

L 2 U 5457/07

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Unfallversicherung

Abteilung

2

1. Instanz

SG Ulm (BWB)

Aktenzeichen

S 11 U 1874/03

Datum

16.12.2005

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 2 U 5457/07

Datum

28.10.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 16. Dezember 2005 aufgehoben. Die Beigeladene wird verurteilt, der Klägerin Hinterbliebenenwitwenrente aus der gesetzlichen Unfallversicherung anlässlich des Todes ihres am 20. Juli 2001 verstorbenen Ehemanns bis zur Höhe des zivilrechtlichen Schadensersatzanspruchs zu gewähren.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beigeladene erstattet der Klägerin ihre außergerichtlichen Kosten in beiden Rechtszügen. Die Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt von der beklagten Berufsgenossenschaft (BG) die Gewährung von Hinterbliebenenleistungen aufgrund des tödlichen Unfalls ihres Ehemannes H.-D. B ...

Der im Jahre 1946 geborene Herr B. war u.a. im Bereich Schlosserei/Montagebau selbstständig tätig und nicht freiwillig in der gesetzlichen Unfallversicherung versichert. Am 20. Juli 2001 arbeitete Herr B. für die Firma D. zusammen mit drei Arbeitern der Firma D., die Demontearbeiten auf dem Betriebsgelände eines anderen Unternehmens durchführte. Hierbei verunglückte er tödlich, als er aus ca. 10 Metern Höhe von einer Hebebühne stürzte, die von einer herabfallenden Tafel umgerissen wurde. Der Objektleiter D. U. von der Firma D. wurde wegen fahrlässiger Tötung des Herr B. verurteilt. Herr B. hatte unregelmäßig Aufträge von der Firma D. erhalten und dieser seine Leistungen in Rechnung gestellt.

Den Antrag der Klägerin auf Entschädigungsleistungen vom August 2002 lehnte die Rechtsvorgängerin der Beklagten ab, weil Herr B. nicht versichert und entgegen [§ 105](#) des Siebten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VII) auch nicht in demselben Unternehmen wie der Schädiger beschäftigt gewesen sei (Bescheid vom 30. Januar 2003, Widerspruchsbescheid vom 11. Juni 2003).

Das Sozialgericht (SG) hat die Beklagte verurteilt, der Klägerin Hinterbliebenenleistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung anlässlich des Todes des Herrn B. bis zur Höhe des zivilrechtlichen Schadensersatzanspruchs zu gewähren (Urteil vom 16. Dezember 2005). Zur Begründung hat es ausgeführt, nach [§ 105 Abs. 2 SGB VII](#) werde auch der unversicherte Unternehmer in den Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung miteinbezogen. [§ 106 Abs. 3 Alternative \(Alt.\) 2 SGB VII](#) verweise für die Ersatzpflicht von Versicherten mehrerer Unternehmen auf einer gemeinsamen Betriebsstätte auch auf diese Vorschrift, sodass sie vorliegend anzuwenden sei. Der Senat hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 22. Mai 2006). Zur Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt: Herr B. sei bei der Beklagten weder kraft Gesetzes noch freiwillig versichert gewesen ([§§ 2, 6 SGB VII](#)). Er sei insbesondere nicht beschäftigt gewesen, weil er selbstständig gewesen sei. Er habe seine Leistungen der Firma D. in Rechnung gestellt, es seien keine Umstände ersichtlich, die für seine Weisungsabhängigkeit sprechen würden, er sei auch nicht andauernd, sondern nur unregelmäßig für die Firma D. tätig gewesen. Ein Anspruch auf Hinterbliebenenleistungen ergebe sich auch nicht aus [§ 106 Abs. 3 Alt. 2 i.V.m. § 105 Abs. 2 Satz 2 SGB VII](#). Zwar verweise [§ 106 Abs. 2 Alt. 2 SGB VII](#) pauschal auf [§§ 104, 105 SGB VII](#) und damit auch auf [§ 105 Abs. 2 SGB VII](#), der den nicht versicherten Unternehmer einem Versicherten gleichstelle. Aus dem Wort "Versicherter" in [§ 106 Abs. 3 Alt. 2 SGB VII](#) folge jedoch, dass die in ihm enthaltene Privilegierung nur auf diesen Personenkreis abziele, zumal der Gesetzgeber anderenfalls den Begriff "Person" habe verwenden können. Bei einer anderen Auslegung wäre keinerlei Begrenzung für den haftungsprivilegierten Personenkreis gegeben, was gegen die Auslegungsregel verstoße, Ausnahmenvorschriften nicht erweiternd auszulegen. Dies würde auch einer Aushöhlung der freiwilligen Unternehmensversicherung Vorschub leisten und stände nicht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung

