

Zuständigkeit der Verwaltungs-BG für Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung (§§ 133 Abs. 2, 136 SGB VII)
- keine Betriebsüberweisung an eine andere BG;
hier: Rechtskräftiges Urteil des Landessozialgerichts (LSG)
Hamburg vom 3.4.2002 - L 3 U 14/01 -

Das LSG Hamburg hat mit Urteil vom 3.4.2002 - L 3 U 14/01 -
(s. Anlage) Folgendes entschieden:

Leitsatz

1. Die in der Vergangenheit begründete (Auffang)zuständigkeit der Verwaltungs-Berufsgenossenschaft für ein Zeitarbeitsunternehmen erfordert bei einem Überweisungsantrag für eine andere Berufsgenossenschaft - anders als bei Neuzugängen - keine Prüfung, welcher Berufsgenossenschaft das Unternehmen nach Art und Umfang am nächsten steht und welche Berufsgenossenschaft die zweckmäßigste Unfall- und Krankheitsverhütung gewährleistet.
2. Alleiniger Prüfungsmaßstab ist, ob die in der Vergangenheit erfolgte Zuordnung den Zuständigkeitsregelungen eindeutig widerspricht oder zu schwerwiegenden Unzuträglichkeiten führen würde.
3. Die Spezialisierung eines Zeitarbeitsunternehmens auf die Überlassung von Arbeitnehmern in einen bestimmten Gewerbebezug beinhaltet keine grundlegende und dauernde Umgestaltung, stellt damit keine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse dar mit der Folge der Änderung der Zuständigkeit.

Anlage

Urteil des LSG Hamburg vom 3.4.2002 - L 3 U 14/01 -

Tatbestand

Im Streit ist, ob die Beklagte verpflichtet ist, das Unternehmen der Klägerin an die Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten, hilfsweise an eine andere Berufsgenossenschaft zu überweisen. Die Klägerin betreibt ein Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung; sie ist Mitglied der Beklagten. Am 30. September 1999 stellte sie den Antrag, ihr Unternehmen zum nächstmöglichen Termin an die - ihrer Auffassung nach - fachlich zuständige Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten zu überweisen, und begründete ihn damit, dass sie sich in den letzten Jahren schwerpunktmäßig auf den Gewerbebezug Nahrungs- und Genussmittel spezialisiert habe, und zwar ausschließlich im gewerblichen Bereich mit über 80 % ihrer Mitarbeiter.

Mit Bescheid vom 30. September 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 21. Oktober 1999 lehnte die Beklagte diesen Antrag ab. Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Überweisung seien nicht erfüllt. Die Zuständigkeit der Beklagten beruhe auf dem nach wie vor rechtsgültigen Beschluss des Bundesrates vom 22. Mai 1885 (einschließlich späterer Zuweisungen durch Bundesrat, Reichstag, Reichsarbeitsministerium und Reichsversicherungsamt), da das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung von der Möglichkeit der Neuregelung der Zuständigkeiten der gewerblichen Berufsgenossenschaften durch Rechtsverordnung auf der Grundlage des § 122 Abs. 1 des 7. Buchs Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Unfallversicherung - (SGB VII) bisher keinen Gebrauch gemacht habe. Unabhängig davon habe die Beklagte seit der Entstehung von Zeitarbeitsunternehmen im Laufe der Jahrzehnte eine geeignete branchenspezifische Prävention entwickelt, und zwar immer in enger Zusammenarbeit mit diesem Gewerbebezug und seinen speziellen Bedürfnissen. Eine besondere Behandlung von sogenannten monostrukturellen im Verhältnis zu anderen Zeitarbeitsunternehmen sei sachlich nicht gerechtfertigt, da alle Unternehmen dieser Branche gemeinsame Strukturen aufwiesen wie Wechsel des Arbeitsplatzes, der Tätigkeitsfelder und -orte sowie der damit verbundenen Arbeits- und Wegeunfallgefahren.

Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Grundgesetz (GG) sei deshalb auch nicht ersichtlich.

