

## L 8 U 60/05 ZVW

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Unfallversicherung

Abteilung

8

1. Instanz

SG Kiel (SHS)

Aktenzeichen

S 5 U 187/99

Datum

15.05.2002

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 8 U 60/05 ZVW

Datum

20.02.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Gewerbliche Berufsgenossenschaften haben im Zuschlags-Nachlass-Verfahren gemäß [§ 162 Abs 1 SGB VII](#) im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben einen weiten Gestaltungsspielraum.

Das Verfahren soll dem Zweck dienen, mit Mitteln des Beitragsrechts positive Anreize für eine verstärkte Unfallverhütung durch den Unternehmer in seinen Betrieben zu bewirken.

Aus [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) folgt nicht ohne weiteres, dass jede Optimierung der Unfallverhütung, mit der Empfehlungen des Unfallversicherungsträgers gefolgt wird, bereits dann eine von der üblichen erheblich abweichende Betriebsweise darstellt, wenn die Mehrzahl der Unternehmen des Gewerbezweiges derartige Optimierungen nicht, noch nicht oder nicht in gleichem Ausmaß umgesetzt hat. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 15. Mai 2002 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über eine Herabsetzung der für Bewachungsunternehmen in Teil I des ab Januar 1998 bis 2000 geltenden Gefahr tariffs der Beklagten festgesetzten Gefahrklasse für den Betrieb der Klägerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin, der Fa. , im weiteren ebenfalls als Klägerin bezeichnet, wegen einer von der üblichen erheblich abweichenden Betriebsweise.

Das Bewachungsunternehmen der Klägerin bietet folgende Dienstleistungen an: Mobiler Funkstreifendienst, Objektschutz, Pfortner- und Empfangsdienst, Ordnungs- und Aufsichtsdienst sowie Bewachung von Bundeswehrliegenschaften. 80 % der Mitarbeiter sind im Rahmen des Objektschutzes stets am gleichen Ort tätig.

Im Geltungszeitraum des Gefahr tariffs 1995 ebenso wie bereits zuvor im Geltungszeitraum des vorangegangenen Gefahr tariffs bewilligte die Beklagte auf Vorschlag ihres Präventionsstabes der Klägerin eine Herabsetzung der Gefahrklasse um 30 %, weil diese die Vorgaben der Beklagten für eine besondere Arbeitsschutzorganisation nach dem "Kriterienkatalog für zusätzliche modellhafte Arbeitsschutzmaßnahmen" erfüllte. Seit 1996 ist die Klägerin fortlaufend zertifiziert nach dem "Qualitätsmanagementsystem DIN EN ISO 9001:08/94" und erfüllt nach den Feststellungen des Präventionsstabes der Beklagten auf der Grundlage einer umfassenden am 5. März 1999 durchgeführten Betriebsbesichtigung die Schutzziele gemäß dem "Leitfaden der Beklagten zum Aufbau eines integrierten Qualitäts-, Arbeits- und Gesundheitsschutzmanagementsystems für Bewachungsunternehmen".

Mit Veranlagungsbescheid vom 31. März 1998 veranlagte die Beklagte die Klägerin nach dem am 1. Januar 1998 in Kraft getretenen Gefahr tariff 1998 (GFT 98) mit ihrem kaufmännisch, verwaltenden Betriebsteil zur Gefahrklasse 0,57 (Gefahrtarifstelle 48 des Gefahr tariffs 1998) sowie im Übrigen als Bewachungsunternehmen zur Gefahrklasse 3,61 (Gefahrtarifstelle 14). Den am 6. Mai 1998 gestellten Antrag auf Herabsetzung der Gefahrklasse nach Teil II 2 des GFT 98, den die Klägerin mit ihrer Zertifizierung, der Erfüllung der Anforderungen des gen. Kriterienkatalogs und damit, dass 80 % ihrer Mitarbeiter im Objektschutz im befriedeten Besitztum stets am gleichen Ort, nur für einen Auftraggeber tätig seien begründete, lehnte die Beklagte nach Beiziehung des Abschlussberichtes über die Umsetzung des Leitfadens eines integrierten Qualitäts-, Arbeits- und Gesundheitsschutzmanagementsystems vom 26. April 1999 und einer Stellungnahme ihres Präventionsstabes vom 21. Mai 1999 ab, weil die Klägerin eines der Tatbestandsmerkmale für die Herabsetzung nach Teil II 2a des Gefahr tariffs 1998 nicht erfüllte, nämlich keine von der üblichen erheblich abweichenden Betriebsweise vorliege. Die Umsetzung der Maßnahmen des Leitfadens zur Integration des Qualitäts-, Arbeits- und Gesundheitsschutzes in ein bestehendes

Qualitätsmanagementsystem sei nicht Bestandteil der Betriebsweise nach Teil II Nr. 2a. Auch die Tatsache, dass der Kriterienkatalog weiterhin erfüllt werde, rechtfertige keine Herabsetzung; denn Maßnahmen lt. Kriterienkatalog seien eben–falls nicht Bestandteil der Betriebsweise. Mit der Tatsache, dass über 80 % der Mitarbeiter im Objektschutz stets am gleichen Ort tätig seien, stehe die Klägerin nicht allein, diese Verhältnisse kämen auch bei anderen Unternehmen vor.

