L 5 KR 1700/16 KL

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KR 1700/16 KL
Datum
21.06.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Zur örtlichen Zuständigkeit des Landessozialgerichts in Klagen nach § 29 Abs. 2 Nr. 2 SGG.
2. Der unbestimmte Rechtsbegriff des „angemessenen Verhältnisses" der Vergütung von Vorständen einer Krankenkasse unterliegt der Rechtskontrolle der Gerichte.
3. Ob die Vorstandsvergütung in einem angemessenen Verhältnis zum Aufgabenbereich, zur Größe und zur Bedeutung der Körperschaft steht, beurteilt sich zuvorderst anhand eines Vergleichs mit den Bezügen von Vorständen von Krankenkassen, mit einer ver-gleichbaren Anzahl Versicherter. Ein Vergleich mit beamtenrechtlichen Regelungen oder privatwirtschaftlicher Vergütungsmöglichkeiten scheidet aus. Maßgeblich ist hierbei die Gesamtheit der von der Krankenkasse zu tragenden finanziellen Aufwendungen.
4. Die Verweigerung der Zustimmung der Aufsichtsbehörde zu einem Vorstandsdienst-vertag verletzt den Vorstand nicht in seinem Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 GG).
Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der Kosten des Beigeladenen.

Der Streitwert wird endgültig auf 29.256,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die aufsichtsbehördliche Zustimmung der Beklagten zu einem Zusatzvertrag zum Vorstandsbasisdienstvertrag mit dem Beigeladenen, mit welcher die Vergütung gegenüber dem Basisvertrag erhöht werden soll.

Die Klägerin ist eine Betriebskrankenkasse mit Sitz in Baden-Württemberg, deren Zuständigkeitsbereich sich über das Gebiet des Landes Baden-Württemberg hinaus, seit der Fusion mit der B. BVM im Jahr 2009, auf das gesamte Bundesgebiet erstreckt. Die Klägerin verfügte im Februar 2016 über 327.080 Versicherte. Sie beschäftigt nach ihren eigenen Angaben rund 800 Mitarbeiter und zählt zu den 20 größten bundesweit geöffneten Krankenkassen (www.d.-sch ...de/U.). Sie wird von zwei Vorständen geführt. Der im Jahr 1970 geborene Beigeladene ist seit dem 01.09.2006 bei der Klägerin als einer von zwei Vorstandsmitgliedern tätig. Noch vor Beendigung seiner Amtszeit zum 31.12.2015 wurde er durch Beschluss des Verwaltungsrats vom 13.10.2014 für die Dauer von weiteren sechs Jahren ab dem 01.01.2016 zum Mitglied des Vorstands bestätigt.

Am 15.01.2015 legte die Klägerin erstmals Vorstandsdienstverträge für den Beigeladenen ab dem 01.01.2016 mit der Bitte um Zustimmung nach § 35a Abs. 6a Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) seitens der Aufsichtsbehörde vor. Mit Schreiben vom 10.04.2015 und 02.09.2015 meldete die Beklagte verschiedene Genehmigungsvorbehalte an. Die Klägerin kam daraufhin mit der Beklagten überein, den Vorstandsdienstvertrag in insgesamt drei Verträge aufzusplitten, da sich die Bedenken der Beklagten zuletzt nur noch gegen die Vergütungshöhe richteten, der Beigeladene aber ab dem 01.01.2016 nicht gezwungen werden sollte, ohne Absicherung durch einen Dienstvertrag und ohne eine vertraglich gesicherte Grundvergütung seine Vorstandstätigkeit auszuüben.

Zum Basisdienstvertrag erteilte die Beklagte mit Bescheid vom 03.12.2015 und zu einem nachfolgenden Änderungsvertrag mit Bescheid vom 05.04.2016 die Zustimmung nach § 35a Abs. 6a SGB IV. Der (Basis-)Dienstvertrag enthält dabei hinsichtlich der Vergütung nachfolgende Regelungen:

§ 5 Vergütung (I.) Das Vorstandmitglied erhält als Grundvergütung ein fixes Jahresgehalt in Höhe von EUR 152.600,00 brutto (in Worten:

einhundertzweiundfünfzigtausendsechshundert EURO), zahlbar nach Abzug der gesetzlichen Abgaben in 12 gleichen Teilen jeweils spätestens am letzten Arbeitstag eines jeden Monats. (II.) Die Grundvergütung wird unbeschadet des aufsichtsbehördlichen Zustimmungserfordernisses ab dem 2. Jahr jährlich überprüft. (III.) Zusätzlich zur Grundvergütung kann das Vorstandsmitglied weitere feste und variable Vergütungsbestandteile erhalten. Diese werden in einer gesonderten Vereinbarung geregelt, die nach derzeitiger Gesetzeslage der Zustimmung durch das Bundesversicherungsamt bedarf; auf § 19 wird verwiesen. (IV.) Endet der Dienstvertrag vor Ablauf eines Geschäftsjahres, so erhält das Vorstandmitglied eine entsprechend pro rata temporis ermäßigte Vergütung. Dasselbe gilt für Zeiten einer Freistellung durch die SKK und für Zeiten, in denen das Dienstverhältnis ruht oder in denen ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung nicht besteht. (V.) Zahlungen erfolgen mit befreiender Wirkung bargeldlos auf das vom Vorstandsmitglied zuletzt benannte Konto. (VI.) Mit der Zahlung der Gesamtvergütung sind sämtliche Überstunden, Sonn- und Feiertagsarbeit, sämtliche Arten von Gratifikationen, ein 13. Monatsgehalt sowie die Zahlung von vermögenswirksamen Leistungen abgegolten. Weitere Leistungen der SKK, die in diesem Vertrag nicht ausdrücklich geregelt sind, begründen keinerlei Ansprüche für die Zukunft, auch wenn sie wiederholt und ohne ausdrücklichen Hinweis hierauf erfolgen.

§ 6 Dienstwagen (I.) Dem Vorstandsmitglied wird zur Dienstausübung als Selbstfahrer jederzeit widerruflich ein für den öffentlichen Dienst und die Größe der SKK angemessenes Dienstfahrzeug der gehobenen Mittelklasse mit einer angemessenen Ausstattung zur Verfügung gestellt, das auch privat genutzt werden kann. Die dienstliche Nutzung hat im Vordergrund zu stehen. Die Nutzung erfolgt nach Maßgabe des zwischen den Vertragsparteien abgeschlossenen Kraftfahrzeug-Überlassungs- und Nutzungsvertrages, soweit dieser Vertrag keine anderweitigen Bestimmungen enthält. (II.) Die für die private Nutzung anfallende Steuer muss dem Vorstandsmitglied, nach den jeweils gültigen steuerlichen Bestimmungen getragen werden. (III.) Das Vorstandsmitglied verzichtet auf alle etwaigen Ansprüche aus der privaten Nutzung des Dienstwagens, die über die Zurverfügungstellung des konkret bezeichneten Fahrzeugs hinaus gehen, und stellt vorsorglich die SKK von etwaigen Ansprüchen Dritter frei, soweit nicht die von der SKK abgeschlossene Versicherung eintritt. (IV.) Das Fahrzeug ist beim Ausscheiden aus den Diensten der SKK oder nach einer Freistellung von der Verpflichtung zur Dienstleistung unverzüglich zurückzugeben. Das Vorstandmitglied hat kein Zurückbehaltungsrecht an dem Fahrzeug und keinen Anspruch auf Abgeltung entgangener Gebrauchsvorteile.

§ 14 Versicherungen (I.) Die SKK hat zugunsten des Vorstandsmitglieds eine Unfallversicherung abgeschlossen, die sowohl den dienstlichen als auch den privaten Bereich weltweit umfasst. Die Deckungssummen belaufen sich: (1.) für den Todesfall auf EUR 400.000,00 und (2.) für den Invaliditätsfall auf EUR 800.000,00. Im Todesfall erfolgt die Auszahlung an die Hinterbliebenen. Die Versicherung erlischt mit dem Tage des Ausscheidens des Vorstandsmitglieds aus den Diensten der Firma (II.) Die SKK hat für das Vorstandmitglied im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung eine Lebensversicherung Nr. 97105451 bei der LV 1871 und Versorgungsanwartschaften bei Unterstützungs- und Pensionskassen (U-Kasse UKW Nr. 406954405-09; Pensionskasse Allianz Nr. 5/844812 und Nr. 4/787122/479) begründet, deren Beträge die SKK vollständig weiterträgt, solange das Dienstverhältnis besteht. (III.) Die SKK hat zugunsten des Vorstandsmitglieds eine Vermögensschadenshaftpflichtversicherung (D & O-Versicherung) für alle im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Vorstandsmitglied auftretenden Bedarfsfälle (auch Strafrecht) abgeschlossen. Die Prämie trägt die SKK. Im Innenverhältnis zur SKK trägt das Vorstandsmitglied mindestens 10 % des Schadens bis zur Höhe des Eineinhalbfachen der festen jährlichen Vergütung des Vorstandsmitglieds; in dieser Höhe hat das Vorstandmitglied der SKK den auftretenden Schaden zu erstatten.

