

S 36 U 604/99

Land
Hamburg
Sozialgericht
SG Hamburg (HAM)
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
36
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 36 U 604/99
Datum
19.05.2003
2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
-

Datum
-

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Der Bescheid des Beklagten vom 26. November 1999 wird aufgehoben. Der Beigeladene zu 2) wird verurteilt, die Beigeladene zu 1) mit Wirkung vom 1. Januar des Jahres, das auf den Tag der Rechtskraft dieses Urteils folgt, aus der Zuständigkeit des Beigeladenen zu 2) in die Zuständigkeit der Klägerin zu überweisen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist die Rechtmäßigkeit der Übernahme der Beigeladenen zu 1) in die Zuständigkeit des Beigeladenen zu 2).

Die Beigeladene zu 1) ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), die zum 1. April 1999 gegründet wurde. Laut § 2 des Gesellschaftsvertrages ist Gegenstand des Unternehmens die Organisation und Durchführung sowohl von Messen im Ausland als auch von Messebeteiligungen im Ausland sowie alle damit im Zusammenhang stehenden Tätigkeiten oder Aktivitäten. Die Beigeladene zu 1) kann sich an gleichen und branchenähnlichen Unternehmungen beteiligen, sie gründen, erwerben oder pachten und sämtliche einschlägigen Geschäfte betreiben, die geeignet sind, die Unternehmungen der Gesellschaft zu fördern. Sie kann auch Zweigniederlassungen errichten. Das Stammkapital der Beigeladenen zu 1) in Höhe von 27.000,- EUR wird in voller Höhe von der M1 GmbH gehalten, deren Gesellschafter der Beklagte sowie die Stadt Nürnberg mit einem Stammkapitalanteil in Höhe von jeweils 49,94 % und die Industrie- und Handelskammer Nürnberg sowie die Handwerkskammer Nürnberg mit einem Anteil am Stammkapital in Höhe von jeweils 0,06 % sind. Nach § 8 des Gesellschaftsvertrages der Beigeladenen zu 1) steht der Reingewinn den Gesellschaftern im Verhältnis ihrer Geschäftsanteile zu. Über die Ausschüttung des Reingewinns entscheidet die Gesellschafterversammlung mit einfacher Mehrheit.

Mit Schreiben vom 8. März 1999 beantragte die Beigeladene zu 1) bei dem Beklagten ihre Übernahme in die Zuständigkeit des Beigeladenen zu 2) mit der Begründung, dass "aufgrund der Gesellschafter eine erwerbswirtschaftliche Ausrichtung nicht vorliegt".

Nach Anhörung der Klägerin und des Beigeladenen zu 2) bestimmte der Beklagte mit Bescheid vom 26. November 1999 an die Beigeladene zu 1), der auch dem Beigeladenen zu 2) und der Klägerin jeweils bekannt gegeben wurde, den Beigeladenen zu 2) als zuständigen Unfallversicherungsträger für die Beigeladene zu 1). Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen des [§ 129 Abs. 3](#) des Siebten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VII) "für einen ausnahmsweisen Wechsel von der gesetzlich zuständigen Berufsgenossenschaft zum für Gemeinden und ihre Eigenbetriebe zuständigen Unfallversicherungsträger" vorliegen. Die alleinige Beteiligung der M1 GmbH reiche als mittelbare Beteiligung nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) in dessen Urteil vom 24. Februar 1988, Az.: [2 RU 24/87](#), aus, und darüber hinaus bestehe ein ausschlaggebender Einfluss auf die Organe der Beigeladenen zu 1). Die Beigeladene zu 1) werde nach Auffassung des Beigeladenen zu 2) nicht erwerbswirtschaftlich betrieben, sondern verfolge ausschließlich und unmittelbar öffentliche Zwecke. Ob Erwerbswirtschaftlichkeit vorliege, könne dahin gestellt bleiben, weil im Zweifel dem Ziel, den Versicherten einen bestmöglichen Schutz zu gewährleisten, Vorrang gegenüber dem Gesichtspunkt einzuräumen sei, es bei einem erwerbswirtschaftlich betriebenen Unternehmen bei der Regelzuständigkeit der Berufsgenossenschaft zu belassen, um Wettbewerbsverzerrungen durch unterschiedliche Beitragssätze zu vermeiden. Es dürfe unterstellt werden, dass die gemeindlichen Unfallversicherungsträger wegen ihrer besonderen Erfahrung eine optimale Gefahrenprophylaxe gewährleisten, zumal im konkreten Fall der Beigeladene zu 2) bereits Unfallversicherungsträger der Mutter der Beigeladenen zu 1), der M1 GmbH, sei. Die Übernahme werde mit dem 1. Januar 2000 wirksam.

Mit der am 13. Dezember 1999 erhobenen Klage bezweifelt die Klägerin das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen. Das Merkmal des ausschlaggebenden Einflusses sei nur bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts zu prüfen. Bei juristischen Personen des Privatrechts sei allein auf die überwiegende Beteiligung abzustellen, die zwar grundsätzlich auch mittelbar sein könne, jedoch nach dem Urteil des BSG

vom 24. Februar 1988 den tatsächlich einmal erfolgten Einsatz eigener Haushaltsmittel voraussetze. Dies sei vorliegend weder vorgetragen noch nachgewiesen.

Selbst wenn die Tatbestandsvoraussetzungen vorlägen, wäre der Bescheid als ermessensfehlerhaft aufzuheben. Zum einen sei die Beigeladene zu 1) erwerbswirtschaftlich tätig. Die Beigeladene zu 1) erfülle nicht ausschließlich und unmittelbar öffentliche Zwecke. Dies ergebe sich schon aus dem Gesellschaftsvertrag, insbesondere jedoch aus den auf der Homepage der Beigeladenen zu 1) im Internet einsehbaren angebotenen Serviceleistungen in Gestalt von Marktinformationen, generellen Informationen über das Veranstaltungsland, Messedaten und Statistiken, firmenspezifischer Marketing-Unterstützung, Messevorbereitung und Messenachbereitung, Vorbereitungsseminaren, Besucherwerbung, Medienberatung, Agentenbörse, Vermittlung von Branchenexperten, Firmenforen, Produktpräsentationen, Standbau, Standausstattung, Walk-on-package, technischer Beratung, länderspezifischer Elektro-, Wasser-, Druckluftversorgung, Vermittlung und Schulung von Dolmetschern, Standpersonal, Messeteams, Reiseservice, Visabeschaffung, spezieller Aussteller-Reise-package, Katalogeintrag, Internetpräsenz, Anzeigengestaltung, Kommunikationsmittel, PC, Mobile Phone, Business Center, Rahmenprogramm sowie N. Global Fairs- Teamorganisation vor Ort. Aus dem Geschäftsbericht der M1 GmbH gehe hervor, dass diese mit 3 von 4 Tochtergesellschaften, u.a. der Beigeladenen zu 1), Beherrschungs- und Ergebnisabführungsverträge geschlossen habe und hieraus im Geschäftsjahr mindestens EUR 160.000 zuzüglich EUR 54.000 erhalten habe.

