

S 36 U 118/14

Land
Hamburg
Sozialgericht
SG Hamburg (HAM)
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
36
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 36 U 118/14
Datum
02.06.2016
2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
-

Datum

-

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie
Urteil

1. Der Bescheid der Beklagten vom 18. Dezember 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. April 2014 wird aufgehoben und es wird festgestellt, dass die Klägerin am 1. November 2012 einen Arbeitsunfall erlitten hat.

2. Die außergerichtlichen Kosten der Klägerin trägt die Beklagte.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Feststellung eines Arbeitsunfalls.

Die im Jahre 1981 geborene r. Klägerin war mit einem gültigen Reisevisum am 10. Oktober 2012 nach D1 eingereist. In der Zeit von Oktober bis November 2012 war sie in H. für ein Escort-Unternehmen tätig und hierbei hauptsächlich im sog. Modellwohnungsbereich. In diesem Rahmen bot die Klägerin sexuelle Dienstleistungen überwiegend in verschiedenen Wohnungen an. Am 1. November 2012 (einem Donnerstag) erlitt sie einen Unfall, als sie aus einer Wohnung im 2. Stock, in der S. in H., sprang und sich dabei erheblich verletzte.

Nach eigenen Angaben absolvierte die Klägerin in R. ein Studium zur Bahn- und Verkehrsingenieurin und hatte zur Aufbesserung ihres Verdienstes bereits mehrfach als Prostituierte in europäischen Ländern gearbeitet. Im September 2012 habe sie eine Anzeige der Firma "D.-H." im Internet gelesen, welche mit einer legalen Arbeit als Prostituierte in H. geworben habe. Auf diese Anzeige bewarb sich die Klägerin. Sie reiste am 10. Oktober 2012 nach D1 ein und sei von einem "T." bzw. "T1", welcher b. Abstammung gewesen sei, in Empfang genommen worden. Er habe ihr erklärt, dass sie als Lohn 50% des in der Prostitution erzielten Umsatzes behalten könne. Zudem habe er ihr eine Wohnung, Essen, Arbeitskleidung, Flugtickets, Papiere und Werbung versichert. Außerdem sei vereinbart worden, dass sie 24 Stunden täglich zur Verfügung stehen müsse. Aus der Internetanzeige von "D.-H." ging hervor, dass die Klägerin unter dem Namen "S2" ihre Dienste von Sonntag bis Donnerstag zwischen 9.00 und 2.00 Uhr, am Freitag von 11.00 bis 3:00 Uhr und am Samstag von 11:00 bis 4:00 Uhr angeboten hatte. Zudem waren auch Buchungen für einen Tag bzw. mehrere Tage möglich. Die Wohnungen in der B. Straße sowie der B1 in H. seien sog. Modellwohnungen gewesen. Dasselbe gelte auch für die Wohnung in der S. Straße, in welcher die Klägerin ebenfalls einen Freier empfangen habe.

Ferner erklärte die Klägerin, dass sie zu Beginn ihres Aufenthaltes mehrfach in einem Club gearbeitet habe, in welchem gute Arbeitsbedingungen geherrscht hätten. Sie habe jedoch nicht jeden Tag Geld erhalten. Irgendwann sei ihr deutlich geworden, dass sie doch nicht in ein gutes Unternehmen geraten sei. Zudem sei ihr der Mann ("T.") nicht mehr von der Seite gewichen, habe sie nie allein gelassen und sie habe ihn mehrfach kostenlos "bedienen" müssen, auch wenn dies ausdrücklich gegen ihren Willen geschehen sei. Es sei mehrfach zum Streit wegen der Bezahlung und der ständigen Kontrolle durch ihn gekommen. Er habe sie auch einmal mit einem Heft geschlagen, sie auf das Bett geworfen und sei dann gegangen. Am 29. oder 30. Oktober 2012 habe er gesagt, dass er ihre Papiere abholen wolle. Er sei in drei oder fünf Tagen wieder da. Sie habe ihn gebeten, den Schlüssel für die Wohnung bei ihr zu lassen. Es habe keine Reaktion gegeben. Schließlich sei sie in der Wohnung eingesperrt worden. Nach zwei Tagen, am 1. November 2012 habe sie nicht mehr gewusst, was sie tun sollte. Sie habe nur die Notrufnummer "911" gekannt, aber nicht die in D1 gängigen Notrufnummern. Sie habe dann in dem Internetforum, in welchem sie auch auf die Anzeige gestoßen sei, von einer A. gelesen, die die gleiche Geschichte wie sie erlebt hatte. Sie habe erkannt, dass sie sich in einer schlimmen Situation befand und habe aus der Tür stürzen wollen. Diese habe sie jedoch weder öffnen noch aufbrechen können. Sie habe auch nicht um Hilfe rufen wollen, da sie nicht gewusst habe, ob die Nachbarn mit dem "T." befreundet seien oder zu ihm gehörten. Deshalb habe sie aus dem Bettlaken ein Seil geknüpft, um sich aus dem 2. Stock abzuseilen. Sie habe in dem Moment nicht mehr klar denken können. Aus Furcht, dass Seil könne reißen, sei sie einfach gesprungen. Sie sei auf den Boden aufgekommen, hatte Schmerzen im linken Bein, im Fuß und im Rücken.