Die gegen diese Bescheide erhobene Klage hat das Sozialgericht mit Gerichtsbescheid vom 26. Januar 2001 abgewiesen unter Bezugnahme auf die Begründung in den angefochtenen Bescheiden der Beklagten. Die Klägerin hat gegen den am 13. Februar 2001 zugestellten Gerichtsbescheid am 13. März 2001 Berufung eingelegt mit der Begründung, dass die Beklagte etwa 10- bis 20-fach höhere Beiträge erhebe als die für sie fachlich zuständige Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten. Sie verstoße damit durchgehend

gegen das Gleichheitsgebot. Im Übrigen sei im Jahre 1943 die Bedeutung von Zeitarbeitsunternehmen nicht vorhanden gewesen. Der hier stattgefundene soziale Wandel sei offensichtlich vom Sozialgericht in seiner Entscheidung nicht berücksichtigt worden.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 3. April 2002 hat die Geschäftsführerin der Klägerin auf Befragen des Gerichts angegeben, dass sie überwiegend Arbeitnehmer an Betriebe im Bereich Nahrung und Gaststätten mit der speziellen Aufgabe, Schokolade, Kaubonbons und Sonstiges zu verpacken, überlasse. Nur ein kleiner Teil (ihrer Einschätzung nach 2 % aller überlassenen Arbeitnehmer) werde an Reinigungsfirmen überlassen mit dem Aufgabenbereich, Container zu reinigen, in denen sich vorher Lebensmittel, Fleisch usw. befunden hätten. Von der Beklagten würden im Bereich der Prävention Kurse angeboten für Geschäftsführer, Sicherheitsbeauftragte und Sicherheitsfachkräfte. Das inhaltliche Angebot dieser Kurse sei nicht speziell auf die Bedürfnisse der Klägerin abgestellt. An diesen Kursen nähmen u.a. auch Mitarbeiter der Beklagten (mit ganz anderen Themen) teil.

Die Klägerin beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Hamburg vom 26. Januar 2001 sowie den Bescheid der Beklagten vom 30. September 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 21. Oktober 1999 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, das Unternehmen der Klägerin an die Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten, hilfsweise an eine andere zuständige Berufsgenossenschaft zu überweisen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Hamburg vom 26. Januar 2001 zurückzuweisen.

Sie hält ihre Entscheidung für zutreffend. Die Klägerin habe in den Jahren 1992 und 1999 auch Arbeitnehmer (Schlosser, Staplerfahrer, Produktionshelfer, Mitarbeiter für Packtätigkeiten und kaufmännische Mitarbeiter) in andere Bereiche überlassen. Auf dem Gebiet der Prävention mache sie eine Vielzahl von Angeboten, die den jeweiligen Bedürfnissen der Unternehmen Rechnung trage. Sie würden auch gut besucht. Hinsichtlich der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird auf den Inhalt der in der Niederschrift über die Sitzung vom 3. April 2002 aufgeführten Akten Bezug genommen. Sie sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Beratung des Senats gewesen.

Entscheidungsgründe

Die statthafte und zulässige Berufung (§§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG -) ist nicht begründet. Zu Recht hat die Beklagte es mit ihren Bescheiden abgelehnt, das Unternehmen der Klägerin an die Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten oder eine andere Berufsgenossenschaft zu überweisen. Der klagabweisende Gerichtsbescheid des Sozialgerichts ist deshalb nicht zu beanstanden. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die begehrte Überweisung sind auch zur Überzeugung des Senats nicht erfüllt.

Gemäß § 136 Abs. 1 Satz 4 SGB VII (in Kraft ab dem 1. Januar 1997 gemäß Art. 36 Unfallversicherungs-Einordnungsgesetz und auf diesen Rechtsstreit anwendbar) überweist der Unfallversicherungsträger, wenn die Feststellung der Zuständigkeit für ein Unternehmen von Anfang an unrichtig war oder sich die Zuständigkeit für ein Unternehmen geändert hat, dieses dem zuständigen Unfallversicherungsträger. Nach § 136 Abs. 2 SGB VII war die Feststellung der Zuständigkeit von Anfang an unrichtig, wenn sie den Zuständigkeitsregelungen eindeutig widerspricht oder das Festhalten an dem Bescheid zu schwerwiegenden Unzuträglichkeiten führen würde. Eine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse im Sinne des § 48 Abs. 1 des Zehnten Buchs Sozialgesetzbuch, die zu einer Änderung der Zuständigkeit führt, liegt vor, wenn das Unternehmen grundlegend und auf Dauer umgestaltet worden ist.

