

Bundessozialgericht
- 8b RK 2/78 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

Verkündet am
19. Dezember 1979

.....,
Klägerin und Revisionsbeklagte,
Prozeßbevollmächtigte:
.....,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsklägerin,
beigeladen:

1. bis 9.,
Prozeßbevollmächtigter zu 1) und 7:
.....,
Prozeßbevollmächtigter zu 2), 3), 4), 5), 6) und 9):
.....

Der 8b Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1979
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des
Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom
24. Februar 1978 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozial-
gerichts Freiburg vom 10. Juli 1974 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

- 2 u.3 -



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



- 3 -

G r ü n d e :

I

Die klagende Allgemeine Ortskrankenkasse (AOK) wendet sich gegen die Erweiterung des Kassenbezirks der beigeladenen Innungskrankenkasse (IKK).

Die beigeladenen Innungen - Trägerinnungen der beigeladenen IKK - waren bis zum Beginn des Jahres 1973 auf den ehemaligen Landkreis Säckingen beschränkt. Mit Wirkung vom 1. Januar 1973 - bei der Beigeladenen zu 6) vom 1. April 1973 - dehnten die beigeladenen Innungen ihren Bezirk auf den ehemaligen Landkreis Waldshut aus, nachdem die dort bestehenden fachlich entsprechenden Innungen kurz vorher aufgelöst worden waren oder sich selbst aufgelöst hatten.

Auf Antrag der beigeladenen IKK erließ das Landesaufsichtsamt für Sozialversicherung des beklagten Landes den streitigen Beschluß vom 27. September 1973, durch den der Kassenbezirk der beigeladenen IKK mit Wirkung vom 1. Oktober 1973 an den erweiterten Bezirk der vorgenannten Trägerinnungen angeglichen wurde. Zugleich genehmigte es die entsprechende Satzungsänderung.

Die Klägerin hat mit ihrer Klage geltend gemacht, der Beschluß - im folgenden Bescheid genannt - sei rechtswidrig. Der Beklagte habe zwar zutreffend erkannt, daß die von der IKK angestrebte Bezirkserweiterung, bei der sie - die Klägerin - etwa 1700 Mitglieder verliere, ein Errichtungsverfahren erfordere. Denn es handele sich im Grunde um ein Verfahren, in dem sich Innungen ohne IKK an Innungen mit einer IKK anschließen. Hierfür sei der Beschluß der jeweiligen Innungsversammlung und der Beschluß der jeweiligen Gesellenausschüsse erforderlich. Wenn - wie hier - diese Organe zZt des Anschlußverfahrens nicht mehr vorhanden seien, müsse die Gesamtheit der Beschäftigten in einer Art Urabstimmung entscheiden.

- 4 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Das Sozialgericht (SG) Freiburg hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 10. Juli 1974). Die Vorschriften über die Errichtung von IKK'en müßten zwar sinngemäß angewendet werden. Daraus folge aber nicht, daß nach § 250 Abs 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) der Wille von nicht mehr bestehenden Innungsorganen bestimmend sein solle. Es reiche aus, daß die Errichtungsvorschrift des § 251 RVO erfüllt sei, daß insbesondere die Interessen der betroffenen AOK - der Klägerin - beachtet worden seien. Diese habe selbst eingeräumt, daß ihr Bestand und ihre Leistungsfähigkeit durch die Zuständigkeits-erweiterung nicht gefährdet seien (§ 251 Abs 1 Nr 1 RVO).

Im Laufe des Berufungsverfahrens ist § 250 Abs 1a RVO durch Art 1 § 1 Nr 2 des Krankenversicherungs-Weiterentwicklungsgesetzes (KVWG) vom 28. Dezember 1976 (BGBl I 3871) mit Wirkung vom 1. Januar 1977 (Art 2 § 9 Abs 1 KVWG) in die RVO eingefügt worden. Nach Satz 1 dieser Vorschrift wird der Zuständigkeitsbereich einer IKK auf eine mit einer Trägerinnung vereinigte Innung nur dann ausgedehnt, wenn der Gesellenausschuß der vereinigten Innung zustimmt. Nach Satz 2 gilt dies entsprechend, wenn Trägerinnungen ihren Zuständigkeitsbereich sachlich oder - wie hier - örtlich erweitern.