Die Beigeladene zu 1) habe die Möglichkeit und die Absicht, Gewinn zu erzielen, und stehe im Wettbewerb mit anderen Messeunternehmen, von denen eine Vielzahl Mitglied bei der Klägerin sei. Diese seien z.B. in ihren Gefahrtarifen 1998 in der Gefahrtarifstelle 53 erfasst.

Schließlich meint die Klägerin zu dem von dem Beklagten als entscheidend angeführten Gesichtspunkt der Präventionsarbeit, dass eine Vermutung dafür spreche, das die jeweilige gewerbliche Fachberufsgenossenschaft am besten geeignet sei, eine optimale Prävention zu gewährleisten. Auch bestehe keine Vergleichbarkeit der Beigeladenen zu 1) mit ihrer Muttergesellschaft, der M1 GmbH, weil die Beigeladene zu 1) überwiegend Leistungen im Ausland erbringen.

Die Klägerin nimmt Bezug auf ein Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 21. Februar 2002, Az.: [S 9 U 2/01](#), zur Frage der mittelbaren Beteiligung sowie auf ein Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 10. September 2002, Az.: S 18 U 3/00, zur Frage der Erwerbswirtschaftlichkeit.

Die Klägerin, die der Beigeladenen zu 1) bis heute weder einen Zuständigkeits- noch einen Beitragsbescheid erteilt hat – diese wird vielmehr seit ihrer Gründung von dem Beigeladenen zu 2) zur Beitragszahlung herangezogen –, hat zunächst schriftsätzlich die Aufhebung des Bescheides des Beklagten vom 26. November 1999 beantragt sowie die Feststellung ihrer Zuständigkeit.

Nunmehr beantragt die Klägerin,

den Bescheid des Beklagten vom 26. November 1999 aufzuheben und den Beigeladenen zu 2) zu verurteilen, die Beigeladene zu 1) zum 1. Januar 2003 aus der Zuständigkeit des Beigeladenen zu 2) in die Zuständigkeit der Klägerin zu überweisen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er verbleibt bei seiner Auffassung, dass die mittelbare Beteiligung seiner selbst sowie der Stadt Nürnberg ausreiche, und führt nunmehr aus, dass die Beigeladene zu 1) auch seiner Ansicht nach nicht erwerbswirtschaftlich tätig sei. Sie erfülle vielmehr eine öffentliche Aufgabe in Gestalt der Förderung der Entwicklung des Wirtschaftsstandorts Nürnberg. Die Erfüllung eines öffentlichen Zwecks schließe eine erwerbswirtschaftliche Tätigkeit aus. Die Beigeladene zu 1) stehe auch nicht im Wettbewerb mit anderen gewerblichen Unternehmen. Vorrangiger Zweck des Unternehmens sei nicht die Gewinnerzielung und die Erhöhung der Einnahmen der Gesellschafter der M1 GmbH. Er nimmt Bezug auf ein Protokoll einer Aufsichtsratssitzung der M1 GmbH vom 13. November 1998, in dem es u.a. heißt, dass in Anbetracht der Veränderungen auf den Weltmärkten und hier insbesondere der internationalen Handelsströme sowie unter Berücksichtigung des geänderten Wettbewerbsverhaltens das Leistungsspektrum der N. Messe strategisch zu ergänzen sei. Als neue Aktivitäten seien vorzusehen die Betreuung der für Deutschland bzw. Europa an den Messeplatz N. gebundenen Branchen auch im Ausland sowie die Organisation von eigenständigen Veranstaltungen im Ausland, wobei sich neben den vorrangigen Gründen Bestandsicherung und Wachstum als weiterer Vorteil eine gewisse Umsatzabschöpfung beim Wettbewerb, eine Imageverbesserung der N. Messe sowie positive Impulse für die Marketingziele von Stadt und Freistaat ergeben. Der Beklagte führt erneut aus, dass keine Zweifel an der Präventionseignung des Beigeladenen zu 2) bestehen.

Die Beigeladene zu 1) stellt keinen Antrag.

Der Beigeladene zu 2) beantragt ebenfalls,

die Klage abzuweisen.

Er schließt sich im Wesentlichen den Auffassungen des Beklagten an.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird Bezug genommen auf die Sitzungsniederschrift vom 19. Mai 2003 sowie den weiteren Inhalt der Gerichts- und der beigezogenen Verwaltungsakten der Klägerin und des Beklagten, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Das Gericht konnte trotz Ausbleibens der Beigeladenen zu 1) im Termin mündlich verhandeln und entscheiden, weil die ordnungsgemäß geladene Beigeladene zu 1) in ihrer Ladung auf diese Möglichkeit hingewiesen worden ist.

I.

Die Klage ist statthaft.

Soweit sie gegen den Beklagten gerichtet ist, ist die Anfechtungsklage im Sinne des [§ 54 Abs.1](#) und [2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) die richtige Klageart. Bei einem Übernahmebescheid handelt es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne des [§ 31](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X) mit Drittwirkung auch gegenüber dem gewerblichen Unfallversicherungsträger (vgl. u.a. Urteil des BSG vom 24. Februar 1988, Az.: [2 RU 24/87](#) m.w.N. zur vor Inkrafttreten des SGB VII so genannten Bezeichnungsverfügung im Sinne der §§ 653 Abs.1 Nr.2, 655 Abs.1, 657 Abs.1 Nr.2 der Reichsversicherungsordnung – RVO –). Da bei Übernahmebescheiden der Bund bzw. ein Land in den gesetzlich vorgesehenen Mitgliedsbestand einer gewerblichen Berufsgenossenschaft eingreift, liegt hier kein Gleichordnungsverhältnis, sondern ein Unterordnungsverhältnis – ähnlich wie bei einer Aufsichtsmaßnahme in Gestalt eines Verwaltungsaktes – vor, durch das eine gewerbliche Berufsgenossenschaft in ihren Rechten verletzt werden kann.

Auch die Leistungsklage im Sinne des [§ 54 Abs.5 SGG](#) gegen den Beigeladenen zu 2) auf Überweisung der Beigeladenen zu 1) ist statthaft. Lehnt ein bisher als zuständig festgestellter Unfallversicherungsträger eine nach [§ 136 Abs.1](#) Sätze 4 und [5 SGB VII](#) vorzunehmende Überweisung ab, so können sowohl der Unternehmer mit einer Anfechtungsklage als auch der Unfallversicherungsträger, an den das Unternehmen überwiesen werden soll, mit der Leistungsklage dagegen vorgehen (vgl. Bereiter-Hahn/Mehrtens, Gesetzliche Unfallversicherung, Loseblattkommentar, [§ 136 SGB VII](#) Rdz.7 m.N.).

Auch die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen liegen vor.

Insbesondere ist das eigentlich nach [§ 78 Abs.1 Satz 1 SGG](#) vor Erhebung der Anfechtungsklage vorgeschriebene Vorverfahren nach [§ 78 Abs.1 Satz 2 Nr.3 SGG](#) entbehrlich, weil ein Versicherungsträger klagt.

