

Bundessozialgericht

GS 1/84

Beschluß

Verkündet am
24. Juni 1985

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin,

hat der Große Senat des Bundessozialgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1985

beschlossen:

Die Kasse bestimmt den Grundlohn für einen freiwillig Krankenversicherten, dessen nicht getrennt lebender Ehegatte die Familieneinnahmen erzielt, gemäß § 180 Abs 4 Satz 3 RVO nach pflichtgemäßem Ermessen. Sie darf dabei rechnerisch von einem Anteil des freiwillig Versicherten an den Einnahmen des Ehegatten ausgehen und diesen nach typi-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sierenden und pauschalierenden Maßstäben bestimmen, jedoch nicht ohne Berücksichtigung eines Aufwandes für gemeinsame unterhaltsberechtignte Kinder, die bei dem freiwillig versicherten Ehegatten nicht mitversichert sind.

G r ü n d e :

I

1. Die Klägerin wendet sich im Ausgangsverfahren gegen die Höhe der Festsetzung ihres Krankenversicherungsbeitrags.

Die 1939 geborene Klägerin ist seit 1968 in der gesetzlichen Krankenversicherung freiwillig versichert. Sie ist Hausfrau, ihr Ehemann Beamter; das Ehepaar hat drei Kinder. Für diese hatte die Klägerin bis einschließlich 30. Juni 1977 Anspruch auf (kostenfreie) Familienhilfe nach § 205 Reichsversicherungsordnung (RVO). Seit Änderung dieser Vorschrift ab 1. Juli 1977 durch das Gesetz zur Dämpfung der Ausgabenentwicklung und zur Strukturverbesserung in der gesetzlichen Krankenversicherung (Krankenversicherungs-Kostendämpfungsgesetz -KVKG-) vom 27. Juni 1977 (BGBl I 1069) besteht dieser Anspruch nicht mehr, weil der Ehemann der Klägerin nicht Mitglied in der gesetzlichen Krankenversicherung ist, sein Gesamteinkommen regelmäßig im Monat 1/12 der Jahresarbeitsverdienstgrenze des § 165 Abs 1 Nr 2 RVO übersteigt und die Klägerin kein eigenes Einkommen hat (§ 205 Abs 1 RVO idF des



KVKG). Die Kinder waren vom 1. Juli bis 31. Dezember 1977 bei der Beklagten freiwillig versichert gewesen; seit 1978 sind sie privat krankenversichert.

Bis Ende 1977 entrichtete die Klägerin zur Beklagten den Mindestbeitrag von monatlich 87,30 DM. Ab 1. Januar 1978 stufte die Beklagte die Klägerin in die Lohnstufe 46 mit einem monatlichen Beitrag von 138,-- DM ein. Sie legte dafür die Hälfte des monatlichen Bruttoeinkommens des Ehemannes zugrunde.

Das Sozialgericht (SG) hat den angefochtenen Beitragsbescheid abgeändert, die Beklagte verpflichtet, den Beitrag der Klägerin zu ihrer freiwilligen Krankenversicherung nach einem Betrag von $\frac{2}{7}$ des Bruttoeinkommens ihres Ehemannes zu berechnen und die Klage im übrigen abgewiesen. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, daß nach Wegfall der kostenfreien Familienhilfe für die Kinder die finanzielle Lage der Klägerin nicht mehr durch das halbe Einkommen des Ehemannes bestimmt werde; dieses verteile sich nunmehr auf 5 Köpfe, allerdings entgegen der Meinung der Klägerin nicht gleichmäßig, sondern auf die Kinder mit je $\frac{1}{7}$ und auf die Ehegatten mit je $\frac{2}{7}$. Dieser Wert sei folglich auch für die Beitragsberechnung maßgebend (Urteil vom 21. März 1979). Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte und begründete Sprungrevision der Beklagten.

2. Der für die Entscheidung über die Sprungrevision zuständige



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



12. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat durch Beschluß vom 16. Februar 1982 beim 3. Senat des BSG angefragt, ob dieser an der in seinem Urteil vom 12. Dezember 1979 - 3 RK 98/78 - (SozR 2200 § 180 Nr 4) vertretenen Auffassung festhalte, daß für die freiwillige Krankenversicherung einer Ehefrau ohne eigenes Einkommen die Kasse als Grundlohn die Hälfte des Erwerbseinkommens des nicht versicherten Ehemannes auch dann bestimmen könne, wenn in der Familie noch Kinder vorhanden sind.

In der Besetzung mit drei Berufsrichtern und zwei ehrenamtlichen Richtern hat der 3. Senat des BSG am 23. März 1983 beschlossen, an seiner Rechtsprechung festzuhalten.

3. Der 12. Senat des BSG hat daraufhin am 22. Juni 1983 beschlossen:

"Dem Großen Senat des Bundessozialgerichts wird nach § 43 des Sozialgerichtsgesetzes folgende Frage von grundsätzlicher Bedeutung zur Entscheidung vorgelegt:

In welcher Weise ist bei der Bestimmung des Grundlohns eines freiwillig Krankenversicherten (§ 180 Abs 4 Satz 3 RVO nF) das Einkommen seines allein verdienenden, nicht bei einem Träger der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Ehegatten zu berücksichtigen, wenn die unterhaltsberechtigten gemeinsamen Kinder bei dem versicherten Ehegatten nicht mitversichert sind?"



Zur Begründung führt der 12. Senat ua aus: Für die Rechtslage vor Inkrafttreten des KVKG habe der 5. Senat des BSG im Urteil vom 25. Mai 1976 - 5 RKn 27/74 - (BSGE 42, 49 = SozR 2200 § 313a Nr 3) die Auffassung vertreten, bei der Bemessung des Beitrags zur freiwilligen Versicherung einer nicht erwerbstätigen Hausfrau sei die Hälfte des Bruttoeinkommens des Ehemannes zugrunde zu legen. Ebenso habe der 3. Senat des BSG für die seit 1. Juli 1977 geltende Rechtslage entschieden, jedenfalls für den Fall, daß neben der freiwillig versicherten einkommenslosen Ehefrau nicht noch andere Familienangehörige Mitglieder einer gesetzlichen Krankenkasse sind (Urteil vom 12. Dezember 1979 - 3 RK 98/78 - SozR 2200 § 180 Nr 4).

Der 12. Senat erklärt dazu, daß er anders entscheiden möchte, wenn neben der versicherten Ehefrau noch unterhaltsberechtigzte, aber nicht bei der Mutter mitversicherte Kinder vorhanden sind. In diesen Fällen sei es erforderlich, denjenigen Teil des Einkommens des Ehemannes, der bei der Grundlohnbestimmung der Ehefrau zu berücksichtigen sei, in anderer Weise zu bestimmen als dies bisher geschehen sei.

Die bisherige Rechtsprechung habe unangemessen hohe Beitragsbelastungen in Familien mit Kindern zur Folge, für die kein Familienhilfeanspruch mehr bestehe, und zwar um so mehr, je größer die Familie sei. Bei eigenem - selbst geringfügigem - Einkommen des freiwillig Versicherten sei nur dieses als Grundlohn maßgebend; dies führe häufig zu einem niedri-



geren Beitrag als dem eines einkommenslosen Ehegatten, obwohl das Familieneinkommen insgesamt höher sei. Ungleich würden auch intakte Ehen mit Kindern im Verhältnis zu getrenntlebenden Ehegatten behandelt; im ersteren Fall richte sich der Beitrag des freiwillig versicherten Ehegatten ohne eigenes Einkommen nach dem halben Bruttoeinkommen des anderen Ehegatten, im letzteren Fall nur nach dem in der Regel niedrigeren Unterhaltsanspruch.

Habe der 5. Senat seine Auffassung noch mit der uneingeschränkten, kostenfreien Familienhilfeberechtigung der Kinder nach § 205 RVO aF begründen können, rechtfertige sich eine gleiche Betrachtung angesichts der Neuregelung in § 205 RVO idF des KVKG nicht mehr. Zwar sei dem 3. Senat zu folgen, daß die Unterhaltsleistungen eines Ehegatten in einer Ehe- und Familiengemeinschaft für den anderen keine Einnahmen zum Lebensunterhalt iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO seien und daß in Fällen, in denen eigene Einnahmen fehlten, nicht der Mindestgrundlohn gelte, sondern die Kasse den Grundlohn nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO bestimme. Bei der Heranziehung der Einkünfte des allein verdienenden Ehegatten sei aber die wirtschaftliche Lage der Familie zu berücksichtigen.

Sachgerechte Lösungen dafür könnten jedoch nicht in isolierter Betrachtung einzelner Gruppen der freiwillig Versicherten, sondern nur mit Blick auf andere - übereinstimmende oder abweichende - Gruppen gefunden werden. Der 12. Senat stellt dies im einzelnen dar. Daraus folge, daß als Grundlohn der



Ehefrau nur der auf sie persönlich entfallende Teil des Familieneinkommens zugrunde gelegt werden dürfe, dh der auf die Kinder entfallende Anteil dürfe ihr nicht zugerechnet werden. Insoweit stünden der Kasse im Rahmen eines relativ weiten Spielraums verschiedene Berechnungsmöglichkeiten zur Verfügung, zB der Wert des Unterhaltsanspruchs im Falle des Getrenntlebens oder die Hälfte des Familieneinkommens nach Abzug eines Betrages in Höhe des Mindestgrundlohnes für jedes Kind. Die in Betracht kommenden Lösungen müßten praktikabel und für die betroffenen Versicherten überschaubar sein. Welche Grundsätze letztlich für die Bestimmung des Grundlohns maßgeblich sein sollten, habe die Kasse im Rahmen der Satzung festzulegen. Dies könne nicht dem Vorstand oder dem Geschäftsführer überlassen bleiben.

Aus all diesen Erwägungen sei die Vorlage an den Großen Senat (GS) nicht aufgrund der Divergenz zum 3. Senat gemäß § 42 Sozialgerichtsgesetz (SGG) erfolgt, sondern wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung iS des § 43 SGG. Die aufgeworfenen Fragen betreffen zwar nicht nur den vom 12. Senat zu entscheidenden Fall, aber diesen auch und so wesentlich, "daß seine sachgerechte Entscheidung ohne die Berücksichtigung der anderen in Betracht kommenden Fälle nach Ansicht des 12. Senats nicht möglich ist". Im übrigen bestünden Zweifel, ob der 3. Senat nach der Begründung seiner Entscheidung vom 12. Dezember 1979 einen Fall wie im Ausgangsverfahren nicht anders entscheiden würde. Zweifelhaft sei ferner, ob der 12. Senat angesichts seiner Zuständigkeit für Beitrags-



streitigkeiten nach der geltenden Geschäftsverteilung überhaupt noch vom 3. Senat abweichen könne.

II

Der GS entscheidet über die vorgelegte Rechtsfrage in der Besetzung, die § 41 SGG für Vorlagen nach § 42 SGG vorschreibt.

