



HVBG

HVBG-Info 06/2000 vom 25.02.2000, S. 0565 - 0567, DOK 523.4

**Einstweiliger Rechtsschutz gegen einen UV-Beitragsbescheid  
- Rechtswidrigkeit des Fahrttarifs - Beschluss des LSG  
Nordrhein-Westfalen vom 12.11.1999 - L 15 B 21/99 U**

Einstweiliger Rechtsschutz gegen einen UV-Beitragsbescheid  
- Rechtswidrigkeit des Fahrttarifs (§§ 96 Abs. 1, 97 Abs. 2 SGG;  
Art. 19 Abs. 4 GG; §§ 133 Abs. 2, 157 Abs. 3 SGB VII);  
hier: Unanfechtbarer Beschluss des Landessozialgerichts (LSG)  
Nordrhein-Westfalen vom 12.11.1999 - L 15 B 21/99 U -  
Zum vorläufigen Rechtsschutz gegen den Beitragsbescheid eines  
Unfallversicherungsträgers wegen Rechtswidrigkeit des  
Fahrttarifs.

I. Die Antragstellerin betreibt ein Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung und ist seit 1987 im Unternehmerverzeichnis der Antragsgegnerin eingetragen. Mit Bescheid v. 31.3.1998 teilte ihr diese mit, ab 1.1.1998 gelte ein neuer Fahrttarif, in dem Gefahrengemeinschaften nach Gefährdungsrisiken unter Berücksichtigung eines versicherungsmathematischen Risikoausgleichs gebildet worden seien. Sie werde zu den Fahrttarifstellen 48 und 49 mit den Gefahrklassen 0,57 und 10,66 veranlagt. Darunter fallen Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung mit "Beschäftigten, die ausschließlich in kaufmännischen und verwaltenden Unternehmensteilen der Verleiher und Entleiher eingesetzt sind und ausschließlich kaufmännische und verwaltende Tätigkeiten verrichteten" (48) bzw. mit Beschäftigten, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen (49). Der Widerspruch blieb erfolglos. Während des noch anhängigen Klageverfahrens setzte die Antragsgegnerin mit weiterem Bescheid v. 27.4.1999 den Gesamtbeitrag für 1998 auf 80.684,33 DM fest. Mit ihrem Widerspruch rügte die Antragstellerin die Rechtswidrigkeit des Beitragsbescheides wegen der Mängel des ihm zugrunde liegenden Veranlagungsbescheides. Zugleich verlangte sie die Nichtvollziehung des gefahrklassenabhängigen Beitragsteils im Betrag von 21.809,90 DM. Das lehnte die Antragsgegnerin ab.

Am 17.5.1999 hat die Antragstellerin das SG ersucht, in Höhe dieses Betrages die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Beitragsbescheid herzustellen sowie anzuordnen, dass die Vollziehung dieses Bescheides einstweilen ausgesetzt werde und der (inzwischen entrichtete) Betrag zurückzuzahlen sei. Sie hat ihren Eilantrag unter Bezugnahme auf ein zum Fahrttarif 1995 ergangenes Urteil des SG Koblenz (S 2 U 42/96) v. 2.7.1998 und Vorlage eines für die Interessengemeinschaft deutscher Zeitarbeitsunternehmen von Prof. Dr. Steinmeyer zusammen mit Bertram am 24.11.1998 erstattetes Rechtsgutachten (vgl. auch Bertram NZS 1999, 68-75) im Kern wie folgt begründet: Der

Gefahrtarif 1998 bis 2000 sei rechtswidrig, weil im Beobachtungszeitraum 1994 bis 1996 eine genaue und umfassende Datenerhebung zur Berechnung der Gefahrtarife in den beiden Gefahrtarifstellen 48 und 49 nicht stattgefunden habe. Es müsse namentlich für das Jahr 1994 davon ausgegangen werden, dass die Entschädigungsleistungen nicht korrekt der richtigen Tarifstelle zugeordnet worden seien. Denn die damals maßgebende Abgrenzung zwischen beiden Unternehmensarten entspreche nicht dem Gefahrtarif 1998, so dass eine exakte Erfassung nicht möglich gewesen sei. Auch die 1997 von der Antragsgegnerin durchgeführte Fragebogenaktion habe kein verwertbares Ergebnis gebracht; die Unternehmen hätten die Fragen überwiegend falsch oder nicht beantwortet. Angesichts der großen Bandbreite der von den Leiharbeitern verrichteten Arbeiten sei es auch nicht angängig, die nicht kaufmännisch und verwaltend Beschäftigten in nur einer Tarifstelle zusammenzufassen. Zu Unrecht habe die Antragsgegnerin überdies ihre Zuständigkeit für die Arbeitnehmerüberlassungsunternehmen angenommen. Für diese seien vielmehr gemäß den unterschiedlichen Tätigkeitsbereichen die einschlägigen Berufsgenossenschaften jeweils zuständig. Schließlich sei, wie sich aus den Darlegungen von Papier und Möller (SGB 1998, 337-349) ergebe, § 157 SGB VII teilweise verfassungswidrig.

