten, wie sie aufgrund des Art 74a GG für die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes hinsichtlich der "Besoldung und Versorgung" der Beamten in Abgrenzung zur Rahmenkompetenz des Bundes gemäß Art 75 GG stehen, der die allgemeinen Rechtsverhältnisse der im öffentlichen Dienst stehenden Personen erfaßt. Danach gehören zur Besoldung und Ver- sorgung nur solche Regelungsmaterien, die die Besoldung und Ver- sorgung der Beamten unmittelbar betreffen bzw mit diesen Materien in einem inneren, notwendigen, sachlichen oder sogar unerläßli- chen Zusammenhang stehen (vgl dazu Maunz in Maunz/Dürig/Herzog/ Scholz, Komm zum GG, Art 74 RdNr 10 ff, 12). Über den Begriff des Besoldungs- und Versorgungsrechts hinaus gehen dagegen solche Regelungen, die die Begründung des Beamtenverhältnisses (dement- sprechend die Anstellungsvoraussetzungen für DO-Angestellte) regeln. Von solchen Regelungen gehen zwar mittelbar Ausstrahlun- gen auf die Besoldung und Versorgung aus, aber nicht in anderer Weise, als dies beim gesamten Beamtendienstrecht der Fall ist. Ein gewichtiges Indiz dafür, daß der Bundesgesetzgeber selbst das Laufbahnrecht - zu dem § 10 Abs 3 NdsBG gehört - nicht zur Be- soldung und Versorgung iS des Art 74 a GG gehörig angesehen hat, ist darin zu sehen, daß er diesen Rechtsbereich auf der Grundlage des Art 75 GG als sonstige beamtenrechtliche (dienstrechtliche) Angelegenheit betrachtet und unter Inanspruchnahme (nur) der Rahmenregelungskompetenz der Ausführung durch die Länder über- lassen hat (vgl Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages vom 11. Dezember 1970, BT-Drucks VI/1558 S 2; v Münch, Komm zum GG,

**JLaw – Gesetze und Urteile**Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Art 74a Anm 5 a; Schick, Beamtenbesoldung im Bundesstaat, Festschrift für Maunz, 1981, S 281, 290). Das Land Niedersachsen hat mithin - in Ausfüllung einer das allgemeine Dienstrecht betreffenden Rahmenregelung des Bundes - in § 10 Abs 3 NdsBG keinen Versorgungsgrundsatz, sondern einen Grundsatz des allgemeinen Beamten(dienst)rechts geregelt.

Ist aber den Krankenkassen in Art II § 1 Abs 1 NdsBesAnpG eine Anbindung an die Grundsätze des Landesbeamtenrechts nur für die Versorgung, nicht aber für das sonstige allgemeine Dienstrecht der DO-Angestellten vorgeschrieben, ist ihnen für diesen Bereich - mangels einer einschränkenden gesetzlichen Regelung - im Rahmen des § 352 RVO iVm § 29 SGB 4 eine autonome Regelungsbefugnis verblieben. Sie können danach eine Höchstaltersgrenze für die Anstellung von DO-Angestellten nicht nur abweichend von der allgemeinen beamtenrechtlichen Regelung bestimmen, sondern auf eine solche Regelung auch verzichten, weil sie nicht zum Inhalt der DO gehört, für die eine bestimmte oder überhaupt eine Normierungspflicht besteht; insbesondere betrifft die Festlegung einer Höchstaltersgrenze für die Einstellung von DO-Angestellten auch nicht "die Art der Anstellung" und ist auch keine notwendige "Bedingung für die Anstellung auf Lebenszeit", die nach § 352 RVO in der DO zu regeln sind.

Auch aus dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit kann entgegen der Rechtsauffassung des Beklagten kein Gebot entnommen werden, in die DO eine dem § 10 Abs 3 NdsBG entsprechende Regelung aufzunehmen. Zwar handelt es sich bei diesen Grundsätzen



um ein allgemeines Rechtsgebot, das alles öffentliche Verwaltungshandeln erfaßt und das in einzelnen haushaltsrechtlichen Vorschriften - § 69 Abs 2 SGB 4 - seinen Niederschlag gefunden hat (vgl dazu im einzelnen BSG SozR 2100 § 69 Nrn 3 und 4). Danach haben die Krankenkassen sicherzustellen, daß sie die ihnen obliegenden Aufgaben unter Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit erfüllen können. Ob aus der Beachtlichkeit dieser Grundsätze, die als handlungsbezogene Maxime vornehmlich auf der administrativen Ebene wirken, überhaupt auf eine Verpflichtung zu einer konkretisierenden Regelung im normativen Bereich - hier der DO - geschlossen werden kann und inwieweit solche Regelungen von der Aufsicht erzwungen werden können, braucht der Senat nicht abschließend zu entscheiden (vgl zur rechtsaufsichtlichen Anordnung gesetzessanwendender Verordnungen Wolff/Bachof, Verwaltungsrecht I, 9. Aufl, § 25 VII 2, S 134). Jedenfalls muß dafür ein besonderes Bedürfnis oder ein sonstiges öffentliches Interesse bestehen. Daran fehlt es hier.