Die Ärzte des aufnehmenden Krankenhauses diagnostizierten eine Pilon-tibiale-Fraktur, eine Mehrfragmentfraktur der distalen Tibia, einer Zerberstung des Tuberculum und eine Fibulaschaft-Stückfraktur links sowie frische Frakturen des LWK 2 und LWK 3 mit Vorder- und Hinterkantenbeteiligung. Die Klägerin befand sich vom 1. November 2012 bis 14. November 2012 in stationärer Behandlung.

Mit Bescheid vom 18. Dezember 2012 lehnte die Beklagte die Anerkennung eines Arbeitsunfalls ab. Sie habe zum Zeitpunkt des Unfalls nicht zu dem versicherten Personenkreis nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) gehört und habe auch nicht in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden. Es habe kein konkreter Arbeitsvertrag bestanden. Eine damit verbundene Eingliederung in einen Betrieb habe nachweislich nicht vorgelegen. Auch der Lohn sei nicht regelmäßig gezahlt worden. Sie sei nicht einer gesetzlichen Krankenkasse gemeldet gewesen. Die tatsächlichen Arbeitszeiten hätten sich von den ursprünglich in der Anzeige im Internet angeführten Arbeitszeiten unterschieden. Sie habe auch nicht täglich gearbeitet. Die geschilderten Verhältnisse ließen nicht auf ein Beschäftigungsverhältnis schließen. Für diejenigen Prostituierten, die ihrer Tätigkeit als selbständige Unternehmerin nachgingen, käme grundsätzlich die Zuständigkeit der Beklagten in Betracht. Für die Selbstständigen bestehe bei der Beklagten keine Pflichtversicherung. Von der Möglichkeit sich freiwillig zu versichern, habe sie keinen Gebrauch gemacht, so dass die Klägerin zum Unfallzeitpunkt nicht zum Kreis der in der gesetzlichen Unfallversicherung versicherten Personen gehöre. Die Klägerin legte gegen den Bescheid Widerspruch ein und teilte mit, dass Sie zwischenzeitlich nach R. zurückgekehrt sei. Es habe ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis bestanden. Das Fehlen eines schriftlichen Arbeitsvertrages stehe einer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen. Von einer selbständigen Tätigkeit könne nicht die Rede sein. Der Annahme eines eigenen Unternehmerrisikos stehe schon entgegen, dass die Klägerin nicht habe frei darüber verfügen können, in welchen Etablissements sie tätig sein wollte. Für in der Sexarbeit tätige reiche es aus, dass faktisch eine abhängige Tätigkeit ausgeübt werde, die durch ein eingeschränktes Direktionsrecht des Arbeitgebers bei einem Höchstmaß an Eigenverantwortung der Prostituierten, eine gewisse Eingliederung in den Betrieb und die Freiwilligkeit der Tätigkeit gekennzeichnet sei (vgl. [BT-Drucksache 14/5958, S. 5](#)). Das eingeschränkte Weisungsrecht im Rahmen einer abhängigen Tätigkeit im Rahmen der Sexarbeit stehe gemäß § 3 Prostitutionsgesetz der Annahme einer Beschäftigung nicht entgegen. Es habe auch ein klares Direktionsrecht des Arbeitgebers bestanden. Der "T1" habe einerseits die Arbeitszeiten und andererseits auch die Arbeitsorte bestimmt. Auch habe dieser die Art der Werbung sowie die Preise für die Dienstleistungen bestimmt. Die Klägerin habe hier keinen Einfluss gehabt. Die Eingliederung in den Betrieb ergebe sich auch aus dem Umstand, dass der "T1" ein entsprechend ausgestattetes Appartement zur Verfügung gestellt habe. Es sei davon auszugehen, dass der "T1" gewerbsmäßig als Zuhälter tätig gewesen sei.

