

Bundessozialgericht

8 RK 29/82

Im Namen des Volkes

Verkündet am
26. August 1983

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,
vertreten durch,

g e g e n

.....,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 26. August 1983
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landes-
sozialgerichts Baden-Württemberg vom 27. Mai 1982 - mit
Ausnahme der Entscheidung über die Rechtswidrigkeit der
Fristsetzung zum 31. März 1981 - aufgehoben; insoweit wird
die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dieses Gericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Aufsichtsordnung, mit der das beklagte Land die klagende Ortskrankenkasse verpflichtete, einen Tarifvertrag zu kündigen.

Die Klägerin schloß mit der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr (ÖTV), Kreisverwaltung VS-S. , am 18. Februar 1975 einen Tarifvertrag über die Erstattung von Fahrtkosten an Tarifangestellte und Lohnempfänger. Bei Benutzung eines eigenen Fahrzeuges mußte die Entfernung mindestens 3 km betragen; die Höchstgrenze für die Erstattung von jeweils den billigsten Bundesbahnfahrkarten lag bei 40 km. Der Eigenanteil der begünstigten Arbeitnehmer betrug 10,- DM monatlich. Der Tarifvertrag trat am 1. Januar 1975 in Kraft und konnte unter Einhaltung einer Frist von einem Monat zum Schluß eines Kalendervierteljahres gekündigt werden.

Die Aufsichtsbehörde verpflichtete die Klägerin mit Bescheid vom 12. Februar 1981, den genannten Tarifvertrag zum 31. März 1981 zu kündigen und ordnete die sofortige Vollziehung an. Nachdem das Sozialgericht Reutlingen (SG) die sofortige Vollziehung für drei



Monate ausgesetzt hatte, kündigte die Klägerin den Tarifvertrag zum 30. Juni 1981.

Das SG hat die gegen die Aufsichtsordnung gerichtete Klage abgewiesen. Das Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) hat die Berufung der Klägerin mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Fristsetzung zur Kündigung des Tarifvertrages zum 31. März 1981 rechtswidrig gewesen sei (Urteil vom 27. Mai 1982). Es hat zur Begründung im wesentlichen ausgeführt, die Aufsichtsbehörde habe ihr Aufsichtsrecht mit der Verpflichtung, den genannten Tarifvertrag zu kündigen, nicht überschritten. Sie habe zunächst mit einem Runderlaß vom 10. November 1980 die Kündigung von Tarifverträgen mit Fahrtkostenersatz angeregt und - nachdem die Klägerin dem nicht Folge geleistet habe - die streitige Anordnung im Wege der Rechtsaufsicht erlassen. Eine Rechtsverletzung iS des § 89 Abs 2 Satz 1 des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB IV) liege in der Verletzung der Pflicht aus § 69 Abs 2 SGB IV, die Erfüllung der dem Sozialversicherungsträger obliegenden Aufgaben unter Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit sicherzustellen. Hierzu gehöre es auch, in den Haushaltsplan keine Mittel einzustellen, die der Erfüllung von solchen Pflichten aus Tarifverträgen dienen, die den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit nicht gerecht würden. In solchen Fällen müsse der Versicherungsträger die tariflichen Verpflichtungen beenden. Bei gesetzlichen Krankenkassen, aber auch bei anderen Sozialversicherungsträgern, gebiete es die treuhänderische Verwaltung der durch Beiträge aufgebrauchten Mittel um so mehr, damit wirtschaftlich und sparsam umzuge-



