

## L 6 U 3924/14

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Unfallversicherung  
Abteilung  
6  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 26 U 1178/13  
Datum  
22.07.2014  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 6 U 3924/14  
Datum  
21.05.2015  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 22. Juli 2014 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt als Hinterbliebene die Feststellung eines Arbeitsunfalles.

Die 1975 geborene Klägerin ist griechische Staatsangehörige und lebt in I., Griechenland. Sie ist die Witwe des 2012 in W., Landkreis Neu-Ulm, verstorbenen A. M. (A. M.). Aus der im Jahr 1996 geschlossenen Ehe stammen ein 1997 geborener Sohn sowie eine 2003 geborene Tochter, die bei der Klägerin in Griechenland leben (Bescheinigung der nächstliegenden Verwandten, L 3 S. 4 Versicherungsfall-Akte [VA], standesamtliche Sterbeurkunde L 10 S. 5 VA). Am 07.05.2012 zeigte die Klägerin bei der Beklagten den Tod ihres Ehemannes an und trug vor, er sei bei einem Bauunfall am 18.04.2012 tödlich verunglückt. A. M. sowie dessen Onkel H. S. (richtig: H. H., H. H.) seien bei der Firma T. beschäftigt gewesen. Im Rahmen der Durchführung von Baggerarbeiten sei eine Mauer eingestürzt und habe A. M. tödlich verletzt. Arbeitgeber von A. M. sei die K. GmbH, Ulm. Ergänzend teilte die Prozessbevollmächtigte der Klägerin mit Schreiben vom 25.06.2012 mit, ihr gegenüber habe Herr K. zum Sachverhalt geschildert, A. M. sei erst einige Wochen vor dem Unfall aus Griechenland nach Deutschland zwecks Arbeitsaufnahme eingereist. Gemeinsam mit einer anderen Person habe er ein Unternehmen gegründet und als Subunternehmer für die K. GmbH Arbeiten ausgeführt. Für die hier in Rede stehenden Arbeiten sei die K. GmbH von einer Frau E. beauftragt worden und habe ihrerseits die "Firma M." als Subunternehmer beauftragt. Vorort seien dann A. M. sowie H. H. tätig gewesen (L 20 S. 1 VA).

Die Beklagte holte bei der ermittelnden Polizeibehörde Auskünfte ein und zog die Ermittlungsakte bei. Hieraus ergibt sich, dass am Unfalltag auf der Baustelle als Baggerführer H. H. sowie A. M. mit der Freilegung einer unterirdisch liegenden Stützmauer beschäftigt waren, die schließlich einstürzte und A. M. unter sich begrub. Dieser wurde vom Rettungsdienst und der Feuerwehr geborgen und in das Bundeswehrkrankenhaus Ulm verbracht, wo er an seinen Verletzungen verstarb. Die Bauarbeiten standen im Zusammenhang mit Renovierungs- und Umbaumaßnahmen eines mit einem Flachdachbungalow bebauten Grundstücks der Firma E. Transport in W ... Mit der Leitung des Umbaus war die K. GmbH beauftragt worden, die ihrerseits der Firma R. GbR, Blaubeuren, als Subunternehmer den Auftrag erteilt hat, bei dem Anwesen an das bestehende Gebäude an einer Terrasse die Fundamente für einen Garagenanbau auszuheben (L 25 S. 6, S. 22 ff. VA). Die Geschäftsführerin der K. GmbH, F. O., gab gegenüber den Polizeibehörden an, A. M. sei Teilhaber der R. GbR. Aktenkundig wurde bei der Polizei-Inspektion W. ein Gesellschaftsvertrag (Seiten 1 und 4). Dieser beginnt mit dem Eingangssatz in Maschinschrift: "Die Unterzeichnenden 1. M. V. 2. L. T.-G. 3. O. A.-S. 4. V. S.-C.

schließen mit Wirkung vom 01.11.2011 folgenden Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts" Unter § 1 Abs. 1 des Vertrages wird als Name der Gesellschaft "R. GbR" und unter § 2 Abs. 1 des Vertrages als Gegenstand des Unternehmens der Betrieb einer Baudienstleistung angegeben. Am Ende des Vertrages auf Seite 4 befinden sich unter dem Datum "01.11.2011" vier handschriftliche Unterschriften jeweils auf einer durch Maschinschrift erstellten Linie, unter der sich jeweils ein Klammerzusatz Unterschrift 1, Unterschrift 2, Unterschrift 3, Unterschrift 4 befindet.

