

Zur Veranlagung von Unternehmen (Arbeitnehmerüberlassung) zum Gefahrtarif - zur Rechtmäßigkeit des Gefahrtarifs 1995 (§§ 157, 167 Abs. 1 SGB VII);

hier: Urteile des Landessozialgerichts (LSG) Rheinland-Pfalz vom 20.9.2002

- L 3 U 213/98 - (Aufhebung des Urteils des SG Koblenz vom 2.7.1998 - S 2 U 42/96 - HVBG-INFO 1998, 3158-3177) und - L 3 U 291/99 - (Vom Ausgang der Revisionsverfahren - B 2 U 2/03 R - und - B 2 U 3/03 R - wird berichtet.)

Das LSG Rheinland-Pfalz hat mit Urteilen vom 20.9.2002 - L 3 U 213/98 - (s. Anlage 1) und - L 3 U 291/99 - (s. Anlage 2) Folgendes entschieden:

Orientierungssatz

Zur Rechtmäßigkeit des Gefahrtarifs 1995 und der auf dieser Grundlage durchgeführten Veranlagung eines Unternehmens der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung nach der Gefahrtarifstelle 48 (kaufmännischer und verwaltender Teil) mit der Gefahrklasse 0,57 und nach der Gefahrtarifstelle 49 (gewerblicher Bereich) mit der Gefahrklasse 10,66.

Anlage 1

Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 20.9.2002 - L 3 U 213/98 -

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 2.7.1998 abgeändert und die Klage insgesamt abgewiesen.

2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

3. Die Revision wird zugelassen.

TATBESTAND:

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit des von der Vertreterversammlung der Beklagten am 7.7.1995 beschlossenen und vom Bundesversicherungsamt am 22.8.1995 genehmigten Gefahrtarifs (Gefahrtarif 1995) sowie über die Rechtmäßigkeit der in Anwendung dieses Tarifs ergangenen Veranlagungs- und Beitragsbescheide für die Jahre 1996 und 1997.

Die Klägerin betreibt ein Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung (AÜ) und wurde auf Antrag vom 12.11.1984 mit Bescheid vom 12.12.1985 ab dem 1.1.1985 in das Unternehmerverzeichnis der Beklagten eingetragen.

In der Folgezeit führten die Beteiligten diverse Rechtsstreitigkeiten über die Beitragsveranlagung, die jeweils durch Vergleich beigelegt wurden.

Aufgrund des mit Wirkung vom 1.1.1990 in Kraft getretenen Gefahrtarifs 1990 wurden die Unternehmen der gewerbsmäßigen AÜ zu den beiden Gefahrtarifstellen 6.1 für bei der BfA rentenversicherte Beschäftigte und 6.2 für bei einer LVA Rentenversicherte mit den Gefahrklassen 5,0 bzw 12,8 veranlagt.

Gemäß dem ab 1.1.1995 gültigen Gefahrtarif 1995 wurde jedes Unternehmen der gewerbsmäßigen AÜ zu den Gefahrtarifstellen 23 und 24 veranlagt. Der Gefahrtarifstelle 23 mit der Gefahrklasse 1,6 wurden diejenigen Beschäftigten zugeordnet, die ausschließlich in kaufmännischen und verwaltenden Unternehmensteilen der Verleiher und Entleiher eingesetzt waren und ausschließlich kaufmännische und verwaltende Tätigkeiten verrichteten. Alle anderen, dh die im gewerblichen Bereich Beschäftigten, zählten zur Gefahrtarifstelle 24. Die Gefahrklassen für die Gefahrtarifstelle 24 wurden für 1995 auf 12,8, für 1996 auf 15,8 und für die Jahre 1997 bis 1999 auf 18,8 festgelegt.

Durch Veranlagungsbescheid vom 27.10.1995 veranlagte die Beklagte die Klägerin nach den Gefahrtarifstellen 23 und 24 des Gefahrtarifs 1995 für den Zeitraum 1995 bis einschließlich 1999.

Im Widerspruchsverfahren machte die Klägerin im Wesentlichen geltend, die Gefahrklasse 12,8 werde dem tatsächlichen Gefährdungsgrad nicht gerecht. Bei bis dahin geschlossenen Vergleichen über die Beitragszahlung sei man

überwiegend von der Gefahrklasse 8 für den gewerblichen Bereich ausgegangen. Es sei nicht ersichtlich, dass die neue Gefahrklasse auf ordnungsgemäß festgestelltem Datenmaterial beruhe. Darüber hinaus berücksichtige die Bildung einer einzigen Gefahrklasse für alle Mitarbeiter aus dem gewerblichen Bereich angesichts der Bandbreite der vorhandenen Berufe nicht hinreichend die unterschiedlichen Gefährdungsgrade. Außerdem würden andere Mitgliedergruppen der Beklagten bei der Beitragsveranlagung begünstigt, was zu ihrer, der Klägerin, Benachteiligung führe.

Durch Widerspruchsbescheid vom 19.1.1996 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin zurück. Zur Begründung führte sie aus, die Unternehmen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung seien durch eine gemeinsame gewerbetypische Unfallgefahr gekennzeichnet. Gerade weil die sich aus den unterschiedlichen Tätigkeiten ergebenden Unfallgefahren so vielfältig seien, könne im Rahmen der breiten Gestaltungsfreiheit eine Tarifstelle für alle gewerblichen Arbeitnehmer gebildet werden. Außerdem dürfe den Bedürfnissen einer Massenverwaltung durch eine Typisierung Rechnung getragen werden. Die Gefahrklasse ergebe sich aus der im Beobachtungszeitraum 1989 bis 1993 erbrachten Neulast, also den in diesem Zeitraum erstmals entschädigten Arbeits- und Wegeunfällen sowie Berufskrankheiten. Das Verhältnis dieser Neulast in Höhe von 59.879.531,55 DM zu der in diesem Zeitraum nachgewiesenen Lohnsumme von 10.073.700.899 DM ergebe, bezogen auf das Verhältnis der für die Gefahrklasse 1 ermittelten kleinsten Belastungsziffer von 0,31606 zu 1, die Belastungsziffer von 18,8. Ein Zusammenhang der im Beobachtungszeitraum 1989 bis 1993 ermittelten Daten mit der Gefahrklassenbildung der alten Gefahrtarife bestehe nicht, so dass die damals geschlossenen Vergleiche für die neu zu bildenden Gefahrklassen ohne Bedeutung seien. Um Härten zu vermeiden, sei die Gefahrtarifstelle 24 über einige Jahre stufenweise auf die Gefahrklasse 18,8 angehoben worden. Eine Begünstigung einzelner Gruppen von Mitgliedsunternehmen sei nicht ersichtlich.

Im Klageverfahren hat die Klägerin ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren wiederholt und außerdem geltend gemacht, bis 1983 habe ein Tätigkeitentarif mit einem 170 verschiedene Tätigkeiten umfassenden Gefahrklassenverzeichnis für die Zeitarbeitsunternehmen gegolten. Nach dem jetzt gültigen Gewerbezeitvertrag würden alle gewerblichen Arbeitnehmer einer einheitlichen Gefahrklasse zugeschlagen, ungeachtet der Unfallgefahr der Betriebe, in denen die jeweiligen Tätigkeiten verrichtet werden. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) sei auch in Gewerbezeitverträgen die Untergliederung nach Tätigkeitsgruppen zulässig. Eine solche sei bei der Bandbreite der gewerblichen Tätigkeiten in Zeitarbeitsunternehmen auch geboten, um Benachteiligungen von Unternehmen, die nur Zeitarbeiter in weniger gefährdeten Bereichen beschäftigten, zu vermeiden. Im Übrigen bestehe keine gewerbezeitvertragstypische Unfallgefahr. Insbesondere lasse sich bei Zeitarbeitnehmern eine Erhöhung der Wegeunfallgefahr nicht belegen. Da in den bisher geschlossenen Vergleichen für sie, die Klägerin, die Gefahrklasse 8 angenommen worden und eine Änderung der Unternehmensstruktur nicht eingetreten sei, sei davon auszugehen, dass diese Gefahrklasse auch heute noch ihrem Gefährdungsgrad entspreche. Für eine Fehlerhaftigkeit der Bildung der Gefahrklassen spreche schon, dass die Beklagte bislang nicht über ein Computerprogramm verfügt habe, mit dem die erforderlichen Daten ordnungsgemäß hätten erfasst werden können. Außerdem seien mit jedem Gefahrtarif neue Tarifstellen eingeführt worden, so dass die Daten der unterschiedlichen Tätigkeitsgruppen nicht vergleichbar seien. So sei beispielsweise der Beruf der Medizinisch-Technischen Assistentin früher den Büroberufen zugeordnet worden, gehöre jetzt aber dem gewerblichen Bereich an. Auch andere Berufsgruppen seien im Gefahrtarif 1995 erstmals dem gewerblichen Bereich zugeschlagen worden. Für diese Berufsgruppen hätte die Beklagte die Unfalllast separat ermitteln müssen. Diesbezügliche Daten habe sie aber nicht erhoben. Den bei ihr versicherten Fußballlizenzvereinen habe die Beklagte Beitragsnachlässe von 40 % gewährt, was zu einem Beitragsausfall von 58,6 Millionen DM geführt habe. Dies habe in rechtswidriger Weise zu einer Umlageerhöhung aller übrigen Mitglieder der Beklagten geführt, wovon auch sie, die Klägerin, betroffen sei. Wie sich aus neuesten Zahlen ergebe, sei in den

Jahren von 1990 bis 1993 die Zahl der Unfälle in den Zeitarbeitsunternehmen rückläufig. Im Jahr 1996 sei es zu einer Überdeckung im Bereich der Zeitarbeitsunternehmen gekommen. Darüber hinaus habe die Beklagte in diesem Jahr die Zahl der Arbeitsunfälle nicht korrekt erfasst, wie beispielhaft ein Mitgliedsunternehmen der Beklagten aufgezeigt habe.

Die Beklagte hat darauf erwidert, der Gefahrarif 1995 und die darauf beruhenden Veranlagungs- und Beitragsbescheide seien rechtmäßig. Sie beschließe den Gefahrarif als autonomes Recht. Dabei habe sie einen erheblichen Spielraum. Unternehmen mit vergleichbaren Unfallgefahren dürften in einer Gefahrarifstelle zusammengefasst werden. Im Hinblick auf die große Bandbreite von Gefährdungsrisiken bei den Arbeitnehmern der AÜ und die gebotene Vereinfachung in Massenverfahren sei die Bildung von ausschließlich zwei Gefahrarifstellen ausreichend und angemessen. Der häufige Wechsel der Arbeitsplätze mit der Folge, sich an eine neue Arbeitsumwelt gewöhnen zu müssen, und die damit verbundenen Wegeunfallgefahren würden die Annahme einer gewerbetypischen Unfallgefahr rechtfertigen. Der von der Klägerin angeführte Anteil der Wegeunfälle an den Gesamtunfällen anderer Gewerbebranche besitze keine Aussagekraft bezüglich des Wegeunfallrisikos der Arbeitnehmer von Zeitarbeitsunternehmen. Der Gefahrarif 1995 sei mit dem Bundesversicherungsamt abgestimmt und von diesem genehmigt worden. Bei der Erstellung des Gefahrarifs 1995 habe sie sich für einen Neulastarif entschieden. Als Beobachtungszeitraum habe sie die Jahre 1989 bis 1993 herangezogen. Sie habe die Erstentschädigungsfälle (EE-Fälle) analysiert, wobei sie nach Prüfung aller Erstentschädigungsfälle Unrichtigkeiten festgestellt und korrigiert habe, auch in Bezug auf Unfälle Medizinisch-Technischer Assistentinnen. Eines ausgeklügelten Computerprogramms habe es dafür nicht bedurft. Die Gefahrklasse der Gefahrarifstelle 24 sei auch nicht sofort mit dem tatsächlich errechneten Wert 18,8 belegt worden. Sie habe vielmehr im Interesse der Mitgliedsunternehmen die Gefahrklasse schrittweise erhöht, damit die Beitragslast abgedeckt werde.