Mit Beschluss v. 19.7.1999 hat das SG den Antrag abgelehnt und zur Begründung ausgeführt, es sei nicht ersichtlich, dass die Antragstellerin ohne Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile erleide, insbesondere habe diese nicht dargelegt, dass sie durch die Zahlung der Beiträge in eine existenzbedrohende Lage gerate. Zwar werde ihr Kreditspielraum erheblich beeinträchtigt, andererseits drohe aber auch der Antragsgegnerin ein beträchtlicher Beitragsausfall, den die übrigen Mitglieder ausgleichen müssten. Da das Bayer. LSG im Urt. v. 19.11.1998 (L 3 U 311/98 - Breith. 1999 S. 670) den mit ähnlichen Argumenten angegriffenen Gefahrtarif 1995 für rechtmäßig erachtet habe, könne auch von einer offensichtlichen Rechtswidrigkeit des gültigen Gefahrtarifs nicht die Rede sein.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde, der das SG nicht abgeholfen hat.

## II. Die Beschwerde ist nicht begründet.

Der Antragstellerin steht kein vorläufiger Rechtsschutz zu. Da sie im Hauptsacheverfahren den Veranlagungsbescheid (v. 31.3.1998) i.d.F. des Widerspruchsbescheides (v. 21.9.1998) wegen Ungültigkeit des zugrunde liegenden Gefahrtarifs aufzuheben begehrt und aus den selben Gründen den darauf basierenden Beitragsbescheid (v. 27.4.1999) mit dem Widerspruch angefochten hat, ist der Beitragsbescheid entsprechend § 96 Abs. 1 SGG kraft Gesetzes Gegenstand des Klageverfahrens geworden (vgl. BSGE 47, 170), so dass es eines Vorverfahrens nicht bedarf (vgl. BSGE 38, 28). Infolgedessen scheidet eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs aus. In Betracht kommt lediglich eine einstweilige Aussetzung des Vollzugs des Beitragsbescheides im verlangten Umfang bis zum Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens in der Hauptsache, wie es § 97 Abs. 2 SGG in bestimmten Fallgestaltungen vorsieht. Dazu gehört die Heranziehung zu Beiträgen zwar nicht. Das BVerfG hat jedoch in seiner grundlegenden Entscheidung v. 19.10.1977 (BVerfGE 46, 166) aus der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG das Gebot hergeleitet, über die im SGG normierten Fälle hinaus vorläufigen Rechtsschutz

jedenfalls dann zu gewähren, wenn ohne ihn "schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile entstünden, zu deren nachträglicher Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre". Zur Ausfüllung dieser von Verfassungs wegen festgestellten Gesetzeslücke unbesehen § 80 VwGO mit seinem ausgeklügelten System von Regel und Ausnahme heranzuziehen, hält der Senat für verfehlt. Das GG fordert keine uniforme Ausgestaltung des vorläufigen Rechtsschutzes in den Gerichtszweigen; dieser kann und darf im sozialgerichtlichen Verfahren durchaus anders und geringer ausgeprägt sein als in der Verwaltungs- und der Finanzgerichtsbarkeit, solange der Gesetzgeber die unterschiedlichen Regelungen beibehält, es insbesondere bei dem Grundsatz belässt, dass die Klage hier prinzipiell keine aufschiebende Wirkung hat. Dem widerspräche es, wie nach § 80 Abs. 5, Abs. 4 Satz 2 VwGO bereits bei ernstlichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides die aufschiebende Wirkung anzuordnen und es dazu ausreichen zu lassen, dass "der Erfolg der Klage ebenso wahrscheinlich ist als ihr Misserfolg" (s. BFH 100, 160; OVG Münster OVGE 22, 209; LSG NRW BB 1985, 1268). Es erscheint vielmehr system- und sachgerechter, den Katalog des § 97 Abs. 2 SGG verfassungskonform auf andere Anfechtungssachen auszudehnen und im Rahmen der Interessenabwägung auf die o.a. Vorgaben des BVerfG sowie darauf abzustellen, ob der angegriffene Verwaltungsakt offensichtlich rechtswidrig ist oder nicht (vgl. BSGE 4, 151/155; LSG NRW NZA 1985, 750 und Breith. 1988, 789 = NZA 1988, 72; Jung ZAP 1994, 1067, 1072; Meyer-Ladewig, SGG, 6. Aufl. 1998, § 97 RdNr. 13 d verlangt abw. von früheren Auflagen nunmehr ebenfalls ein Übergewicht der Erfolgsaussicht).

