
-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Rentenversicherung
Abteilung	1
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Aufsichtsrecht Krankenversicherung Zusammenschluss von Krankenkassen zu Arbeitsgemeinschaft in Rechtsform der Aktiengesellschaft aufsichtsbehördliches Auskunftsverlangen Entziehung nicht aufgrund aktienrechtlicher Verschwiegenheitspflichten
Leitsätze	Ein Zusammenschluss von Krankenkassen zu einer Arbeitsgemeinschaft in der Rechtsform der Aktiengesellschaft kann sich aufsichtsbehördlichen Auskunftsverlangen nicht aufgrund aktienrechtlicher Verschwiegenheitspflichten entziehen.
Normenkette	SGB IV § 29 Abs 3 SGB IV § 30 Abs 1 SGB IV § 85 SGB IV § 88 Abs 1 SGB IV § 88 Abs 2 SGB IV § 89 Abs 1 S 1 Halbs 1 F: 2009-11-12 SGB IV § 89 Abs 1 S 2 F: 2009-11-12 SGB IV § 89 Abs 1 S 3 F: 2009-11-12 SGB IV § 89 Abs 1 S 4 F: 2009-11-12 SGB IV § 89 Abs 1 S 5 F: 2009-11-12 SGB IV § 90 Abs 1 S 1 F: 2009-11-12 SGB IV § 90a SGB V § 137f SGB V § 195 Abs 2 S 1 SGB V § 197b S 1 SGB V § 219 Abs 1 F: 2005-03-21 SGB X § 31 S 1 SGB X § 33 Abs 1

[SGB X § 35 Abs 1](#)
[SGB X § 39 Abs 2](#)
[SGB X § 94 Abs 1a S 1](#) F: 2005-03-21
[SGB X § 94 Abs 2 S 1](#) F: 2005-03-21
[SGB X § 94 Abs 2 S 1 Halbs 1](#)
[SGB X § 94 Abs 2 S 1 Halbs 2](#)
[SGB X § 94 Abs 2 S 1 Halbs 3](#)
[AktG § 78 Abs 1 S 1](#)
[AktG § 93 Abs 1 S 1](#)
[AktG § 93 Abs 1 S 2](#)
[AktG § 93 Abs 1 S 3](#)
[AktG § 93 Abs 1 S 4](#)
[AktG § 116 S 1](#)
[AktG § 116 S 2](#)
[AktG § 131 Abs 1 S 1](#)
[AktG § 132](#)
[AktG § 243 Abs 1](#)
[AktG § 245 Nr 1](#)
[AktG § 245 Nr 2](#)
[AktG § 246 Abs 2 S 1](#)
[AktG § 394](#)
[AktG § 395](#)
[SGG § 54 Abs 1 S 2](#)
[SGG § 54 Abs 3](#)

1. Instanz

Aktenzeichen -
Datum -

2. Instanz

Aktenzeichen L 11 KR 779/12 KL
Datum 21.02.2018

3. Instanz

Datum 08.10.2019

Die Revision der Beigeladenen gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 21. Februar 2018 wird zurückgewiesen. Die Beigeladene trägt die Kosten des Revisionsverfahrens. Die Klägerin und die Beigeladene tragen die Kosten des Klageverfahrens als Gesamtschuldner. Der Streitwert für beide Instanzen wird auf 250 000 Euro festgesetzt.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten über eine Aufsichtsmaßnahme der beklagten Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesversicherungsamt (BVA).

2

Die Klägerin, eine bundesunmittelbare Betriebskrankenkasse (BKK), gründete zusammen mit dem Bundesverband der BKKn, weiteren BKKn und der Rechtsvorgängerin der Deutschen Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See (DRV KBS) die beigeladene Aktiengesellschaft (AG) insbesondere zur Durchführung strukturierter Behandlungsprogramme (Disease-Management-Programme – DMP). Zum Stichtag 30.6.2012 waren fünfzehn BKKn – darunter vierzehn bundesunmittelbare KKn – und die DRV KBS Aktionäre der Beigeladenen. Die Beklagte vertrat unter Hinweis auf Rspr des BSG (Urteil vom 16.11.2005 – [B 2 U 14/04 R](#) – juris) die Auffassung, die Beigeladene unterliege als Arbeitsgemeinschaft (ARGE) ([§ 94 Abs 1a SGB X](#)) ihrer staatlichen Aufsicht. Sie forderte die Beigeladene erfolglos auf, ihre eigenen Prüfrechte und die Prüfrechte der für ihre Aktionäre zuständigen Aufsichtsbehörden in die Satzung zu integrieren (ua Schreiben vom 29.6.2009). Nach erfolgloser aufsichtsrechtlicher Beratung (Schreiben vom 30.7.2012) verpflichtete die Beklagte in gesonderten zeitgleichen Bescheiden alle bundesunmittelbaren KKn, die Aktionäre der Beigeladenen waren, darunter die Klägerin,

"1. die umfassenden Prüf- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörden an der M. AG (Arbeitsgemeinschaft in Form einer Beteiligungsgesellschaft) schriftlich anzuerkennen. Die Bestätigung ist dem Bundesversicherungsamt bis zum 26.10.2012 abzugeben,

2. gemeinsam mit den übrigen bundesunmittelbaren Aktionären eine Ergänzung der Tagesordnung der stattfindenden nächsten Hauptversammlung dahingehend zu verlangen, dass ein entsprechender Antrag auf Satzungsänderung eingereicht wird, der die Aufnahme der Prüf- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörden vorsieht. Die Bertelsmann BKK wird sich im Rahmen der späteren Abstimmung mit der Aufnahme der folgenden Bestimmungen in der Satzung der M. AG einverstanden erklären:

Die Gesellschaft hat der für einen oder mehrere Gesellschafter zuständigen Aufsichtsbehörde bzw. deren Beauftragten auf Verlangen alle Unterlagen vorzulegen und Auskünfte zu erteilen, die zur Ausübung des Aufsichtsrechts über die Gesellschaft aufgrund pflichtgemäßer Prüfung gefordert werden.

Der Beschluss der Hauptversammlung über die Satzungsänderung ist dem Bundesversicherungsamt bis zum 15.1.2013 vorzulegen" (Bescheid vom 2.10.2012).

3

Die Klägerin ist mit ihrer als Musterstreitverfahren geführten Klage gerichtet auf Aufhebung des Verpflichtungsbescheides, hilfsweise auf Feststellung, dass der Bescheid rechtswidrig war, erfolglos geblieben. Das LSG hat zur Begründung ausgeführt, der Hauptantrag sei unzulässig. Die angegriffene Maßnahme habe sich mit Ablauf der in ihr vorgegebenen Fristen erledigt ([Â§ 39 Abs 2 SGB X](#)). Die hilfsweise erhobene Fortsetzungsfeststellungsklage sei zulässig, aber unbegründet. Die Auflage habe mit dem maßgeblichen Aufsichtsrecht in Einklang gestanden. Die Beigeladene habe als ARGE iSv [Â§ 94 SGB X](#), [219 Abs 1 SGB V](#) unter staatlicher Aufsicht gestanden. Die sich hieraus ergebenden Vorlage- und Auskunftspflichten seien nicht durch die Vorstand und Aufsichtsrat einer AG obliegende Verschwiegenheitspflicht ([Â§ 93](#), [116 AktG](#)) ausgeschlossen oder beschränkt (Urteil vom 21.2.2018).