Hilfsweise hat die Beklagte Widerklage erhoben. Sie hat dazu vorgetragen, falls die Veranlagung der Klägerin nach dem Gefahrarif 1995 und die darauf beruhenden Beitragsbescheide für die Jahre 1996 und 1997 rechtswidrig seien, stehe ihr gegen die Klägerin ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch zu, dessen Höhe vom Gericht festgesetzt werden müsse.

Durch Beitragsbescheid vom 26.4.1996, der Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits geworden ist, hat die Beklagte die Klägerin zu Beiträgen für das Jahr 1995 herangezogen. Durch Vergleich vom 22.8.1996 haben die Beteiligten die Veranlagungs- und Beitragsstreitigkeiten für das Jahr 1995 beigelegt, indem sie einen Beitragsnachlass von 20 % für besondere Arbeitsschutzmaßnahmen nach dem Gefahrarif 1995 und einen weiteren Beitragsnachlass von 17,5 % zur Abgeltung des Prozessrisikos ohne Präjudiz für die folgenden Beitragsjahre vereinbart haben. Unberührt von dem Teilvergleich blieben die Rechtsmittel gegen den Veranlagungsbescheid für den laufenden Gefahrarifzeitraum, soweit diese die Jahre 1996 bis 1999 betreffen.

Mit Beitragsbescheid vom 25.4.1997 hat die Beklagte für das Jahr 1996 von der Klägerin reine Berufsgenossenschaftsbeiträge in Höhe von 374.163,44 DM aufgrund des Veranlagungsbescheides vom 27.10.1995 gefordert. Durch Bescheid vom 25.6.1997 sind diese auf 381.027,58 DM erhöht worden.

Mit weiterem Veranlagungsbescheid vom 10.11.1997 hat die Beklagte die Veranlagung der Klägerin nach der Gefahrklasse 24 für das Jahr 1996 auf 12,64 und für die Jahre 1997 bis 1999 auf 15,04 herabgesetzt. Infolgedessen hat die Beklagte mit Bescheid vom 10.11.1997 den Beitrag für 1996 auf 307.097,00 DM reduziert.

Mit Bescheid vom 27.4.1998 hat die Beklagte schließlich auf der Grundlage des Veranlagungsbescheides vom 10.11.1997 von der Klägerin für das Jahr 1997 reine Berufsgenossenschaftsbeiträge i.H.v. 389.834,83 DM gefordert.

Auf der Grundlage des neuen Gefahrtarifs 1998 hat die Beklagte die Klägerin durch Bescheid vom 24.6.1998 für den Veranlagungszeitraum ab 1998 veranlagt. Dieser Bescheid ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Durch Urteil vom 2.7.1998 hat das Sozialgericht den Veranlagungsbescheid der Beklagten vom 27.10.1995 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19.1.1996 und des Änderungsbescheides vom 10.11.1997 sowie den Beitragsbescheid der Beklagten vom 25.6.1997 in der Gestalt des Beitragsbescheides vom 10.11.1997 und den Beitragsbescheid vom 27.4.1998 aufgehoben und im Übrigen die Klage und die Widerklage abgewiesen. Die Beitragsveranlagung der Klägerin sei rechtswidrig, da die zugrunde liegende Satzungsbestimmung des Gefahrtarifs 1995 bzgl. der Gefahrtarifstellen 23 und 24 nichtig seien. Zwar sei nicht zu beanstanden, dass die Beklagte sich für einen Neulasttarif entschieden und einen Beobachtungszeitraum von 5 Jahren gewählt habe. Die Beklagte habe aber hinsichtlich der Gefahrtarifstelle 24 die Grenzen ihres Regelungsspielraums überschritten, weil sie in dieser Gefahrtarifstelle alle Beschäftigten der AÜ-Unternehmen zusammengefasst habe, die nicht ausschließlich in kaufmännischen und verwaltenden Unternehmensteilen der Verleiher und Entleiher eingesetzt seien und nicht ausschließlich kaufmännische und verwaltende Tätigkeiten verrichteten, was auch vorübergehend rechtlich nicht akzeptabel sei. Aus der Anwendung eines Gewerbebranchentarifs folge nicht zwangsläufig die Erfassung eines Gewerbes in nur einer einzigen Gefahrtarifstelle. Die Bandbreite der möglichen Tätigkeiten und damit der denkbaren Unfallgefahren sei bei den Unternehmen der gewerbsmäßigen AÜ ähnlich groß wie die Vielfalt der existierenden Berufsgruppen. So unterschiedlich wie die möglichen Tätigkeiten seien auch die Unfallgefahren. Dies zeige sich beispielhaft an den Gruppen der medizinisch-technischen Assistentinnen und der Hafen-Stauereiarbeiter. Nach dem früheren Tätigkeitsverzeichnis der Beklagten seien diesen beiden Berufsgruppen Gefahrklassen von 2,50 bzw 26,50 zugeordnet. Hier von einem vergleichbaren Unfallgefährdungsgrad zu sprechen, sei nicht mehr nachvollziehbar, auch wenn eine gewerbebranchenspezifische Unfallgefahr darin gesehen werden könne, dass alle Arbeitnehmer an verschiedene Arbeitsplätze verliehen würden. Die Beklagte habe im Rahmen ihres Ermessensspielraums weitere Gefahrtarifstellen/Gefahrklassen schaffen müssen. Dabei müsse sie nach Tätigkeitsprofilen mit nicht signifikant voneinander abweichenden Unfallgefahren suchen. Dagegen könne angesichts von 2639 Mitgliedsunternehmen aus der Zeitarbeitsbranche mit 413.241 Beschäftigten im Jahr 1996 nicht eingewandt werden, eine weitere Differenzierung führe zu nicht ausreichend großen und tragfähigen Risikogemeinschaften. Das BSG habe im Urteil vom 21.8.1991 (2 RU 54/90) zum Ausdruck gebracht, dass es die Veranlagung der AÜ-Unternehmen in zwei Tarifstellen nur für eine Übergangszeit für zulässig halte. Seit der Umstellung des Gefahrtarifs auf einen Gewerbebranchentarif (1984) seien schon rund zehn Jahre und damit die Übergangszeit vergangen. Die zeitliche Staffelung, um die im Vergleich zu 1994 mit der errechneten Gefahrklasse verbundene Erhöhung der Beiträge für die AÜ-Unternehmen abzufedern, mache die fehlende Differenzierung im gewerblichen Bereich nicht rechtmäßig. Der Gefahrtarif 1995 können auch nicht mit dem Hinweis auf die Regelung in Ziffer 2 des Teils II des Gefahrtarifs 1995 gehalten werden, da diese sich nur auf Einzelfälle beziehe.

Die Gefahrtarifstelle 23 sei wegen der fehlerhaften Ermittlung des Zahlenmaterials nichtig. Aus dem Verhältnis von Lohnsummen und Entschädigungsleistungen lasse sich nur dann eine rechtlich nicht zu beanstandende Belastungsziffer errechnen, wenn die Zuordnung der Daten zumindest im Grundsatz nachvollziehbar sei. Die Beklagte habe nach ihren eigenen Angaben den Gefahrtarifstellen 23 und 24 Daten aus dem Beobachtungszeitraum 1989 bis 1993 zugrunde gelegt. Zu dieser Zeit seien jedoch noch die Gefahrtarife 1984 und 1989 gültig gewesen, für die andere Zuordnungskriterien maßgebend gewesen seien. Deshalb habe die Beklagte versucht, das für die Gefahrstellen 23 und 24 relevante Datenmaterial zu überprüfen und zu korrigieren. Sie habe nur die gemeldeten Unfälle überprüft und es unterlassen, eine breit angelegte Analyse der gemeldeten Lohnsummen durchzuführen, was zB durch eine Mitgliederbefragung mit entsprechenden Fragebogen und deren Auswertung möglich gewesen wäre.

Die erhobene Widerklage sei unzulässig. Da die Beklagte eine vergleichsweise Regelung nicht ernsthaft angestrebt habe, obwohl sie sich im Abschlussvergleich vom 12.6.1995 hierzu für den nun eingetretenen Fall, dass ein gültiger Gefahrarif nicht zustande komme, verpflichtet habe, fehle ein Rechtsschutzbedürfnis für die erhobene Widerklage. Selbst wenn die Widerklage zulässig wäre, müsste ihr in der Sache der Erfolg versagt bleiben, denn das Gericht könnte mangels Rechtsgrundlage nicht über die Höhe der von der Klägerin an die Beklagte zu leistenden Geldbeträge entscheiden. Nach dem Willen des Gesetzgebers sei es allein der Beklagten überlassen, eine Rechtsgrundlage zu schaffen. Einer rückwirkenden Neugestaltung der Gefahrarifstellen stünden keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken entgegen.

Gegen das ihr am 21.7.1998 zugestellte Urteil des Sozialgerichts hat die Beklagte am 31.7.1998 Berufung eingelegt.

Sie trägt vor, sie habe bei der Gefahrarifstelle 24 die Grenzen des ihr eingeräumten Regelungsermessens nicht überschritten. Einem gewerbebezogenen Gefahrarif gebühre nach der Rechtsprechung des BSG der Vorrang vor dem Tätigkeitentarif, da er am besten die gewebetypischen Gefahren und damit das gemeinschaftliche Risiko erfasse (BSG, Ur. vom 29.10.1981 - 8/8a RU 34/80 - SozR 2200 § 734 RVO Nr. 1). In der Branche der gewerblichen AÜ gebe es wegen der Vielzahl unterschiedlicher Tätigkeiten eine große Bandbreite von Gefährdungsrisiken. Sie, die Beklagte, habe diesem Umstand Rechnung getragen und zwei Gefahrarifstellen für die Verwaltung und die Produktion eingerichtet. Derartige Vereinfachungen und Pauschalierungen seien nach ständiger Rechtsprechung mit Rücksicht auf das Massengeschäft, aber auch auf das Solidarhaftungsgebot hinzunehmen. Eine weitere Differenzierung würde zu einem Tätigkeitentarif führen und damit das Gewerbeprinzip durchbrechen. Sie habe in der Gefahrarifstelle 24 auch Unternehmen mit vergleichbaren Unfallgefährdungsgraden zusammengefasst. Die Vergleichbarkeit beziehe sich auf die Unternehmensart (Gewerbebezogen). Eine Vergleichbarkeit der Tätigkeiten selbst müsse nicht gewährleistet sein. Die Berufsgruppen, die innerhalb des gewerblichen Bereichs der AÜ-Branche schwerpunktmäßig die Unfalllasten verursachten, seien auch nicht sonderlich unterschiedlichen Gefährdungsrisiken ausgesetzt. Die einzigen vom Sozialgericht erwähnten Tätigkeiten (medizinisch-technische Assistenten und Hafentauereiarbeiter) würden für die Beurteilung des Gefährdungsrisikos im Gefahrarif keine nennenswerte Rolle spielen, da sie kaum verliehen würden, wie sich aus Statistiken der Bundesanstalt für Arbeit ergebe. Der das Gefährdungsrisiko bestimmende Bereich bestehe vielmehr aus den Berufsgruppen der Schlosser, Mechaniker, Elektriker und Hilfsarbeiter, was durch Statistiken der Bundesanstalt für Arbeit belegt sei. Diese Berufsgruppen seien gerade nicht sonderlich unterschiedlichen Gefährdungsrisiken ausgesetzt.