1. Der GS hat die Frage seiner Besetzung von Amts wegen zu prüfen (GS in BSGE 49, 175, 176 mwN). Zwar richtet sich die Besetzung der Richterbank regelmäßig nach dem vom vorlegenden Senat angegebenen Anrufungsgrund, zumal bei Vorlagen, die auf § 42 SGG (Divergenz) gestützt werden (GS in BSGE 51, 23, 24). Etwas anderes gilt jedoch, wenn die Vorlage grundsätzliche Bedeutung iS des § 43 SGG geltend macht, sie in Wahrheit aber die Merkmale einer Divergenzanrufung nach § 42 SGG aufweist (GS in BSGE 49, 175, 179 mwN; 51, 23, 24). Die Zugrundelegung des vom vorlegenden Senats angegebenen Anrufungsgrundes (§ 43 SGG) würde in diesen Fällen zum Ausschluß anderer Senate von der Mitwirkung im GS führen, die die Rechtsfrage bereits entschieden haben, obwohl § 41 Abs 5 Satz 2 erste Alternative SGG ihre Mitwirkung ausdrücklich anordnet. Der GS trifft deshalb die ihm obliegende Entscheidung über seine gesetzmäßige Besetzung letztlich unabhängig von dem vom vorlegenden Senat bezeichneten Anrufungsgrund (GS in BSGE 44, 151, 153; vgl auch Beschluß des GS vom 29. Mai 1984 – GS 1-3/82 – zur Veröffentlichung vorgesehen), und zwar in der für die Sachentscheidung maßgeblichen Besetzung (GS in BSGE 38, 248,



252).

Die Besetzung des GS folgt aus § 41 Abs 5 Satz 2 erste Alternative SGG, weil der 12. Senat in der beabsichtigten Beantwortung der von ihm aufgeworfenen Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen, nämlich des 3. Senats des BSG, iS des § 42 SGG abweichen will. Divergenz nach § 42 SGG setzt voraus, daß der andere Senat des BSG über eine für den Ausgang seines Verfahrens erhebliche Rechtsfrage entschieden hat, die rechtliche Identität mit der vom vorlegenden Senat bezeichneten und im Ausgangsverfahren ebenfalls rechtserheblichen Rechtsfrage in der Weise besitzt, daß sie auch nach den jeweils konkreten Sachverhalten eine übereinstimmende Begrenzung aufweist. Es darf mithin in beiden Fällen nur eine einheitliche Entscheidung der Rechtsfrage in Betracht kommen und es muß die Entschlossenheit des vorlegenden Senats ersichtlich sein, insoweit tragend anders zu entscheiden als der andere Senat; maßgebend ist der Inhalt des Vorlagebeschlusses (vgl GS in BSGE 29, 225, 228; 49, 175, 178 mwN; 51, 23, 24; s auch May, Verfahrensfragen bei der Divergenzanrufung des Großen Senats, DRiZ 1983, 305). So ist es hier.

Über die vom 12. Senat des BSG vorgelegte Rechtsfrage hat bereits der 3. Senat des BSG in seinem Urteil vom 12. Dezember 1979 (SozR 2200 § 180 Nr 4) befunden. Nach dem Inhalt dieser in tragender Weise zur Anwendung des § 180 Abs 4 RVO idF des KVKG ergangenen Entscheidung ist es rechtlich nicht zu beanstanden, daß die Kasse als Grundlohn für die Bemessung



des Beitrages einer freiwillig versicherten Ehefrau ohne eigenes Einkommen die Hälfte des Bruttoeinkommens des Ehemannes zugrundelegt, wenn aus der Familie nur die Ehefrau (freiwilliges) Mitglied eines Trägers der gesetzlichen Krankenversicherung ist. Soweit der 3. Senat in diesem Urteil darauf hinweist, daß er zur früheren Rechtslage abweichend entschieden habe (vgl BSGE 7, 164; 37, 127 = SozR 2200 § 313a Nr 1), führt er selbst aus, daß dem "derzeitigen Rechtszustand" (§ 180 Abs 4 RVO idF des KVKG) nur seine Entscheidung vom 12. Dezember 1979 gerecht werde. Auf das Verhältnis jener früheren Entscheidungen zu der vom 12. Senat beabsichtigten Entscheidung kommt es mithin für die Besetzungsfrage nicht mehr an (GS in BSGE 51, 23, 24; BSG GS vom 29. Mai 1984 - GS 1-3/82 -, zur Veröffentlichung vorgeesehen).

Der 12. Senat muß im Ausgangsverfahren über die gleiche Rechtsfrage entscheiden, nämlich darüber, ob und in welchem Umfang nach § 180 Abs 4 RVO nF das Einkommen des allein verdienenden Ehemannes, der wie die ehelichen Kinder nicht Mitglied eines Trägers der gesetzlichen Krankenversicherung ist, bei der Beitragsbemessung der freiwillig versicherten Ehefrau berücksichtigt wird. Es liegt mithin Identität iS des § 42 SGG vor.

Die Vorlage des 12. Senats erfüllt auch inhaltlich die Voraussetzungen nach § 42 SGG; denn der 12. Senat will die gleiche Rechtsfrage anders beantworten als der 3. Senat.



Dies ergibt sich aus dem Vorlagebeschluß. Der 12. Senat erklärt darin ausdrücklich, daß er abweichend vom 3. Senat entscheiden möchte, wenn aus dem Einkommen des alleinverdienenden Ehemannes auch die Krankenversicherung unterhaltsberechtigter Kinder finanziert werden muß. Darin drücken sich nicht bloße Zweifel an der Rechtsprechung des 3. Senats aus, was für den Willen zur Abweichung iS des § 42 SGG allerdings nicht ausreichen würde (GS in BSGE 30, 167, 170; 41, 41, 43). Vielmehr ist die Entschlossenheit des 12. Senats zur Preisgabe der Rechtsprechung des 3. Senats zu erkennen, wenn er es in diesen Fällen mit ausführlicher Begründung für erforderlich hält, diejenigen Teile des Ehegatteneinkommens anders - dh niedriger - zu bestimmen, als dies bisher geschehen ist. Ohne Einfluß auf die Maßgeblichkeit des Vorlagegrundes der Divergenz ist dabei, daß der 12. Senat selbst eine konkrete andere Lösung nicht vorschlägt oder in Aussicht stellt (vgl GS in BSGE 44, 151, 153; GS vom 29. Mai 1984 - GS 1-3/82 - zur Veröffentlichung vorgesehen).

2. An der für die Besetzungsfrage maßgeblichen Divergenzlage zum 3. Senat ändert es nichts, daß der 12. Senat seine Vorlage aus seiner Meinung nach übergeordneten Gründen auf § 43 SGG gestützt hat. Selbst gewichtige materiell-rechtliche Gründe rechtfertigen es nicht, für die Frage der gesetzmäßigen Besetzung des GS von der Zulässigkeit einer Vorlage nach § 43 SGG auszugehen, wenn die Merkmale einer Divergenz-Anrufung nach § 42 SGG gegeben sind; denn wenn letztere in Betracht kommt, ist der Weg einer Anrufung nach § 43 SGG versperrt,



die zulässige Divergenz-Anrufung geht jener vor (GS in BSGE 30, 167, 170; 44, 151, 153; 49, 175, 177; SozR 1500 § 161 Nr 1; BFHE 92, 188, 192). Die Besetzung nach § 41 Abs 5 Satz 2 erste Alternative SGG ist hier ebenso vorrangig wie in dem Fall, daß dem GS in derselben Sache ausdrücklich verschiedene Rechtsfragen nach § 42 und § 43 SGG vorgelegt werden, die so eng zusammenhängen, daß nur eine einheitliche Beantwortung angebracht ist (BFH - GS - in BFHE 94, 124; vgl auch BSG - GS - vom 29. Mai 1984 - GS 1-3/82 -, zur Veröffentlichung vorgesehen).

Die Besetzung des GS nach § 41 Abs 5 Satz 2 erste Alternative SGG scheidet auch nicht deshalb aus, weil der 3. Senat für eine neuerliche Entscheidung über die Vorlagefrage nicht mehr zuständig wäre. Die gesetzliche Regelung des Anrufungsverfahrens enthält dazu zwar keine Aussage. Es wird jedoch berechtigterweise die Auffassung vertreten, daß die Vorlagepflicht wegen Divergenz entfällt, wenn für die Zukunft die Gefahr divergierender Entscheidungen auszuschließen ist (vgl May, aaO S 307 mwN; Meyer-Ladewig, Komm z SGG, 2. Auflage, RdNr 6 ff zu § 42; Peters-Sautter-Wolff, Komm z SGG, 38. Nachtrag, Erl zu § 42, S 94/47). Eine solche Sachlage kann sich ergeben, wenn der Senat, der früher entschieden hat, infolge einer Änderung der Geschäftsverteilung für eine Entscheidung über die erhebliche Rechtsfrage nicht mehr zuständig ist (vgl BGHZ 28, 16, 29; BFHE 75, 112; 122, 64; 125, 535; 134, 130, 133; BVerwG Buchholz 310 § 11 VwGO Nr 3; BAG vom 8. September 1983 - 6 AZN 272/83 - nicht veröffentlicht;



BSGE 42, 49, 53).

Allerdings muß die Kompetenz des Senats, der nunmehr anstelle dessen zuständig ist und der abweichend entscheiden möchte, einen ausschließlichen Charakter besitzen, zB in der Form, daß er für die Bearbeitung eines abgeschlossenen Rechtsgebietes allein zuständig ist. Nur in diesem Fall schadet es seinem Recht auf Entscheidung ohne Vorlagepflicht nicht, wenn dieselbe Rechtsfrage ganz ausnahmsweise auch in anderem Zusammenhang auftauchen und ihre Entscheidung dann einem anderen Senat obliegen kann, weil eine solche Konstellation bei einem Gericht mit mehreren Spruchkörpern nie vollkommen auszuschließen ist (BGHZ 28, 16, 29). Die Divergenzlage zu dem Senat, der die Rechtsfrage bereits entschieden hat, kann mithin nur dann als entfallen erachtet werden, wenn es nach der (geänderten) Geschäftsverteilung völlig fern liegt, daß er nochmals mit ihr befaßt werden wird. Dies ist hier zu verneinen.