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

hen. Unter diesen Umständen sei es geboten, bei Sonderzuwendungen an Arbeitnehmer von Krankenkassen in hohem Maße Zurückhaltung zu üben, auch wenn es sich im Verhältnis zu den übrigen Aufwendungen nur um geringe Beträge handele. Das Selbstverwaltungsrecht mit der Befugnis, auch über Zuwendungen an ihre Bediensteten selbstverantwortlich zu entscheiden, sei durch die Pflicht zur wirtschaftlichen und sparsamen Mittelverwendung gesetzlich eingeschränkt (§ 69 SGB IV). Ein dem Sozialversicherungsträger zustehender Ermessensspielraum im Rahmen der wirtschaftlichen und sparsamen Mittelverwendung sei im vorliegenden Fall überschritten. Fahrtkostenersatz gehöre nicht zu den Leistungen, die ein Arbeitgeber typischerweise zu gewähren habe. Aus besonderen Gründen könne es allerdings im Interesse des Arbeitgebers liegen, derartige Zuschüsse zu gewähren, etwa weil er sonst keine Arbeitskräfte bekommen könnte. Bei einer entspannten Arbeitsmarktlage entfalle dieser Grund aber in aller Regel. Bei der Klägerin seien solche besonderen Gründe nicht zu erkennen. Sie habe als Körperschaft des öffentlichen Rechts auf die Verhältnisse im gesamten öffentlichen Dienst im weiteren Sinne Rücksicht zu nehmen. Daß das geschehe unterliege der Rechtsaufsicht. Anders als bei einem geringfügigen Zuschuß zu Gemeinschaftsveranstaltungen wäre eine Fahrtkostenersatzung durchaus geeignet, von anderen vergleichbaren öffentlich-rechtlichen Einrichtungen Angestellte abzuwerben. Diesen gegen eine wirtschaftliche und sparsame Mittelverwendung sprechenden Gründen stünden keine gleichwertigen Gründe gegenüber, die unter Beachtung des Selbstverwaltungsrechts den Fortbestand des Tarifvertrages rechtfertigen könnten. Aus der Tarifautonomie der Klägerin lasse sich kein

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

anderes Ergebnis herleiten, denn auch die Tarifparteien unterlägen als dem staatlichen Gesetzgeber nachgeordnete Rechtssetzungsbefugte dem Vorbehalt des Gesetzes, soweit dieses zwingend sei. Hierzu gehöre auch das SGB IV mit seinen Normen über das Aufsichtsrecht und die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit. In den Kernbereich der Tarifautonomie greife die Verpflichtungsanordnung nicht ein, zumal die verlangte Kündigung nur in die Zukunft wirke.

Mit ihrer von dem LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin eine Verletzung der §§ 69, 89 SGB IV, des Art 9 Abs 3 des Grundgesetzes (GG) und des § 4 Abs 5 des Tarifvertragsgesetzes (TVG). Die Aufsichtsbehörde habe im Rahmen der Rechtsaufsicht nur dann Eingriffsmöglichkeiten in die Tarifautonomie, wenn ein Tarifvertragsabschluß nicht in einem Mindestmaß in das Gesamtgefüge des Tarifrechts des öffentlichen Dienstes eingepaßt sei. Nur wenn ein Tarifvertrag das Lohngefüge im Verhältnis zu anderen vergleichbaren Tarifangestellten vollkommen verschiebe, sei ein Eingriff im Rahmen der Rechtsaufsicht zulässig. *Angesichts der geringen Beträge, die hier streitig seien, seien diese Voraussetzungen nicht erfüllt.* Im übrigen werde bei einer Vielzahl öffentlich-rechtlicher Körperschaften ein vergleichbarer Fahrtkostenersatz gewährt. Als Vergleichsmaßstab seien nicht die Besoldungsverhältnisse in Bund und Ländern, sondern diejenigen in den Gemeinden heranzuziehen. Unterschiedliche Besoldungsregelungen seien durchaus zulässig, wie sich aus dem Vergleich der für verschiedene Gruppen des öffentlichen Dienstes abgeschlossenen Bundesangestelltentarifverträge ergebe. Ein Verstoß gegen den

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

Grundsatz der sparsamen und wirtschaftlichen Mittelverwendung könne nur anhand einer Zweck-Mittel-Relation festgestellt werden. Er bestehe nicht, wenn Aufwand und Erfolg in einem angemessenen Verhältnis stünden. Die Klägerin müsse den Fahrkostenersatz vorsehen, um am Arbeitsmarkt qualifizierte Arbeitskräfte rekrutieren zu können. Wenn sie dazu nicht in der Lage sei, müßten die anderen Bediensteten mehr Arbeit leisten, was nur unter finan-
ziellem Mehraufwand möglich sei, der den Aufwand für die Fahrtkosten überstiege. Im übrigen habe die Aufsichtsbehörde ihr Be-
anstandungsrecht verwirkt. Sie habe den jetzt streitigen Tarif-
vertrag trotz wiederholter Prüfung der Klägerin jahrelang nicht
beanstandet. Weiterhin wirkten auch die tariflichen Regelungen
nach Ablauf des Tarifvertrages weiter, und zwar nicht nur inner-
halb der am 30. Juni 1981 bestehenden, sondern auch auf die von
da ab neu eingegangenen Arbeitsverhältnisse mit Tarifangestell-
ten.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Baden-
Württemberg vom 27. Mai 1982, das Urteil
des Sozialgerichts Reutlingen vom 24. Juni
1981 sowie den Bescheid des Beklagten vom
12. Februar 1981 aufzuheben.