Daneben sei auch die Ermittlung des Zahlenmaterials und die Berechnung der Gefahrklasse der Gefahrarifstelle 23 nachvollziehbar und rechtmäßig. Um verlässliche Daten zur Berechnung der Gefahrklasse zu gewinnen, müsse sie vergleichbare Unfalljahre heranziehen, was sie getan habe. Bei der Berechnung der Gefahrarifstellen sei ihr allerdings klar gewesen, dass diese mit Ungenauigkeiten behaftet seien, die auf der für das Jahr 1989 geltenden "Überwiegend"-Regelung beruhten. Es seien der Gefahrarifstelle 23 zuviel Lohnsummen und der Gefahrarifstelle 24 entsprechend zu wenig zuzurechnen gewesen. Eine genauere Zuordnung hätte nur erfolgen können, wenn man die Lohnsummen rückwirkend für 1989 hätte überprüfen und neu zuordnen können. Dies sei nicht möglich gewesen, da Ermittlungen nach derart langer Zeit nicht zu besser verwertbaren Erkenntnissen führten, wie sie, die Beklagte, aus anderen Erhebungen wisse und was auch als gerichtsbekannt vorausgesetzt werde. Z.T. gebe es die betroffenen Unternehmen nicht mehr bzw. sie könnten keine Auskünfte mehr geben. Mangels anderer geeigneter Erkenntnisquellen habe sie sich zur Beseitigung der festgestellten Ungenauigkeiten unter mehreren Möglichkeiten für das streitbefangene Vorgehen entschieden, das versicherungsmathematisch allen Anforderungen entspreche, die an die

Bestimmung von Gefährdungsrisiken gestellt werden. Für 1995 und 1996 habe sie aufgrund einer Stufenregelung ohnehin nicht die Gefahrklasse 18,8, sondern nur die Gefahrklasse 12,64 für 1996 und 15,04 für 1997 zugrunde gelegt. Die Tabelle über die Entwicklung der Gefahrklassen des Gefahrtarifs 1995 (Anlage 2 zur Berufungsbegründung vom 15.10.1998) zeige für die Gefahr tariffstellen 23 und 24 aufgrund der Entwicklung in den Beobachtungszeiträumen 1990 bis 1994 und 1991 bis 1995 eine konstante Gefahrklasse von 1,9 bzw. 19,0, was dafür spreche, dass es sich bei diesen beiden Gefahr tariffstellen um stabile Gefährdungsrisiken handele. Die Gefahrklassenberechnungen der Gefahr tariffstellen 23 und 24 seien also versicherungsmathematisch begründ- und nachvollziehbar.

Soweit die Klägerin nunmehr geltend mache, sie, die Beklagte, sei nicht die zuständige Unfallversicherungsträgerin, sei eine Korrektur der Zuständigkeit nur durch Überweisung an einen anderen Unfallversicherungsträger nach Maßgabe des § 136 SGB VII möglich. Sie habe zu Recht auch nur die Unfallkosten der EE-Fälle herangezogen. Die Gefahrklassenberechnung müsse die aktuellen Gefährdungsrisiken widerspiegeln und dürfe nicht etwa durch einen zu hohen Altlastenanteil verfälscht werden. Die Nichtberücksichtigung von Regresseinnahmen aus Wegeunfällen beruhe darauf, dass diese Einnahmen erst mit erheblicher Zeitverzögerung anfielen, so dass sie im Regelfall erst nach dem Beobachtungszeitraum zufließen würden. Wegen der von der Klägerin geäußerten Kritik an der Vereinbarung mit dem Deutschen Fußballbund (DFB) verweise sie darauf, dass Kernstück des Vertrages die Übernahme der Beitragsschuld durch den DFB sei, womit die Beiträge mittelfristig, nämlich bis zum Jahr 2000, gesichert gewesen seien. Wegen der angespannten Finanzlage vieler Vereine seien Beiträge in der jüngeren Vergangenheit häufig nicht oder nur unter Schwierigkeiten realisiert worden.

Die Beklagte verweist im Übrigen auf das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 19. November 1998 (Az.: L 3 U 311/98) und ein Rechtsgutachten der Prof. Dr. P vom 30.8.1999, die ihre Auffassung bestätigen würden.

Auch ihr Hilfsantrag sei zulässig und begründet. Eine vergleichsweise Regelung sei wegen der weit auseinanderliegenden Positionen gescheitert. Sie habe daher wegen des erbrachten Versicherungsschutzes für den Fall der Unwirksamkeit des Gefahr tarifes einen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen. Die Aufstellung eines neuen Gefahr tarifs für die Vergangenheit sei entgegen der Auffassung des Sozialgerichts unzulässig.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 02.07.98 aufzuheben und die Klage abzuweisen,
hilfsweise,
die Klägerin zu verurteilen, an die Beklagte einen über den bereits entrichteten Beitragsanteil hinausgehenden und durch das Gericht festzusetzenden Anteil zu zahlen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,
hilfsweise,
zu der Behauptung, dass es keine gewerbetypischen Unfallgefahren in der Zeitarbeitsbranche gibt, die auf Bl. 11 des Schriftsatzes vom 17.2.2000 genannten Personen als sachverständige Zeugen zu vernehmen bzw. hierzu entsprechenden Beweis durch ein Sachverständigengutachten zu erheben,
ferner weiter hilfsweise,
zur Behauptung, dass die Lohnsummen im gewerblichen Bereich nicht ermittelt worden sind und bei richtiger Ermittlung die Gefahrklasse um mindestens 20 % niedriger gelegen hätte, Beweis zu erheben durch Einholung eines Sachverständigengutachtens,

ferner hilfsweise,
die Revision zuzulassen.

Sie ist der Auffassung, das Sozialgericht habe mit zutreffender Begründung die angegriffenen Veranlagungs- und Beitragsbescheide aufgrund des Gefahrtarifs 1995 der Beklagten aufgehoben. Die Beklagte sei nicht die zuständige Berufsgenossenschaft für die Zeitarbeitsunternehmen, da eine rechtliche Grundlage für die Zuordnung fehle. Sie wolle keine Rückkehr zum Tätigkeitentarif, die Beklagte habe jedoch aus der Vielzahl unterschiedlicher Tätigkeiten im Bereich der Zeitarbeit solche Berufsgruppen zusammenzustellen, die in ihrem Gefährdungsgrad vergleichbar seien. Daneben seien der Beklagten im Rahmen der Gefahrstellenberechnung gravierende Fehler bei der Zuordnung von Unfalllasten und Lohnsummen unterlaufen. Eine vollständige Überprüfung der Zuordnung der Unfalllasten und Lohnsummen habe niemals stattgefunden. Das BSG habe in seiner Entscheidung vom 18.10.1994 (2 RU 6/94) festgestellt, dass aus dem Verhältnis von Lohnsummen und Entschädigungsleistungen nur dann eine rechtlich nicht zu beanstandende Belastungsziffer zu errechnen sei, wenn die primär vorzunehmende Zuordnung der Unternehmen zumindest im Grundsatz nachvollziehbar sei. Es sei auch nicht zulässig, dass die Beklagte die Unfalllasten aus Wegeunfällen in die Berechnung der Gefahrklassen mit einfließen lasse, etwaige Regressansprüche aus solchen Wegeunfällen aber nicht gegenrechne. Dass die Beitragsberechnung unrichtig sei, ergebe sich auch daraus, dass die Beitragszahlungen der Zeitarbeitsunternehmen die an Versicherte aus dieser Branche gewährten Entschädigungsleistungen deutlich überstiegen. Schließlich werde sie, die Klägerin, in ungerechtfertigter Weise mit Beitragslasten belegt, da sich die Beklagte mit mehreren anderen Mitgliedergruppen wie den Ligafußballvereinen für den streitgegenständlichen Gefahrarifizierungszeitraum über ganz erhebliche Beitragsnachlässe geeinigt habe. Der Beitragsverzicht durch die Geschäftsführung und den Vorstand sei rechtswidrig, weil kein Geschäft der laufenden Verwaltung vorliege. Daher hätte es eines Beschlusses der Vertreterversammlung bedurft. Auch ein im Auftrag der Interessengemeinschaft deutscher Zeitarbeitsunternehmen (IGZ) zum Gefahrarifizierungszeitraum 1998 erstelltes Gutachten des Prof. Dr. S vom 24.11.1998 bestätige im Wesentlichen die Ausführungen des Sozialgerichts. Nach der Entscheidung des BSG vom 18.4.2000, Az.: B 2 13/99 R, sei auch die Umlage der Altlasten Ost nach dem Beitragsfuß anstelle der Lohnsumme rechtswidrig, da sie, die hierdurch aufgrund der hohen Gefahrklasse überproportional belastet sei. Bei einer Umlage der Altlasten Ost über die Lohnsummen ermäßigten sich die Beiträge der Zeitarbeitsunternehmen für die gewerblich Beschäftigten um 9 % in den Jahren 1995 bis 1997. Die deswegen von ihr zuviel gezahlten Beiträge in Höhe von 70.605,12 DM seien von der Beklagten zu erstatten.

Die Beklagte hat dazu eine Modellrechnung vorgelegt, wonach sich, ausgehend von einem Umlagesoll ohne Einbeziehung der Altlasten Ost und deren Umlage nach Lohnsumme bei ansonsten unveränderten Bedingungen, für die Beklagte der Beitrag im Jahr 1996 um 30.053,71 DM oder 9,94 % auf 272.222,14 DM und im Jahr 1997 um 40.551,41 DM oder 10,40 % auf 349.283,42 DM ermäßigen würde.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten sowie die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die nach § 143 f. Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und nach § 151 SGG zulässige Berufung der Beklagten ist begründet.

Die Bescheide der Beklagten sind rechtmäßig und nicht zu beanstanden, so dass das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 2.7.1998 aufzuheben und die Klage insgesamt abzuweisen ist.

Gegenstand des Rechtsstreits ist, worauf das Sozialgericht insoweit zutreffend

hingewiesen hat, zunächst der Veranlagungsbescheid vom 27.10.1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19.1.1996 und des Veranlagungs-Änderungsbescheides vom 10.11.1997. Durch letzteren ist die Klägerin nach dem Gefahrtarif 1995 ab 1.1.1996 bezüglich der Gefahrtarifstelle 24 neu veranlagt worden. Der Regelungsinhalt des Veranlagungsbescheides vom 27.10.1995, der das Jahr 1995 betrifft, entfaltet infolge des Abschlussvergleichs vom 22.8.1996 für das Jahr 1995 keine Wirkungen mehr. Für die Jahre 1996 und 1997 hat er sich bezüglich der Gefahrtarifstelle 24 aufgrund des Veranlagungs-Änderungsbescheides vom 10.11.1997 ebenso erledigt; im Übrigen bestehen seine Rechtswirkungen hinsichtlich der Gefahrtarifstelle 23 für die Jahre 1996 und 1997 fort.

Die Beitragsbescheide vom 25.4.1997 und 25.6.1997 für 1996 wurden durch den Bescheid vom 10.11.1997 abgeändert. Mit Bescheid vom 27.4.1998 machte die Beklagte die Beiträge für 1997 geltend.

Gemäß Art. 36 des Unfallversicherungs-Einordnungsgesetzes (UVEG) i.V.m. § 212 ff. des Siebten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB VII) gelten einschließlich der Bescheide für das Haushaltsjahr 1996 noch die Vorschriften der Reichsversicherungsordnung (RVO) und erst danach die des SGB VII. Nach § 219 Abs. 1 S. 2 SGB VII sind die Vorschriften der RVO über die Aufbringung der Mittel für das Haushaltsjahr 1996 und die davor liegenden Haushaltsjahre weiter anzuwenden. Die Vorschriften im SGB VII sind nach § 219 Abs. 1 S. 1 SGB VII erstmals für das Haushaltsjahr 1997 anzuwenden.

