

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
8. August 1990

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 1 RR 6/88

Allgemeine Ortskrankenkasse Gütersloh,
Gütersloh 1, Dr. Kranefuß-Straße 3,

vertreten durch den AOK-Landesverband Westfalen-Lippe,
Dortmund 30, Nortkirchenstraße 103,

Klägerin und Revisionsklägerin,

g e g e n

Kreis Gütersloh - Versicherungsamt -,
vertreten durch den Oberkreisdirektor,
Rheda-Wiedenbrück, Wasserstraße 14,

Beklagter und Revisionsbeklagter,

beigeladen:

- 1)
- 2) Minister für Arbeit, Gesundheit und Soziales des
Landes Nordrhein-Westfalen,
Düsseldorf, Horionplatz 1.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. August 1990 durch den Richter F u n k als Vorsitzenden, die Richterin Dr. W o l f f und den Richter K u m m e r sowie die ehrenamtliche Richterin B l ä t t e l und den ehrenamtlichen Richter Dr. A n d r e s e n für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 1. September 1988 geändert.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 10. April 1986 wird insoweit zurückgewiesen, als das Sozialgericht Ziffern 2 und 3 der Verpflichtungsanordnung des Beklagten vom 14. Mai 1984 aufgehoben hat.

Die weitergehende Revision der Klägerin wird zurückgewiesen.

Der Beklagte und der Beigeladene zu 2) haben als Gesamtschuldner dem Beigeladenen zu 1) dessen außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits zur Hälfte zu erstatten. Im übrigen sind außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Streitig ist die Rechtmäßigkeit einer Verpflichtungsanordnung des beklagten Landkreises.

Der Beigeladene zu 1) ist seit dem 1. Juli 1982 als Dienstordnungs-Angestellter (DO-Angestellter) Geschäftsführer der klagenden Allgemeinen Ortskrankenkasse (AOK). Am 16. Juli 1982 beschloß der Vorstand der Klägerin, dem Beigeladenen zu 1) mit Wirkung vom 1. Juli 1982 an eine monatliche Aufwandsentschädigung von 250,-- DM zu zahlen. Anlässlich einer Prüfung am 28. Dezember 1983 beanstandete das Versicherungsamt des Beklagten diesen Vorstandsbeschuß und belehrte die Klägerin dahingehend, daß die Dienstaufwandsentschädigung nur 150,-- DM monatlich betragen dürfe. Die Klägerin beließ es jedoch bei dem Vorstandsbeschuß vom 16. Juli 1982. Daraufhin verpflichtete der Beklagte mit Anordnung vom 14. Mai 1984 den Vorstand der Klägerin gemäß § 89 des Sozialgesetzbuchs, Viertes Buch, Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung, vom 23. Dezember 1976 (BGBl I S 3845; = SGB IV),

"1.

seinen Beschuß vom 16. 07. 1982, daß an den Geschäftsführer der AOK Gütersloh eine pauschale Dienstaufwandsentschädigung von monatlich 250,-- DM gezahlt werden soll, aufzuheben,

2.

bei der Neufestsetzung der monatlichen pauschalen Dienstaufwandsentschädigung für den Geschäftsführer der AOK Gütersloh den Betrag von 150,-- DM monatlich nicht zu überschreiten,

3.

zu beschließen, daß der Geschäftsführer die ab 01. 07. 1982 über 150,-- DM monatlich hinausgehenden Beträge für pauschale Dienstaufwandsentschädigung dem Kassenvermögen wieder zuführen muß, und die für die Durchsetzung dieses Beschlusses erforderlichen Maßnahmen zu treffen".