Das beklagte Land beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Es hält das angefochtene Urteil für zutreffend.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

II

Die zulässige Revision der Klägerin führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht. Die festgestellten Tatsachen reichen zur abschließenden Entscheidung nicht aus.

Das LSG ist zutreffend davon ausgegangen, die von der Klägerin gemäß § 54 Abs 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) erhobene Aufsichtsklage sei nicht dadurch - nachträglich - unzulässig geworden, daß die Klägerin während des erstinstanzlichen Verfahrens - gemäß der vom Beklagten angeordneten sofortigen Vollziehbarkeit der Aufsichtsordnung - den Tarifvertrag zum 30. Juni 1981 kündigte. Damit ist die begehrte Aufhebung der Aufsichtsordnung nicht überflüssig geworden, denn die Klägerin ist weiter beschwert, weil die Anordnung fortwirkt. Die Klägerin war danach nicht nur gehalten, den Tarifvertrag zu kündigen; nach dem erkennbaren Sinn der Aufsichtsmaßnahme soll der Klägerin auch *verwehrt sein, einen neuen Tarifvertrag gleichen Inhalts abzuschließen*. Die Klägerin muß deshalb nach wie vor die Aufhebung der Aufsichtsordnung als Voraussetzung der von ihr für richtig und notwendig gehaltenen Gewährung des Fahrtkostenzuschusses anstreben.

Wird durch das Handeln oder Unterlassen eines Versicherungsträgers das Recht verletzt, kann die Aufsichtsbehörde den Versicherungsträger nach erfolgloser Beratung verpflichten, die Rechtsverletzung zu beheben (§ 89 Abs 1 Satz 1 und 2 SGB IV), im



vorliegenden Fall also die Kündigung des Tarifvertrages verlangen.

Nach § 69 Abs 2 SGB IV hat ein Versicherungsträger bei der Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans sicherzustellen, daß er die ihm obliegenden Aufgaben unter Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit erfüllen kann. Bei diesen Grundsätzen handelt es sich um ein allgemeines Rechtsgebot, das alles öffentliche Verwaltungshandeln erfaßt und das in den einzelnen haushaltsrechtlichen Vorschriften seinen Niederschlag gefunden hat (vgl H. Bogs, Die Sozialversicherung im Staat der Gegenwart, 1973 S 197 und § 6 Abs 1 Haushaltsgrundsätzegesetz -HGrG-, § 7 Abs 1 Bundeshaushaltsordnung -BHO- sowie bereits § 26 Reichshaushaltsordnung -RHO-). Bei Abschluß des Tarifvertrages galt § 69 Abs 2 SGB IV zwar noch nicht. Abgesehen davon, daß das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit schon vorher ohne ausdrückliche Normierung vorhanden war, läge bei einem Verstoß gegen § 69 Abs 2 SGB IV eine Rechtsverletzung in der Aufrechterhaltung des Tarifvertrages über das Inkrafttreten dieser Vorschrift hinaus.

Ein Verstoß gegen dieses Gebot enthält eine Rechtsverletzung, die Gegenstand aufsichtsbehördlicher Maßnahmen iS von § 89 SGB IV sein kann. Eine solche Rechtsverletzung entfaltet allerdings keine Wirkung nach außen. Denn die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit sind Maßstäbe für das Handeln des Verwaltungsträgers und richten sich ausschließlich an diesen. Zugleich bilden sie einen Bestandteil des Haushaltsrechts, das