Im Änderungsvertrag wurden die entsprechenden Paragraphen nicht abgeändert.

Mit E-Mail vom 25.11.2015 begehrte die Klägerin darüber hinaus die Zustimmung der Beklagten zu einem Zusatzvertrag zum Dienstvertrag über zusätzliche Vergütungsbestandteile, mit dem die Gewährung weiterer Vergütungen zugunsten des Beigeladenen gem. § 5 Abs. 3 des Dienstvertrages geregelt werden sollte. Dieser enthält nachfolgende Regelungen:

§ 1 Weiteres Fixum Zusätzlich zur festen Grundvergütung des Dienstvertrages erhält das Vorstandsmitglied mit dem Dezembergehalt ein weiteres Fixum von EUR 2.400,00 brutto.

§ 2 Zielerreichungsprämie 1. Die variable Vergütung beträgt jährlich EUR 31.000,00 brutto bei 100 Prozent Zielerreichung. 2. Die variable Vergütung richtet sich nach der Zielerreichung der jährlich getroffenen Zielvereinbarung auf Basis der Unternehmensziele. Der Vorstand behält sich vor, für künftige Kalenderjahre abweichende Kriterien für die variable Vergütung zu wählen. 3. Die Ziele, deren Gewichtung im Rahmen der maximalen Höhe sowie die Zielmessung werden kalenderjährlich bis zum 31.12. des jeweiligen Vorjahres einvernehmlich zwischen dem Vorstandmitglied und dem Verwaltungsrat festgelegt. Für die Feststellung des Rechnungsergebnisses sind die vom jeweiligen Abschlussprüfer getroffenen Feststellungen sowie die Annahme der Jahresrechnung (KJ 1) durch den Verwaltungsrat maßgeblich. 4. Das Vorstandmitglied hat sich rechtzeitig vor dem 31.12. um den Abschluss der Zielvereinbarung für das kommende Kalenderjahr zu bemühen. Dazu schlägt es dem Verwaltungsrat angemessene, herausfordernde, der nachhaltigen positiven Entwicklung der SKK verpflichtete Ziele vor. 5. Kommt eine Einigung hierüber nicht zustande, erfolgt eine Festlegung durch den Verwaltungsrat. 6. Für den Fall, dass keine Einigung zustande kommt und keine Festlegung erfolgt, ist der Zielwert das im Haushaltsjahr für das jeweilige Geschäftsjahr festgestellte Rechnungsergebnis: a. Zielwert ist das antizipierte Ergebnis im HHPL im Vergleich zum Ergebnis KJ1. 100 % Zielerreichung entspricht 90 % der variablen Vergütung. b. Sofern das Ziel übertroffen wird, erhöht sich die variable Vergütung je 1-%-Punkt Verbesserung des HHPL-Ansatzes bis max. 110 % Zielerreichung, was 100% variable Vergütung entspricht. c. Sofern das Ziel nicht erreicht wird, reduziert sich die variable Vergütung je 1-%-Punkt Unterschreitung des HHPL-Ansatzes um 3,5-%-Punkte. Bei einer Unterschreitung von 75 % Zielerreichung erhält das Vorstandsmitglied keine variable Vergütung 7. Sofern besondere, nicht vorhergehbare Umstände eine Änderung der Zielvereinbarung erfordern, entweder weil die Ziele objektiv nicht erfüllbar sind, ihre Erfüllung sinnlos geworden ist oder sie den Anforderungen der Ziff. 4 S. 2 nicht mehr entsprechen, betrifft die Änderung nur die Ziele und Kriterien, nicht jedoch die mögliche Höhe der variablen Vergütung. Eine Änderung der Zielvereinbarung ist spätestens 3 Monate vor Ende des Kalenderjahres schriftlich zu vereinbaren. Kommt eine Einigung hierüber nicht zustande, erfolgt die Festlegung durch den Verwaltungsrat. 8. Die Feststellung der Zielerreichung sowie die Abrechnung einer etwaigen variablen Vergütung erfolgt durch den Verwaltungsrat im jeweiligen Folgejahr in dem Monat, der auf den Tag der Annahme der Jahresrechnung durch den Verwaltungsrat folgt. Dies gilt auch im Falle des vorzeitigen Ausscheidens.

§ 3 Gesundheits-Checkup Abweichend von § 8 Abs. (VI) des Dienstvertrages trägt die SKK die Kosten für den Gesundheits-Checkup.

Mit Bescheid vom 05.04.2016 lehnte die Beklagte die Zustimmung nach § 35a Abs. 6a SGB IV zu dem Zusatzvertrag zum Basisdienstvertrag

zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen ab. Der Gesetzgeber habe, so die Beklagte begründend, in § 35a Abs. 6a SGB IV die Rahmenbedingungen für die angemessene Ausgestaltung der Vorstandsvergütung normiert, in dem er gefordert habe, dass die Vergütung in einem angemessenen Verhältnis zum Aufgabenbereich, zur Größe und zur Bedeutung der Körperschaft stehen müsse, wobei insbesondere die Zahl der Mitglieder der Körperschaft zu berücksichtigen sei. § 35a Abs. 6a SGB IV konkretisiere laut der Gesetzesbegründung dabei das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit nach § 69 Abs. 2 SGB IV, welches ein für alles öffentliche Verwaltungshandeln geltendes Rechtsgebot enthalte, und fordere, die Vergütung ins Verhältnis zu den gesetzlich genannten Merkmalen "Aufgabenbereich", "Größe" und "Bedeutung" der Körperschaft zu setzen. Nach dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit dürfe bei der Verwendung von Haushaltsmitteln das Maß des Notwendigen nicht überschritten werden. Auf die Vorstandsvergütung angewendet dürfe eine Krankenkasse nur so viel für die Vergütung aufwenden, wie zum Gewinn und Halten von ausreichend qualifiziertem Personal notwendig sei. Aufwendungen, die über das hinausgingen, was zur Erreichung des Zwecks einer ordnungsgemäßen Aufgabenerfüllung erforderlich seien, seien unwirtschaftlich. Weder ein Vergleich mit beamtenrechtlichen Regelungen, die auf einige Sozialversicherungsträger entsprechend anwendbar seien, noch ein Vergleich mit Strukturen der Privatwirtschaft, wie sie in Bereichen des Gesundheitswesens anzutreffen seien, könnten überzeugen. Die Vorstandsposition nach § 35a SGB IV stelle seit der Strukturreform durch das Gesundheitsstrukturgesetz zum 01.01.1986 Anforderungen eigener Art (vgl. BT-Drs. 12/3608, Seite 75, 128 f.). Sie gehe mit hoher Unternehmens- und Personalverantwortung einher, erfordere aber nur eingeschränkte Produktverantwortung. Durch die Schaffung dieser neuen Organisationsform habe der Gesetzgeber bewusst einen Bruch zur bisherigen Organisationsstruktur vorgenommen, sodass sich eine Bezugnahme auf die von der Reform ausgenommenen beamtenähnlichen Vergütungsstrukturen der hauptamtlichen Geschäftsführer anderer Sozialversicherungsträger verbiete. Andererseits beruhe das System aber auch nach der Neuorganisation auf dem Solidarprinzip und unterscheide sich fundamental von den Strukturen in der gewerblichen Wirtschaft. Damit erscheine es bei der Ermittlung des "marktüblichen" sinnvoll, das relevante Marktsegment auf die Krankenkassenvorstände zu beschränken. Für eine Erweiterung auf andere Akteure des Gesundheitswesens bestehe auch kein Bedürfnis, denn faktisch würden sich die Krankenkassevorstände weit überwiegend aus der Kassenlandschaft selbst oder dem unmittelbaren Umfeld rekrutieren. Aus der Aufsichtspraxis sei auch nicht bekannt, dass es Schwierigkeiten bei der Nachbesetzung offener Positionen gebe. Für den Vergleich der Krankenkassen untereinander stelle das gesetzliche Kriterium der "Größe der Körperschaft" das wesentliche Merkmal dar, um einen allgemeinen Maßstab zu entwickeln. Dementsprechend hätten die Aufsichtsbehörden der Sozialversicherungsträger des Bundes und der Länder die bisher schon existierenden gemeinsamen Bewertungsmaßstäbe weiter entwickelt und ein "Arbeitspapier der Aufsichtsbehörden der Sozialversicherungsträger Vorstandsvergütung im Bereich der gesetzlichen Krankenkassen" erstellt. Die Arbeitsgruppe habe dabei die tatsächliche Höhe der Vergütungen, die Krankenkassen mit jeweils vergleichbarer Größe für ihre Vorstände aufwänden, als Ausgangspunkt für die Betrachtung der Wirtschaftlichkeit der Verträge im Sinne des § 69 Abs. 2 SGB IV angesehen. Diese Trendlinie stelle jedoch nicht die Vergütungsobergrenze dar, vielmehr werde ein Aufschlag von 30 % auf den Trendlinienwert vorgenommen, um der Einschätzungsprärogative der Krankenkassen Rechnung zu tragen und die Möglichkeit zu schaffen, neben der Grundvergütung andere Vergütungsbestandteile, wie zum Beispiel variable Vergütungselemente, betriebliche Altersvorsorge und Ähnliches, zu vereinbaren. Es stehe den Versicherungsträgern im Rahmen des ihnen nach § 29 SGB IV zustehenden Selbstverwaltungsrechts zu, innerhalb der Marge von 30 % über die Vergütungshöhe der Vorstandsmitglieder unter Zusammensetzung der einzelnen Vergütungsgruppen zu entscheiden. Einen darüber hinausgehenden Aufschlag bis insgesamt 50 % setze die Aufsichtsbehörde an, wenn ein Vorstand als Alleinvorstand agiere, obwohl die Kasse noch durch ein zweites oder drittes Vorstandmitglied vertreten werden könnte und der Alleinvorstand lediglich einen Abwesenheitsvertreter beauftrage, welcher eine deutlich niedrigere Vergütung als der Vorstand erhalte. Darüber hinaus werde zur Berücksichtigung der Einschätzungsprärogative des Verwaltungsrats auch dann ein höherer Aufschlag als 30 % über der Grundvergütung vorgenommen, wenn die Kasse mit Bezug auf die gesetzlichen Kriterien der Größe, Bedeutung und des Aufgabenbereichs der Körperschaft konkrete Besonderheiten vortrage, welche eine Erhöhung des Aufschlags im Verhältnis zu anderen Krankenkassen vergleichbarer Größe rechtfertigten. Die maximal zulässige Gesamtvergütungshöhe errechne sich somit aus der Höhe der im Trend bei vergleichbar großen Krankenkassen gezahlten Vergütung zuzüglich der jeweils zuzubilligenden zusätzlichen Marge. Die hierbei anzusetzende Gesamtvergütung beinhalte neben der Grundvergütung des Vorstandsmitglieds alle anderen Vergütungsbestandteile, wie die maximal erreichbare Variable, die jährlichen Aufwendungen der Krankenkassen, für den Vorständen zur Verfügung gestellte Dienstfahrzeuge, Arbeitgeberanteile für die Einzahlungen in die gesetzliche Rentenversicherung sowie die Aufwendungen der Krankenkasse für die Altersversorgung der Vorstände und alle den Vorständen zu Gute kommenden Versicherungen. Für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit des Vorstandsvertrages sei also die maximale erreichbare Gesamtvergütung entscheidend. Vorliegend beabsichtige die Klägerin nach den Bestimmungen der vertraglichen Vereinbarungen einschließlich des Zusatzvertrags für den Beigeladenen insgesamt 217.252,00 EUR aufzuwenden. Die Krankenkasse verfüge im Februar 2016 über 327.080 Versicherte. Unter Berücksichtigung der im Bundesanzeiger 2015 gemäß § 35a Abs. 6 Satz 2 SGB IV veröffentlichten Vergütungen hätten die gesetzlichen Krankenkassen mit einer vergleichbaren Größe im Trend Vergütungen in Höhe von 159.500,00 EUR gezahlt. Da die Beklagte von einem zweiköpfigen Vorstand geführt werde und gesetzlich kein größerer Vorstand möglich wäre, verbleibe es bei dem üblichen Aufschlag von 30 %. Damit belaufe sich der von der Aufsichtsbehörde noch als wirtschaftlich im Sinn des § 69 Abs. 2 SGB IV erachtete jährliche Gesamtbetrag für die Vergütung des Beigeladenen auf insgesamt 207.500,00 EUR. Dieser Betrag werde durch die zusätzlichen Vergütungsbestandteile im Zusatzvertrag überschritten. Die Einhaltung einer 30 %igen Marge sei auch im Fall der Klägerin angemessen, es lägen keine Umstände vor, die eine Überschreitung rechtfertigen könnten.

Der Bescheid wurde dem Bevollmächtigten der Klägerin am 08.04.2016 zugestellt.

Hiergegen richtet sich die am 04.05.2016 zum Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) erhobene Klage. Das Gesundheitsstrukturgesetz vom 21.12.1992 habe zum 01.01.1996 eine an den Wettbewerbsprinzipien orientierte Organisationsstruktur für das System der gesetzlichen Versicherung geschaffen. Mit ihr sei ein hauptamtlicher Vorstand implimentiert worden, der befristet zu bestellen sei und dessen Vergütungsregelung sich nicht mehr am Beamtenrecht orientiere. Nach der Gesetzesbegründung vom 05.11.1992 sollten "Selbstverwaltung und Geschäftsführung der Krankenkassen zukünftig auch den durch Wahlfreiheit und Wettbewerb gestiegenen Anforderungen an Entscheidungsfähigkeit, Kompetenz und Flexibilität gerecht werden" (BT-Drs. 12/3608, Seite 75). Dem diene die Wahl eines hauptamtlichen Vorstandes auf Zeit. § 35a SGB IV soll es dabei ermöglichen, qualifizierte Personen einzustellen. In § 35a Abs. 6 SGB IV werde bestimmt, welche Qualifikationen für eine derartige Managerfunktion erforderlich seien. Im GKV-Modernisierungsgesetz vom 14.11.2003 werde ausdrücklich betont, dass "dadurch die Managementqualifikation der einzelnen Mitglieder des Vorstandes für ihren jeweils eigenverantwortlich zu leitenden Geschäftsbereich gesichert und zugleich die Professionalisierung des Vorstandes in seiner Gesamtheit gestärkt werden solle" (BT-Drs. 15/1525, Seite 152). Neu eingefügt sei durch das Gesetz vom 07.08.2013 Abs. 6a in § 35a SGB IV und damit der Zustimmungsvorbehalt durch die Aufsichtsbehörden sowie das Kriterium der Angemessenheit der Vorstandsvergütung. Der Zustimmungsvorbehalt solle dazu dienen "nicht nachvollziehbaren Erhöhungen der Vorstandsvergütungen und dem intransparenten