Sind die Krankenkassen kraft des vorgenannten Gebots verpflichtet, ihre Verwaltungsaufgaben - im Sinne des Minimalprinzips - mit dem geringstmöglichen Aufwand zu bestreiten, ist davon auch das Gebot umfaßt, die Ausgaben selbst dann entsprechend zu beschränken, wenn ihre DO einen größeren Spielraum zuließe. Eine sachgerechte Aufgabenerfüllung verlangt daher von der Krankenkasse bei jeder Einstellung eines älteren DO-Angestellten eine Wirtschaftlichkeitsprüfung anhand einer Zweck- Mittelrelation, ob Aufwand und Erfolg in einem angemessenen Verhältnis stehen, also der erstrebte Erfolg mit den geringstmöglichen Mitteln erzielt



werden kann. Dabei hat die Krankenkasse ohnehin - auch wenn eine das Wirtschaftlichkeitsgebot entsprechend konkretisierende Regelung in ihrer DO fehlt - grundsätzlich auch auf die Verhältnisse der übrigen öffentlich-rechtlichen Leistungsträger Rücksicht zu nehmen (BSG SozR 2100 § 69 Nr 3 S 4). Die Aufsicht könnte dementsprechend im Einzelfall darauf hinwirken, daß die Krankenkasse die Einstellung eines älteren Angestellten unterläßt oder - bei bereits erfolgter Einstellung - ein Probearbeitsverhältnis auslaufen läßt oder ein ohne Probezeit begründetes Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund kündigt. Für eine generelle Ausrichtung der DO am Beamtenrecht - hier durch Erzwingung der Aufnahme einer dem § 10 Abs 3 NdsBG entsprechenden Regelung - reicht hingegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bzw der Rücksichtnahme auf die Verhältnisse im übrigen öffentlichen Dienst nicht aus. Hierzu hat das BSG bereits ausgeführt, daß das Selbstverwaltungsrecht und der daraus folgende Grundsatz maßvoller Ausübung der Rechtsaufsicht verlangen, daß den Selbstverwaltungsträgern bei der Handhabung derart unbestimmter Rechtsbegriffe ein "gehöriger Bewertungsspielraum" verbleibe (vgl BSG aaO). Ein solcher Spielraum würde letztlich beseitigt, wenn das Gebot der Rücksichtnahme auf die Verhältnisse im übrigen öffentlichen Dienst bereits auf der - normativen - Ebene der DO zu einer weitgehenden Anpassung an das Beamtenrecht zwänge. Im übrigen wäre die durch die BesNG vorgesehene Anbindung der DO-Geber an Rahmen und Grundsätze des ua für die Versorgung maßgebenden Beamtenrechts überflüssig gewesen, wenn sich eine solche generelle Ausrichtung der DO am Beamtenrecht bereits aus dem Wirtschaftlichkeitsgebot bzw dem Gebot zur Rücksichtnahme auf die Verhält-



nisse im sonstigen öffentlichen Dienst ergäbe. Dieses Gebot ist ebenfalls unmittelbar leistungsbezogen und soll verhindern, daß sich die Krankenkassen auf Kosten anderer Träger der öffentlichen Verwaltung durch andersartige - dem Beamtenrecht fremde - Leistungsarten oder Leistungen in beliebiger Höhe Vorteile auf dem Arbeitsmarkt verschaffen und somit die Homogenität der Arbeitsbedingungen im gesamten öffentlichen Dienst stören. Auch von daher gesehen ließe sich eine Verpflichtung der Klägerin zur Aufnahme einer dem § 10 Abs 3 NdsBG entsprechenden Regelung in ihre DO nur rechtfertigen, wenn dafür ein besonderes Bedürfnis erkennbar wäre oder wenn - anders ausgedrückt - mit einer solchen Regelung wirksamer als mit Einzelaufsichtsmaßnahmen iS von §§ 87 f SGB 4 sichergestellt werden könnte, daß die Krankenkasse gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot verstoßende Einstellungen älterer DO-Angestellter unterläßt. Dies hat der Senat auch im Hinblick auf den Inhalt des § 10 Abs 3 NdsBG verneint.