Nach den Geschäftsverteilungsplänen des BSG ist der 3. Senat jedenfalls schon seit 1979 zuständig für Streitigkeiten aus dem Bereich der Krankenversicherung, soweit nicht ua der 12. Senat zuständig ist. Der 12. Senat hat danach ua über Fragen der Beitragsentrichtung in der Krankenversicherung zu entscheiden. Daraus folgt allerdings, daß in den für die Beurteilung der Kompetenz maßgeblichen Zeitpunkten der divergierenden Entscheidung, bzw der Vorlage an den GS (vgl BFHE 107, 509) der 12. Senat für einen Streit über die Höhe des



Beitrags zur freiwilligen Krankenversicherung im Verhältnis zum 3. Senat allein zuständig gewesen ist. Hieran hat sich auch seither nichts geändert. Möglicherweise war bereits für die oa Entscheidung vom 12. Dezember 1979 die Zuständigkeit des 3. Senats nicht mehr gegeben. Das bedarf jedoch keiner näheren Prüfung, denn auf die Vorlagepflicht nach § 42 SGG hätte dies keinen Einfluß. Insoweit kommt es lediglich darauf an, daß eine divergierende Entscheidung von rechtlicher Wirksamkeit vorhanden ist. Letzteres wäre jedoch für das Urteil des 3. Senats vom 12. Dezember 1979 auch bei Zuständigkeitsmängeln zu bejahen (vgl dazu BSGE 44, 130, 135; 45, 138, 139; Urteil vom 24. Mai 1984 - 7 RAr 97/83 -; s auch Hartmann in Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Komm z ZPO, 40. Aufl, Übersicht vor § 300 Nr 3 Buchst C und D).

Gleichwohl ist die Kompetenz des 3. Senats für eine Entscheidung über die Vorlagefrage erhalten geblieben, und zwar nicht nur für einen eigentlich nicht vorhersehbaren, aber auch nicht völlig auszuschließenden Ausnahmefall, sondern für Fälle aus dem ihm geschäftsplanmäßig zugeteilten Rechtsbereich. Der 12. Senat fragt nämlich danach, in welcher Weise für den Komplex des § 180 Abs 4 RVO nF der Grundlohn zu bestimmen ist. Diese Frage ist nicht nur für Beitragsstreitigkeiten relevant. Systematisch gehört § 180 RVO zum leistungsrechtlichen Regelungsbereich der gesetzlichen Krankenversicherung im Zweiten Abschnitt der RVO. Nach § 180 Abs 1 Satz 1 RVO ist der Grundlohn der Bemessungsmaßstab für die baren Leistungen der Kasse, mit Ausnahme des Krankengeldes.



Lediglich aufgrund der Verweisung in § 385 Abs 1 Satz 1 RVO wird dem Grundlohn dieselbe Funktion für die Bestimmung der Beiträge zugeteilt, einem Rechtsbereich, dem ansonsten der Sechste Abschnitt der RVO gewidmet ist. Auch wenn der Grundlohn im Leistungsrecht nur für einige besondere Leistungsarten von Bedeutung ist (zB für das Krankengeld von Versicherten, die nicht Arbeitnehmer sind, § 182 Abs 6 RVO; für das Mutterschaftsgeld von Frauen, die nicht Arbeitnehmer sind, §§ 200a, 182 Abs 6 RVO; für das Sterbegeld, §§ 201, 202, 204, 205b RVO), kann die Frage seiner zutreffenden Bestimmung auch in einem reinen Leistungsstreit in einer Weise auftauchen, daß von ihrer Beantwortung der Ausgang des Rechtsstreites abhängt. Wie bei den für solche Verfahren ebenfalls zuständigen übrigen Senaten des BSG kann folglich auch beim 3. Senat die Frage rechtserheblich werden, ob die Bemessung einer Leistung der Krankenversicherung an eine nichtverdienende, freiwillig versicherte Ehefrau deshalb zu beanstanden ist, weil bei der dafür maßgeblichen Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 RVO nF das Einkommen des alleinverdienenden und privat versicherten Ehemannes nicht oder nicht in der richtigen Höhe berücksichtigt worden ist. Für die Antwort kann es auch auf die Bedeutung einer Belastung durch gemeinsame Kinder ankommen. Ungeachtet der Frage nach der möglichen Häufigkeit derartiger Fallkonstellationen ist folglich der 3. Senat nach der Konzeption seiner Zuständigkeit auch zur Entscheidung von mit der Vorlagefrage identischen Rechtsfragen berufen geblieben, damit ist auch die Divergenzlage des 12. Senats hierzu nicht wegen Alleinzustän-



digkeit entfallen.

An der Divergenzlage zwischen beiden Senaten ändert es schließlich nichts, daß der 3. Senat im Urteil vom 12. Dezember 1979 als "Beitragssenat" entschieden hat und er die gleiche Rechtsfrage jetzt nur noch im Rahmen eines Leistungsstreites entscheiden kann. Nach § 42 SGG ist wesentlich die Entscheidung über eine Rechtsfrage; auf den Sachzusammenhang, in dem sie sich früher gestellt hat und weiterhin stellen wird, kommt es nicht an, solange ihre rechtliche Identität und Erheblichkeit erhalten bleibt. Dies entspricht allein dem Sinn des zwingenden Vorlageverfahrens nach § 42 SGG, Rechtseinheit und Rechtssicherheit zu gewährleisten (vgl dazu auch GS in BSGE 44, 151, 153, 154). Der gegenteiligen Auffassung des 5. Senats des BSG (BSGE 42, 49, 53 ff), auf die sich der vorlegende Senat stützt, vermag der GS deshalb nicht zu folgen.

3. Eine für die Besetzung des GS nach § 41 Abs 5 Satz 2 erste Alternative SGG maßgebliche Divergenz zu Entscheidungen anderer Senate des BSG liegt nicht vor.

Zwar hat der 5. Senat in seinen Urteilen vom 25. Mai 1976 - 5 RKn 27/74 - (BSGE 42, 49 = SozR 2200 § 313a Nr 3) und 5 RKn 62/73 (SozSich 1976, 282; BKK 1976, 218; DOK 1977, 56; USK 7672) für mit der Vorlage vergleichbare Sachverhalte ebenfalls über die Frage entschieden, in welchem Umfang das Einkommen des Ehemannes Grundlage für die Beitragsbemessung



der allein versicherten, nicht verdienenden Ehefrau ist, und dabei das Prinzip des halben Brutto-Lohnes ungeachtet unterhaltsberechtigter Kinder bejaht. Diese Entscheidungen betrafen jedoch den Bereich des durch das KVKG aufgehobenen § 313a RVO aF. Auch wenn eine Divergenzlage nicht allein deshalb entfallen muß, weil die maßgebliche Rechtsfrage in verschiedenen Vorschriften geregelt ist (vgl dazu GS in BSGE 29, 222, 229; 44, 151, 154; 48, 146, 151; 49, 175, 178), ggf auch war, falls ein identischer Regelungszusammenhang erhalten geblieben ist, sind die Unterschiede zwischen § 313a RVO aF und § 180 Abs 4 RVO nF nach Wortlaut, Inhalt und Systematik derart, daß die Vorschriften hinsichtlich ihrer die aufgeworfene Rechtsfrage betreffenden Regelungen keine Gleichartigkeit iS des § 42 SGG mehr aufweisen. Ihr Regelungsinhalt stimmt insoweit nicht überein (vgl dazu Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes -GmS- vom 6. Februar 1973 in BSGE 35, 293, 294). § 313a RVO aF setzte eine vorhandene Beitragsbemessungsgrundlage zunächst voraus und regelte Abweichungen hiervon. Er stellte für eine Beitragsermäßigung auf die Einkommensverhältnisse, für eine Beitragserhöhung auf das (erhebliche) Mißverhältnis zwischen den bisherigen Beiträgen des freiwillig Weiterversicherten zu seinem Gesamteinkommen und zu den zu erwartenden Kassenleistungen ab. § 180 Abs 4 RVO nF verwendet - neben dem Arbeitsentgelt - nur den Rechtsbegriff der sonstigen Einnahmen zum Lebensunterhalt als von Anfang an maßgebliche Beitragsbemessungsgröße. Zudem brauchte die Frage der Bestimmung der Einkommensverhältnisse bzw des Gesamteinkommens nach § 313a RVO aF nicht losgelöst



von der nach § 205 RVO aF stets kostenfreien Mitversicherung der Kinder betrachtet zu werden, wie übrigens die oa Urteile des 5. Senats erhellen. Diese Regelung des § 205 RVO hat aber durch das KVKG ebenfalls einschneidende Änderungen erfahren. Nach Auffassung des GS hat deshalb der 5. Senat ungeachtet sachverhaltlicher und rechtlicher Ähnlichkeiten nicht über eine mit der Vorlagefrage identische Rechtsfrage entschieden, so daß er mangels Divergenz iS des § 42 SGG an deren Entscheidung nicht mitwirkt.

Weitere Entscheidungen des BSG mit rechtserheblichen Aussagen zu der von der Vorlagefrage begrenzten rechtlichen Thematik sind nicht ersichtlich.

4. Die nach allem allein zwischen dem vorlegenden 12. Senat und dem 3. Senat gegebene Divergenzlage ist nicht nachträglich entfallen. Der 3. Senat hält, wie das Ergebnis des vom 12. Senat vorgenommenen Anfrageverfahrens zeigt, an seiner bisherigen Rechtsauffassung fest. Zur Teilnahme an der Entscheidung über die Vorlage des 12. Senats im GS sind deshalb als Berufsrichter neben der Stammbesetzung (§ 41 Abs 1, 4 SGG) die Vorsitzenden Richter des 3. und des 12. Senats oder je ein von ihnen bestimmtes Mitglied ihrer Senate berufen (§ 41 Abs 5 Satz 2 erste Alternative SGG). An die Stelle des an der Teilnahme verhinderten Vorsitzenden Richters des 3. Senats ist sein geschäftsplanmäßiger Vertreter getreten. Nach § 41 Abs 1 und 3 Nr 1 SGG sind ferner je zwei ehrenamtliche Richter aus dem Kreis der Versicherten und der



Arbeitgeber zu beteiligen.

III

Die Vorlage ist zulässig.

Es handelt sich um eine Divergenz-Anrufung gemäß § 42 SGG und die Entscheidung des GS beschränkt sich auf die Beantwortung der vorgelegten Rechtsfrage.

Der 12. Senat führt in den Gründen des Vorlagebeschlusses zwar eine Reihe verschiedener Sachverhalte an, deren tatsächliche und rechtliche Verhältnisse bei der Entscheidung über die Vorlage zu berücksichtigen seien. Ersichtlich dienen diese Ausführungen jedoch nur zur Begründung der Vorlagefrage und der Einwände des 12. Senats gegen die bisherige Rechtsprechung. Der GS geht davon aus, daß der 12. Senat dem GS damit nicht weitere, seine im Tenor formulierte Vorlagefrage ergänzende Rechtsfragen zur förmlichen Entscheidung vorlegen wollte, die Vorlage insgesamt also mehrere Rechtsfragen beträfe, deren Zulässigkeit jeweils gesondert - hier etwa nach § 43 SGG - zu prüfen wäre. Dies schon deshalb nicht, als weder die Ausführungen des 12. Senats noch sonstige Gründe Anlaß für die Annahme bieten, die Entscheidung über die Revision im Ausgangsverfahren hinge von der Antwort auf Fragen der letztgenannten Art ab, so daß eine förmliche Vorlage derartiger Rechtsfragen nach §§ 42, 43 SGG mangels Rechtser-



heblichkeit unzulässig gewesen wäre (GS in BSGE 41, 41, 43; 51, 23, 25; BFHE 91, 213; 111, 242).