Bei Beachtung dieser Grundsätze ist eine auch nur teilweise Aussetzung der Vollziehung des Beitragsbescheides nicht gerechtfertigt. Dass die Antragstellerin bei einem sofortigen Vollzug keinen schweren, unzumutbaren und irreparablen Schaden erleidet, geht schon daraus hervor, dass sie den Beitrag mittlerweile vollständig entrichtet hat, ohne dadurch erkennbar in ihrer Existenz gefährdet zu sein. Ihr drohen bei einer weiteren Vorenthaltung des zurückgeforderten Beitragsteils auch keine unbilligen Wettbewerbsnachteile, denn die mit ihr konkurrierenden Unternehmen der Arbeitnehmerüberlassung sind von dem beanstandeten Fahrtarif gleichermaßen betroffen. Ebensowenig kann sich die Antragstellerin mit Erfolg auf die gegenüber § 27 Abs. 1 Satz 2 SGB IV höheren Bankkreditzinsen berufen. Einmal handelt es sich um einen Betrag, der schon wegen seiner Geringfügigkeit kein überwiegendes Interesse der Antragstellerin an der Aussetzung zu begründen vermag. Zum anderen gilt auch die niedrige Verzinsung von Beitragserstattungen für alle Beitragszahler, so dass vom Gesetzgeber, wenn er in diesem Risiko eine unzumutbare Benachteiligung erblickt hätte, generell die aufschiebende Wirkung der Klage gegen Beitragsbescheide angeordnet worden wäre. Zudem muss sich die Antragstellerin insoweit auf die Möglichkeit einer Amtshaftungsklage (Art. 34 GG, § 839 BGB) verweisen lassen.

Im Ergebnis zu Recht hat das SG ferner eine offensichtliche Rechtswidrigkeit des angegriffenen Beitragsbescheides verneint. Allerdings ist es bei summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage nicht von vorneherein ausgeschlossen, dass dem Fahrtarif 1998 bis 2000 Mängel anhaften, die seine Gültigkeit und damit auch den Bestand des Veranlagungs- und des Beitragsbescheides in Frage stellen könnten. Gegen die sachliche Zuständigkeit der Antragsgegnerin bestehen keine Bedenken.

Abgesehen davon, dass die Antragstellerin selbst nicht vorträgt, ihr Betrieb gehöre zu den "monostrukturellen" Zeitarbeitsunternehmen, die ihre Arbeitnehmer "dauerhaft und zielgerichtet" lediglich an Betriebe derselben Branche mit übereinstimmenden Fertigungsabläufen und Betriebseinrichtungen verleihe und sei deshalb einer Fach-BG zuzuordnen (vgl. Steinmeyer/Bertram a.a.O.), macht § 133 Abs. 2 SGB VII die berufsgenossenschaftliche Zuständigkeit eindeutig und unmissverständlich nicht vom Einsatzort der Versicherten, sondern von der des Stammunternehmens abhängig. Das Überlassen von Arbeitnehmern stellt aber ausschließlich eine büromäßige Tätigkeit dar, für die die Antragsgegnerin zuständig ist (vgl. Noack SozVers 1973, 41; Lauterbach, UV, 3. Aufl., § 648 RVO Anm. 10; Podzun, Der Unfallsachbearb. Kennz. 270, 30). Darüber hinaus wirkt sich gemäß §§ 136, 137 SGB VII selbst eine von Anfang an unrichtige Zuständigkeitsregelung erst für die Zeit nach der Überweisung des Unternehmens an den zuständigen UV-Träger aus.