Gegenüber der ermittelnden Polizei gab die Klägerin nach ihrem Sturz gegen ca. 6:00 Uhr morgens an, dass sie sich seit drei Wochen in D1 aufhalte und bei einem Bekannten namens "T1" wohne. "T1" habe sie in seiner Wohnung seit drei Tagen gegen ihren Willen festgehalten. Die Wohnungstür habe er verschlossen. Wo "T1" sich aufhalte, könne sie nicht mitteilen. Er habe ihr gesagt, dass er etwas erledigen müsse. Die Klägerin sei dann, um dem "T1" zu entkommen, vom Balkon geflüchtet. Sie gab an, in dieser Nacht zurück nach R. zu wollen. Die Polizei klärte auf, dass die Wohnung zu dem Namensschild "G." gehöre. Der aufnehmende Polizeibeamte vermerkte, dass die Klägerin sichtlich Angst vor "T1" hatte. Sie habe danach gefragt, ob die Polizei sie vor dem "T1" schützen werde. Aus der Durchsuchung der Wohnung ergab sich, dass in dem Wohnzimmer eine Art Himmelbett stand. Am Kopfende des Bettes waren zwei paar Handschellen befestigt. Weiter befand sich auf der Couch in diesem Zimmer eine Kulturtasche mit einer Vielzahl von Kondomen. In einer weiteren Schublade befanden sich mehrere Sexspielzeuge. Die Polizei ging aufgrund des Mobiliars innerhalb der Wohnung und der aufgefundenen Gegenstände davon aus, dass die Wohnung als so genannte Modellwohnung genutzt worden sei. Neben den bereits genannten Räumen befanden sich neben der Küche ein weiterer Schlafraum und das Badezimmer. In dem Schlafraum hätten sich zwei einzelne Betten und ein Kleiderschrank gefunden. Auch der Nachbar der Wohnung bestätigte, dass er den "T1" seit drei Tagen nicht mehr gesehen habe. Zudem fanden die Beamten ein Arbeitshandy bei der Klägerin. Auf diesem konnte für den 29. Oktober 2012 eine Mitteilung wie folgt aufgerufen werden: "Hallo S2. Dein Vertrag bei M1-H. läuft in 4 Tagen ab. Melde dich bitte unter der xxxxx bei M ... Gruß Dein M1-H ...com Team".

In einer weiteren Vernehmung gegenüber der Polizei gab die Klägerin an, dass Ihr von Anfang an klar gewesen sei, dass es sich bei der Tätigkeit in H. um die Erbringung von sexuellen Dienstleistungen handeln würde. Sie habe aus R. zuerst über S1 sich mit dem "T1", dem auch die Wohnung gehöre, in welcher sie gelebt habe, unterhalten. Er habe ihr gesagt, dass es dabei gute Verdienstmöglichkeiten gebe und er als ihr Arbeitgeber die Hälfte der Einnahmen behalte, die sie in ihrem Job erzielen würde. Die Kosten für die Papiere würde er übernehmen, die Kosten für den Flug nach D1 werde er ihr später erstatten. Auch würde er die Werbung in D1 für sie bezahlen. Ferner werde er auch die Kosten für Unterkunft und Logis übernehmen. Sie habe keine richtigen Papiere gehabt. Ihr sei bekannt, dass sie damit nicht arbeiten dürfe. Sie musste jeden Tag mit dem "T1" Sex haben. Sie habe keinen körperlichen Widerstand geleistet, ihm nur gesagt, dass sie mit ihm keinen Sex wolle. Insgesamt habe sie in H. ca. 2.000,- EUR verdient. Es könne auch etwas mehr oder etwas weniger gewesen sein. In der S. Straße habe sie geschlafen. Sie habe auch dort einmal als Prostituierte ihre Dienste angeboten. Das sei für einen Freund des "T1" gewesen. Sie habe fest darauf vertraut, dass ihr der "T1" gültige Papiere verschaffen würde. Daher habe sie so lange still gehalten.

Die Beklagte erließ am 16. April 2014 den Widerspruchsbescheid. Die Klägerin sei keiner versicherten Tätigkeit nachgegangen. Sie sei unter erheblicher persönlicher und wirtschaftlicher Ausbeutung durch den Beschuldigten "T.G." der illegalen Prostitution nachgegangen, da sie nur im Besitz eines Schengenvisums gewesen sei, womit sie nicht in D1 habe arbeiten dürfen. Die Rechtslage sei ihr auch bereits bei der Einreise nach D1 bekannt gewesen. Im Übrigen sei von einer selbständigen Tätigkeit auszugehen, da sie für die sog. Modellwohnungen eine Miete an den G. habe zahlen müssen. Zudem seien ihr sämtliche Einnahmen durch den G. abgenommen worden.