Mit Widerspruch vom 12. Juli 1999 machte die Klägerin geltend, sie habe seit November 1996 aus Gründen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes im Unternehmen das Präventionsmodell aufgegriffen und 1997 den Arbeits- und Gesundheitsschutz in das vorhandene Qualitätsmanagementsystem integriert, sei den weiteren Empfehlungen des technischen Aufsichtsbeamten der Beklagten jeweils umgehend nachgekommen, weil dieser zugesagt habe, dass die Umsetzung des genannten Leitfadens mit einer Beitragsreduzierung verbunden sei. Im Abschlussbericht des technischen Aufsichtsbeamten vom 26. April 1999 sei die erheblich abweichende Betriebsweise festgehalten worden. Es seien keinerlei Abweichungen von den im Leitfaden festgelegten Schutzziele festgestellt worden, was für sie mit erheblichen Investitionsaufwendungen verbunden gewesen sei. Mit Widerspruchsbescheid vom 26. November 1999 wies die Beklagte diesen Widerspruch zurück.

Mit der am 27. Dezember 1999 beim Sozialgericht Kiel erhobenen Klage hat die Klägerin weiterhin geltend gemacht, sie erfülle die Voraussetzungen für eine Herabsetzung der Gefahrklasse nach Teil II 2a des Gefahrtarifs 98, weil sie die Anforderungen des genannten Leitfadens erfülle und ihr Qualitätsmanagementsystem zertifiziert sei. Um diesen Anforderungen gerecht zu werden, habe sie einen erheblichen finanziellen Mehraufwand erbringen müssen. Die Erfüllung dieser Anforderungen habe auch Erfolg gehabt. Die Unfallzahlen seien erheblich gesunken. In den vorangegangenen Veranlagungszeiträumen habe auch die Beklagte die Erfüllung besonderer Arbeits- und Gesundheitsschutzmaßnahmen der Betriebsweise des Unternehmens zugerechnet. Dies sei entgegen ihrer nunmehrigen Auffassung auch weiterhin richtig, insbesondere für Betriebe des Bewachungsgewerbes, weil dort die Betriebsweise wesentlich durch derartige Sicherheitsvorkehrungen geprägt werde. Die Beklagte verwechsle nunmehr die Betriebsweise der Unternehmen mit deren Funktionen und Aufgaben. Derartige zusätzliche Arbeits- und Gesundheitsschutzmaßnahmen, wie sie, die Klägerin, sie erbringe, wiesen auch nur 6 bis allenfalls 8 % der Unternehmen des Bewachungsgewerbes auf, woraus sich ergebe, dass diese Betriebsweise erheblich von der üblichen abweiche. Zudem sei im Hinblick auf die vorangegangenen Herabsetzungen und auch die Äußerungen des Präventionsstabes der Beklagten und des technischen Aufsichtsbeamten Vertrauensschutzgesichtspunkte zu berücksichtigen. Mit Urteil vom 15. Mai 2002 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen.

Gegen dieses den Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 8. Juli 2002 zugestellte Urteil richtet sich die am 26. Juli 2002 beim Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht eingelegte Berufung.

- Das diese zurückweisende Urteil des Senats vom 26. November 2003 ist auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin hin durch Beschluss des Bundessozialgerichts (BSG) vom 12. April 2005 aufgehoben worden und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Schleswig - Holsteinische Landessozialgericht zurückverwiesen worden, weil die Einverständniserklärung der Klägerin nach § 124 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) zum Zeitpunkt der Entscheidung des Senats im schriftlichen Verfahren nicht mehr wirksam gewesen sei und deshalb nicht ohne erneute mündliche Verhandlung hätte entschieden werden dürfen. -

Zur Begründung der Berufung macht die Klägerin insbesondere geltend, das Sozialgericht habe mit der Übertragung der Ausführungen des erkennenden Senats in seinem Urteil vom 6. Februar 2002, Az.: [L 8 U 57/01](#) = HVBG-Info 2003, 1042-150, welches sich mit der Herabsetzung der Gefahrklasse bei einem Unternehmen der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung befasse, auf ihr Unternehmen bzw. auf das Bewachungsgewerbe verkannt, dass über den üblichen Standard der Sicherheitsvorkehrungen hinausgehende zusätzlich optimierte Sicherheitsvorkehrungen durch die Einführung eines Qualitätsmanagementsystems und die vollständige Erfüllung des Präventionskonzepts der Beklagten im Sinne des genannten Leitfadens eine andere die Betriebsweise prägende Bedeutung habe. Diese Maßnahmen beträfen bei ihr als Bewachungsunternehmen den Kern des unternehmerischen Betriebs. Sie wirkten sich unmittelbar auf ihre Unternehmenstätigkeit, nämlich das Angebot von Sicherheit für die bewachten Unternehmen, aus. Qualitätsmaßnahmen zur Verringerung der Gefährdung ihrer Arbeitnehmer hätten unmittelbar Einfluss auf die Betriebsweise des Unternehmens im Verhältnis zu ihren Endkunden. Es handele sich auch um eine "in Einzelfällen" i. S. des Teils II des GFT 98 a erheblich abweichende Betriebsweise. Dem stehe auch nicht entgegen, dass, wie die Beklagte geltend mache, mehr als 20 % der Versicherten der Bewachungsunternehmen in Betrieben tätig seien, welche das Präventionskonzept der Beklagten in ein Qualitätsmanagementsystem integriert hätten; denn diese Betriebe machten nur 3,59 % der Betriebe des Bewachungsgewerbes aus. Die Beklagte sei zudem auch in den vorangegangenen Veranlagungszeiträumen davon ausgegangen, dass derartiges eine Herabsetzung der Gefahrklasse rechtfertige. Letzteres und auch die Äußerungen der Beklagten bzw. ihrer Bediensteten noch im Jahre 1998 und 1999 begründeten überdies unter Berücksichtigung der von ihr, der Klägerin, getätigten Investitionen für das Präventionskonzept einen Vertrauensschutztatbestand, welcher jedenfalls noch für die Jahre 1998 und 1999 die Beklagte verpflichte, ihr, der Klägerin, weiterhin Herabsetzungen der Gefahrklasse zu gewähren. Namentlich sei in diesem Zusammenhang auch eine Veröffentlichung zu aktuellen Entwicklungen des Gefahrtarifs im Sicherheitsreport 4/97 der Beklagten zu berücksichtigen, in der ausgeführt sei, dass aus heutiger Sicht Maßstab für eine erheblich abweichende Betriebsweise beispielsweise ein Qualitätsmanagementsystem mit integriertem Arbeitsschutz sein könne.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 15. Mai 2002 und den Bescheid der Beklagten vom 24. Juni 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 26. November 1999 aufzuheben und diese zu verpflichten, sie, die Klägerin, hinsichtlich des Herabsetzungsantrags vom 4. Mai 1998 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden,