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist die Beklagte die für sie zuständige Berufsgenossenschaft. Dies ergibt sich bereits aus dem Prinzip der Katasterstetigkeit, so dass es auf die sachliche Richtigkeit der Zuordnung der Klägerin zur Beklagten, an der der Senat im Übrigen keinen Zweifel hat, im Ergebnis nicht ankommt. Die Klägerin wurde durch Bescheid vom 12.12.1985 Wirkung ab 1.1.1985 auf ihren Antrag vom 12.11.1984 nach § 664 Abs. 1 S. 1 RVO in das Unternehmensverzeichnis nach Prüfung der Zuständigkeit durch die Beklagte aufgenommen und erhielt einen Mitgliedsschein. Bei einer Änderung der Zuständigkeit muss die Berufsgenossenschaft gem. § 667 Abs. 1 RVO das betroffene Unternehmen dem zuständigen Träger der Unfallversicherung überweisen (BSGE 27, 275 und Urt. vom 27.10.1965 – 2 RU 89/64 - SozR Nr. 1 zu § 628 b a.F. RVO). Die Überweisung wird grundsätzlich erst mit dem Ablauf des Geschäftsjahres wirksam, in dem sie dem Unternehmer mitgeteilt worden ist (§ 668 Abs. 1 S. 1 RVO). Bis dahin bleibt die bisherige Zuständigkeit bestehen. Auch nach dem ab 1.1.1997 geltenden § 136 Abs. 1 S. 1 SGB VII stellt der Unfallversicherungsträger den Beginn und das Ende seiner Zuständigkeit für ein Unternehmen durch schriftlichen Bescheid gegenüber dem Unternehmer fest. War die Feststellung der Zuständigkeit von Anfang an unrichtig oder ändert sich die Zuständigkeit, überweist der Unfallversicherungsträger das Unternehmen dem zuständigen Unfallversicherungsträger (§ 136 Abs. 1 S. 4 SGB VII). Die Klägerin ist von der Beklagten nicht an eine andere Berufsgenossenschaft überwiesen worden. Eine Ablehnung der Überweisung ist auch nicht Gegenstand eines anhängigen Rechtsstreits. Die Beklagte ist daher weiterhin die zuständige Berufsgenossenschaft.

Die von der Klägerin angefochtenen Veranlagungs- und Beitragsbescheide der Beklagten stehen in Einklang mit deren Satzung. Ein Verstoß der Satzung und insbesondere des Gefahrtarifs 1995 wie auch der gesetzlichen Normen, auf denen die Satzung beruht, gegen höherrangiges Recht ist nicht feststellbar.

Die Ermächtigung zum Erlass autonomen Satzungsrechts in § 730 RVO (seit 1.1.1997 § 157 Abs. 1 S. 1 SGB VII) stellt keinen Verstoß gegen den Vorbehalt des Gesetzes dar (aA Papier in SGB 1998, 337 f.). Im Rahmen der Wesentlichkeitstheorie hat der Gesetzgeber im normativen Bereich alle grundlegenden Entscheidungen selbst zu regeln, dh die wesentlichen Fragen der zu regelnden Materie selbst zu beantworten. Der Gesetzgeber darf sich seiner Rechtsetzungsbefugnis nicht völlig entäußern (BSGE 35, 164; 54, 243; 68, 123; 97, 23, 26). Dies hat er im Rahmen der unfallversicherungsrechtlichen Bestimmungen zur Beitragsfestsetzung auch nicht getan. Vielmehr sind die

wesentlichen Vorgaben im Gesetz selbst geregelt. So bestimmen § 725 Abs. 1 RVO und § 153 Abs. 1 SGB VII, dass sich die Höhe der Beiträge nach dem Entgelt der Versicherten und dem Grad der Unfallgefahr in dem Unternehmen richten. Die Berufsgenossenschaften haben gemäß §§ 730 RVO (seit 1.1.1997: 157 Abs. 1 S. 2 SGB VII) zur Abstufung der Beiträge nach dem Grad der Unfallgefahr durch einen Gefahrtarif Gefahrklassen zu bilden. Darüber hinaus bestimmt nunmehr § 157 Abs. 2 SGB VII, dass der Gefahrtarif nach Gefahrtarifstellen zu gliedern ist, in denen Gefahrgemeinschaften nach Gefährdungsrisiken unter Berücksichtigung eines versicherungsmäßigen Risikoausgleichs zu bilden sind. Bei der Erfüllung dieser Verpflichtung hat die Vertreterversammlung einen großen Regelungsspielraum. Dieser ist durch die in den §§ 725 Abs. 1, 730 RVO und §§ 153 Abs. 1, 157 Abs. 1 und Abs. 2 SGB VII zum Ausdruck gekommenen Zielvorstellungen des Gesetzgebers begrenzt (BSGE 55, 26, 27; BSG, Urt. vom 22.9.1988 - 2 RU 2/88 -). Die Beiträge sind nach dem Entgelt der Versicherten im Unternehmen und nach dem Grad der Unfallgefahr zu bestimmen. Damit hat sich der Gesetzgeber für ein System entschieden, bei dem die Lasten der Berufsgenossenschaften auf die einzelnen Mitglieder nicht nur entsprechend der Größe ihrer Unternehmen umgelegt, sondern bei dem auch engere Gefahrgemeinschaften der unterschiedlich gefährdeten Gewerbebezüge gebildet werden, die das auf sie entfallende Risiko tragen (BSG SozR Nr 4 zu § 725 RVO; BSGE 55, 26, 27). Die getroffenen Regeln dürfen schließlich nicht in Widerspruch zu den tragenden Grundsätzen des Unfallversicherungsrechts stehen (BSG SozR 2200 § 731 Nr. 2 m.w.N.). Die Tatsache, dass nach diesem System eine gewisse Gestaltungsfreiheit der Vertreterversammlung auch hinsichtlich der Größe und der Homogenität von Gefahrgemeinschaften im Rahmen einer Massenverwaltung notwendig und eine individuelle Gerechtigkeit nicht immer zu erreichen ist, führt nicht zu einem Verstoß gegen den Vorbehalt des Gesetzes, da der Gesetzgeber die wesentlichen Vorgaben für die Tarifgestaltung selbst aufgestellt hat.

Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit dürfen die Vereinbarkeit des Gefahrtarifs mit diesen Grundentscheidungen des Gesetzgebers überprüfen, auch wenn der Gefahrtarif autonomes Recht der Berufsgenossenschaften darstellt und vom Bundesversicherungsamt genehmigt ist. Für Nützlichkeits- und Zweckmäßigkeitserwägungen der Sozialgerichte ist jedoch kein Raum (BSGE 55, 26, 27 m.w.N.). Diese sind vielmehr den Vertreterversammlungen der Berufsgenossenschaften vorbehalten, die dabei einen erheblichen Regelungsspielraum haben.

Ausgehend von diesen Rechtsgrundlagen ist nicht zu beanstanden, dass die Beklagte für die Unternehmen der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung für die Jahre 1996 und 1997 nur die zwei Gefahrtarifstellen 23 und 24 eingerichtet hat.

Die Wahl der Gefahrtarifstellen nach Zahl und Inhalt, die einzelne Risikogemeinschaften bezeichnen, steht im Ermessen der Vertreterversammlung der jeweiligen Berufsgenossenschaft. Beim Gewerbebezugtarif werden die Gefahrtarifstellen nach Gewerbebezügen nach risikowirksamen Gegebenheiten mit mehr oder minder tiefen Untergliederungen gebildet. Beim Tätigkeitstarif werden die Gefahrtarifstellen unabhängig vom Gewerbebezug nach einzelnen Tätigkeiten gebildet. Beide Tarifarten und auch ein gemischter Tarif - wie ihn die Beklagte für die Unternehmen der Arbeitnehmerüberlassung gebildet hat - sind zulässig (KassKomm-Ricke, Dezember 1996, § 730 RVO, Rdnr. 9 f.).

Dem Gewerbebezugtarif gebührt jedoch nach der Rechtsprechung des BSG der Vorrang, weil er am besten die gewebetypischen Gefahren und damit das gemeinschaftliche Risiko erfasst (vgl. BSG SozR 2200 § 734 Nr 1, siehe auch KassKomm-Ricke, Dezember 1996, § 730 RVO, Rdnr. 9). Es bleibt also unberücksichtigt, ob es innerhalb eines zu einem bestimmten Gewerbe gehörenden Unternehmens nur ausschließlich gewerbeverbundene Arbeitsplätze oder daneben auch an sich dem jeweiligen Gewerbe fremde Arbeitsplätze gibt. Es wird in solchen Fällen hingegenommen, dass gewerbefremde Arbeitsplätze weniger gefährdet sein können als solche, die dem Gewerbe unmittelbar zuzuordnen sind. Daher ist ein Unfallversicherungsträger nicht verpflichtet,

abgrenzbare Unternehmensteile in gesonderten Gefahraristellen zu veranlagern (BSG, aaO); er kann allerdings je nach den risikowirksamen Gegebenheiten Untergliederungen vornehmen (BSG,aaO). Das Ziel einer individuellen Beitragsgerechtigkeit ist dabei durch die Untergliederung in Gefahrklassen nur begrenzt erreichbar. Wie das Bundesverfassungsgericht (BVerfG SozR 2200 § 734 RVO Nr. 2) bereits 1982 entschieden hat, ist darin kein Verstoß gegen Art. 3 Grundgesetz (GG) zu sehen. Die Vertreterversammlung darf bei der Aufstellung der Gefahraristellen von ihrer Gestaltungsfreiheit im Einklang mit den Wertentscheidungen des Gesetzes und der Verfassung Gebrauch machen. Sie ist dabei nicht gehindert, durch Typisierungen den Bedürfnissen einer Massenverwaltung Rechnung zu tragen. Dabei auftretende Härten in Einzelfällen sind bei einer generalisierenden Regelung unvermeidlich und nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hinzunehmen (BVerfG, aaO; BSG, Urteil vom 21.8.1991 - R 2 U 54/90 -).

Jede Gefahraristelle bedarf einer ausreichenden Größe, damit zufallsbedingte Schwankungen in der Beitragsentwicklung ausgeschlossen werden und dem Versicherungsprinzip entsprochen wird. Daraus ergibt sich die Notwendigkeit einer sachgerechten Zusammenfassung von Betrieben gleichen und ähnlichen Gefährdungsgrades zu besonders abgestuften Risikogemeinschaften (Gewerbebezügen). Dabei ist es nicht erforderlich, dem einzelnen Unternehmen Rechnung zu tragen, sondern es können ausreichend große Gruppen von gleichartigen Risiken zusammengefasst werden (BSGE 27, 237). Die Zufallsschwankungen innerhalb einer Gefahraristelle sind notwendigerweise größer, je unterschiedlicher die in der Gefahraristelle zusammengefassten Betriebe sind. Mit zunehmender Größe der Gefahraristelle ist aber zugleich zeitliche Beständigkeit der Belastungsverhältnisse verbunden. Die Zusammenfassung verschiedener Risikogruppen muss dennoch sachgerecht sein, ein grobes Missverhältnis in den Belastungswerten vermeiden sowie zuverlässig nachprüfbar sein (BSG, Urte. vom 12.12.1985 - 2 RU 40/85 - m. Anm. Schulz, SGB 86, 340, 343; Bereiter-Hahn/Mehrtens, Gesetzliche Unfallversicherung, § 157 SGB VII, Anm. 4).

Diesen Anforderungen wird die Beklagte gerecht, wenn sie eine Unterteilung der Arbeitnehmer der Unternehmen der AÜ in zwei Gefahraristellen vornimmt. Die Bildung der Gefahraristelle 23 wird schon von der Klägerin nicht angegriffen. Eine darüber hinausgehende Differenzierung innerhalb der Gefahraristelle 24 ist ebenfalls nicht geboten (so auch Urte. des Bayerischen LSG vom 19.11.1998 - L 3 U 311/98 -). Der Einwand des Sozialgerichts, das BSG habe schon im Jahre 1991 (Urteil vom 21.8.1991 - 2 RU 54/90 -) die Aufteilung in nur zwei Gefahraristellen lediglich für eine Übergangszeit als gerechtfertigt angesehen, ist nicht zutreffend. Das Urteil des BSG betrifft den Gefahraristellen 1984, der mit dem hier zu beurteilenden Gefahraristellen 1995 nicht vergleichbar ist. In diesem Gefahraristellen orientierte sich die Zuordnung zu den Gefahraristellen daran, ob die zu meldenden Löhne überwiegend zur BfA oder zu einem Träger der Arbeiterrentenversicherung gemeldet wurden. Auf diese "Überwiegend"-Regelung bezieht sich die Aussage, dass der Satzungsgeber einen angemessenen Zeitraum zur Verfügung haben müsse, um weitere Erfahrungen zu sammeln, Klarheit zu gewinnen und Mängeln an Regelungen abzuwehren. Das BSG hat in seinem Urteil vom 18.10.1994 - 2 RU 6/94 - bestätigt, dass die grundsätzliche Differenzierung in nur zwei Gefahraristellen ausreichend ist. Es hat lediglich das Fehlen einer gültigen Gefahrklasse für die damalige Gefahraristelle 5.9 angenommen, da deren Gefahrklasse 3,5 falsch berechnet worden sei.