Es ist auch nicht offenkundig fehlerhaft, dass der Gefahrarif 1998-2000 für die Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung nur die beiden Tarifstellen 48 und 49 aufweist. Das BSG hat in seinen Urteilen v. 21.8.1991 (NZA 1992, 335) und v. 18.10.1994 (SGB 1995, 253) die ab 1.1.1984 vorgenommene Umstellung von einem nach Tätigkeiten gegliederten Gefahrarif auf ein gewerbebezweigbezogenes System gebilligt und auch die damals geltende Aufspaltung in zwei Tarifstellen nach überwiegend anfallenden Tätigkeiten innerhalb oder außerhalb des büromäßigen Bereichs nicht als rechtswidrig erachtet. Im gleichen Sinn hat sich das Bayer. LSG in seinem vom SG angeführten Urteil ausgesprochen und wie das BSG betont, die Arbeitnehmerüberlassung setze die einzelnen Beschäftigten äußerst unterschiedlichen Gefährdungen aus, was dazu berechtige, eine Risikogemeinschaft der so Gefährdeten zu bilden. Entgegen der Ansicht des SG Koblenz im Urteil v. 2.7.1998 sei die Antragsgegnerin nicht gehalten gewesen, mehr als zwei Gefahrarifstellen zu schaffen. Die Antragstellerin und Steinmeyer/Bertram haben kein Material geliefert, das zu der Annahme nötigte, bis zum Beschluss des Gefahrarifs 1998-2000 hätten sich die Verhältnisse grundlegend gewandelt, so dass eine andere Risikoverteilung hätte vorgenommen werden müssen. Schwerer wiegt der Einwand der Antragstellerin, die Gefahrklassen seien nicht auf der Grundlage nachvollziehbaren Zahlenmaterials errechnet worden. Gemäß § 157 Abs. 3 SGB VII ist in Einklang mit der bisherigen berufsgenossenschaftlichen Praxis nunmehr verbindlich festgelegt, dass die Gefahrklassen aus dem Verhältnis der gezahlten Leistungen zu den Arbeitsentgelten zu berechnen sind. Gegenüberzustellen sind dabei die von den Unternehmen eines Gewerbebezweiges während eines bestimmten Beobachtungszeitraums gezahlten Arbeitsentgelte (Lohnsummen) und die im selben Zeitraum erbrachten Leistungen. Da die Unternehmen der Arbeitnehmerüberlassung zu zwei Tarifstellen veranlagt werden, muss auf diese Weise die Gefahrklasse für jede Tarifstelle getrennt ermittelt werden. Die Antragsgegnerin hat zwar in der Klageerwiderung die Zahlenwerte angegeben, auf denen die Gefahrklassen der Tarifstellen 48 und 49 beruhen, aber bisher nicht nachprüfbar erläutert, wie diese Zahlen zustande gekommen sind. Ihr pauschaler Hinweis auf eine Überprüfung aller Unfälle der Arbeitnehmerüberlassungsunternehmen reicht nicht aus, weil unklar bleibt, ob die Kontrolle den gesamten Beobachtungszeitraum 1994 bis 1996 erfasst hat und er keine Auskunft darüber gibt, mit welchen Methoden die Antragsgegnerin eine zutreffende und verlässliche differenzierte Zuordnung der nachgewiesenen

Arbeitsentgelte (Lohnsummen) zu den Tarifstellen 48 und 49 zu erzielen versucht hat. Angesichts der Vorgeschichte des jetzigen Gefahrtarifs sind die von der Antragstellerin und Steinmeyer/Bertram geäußerten Zweifel zumindest für das Übergangsjahr 1994 nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen. Ob und inwieweit sie begründet sind, in welchem Ausmaß bei der Datenerfassung zur Vorbereitung des Gefahrtarifs 1998 bis 2000 Fehler so gravierender Art aufgetreten sind, dass das der Gefahrtarifbildung zugrunde gelegte Zahlenmaterial "nicht mehr als verwertbarer Maßstab für die Beurteilung der unter diesen Tarifstellen zusammengefassten Unternehmen angesehen werden kann" (so das BSG in seinem Urt. v. 18.10.1994 zum früheren Gefahrtarif), wird im Hauptsacheverfahren zu ermitteln sein.

Sollte sich herausstellen, dass es im Zuge der Erhebungen lediglich Unzulänglichkeiten gegeben hat, wie sie trotz aller Sorgfalt nie vermieden werden können und deshalb toleriert werden müssen (vgl. BSG a.a.O. und Schulz SGB 1995, 257), wird das SG schließlich auch der von Papier/Möller in ihrem Gutachten für den Deutschen Fußballbund (s. SGB 1998, 337 ff. und NZS 1998, 353-359) aufgeworfenen Frage der Vereinbarkeit des § 157 SGB VII mit dem GG nachzugehen haben. Eine für die Antragstellerin günstigere Prognose hinsichtlich des Prozessausgangs ergibt sich daraus jedoch nicht. Denn den verfassungsrechtlichen Bedenken der genannten Autoren ist Schulz (SGB 1999, 172 und HVBG-Info 13/99, 1205 ff.) mit beachtlichen Argumenten entgegengetreten. Der Beschluss ist nicht mit der Beschwerde anfechtbar (§ 177 SGG).  
Fundstelle:  
Breithaupt 2000, 136-140