hilfsweise,

Beweis zu erheben, dass die Maßnahmen bei ihr - der Klägerin - zur Einführung des QMS mit integriertem Arbeits- und Gesundheitsschutz ab 1998 von der Beklagten als Neukonzeption mit Vorreiterfunktion für andere Unternehmen angesehen und umgesetzt wurden, durch Vernehmung der Zeugen a) Herrn L., zu laden über die Beklagte, b) Herrn T. L., Mitarbeiter der Klägerin, c) Herrn B. B., Geschäftsführer der Klägerin.

Zur Begründung des Hilfsantrags macht die Klägerin geltend, die Zeugenvernehmung solle den Beweis erbringen, dass die Daten der Beklagten, wonach bis Ende 1997 3,59 % der Bewachungsmitarbeiter mit 21,51 % der Beschäftigten genau die Maßnahme umgesetzt haben, die sie - die Klägerin - ab 1998 umgesetzt hat, nicht stimmen könnten.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die Entscheidung des Sozialgerichts und ihrer angefochtenen Bescheide für zutreffend. Sie vertritt weiterhin die Auffassung, bei der Frage, ob zusätzliche Sicherheitsvorkehrungen oder Arbeitsschutzmaßnahmen im Rahmen eines Qualitätsmanagementsystems die Betriebsweise betreffen, handele es sich um eine allgemeine Frage, die für Bewachungsunternehmen nicht anders zu beurteilen sei als bei Unternehmen der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung. Da bereits 1997 ca. 45 % der Versicherten der Betriebe des Bewachungsgewerbes in den 12,3 % dieser Betriebe in denen die Umsetzung ihrer, der Beklagten, Vorgaben für eine "besondere Arbeitsschutzorganisation" erfolgt sei, tätig gewesen seien und 20 % der Versicherten zudem in den 3,59 % der Betriebe tätig gewesen seien, in denen diese Vorgaben in ein Qualitätsmanagementsystem integriert gewesen seien, liege auch jedenfalls keine unübliche Betriebsweise vor. Hierzu bezieht sich die Beklagte auf eine von ihr eingereichte Aufstellung mit dem Titel, "Untersuchung aller Unternehmen mit Lohnsummen 1997 Str/0239 (GT-Stelle 20) mit zertifiziertem QMS mit integrierter bASO". Eine Zusicherung weiterer Gefährdungsklassenerabsetzungen für den Geltungszeitraum des Gefährtarifs 98 habe sie nicht gegeben und auch nicht geben können. Das Präventionskonzept des genannten Leitfadens beinhalte auch keinerlei Zusicherungen dieser Art.

In der Berufungsverhandlung haben neben den Gerichtsakten die die Klägerin betreffenden Verwaltungsakten der Beklagten vorgelegen. Auf diese Akten wird wegen weiterer Einzelheiten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Zu Recht hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen.

Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Herabsetzung der Gefährdungsklasse 3,61, zu der die Klägerin bzw. ihre Rechtsvorgängerin, die Fa. W. u. S. Nord, durch ihre Zuordnung zur Gefährdungsstelle 14 des Gefährtarifs 1998 (GFT 98) der Beklagten für ihre Unternehmensart "Bewachungsunternehmen" ab 1. Januar 1998, für den Geltungszeitraum des GFT 98 (1. Januar 1998 bis 31. Dezember 2000) veranlagt wurde. Über diese Herabsetzung, den darauf gerichteten bei ihr am 6. Mai 1998 eingegangenen Antrag, der das Datum vom 4. Mai 1998 trägt, hat die Beklagte mit dem angefochtenen Bescheid vom 24. Juni 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheid vom 26. November 1998 entschieden. Er ist der Klagegegenstand i.S. des [§ 95 SGG](#). Klagegegenstand in diesem Sinne ist nicht auch der Veranlagungsbescheid der Beklagten vom 31. März 1998, auch dann nicht, wenn die Monatsfrist seit Bekanntgabe dieses Bescheides am 6. Mai 1998 nicht bereits abgelaufen gewesen sein sollte. Dem, dass in dem "II. Sonstige Bestimmungen" überschriebenen Teil der Anlagen zu diesem Bescheid auch allgemeine Ausführungen zu einer Herabsetzung der Gefährdungsklasse enthalten sind, ist insofern keine regelnde Wirkung beizumessen. Die entsprechende Regelung ist erst im Bescheid vom 24. Juni 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides getroffen worden, und zwar hinsichtlich des ganzen Geltungszeitraums des Gefährtarifs. Zumal dieser Bescheid auch "Veranlagung zum ab 01.01.1998 gültigen Gefährtarif" überschrieben ist, misst der Senat ihm allerdings auch hinsichtlich dessen, ob auch die Beitragsbescheide betreffend die Jahre 1998 bis 2000 gemäß [§ 96 Abs. 1 SGG](#) oder in entsprechender Anwendung dieser Vorschrift Gegenstand des vorliegenden Verfahrens geworden sind, das verneinend, die gleiche Wirkung bei, wie einem Veranlagungsbescheid ([BSGE 91,128; 91,287](#); vgl. auch BSG Urteil vom 22. Juni 2004 (= Die Beiträge Beilage 2004, 353-357)). Die auf der Basis der Veranlagung zu einer Gefährdungsstelle mit der Zuordnung einer Gefährdungsklasse, nach der dann die Beitragsbemessung erfolgt, ergehenden Beitragsbescheide ändern weder den Veranlagungsbescheid, noch ersetzen sie ihn. Gleiches gilt hinsichtlich des Verhältnisses zwischen einem Bescheid, mit dem für den Geltungszeitraum des Gefährtarifs der Beklagten ablehnend über eine beantragte Herabsetzung nach seinem Teil II Nr. 2 a. entschieden worden ist, und den Beitragsbescheiden die in Ausführung der Gefährdungsstellen-Zuordnung ergangen sind. Sie ändern oder ersetzen ebenso wenig die Entscheidung der Berufsgenossenschaft die Gefährdungsklasse nicht herabzusetzen.

In Teil II Nr 2a. des GFT 98 ist folgende Regelung getroffen:

"Ergibt sich in Einzelfällen, dass wegen einer von der üblichen erheblich abweichenden Betriebsweise oder Betriebs-einrichtung ein Unternehmen wesentlich geringeren oder höheren Gefährdungen unterliegt als die Unternehmen, für die die Gefährdungsklasse in Teil I berechnet ist, so kann die Verwaltungs-Berufsgenossenschaft die (in Teil I festgesetzte) Gefährdungsklasse um 10 bis 30 v. H. herabsetzen oder heraufsetzen.

Nr. 2b. lautet: "Die Einhaltung der vorgeschriebenen und üblichen Vorkehrungen zur Verhütung von Unfällen und zur Abwehr von Gesundheitsgefahren begründet keine Herabsetzung der Gefährdungsklasse.

In Nr. 2c. heißt es: "Die Verwaltungs-Berufsgenossenschaft hebt die Heraufsetzung oder Herabsetzung der Gefährdungsklasse vor Ablauf der Tarifzeit auf, wenn die Voraussetzungen des Absatzes a nicht mehr zutreffen. Die Heraufsetzung oder Herabsetzung der Gefährdungsklasse endet spätestens mit Ablauf der Tarifzeit."

Der erkennende Senat hatte in seiner bisherigen Rspr., insbesondere auch in seinem o.g. Urteil vom 6. Februar 2002, auf das sich das Sozialgericht in seiner Entscheidung bezogen hat, diese Satzungsregelung als Ausnahmeregelung zur Gefährdungsklasseneinteilung und -zuordnung nach Teil I angesehen, also unter die Bestimmung zur Bildung eines Gefährtarifs nach [§ 157 SGB VII](#) subsumiert, dieser Vorschrift eine hinreichende gesetzliche Grundlage für diese Satzungsregelung entnommen und letztere nicht als Beitragsausgleichsmaßnahme i.S. des [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) angesehen. Hieran hält er angesichts der Rspr. des BSG (Urteile vom 6. Mai 2003 - [B 2 U 7/02 R - SozR 4-2700 § 162 Nr. 1](#) und - [B 2 U 17/02 R](#) - HVBG-Info 2003, 2003 ff sowie Urteile vom 11. November 2003 - Az.: [B 2 U 55/02 R](#) - HVBG-Info 2004, 62 ff und vom 22. Juni 2004 - Az.: [B 2 U 39/03](#) - Die Beiträge, Beilage 2004, 353 ff) nicht mehr fest. Er schließt sich vielmehr dem BSG an, sowohl

hinsichtlich der Zuordnung der Satzungsregelung zu [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) als ihre gesetzliche Grundlage als auch den unter Anknüpfung an dessen bisherige Rspr. zu § 725 Abs. 2 der Reichsversicherungsordnung in deren zum 1. Januar 1997 durch das SGB VII abgelöster Fassung entwickelten Auslegungskriterien in den vorgenannten Entscheidungen, in welchen das BSG sich auch speziell mit den im Wesentlichen untereinander übereinstimmenden Regelungen der GFT'e 90, 95 und 98 der Beklagten befasst hat.

