

Bundessozialgericht
- 8/2 RU 238/72 -

I m N a m e n d e s V o l k e s
U r t e i l
in dem Rechtsstreit

Verkündet am
23. August 1973

Kläger und Revisionsbeklagter,

-Prozeßbevollmächtigte : -

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: -

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. August 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. M a i s c h und die Richter Dr. K a i s e r und Dr. Z i m m e r sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Fritzemeyer und D ü n g e l h o f f für Recht erkannt:

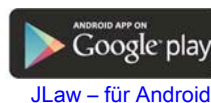
Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 28. April 1972 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat dem Kläger auch die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten.

-2-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger ist als Unternehmer bei der Beklagten freiwillig unfallversichert. Er ist einziger persönlich haftender Gesellschafter der Firma J. & K. KG (Betonwerk). Das Unternehmen beschäftigte im Jahre 1969 im kaufmännischen Teil 10 Angestellte mit einer Gehaltssumme von 93.349,-- DM, im technischen Teil 38 Beschäftigte mit einer Lohn- und Gehaltssumme von etwa 600.000,-- DM. Die technische Leitung obliegt zur Gänze, die kaufmännische zum größten Teil dem Kläger selbst.

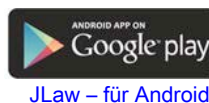
Am 28. April 1969 erlitt der Kläger einen Arbeitsunfall. Wegen der Verletzungsfolgen war er bis zum 30. November 1969 arbeitsunfähig krank. Die Beklagte gewährte ihm für die anschließende Zeit bis zum 31. Juli 1970 eine nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (McE) von 20 v.H. bemessene Gesamtvergütung, lehnte aber die Gewährung von Verletztengeld für die vorausgegangene Zeit am 3. Juli 1970 mit der Begründung ab, bei dem Umfang des Unternehmens könne nicht davon ausgegangen werden, daß das Einkommen des Klägers überwiegend seiner eigenen Tätigkeit in der Produktion entspringe und ein solches Einkommen während der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit nicht erzielt worden sei.

Mit der gegen diese Ablehnung gerichteten Klage hat der Kläger geltend gemacht, infolge seiner unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit habe sich der Aufbau einer neuen Zweigniederlassung so stark verzögert, daß ein erheblicher Verlust eingetreten sei, der sonst zumindest der Höhe nach nicht entstanden wäre.

-3-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte für verpflichtet zu erklären,
dem Kläger Verletztengeld für die Zeit vom
28. April 1969 bis 30. November 1969 zu
zahlen.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt.

Die Klage hatte in den beiden ersten Rechtszügen Erfolg
(Urteil des Sozialgerichts -SG- Kiel vom 5. Mai 1971,
Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts
- LSG - vom 28. April 1972). Das Berufungsurteil ist im
wesentlichen auf folgende Überlegungen gestützt:

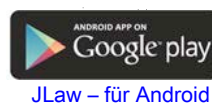
Der Kläger habe Anspruch auf Verletztengeld, weil er während
der in Betracht kommenden Zeit arbeitsunfähig gewesen sei und
Arbeitsentgelt nicht erhalten habe. An der Erfüllung der
letztgenannten Voraussetzung fehle es nicht schon deshalb,
weil er als Unternehmer freiwillig versichert sei. Nach Sinn
und Zweck der Regelung des § 560 der Reichsversicherungsord-
nung (RVO) müsse dem Arbeitsentgelt eines Arbeitnehmers
der Ertrag der eigenen Arbeitsleistung eines Unternehmers
gleichgeachtet werden. Ein solcher sei nicht nur gegeben,
wenn dem Unternehmer in dem Gesellschaftsvertrag wegen sei-
ner Mitarbeit ein höherer Gewinnanteil zugebilligt sei, son-
dern auch dann, wenn seine Mitarbeit zu einer Erhöhung des
Gesamtgewinns und damit auch der auf den einzelnen Mitunter-
nehmer entfallenden Summe des Gewinnanteils führe. Dies gel-
te auch für mitarbeitende Unternehmer größerer Betriebe. Lau-
fe der Betrieb ohne die Mitwirkung des Verletzten weiter,
so handele es sich bei den ihm weiterhin zufließenden Ein-
künften nicht um Arbeitsentgelt, sondern um Einkommen aus
Kapitalvermögen, das auch bei einem Arbeitnehmer im Rahmen
von § 560 RVO unberücksichtigt bleibe. Auch bei diesem Ein-
kommen werde sich eine Arbeitsunfähigkeit, wenn der Unter-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-4-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

nehmer - wie hier - voll im Betrieb mitarbeite, mit der Zeit nachteilig auswirken. So habe hier die Arbeitsunfähigkeit des Klägers nicht nur eine Verzögerung der Errichtung der Zweigstelle, sondern auch Mängel in der Produktion sowie nicht unerhebliche Geschäftsverluste zur Folge gehabt.