Die Klägerin hat am 9. Mai 2014 Klage erhoben. Sie trägt vor, dass das Apartment in der S. Str. 10 grundsätzlich auch als Arbeitsort bestimmt gewesen sei. Das Appartement sei entsprechend optisch und mit Arbeitsutensilien ausgestattet gewesen. Unstrittig sei sie von dem als Beschuldigten bei der Polizei geführten G. in der Wohnung eingeschlossen worden. Die Klägerin habe, wie auch zuvor, jedenfalls auf Abruf bereit gestanden, um die Dienstleistungen aus dem Arbeitsverhältnis jederzeit zu erbringen. Zentraler sei jedoch, dass in Bezug auf den sachlichen, bzw. inneren Zusammenhang Besonderheiten gälten, wenn das von außen auf die Versicherte einwirkende Ereignis auf einem vorsätzlichen Angriff Dritter beruhe. Ausschlaggebend seien hiermit die Beweggründe des G.: Die Freiheitsberaubung der Klägerin habe unzweifelhaft in direktem Zusammenhang mit der versicherten Tätigkeit gestanden. Das Einsperren der Klägerin habe darauf abgezielt, die Dienste der Klägerin auch für die Zukunft zu sichern.

Die Klägerin beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 18. Dezember 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. April 2014 aufzuheben und festzustellen, dass sie am 1. November 2012 einen Arbeitsunfall erlitten hat.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat ausgeführt, dass die Klägerin sich zum Zeitpunkt des Ereignisses nicht bei versicherter Tätigkeit befunden habe. Die Klägerin habe sich in der Wohnung des G. allein zu privaten Zwecken aufgehalten, da sie dort während ihres Aufenthaltes in H. gewohnt habe. Der Schwerpunkt der Tätigkeit der Klägerin im Sinne des Arbeitsortes habe in den beiden angemieteten Modellwohnungen gelegen, in denen sie die Dienstleistungen erbracht habe. Ihre letzte Arbeitstätigkeit an diesen Beschäftigungsorten habe zudem bereits einige Tage zurück gelegen. Sie habe sich auch nicht in Bereitschaft befunden oder irgendwelche Kontakte zu potenziellen Kunden gehabt. Eine versicherte Tätigkeit aufgrund eines Wegeunfalles sei ebenfalls auszuschließen. Zum Unfallzeitpunkt habe die Klägerin ausschließlich das private Ziel ihrer Flucht verfolgt. Dies sei eine klare eigenwirtschaftliche Verrichtung, die nicht dem Unternehmen zu dienen bestimmt gewesen sei. Zudem habe kein sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis noch eine freiwillige Versicherung als selbstständige Prostituierte vorgelegen.

Außer der Gerichtsakte haben die die Klägerin betreffenden Verwaltungsakten vorgelegen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidungsfindung. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Akten ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die angefochtenen Bescheide erweisen sich als rechtswidrig. Die Klägerin hat am 1. November 2012 einen Arbeitsunfall erlitten.

Gemäß [§ 8 Abs. 1 Satz 1](#) des Siebten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB VII) sind Arbeitsunfälle Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach den 2, 3 oder 6 begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit). Unfälle sind zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden führen. Vorliegend hat die Klägerin einen Arbeitsunfall erlitten, als sie aus dem 2. Stock einer Wohnung gesprungen ist und sich dabei schwer verletzt hat.

Unstreitig hat die Klägerin durch den Unfall einen Gesundheitsschaden durch eine Pilon-tibiale-Fraktur, eine Mehrfragmentfraktur der distalen Tibia, einer Zerberstung des Tuberculum und Fibulaschaft-Stückfraktur links, eine frische Fraktur des LWK 2 mit Vorder- und Hinterkantenbeteiligung sowie eine Fraktur des LWK 3 mit Vorder- und Hinterkantenbeteiligung erlitten.