4

Die Beigeladene rügt mit ihrer Revision die Verletzung von [Â§ 94 Abs 1a SGB X](#) iVm [Â§ 85](#) und [Â§ 88 SGB IV](#) sowie [Â§ 93 Abs 1 Satz 3](#), [Â§ 116 Satz 2 AktG](#) und von Verfahrensrecht. Der streitgegenständliche Bescheid habe sich nicht erledigt. Es handele sich um einen Verpflichtungsbescheid mit Dauerwirkung. Maßgeblich sei die Sachlage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung. Zu diesem Zeitpunkt sei sie aufgrund inzwischen eingetretener tatsächlicher Veränderungen (Tätigkeit nicht nur für Träger der Sozialversicherung; privater Aktionär) keine ARGE (mehr) gewesen und habe nicht (mehr) der Aufsicht der Beklagten unterstanden. Zudem habe die Beklagte den Grundsatz der Rücksichtnahme und der maßvollen Aufsicht sowie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzt: Es sei ausreichend, wenn sich die Beklagte auf die Prüfung beschränke, ob die Aktionäre, die gesetzliche KKn seien, ihre Pflichten gegenüber der Beigeladenen wahrnehmen. Einer umfassenden Aufsicht ständen die zwingenden aktienrechtlichen Verschwiegenheitspflichten entgegen.

5

Die Beigeladene beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 21. Februar 2018 sowie den Bescheid der Beklagten vom 2. Oktober 2012 aufzuheben, hilfsweise, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 21. Februar 2018 aufzuheben und festzustellen, dass der Bescheid der Beklagten vom 2. Oktober 2012 rechtswidrig gewesen ist.

6

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

7

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

8

Die KlÄ¼gerin stellt keinen Antrag.

II

9

Die Revision der Beigeladenen ist zulÄ¼ssig (dazu 1.), aber unbegrÄ¼ndet ([Ä§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG](#)). Das LSG hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Die Aufsichtsklage ([Ä§ 54 Abs 3 SGG](#)) gegen die Aufsichtsordnung der beklagten Bundesrepublik Deutschland ist zulÄ¼ssig (dazu 2.), aber unbegrÄ¼ndet. Die Beklagte verpflichtete rechtmÄ¼ßig die KlÄ¼gerin, die umfassenden PrÄ¼f- und Informationsrechte der AufsichtsbehÄ¼rden an der Beigeladenen anzuerkennen und in der Hauptversammlung der Beigeladenen â gemeinsam mit den anderen bundesunmittelbaren AktionÄ¼ren â darauf hinzuwirken, dass die PrÄ¼f- und Informationsrechte der AufsichtsbehÄ¼rden in der Satzung der Beigeladenen verankert werden (dazu 3.).

10

1. Die Revision der Beigeladenen ist zulÄ¼ssig. Die RevisionsbegrÄ¼ndung entspricht insbesondere den Anforderungen des [Ä§ 164 Abs 2 Satz 3 SGG](#) (dazu a). Der Beigeladenen fehlt es auch nicht an der erforderlichen Rechtsmittelbefugnis (dazu b).

11

a) GemÄ¼ß [Ä§ 164 Abs 2 Satz 1 SGG](#) ist die Revision fristgerecht zu begrÄ¼nden. Nach Satz 3 dieser Vorschrift muss die BegrÄ¼ndung "einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit VerfahrensmÄ¼ngel gerÄ¼gt werden, die Tatsachen bezeichnen, die den Mangel ergeben". Die RevisionsbegrÄ¼ndung der Beigeladenen genÄ¼gt diesen bindend vorgegebenen Anforderungen auch insoweit, als sie sinngemÄ¼ß eine VerfahrensRÄ¼ge erhebt (zu den Anforderungen vgl zB BSG SozR 4-5562 Ä§ 2 Nr 1 mwN). Die Beigeladene rÄ¼gt, das LSG sei rechtsfehlerhaft von einer Erledigung der Aufsichtsordnung ([Ä§ 39 Abs 2 SGB X](#)) ausgegangen. Die in dem Bescheid enthaltenen Fristen seien Fristen zur ErfÄ¼llung der von der Beklagten gesetzten Auflagen und verfahrensrechtlich Voraussetzung fÄ¼r VollstreckungsmaÄ¼nahmen. Sie macht schlÄ¼ssig geltend, das LSG habe zu Unrecht Ä¼ber das Anfechtungsbegehren durch Prozessurteil entschieden und ihr insoweit eine Sachentscheidung verwehrt (vgl zB BSG SozR 1500 Ä§ 160a Nr 55 S 73; BSG Beschluss vom 5.4.2018 â [B 1 KR 102/17 B](#) â juris RdNr 9 mwN). Eine nÄ¼here Darlegung der den VerfahrensverstÄ¼ß begrÄ¼ndenden Tatsachen ist hierfÄ¼r nicht erforderlich, da sich diese aus dem Urteil selbst ergeben (vgl BFH GrS [BFHE 196, 39](#) = [BStBl II 2001, 802](#) = juris RdNr 73 mwN; vgl auch BSG GrS Beschluss vom 13.6.2018 â [GS 1/17](#) â [NZS 2019, 264](#) = juris, RdNr 37 zur SachRÄ¼ge; Hauck in Zeihe/Hauck, SGG, Stand MÄ¼rz 2019, Ä§ 164 Anm 27).

12

b) Die Beigeladene kann als Beteiligte des Verfahrens ([Â§ 69 Nr 3 SGG](#)) gemäß [Â§ 75 Abs 4](#), [Â§ 160 Abs 1 SGG](#) selbstständig Revision einlegen. Die Beigeladene ist durch das LSG-Urteil [â€œ](#) wie für das Rechtsmittel eines Beigeladenen erforderlich (vgl etwa [BSGE 118, 30](#) = SozR 4-2500 [Â§ 85 Nr 81](#), RdNr 14 mwN, BSG SozR 4-2500 [Â§ 5 Nr 27 RdNr 17 f](#)) [â€œ](#) nicht nur formell, sondern auch materiell beschwert. Das Vorliegen einer materiellen Beschwerde erfordert, dass die angefochtene Entscheidung geeignet ist, beim Rechtsmittelführenden eine Rechtsverletzung iS des [Â§ 54 Abs 1 Satz 2 SGG](#) zu bewirken, wobei es auf zuvor gestellte Anträge nicht ankommt (vgl Hauck in Zeiher/Hauck, SGG, Stand März 2019, [Â§ 160 Anm 4a](#); Schmidt in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl 2017, [Â§ 75 RdNr 19](#), Leitherer, aaO, Vor [Â§ 143 RdNr 4a, 8](#)). Dies setzt voraus, dass die Beigeladene aufgrund der Bindungswirkung des angefochtenen Urteils unmittelbar in ihren subjektiven Rechten beeinträchtigt werden kann. Mithin muss sich die mögliche Belastung aus der Rechtskraftwirkung des [Â§ 141 Abs 1 Nr 1 SGG](#) ergeben (stRspr, vgl etwa [BSGE 111, 79](#) = SozR 4-3520 [Â§ 7 Nr 1](#), RdNr 13 mwN; vgl auch [BVerwGE 31, 233](#), 234; [BVerwGE 37, 43](#), 44). Hieran fehlt es, wenn sich eine mögliche Belastung nur aus der Begründung der Entscheidung ergibt, nicht jedoch von deren Rechtskraft erfasst wird (vgl BSG [SozR 4-2600 Â§ 118 Nr 3 RdNr 9](#); Hauck in Zeiher/Hauck, SGG, Stand März 2019, [Â§ 164 Anm 27](#); Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl 2017, [Â§ 141 RdNr 9](#)). So liegt es hier jedoch nicht. Die Klageabweisung hatte nicht ausschließlich verfahrensrechtliche Gründe (mangelndes Rechtsschutzbedürfnis). Das LSG hat zwar [â€œ](#) wie sich aus den zur Auslegung des Tenors heranzuziehenden Entscheidungsgründen des LSG ergibt [â€œ](#) den Hauptantrag wegen der seiner Auffassung nach eingetretenen Erledigung als unzulässig angesehen. Auf den Hilfsantrag hat das LSG jedoch über die Rechtmäßigkeit der Aufsichtsordnung entschieden und damit eine der Rechtskraft fähige, materiellrechtliche Entscheidung getroffen. Mit der Abweisung der hilfsweise gestellten Feststellungsklage ist zwischen den Beteiligten rechtskräftig entschieden, dass die Aufsichtsordnung rechtmäßig ist (vgl Hauck in Zeiher/Hauck, SGG, Stand März 2019, [Â§ 141 Anm 4g](#); Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl 2017, [Â§ 141 RdNr 13](#)). Hierdurch ist die Beigeladene ggf materiell beschwert (vgl auch BSG [SozR 3-1500 Â§ 131 Nr 5 S 7](#) zur Fortsetzungsfeststellungsklage eines Beigeladenen). Die Beklagte nimmt in der streitigen Aufsichtsordnung umfassende "Prä- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörden" gegenüber der Beigeladenen und ihren Aktionären mit Auswirkungen für die Beigeladene für sich in Anspruch ([Â§ 94 Abs 2 Satz 1 SGB X](#) idF durch Art 9 Nr 2 Buchst b Gesetz zur Vereinfachung der Verwaltungsverfahren im Sozialrecht [â€œ](#) [Verwaltungsvereinfachungsgesetz](#) [â€œ](#) vom 21.3.2005, [BGBl I 818](#) mWv 30.3.2005 iVm [Â§ 88 SGB IV](#) idF durch Art 7 Nr 21 Gesetz zur Neuordnung der Organisation der landwirtschaftlichen Sozialversicherung (LSV-Neuordnungsgesetz [â€œ](#) [LSV-NOG](#)) vom 12.4.2012, [BGBl I 579](#) mWv 1.1.2013). Die Aufsichtsordnung zielt zudem auf eine entsprechende Änderung der Satzung der Beigeladenen. Ohne Belang ist, ob die Beigeladene selbst unmittelbar gegen die Aufsichtsordnung mit Erfolg hätte klagen können (zur fehlenden drittschützenden Wirkung einer aufsichtsrechtlichen Anordnung/Präfung vgl zB [BSGE 63, 173](#), 175 = [SozR 2200 Â§ 182 Nr 112](#); [BSGE 98, 129](#) = [SozR 4-2400 Â§ 35a Nr 1](#), RdNr 13 mwN; [BSGE 113, 107](#) = [SozR 4-1500 Â§ 54 Nr 32](#), RdNr 17; [BSGE 113, 114](#) = [SozR 4-1500 Â§ 54 Nr](#)