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

grundsätzlich keine materiell-rechtliche Wirksamkeit entfaltet, was sich auch in der Vorschrift des § 68 Abs 2 SGB IV widerspiegelt, wonach durch den Haushaltsplan Ansprüche oder Verbindlichkeiten weder begründet noch aufgehoben werden (vgl dazu Grupp, DÖV 1983, 661, 663). Nur mit einer derartigen Qualifizierung läßt sich das für die Rechtssicherheit untragbare Ergebnis vermeiden, daß die Gültigkeit eines vereinbarten Rechtsgeschäfts von der Bewertung unter dem Gesichtspunkt der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit durch Aufsichtsbehörde oder Gericht abhinge (vgl dazu auch Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 1. Juli 1974, EntschOVG Rheinland-Pfalz und Saarland, Band 13, 412ff). Auch bei einem Verstoß gegen den Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit wäre der Tarifvertrag gültig und bedürfte der Kündigung.

Obwohl der konkrete Inhalt der Begriffe Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit praktisch nicht bestimmbar ist, läßt sich immerhin soviel sagen, daß "Wirtschaftlichkeit" das Gebot bezeichnet, entweder mit gegebenen Mitteln den größtmöglichen Nutzen zu erreichen (Maximalprinzip) oder einen bestimmten Nutzen mit den geringstmöglichen Mitteln (Minimalprinzip). Das Sparsamkeitsgebot hat demgegenüber keine eigenständige Bedeutung; es stimmt inhaltlich mit dem Minimalprinzip des Wirtschaftlichkeitsgrundsatzes in vollem Umfang und mit dem Maximalprinzip insoweit überein, als die zur Verfügung gestellten Mittel zur Erreichung eines Mindestergebnisses dienen oder die bestmöglichen Ergebnisse mit den verfügbaren Mitteln erreicht werden sollen (vgl Piduch, Bundeshaushaltsrecht, Kommentar, Bd 2, § 7 Anm 2, 16. Lfg 1981, S 17; Grupp, aaO, S 662 mwN). Die Begriffe beschreiben eine



Mittel-Zweck-Relation mit dem Ziel, bei der Verwendung von Haushaltsmitteln das Maß des Notwendigen nicht zu überschreiten (s dazu Stößner, Die Staatsaufsicht in der Sozialversicherung, 2. Aufl 1978, S 65 f). Da die Krankenkassen aufgrund ihrer Beitragsautonomie befugt sind, ihre Einnahmen den Ausgaben durch Beitragserhöhungen anzupassen (vgl §§ 384, 387, 389 der Reichsversicherungsordnung -RVO-), sind sie in bezug auf den Verwaltungsaufwand aufgrund ihrer Treuhänderfunktion gegenüber ihren Mitgliedern verpflichtet, ihre Verwaltungsaufgaben im Sinne des Minimalprinzips mit dem geringstmöglichen Aufwand zu bestreiten.

Die Pflicht zu sparsamer und wirtschaftlicher Führung des Haushalts umfaßt daher auch das Gebot, die Ausgaben selbst dann auf das Notwendige zu beschränken, wenn der Haushaltsplan einen größeren Spielraum zuließe. Eine sachgerechte Haushaltsführung verlangt eine stetige Anpassung der Ausgaben an veränderte Umstände (vgl Hauck/Haines, SGB IV 1, K § 69 RdNr 13, 1977 S 6).

Allerdings muß schon wegen der sachbedingten Schwierigkeiten einer Erfolgskontrolle den einzelnen Versicherungsträgern bei der Beurteilung der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit einer Maßnahme ein Rahmen belassen werden, den man mit Wolff-Bachof (Verwaltungsrecht I, § 31 I c 3, 9. Aufl 1974, S 192) als "Einschätzungsprärogative" bezeichnen kann. Diesem Begriff werden insbesondere auch die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zugeordnet. Das von den genannten Autoren mit Blick auf das Verhältnis "Handelnde Behörde - kontrollierendes Gericht" Gesagte muß entsprechend für die Beziehung "Versicherungsträger -



Rechtsaufsicht" gelten. Auch wenn sich der Begriff der Wirtschaftlichkeit als unbestimmter Rechtsbegriff abstrakt als maximaler Erfolg bei minimalem Mitteleinsatz bestimmen läßt und sich daraus möglicherweise theoretisch eine einzig richtige Lösung ergibt, so sind doch solche Vorstellungen in der Verwaltungspraxis nicht oder praktisch nicht zu verwirklichen (vgl dazu bereits Luhmann, Verwaltungsarchiv Bd 51 -1960- S 97, 105ff; Vogel, DVB1 1970, 193, 195f; Karehnke, DVB1 1970, 949, 952). Mehr als eine "Summierung der verschiedensten wirtschaftlichen und sonstigen Annahmen, Unterstellungen und Überlegungen" (Karehnke aaO) wird die "Wirtschaftlichkeitsschätzung" nicht erreichen können.