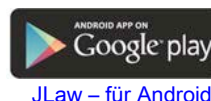
Das LSG hat die Revision zugelassen. Die Beklagte hat dieses Rechtsmittel eingelegt und beantragt,

unter Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen
die Klage abzuweisen,
hilfsweise,
den Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und
Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Sie ist der Ansicht, daß angesichts der soziologischen Unterschiede zwischen Arbeitnehmern und Unternehmern bei letzteren für die Gewährung von Verletztengeld nur Raum sein könne, wenn die unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit zu einer präzise zu substantiierenden Einbuße von Einkommen geführt habe, das eigener Tätigkeit des Unternehmers im Betrieb entspringe. Eine solche Einbuße sei nicht festzustellen. Das Unternehmen des Klägers habe vielmehr für 1968 eine Lohnsumme von 564.121,-- DM, für 1969 eine solche von rd. 600.000,-- DM nachgewiesen. Das LSG habe sich nicht Bilanzen vorlegen lassen, aus denen Aufschlüsse über die vom Kläger behaupteten Einbußen hätten gewonnen werden können, sondern die Behauptungen des Klägers ohne jede Prüfung als wahr unterstellt. Demgegenüber müsse bei einem Betrieb von der Größe des vom Kläger geleiteten Unternehmens davon ausgegangen werden, daß das Unternehmer-einkommen in seiner Höhe nicht entscheidend von der persönlichen Arbeitsleistung beeinflußt werde. In diesem Einkommen stecke kein bestimmter Betrag, der wesentlich auf die persönliche Arbeit des Unternehmers zurückgeführt



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

werden und infolge unfallbedingter Arbeitsunfähigkeit vorübergehend wegfallen könne.

Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision. Da der freiwillig versicherte Unternehmer kein Arbeitsentgelt beziehe, müsse bei ihm der Anspruch auf Verletztengeld schon beim Vorliegen von Arbeitsunfähigkeit begründet sein. Unabhängig hiervon seien dem Kläger durch seine Arbeitsunfähigkeit "hohe Verluste" entstanden.

II

Die Revision ist nicht begründet.

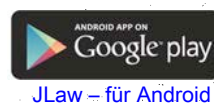
Nach § 560 Abs. 1 RVO erhält der Verletzte Verletztengeld, solange er infolge des Arbeitsunfalls arbeitsunfähig i.S. der gesetzlichen Krankenversicherung ist und soweit er Arbeitsentgelt nicht erhält. Daß unter einem Verletzten i.S. dieser Vorschrift auch ein in der gesetzlichen Unfallversicherung freiwillig versicherter Unternehmer verstanden werden muß, wird auch von der Revision mit Recht nicht bezweifelt (vgl. dazu BSG 19, 161 sowie Urteile des erkennenden Senats vom 14. Februar 1973 - 8/2 RU 94/70 - und vom 26. Juli 1973 - 8/7 RU 79/70 -). Aber auch die Ansicht des LSG, daß die Voraussetzung fehlenden Bezugs von Arbeitsentgelt hier erfüllt ist, läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

Unter "Arbeitsentgelt" versteht das Gesetz - entsprechend dem allgemeinen Sprachgebrauch - regelmäßig nur ein aufgrund einer abhängigen Beschäftigung bezogenes Einkommen (vgl. auch §§ 160 Abs. 1 Satz 1, 1255 Abs. 6 Satz 1, 1385 Abs. 3 Buchst. a, b RVO). Daraus kann jedoch nicht gefolgert werden, daß der versicherte Unternehmer bei Erfüllung der Leistungsvoraussetzungen im übrigen stets ohne Rück-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



-6-

- 6 -

sicht darauf Verletztengeld erhalten müßte, ob die unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit sich negativ auf seine Einkünfte ausgewirkt hat. Wollte man solches annehmen, so wäre der Unternehmer ohne einleuchtenden Grund gegenüber dem Arbeitnehmer begünstigt; bei ihm könnte es dann regelmäßig zu jenem Doppelbezug des Ergebnisses eigener Arbeit und des für dessen Fortfall gewährten Ersatzes kommen, den die in § 560 Abs. 1 Satz 1 RVO gemachte Einschränkung verhindern soll. Demgemäß hat das Bundessozialgericht (BSG) bereits entschieden, daß der Unternehmer Verletztengeld erhält, wenn sein Einkommen eigener Tätigkeit entspringt und derartiges Einkommen während der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit nicht erzielt wird (Urteil des erkennenden Senats vom 26. Juli 1973 - 8/7 RU 79/70 - und zum Unfallkrankengeld: BSG 19, 161 764). In den bisher entschiedenen Fällen war allerdings davon ausgegangen worden, daß der Verletzte für die Dauer seiner Arbeitsunfähigkeit keine Einkünfte aus seinem Unternehmen bezogen hatte; es bedurfte daher keiner Entscheidung, wie zu verfahren ist, wenn dem Verletzten während der Arbeitsunfähigkeit weiterhin Einkünfte aus seinem Unternehmen zugeflossen sind.