des Bundesgerichtshofs ((BGH) Urteil vom 27. Juni 2002 - [III ZR 234/01](#) - [BGHZ 151, 198](#) = NJW 2002, 3069 = [VersR 2003, 1260](#)). Der Senat hat die Revision zugelassen.

Auf die Revision der Klägerin hat das Bundessozialgericht (BSG) das Urteil des Senats aufgehoben und die Sache zurückverwiesen. Zur Begründung hat das BSG im Wesentlichen ausgeführt, ob Herr B. eine den Versicherungsschutz nach [§§ 2, 3](#) oder [6 SGB VII](#) begründende Tätigkeit ausgeübt und einen Arbeitsunfall erlitten habe, könne nach den derzeitigen Feststellungen des Senats nicht abschließend beurteilt werden, insbesondere komme eine versicherte Tätigkeit als Beschäftigter nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) für die Firma D. in Betracht. Die Voraussetzungen für einen Versicherungsschutz als nicht versicherter Unternehmer nach [§ 105 Abs. 2](#) i.V.m. [§ 106 Abs. 3 Alt. 2 SGB VII](#), auf den das SG sein für die Klägerin positives Urteil gestützt habe, seien hingegen nicht erfüllt.

Der Senat hat die Berufsgenossenschaft der Bauwirtschaft, deren im erstinstanzlichen Verfahren erfolgte Beiladung zunächst mit Beschluss vom 22. Mai 2006 in der mündlichen Verhandlung aufgehoben worden war, nach der Zurückverweisung des Verfahrens mit Beschluss vom 15. Februar 2008 erneut beigeladen.

Die Klägerin hat nach der Zurückverweisung im Wesentlichen geltend gemacht, dass ihr verstorbener Ehemann zum Zeitpunkt des Unfalls Beschäftigter der Firma D. gewesen sei und hat sich auf die entsprechenden Ausführungen in der zurückverweisenden Entscheidung des BSG bezogen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 16. Dezember 2005 zurückzuweisen, hilfsweise: die Beigeladene zu verurteilen, der Klägerin Hinterbliebenenleistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung anlässlich des Todes ihres am 20. Juli 2001 verstorbenen Ehegatten bis zur Höhe des zivilrechtlichen Schadensersatzanspruches zu gewähren.