Die Bezeichnung der Vorlage als eine solche nach § 43 SGG durch den 12. Senat führt nicht zur Unzulässigkeit der nach § 42 SGG zulässigen Vorlage. Der GS hat schon früher davon abgesehen, eine Vorlage allein wegen Zugrundelegung des unzutreffenden Anrufungsgrundes als unzulässig zu verwerfen, wenn dieses Verhalten des vorlegenden Senats nicht auf Willkür oder sachfremden Erwägungen beruhte (vgl GS in BSGE 30, 167, 170). Vielmehr hat der GS derartige Vorlagebeschlüsse als Divergenzanrufungen behandelt (vgl GS in BSGE 44, 151, 153). Er hält hieran auch im vorliegenden Fall fest.

Die Vorlagefrage ist für die Entscheidung des 12. Senats im Ausgangsverfahren erheblich. Von ihrer Beantwortung hängt es ab, ob die Sprungrevision der Beklagten Erfolg haben wird oder nicht. Daß mit dem Urteil des 3. Senats vom 12. Dezember 1979 eine Entscheidung über dieselbe Rechtsfrage vorliegt, wie sie in der Vorlagefrage enthalten ist, und daß der 12. Senat von der Entscheidung des 3. Senats abweichen möchte, wurde bereits ausgeführt. Schließlich ist das Anfrageverfahren in der rechtlich zulässigen Weise vom 12. Senat durchgeführt und mit der ablehnenden Antwort des 3. Senats verfahrensrechtlich wirksam beendet worden (vgl GS in BSGE 34, 1, 3; 48, 146, 149).



IV

Der GS beantwortet die ihm vorgelegte Frage dahin, daß der Grundlohn eines freiwillig Versicherten nicht uneingeschränkt nach der Hälfte des Brutto-Einkommens des allein verdienenden, nicht getrennt lebenden Ehegatten zu bestimmen ist, wenn die unterhaltsberechtigten gemeinsamen Kinder bei dem versicherten Ehegatten nicht kostenfrei mitversichert sind. Rechtsgrundlage dafür ist die Regelung in § 180 Abs 4 Satz 3 RVO.

Der Antwort des GS liegen die folgenden Erwägungen und Beurteilungen zugrunde:

1. Nach § 385 Abs 1 RVO ist der Beitrag für freiwillig bei einem Träger der gesetzlichen Krankenversicherung versicherte Personen (Weiterversicherte, § 313 RVO; Versicherungsberechtigte, §§ 176 bis 176c RVO) ebenso wie für Pflichtversicherte in einem bestimmten Prozentwert des jeweils maßgeblichen Grundlohns (Beitragssatz) zu erheben. Der Grundlohn ist ein Berechnungswert; als solcher gilt grundsätzlich der auf den Kalendertag entfallende Teil des Arbeitsentgelts bis zu einer festen Obergrenze (§ 180 Abs 1 Sätze 2 und 3 RVO). Ausnahmeregelungen für bestimmte Personengruppen (vgl § 180 Abs 1a, 3a, 3b RVO) können hier vernachlässigt werden. Wie schon ausgeführt wurde, hat der Grundlohn für das Leistungsrecht nur begrenzte Bedeutung; für die Beitragsbemessung ist er



hingegen eine zentrale Größe (vgl dazu Heinze in RVO-Gesamtkommentar, 26. Lieferung, Anm 2 ff zu § 180).

a) Das in § 180 Abs 1 Satz 2 RVO enthaltene Bestimmungssystem bietet keine Grundlage für die Feststellung des Grundlohns von freiwillig Versicherten, die kein Arbeitsentgelt erzielen, aus dem dieser abgeleitet werden könnte. Dies gilt insbesondere für solche Versicherte, die selbst überhaupt keine Einkünfte haben (vgl dazu Koch, Die Hausfrau in der gesetzlichen Krankenversicherung, VSSR 1982 Heft 10 S 19 ff).

Schon bis zum Inkrafttreten des KVKG am 1. Juli 1977 galten deshalb für freiwillig Versicherte besondere Regelungen der Beitragsfestsetzung. Bei dem nach § 313 RVO Weiterversicherten blieb die Mitgliedschaft bei seiner bisherigen Kasse grundsätzlich mit dem bisherigen Grundlohn und dem daraus folgenden bisherigen Beitragssatz erhalten. Nach § 313a RVO aF konnte jedoch sowohl bei Beginn als auch während der Dauer der Weiterversicherung eine Anpassung der Beiträge an geänderte Einkommensverhältnisse vorgenommen werden, und zwar sowohl nach unten (auf Antrag) wie nach oben (von Amts wegen). Letzteres war allerdings nur möglich, wenn die (bisherigen) Beiträge in einem erheblichen Mißverhältnis zum Gesamteinkommen des Versicherten und zu den ihm im Krankheitsfalle zustehenden Kassenleistungen standen (vgl dazu BSGE 38, 84 = SozR 2200 § 313a Nr 2; BSGE 42, 49 = SozR 2200 § 313 Nr 3; BSG SozR 2200 § 313a Nr 5). - Für nach §§ 176 ff RVO freiwillig beigetretene Versicherte wurde der Beitrag wie für



Versicherungspflichtige nach dem Grundlohn-Prinzip festgesetzt, wobei vom Gesamteinkommen auszugehen war (vgl dazu BSGE 30, 61 = SozR Nr 5 zu § 385 RVO). Zu diesem Gesamteinkommen wurde früher auch der Ehegattenunterhalt gerechnet und damit die Heranziehung des Einkommens des erwerbstätigen Ehegatten gerechtfertigt (BSGE 7, 164; 37, 127 = SozR 2200 § 313a Nr 1; BSGE 42, 49 = SozR 2200 § 313a Nr 3). Ließ sich für diese Personen nach den allgemeinen Regeln jedoch kein Grundlohn ermitteln, bestimmte der Kassenvorstand denselben (§ 180 Abs 4 RVO aF).

Diese Unterschiede in der Beitragsberechnung für freiwillig Versicherte wurden ab 1. Juli 1977 durch das KVKG beseitigt. § 313a RVO aF wurde ersatzlos gestrichen, die Grundlohnbestimmung als (nach § 385 Abs 1 RVO verbliebener) Maßstab für die Beitragsberechnung beider Gruppen freiwillig Versicherter einheitlich in § 180 Abs 4 RVO geregelt. Eine Sonderregelung besteht lediglich für freiwillig versicherte Rentenbezieher (§ 180 Abs 7 RVO). Ziel der Neuregelung war einerseits die Vereinheitlichung der Beitragsbemessung für freiwillig Versicherte, andererseits das Heranführen dieser Beitragsbemessung an die auch für Versicherungspflichtige geltenden Kriterien (vgl BT-Drucks 8/338, Begründung zu Art 1 § 1 Nr 5 - S 60 -).

b) Für freiwillig Versicherte, deren Lebensunterhalt nicht durch eigenes Arbeitsentgelt oder eigene Einnahmen bestimmt wird, läßt sich sowohl nach der Gesetzessystematik als auch



aus begrifflichen Gründen der Grundlohn nicht aus der Bestimmung des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO herleiten.

Nach § 180 Abs 4 Satz 1 RVO gilt als für den freiwillig Versicherten maßgeblicher Grundlohn der auf den Kalendertag entfallende Teil des Arbeitsentgelts und sonstiger Einnahmen zum Lebensunterhalt, nach oben begrenzt durch 1/360 der nach § 165 Abs 1 Nr 2 RVO maßgeblichen Jahresarbeitsverdienstgrenze, nach unten durch den sog Mindestgrundlohn, das ist seit 1981 der 180. Teil der monatlichen Bezugsgröße (§ 18 Sozialgesetzbuch Viertes Buch -SGB 4-; vgl Art 4 § 1 Nr 1 und Art 2 § 1 Nr 1 des 21. Rentenanpassungsgesetzes - 21. RAG - vom 25. Juli 1978, BGBl I 1089; vgl zur Entwicklung des Mindestgrundlohns: Peters, Handbuch der Sozialversicherung, 71. Nachtrag, Anm 10 zu § 180; Heinze aaO, Anm 9c zu § 180). Die Bewertung von Einnahmen als Arbeitsentgelt ergibt sich aus § 14 SGB 4 iVm § 17 SGB 4 und der Arbeitsentgeltverordnung; Arbeitsentgelt sind danach grundsätzlich alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung (vgl zum Arbeitsentgeltbegriff bei freiwillig Krankenversicherten: Schneider, ZfS 1978, 249, 251; derselbe, SozVers 1978, 69, 70). Eine entsprechende Umschreibung des Begriffs der Einnahmen zum Lebensunterhalt fehlt. In der Begründung des Bundestagsausschusses für Arbeit und Sozialordnung vom 2. Mai 1977, auf dessen Vorschlag die Fassung des § 180 Abs 4 RVO zurückgeht, heißt es hierzu ua (BT-Drucks 8/338, zu Artikel 1 § 1 Nr 5 - S 60 -): "Der Begriff der Einnahmen umfaßt alle wiederkehrenden Bezüge und geldwerten Zuwendungen



- unvermindert um gesetzliche Abzüge - die dem Versicherten zufließen. ... Einnahmen zum Lebensunterhalt sind die persönlichen Einnahmen; ... Zu den Einnahmen gehört nicht der Unterhalt, der im Rahmen der Lebensgemeinschaft einer Familie geleistet wird".

Nicht nur aus dem Wortlaut, sondern auch aus der Absicht der Regelung ergibt sich, daß der Begriff der Einnahmen zum Lebensunterhalt iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO anders - weiter - zu verstehen ist, als die inhaltliche Klassifikation bestimmter Einkunftsarten, die nach der Art ihrer Erzielung oder ihrer anderweitigen gesetzlichen Behandlung definiert sind. Deshalb ist an der Rechtsprechung des BSG festzuhalten, daß der Begriff weder mit dem Gewinn aus selbständiger Tätigkeit (Arbeitseinkommen iS des § 15 SGB 4) noch mit den Einkünften iS des Einkommensteuerrechts (Gesamteinkommen, § 16 SGB 4) ausreichend umschrieben ist, zumal da angenommen werden darf, daß der fehlende Rückgriff des Gesetzgebers auf deren Begriffsbestimmungen im SGB 4 nicht unbewußt erfolgt ist (vgl BSGE 50, 243, 244 = SozR 2200 § 180 Nr 5; SozR 2200 § 180 Nrn 7, 8, 12; s auch BSG vom 26. November 1984 - 12 RK 32/82 - und vom 27. November 1984 - 12 RK 70/82 - beide zur Veröffentlichung vorgesehen). Unter Einnahmen zum Lebensunterhalt iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO sind deshalb alle nicht für andere Zwecke gebundenen persönlichen, geldlichen oder geldwerten Zuflüsse an den freiwillig Versicherten ohne Rücksicht auf ihre steuer- oder sozialversicherungsrechtliche Behandlung zu verstehen (vgl dazu Schneider, ZfS 1978, 249,



253 ff; derselbe, SozVers 1978, 69, 71 ff; Heinze, aaO, Anm 9b zu § 180; Peters aaO, Anm 10 zu § 180; Krauskopf/Schroeder-Printzen, Soziale Krankenversicherung, Komm, § 180 RVO, Erl 4 - Stand April 1983 -; jeweils mit zahlreichen Nachweisen).