Die Klägerin war zum Zeitpunkt auch versicherte Person, da sie als Prostituierte in H. einer Beschäftigung nachgegangen ist. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Ein Arbeitsverhältnis wird grundsätzlich bei Vorliegen eines gültigen Arbeitsvertrages angenommen, wobei dieser keine konstitutive Bedeutung hat, sondern es auf die tatsächlichen Verhältnisse ankommt (BSG, Urteil vom 04. Dezember 1958, Az. [3 RK 3/56](#); BSG, Urteil vom 29. September 1965, Az. [2 RU 169/63](#)). Der Begriff des Beschäftigungsverhältnisses ist daher weiter als derjenige des arbeitsrechtlichen Arbeitsvertrages, wenn auch eine Beschäftigung stets anzunehmen ist, wenn nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen ein Arbeitsverhältnis besteht. Es kommt daher für das Vorliegen einer Beschäftigung nicht auf den Abschluss eines wirksamen Arbeitsvertrages, sondern auf den Augenblick der Aufnahme der Tätigkeit und die Herstellung der Verfügungsgewalt des Unternehmers über die Arbeitskraft des Beschäftigten an (BSG, Urteil vom 9. Dezember 1976, Az. 2 RU 6/76). Entscheidendes Kriterium für das Vorliegen nichtselbständiger Arbeit ist nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) zunächst die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Arbeitgeber, die in aller Regel, aber nicht wesensnotwendig mit der wirtschaftlichen Abhängigkeit verbunden ist (Schlegel in: Schulin, HS-UV, § 14 Rn. 14; Biersborn in jurisPK-SGB VII Rn 19 ff). Vielmehr ist entscheidend die persönliche Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Art der Arbeitsausführung (BSG, Urteil vom 29. Januar 1981, Az. [12 RK 63/79](#); BSG, Urteil vom 28. November 1990, Az. [5 RJ 87/89](#); BSG, Urteil vom 14.12.1999, Az. [B 2 U 38/98 R](#); BSG, Urteil vom 10. August 2000, Az. [B 12 KR 21/98](#)).

Für die Beurteilung der Frage nach der Arbeitnehmereigenschaft kommt es auf das Gesamtbild der Tätigkeit an (BSG, Urteil vom 24. April 1987, Az. [2 RU 45/86](#)). Es muss sich aber nicht um eine andauernde Tätigkeit für ein bestimmtes Unternehmen handeln (BSG, Urteil vom 26. Juni 2007, Az. [B 2 U 17/06 R](#)). Ebenso wenig ist eine Mindestbeschäftigungszeit oder ein Mindestverdienst Voraussetzung (Vgl. BSG, Urteil vom 30. Januar 2007, Az. [B 2 U 6/06 R](#)). Entscheidend für die rechtliche Einordnung ist, welche Merkmale im Einzelnen überwiegen (BSG, Urteil vom 31.07.1974, Az. [12 RK 26/72](#)). Als typusbildende Merkmale, die charakteristisch für eine abhängige Beschäftigung sind, gelten z.B. das Bestehen von Anordnungsrechten des Arbeitgebers bezüglich Art, Zeit und Ort der Arbeitsausführung (BSG, Urteil vom 08. August 1990, Az. 11 Rar 77/89).

Charakteristisch für abhängige Arbeit ist ferner, dass diese nicht mit dem Material oder Werkzeug des Arbeitnehmers verrichtet wird, sondern dieses vom Arbeitgeber bzw. Unternehmer gestellt wird. Unschädlich ist, wenn der Arbeitnehmer Kleidung oder bestimmte kleinere Utensilien selbst beschafft, und hierfür eine Nutzungsentschädigung verlangen kann (BSG, Urteil vom 30.01.2007, Az. [B 2 U 6/06 R](#); BSG, Urteil vom 19. August 2003, Az. [B 2 U 38/02 R](#); BSG, Urteil vom 22.06.2005, Az. [B 12 KR 28/03 R](#); BSG, Urteil vom 04. Juni 1998, Az. [B 12 KR 5/97 R](#)). Außerdem verlangt die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses nicht zwingend die Gewährung einer Vergütung. Die Zahlung eines festen, nicht leistungsabhängigen risikofreien Arbeitsentgeltes nach Stunden, Wochen oder Monaten, welches im Krankheitsfall fortgezahlt wird, ist zwar ein gewichtiges Indiz für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung (BSG, Urteil vom 17. März 1992, Az. [2 RU 22/91](#)). Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall ist aber keine Bedingung für die Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses (BSG, Urteil vom 22. Juni 2005, Az. [B 12 KR 28/03 R](#); BSG, Urteil vom 30. Januar 2007, Az. [B 2 U 6/06 R](#)). Ein Mindestverdienst ist ebenfalls nicht erforderlich (vgl. BSG, Urteil vom 30. Januar 2007, Az. [B 2 U 6/06 R](#)).

Typisch für eine selbständige Tätigkeit, wovon die Beschäftigung abzugrenzen ist, ist hingegen das Tragen eines eigenen Unternehmerrisikos (BSG, Urteil vom 13.07.1978, Az. [12 RK 14/78](#)), die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit (BSG, Urteil vom 17. März 1992, Az. [2 RU 22/91](#)). Das Unternehmerrisiko liegt vor, wenn der Erfolg eigenen wirtschaftlichen Einsatzes ungewiss ist (BSG, Urteil vom 31. Oktober 1972, Az. [2 RU 186/69](#)). Charakteristisch ist die Vergütung im Rahmen einer Gewinn- und Verlustbeteiligung oder die Erfolgsvergütung (Schlegel in: Schulin, HS-UV, § 14 Rn. 29; auch BSG, Urteil vom 23.07.1978, Az. [12 RK 14/78](#); BSG, Urteil vom 04. Juni 1998, Az. [B 12 KR 5/97](#); BSG, Urteil vom 19. August 2003, Az. [B 2 U](#)