Die Beklagte vertritt die Ansicht, dass Herr B. zum Zeitpunkt des Unfalls jedenfalls nicht unter ihrem Versicherungsschutz stand und beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 16. Dezember 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Beigeladene beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat mit Schriftsatz vom 28. April 2008 vorgetragen, es mute seltsam an, dass die Klägerin über die gesamte Zeit des Streits behauptet habe, der Verunglückte sei selbstständiger Unternehmer ohne freiwillige Versicherung bei einer Berufsgenossenschaft gewesen und nun, nachdem diese Argumentation nicht zielführend gewesen sei, einen kompletten Schwenk vollziehe und den Verunglückten nunmehr als Beschäftigten der Firma D. ansehen wolle. Dabei hätten sowohl das SG als auch das LSG den Verunglückten richtigerweise als selbstständigen Unternehmer ohne freiwilligen Versicherungsschutz qualifiziert. Gestützt werde diese Beurteilung durch die Zeugenaussagen der Arbeiter, die zum Unfallzeitpunkt mit dem Ehemann der Klägerin tätig gewesen seien, im Strafverfahren gegen Herrn U ... So habe Herr K. angegeben, dass der Verunglückte als selbstständiger Unternehmer tätig gewesen und gelegentlich für die Firma D. gearbeitet habe (Zeugenvernehmung bei der Kriminalpolizei D. vom 20. Juli 2001, Blatt 49 der Akte der Staatsanwaltschaft A.). Auch die Klägerin habe in ihrer Zeugenvernehmung bei der Kriminalpolizei D. angegeben, dass ihr Ehemann bei der Firma D. als Subunternehmer tätig gewesen sei (vgl. Blatt 99 der Akte der Staatsanwaltschaft A.). Diese Ansicht habe sie sowohl in ihrer Klageschrift vom 1. Juli 2003, als auch in ihrer Erwiderung auf die Berufung der Beklagten vom 24. März 2006 aufrecht erhalten. Bestätigt werde der Sachverhalt durch die Angaben der Firma D. in ihrer Stellungnahme an das SG (Seiten 87-89 der Akte des Sozialgerichts Ulm). Herr B. habe seine Arbeit der Firma D. in Rechnung gestellt und selbstverständlich für die Erfüllung seiner werkvertraglichen Verpflichtungen gehaftet. Auch habe der Einsatz seines Kapitals und seiner Arbeitskraft die Gefahr des Verlustes mit sich gebracht, weil der Erfolgseintritt ungewiss gewesen sei. Er habe somit das volle Unternehmerrisiko getragen, ein wesentliches Merkmal der Selbstständigkeit. Die von der Revisionsinstanz aufgeworfene Frage der Eingliederung des Verunglückten in den Betriebsablauf der Firma D. und daraus folgender Weisungsabhängigkeit müsse verneint werden. Es sei unbestritten, dass Herr B. zum Unfallzeitpunkt mit drei Mitarbeitern der Firma D. gemeinsam tätig gewesen sei. Der Abbau der Trennwand habe aufgrund der Dimension des abzubauenen Wandteils das Zusammenwirken mehrerer Arbeitskräfte erfordert. Dass hierzu eine Abstimmung hinsichtlich der Arbeitszeiten notwendig gewesen sei, liege auf der Hand. Eine solche Abstimmung hätte aber auch stattfinden müssen, wenn beispielsweise vier selbstständige (Sub-)Unternehmer den Auftrag ausgeführt hätten. Ebenso hätten im Vorfeld Absprachen hinsichtlich der konkreten Vorgehensweise stattgefunden. Auch dies wäre in anderen Konstellationen unabdingbar gewesen. Aus diesen notwendigen Abstimmungen könne jedoch keine Eingliederung in den Betrieb der Firma D. abgeleitet werden. Die Feststellung des LSG, dass es sich bei den vier Herren um das "Frühschicht-Team" gehandelt habe, dürfe nicht überbewertet werden. Der Begriff beruhe auf der Zeugenaussage des Herrn G. E. bei der Kriminalpolizei D. (Blatt 71 der Akten der Staatsanwaltschaft A.). Dieser habe angegeben, dass die Demontearbeiten von zwei Trupps hätten durchgeführt werden sollen, von denen einer in der Frühschicht, der andere in der Spätschicht hätte arbeiten sollen. Daraus lasse sich jedoch keine Eingliederung in den Betrieb der Firma D. ableiten. Vielmehr handele es sich um eine bloße Formulierung, die nicht zuletzt dem Kollegialitätsempfinden unter Bauarbeitern geschuldet sein dürfte, sich als eine Truppe zu verstehen. Im Übrigen zeige die Formulierung des LSG "dem Frühschicht-Team gehörten 3 Arbeitnehmer der D. sowie B an", dass innerhalb des Trupps sehr wohl eine Unterscheidung zwischen D.-Beschäftigten und dem Verunfallten bestanden habe. Herr B. werde gerade nicht als Beschäftigter der Firma D. angesehen, sondern bereits sprachlich exkludiert. Dies entspreche der Einteilung und Ansicht aller an dem Unfall Beteiligten. Eine weitere Betrachtungsweise der Zeugenaussage des Herrn E. biete sich an: Danach hätten die Arbeiten in einer Produktionshalle der Firma B. und S. Hausgeräte stattgefunden. Es sei davon auszugehen, dass die Produktion dort in Schichten stattgefunden habe. Denkbar sei daher auch, dass der Zeuge habe zwischen den Demontearbeiten unterscheiden wollen, die während der Frühschicht der Firma B. S. und denen, die während der Spätschicht der Firma B. S. durchgeführt werden sollten. Es würde sich folglich nicht um die Frühschicht der Firma D. handeln. Darüber hinaus sei der Verunglückte der Firma D. gegenüber nicht weisungsabhängig gewesen. Vielmehr habe er gleichberechtigt neben dem Objektleiter Herrn U. gestanden. Aus der Zeugenaussage des Herrn E. ergebe sich, dass vor Beginn der Arbeiten zwischen Herrn U., Herrn E. und Herrn B. eine Besprechung über die Ausführung des Auftrags stattgefunden habe, bei der jeder der drei seine Ideen eingebracht habe. Die dabei gefundene Lösung sei dann am Unglückstag umgesetzt worden, ohne dass es hierzu eine weitere Weisung durch einen Mitarbeiter der D. gegeben hätte. Herr E., der auf der Baustelle nach eigenen Angaben das Sagen gehabt habe, sei, ausweislich des Unfalluntersuchungsberichts der Beigeladenen, Herrn B. gegenüber ausdrücklich nicht weisungsbefugt gewesen. Der andere am Unfalltag mitarbeitende D.-Mitarbeiter K. habe in seiner Zeugenvernehmung bei der Kriminalpolizei D. sogar angegeben, dass der Verunfallte selbst zum Zeitpunkt des Unfalls auf der Baustelle die Aufsicht gehabt habe (Blatt 77-79 der Akte der Staatsanwaltschaft A.).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten, der Beigeladenen sowie die Gerichtsakten beider Rechtszüge ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte im schriftlichen Verfahren entscheiden, da die Beteiligten auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet haben.

Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet, da das SG der Klage im Hauptantrag zu Unrecht stattgegeben hat. Insofern wird auf die Ausführungen in der aufgehobenen Entscheidung des Senats sowie die Revisionsentscheidung, an die der Senat gebunden ist, verwiesen.

Damit war über den im erstinstanzlichen Verfahren gestellten Hilfsantrag der Klägerin, die Beigeladene, als die für die Beschäftigten der Firma D. zuständige Berufsgenossenschaft, zu verurteilen, ihr Hinterbliebenenleistungen aufgrund des Todes ihres Ehemannes am 20. Juli 2001 zu gewähren, zu entscheiden. Ein Hilfsantrag, über den die Vorinstanz nicht zu entscheiden brauchte, weil sie dem Hauptantrag entsprochen hat, fällt durch das Rechtsmittel der Gegenseite gegen die Verurteilung nach dem Hauptantrag ebenfalls in der Rechtsmittelinstanz an (vgl. BVerwG, Beschluss vom 22. November 2006 - [1 B 160/06](#) -, veröffentlicht in Juris; Urteil vom 15. April 1997 - BVerwG [9 C 19.96](#) - [BVerwGE 104, 260](#); Beschluss vom 20. September 2004 - BVerwG [1 B 27.04](#) - Buchholz 402.240 § 53 AuslG Nr. 81 m.w.N.). Hieran hat die im Einverständnis der Klägerin zunächst erfolgte Aufhebung der Beiladung nichts geändert. Die Aufhebung hätte vielmehr nicht erfolgen dürfen, da die Voraussetzungen des [§ 75 Abs. 2 SGG](#) weiterhin vorlagen. Das Einverständnis der Klägerin mit dieser zwar nicht nach [§ 75 Abs. 3 Satz 3 SGG](#), aber nach [§ 177 SGG](#) unanfechtbaren Aufhebungsentscheidung kann auch nicht als Rücknahme des hilfsweise gestellten Antrags auf Verurteilung der Beigeladenen angesehen werden, die einer ausdrücklichen und eindeutigen Prozessklärung bedurft hätte. Damit war nach erneuter Beiladung über den in der Berufungsinstanz angefallenen Hilfsantrag zu entscheiden. Hinsichtlich des Hilfsantrags ist die Klage der Klägerin auch begründet.

Die Beigeladene war auf dem im erstinstanzlichen Verfahren gestellten Hilfsantrag zu verurteilen, der Klägerin Hinterbliebenenleistungen aufgrund des Todes ihres Ehemannes am 20. Juli 2001 zu gewähren.