Die Beklagte handelte somit nach Auffassung des BSG sogar mit dem Gefahraristellen 1985 insoweit nicht rechtswidrig, als sie für eine Übergangszeit in einem gemischten Tarif nach den überwiegend anfallenden Tätigkeiten innerhalb oder außerhalb des büromäßigen Bereichs zwei Gefahraristellen festlegte. Bei der von der Beklagten beschlossenen Untergliederung waren durchaus ganz erhebliche ggf. nur von wenigen Arbeitskräften abhängige unterschiedliche Belastungen einzelner Unternehmen der gewerblichen AÜ je nach dem Prozentsatz der Arbeitnehmer im büromäßigen einerseits und im gewerblichen Bereich andererseits möglich. Deshalb definierte die Beklagte mit Wirkung vom

1. Januar 1990 die für Unternehmen zur gewerblichen AÜ maßgeblichen Gefahraristellen neu. Sie veranlagte die Unternehmen zur gewerblichen AÜ nunmehr zu zwei Gefahraristellen, unterschied aber im Gefahrarif nicht mehr danach, ob überwiegend Tätigkeiten innerhalb oder außerhalb des büromäßigen Bereiches anfielen, sondern veranlagte in allen Unternehmen zur gewerblichen AÜ die Beschäftigten, die bei der BfA rentenversicherungspflichtig waren oder gewesen wären, zur Gefahraristelle 5.9 und die Beschäftigten, die bei den LVAen versichert waren oder gewesen wären, zur Gefahraristelle 5.10. Bei solchen komplexen Sachverhalten und bei einem sich sprunghaft entwickelnden und verändernden Unternehmenszweig wie der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung ist nach Auffassung des BSG, der sich der erkennende Senat anschließt, im Rahmen der Beitragsgestaltung dem Satzungsgeber auch ein zeitlicher Anpassungsspielraum zuzubilligen. Angesichts des geschilderten erheblichen Regelungsspielraums, welcher den Berufsgenossenschaften bei der Abstufung nach Gefahrklassen durch einen Gefahrarif eingeräumt ist, hat auch eine Veränderung innerhalb der Gefahraristelle nicht überhastet zu erfolgen. Der Satzungsgeber muss vielmehr einen angemessenen Zeitraum zur Verfügung haben, um weitere Erfahrungen zu sammeln, Klarheit zu gewinnen und Mängeln an Regelungen abzuhelpen (so auch BSG, Urt. vom 24.1.1991 - 2 RU 62/89 - mwN).

Einer weiteren Differenzierung der Gefahraristelle 24 je nach der von den überlassenen Arbeitnehmern ausgeübten Tätigkeit bedurfte es daher nicht. Die Zuordnung aller gewerblichen, nicht ausschließlich in kaufmännischen und verwaltenden Unternehmensteilen tätigen Arbeitnehmer zur Gefahraristelle 24 durch die Beklagte ist rechtmäßig und bewegt sich im Rahmen des ordnungsgemäß ausgeübten Ermessens.

Die Unternehmen zur gewerblichen AÜ sind nämlich von ihrem Betriebsgegenstand her durch eine gemeinsame gewerbetypische Unfallgefahr gekennzeichnet (BSG, Urt. vom 21.8.1991 - 2 RU 54/90 -). Die Arbeitnehmer kommen jeweils in der Regel nur kürzere Zeit als bei einem „normalen“ Arbeitgeber zum Einsatz, je nach dem wo sie gerade benötigt werden. Sie werden zu verschiedenen Arbeiten herangezogen und an verschiedene Arbeitgeber mit immer anderen, neuen Arbeitsplätzen verliehen. Allein der häufige Wechsel des Arbeitsplatzes mit der Folge, sich ständig in ein neues Arbeitsumfeld mit unterschiedlichen Gefahren eingewöhnen zu müssen und die damit einhergehenden Wegeunfallgefahren rechtfertigen es, bei den Unternehmen zur gewerblichen AÜ von einer gewerbetypischen Unfallgefährdung auszugehen (BSG, aaO). Gerade aus den verschiedenen Betätigungen dieser Unternehmen ergeben sich vielfältige Unfallgefahren, die in unterschiedlichsten Kombinationen auftreten. Solange Arbeitnehmer unterschiedlichster Fachkompetenz, Ausbildung und Fachrichtung an beliebige Entleihunternehmen verliehen werden, muss keine differenzierendere Gefahraristellenbildung erfolgen. Damit wird eine Zersplitterung des vermieden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass zu kleine Gefahraristellen entstehen, womit ein hinreichender Risikoausgleich gefährdet und unerwünschte Zufallsschwankungen durch einige wenige Unfälle eintreten würden. Bei der Gefahraristellenbildung haben die Unfallversicherungsträger ein Recht zur Pauschalierung und Typisierung, um hinreichend große Gefahraristellen zu schaffen und eine Zersplitterung der Gefahrarife zu vermeiden. Der Unfallversicherungsträger ist aber nicht verpflichtet, z. B. abgrenzbare Unternehmensteile in gesonderten Gefahraristellen zu veranlagern. Die Zusammenfassung verschiedener Risikogruppen muss lediglich sachgerecht sein, ein grobes Missverhältnis in den Belastungswerten vermeiden sowie zuverlässig nachprüfbar sein (Bereiter-Hahn/Mehrtens, aaO).

Gegen eine gewerbebezweigtypische Unfallgefahr würde der von der Klägerin behauptete Umstand, dass Unternehmen der gewerblichen AÜ nicht häufiger als andere Unternehmen von Wegeunfällen betroffen sind, nicht sprechen, so dass dies nicht weiter aufgeklärt zu werden braucht. Zum einen erschöpft sich das gewerbebezweigtypische Risiko nicht in den Wegeunfällen, sondern gerade in der Besonderheit der immer wieder neuen Einarbeitung in ein fremdes Arbeitsumfeld (vgl. auch BSG, Urt. vom 21.8.1991 - 2 RU 54/90 -). Zum anderen hat die

Beklagte zutreffend darauf hingewiesen, dass die Anzahl der Wegeunfälle nichts über die Höhe des Entschädigungsrisikos aussagt. Die gerechte Verteilung der Lasten der Unfallversicherung durch die Gefahrklassen wird nur dann gewährleistet, wenn die Gefahrklassen nach Geldwerten, also den tatsächlichen Unfalllasten, und nicht nach technischen Werten, wie beispielsweise der Unfallhäufigkeiten, gebildet werden (Schulz, Anm. zum Urteil des BSG vom 18.10.1994 - 2 RU 6/94 -, SGB 95, 256 ff.).

Da es sich bei der Beurteilung, ob eine gewerbebezweigtypische Unfallgefahr vorliegt, um eine normative Wertung handelt, die dem Gericht obliegt, konnte dem Beweisantrag der Klägerin, hierzu ein Sachverständigengutachten einzuholen oder sachverständige Zeugen zu vernehmen, nicht stattgegeben werden.

Unzulässig wäre es, so viele verschiedene Gefahraristellen zu schaffen, wie die Klägerin selbst in den verschiedenen Berufszweigen Arbeitnehmer zum Verleih anbietet. Andere Unternehmen der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung haben möglicherweise eine andere Berufspalette oder eine noch größere Vielfalt von Berufszweigen zu bieten. Darüber hinaus werden die einzelnen Arbeitnehmer, wie auch die von der Klägerin vorgelegten Übersichten über ihre Beschäftigten zeigen, zum Teil nur kurzfristig in Fremdbetrieben eingesetzt, wobei es mehr oder weniger dem Zufall überlassen bleibt, bei welcher Berufsgenossenschaft die Entleiherfirma Mitglied ist.

Zwar ist es grundsätzlich denkbar, hinsichtlich der jetzt der Gefahraristelle 24 zugeordneten Beschäftigten nach einigen wenigen typischen Berufszweigen, wie etwa Beschäftigte im Gesundheitsdienst, Beschäftigte im Bauhandwerk, Beschäftigte in der Metallverarbeitung u. ä. zu differenzieren. Gleichwohl würde man durch eine solche Differenzierung der unterschiedlichen Unfallgefahr nicht gerecht werden. Gerade dies ist aber der Maßstab für die Bildung von Gefahraristellen und Gefahrklassen. Es mag sein, dass sich in der Zukunft spezialisierte Unternehmen der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung herausbilden werden, die nur für bestimmte Gewerbebezweige Arbeitnehmer anbieten. Dann könnte die Notwendigkeit gegeben sein, eine differenzierendere Gefahraristellenbildung vorzunehmen. Im gegenwärtigen Stadium hält der Senat dies jedoch nicht für erforderlich.

Soweit das Sozialgericht die Tätigkeiten der medizinisch-technischen Assistenten und Hafenstauereiarbeiter als Beispiele für einen nicht mehr vergleichbaren Unfallgefährdungsgrad heranzieht, weist die Beklagte zu Recht darauf hin, dass diese Tätigkeiten für die Beurteilung des Gefährdungsrisikos im Gefahrarif keine nennenswerte Rolle spielen, da sie kaum verliehen werden. Wie sich aus von der Beklagten vorgelegten Statistiken der Bundesanstalt für Arbeit ergibt, werden aus dem Berufsbereich der Gesundheitsberufe weniger als 1 % der Leiharbeiter verliehen. Von insgesamt 13- bis 14.000 Stauern und Möbelpackern waren nur 2 % den „übrigen Dienstleistungsunternehmen“ zugeordnet, wozu auch Arbeitnehmerüberlassungsunternehmen gehören, so dass auch diese Berufsgruppe das Gefährdungsrisiko der gewerblichen Leiharbeiter nicht signifikant beeinflussen kann. Der das Gefährdungsrisiko bestimmende Bereich besteht vielmehr aus den Berufsgruppen der Schlosser, Mechaniker, Elektriker und Hilfsarbeiter sowie den ohnehin in einer anderen Gefahraristelle eingruppierten Verwaltungs- und Büroberufen, was sich ebenfalls aus den von der Klägerin vorgelegten Tabellen ergibt. Zudem ist eine Berufsgenossenschaft nicht verpflichtet, für derartige „Ausreißer“ eine eigene Gefahraristelle zu bilden. Sie wäre hierzu auch nicht berechtigt, da mit solchen nur in geringer Zahl vorkommenden Tätigkeiten keine tragfähigen Gefahraristellen mit ausreichender Größe gebildet werden könnten.

Die Gefahrklasse ist auch zur Überzeugung des Senats von der Beklagten nachvollziehbar errechnet worden. Bei der Aufteilung der Lohnsummen und Unfallneulasten auf die beiden neu geschaffenen Gefahraristellen 23 und 24 liegen nicht so schwere Fehler vor, dass das ermittelte Zahlenmaterial nicht mehr als verwertbare rechnerische Basis für die Belastungsziffer und die darauf fußende Gefahrklasse angesehen werden kann.

Die Gefahrklassen der Gefahrarife werden aus dem Verhältnis der in einem Gewerbebezweig im Beobachtungszeitraum (§ 731 RVO, § 153 Abs. 1 SGB VII) erzielten Arbeitsentgelte zu der bestehenden Unfallbelastung bestimmt, wobei das rein rechnerische Ergebnis Belastungsziffer genannt wird (BSG, Urt. vom 18.10.1994 - 2 RU 6/94 -). Diese entspricht weitgehend der Gefahrklasse und stellt einen verwertbaren Maßstab für die Beurteilung der Unfallgefahr in den Gewerbebezweigen dar, obwohl sie die Unfallgefahr nur ungefähr wiedergibt (BSG a.a.O., BSG SozR 2200 § 731 Nr. 2). Um die Beiträge nach Gefahrklassen abzustufen, ist die Risikogemeinschaft der Mitglieder einer Berufsgenossenschaft in kleinere Gefahren- oder Risikogemeinschaften (Gefahrtarifstellen, Gefahrengemeinschaften) zu gliedern. Gefahrklassen zeigen den durchschnittlichen Grad der Unfallgefahr jeder Gefahrarifstelle an. Je höher das Unfallrisiko ist, desto höher die Gefahrklasse und damit der Beitrag. In den Gefahren- oder Risikogemeinschaften (Gefahrtarifstellen) sind jeweils Gewerbebezweige mit annähernd gleichen Unfallrisiken zusammenzufassen. Die Gefahrklasse erfasst dabei nicht das Risiko des einzelnen Unternehmens, sondern das Risiko aller in einer bestimmten Gefahrarifstelle zusammengefassten Unternehmen. Dies entspricht dem Prinzip der Risikogemeinschaft und der solidarischen Haftung. Würde eine Gefahrklasse für jedes einzelne Unternehmen errechnet, müsste jeder Unternehmer im wesentlichen seine eigenen Lasten tragen. Schließlich wird der Grad der Unfallgefahr (Gefahrklasse) nicht abstrakt bestimmt, sondern laufend angepasst.