Des weiteren war die Klageerweiterung in Gestalt des Leistungsantrages gegen den Beigeladenen zu 2) als sachdienlich im Sinne des [§ 99 Abs.1 SGG](#) zuzulassen, weil beiden Anträgen – sowohl gegen den Beklagten als auch den Beigeladenen zu 2) – derselbe Lebenssachverhalt zugrunde liegt und durch die nach [§ 75 Abs.5 SGG](#) mögliche Verurteilung des Beigeladenen zu 2) ein möglicher Folgeprozess der Klägerin gegen den Beigeladenen zu 2) vermieden werden kann. Durch die bloße Aufhebung eines Übernahmebescheides kann eine gewerbliche Berufsgenossenschaft ihr Klageziel, das übernommene Unternehmen wiederum in ihre Zuständigkeit (zurück) zu übernehmen, nicht erreichen, wenn die Übernahme bereits vollzogen ist – und sei es in Form eines so genannten formellen Versicherungsverhältnisses (vgl. hierzu Bereiter-Hahn/Mehrtens, a.a.O., [§ 136 SGB VII](#) Rdz.5.2) durch Erteilung eines (falschen) Zuständigkeitsbescheides oder auch nur eines Beitragesbescheides durch den Eigenunfallversicherungsträger der öffentlichen Hand. Denn nach [§§ 136 Abs.1](#) Sätze 4 und [5](#), [137 SGB VII](#) ist hierfür ein Überweisungsakt des Eigenunfallversicherungsträgers der öffentlichen Hand an die gewerbliche Berufsgenossenschaft vonnöten (vgl. hierzu im Einzelnen weiter unten).

II.

Die Klage ist, soweit sie gegen den Beklagten gerichtet ist, in vollem Umfang begründet.

Der Bescheid des Beklagten vom 26. November 1999 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin daher in ihren Rechten. Die Klägerin ist der sachlich zuständige Träger der gesetzlichen Unfallversicherung für die Beigeladene zu 1). Eine Übernahme der Beigeladenen zu 1) aus der Zuständigkeit der Klägerin in die Zuständigkeit des Beigeladenen zu 2) durch den Beklagten nach [§ 129 Abs.3 SGB VII](#) kann nicht erfolgen, weil Gemeinden und Gemeindeverbände allein oder zusammen mit dem Land an der Beigeladenen zu 1) weder überwiegend beteiligt im Sinne des [§ 129 Abs.3 SGB VII](#) sind noch im Sinne dieser Vorschrift einen ausschlaggebenden Einfluss auf die Organe der Beigeladenen zu 1) haben. Selbst, wenn man das Vorliegen dieser Tatbestandsvoraussetzungen unterstellen würde, wäre der Bescheid als ermessensfehlerhaft aufzuheben. Der Beklagte verneint zu Unrecht die Erwerbswirtschaftlichkeit der Beigeladenen zu 1) und sieht schließlich zu Unrecht die Gewährleistung einer optimalen Prävention durch den Beigeladenen zu 2) als die Übernahme rechtfertigenden Ermessensgerichtspunkts an, obwohl er selbst den Ausnahmecharakter der Vorschrift des [§ 129 Abs.3 SGB VII](#) betont.

Nach [§ 121 Abs.1 SGB VII](#) sind die gewerblichen Berufsgenossenschaften für alle Unternehmen (Betriebe, Verwaltungen, Einrichtungen, Tätigkeiten) zuständig, soweit sich nicht aus dem zweiten und dritten Unterabschnitt eine Zuständigkeit der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften oder der Unfallversicherungsträger der öffentlichen Hand ergibt.

Eine Zuständigkeit der Unfallversicherungsträger der öffentlichen Hand nach [§§ 125 ff.](#) SGB VII ergibt sich gerade nicht bei in selbständiger Rechtsform betriebenen Unternehmen – und zwar selbst dann nicht, wenn die öffentliche Hand an dem Unternehmen überwiegend beteiligt ist oder auf seine Organe einen ausschlaggebenden Ausschluss hat. Anderenfalls wären die Vorschriften der [§§ 125 Abs.3](#), [128 Abs.4](#), und [129 Abs.3 SGB VII](#) überflüssig.

Nach [§ 122 Abs.1 Satz 1 SGB VII](#) kann das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die sachliche Zuständigkeit der gewerblichen Berufsgenossenschaften nach Art und Gegenstand der Unternehmen unter Berücksichtigung der Prävention und der Leistungsfähigkeit der Berufsgenossenschaften und die örtliche Zuständigkeit bestimmen. Eine solche Rechtsverordnung ist bisher nicht ergangen.

Nach [§ 122 Abs.2 SGB VII](#) bleibt jede Berufsgenossenschaft für die Unternehmensarten sachlich zuständig, für die sie bisher zuständig war, solange eine nach Abs.1 erlassene Rechtsverordnung die Zuständigkeit nicht anders regelt und soweit nichts anderes bestimmt ist.

Insoweit ist der die sachliche Zuständigkeit regelnde Bundesratsbeschluss vom 22. Mai 1885 (AN 1885, 143 ff.) nach wie vor geltendes Recht (vgl. [BSGE 39, 112](#); [71, 85](#)). Die zu der Zeit bestehenden Unternehmen, Betriebe und Tätigkeiten hat der Bundesrat bei Bildung der Berufsgenossenschaften nach fachlicher und örtlicher Gliederung den einzelnen Berufsgenossenschaften zugewiesen. Das Reichsversicherungsamt (RVA) hat am 26. September 1885 (AN 1885, 254) ein alphabetisches Verzeichnis der Gewerbebezüge veröffentlicht und später fortgeschrieben (AN 1886, 134; 1903, 404; 1906, 477). Ist ein Gewerbebezug in dem Bundesratsbeschluss und im

alphabetischen Verzeichnis nicht aufgeführt und liegen keine späteren Beschlüsse des Bundes- oder Reichsrates oder des Reichsarbeitsministers und auch keine späteren Zuweisungen des RVA vor, so ist in entsprechender Anwendung der bezeichneten Bestimmungen ein Unternehmen derjenigen Berufsgenossenschaft zuzuweisen, der es nach Art und Gegenstand unter Berücksichtigung der Unfallverhütung und der Leistungsfähigkeit am nächsten steht (vgl. Bereiter-Hahn/Mertens, a.a.O., [§ 122 SGB VII](#) Rdz.3).

Nach den zitierten gesetzlichen Regelungen in Verbindung mit ihrer Satzung und ihrem Gefahrtarif ist die Klägerin der sachlich zuständige Unfallversicherungsträger für die Beigeladene zu 1) als Messe- bzw. Ausstellungsunternehmen.

Ein von dieser gesetzlich vorgesehenen Regelzuständigkeit (vgl. [§ 121 Abs.1 SGB VII](#): "Die gewerblichen Berufsgenossenschaften sind ... zuständig, soweit sich nicht ... eine Zuständigkeit ... der Unfallversicherungsträger der öffentlichen Hand ergibt") abweichender gesetzlicher Ausnahmetatbestand liegt nicht vor.