33, RdNr 20). Auch die einfache ("streitgenÄssische") Beiladung ([Ä§ 75 Abs 1 Satz 1 SGG](#); vgl auch [BSGE 125, 207](#) = SozR 4-2400 Ä§ 35a Nr 5, RdNr 10 zur notwendigen Beiladung) dehnt â□□ vergleichbar einer StreitverkÄ¼ndung im Zivilprozess â□□ die Rechtskraftwirkung der Aufsichtsklage auf den Beigeladenen aus ([Ä§ 69 Nr 3 SGG](#), [Ä§ 141 Abs 1 Nr 1 SGG](#); vgl auch [BVerwGE 64, 67](#), 69 f = Buchholz 406.11 Ä§ 133 BBauG Nr 76 = juris RdNr 14; [BVerwGE 77, 102](#), 105 f = Buchholz 418.711 LMBG Nr 15 = juris RdNr 36; Hauck in Zeihe/Hauck, SGG, Stand MÄ¼rz 2019, Ä§ 141 Anm 6a). WÄ¼rde das LSG-Urteil rechtskrÄ¼ftig, prÄ¼judizierte die Klageabweisung eine anschlieÄ¼ende aktienrechtliche Anfechtungsklage der jetzigen KlÄ¼gerin gegen einen in der Hauptversammlung der Beigeladenen in AusfÄ¼hrung der Aufsichtsordnung gefassten Beschluss (vgl [Ä§ 243 Abs 1 AktG](#); zur Anfechtungsbefugnis des AktionÄ¼rs vgl [Ä§ 245 Nr 1 und 2 AktG](#)). Weder die KlÄ¼gerin noch die dann notwendigerweise beklagte Beigeladene (vgl [Ä§ 246 Abs 2 Satz 1 AktG](#)) kÄ¼nnte sich auf die Rechtswidrigkeit der Aufsichtsordnung berufen. Entsprechendes gilt, soweit die Beigeladene bereits im Vorfeld zB mit einer vorbeugenden Unterlassungsklage gegen die klagende KK, ggf unter Zuhilfenahme einstweiligen Rechtsschutzes, gegen eine drohende SatzungsÄ¼nderung vorgehen wollte.

13

2. Die Aufsichtsklage ist zulÄ¼ssig, insbesondere hat sich die Aufsichtsordnung nicht durch Zeitablauf (dazu a) oder "auf andere Weise" (dazu b) erledigt ([Ä§ 39 Abs 2 SGB X](#)). Zu Unrecht hat das LSG die Aufsichtsklage als unzulÄ¼ssig angesehen und Ä¼ber die Sache im Rahmen einer Fortsetzungsfeststellungsklage entschieden.

14

a) Nach [Ä§ 39 Abs 2 SGB X](#) bleibt ein Verwaltungsakt wirksam, solange und soweit er nicht zurÄ¼ckgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist. Anders als das LSG meint, hat sich die Aufsichtsordnung nicht durch Zeitablauf erledigt. Das Revisionsgericht darf WillenserklÄ¼rungen, auch Ä¼ffentlich-rechtliche ErklÄ¼rungen einschlie¼lich Verwaltungsakte, jedenfalls dann selbst auslegen, wenn das Vordergericht den Verwaltungsakt nicht ausgelegt, insbesondere die von ihm selbst festgestellten tatsÄ¼chlichen UmstÄ¼nde nicht vollstÄ¼ndig verwertet hat und weitere Feststellungen nicht mehr in Betracht kommen (vgl [BSGE 75, 92, 96](#) = [SozR 3-4100 Ä§ 141b Nr 10](#) = juris RdNr 31; [BSGE 96, 161](#) = [SozR 4-2500 Ä§ 13 Nr 8](#), RdNr 12; BSG SozR 4-2500 Ä§ 133 Nr 6 RdNr 36; BSG Urteil vom 9.4.2019 â□□ [B 1 KR 5/19 R](#) â□□ juris RdNr 18, zur VerÄ¼ffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen; vgl auch BSG Urteil vom 13.12.2018 â□□ [B 5 RE 1/18 R](#) â□□ juris RdNr 37, zur VerÄ¼ffentlichung in BSGE und SozR 4-2600 Ä§ 6 Nr 18 vorgesehen). So liegt es hier. Das LSG hat auf den Ablauf der in der Aufsichtsordnung genannten Fristen abgestellt, ohne deren Bedeutung zu wÄ¼rdigen.

15

Die aufsichtsbehÄ¼rdliche Anordnung der Beklagten ist zugleich ein Verwaltungsakt

([Â§ 31 Satz 1 SGB X](#)). Sie verpflichtet die KlÄgerin, umfassende PrÄf- und Informationsrechte der AufsichtsbehÃ¶rden an der Beigeladenen schriftlich anzuerkennen sowie gemeinsam mit den Äbrigen bundesunmittelbaren AktionÄren darauf hinzuwirken, dass eine SatzungsÄnderung durch die Hauptversammlung der Beigeladenen erfolgt, ohne diese Verpflichtungen zeitlich zu begrenzen. Dies ergibt sich aus dem hier maÃgeblichen EmpfÄngerhorizont (vgl. [BSGE 118, 137](#) = SozR 4-2400 Â§ 90 Nr 1, RdNr 11) unter BerÄcksichtigung von Wortlaut und Vorgeschichte. Schon nach dem Wortlaut der Anordnung sind die beiden Verpflichtungen unbefristet; lediglich fÄr die Vorlage des schriftlichen Anerkenntnisses und des Beschlusses der Hauptversammlung Äber die SatzungsÄnderung setzte die Beklagte der KlÄgerin Fristen. Auch aus dem vorangegangenen Beratungsverfahren, auf das die Aufsichtsordnung ausfÄhrlich Bezug nimmt, erschlieÃt sich zwanglos, dass die ausgesprochenen Verpflichtungen der gerichtlichen KlÄrung der RechtsmÄÃigkeit der PrÄf- und Informationsrechte der AufsichtsbehÃ¶rden an der Beigeladenen zu dienen bestimmt waren und nicht etwa nach Fristablauf entfallen sollten. Die genannten Fristen dienen ersichtlich â neben der Beschleunigung des Verfahrens â auch der Klarstellung, bis zu welchem Zeitpunkt die KlÄgerin (noch) nicht mit VollstreckungsmaÃnahmen rechnen muss (vgl. [Â§ 89 Abs 1 Satz 3 bis 5 SGB IV](#); vgl. GaÃner, MedR 2017, 677, 683 f). Die KlÄgerin ist trotz Fristablaufs weiterhin verpflichtet, der Anordnung nachzukommen (vgl. Ähnlich [BSGE 89, 227, 235](#) = [SozR 3-2500 Â§ 194 Nr 1 S 9 f](#)).