Zur Begründung seiner Verpflichtungsanordnung führte der Beklagte ua aus, wie in den anderen Bundesländern und im Bundesbereich dürften auch im Land Nordrhein-Westfalen pauschalisierte Dienstaufwandsentschädigungen - unter Verzicht auf den Nachweis im Einzelfall - im Bereich der gesetzlichen Sozialversicherung nur noch im Rahmen der von der Finanzministerkonferenz und der Konferenz der Arbeits- und Sozialminister gemeinsam verabschiedeten und mit Runderlaß des Ministers für Arbeit, Gesundheit und Soziales vom 9. Mai 1980 (MBI NW S 1055) bekanntgegebenen Grundsätze gezahlt werden. Danach dürfe die Dienstaufwandsentschädigung nach Maßgabe des jeweiligen Dienstaufwandes den Monatsbetrag von 150,-- DM (Höchstbetrag) für Geschäftsführer von Krankenkassen mit 35.001 bis 100.000 Versicherten nicht übersteigen. Nur innerhalb dieser Höchstgrenzen könne der jeweilige Vorstand nach § 17 der Dienstordnung (DO) der Klägerin das Nähere bestimmen.

Auf die Klage hat das Sozialgericht (SG) Detmold die Aufsichtsordnung vom 14. Mai 1984 aufgehoben, weil die Klägerin nicht an den Runderlaß vom 9. Mai 1980 gebunden sei und die Gewährung einer Dienstaufwandsentschädigung für den Geschäftsführer in Höhe von 250,-- DM monatlich innerhalb des mit den unbestimmten Rechtsbegriffen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 69 Abs 2 SGB IV) verbundenen Beurteilungsspielraums liege (Urteil vom 10. April 1986). Auf die Berufung des Beklagten hat das Landessozialgericht (LSG) für das Land Nordrhein-Westfalen das Urteil des SG abgeändert und die Klage abgewiesen (Urteil vom 1. September 1988). Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt:

Unabhängig von den vom SG erörterten rechtlichen Gesichtspunkten habe der Beklagte den streitigen Vorstandsbeschuß jedenfalls wegen fehlender Rechtsgrundlage zu Recht beanstandet, auch wenn er diesen Beanstandungsgrund erst in zweiter Instanz im Wege des Nachschiebens von Gründen vorgebracht habe. § 17 Abs 1 Satz 3 der DO der Klägerin, wonach der Vorstand "Näheres" über die Gewährung von Aufwandsentschädigungen bestimme, stelle eine unzulässige und somit rechtsunwirksame Delegation von Befugnissen auf den Vorstand dar, die nach der gesetzlichen Grundkonzeption der Selbstverwaltungsorgane wegen ihrer auch im Rahmen der Haushaltsplanung bedeutsamen Auswirkungen grundsätzlich der Vertreterversammlung als dem gesetzgebenden Organ der Krankenkassen zustünden und von diesem Organ jedenfalls im Rahmen des Zustimmungserfordernisses nach dem (durch Art 5 Nr 2 des Gesundheits-Reformgesetzes -GRG- vom 20. Dezember 1988, BGBl I S 2477, mit Wirkung ab 1. Januar 1989 aufgehobenen) § 346 Abs 2 Nr 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) in einer überprüfenden Entscheidung wahrgenom-