[38/02 R](#)). Für den Status einer selbständigen Beschäftigung spricht des Weiteren die selbständige Rechnungsstellung, ggf. mit Mehrwertsteuer oder die Berechnung eines Honorars nach festen Gebührenvorschriften (BSG, Urteil vom 22. Februar 1973, Az. [2 RU 110/71](#)). Diese Voraussetzungen können im vorliegenden Fall ausgeschlossen werden. Die Klägerin hat weder ein Unternehmerrisiko getragen, eine eigene Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft gehabt, noch hat sie eine Rechnung gestellt. Die Vereinbarung der Zahlung einer Miete für die Modellwohnungen ist nicht wesentlicher Ausfluss einer Tätigkeit als selbständige Unternehmerin, sondern eher der prekären Beschäftigungssituation durch den Arbeitgeber geschuldet, der im Übrigen hinsichtlich, Art, Ort und Dauer der Ausführung offenbar faktisch das volle Weisungsrecht über die Klägerin ausgeübt hat. Auch ohne schriftlichen Arbeitsvertrag erscheint es lebensfremd, davon auszugehen, dass die Klägerin am Unfalltag als selbständige Unternehmerin sich in der Modellwohnung aufgehalten hat.

Nach der Anhörung der Klägerin sowie den Ermittlungsergebnissen der Polizei steht für die Kammer fest, dass die Klägerin in einem Beschäftigungsverhältnis zu dem später als T.G. bekannt gewordenen "T1" gestanden hat und als Prostituierte für diesen tätig geworden ist. Dafür sprechen bereits die Gesamtumstände, welche die Merkmale eines Beschäftigungsverhältnisses zwanglos ausfüllen. Denn die Klägerin hatte sich nach den hier zugrunde zu legenden Ermittlungen der Polizei im Vorwege auf die von dem G. geschalteten r. Internetanzeige für "D. H." hinsichtlich der Ausübung sexueller Dienstleistungen in H. auf diese Anzeige beworben und eine Zusage erhalten, verbunden mit einer mündlichen Vereinbarung, dass der G. die Kosten des Fluges, der Unterkunft, des Essens sowie der Arbeitskleidung übernimmt und ihr die erforderlichen Papiere verschafft. Darüber hinaus ist vereinbart gewesen, Werbung für die Klägerin zu schalten sowie der Klägerin 50% des in der Prostitution erzielten Umsatzes als Lohn zu zahlen. Dass ein schriftlicher Arbeitsvertrag nicht geschlossen worden ist und auch eine Vergütung nur sehr unregelmäßig und dann nicht an sie selber, sondern nach ihrer Aussage an ihr Kind per Überweisung geflossen ist, schadet der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses nicht.

Zudem spricht für ein Beschäftigungsverhältnis, dass die Klägerin, nach den durch die Polizei ermittelten tatsächlichen und in der mündlichen Verhandlung durch sie ohne Widersprüche geschilderten Umständen, bereits nach ihrer Ankunft in H. in einem Club sowie in drei Modellwohnungen der Ausübung der Prostitution, unter der Weisungsbefugnis des G., nachgegangen ist. Dieser hat die Wohnungen organisiert, die Freier beschafft, die Klägerin zu den Wohnungen hingefahren und abgeholt und hat offenbar zudem die durch die sexuelle Dienstleistung erworbenen Einnahmen er- und behalten.

Darüber hinaus spricht für eine Beschäftigung als Prostituierte in H. auch die auf ihrem "Arbeitshandy" gefundene Nachricht: "Hallo S2. Dein Vertrag bei M1-H. läuft in 4 Tagen ab. Melde dich bitte unter der xxxxx bei M ... Gruß Dein M1-H ...com Team". Bei dem Unternehmen M1-H ...com handelt es sich um einen Anbieter und Vermittler von sexuellen Dienstleistungen. Bezeichnend für das jeden persönlichen Raum der Klägerin bestimmende Beschäftigungsverhältnis zwischen ihr und dem Arbeitgeber ist, dass die Klägerin in der mündlichen Verhandlung auf Vorhalt glaubhaft bekundet hat, von einer Anstellung bei "M1-H." nichts gewusst zu haben und sie weder die Telefonnummer noch den Namen des genannten Mitarbeiters kannte, so dass lediglich der Schluss bleibt, dass der G. sie auch dort als sexuelle Dienstleisterin ohne ihr Wissen angemeldet hatte.