Auf dem Vertrag befinden sich folgende handschriftliche Ergänzungen: Bei der Auflistung der Unterzeichnenden ist vor dem an Nr. 1 genannten M. V. ein Haken gesetzt, hinter dem Namen ist vermerkt "Ansprech (unleserlich) sind". Unmittelbar nach dem vierten Namen ist angefügt: "5. M. A.". Am Ende des Vertrages befindet sich nach der vierten Unterschrift ohne vorgefertigte Linie und ohne Klammerzusatz die handschriftliche Ergänzung "(5)" mit anschließender Unterschrift (L 25 S. 25, 26 VA). Außerdem wurde die Gewerbeanmeldung des A. M.

vom 26.03.2012 aktenkundig, verbunden mit der Kopie eines Identitätsnachweises (Bl. 13, 14 Ermittlungsakte). In der Gewerbeanmeldung sind als weitere Gesellschafter die im Gesellschaftsvertrag unter Nummern 1 bis 4 genannten Personen aufgeführt (Nr. 1) und wird als Name des Antragstellers der Gewerbeanmeldung "M." mit dem Vornamen "A." angegeben (Nr. 3 und 4). Angemeldet wurden die Tätigkeiten Gebäudereinigung, Fliesenleger, Estrichleger, Parkettleger, Abbrucharbeiten sowie weitere nicht lesbare Tätigkeiten (Nr. 15). Als Beginn der angemeldeten Tätigkeit ist das Datum 26.03.2012 eingetragen worden.

Auf Nachfrage der Beklagten ließ die K. GmbH durch ihren Bevollmächtigten mitteilen, dass bereits vor dem gegenständlichen tödlichen Arbeitsunfall das Insolvenzverfahren über das Vermögen der K. GmbH eröffnet, der Betrieb zu diesem Zeitpunkt bereits eingestellt worden sei und sämtliche Arbeitsverhältnisse mit den Mitarbeitern beendet gewesen seien. Nach den ihnen vorliegenden Informationen sei A. M. zu keinem Zeitpunkt bei der K. GmbH beschäftigt gewesen. Auftragnehmer als Generalübernehmer sei die K. GmbH gewesen, Gegenstand des Generalübernahme-Bauvertrages seien Trockenbau- und Stuckateur-Arbeiten einerseits und Gartengestaltungsarbeiten andererseits gewesen. Die Trockenbau- und Stuckateur-Arbeiten seien auftragsgemäß von der K. GmbH selbst ausgeführt, die Gartengestaltungsarbeiten seien durch Subunternehmer-Bauvertrag insgesamt und voll umfänglich an die R. GbR als Subunternehmer vergeben worden. Die R. GbR habe als Subunternehmer uneingeschränkt selbstständig und in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht vollständig weisungsgebunden gearbeitet. Gesellschafter der R. GbR seien zum Unfallzeitpunkt V. M., L. T.-G., A.-S. O., S.-C. V. sowie A. M. gewesen. Die zum Arbeitsunfall führenden Gartengestaltungsarbeiten seien seitens der R. GbR am Tag des Unfallereignisses von A. M. und dem bei der Firma R. GbR abhängig Beschäftigten H. H. durchgeführt worden. Vorgesetzter und zugleich Bauleiter der R. GbR auf der Baustelle sei A. M. gewesen (L 33 S. 2, 3 VA).

H. H. gab gegenüber der Beklagten an, der Onkel von A. M. zu sein; anlässlich seiner Beschuldigtenvernehmung am 06.07.2012 äußerte er sich zur Sache nicht (L 44 S. 116 VA).

O. K. gab anlässlich seiner Zeugenvernehmung an, die Arbeiten zur Gartengestaltung seien an die R. GbR in der Gesamtheit abgegeben worden, einen entsprechenden schriftlichen Bauvertrag habe er mit der R. GbR geschlossen und die Arbeiten am 18.03.2012 mit V. M. besprochen. Außerdem habe er Anfang April 2012 A. M. auf der Baustelle getroffen, um das Gleiche nochmals mit ihm durchzusprechen. A. M. habe diese Arbeiten verantwortlich durchführen sollen. A. M. habe ihm gesagt, dass die Arbeiten in etwa einer Woche anfangen würden. Mit der weiteren Ausführung der Arbeiten habe die K. GmbH nichts zu tun gehabt. Er habe alles an V. M. und A. M. weitergegeben, die fachliche Ausführung habe der R. GbR obliegen. Als die R. GbR mit den Arbeiten begonnen habe, seien H. H. und A. M. vor Ort gewesen. Er selbst sei auch vor Ort gewesen, allerdings nicht zum Zwecke einer fachlichen Kontrolle. A. M. sei noch nicht solange in Deutschland gewesen, habe aber hierbleiben wollen. A. M. sei Gesellschafter der R. GbR, H. H. nur ein Arbeiter gewesen. Dies sei auch tatsächlich so gewesen, d. h. A. M. sei sozusagen der Vorarbeiter gewesen und habe gesagt, was gemacht werde. Er sei auch bei der Besprechung der Arbeiten ein aus seiner Sicht kompetenter Ansprechpartner gewesen.

Mit Verfügung vom 29.10.2012 stellte die Staatsanwaltschaft Memmingen das Ermittlungsverfahren gegen H. H. wegen fahrlässiger Tötung gemäß [§ 170 Abs. 2](#) Strafprozessordnung (StPO) ein, da nicht habe nachgewiesen werden können, ob eine Handlung des Beschuldigten vor Ort kausal für den eingetretenen Tod von A. M. gewesen sei. Eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung von A. M. könne nicht ausgeschlossen werden, zumal A. M. sich sehenden Auges in die nicht abgesicherte Baugrube mit einer bereits freigelegten Mauer begeben habe.