men werden müßten. Die Klägerin sei nach § 351 Abs 1, § 352 RVO verpflichtet gewesen, die Rechts- und die allgemeinen Dienstverhältnisse ihrer DO-Angestellten jedenfalls dann in der DO zu regeln, wenn es sich um abstrakt-generelle Regelungen ohne zeitliche Begrenzung und nicht etwa nur um einmalige Leistungen für einen feststehenden konkreten Personenkreis handele. In der Bestimmung durch den beanstandeten Vorstandsbeschluß sei bei sachgerechter Auslegung eine abstrakt-generelle Regelung zu sehen. Überdies gehöre die Regelung über die Dienstaufwandsentschädigung im engeren Sinne in den Besoldungsplan, den die DO nach § 353 RVO enthalten müsse. Schon nach dem Zweck des Besoldungsplans, der Genehmigungsbefugnis einen Überblick über alle Bezüge von Bedeutung zu verschaffen, sei der Begriff der regelmäßigen Bezüge weit zu fassen; er umfasse alle vorhersehbaren Besoldungsarten sowie Bar- und Sachbezüge von regelmäßiger Wiederkehr einschließlich der Aufwandsentschädigung. Außerdem seien, auch wenn das Budgetrecht der Vertreterversammlung gemäß § 70 Abs 1 Satz 2 SGB IV nicht unmittelbar durch die mit dem beanstandeten Vorstandsbeschluß getroffene Regelung berührt werden möge, doch die haushaltsrechtliche Bedeutung und der Umstand nicht zu übersehen, daß die für Aufwandsentschädigungen ausgeworfenen Mittel im Haushaltsplan nicht im einzelnen aufgeschlüsselt erschienen, sondern pauschal in andere Rechnungsposten einbezogen worden seien und damit die Vertreterversammlung bei der Feststellung des Haushaltsplans nicht die Möglichkeit der konkreten Überprüfung gerade dieses Ausgabepostens habe. Gemessen an diesen Voraussetzungen sei § 17 Abs 1 der DO der Klägerin zumindest insoweit rechtsunwirksam, als Satz 3 die nähere Bestimmung der Aufwandsentschädigung und damit namentlich die Festsetzung regelmäßig wiederkehrender pauschalierter, dh vom konkreten Nachweis eines tatsächlichen Aufwandes unabhängiger Entschädigungsbeträge dem Vorstand überlasse. Müsse die DO unter Beachtung der dabei einzuhaltenden formellen gesetzlichen Bestimmungen grundsätzlich die abstrakt-generellen Regelungen zu vorhersehbaren Bar- und Sachbezügen einschließlich von Aufwandsentschädigungen enthalten, so könne diese Regelungsbefugnis auch nicht in der DO selbst auf ein anderes Selbstverwaltungsorgan - hier: den Vorstand - delegiert werden. Dies würde eine Umgehung der gesetzlich vorgegebenen Zuständigkeiten für die Willensbildung der Selbstverwaltung und insbesondere eine unzulässige Einengung der originären Befugnis der Vertreterversammlung, die DO zu überprüfen und ihr zuzustimmen, bedeuten. Selbst wenn aber die Delegation der Befugnis zur Regelung über Dienstaufwandsentschädigungen auf den Vorstand der Klägerin zulässig wäre, würden dadurch in keinem Fall die gesetzlich vorgesehenen aufsichtsrechtlichen Kontrollen entfallen.



Dementgegen sei jedoch das Oberversicherungsamt (OVA) mit dem Vorstandsbeschluß vom 16. Juli 1982 nicht befaßt gewesen und habe die als unabdingbares Wirksamkeitserfordernis vorgesehene Genehmigung nach § 355 Abs 2 RVO nicht erteilt. Die angefochtene Verpflichtungsanordnung sei auch nicht teilweise bezüglich der Rückforderung überzahlter Aufwandsentschädigung zu beanstanden. Die Rückabwicklung richte sich in solchen Fällen nach § 50 Abs 2 iVm § 45 des Sozialgesetzbuchs, Zehntes Buch, Verwaltungsverfahren, vom 18. August 1980 (BGBl I S 1469; = SGB X). Soweit dabei Rückzahlungsverpflichtungen aus Gründen des Vertrauensschutzes ausgeschlossen sein sollten, werde dies auch im Rahmen der in Ziffer 3 der Verpflichtungsanordnung enthaltenen Aufforderung zur Rückführung überzahlter Dienstaufwandsentschädigung zu beachten sein.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin Verletzungen der § 87 Abs 1, § 89 Abs 1 SGB IV, § 50 Abs 2, § 45 SGB X, § 346 Abs 2 Nr 1, §§ 351, 352, 353 und 355 Abs 2 RVO. Entgegen der Ansicht des LSG bedürfe der hier streitige Gegenstand nicht einer Regelung in der DO und damit nicht der Zustimmung der Vertreterversammlung. Die dem Beigeladenen zu 1) gewährte Dienstaufwandsentschädigung sei nicht eine verkappte Verbesserung seiner monatlichen Bezüge, sondern diene im Einklang mit der Definition in einem Runderlaß des Finanzministers des Landes Nordrhein-Westfalen vom 11. Juni 1979 auch in seinem Falle dem Ausgleich von Aufwendungen, die aus dienstlicher Veranlassung entstanden seien und deren Übernahme dem Angestellten nicht zugemutet werden könne. An der grundsätzlichen Zulässigkeit einer Dienstaufwandsentschädigung als pauschalisierte Auslagenerstattung könne angesichts des § 5 Abs 1 des Besoldungsgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbesoldungsgesetz -LBesG-) idF der Bekanntmachung vom 19. März 1982 (GVBl S 200) nicht gezweifelt werden. Die Erstattung von Auslagen nach Grund und Höhe bedürfe nicht der Regelung in der DO. Dort seien die Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse zu regeln, wenn es sich um abstrakt-generelle Regelungen ohne zeitliche Begrenzung, nicht aber wenn es sich um einmalige Leistungen für einen feststehenden Personenkreis handle. Bezogen auf den jeweiligen Geschäftsführer bedürfe die Regelung der Aufwandsentschädigung für eine Person einer konkreten Beschlußfassung nach Grund und Höhe der Leistung. Dadurch werde aber ein konkreter Sachverhalt in spezieller Form und nicht ein abstrakter Tatbestand in genereller Weise geregelt. Die angefochtene Verpflichtungsanordnung verletze auch, was das LSG allerdings nicht geprüft habe, § 69 Abs 2 SGB IV. Fehlerhaft habe das LSG über Ziffer 2 der Verpflichtungsanordnung und damit über einen Teil des Streitgegenstandes nicht entschieden. Bei Erfüllung der Anordnung in diesem