16

b) Die aufsichtsbehÃ¶rdliche Anordnung hat sich auch nicht auf andere Weise erledigt ([Â§ 39 Abs 2 SGB X](#)). Von einer Erledigung "auf andere Weise" ist auszugehen, wenn der Verwaltungsakt nicht mehr geeignet ist, rechtliche Wirkungen zu entfalten oder wenn die Steuerungsfunktion, die ihm ursprÄnglich innewohnte, nachtrÄglich entfallen ist. Dagegen fÄhrt selbst der Vollzug eines Handlungspflichten auferlegenden Verwaltungsaktes nicht bereits zu dessen Erledigung, wenn von ihm weiterhin rechtliche Wirkungen ausgehen (vgl. BSG SozR 4-1200 Â§ 51 Nr 1 RdNr 20; [BSGE 119, 57](#) = SozR 4-2500 Â§ 34 Nr 17, RdNr 38; BVerwG Urteil vom 25.9.2008 â [7 C 5.08](#) â [NVwZ 2009, 122](#) RdNr 13 mwN â zu Â§ 43 Abs 2 LVwVfG; vgl. auch [BSGE 125, 233](#) = SozR 4-2400 Â§ 89 Nr 7, RdNr 33; Steinwedel in Kasseler Komm, Stand Juni 2019, [Â§ 39 SGB X](#), RdNr 24). Daran gemessen, hat sich die Aufsichtsordnung bisher nicht "auf andere Weise" erledigt. Sie verpflichtet die KlÄgerin als Adressatin unverÄndert zu einer bestimmten Handlung (ua auf die Änderung der Satzung der Beigeladenen hinzuwirken). Bei einer solchen Handlungspflicht tritt regelmÄÃig keine Erledigung ein, solange der Adressat dieser Verpflichtung nicht nachgekommen ist. Dass der Zweck der Aufsichtsordnung anderweitig erreicht worden wÄre, etwa indem die Äbrigen AktionÄre ohne Beteiligung der KlÄgerin die SatzungsÄnderung vorgenommen hÄtten, hat das LSG nicht festgestellt. HierfÄr ist auch nichts ersichtlich.

17

Ebenso wenig bestehen Anhaltspunkte, dass eine Erledigung auf andere Weise aus anderen Gründen, etwa wegen Auflösung der Beigeladenen, eingetreten ist. Keine Erledigung wäre eingetreten, wenn die Beigeladene hätte wie sie vorträgt hätte mittlerweile neben ihren Aktionen und anderen KKn ([Â§ 197b Satz 1 SGB V](#); vgl hierzuichert, NZS 2013, 129, 134) auch private KKn zu ihren "Kunden" zählt. Das machte die angegriffene Aufsichtsordnung nicht gegenstandslos. Eine möglicherweise den Zuständigkeitsbereich überschreitende Ausdehnung der Geschäftstätigkeit einer ARGE durch Dienstleistungen an private Dritte (vgl hierzu Schirmer/Kater/Schneider, Aufsicht in der Sozialversicherung, Stand September 2019, 310 S 9) wäre Anlass etwa für aufsichtsrechtliche Beratung ([Â§ 89 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) idF der Neubekanntmachung vom 12.11.2009, [BGBl I 3710](#); zum Meinungsstand zur nach hM möglichen Beanstandung unmittelbar gegenüber der ARGE vglichert, NZS 2013, 129, 136) und ggf für weitere Aufsichtsordnungen. Eine unzulässige Ausweitung der Tätigkeit einer ARGE lässt ihre Rechtsnatur jedoch nicht von selbst entfallen (vgl [Â§ 94 Abs 1a Satz 1 SGB X](#) idF durch Art 9 Nr 2 Buchst a Verwaltungsvereinfachungsgesetz; [Â§ 219 Abs 1 SGB V](#) idF durch Art 4 Nr 10 Buchst a bis c Verwaltungsvereinfachungsgesetz, beide mWv 30.3.2005). Das LSG hat im Übrigen schon keine unzulässige Ausweitung der Tätigkeit der Beigeladenen festgestellt.

18

Keine Erledigung bewirkte es ebenso, wenn hätte wie die Beigeladene vorträgt hätte sie inzwischen auch einen privatrechtlichen Aktionär haben sollte. Das LSG hat schon nicht festgestellt, dass private Dritte an der Beigeladenen beteiligt sind. Hieran ist der erkennende Senat mangels durchgreifender Verfahrensregeln ([Â§ 163 SGG](#)) gebunden. Im Übrigen wäre die angegriffene Aufsichtsordnung hierdurch nicht gegenstandslos. Eine einmal geänderte ARGE wird nicht dadurch der Rechtsaufsicht entzogen, dass eine Privatperson ohne Vorabinformation der Aufsichtsbehörde Anteile an ihr erhält ungeachtet der Grenzen einer Beteiligung privater Dritter an einer ARGE (vgl zB [Â§ 197b](#), [219 SGB V](#), [Â§ 94 Abs 1a SGB X](#); Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (11. Ausschuss) zu dem Entwurf der BReg eines Sozialgesetzbuchs (SGB) über Zusammenarbeit der Leistungsträger und ihre Beziehungen zu Dritten hätte [BT-Drucks 9/1753 S 43](#) Zu [Â§ 95](#) über Arbeitsgemeinschaften; Herbst in Kasseler Kommentar, Stand Juni 2019, [Â§ 94 SGB X](#), RdNr 31; Sehnert in Hauck/Noftz, SGB X, Stand November 2014, [Â§ 94](#) RdNr 4 mwN).

19

3. Die Aufsichtsordnung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Sie ist formell (dazu a) und materiell rechtmäßig (dazu b).

20

a) Rechtsgrundlage für das aufsichtsrechtliche Einschreiten der Beklagten ist [Â§ 89 SGB IV](#). Wird durch das Handeln oder Unterlassen eines Versicherungsträgers das Recht verletzt, soll die Aufsichtsbehörde zunächst beratend darauf

hinwirken, dass der Versicherungsträger die Rechtsverletzung behebt ([Â§ 89 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#)). Kommt der Versicherungsträger dem innerhalb angemessener Frist nicht nach, kann die Aufsichtsbehörde den Versicherungsträger verpflichten, die Rechtsverletzung zu beheben ([Â§ 89 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#)).

21

Die Beklagte ist die für die Klägerin zuständige Aufsichtsbehörde ([Â§ 90 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) idF der Neubekanntmachung vom 12.11.2009, [BGBl I 3710](#)), denn die Klägerin ist ein bundesunmittelbarer Versicherungsträger. Die Beklagte beachtete auch das gesetzlich vorgesehene, zeitlich und in seiner Intensität abgestufte Verfahren (vgl dazu BSG [SozR 3-2400 Â§ 89 Nr 4 S 12](#); BSG [SozR 4-2400 Â§ 89 Nr 2](#) RdNr 13 mwN; [BSGE 121, 179](#) = SozR 4-2500 Â§ 194 Nr 1, RdNr 9). Sie erließ die angegriffene Aufsichtsordnung erst nach mehrfachen Hinweisen, erfolglosen Aufforderungen zur Anerkennung der Prüf- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörde und Beratung.