Hinterbliebene haben Anspruch auf Hinterbliebenenleistungen, wenn der Tod infolge eines Versicherungsfalles eingetreten ist ([§ 63 Abs. 1 SGB VII](#)). Grundvoraussetzung für einen Versicherungsfall ist, dass der Getötete eine den Versicherungsschutz nach [§§ 2, 3](#) oder [6 SGB VII](#) begründende Tätigkeit ausgeübt hat (vgl. [§ 7 Abs. 1](#), [§ 8 Abs. 1 Satz 1](#), [§ 9 Abs. 1 Satz 1 SGB VII](#)) oder ein Sondertatbestand, wie der in [§ 12 SGB VII](#) geregelte Versicherungsfall einer Leibesfrucht oder nach [§ 105 Abs. 2 SGB VII](#) die Behandlung eines nicht versicherten Unternehmers wie ein Versicherter, vorliegt.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) am Unfalltag, dem 20. Juli 2001, ist [§ 7 Abs. 1](#) des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV). Danach ist eine Beschäftigung die nicht selbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Ein solches setzt nach der ständigen Rechtsprechung des BSG voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem Fremdbetrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßstab ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben letztere den Ausschlag (vgl. zusammenfassend BSG, Urteil vom 19. August 2003 - [B 2 U 38/02 R](#) - [SozR 4-2700 § 2 Nr. 1](#) RdNr. 11: Menübringer; zuletzt BSG, Urteil vom 30. Januar 2007 - [B 2 U 6/06 R](#) -, veröffentlicht in Juris: Stuckateurmeister).

Nach diesem Maßstab war Herr B. am Unfalltag als Beschäftigter der Firma D. tätig. Zwar hat Herr B. seine Leistungen der Firma D. in Rechnung gestellt und war auch nicht andauernd, sondern nur unregelmäßig für die Firma D. tätig. Auch eine Beschäftigung i.S. der Nr. 1 des [§ 2 Abs. 1 SGB VII](#) setzt jedoch nach der neueren Rechtsprechung des BSG keine andauernde Tätigkeit für ein Unternehmen voraus. Aus dem Inrechnungstellen der Leistung alleine folgt nichts Zwingendes, ebenso wenig aus der ansonsten selbstständigen Tätigkeit des Herrn B., weil eine abhängige Beschäftigung keine Mindestbeschäftigungszeit oder Mindestverdienst voraussetzt (vgl. BSG, Urteil vom 30. Januar 2007 - [B 2 U 6/06 R](#) -, veröffentlicht in Juris). Nach den Angaben der Rechtsanwältin D. für die Firma D. mit Schriftsatz vom 13. August 2005 gemacht hat, bestanden zwischen der Firma D. und Herrn B. vertragliche Beziehungen seit dem Jahr 2000. Im Durchschnitt sei an ihn alle drei bis vier Monate ein Auftrag vergeben worden. Ein dieser Zusammenarbeit zugrunde liegender Vertrag konnte nicht vorgelegt werden. Damit war entweder kein schriftlicher Vertrag geschlossen worden oder kann dessen Inhalt jedenfalls nicht mehr festgestellt werden, da er nicht mehr auffindbar ist. Der Zeuge K., ein Beschäftigter der Firma D., der mit Herrn B. am Unglückstag zusammengearbeitet hat, hat in seiner Vernehmung am 20. Juli 2001 gegenüber der Kriminalpolizei bestätigt, dass Herr B. gelegentlich für die Firma D. gearbeitet habe. Sie hätten in einem Team von vier Arbeitern gearbeitet. Dies ist auch von den Zeugen E., K. sowie dem Beschuldigten U. bei ihren Aussagen gegenüber der Kriminalpolizei bestätigt worden. Für eine Eingliederung des Herrn B. in die Arbeitsorganisation der Firma D. und ein entsprechendes Weisungsrecht der Firma D. spricht damit schon, dass Herr B. dem Frühschicht-Team zusammen mit drei Arbeitern der Firma D. angehörte. Es ist kaum vorstellbar, dass ein weder weisungsbefugter noch weisungsgebundener Arbeiter mit drei anderen weisungsgebundenen Arbeitern (K., E., K.) in einem Team zusammenarbeitet. Dies gilt erst recht für die hier von diesem Arbeitsteam vorzunehmenden Demontagearbeiten, die eine genaue Abstimmung der Vorgehensweise, eine klare Aufgabenverteilung und die zeitliche Koordination der Verrichtung erforderten. Die betriebliche Eingliederung und Weisungsgebundenheit ergibt sich auch aus den weiteren Angaben des Zeugen E. ... Danach ist vor Ausführung des Auftrags am 6. Juli 2001 erstmals die Baustelle angeschaut geworden. Es habe eine Besprechung zwischen Herrn U., ihm und Herrn B. stattgefunden. Es sei in zwei Trupps gearbeitet worden die Früh- und die Spätschicht -. Am Samstag seien die Arbeiten aufgenommen worden. Es sei entsprechend des Ergebnisses der Unterredung vom Freitag vorgegangen worden. Aus den Aussagen der Zeugen E., K. und des Beschuldigten U. lässt sich hinsichtlich der besprochenen Vorgaben entnehmen, dass jeweils zuerst das obere und dann das untere Element habe demontiert werden sollen, und dementsprechend bis auf die zum Unfall führende Demontageaktion auch vorgegangen worden sei. Unabhängig davon, dass die Vorgehensweise vor Arbeitsaufnahme gemeinsam besprochen worden ist, haben die Zeugen und der Beschuldigte übereinstimmend zum Ausdruck gebracht, dass Herr Unversagt der verantwortliche Objektleiter und auch Herr B. gegenüber weisungsbefugt war. Dies wird auch dadurch bestätigt, dass der Beschuldigte U.