Ungeachtet dieses weiten Begriffsverständnisses kann der Unterhalt, der einem ansonsten einkommenslosen Ehegatten - dem freiwillig Versicherten - aus den Einkünften des anderen, nicht getrennt lebenden Ehegatten zufließt, nicht als Einnahme zum Lebensunterhalt iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO angesehen werden. Die Vorschrift geht grundsätzlich vom Vorhandensein tatsächlich eigener Einnahmen des Versicherten aus. Ein Unterhaltsanspruch zwischen nicht getrennt lebenden Ehegatten erfüllt diese Voraussetzungen nicht.

Nach § 1360 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) sind die Ehegatten einander verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die Familie angemessen zu unterhalten. Der den Haushalt allein führende Ehegatte erfüllt diese Pflicht vollständig durch die Erledigung der damit verbundenen Arbeiten. Er leistet Naturalunterhalt für die Familie in eigener Verantwortlichkeit (§ 1356 Abs 1 BGB), insoweit (teilweise) auch Unterhalt für sich selbst. Die Verpflichtung zum Familienunterhalt ist zwar rechtlich in Form eines gesetzlichen Unterhaltsanspruchs vorhanden (vgl § 1360a Abs 3 BGB); dieser Anspruch richtet sich aber nicht auf die Pflicht zur (wechselseitigen) Zahlung von individuellen Unterhaltsrenten der



Eheleute gegeneinander, sondern auf die Erbringung von jeweils zu fordernden Einzelleistungen für die Sicherstellung des Unterhalts aller Familienangehörigen, ist also ein Anspruch von beiden Eheleuten gegen beide (vgl Göppinger ua, Unterhaltsrecht, 4. Auflage, RdNr 235 ff, 451 ff). Die Ehegatten bestimmen in gleichberechtigter Partnerschaft (BVerfGE 42, 64, 77) ihre persönliche und wirtschaftliche Lebensführung (BVerfGE 53, 257, 296 ff). Sie stellen gemeinsam den Familienunterhalt sicher. Dazu gehören ohne Aufteilung der für einzelne Familienmitglieder bestehenden Bedürfnisse als Individualunterhaltsansprüche insgesamt die Kosten des Haushalts, die persönlichen Bedürfnisse beider Ehegatten und der Lebensbedarf der unterhaltsberechtigten Kinder (§ 1360a BGB; vgl zum Begriff des Familienunterhalts auch Staudinger, Komm z BGB, 10./11. Auflage, Anm II zu § 1360 und I zu § 1360a; Palandt, Komm z BGB, 42. Aufl, Anm 1 und 2 zu § 1360). Zwar bildet die Haushaltsführung regelmäßig das vollständige Äquivalent für die Erwerbstätigkeit des anderen Ehegatten und sie stellt den anderen Ehegatten für den Gelderwerb frei (Göppinger aaO RdNr 466; zum Begriff der Haushaltsführung: RdNr 412 ff, 468 ff). Der haushaltführende Ehegatte partizipiert deshalb aber nicht etwa mit einem Bruchteil am Einkommen des erwerbstätigen Ehegatten; vielmehr kann er von jenem lediglich die Hergabe der Geldmittel verlangen, die für die Haushaltsführung erforderlich sind. Die überschießenden Einkünfte des allein Erwerbstätigen kommen im gesetzlichen Güterstand allenfalls beim Zugewinn zum Ausgleich (§§ 1371, 1372 BGB; vgl auch Palandt aaO, Anm 1a zu



§ 1360a). Die hingegebenen Geldmittel sind auch für die Verwendung zum Familienunterhalt gebunden (§ 1360a Abs 2 BGB). Neben den Sachkosten des Haushalts und dem für die Befriedigung der Bedürfnisse aller Familienmitglieder zu berechnenden Wirtschaftsgeld (vgl dazu Göppinger aaO, RdNr 455 ff) steht dem Haushaltführenden zwar ein angemessenes Taschengeld für persönliche Zwecke zur rechenschaftsfreien Verwendung zu (Staudinger aaO, RdNr 4 ff zu § 1360a; Palandt, aaO, Anm 1c zu § 1360a). Hierbei handelt es sich aber schon deshalb nicht um Einnahmen zum Unterhalt, weil dieser voll aus den Mitteln zu befriedigen ist, die in Form von Geld und Arbeit von beiden Ehegatten bereitgestellt werden. Das Wirtschaftsgeld enthält also schon die finanziell erforderlichen Mittel auch für den Lebensunterhalt des haushaltführenden Ehegatten, ohne daß dieser sich nach Individualbedürfnissen berechnet oder gar als eigenes Forderungsrecht konkretisiert (Göppinger aaO, RdNr 459). Im Gegensatz zum getrennt lebenden Ehegatten (§ 1361 Abs 1 BGB) hat der nicht verdienende Ehegatte in der intakten Ehe gegen den anderen Ehegatten mithin keinen konkreten, individuellen Unterhaltsanspruch, der in der Realisierung durch eine regelmäßige Geldrente als eine eigene Einnahme zum Lebensunterhalt qualifiziert werden könnte (vgl Palandt, aaO, Anm 2 zu § 1360a; Staudinger aaO, Anm II zu § 1360a, insbesondere RdNr 27; Schuln, SGB 1978, 180, 182 mwN; Heinze, aaO, Anm 9b zu § 180; Kierstein, DOK 1978, 30, 32; ebenso BSGE 42, 49, 51 = SozR 2200 § 313a Nr 3; SozR 2200 § 180 Nr 4).



An dieser Rechtslage ändert es nichts, daß auch die nur durch Geldmittel zu befriedigenden Unterhaltsbedürfnisse des haushaltführenden Ehegatten wirtschaftlich aus dem entsprechenden Unterhaltsbeitrag des allein erwerbstätigen anderen Ehegatten, aus dessen Einkünften also, abgedeckt werden sollen und müssen. Insbesondere rechtfertigt es keine andere Betrachtung, weil dieser Situation zB im Steuerrecht dadurch Rechnung getragen wird, daß nicht dauernd getrenntlebende Ehegatten, die beide unbeschränkt steuerpflichtig sind, die steuerliche Zusammenveranlagung wählen können (§§ 26, 26b Einkommensteuergesetz -EStG-); denn dies führt keineswegs zu einer Verteilung des Familieneinkommens auf beide Ehegatten. Vielmehr werden hierbei alle Einkünfte zusammengerechnet, beiden Ehegatten zugerechnet und sie gemeinsam als ein Steuerschuldner behandelt (§ 26b EStG). Die Zusammenveranlagung wirkt sich lediglich dahin aus, daß ein vorteilhafterer Steuertarif zur Anwendung gelangt (Splittingtabelle, § 32a Abs 5 EStG), führt aber keinem Ehegatten Einkünfte zu, die ihm nicht zugeflossen sind (so schon BSG SozR 5420 § 32 KVLG Nr 6 mwN).

Weder ehe- noch einkommensteuerrechtlich sind die Einkünfte eines oder beider Ehegatten deshalb gleichmäßig aufzuteilen, weil sie im (gesetzlichen) Güterstand der Zugewinnngemeinschaft leben (§ 1363 Abs 1 BGB). Es ist gerade das Wesen der Zugewinnngemeinschaft, daß die Vermögen der Eheleute während des Bestehens der Zugewinnngemeinschaft getrennt bleiben und erst nach deren Ende ein Ausgleich stattfindet (§ 1363 Abs 2



BGB; vgl Palandt aaO, Anm 5 zu § 1363). Dasselbe gilt im Ergebnis für die Bestimmungen über den Versorgungsausgleich im Fall der Ehescheidung (§§ 1587 ff BGB). Diese Systeme beruhen zwar ebenso wie die Regeln über den Familienunterhalt gem §§ 1360, 1360a BGB auf dem Gedanken einer ehelichen Wirtschaftsgemeinschaft, in der die Ehegatten an den gemeinsamen Einkünften wirtschaftlich je zur Hälfte beteiligt sind (vgl BVerfGE 61, 319, 346 ff). Da diese wirtschaftliche Beteiligung aber, wie beim Zugewinn- und Versorgungsausgleich, konkrete Individualeinnahmen mit Unterhaltswert ehestens nach dem Ende der Ehe auslöst und sie über das steuerliche Splittingverfahren lediglich die Gesamtbelastung des Familieneinkommens mindert, rechtfertigt sie nicht die Schlußfolgerung, der nicht verdienende Ehegatte sei am Einkommen des anderen Ehegatten in Form konkreter (eigener) Einnahmen zum Lebensunterhalt iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO beteiligt. Ein Mitverdienst ist weder unmittelbar noch mittelbar vorhanden (ebenso Koch, aaO S 26, Schulin, aaO, S 182).

Diese bereits aus der rechtlichen Stellung des nicht verdienenden Ehegatten gegenüber dem Einkommen des anderen Ehegatten sichtbare Folge verschafft der schon zitierten Begründung in den Motiven zu § 180 Abs 4 RVO (BT-Drucks 8/338 aaO) eine für die Auslegung der Norm wesentliche Beachtlichkeit, daß zu den Einnahmen iS des Satzes 1 nicht der Unterhalt gehört, der im Rahmen der Lebensgemeinschaft einer Familie geleistet wird. Dabei handelt es sich lediglich um eine die Rechtslage zutreffend beurteilende Klarstellung (so auch



Kierstein, aaO, S 32). Der gegenteiligen Auffassung von Koch (aaO S 23) kann nicht beigespflichtet werden.

c) Scheidet § 180 Abs 4 Satz 1 RVO als Grundlohnbestimmungsregel in Fällen der vorliegenden Art schon mangels vorhandener Einnahmen zum Lebensunterhalt aus, entfällt nach Auffassung des GS hier auch die Heranziehung des ebenfalls in dieser Vorschrift geregelten Mindestgrundlohns als alleiniger Bemessungsmaßstab. Zwar wird die Auffassung vertreten, daß der Mindestgrundlohn als eine unterste Grenze nicht nur einzuhalten ist, wenn das Arbeitsentgelt und/oder die sonstigen Einnahmen zum Lebensunterhalt des freiwillig Versicherten einen (noch) niedrigeren Grundlohn ergeben würden, sondern auch dann, wenn eigene Einkünfte vollständig fehlen (vgl Kierstein aaO S 33; Schneider ZfS 1978, 249, 259; s auch BT-Drucks 8/338 aaO), insbesondere bei einer Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO (BSGE 52, 32, 33 = SozR 2200 § 385 Nr 5). Ob der Mindestgrundlohn aus § 180 Abs 4 Satz 1 RVO ohne weiteres für Personen anwendbar ist, deren wirtschaftlicher Unterhalt ausschließlich durch eine einseitige Abhängigkeit von Dritten gekennzeichnet ist, wie zB bei nach § 176b RVO freiwillig versicherten Kindern, für die die freiwillig versicherte Mutter nach der Neufassung des § 205 RVO durch das KVKG keinen Anspruch mehr auf Familienhilfe besitzt, hat der GS jedoch nicht zu entscheiden.