22

b) Die Aufsichtsordnung ist auch materiell rechtmäßig. Sie ist unproblematisch hinreichend bestimmt ([Â§ 33 Abs 1 SGB X](#)). Sie fordert von der Klägerin in verständlicher Weise ein bestimmtes Verhalten. Sie gibt insbesondere den Passus, der in die Satzung der Beigeladenen aufgenommen werden soll, ausdrücklich vor. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich die Aufsichtsordnung an einen rechtskundigen Versicherungsträger richtet und auf der vorangegangenen aufsichtsrechtlichen Beratung aufbaut (vgl [BSGE 125, 233](#) = SozR 4-2400 Â§ 89 Nr 7, RdNr 45).

23

Die Beklagte erließ die angefochtene Anordnung unter Beachtung des aufsichtsrechtlichen Prüfmaßstabs (dazu aa) wegen einer Rechtsverletzung (dazu bb) ermessensfehlerfrei (dazu cc).

24

aa) Der Prüfungsmaßstab der Aufsichtsbehörde richtet sich nach den rechtlichen Vorgaben für das Verhalten des Versicherungsträgers, das Gegenstand der Maßnahme ist (vgl [BSGE 121, 179](#) = SozR 4-2500 Â§ 194 Nr 1, RdNr 11 mwN). Gegenstand der angefochtenen Maßnahme ist allein, ob die Klägerin verpflichtet ist, Prüf- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörde(n) unmittelbar gegenüber der Beigeladenen anzuerkennen und die Pflicht, auf die Aufnahme einer Bestimmung in die Satzung der Beigeladenen hinzuwirken, wonach diese Auskunfts- und Vorlageansprüche der für ihre Gesellschafter zuständigen Aufsichtsbehörden erfüllt. Konkrete Maßnahmen unmittelbar gegenüber der Beigeladenen sind nicht Gegenstand der Aufsichtsordnung.

25

Die KlÄgerin hat als SozialversicherungstrÄger ihre Aufgaben in eigener Verantwortung "im Rahmen des Gesetzes und des sonstigen fÄr sie maÄgeblichen Rechts" zu erfÄllen ([Ä§ 29 Abs 3 SGB IV](#)). Im Rahmen der reinen Rechtsaufsicht ([Ä§ 89 Abs 1 SGB IV](#)) gebieten es der auch im Aufsichtsrecht geltende Grundsatz der VerÄltnismÄÄigkeit und der Grundsatz maÄvoller AusÄbung der Rechtsaufsicht der AufsichtsbehÄrde, dem beaufsichtigten VersicherungstrÄger bei seiner VerwaltungstÄtigkeit insoweit einen gewissen Bewertungsspielraum zu belassen, als dafÄr auch entsprechende GestaltungsspielrÄume erfÄffnet sind (vgl etwa zum Gebot der Wirtschaftlichkeit sowie der Sparsamkeit im Haushaltswesen BSG [SozR 4-2400 Ä§ 80 Nr 1 S 6](#); [BSGE 125, 207](#) = [SozR 4-2400 Ä§ 35a Nr 5, RdNr 16 mwN](#); BSG Urteil vom 30.7.2019 â B 1 A 2/18 R â juris RdNr 20, zur VerÄffentlichung in SozR vorgesehen). Die Beklagte verletzte mit dem Erlass der Aufsichtsordnung nicht das Gebot einer maÄvollen AusÄbung der Rechtsaufsicht. Das Verhalten der KlÄgerin, pauschal und insgesamt eine Anerkennung der PrÄf- und Informationsrechte der AufsichtsbehÄrde und die Aufnahme der Pflicht zur ErfÄllung der PrÄf- und Unterrichtsrechte der AufsichtsbehÄrde gegenÄber den AktionÄren in die Satzung der Beigeladenen zu verweigern, hielt sich nicht mehr im Rahmen des Vertretbaren (vgl zB [Ä§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#) iVm [Ä§ 88 SGB IV](#)).

26

Die Beigeladene war zur Zeit der Verwaltungsentscheidung und der mÄndlichen Verhandlung beim LSG (zum Zeitpunkt der letzten mÄndlichen Verhandlung als maÄgeblich fÄr die Beurteilung der Rechtslage bei in die Zukunft gerichteten Verpflichtungsanordnungen der Aufsicht vgl BSG Urteil vom 8.10.2019 â B 1 A 3/19 R â juris RdNr 9, zur VerÄffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen) nach dessen unangegriffenen Feststellungen ([Ä§ 163 SGG](#)) eine ARGE ([Ä§ 219 Abs 1 SGB V](#), [Ä§ 94 Abs 1a Satz 1 SGB X](#); zum Begriff der ARGE als organisatorisch selbstÄndige Einheit, bei denen es um eine tatsÄchliche, rechtliche und finanziell verbindliche Form der Zusammenarbeit geht bei freigestellter Rechtsform vgl [BT-Drucks 15/4228 S 32](#); vgl auch BVerwG Urteil vom 11.11.1999 â 3 C 33.98 â Buchholz 451.74 [Ä§ 18 KHG Nr 9](#) = juris RdNr 21). Denn sie war ein Zusammenschluss mehrerer KKn mit dem Ziel der Zusammenarbeit bei der Versorgung chronisch Kranker in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft. Sie unterlag zum einen der unmittelbaren Aufsicht der Beklagten ([Ä§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#) iVm [Ä§ 90a SGB IV](#); vgl hierzu II 3. b bb 1). Die Aufsicht umfasst die PrÄfung der GeschÄfts- und RechnungsfÄhrung der ARGE sowie die zur AusÄbung des Aufsichtsrechts erforderliche Vorlage von Unterlagen und Erteilung von AuskÄnften ([Ä§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#) iVm [Ä§ 88 SGB IV](#)). Zum anderen erfordert eine effektive Aufsicht Äber die wirtschaftliche TÄtigkeit der AktionÄre der Beigeladenen, dass die zustÄndigen AufsichtsbehÄrden (im Fall der bundesunmittelbaren KKn die Beklagte, vgl [Ä§ 90 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#); im Fall der landesunmittelbaren KKn die zustÄndige LandesbehÄrde, vgl [Ä§ 90 Abs 2 SGB IV](#)) nicht nur von diesen, sondern auch direkt von der Beigeladenen verlangen kann, die erforderlichen Unterlagen vorzulegen und AuskÄnfte zu erteilen (vgl hierzu im Einzelnen II 3. b bb 1).

Indem sich die KlÄgerin â wie zuvor auch die Beigeladene â demgegenüber auf die Verschwiegenheitsverpflichtungen des Vorstands und des Aufsichtsrats einer AG berief ([Â 93 Abs 1 Satz 3](#), [Â 116 Satz 1 und 2 AktG](#)), missachtete sie die gesetzgeberische Grundentscheidung und deren Ziele. Ungeachtet der Frage, ob und ggf in welchem Umfang aktienrechtliche Verschwiegenheitspflichten â allgemein oder in konkreten EinzelfÄllen â auch gegenber der Aufsichtsbehrde bestehen (vgl hierzu II 3. b bb 2), sind diese nicht geeignet, ganz allgemein PrÄf- und Unterrichtungspflichten gegenber der Aufsichtsbehrde auszuschließen, unabhÄngig davon, ob Äberhaupt vertrauliche Angaben oder Gesellschaftsgeheimnisse betroffen wÄren. Das AktG knÄpft das Schweigegebot allein an das objektive Vorliegen der Merkmale "vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft" ([Â 93 Abs 1 Satz 3](#), [Â 116 Satz 1 AktG](#)) und "vertrauliche Berichte und vertrauliche Beratungen" ([Â 116 Satz 2 AktG](#)), ohne eine generelle, im Einzelfall zu widerlegende Vermutung fÄr ein sachlich unbegrenztes Schweigegebot aufzustellen (vgl [BGHZ 64, 325, 330](#) = juris RdNr 14).

bb) Da sich die KlÄgerin trotz ausfÄhrlicher Beratung durch die Beklagte weigerte, deren Informations- und PrÄfrechte an der Beigeladenen anzuerkennen und in der Satzung die Pflicht zur ErfÄllung der Informations- und PrÄfrechte der Aufsichtsbehrden gegenber den AktionÄren zu verankern, liegt auch eine Rechtsverletzung vor. Den Informations- und Unterrichtsrechten der Beklagten und ggf weiterer fÄr die AktionÄre zustÄndiger Landesbehörden (dazu 1.) stehen aktienrechtliche Verschwiegenheitspflichten ([Â 93 Abs 1 Satz 3](#), [Â 116 Satz 1 und 2 AktG](#)) nicht entgegen (dazu 2.).