Zustandekommen der Vorstandsdienstverträge" zu begegnen (BT-Drs. 17/13770, Seite 21 f.). Dem Vorschlag des Bundesrechnungshofes, eine gesetzliche Obergrenze festzulegen, sei dabei ausdrücklich nicht entsprochen worden. Die Konkurrenz zur haushaltstechnischen Vorschrift des § 69 Abs. 2 SGB IV, die die Beklagte stets als obersten Grundsatz annehme, regele das Gesetz nicht. Zwar greife die Gesetzesbegründung den Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit auf (BT-Drs. 17/13770, Seite 21), weise jedoch auch darauf hin, dass es bisher für Vorstandsverträge an vergleichbaren Maßstäben mangele. Orientierungspunkt sei damit nicht der vage Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, sondern ausschließlich das Regelungsregime des § 35a Abs. 6a SGB IV als lex specialis zu § 69 Abs. 2 SGB IV. Nach § 35a Abs. 6a SGB IV habe die Krankenkasse im Rahmen dieser präventiven Rechtmäßigkeitskontrolle Anspruch auf Zustimmung, wenn der Vorstandsvertrag rechtmäßig sei und die Vorstandsvergütung in angemessenem Verhältnis zum Aufgabenbereich, zur Größe und Bedeutung der einzelnen Krankenkasse stehe, insbesondere unter Berücksichtigung der Zahl ihrer Mitglieder. Im Rahmen der grundrechtlich geschützten Selbstverwaltungsautonomie obliege es der Einschätzungsprärogative des Verwaltungsrats der Krankenkasse, abschließend und endgültig zu beurteilen, ob die Vorstandsvergütung im jeweiligen Einzelfall angemessen sei. Als Maßstab gebe das Gesetz ausschließlich die Kriterien der betroffenen Krankenkasse selbst vor. Damit gehe einher, dass der Gesetzgeber in § 35a Abs. 6a SGB IV nicht die bekannte Regelung aus § 87 Abs. 1 Satz 1 Aktiengesetz (AktG) übernommen habe, wonach die Gesamtbezüge des einzelnen Vorstandes ohne besondere Gründe die übliche Vergütung nicht übersteigen dürften. Zur Feststellung der Angemessenheit könne daher kein Vergleich mit anderen Krankenkassen herangezogen werden, um eine Üblichkeit festzustellen. Soweit die Beklagte in dem angefochtenen Bescheid die Zahl der Versicherten nur zur Rechtfertigung der generellen Trendlinie und des üblichen Aufschlags von 30 % heranziehe, komme sie der geschuldeten Einzelfallprüfung nicht nach. Dies gelte umso mehr, als die Trendlinie dem Arbeitspapier der Aufsichtsbehörden entstamme und eine schlichte Behördenempfehlung sei, der jede rechtliche Verbindlichkeit fehle. Auch sei der Begriff der Vergütung unscharf, da unklar sei, welche Bestandteile hierunter fielen. Im Übrigen würde auch der Aufschlag von 30 % die Einschätzungsprärogative der Sozialversicherungsträger keinesfalls abdecken, sondern diene im Wesentlichen dazu, die in der Trendlinie eingebauten Fehler der Beklagten zu kompensieren. Soweit die Beklagte sich im Übrigen auf die Annahme berufe, dass Kassenvorstände sich überwiegend aus der Kassenlandschaft selbst rekrutieren würden, werde übersehen, dass gesetzgeberisches Ziel die Schaffung von mehr Wettbewerb sei. Soweit dieser noch nicht bestehe, sei dies keine Rechtfertigung für die Beklagte, durch eine unsachgemäße Begrenzung der Vergütung den Wettbewerbsgedanken noch weiter zu erhöhen. Das Argument stimme im Übrigen aber auch in der Sache nicht. Der Verwaltungsrat der Klägerin verlange schließlich von seinen Vorständen nicht nur umfangreiches Wissen zur gesetzlichen Sozialversicherung, sondern auch entsprechende betriebswirtschaftliche und steuerrechtliche Kenntnisse, um ein solches Unternehmen leiten zu können; daneben aber auch eine Person mit Führungserfahrung und Vorbildfunktion. Schließlich habe die Beklagte bei ihrer Entscheidung aber auch die Zusatzfunktion unbeachtet gelassen, die die Vorstände der Klägerin in deren Dienst übernommen hätten. Beide seien Vorstände der Präventionsstiftung der Klägerin; der Beigeladene darüber hinaus u. a. Mitglied im Bundesverband M. Care (BMC) e. V., der Zukunftswerkstatt A. AG, Mitglied im Aufsichtsrat der B. H. GmbH und Vorsitzender des Technischen Ausschusses; er sei Mitglied im Aufsichtsrat der A. AG und stellvertretender Vorsitzender der BKK Arbeitsgemeinschaft Krankenhaus in Bayern. Diese Tätigkeiten, die einen erheblichen Zeitaufwand erforderten, seien der Beklagten aus der Aufsichtspraxis bekannt, ohne dass sie diese bei ihrer Entscheidung gewürdigt habe. Schließlich habe die Beklagte weder berücksichtigt, dass die Klägerin bundesweit tätig sei, noch dass die besondere Verantwortung ihrer Vorstandsmitglieder aufgrund der Anzahl ihrer Mitglieder, einem Haushaltsvolumen von über 800 Mio. EUR und bei ihren Leistungsausgaben das beabsichtigte Gehalt erfordere. Auch sei zu berücksichtigen, dass es hier nicht um eine Neuanstellung, sondern um eine Wiederbestellung gehe. Beide Vorstandsmitglieder hätten jeweils seit 2012 unverändert Anspruch auf ein Fixum von 140.000,00 EUR brutto und eine variable Vergütung von bis zu 28.000,00 EUR brutto, ohne dass dies von der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit beanstandet worden sei. Beide Gehälter sollten nunmehr auf 155.000,00 EUR brutto und bis zu 31.000,00 EUR brutto für den nächsten Fünf-Jahres-Zeitraum erhöht werden. Die übrigen Werte seien unverändert geblieben. Dies bedeute zwar eine Steigerung des Fixums und der variablen Vergütung um absolut 10,7 %. Bedenke man aber, dass die Vorstandsmitglieder keinen Anspruch darauf hätten, dass ihre Vergütung bis 31.12.2020 eine Änderung erfahren würde, liege die Steigerung über den gesamten Zeitraum seit 2012 nur bei 1,19 % jährlich und damit weit unterhalb üblicher Tarifsteigerungen.

Die Klägerin beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 05.04.2016 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihre Zustimmung nach § 35a Abs. 6a SGB IV zum Zusatzvertrag zum Vorstandsdienstvertrag der Klägerin mit dem Beigeladenen gem. dem Antrag vom 25.11.2015 zu erteilen,

hilfsweise, die Beklagte zu verpflichten, über den Antrag der Klägerin auf Erteilung der Zustimmung nach § 35a Abs. 6a SGB IV vom 25.11.2015 zum Zusatzvertrag zum Vorstandsdienstvertrag der Klägerin mit dem Beigeladenen unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Laut der Gesetzesbegründung zu § 35a Abs. 6a SGB IV sei, so die Beklagte begründend, der gesetzliche Begriff der Vergütung weit zu verstehen. Er erfasse daher neben der jährlichen Vergütung der einzelnen Vorstandsmitglieder (einschließlich Nebenleistungen) auch die Versorgungsregelung und sonstige finanzielle Zuwendungen, die den Vorstandsmitgliedern auf Grundlage des Vorstandsdienstvertrags von der Körperschaft gewährt werde (BT-Drs.17/13770 S. 22). Es entspreche im Übrigen nicht nur den tatsächlichen Erfahrungen der Beklagten, sondern auch den Feststellungen des Bundesrechnungshofs, dass die hauptamtlichen Vorstandsmitglieder bei nahezu allen Krankenkassen aus den Krankenkassen selbst oder ihrem unmittelbaren Umfeld stammten (vgl. Bundesrechnungshof, Bemerkung 2009 zur Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes, Abschnitt 32.1.1., S. 163f). Gemäß der Gesetzesbegründung zu § 35a Abs. 6a SGB IV finde bei der Ermittlung der Angemessenheit der Vorstandsvergütung zudem der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit gem. § 69 Abs. 2 SGB IV Anwendung (vgl. BT-Drs. 17/13770, S. 21). Die Beklagte gehe daher weiter davon aus, dass Maßstab für die Bestimmung des Wirtschaftlichen im Sinne von § 69 Abs. 2 SGB IV bei den Vorstandsdienstverträgen nur die im Krankenkassenbereich marktübliche Vergütung sein könne. Ein Vergleich mit dem Vergütungsniveau der Privatwirtschaft scheide aus. Soweit die Klägerin im Übrigen eine mangelnde Einzelfallprüfung bemängele, habe sie im Verwaltungsverfahren keine Besonderheiten im Hinblick auf Größe, Bedeutung oder Aufgabenbereich der Körperschaft vorgetragen, die eine Überschreitung rechtfertigen könnten. Solche seien auch nicht ersichtlich. Ihre, der Beklagten, Entscheidung verletze schließlich auch durch die Etablierung einer Vergütungsobergrenze entgegen der Ansicht der Klägerin weder die Klägerin in ihrem Selbstverwaltungsrecht noch den Vorstand in seinem Recht auf Berufsfreiheit. Bei dem Selbstverwaltungsrecht

handle es sich nicht um ein grundgesetzliches, sondern lediglich um einen einfach gesetzlich geschütztes Recht. Als solches könne das Selbstverwaltungsrecht durch andere gesetzliche Vorschriften eingeschränkt werden. Eine solche Einschränkung stelle § 35a Abs. 6a SGB IV dar. Auch soweit die Klägerin versuche, auf eine behauptete Grundrechtsverletzung des Vorstands im Hinblick auf Art. 12 GG abzustellen, sei dem entgegenzuhalten, dass der vorliegende Rechtsstreit ein Sonderrechtsverhältnis betreffe, welches zwischen der Klägerin als Körperschaft des öffentlichen Rechts und der Beklagten als ihrer Aufsichtsbehörde bestehe und an dem der Vorstand als natürliche Person und Grundrechtsträger nicht beteiligt sei. Die von ihr zu Grunde gelegten Trendliniendiagramme beschrieben, so die Beklagte weiter, eine lineare Beziehung der Daten betr. die Vorstandsvergütung zueinander. Es handele sich dabei nicht um den Durchschnitt im mathematischen Sinne, sondern lediglich im umgangssprachlichen Sinne, da im Ergebnis eine Art Mittelmaß abgebildet werde. Die Trendlinie habe lediglich die Funktion, einen Bezug zum üblichen Vergütungsniveau herzustellen und diene nicht selbst als Obergrenze. Soweit die Klägerin im Übrigen auf die Zusatzfunktionen der Vorstände verweise, seien diese im Rahmen der Vorstandstätigkeit üblich und damit nicht besonders zu bewerten. Auch bestehe kein Vertrauensschutz darauf, dass Vergütungsbezüge erhöht würden.