Mit Bescheid vom 28.11.2012 lehnte die Beklagte die Gewährung von Hinterbliebenenleistungen gegenüber der Klägerin ab, da A. M. zum Unfallzeitpunkt selbstständiger Unternehmer gewesen sei und keine freiwillige Unternehmensversicherung abgeschlossen habe.

Den hiergegen eingelegten, aber nicht begründeten Widerspruch der Klägerin wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 07.02.2013 zurück, da nach den vorliegenden Unterlagen feststehe, dass A. M. die unfallbringende Tätigkeit im Rahmen seiner Stellung als Gesellschafter der R. GbR ausgeübt habe. Die Unterschriften auf der Gewerbeanmeldung vom 26.03.2012 sowie dem Gesellschaftsvertrag stimmten jeweils mit der Unterschrift auf dem ebenfalls vorliegenden Lichtbildausweis des A. M. überein. Die Ausführung der Arbeiten sei durch die R. GbR im Rahmen des vorliegenden Bauvertrages vom 18.03.2012 übernommen worden. Die Aussagen der Zeugen und der sonst Befragten belegten, dass A. M. als Gesellschafter der R. GbR auf der Baustelle der verantwortlich Handelnde sowie der Ansprechpartner gewesen sei. Ein Beschäftigungsverhältnis habe weder bei der K. GmbH noch bei deren Vorgängerunternehmen vorgelegen. Die unfallbringende Tätigkeit sei somit zwar im Rahmen der selbstständigen Tätigkeit des Verstorbenen erfolgt, eine Versicherung nach [§§ 3, 6](#) Siebtes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VII) scheide jedoch aus, da A. M. als Unternehmer weder freiwillig noch kraft Satzung bei der Beklagten versichert gewesen sei. Hinterbliebenenleistungen seien aufgrund des Unfallereignisses vom 18.04.2012 somit nicht zu gewähren.

Hiergegen hat die Klägerin am 26.02.2013 Klage beim Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben und zunächst schriftsätzlich beantragt, die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin Hinterbliebenenleistungen zu erbringen. Sie hat zur Begründung weiter ausgeführt, A. M. habe bis Ende Februar 2012 gemeinsam mit seiner Familie in Griechenland in schwierigen wirtschaftlichen Verhältnissen gelebt. Etwa 6 Wochen nach seiner Einreise nach Deutschland sei es zu dem tödlichen Unfallereignis gekommen. Zuvor sei nicht die Rede davon gewesen, dass er in Deutschland ein eigenes Unternehmen gründen werde. Hierfür habe er nicht über eine entsprechende handwerkliche oder kaufmännische Ausbildung verfügt, außerdem habe er nicht die deutsche Sprache beherrscht. Nach seiner Einreise habe er als Bauhelfer gearbeitet. Er sei entweder bei der K. GmbH oder der R. GbR beschäftigt gewesen. Er habe nicht die Absicht gehabt, in Deutschland einer selbstständigen Tätigkeit nachzugehen, vielmehr sei er aufgrund der Aussagen seines Onkels H. H. davon ausgegangen, dass er als Arbeiter in einer Firma beschäftigt werden würde. Zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Gesellschaftsvertrages am 01.11.2011 sei A. M. noch nicht in Deutschland gewesen. Es sei deshalb zu bezweifeln, dass er tatsächlich das Vertragswerk unterzeichnet habe. Selbst er wenn dieses unterschrieben haben sollte, sei ihm mangels Kenntnis der deutschen Sprache nicht die Tragweite seiner Erklärung bekannt gewesen. Mangels eigener Fachkenntnisse habe er ausschließlich auf Weisung entweder des O. K. oder der Gesellschafter der R. GbR gehandelt. Er habe nicht über eigene Arbeitsmittel verfügt und sei in die betriebliche Organisation entweder der R. GbR oder der K. GmbH eingebunden gewesen. Die Behauptung des Zeugen H. H., A. M. sei Bauleiter und Vorgesetzter der R. GbR gewesen, sei falsch.

