

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 2 RU 22/91

1)

2)

3)

vertreten durch die Klägerin zu 1),

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

Berufsgenossenschaft für Fahrzeughaltungen,

Hamburg 50, Max-Brauer-Allee 44,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 2. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 17. März 1992 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. K r a s n e y, die Richter W i e s t e r und Dr. B u r c h a r d t sowie die ehrenamtlichen Richter H e i n s und B i s w a n g e r für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 13. März 1991 wird zurückgewiesen.

Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Der Ehemann der Klägerin zu 1) und Vater der Kläger zu 2) und 3) H R hatte den Beruf eines Automechanikers erlernt. Er übte diesen Beruf jedoch zum Zeitpunkt des Unfalls nicht mehr aus, sondern war bereits seit langem bei der Deutschen Bundesbahn als Arbeiter in einer Bau- und Reparaturkolonne beschäftigt. Am 2. März 1984 fuhr er nachmittags mit dem Pkw des Sohnes eines Arbeitskollegen von R nach H, dem Wohnort des Arbeitskollegen. Auf dieser Fahrt wurde der Ehemann der Klägerin zu 1) bei einem Verkehrsunfall tödlich verletzt. Die Klägerin zu 1) trug gegenüber der Beklagten vor, ihr Ehemann habe den Pkw aus Gefälligkeit repariert und sei zum Zeitpunkt des Unfalls unterwegs gewesen, das reparierte Fahrzeug dem Besitzer zurückzubringen.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 28. August 1984 die Gewährung von Hinterbliebenenentschädigung ab, weil es sich um keinen Arbeitsunfall gehandelt habe. Der Ehemann der Klägerin zu 1) sei weder nach § 539 Abs 1 Nr 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) noch nach § 539 Abs 2 RVO versichert gewesen. Der Ehemann der Klägerin zu 1) sei nicht arbeitnehmerähnlich tätig gewesen, da die Reparaturen dieser Art üblicherweise von selbständigen Unternehmern von Werkstätten ausgeführt würden.

Das Sozialgericht (SG) hat die Beklagte verurteilt, den Klägern Hinterbliebenenentschädigung zu gewähren (Urteil vom 19. September 1989). Der Ehemann der Klägerin zu 1) sei arbeitnehmerähnlich tätig geworden. Gefälligkeiten seien hier zwar in ungewöhnlich großem Maße erbracht worden. Eine außergewöhnliche Hilfsbereitschaft rechtfertige jedoch nicht die Annahme einer unternehmerähnlichen Tätigkeit.

Das Landessozialgericht (LSG) hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil des SG geändert und die Klage abgewiesen, soweit die Beklagte verurteilt worden ist, den Unfall als Arbeitsunfall anzuerkennen und Hinterbliebenenrentenleistungen zu gewähren; im übrigen hat es die Berufung der Beklagten hinsichtlich des Sterbegeldes, der Überführungskosten und der Überbrückungshilfe als unzulässig verworfen (Urteil vom 13. März 1991). Es hat zur Begründung ua ausgeführt: Der Ehemann der Klägerin zu 1) sei nicht arbeitnehmerähnlich, sondern unternehmerähnlich tätig geworden. Er habe seit Jahren mit einer gewissen Planmäßigkeit und Regelmäßigkeit, etwa einmal pro Woche, Reparaturarbeiten an Kraftfahrzeugen ausgeübt. Zwar sei nicht erweislich, daß er Aufträge gesucht habe; denn nach den Bekundungen der Zeugen habe er diese Arbeiten nur für Verwandte, Arbeitskollegen, Freunde, Nachbarn und Bekannte verrichtet. Andererseits sei aber in seiner Wohngegend bekannt gewesen, daß er Autoreparaturen