Außer den begrifflichen Schwierigkeiten, trotz fehlender eigener Einnahmen den Bemessungsmaßstab "Mindestgrundlohn" aus



§ 180 Abs 4 Satz 1 RVO zu entnehmen, obwohl diese Vorschrift wesentlich gerade vom Vorhandensein solcher Einnahmen ausgeht, hält dies der GS jedenfalls bei der Beitragsbemessung freiwillig versicherter Ehegatten ohne eigenes Einkommen wegen der Folgen für rechtsfehlerhaft. Der Mindestgrundlohn bedeutete hier zwar eine einfach zu praktizierende Methode. Sie würde jedoch als Einheitsmaßstab für sehr verschiedene Lebenssachverhalte nicht nur zu groben Ungleichbehandlungen innerhalb der Gruppe der freiwillig versicherten Ehegatten führen, sondern auch die Beitragsgerechtigkeit vernachlässigen, nämlich das Prinzip der Abhängigkeit der Beitragshöhe von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit vollständig aufgeben (vgl dazu Schuln aaO S 184 mwN).

d) Ausgehend von der Erkenntnis, daß die Ehefrau, deren finanzieller Unterhalt durch das Einkommen des allein verdienenden Ehemannes gewährleistet ist, nicht über eigene Einnahmen iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO verfügt, ist deshalb bereits der 3. Senat im Urteil vom 12. Dezember 1979 - 3 RK 98/78 - (aaO) zu dem Ergebnis der Anwendung des § 180 Abs 4 Satz 3 RVO gelangt, der vorschreibt, daß die Kasse den Grundlohn bestimmt, wenn sich kein Grundlohn ermitteln läßt. Insoweit will auch der 12. Senat nicht vom 3. Senat abweichen (ebenso: Peters aaO, § 180 - S 17/246-15-; wohl auch Krauskopf/Schroeder-Printzen aaO, Anm 4.4. zu § 180 und Heinze aaO, Anm 9e zu § 180; vgl ferner Schuln, aaO S 182 und BSGE 52, 32, 33 ff = SozR 2200 § 385 Nr 5).



Der GS stimmt dieser Auffassung zu. Zwar nennt die schon angeführte Ausschlußbegründung (BT-Drucks 8/338 aaO) als Beispiel für den Anwendungsbereich des § 180 Abs 4 Satz 3 RVO nur den Fall, daß Einkünfte erst nach längerem Zeitablauf bekannt werden. Daraus und aus dem - überdies auf "Grundlohn" bezogenen - Wort "ermitteln" zu schließen, es müßten für die Anwendung der Vorschrift aber jedenfalls an sich verwertbare eigene Einkünfte vorhanden sein, ist jedoch nicht schlüssig. Da nach dem Grundsatz des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO der Grundlohn von tatsächlichem Arbeitsentgelt und/oder tatsächlichen sonstigen Einnahmen zum Lebensunterhalt abhängt, läßt sich im teleologischen Sinn ein Grundlohn weder bei deren Verborgensein noch bei deren Fehlen ermitteln.

Bedarf es der Anwendung des § 180 Abs 4 Satz 3 RVO schon deshalb, weil andere Grundlohnbemessungsmaßstäbe dieser Vorschrift - wie dargestellt - hier ausscheiden (§ 180 Abs 4 Satz 2 RVO regelt die vorliegend unerhebliche Frage der Grundlohnfestsetzung bei schwankenden Einnahmen), so erachtet der GS das Bestimmungsrecht der Kasse nach Satz 3 dieser Vorschrift auch als den im System des § 180 Abs 4 RVO geeigneten Weg für sachgerechte Lösungen. Er eröffnet nämlich, wenn es um die beitragsrechtliche Einordnung von Personen geht, die wie selbst nicht verdienende Ehegatten zwar ebenfalls ohne Arbeitsentgelt und ohne sonstige eigene Einnahmen zum Lebensunterhalt sind, die aber auf andere Weise eine als Folge rechtlicher Verpflichtungen eigenständige wirtschaftliche Sicherung besitzen, die Möglichkeit, unter-



schiedliche ökonomische Sachlagen aus unterschiedlichen Familieneinkünften und -verhältnissen krankenversicherungsgerecht zu berücksichtigen.

2. Die Bestimmung des Grundlohns durch die Kasse nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO vollzieht sich durch Ausübung pflichtgemäßen Ermessens.

a) § 180 Abs 4 Satz 3 RVO ist inhaltlich eine Ermächtigungsnorm. Ihre Wahrnehmung ist für die Kasse allerdings nicht fakultativ eröffnet; denn da der Grundlohn Berechnungsgrundlage für Leistungen und Beiträge ist (§§ 180 Abs 1 Satz 1, 385 Abs 1 Satz 1 RVO), muß er auch für freiwillig Versicherte feststehen, die nicht die vom Gesetz selbst dafür vorgesehenen Maßstäbe (Arbeitsentgelt oder sonstige Einnahmen zum Lebensunterhalt in feststellbarer Höhe) aufweisen. § 180 Abs 4 Satz 3 RVO ist mithin funktionell als eine Handlungsanweisung an die Kasse zu verstehen. Die Kasse hat folglich kein Ermessen, ob sie von der Grundlohnbestimmung Gebrauch machen will oder nicht (aa anscheinend Peters aaO, Anm 10 zu § 180 - S 17/246 -16-).

Aus Inhalt, Sinn und Zweck der Vorschrift als den entscheidenden Kriterien für die Beurteilung der Rechtsqualität einer Ermächtigungsnorm (vgl Eyermann-Fröhler, Komm z VwGO, 8. Aufl, RdNr 9b zu § 114; Kopp, Komm z VwGO, 6. Aufl, RdNr 24 zu § 114; Redeker/von Oertzen, Komm z VwGO, 7. Aufl, Anm 2 ff zu § 114) ergibt sich, daß die Kasse bei der Be-



stimmung des Grundlohns nicht in der Weise gebunden ist, daß ein bestimmter Sachverhalt nur eine richtige (Rechts-)Entscheidung zuläßt. Die Vorschrift läßt aus sich heraus keinen Schluß darauf zu, welcher Grundlohn gelten soll, wenn sich ein solcher (tatsächlich) nicht ermitteln läßt. Die für diesen Fall angeordnete Bestimmungspflicht der Kasse ist weder durch Tatbestandselemente, einen unbestimmten Rechtsbegriff noch in sonstiger Weise näher qualifiziert. Offensichtlich ist dies darauf zurückzuführen, daß die Fälle, in denen sich ein Grundlohn nicht ermitteln läßt, sowohl nach Sachverhaltsgestaltungen als auch nach deren Wertungen für den Gesetzgeber prognostisch kaum zu erfassen sind. Es ist deshalb davon auszugehen, daß er es der Kasse überlassen hat, in welcher Weise sie – innerhalb sachgerechter Erwägungen – die tatsächlichen Umstände freiwillig Versicherter zur Bestimmung eines (anderweit fehlenden) Grundlohns heranziehen möchte; daraus folgt aber, daß die Kasse zwischen verschiedenen rechtmäßigen Entscheidungsmöglichkeiten das Wahlrecht besitzt. Infolgedessen legt § 180 Abs 4 Satz 3 RVO der Kasse zwar die Pflicht zum Handeln auf, räumt ihr aber hinsichtlich dessen Inhalts das Recht zur Gestaltung und Regelung nach (pflichtgemäßem) Ermessen ein. (Ebenso schon BSG SozR RVO § 180 Nr 3 zu § 180 Abs 4 RVO aF und Schulin aaO S 183, 186, Peters aaO Anm 10 zu § 180 S 17/246 – 16 – und wohl auch Koch aaO S 22, zu § 180 Abs 4 nF).

Von einer bloßen Beurteilungsermächtigung der Kasse ist nach Auffassung des GS nicht auszugehen. Zwar besteht zwischen



Entscheidungsrechten nach Ermessen und aufgrund einer Beurteilungsermächtigung, insbesondere in bezug auf die richterliche Überprüfung ihres Vollzugs, kein bedeutender Unterschied (vgl GmSOGb in BVerwGE 39, 355, 362; Kopp aaO RdNr 30 zu § 114). Die Beurteilungsermächtigung knüpft jedoch regelmäßig an das Vorhandensein unbestimmter Rechtsbegriffe an, für deren Auslegung der Verwaltung ein nur beschränkt nachprüfbarer Beurteilungsspielraum zusteht (vgl BSGE 38, 138, 143 ff = SozR 4100 § 43 Nr 9; BSGE 38, 282, 289 = SozR 4100 § 42 Nr 5; Gagel, Komm z AFG, Vorbem zu § 33, RdNr 26 ff; Eyermann-Fröhler aaO, RdNr 9 ff zu § 114; Kopp aaO, RdNr 23 ff zu § 114; Redeker/von Oertzen, aaO, Anm 10 ff zu § 114; s ferner Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, S 238 w I ff). Daran fehlt es hier aber.