Im Rahmen des der Vertreterversammlung eingeräumten Regelungsspielraums konnte die Beklagte zunächst bestimmen, ob sie sich für einen Neulasttarif entscheidet und in welchem Maß sie Anteile der Unfall-Altlast in die Berechnung der Gefahrklasse einbezog. Ebenso konnte sie Prognosen über die künftige Entwicklung der Zahlen berücksichtigen. Umgekehrt musste sie früher unrichtige Schätzungen oder Umstrukturierungen in den Betrieben bei der Bildung des Gefahrarifs beachten und entsprechend korrigieren (BSG SozR 2200 § 734 Nr. 3; siehe dazu Näheres bei Schulz, Der Gefahrarif der gewerblichen Berufsgenossenschaften, März 1999, S 161 ff.). Daraus folgt, dass der Gefahrarif und die dazu gebildeten Gefahrklassen insgesamt kein bloßes Rechenwerk, sondern einen Zusammenfluss rechnerischer, wertender und gewichtender Faktoren darstellt. Die Gefahrklasse muss nicht nachrechenbar, wohl aber nachvollziehbar sein (BSG, Urt. vom 18.10.1994 - 2 RU 6/94 -).

Wegen der eingeschränkten Überprüfungsbefugnis der Gerichte kann daher nicht jeder geltend gemachte Fehler im Sinne einer unvermeidbaren Ungenauigkeit, der bei genauer Prüfung wohl immer zu finden sein wird, bei der Zuordnung der Lohnsummen und der Unfallkosten auf die für einen Gewerbebezweig neu geschaffenen Gefahrarifstellen Beachtung finden. Der Gefahrarif und die darin gebildeten Gefahrklassen sind jedoch wesentliche Faktoren bei der gerechten Verteilung der Beiträge. Sie müssen deshalb auf gesichertem Zahlenmaterial fußen und im Ergebnis versicherungsmathematischen Grundsätzen entsprechen (BSG a.a.O.).

Die Beklagte hat bei der Ermittlung des Zahlenmaterials für die Belastungsziffern zu den Gefahrarifstellen 23 und 24 keine Fehler gemacht, die die statistische Signifikanz und damit die Ermittlung des Zahlenmaterials für die beiden Gefahrarifstellen nach den oben genannten Kriterien derart in Frage stellen, dass die auf der Basis dieses Zahlenmaterials berechnete Belastungsziffer nicht mehr als verwertbarer Maßstab für die Beurteilung der Unfallgefahr der unter diesen Gefahrarifstellen zusammengefassten Unternehmen angesehen werden kann.

Die Gefahrklassen für den von 1995 bis 1997 geltenden Gefahrarif wurden nach dem von der Beklagten vorgelegten und von der Vertreterversammlung der Beschlussfassung zugrunde gelegten Unfallverzeichnis aus dem Verhältnis der im Beobachtungszeitraum der Jahre 1989 bis 1994 in den einzelnen Gewerbebezweigen der Gefahrarifstellen erzielten Entgelten zu den Entschädigungen errechnet. Dieses Verfahren ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Entscheidung für eine Berücksichtigung der Erstentschädigungsfälle im

Beobachtungszeitraum 1989 bis 1993 lag im Rahmen des der Vertreterversammlung eingeräumten Regelungsspielraums und war daher zulässig (BSG, aaO).

Unschädlich ist auch die unterschiedliche Ausgestaltung der Gefahraristellen in den einzelnen Gefahraristellen. Der Gefahrarist 1984, welcher für das Jahr 1989 galt, und der Gefahrarist 1990, für die Zeit ab 1.1.1990, knüpfen zwar prinzipiell an andere Zuordnungsmerkmale als der Gefahrarist 1995 an. Dennoch ist die von der Beklagten vor der Berechnung der Gefahrklasse vorzunehmende Zuordnung der Unfalllasten und Lohnsummen (BSG a.a.O.) zumindest im Grundsatz begründ- und nachvollziehbar.

Die Beklagte durfte die Unfalllasten und Lohnsummen für die Jahre 1989 bis 1993 den neuen Gefahraristellen zuordnen. Unproblematisch ist insoweit die Zuordnung der Gefahraristellen des Gefahrarists 1990 zu denen des Gefahrarists 1995. Die Gefahraristelle 6.1 des Gefahrarists 1990 - bei der BfA rentenversicherte Beschäftigte - wurde der Gefahraristelle 23 des Gefahrarists 1995 - Beschäftigte, die ausschließlich in kaufmännischen und verwaltenden Unternehmensteilen der Verleiher und Entleiher eingesetzt waren und ausschließlich kaufmännische und verwaltende Tätigkeiten verrichteten - zugeordnet. Die Gefahraristelle 6.2 des Gefahrarists 1990 - bei einer LVA Rentenversicherte - wurde zur Gefahraristelle 24 des Gefahrarists 1995 „alle anderen, d.h. die im gewerblichen Bereich Beschäftigten“ gezählt. Diese Zuordnung ist zur Überzeugung des Senats nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat insoweit die Angaben der Unternehmen für die Jahre 1995 und 1996 analysiert und festgestellt, dass für 1995 6 von 224 (2,7 %) und für 1996 16 von 312 Fällen (5 %) hinsichtlich der Zuordnung BfA = kaufmännisch und LVA = gewerblich nicht kongruent waren. Dies ist eine rechtlich vernachlässigbare Größenordnung, zumal die Beklagte eine falsche Zuordnung soweit als möglich korrigiert hat.

Auch die Zuordnung der Gefahraristellen 5.9 und 6.1 des Gefahrarists 1984 zu den Gefahraristellen 23 und 24 des Gefahrarists 1995 ist letztlich aufgrund der Korrekturen der Beklagten nicht zu beanstanden. Nach dem Gefahrarist 1984 waren Unternehmen, die überwiegend Personal im büromäßigen Bereich verliehen, der Gefahraristelle 5.9 und Unternehmen, die überwiegend Personal verliehen, die nicht im büromäßigen Bereich arbeiteten, der Gefahraristelle 5.10 zuzuordnen. In der Praxis legte die Beklagte diese Regelung aber dahingehend aus, dass zur Gefahraristelle 5.9 alle bei der BfA versicherten Arbeitnehmer (Büropersonal) und zur Gefahraristelle 5.10 alle bei einer LVA versicherten Arbeitnehmer (gewerbliches Personal) gezählt wurden.

Die Beklagte hat die Erstentschädigungsfälle auf die Zuordnung hin analysiert und festgestellt, dass 15 Unfällen, die eindeutig der neuen Gefahraristelle 24 zuzuordnen gewesen waren, keine Lohnsummen gegenüberstanden, da diese wegen der "Überwiegend"-Regelung des Gefahrarists 1984 zu der damaligen Gefahraristelle 5.9 gemeldet worden waren. Daneben war ein Unfall aus dem Jahre 1992 ermittelt worden, der eindeutig der Gefahraristelle 24 zuzuordnen gewesen wäre, aber zu der damaligen Gefahraristelle 6.1 gemeldet worden war. Auch diesem Unfall stand keine Lohnsumme gegenüber, da das betreffende Unternehmen Lohnsummen ausschließlich zur damaligen Gefahraristelle 6.1 gemeldet hatte. Die Lasten dieser 16 Unfälle (548.212,80 DM) wurden deshalb im Rahmen der Gefahrklassenberechnung der neuen Gefahraristelle 23 zugeordnet. Daneben stellte die Beklagte fest, dass die meisten Unfälle aus dem Bereich der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung zu den früheren Gefahraristellen 5.9 bzw 6.1 (nach dem Gefahrarist 1995: 23) gemeldet wurden, zu den früheren Gefahraristellen 5.10 bzw 6.2 (nach dem Gefahrarist 1995: 24) dagegen kaum Unfälle gemeldet worden waren. Aufgrund der Unfallgefahr hätte es aber umgekehrt sein müssen. Deshalb wurden diese Fälle auch auf ihre Zuordnung hin untersucht und soweit erforderlich bezüglich der Zuordnung korrigiert. Die Unfalllasten der Gruppe der medizinisch-technischen Assistentin wurden schließlich der Gefahraristelle 6.2 zugeordnet, da der günstigeren Gefahraristelle 6.1 nur solche Unfalllasten zuzuordnen gewesen sind, die von Arbeitnehmern des büromäßigen Bereiches bei ausschließlich kaufmännischer

und verwaltender Tätigkeit verursacht wurden. Da die medizinisch-technischen Assistentinnen jedoch bei der BfA rentenversichert waren, hätten die Lohnsummen für diese Berufsgruppe von den Unternehmen zu den Gefahraristellen 5.9 bzw 6.1 nach dem Gefahrarist 1995:23) gemeldet werden müssen. Auch hier bestand das Problem, dass den Unfalllasten dieser Berufsgruppen nicht genügend Lohnsummen gegenüberstanden. Dieses Missverhältnis hat die Beklagte im Nachhinein nicht korrigieren können, da sie die Lohnsummen nicht nach den einzelnen Tätigkeiten aufschlüsseln und einer anderen Gefahraristelle zuschreiben konnte.

Bei all diesen Unzulänglichkeiten handelt es sich um unvermeidbare, weil in der Änderung der Gefahrariststruktur begründete Fehler im Sinn der Rechtsprechung des BSG (BSG, Urt. vom 18.10.1994 - 2 RU 6/94 -), die hinzunehmen sind, zumal die Beklagte die gegebenen Korrekturmöglichkeiten genutzt hat (vgl. Schulz, Anm. zum Urteil des BSG vom 18.10.1994 - 2 RU 6/94 -, SGB 96, 256 ff.). Dem hilfsweise gestellten Beweisantrag der Klägerin auf Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Nachweis einer um mindestens 20 % niedrigeren Gefahrklasse bei zutreffender Lohnsummenermittlung braucht daher nicht nachgekommen zu werden. Zudem ist von der Klägerin nicht vorgetragen und auch nicht ersichtlich, wie ein Sachverständiger bei unveränderter Datenlage zu anderen Ergebnissen kommen sollte als die Beklagte. Grund für eventuelle Unrichtigkeiten sind nämlich nicht falsche Berechnungsmethoden, sondern Unstimmigkeiten in der Datenlage, die nicht weiter ausgeräumt werden können.

Hinzu kommt, dass die Tabelle über die Entwicklung der Gefahrklassen des Gefahrarists 1995 (Anlage 2 zur Berufungsbegründung vom 15.10.1998) in den Beobachtungszeiträumen 1990 bis 1994 und 1991 bis 1995 eine konstante Gefahrklasse von 1,9 bzw. 19,0 für die Gefahrariststellen 23 und 24 zeigt. Dies beweist zur Überzeugung des Senats, dass es sich bei diesen beiden Gefahrariststellen um stabile Gefährdungsrisiken handelt. Die Gefahrklassenberechnungen der Gefahrariststellen 23 und 24 sind also versicherungsmathematisch begründ- und nachvollziehbar. Mangels anderer geeigneter Erkenntnisquellen hat sich die Beklagte zu Recht für ihr Vorgehen zur Beseitigung der festgestellten Ungenauigkeiten entschieden, das allen versicherungsmathematischen Anforderungen entspricht, die an die Bestimmung von Gefährdungsrisiken gestellt werden.