durchführe. Dabei habe es sich nicht nur um kleine Reparaturen, sondern auch um die Behebung größerer Schäden, wie etwa eines Kupplungsschadens, gehandelt. Für vielfach umfangreiche Arbeiten spreche auch, daß diese teilweise in einer hierfür bestehenden Grube in der Garage der Eltern des Ehemannes der Klägerin zu 1) ausgeführt worden seien und dem Verstorbenen auch andere Personen, und zwar insbesondere ein Arbeitskollege, bei der Ausführung der Arbeiten zeitweise geholfen hätten. Der Ehemann der Klägerin zu 1) habe ähnlich einem Werkvertrag bestimmte Reparaturleistungen erbracht und nicht nur Dienste zur Verfügung gestellt, wie dies bei einem Arbeitnehmer der Fall sei. Ohne ausschlaggebende Bedeutung müsse sein, daß der Verstorbene kein eigentliches wirtschaftliches Risiko getragen habe, wie es für den Unternehmerbegriff maßgeblich sei. Denn dies beruhe auf der Art und Weise seiner Betätigung und den Umständen, unter denen sie sich vollzogen habe, die insoweit der Verrichtung einer Schwarzarbeit im Nebenerwerb vergleichbar seien, bei der auch im allgemeinen kein eigentliches Geschäftswagnis bestehe.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision machen die Kläger weiterhin geltend, der Ehemann der Klägerin zu 1) sei nicht unternehmerähnlich, sondern wie ein Beschäftigter tätig geworden. Er habe lediglich kostenlos bei Freunden und Verwandten Reparaturarbeiten ausgeführt. Er habe über keine eigene Werkstatt verfügt, sondern die Arbeiten in einer Garage durchgeführt, in der sich lediglich ein Werkzeugkoffer befunden habe. Elektronische Meßgeräte oder weitere Geräte (zB Schweißgeräte) seien nicht vorhanden gewesen. Seine Arbeiten habe er auch nicht planmäßig ausgeführt, sondern sie seien dem Zufall überlassen gewesen. Gegen die Planmäßigkeit von Reparaturarbeiten spreche gleichfalls, daß häufiger auch Leute weggeschickt worden seien, die wegen einer Reparatur nachgefragt hätten.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 13. März 1991 zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 28. August 1984 zu verurteilen, den Unfall des H R vom 2. März 1984 als Arbeitsunfall anzuerkennen und Hinterbliebenenleistungen nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.



Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes <SGG>).

II

Die Revision ist nicht begründet.

Nach den tatsächlichen Feststellungen des LSG hat der Ehemann der Klägerin zu 1) die Reparatur am Kraftfahrzeug seines Arbeitskollegen nicht im Rahmen eines durch die persönliche Abhängigkeit zu einem Arbeitgeber gekennzeichneten Beschäftigungsverhältnisses verrichtet (s ua Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, 11. Aufl, S 469g ff mwN), so daß er dabei nicht nach § 539 Abs 1 Nr 1 RVO versichert gewesen ist. Davon gehen auch die Beteiligten aus.

Das LSG hat ebenfalls zutreffend entschieden, daß der Ehemann der Klägerin zu 1) auch nicht wie ein Beschäftigter iS von § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO, sondern wie ein Unternehmer tätig geworden ist.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) setzt § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO voraus, daß - selbst wenn es sich nur um eine vorübergehende Tätigkeit handelt - eine ernstliche, einem fremden Unternehmen dienende, dem Willen des Unternehmers entsprechende Tätigkeit vorliegt, die ungeachtet des Beweggrundes des Tätigwerdens ihrer Art nach sonst von einer Person verrichtet werden könnte, welche in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis steht (BSGE 5, 168, 174; 14, 1, 4; 15, 292, 294; 16, 73, 76; 17, 211, 216; 34, 240, 242; BSG SozR Nrn 16, 23, 29 zu § 537 RVO aF; SozR Nr 27 zu § 539 RVO; SozR 3 - 2200 § 539 Nrn 55, 66, 93, 119; BSG Urteile vom 29. November 1972 - 8/2 RU 200/71 - USK 72178, 30. November 1972 - 2 RU 195/71 - USK 72202, 27. Juni 1974 - 2 RU 23/73 - USK 74127 und 25. August 1982 - 2 RU 25/81 - USK 82194; Brackmann aaO S 475m ff; Lauterbach/Watermann, Gesetzliche Unfallversicherung, 3. Aufl, § 539 Anm 99; Podzun, Der Unfallsachbearbeiter, 3. Aufl, Kennziffer 302 S 1; KassKomm-Ricke § 539 RVO RdNrn 108 ff). Bei einer Tätigkeit gemäß § 539 Abs 2 RVO braucht eine persönliche oder wirtschaftliche Abhängigkeit vom unterstützten Unternehmen nicht vorzuliegen (vgl Brackmann aaO S 476 mwN); weiterhin sind die Beweggründe des Handelns für den Versicherungsschutz unerheblich. Grundsätzlich schließen auch Freundschafts- und Gefälligkeitsdienste den Versicherungsschutz nicht aus (BSGE 5, 168, 172; BSG SozR 2200 § 539 Nr 55 S 160; Brackmann, aaO, S 475t).