Nach [§ 129 Abs.3 SGB VII](#) kann das Land ein Unternehmen, das in selbstständiger Rechtsform betrieben wird, aus der Zuständigkeit der Berufsgenossenschaft in die Zuständigkeit eines Unfallversicherungsträgers im kommunalen Bereich übernehmen, wenn Gemeinden oder Gemeindeverbände allein oder zusammen mit dem Land an dem Unternehmen überwiegend beteiligt sind oder auf seine Organe einen ausschlaggebenden Einfluss haben. Unternehmen, die erwerbswirtschaftlich betrieben werden, sollen nicht übernommen werden.

Diese Vorschrift, für die es entsprechende Regelungen in [§ 125 Abs.3 SGB VII](#) für den Bereich des Bundes und in [§ 128 Abs.4 SGB VII](#) für den Landesbereich gibt, ist vom Gesetzgeber als Ausnahмовorschrift konzipiert und von daher eng auszulegen.

Sie hat mit der Schaffung des SGB VII die Vorgängervorschrift in § 657 Abs.1 Nr.2 RVO abgelöst, wonach Gemeinden und Gemeindeunfallversicherungsverbände Träger der Unfallversicherung sind für Versicherte in den von der zuständigen obersten Verwaltungsbehörde des Landes im Einvernehmen mit der für die Sozialversicherung zuständigen obersten Verwaltungsbehörde bezeichneten Unternehmen, die in selbstständiger Rechtsform betrieben werden und an denen Gemeinden und Gemeindeverbände allein oder zusammen mit dem Bund oder einem Land überwiegend beteiligt sind.

Unter der Geltung der RVO wurde unter überwiegender Beteiligung bei Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts eine solche mit einem Anteil von mehr als 50 % am Kapital des Unternehmens verstanden; bei in öffentlich-rechtlicher Form verfassten Unternehmen, bei denen das Kapital meist nicht die Grundlage des Unternehmens bildet, wurde eine überwiegende gemeindliche Beteiligung angenommen, wenn der betreffende kommunale Träger nach der Verfassung der Einrichtung den ausschlaggebenden Einfluss auf die Verwaltung und die Führung des Unternehmens hatte. Das BSG hatte ausgeführt, dass die überwiegende Beteiligung an einem Unternehmen in Form der Kapitalbeteiligung finanzielle und in personeller und sachlicher Hinsicht allgemein-politische Rückwirkungen auf die Gemeinde habe, dass die überwiegende Beteiligung in Gestalt eines satzungsmäßig verankerten ausschlaggebenden Einflusses auf die Verwaltung und Führung eines öffentlich-rechtlichen Unternehmens im Wesentlichen keine finanziellen, sondern nur allgemein-politische Rückwirkung der bezeichneten Art auf die Gemeinde habe (vgl. zum Ganzen: Waltermann, Verwaltungshandeln in selbstständiger (privater) Rechtsform - Unfallversicherungsrechtliche Zuständigkeit, in: SGB 2002, 585 ff. m.N.). Nach der Entscheidung des BSG vom 24. Februar 1988 reichte eine mittelbare Beteiligung aus, wobei als Voraussetzung der tatsächlich einmal erfolgte Einsatz von Haushaltsmitteln gefordert wurde, um eine vom Gesetz nicht vorgesehene Ausdehnung der Zuständigkeit von Eigenunfallversicherungsträgern sowie Gemeindeunfallversicherungsverbänden und damit eine Verletzung des Zuständigkeitsvorbehaltes des damaligen § 646 Abs.1 RVO für die gewerblichen Berufsgenossenschaften zu verhindern.

Im Zusammenhang mit der Diskussion vor der Überleitung des Rechts der gesetzlichen Unfallversicherung in das SGB VII mit dem UVNG vom 7. August 1996 wurde zum Teil gefordert, die gesetzliche Möglichkeit der Bezeichnung bzw. Übernahme ganz zu streichen (vgl. Ricke/Schulz, Berufsgenossenschaftliche Zuständigkeit für Unternehmen der öffentlichen Hand, in: NZS 1993, 533 ff.), zum Teil, dass die Notwendigkeit einer Bezeichnung zum Erhalt der bestehenden unfallversicherungsrechtlichen Zuständigkeit der öffentlichen Hand entfallen solle (vgl. Titze/von Farkas, Zuständigkeit der Gemeinden und Gemeindeunfallversicherungsverbände für kommunale Betriebe und für Beteiligungsunternehmen, in: NZS 1994, 246 ff.).

Der Gesetzgeber entschied sich für einen Mittelweg. Aus den Gesetzesmaterialien zu [§ 125 Abs.3 SGB VII](#), der die Übernahme von Unternehmen durch den Bund regelt, ergibt sich, dass mit der Neuregelung gegenüber der Vorgängerregelung in der RVO, dem dortigen § 653 Abs.1 Nr.2, zusätzliche Kriterien aufgestellt werden sollten. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die geltende, weit gefasste Ermächtigung sich als problematisch herausgestellt habe, weil sie es ermögliche, von einer gesetzlich festgelegten Zuständigkeitsverteilung für ein privatrechtliches Unternehmen durch einen staatlichen Einzelakt abzuweichen, wobei die Ermächtigung lediglich an die Voraussetzung geknüpft sei, dass der Bund überwiegend am Kapital dieses Unternehmens beteiligt sei. Die Übernahme in die Zuständigkeit des Bundes führe nach geltendem Recht dazu, dass das Unternehmen von der Beitragszahlung zur Berufsgenossenschaft befreit, aber auch von der Umlage für das Konkursausfallgeld (§§ 186 b ff. AFG) und dem Gemeinlastverfahren (Art.3 UVNG) ausgenommen werde; die dadurch entstehende Mehrbelastung für vergleichbare Unternehmen trage, soweit diese erwerbswirtschaftlich betrieben werden, zu Wettbewerbsverzerrungen bei. Bei Unternehmen mit einem Gefährdungspotenzial, auf dessen Beherrschung eine bestimmte Fachberufsgenossenschaft spezialisiert sei, könne die Übernahme auch die Unfallverhütung für die Versicherten des Unternehmens beeinträchtigen. Im Übrigen können sich im Leistungsrecht - durch unterschiedliche Satzungsinhalte - Verschlechterungen für die Versicherten ergeben. Andererseits könne, insbesondere bei zunehmender Privatisierung öffentlicher Aufgaben, eine sachliche Berechtigung für eine Übernahme eines Unternehmens zu den Unfallversicherungsträgern der öffentlichen Hand bestehen, wenn eine starke Nähe zum Staat vorliege, die sich z.B. aus der Art der Aufgabe oder einem wirtschaftlichen Zusammenhang bzw. ein Personalaustausch mit Regiebetrieben des Bundes ergeben könne. Die Vorschrift werde deshalb unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte neu gefasst. Ihr Ausnahmecharakter werde dadurch deutlich gemacht, dass die Übernahme eine überwiegende finanzielle Beteiligung des Bundes voraussetze (keine Übernahme bei Mischfinanzierung Bund, Länder, Gemeinden), dass die Übernahme nur möglich sei, wenn dem Bund durch das Gesellschaftsrecht oder entsprechende Vereinbarungen der ausschlaggebende Einfluss auf die Organe des Unternehmens zustehe und dass eine Übernahme nicht erfolgen solle, wenn das Unternehmen erwerbswirtschaftlich betrieben werde, d.h. vorrangig der Gewinnerzielung diene ([BT-Drucks. 13/2204](#), S.105 f).