Zu Recht und mit zutreffender Begründung hat die Beklagte ihre von Anfang an gegebene Zuständigkeit für die Klägerin als Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung bejaht. Die erste Alternative des § 136 Abs. 1 Satz 4 SGB VII ist somit nicht erfüllt. Zwar kann gemäß § 122 Abs. 1 SGB VII das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrats die sachliche Zuständigkeit der gewerblichen Berufsgenossenschaften nach Art und Gegenstand der Unternehmen unter Berücksichtigung der Prävention und der Leistungsfähigkeit der Berufsgenossenschaften (und die örtliche Zuständigkeit) bestimmen. Da jedoch diese Rechtsverordnung bisher nicht erlassen worden ist, verbleibt es gemäß § 122 Abs. 2 SGB VII bei der bisherigen sachlichen Zuständigkeit der Berufsgenossenschaften für die Unternehmensarten. Diese gründet sich nach wie vor auf den Beschluss des Bundesrats vom 21. Mai 1885 (abgedruckt in Amtl. Nachrichten - AN - 1885, S. 143), die gemäß Art. 129 GG weitergeltende Verordnung der Reichsregierung über Versicherungsträger der Unfallversicherung vom 30. Oktober 1923 (RGBl. I S. 1063) sowie die vom Reichsversicherungsamt vorgenommenen Zuteilungen. Aus Nr. 3 des auf der Grundlage von Art. 3 § 1 des Sechsten Gesetzes über Änderungen in der

Unfallversicherung (vom 9. März 1942, RGBl. I S. 107) ergangenen Erlasses des Reichsarbeitsministers vom 16. März 1942 (AN 1942, S. II 201) sowie Nr. 2 e der Ausführungsbestimmungen des Reichsversicherungsamtes (vom 22. April 1942, AN 1942, S. II 287) ergibt sich die Zuständigkeit der Beklagten für alle Unternehmen, für welche die Zuständigkeit eines anderen Versicherungsträgers nicht gegeben ist. Aufgrund dieser bereits in der Vergangenheit begründeten Auffangzuständigkeit der Beklagten für die Klägerin als Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung ist nicht mehr - wie sonst bei Neuzugängen von Unternehmen - zu prüfen, welcher Berufsgenossenschaft das Unternehmen der Klägerin nach Art und Umfang am Nächsten steht und welche Berufsgenossenschaft die zweckmäßigste Unfall- und Krankheitsverhütung gewährleistet (anderer Auffassung wohl Sächsisches LSG vom 7. März 2001 - L 2 U 151/99 -; zum Prüfungsmaßstab bei Neuzugängen vgl. Bertram "Die berufsgenossenschaftliche Zuständigkeit für die Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung" in SGB 1999, S. 679 ff.). Vielmehr ist nach Maßgabe des § 136 Abs. 2 Satz 1 SGB VII zunächst allein zu klären, ob diese Feststellung von Anfang an unrichtig war, d.h. entweder den Zuständigkeitsregelungen eindeutig widerspricht oder das Festhalten an dem Bescheid zu schwerwiegenden Unzuträglichkeiten führen würde.

Die erste Alternative des § 136 Abs. 2 Satz 1 SGB VII ist bereits deshalb nicht erfüllt, weil ein eindeutiger Widerspruch nicht erkennbar, vielmehr allenfalls ein Zweifelsfall hinsichtlich der Zuständigkeit gegeben ist (vgl. Rieke, Kasseler Kommentar, Rn. 17 zu § 136 SGB VII; Schmitt, Kommentar zum SGB VII, Rn. 10 zu § 136). Aber auch die gesetzlichen Voraussetzungen der zweiten Alternative des § 136 Abs. 2 Satz 1 SGB VII - schwerwiegende Unzuträglichkeiten bei Festhalten an dem Bescheid - liegen zur Überzeugung des Senats nicht vor. Voraussetzung ist hierfür nach der vom Senat geteilten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG vom 28. November 1961 in BSGE 15, 282, 290; vom 30. Oktober 1974 in BSGE 38, 187; vom 12. Dezember 1985 in SGB 1986, 338, 339), dass die Zugehörigkeit zu der bisherigen Berufsgenossenschaft eine unbillige Härte darstellen würde. Nach dem Sinn und Zweck dieser Regelung können dies nur Unzuträglichkeiten sein, die im Aufbau oder der Durchführung der Unfallversicherung, insbesondere der Unfallverhütung selbst Schwierigkeiten bereiten, nicht dagegen - wie die Klägerin meint - die unterschiedliche Beitragshöhe der Berufsgenossenschaften (vgl. BSGE vom 28. November 1961, a.a.O.; BSG vom 12. Dezember 1985 in SGB 1986, 338, 340).