In diesen Entscheidungen hat das BSG rechtsgrundsätzlich dargetan, entsprechend seiner bisherigen Rechtsprechung zu § 725 Abs. 2 RVO sei auch für die Auslegung des [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) an folgendem festzuhalten: Ein Zuschlags-Nachlass-Verfahren als solches sei zwingend vorgeschrieben. Bei seiner näheren Ausgestaltung habe die jeweilige Berufsgenossenschaft im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben einen weiten Gestaltungsspielraum (vgl.: Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung zur Neufassung des § 725 RVO, [BT-Drucks 7/4951, S. 8](#); BSG [SozR 2200 § 725 Nr. 5](#), 10). Grund für diese Übertragung auf die Selbstverwaltung der Berufsgenossenschaften sei deren besondere Sachkunde und Sachnähe. Ob das beschlossene Verfahren die zweckmäßigste, vernünftigste und gerechteste Regelung sei, sei von den Gerichten nicht zu entscheiden ([BSGE 54, 232](#), 235 = [SozR 2200 § 809 Nr. 1](#)). Das Verfahren müsse Zuschläge und Nachlässe von wirtschaftlichem Gewicht vorsehen (BSG [SozR 2200 § 725 Nr. 10](#)). Grenzen seien das Versicherungsprinzip und der aus dem Rechtsstaatsprinzip abzuleitende Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Übermaßverbot) (BSG [SozR 2200 § 725 Nr. 10](#)). Das Verfahren solle dem Zweck dienen, mit Mitteln des Beitragsrechts positive Anreize für eine verstärkte Unfallverhütung durch den Unternehmer in seinen Betrieben zu bewirken (vgl. Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Sozialpolitik, [BT-Drucks IV/938, S 23 f](#); [BSGE 38, 21](#), 33 = [SozR 2200 § 725 Nr. 1](#)). Nach den im Gesetz vorgesehenen Kriterien für die Höhe der Zuschläge und Nachlässe ("Zahl, Schwere oder Aufwendungen für die Versicherungsfälle") sei das tatsächliche objektive Unfallgeschehen als Folge der durch den Betrieb bedingten Gefahrenlage ausschlaggebend ([BSGE 42, 129](#), 134 = [SozR 2200 § 548 Nr. 22](#)). Die Regelung in Teil II Nr. 2 des GFT 95 der Beklagten stehe, wie auch schon in früheren Entscheidungen (vgl. [BSGE 27, 237](#), 242; BSG Urteil vom 21. August 1991 - [2 RU 54/90 - NZA 1992, 335 f](#)) inzident festgestellt, mit § 725 Abs. 2 RVO und nun mit [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) sowie deren Auslegung in Einklang. Zur Auslegung dieser bzw. ähnlicher Regelungen wie in dem Teil II Nr. 2 des Gefahrtarifs 1995 der Beklagten habe der Senat unter Anknüpfung an die Entscheidungen des Reichsversicherungsamtes wiederholt entschieden, dass die Voraussetzungen für eine Herabsetzung erfüllt seien, wenn in Abweichung von der für "normale" Unternehmen geltenden regelrechten Betriebsweise, guten Einrichtungen und allen üblichen und durch die Unfallverhütungsvorschriften angeordneten Schutzvorkehrungen bei einem einzelnen Unternehmen eine Betriebsweise vorhanden sei, die von der in dem betreffenden Gewerbegebiet üblichen nicht unerheblich abweiche und zu einer von dem "normalen" Unternehmen nicht unwesentlich geminderten oder erhöhten Gefahrenlage führe (vgl. [BSGE 27, 237](#), 242; BSG Urteil vom 21. August 1991 [a.a.O.](#)). Entscheidend für die Anwendung dieser Regel über die Herabsetzung der Gefahrklassen sei, dass bei einem bestimmten Unternehmen besondere betriebliche Gegebenheiten vorlägen und deshalb eine von der im Teil I des Gefahrtarifs vorgesehenen Gefahrklasse abweichende Veranlagung dieses Unternehmens durch die Berufsgenossenschaft als gerechtfertigt angesehen werde ([BSGE 27, 237](#), 242). Diese Korrekturmöglichkeit sei auf Einzelfälle beschränkt und dürfe nicht dazu führen, für eine bestimmte Art von Unternehmen, die durch die Veranlagung zu einer bestimmten Gefahrtarifstelle einer bestimmten Gefahrklasse zugeordnet worden seien, über den Weg der Herabsetzung eine niedrigere Gefahrklasse festzusetzen (BSG vom 21. August 1991 [a.a.O.](#)). Nur zur Klarstellung sei angefügt, dass schon aus dem im Wortlaut des Teils II Nr. 2 des Gefahrtarifs 1995 verwandten Plural "Einzelfälle" folge, dass es mehr als einen Einzelfall bei der Herabsetzung geben könne, ohne dass damit eine Festlegung notwendig oder möglich sei, wie viele Einzelfälle es jeweils konkret maximal sein könnten.