(1) KÄnnen nach dem SGB ARGEn gebildet werden, unterliegen diese staatlicher Aufsicht. Die Aufsicht erstreckt sich auf die Beachtung von Gesetz und sonstigem Recht, das fÄr die ARGEn, die LeistungstrÄger und ihre VerbÄnde maÄgebend ist; die [Â 85, 88, 90](#) und [90a SGB IV](#) gelten entsprechend ([Â 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 1](#) und [2 SGB X](#)). Das Gesetz sieht damit â in ErgÄnzung zur fortbestehenden Aufsicht gegenber den Mitgliedern der ARGE (mittelbare oder indirekte Aufsicht) â eine unmittelbare (direkte) Aufsicht gegenber der ARGE selbst vor. Sie ermÄglicht es der Aufsichtsbehrde insbesondere, die GeschÄfts- und RechnungsfÄhrung der ARGE zu prÄfen ([Â 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#) iVm [Â 88 Abs 1 SGB IV](#)). Die ARGE hat der Aufsichtsbehrde oder ihren Beauftragten auf Verlangen alle Unterlagen vorzulegen und alle AuskÄnfte zu erteilen, die zur AusÄbung des Aufsichtsrechts auf Grund pflichtgemÄer PrÄfung der Aufsichtsbehrde gefordert werden ([Â 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#) iVm [Â 88 Abs 2 SGB IV](#)).

Die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden für eine ARGE richtet sich gemäß [Â§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 3 SGB X](#) iVm [Â§ 90](#) und [90a SGB IV](#) grundsätzlich nach dem territorialen Zuständigkeitsbereich der ARGE, nicht ihrer Mitglieder. Die Aufsicht über eine ARGE, an der â wie bei der Beklagten â weder der Spitzenverband der GKV noch die BA beteiligt ist (vgl hierzu [Â§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 3 SGB X](#)) und deren Zuständigkeitsbereich sich über das Gebiet eines Landes hinaus erstreckt, führt grundsätzlich die Beklagte vertreten durch das BVA ([Â§ 90 Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGB IV](#) iVm [Â§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#); Engelmann in von Wulffen/Schätze, SGB IV, 8. Aufl 2014, Â§ 94 RdNr 11a). Rechtmäßig verlangt die Beklagte in ihrer Aufsichtsordnung von der Klägerin und den weiteren bundesunmittelbaren KKn, die Aktionäre der Beigeladenen sind, dass sie für eine Satzungsänderung der Beigeladenen sorgen, die die Pflicht in ihre Satzung aufnimmt, die Prüf- und Informationsrechte "der für einen oder mehrere Gesellschafter zuständigen Aufsichtsbehörde bzw. deren Beauftragten" zu erfüllen. Dies stellt eine wirksame Aufsicht über die KKn sicher, die Aktionäre der Beigeladenen sind. Die Aufsichtsbehörden verfügen lediglich gegenüber diesen Aktionären über Zwangsmittel, nicht aber gegenüber der Beigeladenen (vgl [Â§ 94 Abs 2 Satz 1 Teilsatz 2 SGB X](#) ohne Verweisung auf [Â§ 89 SGB IV](#); abweichend Art 8 Nr 7 des Referentenentwurfs des BMAS eines Siebten Gesetzes zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze â Nr 7. SGB IV-ÄndG zu [Â§ 94 SGB X](#)). Ungeachtet dessen muss die Beigeladene unmittelbar der Beklagten die zur Ausübung ihres Aufsichtsrechts über die ARGE erforderlichen Informationen zukommen lassen. In gleicher Weise muss sie dies, um die Ausübung des Aufsichtsrechts über die Aktionäre der ARGE zu ermöglichen. Die aufzunehmende Satzungsbestimmung sichert, dass es nicht zu kontrollfreien Räumen kommt.

31

Die KKn sind als Aktionäre einer ARGE nach Aktienrecht nicht in der Lage, sich die für eine wirksame Aufsicht über die KKn erforderlichen umfassenden Informationen über die ARGE zu verschaffen. Die Aufsichtsbehörden haben nur die Möglichkeit, sich mit ihren Auskunftsbegehren unmittelbar an die ARGE zu wenden. Anderenfalls müssten die Aufsichtsbehörden die Beteiligung an einer ARGE in der Rechtsform der AG von vorneherein untersagen, damit es nicht zu aufsichtsfreien Räumen kommt. Die KKn unterliegen hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Beteiligung als Aktionäre an einer in der Form der AG gegründeten ARGE der staatlichen Aufsicht. Versicherungsträger dürfen nur Geschäfte zur Erfüllung ihrer gesetzlich vorgeschriebenen oder zugelassenen Aufgaben führen und ihre Mittel nur für diese Aufgaben sowie die Verwaltungskosten verwenden ([Â§ 30 Abs 1 SGB IV](#)). Die zuständigen Aufsichtsbehörden müssen überprüfen können, ob eine wirtschaftliche Beteiligung der KKn sich in diesen Grenzen bewegt. So unterliegt es etwa der Prüfung, ob die privatrechtlich gegründete AG (noch) die Voraussetzungen einer ARGE im Sinne eines Zusammenschlusses mehrerer KKn mit dem Ziel der Zusammenarbeit erfüllt ([Â§ 94 Abs 1a SGB X](#)), oder ob die wirtschaftliche Beteiligung sich auf einer anderen rechtlichen Grundlage rechtfertigen lässt (zB als Beteiligung an gemeinnützigen Einrichtungen, [Â§ 83 Abs 1 Nr 7 SGB IV](#)).

Hierfür reicht es nicht aus, dass die KKn den Aufsichtsbehörden die erforderlichen Unterlagen vorzulegen und Auskünfte zu erteilen haben ([Â§ 88 Abs 2 SGB IV](#)). Denn die KKn verfügen selbst regelmäßig nicht über alle entscheidungserheblichen Informationen. Als Aktionäre einer AG gilt für sie bloß das in sich abgeschlossene Informationssystem des Jahres- bzw Konzernabschlusses sowie der Auskunft in der Hauptversammlung ([Â§ 131, 132 AktG](#); vgl Lutter, Information und Vertraulichkeit im Aufsichtsrat, 3. Aufl 2006, RdNr 473; zu den speziellen individuellen Auskunftsrechten im Konzern- und Umwandlungsrecht vgl [Â§ 293g Abs 3](#), [Â§ 295 Abs 2 Satz 3](#), [Â§ 319 Abs 3 Satz 4](#) und [5](#), [Â§ 320 Abs 4 Satz 3](#), [Â§ 326 AktG](#); [Â§ 64 Abs 2](#) Umwandlungsgesetz â UmwG; vgl Reger in Bärgers/Kärber, AktG, 4. Aufl 2017, Â§ 131 RdNr 3; Spindler in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl 2015, Â§ 131 RdNr 12). Das Auskunftsrecht ermöglicht dem Aktionär einen Zugang lediglich zu denjenigen Informationen, die zur sachgemäßen Beurteilung des Geschäftsgegenstands der Tagesordnung erforderlich sind ([Â§ 131 Abs 1 Satz 1 AktG](#)). Es soll dem Aktionär den sinnvollen Gebrauch seiner Mitgliedschaftsrechte ermöglichen und ist sowohl in zeitlicher als auch in gegenständlicher Hinsicht beschränkt (vgl hierzu BVerfG (Kammer) Beschluss vom 20.9.1999 â [1 BvR 636/95](#) â juris RdNr 17 f = [NJW 2000, 349](#)). Daneben bestehen aktienrechtlich nur Berichts- und Informationspflichten des Vorstands gegenüber der Hauptversammlung als Organ (etwa im Rahmen der Einberufung der Hauptversammlung, vgl zB [Â§ 121 AktG](#), [Â§ 124 Abs 1 Satz 1, Abs 2 AktG](#)) oder die allgemeinen handelsrechtlichen Publizitätspflichten (vgl [Â§ 325 ff HGB](#)).