Im Übrigen hat die Klägerin zu Recht darauf hingewiesen, dass es für die in der Sexarbeit Tätigen ausreicht, wenn faktisch eine abhängige Tätigkeit ausgeübt wird, die durch ein eingeschränktes Direktionsrecht des Arbeitgebers bei einem Höchstmaß an Eigenverantwortung der Prostituierten, eine gewisse Eingliederung in den Betrieb und die Freiwilligkeit der Tätigkeit (Erbringung von sexuellen Dienstleistungen) gekennzeichnet ist, so dass ein ggf. eingeschränktes Weisungsrecht im Rahmen einer abhängigen Tätigkeit im Rahmen der Sexarbeit gemäß § 3 Prostitutionsgesetz der Annahme einer Beschäftigung nicht entgegensteht.

Die Aussage der Klägerin, dass die Wohnung in der S. Straße, aus welcher sie vom Balkon gesprungen ist, sowohl als Unterkunft als auch als Modellwohnung und damit als Arbeitsort angesehen werden muss, wird durch die Ermittlungen der Polizei bestätigt. Zum einen hat die Klägerin wiederholt widerspruchsfrei angegeben, dass sie in der kurzen Zeit ihres Aufenthaltes in H. bereits einmal sexuelle Dienstleistungen für einen "Freund" des G. in dieser Wohnung verrichten musste sowie von dem G. schon bei Ankunft in der Wohnung darauf hingewiesen worden ist, dass sie ebenfalls in dieser arbeiten müsse. Zum anderen steht die Aussage im Einklang mit dem Durchsuchungsergebnis der Polizei, welche ebenfalls von einer Modellwohnung ausgegangen ist, da sich in der Wohnung in dem Wohnzimmer eine Art Himmelbett befunden hat, mit 2 Handschellen am Kopfende, einem Kulturbeutel mit einer Vielzahl von Kondomen und mehreren Sexspielzeugen in einer Schublade. Die Schlussfolgerung der Polizei ist nachvollziehbar und wird dadurch bestätigt, dass es neben dem offenbar für die sexuellen Dienstleistungen vorgesehenen Himmelbett in einem separaten Schlafraum überdies auch zwei einzelne Betten gestanden haben, die offenbar nicht zum Zweck für die Erbringung sexueller Dienstleistungen gedacht gewesen sind.

Auch wenn es sich zum Unfallzeitpunkt um Schwarzarbeit bzw. um eine ohne gültige Arbeitspapiere ausgeübte Beschäftigung gehandelt hat, da die Klägerin lediglich ein Touristenvisum besessen hat, steht dies einer Versicherung in der gesetzlichen Unfallversicherung nicht im Wege, weil [§ 7 Abs. 2 SGB VII](#) auch bei verbotswidrigem Handeln den Versicherungsschutz nicht ausschließt (Ricke in Kasseler Kommentar, [§ 2 SGB VII](#) Rdnr 6b).

Die Klägerin war ferner auch zum konkreten Unfallzeitpunkt bei versicherter Tätigkeit. Das Direktionsrecht und der Einfluss des abwesenden Arbeitgebers hat während der gesamten Zeit des Einsperrens in der Wohnung bestanden. Der Entschluss der Klägerin ihren Arbeitsort zu verlassen und die Vornahme der fluchtartigen Handlung ist unmittelbar aus der sowohl nach subjektiven als auch nach objektiven Maßstäben zu beurteilenden Bedingungen und Zwängen des Beschäftigungsverhältnisses hervorgegangen. Der Arbeitgeber hat seine ihm speziell durch seine Arbeitgebereneigenschaft verliehene Verfügungsgewalt über die Klägerin ausgeübt und missbraucht, als er sie mit dem Hinweis er werde jetzt ihre (für eine legale Beschäftigung erforderlichen) Papiere holen, in dem als Modellwohnung genutzten Apartment einsperrte.

Nach der Darstellung der Klägerin, insbesondere in der mündlichen Verhandlung, steht zur Überzeugung der Kammer fest, dass diese zum einen über ihr Beschäftigungsverhältnis auch am Unfalltag in das Unternehmen des G., Anbieten und Erbringen sexueller Dienstleistungen, mit den dazu gehörenden verwaltungstechnischen Aufgaben, wie Termine mit potenziellen Freiern organisieren, eingegliedert gewesen ist und von diesen auch für die Zeit seiner Abwesenheit konkrete Arbeitsanweisungen erhalten hat. Überzeugend hat die Klägerin dazu geschildert, dass der "T1" ihr erklärt hatte, dass sie während seiner Abwesenheit eingehende Anrufe auf ihrem Arbeitshandy entgegennehmen und Termine ggf. verlegen müsse. Dieser Tätigkeit ist die Klägerin während der in Rede stehenden Zeit auch