Punkt müßte ein nach Auffassung des LSG unzuständiges Organ entscheiden. Eine Rückforderung der gezahlten Beträge nach § 50 Abs 2 SGB X sei im vorliegenden Fall nicht zulässig, weil die Leistungen nicht aufgrund öffentlichen Rechts erbracht worden seien, sondern der Geschäftsführer einer gesetzlichen Krankenkasse seine Vergütung und alle sonstigen Zahlungen aufgrund eines privatrechtlichen Dienstverhältnisses erhalte. Auch auf privatrechtlicher Rechtsgrundlage sei eine Rückforderung nicht Rechters, weil der Beigeladene zu 1) nicht ohne Rechtsgrund Leistungen erhalten habe und im übrigen deren tatsächlichen Verbrauch durch erhöhten dienstlichen Aufwand geltend machen könne.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 1. September 1988 aufzuheben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 10. April 1986 zurückzuweisen.

Der Beklagte und der Beigeladene zu 2) beantragen,
die Revision zurückzuweisen.

Sie beziehen sich auf die nach ihrer Ansicht zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil.

Der Beigeladene zu 1) ist im Revisionsverfahren nicht durch einen beim Bundessozialgericht (BSG) zugelassenen Prozeßbevollmächtigten vertreten.

II

Die durch Zulassung statthafte Revision der Klägerin ist zulässig und teilweise begründet. Sie führt unter Abänderung des angefochtenen Urteils zur Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung insoweit, als das SG die Verpflichtungsanordnung des Beklagten vom 14. Mai 1984 hinsichtlich ihrer Ziffern 2 und 3 aufgehoben hat. Hingegen kann die vom SG ausgesprochene Aufhebung auch der Ziffer 1 der Verpflichtungsanordnung keinen Bestand haben und in diesem Umfang die Revision der Klägerin nicht zum Erfolg führen.

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Verpflichtungsanordnung sind die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt ihres Erlasses und damit ua § 346 Abs 2 und § 355 Abs 2 RVO in ihren vor der Aufhebung bzw



Änderung durch Art 5 Nr 2 bzw Nr 7 GRG geltenden Fassungen (= aF) maßgebend. Die Klägerin begehrt eine Aufhebung der Anordnung vom 14. Mai 1984 und hat damit eine sogen Aufsichtsanklage iS des § 54 Abs 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) erhoben. Deren Begründetheit ist auf der Grundlage der im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Anordnung maßgebenden Sach- und Rechtslage zu prüfen (vgl zB BSGE 43, 1, 5 = SozR 2200 § 690 Nr 4 S 16; BSG SozR 2200 § 355 Nr 1 S 5; BSGE 55, 277, 283 = SozR 2100 § 69 Nr 3 S 8).