b) Beim Vollzug des Auftrags aus § 180 Abs 4 Satz 3 RVO hat die Kasse kein schrankenloses Ermessen. Daß sie verfassungsrechtliche Grundsätze zu beachten hat, vor allem das Gleichbehandlungsgebot (Art 3 Grundgesetz -GG-), den Schutz von Ehe und Familie (Art 6 GG) und das Sozialstaatsprinzip (Art 20 Abs 1 GG), bedarf keiner weiteren Begründung (vgl im einzelnen dazu Kopp aaO, RdNr 39 ff zu § 114). Auch wenn § 180 Abs 4 Satz 3 RVO selbst unmittelbar keine Maßstäbe für die Ermessensausübung nennt, ergeben sich diese einerseits aus allgemeinen Prinzipien des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung, insbesondere in bezug auf die Beitragsgestaltung, andererseits aus den Grundregeln des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO für die Bestimmung des Grundlohns freiwillig Ver-



sicherter; denn § 180 Abs 4 Satz 3 RVO führt demgegenüber kein Eigenleben, sondern ist in dieses System eingebettet, wie übrigens auch aus den schon erwähnten Motiven zum KVKG folgt (ebenso BSGE 52, 32, 34 = SozR 2200 § 385 Nr 5). Mithin ist bei Entscheidungen nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO der beitragsrechtliche Grundsatz der Maßgeblichkeit der individuellen Leistungsfähigkeit für die Höhe der Beitragsfestsetzung ebenso zu berücksichtigen, wie zB die Forderung nach einem besonderen Familienlastenausgleich, der auf dem Gedanken der Solidarität beruht (vgl dazu Schuln aaO, S 183 ff; Koch aaO, S 24; s auch BSGE 48, 134, 137 = SozR 5428 Nr 6 zu § 4 der 12. AufbauVO; BSG vom 18. Mai 1983 - 12 RK 28/82 - und vom 11. April 1984 - 12 RK 55/82 -). Ob diese Grundsätze, insbesondere der der Solidarität, als Rechtfertigung unterschiedlich hoher Beitragslasten entsprechend unterschiedlich hoher Einkünfte im Verhältnis zwischen Pflichtversicherten und freiwillig Versicherten von minderer Qualität sind (vgl dazu BSGE 52, 32, 33 = SozR 2200 § 385 Nr 5), mag dahinstehen. Sie bleiben jedenfalls in dem Umfang beachtlich, in dem der Gesetzgeber selbst eine Gleichstellung zwischen Pflichtversicherten und freiwillig Versicherten angeordnet hat. In bezug auf die Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 1 RVO ist dies in der grundsätzlichen Anbindung an erzielttes Arbeitsentgelt unverkennbar. Auch die Maßgeblichkeit sonstiger Einnahmen zum Lebensunterhalt bei freiwillig Versicherten ohne Arbeitsentgelt in § 180 Abs 4 Satz 1 RVO entspricht dem prinzipiell.



Für die Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO gilt nichts anderes, zumal da es hier auf die Beachtung gleichartiger Gruppen von freiwillig Versicherten untereinander ankommt. Deshalb, insbesondere aber wegen des sachlichen Zusammenhangs zwischen den Sätzen 1 und 3 des § 180 Abs 4 RVO, hat die Kasse bei der Grundlohnbestimmung nach Satz 3 die für den unter Satz 1 fallenden Personenkreis gültigen Maßstäbe zu berücksichtigen. Daß hierzu die Einhaltung der Mindest- und Höchstgrenzen dieser Vorschrift für die Grundlohnbemessung gehört (vgl Heinze aaO, Anm 9c zu § 180), bedarf ebenfalls keiner weiteren Begründung (s dazu auch BSGE 52, 32, 34 = SozR 2200 § 385 Nr 5). Die Festlegung von Äquivalentwerten für freiwillig Versicherte ohne berücksichtigungsfähige eigene Einnahmen muß sich aber auch an den Regeln orientieren, die für die Bewertung vorhandener Einnahmen als Bemessungsmaßstab sonst anerkannt sind. So darf zB eine Grundlohnbestimmung gem § 180 Abs 4 Satz 3 RVO in Analogie zu dem Wert von Einnahmen zum Lebensunterhalt nach § 180 Abs 4 Satz 1 RVO nicht die Begrenzungen vernachlässigen, denen die letzteren unterliegen, zB in bezug auf die Nichtbeachtlichkeit zweckgebundener Einnahmen (vgl dazu des näheren: Heinze aaO, Anm 9b zu § 180; Peters aaO, Anm 10 zu § 180, S 17/246 -14 ff-, jeweils mit zahlreichen Nachweisen).

c) Es ist nicht ermessensfehlerhaft, wenn die Kasse bei der Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO für den nicht verdienenden freiwillig Versicherten das Erwerbseinkommen seines Ehegatten als Maßstab heranzieht. Der GS folgt inso-



weit im Grundsatz der Auffassung des 3. und 5. Senats des BSG (aaO).

Auch wenn das Erwerbseinkommen des allein verdienenden Ehegatten rechtlich keine bei dem anderen Ehegatten berücksichtigungsfähige Einnahme iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO ist, stellt es wegen der eherechtlichen Beziehungen doch den entscheidenden Faktor für dessen wirtschaftliche Lage dar. Es bestimmt die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des freiwillig versicherten Ehegatten. Angesichts der generellen Anknüpfung des Grundlohns an die vom Einkommen bestimmte wirtschaftliche Lage des Versicherten - für Versicherungspflichtige ebenso wie für freiwillig Versicherte -, verstößt es weder gegen die Grenzen der Ermächtigung noch gegen die gesetzliche Zweckbestimmung, wenn die Kasse für die Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO vom Ehegatteneinkommen ausgeht.

Die Kasse verletzt ihr Regelungsermessen allerdings, wenn sie die aus dem Einkommen des Ehegatten ableitbare wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Versicherten gänzlich ohne Berücksichtigung anderweitiger Belastungen dieses Familieneinkommens bestimmt. Dies gilt insbesondere für den Aufwand des Unterhalts gemeinsamer Kinder. Es liegt zB auf der Hand, daß die Bestimmung des halben Brutto-Einkommens des verdienenden Ehegatten als Grundlohn für den freiwillig versicherten, nicht verdienenden Ehegatten die verbleibende Einkommenshälfte als rechnerischen Basiswert für die Finanzierung der



Krankenversicherungen der übrigen Familienmitglieder um so stärker entwertet, je mehr Kinder vorhanden sind. Dieser Effekt wäre selbst bei größtmöglicher Minimalisierung der Beitragsbemessungsgrundlage zugunsten von Kindern nicht aufzuhalten, es sei denn, sie sank auf Null; für eine private Krankenversicherung verbietet sich eine solche Möglichkeit aus Systemgründen, für eine Versicherung gem § 176b RVO wegen des Mindestgrundlohnprinzips aus § 180 Abs 4 Satz 1 RVO (vgl BSGE 52, 32 = SozR 2200 § 385 Nr 5). Erleichterung könnte dabei auch nicht die Grundlohnobergrenze des § 180 Abs 4 Satz 1 iVm Abs 1 Satz 3 RVO bewirken; der vorlegende Senat weist insoweit zutreffend darauf hin, daß diese Grenze erst für den dem freiwillig versicherten Ehegatten zurechenbaren Anteil aus dem Erwerbseinkommen des anderen Ehegatten wirksam wird. Bedeutet aber das "Prinzip des halben Bruttolohnes" eine steigende Benachteiligung von Familien mit Kindern im Verhältnis zur Kinderzahl, enthält es eine in hohem Maße familienschädliche Wirkung; der GS ist der Auffassung, daß eine solche Handhabung des Ermessensrechts aus § 180 Abs 4 Satz 3 RVO das besonders für sozialrechtliche Gestaltungen empfindliche Gebot aus Art 6 GG verletzt, Ehe und Familie zu schützen (vgl dazu Maunz-Dürig ua, Komm z GG, RdNr 17c, 19, 21 zu Art 6). Es verstößt nämlich gegen dieses Gebot, wenn wirtschaftliche Nachteile gerade an das Bestehen einer Familie geknüpft sind (BVerfGE 28, 104, 112; 28, 324, 347; 48, 346, 366).

Hinzu kommt eine beträchtlich benachteiligende Behandlung



familiärer Sachverhalte der in Rede stehenden Art gegenüber vergleichbaren Sachverhalten bei anderen freiwillig Versicherten. Der vorlegende Senat erläutert dazu, daß selbst geringfügige Einkünfte des freiwillig versicherten Ehegatten das Erwerbseinkommen des anderen Ehegatten als Bezugsgröße für den Grundlohn in der Regel ebenso ausschließen, wie Unterhaltsleistungen nach § 1361 BGB an den getrennt lebenden oder nach §§ 1569 ff, 1578 BGB an den geschiedenen Ehegatten, weil derartige Einkünfte als solche der Maßstab für die Grundlohnbemessung gem § 180 Abs 4 Satz 1 RVO sind (vgl Peters aaO, Anm 10 zu § 180; Heinze aaO, Anm 9 zu § 180; ebenso LSG Nordrhein-Westfalen vom 2. April 1981 - L 16 Kr 171/79 -). Besonders der erstgenannte Sachverhalt müßte als eine nicht zu rechtfertigende Benachteiligung der Beitragsbelastung von Familien mit nur einem Verdienner erachtet werden, die durch den Mindestgrundlohn nicht ausgeglichen werden kann; denn obwohl durch den eigenen Verdienst des freiwillig versicherten Ehegatten die wirtschaftliche Gesamtlage der Familie durch die Addition zweier Verdienste verbessert wird, würde die Gesamtbelastung gegenüber der Familie mit nur einem Verdienner ermäßigt, wenn für die Grundlohnbemessung des freiwillig versicherten Ehegatten das Erwerbseinkommen des anderen Ehegatten vollständig ausscheidet (vgl Koch aaO S 23). Ob auch in diesen Fällen, wie der vorlegende Senat meint, hinsichtlich der Anteile des freiwillig Versicherten am Erwerbseinkommen des Ehegatten ein Grundlohn gem § 180 Abs 4 Satz 3 RVO zu bestimmen und dieser dem Grundlohn aus eigenen Einkünften hinzuzurechnen ist; hat der



GS nicht zu entscheiden.

Nach Auffassung des GS führt jedenfalls allein der Umstand, daß der freiwillig Versicherte in oder aus einer gescheiterten Ehe günstiger behandelt wird als der freiwillig Versicherte in der intakten Ehe und daraus folgend auch die Belastung durch den Aufwand für unterhaltsberechtigende Kinder entsprechend verringert ist, zu einer nicht mehr sachgerechten (vgl dazu Maunz-Dürig ua, aaO, RdNr 310 ff zu Art 3) Ungleichbehandlung iS des Art 3 GG. Gerade im Bereich der Ermessensausübung hat aber der Gleichheitssatz eine besondere Bedeutung (vgl Maunz-Dürig ua, aaO, RdNr 426 ff zu Art 3).

d) An den "Prinzip des halben Bruttolohns" als Maßstab für die Anwendung des § 180 Abs 4 Satz 3 RVO in den hier in Rede stehenden Fällen gleichwohl festzuhalten, zwingen weder die von der Beklagten des Ausgangsverfahrens noch die vom 3. Senat vorgebrachten Einwände.