Der Versicherungsschutz greift allerdings dann nicht ein, wenn der Verletzte nicht wie ein Arbeitnehmer, sondern als oder wie ein Unternehmer tätig geworden ist (BSGE 5, 168,



174; 57, 91, 92; BSG SozR Nr 30 zu § 539 RVO; Brackmann aaO S 476a; Lauterbach/Watermann aaO § 539 Anm 100 Buchst b). Wie der Senat mehrfach entschieden hat, ist es für die Unterscheidung in unternehmerische oder abhängige Beschäftigung ohne Bedeutung, ob der Verletzte die Tätigkeit möglicherweise in sog Schwarzarbeit verrichtet hat. Ein sog Schwarzarbeiter kann nach § 539 Abs 1 Nr 1 RVO oder § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO als oder wie ein Unternehmer tätig sein (BSG aaO USK 72178; BSG aaO USK 82194; LSG Rheinland-Pfalz, Breithaupt 1982, 288; Lauterbach/Watermann aaO § 539 Anm 6, S 116/1, Anm 100 S 159/1; sowie Buchner, WiVerw 1979, 212, 221; für selbständige Tätigkeit Benöhr, BB 1975, 232, 235). Bei der Beurteilung des Versicherungsschutzes in der gesetzlichen Unfallversicherung kommt es auch insoweit entscheidend auf die tatsächlichen Verhältnisse an (vgl Brackmann aaO S 469h). Das schließt aber nicht aus, den Gesichtspunkt der auch unfallversicherungsrechtlich unerwünschten sog Schwarzarbeit bei der Berücksichtigung von Sinn und Zweck des § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO mit zu beachten.

Das LSG ist dabei zutreffend davon ausgegangen, daß entgegen der Auffassung der Beklagten in dem angefochtenen Bescheid der Umstand, daß Reparaturarbeiten an Fahrzeugen für andere Personen üblicherweise von einem selbständigen Unternehmer verrichtet werden, nicht zwingend für eine Tätigkeit des Ehemannes der Klägerin zu 1) als oder wie ein Unternehmer spricht. Eine Tätigkeit wie ein Beschäftigter setzt nach der ständigen Rechtsprechung des BSG sogar voraus, daß die Tätigkeit ihrer Art nach sonst von Personen verrichtet werden könnte, die in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis stehen (s ua Brackmann aaO S 476b mit zahlreichen weiteren Nachweisen).

Das aber wiederum führt dazu, daß die Tätigkeiten, die wie ein Beschäftigter verrichtet werden, in der Regel sonst im Rahmen eines Unternehmens ausgeführt werden (s BSG aaO USK 82194).

Der Ehemann der Klägerin zu 1) ist jedoch aus folgenden Gründen unternehmerähnlich tätig geworden. Nach § 658 Abs 2 Nr 1 RVO ist Unternehmer derjenige, für dessen Rechnung das Unternehmen (Betrieb, Einrichtung oder Tätigkeit) geht. Ein Unternehmen im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung setzt eine planmäßige, für eine gewisse Dauer bestimmte Vielzahl von Tätigkeiten voraus, die auf ein einheitliches Ziel gerichtet sind und mit einer gewissen Regelmäßigkeit ausgeübt werden (s ua BSGE 14, 1, 2; 36, 111, 115; 42, 126, 128; Brackmann aaO S 504a; KassKomm-Ricke § 658 RdNr 5). Es kann dahinstehen, ob der Ehemann der Klägerin zu 1) Unternehmer iS dieser Vorschriften war. Er wurde jedenfalls wie ein Unternehmer tätig. Dabei ist zu beachten, daß ebenso wie bei einer Tätigkeit wie ein Beschäftigter iS des § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO nicht alle Merkmale eines Beschäftigungsverhältnisses erfüllt zu sein brauchen (s Brackmann aaO S 476a), auch bei einer unternehmerähnlichen Tätigkeit nicht alle Merkmale des Unternehmerbegriffes vorliegen müssen. Entscheidend ist vielmehr, ob



nach dem Gesamtbild der Tätigkeit diese wie ein Beschäftigter oder wie ein Unternehmer ausgeübt wurde. Letzteres ist hier der Fall.

Das LSG hat nicht übersehen, daß der Ehemann der Klägerin zu 1) nicht in dem Sinn planmäßig handelte, daß er sich allgemein für Reparaturarbeiten anbot und bei der Durchführung der Reparaturarbeiten nicht immer wieder seine Bereitschaft bekundete, auch für andere tätig zu werden. Der Senat hat wiederholt betont (s ua BSGE 31, 275, 277; 42, 1, 4; BSG Urteil vom 26. November 1987 - 2 RU 34/86 - HV-Info 1988, 450; BSG SozR 3 - 2200 § 539 Nr 8), daß die einzelnen Verrichtungen nicht isoliert betrachtet werden dürfen, sondern das Gesamtbild der übernommenen Aufgaben maßgeblich ist (Brackmann aaO S 476a I). Der Kläger hatte jedoch nach den nicht mit Verfahrensrügen angegriffenen und den Senat daher bindenden tatsächlichen Feststellungen des LSG (s § 163 SGG;

Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 1991, IX RdNr 307, 309, 333) seit Jahren in der Regel wöchentlich eine nicht nur kleinere Reparatur durchgeführt. Ohne Rechtsirrtum hat das LSG daraus gefolgert, daß der Ehemann der Klägerin zu 1) bei diesem Arbeitsanfall neben seiner Beschäftigung bei der Deutschen Bundesbahn sein Handeln nicht aktiv planmäßig zu fördern brauchte. Seiner Tätigkeit wie ein Unternehmer steht deshalb nicht entgegen, daß er nur Arbeiten von Verwandten, Arbeitskollegen, Nachbarn, Freunden und anderen Bekannten übernahm. Sein durch seine Reparaturarbeiten erreichter Bekanntheitsgrad war insoweit so groß, daß er regelmäßig wöchentlich Reparaturarbeiten ausführte. Nichts anderes läßt sich entgegen der Auffassung der Revision daraus folgern, daß des öfteren Leute, die wegen einer Reparatur nachfragten, weggeschickt wurden. Eine Beschränkung der Zahl der ausgeführten Reparaturen erlaubt nicht den Schluß, der Ehemann der Klägerin zu 1) habe wie ein Beschäftigter gehandelt; denn auch bei einer unternehmerähnlichen Tätigkeit lag es in der Entscheidung des Ehemannes der Klägerin zu 1), die Zahl der wöchentlichen Reparaturen nicht weiter ansteigen zu lassen. Schließlich spricht nicht zwingend für eine Tätigkeit wie ein Beschäftigter, daß er für seine Reparaturen kein Geld forderte, sondern - wie die Klägerin zu 1) ausgeführt hat - nach dem Grundsatz handelte, "eine Hand wäscht die andere". Obwohl ein Beschäftigter in der Regel gegen Entgelt tätig wird ist ein Versicherungsschutz nach § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO nicht allein deshalb abzulehnen, weil der Verletzte unentgeltlich gehandelt hat. Ebenso verlangt der Unternehmerbegriff selbst keinen Geschäftsbetrieb oder eine auf Erwerb gerichtete Tätigkeit (s BSGE 42, 126, 128; KassKomm-Ricke § 658 RdNr 5; Bereiter-Hahn/Schieke/Mehrtens, Gesetzliche Unfallversicherung, 4. Aufl, § 658 RdNr 2). Dafür, daß der Ehemann der Klägerin zu 1) nicht arbeitnehmerähnlich, sondern unternehmerähnlich tätig wurde, ist auch die Durchführung seiner Tätigkeit anzuführen. Er hatte in der Regel nicht anderen bei einer gemeinsamen, wenn auch vornehmlich von ihm als Kraftfahrzeugmechaniker verrichteten Arbeit geholfen, sondern führte die Reparaturarbeiten selbständig und teilweise in der hierfür mit einer Grube ausgestatteten



Garage im Hause seiner Eltern aus. Dabei halfen ihm manchmal auch andere Personen. Dies ist ebenfalls gegen eine Tätigkeit wie ein Beschäftigter und für eine unternehmerähnliche Tätigkeit anzuführen. Der Ehemann der Klägerin zu 1) trug allerdings nicht das gesamte für ein gewerbliches Unternehmen typische wirtschaftliche Unternehmerrisiko. Dabei bedarf es nicht weiterer tatsächlicher Feststellungen, in welchem Umfang der Ehemann der Klägerin zu 1) zumindest ein den besonderen Umständen seiner Tätigkeit angepaßtes Risiko traf, insbesondere ob er nicht wenigstens bei grob fahrlässiger Schlechtarbeit haftete (vgl. ua Palandt, BGB, 51. Aufl., § 276 RdNr 57, 58 und § 662 RdNr 11). Ebenso wie bei einer Tätigkeit wie ein Beschäftigter ist des § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO nicht alle Voraussetzungen für eine Beschäftigung gegeben sein müssen, erfordert - wie bereits erwähnt - eine unternehmerähnliche Tätigkeit nicht, daß alle Voraussetzungen des Unternehmerbegriffes erfüllt sind. Maßgebend ist vielmehr, ob nach dem Gesamtbild der Tätigkeiten diese wie ein Beschäftigter oder unternehmerähnlich ausgeführt wurde. Das Gesamtbild der Tätigkeiten des Ehemannes der Klägerin spricht jedoch dafür, daß er nicht wie ein Beschäftigter, sondern unternehmerähnlich tätig war. Für dieses Ergebnis ist auch anzuführen, daß es Sinn und Zweck des § 539 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 RVO nicht entsprechen würde, bei einer jahrelangen regelmäßigen Tätigkeit einmal pro Woche einen beitragsfreien Versicherungsschutz für Arbeiten zu gewähren, die sonst in der Regel von den beitragspflichtigen Mitgliedern der Beklagten ausgeführt werden.

Die Revision war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)