Wird durch das Handeln oder Unterlassen eines Versicherungsträgers das Recht verletzt, soll die Aufsichtsbehörde zunächst beratend darauf hinwirken, daß der Versicherungsträger die Rechtsverletzung behebt. Kommt der Versicherungsträger dem innerhalb angemessener Frist nicht nach, kann die Aufsichtsbehörde den Versicherungsträger verpflichten, die Rechtsverletzung zu beheben (§ 89 Abs 1 Sätze 1 und 2 SGB IV).

Der Beklagte hat den Vorstand der Klägerin nach vorhergegangener Beratung zu Recht verpflichtet (Ziffer 1 der Verpflichtungsanordnung vom 14. Mai 1984), seinen Beschluß vom 16. Juli 1982 über die Gewährung einer pauschalen Dienstaufwandsentschädigung von monatlich 250,-- DM an den Beigeladenen zu 1) aufzuheben. Dieser Beschluß stellt eine Rechtsverletzung iS des § 89 Abs 1 SGB IV dar. Der Vorstand der Klägerin ist zu einer derartigen Beschlußfassung nicht befugt gewesen. Die Regelung, ob und ggf in welcher Höhe dem dienstordnungsmäßig angestellten Geschäftsführer (vgl dazu BSGE 39, 159, 160 ff = SozR 2200 § 351 Nr 1 S 2 ff) einer Krankenkasse eine pauschalierte Dienstaufwandsentschädigung gewährt wird, ist in der DO der Kasse zu treffen und bedarf damit der Zustimmung der Vertreterversammlung (§ 346 Abs 2 Nr 1 RVO aF; für die Zeit ab 1. Januar 1989 vgl § 355 Abs 2 Satz 1 RVO idF des Art 5 Nr 7 GRG).

Die DO regelt die Rechts- und die allgemeinen Dienstverhältnisse der Angestellten, insbesondere den Nachweis ihrer fachlichen Befähigung, ihre Zahl, die Art der Anstellung, die Kündigung oder Entlassung und die Folgen der Nichterfüllung von Pflichten (§ 352 Satz 1 RVO). Sie enthält ferner einen Besoldungsplan, durch welchen bestimmte Regelungen zu treffen sind (vgl § 353 Abs 1 RVO).

Der Aufnahme in den Besoldungsplan bedürfen jedenfalls wiederkehrende Leistungen, welche Bestandteile der Besoldung sind; ein Anspruch auf derartige Leistungen kann rechtswirksam nur durch Aufnahme in den Besoldungs-



plan realisiert werden (vgl BSGE 8, 291, 297; 46, 155, 158 = SozR 2200 § 352 Nr 1 S 4; BSGE 47, 21, 22 = SozR aaO Nr 3 S 9).