Dem hat die Beklagte entgegen gehalten, die fehlende handwerkliche oder kaufmännische Ausbildung schließe die Aufnahme und Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit nicht aus. Gerade weil A. M. nicht über die entsprechenden Kenntnisse, finanziellen Mittel oder

Sprachkenntnisse verfügt habe, sei keine Einzelfirma gegründet, sondern ein Eintritt in ein bereits auf dem Markt etabliertes Unternehmen gewählt worden, nämlich der Eintritt als Gesellschafter in die R. GbR. Selbst wenn A. M. über keine größeren finanziellen Mittel verfügt habe und der Gesellschaftsvertrag der GbR hierzu keine Angaben enthalte, sei es durchaus möglich, dass statt einer Geld- oder Sacheinlage die Arbeitsleistung als solche geleistet worden sei. Bei den von der R. GbR angebotenen Baudienstleistungen handle es sich nicht um Berufe, bei denen der Meisterbrief Voraussetzung für die Selbstständigkeit im Handwerk sei. Auch für die zum Unfall führenden Gartengestaltungsarbeiten sei nicht unbedingt eine fundierte Berufsausbildung notwendig gewesen. Dass der Gesellschaftsvertrag vom 01.11.2011 datiere und A. M. zu diesem Zeitpunkt noch nicht in Deutschland gewesen sei, sei nicht relevant, da zum Zeitpunkt des Beitritts des A. M. in die R. GbR diese schon bestanden habe. Ob diese Dokumentation und die nachträgliche Erweiterung des Gesellschaftsvertrages legitim sei, habe auf die versicherungsrechtliche Beurteilung keinen Einfluss. Eine Eingliederung in die betriebliche Organisation der R. GbR liege in der Form vor, dass A. M. geschäftliche Angelegenheiten und Entscheidungen zusammen mit den anderen Gesellschaftern habe absprechen müssen. Eine Eingliederung in die K. GmbH liege nicht vor. Hier habe lediglich zwischen der R. GbR und der K. GmbH ein Vertragsverhältnis auf Basis eines Subunternehmervertrages bestanden. Weder aus dem Ermittlungsvorgang der Kriminalpolizei noch der Staatsanwaltschaft ergebe sich ein Hinweis auf eine gewisse Scheinselbstständigkeit des A. M.

Die Klägerin hat ergänzend mitgeteilt, dass A. M. am 06.03.2012 nach Deutschland eingereist und im Anschluss nicht mehr nach Griechenland zurückgekehrt sei.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG am 22.07.2014 hat die Prozessbevollmächtigte der Klägerin beantragt, die Beklagte zu verurteilen, den Unfall vom 18.04.2012 als Arbeitsunfall anzuerkennen. Ein weitergehender Antrag auf Gewährung von Hinterbliebenenleistungen wurde nicht gestellt.

Das SG hat in der Verhandlung H. H., V. M. sowie O. K. als Zeugen vernommen.

H. H. hat angegeben, A. M. sei der Sohn seiner älteren Schwester gewesen. A. M. sei nach Deutschland gekommen, um ihn zu besuchen und um sich nach Arbeit umzuschauen. Er selbst sei bei der R. GbR beschäftigt, sein Chef sei V. M. ... Er sei der einzige bei der R. GbR Versicherte, alle anderen seien Teilhaber. Auf seine Frage wegen einer Beschäftigung von A. M. in der R. GbR habe V. M. gesagt, A. M. könne nicht Beschäftigter, aber er könne Teilhaber werden. A. M. habe ihm gegenüber geäußert, Hauptsache sei, dass er eine Beschäftigung habe. A. M. habe in Griechenland Elektriker gelernt, allerdings ohne Diplom, aber er habe etwas von Elektrik verstanden. A. M. habe ihm gegenüber gesagt, dass er auch von solchen Bauarbeiten, wie sie sie dann zusammen ausgeführt hätten, etwas verstehe. Auf der Baustelle habe ihn entweder V. M. oder A. M. angewiesen. Nachdem V. M. A. M. als Partner akzeptiert habe, seien beide für ihn gleichrangig die Chefs gewesen; es habe noch weitere Chefs gegeben, eben die übrigen Gesellschafter. Er sei am Unfalltag mit A. M. zusammen zur Baustelle gekommen. A. M. habe gewusst, wo Beton aufgebracht werden solle, er habe von dem Geschäft insoweit etwas verstanden. V. M. habe A. M. erklärt, wo der Beton hin solle. V. M. sei der Subunternehmer der Firma K. GmbH gewesen. Als er V. M. gefragt habe, ob A. M. bei ihm arbeiten könne, sei A. M. selbst nicht dabei gewesen. Bei dem dann folgenden Gespräch zwischen V. M. und A. M. habe er vermittelt, wisse aber nicht, ob A. M. verstanden habe, um was es da gehe. Ihm sei es vornehmlich um die Beschäftigung gegangen. Er habe selbst mit A. M. auch gesprochen und in dem Zusammenhang das Wort Teilhaberschaft verwendet. Was A. M. sich vorgestellt habe, wisse er nicht. Er habe sich mit V. M. über die rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten auf Deutsch unterhalten und habe dies dann für seinen Neffen übersetzt. Über Versicherungen sei nicht gesprochen worden, er habe für A. M. lediglich eine Beschäftigung finden sollen. A. M. sei bewusst gewesen, dass er als Teilhaber sein Chef gewesen sei. A. M. habe den Unterschied zwischen Beschäftigtem und Teilhaber bzw. Chef gekannt. Er habe A. M. gesagt, dass er jetzt Chef und Teilhaber sei und er selbst sein Angestellter. Ob es zwischen V. M. und A. M. einen Vertrag gebe oder gegeben habe, wisse er nicht.