Ergänzend und nochmals das klarstellend, was bereits aus der Zuordnung der Herabsetzung der Gefahrklassen zu [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) folgt, hat das BSG in seiner Entscheidung vom 11. November 2003 ausgeführt, ob im konkreten Einzelfall die Gefahrklasse herabzusetzen sei, stehe nicht im Ermessen der Berufsgenossenschaft. Bei Vorliegen der genannten Tatbestandsvoraussetzungen (Einzelfall, erheblich abweichende Betriebsweise, geringere Unfallgefahr, Kausalität zwischen den beiden letzteren Voraussetzungen), bei denen es sich um unbestimmte Rechtsbegriffe handele, deren Vorliegen durch Subsumtion geprüft werden müsse, sei vielmehr die Herabsetzung im Wege einer gebundenen Entscheidung vorzunehmen; das "kann" (erg.: in Teil II Nr. 2 a.) sei insoweit nicht als Ermessens-, sondern als "Kompetenz-Kann" zu verstehen. Der Verwendung eines weiten Rahmens (10 bis 50 v.H.) für die Herab- bzw. Heraufsetzung der Gefahrklasse, ohne Angabe, nach welchen Kriterien dieser Rahmen im Einzelfall Anwendung finden solle, in Verbindung mit der Verwendung des Wortes "kann", sei allerdings zu entnehmen, dass die Entscheidung der Berufsgenossenschaft über den Umfang der Herabsetzung nach Ermessen zu treffen sei, insoweit also ein Auswahlermessen bestehe.

Ausgehend von diesen Grundsätzen werden die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Herabsetzung der Gefahrklasse nicht dadurch erfüllt, dass die Klägerin bereits in den Geltungszeiträumen der beiden vorangegangenen Gefahrtarife den Vorgaben der Beklagten, die aus deren Erkenntnissen "zu besonderen Arbeitsschutzorganisationsformen Bewachungsgewerbe" (bAsO) resultierten, nachgekommen war und erstmalig im Jahre 1999 auch ebenso den Empfehlungen der Beklagten zur weiteren Optimierung des Arbeitsschutzes entsprechend, die Integration dieser besondere Arbeitsschutzorganisation in das bei ihr bestehende Qualitätsmanagementsystem (QMS) vollzogen hatte. Daraus, dass die Klägerin diesen Empfehlungen nachgekommen ist, folgt allerdings nicht ohne weiteres eine für den Gewerbegebiet übliche Betriebsweise, auch nicht deshalb, weil die Satzungsregelung zur Herabsetzung der Gefahrklasse ihre gesetzliche Grundlage in [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#) findet. Dieser Vorschrift lässt sich keine Vorgabe dafür entnehmen, wie konkret das Zuschlags- und Nachlassverfahren auszugestalten ist, außer dass insofern die Unfallbelastung zu berücksichtigen ist. Insbesondere folgt daraus nicht, dass jede Optimierung der Unfallverhütung, mit der Empfehlungen des Unfallversicherungsträgers gefolgt wird, bereits dann eine von der üblichen erheblich abweichende Betriebsweise darstellt, wenn die Mehrzahl der Unternehmen des Gewerbebezugs derartige Optimierungen nicht, noch nicht oder nicht in gleichem Ausmaße umgesetzt hat.

Dem, die Umsetzung der bAsO im Betrieb der Klägerin überhaupt als eine "von der üblichen erheblich abweichende Betriebsweise oder Betriebseinrichtung, wegen derer das Unternehmen wesentlich geringeren Gefährdungen unterliegt als die Unternehmen, für welche die Gefahrklasse berechnet ist, einzuordnen, steht bereits entgegen, dass nach den Angaben der Beklagten Ende 1997 etwa 12,3 % der Bewachungsunternehmen die Maßgaben der bAsO umgesetzt hatten und davon 45 % der Beschäftigten des Gewerbebezugs erfasst wurden. Auch wenn man eine derartige besondere Form der Arbeitsschutzorganisation begrifflich der Betriebsweise zurechnet bezogen auf den Gesetzeszweck des [§ 162 Abs. 1 SGB VII](#), positive Anreize für eine verstärkte Unfallverhütung zu bewirken, so kann bei dem Tatbestandsmerkmal der Üblichkeit der "Betriebsweise" schlechthin nicht außer Acht gelassen werden, dass nahezu die Hälfte der Beschäftigten in Unternehmen des hier relevanten Gewerbebezuges davon profitieren. Wenn die Umsetzung einer solchen besonderen Arbeitsschutzorganisation einen solchen Verbreitungsgrad im jeweiligen Gewerbegebiet erreicht, ist sie nicht unüblich für die Branche sondern eher guter Standard. Dass diese Beschäftigten in Betrieben tätig sind, die nur etwa 12,3 % der Gesamtzahl der Betriebe des