Fordern schon diese sachbedingten Schwierigkeiten eine Einschätzungsprärogative des einzelnen Versicherungsträgers, so wird dieses "Vorrecht" durch das Selbstverwaltungsrecht verstärkt. Der Grundsatz maßvoller Ausübung der Rechtsaufsicht verlangt bei der Handhabung derart unbestimmter Rechtsbegriffe wie der der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, daß der Verwaltung im allgemeinen "ein gehöriger Bewertungsspielraum" verbleibt (so Bogs, aaO S 197f; vgl auch Bull, VSSR 5 -1977- 113ff, 135f; Stößner, aaO, S 63f). Die Begriffe "Wirtschaftlichkeit" und "Sparsamkeit" lassen sich zwar durch andere Begriffe ersetzen, erläutern und eingrenzen; jedoch läßt sich nicht immer exakt vorausschauend bestimmen, was wirtschaftlich und sparsam ist. Innerhalb der Grenzen muß der Verwaltung ein Einschätzungsspielraum verbleiben, so daß nur die Grenzüberschreitung als rechtswidrig bezeichnet werden kann. Dies bedeutet allerdings nicht, daß - wie die Klägerin meint - die Rechtsaufsicht stets nur bei schlechthin unvertret-



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



baren Ausgaben eingreifen kann. Vielmehr sind bei der Ausfüllung dieser Einschätzungsprärogative Differenzierungen erforderlich.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß die von den Tarifgemeinschaften der Krankenkassen geschlossenen Tarifverträge den Beurteilungsrahmen ausfüllen, den die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit den Krankenkassen lassen. Maßgebend ist hier der Bundes-Angestelltentarifvertrag -Ortskrankenkassen- (BAT/OKK) vom 25. August 1961 idF des 45. Änderungstarifvertrags vom 31. Oktober 1979 (abgedruckt bei Kastner/Leiner/Sitzmann, Das Tarifrecht der Angestellten und Arbeiter der Krankenkassen und ihrer Verbände), der die Gewährung von Fahrtkostenzuschüssen oder Fahrtkostenersatz nicht vorsieht. Dieser BAT/OKK hat insofern eine Indizwirkung, als sein Abschluß die Annahme rechtfertigt, die Tarifparteien hätten mit ihm den disponiblen Bereich der Arbeitsbedingungen in dem Umfang geregelt, wie er zur Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Krankenkassen allgemein erforderlich ist. Damit, daß sie eine Regelung über eine Fahrtkostenerstattung nicht in das Vertragswerk aufnahmen, haben sie zum Ausdruck gebracht, daß sie das zumindest als generelle, von allen Krankenkassen zu erbringende Leistung nicht für notwendig hielten, um den beiderseitigen Bedürfnissen der Tarifparteien gerecht zu werden und insbesondere eine geordnete Verwaltung der Krankenkassen sicherzustellen. Eine Leistung jedoch, die über dieses Maß des Notwendigen hinausgeht, ist unwirtschaftlich, weil mit ihr mehr Aufwendungen verbunden sind, als es die Erreichung des Zwecks - ordnungsgemäße Erfüllung der Verwaltungsaufgaben - verlangt.

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

Mit dem Maßstab "Funktionsfähigkeit der Verwaltung" steht also ein inhaltliches Kriterium zur Beurteilung der Wirtschaftlichkeit einer Maßnahme zur Verfügung. Dies schließt aber zugleich aus, in den Leistungen einer einzelnen Krankenkasse an ihre Bediensteten allein deshalb einen Verstoß gegen die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu erblicken, weil diese von dem allgemein Vereinbarten abweichen. Denn was als nicht generell erforderlich erscheint, kann sich im Einzelfall sehr wohl als notwendig erweisen, um eine geordnete Verwaltung der Kasse zu gewährleisten.