Das Landessozialgericht (LSG) hat das Urteil des SG und den angefochtenen Bescheid aufgehoben (Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 24. Februar 1978). Es hat die Vorschriften über das Errichtungsverfahren für grundsätzlich in vollem Umfang entsprechend anwendbar gehalten. Demnach fehlten die Beschlüsse der Organe der untergegangenen Innungen (Innungsversammlung und Gesellenausschüsse). Auf die Beschlüsse der Innungsversammlung könne verzichtet werden, weil die einzelnen Betriebsinhaber freiwillig der Innung und damit der IKK beigetreten seien. Auf die Zustimmung der Gesellenausschüsse könne aber nicht vollständig verzichtet werden. Es reiche allerdings im Hinblick auf das neue Recht die Zustimmung der Gesellenausschüsse der erweiterten Innungen aus. Denn das neue Recht



sei geschaffen worden, um die streitige Frage zu klären, was nach bisherigem Recht schon hätte geschehen müssen.

Der Beklagte hat die von dem LSG zugelassene Revision eingelegt. Er rügt eine Verletzung des § 250 RVO. Das LSG habe unausgesprochen § 250 Abs 1a RVO angewendet, obwohl diese Vorschrift noch nicht in Kraft gewesen sei, als er den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen habe.

Er beantragt,

das Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 24. Februar 1978 aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Freiburg vom 10. Juli 1974 zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Die beigeladenen Innungen und die beigeladene Handwerkskammer beantragen,

der Revision stattzugeben.

Die beigeladene IKK und der beigeladene Landesverband der IKKen schließen sich dem Antrag und der Begründung des Revisionsklägers an.

Der beigeladene Landesverband der Ortskrankenkassen hat sich nicht geäußert.

Im Laufe des Revisionsverfahrens haben die Gesellenausschüsse der beigeladenen Innungen der Erweiterung des Bezirks der IKK zugestimmt.



- 6 -

II

Die Revision ist begründet. Das angefochtene Urteil des LSG ist aufzuheben.

Das SG hat zutreffend entschieden, daß der angefochtene Bescheid vom 27. September 1973 rechtmäßig ist. Daß der im September 1973 erlassene und zum 1. Oktober 1973 vollzogene Bescheid aufgrund der 1977 eingetretenen Rechtsänderung und der 1979 erfolgten Zustimmung der Gesellenausschüsse zu bestätigen ist, folgt allerdings weder aus § 250 Abs 1a RVO noch aus dem Gesetz -KVWG-, durch das § 250 Abs 1a RVO eingeführt worden ist. Auch eine Auslegung dieser Vorschriften beantwortet nicht die Frage, wie bereits durchgeführte aber noch im Gerichtsverfahren schwebende Angleichungsverfahren beurteilt werden sollen. Diese Fälle bedürfen aber einer Regelung, die auf dem Wege einer im Gesamtplan des Gesetzes liegenden Lückenausfüllung gefunden werden muß (zur Ermittlung einer Übergangsvorschrift durch Lückenausfüllung vgl BSGE 40, 117, 118).

Die Regelung kann nicht darin bestehen, § 250 Abs 1a RVO nur auf zukünftige Fälle anzuwenden und bereits erlassene Angleichungsbescheide nach § 250 Abs 1 RVO zu behandeln. Denn § 250 Abs 1a RVO - hier insbesondere Satz 2 - ist gerade deshalb geschaffen worden, weil § 250 Abs 1 RVO für Fälle der hier vorliegenden Art nicht galt, und auch die entsprechende Anwendung dieser Vorschrift zu keinem sinnvollen Ergebnis führte:

Bis zum Inkrafttreten des § 250 Abs 1a RVO am 1. Januar 1977 fehlte jegliche Regelung für die Angleichung von IKKen an den erweiterten Bezirk von Trägerinnungen. Die damalige gesetzliche Regelung des § 250 Abs 1 RVO betraf nur die Errichtung einer IKK. Die Rechtsprechung hatte zwar diese Regelung für den Fall entsprechend angewendet, in dem eine Innung nicht selbst eine IKK errichtete, sondern sich einer bereits bestehenden Innung mit einer IKK anschloß (BSGE 7, 169). Aber auch diese Auslegung des § 250 Abs 1 RVO traf nicht den Kern des Streits. Für den Fall, daß ein Kassenbezirk auf den Bezirk einer ehemaligen Innung,