und der Zeuge K. angegeben haben, wenn der Herr U. nicht da gewesen sei, habe Herr B. das Sagen gehabt. Hieraus lässt sich dagegen nicht schließen, dass Herr B. am Tage des Unfalls, an dem der Beschuldigte U. nicht vor Ort war, nicht in den Betrieb eingegliedert und nicht weisungsgebunden gewesen wäre. Vielmehr lässt die Übertragung von Weisungsbefugnissen gegenüber bei der Firma D. beschäftigten Arbeitern im Rahmen von dieser vorgenommenen Arbeiten gerade eine Eingliederung in den Betrieb erkennen, wobei die Verantwortung weiterhin bei Herrn U. lag, der als Objektleiter wegen fahrlässiger Tötung des Herrn B. verurteilt worden ist. Der Zeuge E. hat zwar auf die Frage, wer das Sagen gehabt habe, wenn Herr U. nicht da gewesen sei, angegeben, dass er dann Ansprechpartner gewesen sei. Dies dürfte im Wesentlichen bedeuten, dass er in diesem Fall die Firma D. nach außen, insbesondere gegenüber dem Auftraggeber vertreten hat. Allerdings hat dieser Zeuge auch angegeben, dass er mit dem Objektleiter U. die Demontage des am Unfalltag abzubauenen Elements besprochen habe. Es kommt aber letztlich nicht darauf an, ob Herr B. oder E. oder beide gemeinsam die Weisungsbefugnis gegenüber den Zeugen K. und K. hatten, da, wie dargelegt, maßgeblich ist, dass die Eingliederung in die Firma D. und Weisungsgebundenheit gegenüber dem Objektleiter U. in keinem der denkbaren Fälle am Tage des Unfalls in Frage gestellt ist. Schließlich ergibt sich nichts anderes daraus, wenn zum Zeitpunkt des Unfalls entgegen der Anweisungen des Objektleiters vorgegangen worden sein sollte. Auch hieraus lässt sich eine Weisungsfreiheit nicht herleiten, da diese nicht mit einer Missachtung von Weisungen gleichzusetzen ist. Schließlich gibt es keinerlei Hinweise darauf, dass von Herrn B. eigene Geräte oder eigenes Material in Einsatz gebracht worden sind. Die verwendeten Geräte wurden vielmehr von der Firma D. oder der Firma B. und S. Hausgeräte GmbH zur Verfügung gestellt. Ob Herr B. eigenes Kleinwerkzeug verwendet hat, ist rechtlich unerheblich (BSG, Urteil vom 30. Januar 2007 – [B 2 U 6/06 R](#) – veröffentlicht in Juris).