Die Fahrkostenerstattung kann eine besondere Leistung an Bedienstete sein, die es einem Verwaltungsträger ermöglichen soll, die notwendige Anzahl geeigneter Fachkräfte zu gewinnen und zu erhalten. Die Zahlung eines Zuschusses oder eines Ersatzes für die Kosten der Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsplatz entspricht deshalb ebenso wie andere nicht allgemein tariflich vereinbarte Leistungen dann den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, wenn aufgrund der Besonderheiten der einzelnen Krankenkasse geeignete Arbeitskräfte nicht anders gehalten und gewonnen werden können.

Zwar steht auch in der Einschätzung dieser Situation der Krankenkasse ein Beurteilungsrahmen offen. Es müssen jedoch objektive, einer Überprüfung durch die Aufsichtsbehörde und Gerichte zugängliche Tatsachen vorliegen, aus denen sich auf Besonderheiten ihrer Lage gegenüber den anderen Krankenkassen schließen läßt. Die erforderliche Tatsachenfeststellung, ob die besondere



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Situation einer Krankenkasse eine über den BAT/OKK hinausgehende Leistung erforderlich macht, wird nicht exakt, sondern nur aus den Gesamtumständen möglich sein. Dabei kann ua das Ausmaß der örtlichen Arbeitslosigkeit bedeutsam sein, insbesondere ein etwa bestehender Mangel an geeigneten Arbeitskräften und das Verhalten anderer Wirtschafts- und Verwaltungsträger in bezug auf die Gewährung von Zuschüssen im Zusammenhang mit dem allgemeinen Lohnniveau. Hat die betreffende Krankenkasse bereits seit längerer Zeit Fahrkostenerstattung gewährt, dann sind allerdings Daten aus ihrem eigenen Bereich wie zB das Maß der Fluktuation und die Zeitspanne zwischen Freiwerden und Neubesetzen eines Arbeitsplatzes nur von begrenztem Aussagewert, da damit zu rechnen ist, daß die bereits bestehende Leistung Einfluß auf das Verhalten der Arbeitnehmer hat. Immerhin könnten Schwierigkeiten der Kasse bei der Besetzung von Stellen auf eine besondere Mangellage hinweisen. In Betracht kämen auch die Erfahrungen anderer vergleichbarer Verwaltungen, bei denen ein solcher Zuschuß nicht gewährt wird.

Bei der Ausfüllung des Beurteilungsrahmens hat die Krankenkasse nämlich die Verhältnisse bei den übrigen öffentlichen Verwaltungsträgern zu beachten (zum Grundsatz der Rücksichtnahme auf die Verhältnisse im übrigen öffentlichen Dienst, vgl BSGE 23, 206, 209; 31, 247, 257; 37, 272, 277; 47, 21, 24; SozR 2200 § 363 Nr 1). Mit Recht hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) in seinem Urteil vom 13. März 1964 betont, daß in allen Gemeinden und Ländern die öffentlichen Aufgaben mit der gleichen Sorgfalt wahrzunehmen seien, und sie in gleicher Weise die Verantwortung



für die sparsame Bewirtschaftung der öffentlichen Mittel treffe, die von der Allgemeinheit aufgebracht werden müßten (BVerwGE 18, 135, 140f). Jeder Bürger hat gegenüber jeder öffentlichen Verwaltung Anspruch auf deren gleiche Qualität. Bei der Entscheidung über jede Leistung an seine Beschäftigten muß der einzelne Versicherungsträger daher darauf achten, daß er seine Arbeitskräfte nicht zu Lasten eines anderen Trägers der öffentlichen Verwaltung zu gewinnen sucht. Er wird darauf Bedacht zu nehmen haben, daß die Fahrkostenerstattung nur dazu bestimmt sein darf, gegenüber den Angeboten der Privatwirtschaft zu bestehen, nicht aber dazu, um sich gegenüber anderen öffentlichen Verwaltungsträgern einen Vorteil zu verschaffen. Soweit bei solchen eine ähnliche Leistung gewährt wird, wird diese in der Regel nicht überboten werden dürfen. Dagegen ist es nicht gerechtfertigt und würde den bestehenden Beurteilungsrahmen überschreiten, Fahrkostenerstattung aus anderen Gründen als zur Funktionssicherung wegen drohenden Ausfalls von notwendigen Arbeitsleistungen zu gewähren.