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

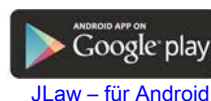
also einer Innung, die nicht mehr an der Bezirkserweiterung der IKK mitwirken konnte, ausgedehnt wurde, gab es keine gesetzliche Vorschrift. Eine einhellige Meinung in Rechtsprechung und Literatur hatte sich nicht gebildet. Zwar herrschte weitgehend Übereinstimmung darin, daß die Errichtungsvorschriften entsprechend angewendet werden sollten (vgl. Wertenbruch, Gutachten über Fragen der Errichtung und Erweiterung von Innungskrankenkassen, S. 53f. mit Hinweisen). Wie die hier umstrittene Zustimmung der Gesellenausschüsse bei ehemaligen Innungen noch eingeholt werden sollte, war aber auch dann nicht überzeugend zu beantworten, wenn man bestrebt war, die Errichtungsvorschriften soweit wie möglich anzuwenden. Wie der Wille der von der Ausdehnung des Kassenbezirks betroffenen Versicherten ermittelt werden sollte, konnte aufgrund der herkömmlichen Auslegungsmethoden nicht überzeugend entschieden werden. Daher konnte einerseits nicht die Meinung widerlegt werden, an die Stelle des Gesellenausschusses müsse ein anderes Gremium der Versicherungspflichtigen treten. Denn es blieb auch dann offen, ob etwa die Mitglieder des Gesellenausschusses der alten Innung gefragt werden sollten, oder ob ein Teil oder alle Mitglieder des Gesellenausschusses der erweiterten Innung ein Mitspracherecht haben sollten oder ob eine Urabstimmung aller Versicherten angezeigt war. Andererseits war auch die Meinung, die hier der Beklagte und das SG vertreten, nicht unhaltbar, für die nicht mehr zu erreichende Zustimmung des Gesellenausschusses brauche kein Ersatz gesucht zu werden, weil eben kein entsprechendes Gremium mehr da sei.

Eine gesetzliche Regelung des Angleichungsverfahrens war besonders dringlich geworden, als im Zusammenhang mit den Gebietsreformen in Ländern der Bundesrepublik viele im wesentlichen gleichartige Rechtsstreitigkeiten über die Erweiterung von IKKen in Gang gebracht worden waren, was dem Senat dienstlich bekannt ist. Bereits Jahre zuvor hatte der Gesetzgeber für die Angleichung der Gebietsgrenzen der AOKen an die neuen Grenzen der Gebietskörperschaften eine gesetzliche Grundlage

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

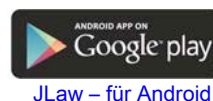
geschaffen (vgl § 226 Abs 4 RVO idF des Gesetzes vom 10. August 1972 - BGBl I 1433; vgl dazu BVerfGE 39, 302 und das zur Veröffentlichung vorgesehene Urteil des Senats vom 22. Februar 1979 - 8b RK 4/78). Wenn er durch § 250 Abs 1a RVO erst Ende 1976 die Grundlage für die entsprechende Erweiterung der IKKen geschaffen hat, mußte er sich bewußt sein, daß Gerichtsverfahren anhängig waren, für die § 250 Abs 1a RVO die Klärung der offenen Verwaltungsverfahrensfragen bringen sollte, wie dies auch das LSG aufgrund des Gesetzgebungsverfahrens (BT-Drucks 7/5365 S. 5 zu Art 1 § 1 Nr 9b) erkannt hat. Freilich hätte es dann einer besonderen Übergangsvorschrift zu § 250 Abs 1a RVO bedurft, um die anhängigen Streitigkeiten zu erfassen und sinnvoll erledigen zu können. Eine solche Übergangsvorschrift fehlt aber. Insoweit ist das Gesetz, vornehmlich § 250 RVO, lückenhaft. Diese Lücke ist im Gesetzgebungsverfahren während der Beratungen des Sozialpolitischen Ausschusses des Deutschen Bundestages ersichtlich nicht erkannt worden. Es ist kein Grund dafür erkennbar, daß der Sozialpolitische Ausschuß gerade die anhängigen Fälle, obwohl diese einer Regelung bedurften, nicht regeln wollte. Daher ist die Lücke planwidrig. Sie ist durch das Gericht zu schließen, so daß auch in bereits anhängigen Fällen die Zustimmung der Gesellenausschüsse der vereinigten Innungen ausreichte.