Eine Dienstaufwandsentschädigung ist die pauschalierte Entschädigung, welche zur Abgeltung solcher Sachaufwendungen aus dienstlichem Anlaß gewährt wird, die sich aus der Art der Dienstaufgabe zwingend ergeben und nicht durch die Dienstbezüge aus dem übertragenen Amt oder durch Entschädigung aufgrund besonderer Vorschriften abgegolten werden (Schwegmann/Summer, Bundesbesoldungsgesetz -BBesG-, Kommentar, Stand 1. April 1990, § 17 BBesG, Rdn 2). Entgegen der Ansicht der Klägerin liegt in der Zuerkennung einer solchen pauschalierten, dh nach Grund und Höhe von dem Nachweis eines tatsächlich entstandenen Aufwandes unabhängigen Entschädigung an die Geschäftsführer einer Krankenkasse eine dienstordnungspflichtige abstrakt-generelle Regelung ohne zeitliche Begrenzung und nicht bloß eine einmalige Leistung für einen feststehenden konkreten Personenkreis (vgl zu diesem Unterschied BSGE 46, 155, 156 ff = SozR 2200 § 352 Nr 1 S 2 ff; BSGE 47, 21, 22 = SozR aaO Nr 3 S 9; BSG SozR 2200 § 363 Nr 1 S 2). Zwar ist der Beschluß des Vorstandes der Klägerin vom 16. Juli 1982 allein zugunsten ihres Geschäftsführers erlassen worden. Darüber hinaus hat er sich ausschließlich auf den Beigeladenen zu 1) als Inhaber des Dienstpostens des Geschäftsführers bezogen. Von daher gesehen ist die Gewährung einer Dienstaufwandsentschädigung lediglich zugunsten einer konkret feststehenden Einzelperson beschlossen worden. Bei der Entschädigung handelt es sich aber nicht um eine einmalige Leistung. Davon könnte - worüber im vorliegenden Rechtsstreit aber nicht abschließend entschieden zu werden braucht - allenfalls dann die Rede sein, wenn dem Geschäftsführer von Fall zu Fall und in unterschiedlicher Höhe gegen Nachweis des ihm tatsächlich entstandenen, dienstlich bedingten Aufwandes hierfür Geldersatz geleistet wird. Wird ihm dagegen ungeachtet dessen, ob überhaupt und ggf in welcher Höhe ihm dienstlich bedingte Aufwendungen entstehen werden, generell für die zukünftige Zeit seiner Geschäftsführertätigkeit eine pauschalierte Dienstaufwandsentschädigung zugebilligt, handelt es sich dabei nicht um eine einmalige Leistung, sondern um wiederkehrende Leistungen ohne zeitliche Begrenzung.

Gleichwohl braucht eine entsprechende Regelung in den Besoldungsplan als solchen nicht aufgenommen zu werden. Die Dienstaufwandsentschädigung ist nicht Bestandteil der Besoldung. Zwar wird im Schrifttum die Ansicht vertreten, die Aufwandsentschädigung gehöre zu den regelmäßigen Bezügen und müsse deshalb nach Grund und Höhe regelmäßig im Rahmen des Stellen- oder Besoldungsplans innerhalb der DO geregelt werden (vgl Brackmann, Handbuch



der Sozialversicherung, 11. Aufl, 66. Nachtrag 1986, S 168q, 172m und 172n). Dem folgt der erkennende Senat nicht. Die Dienstaufwandsentschädigung stellt nicht eine Entschädigung für geleistete Arbeit dar und kann deshalb nicht der Besoldung zugerechnet werden (so Peters/Mengert, Handbuch der Krankenversicherung, Band II/3, Stand 82. Nachtrag Januar 1987, § 353 RVO, Anm 3b). Das ergibt sich aus der gesetzlichen Definition des Begriffs der Besoldung. Sie umfaßt nach § 1 Abs 2 und 3 BBesG ausschließlich die dort enumerativ aufgezählten Dienst- und sonstigen Bezüge. Aufwandsentschädigungen sind darunter nicht genannt worden; überdies sind die Voraussetzungen, unter denen sie gewährt werden dürfen, eigenständig geregelt worden (vgl § 17 BBesG; im wesentlichen gleichlautend § 5 Abs 1 LBesG NW). Das steht ihrer rechtlichen Einordnung als Bestandteil der beamten- bzw dienstordnungsrechtlichen Besoldung entgegen mit der Folge, daß im Besoldungsplan selbst eine Regelung über die Gewährung von Dienstaufwandsentschädigungen nicht enthalten sein muß.