Dem steht weder das "Günstigkeitsprinzip" noch die Tarifautonomie überhaupt entgegen, die grundsätzlich auch für die an der Gestaltung der Arbeitsverhältnisse im öffentlichen Dienst beteiligten Tarifpartner gilt. Das in § 4 Abs 3 TVG geregelte Günstigkeitsprinzip ist grundsätzlich auch im Bereich des öffentlichen Dienstes anzuwenden (Däubler/Hege, Tarifvertragsrecht, Nr 118, 2. Aufl 1981, S 58; Wiedemann/Stumpf, Tarifvertragsgesetz, § 4 RdNr 228, 5. Aufl 1977, S 538; Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, 42. Lfg 1974, S 176b mwN; dies wird auch in der Entscheidung BVerwGE 18, 135, 139 nicht in Frage gestellt,



und in BVerwGE 45, 77, 81 wenigstens offen gelassen). Dieses Prinzip meint, daß die Tarifparteien keine Höchstarbeitsbedingungen festsetzen oder die Vereinbarung besserer Arbeitsbedingungen nicht von besonderen Voraussetzungen abhängig machen dürfen (Däubler/Hege aaO Nr 114 mwN).

Dieser Grundsatz dispensiert jedoch den Träger öffentlicher Verwaltung nicht von dem rechtlichen Gebot wirtschaftlicher und sparsamer Mittelverwendung, das er auch beim Abschluß und der Entscheidung über die Aufrechterhaltung eines Tarifvertrags beachten muß. Allerdings wäre es mit dem Günstigkeitsprinzip nicht zu vereinbaren, wollte man schon in jeder Einzelvereinbarung oder in jedem Einzeltarifvertrag, womit Leistungen gewährt werden, die über die Regelungen eines generellen Vertrags – hier des BAT/OKK – hinausgehen, einen Verstoß gegen die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit erblicken. Denn da diese Grundsätze allem organisationsbezogenen Handeln der Verwaltung vorgelagert sind, müßten sie stets auch die Vereinbarung günstigerer Bedingungen verbieten, wenn sie keinen Gestaltungsraum zuließen. Die allgemeine Tarifnorm wäre dann tatsächlich – im Widerspruch zu dem Günstigkeitsprinzip – Höchstnorm. In jedem Einzelfall ist vielmehr – unter Berücksichtigung des dem Versicherungsträger zustehenden Beurteilungsrahmens – die Notwendigkeit der weitergehenden Leistung an ihrem Zweck im Zusammenhang mit der Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Verwaltung zu prüfen. Einem öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber ist es auch im Rahmen seiner Selbstverwaltung – im Unterschied zu einem privaten Unternehmer – nicht freigestellt, ohne Rücksichtnahme auf



die Verhältnisse im übrigen öffentlichen Dienst und die Einheitlichkeit innerhalb der übrigen gleichartigen Versicherungsträger Vergütungen oder sonstige Leistungen völlig anderer Art oder in beliebiger Höhe zu gewähren.

Die damit verbundene Indizwirkung des BAT/OKK für die Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit mit der Folge, daß davon abweichende Regelungen einer besonderen Begründung bedürfen, steht auch nicht im Widerspruch zu der auch den Trägern der sozialen Selbstverwaltung zustehenden Tarifautonomie. Denn dieser allgemeine Tarifvertrag ist unter maßgebender Mitwirkung der einzelnen Krankenkassen zustande gekommen. Jedenfalls stand ihnen die Möglichkeit, auf die Ausgestaltung Einfluß zu nehmen, offen.

Rechtsgrundlage der Vereinigung der Tarifgemeinschaften der OKK'en (VTdO), deren Mitglieder ua die Tarifgemeinschaften bei den Landesverbänden der OKK'en sind, bildet die Satzung vom 22. März 1957 (DOK S 142, zuletzt geänderte Fassung vom 1. April 1968 -DOK S 528-, neugefaßt durch Satzung vom 15. Dezember 1981, Text bei Kastner/Leiner/Sitzmann aaO Nr 8.2). Nach § 2 dieser Satzung ist die Vereinigung ein Zusammenschluß von Vereinigungen von Arbeitgebern (Spitzenorganisationen). Diese weiteren Vereinigungen sind in der Regel bei den einzelnen Landesverbänden der OKK'en gebildet mit dem Zweck des Abschlusses von Tarifverträgen (vgl die Satzung der Tarifgemeinschaft der OKK'en beim Verband der OKK'en Rheinland-Pfalz, Südbaden und Südwürttemberg-Hohenzollern (Südwest), Lahr/Schwarzwald vom