In den Beratungen konnte der Bundesrat sich nicht mit der Forderung durchsetzen, die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben als

Voraussetzung auf der Ermessenseite ausreichen zu lassen. Die Bundesregierung wandte ein, dass dadurch nicht die Übernahme erwerbswirtschaftlich betriebener Unternehmen mit einem öffentlichen Zweck verhindert werden könne. Der Bundesrat konnte sich hingegen mit der Forderung durchsetzen, das ursprünglich vorgesehene Wörtchen "und" zwischen den Tatbestandsmerkmalen "überwiegende Beteiligung" und "ausschlaggebender Einfluss auf die Organe" durch das Wörtchen "oder" zu ersetzen.

Unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte des Gesetzes, insbesondere der zum Ausdruck gekommenen Motive des Gesetzgebers und des schon vom Wortlaut her gegebenen Ausnahmecharakters der Übernahmevorschriften, die auch vom Gesetzgeber selbst und vom BSG betont wurden, hält die erkennende Kammer folgende Auslegung der Übernahmevorschrift des [§ 129 Abs. 3 SGB VII](#) für geboten:

Die Tatbestandsmerkmale "überwiegende Beteiligung" und "ausschlaggebender Einfluss auf die Organe" stehen im Sinne echter Alternativität nebeneinander (ebenso: Waltermann, a.a.O.; nunmehr auch Ricke in: Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Loseblattausgabe, [§ 125 SGB VII](#) Rdz. 5; a.A. u.a.: Graeff in: Hauck, SGB VII, Loseblattkommentar, K § 125 Rdz.20).

Hierfür spricht neben dem Wortlaut, der regelmäßig die Grenze der Auslegung bildet, dass der Gesetzgeber sich mit der Hereinnahme des Tatbestandsmerkmals "ausschlaggebender Einfluss" von dem überkommenen Verständnis des Tatbestandsmerkmals "überwiegende Beteiligung" gelöst hat, wonach letztere die überwiegende Kapitalbeteiligung an juristischen Personen des Privatrechts und den ausschlaggebenden Einfluss auf Organe einer juristischen Person des öffentlichen Rechts umfasste. Wenn diese beiden Begriffe nunmehr nebeneinander stehen, kann zwingenderweise nicht an der überkommenen Auslegung festgehalten werden.

Für die Annahme echter Alternativität spricht auch, dass beim Festhalten an der überkommenen Auffassung eingetragene Vereine nicht übernommen werden könnten. Bei diesen handelt es sich um juristische Personen des Privatrechts, bei denen jedoch wegen ihres körperschaftlichen Charakters regelmäßig keine Kapitalbeteiligung erfolgt und daher auch keine überwiegende Beteiligung in diesem Sinne vorliegen kann. Es ist jedoch sachgerecht, in diesem Fall – wie auch bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts – auf den ausschlaggebenden Einfluss abzustellen. Es ist auch nicht überzeugend, eingetragene Vereine schon deshalb insgesamt von der Übernahmemöglichkeit ausnehmen zu wollen, weil diese von ihrem Charakter her schon auf ständige Veränderung angelegt seien. Es ist durchaus möglich, in der Satzung des Vereins der dahinter stehenden Gebietskörperschaft einen entsprechenden Einfluss einzuräumen, indem z.B. die Mitglieder des Vorstands zwingenderweise Behördenmitarbeiter sein müssen. Eine Änderung dieses Zustandes durch Änderung der Satzung ist selbstverständlich nie ausgeschlossen. Insoweit unterscheidet sich die Lage aber nicht von der überwiegenden Beteiligung an Kapitalgesellschaften, die sich ebenfalls jederzeit durch den Verkauf von Anteilen verändern kann. Dies hat den Gesetzgeber jedoch nicht davon abgehalten, hier eine Übernahme für zulässig zu erachten.

Im Gegensatz zur Auslegung des BSG zum alten Recht müssen nach Auffassung des Gerichts jedoch sowohl die überwiegende Beteiligung als auch der ausschlaggebende Einfluss unmittelbar, d.h. nicht über zwischengeschaltete juristische Personen, bestehen (ebenso: Ricke, a.a.O., Rdz.5; Graeff, a.a.O.; a.A. u.a.: Waltermann, a.a.O.).

Hierfür spricht zum einen der Wortlaut, der in [§ 125 Abs.3 SGB VII](#) allein auf den Bund, in den entsprechenden Vorschriften des [§ 128 Abs.4 SGB VII](#) auf das Land allein oder zusammen mit Gemeinden oder Gemeindeverbänden und in [§ 129 Abs.3 SGB VII](#) auf Gemeinden oder Gemeindeverbände allein oder zusammen mit dem Land abstellt.

Auch insoweit ist wegen des Regel-Ausnahme-Verhältnisses eine enge Auslegung geboten.

Die Tatsache, dass der Gesetzgeber neben der überwiegenden Kapitalbeteiligung an juristischen Personen des Privatrechts nunmehr auch noch einen unmittelbaren Einfluss auf die Organe ursprünglich kumulativ fordern wollte, zeigt neben der grundsätzlich vom Gesetzgeber aufgezeigten Motivation der Verschärfung der Voraussetzungen für eine Übernahme gegenüber dem alten Bezeichnungsverfahren, dass als Tatbestandsvoraussetzung eine noch stärkere Verflechtung zwischen Unternehmen und Gebietskörperschaft gefordert werden sollte als nach altem Recht. Anders wäre es nicht zu erklären, dass neben der überwiegenden Kapitalbeteiligung, die regelmäßig eine Mehrheit z.B. bei der GmbH in einer Gesellschafterversammlung mit sich bringt, auch noch ein ausschlaggebender Einfluss gefordert werden sollte.

Sinn und Zweck der Einführung der Vorschriften zum Bezeichnungsverfahren und nunmehr zur Übernahme waren und sind auch die Herstellung von Rechtssicherheit bei der Beurteilung des zuständigen Versicherungsträgers für die Durchführung vor allem der Präventionsarbeit und der Beitragserhebung, aber auch im Interesse der Versicherten, auf deren Leistungen z.B. unterschiedliche Satzungeninhalte zum Höchstjahresarbeitsverdienst Einfluss haben können. Diese Rechtssicherheit ist gefährdet durch die erschwerte Feststellung einer Beteiligung bzw. eines Einflusses, wenn diese bzw. dieser allenfalls über mehrere Zwischenstationen bestehen kann.

Außerdem verstärkt jede Zwischenstation in Gestalt selbstständiger Körperschaften – und nur diese können gemeint sein – die Gefahr, dass die Verflechtung bzw. der Einfluss nicht in der Form realisiert werden können, wie es von der Gebietskörperschaft beabsichtigt ist. Imperative Mandate gibt es nicht. Jede selbstständige Körperschaft macht einen eigenen Entscheidungsprozess im Lichte der eigenen Unternehmensinteressen durch, bevor sie dann ihren – wie auch immer gearteten – Einfluss auf das in der Kette nächste Unternehmen geltend macht.