V. M. hat ausgeführt, A. M. Ende März 2012 kennengelernt zu haben, als er zusammen mit seinem Onkel H. H. gekommen sei und um Arbeit nachgefragt habe. Er habe gleich gesagt, dass A. M. nicht als Arbeiter bei ihnen beschäftigt werden könne, sondern als Partner einsteigen könne, wenn er ein Gewerbe anmelde. Er habe mit den anderen drei Partnern der R. GbR gesprochen, die ihr Einverständnis erklärt hätten, dass A. M. Partner werden, jedoch nicht als Arbeiter beschäftigt werden könne. Er sei dann in die Osterferien in Urlaub gefahren und genau am Unfalltag zurückgekommen. Woher der Gesellschaftsvertrag gekommen sei, wisse er nicht. Er habe ihn zwar schon mal gesehen und unterschrieben, aber er könne deutsch nicht lesen. Den Vertrag habe ihm O. K. gegeben. Er wisse nicht mehr, was er da unterschrieben habe, er wisse nicht, worauf es in dem Vertrag gehe. A. M. habe, wenn er mit ihm auf der Baustelle gearbeitet habe, genauso viel verdient wie er selbst. A. M. habe eine griechische Krankenversicherung gehabt. Sie hätten ein Konto bei der R. GbR, von dem sie Steuern oder auch mal Versicherungen bezahlt hätten. Sie hätten es aber letztlich jedem selber überlassen, ob er sich in Deutschland oder z. B. in Rumänien versichern wolle. Es habe kein zweites Konto gegeben, auf das sie z. B. bei der Gründung der R. GbR Geld eingezahlt hätten. Er habe seine Aufträge nicht nur von K., sondern auch von anderen Firmen erhalten. Die Bagger hätten der K. GmbH gehört. A. M. habe sich auch mit Baustellen ausgekannt, er habe ihm gesagt, er sei für das Elektrische zuständig. Er wisse nicht, ob A. M. Geld bekommen habe. Die R. GbR habe nach dem Tod von A. M. Geld nach Griechenland geschickt. Er wisse nichts über den Lohn von A. M. Das Geld, dass die R. GbR nach Griechenland geschickt habe, hätten sie innerhalb der Partner der GbR gesammelt. H. H. habe die Gewerbeanmeldung von A. M. beim Rathaus abgegeben, das wisse er genau. O. K. habe die Gewerbeanmeldung zusammen mit H. H. ausgefüllt und A. M. habe es unterschrieben.

O. K. hat erklärt, mit A. M. zusammen die Gewerbeanmeldung ausgefüllt und sie mit ihm zusammen bei der Stadt Blaubeuren abgegeben zu haben. Er habe Bescheid gewusst, dass V. M. und A. M. zusammen jetzt Partner seien. V. M. sei dann in Urlaub nach Rumänien gefahren und erst am Unfalltag zurückgekommen. Er, K., habe mit A. M. zusammen die Baustelle angeschaut. A. M. habe sich mit Baustellen gut ausgekannt und ihm erklärt, Elektriker zu sein. Er nehme schon an, dass A. M. gewusst habe, was ein Selbstständiger sei. Er habe das ja mit V. M. besprochen. Er sei in Griechenland als Elektriker angestellt gewesen und habe daher wohl schon den Unterschied zwischen Angestelltem und Selbstständigem gekannt. Er habe den Gesellschaftsvertrag mal gesehen, als es noch die vier Gesellschafter ohne A. M. gewesen seien. Durchgelesen habe er den Vertrag nicht. Er wisse auch nicht, woher die vier den Gesellschaftervertrag gehabt hätten. Er erinnere sich nicht mehr daran, ob er dabei gewesen sei, als A. M. den Gesellschaftervertrag unterschrieben habe. Mit H. H. und A. M. habe er sich auf Türkisch unterhalten. Sie, die K. GmbH, habe die Bagger auf der Baustelle zur Verfügung gestellt. Er denke schon, dass A. M. gewusst habe, was er da mit dem Gesellschaftervertrag unterschrieben habe. Warum hätte er etwas unterschreiben sollen, wenn er nicht gewusst habe, worum es gehe.