Sie muß aber in der DO getroffen werden. Wie bereits dargelegt, liegt in der Zuerkennung einer pauschalierten Dienstaufwandsentschädigung an den dienstordnungsmäßig angestellten Geschäftsführer einer Krankenkasse eine generelle Regelung ohne zeitliche Begrenzung. Sie betrifft das Rechts- bzw allgemeine Dienstverhältnis des Geschäftsführers iS des § 352 RVO und muß deshalb in der DO enthalten sein (vgl insbesondere BSGE 47, 21, 22 = SozR 2200 § 352 Nr 3 S 9). Das gilt nicht nur hinsichtlich der Frage, ob überhaupt (dem Grunde nach) dem Geschäftsführer eine Aufwandsentschädigung zu gewähren ist. Vielmehr muß auch deren Höhe in der DO bestimmt werden, weil erst aufgrund einer solchen Bestimmung ein konkretisierter und realisierbarer Anspruch des Geschäftsführers gegen die Kasse zur Entstehung gelangt und sie damit das Rechts- bzw allgemeine Dienstverhältnis des Geschäftsführers regelt und gestaltet. Das darf nicht allein durch einen Beschluß des Vorstandes geschehen. Dies ist auch dann nicht zulässig, wenn - wie vorliegend aufgrund des § 17 Abs 1 Satz 3 der DO der Klägerin - dem Vorstand seitens der Vertreterversammlung eine entsprechende Ermächtigung erteilt worden ist. Die DO ist von einer Körperschaft des öffentlichen Rechts im eigenen Namen aufgrund gesetzlicher Ermächtigung gesetztes autonomes Recht (Brackmann, aaO, S 166g und 166h mwN). Für dessen Erlaß ist ausschließlich die Vertreterversammlung funktionell zuständig (§ 33 Abs 1 SGB IV). Diese Zuständigkeit darf weder vom Vorstand wahrgenommen noch durch die Vertreterversammlung auf ihn delegiert werden (vgl auch BSGE 63, 220, 223 = SozR 5850 § 9 Nr 2 S 6). Der Beklagte hat nach alledem zu Recht in Ziffer 1 der angefochtenen Anord-



nung vom 14. Mai 1984 den Vorstand der Klägerin zur Aufhebung seines Beschlusses vom 16. Juli 1982 verpflichtet.

Hinsichtlich der dem Vorstand der Klägerin in Ziffern 2 und 3 auferlegten Verpflichtungen ist die Anordnung vom 14. Mai 1984 hingegen rechtswidrig.

Das ergibt sich bezüglich der Ziffer 2 aus den vorstehend angestellten Erwägungen. Der Beklagte hat den Vorstand der Klägerin nicht zu einer Neufestsetzung der Dienstaufwandsentschädigung des Beigeladenen zu 1) unter Einhaltung bestimmter Höchstbeträge verpflichten dürfen. Die Festsetzung einer Aufwandsentschädigung sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach bedarf, wie ausgeführt, einer Regelung in der DO und kann deshalb weder aus eigener Initiative noch aufgrund aufsichtsbehördlicher Verpflichtung durch einen Beschluß des Vorstandes vorgenommen werden.

Der Beklagte hat den Vorstand der Klägerin ebenfalls nicht verpflichten dürfen (Ziffer 3 der Anordnung vom 14. Mai 1984), über die Wiederzuführung der dem Beigeladenen zu 1) gezahlten Dienstaufwandsentschädigung von mehr als 150,-- DM monatlich zum Kassenvermögen zu beschließen und die für die Durchsetzung dieses Beschlusses erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Wie aus den Ausführungen zur Rechtmäßigkeit der Ziffer 1 der Verpflichtungsanordnung vom 14. Mai 1984 folgt, hat es von vornherein an einer gültigen Rechtsgrundlage für die Gewährung einer Dienstaufwandsentschädigung von monatlich 250,-- DM an den Beigeladenen zu 1) gefehlt. Es kann auf sich beruhen, ob allein aus diesem Grunde die Klägerin insbesondere unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ohnehin zur Rückforderung der dem Beigeladenen zu 1) als Dienstaufwandsentschädigung gezahlten Beträge verpflichtet ist und es deshalb einer darauf abzielenden Verpflichtungsanordnung gar nicht bedurft hat. Jedenfalls darf sich eine solche Verpflichtungsanordnung nicht auf die Rückforderung lediglich der über 150,-- DM monatlich hinausgehenden Beträge für pauschale Dienstaufwandsentschädigung beschränken, weil aus den zuvor dargelegten Gründen infolge der Rechtswidrigkeit des Beschlusses des Vorstandes der Klägerin vom 16. Juli 1982 auch für die Gewährung einer Dienstaufwandsentschädigung bis zum Betrage von 150,-- DM monatlich eine Rechtsgrundlage nicht vorhanden gewesen ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 und 4, § 194 Satz 2 SGG.