Die Regelungen der [§§ 136](#) und [137 SGB VII](#) zeigen, dass eine ständige Überprüfung, ob die Tatbestandsvoraussetzungen noch vorliegen, zum einen nicht gewollt ist und zum anderen möglichst einfach gehalten werden soll, weil die Zuständigkeit möglichst auf Dauer angelegt und auch leicht feststellbar sein soll. Zuständigkeitswechsel sind regelmäßig erst mit Beginn des Folgejahres nach dem Eintritt von Änderungen möglich. Auch dies spricht gegen die Zulassung einer mittelbaren Beteiligung bzw. eines mittelbaren Einflusses.

Auch die Auslegung des Begriffs Erwerbswirtschaftlichkeit ist nach Auffassung der Kammer enger vorzunehmen, als es die wohl herrschende Meinung tut, die sich auf die in den Gesetzesmaterialien in einem Nebensatz vorhandene Definition des Gesetzgebers, die ihre Entsprechung im Kommunalwirtschaftsrecht findet, bezieht, wonach ein Unternehmen erwerbswirtschaftlich betrieben wird, wenn es ausschließlich oder vorrangig der Gewinnerzielung dient.

Der Begriff ist vielmehr im unfallversicherungsrechtlichen Sinn vor dem Hintergrund des Zwecks der gesetzlichen Regelung und der zum

Ausdruck gekommenen Motive des Gesetzgebers, diese zu schaffen, dahingehend auszulegen, dass ein Unternehmen erwerbswirtschaftlich betrieben wird, wenn es im Wettbewerb mit Privaten steht oder stehen kann und wesentlich der Gewinnerzielung dient, d.h. die Gewinnerzielung mehr als nur ein unbeabsichtigter Nebeneffekt ist.

Ein Abstellen allein auf das Stehen im Wettbewerb bzw. die Möglichkeit dazu, wie es das Sozialgericht Düsseldorf in seinem Urteil vom 10. September 2002, Az.: S 18 U 3/00, oder auch Heintzen (Unfallversicherungstarife für den schlanken Staat, in: NZS 1999, 209 ff.) ausreichen lassen, ist hingegen mit dem Wortlaut des Gesetzes und dessen Zielsetzung nicht vereinbar.

Ein Abstellen allein auf die Möglichkeit des Wettbewerbs würde unter Umständen den Begriff "wirtschaftlich" ausfüllen. Erwerbswirtschaftlichkeit ist dagegen schon nach dem Wortsinn mehr. Ein erwerbswirtschaftlich betriebenes Unternehmen ist (u.a.) auf den Erwerb, sprich Gewinn, ausgerichtet. Wollte man allein auf die Möglichkeit des Entstehens von Wettbewerb abstellen, wäre in praktisch jedem Fall der Verselbstständigung eines Unternehmens Erwerbswirtschaftlichkeit gegeben, weil nahezu jede staatliche Tätigkeit, die überhaupt in selbstständiger Rechtsform durchgeführt werden kann, auch von Privaten durchgeführt werden könnte. Dies ist jedoch ausdrücklich vom Gesetzgeber so nicht gewollt und würde praktisch keinen Anwendungsbereich für die Übernahmevorschriften mehr belassen.

Andererseits würde die Auslegung, die auf eine ausschließliche oder vorrangige Gewinnerzielungsabsicht abstellt, wie es der Gesetzgeber selbst formuliert hat, Erwerbswirtschaftlichkeit in praktisch jedem Fall ausschließen, denn erwerbswirtschaftliches Handeln in diesem Sinne ist den Gemeinden nach den Kommunalgesetzen und der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfG, [NJW 1982, 2173](#), 2175) nicht gestattet und kann eigentlich nur von Unternehmen ausgeübt werden, die rechtswidrig bestehen oder bereits vor Schaffung des Grundgesetzes bestanden. Grundsätzlich ist rein erwerbswirtschaftlich-fiskalisches Handeln den Gemeinden untersagt. Ein dringender öffentlicher Zweck muss dem Handeln zu Grunde liegen. Den öffentlichen Zweck allein wollte der Gesetzgeber bei den Übernahmevorschriften – entgegen dem Vorschlag des Bundesrates im Gesetzgebungsverfahren – jedoch ausdrücklich nicht als Abgrenzungskriterium ausreichen lassen, weil damit die Übernahme erwerbswirtschaftlich betriebener Unternehmen nicht ausgeschlossen sei. Daraus ist zu schließen, dass dem Gesetzgeber beim Begriff Erwerbswirtschaftlichkeit etwas Anderes vorschwebte als dessen Verständnis im Kommunalwirtschaftsrecht nahe legt.

Würde man die vom Gesetzgeber genannte Definition zu Grunde legen, würde – nur mit umgekehrten Vorzeichen – praktisch kein Anwendungsbereich für die Übernahmevorschriften mehr verbleiben, da in nahezu jedem Fall Erwerbswirtschaftlichkeit nicht festgestellt werden könnte.

Dies war offensichtlich vom Gesetzgeber nicht gewollt, der die Voraussetzungen der Übernahme bzw. Bezeichnung gerade verengen und nicht ausweiten wollte, um insbesondere in den Zeiten der zunehmenden Privatisierung von Aufgaben der öffentlichen Hand Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden. Demnach ist davon auszugehen, dass die vom Gesetzgeber in den Motiven in einem Nebensatz erwähnte Definition der Erwerbswirtschaftlichkeit nicht gemeint gewesen sein kann.

Bei der durch die Verwaltung und die Gerichte vorzunehmenden Auslegung verbleibt zu berücksichtigen, dass zum einen Wettbewerbsverzerrungen gegenüber Privaten vermieden werden sollen und dass zum anderen nur die Unternehmen als erwerbswirtschaftlich gelten können, die auch tatsächlich auf Erwerb abzielen.

Von daher erscheint es allein sachgerecht, auf eine wesentliche Gewinnerzielungsabsicht abzustellen, die sich aus den tatsächlichen Umständen oder der Verfassung der jeweiligen juristischen Person ergeben kann. Dabei ist Wesentlichkeit anzunehmen, wenn die Gewinnerzielung mehr als ein bloß unbeabsichtigter Nebeneffekt ist. Die Erzielung von Gewinn muss angestrebt werden.

Dabei liegt Erwerbswirtschaftlichkeit auch dann vor, wenn neben der wesentlichen Gewinnerzielungsabsicht ein wesentlicher Zweck die Erfüllung öffentlicher Aufgaben ist. Die Gewinnerzielungsabsicht muss nicht ausschließlich oder vorrangig bestehen, was im Zweifel im Verhältnis zu einem öffentlichen Zweck nie festgestellt werden könnte.

Bei der von der Kammer für richtig befundenen Auslegung des Begriffs Erwerbswirtschaftlichkeit im unfallversicherungsrechtlichen Sinn bleibt Raum für eine sachgerechte Abgrenzung, wie sie dem Gesetzgeber offensichtlich vorschwebte, die weder die gesetzliche Regelzuständigkeit der gewerblichen Berufsgenossenschaften unterlaufen würde noch zu einer allzu starken Verschiebung von Unternehmen der öffentlichen Hand in den Bereich der gewerblichen Berufsgenossenschaften führen würde.