nachgekommen, da sie während der 2-tägigen Abwesenheit des "T1" diverse Anrufe auf ihrem Arbeitshandy von Freiern entgegengenommen und beantwortet hat. Überdies geht die Kammer aufgrund der im Besonderen geschilderten Umstände der Klägerin davon aus, dass sie grundsätzlich über 24 h in Bereitschaft gestanden hat. Dies ist ihr von "T1" bereits zu Beginn der Tätigkeit mitgeteilt worden. Eine solche Bereitschaft lässt sich zudem auch aus der Werbung für "D. H." herauslesen, da die Dienste auch für 24 h und länger gebucht werden konnten. Auch wenn sie zum Unfallzeitpunkt nicht ihrer eigentlichen Tätigkeit der Erbringung von sexuellen Dienstleistungen nachgegangen ist, so muss hier von einer nachgelagerten Tätigkeit eines Bereitschaftsdienstes am Telefon (Arbeitshandy) ausgegangen werden, verbunden mit der konkreten Anweisung ihres Arbeitgebers, eingehende Telefonate während der Zeit seiner gesamten Abwesenheit entgegenzunehmen und zu beantworten.

Zum anderen ist der Sprung der Klägerin vom Balkon der Wohnung in der S. Straße im 2. Stockwerk ausschlaggebend und damit auch wesentlich in seiner finalen Handlungstendenz aus einer aus dem Beschäftigungsverhältnis sich verwirklichenden extremen und speziellen Belastungssituation erfolgt und wäre nach Überzeugung der Kammer ohne diese nicht vorgenommen worden.

Denn die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung glaubhaft geschildert, dass sie durch ihren Arbeitgeber in der Wohnung eingesperrt gewesen ist und subjektiv keine Möglichkeit erkannt hat, sich aus dieser Situation zu befreien. So hat die Klägerin nachvollziehbar erklärt, dass ihr die deutschen Notrufnummern nicht bekannt gewesen sind und sie versucht hat, die "911" zu wählen, aber ohne Erfolg. Da die Klägerin in der deutschen Sprache nicht mächtig ist, haben ihr auch deutschsprachige Inhalte des Internets nicht weiterhelfen können. Eindrucksvoll hat die Klägerin geschildert, wie ihr über die 2 Tage des Eingesperrt seins immer größere Zweifel an der Seriosität des "T1" gekommen sind, sie aber dennoch zwischen dem Wunsch eine legale Arbeit zu verrichten, Geld zu verdienen und mit gültigen Papieren ausgestattet zu sein und dem Wunsch nach R. zu ihrem Kind zurückzukehren, innerlich aufgerieben worden ist. Nachvollziehbar hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass sie durch die Kenntnis eines zum Unfallzeitpunkt neu verfassten Erfahrungsberichtes einer "A." auf dem Forum der bekannten Internetseite von "D.- H.", welche schilderte, dass der "T1" lüge, kein Geld gebe und sie wie eine Sklavin gehalten habe, Panik bekommen hat und nur noch zurück nach R. wollte und in einer Kurzschlusshandlung, trotz des als Seil geknüpften Bettlakens, einfach abgesprungen ist, um den widrigen Bedingungen dieses Beschäftigungsverhältnisses letztlich zu entkommen und nach Hause zu gelangen. Dass die Furcht vor ihrem Arbeitgeber sie veranlasste, ihren Arbeitsort fluchtartig und ohne weiteres Nachdenken zu verlassen, findet sich auch in der zum Unfallzeitpunkt an die Polizei gerichteten Frage, ob diese sie jetzt vor dem "T1" beschützen werde sowie in der Wahrnehmung des zuständigen Polizeibeamten, dass die Klägerin auch noch nach dem Sprung und trotz der Anwesenheit von Polizisten "sichtlich Angst vor dem T1" gehabt hat.

Darüber hinaus hat die Klägerin glaubhaft geschildert, dass sie zum Zeitpunkt des Sprungs vom Balkon nur noch nach R. wollte. Dies hatte sie am Unfallmorgen im Übrigen auch der Polizei geschildert. Im Hinblick darauf, dass die Klägerin auch ihre Papiere und ihre persönlichen Sachen in einer Tasche vorher aus dem Balkon geworfen hatte und von ihrer Mutter Geld für ihren Rückweg nach Hause zu ihrem Kind erhalten hätte, ist - ohne dass es in diesem Rechtsstreit darauf ankommt - auch von einem versicherten Unfall auf dem Weg von der Arbeit zur im Ausland liegenden Familienwohnung auszugehen ([§ 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2017-01-31