Dieses Ergebnis vermeidet die Schwierigkeiten, die das LSG für unüberwindbar gehalten hat. Eine dem Rechtsfrieden dienende Klärung verlangt die Möglichkeit, die Erfordernisse der nunmehr klaren Rechtslage nachzuholen. Wollte man, wie es das LSG getan hat, § 250 Abs 1a RVO rückwirkende Kraft beilegen, so würde dies dazu führen, den Beklagten so zu behandeln, als habe während des Verwaltungsverfahrens keine Rechtsunklarheit bestanden. Es wäre der Prüfung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides auch die Sachlage zZt des Abschlusses des Verwaltungsverfahrens zugrunde zu legen (vgl BSGE 7, 129, 133 ff). Das wäre hier der Zeitpunkt, zu dem die Zuständigkeitsänderung wirksam wurde (vgl BSGE 14, 71, 76; SozR Nr 7 zu § 251 RVO; SozR Nr 9 zu § 250 RVO). Es müßte beanstandet werden, daß zu dieser Zeit - 1. Oktober 1973 - weder die Zustimmung der Gesellenausschüsse der untergegangenen



Innungen noch die der inzwischen erweiterten Innungen vorlagen. Die Zustimmung könnte nicht mehr wirksam nachgeholt werden, der Fehler des angefochtenen Bescheids nicht mehr geheilt werden. Dieser Fehler hätte die Aufhebung des Bescheides zur Folge, auch wenn der Bescheid im übrigen nicht zu beanstanden wäre (BSGE 7, 169, 177; anders nunmehr § 46 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 25. Mai 1976 - BGBl I 1253, der allerdings für den Zuständigkeitsbereich der Sozialgerichtsbarkeit nicht gilt - § 2 Abs 2 Nr 4 dieses Gesetzes). Die Aufhebung wäre in allen Fällen geboten, in denen die zukünftige Regelung nicht vorausgeahnt worden ist. Die Aufhebung der angefochtenen Bescheide würde nicht zur dauerhaften Wiederherstellung der früheren Zuständigkeitsbereiche der AOKen und der IKKen führen, sondern die Verwaltung lediglich zwingen, das Verwaltungsverfahren insgesamt zu wiederholen und die grundsätzlich gebotene Übereinstimmung von Innungs- und IKK-Bereich herzustellen. Hierbei bliebe offen, wie der Schwebezustand zwischen dem ersten und dem zweiten Bescheid rechtlich zu behandeln ist. Dem mit § 250 Abs 1a RVO erstrebten Rechtsfrieden dient allein die Möglichkeit, die nunmehr erforderliche Zustimmung der Gesellenausschüsse der erweiterten Innungen auch noch im Gerichtsverfahren und insbesondere noch nach dem Wirksamwerden der Erweiterung des Kassenbezirks nachzuholen. Da der angefochtene Bescheid bereits vollzogen ist - die Anfechtung hatte keine aufschiebende Wirkung - ist der Mangel der fehlenden Zustimmung von Anfang an geheilt (vgl BSGE 31, 283, 286).

Es bestehen keine Bedenken, die erst im Laufe des Revisionsverfahrens erfolgte Zustimmung der Gesellenausschüsse der erweiterten Innungen festzustellen. Hierbei kann offen bleiben, ob unbestrittene Tatsachen, an denen auch sonst keine Zweifel bestehen, immer im Revisionsverfahren berücksichtigt werden können (vgl BVerwGE 29, 127) oder ob noch weitere Voraussetzungen erforderlich sind, um das Revisionsgericht zu ermächtigen, solche Tatsachen der Entscheidung zugrunde zu legen (vgl BSGE 9, 266, 271; BSG in SozR 1500 § 163 Nr 1). Solche Tatsachen sind jedenfalls dann der Revisionsentscheidung zugrunde zu legen, wenn es infolge einer erst im Gerichtsverfahren



eingetretenen Rechtsänderung erforderlich geworden ist, solche Tatsachen zu schaffen und das Tatsachengericht – wie hier – dazu keine Gelegenheit gegeben hat. Der 3. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat das Inkrafttreten eines Gesetzes, das nicht auf den konkreten Fall anzuwenden war, als neue Tatsache berücksichtigt (vgl. SozR 2200 § 355 Nr 1). Der 10. Senat des BSG hat die wegen einer Rechtsänderung erst in der Revisionsinstanz mögliche und erklärte Verjährungseinrede berücksichtigt (BSGE 42, 135, 137). Beide Senate haben die neue Tatsache ihrer Entscheidung in der Sache zugrunde gelegt. Der erkennende Senat hält es ebenfalls nicht für tunlich (vgl. § 170 Abs 2 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes –SGG–), den Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen, damit dieses die unbestrittene und auch sonst nicht zweifelhafte Zustimmung der zuständigen Gesellenausschüsse ausdrücklich feststellt. Auch die Klägerin hat keinen hinreichenden Grund zu substantiierten Zweifeln an der Wirksamkeit der Zustimmung. Die Klägerin konnte bereits lange vor der mündlichen Verhandlung damit rechnen, daß der Senat die Zustimmung berücksichtigen würde. Sie hatte ausreichend Gelegenheit, sich dazu zu äußern.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 4 SGG.



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