Bei der Beantwortung dieser Frage ist davon auszugehen, daß nach dem Sinn des Gesetzes die Gewährung von Verletztengeld an Unternehmer voraussetzt, daß dessen Arbeitsunfähigkeit sich für das Unternehmen nachteilig auswirkt und dieser Schaden zum Wegfall der aus der persönlichen Mitarbeit im Unternehmen sich ergebenden Einkünfte des Unternehmers geführt hat. Dies hat das LSG ohne Rechtsirrtum bejaht. Es hat unangegriffen festgestellt, daß der Kläger den technischen Teil des Betriebes zur Gänze und den kaufmännischen überwiegend selbst geleitet hat und daß er infolge unfallbedingter Arbeitsunfähigkeit ca. sieben Monate lang gehindert war -, abgesehen von geringfügigen allgemeinen Weisungen - seine Tätigkeit auszuüben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

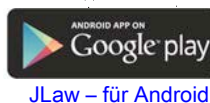
Diese Feststellungen rechtfertigen den Schluß, daß der Kläger vor dem Unfall durch seine Arbeitsleistung zum Ertrag des Unternehmens und damit dem ihm selbst zufließenden Gewinnanteil wesentlich beigetragen hat und daß dieser Beitrag ebenso wie dessen Auswirkung für das Unternehmen während der Zeit der Arbeitsunfähigkeit ausgefallen ist. Fällt die Arbeitskraft eines im Betrieb voll mitarbeitenden Unternehmers für einen nicht unbedeutenden Zeitraum - hier ca. sieben Monate - aus, so ist nach dem Sinn und Zweck der §§ 560 ff RVO davon auszugehen, daß ein Einkommensverlust in Höhe des in der Satzung für freiwillig versicherte Unternehmer bestimmten festen Jahresarbeitsverdienstes (JAV) entstanden ist. Die Annahme eines solchen - fiktiven - Einkommensverlustes (vgl. § 575 Abs. 2 RVO) entspricht nicht nur den Besonderheiten der Unternehmerversicherung, sondern auch der aus § 561 Abs. 3 RVO erkennbaren Absicht des Gesetzgebers, der der Berechnung des Verletztengeldes in Sonderfällen, d.h. insbesondere für Unternehmer, den JAV zugrunde gelegt wissen möchte, sowie nicht zuletzt auch der engen Verzahnung von Verletztengeld und Rente (§ 562 Abs. 1 RVO), die ebenfalls regelmäßig nach dem JAV berechnet wird (vgl. § 671 Nr. 9, §§ 632 ff RVO). Auch in der Zivilgerichtsbarkeit wird angenommen, daß bei Ausfall der Arbeitskraft ein echter Bedarf zum Ausgleich der entfallenen Leistungen erwächst, wenn nicht ein Zurückgehen des Gewinns oder ein Steigen der Verluste eintreten soll (vgl. BGH, LM Nr. 18 Bl. 2 zu § 823 ~~Eb~~/BGB). Dabei ist es grundsätzlich ohne Bedeutung, wie das Unternehmen im einzelnen den Arbeitsausfall des Erkrankten - etwa durch das Einspringen anderer - ausgeglichen hat. Dies soll einem Schädiger nicht zugute kommen. Der BGH vertritt allerdings in einem ähnlichen Zusammenhang bei der Anwendung von § 842 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) die Ansicht, daß bei der Beantwortung der Frage, ob Unternehmern infolge unfallbedingter Arbeits-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.