32

(2) Die Beigeladene ist nicht durch aktienrechtliche Verschwiegenheitspflichten gehindert, der Aufsichtsbehörde auf Verlangen alle Unterlagen vorzulegen und Auskünfte zu erteilen, die zur Ausübung des Aufsichtsrechts über die Gesellschaft aufgrund pflichtgemäßer Prüfung erforderlich sind. Gleiches gilt auch für die Informationen, die zur Ausübung des Aufsichtsrechts über die Aktionäre der ARGE erforderlich sind (vgl oben unter 1).

33

Vorstandsmitglieder einer AG haben gemäß [Â§ 93 Abs 1 AktG](#) (idF durch Art 9 Nr 7 Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister â EHUG vom 10.11.2006, [BGBl I 2553](#) mWv 1.1.2007) bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden (Satz 1). Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln (Satz 2). Über vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft, namentlich Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, die den Vorstandsmitgliedern durch ihre Tätigkeit im Vorstand bekanntgeworden sind, haben sie Stillschweigen zu bewahren (Satz 3). Die Pflicht des Satzes 3 gilt nicht gegenüber einer nach [Â§ 342b](#) des Handelsgesetzbuchs anerkannten Prüfstelle im Rahmen einer von dieser

durchgeführten Prüfung (Satz 4). Für die Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Aufsichtsratsmitglieder gilt [Â§ 93 AktG](#) mit Ausnahme des Abs 2 Satz 3 über die Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder sinngemäß ([Â§ 116 Satz 1 AktG](#)). Die Aufsichtsratsmitglieder sind insbesondere zur Verschwiegenheit über erhaltene vertrauliche Berichte und vertrauliche Beratungen verpflichtet (Satz 2). Auskunftspflichten wie hier gegenüber der Aufsichtsbehörde richten sich allerdings in erster Linie an die AG selbst, sodass der Vorstand als Vertreter der Gesellschaft (vgl. [Â§ 78 Abs 1 Satz 1 AktG](#)) die entsprechenden Informationen weitergeben muss. Nur wenn der Vorstand seine Pflicht nicht erfüllt und entsprechende Aufforderungen des Aufsichtsrats fruchtlos bleiben, kann in seltenen Ausnahmefällen der Aufsichtsrat selbst die Information erteilen (vgl. Spindler in Spindler/Stilz, Kommentar zum AktG, Bd 1, 4. Aufl 2019, Â§ 116 RdNr 21; vgl. auch Habersack in M&K, AktG, 5. Aufl 2019, Â§ 116 RdNr 65; BGH [NJW 2016, 2569](#) = juris RdNr 35).

34

Zu den Sorgfaltspflichten eines Vorstandsmitglieds gehört die Legalitätspflicht, dh die Pflicht, sich bei seiner Amtsführung gesetzestreu zu verhalten. Neben der internen Pflichtenbindung durch AktG, Satzung und Geschäftsordnung unterliegt der Vorstand der externen Pflichtenbindung durch allgemeine Gesetzespflichten: Ein Vorstandsmitglied muss im Außenverhältnis sämtliche Rechtsvorschriften einhalten, die das Unternehmen als Rechtssubjekt treffen. Hierzu gehören die Regelungen des Verwaltungsrechts ebenso wie die Vorgaben des Arbeits-, Sozial- und Steuerrechts (vgl. Fleischer in Spindler/Stilz, Kommentar zum AktG, Bd 1, 4. Aufl 2019, Â§ 93 RdNr 14, 23; [BGHSt 55, 266](#) = [NJW 2010, 3458](#), RdNr 29; [BGHSt 55, 288](#) = [NJW 2011, 88](#), RdNr 37). Konsequentermaßen findet die Verschwiegenheitspflicht der Vorstandsmitglieder ihre Grenze, wo eine gesetzliche Pflicht zur Offenlegung bestimmter Tatsachen besteht. Hierzu gehören auch Auskunftsrechte der Behörden (vgl. Fleischer in Spindler/Stilz, Kommentar zum AktG, Bd 1, 4. Aufl 2019, Â§ 93 RdNr 167; Koch in H&K, AktG, 13. Aufl 2018, Â§ 93 RdNr 31; Lutter, Information und Vertraulichkeit im Aufsichtsrat, 3. Aufl 2006, RdNr 528 ff; Spindler in M&K, AktG, 5. Aufl 2019, Â§ 93 RdNr 159; vgl. auch den Entwurf der BReg eines Gesetzes zur Kontrolle von Unternehmensabschlüssen (Bilanzkontrollgesetz – BilKoG), [BT-Drucks 15/3421](#), 21: Auskunftspflicht nach [Â§ 37o Abs 4 WpHG](#) geht der Verschwiegenheitspflicht vor). Insofern kommt auch dem Verweis in [Â§ 93 Abs 1 Satz 4 AktG](#) auf die fehlende Pflicht zur Verschwiegenheit gegenüber einer nach [Â§ 342b HGB](#) anerkannten Prüfstelle im Rahmen einer von dieser durchgeführten Prüfung lediglich klarstellende Bedeutung zu (vgl. Koch in H&K, AktG, 13. Aufl 2018, Â§ 93 RdNr 33). Auch die Sonderregelungen in [Â§ 394, 395 AktG](#) betreffend die Berichte der Aufsichtsratsmitglieder, die auf Veranlassung einer Gebietskörperschaft in den Aufsichtsrat gewährt oder entsandt worden sind, stellen anders als die Beigeladene meint keine abschließende Regelung der Verschwiegenheitspflicht bei Tätigkeiten der öffentlichen Hand in den Formen privater Gesellschaften dar (vgl. Schall in Spindler/Stilz, Kommentar zum AktG, Bd 2, 4. Aufl 2019, Â§ 394 RdNr 2; Schörnbrand, M&K, AktG, 5. Aufl 2019, Vor Â§ 394 RdNr 2, 14 ff). Vielmehr haben die Vorstandsmitglieder der Beigeladenen im Rahmen ihrer Tätigkeit auf

Aufforderung der Aufsichtsbehörde dieser die Prüfung der Geschäfts- und Rechnungsführung der Beigeladenen zu ermöglichen, ihr die zur Ausübung des Aufsichtsrechts erforderlichen Unterlagen vorzulegen und Auskünfte zu erteilen ([Â§ 94 Abs 2 SGB X](#) iVm [Â§ 88 SGB IV](#)).

35

cc) Die Beklagte übte das ihr eingeräumte Ermessen rechtmäßig aus, gegen die zutreffend festgestellte Rechtsverletzung einzuschreiten ([Â§ 89 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#)). Sie traf eine formal hinreichend begründete ([Â§ 35 Abs 1 SGB X](#)) eine Ermessensentscheidung, hielt dabei die gesetzlichen Grenzen des Ermessens ein und machte von ihrem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch.