§ 10 Abs 3 NdsBG schließt die Ernennung von Beamten, die das 50. Lebensjahr bereits vollendet haben, nicht generell, sondern nur im Regelfall aus, wie sich aus Satz 2 dieser Bestimmung ergibt. Danach kann im Einzelfall (nach § 3 Abs 2 Satz 2 MDO "in begründeten Fällen") von dieser Regel abgewichen werden, wobei nach § 10 Abs 3 Satz 2 NdsBG der Landespersonalausschuß über die Zulassung der Abweichung entscheidet. Da besondere Gründe für das Abweichen nicht vorausgesetzt werden, erweist sich die Übernahme einer entsprechenden Regelung in die DO schon deshalb als wenig wirksam, weil dort der Vorstand - bei unterstelltem Bedarf an qualifiziertem Personal - sowohl über die Anstellung als auch



über die Feststellung des begründeten Falles entscheiden müßte, ohne daß diese Feststellung - anders als im Beamtenrecht - einer gesonderten Zustimmung oder Zulassung durch Dritte unterläge. Die Einstellung von DO-Angestellten unterliegt nicht der Genehmigung der Aufsichtsbehörde. Deshalb kann die von ihr angeordnete Ergänzung der DO auch nicht unter dem Aspekt einer "antizipierten Genehmigungspraxis" zulässig sein (vgl dazu BVerwG Buchholz 232 § 15 BBG Nr 11 S 6). Die Einschränkung einer (dem Wirtschaftlichkeitsgebot widersprechenden) Einstellung älterer Angestellter in das DO-Verhältnis kann daher letztlich nur im jeweiligen Einzelfall durch Einzelaufsichtsmaßnahmen sichergestellt werden.

Darüber hinaus verliert eine dem § 10 Abs 3 NdsBG entsprechende Regelung für die DO-Angestellten weiter dadurch an Gewicht, daß ältere Angestellte anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts im Bereich der Sozialversicherung ohne weiteres im Wege der Abordnung oder Versetzung von diesen Körperschaften übernommen werden können (§ 16 der DO). Da die Krankenkassen meist ohnehin nur an der Übernahme derart qualifizierter Angestellter interessiert sein dürften, müßte deren erstmalige Einstellung - also für den Fall, daß eine förmliche Abordnung oder Versetzung fehlt - regelmäßig als iS von § 10 Abs 3 Satz 2 NdsBG gerechtfertigt angesehen werden.

Im übrigen mag es zutreffen, daß § 10 Abs 3 NdsBG ua auch verhindern will, daß bei einer Einstellung nach Vollendung des 50. Lebensjahres im Verhältnis zu der noch abzuleistenden kürzeren Dienstzeit unverhältnismäßig lange Versorgungszeiten und



damit erhöhte Versorgungslasten entstehen können. Der Beklagte hat hierzu ausgeführt, daß im Regelfall - unter Berücksichtigung der durchschnittlichen Lebenserwartung - das Verhältnis Dienstzeit zu Versorgungszeit 100 : 30 betrage, während es bei einer Einstellung nach Vollendung des 50. Lebensjahres günstigstenfalls bei 100 : 84, ungünstigstenfalls bei 100 : 404 liege. Dabei ist aber, wie die Klägerin mit Recht beanstandet, nur die Dauer und nicht die Höhe der Versorgungsbezüge berücksichtigt worden, die zwischen 35 und 75 vH der ruhegehaltsfähigen Dienstbezüge betragen und die sogar ganz entfallen können, solange nicht eine Dienstzeit von mindestens fünf Jahren abgeleistet worden ist. Hierbei kann dahingestellt bleiben, ob und inwieweit die Berücksichtigung der Dauer der Dienstzeit in der Höhe der Versorgung bei spät eingestellten DO-Angestellten den "Versorgungsaufwand" ausgleicht, der im Vergleich zum Normalfall durch ihre verhältnismäßig längere Versorgungsdauer entsteht. Ebenfalls kann offenbleiben, ob die Einstellung eines älteren Angestellten nach dem BAT hinsichtlich der Aufwendungen für seine Versorgung stets kostengünstiger wäre und aus diesem Grund eine dem § 10 Abs 3 NdsBG entsprechende Regelung geboten wäre. Jedenfalls kann angesichts der privatrechtlichen Grundlagen des DO-Verhältnisses (dem Arbeits- und Tarifrecht des öffentlichen Dienstes sind Höchstaltersgrenzen für die Einstellung fremd) das die Einstellungsbedingungen von Beamten regelnde Recht, insbesondere die Mindest- und Höchstaltersgrenzen für die Einstellung von Beamten nicht in gleichem Umfang für die DO-Geber verbindlich sein wie das ihre Besoldung und Versorgung unmittelbar regelnde Recht. Im übrigen würde auch die Festlegung der DO auf ein bestimmtes Einstel-



lun gs-Höchstalter den der Krankenkasse bei Ausfüllung des Wirtschaftlichkeitsgebots zustehenden Beurteilungsspielraum in nicht gebotener Weise einengen. Da unter dem Rechtsgebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Haushaltsführung die Anstellung eines älteren Angestellten ohnehin nur dann rechtmäßig ist, wenn ein bestimmter Personalbedarf anderweitig nicht gedeckt werden kann, und der Aufsicht insoweit im Rahmen ihrer Befugnisse nach §§ 87 f SGB 4 ein Eingreifen möglich ist, kann ein besonderes Bedürfnis für eine aufsichtsrechtliche Anordnung zur Ergänzung der DO nicht gesehen werden.

Nach allem waren die angefochtenen Urteile aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung ihres Genehmigungsbescheides zu verpflichten, die Genehmigung der DO uneingeschränkt zu erteilen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 4 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)