Zusammenfassend lässt sich damit feststellen, dass die Arbeiten am 6. Juli 2001 besprochen und ab dem 7. Juli 2001 durchgeführt worden sind. Das letzte Element wurde am Unfalltag, dem 20. Juli 2001, demontiert. Arbeitsbeginn war 6 Uhr. Die Tätigkeit war in der Montagehalle der Firma B. und S. Hausgeräte GmbH zu verrichten. Die Ausführung der Arbeiten war mündlich abgesprochen, maßgeblich waren im Zweifel die Vorgaben des Objektleiters U. ... Die Mitarbeiter der Frühschicht waren einschließlich des Herrn B. weisungsabhängig von dem Objektleiter U. ... Im Übrigen war Herr B. dem aufsichtsführenden Mitarbeiter E. entweder gleichgestellt oder sogar übergeordnet. Die Arbeitsgeräte wurden von der Fa. B. und S. Hausgeräte GmbH und der Firma D. zur Verfügung gestellt. Alle diese Tatsachen sprechen für die Tätigkeit des Herrn B. als Beschäftigten der Firma D. zum Zeitpunkt des Unfalls. Ob Herr B. einen Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle hatte, wovon nicht auszugehen sein dürfte, kann offen bleiben, da dies keine Voraussetzung für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung ist (BSG, Urteil vom 30. Januar 2007 – [B 2 U 6/06 R](#) – a.a.O.). Ob er eine die Entlohnung der anderen Mitarbeiter weit übersteigende Vergütung erhalten hat, kann ebenfalls offen bleiben, da auch dies nicht entscheidend gegen die Annahme einer abhängigen Beschäftigung spricht (BSG, Urteil vom 30. Januar 2007 – [B 2 U 6/06 R](#) – a.a.O.). Dagegen gibt es keine Hinweise die hier für eine selbstständige Tätigkeit sprechen könnten. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass Herr B. eigenes Kapital eingesetzt haben könnte. Der Einsatz der eigenen Arbeitskraft ist demgegenüber typisch für einen abhängigen Beschäftigten. Es lässt sich auch nicht erkennen, dass Herr B. die Haftung für eine werkvertragliche Erfüllung treffen konnte. Vielmehr gibt es bei den von den Zeugen geschilderten aufeinander abgestimmten Demontearbeiten kein abgrenzbares Teilwerk, das Herr B. hätte erbringen können und müssen. Er schuldete lediglich seine Mitarbeit im Rahmen der Frühschicht.

Nach alledem steht für den Senat fest, dass Herr B. zum Zeitpunkt des Unfalls als Beschäftigter für die Firma D. tätig war. Der während dieser Arbeiten erfolgte Sturz des Herrn B., der aufgrund der hierbei erlittenen Verletzungen gestorben ist, ist damit ein Arbeitsunfall mit Todesfolge, so dass die Beigeladene verpflichtet ist, der Klägerin Hinterbliebenenleistungen gemäß [§ 63 Abs. 1 SGB VII](#) zu gewähren. Sie war, nachdem sie nicht bereit war, ein Anerkenntnis abzugeben, dementsprechend gemäß [§ 75 Abs. 5 SGG](#) zu verurteilen. Die im Tenor vorgenommene Beschränkung auf die Höhe eines zivilrechtlichen Schadenersatzanspruchs ergibt sich nicht aus dem materiellen Recht. Einer Prozesspartei mehr zuzusprechen, als sie beantragt hat, ist dem Senat aber verwehrt (s. [§ 123 SGG](#) "ne ultra petita" und dazu Meyer-Ladewig in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl 2005, § 123 RdNr. 4). Er weist jedoch darauf hin, dass nach den im vorliegenden Urteil getroffenen Feststellungen die an Recht und Gesetz gebundene Beigeladene verpflichtet ist, der Klägerin nach [§ 63 Abs. 1 SGB VII](#) ohne Beschränkung auf die Höhe eines zivilrechtlichen Schadenersatzanspruchs Hinterbliebenenleistungen nach den gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren, ohne dass es hierfür einer erneuten Verurteilung bedürfen sollte.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Der Beklagten waren keine Kosten aufzuerlegen, da ihre Berufung Erfolg hatte. Dies gilt auch für die Kosten des Revisionsverfahrens. Denn die Aufhebung ihrer Verurteilung durch das SG ist in diesem Revisionsverfahren bestätigt worden. Die Revision der Klägerin gegen die Klage abweisende Entscheidung hatte zwar im Sinne der Zurückverweisung Erfolg. Eine Verurteilung der Beklagten kam jedoch auch im Hinblick auf die bindenden Ausführungen der zurückverweisenden Entscheidung nicht in Betracht. Es war auch nicht gerechtfertigt der Beigeladenen auch die Kosten des Revisionsverfahrens aufzuerlegen, da sie, wie dargelegt, an diesem Verfahren nicht beteiligt war. Die Klage konnte erst nach erneuter Beiladung in ihrem Hilfsantrag Erfolg haben.

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-11-04