-8-



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



unfähigkeit ein Schaden entstanden ist, zwischen Fällen unterschieden werden müsse, in denen der Verletzte eine Tätigkeitsvergütung erhält, und solchen, in denen ihm nur ein unterschiedener Gewinn oder Gewinnanteil zufließt. Während in den Fällen der ersten Art das Vorliegen eines Schadens grundsätzlich selbst dann zu bejahen sei, wenn die Arbeitsvergütung weitergezahlt werde, bedürfe es in denen der zweiten des konkreten Nachweises, daß der Ertrag ohne den Schadensfall höher gewesen wäre (vgl. IM Nr. 18 zu § 823 Eb7 BGB; Nr. 8 zu § 842 BGB, BGHZ 54, 45 53 f7). Diese Überlegungen lassen sich indessen schon mit Rücksicht auf den grundlegenden Unterschied zwischen Schadensersatz nach dem BGB und Entschädigung im Bereich der Sozialversicherung nicht ohne weiteres auf § 560 Abs. 1 RVO übertragen. Zwar bezweckt auch das Verletztengeld den Ersatz eines Schadens; diesen Schaden sieht jedoch § 560 Abs. 1 RVO - zum Unterschied zu § 842 BGB (vgl. BGB-RGRK, 11. Auflage, Anm. 2 zu § 243) - primär bereits in der Aufhebung der Arbeitsfähigkeit; den Eintritt des Schadens im zivilrechtlichen Sinn bedingende oder hindernde Umstände im übrigen kommen nur insofern in Betracht, als Bezug von Arbeitsentgelt - ein ausgesprochen auf Arbeitnehmer abgestellter Begriff - die Gewährung von Verletztengeld ausschließt. Der Begriff des "Arbeitsentgelts" erfordert bei der Unternehmer-Unfallversicherung eine sinnvolle Auslegung nach den Maßstäben der RVO, wie sie oben dargelegt worden ist. Eine Übernahme der für den Bereich des Bürgerlichen Rechts, insbesondere aus den §§ 249, 252, 256 BGB ergebenden Grundsätze kommt damit grundsätzlich nicht in Betracht. Indessen bedarf es hier keiner abschließenden Erörterung dieser Frage. Durch die vom BGH vorgenommene Differenzierung soll nur Versuchen entgegengetreten werden, auf die Vereitelung einer bloß abstrakten Nutzungsmöglichkeit bzw. auf den Verlust der abstrakten Fähigkeit zum Erwerb Schadensersatzansprüche zu stützen (vgl. BGHZ 54, 45 527). Ob dieser Gedanke auch bei Anwendung von § 560 Abs. 1 RVO Anlaß bieten kann, in Fällen, in denen sich der



Unternehmer auf gelegentliche Eingriffe in den Betriebsablauf und/oder im wesentlichen auf die Bereitstellung des erforderlichen Kapitals beschränkt hatte, oder in denen die Erkrankung nur von kurzer, den Betriebsablauf im allgemeinen kaum beeinträchtigender Dauer war, den Nachweis von konkreten Umständen zu verlangen, die den Eintritt eines dem Ausfall des Arbeitsentgelts eines abhängig Beschäftigten vergleichbaren Schadens wahrscheinlich machen, kann hier dahinstehen. Eines solchen Nachweises bedarf es in aller Regel dort nicht, wo - wie das hier der Fall ist - der Unternehmer im Betrieb voll mitgearbeitet hat und wo er an dieser Mitarbeit durch eine unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit längere Zeit hindurch entscheidend gehindert war. Gelangt in einem solchen Fall der Tatrichter zur Überzeugung, daß sich die Arbeitsunfähigkeit des freiwillig versicherten Unternehmers nachteilig auf das Unternehmen ausgewirkt und deshalb der Verletzte "Arbeitsentgelt" i.S. des § 560 RVO nicht erhalten hat, so ist dies rechtlich nicht zu beanstanden. Somit bedarf es in Fällen der vorliegenden Art nicht der Feststellung des genauen Werts der Arbeitsleistung des Unternehmers und insbesondere der präzisen Auswirkungen ihres zeitweisen Ausfalles. Da sich dies ohnedies zu- meist nur sehr schwer würde feststellen lassen, wären die Unfallversicherungsträger bei anderer Auslegung des § 560 Abs. 1 RVO bei der Bearbeitung der großen Masse der Unternehmer-Unfälle auch in unzumutbarer Weise überfordert. Aus diesen Gründen hat wohl auch der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften - wie Lauterbach, Gesetzliche Unfallversicherung, 3. Auflage, Anm. 6 d zu § 560 RVO - S. 366/6 - betont - seinen Mitgliedern empfohlen, Unternehmern bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen ohne Rücksicht auf ihre Einkommensverhältnisse während der Arbeitsunfähigkeit immer Verletzengeld zu gewähren. Dieser Empfehlung ist mit der



- 10 -

aus der Entscheidung des Senats ersichtlichen Einschränkung im Grundsatz zuzustimmen. Somit ist das angefochtene Urteil im Ergebnis nicht zu beanstanden, zumal es auf die Rügen der Revision hinsichtlich der Ermittlung des konkreten Einkommensverlustes nicht ankommt. Die Höhe des Verletztengeldes bemißt sich nach § 561 Abs. 3 RVO (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 26. Juli 1973 - 8/7 RU 55/70 -).

Nach alledem konnte die Revision keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 193 des Sozialgerichtsgesetzes.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)