Mit Urteil vom 22.07.2014 hat das SG die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, A. M. sei nicht Beschäftigter im Sinne des [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) gewesen. Während ein schriftlicher Arbeitsvertrag nicht vorliege, bestehe im Gegenteil ein Gesellschaftervertrag, den A. M. unterzeichnet habe. Es bestünden keine Zweifel daran, dass A. M. diese Unterschrift tatsächlich geleistet habe, auch wenn dies nicht am 01.11.2011 geschehen sei. Ob A. M. verstanden habe, was er da unterschrieben habe, lasse sich letztlich nicht mehr feststellen. Ebenfalls nicht davon überzeugen könne sich die Kammer, dass ein mündlicher Arbeitsvertrag geschlossen worden sei oder A. M. davon ausgegangen sei, als Beschäftigter für die R. GbR oder die K. GmbH tätig zu werden. Dass A. M. sich in ein fremdes Unternehmen habe eingliedern wollen und konkrete Handlungen dem Weisungsrecht eines Unternehmers, insbesondere bezüglich Zeit, Dauer, Ort und Art der Verrichtung untergeordnet habe, sei nicht erwiesen. Vielmehr gehe die Kammer davon aus, dass es A. M. letztendlich egal gewesen sei, wie er in Deutschland arbeite. Es sei ihm nicht darauf angekommen, Beschäftigter oder Unternehmer zu sein, er habe vielmehr Geld verdienen wollen und sei deshalb nach Deutschland gekommen. Da die das Gesamtbild bestimmenden tatsächlichen Verhältnisse über die Frage, ob eine Beschäftigung vorliege oder nicht, entscheidend seien, habe sich die Kammer anhand der Fakten nicht von einer solchen Beschäftigung überzeugen können. A. M. habe den Gesellschaftervertrag unterschrieben, eine Gewerbeanmeldung ausgefüllt und sei partnerschaftlich an der R. GbR beteiligt gewesen. Ein Arbeitsverhältnis im Sinne eines Beschäftigungsverhältnisses nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) habe daher nicht bestanden. Aus denselben Gründen scheide auch eine Versicherung gemäß [§ 2 Abs. 2 SGB VII](#) aus. Eine Versicherung nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) habe ebenfalls nicht bestanden, da A. M. eine solche Versicherung bei der Beklagten nicht abgeschlossen habe. Auch habe keine Versicherung gemäß [§ 3 SGB VII](#) kraft Satzung bestanden.

Gegen das der Klägervertreterin am 15.08.2014 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 15.09.2014 Berufung beim Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) eingelegt und bestritten, dass A. M. den Gesellschaftervertrag unterzeichnet habe. A. M. sei es darauf angekommen, regelmäßig Entgelt zu erzielen und sozial abgesichert zu sein. Eine Selbstständigkeit mit entsprechendem unternehmerischen Risiko sei für ihn nicht in Betracht gekommen. Es lägen keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür vor, dass A. M. selbstständig tätig gewesen sei, weshalb davon auszugehen sei, dass er in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis gestanden habe. Vorgelegt wurde ein Formular in griechischer Sprache mit handschriftlichen Eintragungen vom 04.07.2011 und einer Unterschrift, bei der es sich um von A. M. handeln soll.

Die Klägerin beantragt schriftsätzlich,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 22. Juli 2014 sowie den Bescheid vom 28. November 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. Februar 2013 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Unfall vom 18. April 2012 als Arbeitsunfall anzuerkennen, sowie die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Auf Anfrage des Senats hat V. M. mit Schreiben vom 03.02.2015 versichert, keinen aktuellen Gesellschaftsvertrag zu besitzen. In dem von ihm vorgelegten Gesellschaftsvertrag sind die handschriftlichen Ergänzungen nicht enthalten. Die Stadt Blaubeuren hat auf telefonische Anfrage mitgeteilt, sowohl der Gesellschaftervertrag vom 01.11.2011 als auch die Gewerbeanmeldung vom 26.03.2012 lägen dort jeweils nur in Kopie vor, Originale mit handschriftlicher Unterschrift des A. M. befänden sich nicht in ihrer Akte.

Mit Beschluss vom 23.03.2015 hat der Senat den Antrag der Klägerin auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Berufungsverfahren unter Beordnung von Rechtsanwältin O. abgelehnt und zur Begründung darauf hingewiesen, dass die auf Verurteilung der Beklagten zur Anerkennung des Unfalles vom 18.04.2012 als Arbeitsunfall gerichtete Klage bereits unzulässig sei. Denn im Rahmen eines unfallversicherungsrechtlichen Hinterbliebenenverfahrens sei die Frage, ob ein Versicherungsfall vorgelegen habe und welcher es genau gewesen sei, kein selbstständiger Gegenstand des Verfahrens, über den durch Verwaltungsakt entschieden werden dürfe, sondern nur eine Tatbestandsvoraussetzung des streitgegenständlichen Anspruchs.

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis zur Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf die vorgelegten Behördenakten, die Akte der Staatsanwaltschaft Memmingen sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§§ 143 und 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und nach [§ 151 Abs. 1 SGG](#) form- und fristgemäß eingelegte, sowie auch im Übrigen zulässige Berufung der Klägerin, über die der Senat im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden hat ([§ 124 Abs. 2 SGG](#)), ist unbegründet.