Mit Beschluss vom 08.05.2017 hat der Senat den Beigeladenen zum Verfahren beigeladen. Dieser hat keine Anträge gestellt und sich nicht zur Sache geäußert.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf die Verwaltungsakte der Beklagten sowie die Senatsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

1. Die Klage ist zulässig.

Die sachliche Zuständigkeit des LSG für die Klage folgt aus § 29 Abs. 2 Nr. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der seit dem 01.04.2008 und daher hier anwendbaren Fassung des Gesetzes zur Änderung des SGG und des Arbeitsgerichtsgesetzes (SGGArbGGÄndG) vom 26.03.2008 (BGBl. I S. 444). Es handelt sich um eine Aufsichtsangelegenheit gegenüber einem Träger der Sozialversicherung, denn die Klägerin ist als Krankenkasse eine Trägerin der gesetzlichen Krankenversicherung (§ 1 Abs. 1 Satz 1 SGB IV).

Das angerufene Gericht ist für die Klage auch örtlich zuständig, weil die Klägerin ihren Sitz im Land Baden-Württemberg und damit im Bezirk des LSG hat. Dies folgt aus einer entsprechenden Anwendung des § 57 Abs. 1 Satz 1 SGG (vgl. z.B. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 25.01.2013, – L 4 P 758/11 KL –, in juris; Urteil vom 15.08.2014, – L 4 KR 2163/13 KL –, in juris). Das SGGArbGGÄndG hat bei der Einführung einer originären erstinstanzlichen Zuständigkeit "der Landessozialgerichte" in § 29 Abs. 2 Nr. 1 SGG zum 01.04.2008 keine Regelung darüber getroffen, welches Landessozialgericht örtlich zuständig sein soll. Die speziellen Regelungen der §§ 57a und 57b SGG sind nicht anwendbar, außerdem betreffen auch sie nur die örtliche Zuständigkeit eines Sozialgerichts. Dies rechtfertigt es, § 57 Abs. 1 Satz 1 SGG anzuwenden, wobei dies nur entsprechend geschehen kann, weil diese Norm ihrem Wortlaut nach nur die örtliche Zuständigkeit der Sozialgerichte regelt. Auch der Gesetzgeber des SGGArbGGÄndG hat ausgeführt, dass sich die Neuregelung in § 29 Abs. 2 Nr. 2 SGG "auf die instanzliche und örtliche Zuständigkeit für vor Inkrafttreten der Gesetzesänderung anhängige Klageverfahren [ ] nicht" auswirke (BT-Drs. 16/7716, S. 16). Hieraus lässt sich mittelbar entnehmen, dass nach Ansicht des Gesetzgebers in Zukunft das LSG zuständig sein sollte, das dem bislang örtlich zuständigen Sozialgericht im Instanzenzug übergeordnet ist. Nach § 57 Abs. 1 Satz 1 SGG folgt die örtliche Zuständigkeit aus dem Sitz der Klägerin zur Zeit der Klageerhebung.

Der Senat kann offen lassen, ob die Statthaftigkeit der Klage aus § 54 Abs. 3 SGG i.V.m. § 54 Abs. 1 SGG in Form einer kombinierten Aufsichts- und Verpflichtungsklage oder unmittelbar aus § 54 Abs. 1 SGG in Form einer Anfechtungs- und Verpflichtungsklage folgt (ebenfalls offen gelassen etwa bei Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 18.11.2014, – B 1 A 1/14 R –, in juris; BSG, Urteil vom 25.06.1991, – 1 RR 6/90 –, in juris; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 19.05.2009, – L 11 KR 3718/08 KL –, in juris), denn in beiden Varianten ist die gerichtliche Prüfung identisch.

Die Klage ist auch nach § 87 Abs. 1 Satz 1, § 90 SGG form- und fristgerecht erhoben. Eines Vorverfahrens vor Klageerhebung nach § 78 Abs. 1 Satz 1 SGG bedurfte es nach § 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGG nicht, da die Klägerin ein Versicherungsträger ist.

Richtiger Beklagter ist die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesversicherungsamt, welches nach § 90 Abs. 1 SGB IV die Aufsicht über die Klägerin ausübt, da sich deren Zuständigkeitsbereich über das Gebiet des Landes Baden-Württemberg hinaus erstreckt (vgl. etwa BSG, Urteil vom 03.03.2009 – B 1 A 1/08 R – in juris, Rn. 2, 11 f.). Die Beklagte hat den angegriffenen Bescheid vom 05.04.2016 erlassen. 2. Die Klage ist unbegründet. Der Bescheid der Beklagten vom 05.04.2016 ist rechtmäßig. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Zustimmung der Beklagten zum Zusatzvertrag zum (Basis-) Dienstvertrag über zusätzliche Vergütungsbestandteile.

Gemäß § 35a Abs. 1 SGB IV verwaltet bei den Orts-, Betriebs- und Innungskrankenkassen sowie den Ersatzkassen der Vorstand die Krankenkasse und vertritt sie gerichtlich und außergerichtlich, soweit Gesetz und sonstiges für die Krankenkasse maßgebendes Recht nichts Abweichendes bestimmen. Die Mitglieder des Vorstandes üben ihre Tätigkeit hauptamtlich aus (§ 35a Abs. 3 Satz 1 SGB IV). Die Amtszeit beträgt bis zu sechs Jahre; die Wiederwahl ist möglich (§ 35a Abs. 3 Satz 2 SGB IV). Der Vorstand wird von dem Verwaltungsrat gewählt (§ 35a Abs. 5 Satz 1 SGB IV).

Gemäß § 35a Abs. 6a Satz 1 SGB IV, der mit Wirkung zum 13.08.2014 durch das Dritte Gesetz zur Änderung arzneimittelrechtlicher und anderer Vorschriften vom 07.08.2013 (BGBl. I S. 3108) eingefügt wurde, bedürfen der Abschluss, die Verlängerung oder die Änderung eines Vorstandsdienstvertrages zu ihrer Wirksamkeit der vorherigen Zustimmung der Aufsichtsbehörde. Die Norm gilt nach ihrem Wortlaut für alle Vorstandsdienstverträge, die nach Inkrafttreten der Regelung am 13.08.2013 abgeschlossen, geändert oder verlängert werden (vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit vom 05.06.2013, BT-Drs. 17/13770, S. 21; Baier, in: Krauskopf [Begr.], Soziale Krankenversicherung – Pflegeversicherung, § 35a SGB IV Rn. 39 [September 2013]) und somit nicht nur für den zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen geschlossenen Vorstandsbasisdienstvertrag, sondern auch für den Zusatzvertrag über zusätzliche Vergütungsbestandteile, mit dem weitere Vergütung zugunsten des Beigeladenen gem. § 5 Abs. 3 des Dienstvertrages geregelt werden sollten. Die Gesetzesbegründung zu § 35a Abs. 6a SGB IV erkennt lediglich für im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes bereits wirksame Verträge einen Bestandsschutz für die Dauer der vorgesehenen Laufzeit an. Daher findet § 35a Abs. 6a SGB IV auch für die

Verlängerung bereits bestehender Vorstandsdienstverträge uneingeschränkt Anwendung, ohne ein etwaiges Vertrauen, der Vertrag werde zu gleichen oder besseren Konditionen jeweils um weitere sechs Jahre verlängert, zu schützen. Das Risiko, im Falle der Wiederwahl einen neuen Vorstandsdienstvertrag aushandeln zu müssen, ist einer Befristung immanent und daher für die jeweiligen Vorstände von vornherein absehbar. Zudem ist anzumerken, dass es der Klägerin unbenommen bleibt, innerhalb der Grenzen des Wirtschaftlichkeitsgebots des § 69 Abs. 2 SGB IV die allgemeine Vergütungsentwicklung zu berücksichtigen.

Parameter der aufsichtsbehördlichen Prüfung ist nach dem Wortlaut des § 35a Abs. 6a Satz 2 SGB IV der unbestimmte Rechtsbegriff der "Angemessenheit", welcher der Rechtskontrolle des Gerichts unterliegt. Auch die Ausfüllung von unbestimmten Rechtsbegriffen ist ein Vorgang nach rechtlichen Erwägungen und Maßstäben und nicht nach Zweckmäßigkeitserwägungen. Gleiches gilt nicht nur dann, wenn diese unbestimmten Rechtsbegriffe im jeweiligen Einzelfall konkretisiert werden, sondern auch wenn die Aufsichtsbehörden allgemeine Bewertungsmaßstäbe entwickeln, mit denen sie die genannten Rechtsbegriffe in einer bestimmten, für alle Anwendungsfälle maßgeblichen Weise konkretisieren und so die Grundlage für eine einheitliche Genehmigungspraxis schaffen. Ausgeschlossen sind dabei aber bloße Zweckmäßigkeitserwägungen, also namentlich die Berücksichtigung eigener politischer, ökonomischer und sozialer Präferenzen und Opportunitäten (vgl. Kingreen, Gutachten, S. 16). Dass die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe durchaus das Risiko in sich trägt, dass deren Ausfüllung auch anhand außerrechtlicher Maßstäbe erfolgt (vgl. auch Schnapp, SGb 2015, 61 [66 f.]), ist bei der gerichtlichen Kontrolle zu berücksichtigen.