Der Hinweis der Beklagten, auch bei eigenen Einkünften des freiwillig Versicherten würde der Grundlohn nach dem Brutto-Prinzip ohne vorherigen Abzug der Unterhaltsansprüche von Familienangehörigen berechnet, verkennt, daß es hier nicht um Einkünfte iS des § 180 Abs 4 Satz 1 RVO geht, sondern um einen erst aus den Einkünften eines Dritten - des Ehegatten - abgeleiteten Maßstab für einen der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des freiwillig Versicherten entsprechenden Grundlohn. Es handelt sich bei der Berücksichti-



gung von Aufwendungen für anderweit Unterhaltsberechtigte also nicht um Absetzungen von den Brutto-Einkünften des freiwillig Versicherten, sondern von denen des verdienenden Ehegatten. Erst danach steht der Wert der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Versicherten fest, der seinerseits allerdings - aber erst jetzt - dem Brutto-Prinzip unterfällt. Im Übrigen bewirkt dieses Verfahren eine erwünschte Gleichbehandlung des freiwillig versicherten Ehegatten in der intakten Ehe mit dem freiwillig versicherten geschiedenen Ehegatten; denn dessen Unterhaltsrente wird ebenfalls nur unter Berücksichtigung eines Aufwandes des unterhaltspflichtigen Ehegatten für andere Unterhaltsberechtigte (zB Kinder) ermittelt und ist nur in dieser Höhe (insoweit also "netto") der Beitragsmaßstab nach § 180 Abs 4 Satz 1 RVO.

Zu Unrecht hält der 3. Senat die Bestimmung eines geringeren als des hälftigen Anteils des freiwillig Versicherten am Brutto-Einkommen des Ehegatten wegen der Belastung desselben Einkommens durch den Aufwand für nicht familienhilfeberechtigzte Kinder deshalb nicht für gerechtfertigt, weil dadurch die mit dem KVKG beabsichtigten Einschränkungen des Familienhilfeanspruchs unterlaufen würden. Der vorlegende Senat weist zutreffend darauf hin, daß eine Berücksichtigung des Aufwandes für Kinder bei der Bestimmung des Grundlohns für den freiwillig versicherten Elternteil nicht zu einem der kostenfreien Mitversicherung entsprechenden Belastungsausgleich führen kann. Im Übrigen wird an dem gesetzlichen Ausschluß der Kinder von der kostenfreien Familienhilfe durch



§ 205 RVO nF keineswegs etwas geändert. Eine möglicherweise der Tendenz des KVKG allenfalls teilweise zuwiderlaufende wirtschaftliche Benachteiligung des Beitragsaufkommens reicht aber nicht aus, die verfassungsrechtlich nicht vertretbaren Auswirkungen des "Prinzips des halben Bruttolohnes" zu rechtfertigen.

e) Es ist nicht Aufgabe des GS, im einzelnen darzulegen, in welcher Weise die Kasse vorzugehen hat, um den Anforderungen an eine ermessensfehlerfreie Ausübung des Bestimmungsrechts nach § 180 Abs. 4 Satz 3 RVO für Lebenssachverhalte zu genügen, wie sie dem Ausgangsverfahren zugrunde liegen. Es ist - wie noch auszuführen ist - Sache der Vertretungsorgane, insoweit ihr Ermessen auszuüben. Daß sie dabei typisierende und pauschalierende Regeln aufstellen dürfen, ist selbstverständlich. Ebenso unbedenklich erscheint es, daß die Kasse neben der sachgerechten Berücksichtigung von Einkommensbelastungen Minderungen des Aufwandes in ihre Beurteilung einbeziehen kann, wenn diese sich typischerweise auswirken, wie dies zB bei Ansprüchen auf Beihilfen zu Krankheitskosten für Angehörige des öffentlichen Dienstes der Fall sein könnte. Die Grenzen des Ermessensspielraums werden allerdings um so eher erreicht, je weiter sich das als Maßstab gewählte Modell in seinen Ergebnissen von der Realität der tatsächlichen wirtschaftlichen Eigenlage des freiwillig Versicherten nach Maßgabe der Familienverhältnisse und des Einkommens des Ehegatten entfernt.



3. Die Kasse hat die Bestimmung des Grundlohns nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO für die der Vorlage zugrunde liegenden Sachverhalte durch die dafür zuständigen Vertretungsorgane in Form von Satzungsrecht vorzunehmen. Die Vorlage stellt diese Frage dem GS zwar nicht ausdrücklich. Ihre Beantwortung gehört jedoch zum Sachzusammenhang.

Im Gegensatz zu § 180 Abs 4 RVO idF vor Inkrafttreten des KVKG, der die Grundlohnbestimmung durch den Vorstand vorschrieb, schweigt das Gesetz jetzt über den Bestimmungsbefugten. Der GS entnimmt dem, daß der Gesetzgeber des § 180 Abs 4 Satz 3 RVO nF eine Beschränkung des Bestimmungsrechts auf den Vorstand nicht mehr beabsichtigte. Die Bestimmung des Grundlohns durch Satzungsrecht für freiwillig versicherte Ehegatten ohne eigenes Arbeitsentgelt oder sonstige Einnahmen zum Lebensunterhalt ist vor allem deshalb geboten, weil dies den sonstigen gesetzlichen Satzungsvorbehalten im Bereich des Beitragsrechts der gesetzlichen Krankenversicherung und der allgemeinen Bedeutung des Grundlohns entspricht.

So bestimmt § 180 Abs 2 RVO, daß wesentliche Modalitäten der Grundlohnfestsetzung durch die Satzung erfolgen, und zwar die Festsetzung nach dem Arbeitsverdienst oder nach Lohnstufen, ggf auch nach einem Mischsystem (Abs 3 Satz 1). Da sich für den Hauptbereich des § 180 RVO, die Pflichtversicherten, die Berechnung des Grundlohns unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, bestand insoweit kein Bedürfnis für eine Satzungsermächtigung (vgl Peters aaO, Anm 6 zu § 180). Daraus ist aber nicht zu



schließen, dem § 180 Abs 2 RVO läge eine absichtliche Beschränkung des Satzungszwangs auf die Bestimmung von Festsetzungssystemen zugrunde, wenn hinsichtlich der Berechnungselemente selbst de lege lata Unklarheit besteht. Im Übrigen hat die Kasse auch im Rahmen des § 180 Abs 4 Satz 3 RVO letztlich nur einen Bemessungsmaßstab zu bestimmen, nicht die Höhe des Grundlohns selbst. Es ist deshalb dem 8. Senat beizupflichten, der schon aus § 180 Abs 2 Satz 1 RVO auf eine satzungspflichtige Bestimmung des Grundlohns auch für den Bereich des § 180 Abs 4 RVO geschlossen hat (SozR 2200 § 180 Nr 11).

§ 321 Nr 3 RVO schreibt vor, daß die Satzung (ua) Höhe und Fälligkeit der Beiträge sowie die Zahlung von Vorschüssen auf die Beiträge bestimmen muß. Diese Vorschrift, die mit der Regelung in § 23 Abs 1 SGB 4 (beide idF des 21. RAG) korrespondiert, dient der Beitragsberechnung und -abführung (§§ 385, 393 RVO; vgl Krauskopf/Schroeder-Printzen aaO, Anm 4.2. zu § 321). Erst recht muß dann für die in der Rechtsqualität gegenüber Höhe und Fälligkeit von Beiträgen vorrangig einzuschätzenden Elemente der Grundlohnbemessung, für die Beitragsgrundlagen also, eine Feststellung durch Akte mit gleichwertiger Normqualität erfolgen. Mit Recht ist deshalb der 3. Senat für die Frage der Einstufung freiwillig Weiterversicherter bereits nach dem früheren Recht davon ausgegangen, daß die dazu erforderliche höhere Einstufung nach satzungsgemäß bisher nicht vorgesehenen Merkmalen eine entsprechende Ergänzung der Satzung durch die Vertreter-



versammlung erfordert (SozR 2200 § 313 Nr 1; vgl auch in bezug auf freiwillig versicherte Ersatzkassenmitglieder: BSG SozR 2200 § 180 Nr 12). Eine entsprechende ausdrückliche Regelung findet sich übrigens in § 65 Abs 7 des Gesetzes über die Krankenversicherung der Landwirte.

Das Erfordernis der Anhebung der Grundlohnbestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO auf die Ebene von Satzungsrecht folgt auch aus der allgemeinen Bedeutung, die dieses Merkmal für die Versicherten und die Versicherungsträger besitzt, insbesondere wegen seiner Wirkung auf die Beitragsgestaltung. Einerseits ist die Aufgabe, mit Hilfe ausreichend bemessener Beiträge für die Deckung der gesetzlichen Ausgaben zu sorgen (vgl § 385 Abs 1 Sätze 2 ff RVO; § 21 SGB 4), wegen ihrer Bedeutung dem zur Setzung autonomen Rechts berufenen Organ des Versicherungsträgers nicht von ungefähr zugewiesen (vgl dazu BSGE 41, 6, 10 = SozR 2200 § 393 Nr 3), andererseits hat das Interesse der Versicherten an Rechtsverbindlichkeit und Rechtsklarheit in bezug auf ihre finanziellen Verpflichtungen für sie einen gleichwertigen Stellenwert. Ob für besonders gelagerte satzungsrechtlich bisher nicht erfaßte Einzelfälle im Interesse einer raschen Abwicklung eine Entscheidungskompetenz des Vorstandes oder des Geschäftsführers angenommen werden kann, bedarf hier keiner Entscheidung (vgl dazu BSG SozR 2200 § 180 Nrn 11 und 15); für allgemeinen Regeln zugängliche Gruppen von freiwillig Versicherten ohne eigene Einnahmen jedenfalls ist die Bestimmung des Grundlohns durch die Vertreterversammlung erforderlich, und zwar zumindest



-48-

durch Festlegung derjenigen abstrakten Merkmale, nach denen die Beitragsfestsetzung im Einzelfall vorzunehmen ist.

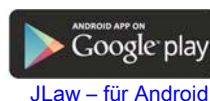
Die Ermächtigung hierzu in § 180 Abs 4 Satz 3 RVO ist auch formal ausreichend bestimmt, was verfassungsrechtlich allerdings ungeachtet des Umstandes erforderlich ist, daß die Übertragung von Satzungsgewalt an öffentliche Anstalten und Körperschaften nicht in aller Schärfe den Grenzen des Art 80 Abs 1 GG unterworfen ist (vgl dazu jeweils mwN BSGE 41, 193, 194 = SozR 4100 § 39 Nr 7; BSGE 43, 215, 217 = SozR 5850 § 1 Nr 2). Es wurde schon ausgeführt, daß der Versicherungsträger bei der Bestimmung nach § 180 Abs 4 Satz 3 RVO trotz des offenen Wortlauts der Vorschrift neben selbstverständlichen verfassungsrechtlichen, insbesondere rechtsstaatlichen Grenzen auch die aus weiterem und näherem Regelungszusammenhang folgenden Einschränkungen zu beachten hat.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-49-



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



-49-

Inhalt, Zweck und Ausmaß der Ermächtigung werden daraus
hinreichend deutlich.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)