Schließlich ist die Kammer der Auffassung, dass mit der Schaffung der Ermessensbestimmung ("kann") kein freies Ermessen eröffnet wurde, sondern das Ermessen im Hinblick auf die Zielsetzung des Gesetzes auszuüben ist. Dabei können nach der ausdrücklichen Angabe in der Gesetzesbegründung Umstände, die eine starke Nähe zum Staat zeigen, Berücksichtigung finden wie z.B. der Personalaustausch mit Regiebetrieben. Vor dem Hintergrund der Zielsetzung des SGB VII, die im dortigen § 1 Ausdruck findet, ist auch ein Abwägen der Fähigkeit zu einer optimalen Gefahrenprophylaxe ein ermessensrelevanter Gesichtspunkt. Gleiches kann z.B. auch bei bereits vorhandenen Strukturen in der Präventionsarbeit durch bereits erfolgte langjährige Betreuung durch einen Unfallversicherungsträger gegeben sein. Eine bloße insbesondere wirtschaftliche Verflechtung kann jedoch nicht ermessensrelevant sein, weil diese bereits Tatbestandsvoraussetzung ist.

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist der angegriffene Bescheid des Beklagten bereits aus dem Grunde aufzuheben, dass die Tatbestandsvoraussetzungen nicht vorliegen. Der Beklagte und die Stadt Nürnberg sind über die M1 GmbH nur mittelbar an der Beigeladenen zu 1) beteiligt, was nach dem zuvor Gesagten nicht ausreicht. Auch ein eventueller ausschlaggebender Einfluss könnte allenfalls mittelbar bestehen.

Darüber hinaus wäre selbst beim positiven Unterstellen des Vorliegens der Tatbestandsmerkmale Ermessensfehlerhaftigkeit zu konstatieren, weil die Beigeladene zu 1) im Gegensatz zur im Klageverfahren zulässigerweise nachgeschobenen Auffassung des Beklagten erwerbswirtschaftlich tätig ist.

Bereits nach dem Gesellschaftszweck und den Regelungen im Gesellschaftsvertrag zur Behandlung des Gewinns ist davon auszugehen,

dass die Gewinnerzielung ein wesentlicher Zweck des Unternehmens ist. Das Unternehmen bietet für Messen im Ausland Dienstleistungen an, wie es auch private Unternehmen tun, mit dem alleinigen Zweck, die dortigen Kunden für die M1 GmbH zu gewinnen bzw. zu halten. Gewinne werden offensichtlich tatsächlich in nicht unerheblichem Ausmaß auch erzielt, worauf es jedoch nicht ankommt, weil allein die Absicht ausschlaggebend ist. Auch aus dem Protokoll der Aufsichtsratsitzung der M1 GmbH ergibt sich eine entsprechende Absicht, auch wenn dort Bestandssicherung und Wachstum als vorrangige Gründe angegeben werden. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass diese Bestandssicherung und das Wachstum sich auf die M1 GmbH beziehen und kommunale Wirtschaftsförderung für sich genommen schon im Grenzbereich zur Erwerbswirtschaftlichkeit gesehen werden kann im Sinne der oben genannten Definition. Insbesondere aus dem Internetauftritt der Beigeladenen zu 1) ergibt sich auch ein Angebot von Dienstleistungen, wie es von Privaten, die regelmäßig ansonsten Mitglied der Klägerin sind, mit der Absicht der Gewinnerzielung bereit gehalten wird.

Schließlich wäre selbst bei einer Verneinung des Vorliegens von Erwerbswirtschaftlichkeit der Bescheid wegen Ermessensfehlerhaftigkeit aufzuheben. Angesichts der Tatsache, dass mit den Übernahmebestimmungen die Regelzuständigkeit einer gewerblichen Berufsgenossenschaft aufgehoben wird, kann es nicht ausreichen, auf die Feststellung einer optimalen Gefahrenprophylaxe durch den Eigenunfallversicherungsträger zu verweisen. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dem Eigenunfallversicherungsträger eine bessere Prävention zu unterstellen als der zuständigen Fachberufsgenossenschaft. Eine Vermutung spricht – wenn überhaupt – eher für das Gegenteil. Auch die Tatsache, dass die M1 GmbH als Muttergesellschaft vom Beigeladenen zu 2) betreut wird, kann nicht ermessensrelevant sein, wenn es sich bei dem Beigeladenen zu 1) um eine Neugründung handelt und weder enge personelle noch räumliche Verflechtungen festgestellt werden, die gegebenenfalls auf der Grundlage vorhandener Strukturen eine gemeinsame Betreuung so sinnvoll erscheinen lassen, dass die vom Beklagten selbst im Bescheid geforderten besonderen Umstände vorliegen, die es erlauben, von einem gesetzlichen Regelzustand abzuweichen.

III.

Die Klage ist, soweit sie sich gegen den Beigeladenen zu 2) richtet, im Wesentlichen begründet und nur hinsichtlich des Zeitpunkts, zu dem die Überweisung vorzunehmen ist, teilweise unbegründet.

Die Klägerin hat einen Anspruch gegen den Beigeladenen zu 2) auf Überweisung der Beigeladenen zu 1) in ihre Zuständigkeit, weil der Übernahmebescheid des Beklagten, wie oben ausgeführt, rechtswidrig ist und damit kein Rechtsgrund für die seit Unternehmensgründung formal bestehende Zuständigkeit des Beigeladenen zu 2) für die Beigeladene zu 1) vorliegt. Dieser Anspruch besteht jedoch nur mit Wirkung für die Zukunft.

Nach [§ 136 Abs.1 SGB VII](#) stellt der Unfallversicherungsträger Beginn und Ende seiner Zuständigkeit für ein Unternehmen durch schriftlichen Bescheid gegenüber dem Unternehmer fest. War die Feststellung der Zuständigkeit für ein Unternehmen von Anfang an unrichtig oder ändert sich die Zuständigkeit für ein Unternehmen, überweist der Unfallversicherungsträger dieses dem zuständigen Unfallversicherungsträger ([§ 136 Abs.1 Satz 4 SGB VII](#)). Die Feststellung der Zuständigkeit war von Anfang an unrichtig, wenn sie den Zuständigkeitsregelungen eindeutig widerspricht oder das Festhalten an dem Bescheid zu schwerwiegenden Unzuträglichkeiten führen würde.

Ist gegenüber dem Unternehmer die Zuständigkeit im Sinne des [§ 136 Abs.1 Satz 1 SGB VII](#) festgestellt, hat er bis zu einer bindenden Entscheidung im Sinne dieser Vorschrift alle Rechte und Pflichten gegenüber dem formell zuständigen Unfallversicherungsträger; zwischen ihm und dem Unfallversicherungsträger, der seine Zuständigkeit festgestellt hat, besteht ein formelles Versicherungsverhältnis (vgl. Bereiter-Hahn/Mehrtens, a.a.O., [§ 136 SGB VII](#) Rdz.5.2 m.N.).