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

20. August 1956 und die Satzung der Tarifgemeinschaft der OKK'en beim Landesverband Württemberg-Baden vom 9. Juli 1956, abgedruckt bei Kastner ua aaO Nr 8.1)). Diese Vereinigungen und ihr Zusammenschluß haben die Rechtsform von nichtrechtsfähigen Vereinen. Die Mitgliedschaft darin ist für die einzelnen OKK'en freiwillig (s dazu DOK 1957, 149f); nach § 3 Abs 1 der Satzungen sind alle OKK'en des jeweiligen Landesverbandes beitriffsberechtigt. Die Satzung verpflichtet die Mitglieder, die abgeschlossenen Tarifverträge durchzuführen bzw auf ihre Mitglieder im Sinne der Wahrung der Tariftreue einzuwirken (jeweils § 4 Abs 2).

Das LSG läßt zwar zutreffend die Möglichkeit offen, daß in Fällen, in denen die notwendigen Arbeitskräfte anders nicht zu gewinnen sind, auch eine Krankenkasse befugt ist, einen Fahrtkostenersatz zu leisten. Seine Ausführungen beschränken sich jedoch in diesem Zusammenhang auf den unbestimmten Hinweis, daß dieser Grund im allgemeinen bei entspannter Arbeitsmarktlage entfalle. Ohne konkrete Feststellungen über die besonderen Umstände im Kassenbezirk der Klägerin im Vergleich zu den Verhältnissen bei den übrigen Krankenkassen kann aber eine Entscheidung nicht getroffen werden. Dem Urteil ist ua nicht zu entnehmen, ob in der als Einzugsgebiet für Arbeitnehmer in Betracht kommenden Region von anderen öffentlich-rechtlichen oder auch privaten Arbeitgebern vergleichbare Leistungen gewährt oder durch ein höheres Lohnniveau kompensiert werden, wodurch gerade die Klägerin besonders benachteiligt wäre, und ob durch die Kündigung des Tarifvertrags besonders für sie die Gefahr besteht,



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

künftig keine geeigneten Arbeitskräfte gewinnen und halten zu können, so daß dadurch die Funktionsfähigkeit ihrer Verwaltung unverhältnismäßig beeinträchtigt würde. Dem Umstand, daß es der Klägerin bisher gelang, die freigewordenen Stellen nahezu nahtlos zu besetzen, kommt insoweit keine Beweiskraft zu, wenn nicht festgestellt ist, wie sich die Leistung des Fahrtkostenersatzes auf das Verhalten der zu gewinnenden Arbeitskräfte ausgewirkt hat. Obgleich es für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der aufsichtsbehördlichen Verfügung auf den Zeitpunkt des Erlasses ankommt, wird das Gericht berücksichtigen können, wie sich die Personalsituation der Klägerin seit Kündigung des Tarifvertrages im Jahre 1981 entwickelt hat.

Die Klägerin kann sich im übrigen nicht auf Verwirkung berufen. Es kann dahingestellt bleiben, ob dem Beklagten der beanstandete Tarifvertrag früher nicht bekannt war und ob der Grundsatz der Verwirkung im Verhältnis der Aufsichtsbehörde zu den beaufsichtigten Krankenkassen anwendbar ist. Denn die Klägerin hat auch im Falle einer unterbliebenen Beanstandung keine schützenswerte Position erworben. Es unterliegt dem pflichtgemäßen Ermessen der Aufsichtsbehörde, wann sie bei veränderter Sachlage eine Rechtsverletzung annimmt und mit welchen Aufsichtsmaßnahmen sie deren Beseitigung bewirken will (Grundsatz der Opportunität und der Verhältnismäßigkeit der Mittel - Brackmann, aaO, Bd I/2, S 225a, b).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das LSG wird auch über die Kosten für das Revisionsverfahren zu entscheiden haben.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)