36

Die Beklagte übte ihr Ermessensrecht rechtmäßig aus, die Klägerin zu verpflichten, die Prüf- und Informationsrechte der Beklagten an den Aktionären der Beigeladenen auch hinsichtlich dieser sowie an der Beigeladenen anzuerkennen sowie darauf hinzuwirken, dass die gebotene Pflicht zur Erfüllung dieses Gebots in die Satzung aufgenommen wird. Ermessensgerecht begründete sie ihre Entscheidung damit, die Verpflichtungsanordnungen seien unabdingbare Grundlage für die Wahrnehmung der Aufsicht über die bundesunmittelbaren KKn als Aktionäre der Beigeladenen und über die Beigeladene als ARGE. Dies entsprach auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Beklagte durfte mit diesen Erwägungen auf die an vorangegangene Informationsverweigerungen anknapfende, eindeutig rechtswidrige Weigerung der Klägerin reagieren, die Aufsichtsrechte an der Beigeladenen anzuerkennen, und von ihr nicht nur die schriftliche Anerkennung der Prüf- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörde verlangen, sondern auch deren Hinwirken darauf, dass die Erfüllung der Prüf- und Informationsrechte der Aufsichtsbehörde gegenüber den Aktionären der Beigeladenen in der Satzung verankert wird. Die Beklagte musste sich nicht auf den ineffizienten Weg einer -ggf gerichtlichen- Durchsetzung ihrer Aufsichtsrechte im jeweiligen konkreten Einzelfall beschränken.

37

Dem steht nicht entgegen, dass es sich nur um die Aufsichtsordnung gegenüber einer einzelnen Aktionärin handelt und eine Satzungsänderung einer Mehrheit in der nachfolgenden Hauptversammlung bedarf. Denn die Beklagte erließ gleichlautende Aufsichtsordnungen gegenüber allen weiteren ihrer Aufsicht unterstehenden Aktionären der Beigeladenen. Diese Vorgehensweise war auch rechtlich vorgegeben. Der Beklagten stehen unmittelbar gegenüber einer ARGE keine Zwangsmittel zu (vgl oben II 3. b bb 1). Eine Durchsetzung der Prüf- und Informationsrechte war ihr von vorneherein in rechtlich zulässiger Weise nur über Aufsichtsordnungen an die Aktionäre der Beigeladenen möglich.

38

Die KlÄgerin genießt keinen Vertrauensschutz. Selbst wenn sich die Beklagte zunÄchst mit einer Änderung der von der Hauptversammlung der Beigeladenen beschlossenen "Richtlinie fÄr den Vorstand zur Erteilung von AuskÄnften gegenÄber den AktionÄren bei Anfragen der zustÄndigen AufsichtsbehÄrden" zufrieden gegeben haben sollte, hinderte sie dies nicht, einen als rechtswidrig erkannten Zustand in Bezug auf die Aufsicht der Beigeladenen zu beenden (vgl entsprechend [Ä§ 195 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) zur nachtrÄglichen Änderung einer genehmigten Satzung, vgl [BSGE 121, 179](#) = SozR 4-2500 Ä§ 194 Nr 1, RdNr 23). Die Vorstandsrichtlinie regelt kein funktionsadÄquates Surrogat fÄr die Auskunftsrechte der AufsichtsbehÄrden, sondern lediglich Auskunftsrechte der AktionÄre gegenÄber der Beigeladenen.

39

5. Der erkennende Senat weicht mit seiner Auslegung der Grenzen des Aufsichtsrechts nicht von Entscheidungen des BGH ab. Ein Vorlagebeschluss an den Gemeinsamen Senat der obersten GerichtshÄufe des Bundes ist nicht geboten (vgl Ä§ 2 Abs 1 und Ä§ 11 Abs 1 Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten GerichtshÄufe des Bundes). Der erkennende Senat geht in Äbereinstimmung mit der Rspr des BGH davon aus, dass das Schweigegebot des [Ä§ 116](#) iVm [Ä§ 93 Abs 1 Satz 3 AktG](#) eine abschlieÄende Regelung ist, die durch Satzung oder GeschÄftsordnung weder gemildert noch verschÄrft werden kann (vgl [BGHZ 64, 325](#), 326 f; vgl auch BGH Urteil vom 26.4.2016 â [XI ZR 108/15](#) â juris RdNr 34 = [NJW 2016, 2569](#)). Gegenstand der Aufsichtsordnung ist jedoch weder eine EinschrÄnkung noch Ausweitung der aktienrechtlichen Verschwiegenheitspflicht durch eine Änderung der Satzung der Beigeladenen, sondern die auch satzungsmÄÄige Verankerung bestehender Auskunfts- und Informationsrechte nach dem SGB X und SGB IV, welche die Schweigepflicht der Beigeladenen einschrÄnken. Die von der Beklagten Äber die KlÄgerin und die anderen AktionÄre angestrebte SatzungsÄnderung zielt nur darauf ab, die gesetzlich bestehenden Auskunfts- und Informationspflichten der Beigeladenen deklaratorisch in der Satzung festzuhalten, um die mittelbare Durchsetzung dieser Pflichten gegenÄber den aufsichtspflichtigen KKn zu erleichtern. Verletzt die Beigeladene diese Pflichten, kÄnnen die AufsichtsbehÄrden auf die ihrer Aufsicht unterliegenden KKn insbesondere dahin einwirken, die Beigeladene aufzulÄsen (vgl [Ä§ 262 AktG](#)).

40

6. Die Kostenentscheidung folgt aus [Ä§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm [Ä§ 154 Abs 2, Abs 3 Teilsatz 1 VwGO](#) fÄr das Revisionsverfahren und aus [Ä§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm [Ä§ 154 Abs 1, Abs 3 Teilsatz 1, Ä§ 159 Satz 2 VwGO](#) fÄr das Klageverfahren. Die KlÄgerin und die Beigeladene, die im Klageverfahren einen Antrag gestellt hat, tragen danach als Unterliegende die Kosten des Klageverfahrens. Die Pflicht trifft sie als Gesamtschuldner. Besteht der kostenpflichtige Teil â wie hier â aus mehreren Personen, so gilt [Ä§ 100 ZPO](#) entsprechend (vgl [Ä§ 159 Satz 1 VwGO](#)). Kann das streitige RechtsverhÄltnis dem kostenpflichtigen Teil gegenÄber nur einheitlich entschieden werden, so kÄnnen

die Kosten den mehreren Personen als Gesamtschuldern auferlegt werden (vgl. [Â§ 159 Satz 2 VwGO](#)). Ob das streitige Rechtsverhältnis dem kostenpflichtigen Teil gegenüber nur einheitlich entschieden werden kann, richtet sich nach der konkreten Prozesslage (vgl. entsprechend zum Normenkontrollantrag mehrerer Miteigentümer gegen einen Bebauungsplan im selben Verfahren BVerwG Beschluss vom 17.10.2000 – [4 BN 48/00](#) – Buchholz 310 [Â§ 159 VwGO Nr 1](#)). Hierfür genügt es in Verfahren nach dem SGG, dass gegenüber Kläger und Beigeladenem einheitlich über die Rechtmäßigkeit einer Aufsichtsordnung zu entscheiden ist (vgl. ausführlich BSG Urteil vom 30.7.2019 – [B 1 KR 15/18 R](#) – juris RdNr 23 mwN, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR-4 vorgesehen). Der erkennende Senat berücksichtigt bei seiner Ermessensentscheidung insbesondere die Mitwirkung der Beigeladenen im Klageverfahren, die sich mit ihrem Sachantrag dem Klagebegehren angeschlossen hat.

41

Die Streitwertfestsetzung beruht auf [Â§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 1 SGG](#) iVm [Â§ 63 Abs 2 Satz 1, Abs 3 Satz 1 Nr 2 und Satz 2, Â§ 52 Abs 1, Â§ 47 Abs 1 Satz 1 GKG](#).

Erstellt am: 07.05.2020

Zuletzt verändert am: 21.12.2024