Der Beklagten ist nicht vorzuwerfen, dass sie es unterlassen hat, eine breit angelegte Analyse der gemeldeten Lohnsummen rückwirkend für 1989 bis 1993 durchzuführen, was nur durch entsprechende Fragebögen und deren Auswertung möglich gewesen wäre. Ermittlungen nach derart langer Zeit führen nicht zu besser verwertbaren Erkenntnissen, was sich aus den Erfahrungen der Beklagten bei anderen Erhebungen ergibt. Zum Teil gibt es die betreffenden Unternehmen nicht mehr bzw es können keine oder keine genauen Angaben aufgrund der Personalfuktuation mehr gemacht werden. Es ist auch nicht sicher, ob entsprechende Fragebögen überhaupt beantwortet werden. Dies beweist die Erhebung der Beklagten im Jahre 1994. Damals wurden 369 AÜ-Unternehmen mit entsprechenden Fragebögen angeschrieben. Im Rücklauf kamen 201 Antworten. Lediglich 144 Unternehmen machten verwertbare Angaben. wurde nur "Fehlanzeige" gemeldet bzw die Fragebögen waren nicht zustellbar. Ferner wurde auf Lohn- und Gehaltsnachweise verwiesen, die aber nicht vorgelegt wurden. Schließlich wurde angegeben, dass keine Angaben gemacht werden könnten, da der Betrieb übernommen worden sei. Bezeichnenderweise gab die Klägerin mit Schriftsatz vom 7.5.1996 selbst an, dass sie nicht sämtliche Überlassungen der letzten 5-Jahre auführen könne. Das Zusammenstellen der Daten bedürfe eines Aufwandes von Monaten. Sie habe daher verschiedene Unternehmen ausgewählt, bei denen im genannten Zeitraum ihre Mitarbeiter eingesetzt waren und die ihre Unternehmensstruktur wiedergeben würden. Im Wesentlichen seien daher Industrie- und Handwerksunternehmen ausgewählt worden. Im Schreiben der Klägerin vom 16.6.1997 heißt es schließlich wörtlich: "Die jetzt vorgenommene Umfrage-Aktion wird Ihnen letztlich bei der Berechnung des neuen Gefahrarists nicht viel helfen, da sie keine vollständige Beantwortung der Fragebögen erreichen werden".

Die Klägerin hat auch keine detaillierten Angriffe bezüglich der Berechnungsgrundlagen vorgebracht, sondern nur sehr pauschal den Vorwurf der falschen Zuordnung von Unfalllasten und Lohnsummen erhoben. Sie beanstandet zudem zu Unrecht Fehler bei der Ermittlung des Zahlenmaterials, die auf das Verhalten der zur Meldung verpflichteten Unternehmer zurückzuführen ist. Soweit die Klägerin auf Doppel- und Falscherfassungen der Beklagten bei der Firmengruppe persona service hinweist, hat dies für das vorliegende Verfahren keinerlei Bedeutung.

Auch im Übrigen ist eine fehlerhafte Verfahrensweise der Beklagten mit konkreten Auswirkungen auf die Beitragsbelastung der Klägerin nicht. Die Fehler bei der Ermittlung des Zahlenmaterials sind - wie bereits gezeigt - nicht grundsätzlicher Art. Sie haben sich nicht oder nur unwesentlich, jedenfalls nicht nachteilig für die Klägerin ausgewirkt.

Wie die Beklagte nämlich ausführlich dargestellt hat, ergaben ihre Berechnungen die Gefahrklasse 18,8. Um eine zu hohe Belastung der Unternehmen der AÜ zu vermeiden, ist eine schrittweise Heranführung an die tatsächliche Unfallgefahr erfolgt, indem die Gefahrklasse 12,64 für 1996 und 15,04 für 1997 festgelegt wurde. Insoweit ist selbst bei der Annahme einer teilweise falschen Zuordnung der Unfalllasten oder Lohnsummen keine Auswirkung zu Lasten der Klägerin ersichtlich. Die Regelung entspricht vielmehr dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

Hinsichtlich der Nichtberücksichtigung von Regresseinnahmen aus verweist die Beklagte mit Recht auf den Umstand, dass diese Einnahmen erst mit erheblicher Zeitverzögerung zufließen. Sie können bei der Aufstellung der Gefahrklasse gar nicht berücksichtigt werden, zumal zu diesem Zeitpunkt nicht feststeht, ob diese überhaupt realisiert werden können. Schließlich werden diese Einnahmen auch bei anderen Gefahrtarifstellen und deren Gefahrklassenberechnung nicht berücksichtigt, so dass dies letztlich nicht zu einer signifikanten Benachteiligung der AÜ-Unternehmen führen kann. Vielmehr wirken sich die Regresseinnahmen dadurch zugunsten aller Mitglieder der Beklagten und damit auch der Klägerin aus, dass sie das Umlagesoll des jeweiligen Beitragsjahres mindern, was sich wiederum auf die Höhe der Beiträge auswirkt. Eine Benachteiligung der Klägerin gegenüber anderen Mitgliedern der Beklagten kann nur dann eintreten, wenn die Anteile der Regresszahlungen an den Entschädigungsleistungen der Neulast in den einzelnen Tarifstellen unterschiedlich hoch sind (vgl. Bertram, Ein Gebot der Beitragsgerechtigkeit, Die BG 2001, 478, 481; Schulz, Ein Gebot der Beitragsgerechtigkeit, Die BG 2001, 488). Hierzu liegt weder ein Sachvortrag vor noch sind Anhaltspunkte hierfür ersichtlich. Modellrechnungen von Schulz (a.a.O., S. 489, 494) zeigen, dass bei Einbeziehung von Regresseinnahmen in die Gefahrklassenberechnung zwar das Gefahrklassenniveau sinkt, soweit vor der Gefahrklassenfestsetzung Belastungsziffernumrechnungen nicht erfolgen, im Gegenzug aber der Beitragsfuß im gleichen Ausmaß steigt, weil die Einbeziehung der Regresseinnahmen in die Gefahrklassenberechnung den Finanzbedarf unverändert lässt, wodurch der Vorteil der niedrigeren Gefahrklasse für Tarifstellen mit durchschnittlichem Regressanteil ganz und für Tarifstellen mit überdurchschnittlichem Regressanteil teilweise verloren geht, während Tarifstellen mit unterdurchschnittlichem Regressanteil sogar eine Erhöhung der Gefahrklasse erfahren. Es lässt sich demnach schon in tatsächlicher Hinsicht nicht feststellen, dass die Klägerin durch die Nichtberücksichtigung von Regresseinnahmen bei der Gefahrtarifstellenbildung beschwert ist. Unabhängig hiervon widerspricht die Berücksichtigung von Regresseinnahmen bei der Gefahrklassenberechnung dem klaren Wortlaut des § 725 Abs. 1 RVO, wonach sich die Höhe der Beiträge nach dem Entgelt der Versicherten und nach dem Grade der Unfallgefahr in den Unternehmen richtet. Die Höhe von Regresseinnahmen ist aber kein Ausdruck der Gefährdungsrisiken. Regresseinnahmen können daher ähnlich wie andere Einnahmen, beispielsweise aufgrund von Nachtragsveranlagungen eingegangene Beiträge, Eingänge auf in Ausfall gestellte Beiträge, Beitragsabfindungen, Säumniszuschläge oder Geldbußen, nicht einzelnen Tarifstellen zugeordnet werden. Sie werden vielmehr über den durch die Minderung des Finanzbedarfs

erniedrigten Beitragsfuß berücksichtigt.

Die Gefahrklassenberechnung der Beklagten ist daher insgesamt nicht zu beanstanden. Sie ist versicherungsmathematisch begründ- und nachvollziehbar. Schließlich hat die Beklagte auch insgesamt die Beiträge der Klägerin zutreffend berechnet. Die Höhe des Beitrags ergibt sich nunmehr unmittelbar aus § 167 Abs. 1 SGB VII. Diese Grundsätze galten jedoch auch schon im Rahmen der RVO. Der Beitrag ergibt sich aus der Multiplikation der zu berücksichtigenden Entgelte mit den Gefahrklassen und dem Beitragsfuß. Nicht nur die Entgelte und die Gefahrklassen hat die Beklagte - wie bereits ausgeführt - zutreffend berechnet, auch der der Klägerin zugewiesene Beitragsfuß ist nicht zu beanstanden. Beim Beitragsfuß wird der umzulegende Gesamtbedarf zur Gesamtsumme der Beitragseinheiten (= Entgelte multipliziert mit den Gefahrklassen) ins Verhältnis gesetzt (Schulz, a.a.O., S 215; KassKomm-Ricke, § 167 SGB VII, Rdnr. 5). Werden dabei für einzelne Unternehmen oder Gewerbebezüge zu niedrige Beiträge festgesetzt, wie es die Klägerin insbesondere beim DFB annimmt, so ergeben sich weniger Beitragseinheiten zur Verteilung des Umlagesolls, was zu einem höheren Beitragsfuß und zu einer verhältnismäßig stärkeren Belastung der übrigen Unternehmen führt (KassKomm-Ricke, § 157 SGB VII, Rdnr. 4).

Es kann jedoch auch insoweit nicht jeder Fehler der Beklagten bei der einzelnen Beitragsfestsetzung oder beim Beitragseinzug gerügt werden. Insoweit gelten nach dem 10. Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) die Grundsätze der Bestandskraft von Verwaltungsakten (§§ 39 ff. SGB X) und der Gültigkeit von öffentlich-rechtlichen Verträgen (§§ 53 ff. SGB X). Nach § 39 Abs 2 und 3 SGB X bleibt ein rechtswidriger, nicht nichtiger Verwaltungsakt wirksam und entfaltet Rechtswirkungen, solange und soweit er nicht zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist. Dies gilt bei Verwaltungsakten mit Doppelwirkung auch im Verhältnis zu Dritten.

Auch Rechtsmängel eines öffentlich-rechtlichen Vertrags haben keine unmittelbaren Auswirkungen auf dessen Gültigkeit, es sei denn der Vertrag ist nach § 58 SGB X nichtig. Der zwischen dem DFB und der Beklagten geschlossene Vergleich stellt einen öffentlich-rechtlichen Vertrag gem § 53 Abs 1 SGB X dar, wonach ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben werden kann, soweit Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen. Insbesondere konnte die Beklagte, anstatt einen Verwaltungsakt zu erlassen, einen öffentlich-rechtlichen Vertrag mit dem DFB schließen, an den sie sonst den Verwaltungsakt richten würde.

Nach § 58 Abs. 1 SGB X ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag nichtig, wenn sich die Nichtigkeit aus der entsprechenden Anwendung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) ergibt. Ein Verstoß gegen die Vorschriften des BGB ist für den Senat nicht erkennbar und wird auch von der Klägerin nicht geltend gemacht. Daneben ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag im Sinne des Abs. 1 S. 2 SGB X nichtig, wenn ein Verwaltungsakt mit entsprechendem Inhalt nichtig wäre oder die Voraussetzungen zum Abschluss eines Vergleichsvertrages nicht vorlagen (§ 58 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGB X). Es ist kein absoluter Nichtigkeitsgrund des § 40 Abs. 2 SGB X erkennbar. Ein dem öffentlich-rechtlichen Vertrag entsprechender Verwaltungsakt wäre nach § 40 Abs. 1 SGB X nur nichtig, soweit er an einem besonders schwerwiegenden Fehler leidet und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offensichtlich ist. Ein derartiger Fehler ist nicht erkennbar und wird auch von der Klägerin nicht geltend gemacht.