Der Rechtsaufsicht der Beklagten kann nicht per se das Selbstverwaltungsrecht der Krankenkassen (§ 29 SGB IV; § 4 Abs. 1 SGB V), also hier der Klägerin entgegengehalten werden (in diese Richtung wohl Schnapp, SGb 2015, 61 [67]). Das Selbstverwaltungsrecht der Krankenkassen ist nicht grundrechtlich fundiert und daher der unterverfassungsrechtlichen Rechtsordnung nicht vorgegeben oder von sonstiger verfassungsrechtlicher Dignität; das Selbstverwaltungsrecht besteht vielmehr von vorneherein nur im Rahmen der gesetzlichen Ausgestaltung des Systems der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl. auch BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats, – 2 BvR 1248/03, 2 BvR 1249/03 –, in juris; BSG, Urteil vom 14.02.2007, – B 1 A 3/06 R –, in juris). Zwar verkennt der Senat nicht, dass das Selbstverwaltungsrecht grundsätzlich dergestalt zu berücksichtigen ist, dass im Bereich der Personal- und Finanzhoheit wirtschaftliche Entscheidungen der Versicherungsträger aufsichtsrechtlich hinzunehmen sind (vgl. BSG, Urteil vom 11.08.1992, - 1 RR 7/91 -, in juris). Allerdings haben auch Aufsichtsbehörde die Befugnis und Verpflichtung, allgemeine Bewertungsmaßstäbe zu entwickeln, mit denen sie unbestimmte Rechtsbegriffe in einer bestimmten, für alle Anwendungsfälle maßgeblichen Weise konkretisiert und so die Grundlage für eine einheitliche Genehmigungspraxis schafft (BSG, Urteil vom 09.12.1997 – 1 RR 3/94 – in juris, Rn. 18). Die Kollision der konkurrierenden Spielräume führt vorliegend dazu, dass den Beteiligten kein der gerichtlichen Kontrolle entzogener Beurteilungs- oder Ermessensspielraum zuzubilligen ist (vgl. BSG, Beschluss vom 31.03.1998 - B 1 A 1/96 B - in juris). Vor diesem Hintergrund unterliegt die Entscheidung der Beklagten der uneingeschränkten gerichtlichen Kontrolle. Dem Arbeitspapier der Aufsichtsbehörde der Sozialversicherungsträger zu den Vorstandsvergütungen im Bereich der gesetzlichen Krankenkassen (dazu etwa Gaßner/Scherer, NZS 2015, 166 [173 f.]) kommt demgegenüber keine rechtliche Verbindlichkeit zu (dazu auch Schnapp, SGb 2015, 61 [67 f.]).

Maßgebliches Kriterium ist daher für den Senat allein die Frage nach der Angemessenheit der Vorstandsvergütung im vorliegenden Einzelfall. Die Prüfung der Angemessenheit - als Teil des Verhältnismäßigkeitsprinzips - umschreibt den Abwägungsprozess, innerhalb dem die Vor- und Nachteile einer behördlichen Maßnahme gegeneinander abgewogen werden, wobei eine Maßnahme dann unangemessen ist, wenn die Nachteile, die mit ihr verbunden sind, nicht völlig außer Verhältnis zu den Vorteilen stehen, die sie bewirkt. Bei dieser Prüfung ist vorliegend der besondere Bedeutung der Höhe der vereinbarten Vergütung Rechnung zu tragen, die vorliegend auch zwischen den Beteiligten allein streitig ist. Die besondere Bedeutung ergibt sich schon aus der systematischen Stellung des § 35a Abs. 6a Satz 2 SGB IV, der im Anschluss an die Anordnung des Zustimmungserfordernis in Satz 1 formuliert, dass die Vergütung der Mitglieder des Vorstandes in angemessenem Verhältnis zum Aufgabenbereich, zur Größe und zur Bedeutung der Körperschaft zu stehen hat. § 35a Abs. 6a Satz 3 SGB IV spezifiziert dies dahingehend, dass insbesondere die Zahl der Mitglieder der Körperschaft zu berücksichtigen ist. Bereits hieraus wird die Zielsetzung des Gesetzgebers deutlich, die Zustimmung der Aufsichtsbehörde zum Abschluss, der Verlängerung und der Änderung eines Vorstandsdienstvertrages insbesondere von der angemessenen Vergütung abhängig zu machen.

Allerdings sind damit die Voraussetzungen für einen Anspruch der Körperschaft auf Zustimmung der Aufsichtsbehörde nicht abschließend formuliert (ebenso Andelewski/Steinbring-May, KrV 2014, 142 [145]; a.A. Schnapp, SGb 2015, 61 [62]). Dies ist schon deswegen offenkundig, weil andere Rechtsmängel eines Vorstandsdienstvertrages durch die Regelung in § 35a Abs. 6a Sätze 2 und 3 SGB IV nicht für unbeachtlich erklärt werden sollten. Maßstab für die Überprüfung der Vorstandsbezüge ist insoweit auch der in § 69 Abs. 2 SGB IV und § 4 Abs. 4 Satz 1 SGB V (vgl. für das Leistungsrecht § 12 Abs. 1 Satz 1 SGB V) niedergelegte allgemeine Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (ebenso Andelewski/Steinbring-May, KrV 2014, 142 [143]; Gaßner/Scherer, NZS 2015, 166 [169]; zu diesen Begriffen etwa BSG, Urteil vom 29.02.1984, – 8 RK 27/82 –, in juris). Dies ergibt sich schon daraus, dass der Gesetzgeber den Zustimmungsvorbehalt gerade deswegen etabliert hat, damit die Beachtung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit effektiver von den Aufsichtsbehörden durchgesetzt werden kann (Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit vom 05.06.2013, BT-Drs. 17/13770, S. 21 f.)

Überdies setzt § 35a Abs. 6a Satz 2 SGB IV bereits denknotwendigerweise voraus, dass die Vergütungsregelungen transparent sind. Denn nur transparente Vergütungsregelungen sind einer aufsichtsbehördlichen Überprüfung zugänglich. Dass die Transparenz der Vergütung ein besonderes Anliegen des Gesetzgebers ist, lässt sich auch § 35a Abs. 6 Satz 2 SGB IV entnehmen, der die Veröffentlichung der jährlichen Vergütung der einzelnen Vorstandsmitglieder anordnet (zur Verfassungsmäßigkeit BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 25.02.2008, – 1 BvR 3255/07 –, in juris; BSG, Urteil vom 14.02.2007, – B 1 A 3/06 R –, in juris). Der Gesetzgeber hat überdies ausdrücklich auch "nicht nachvollziehbare Erhöhungen der Vorstandsvergütungen und das intransparente Zustandekommen der Vorstandsdienstverträge" als Anlass für die Einführung des Zustimmungsvorbehaltes in § 35a Abs. 6a SGB IV genannt (Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit vom 05.06.2013, BT-Drs. 17/13770, S. 21). Daher sind im Rahmen der Betrachtung der Wirtschaftlichkeit der jeweiligen Vorstandsvergütung nach der Gesetzesbegründung zu § 35a Abs. 6a SGB IV (BT-Drs. 17/13770, S. 21) auch die Gesamtausgaben der Krankenkassen maßgeblich. Dies schließt sämtliche Aufwendungen der Krankenkasse ein, die diese bei Abschluss des Vorstandsdienstvertrages zugunsten des Vorstandes aufbringen muss.

Diesen Aufwendungen ist nach dem Wortlaut des § 35a Abs. 6a SGB IV Aufgabenbereich, Größe und Bedeutung der Körperschaft, wobei insbesondere die Zahl der Mitglieder der Körperschaft zu berücksichtigen sind, gegenüberzustellen. Dieser Prüfung wohnt eine Vergleichskomponente inne, da nur so dem Transparenzgedanken Rechnung getragen werden kann und die genannten Kriterien ihre