Gewerbebezug ausmacht, steht dem nicht entgegen, zumal sich aus den vorgenannten Zahlenverhältnissen ergibt, dass die Betriebe, in denen die bAsO umgesetzt ist, im allgemeinen die größeren Unternehmen sind. Die Lohnsummen und Unfallzahlen sind die wesentlichen Faktoren der Ermittlung der Gefahrklasse für einen Gewerbebezug, nicht die Zahl der Unternehmen, die ihm angehören. Jedenfalls ist es aber ausgeschlossen, diese Unternehmen, bei denen es sich in absoluten Zahlen um 334 der 1671 Betriebe des Gewerbebezuges handelt (errechnet aus den prozentualen Zahlenangaben der Beklagten zur Umsetzung der bAsO bis Ende 1997 sowie dem Umstand, dass die 60 Unternehmen, welche 1997 die bAsO in ein QMS integriert hatten, 3,59 % der Betriebe des Gewerbebezuges waren), als Einzelfälle i. S. des Teils II Nr. 2 a. des GFT einzuordnen. Würde gleichwohl eine Herabsetzung der Gefahrklasse wegen Umsetzung der besonderen Arbeitsschutzorganisation erfolgen, so hätte dies zur Folge, dass für eine größere Zahl von Unternehmen, die sich durch eine bestimmte gemeinsame Betriebsweise von den anderen der Gefahrklasse zugeordneten Unternehmen unterscheiden, über den Weg der Herabsetzung eine eigene Gefahrklasse festgesetzt und damit im Ergebnis die vom Gesetz in [§ 157 Abs. 2 SGB VII](#) vorgeschriebene Gliederung in ausreichend große, einen versicherungsmäßigen Risikoausgleich gewährleistende Gefahrgemeinschaften unterlaufen würde. (vgl.: die o.a. Urteile des BSG, vom 6. Mai 2003, BSG, I vom 11. November 2003 sowie vom 22. Juni 2004 [B 2 U 39/03 R](#)).

Der Senat sieht keine Veranlassung, die vorstehend zugrunde gelegten Zahlenangaben der Beklagten zur Umsetzung der bAsO im Gewerbebezug in Frage zu stellen, zumal auch seitens der Klägerin diese (abgesehen von der Zahl der Betriebe, bei denen bereits 1997 eine Integration der bAsO in ein zertifiziertes QMS erfolgt war) nicht angezweifelt werden. Überdies finden sich im Wesentlichen entsprechende Angaben zu den Prozentsätzen der Umsetzung der bAsO bereits in der Stellungnahme des Präventionsstabes der Beklagten vom 21. Mai 1999. Soweit seitens der Klägerin nach ihrem schriftlichen Berufungsvorbringen der genannten Entscheidung des BSG vom 22. Juni 2004 entnommen wird, die dort erwähnte Prozentzahl von 20 stelle einen Grenzwert für die Annahme eines oder mehrerer Einzelfälle dar, so handelt es sich um ein offensichtliches Missverständnis dieser Entscheidung. Das BSG hat dort lediglich ausgeführt, dass jedenfalls bei einer Betriebsweise, die sich bereits bei 20 % der Unternehmen eines Gewerbebezuges findet, nicht mehr von Einzelfällen ausgegangen werden kann.

Mithin begründet die Umsetzung der Vorgaben der bAsO im Betrieb der Klägerin, die der Beklagten im Geltungszeitraum des dem GFT 98 vorangegangenen GFT 95 ausgereicht hatte für eine Gefahrklassenherabsetzung, unter keinem Gesichtspunkt mehr die Erfüllung der tatbestandlichen Voraussetzungen des Teils II Nr. 2 a. des GFT 98 für den Geltungszeitraum diese GFT.

Bei der Integration dieser bAsO in das bei ihr vorhandene QMS, auf welche die Klägerin vor allem ihr Herabsetzungsbegehren stützt, handelt es sich nicht um eine "Betriebsweise", insbesondere nicht eine solche, die noch abgrenzbar ist gegenüber der Umsetzung der bAsO. Dass die Beklagte zur Optimierung des Arbeitsschutzes mit ihrem "Leitfaden zur Integration des Arbeits- und Gesundheitsschutzes für Unternehmen des Bewachungsgewerbes in ein bestehendes QMS" eine solche Integration propagiert hat, begründet keine besondere Betriebsweise. Zwar ist derartige evident sinnvoll eben für Unternehmen, die sich ohnehin eines zertifizierten QMS bedienen. Es ist mehr als nahe liegend, Maßnahmen der Arbeitsschutzorganisation, insbesondere Maßnahmen, die für einen großen Teil der dem Gewerbebezug angehörenden Betriebe, namentlich diejenigen, die fast die Hälfte aller Arbeitnehmer des Gewerbebezuges beschäftigen, Standard sind, in denjenigen Betrieben, die sich für ihre Betriebsorganisation eines bestimmten Systems zum Qualitätsmanagement bedienen, in dieses zu integrieren. Damit wird dem Arbeitsschutz und Gesundheitsschutz der Mitarbeiter des Unternehmens ein eigener Stellenwert im bestehenden QMS zugebilligt. Eben dies ist auch das im genannten Leitfaden propagierte Ziel. Der Begriff Qualitätsmanagement hat nicht unmittelbar etwas mit der Verwendung irgendeines speziellen Managementsystems zu tun. Vielmehr betreibt jedes Unternehmen in irgendeiner Weise Qualitätsmanagement, insbesondere um den Anforderungen der Kunden an seine Produkte zu genügen und muss in diesem Zusammenhang auch den Anforderungen des Arbeitsschutzes insbesondere der Unfallverhütungsvorschriften Rechnung tragen. Die Verwendung eines bestimmten QMS, insbesondere eines nach der Qualitätsdarlegungsnorm DIN EN ISO 9001, wie im Betrieb der Klägerin, selbst ist keine von der "üblichen erheblich abweichenden Betriebsweise", die allein für sich genommen erwarten ließe, dass deshalb ein Unternehmen wesentlich geringeren Gefährdungen unterliegt. Insbesondere wäre dies nicht zu erwarten, wenn dieses QMS den Anforderungen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes nicht von vornherein hinreichend Rechnung trägt. Bei dessen Integration in ein bestehendes bestimmtes QMS handelt es sich um nichts anderes, als eine durch die Anwendung des QMS in der Unternehmensführung, Betriebs- und Ablauforganisation bedingte Anpassung des Arbeitsschutzes an dieses spezielle QMS. Etwas Gegenteiliges ergibt sich auch gerade nicht aus dem genannten Leitfaden. Vielmehr handelt es sich auch danach letztlich nur um die Umsetzung der Einhaltung der vorgeschriebenen und üblichen Vorkehrungen zur Unfallverhütung usw. i. S. des Teils II Nr. 2 b. des GFT 98 und zusätzlich der Maßgaben des bAsO. Es fehlt deshalb an jeder Grundlage dafür, die 60 Unternehmen - 3,59 % mit 20 % der Beschäftigten - des Gewerbebezuges, welche die bAsO in ein QMS bis Ende 1997 integriert hatten, hinsichtlich der Betriebsweise anders einzuordnen als die übrigen der Gruppe der 334 Unternehmen, welche bis dahin die bAsO umgesetzt hatten. Sie und damit auch die Klägerin, die erst 1999 die Integration der bAsO in das QMS vollzogen hatte, sind jedenfalls ebenso wenig Einzelfälle wie die anderen Unternehmen dieser Gruppe.