Zur Überzeugung des Senats lagen die Voraussetzungen für den Abschluss eines Vergleichsvertrages vor. Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag im Sinne des § 53 Abs. 1 S. 2 SGB X, durch den eine bei verständiger Würdigung des Sachverhalts oder der Rechtslage bestehende Ungewissheit durch gegenseitiges Nachgeben beseitigt wird (Vergleich) kann geschlossen werden, wenn die Behörde den Abschluss des Vergleichs zur Beseitigung der Ungewissheit nach pflichtgemäßem Ermessen für zweckmäßig hält (§ 54 Abs. 1 SGB X). Ein die Vereinbarung mit dem DFB rechtfertigender Gesichtspunkt ist

die Übernahme der Beitragsschuld durch den DFB. Die Beklagte erhält damit einen solventen Beitragsschuldner, was auch die Klägerin nicht bestreitet. Es bestand daher bis zum Jahr 2000 keine Gefahr mehr, dass wegen der angespannten Finanzlage vieler Fußball-Vereine die Beiträge wie in der Vergangenheit häufig nicht oder nur unter Schwierigkeiten realisiert werden konnten, womit die Beitragszahlung vorerst gesichert war. Darüber hinaus rechtfertigte auch die Ungewissheit über die Rechtmäßigkeit des Gefahrtarifs zum Abschluss von Vergleichsverträgen (vgl. Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 25.6.2001 - L 2 U 317/00 -), wie sie auch zwischen den Beteiligten in der Vergangenheit zustande kamen.

Der öffentlich-rechtliche Vertrag ist auch entsprechend § 56 SGB X schriftlich geschlossen worden, so dass er auch für die Höhe der zu berücksichtigenden Beiträge und die Berechnung des Gefahrtarifs maßgeblich bleibt.

Wenn bei Beitragsstreitigkeiten mit Unfallversicherungsträgern im Rahmen des Gefahrtarifs Beitrags- und Leistungsbescheide sowie Vereinbarungen mit anderen Versicherten und Leistungsempfängern zu überprüfen wären, würde dies faktisch zu einer Popularklagemöglichkeit führen, die in der Rechtsordnung nicht vorgesehen ist. Letztlich müsste im Rahmen der Beitragsstreitigkeiten die Rechtmäßigkeit der gesamten Verwaltungstätigkeit der Beklagten überprüft werden. So wären beispielsweise auch die in der Vergangenheit zwischen den Beteiligten des vorliegenden Rechtsstreits immer wieder geschlossenen Vergleiche über die Beitragshöhe von allen anderen Mitgliedern der Beklagten anfechtbar, da auch diese sich zu Lasten der anderen Mitglieder auf die Höhe des Beitragsfußes auswirkten. Damit wäre aber die Rechtssicherheit, der ein Vergleichsvertrag dienen soll, gerade nicht mehr gewährleistet. Im Ergebnis bedeutete dies auch den völligen Verlust der Handlungsfähigkeit der Beklagten sowohl bei der Erstellung eines Gefahrtarifs als auch bei der Ermittlung des Beitragsfußes. Gerade das Erfordernis der Rechtssicherheit begründet die Bindungswirkung der Verträge der Beklagten mit einzelnen ihrer Mitglieder auch im Verhältnis zu allen anderen Mitgliedern, wenn die Verträge nicht nichtig sind, was vorliegend, wie ausgeführt, der Fall ist.

Hinsichtlich der Zuständigkeit der Beklagten für die in Mitgliedsbetriebe anderer Berufsgenossenschaften verliehene Arbeitnehmer der Klägerin scheidet auch ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 GG aus. Durch § 708 Abs. 3 RVO wird nämlich klargestellt, dass die von der Berufsgenossenschaft des Entleihers erlassenen Unfallverhütungsvorschriften auch auf Leiharbeitnehmer anzuwenden sind, dass also hinsichtlich der Unfallverhütungsmaßnahmen und ihrer Befolgung die Leiharbeitnehmer im Unternehmen des Entleihers den Stammarbeitnehmern des entleihenden Unternehmens völlig gleichgestellt sind. Die Grundannahme im Gutachten des Prof. Dr. S., den Leiharbeitnehmern komme eine fachspezifische Unfallverhütung der Fach-Berufsgenossenschaft im Entleiher-Betrieb nicht zugute, erweist sich somit als unzutreffend.

Auch hinsichtlich der Verteilung der sogenannten Altlasten Ost, der Rentenlasten aus dem Beitrittsgebiet, liegt ein Verstoß gegen höherrangiges Recht nicht vor.

Wie das BSG bereits am 29.1.1998 (BSG SozR 3-2600 § 158 Nr. 1) entschieden hat, verstößt die Entscheidung des Gesetzgebers, die Rentenlasten der Unfallversicherung der DDR den heutigen Beitragszahlern der gesetzlichen Unfallversicherung der Bundesrepublik Deutschland aufzubürden, nicht gegen Art. 3 GG. Im Rahmen der ihm durch Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG gesetzten Grenzen ist der Gesetzgeber berechtigt, die Gruppe der Beitragszahler der Sozialversicherungssysteme anders als die Allgemeinbevölkerung zu behandeln (BSG aaO). Da die Finanzierung aller Folgen von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten durch alle Mitglieder der Unfallversicherungsträger erfolgt, war der Gesetzgeber ermächtigt, diesen auch die Rentenaltlasten aus dem Beitrittsgebiet aufzuerlegen, wobei keine Verpflichtung bestand, hierfür einen steuerfinanzierten finanziellen Ausgleich zu schaffen (BSG, Ur. vom 18.4.2000, SozR 3-2200 § 725 Nr. 5, m.w.N.). Die pauschale Rentenaltlastenverteilung auf die einzelnen Berufsgenossenschaften ist ebenfalls nicht zu beanstanden (BSGE 79, 23 ff.).

Aber auch eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung der Beitragszahler der einzelnen Berufsgenossenschaften untereinander, die in Person der Klägerin zu einer Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes des Art. 3 Abs. 1 GG geführt hätte, ist nicht erkennbar. Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (BVerfGE 88, 5, 12 m.w.N.).

Nach § 1157 Abs. 1 RVO waren die Träger der gesetzlichen Unfallversicherung bis zum 31.12.1994 berechtigt, zur Finanzierung der Rententlasten aus dem Beitrittsgebiet bei der Beitragsberechnung von der Berücksichtigung des Grades der Unfallgefahr in den Unternehmen gemäß § 725 Abs. 1 RVO abzusehen. Die Beklagte hatte von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht, indem sie 1991 100 %, 1992 75 %, 1993 50 % und 1994 25 % der Rententlasten über die Lohnsumme und den jeweiligen Rest über den Beitragsfuß umlegte. Seit 1.1.1995 wendet sie mangels anderweitiger gesetzlicher Regelung auch bei der Verteilung der Rententlasten Ost wieder die allgemein geltenden Vorschriften an, was dazu führt, dass diese auch nach dem Grad der Unfallgefahr in den Unternehmen, also entsprechend den ermittelten Gefährklassen, unter ihren Mitgliedern verteilt werden. Dies hat zur Folge, dass die Klägerin für Rententlasten aus dem Beitrittsgebiet entsprechend dem für sie geltenden Gefährtarif mit einem Vielfachen dessen belastet wird, was auf ein Mitgliedsunternehmen der Beklagten mit der Gefährklasse 1 entfällt. Gleichwohl vermag der Senat hierin eine Verletzung des Art. 3 Abs. 1 GG nicht zu erkennen. Wie das BSG in seinem Urteil vom 18.4.2000, SozR 3 - 2200, § 725 Nr. 5 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BVerfG dargelegt hat (SozR 3-8110 Kap VIII J III Nr. 1 Nr. 2), ist der Gesetzgeber berechtigt, bei der differenzierenden Regelung von Rechtsverhältnissen verschiedener Personengruppen eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten dann anders zu behandeln, wenn zwischen beiden Gruppen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die Ungleichbehandlung rechtfertigen können. Wie das BSG weiter ausgeführt hat, ist zur Beurteilung, ob eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt ist, zunächst das Ausmaß der Ungleichbehandlung zu ermitteln, um dann wertend entscheiden zu können, ob zwischen den Unternehmen, die bei der Beklagten versichert sind, Unterschiede von solcher Art und solchem Ausmaß bestehen, dass sie die Ungleichbehandlung rechtfertigen können. Dabei stellt das BSG auf den Unterschied zwischen dem Anteil der Altlasten Ost im Beitrag des klagenden Unternehmens nach der geltenden Gefährklasse und demjenigen ab, der sich ergeben würde, wenn das gleiche Unternehmen in Gefährklasse 1 eingestuft wäre. Ergibt sich dabei ein ins Gewicht fallender Betrag, sind nach Auffassung des BSG weitere Prüfschritte vorzunehmen. Nach Überzeugung des erkennenden Senats kann damit nicht gemeint sein, den absoluten Betrag des Anteils der Altlasten Ost nach der geltenden Gefährklasse und nach der fiktiven Berechnung nach Gefährklasse 1 zu vergleichen. Bei einer Gefährklasse von 12,8 liegt es in der Natur der Sache, dass sich ein erheblicher Unterschied, eben das 12,8fache, ergibt. Nach der von der Beklagten vorgelegten Modellrechnung beläuft sich etwa im Beitragsjahr 1996 unter Beachtung des durch Außerachtlassung der Altlasten Ost ermäßigten Beitragsfußes von 3,02 der fiktive Beitrag der Klägerin auf 272.222,14 DM gegenüber 302.275,85 DM bei einem Beitragsfuß von 3,45. Der Unterschied macht demnach 30.053,71 DM aus, was nach der Rechenvorgabe des BSG den Anteil der Altlasten Ost am Beitrag der Klägerin im Jahr 1996 ausmachen dürfte. Unter Zugrundelegung einer Gefährklasse von 1,0 bei im Übrigen unveränderten Bedingungen belief sich der Beitrag der Klägerin bei einem Beitragsfuß von 3,45 auf 27.282,03 DM und bei einem Beitragsfuß von 3,02 auf 23.881,66 DM, was zu einem Unterschiedsbetrag von 3.400,37 DM führt. Dieser beträchtliche Unterschied ist aber systemimmanent; er beruht auf der gesetzlichen Vorgabe des § 725 Abs. 1 RVO, wonach die Höhe der Beiträge sich eben auch nach der Unfallgefahr in den Unternehmen richtet. Der nach der von der Beklagten vorgelegten Modellrechnung ermittelte Anteil der Altlasten Ost am Beitrag der Klägerin für 1996 – die Zahlen für 1997 fallen nur unwesentlich anders aus – beträgt etwa

10 %. Insoweit ist die Klägerin sogar, was das Verhältnis der Altlasten Ost am Gesamtbeitrag angeht, günstiger gestellt, als wenn sie nach Gefahrklasse 1 veranlagt würde, da der ermittelte Anteil der Altlasten Ost von 3400,37 DM einen Anteil von 12,46 % am fiktiven Gesamtbeitrag von 27.282,03 DM darstellt. Ein derart geringer Anteil zwingt nach Überzeugung des Senats den Gesetzgeber nicht dazu, ein bewährtes System, das auch den Bedürfnissen einer Pauschalierung in einer Massenverwaltung Rechnung trägt, was bei der Abwägung der Interessen im Rahmen des Art. 3 Abs. 1 GG ebenfalls zu berücksichtigen ist, zu durchbrechen. Zudem ist für den erkennenden Senat nicht ersichtlich, dass ein anderes, im Grunde systemwidriges Modell zu mehr Gerechtigkeit führen würde. Da auch die Lasten aus Unfällen, bei denen sich nicht das für die Berechnung der Gefahrklassen maßgebliche Risiko verwirklicht hat, wie beispielsweise bei Wegeunfällen, bei denen sich letztlich das allgemeine Verkehrsrisiko auswirkt, über die Gefahrklasse umgelegt werden, würde eine andere Umlage der Altlasten Ost selbst wieder zu einer systemwidrigen Ungleichbehandlung einzelner Komponenten des Umlagesolls führen. Dem Bedürfnis nach einer Übergangsregelung hat der Gesetzgeber durch die Einführung des § 1157 Abs. 1 RVO Rechnung getragen. Zu einer weitergehenden Änderung der Systematik der Beitragsberechnung war er auch nach Art. 3 GG nicht verpflichtet.

Nach alledem war der Berufung der Beklagten stattzugeben und die Klage abzuweisen. Der Gefahrtarif 1995 ist nicht richtig und die darauf basierenden Beitragsbescheide für die Haushaltsjahre 1996 bis 1997 sind rechtmäßig.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache wird die Revision zugelassen.