Der Berufung ist schon deshalb der Erfolg versagt, weil die im erst- und zweitinstanzlichen Verfahren auf Verurteilung der Beklagten zur Feststellung eines Arbeitsunfalles beschränkte Klage unzulässig ist. Dies hat der Senat in seinem Beschluss vom 23.03.2015, aufgrund dessen der Antrag der Klägerin auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt worden ist, im Einzelnen dargelegt und begründet. Danach entspricht die Rechtslage bei Hinterbliebenen, die ein abgeleitetes, aber eigenständiges Recht gegen den Träger geltend machen, nicht derjenigen, die gilt, wenn ein Versicherter selbst die Feststellung eines Versicherungsfalles begehrt, was nach st. Rspr. auch im Klagewege durchgesetzt werden kann (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 04.12.2014 - [B 2 U 13/13 R](#) -, SozR 4-2700 § 2 Nr. 31). Nach [§ 63 Abs. 1 SGB VII](#) ist Voraussetzung eines jeden Hinterbliebenenrechts ([§§ 64 bis 71 SGB VII](#)), dass in der Person des Versicherten ein Versicherungsfall eingetreten war und er infolgedessen verstorben ist. Die Frage, ob ein Versicherungsfall vorgelegen hat und welcher es genau war, ist kein selbstständiger Gegenstand des Verfahrens, über den durch Verwaltungsakt entschieden werden dürfte, sondern nur eine Tatbestandsvoraussetzung des streitgegenständlichen Anspruchs. Wird dieser Anspruch durch negativ feststellenden Verwaltungsakt verneint, ist die Äußerung des Versicherungsträgers, ein Versicherungsfall habe nicht vorgelegen, nur ein unselbstständiges Begründungselement des Verwaltungsakts. Hingegen ist er schon mangels einer gesetzlichen Ermächtigung nicht befugt, einen feststellenden Verwaltungsakt darüber zu erlassen, ob der Versicherte einen Versicherungsfall erlitten hatte. Es gibt auch keine

Anspruchsgrundlage für einen Anspruch des Hinterbliebenen auf eine isolierte Vorabentscheidung des Trägers über das frühere Vorliegen eines Versicherungsfalles beim Versicherten. Hierfür besteht im Übrigen auch kein Bedürfnis, weil nach dem Tod des Versicherten der Eintritt weiterer Versicherungsfälle, deren Folgen voneinander abzugrenzen sein könnten, ausgeschlossen ist (BSG, Urteil vom 04.12.2014 - [B 2 U 13/13 R](#) -, a. a. O.; Urteil vom 29.11.2011 - [B 2 U 26/10 R](#) -; Urteil vom 12.01.2010 - [B 2 U 5/08 R](#) -, jeweils zit. n. juris).

Da nicht streitgegenständlich, ist nicht darüber zu entscheiden, ob die Klägerin Anspruch auf die Gewährung von Hinterbliebenenleistungen hat. Im Hinblick auf einen grundsätzlich möglichen Überprüfungsantrag nach [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) hinsichtlich des Bescheides vom 28.11.2012 sieht sich der Senat zu folgenden Hinweisen veranlasst:

Voraussetzung für jede Art der Hinterbliebenenleistungen (vgl. [§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 4 SGB VII](#)) ist, dass der Verstorbene zum Zeitpunkt des Todes in der gesetzlichen Unfallversicherung versichert gewesen ist.

Da A. M. als selbständiger Unternehmer weder freiwillig noch kraft Satzung der Beklagten nach [§§ 3, 6 SGB VII](#) versichert war, kommt vorliegend nur eine Versicherung als Beschäftigter nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) in Betracht.

[§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) erfasst die Beschäftigten i. S. des [§ 7 Abs. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis (Satz 1). Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (Satz 2). Eine Beschäftigung liegt daher immer dann vor, wenn ein Arbeitsverhältnis besteht. Sie kann aber auch ohne Arbeitsverhältnis gegeben sein, wenn der Verletzte sich in ein fremdes Unternehmen eingliedert und seine konkrete Handlung sich dem Weisungsrecht eines Unternehmers insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Verrichtung unterordnet (BSG, Urteil vom 15.05.2012 - [B 2 U 8/11 R](#) -, SozR 4-2700 § 2 Nr. 20). Dabei kommt es auf die das Gesamtbild bestimmenden tatsächlichen Verhältnisse an. Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die hieraus gezogene Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Entscheidend ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, Urteil vom 14.11.2013 - [B 2 U 15/12 R](#) -, SozR 4-2700 § 2 Nr. 27; Urteil vom 29.08.2012 - [B 12 KR 25/10 R](#) -, SozR 4-2400 § 7 Nr. 17). Ob der Verletzte ein Entgelt erhalten hat, ist für die Beschäftigung i. S. des [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) - und grundsätzlich auch des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) - unerheblich.

Das Vorliegen einer den Versicherungsschutz in der jeweiligen Versicherung begründenden Verrichtung gehört zu den anspruchsbegründenden Voraussetzungen und muss somit im Vollbeweis gesichert sein (vgl. BSG, Urteil vom 24.07.2012 - [B 2 U 9/11 R](#) -, SozR 4-2700 § 8 Nr. 44). Lässt sich ein solcher Nachweis nicht erbringen, geht dies nach allgemeinen prozessualen Beweislastgrundsätzen zu Lasten desjenigen, der sich auf die Anspruchsnorm beruft, hier mithin zu Lasten der Klägerin.