Es bedarf deshalb auch nicht mehr der Befassung damit, ob es noch um Einzelfälle ginge, wenn nur diese 60 Unternehmen die wegen der Umsetzung der bAsO unterstellte - erheblich abweichende Betriebsweise aufgewiesen hätten. Deshalb besteht für den Senat auch keine Veranlassung, sich mit dem hilfsweise gestellten Beweisantrag der Klägerin auseinanderzusetzen. Es kommt für die Entscheidung nicht auf die damit unter Beweis gestellten Tatsachen an.

Dem weiteren Vorbringen der Klägerin zu Besonderheiten ihres Tätigkeitsfeldes, nämlich, dass 80 % ihrer Mitarbeiter stets am gleichen Ort und im befriedeten Besitztum tätig seien, lässt sich ebenfalls keine für Unternehmen des Bewachungsgewerbes erheblich von der üblichen abweichende Betriebsweise entnehmen, jedenfalls nicht, dass es sich dabei um etwas handeln könnte, was sich als Einzelfall verstehen ließe. Der Objektschutz, der weitgehend stationär stattfindet und sich regelmäßig für ein Bewachungsunternehmen auf dieselben Objekte, Liegenschaften bezieht, kann ohne weiteres als typisches, originäres Tätigkeitsfeld solcher Unternehmen zugrundegelegt werden.

Da die Tatbestandsvoraussetzungen des Teils II Nr. 2 a. des GFT 98 für die Herabsetzung der Gefahrklasse im Geltungszeitraum dieses Gefahrtarifs nicht erfüllt sind, hatte die Beklagte zu Recht die Herabsetzung abgelehnt, ohne dass ihr dabei Raum für eine Ermessensbetätigung blieb. Bereits dies hat ohne weiteres zur Konsequenz, dass dem Senat keine Möglichkeit bleibt, aus eventuellen Vertrauensschutzgründen die Beklagte gleichwohl zur Herabsetzung der Gefahrklasse zu verurteilen, da dies eine Verurteilung der Beklagten zu rechtswidrigem Verwaltungshandeln wäre. Nur aus [§ 45](#) des Sozialgesetzbuchs, 10. Buch (SGB X) bzw. [§§ 34](#) i.V.m. [45 SGB X](#) ergibt sich im Sozialrecht eine Modifikation des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, allerdings wiederum auf einer besonderen gesetzlichen Grundlage, für die Fälle materiell-rechtswidriger aber bindender, insbesondere unanfechtbarer, begünstigender

Verwaltungsakte bzw. Zusicherungen, derartige Verwaltungsakte zu erlassen. Die Voraussetzungen einer Zusicherung i. S. des [§ 34 Abs. 1 S.1 SGB X](#) erfüllt die Aussage im Sicherheitsreport der Beklagten 3/97 S. 44, auf die sich die Klägerin unter Vertrauensschutzaspekten speziell bezieht, aber inhaltlich unter keinem Gesichtspunkt, wovon auch die Klägerin in ihrem Berufungsvorbringen selbst ausgeht. Ebenso leitet sie selbst auch danach ausdrücklich keinen Vertrauensschutz aus ihr in den Geltungszeiträumen früherer Gefahrtarife gewährter Herabsetzungen her. Damit lässt sich auch ein solcher nicht begründen (vgl. die o.a. Urteile des BSG vom 6. Mai 2003 und 22. Juni 2004).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs. 1 und 4 SGG](#).

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision durch den Senat nach [§ 160 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1](#) und 2 SGG sind nicht erfüllt.

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2008-01-18