Bedeutung entfalten können. Dies ist auch zwischen den Beteiligten unstrittig. Entgegen der Ansicht der Klägerin ist Vergleichsmaßstab jedoch die Vergütung der Vorstände der Krankenkassen untereinander. Weder ein Vergleich mit beamtenrechtlichen Regelungen noch ein Vergleich mit Strukturen der Privatwirtschaft erscheint grundsätzlich sachgerecht. Vielmehr stellt die Vorstandsposition nach § 35a SGB IV seit der Strukturreform durch das Gesundheitsstrukturgesetz zum 01.01.1996 Anforderungen eigener Art (vgl. hierzu BT-Drs. 12/3608, S. 75, 1281). Sie geht mit hoher Unternehmens- und Personalverantwortung einher, erfordert aber nur eingeschränkte Produktverantwortung. Zutreffend weist die Beklagte darauf hin, dass der Gesetzgeber durch die Schaffung dieser neuen Organisationsform bewusst einen Bruch zur bisherigen Organisationsstruktur vorgenommen hat, sodass sich eine Bezugnahme auf die von der Reform ausgenommenen beamtenähnlichen Vergütungsstrukturen der hauptamtlichen Geschäftsführer anderer Sozialversicherungsträger verbietet. Gleichzeitig beruht das System aber weiterhin auf dem Solidarprinzip und unterscheidet sich damit fundamental von den Strukturen gewerblicher Wirtschaft. So sind etwa die gesetzlich festgelegten Pflichtleistungen von der wettbewerblichen Gestaltung weitgehend ausgenommen (vgl. Balzer, "Änderungen des Selbstverwaltungsrechts und des Dienstrechts der gesetzlichen Krankenkassen durch das GSG", in: NSZ 1994, 1-6, S. 4f.). Darüber hinaus sind Krankenkassen durch Finanzausgleichs-maßnahmen aber auch besser vor dem Verlust ihrer Existenz geschützt als privatwirtschaftliche Unternehmen (vgl. Andelewski / Steinbring-May, in: "Angemessenheit von Vorstandsvergütungen und Vorlagepflicht für Vorstandsdienstverträge", in: KrV2014, 142¬150, S. 145). Die Finanzierung erfolgt im Übrigen zum einen durch die Beiträge ihrer Mitglieder und sonstiger zur Beitragszahlung Verpflichteter sowie zum anderen durch den aus allgemeinen Steuermitteln finanzierten Bundeszuschuss. Anders als bei privatwirtschaftlichen Unternehmen ist der Erfolg der Krankenkassen nicht am wirtschaftlichen Gewinn zu messen, sondern daran, ob die gesetzlichen Aufgaben ordnungsgemäß unter sparsamer Verwendung der Beitragsgelder und Steuermittel erfüllt werden. Durch die Einführung des Zustimmungsvorbehalts sollten "Fehlentwicklungen" und finanzielle Schäden der Selbstverwaltungskörperschaften durch den Abschluss unwirtschaft¬licher Verträge verhindert werden. In der Gesetzesbegründung heißt es, dass "die Durchsetzung einer Vertragsänderung oder von Schadensersatzansprüchen im aufsichtsrechtlichen Verfahren zeitintensiv und kostenanfällig" sei und deshalb nur mit einer präventiven Kontrolle die effektive Geltung des Wirtschaftlichkeitsgebots durchgesetzt werden könne (BT-Drs. 17/13770, S. 22). Der Gesetzgeber hat das Kriterium der Mitgliederzahl ins Gesetz aufgenommen und verweist außerdem auf Aufgabenbereich, Größe und Bedeutung der Körperschaft. Indem er nicht die vom Bundesrechnungshof geforderten absoluten Vergütungsgrenzen einführte, stellte der Gesetzgeber sicher, dass die Angemessenheit der Vergütungshöhe - genau wie von den Aufsichtsbehörden auch zuvor schon praktiziert - daran gemessen wird, was bei vergleichbaren Kassen marktüblich ist. Damit sollte "den berechtigten Interessen der gesetzlichen Mitglieder der öffentlich-rechtlichen Selbstverwaltungskörperschaften und der sonstigen Beitragszahler wieder stärker zur Geltung" verholfen werden.

Maßgeblich ist daher der Vergleich der Vorstandsvergütung der Krankenkassen untereinander. Dabei stellt das gesetzliche Kriterium der "Größe der Körperschaft" das wesentliche Merkmal dar, um einen allgemeinen Maßstab zu entwickeln, der abstrakt eine Vergleichbarkeit herstellt und Grenzen des Zulässigen festlegt. Dem Kriterium der "Bedeutung" kommt neben der "Größe" kaum ein eigener Anwendungsbereich zu. Wenn mit "Bedeutung" die Wichtigkeit der jeweili¬gen Körperschaft für den "Bestand und die Funktionsfähigkeit des Systems der gesetzlichen Krankenversicherung" (Andelewski / Steinbring-May, "Angemessenheit von Vorstandsverträgen und Vorlagepflicht für Vorstandsdienstverträge", in: KrV2014, 142-150, S. 144) gemeint ist, ist die Größe das eigentlich entscheidende Kriterium. Da die Tätigkeitsbereiche der einzel¬nen Krankenkassen im Übrigen aufgrund der gesetzlichen Aufgabenzuweisung weitgehend übereinstimmen, hat auch das Kriterium "Aufgabenbereich der Körperschaft" allenfalls einen kleinen Anwendungsbereich (für "wenig geeignet" halten dieses Kriterium deshalb auch Andelewski / Steinbring-May, "Angemessenheit von Vorstandsverträgen und Vorlagepflicht für Vorstandsdienstverträge", in: KrV2014, 142-150, S. 144). Zutreffend hat daher die Beklagte die Höhe der Vergütungen, die Krankenkassen mit jeweils vergleichbarer Größe für ihre Vorstände aufwenden und jährlich im Bundesanzeiger veröffentlichen, als Ausgangspunkt für die Betrachtung der Wirtschaftlichkeit der Verträge im Sinne des § 69 Abs. 2 SGB IV angesehen und zu Recht der Forderung des Gesetzgebers nach Berücksichtigung der Mitgliederzahl Rechnung getragen und die Größe der Körperschaft in den Mittelpunkt gestellt sowie für die Ermittlung der Größe des Versicherungsträgers auf die Versichertenzahlen abgestellt. Die Berücksichtigung der Versichertenzahlen ist im Hinblick auf die Verantwortung des Vorstandes insbesondere für den Leistungsbereich sinnvoll und stellt zudem sicher, dass Krankenkassen mit überdurchschnittlich vielen mitversicherten Familienangehörigen nicht benachteiligt werden (vgl. Andelewski / Steinbring-May, "Angemessenheit von Vorstandsverträgen und Vorlagepflicht für Vorstandsdienstverträge", in: KrV2014, 142¬150, S. 144). Als Indikator für die "Größe der Körperschaft" sind die Versichertenzahlen für die Definition eines allgemeinen Maßstabes auch am aussagekräftigsten, da die Versichertenzahl den Bezug zu den Aufgaben der Körperschaft (vgl. § 1 SGB V) herstellt und zudem vermeidet, dass falsche Anreize etwa hinsichtlich der Mitarbeiter- oder Geschäftsstellenzahl gesetzt werden. Allerdings läge mit 800 Mitarbeitern im Übrigen aber auch kein Personalkörper vor, der eine abweichende Entscheidung rechtfertigen könnte.

Daher ist es nicht zu beanstanden, wenn die Beklagte zunächst die Angemessenheit der Vergütung unter Berücksichtigung vergleichbarer Versicherungsträger berechnet hat. Soweit die Klägerin demgegenüber abstrakte Verdienstmöglichkeiten in privaten Versichertengesellschaften und der Privatwirtschaft im Gesundheitswesen in den Vordergrund stellt, übersieht sie nicht nur die zuvor dargestellten Unterschiede, sondern auch, dass der Beigeladene vorliegend nicht aus diesem Bereich stammt. Er war bereits vor einer Tätigkeit als Vorstand bei der Klägerin als Bereichsleiter Gesundheit tätig. Damit handelt es sich auch im vorliegenden Fall um den Regelfall, dass die Vorstände aus den Mitarbeitern des Versicherungsträgers gewonnen werden. Lediglich ergänzend weist der Senat im Übrigen darauf hin, dass die von der Klägerin genannten Beispiele (B. BKK, D. BKK, B. BKK, S. BKK, B. BKK, D. und T.) zeigen, dass es trotz der von der Beklagten angewandten Methode der Begrenzung der Vorstandsgehälter durchaus möglich ist, Vorstände aus der Privatwirtschaft zu gewinnen.