Zwar sprechen vorliegend einige Umstände dagegen, dass A. M. als abhängig Beschäftigter die Tätigkeiten zum Unfallzeitpunkt ausgeübt hat, wie das SG im Urteil vom 22.07.2014 zutreffend ausgeführt hat. Denn Nachweise für das Bestehen eines schriftlichen oder mündlichen Arbeitsvertrages liegen nicht vor. Die Unterzeichnung eines Gesellschaftsvertrages und die Anmeldung eines Gewerbes dürften Indizien für eine selbständige Tätigkeit sein, wobei aus Sicht des Senats alles dafür spricht, dass die Unterschriften auf den beiden Dokumenten von A. M. stammen. Zwar wurde der Gesellschaftsvertrag bereits am 01.11.2011 von den vier Gesellschaftern unterschrieben. Ganz offensichtlich wurde dieser Vertrag aber handschriftlich nachträglich ergänzt und von derselben Person als fünfter Gesellschafter unterzeichnet, die am 26.03.2012 die Gewerbeanmeldung unterschrieben hat. Denn selbst für den graphologischen Laien weisen beide Unterschriften ein hohes Maß an Übereinstimmung auf. Eine von der Klägerin in den Raum gestellte Fälschung der Unterschrift ist auch aufgrund der weiteren Umstände der Gewerbeanmeldung wenig wahrscheinlich. Da mit der Anmeldung ein Identitätsnachweis vorgelegt wurde, der eine eigene zum Abgleich taugliche Unterschrift enthält, wäre die Fälschung der Unterschrift auf dem Anmeldeformular höchst risikoreich gewesen. Einen Grund dafür, ein solches Risiko einzugehen, vermag der Senat nicht zu erkennen.

Andererseits dürfte sich hieraus noch nicht mit letzter Sicherheit eine abhängige Beschäftigung i. S. des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ausschließen lassen. So ist letztlich für die Abgrenzung von selbstständiger Tätigkeit zu abhängiger Beschäftigung die Gewerbeanmeldung von A. M. kein zwingendes Argument für eine selbständige Tätigkeit, denn eine Überprüfung durch das Gewerbeaufsichtsamt hinsichtlich des Vorliegens einer Beschäftigung findet nicht statt. Die Anmeldung eines Gewerbes setzt eine selbstständige Tätigkeit voraus, begründet für sich allein aber keine solche (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 16.12.2014 - [L 11 R 3903/13](#) -, zit. n. juris). Ob A. M. tatsächlich als Scheinselbstständiger in abhängiger Beschäftigung bei der R. GbR oder ggf. bei der K. GmbH gestanden oder als Selbstständiger mit eigenem Unternehmerrisiko seine Tätigkeit verrichtet hat, beurteilt sich danach, welche der oben genannten Merkmale bei Betrachtung des Gesamtbildes der Verhältnisse überwiegen (vgl. zum Ganzen BSG, Urteil vom 25.04.2012 - [B 12 KR 24/10 R](#) -, zit. n. juris). Auch wenn nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) über das Bestehen einer abhängigen Beschäftigung insbesondere das Ausüben einer Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation des Weisungsgebers entscheidet, müssen bei der Abwägung jedoch alle nach Lage des Einzelfalles relevanten Indizien berücksichtigt und innerhalb einer Gesamtschau gewichtet und gegeneinander abgewogen werden. Dabei dürfte zu berücksichtigen sein, dass allein das Einbringen der persönlichen Arbeitskraft bei überwiegend geistiger Leistungserbringung zwar zur Begründung eines eigenen Unternehmerrisikos ausreichend sein kann, vorliegend A. M. aber im Wesentlichen körperliche (Garten-)Bauarbeiten verrichtete, die mit Geräte- und Materialeinsatz (Bagger, Zementmischer etc.) verbunden waren. Nach bislang ermitteltem Sachverhalt hat aber jedenfalls A. M. keinerlei Gerätschaften zur Verfügung gestellt, sondern sich der ihm von dritter Seite, nämlich der K. GmbH, überlassenen Geräte und Materialien bedient. Ebenfalls nicht unberücksichtigt bleiben dürfte der Umstand, dass A. M. zwar nach den Zeugenaussagen keinen Lohn erhalten hat, andererseits aber auch keine Rechnungen gestellt oder Gesellschaftskapital aus der R. GbR für sich in Anspruch genommen hat. Mithin bestehen durchaus auch Anzeichen dafür, dass die Unterzeichnung des Gesellschaftsvertrages sowie die Gewerbeanmeldung lediglich zum Schein erfolgt sein, nach der tatsächlichen Ausgestaltung mangels eigenem Unternehmerrisiko und eigener Betriebsstätte aber eine Beschäftigung letztlich für die K. GmbH vorgelegen haben könnte.

Im Rahmen der anhängigen Berufung war hierüber indes nicht zu entscheiden. Diese war mit der Kostenfolge des [§ 193 SGG](#) zurückzuweisen.

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2017-05-16