Die Klägerin hat auf Befragen des Gerichts in der mündlichen Verhandlung am 3. April 2002 den Vortrag der Beklagten bestätigt, dass von dieser im Bereich der Unfallverhütung (Prävention) durchaus Kurse angeboten werden für Geschäftsführer, Sicherheitsbeauftragte und Sicherheitsfachkräfte. Wenn sie meint, dass diese nicht speziell auf ihre Bedürfnisse abgestellt seien und daran auch Mitarbeiter der Beklagten teilnehmen würden, belegt dies nicht die fehlende fachliche Kompetenz der Beklagten für eine bereichsspezifische Prävention im Bereich der Arbeitnehmerüberlassungsunternehmen. Im Übrigen wurden von der Klägerin nach ihrem eigenen Vorbringen weit überwiegend Arbeitnehmer für einfache gewerbliche Arbeiten in Betrieben des Nahrungs- und Gaststättengewerbes überlassen. Für den Senat ist auch deshalb nicht nachvollziehbar, weshalb insoweit spezielle Präventionsmaßnahmen erforderlich wären, die sich grundlegend von solchen in anderen Gewerbebranchen unterscheiden würden.

An dieser rechtlichen Beurteilung ändert sich auch dann nichts, wenn die Klägerin als ein (sogenanntes) monostrukturelles Unternehmen einzustufen wäre, das ausschließlich oder weit überwiegend an Betriebe des Nahrungs- und Gaststättengewerbes Arbeitnehmer überlässt. Es ist nämlich für den Senat nicht ersichtlich, dass die Arbeitsverfahren, die Betriebseinrichtungen und die Werkstoffe dieser Betriebe solche Besonderheiten aufweisen, dass die Unfall- und Krankheitsverhütung nicht von der Beklagten sichergestellt werden könnte (vgl. dazu BSG vom 4. August 1992 in BSGE 71, 85 bis 89). Letztlich entscheidend für die generelle Zuständigkeit der Beklagten für die Zeitarbeitsunternehmen ist die büromäßige Tätigkeit des

Zeitarbeitsunternehmens, die darin besteht, Arbeitnehmer an Entleiher (verschiedener Branchen) zu verleihen (so bereits zutreffend LSG Nordrhein-Westfalen vom 12. November 1999 in Breithaupt 2000, 136, 139; vgl. auch Leube "Berufsgenossenschaftliche Zuständigkeit bei gewerblicher Arbeitnehmerüberlassung - eine Erwiderung" in SGB 2000, 205, 206). Der Arbeitnehmerverleih ist nämlich von seinem gesamten Ablauf und seiner Ausgestaltung her unabhängig vom jeweiligen Einsatzort der überlassenen Arbeitnehmer. Für diese Auslegung spricht auch die Regelung des § 133 Abs. 2 SGB VII, wonach sich im Falle der Arbeitnehmerüberlassung die Zuständigkeit für die Versicherten nach der Zuständigkeit für das überlassende Unternehmen richtet, sofern dieses zur Zahlung des Arbeitsentgelts verpflichtet ist. Auch die Voraussetzungen des § 136 Abs. 1 Satz 4 i.V.m. § 136 Abs. 2 Satz 2 SGB VII sind nicht erfüllt. Danach liegt eine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse mit der Folge der Änderung der Zuständigkeit nur vor, wenn das Unternehmen grundlegend und auf Dauer umgestaltet worden ist. Davon kann jedoch bei der Klägerin nicht die Rede sein, sie ist nach wie vor ein Unternehmen der Arbeitnehmerüberlassung. Dies gilt auch für den Fall, dass sie ausschließlich oder weit überwiegend Arbeitnehmer lediglich an Betriebe im Bereich Nahrungsmittel und Gaststätten überlässt. Dabei handelt es

sich zur Überzeugung des Senats nicht um eine Umgestaltung des Unternehmens, da dessen Hauptzweck in der büromäßigen Abwicklung der Überlassung von Arbeitskräften an Entleiher besteht. Außerdem erfordert ein solche Unternehmen eine Anpassung an die jeweiligen Bedürfnisse des Arbeitsmarktes, sodass von vornherein von einer dauerhaften Umgestaltung nicht gesprochen werden kann (vgl. dazu Watermann in Lauterbach, Unfallversicherung/SGB VII, Kommentar, Rn. 93 a zu § 136 SGB VII; Bertram a.a.O. S. 679, Leube a.a.O. S. 206).

Bei Anlegung dieser Prüfungsmaßstäbe ist auch nicht erkennbar, weshalb die Zuständigkeit der Beklagten für die Klägerin einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG darstellen sollte. Auch sogenannte monostrukturelle Zeitarbeitsunternehmen fallen aus den dargestellten Gründen wie die übrigen Zeitarbeitsunternehmen in die sachliche Zuständigkeit der Beklagten.

Die Kostenentscheidung beruht auf der Regelung des § 193 SGG und entspricht dem Ausgang des Rechtsstreits in der Hauptsache.

Der Senat hat die Revision gegen das Urteil nicht zugelassen, weil die Voraussetzungen des § 160 Abs. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 SGG nicht vorliegen.