Für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit des Vorstandsdienstvertrages ist - nach den obigen Ausführungen - die maximal erreichbare Gesamtvergütung entscheidend. Der Krankenkasse steht es frei, die einzelnen Vergütungskomponenten nach Art und Höhe zu gestalten, solange in der Summe der Höchstwert nicht überschritten wird. Bei Abweichungen ist, wie dargelegt, zu prüfen, ob durch besondere Gründe im Einzelfall die Entscheidung des Verwaltungsrates für eine höhere Vergütung gerechtfertigt ist. Insgesamt beabsichtigt die Klägerin durch den Zusatzvertrag jährlich für den beigeladenen 217.252 EUR aufzuwenden. Diese setzt sich wie folgt zusammen:

Jahresbetrag Grundvergütung 152.600 EUR Fixum 2.400 EUR Variable Bezüge 31.000 EUR Ges. Rente Anteile AG 6.956 EUR Betr. Altersvorsorge 17.072 EUR Unfallversicherung 312 EUR Dienst-KFZ, Wert 5.712 EUR Gesundheits-Check-up 1.200 EUR Gesamtaufwendungen 217.252 EUR

Unter Berücksichtigung der im Bundesanzeiger 2015 gem. § 35a Abs. 6 Satz 2 SGB IV veröffentlichten Vergütungen haben die gesetzlichen

Krankenkassen mit einer der Klägerin vergleichbaren Größe im "Mittelmaß" Vergütungen in Höhe von 159.500 EUR gezahlt. Durch die zusätzlichen Vergütungsbestandteile im Zusatzvertrag wird das Mittelmaß in relevanter Höhe überschritten. Dabei lässt der Senat offen, ob der als wirtschaftlich im Sinne des § 69 Abs. 2 SGB IV zu erachtende jährliche Gesamtbetrag für die Vergütung des Beigeladenen durch die Marge von 30 % nach der Berechnung und Auffassung der Beklagten auf insgesamt 207.500,- EUR grundsätzlich begrenzt und nur im Ausnahmefall überschreitbar ist. Die Unangemessenheit der Überschreitung ergibt sich im vorliegenden Einzelfall nämlich nicht nur durch die deutliche und damit relevante Überschreitung des Mittelmaßes um vorliegend 36%, sondern darüber hinaus auch aus der Größe der Krankenkassen, die Vergütungen in vergleichbarer Höhe, wie im Zusatzvertrag geregelt, gewähren. So belaufen sich die Höhe der Vorstandsgehälter (Grundvergütung und variable Vergütung im Jahr 2016; Quelle: https://www.krankenkassen.de/krankenkassen-vergleich/statistik/finanzen/vorstand/gehalt/) der B. BKK auf 190.625,- EUR (152.500,- EUR und 38.125,- EUR) bei rd. 588.000 Versicherten und der P. BKK auf 210.300,- EUR (163.800,- EUR und 46.500,- EUR) bei rd. 676.397 Mitglieder. Die Höhe der Vorstandsgehälter der A. Sachsen-Anhalt beläuft sich bei rd. 739.000 Mitgliedern auf 181.948,32 EUR (alleinige Grundvergütung). Auch die H. zahlt eine (alleinige) Grundvergütung von 190.940,68 EUR bei rd. 490.000 Versicherten. Bei rd. 1,1 Mio. Versicherter bezahlte die D. BKK im Jahr 2015 eine (alleinige) Grundvergütung von 191.448 EUR. Damit liegen die Mitgliederzahlen von Krankenkasse, die ihren Vorständen - betr. der Grundvergütung und variabler Vergütungsbestandteile - vergleichbare Bezüge, wie sie von der Klägerin gezahlt werden sollen, gewährt, um über 50 % oberhalb der Mitgliedszahlen der Klägerin.

Dabei liegen auch keine Umstände des Einzelfalles vor, die eine solche Überschreitung rechtfertigen könnten. Inwieweit in den Fällen, in denen wegen der Wahrnehmung von zusätzlichen Aufgaben durch den Träger keine Vergleichbarkeit zu Krankenkassen von ähnlicher Größe gegeben ist, eine Berücksichtigung des Einzelfalls möglich ist oder gar erfolgen muss, kann vorliegend offen bleiben, den hierfür ist vorliegend nichts ersichtlich. Die von der Klägerin allein angeführte bundesweite Ausrichtung kann als Argument keinen Sonderfall rechtfertigen. Insoweit ergeben sich hieraus keine zusätzlichen Aufgaben oder eine größere Bedeutung der Klägerin. Etwas anderes ergibt sich im Übrigen auch dann nicht, wenn anstatt auf die Klägerin auf die Aufgaben der Vorstände abgestellt würde, wie dies die Klägerin hilfsweise geltend macht. Zutreffend hat die Beklagte darauf hingewiesen, dass Kooperationsaufgaben in der Sozialversicherung seit ihrer Gründung zum wesentlichen Bestandteil jeder Aufgabenwahrnehmung gehören. Die Zusammenarbeit mit anderen Versicherungsträgern und spezialisierten Dienstleistern ist unabdingbar und vom Gesetzgeber vorgesehen, wie § 4 Absatz 3 Satz 1 SGB V zeigt. Ebenso gehört die Kontrollaufgabe eines Vorstandes bei der Wahrnehmung eines Aufsichtsratsmandates bei einer Beteiligungsgesellschaft oder einer Arbeitsgemeinschaft zu seiner Verwaltungstätigkeit. Die Tätigkeit in Gremien und Kontrollorganen ist wesentlicher Bestandteil einer Vorstandstätigkeit und daher im Rahmen der Vorstandsvergütung nicht besonders zu bewerten.

Darüber hinaus ist für den Senat im vorliegenden Fall aber auch nicht ersichtlich, dass eine Vergütung über den Basisvertrag hinaus erforderlich ist, um den Beigeladenen als Wunschkandidaten zu verpflichten bzw. zuhalten. Durch den Abschluss des Basisvertrags haben die Beteiligten nämlich deutlich gemacht, dass eine Tätigkeit des Beigeladenen für die Klägerin zu den dort genannten Bezügen erfolgt, wenn der Zusatzvertrag keine Zustimmung erhält. Nach dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit darf bei der Verwendung von Haushaltsmitteln das Maß des Notwendigen nicht überschritten werden. Eine Krankenkasse darf nur so viel für die Vorstandsvergütung aufwenden, wie zum Gewinn und Halten von ausreichend qualifiziertem Personal notwendig ist. Aufwendungen wie für den Zusatzvertrag, die über das hinaus gehen, was zur Erreichung des Zwecks einer ordnungsgemäßen Aufgabenerfüllung erforderlich ist, sind unwirtschaftlich.

Soweit klägerseits geltend gemacht wird, die gegenüber dem vorherigen Dienstvertrag vorgenommene Erhöhung entspräche, bezogen auf das Jahr 2012 einer jährlichen Steigerung von lediglich 1,19 %, bedingt dies keine abweichende Beurteilung der streitgegenständlichen Frage der Angemessenheit der Vergütung ab dem 01.01.2016. Dies folgt bereits daraus, dass die dortige Vergütung von 140.000,00 EUR p.a. bei maximal möglichen variablen Vergütungsbestandteilen von 28.000,00 EUR, die dem Beigeladenen ab dem Jahr 2012 gewährt wurde, nicht dem erst zum 13.08.2014 eingeführten Zustimmungsvorbehalt unterlagen und daher nicht, wie klägerseits angeführt, unbesehen als angemessen erachtet werden können.

Die Entscheidung der Beklagten verletzt den Beigeladenen auch nicht in seinem Grundrecht auf Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG. Zwar schützt dieses Grundrecht auch den Abschluss von Arbeits- bzw. Dienstverträgen und namentlich die Freiheit, das Entgelt für berufliche Leistungen verbindlich auszuhandeln (BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 23.10.2013 – 1 BvR 1842/11, 1 BvR 1843/11 – in juris, Rn. 66 f. m.w.N.). Die Verweigerung der Zustimmung zu der Ergänzung des Vorstandsdienstvertrages, die das Wirksamwerden der geplanten Vereinbarung des Beigeladenen mit der Klägerin verhindert, erweist sich damit als Eingriff in dieses Grundrecht in seiner Facette als Berufsausübungsfreiheit des Beigeladenen (vgl. Schnapp, SGb 2015, 61 [68]). Allerdings ist dieser Eingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Die Berufsausübungsfreiheit steht unter einfachem Gesetzvorbehalt, der Eingriff muss also auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt und verhältnismäßig sein (siehe statt vieler nur BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04 – in juris, Rn. 60). Diesem Gesetzesvorbehalt ist durch § 35a Abs. 6a SGB IV Genüge getan. Diese Regelung dient auch einem legitimen Gemeinwohlbelang, nämlich der Sicherstellung der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit des Handelns einer aus Beiträgen finanzierten Körperschaft des öffentlichen Rechts. Bedenken gegen die Anordnung des Zustimmungsvorbehaltes zur Gewährleistung der Rechtmäßigkeit der Vorstandsdienstverträge bestehen schließlich auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit nicht.

Mithin hat die Beklagte die Zustimmung zum Zusatzvertrag zum Dienstvertrag über zusätzliche Vergütungsbestandteile zu Recht abgelehnt; die Klage ist abzuweisen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Der Beigeladene hat keinen Antrag gestellt, so dass es nicht billig wäre, seine Kosten der Klägerin aufzuerlegen (§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 162 Abs. 3, 154 Abs. 3 VwGO).

Die Entscheidung über den endgültigen Streitwert beruht auf § 63 Abs. 2, § 52 Abs. 1 und 2 Gerichtskostengesetz. Der Streitwert war auf den Differenzbetrag zwischen der begehrten Vergütung von 217.252,00 EUR und der von der Beklagten hypothetisch genehmigten Vergütung von 207.500,00 EUR, über einen Zeitraum von drei Jahren festzusetzen.

Die Revision war nicht zuzulassen, da Gründe hierfür (vgl. § 160 Abs. 2 SGG) nicht vorliegen.
Rechtskraft

Aus
Login
BWB
Saved
2017-07-19