Grund für diese Regelung ist der Schutz des Vertrauens, der beim Unternehmer durch den – wenn auch falschen – Zuständigkeitsbescheid entstanden ist. Zur Durchführung der Präventionsarbeit, Beitragserhebung und Erbringung von Leistungen ist Rechtssicherheit erforderlich. Daher hat sich der Gesetzgeber auch mit der Regelung des [§ 137 Abs.1 SGB VII](#) für den Grundsatz entschieden, dass ein Zuständigkeitsübergang nur mit Wirkung für die Zukunft erfolgen soll. Danach gilt: Geht die Zuständigkeit für Unternehmen nach [§ 136 Abs.1 Satz 4 SGB VII](#) von einem Unfallversicherungsträger auf einen anderen über, bleibt bis zum Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Entscheidung über das Ende der Zuständigkeit des bisherigen Unfallversicherungsträgers gegenüber dem Unternehmen bindend wird, dieser Unfallversicherungsträger für das Unternehmen zuständig.

Dies ist auch sachlich gerechtfertigt. Eine Abwicklung der Beitragserhebung und der Erbringung unfallversicherungsrechtlicher Leistungen an die Beschäftigten für die Vergangenheit bringt erhebliche verwaltungstechnische Probleme mit sich, deren Inkaufnahme vor dem Hintergrund nicht gerechtfertigt ist, dass hier ein Interessenkonflikt zweier öffentlicher Unfallversicherungsträger besteht, im vorliegenden Fall zwischen einem Eigenunfallversicherungsträger der öffentlichen Hand sowie einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft in Gestalt der gewerblichen Berufsgenossenschaft. Diesen ist es zuzumuten, einen eigentlich rechtswidrigen Zustand vor dem Hintergrund der geschilderten Nachteile vorübergehend in Kauf zu nehmen.

Vorliegend ist nach Überzeugung des erkennenden Gerichts ein so genanntes formelles Versicherungsverhältnis zwischen dem Beigeladenen zu 2) und der Beigeladenen zu 1) dadurch entstanden, dass seit Unternehmensgründung zum 01.04.1999 die Beigeladene zu 1) von dem Beigeladenen zu 2) zu Beiträgen herangezogen wird, auch ohne dass ein formeller Zuständigkeitsbescheid im Sinne des [§ 136 Abs.1 Satz 1 SGB VII](#) ergangen ist. Denn diese Vorschrift gilt nicht für Unfallversicherungsträger der öffentlichen Hand (vgl. [§ 136 Abs.24 SGB VII](#)).

Nach Überzeugung des Gerichts sind jedoch die von der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts entwickelten Grundsätze über das formelle Versicherungsverhältnis auch auf die Fälle entsprechend anzuwenden, in denen ein Unfallversicherungsträger der öffentlichen Hand Beitragsbescheide gegenüber einem Unternehmen erlässt. Denn hierdurch entsteht der gleiche Vertrauensschutz auf Seiten des Unternehmens wie bei der Erteilung eines Zuständigkeitsbescheides durch eine gewerbliche Berufsgenossenschaft. Auch die übrigen oben genannten Gründe sprechen für die Annahme der formellen Zuständigkeit bis zum Eintritt der Rechtssicherheit durch Rechtskraft eines Überweisungsbescheides. Die Anwendbarkeit des [§ 136 SGB VII](#) ist mit Ausnahme des Abs.1 Satz 1 und damit auch insbesondere bezogen auf den Abs.1 Satz 4 nach [§ 136 Abs.4 SGB VII](#) auch nicht ausgeschlossen.

Ein Anspruch der Klägerin auf Überweisung der Beigeladenen zu 1) in ihre Zuständigkeit mit Wirkung ab 1. Januar 2003 entbehrt jedoch einer Rechtsgrundlage. Nach [§ 137 Abs.1 Satz 1 SGB VII](#) bleibt die – materiell fehlerhafte – Zuständigkeit bis zum Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Entscheidung über das Ende der Zuständigkeit des bisherigen Unfallversicherungsträgers gegenüber dem Unternehmen bindend wird, bestehen.

Bei Erlass eines Überweisungsbescheides tritt die Bindungswirkung erst nach Unanfechtbarkeit des Bescheides ein (vgl. [§ 77 SGG](#); Bereiter-Hahn/Mertens, a.a.O., [§ 137 SGB VII](#) Rdz.3). Dieser Zeitpunkt wird bei Verurteilung des zur Überweisung verpflichteten Unfallversicherungsträgers auf Antrag des eigentlich zuständigen Versicherungsträgers im Rechtsstreit, zu dem auch das Unternehmen beigeladen ist, so dass sich das rechtskräftige Urteil nach [§ 141 Abs.1 Nr.1 SGG](#) auch auf dieses erstreckt, durch den Tag der Rechtskraft des Urteils ersetzt, so dass die Zuständigkeit des Eigenunfallversicherungsträgers bis zum Ablauf des Jahres, in dem die Rechtskraft eintritt, bestehen bleibt.

Die sich daraus ergebende Aufrechterhaltung eines materiell rechtswidrigen Zustandes und die Möglichkeit des zur Überweisung verpflichteten Versicherungsträgers, diesen Zustand durch Einlegung von Rechtsmitteln zu verlängern, ist vor dem Hintergrund der Motive des Gesetzgebers zur Schaffung der [§§ 136, 137 SGB VII](#) hinzunehmen. Übergeordnet ist die Vermeidung rückwirkender Änderungen sowie der damit verbundenen verwaltungstechnischen und haushaltsmäßigen Maßnahmen (vgl. Bereiter-Hahn/Mertens, a.a.O., [§ 137 SGB VII](#) Rdz.3 m.N.).

Die Beitragserhebung durch den materiell unzuständigen Versicherungsträger erscheint auch vor dem Hintergrund hinnehmbar, dass dieser für die Zeit, in der er Beiträge erhebt, auch die Präventionsarbeit leistet.

Ein Anspruch der Klägerin auf Überweisung mit Wirkung für die Vergangenheit besteht vorliegend auch nicht auf der Grundlage des [§ 137 Abs.1 Satz 2 SGB VII](#), wonach Unfallversicherungsträger etwas Abweichendes vereinbaren können. Die auf dieser Rechtsgrundlage getroffene Vereinbarung betreffend Überweisung von Unternehmen mit Wirkung ab 1. Februar 2000 (abgedr. bei Bereiter-Hahn/Mertens, a.a.O., Rdz.4) regelt andere Sachverhalte als den hier vorliegenden.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass der klagende gewerbliche Unfallversicherungsträger die Möglichkeit hat, einstweiligen Rechtsschutz zu beantragen.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) in der bis zum 1. Januar 2002 geltenden Fassung, weil der Rechtsstreit vor dem 2. Januar 2002 rechtshängig geworden ist; [§ 197a SGG](#) in der Fassung des 6. SGG-Änderungsgesetzes vom 17. August 2001 ist insoweit nicht anzuwenden (vgl. Urteil des BSG vom 30. Januar 2002, Az.: [B 6 KA 12/01 R](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-10-30